



جَامِعَةُ دِمَشْقِ
كلية الحقوق
قسم القانون العام

الحماية الدستورية للحقوق والحريات السياسية

﴿ دراسة تحليلية مقارنة ﴾

رسالة أُعدت لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام

إعداد الطالب

مسعود حمو

إشراف الدكتور

حسن مصطفى البحري

الأستاذ في قسم القانون العام
كلية الحقوق/جامعة دمشق

١٤٤٠هـ - ٢٠١٨م



﴿ إنَّ اتساع مدى حرّيتي الاجتماعية أو السياسية يتوقف على غياب العقوبات لا أمام خياراتي الفعلية فحسب، بل أمام خياراتي الكامنة أيضاً أمام تصريح في بهذا الشكل أو ذاك في حال اخترت أن أفعل ذلك، ويعود الغياب المماثل لمثل هذه الحرية إلى إغلاق تلك الأبواب أو الإخفاق في فتحها، كنتيجة مقصودة أو غير مقصودة للممارسات البشرية المعرضة للتغيير، ولتصرفات القوى التي ستوصف بالظلم ﴾

إيزايا برلين، الحرية "خمس مقالات عن الحرية"

﴿ ليست كلُّ أمم العالم الحاليّ ديمقراطيّة: على العكس، غالبيتها أحاديّة، وعلى درجة من القمعيّة. لكنّها جميعها تدّعي الانتماء إلى القيم الديمقراطيّة، وتعلن أنها ديمقراطية وتأخذ النمط الديمقراطي معياراً. جميعها، تقريباً، تمتلك دساتير، مع أن عدداً كبيراً منها ليست سوى دساتير - برامج. جميعها، تقريباً، تلجأ إلى الانتخاب العام، مع أن الانتخاب ليس حراً في عددٍ كبيرٍ منها ويقتصر فقط على الموافقة الإلزاميّة على مرشحين وحيدين. جميعها تقريباً، لديها برلمانات، مع أن دور هذا الأخير يبقى ضعيفاً، إن لم يكن غير موجود، وفي الأعم الأغلب. لدى جميعها، تقريباً، منظومة قضائيّة مستقلّة شكلياً، مع أن القضاة ليسوا غالباً سوى مجرد موظّفين لدى السُلطة ﴾

موريس دوفرجيه، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري

الافتتاح

إلى المدافعين عن كرامة الإنسان وحقوقه.....

إلى عشاق الحرية والعدالة.....

إلى كل من احترمت سيادة الشعب وحقوق الإنسان...

إلى كل من قدّم خدمات جليلة للإنسانية.....

إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا البحث.....

أهدي لهم هذا العمل العلمي

الباحث

مسعود حمو

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين الذي لا يبلغ وصف صفاته الواصفون، ولا يدرك كُنْه عظمته المتفكرون، ويقر بالعجز عن مَبْلَغ قدرته المعتبرون، الذي أحصى كل شيء عدداً وعِلْماً، ولا يحيط خَلْقُهُ بشيءٍ من علمه إلا بما شاء. أحمده كثيراً، عدد خلقه وكمالاته، ومِلءَ أرضه وسمواته، وأسأله الصلاة على نبيه ورسوله محمد صلى الله عليه وسلم، وعلى آله وصحبه أجمعين، وعلى جميع النبيين والمرسلين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين .

أما بعد : فإن الشُّكْرَ حَبْلٌ مِنَ التَّقَى ، ولا شيء أقبح من كفران نعمة الناس وترك الشكر لمعروفهم، وقد روي عن النبي محمد صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال : « لا يَشْكُرُ اللهُ مَنْ لا يَشْكُرُ النَّاسَ » ، وامثالاً لهدي النبي الأعظم، واعترافاً بالفضل والجميل، فإنني أتوجه بخالص شكري وتقديري، وعظيم عرفاني وامتثاني، إلى أستاذي الفاضل، العظيم في تواضعه، العالم في فكره، الكبير في ترفعه، الدكتور حسن البحري، أستاذ القانون العام بكلية الحقوق في جامعة دمشق، على تكريمه بقبولي تلميذاً له، وتفضله بالإشراف على هذه الرسالة، وتعهدي بتقديم النصح والمشورة طوال فترة إعداد الرسالة، وزودني بأفكاره ونصائحه، وعلمني كيف يكون رجل العلم معطاءً بلا حدود، وكريماً بلا حدود، ومتواضعاً بلا حدود، فطَوَّقَ عنقي بفضل لن أنساه ما حييت، فله مني جزيل الشكر، وبالغ الامتنان، وجزاه الله تعالى عني وعن طلابه خير الجزاء، ومثَّعه بموفور الصحة والعافية.

وكذلك أتوجه بخالص شكري وتقديري، وعظيم عرفاني وامتثاني، إلى أعضاء لجنة الحكم الذين شرفوني بمشاركتهم في الحكم على هذه الرسالة، السادة :

- الدكتور أحمد إسماعيل، أستاذ القانون العام المساعد بكلية الحقوق في جامعة دمشق، لتحمله عناء قراءة هذه الرسالة، والاشتراك في لجنة الحكم عليها.

- الدكتورة جميلة شريجي، أستاذة القانون العام المساعد بكلية الحقوق في جامعة دمشق، لتحملها عناء قراءة هذه الرسالة، والاشتراك في لجنة الحكم عليها.

- الدكتور عصام التكروري، المدرس في قسم القانون العام بكلية الحقوق في جامعة دمشق، لتحمله عناء قراءة هذه الرسالة، والاشتراك في لجنة الحكم عليها.

- الدكتور باسم عزو، المدرس في قسم القانون العام بكلية الحقوق في جامعة دمشق، لتحمله عناء قراءة هذه الرسالة، والاشتراك في لجنة الحكم عليها.

كما أتقدم أيضاً، بخالص شكري إلى كافة الأساتذة في قسم القانون العام، وفي كلية الحقوق الذين علّمونا أن دراسة القانون هي أولاً وقبل كل شيء رسالة وقضية تستحق التضحية، إنها جهاد في سبيل الحق، والحق من أسماء الله عز وجل .

فهرس المصطلحات

أولاً - فهرس المصطلحات باللغة الإنكليزية :

The fundamental Rights	الحقوق الأساسية
Liberty	الحرية
National Assembly	الجمعية الوطنية
Great Charter	العهد الأعظم
box stuffing- Ballot	حشو الصناديق
Proxy voting	التصويت التوكيلي
Political parties	الأحزاب السياسية
Virginia Declaration of Rights	إعلان فرجينيا للحقوق
the amendment of a constitutional right	تعديل حق دستوري
constitutional democracy	الديمقراطية الدستورية
the principle of legality	مبدأ الشرعية
the principle of the rule of law	مبدأ سيادة القانون
legal authorization	التفويض القانوني
a chain of authority	تسلسل تفويضي
The constitutional authorization	التفويض الدستوري
a constitutional right	الحق الدستوري
general policy considerations	الاعتبارات المتعلقة بالسياسة العامة
the constitution's silence	الصمت الدستوري
the interpretation of the constitution	تفسير الدستور
the framework of a democratic society	إطار المجتمع الديمقراطي

the rights and freedoms	الحقوق والحريات
Emergency Situations	حالة الطوارئ الاستثنائية
Emergency powers	سلطات الطوارئ
peacetime emergencies	حالات الطوارئ في وقت السلم
Rule of law	دولة القانون
Judicial review	المراجعة القضائية
Canada's charter of Rights and freedoms	ميثاق الكندي للحقوق والحريات
Democracy	الديمقراطية
Representative democracy	الديمقراطية التمثيلية
<i>The principle of Separation of powers</i>	مبدأ الفصل بين السلطات
Individual ministerial responsibility	مسؤولية الوزارة الفردية
Collective ministerial responsibility	مسؤولية الوزارة الجماعية
Legislative Power	السلطة التشريعية
The Constitutional Political Review	الرقابة السياسية على دستورية القوانين
Opposition	المعارضة
institutionalized political opposition	المعارضة السياسية الدستورية
Shadow Cabinet	حكومة الظل
The Alternative Government	الحكومة البديلة
Pressure groups	الجماعات الضاغطة
Freedom of Opposition	حرية المعارضة
ثانياً - فهرس المصطلحات باللغة الفرنسية:	
la justice constitutionnelle	العدالة الدستورية
droits fondamentaux	الحقوق الأساسية

Liberté Participation	حرية المشاركة في الحكم
Libertés Négatives	الحريات السلبية
les libertés de la vie civile	حريات الحياة المدنية
L'égalité Civile	المساواة المدنية
Libertés de la personne physique	الحريات الشخصية البدنية
Libertés des groupes	الحريات الجماعية
les libertés individuelles	الحريات الفردية
La liberté d'association	حرية التجمع
les doctrines du droit naturel	مذاهب القانون الطبيعي
Égalité des chances	تكافؤ الفرص
Liberté de la presse	حرية الصحافة
Conseil constitutionnel	المجلس الدستوري
Secret de vote	سرية التصويت
Campagne électorale	الحملة الانتخابية
Candidature	الترشيح
	استخدام التصويت عن طريق البريد الإلكتروني
vote par correspondance électronique	
L'encadrement constitutionnel	الإطار الدستوري
Les associations	الجمعيات
Les manifestations	التظاهرات
	إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي
Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789	
Les déclarations de droits	إعلانات الحقوق

La réserve de loi	مبدأ انفراد التشريع
Pouvoirs exceptionnels	السلطات الاستثنائية
L'habilitation législative	التفويض التشريعي
état de siège	الأحكام العرفية
L'état de siège militaire	الأحكام العرفية العسكرية
L'état de siège politique	الأحكام العرفية السياسية
l'état d'urgence	حالة الطوارئ
Principe de légalité	مبدأ المشروعية
Pouvoir légitime	شرعية السلطة / السلطة الشرعية
Pouvoir arbitraire	السلطة الكيفية
L'égalité proportionnelle	المساواة النسبية
L'égalité mathématique	المساواة الحسابية (المطلقة)
L'égalité nivélatrice	المساواة الخافضة
La capacité	الأهلية
La compétence	الكفاءة (الجدارة)
égalité de sacrifice	المساواة في التضحية
Les élections disputées	الانتخابات التنافسية
Le phénomène de la Société Pluraliste	ظاهرة المجتمع المتعدد
<i>Transition démocratique</i>	الانتقال الديمقراطي
<i>La Démocratie Directe</i>	الديمقراطية المباشرة
Directe– La Démocrate Semi	الديمقراطية شبه المباشرة
Référendum Populaire	الاستفتاء الشعبي
Veto Populaire	الاعتراض الشعبي

Initiative Populaire	الاقتراح الشعبي
Recall– Révocation	طلب إعادة الانتخاب
Dissolution Populaire	الحل الشعبي
La Révocation	إقالة الناخبين لنائبهم
<i>La Démocratie Représentative</i>	الديمقراطية النيابية
Le pouvoir arrête le pouvoir	السلطة توقف السلطة/السلطة تحد السلطة
Séparation des pouvoirs	فصل السلطات
pouvoir judiciaire	سلطة قضائية
Gouvernement des juges	حكومة القضاة
Le Contrôle Politique	الرقابة السياسية
Comité Constitutionnel	اللجنة الدستورية
	المسألة الدستورية ذات الأولوية الدستورية
la question prioritaire de constitutionnalité	الرقابة القضائية على دستورية القوانين
Contrôle juridictionnel de la Constitutionnalité des lois	
Médiateur de la République	وسيط الجمهورية
erreur manifest	الخطأ الواضح في التقدير
Contentieux électoraux	النزاعات الانتخابية
Libertés Opposition	حريات المعارضة
liberté essentielle	الحرية الأساسية
Le respect des droits de l'opposition	احترام حقوق المعارضة

قائمة الاختصارات

أولاً - قائمة الاختصارات باللغة العربية:

- ج.....الجزء.
- س.....السنة.
- ص.....الصفحة.
- ط.....الطبعة.
- ع.....العدد.
- (ق. ا. ع. س)....قانون الانتخابات العامة السوري.

ثانياً - قائمة الاختصارات باللغة الأجنبية:

LISTE DES ABREVIATIONS:

- AN..... Assemblée Nationale.
- C.C.....Conseil constitutionnel.
- C.E.....Conseil d'état.
- CNCCFP.....Commission Nationale des Comptes de Campagne et des Financements Politiques.
- Ed.....Edition.
- L.G.D.J.....Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.
- N°.....Numéro.
- NDI.....National Democratic Institute
- ODIHR.....Office for Democratic Institutions and Human Rights.
- Op.cit.....Opera citato.
- OSCE.....The organization for security and co -operation in Europe.
- P.....Page.
- P.U.F.....Presses universitaires de France.
- QPC..... la question prioritaire de constitutionnalité.
- VOL.....Volume.

المقدمة

كانت قضية الحقوق والحريات، ولا تزال، من أصعب المعضلات التي تواجه الفكر الإنساني، وأكثرها تعقيداً على الإطلاق. ومن هنا، يُعد موضوع الحقوق والحريات وحمايتها أحد الموضوعات الرئيسية التي تقوم عليها النظم الدستورية الديمقراطية المعاصرة، ونظراً لتلك الأهمية فإن المشرع الدستوري غالباً ما ينص على تلك الحقوق والحريات صراحةً في صلب الوثيقة الدستورية.

وهنا تتباين مواقف الدساتير من طرق الاعتراف بالحقوق والحريات: فمنها ما ينص على تلك الحقوق والحريات، ويحيل أمر تنظيمها إلى المشرع بواسطة قوانين. ومن جهة أخرى، فإن بعض الدساتير تحيل إلى المواثيق والاتفاقيات الدولية أو الإقليمية المتعلقة بتلك الحقوق دون أن تقوم بتعدادها وحصرها. وبالتالي، يكفل الدستور حماية الحقوق والحريات إما كفالة مباشرة من خلال قواعده، أو بطرق غير مباشرة من خلال مبادئه، وذلك بأن يترك للمشرع العادي تحديد إطار هذه الحماية في إطار مبادئ عامة يقررها ويوفر ضماناتها.

ولا تكون حماية الحقوق وصيانة الحريات السياسية، إلا بالتمتع بها وممارستها في الإطار القانوني المشرع به، كما لا يجوز الاعتداء عليها أو المساس بها سواء من سلطة أو من فرد أو جماعة، ولذا لا يكاد يخلو دستور من النص على الاعتراف بالحقوق السياسية للمواطنين، وعلى ضرورة حمايتها، كونها تشكل ركيزة أساسية للأنظمة الديمقراطية المعاصرة، والتي سعت إلى ضمان أقصى حماية ممكنة لها، من خلال تكريسها في القاعدة القانونية الأسمى لتصبح خارج صلاحيات السلطات الدنيا.

وانطلاقاً من ذلك، فإن الدستور يكفل حماية الحقوق والحريات ويحفظ كيانه في هيئة مبادئ دستورية تعالج أكثر من مجرد تنظيم سير سلطات الدولة وعلاقتها ببعضها. ومن خلال هذه المبادئ الدستورية للحقوق والحريات يمارس الدستور تأثيره الفعال على سائر فروع القانون، فلا يجوز لها أن تحيد عن مضمون الحقوق والحريات التي حددها الدستور، أو تطمس معالمها أو تقلل من فاعليتها أو تعيق

حركتها؛ بل يجب عليها أن تكفلها وتنظم ممارستها فتضع حدودها وتوفر جميع الضمانات لاحترامها. ومن هنا، كان التأثير البالغ للمبادئ الدستورية للحقوق والحريات في توحيد النظام القانوني. وفي هذا المجال تنشأ الحاجة إلى التوازن بين الحقوق والحريات فيما بينها من جهة، ومع المصلحة العامة من جهة أخرى. فهذا التوازن يحقق التلاحم والتجانس بين الحقوق والحريات، والواجبات العامة، تأكيداً لمعنى بالغ الأهمية، هو تكامل الحقوق والحريات وعدم تناقضها مع المصلحة العامة، حرصاً على تمتع الجميع بمضمونها وتمكين الدولة من فرض حمايتها لها.

بيد أن المشكلة تزداد تعقيداً في دول العالم الثالث، والتي تعاني من ضعف مؤسساتها الدستورية، ومن هيمنة السلطة التنفيذية. فتصدر التشريعات المقيدة للحقوق والحريات، والمعبرة عن انحراف المشرع في استخدام سلطته التشريعية بحجة تنظيم الحقوق والحريات. وتنتهك السلطة التنفيذية الحقوق وتضيق على المواطنين، في ممارستها، بدعوى حماية المصلحة العامة للدولة.

وأمام هذا الإشكال، كان لا بد من إيجاد ضمانات حقيقية لحماية الحقوق والحريات، واستجابةً لذلك، تضمنت دساتير سائر الدول الديمقراطية المعاصرة المبادئ الخاصة بالحقوق والحريات، بقصد صيانتها من كل اعتداء أو انتقاص، وفي مقدمة هذه المبادئ: مبدأ سيادة القانون، ومبدأ فصل السلطات، ومبدأ المساواة، وديمقراطية نظام الحكم.

وبالإضافة إلى الدور الذي يقوم به المشرع الدستوري في إرساء المبادئ الدستورية السابقة، فإن وجود القضاء الدستوري المستقل والفعال، بوصفه قاضياً للحقوق والحريات، يمكن أن يساهم في إرساء وسائل حقيقية لتفعيل تلك الحماية. ناهيك عن ذلك، فإن وجود معارضة سياسية سلمية برلمانية معترف بها، ومحكومة بقانون أساسي يعطيها بعض الصلاحيات وبعض الحقوق التي تسمح لها بأن تكون فعالة، كإعطائها فرصة لمناقشة العديد من القضايا، وانتقاد العمل الحكومي داخل المجلس النيابي، قد تشكل ضمانات إضافية لحماية الحقوق والحريات.

أولاً - طرح الإشكالية:

ترتبط الحقوق والحريات السياسية بدولة القانون ارتباطاً وثيقاً، حيث يعد مبدأ سيادة القانون أحد أهم أسس ديمقراطية نظام الحكم، لأنه لا مجال للحديث عن الحماية الدستورية للحقوق السياسية وما يرتبط بها من حقوق وحريات، في ظل غياب مبدأ الشرعية أو في غياب الديمقراطية.

وإن الاقتران الحتمي بين الديمقراطية وقضية الحقوق والحريات السياسية لن تحقق أهدافها بمجرد الإعلان عنها في صلب الوثيقة الدستورية، بل لا بد للدولة الديمقراطية أن تمارسها قولاً وفعلاً، وأن تعبر عن إرادة وضمير الرأي العام.

بيد أن الحقوق والحريات، وبالرغم مما فيها من قيم سامية للإنسانية، فإنها تظل معرضة لإساءة الاستخدام والتعسف، ويسهل على الحكومات المستبدة أن تنتكر للحقوق والحريات، حالما وجدت نفسها مهددة الوجود، أو عرضة للأخطار، حتى لو ضمنت دساتيرها وقوانينها جميع الحقوق والحريات.

ولذا، فإن مسألة حماية الحقوق والحريات تعد من أهم التطورات التي عرفتھا المنظومات السياسية والقانونية الغربية والديمقراطية على وجه العموم. وأصبحت الحماية الدستورية للحقوق والحريات تشكل نواة هامة في الدراسات الدستورية المعاصرة.

وانطلاقاً من ذلك، يمكن طرح الإشكالية البحثية من خلال السؤال الرئيسي الآتي:

إلى أي مدى يمكن اعتبار النظم الوضعية بمذاهبها المختلفة، ومن خلال تطورها قد تمكنت من بلوغ وتحقيق متطلبات كرامة الإنسان من خلال توفير وكفالة حقوقه وحرياته، وخاصة السياسية منها - باعتبارها ضامنة وحامية لمختلف الحقوق والحريات الأخرى - تأصيلاً وممارسة؟

وبمعنى آخر: ماهي الكيفية التي تتم من خلالها الحماية الدستورية والقانونية للحقوق والحريات؟

ويندرج تحت هذا التساؤل مجموعة من الأسئلة الفرعية الآتية:

١ - هل يعد الاعتراف الدستوري بالحقوق والحريات كافياً لحماية الحقوق والحريات وضمان ممارستها من قبل الأفراد؟

٢ - في حال سكوت النص الدستوري عن حريات معينة أو تنظيمها، فهل يكون القانون هو البديل في المعالجة؟ وبمعنى آخر، هل يتجاوز دور التشريع من تنظيم الحقوق والحريات إلى تقييدها أو الانتقاص منها؟

٣ - هل يمكن أن يكون للسلطة التنفيذية دور في مجال الحقوق والحريات؟ وهل يمكن التسوية بأن الظروف الاستثنائية التي تطرأ بالبلاد تكون سبباً لمصادرة الحقوق والحريات أو تقييدها؟ بمعنى آخر، ما هو نطاق الحقوق والحريات في ظل الظروف الاستثنائية؟

٤ - هل استطاع المشرع الدستوري أن يكرس متطلبات الحماية الدستورية للحقوق والحريات من خلال المبادئ الدستورية الأساسية؟

٥ - ما مدى فعالية القضاء الدستوري في حماية الحقوق والحريات السياسية؟ أو بصورة أدق هل تعتبر الضمانات القضائية فعالة في حماية الحريات السياسية؟ وكيف تعاطى اجتهاد القضاء الدستوري المقارن في هذا الشأن؟

٦ - ما هو دور المعارضة السياسية المعترف بها دستورياً في حماية الحقوق والحريات في الدول ذات التعددية السياسية؟ وما هي إشكالية هذه المعارضة في الدول العربية لكي تقوم بذات الدور الذي تقوم به المعارضة في الدول الغربية؟

ثانياً - أهداف البحث:

تتجلى أهداف البحث فيما يأتي:

١ - تحديد مفهوم الحقوق والحريات، التي تحرص الأنظمة السياسية في الدول المتقدمة ديمقراطياً على تكريس دورها ورعايتها وتطويرها، كونها تشكل دعامة أساسية لحماية النظام السياسي الديمقراطي.

٢ - تسليط الضوء على النظام القانوني للحقوق والحريات، من خلال توضيح السلطة التقديرية للمشرع في تنظيم الحقوق والحريات، ونطاق الحقوق والحريات في ظل الظروف الاستثنائية.

٣ - تسليط الضوء على المبادئ الدستورية الأساسية، التي تعد الدعامة الفعالة في حماية الحقوق والحريات، من خلال التطرق إلى مبدأ المساواة، ومبدأ الفصل بين السلطات، ومبدأ ديمقراطية نظام الحكم، ومبدأ سيادة القانون.

٤ - تهدف هذه الدراسة أيضاً، إلى تسليط الضوء على دور القضاء في حماية الحقوق والحريات؛ لكونه الحارس الطبيعي للحقوق والحريات.

٥ - تحديد مفهوم المعارضة السياسية، وتوضيح دورها في حماية الحقوق والحريات، ذلك الدور الذي تحرص الأنظمة المتقدمة ديمقراطياً على تكريسه وحمايته، كونه يشكل دعامة أساسية لحماية النظام السياسي الديمقراطي وحماية الحقوق والحريات السياسية فيه، ومن ثم التطرق إلى إشكالية عمل المعارضة في العالم العربي.

٦ - وأخيراً، وفي ضوء الأهداف السابقة، يهدف البحث إلى طرح الحلول التشريعية والقضائية والفقهية المقارنة، والاستفادة من هذا الطرح في اقتراح تجارب تكون نافعة، أخذ بها تشريع دون آخر، مع الأخذ بعين الاعتبار الوسط السياسي لعمل كل نظام سياسي. والاستفادة من التجربة الفرنسية والمصرية في مجال القضاء الدستوري، وذلك نظراً لأهمية الدور الذي يقوم به المجلس الدستوري الفرنسي والمحكمة الدستورية العليا المصرية في حماية الحقوق والحريات، وكذلك الاستفادة من تجربة المعارضة في الدول الغربية وخاصة بريطانيا (حكومة الظل كنموذج لها)، لما لها من دور فعال في حماية الحقوق والحريات، وتنشيط وبث الروح في الحياة السياسية.

ثالثاً - أهمية البحث:

تتجلى أهمية البحث فيما يأتي:

١ - تأتي أهمية البحث لأنه يدخل في صميم المجتمع ويؤثر في معظم شرائحه. وهو من المواضيع التي لم تحظَ بالقدر الكافي من الدراسة والبحث، ولاسيما في سورية، ومفرداته لاتزال تحتاج إلى بذل مزيد من التمهيد والدراسة، وليس الهدف من البحث إيجاد الحلول دفعةً واحدة عن طريق إقرار منظومة قانونية متكاملة، وإنما تقديم ما يمكن تقديمه من حلول قانونية قد تساعد في توفير البيئة القانونية والسياسية المناسبة لحماية الحقوق والحريات في إطار المبادئ الدستورية السائدة.

٢ - إن لموضوع الحقوق والحريات أهميةً بالغة تتمثل في أنها إحدى الركائز التي يقوم عليها النظام الديمقراطي في العصر الحالي، حيث إن هذه الأخيرة تطورت بتطور الأزمان والأذهان بسبب نضال الشعوب من أجل حقوقها.

٣ - إن لموضوع الحقوق والحريات أهميةً خاصة في النظم الدستورية العربية، وذلك بسبب عدم ترسيخها الحماية الدستورية للحقوق والحريات السياسية بالصورة المعروفة في النظم الدستورية الغربية، ولذا من الضروري إلقاء الضوء من خلال هذا البحث على أهم ملامح آليات الحماية الدستورية للحقوق والحريات، لمحاولة ترسيخها في الفكر الدستوري العربي.

٤ - إن الاعتراف بالحقوق والحريات في الأنظمة الديمقراطية المعاصرة هو الغاية والهدف النهائي، الذي يعتبره القانون الدستوري الوسيلة الأساسية لتزويده بالحقوق والحريات والضمانات الأساسية في مواجهة السلطة الحاكمة للدولة بمختلف هيئاتها وأشكال أنظمتها السياسية.

٥ - زيادة اهتمام المنظمات الدولية بمسألة حماية الحقوق والحريات السياسية وصيانتها في ظل ما يحدده القانون الدولي، وباعتبار أن الحقوق والحريات السياسية أساسٌ لقياس

درجة تطور هذه المجتمعات ورقياً، كما أصبح احترامها وحمايتها معياراً جوهرياً لقبول الدول في بعض المنظمات الدولية والإقليمية، ومعياراً لديمقراطية أنظمة الحكم.

٦ - إن الاعتراف الدستوري بالحقوق والحريات السياسية وحده غير كافٍ، لأن التشريعات العادية هي التي تتولى هذا الإقرار الدستوري للحقوق السياسية للمواطنين، وكذلك ممارسة هذه الحقوق والحريات تتم في مواجهة السلطة التنفيذية التي كثيراً ما تهدر هذه الحقوق.

٧ - إن وجود المعارضة البرلمانية القوية المنظمة في الحياة السياسية يسمح ببروز عدد من النخب السياسية الجديدة، وبالتالي، بروز أفكار سياسية جديدة قد تكون مهمة، والأكثر من ذلك، فإن الاعتراف بالمعارضة سيعزز - بدون شك - ثقافة ديمقراطية حقيقية مبنية على التعايش والتنافس السلمي، وبالنتيجة سينصب ذلك كله في مصلحة حماية الحقوق والحريات السياسية.

رابعاً - المشاكل التي واجهها الباحث:

في معرض إعدادنا لهذا البحث، فقد استوقفتنا مشاكل عدة، أهمها:

المشكلة الأولى: إن موضوع الحقوق والحريات السياسية لا يمكن دراسته إلا ضمن إطاره العام، أي ضمن الحقوق والحريات العامة، وذلك بسبب الترابط الوثيق بين هذه الحقوق والحريات، بمعنى آخر، أن الحقوق والحريات السياسية جزءٌ من هذه الحقوق والحريات العامة بحكم ارتباط تنظيمها بالسلطات والقوانين الوطنية والدولية، فلا يمكن دراستها بدون دراسة تنظيم هذه القوانين لها. هذا من جهة، ومن جهة أخرى، لا يمكننا الحديث عن تحقيق الحقوق والحريات السياسية في الواقع العملي، إلا في ظل الحقوق والحريات العامة. وبالإضافة إلى ذلك، فإن الحقوق والحريات السياسية تمثل بدورها ضماناً للحقوق والحريات العامة، لأن وجود نظام ديمقراطي تكون السيادة فيها للشعب، لن يتحقق ما لم يكن بوسع المواطنين ممارسة الحقوق السياسية والاهتمام بالمسائل العامة.

المشكلة السابقة أدت بنا إلى أن يكون إطار الحماية للحقوق والحريات السياسية والعامة إطاراً مشتركاً، تجلّى بمبادئ دستورية مشتركة توفر ضمانات حقيقية للحقوق والحريات.

ولكن، الإشكال السابق، لم يمنعنا من التطرق إلى كبرى مبادئ القضاء الدستوري المقارن في مجال الحقوق والحريات السياسية. ناهيك عن التطرق إلى المعارضة السياسية، التي يشكل وجودها حقاً وحرية سياسية من جهة، ودوراً في حماية الحقوق والحريات من جهة أخرى.

المشكلة الثانية: إن اتساع موضوع الحقوق والحريات بدرجة كبيرة لم تسمح لنا بإجراء المقارنة على الجوانب البحث كلها، مثال، المبادئ الرئيسية والمسائل التفصيلية لكل جزئية على الوجه الأكمل. وكذلك، النظر في النصوص القانونية المقارنة (التشريع العادي)، وامتدّ هذا الأمر على الجوانب التطبيقية العملية لموضوع البحث.

ولكن، هذا الأمر، لم يمنعنا من التطرق إلى ما يعود بالفائدة وينعكس إيجاباً على موضوع بحثنا، دون تكرار الأفكار والمبادئ الدستورية والقانونية في الأنظمة محل المقارنة، بغية الاستفادة الكاملة من اختيارنا للمنهج المقارن، وهذا ما أشرنا إليه بوضوح في منهج البحث (المنهج المقارن).

المشكلة الثالثة: يتجلى بأن موضوع الحقوق والحريات في سورية، لم يكن يحظى باهتمام المشرع الدستوري ولا حتى العادي، فالمادة الثامنة من الدستور السوري السابق لعام ١٩٧٣، قد حكمت العملية السياسية بيد حزب البعث، وبالتالي لم تشهد البلاد تعددية سياسية حقيقية، مما انعكس سلباً على الحقوق والحريات، فجعلتها أسيرة بيد الحزب الحاكم. وهذا ما تجلّى بصورة واضحة على أغلب مؤسسات الدولة، فالسلطة التشريعية كانت أسيرة السلطة التنفيذية، ولم تتمكن من اتخاذ مواقف وقوانين جريئة تحد من تعسف السلطة التنفيذية للحقوق والحريات، وتصدر تشريعات أكثر حداثة وتقدماً في مجال الحقوق والحريات، ولم يقتصر الأمر على ذلك، فلو عدنا إلى السلطة القضائية، لرأينا بأنها ليست بأفضل حال من السلطة التشريعية، فعلى سبيل المثال تُعتبر المحكمة الدستورية العليا (القضاء الدستوري) قاضياً للحقوق والحريات وحارسها

الطبيعي في النظم المقارنة كفرنسا(من خلال إرساء كبرى المبادئ في مجال حماية الحقوق والحريات)، أما في سوريا للأسف فلم نشهد - على حد علمنا - أي مبادئ أو مواقف قضائية قد أرستها المحكمة الدستورية العليا في مجال حماية الحقوق والحريات.

ولكن، المشكلة السابقة، باتت في طريقها إلى التحسن، وذلك بسبب الإصلاحات الدستورية والسياسية التي شهدتها سورية ابتداءً من ٢٠١٢، فدستور عام ٢٠١٢، في مادته الثامنة قد أتاح فرصة التعددية السياسية، وبالتالي بموجب هذه المادة لم تعد العملية السياسية حكراً على حزب البعث، بل أصبحت خاضعةً للتنافس السياسي السلمي في إطار العملية الانتخابية، والعديد من القوانين كرست هذه الفكرة كقانون الأحزاب وقانون التظاهر السلمي...إلخ.

وفي السياق ذاته، فإن المسألة مازالت في إطارها النظري، أي أنها لم تنتقل إلى ميدان التطبيق، وقد يعود السبب في ذلك، إلى الأزمة التي تعيشها البلاد، وحادثة تجربة التعددية السياسية في سورية.

وبالنتيجة، هذه المشكلة أدت بنا إلى عدم إقحام موقف التشريع السوري في كل جزئية من جزئيات البحث، بل الاقتصار في كثير من الأحيان على النظم المقارنة، والاستفادة من تجاربها، وخاصة إذا ما انتقلت الإصلاحات الدستورية إلى الميدان العملي بفعالية أكبر.

خامساً - منهج البحث:

سيتم عرض موضوع البحث من خلال اتباع مناهج عدة، وهي كما يأتي:

١ - **المنهج المقارن:** من خلال الرجوع إلى بعض التجارب في الأنظمة الدستورية المعاصرة والاستفادة من تجربتها في مجال الحقوق والحريات السياسية، لأن المقارنة تشكل أهم الأسس والوسائل التي تؤدي إلى تطوير النظام القانوني لحماية تلك الحقوق، خاصة إذا كانت هذه المقارنة مع نظم متقدمة في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية.

حيث اخترنا المقارنة مع فرنسا ومصر وسورية، لعدة أسباب: حيث اخترنا المقارنة مع فرنسا، وذلك بغية الاستفادة من تجربة القضاء الدستوري الفرنسي ودوره الكبير في إرساء كبرى المبادئ الدستورية في مجال الحقوق والحريات. وكذلك الأمر، اخترنا دولة مصر في جوانب عدة، وذلك لما للمحكمة الدستورية العليا من دور كبير في إرساء مبادئ لا تقل عن نظيرتها الفرنسية.

ومن الطبيعي أن تتم المقارنة مع النظام القانوني السوري، لأننا نبتغي من وراء هذا العمل أن نقيم ما هو موجود لدينا مقارنةً بالأنظمة القانونية الأخرى سائلة الذكر، محاولين الاستفادة من تجارب هذه الدول.

وتطرقنا أيضاً، إلى النظام البريطاني من خلال التطرق إلى دور معارضتها (حكومة الظل)، لما لها من دور في مجال حماية الحقوق والحريات، مقارنةً بواقع المعارضة في الدول العربية (دون التركيز على دولة بحد ذاتها)، لأن واقع المعارضة في الدول العربية وإشكالياتها متشابهة بين بعضها البعض تقريباً.

وهنا، لا بد أن نشير إلى ملاحظة في غاية الأهمية، هي أن مقارنة في الدول محل المقارنة، لن تشمل كل جزئية من جزئيات البحث، بل سنتطرق إلى ما يعود بالفائدة وينعكس إيجاباً على موضوع بحثنا، ويشكل إطاراً هاماً لحماية الحقوق والحريات، دون تكرار الآليات والأسس الدستورية والقانونية نفسها في الأنظمة محل المقارنة، بغية الاستفادة الكاملة من اختيارنا للمنهج المقارن.

٢ - **المنهج الاستنباطي - التحليلي:** لأن الباحث سيقوم باستقراء الحلول التي حملتها المبادئ الدستورية، والنصوص التشريعية، والمواقف القضائية، والرؤى الفقهية، في الأنظمة القانونية محل المقارنة، في سبيل استنباط الحلول المختلفة للحقائق القانونية الجزئية المراد إثباتها.

٣ - **المنهج الاستقرائي - التأصيلي:** حيث سيقوم الباحث بالغوص في جزئية المشكلة - موضوع البحث - وعرض بعض النصوص الدستورية والقانونية، ومن ثم ترتيبها في نسق

قانوني وفكري واحد، مما يمكن أن يشكل الإطار الدستوري لحماية الحقوق والحريات.

٤ - **المنهج الوصفي:** وهو الذي يتضمن دراسة الحقائق الراهنة المتعلقة بالحقوق والحريات، وعرض النظريات والمذاهب الفكرية وفلسفتها في مجال الحقوق والحريات، كتأصيل فكري وفلسفي لها.

سادساً - خطة البحث:

تمّ تقسيم هذا البحث وفقاً للمنهج اللاتيني، الذي يعتمد على التقسيم الثنائي؛ لذلك سوف نقسم هذا البحث إلى بابين، ندرس في أولهما: ماهية الحقوق والحريات، وفي ثانيهما: الإطار الدستوري لحماية الحقوق والحريات، كما يلي:

المقدمة:

الباب الأول: ماهية الحقوق والحريات

الفصل الأول: مفهوم الحقوق والحريات

المبحث الأول: مفهوم الحقوق والحريات العامة

المبحث الثاني: مفهوم الحقوق والحريات السياسية

الفصل الثاني: النظام القانوني للحقوق والحريات

المبحث الأول: التكريس الدستوري والتشريعي للحقوق والحريات

المبحث الثاني: نطاق الحقوق والحريات في ظل الظروف الاستثنائية

الباب الثاني: الإطار الدستوري لحماية الحقوق والحريات

الفصل الأول: دور المبادئ الدستورية في حماية الحقوق والحريات

المبحث الأول: سيادة القانون والمساواة

المبحث الثاني: الديمقراطية وفصل السلطات

الفصل الثاني: دور القضاء والمعارضة في حماية الحقوق والحريات

المبحث الأول: دور القضاء في حماية الحقوق والحريات

المبحث الثاني: دور المعارضة في حماية الحقوق والحريات

الخاتمة:

الباب الأول

ماهية الحقوق والحريات

تمهيد وتقسيم:

يعد ظهور فكرة الحقوق والحريات العامة في العصور الأولى، كقيد على سلطة الحكام، هدفها محاربة استبداد الحكام وتحديد تصرفاتهم وضبطها في مواجهة الأفراد. ولكن تبين فيما بعد أن تدخل الدولة وحدها يمكن أن يكفل ممارسة هذه الحقوق والحريات، بعد أن كانت الحقوق والحريات ذاتها وسيلةً لتقييد نشاط الحكام.

وإن مفهوم الحريات العامة ظهر في أشكاله المختلفة في القرن الثامن عشر على إثر الثورات الإنكليزية، والأمريكية، والفرنسية، وقد تجسدت فيما بعد في إعلانات حقوق الإنسان والدساتير، التي أصبحت المصادر الأساسية، سعيًا منها للحفاظ عليها من الانتهاكات المختلفة أو المساس بها، وقد سعى المشرع الدستوري في النظم السياسية المعاصرة، إلى الاعتراف بالحقوق والحريات بنصوص دستورية، وإقرارها بمبادئ عامة، تاركةً تنظيم وتفاصيل الحقوق والحريات للمشرع العادي ضمن ضوابط وأسس معينة، بما لا ينتقص من قيمة هذه الحقوق والحريات. وتختلف الأنظمة السياسية المعاصرة فيما بينها، حول إعطاء معنى موحد ومنضبط للحقوق والحريات، كما تتباين نظرتها في تحديد مضمونها ومحتواها ضيقاً واتساعاً، وهذا التباين يرجع أساساً إلى اختلاف المبادئ والأسس الفكرية التي يعتنقها كل نظام سياسي.

وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا الباب إلى فصلين، نتطرق في (الفصل الأول) إلى مفهوم الحقوق والحريات، من خلال التطرق إلى مفهوم الحقوق والحريات العامة، ومفهوم الحقوق والحريات السياسية. أما في (الفصل الثاني)، فسيتم التطرق إلى النظام القانوني للحقوق والحريات، وذلك من خلال التطرق إلى التكريس الدستوري والتشريعي للحقوق والحريات، ونطاق الحقوق والحريات في ظل الظروف الاستثنائية، وذلك وفق الآتي:

الفصل الأول: مفهوم الحقوق والحريات

الفصل الثاني: النظام القانوني للحقوق والحريات

الفصل الأول

مفهوم الحقوق والحريات

تمهيد وتقسيم:

في الحقيقة يتعذر إعطاء مفهوم واضح ودقيق للحقوق والحريات، وهذا ما أكدته مونتسكيو، وقال عنها بأنه: لا توجد كلمة لقيت أكثر من معنى مختلف مما لقيته كلمة الحرية. وقد جرت عدة استخدامات لفكرة الحقوق والحريات، فقليل بالحقوق والحريات العامة، وقليل بالحقوق والحريات الأساسية.

وبالنسبة للمعنى الأول (الحقوق والحريات العامة)، فإنه يتحدد وفقاً لمفهوم سياسي يشير إلى العلاقة بين الإنسان والسلطة، ويحددها بقدر اعتراف الدولة بها، مما يلزم أن تتدخل السلطة العامة لفرض الحماية القانونية لها وإلقاء واجبات عليها؛ للتمكن من مباشرتها. ووفقاً لهذا المفهوم، تتمثل الحرية العامة في الاشتراك في أعباء الحكم في صورة الحقوق السياسية مثل حق الانتخاب والحق في الترشيح، كما تتمثل أيضاً في الحرية الذاتية للفرد في مباشرة حقوقه في مواجهة السلطة دون تدخل منها، مثل الحق في التنقل والحق في الحياة الخاصة.

وأما بالنسبة للمعنى الثاني (الحقوق والحريات الأساسية)، فإنه يهدف إلى قصر مدلول الحقوق الأساسية على ما يتعلق بالإنسان، وبالتالي، تعتبر جميع الحقوق والحريات العامة حقوقاً أساسية، بخلاف جميع الحقوق الأساسية فإنها لا تعتبر بالضرورة حريات عامة. وتتميز الحريات العامة بأنها تتمتع بالحماية القانونية من الدولة في مواجهة السلطة العامة، وبغير ذلك تظل الحرية في نطاق ما يسمى بالحق الطبيعي. والحقوق والحريات السياسية جزءاً من هذه الحقوق والحريات العامة بحكم ارتباط تنظيمها بالدساتير والقوانين الوطنية والدولية، فلا يمكن دراستها - إذن - دون دراسة تنظيم هذه القوانين لها.

ومن هنا، فإن الحقوق والحريات السياسية تعد جزءاً من الحقوق والحريات العامة التي تثبت للفرد باعتباره عضواً في جماعة سياسية معينة، وتتناول العلاقة بين الحاكم والمحكوم، وحق الشعب في أن يحكم نفسه بنفسه، وذلك من خلال حق المشاركة في إدارة الشؤون العامة للبلاد، والتي تضم الحق في الانتخاب، والترشيح،

والحق في تقلد الوظائف العامة في البلاد، وحق الاجتماع والتجمع، وحرية تكوين الجمعيات. وبمعنى آخر، حق المواطنين في المساهمة في حكم الدولة، وكذلك حقهم في أن يكونوا حكاماً.

وبالإضافة إلى ذلك، فلا يمكننا الحديث عن تحقيق الحقوق والحريات السياسية في الواقع العملي، إلا في ظل الحقوق والحريات العامة، لأن الانتخاب على سبيل المثال يقتضي حتماً حرية الرأي والصحافة والاجتماع وغير ذلك، هذا من جانب، ومن جانب آخر، فإن الحقوق والحريات السياسية تمثل بدورها ضماناً للحقوق والحريات العامة، لأن وجود نظام ديمقراطي تكون السيادة فيه للشعب، لن يتحقق ما لم يكن بوسع المواطنين ممارسة الحقوق السياسية والاهتمام بالمسائل العامة.

وبناءً على ما تقدم، سيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول في (المبحث الأول) مفهوم الحقوق والحريات العامة، وذلك من خلال التطرق إلى مفهوم الحقوق والحريات وتطورها، ومن ثم التطرق إلى الحقوق والحريات في ظل المذاهب الفكرية، أما مفهوم الحقوق والحريات السياسية، فسيكون موضوع دراستنا في (المبحث الثاني)، وذلك وفق الآتي:

المبحث الأول: مفهوم الحقوق والحريات العامة

المبحث الثاني: مفهوم الحقوق والحريات السياسية

المبحث الأول

مفهوم الحقوق والحريات العامة

تتخذ الحقوق والحريات أوصافاً مختلفة، كما وأن لها مفاهيم متعددة، وإنه من الضروري التعرض لها والإحاطة بها، لأنها تعتبر من الأمور الهامة التي يتعين مراعاتها، وذلك باعتبارها تمهيداً لازماً لدراسة الحقوق والحريات العامة ومراحل التطور التي لحقت بها منذ وقت المناداة بها وحتى أوائل القرن العشرين، وإن اختلاف مفهوم الحرية حسب الزمان والمكان والمذهب الفكري يؤكد لنا الطابع النسبي لها، أي ليس لها مفهوم مطلق ثابت لا يتغير. وهذا الأمر، يجعل مفهوم الحرية يستعصي على الضبط والتحديد بصورة دقيقة، بحيث يضيف عليه القيمة الحقيقية للإنسانية المجردة.

ولذلك، فلا مناص لنا من بحثها عبر مراحل تاريخية معينة، ليتبين لنا المعنى الذي ارتداه عبر هذه المراحل. والتطرق لمختلف التقسيمات الفقهية للحقوق والحريات، ثم نتناول بعد ذلك، دراسة فكرة هذه الحريات في ظل المذاهب المختلفة.

وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في (المطلب الأول) مفهوم الحقوق والحريات وتطورها، أما في (المطلب الثاني) فسنستطرق إلى الحقوق والحريات العامة في ظل المذاهب الفكرية، وذلك وفق الآتي:

المطلب الأول

مفهوم الحقوق والحريات وتطورها

وقف الثائر باتريك هنري في الجمعية الثورية الأمريكية يوم ٢٣ مارس ١٧٧٥ وصرخ في الأعضاء قائلاً: "إذا كانت الحياة غالية علينا، وإذا كان السلام عزيزاً ومستحباً، فما بالنا نريد شراءهما باسترقاق أنفسنا ووضع السلاسل في أعناقنا؟". ومن هذه الصرخة، يتضح مدى استشعار هذا المصلح لأهمية حرية الفرد داخل دولته، وأنه

مهما كان تحرير الوطن غالياً، ومهما كان العيش في سلام مع باقي الدول والأمم عزيزاً، فإن حرية الفرد داخل وطنه أغلى وأثمن وأعز، بل وبالقياس إلى الحياة ذاتها^(١).

قبل أن نعرض لمفهوم الحريات والحقوق العامة، يجدر بنا أن نشير بإيجاز إلى المسميات المختلفة التي أطلقت عليها. فمن ناحية، قد تسمى **بالحقوق والحريات الفردية** استناداً إلى اعتبارات ثلاثة، **أولها**: أنها تعتبر بمثابة امتيازات متعلقة بالأفراد ذاتهم، ومن واجب السلطة حمايتها وعدم التعرض لها، **وثانيها**: ارتباط نشأة تلك الحريات والحقوق بنشأة المذهب الفردي، **وأخيراً**: فقد اتخذت تلك الحريات والحقوق هذا المسمى؛ تمييزاً لها عن الحقوق السياسية التي مضمونها وضع السلطة في يد الشعب. ومن هنا، تقوم التفرقة بين هذين النوعين من الحقوق؛ الحقوق الفردية، والحقوق السياسية^(٢).

وقد تسمى الحقوق والحريات من ناحية أخرى بمسمى "**الحقوق المدنية**"، باعتبار أن الحقوق المدنية إنما تتقرر للشخص بوصفه عضواً في جماعة مدنية منظمة، ومن هنا جاءت تسمية القانون الوضعي المنظم لهذه الحقوق بالقانون المدني الذي يلحقه التطور الدائم بتطور الجماعة التي تضع قواعده، فضلاً عن اختلاف تلك القواعد من بلد إلى آخر، وفقاً لظروف ومتطلبات المجتمع في كل منها. ولقد سادت هذه التسمية خلال القرن الثامن عشر وترددت كثيراً في كتابات المفكرين خلال هذا العصر، وربما كان مرجع هذه التسمية هو التمييز بينها وبين الحقوق الطبيعية التي تستمد وجودها من القانون الطبيعي والتي يتمتع بها الفرد بصرف النظر عن الزمان والمكان لمجرد كونه إنساناً فقط. ولعل اختلاف المسميات لهذه الحقوق، إنما يرجع إلى اختلاف مضمونها من وقت إلى آخر، واختلاف النظام السياسي الذي تقوم في ظله، هذا فضلاً عن عدم ثبوت أنواعها^(٣).

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة (دراسة مقارنة) في أصول النظم السياسية، ج ١، عالم الكتب، القاهرة، دون تاريخ نشر يذكر، ص ٤٨٥.

(٢) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، دون ذكر دار نشر، ٢٠٠١، ص ٢٣٤.

(٣) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٤ - ٢٣٥.

وقد تبين حديثاً، أن التسمية الأكثر استخداماً في كتابات الفقه وفي الدساتير الحديثة هي الحقوق والحريات العامة^(١). ويفيد مضمون هذه التسمية بأنها تنطوي على

^(١) تجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أنه إلى جانب مصطلحات، الحقوق والحريات العامة، والحقوق والحريات الفردية، يوجد مصطلح الحقوق والحريات الأساسية، وهذا ما تطرق إليه المشرع الفرنسي عند معالجته لمسألة حماية هذه الحريات، في الواقع لم يوضح المشرع الفرنسي مفهوم الحقوق الأساسية، مما جعل الموضوع خاضعاً لتفسيرات واجتهاد الفقه والقضاء، وفق التوضيح الآتي:

لم يشأ المشرع الفرنسي أن يجعل من النظام الخاص بحماية الحريات الأساسية شاملاً لجميع الحريات العامة، بل قصر نطاق تطبيقه على الحريات الأساسية دون أن يحدد المقصود بالحريات الأساسية، ذلك أن إلزام قاضي الأمور المستعجلة الإدارية بمفهوم مسبق للحرية الأساسية يتناقض مع الغاية التي يستهدفها نظام الأمور المستعجلة، بما يتطلبه من تدخل سريع درءاً لعدوان حال، إضافة إلى أن مسألة تحديد الحريات الأساسية من عدمها هي من المسائل التي تتفاوت من وقت لآخر وأيضاً من قاضي لآخر، وهو تباين يفضي إلى اختلاف حول تحديد مفهوم الحرية الأساسية. وإزاء هذا الفراغ التشريعي بتحديد المقصود بالحريات الأساسية فقد اجتهد الفقه والقضاء الفرنسي محاولين وضع معيار لتحديد المقصود بالحرية الأساسية.

فقد رأى جانب من الفقه الفرنسي، أن الحرية العامة هي بحكم الواقع حرية أساسية، في حين رأى جانب آخر، أن الحرية الأساسية هي الحرية التي ورد ذكرها في الدستور، في حين رأى جانب آخر من الفقه الفرنسي أن الحرية الأساسية هي الحرية التي ورد ذكرها في الدستور أو الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وأخيراً، رأى جانب آخر، أن الحرية تكون أساسية إذا توافر فيها أمرين: الأول أن تكون حرية ضرورية، والثاني أن تكون محمية قانوناً.

أما مجلس الدولة الفرنسي، فقد حاول أن يضع من خلال أحكامه تصوراً للحرية الأساسية، تتوحد عليه مختلف محاكم القضاء الإداري، على نحو يتفادى به مثالب الاختلاف حول هذا المفهوم، وهذا التصور أو المعيار يتحدد بالأمور الثلاثة التالية:

أولها: اعتبار كل حرية نص عليها في الدستور أو الاتفاقيات الدولية حرية أساسية، ولا سيما الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، كحرية التعبير، وحرية الرأي، وحرية الانتخاب، وحرية التنقل، وحرية العبادة، إلا أن المجلس لم يقصر وصف الحرية الأساسية على ما ورد في صلب نصوص الدستور فحسب وإنما تجاوزه إلى ما نصت عليه مقدمة الدستور من حريات مثل حق الإضراب ومبدأ التعددية وحق النقاضي في تقديم دفاعه أمام مختلف المحاكم.

والثاني: أن مجلس الدولة الفرنسي لم يقصر مفهوم الحرية الأساسية على الحريات المنصوص عليها في الدستور، حيث قرر إسباغ هذا الوصف على كل حرية تحمل قيمة ومصلحة جوهرية تعكس بالغ أهميتها، مثل حرية الدخول في المشروعات، وحرية الاجتماع والجمعيات، والحرية النقابية، وحرية التعاقد، والحرية الشخصية، وحرية العمل.

وأخيراً، فإن قضاء مجلس الدولة الفرنسي لم يقصر مفهوم الحرية الأساسية على الحريات فقط، وإنما تجاوزه إلى الحقوق أيضاً، كالحق في الملكية والحق في اللجوء السياسي والحق في الزواج. ينظر في ذلك: عقبة حسن سلطون، وقف تنفيذ القرارات الإدارية "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٠، ص ١٣٨ - ١٤٠. وهناك من يرى، =

امتيازات للأفراد في مواجهة السلطة العامة من ناحية، ويتمتع جميع الأفراد بها بصفة عامة على قدم المساواة، وبدون تفرقة أو تمييز بين المواطنين والأجانب من ناحية أخرى^(١).

وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، نتحدث في (الفرع الأول) عن التعريف بالحقوق والحريات، وفي (الفرع الثاني) نتحدث فيه عن التطور

= بأن مفهوم الحريات الأساسية مفهوم جديد ذو بعد فلسفي حتمي، وبالتالي لا يوجد إجماع حول جدوى هذا المفهوم أو حتى على تعريفه. ينظر في ذلك: د. أمل يازجي، مدخل إلى حقوق الإنسان، منشورات جامعة دمشق، ٢٠١٣ - ٢٠١٤، ص ١٠. وعلى الرغم من أن مفهوم الحقوق الأساسية (*The Idea fundamental Rights*) كان ذا بعد فلسفي، إلا أنه كان يشير في بعض المؤلفات بأنه: "حقوق أساسية تشكل امتيازات أو حصانات المواطنة". ومنحت لفئة معينة، كحق التصويت، والزواج، وتربية الأطفال، والإجهاض. ولكن هذه الحقوق كانت بحد ذاتها من اجتهادات القضاء. ولم تلق قبولاً لدى فقهاء القانون. ينظر في ذلك:

- Richard H. Fallon, Jr., *The dynamic constitution: an introduction to American constitutional law*, Cambridge university press, Uk, 2004, pp.140 - 144.

وتتميز حقوق الإنسان الأساسية بالفردية، أي أنها متعلقة بكيان الفرد في المجتمع وعلاقته بالآخرين. ينظر في ذلك: د. أبو اليزيد على المتيث، النظم السياسية والحريات العامة، ط ٤، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، ١٩٨٩، ص ١٧١. علماً إن محاولات التعريف الأولى لمصطلح الحقوق الأساسية كانت في ندوة نظمها فريق البحث والدراسات المعني بالعدالة الدستورية (*la justice constitutionnelle*) في شباط عام ١٩٨١ في (Provence - en - a Aix) بشأن موضوع " المحاكم الدستورية الأوروبية والحقوق الأساسية " *cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux*. وقد ذكر صراحة في التقرير التمهيدي أن مصطلح " الحقوق الأساسية " لا يستخدم على هذا النحو إلا في ألمانيا الاتحادية أو على معنى محدد ينص عليه الدستور. وإن مصطلح الحقوق الأساسية لا وجود لها في القانون الفرنسي ولا في قوانين الدول الأخرى.

وأول عرض لهذا المفهوم الجديد في فرنسا قدمه (Michel fromont) في دراسة كرسها " الحقوق الأساسية في النظام القانوني عام ١٩٧٥، هذه الدراسة يجب أن تعز إلى فهم إدخال ونشر المفهوم بعد ذلك. وبالنسبة لأولئك الذين ساهموا على جعل هذا المفهوم معروفاً، وخاصةً من خلال مؤتمر (Provence - en - a Aix) لعام ١٩٨١، اقترحوا استخدامها بطريقة سلسلة لتعيين الحقوق والحريات التي لم تكن تعد مجرد حريات عامة، بمجرد حصولها على الحماية الدستورية والدولية، خاصةً وأن استخدام مصطلح الحقوق الأساسية في القانون الدولي عزز مصطلح "الحقوق الأساسية" *'droits fondamentaux'*. للتوسع حول ذلك. ينظر:

- Louis Favoreu autres, *Droit constitutionnel*, tome IV, 19 édition, Dalloz, paris, 2017, pp.905 - 911.

^(١) انظر: د. ثامر كامل محمد الخزرجي، النظم السياسية الحديثة والسياسات العامة " دراسة معاصرة في استراتيجية إدارة السلطة "، ط ١، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٤، ص ٢٩٧.

التاريخي للحقوق والحريات العامة، أما عن تقسيمات الحقوق والحريات، فسنستطرق إليها في (الفرع الثالث)، وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول

التعريف بالحقوق والحريات

الحريات العامة، هي ذلك النوع من الحريات التي لا تظهر إلى الوجود القانوني إلا بتفريعاتها ووجوهها العملية، فإذا به مجموعة من الحقوق والإمكانات المعطاة للفرد. ومن هنا، تظهر الحريات بالجمع وليس بالمفرد، وإذا بهذه الحريات "عامة" لأنها تقتض تدخل "السلطات العامة". فتعبير العام *Public* هو تعبير شائع في اللغة القانونية، حيث يقال القانون العام والمرفق والقطاع العام للدلالة على دور الدولة في كل هذه المجالات. ومن هنا، فإنه في كل مرة تتدخل فيها السلطات العامة للإقرار والاعتراف بالحقوق والحريات، وإمكانات الأفراد وتنظيمها وضمانها بموجب قواعد قانونية، فإن هذه الحريات ترقى من مرتبة "الحرية المجردة" إلى مرتبة "الحرية العامة". لذلك، يمكن اختصار الأمر بالقول: "الحريات العامة"، هي القدرة، المكرسة بموجب القوانين الوضعية، للسيطرة على الذات والتحكم بها. ومن هنا، يتضح لنا، العلاقة الوثيقة بين الحريات العامة والدولة، وبالتالي لا يمكننا، الكلام على الحريات العامة، ولا تصور وجودها، إلا في إطار قانوني محدد^(١).

^(١) هذه النقطة بالذات هي نقطة التمييز الأساسية بين الحريات العامة من جهة وحقوق الإنسان من جهة أخرى. فحقوق الإنسان، هي مجموعة الحقوق الطبيعية التي يمتلكها الإنسان واللصيقة بطبيعته، والتي تظل موجودة وإن لم يتم الاعتراف بها، بل أكثر من ذلك، حتى ولو انتهكت من قبل سلطة ما.

فمفهوم "حقوق الإنسان" يقع إذاً خارج وفوق أطر القانون الوضعي بعكس مفهوم "الحريات العامة". هذا من حيث الموقع القانوني لكل من المفهومين، أما من حيث المضمون والمحتوى فإنها كذلك مختلفان. فمفهوم "الحريات العامة" يتضمن مجموعة محددة من الحريات التي اعترف بها القانون ونظمها وضمنها. أما مفهوم "حقوق الإنسان" فإنه يتعدى كثيراً هذا الإطار الضيق ليلامس كل ما تحتاجه الطبيعة الإنسانية: حد أدنى من الأمن المادي، حد أدنى من الحماية الصحية، إمكانية إيجاد عمل مأجور، حد أدنى من إمكانية الوصول إلى العلم والثقافة...، هو إذاً مفهوم قابل للتوسع بمقدار تطور الجنس البشري وازدياد حاجاته.

ويذهب **الفقيه Rivero** إلى تعريف الحريات العامة بأنها: "مجموعة من الحقوق والمعترف بها والتي تعد أساسية في مستوى حضاري معين، ويجب بالتالي أن تتمتع بصفاتها هذه بحماية قانونية خاصة تكفلها لها الدولة، وتضمن عدم التعرض لها وبيان وسائل حمايتها"^(١). وإن الحقوق الفردية مرادفة لاصطلاح الحريات العامة. ومن هنا، فإن شرح أحد الاصطلاحين يعني وضع تعريف للآخر^(٢). أما الأستاذ **جيل لبرتون** فهو يرى أن التعريف الدقيق للحريات العامة لا يمكن أن يكون إلا من خلال القانون الوضعي النافذ والذي يعدد الحريات التي تعتبر حريات عامة. واستناداً للرأي الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في ١٣ آب ١٩٤٧، يغطي مفهوم الحريات العامة فئتين من الحريات: فئة الحريات النابعة من المفهوم الكلاسيكي "للحرية الفردية"، أي الحريات التي يمكن أن يتمتع بها الكائن البشري إفرادياً وبشكل منعزل كحرية التنقل أو حق الأمن؛ وفئة "الحريات الكبرى" التي لا تعود للفرد وحده، تظهر من الخارج وتتطوي على عمل المتشاركين ودعوة الجمهور، ويقدم مجلس الدولة سبعة أمثلة عليه: حرية الاجتماع، حرية تأليف الجمعيات، الحرية النقابية، حرية الصحافة، حرية التعبير، الحرية الدينية، حرية التعليم^(٣). ويذهب أغلب الفقهاء إلى أن الحرية والحق تعبيران متلازمان في الوقت

= وأخيراً، يختلف المفهوم من حيث ما يرتبانه على عاتق السلطة. فبينما تعتبر "الحريات العامة" بمثابة امكانيات اختيار مرتبطة بالإنسان الفرد ويمكن أن يستفاد منها بمعزل عن السلطة (بعد أن تكون قد نظمتها قانونياً)، نجد أن "حقوق الإنسان" لا يمكن تأمينها والاستفادة الفعلية منها إلا عن طريق السلطة وما تنشئه من مرافق عامة لهذا الغرض: ضمان اجتماعي، مؤسسات صحية، تعليمية...

وفي النهاية نلفت النظر إلى الطبيعة التقنية لهذا التمييز، فتعبير "الحريات العامة" غالباً ما يستعمل في إطار الدولة للدلالة على مجموعة الإمكانيات التي يمتلكها المواطن سواء كانت حريات أو حقوقاً، بينما يحتفظ بتعبير "حقوق الإنسان" للدلالة على اهتمام المجتمع الدولي بهذا الموضوع. ينظر في ذلك: د. محمد سعيد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، طرابلس، جروس برس، دون ذكر تاريخ نشر، ص ٩ - ١٠.

(١) انظر: د. محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان "دراسة تطبيقية لدور القاضي"، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، الكويت، ٢٠١١ - ٢٠١٢، ص ٦٠.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٨٥ - ٤٨٦.

(٣) انظر: د. أحمد سليم سعيقان، الحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة)، الجزء الأول (مفهوم الحريات العامة وحقوق الإنسان، إطارها التاريخي والفكري والفلسفي، وضماناتها الأساسية)، ط ١، منشورات =

الحاضر فالحق ما هو إلا مظهرٌ من مظاهر الحرية^(١). واعتبر الأستاذ يحيى الجمل أن الحق والحرية يعودان إلى طبيعة واحدة، وأن التفرقة بينهما شكلية. فالحق ما هو إلا مظهر أساسي من مظاهر الحرية^(٢). والحريات تندرج تحت مفهوم الحقوق، ومن ثم فإن الحريات والحقوق من وادٍ واحد^(٣).

وتناول الكثير من الكتاب والفلاسفة^(٤) وفقهاء القانون الدستوري والعلوم السياسية الحرية بالتعريف. وبالرغم من اتفاقهم على عناصر معينة، إلا أنهم لم يتفقوا

=الحلي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠، ص ٢٥؛ ومن الضروري الإشارة بأن هناك تضامن بين الحريات، فالمساس بوحدة منها تهدد الحريات الأخرى، لذا لا يمكن تجزئة حرية الإنسان. ينظر في ذلك:

- Georges Burdeau, *les libertés publiques, librairie générale de droit et de jurisprudence, paris, 1972, pp.97 - 98.*

(١) انظر: د. محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان)، مرجع سابق، ص ٦٠.

(٢) انظر: سكاكي باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي - وزو، ٢٠١١، ص ٣١.

(٣) إن كلاً من الحق والحرية يعطي لصاحبه مكنة أو صلاحية ممارسته باختياره؛ ولهذا تعتبر الحرية حقاً، فيقال بالحق في الحرية وبداخل كل حق يوجد نوع من حرية الاختيار يملكه صاحبه في تحديد المضمون الذي يمارسه. ولهذا، فإن الحقوق تنصف بالعددية والتنوع وفقاً لمضمونها. فبالنسبة إلى حق التعليم، فإنه حق دستوري تلزم الدولة بتوفيره، إلا أنه فيما يتعلق بمضمون هذا الحق، يملك صاحبه الحرية في اختيار نوع التعليم والمدرسة التي يتلقى فيها تعليمه. وبالنسبة إلى الحق في التعبير، فإنه حق دستوري تلزم الدولة بتوفيره، إلا أن صاحبه يملك حرية تحديد مضمون هذا التعبير. ومن ثم، فإن الحريات تندرج تحت مفهوم الحقوق، وتتميز في قدرة صاحبها على اختيار منهج معين في ممارسة بعض الحقوق تحت مظلة الحماية القانونية. وبناء على ذلك، فإن الحريات والحقوق من وادٍ واحد وفقاً لتقسيمات الحقوق. وتلتزم الدولة بتوفيرها وتمكين لها، ينظر في ذلك: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٥٢.

(٤) فالحرية الفلسفية: " يقول سارتر أن حريتنا ربما كانت الشيء الوحيد الذي ليس لنا الحرية في أن نتخلى عنه، ومع ذلك وبالرغم من أن الإنسان هو الوجود الوحيد الذي يشعر بأنه حر إلا أنه الوحيد الذي لا يكاد يكف عن تكذيب شهادة شعوره واصفاً وجوده نفسه موضوع التساؤل "، ويتشعب البحث الفلسفي في الحرية إلى ثلاثة مستويات ثانوية: فعلى الصعيد الميتافيزيقي أو الديني أو الإلهي، إذ شغل البحث فيما إذا كان الإنسان مخيراً أو مسيراً حيزاً كبيراً من المجادلات والمناقشات الحامية، وعلى الصعيد السيكولوجي حيث يدور جدال بين أنصار اللاحتمية والحتمية السيكولوجية التي تقوم على الجبرية السببية التي تربط الإرادة الإنسانية بعلّة، هي بدورها مرتبطة بعلّة أخرى إلى ما نهاية أو تربطها بالبواعث التي تحركنا إلى العمل: ومنها تشتق الجبرية الأخلاقية التي عبر عنها راسين بعد جان بول بقوله: " أنا لا أفعل الخير الذي أحب بل =

على تعريف واحد، لأن معنى الحرية يختلف باختلاف الزمان والمكان، وهذا يعني أنه ليس هناك مفهوم مطلق لا يتغير للحرية، فالحرية في النظام اليوناني القديم تختلف عن الحرية لدى مفكري الثورة الفرنسية، وهذه بدورها تختلف عن الحرية في القرن العشرين^(١). وكما أن هناك تمييز بين الحريات العامة الفردية والحريات العامة السياسية^(٢). وعند فقهاء القانون العام، فإن الحريات العامة تمثل مجموعة الوسائل القانونية التي تسمح للفرد بأن يقود حياته الخاصة ويساهم في الحرية الاجتماعية للبلاد، أو أنها إمكانيات يتمتع بها الفرد بسبب طبيعته البشرية ونظراً لعضويته في المجتمع، وهذه الحريات كثيراً ما يطلق عليها الحقوق الفردية فالحق والحرية مترادفين^(٣).

والحرية مفهوم لغوي، وآخر فني أو قانوني:

= أفضل الشر الذي أكره "، على صعيد ثالث نجد أن أنصاراً للحرية الاجتماعية ممن يقولون بأن الإنسان ابن بيئته وأنه غير قادر على التفكير أو الفعل إلا ضمن حدود المفاهيم الاجتماعية التي تنطبع فيه. وهذا ما يشكوه برتراند دي جوفيل بقوله: " أن المجتمع كثيراً ما أراد أن يخضع لسلطوته لا التصرفات وحسب بل الضمائر ذاتها". وهذا هو داء الحرية الأكبر منذ فجر التاريخ. ونحتم هذا الحديث عن الحرية الفلسفية بعبارة ديكرات الشهيرة " أن الحرية لا يمكن معرفتها بالبرهان عليها، وإنما بمجرد التجربة أننا نملكها ". ينظر في ذلك: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، دون دار نشر، دون تاريخ نشر، ص ١٠.

(١) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، منشأة معارف، الإسكندرية، ١٩٨٧، ص ٢٤ - ٢٥.

(٢) يعتبر الفيلسوف الإغريقي أرسطو أول من تنبه إلى هذا التمييز بين الحريات العامة الفردية والحريات العامة السياسية بقوله أن الحرية ذات وجهين: الأول، أن نكون بالتناوب حكاماً ومحكومين (أي الحرية السياسية) والثاني، أن يكون لكل منا حرية التصرف كما يشاء (الحرية الفردية). وإعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر عن الجمعية التأسيسية الفرنسية سنة ١٧٨٩ يكرس هذا التمييز في عنوانه ومضمونه، فحقوق الإنسان هي الحقوق الطبيعية الملازمة لشخصية الإنسان كالحرية الشخصية وحرية التنقل وحرية الرأي، أما حقوق المواطن فهي سلطة المشاركة في الحكم والوظائف العامة. ولكن، هذا التمييز لم يشتهر إلا على يد الفقيه الفرنسي Benjamin Constant الذي ميز بين حرية المشاركة في الحكم Liberté Participation وبين الحرية في الدولة الحديثة وهي سيادة المرء على ذاته Liberté Autonomie وعنه أخذ الفقه الحديث فيما بعد هذا التمييز. وتجدر الإشارة، إن هذا التمييز يتفرع إلى أكثر من فرعين لدى بعض المؤلفين الغربيين والعرب. فالعلامة رفاع الطهطاوي قسم الحرية العمومية إلى خمسة أقسام: حرية طبيعية، حرية سلوكية، حرية دينية، حرية مدنية، حرية سياسية. ينظر في ذلك: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢ - ١٣.

(٣) انظر: د. محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان)، مرجع سابق، ص ٦٠.

أولاً - الحرية بالمفهوم اللغوي^(١) :

فالحرية لغةً: هي الخلاص من التقيد والعبودية والظلم والاستبداد، وأن يكون للفرد القدرة على الاختيار، وأن يفعل ما يشاء وقتما يشاء، فهو صاحب إرادته ومملك لنفسه. فالحرية نقيض العبودية^(٢) Servitude، وإذا كان مضمون الرق، هو أن يضحي الرقيق ملكاً لسيده، ويعمل وفقاً لهواه، ويتحرك وفقاً لإرادته، وليس له من الحقوق شيء، إلا ما يسمح به السيد، وتنازل عنها طواعية واختياراً، إذا كان ذلك هو حال الرق، فإن مفهوم الحرية هو العتق من هذا الرق، وأن يتحرر الرقيق من سجاج العبودية المضروب حوله ومن إرادة وسيادة مالكه وسيده، ليصبح ملكاً لنفسه، يعمل بإرادته واختياره، وتتوافر له بذلك قدرة أو إمكانية الخيار الحر^(٣).

ويؤكد هذا المعنى، ما جاء في قاموس القرن العشرين الإنكليزي في تعريفه لكلمة Liberty المرادف الإنكليزي لكلمة "الحرية"^(٤):

"Liberty: freedom from constraint, captivity, slavery, or tyranny."

فالحرية وفق هذا المعجم هو الخلاص من التقيد والعبودية والاسترقاق والظلم والاستبداد. ولقد أراد صاحب هذا المعجم أن يعطي الحرية معناها الواسع، والذي يعني أن يكون الفرد صاحب إرادته وحده، وخشي أن توجد صور من تقييد إرادته خلاف ما ذكر، فأردف يقول:

"Freedom to do as one pleases, power of free choice."

(١) للمزيد حول تعريف اللغوي للحرية. ينظر: علي قريشي، الحرية السياسية في النظام الدستوري المعاصر والفقهاء الإسلامي " دراسة مقارنة " في الأصول النظرية وآليات الممارسة مع التطبيق على الوضع في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، ٢٠٠٤ - ٢٠٠٥، ص ١٨ - ٢٠.

(٢) انظر: د. ياسر الخويش، د. مهدي نوح، الحريات العامة وحقوق الإنسان، الجامعة الافتراضية السورية، دون ذكر تاريخ نشر، ص ١٣.

(٣) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٥؛ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٨٦.

(٤) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٨٦.

فهي - أي الحرية - القدرة على أن يفعل الفرد ما يشاء، وهي قدرة أو قوة إمكانية الخيار الحر.

وعُرفت الحرية في قاموس *Le petit Robert* الفرنسي بأنها: " حالة الشخص غير الخاضع للتبعية المطلقة لشخص ما، أو قدرة الشخص على التصرف بدون قسر"^(١).

وبالتالي، فالحرية بحسب معناه اللغوي هي عبارة عن انعدام القسر الخارجي، والإنسان الحر بهذا المعنى هو من لم يكن عبداً أو أسيراً. ومن هنا، فقد اصطلح التقليد الفلسفي على تعريف الحرية بأنها اختيار الفعل عن روية مع استطاعة عدم اختياره أو استطاعة اختيار ضده^(٢).

ثانياً - المفهوم القانوني للحرية:

أما الحرية بالمفهوم الفني أو القانوني، فهي تعني توافر القدرة والإمكانية لدى الفرد ليفعل ما يشاء. فالحرية في هذا المفهوم ترتبط بالقدرة والإمكانات، وإذا كان هناك تفاوت بين البشر من حيث التمتع بالقدرة والمواهب، فإن نتيجة ذلك بالضرورة أن تكون الحرية لكل منهم مرتبطةً بقدر ما تهبه الطبيعة من القدرات والإمكانات، ولذا فإنه يمكن القول: إن الحرية المطلقة أمرٌ غير متحقق عملياً، وأن ما يتمتع به الإنسان، إنما هو مجرد حرية نسبية تتناسب مع قدراته، ومواهبه، وإمكانياته^(٣). وبمعنى آخر، فإن الحرية من الناحية القانونية، هي القدرة على التصرف ضمن مجتمع منظم *Société Organisée*، وفقاً للتحديد الذاتي لكن ضمن القيود والقواعد القانونية الموجودة والسارية في ذلك المجتمع^(٤).

(١) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة (دراسة ميدانية في الجمهورية اليمنية)، رسالة دكتوراه، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية، ٢٠١٥، ص ١١٦.

(٢) انظر: د. زكريا إبراهيم، مشكلة الحرية، مكتبة مصر، دار الطباعة الحديثة، القاهرة، ١٩٦٣، ص ١٦.

(٣) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٥؛ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٨٧.

(٤) انظر: د. ياسر الحويش، د. مهند نوح، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٤.

وإذا كانت السلطة تستطيع بكل ما تملكه من قوة فرض إرادتها على الفرد الذي لا يستطيع الهرب من تنفيذ أوامرها، أو إذا تصرف على خلاف هذه الأوامر كان عرضة للعقاب، إلا أن قبول الأفراد لقوة السلطة وامتيازاتها، إنما يقوم على اعتبار تمكين كل منهم من السعي لتحقيق مصالحه الخاصة. ومن هنا، فإنه من غير المتصور أن تصدر السلطة كل إمكانيات الفرد وقدراته وتجعله عديم الاختيار والإرادة، لأن معنى ذلك أنها سلطة قامت لا لتأكيد حقوق الأفراد وتحقيق ومصالحهم الخاصة، وإنما لتصادر حريات الأفراد وتحولهم من أحرار إلى أرقاء، وهو الأمر الذي يؤدي إلى الثورات، المطالبة بحرية الشعب وتحريره من استعباد الحاكم^(١).

ومع ذلك، فإن الحرية لا تعني - في ظل العلاقة بين السلطة والفرد - أن يكون لهذا الأخير أن يفعل ما يشاء وفق المفهوم اللغوي للحرية، وإنما يكون للسلطة تحديد المجالات المسموح للأفراد بالتحرك فيها، وهي تلتزم مقابل ذلك بعدم التعرض لهم فيما حددته، بل وحمايتهم ممن قد يتعرضون لهم حال ممارستهم هذه المجالات^(٢). أي أنها التزام على السلطة ذو شقين، شق سلبي يتمثل في التزام السلطة بالامتناع عن المساس بالأفراد في هذه المجالات، وآخر إيجابي فحواه التزام السلطة بحماية الأفراد وتمكينهم من ممارسة هذه الحريات^(٣). وللحرية أيضاً مفهوم إيجابي في جوانب أخرى^(٤).

إذاً، فالحرية القانونية، هي الحرية التي نعتد بها، فنسأل عن تصرفاتنا وأفعالنا القانونية الحرة، سواء كنا أحراراً أم خاضعين لجبرية هيئة ما نفسية أو اجتماعية، ولكننا لا نسأل إلا عن تصرفاتنا وأفعالنا لا عن كوامن نفوسنا سواء أكانت خيرة أم شريرة. وحتى حين يعتد القانون بالبواعث أو حسن النية، فإن هذه البواعث يجب أن

(١) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٦.

(٢) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٦.

(٣) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٨٨.

(٤) أن طرح مفهوماً إيجابياً للحرية يتمثل في النشاط التلقائي للشخصية الإنسانية الكاملة، نشاط يتجه عن وعي إلى تحقيق تصور تؤمن به ولا يتناقض البتة مع الصالح المشترك، الذي يتجسد بدوره من خلال هدف اجتماعي معين، وذلك لأن الحرية السلبية تجعل من الفرد كائناً منعزلاً، تقوم علاقاته مع الوسط المحيط به على أساس التباعد وعدم الثقة. ينظر في ذلك: د. ياسر الحويش، د. مهند نوح، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٤.

تخرج عن كوامن النفس لتدخل في الخير الاجتماعي. كذلك، لا نسأل إلا عن التصرفات والأفعال الحرة، لأن نطاق القانون كما هو معروف وكما تقره القاعدة القانونية المستقرة، هو التصرفات الحرة وحدها. ولذلك، فإن الإكراه المادي أو المعنوي الذي ينفي الحرية عن تصرفاتنا وأقوالنا يلغي في ذات الوقت ذاته كل المفاعيل القانونية التي كان يمكن أن تترتب عليها^(١).

ثالثاً - صعوبة تحديد معنى للحرية:

رأى مونتسكيو، بأنه لا تجد كلمة كالحرية دلت على معانٍ مختلفة ووقفت النفوس بأساليب مختلفة، فرأى بعضهم أنها تتطوي على سهولة عزل من عهدوا إليه بسلطان طاغ، ورأى آخرون أنها تتطوي على حق انتخاب من يجب أن يطيعوه، ورأى أناس غيرهم أنها تتطوي على حق التسليح والقدرة على ممارسة العنف، ورأى أناس سواهم أنها تتطوي على امتياز عدم الحكم في القوم من قبل من لم يكن رجالاً منهم أو بغير قوانينهم الخاصة^(٢).

ولكن، يزيد من غموض مفهوم الحرية أنها من الأمور الشائكة التي يمكن أن ينظر إليها من زوايا مختلفة ومتقابلة. ومن أبرز الأمثلة في هذا المجال ما هو معروف عن الحرب الأهلية الأمريكية التي نشبت عام ١٨٦٠، والتي أطلق عليها حرب الانفصال *Guerre de sécession*، والتي قامت بين ولايات الشمال ولايات الجنوب بسبب مشكلة الرق. فقد قامت ولايات الشمال بإلغاء نظام الرق وحررت العبيد. ورأت ضرورة أن تنتهج ولايات الجنوب ذات النهج. فقامت الحرب، وكل فريق يدعي أنه يحارب من أجل الحرية وفي سبيل الحرية. فولايات الشمال تقرر أنها تحارب من أجل حرية العبيد وتحرير الرقيق. وترد ولايات الجنوب أن مشكلة الرقيق هي مسألة داخلية يجب أن تحتفظ كل ولاية بحرية معالجتها، ومن ثم كانت ولايات الجنوب تحارب من أجل حرية حكوماتها في معالجة المشكلات الداخلية ومنها مشكلة الرق. وصورة هذا الموقف صورته كلمات الرئيس الأمريكي لنكولن: "أن الشمال كان يحارب من أجل حرية كل إنسان في أن

(١) انظر: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١١.

(٢) انظر: مونتسكيو، روح الشرائع، ترجمة عادل زعيتر، مؤسسة هندواي للتعليم والثقافة، القاهرة، ٢٠١٢، ص ٢٩١.

يصنع بشخصه ما يشاء، أما الحرية في نظر حكومات ولايات الجنوب فقد كانت تعني حرية بعض الرجال في أن يصنعوا ما يشاؤون بالرجال الآخرين^(١).

وبناءً على ذلك، فإن مضمون الحرية ليس محدداً وثابتاً، وإنما يتحدد هذا المضمون بما تحدده السلطة من مجالات له، ومن ثم فإن هذه المجالات لا شك أنها تختلف من زمن إلى زمن، ومن دولة إلى أخرى، كما أن تحديد هذه المجالات يخضع بالنسبة للتوسيع فيها أو التضييق منها لعدد من الظروف السياسية والتاريخية والاقتصادية والاجتماعية^(٢). ولعل أصدق تعبير عن هذه الظاهرة قول الرئيس الأمريكي لنكولن في خطاب ألقاه عام ١٨٦٤: "إن العلم لم يصل أبداً إلى تعريف طيب للفظ الحرية، فنحن إذا كنا نستعمل ذات الكلمة، فأنتنا لا نقصد ذات المغزى أو المعنى"^(٣). الحرية أذن كلمة تستخدم كثيراً ولكنها تعطي مدلولات مختلفة وأحياناً متباينة بل متناقضة.

وتحدد مجالات الحرية المشار إليها من خلال قواعد عامة مجردة، بمعنى أن يستفيد منها كل من تتوافر في حقه شروطها أو يتواجد في ظروف تبيحها، فقد غلب وصف هذه الحريات بأنها "عامة"، إشارة إلى أنها لا تخص فرداً معيناً، ولا طائفة محددة، وإنما هي حريات يستمتع بها كل من تتوافر في حقه شروط الاستفادة منها دون تحديد مسبق لأشخاص المستفيدين^(٤).

ونذكر بعض تعاريف الحرية للفقهاء الغربيين والعرب على النحو التالي:

- يعرف جون لوك *Loke* الحرية بأنها: "الحق في فعل أي شيء تسمح به القوانين". وإن لوك هو صاحب العبارة المشهورة التي يقول فيها: "إن الناس جميعاً قد ولدوا أحراراً". ولكن لوك نفسه يفسر هذه العبارة بقوله: "إن الإنسان يولد حراً، كما يولد مزوداً

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٨٨ - ٤٨٩.

(٢) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سبق، ص ٢٣٦؛ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٨٩.

(٣) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٢٥.

(٤) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٨٩.

بالإرادة ". فالحرية في نظر لوك إنما تعبر عن حالة طبيعية تميز الوجود الإنساني بصفة عامة^(١).

- ولعل أوجز وواضح تعريف للحريات العامة هو تعريف الفيلسوف الإنكليزي جون ستيوارت ميل: " الحرية هي الجزء من السلوك الذي لا يؤثر فيه المرء على أحد ولا يعني أحد غيره "^(٢). ويؤكد John S. Mill بقوله: " إن النطاق المناسب للحرية الإنسانية هو حرية الضمير بأشمل معانيها وحرية الفكر والشعور وحرية الرأي والوجدان المطلقة في كل الموضوعات سواء أكانت عملية أم تأملية أم أخلاقية أم لاهوتية ". كما قال في تأييده لحرية الفكر: " لو أن إجماع البشرية انعقد على رأي، وخالفها في هذا الرأي فرد واحد، لما كان حق البشرية في إسكات هذا الفرد بأعظم من حقه في إسكات البشرية إذا تهيأت له القوة التي تمكنه من ذلك ". ويستطرد John S. Mill فيقرر أن أي مجتمع لا يكفل لأفراده كل هذه الحريات لا يمكن أن يكون مجتمعاً حراً بمعنى الكلمة، أياً كان شكل الحكومة القائمة فيه. والحرية الوحيدة التي تعد جديرة بهذا الاهتمام، إنما هي تلك التي تؤكد بمقتضاها مصلحتنا بالطريقة التي نؤاثرها، طالما كنا لا نحاول أن نستلب الآخرين مصالحهم^(٣)، أو أن نقف حجر عثرة في سبيل حصولهم على تلك المصالح، أو أن نعرقل الجهود التي يبذلونها ابتغاء تحقيقها^(٤).

(١) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٢٥؛ سكاكني

بابة، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مرجع سابق، ص ١٩.

(٢) انظر: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٥.

(٣) ولذا، لا يجوز إرغام حرية الفرد للتحكم إلا بالنسبة للتصرفات التي تتناول شؤون الغير، فإذا أتى المرء فعلاً ضاراً بغيره استحق الجزاء بلا نزاع، إما بحكم القانون أو بحكم الرأي العام. وثمة أيضاً عدة أعمال إيجابية يجوز إجبار الفرد على أدائها ابتغاء منفعة الغير، كأداء الشهادة في المحاكم، وتحمل نصيبه العادل من أعباء الدفاع العام، أو من أي عمل مشترك تقتضيه مصلحة المجتمع الذي يأوي إلى ظله ويعتصم بحبله، وكالقيام ببعض الأعمال الخيرية الفردية من إنقاذ المشرف على الهلاك وإغاثة المستضعفين من الاضطهاد، وما شابه ذلك من الأمور التي اتضح وجوبها على المرء وكان المجتمع محققاً في محاسبته على التقصير فيها أو امتناعه عنها. ينظر في ذلك: جون ستيوارت ميل، الحرية، تعريب: طه السباعي، ط ١، مطبعة الشعب بمصر، ١٩٢٢، ص ٣٧.

(٤) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٢٦ - ٢٧.

- ويعرف بعض الفقهاء الغربيين من العصر الحديث، فالأستاذ Rivero يعرف الحرية بأنها: " سلطة تقرير المصير بالذات بحيث يختار المرء بنفسه سلوكه الشخصي". كذلك، يعرفها الأستاذ كوليار بأنها: " حقوق معترف بها للأفراد مؤداها الاحتفاظ لهم بدائرة من السيادة أو على الأصح من عدم الإكراه"^(١).

- وقد أوضح مونتسكيو أن الشعب في الديمقراطيات يصنع ما يريد كما يظهر، غير أن الحرية السياسية لا تقوم على صنع ما يراد مطلقاً، ولا يمكن للحرية في الدولة أي: في المجتمع ذي القوانين، أن تقوم على غير القدرة على صنع ما يجب أن يراد، وعلى عدم الإكراه على صنع ما لا يجب أن يراد. " فالحرية هي حق صنع جميع ما تبيحه القوانين، فإذا ما استطاع أحد الناس أن يصنع ما تحرمه القوانين فقد الحرية، وذلك لإمكان قيام الآخرين بمثل ما صنع "^(٢).

- ومن تعريفات الفلاسفة للحرية ما ذهب إليه فولتير بأنها: " إرادة واستطاعة وعندما أقدر على ما أريد فتلك حريتي "^(٣).

- في حين يعرف روسو الحرية بأنها: " عبارة عن طاعة الإرادة العامة ". ويعلق روسو بقوله: " والحق أن أحد المهام التي تقع على عاتق النظرية السياسية هي أن تحسم الأمر ما بين مطالب الحرية والسلطة وأن تعين حدودها المناسبة. ومن ثم، فإن الإكراه القانوني هو ثمن يدفع مقابل الحريات الإيجابية من هذا النوع لأننا نتنازل عن القليل فقط لنستعيد المزيد، وبعض الصلاح للتحرر سليماً دون مساس "^(٤).

ولكن هذه التعريفات جميعها ذات طابع سلبي تكتفي بتحديد الحرية بالسلوك الشخصي الذي لا يمس الغير، في حين أنه ما من تصرف شخصي للمرء مهما كان هذا التصرف لصيقاً بشخصه إلا ويؤثر حتماً أو يمكن أن يؤثر في حياة الآخرين. ومن هنا،

(١) انظر: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٥.

(٢) انظر: مونتسكيو، روح الشرائع، ترجمة عادل زعير، مرجع سابق، ص ٢٩٢.

(٣) انظر: د. محمد ماهر أبو العنين، تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق

الإنسان)، مرجع سابق، ص ٥٩.

(٤) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٢٦.

نميل إلى الأخذ بالتعريف الذي أورده العميد **دوجي Duguit** للحرية بأنها: " السلطة التي تعود لكل فرد في أن يمارس وينمي ملكاته الجسدية والذهنية والأخلاقية بحيث لا يمكن للدولة أن تضع قيوداً عليها إلا بقدر ما هو ضروري لحماية حريات الجميع"^(١).

- ويرى فريق من الفقهاء أن الحرية تعني إمكان الإحاطة بسلطة طاغية، ويرى فريق آخر أنها تعني القدرة على انتخاب شخص جدير بأن يطاع، في حين ذهب فريق ثالث إلى حق حمل السلاح واستخدامه في العنف، وفريق آخر فسّر الحرية على أنها اختيار شكل معين للحكومة^(٢).

- ويعرّف الدكتور **طعيمة الجرف** الحرية بأنها: " تأكيد كيان الفرد تجاه سلطة الجماعة". وهذا يعني الاعتراف للفرد بالإرادة الذاتية، والاتجاه إلى تدعيم هذه الإرادة وتقويتها بما يحقق للإنسان سيطرته على مصيره^(٣).

- أما الدكتور **محمد سعيد مجذوب**، فقد عرّف الحرية، بأنها: " سلطة وإمكانية السيطرة على الذات، التي بموجبها يختار الإنسان بنفسه تصرفاته الشخصية، ويمارس نشاطاته دون عوائق أو إكراه"^(٤).

- في حين يعرف الدكتور **زكريا إبراهيم** الحرية بأنها: " الملكية الخاصة التي تميز الإنسان من حيث هو موجود عاقل يصدر في أفعاله عن إرادته هو، لا عن أية إرادة أخرى غريبة عنه". فالحرية تعني: انعدام القسر الخارجي^(٥).

رابعاً - المعنى النسبي للحرية:

فالحرية نسبية، بمعنى أنها ليست مطلقة ثابتة من حيث المكان والزمان. مثلاً، الحرية إبان إعلان استقلال الولايات المتحدة الأمريكية كان يعني التحرر من الحكم

(١) انظر: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٥.

(٢) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٢٧ - ٢٨.

(٣) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٢٨.

(٤) انظر: د. محمد سعيد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٨.

(٥) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٢٨ - ٢٩.

الإنكليزي والتحول من شكل مستعمرات أمريكية إلى دولة ذات سيادة. وفي سنة ١٨٦٣ عندما أصدر لنكولن إعلان تحرير العبيد، كانت الحرية تعني إنهاء العبودية والرق. وكانت الحرية بالنسبة للاتحاد الأمريكي للحريات المدنية، تعني حرية تشكيل الهيئات والجمعيات والروابط التي تهتم بحرية الرأي والتصدي للسياسات غير الشعبية، وفي أي معنى من هذه المعاني كان المدلول الأساسي للحرية هو التحرر من الرقابة سواء الرقابة بمعرفة دولة أجنبية أو رقابة إنسان على إنسان أو رقابة القوانين^(١).

وبالإضافة إلى هذا المفهوم الأول لنسبية الحريات، فهناك مفهوم ثان، نابع من كون حريات الأفراد يقابلها حق الدولة، ذلك أن الدولة لكي تدوم لابد لها من النظام. وينتج عن ذلك، أن الحريات لا يمكن أن تكون مطلقة، كما أن النظام لا يمكن أن يكون مطلقاً، وهذا يعني أن النظام العام لكي يكون ديمقراطياً يجب أن يظل نسبياً. أما المعنى الثالث، فهو متعلق بترتيب أهمية الحريات العامة. فالحريات العامة متعددة منها حرية الفكر وحرية التجارة... إلخ. حيث إن بعض الحريات أهم من البعض الآخر. والمعنى الرابع، ينبثق من حيث نظرة الأفراد للحياة. فهناك من يضع حرية التجارة في المقام الأول غير عابئ بما عداها، بينما ينظر الكاتب والمفكر إلى حرية الفكر وحرية التعبير عن الرأي باعتبارهما أهم الحريات. وأخيراً، فإن نسبية الحريات تفسر لنا اختلاف نظرة المذاهب السياسية. فالمذهب الفردي الحر، ينظر إلى الحريات نظرة مختلفة عن نظرة المذهب الاشتراكي. ومن هنا، فإن الحرية المطلقة لا وجود لها في أي مجتمع^(٢).

فحرية الفرد تقابلها حريات الأفراد الآخرين، وكذلك حرية الدولة، الأمر الذي ينفي تصور أو وجود حريات مطلقة دون أن يتضمن ذلك اعتداءً على حقوق وحريات

(١) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٢٩. وأكد الرئيس الأمريكي لنكولن على نسبية الحرية أيضاً بقوله: " نعلن جميعاً أننا من أجل الحرية، لكن عند استخدامنا لذات الكلمة فإننا لا نرغب أن نعني ذات الشيء... ذلك أن الصياد عندما يستخلص الحمل من حلق الذئب فإن ذلك سبب لأن يشكره الحمل، باعتباره محرّره، بينما يستنكر الذئب لذلك الإجراء باعتباره هادماً لحريته، فمن الواضح أن الحمل والذئب لا يتفقان على كلمة الحرية". ينظر في ذلك: د. حسن البحري، مقال بعنوان مفهوم الحرية، مجلة الثقافة الإسلامية، دمشق، العدد ١٠٩، تموز ٢٠١٣، هامش ص ٤٩.

(٢) انظر: د. كريم كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٢٩ - ٣٠.

الآخرين. وبالتالي، يجب على الفرد، إذا أراد أن يتمتع بحريته، أن يلتزم الحدود والأنظمة والأهداف المعينة للمجتمع الذي يعيش فيه، ومن خلالها يتسنى له تحقيق أهدافه ومصالحه، وفي مقابل ذلك، يضمن عدم اعتداء الآخرين على حقوقه وحرياته - بدعوى التمتع أيضاً، بحقوقهم وحرياتهم - ذلك هو ثمن الحياة المشتركة المنظمة التي ترفض استئثار البعض بمصالح وإمكانيات دون البعض الآخر وعلى حسابهم. وبغير هذا التصور للحرية المنظمة، فإن النتيجة هي تدهور السلام الاجتماعي، وانحيار المجتمع، ويصبح الكلام عن ممارسة الحرية ضرباً من الوهم والخيال، لأن الحرية المطلقة لم يكن لها في أي يوم وجود واقعي^(١).

الفرع الثاني

التطور التاريخي للحريات العامة

وفق رؤية جمهور الفقهاء إن الإنسان لم يعيش حياة عزلة قط، وإنما عاش ويعيش حياة الجماعة. وفي الجماعة لا بد أن ينقسم المجتمع إلى قلة تتمتع بالقوة والسيطرة، وكثرة يميزها الضعف - بألوانه وأسبابه المختلفة هذا من جهة^(٢)، ومن جهة أخرى، فإن الرابطة بين الفرد والجماعة لا بد أن ينالها التغيير من وقت إلى آخر ويلحقها التطور الطبيعي من حين إلى حين. وظهور القلة المتمتعة بالقوة والسيطرة، والكثرة المتميزة بالضعف والمغلوبة على أمرها، وتطور العلاقة بين هاتين الفئتين، إنما تحكمها الصراعات التي تقوم بينهما، فالفئة الأولى لا شك أنها تنجح دائماً إلى المزيد من السيطرة أو على الأقل الاحتفاظ بها، والفئة الثانية تسعى جاهدة إلى التخلص من هذه السيطرة أو في أسوأ الأحوال التخفيف من قيودها^(٣). ومن هنا، نشأت العلاقة بين الفرد والسلطة منذ فجر حياة البشر، وأخذت هذه العلاقة سلسلة من التطورات بين مدٍّ وجزرٍ، وصراعٍ ومطالبات، تشبث الأقوياء بحقوقهم في السيطرة والتحكم، وكفاح الأفراد في سبيل

(١) انظر: علي قريشي، الحرية السياسية في النظام الدستوري المعاصر والفقهاء الإسلاميين، مرجع سابق، ص ٤٩ - ٥٠.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٨٩ - ٤٩٠.

(٣) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٦ - ٢٣٧.

التخفيف من قيود السلطة، والحد من استبدادها وجبروتها، وتدخلها في كل أمور الفرد، وفي مناحي الحياة كافة^(١).

وبناءً على ذلك، سيتم بشكل موجز عرض لما لحق الحريات من تطور تاريخي ابتداءً من العصور القديمة (أولاً) ومروراً بالعصور الوسطى (ثانياً) وانتهاءً بقيام الثورة الفرنسية (ثالثاً)، التي كان من ثمارها إعلان حقوق الإنسان، وذلك وفق الآتي:

أولاً - الحريات العامة في عهد العصور القديمة:

في الواقع سيطر على العصور القديمة مدرستان فكريتان، فكر أثينا، وفكر روما.

١ - الحريات العامة في أثينا القديمة:

كان النظام السياسي في أثينا القديمة يسير على أسس الديمقراطية المباشرة. وكان الشعب الحر يجتمع في الجمعية العامة لأثينا ليصدر التشريعات وينتخب رجال السلطتين التنفيذية والقضائية. ولم يكن الشعب الحر أو الشعب السياسي يضم سوى الرجال الأحرار المواطنين البالغين سن الرشد السياسي. وبذلك، لم يكن يتمتع بالحقوق السياسية فئات عديدة تتمثل: في الأجانب، والعبيد، والنساء، وصغار السن، وبهذا لم يكن الشعب السياسي يزيد على ٢٪ فقط من عدد سكان أثينا. ويذهب بعض الفقهاء إلى أن الفرد في أثينا القديمة كان يتمتع بالكثير من الحريات العامة مثل المساواة وحرية الرأي. واستند هؤلاء الفقهاء إلى ما كان مقررًا من جميع أفراد الشعب السياسي سواسيةً، وأن لكلٍ منهم كامل الحق في التقدم للترشيح لأي منصب عام، ولكل منهم كامل الحرية في أن يتكلم وقت يشاء وبما يشاء في الجمعية العامة^(٢).

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٠.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٠ - ٤٩١.

وبالنتيجة، فإن الديمقراطية اليونانية القديمة، ظهرت بأشكالٍ متطورةٍ عدة في منتصف القرن الخامس قبل الميلاد، وكان من الطبيعي تحت الشروط التي كانت تسود العالم القديم، عدم اعتبار النساء مواطنين، وحرمان العبيد من الحقوق السياسية^(١).

ولكن، رغم ما قيل من تمتع الشعب السياسي بكثير من الحريات العامة مثل: المساواة، وحرية الرأي، وفق ما كان مقررًا من كفالة حق الترشيح لأي منصب، وحرية إبداء الرأي في الجمعية العامة، إلا أن الأقرب إلى الحقيقة أن أثينا القديمة لم تكن تعرف الحريات العامة بمفهومها الفني الصحيح، إذ أن تمتع قلة من الشعب لا تتجاوز ٢٠٪ من عدد السكان، لا يعني كفالة الحريات بصفة عامة، والتي يكون للفرد في ظلها حق مواجهة السلطة ويكون على السلطة الالتزام بعدم التعرض له في هذا الحق، بل وتمكينه من ممارسته، غير أن الأمر جرى في أثينا على غير ذلك، إذ كان الفرد مجرداً من مثل هذا الحق، وكان للسلطة حق التدخل لتنظيم حياته، وعليه الالتزام بأوامرها وعدم مواجهتها، سيما وأنه لا يملك ثمة وسيلة لرد تعسفها وتعتتها^(٢). وفرضت الدولة في أثينا القديمة ديناً معيناً لا يجوز له اعتناق غيره، ولم يكن للفرد حق الملكية، فالدولة هي المالكة لكل شيء، بل ولم تكن للفرد حرية ذاتية إذ كان يعتبر ملكاً للدولة. ومن تطبيقات ذلك، أنه كان للدولة الحق في أن تأمر النساء بتقديم مصوغاتهن للدولة، كما أنه كان للجمعية العامة أن تقرر نفي أي مواطن دون محاكمة ودون جريمة ودون تعقيب على قرارها^(٣).

لكن رغم ذلك، كان لدى المدن اليونانية شعورٌ بوجود قوانين طبيعية لحماية الحريات الفردية أسمى من القوانين الوضعية. وكان نمو الحرية الفردية يرافقه تقليصٌ لمبدأ المساواة الذي كان يعتز به اليونانيون، فكانت الحريات الأساسية تتسع أو تضيق تبعاً للمركز الاجتماعي للمواطن (فضلاً عن حرمان العبيد كلياً من هذه الحريات)،

(1) See: Dean Hammer, *A companion to Greek Democracy and The Roman Republic*, John Wiley & Sons Ltd, 2015, P. 23.

(2) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٧.

(3) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩١.

أما حريات المواطنين فكانت أربعاً: حق الاقتراع، حق تولي الوظائف العامة، حق الزواج بامرأة حرة، وحق التعاقد التجاري يعقد بحماية القانون الروماني^(١).

وبالنتيجة، فإنه إذا كان نظام الحكم في أثينا القديمة ديمقراطياً، فإنه لم يكن يعرف للمواطنين حريات عامة في مواجهة الدولة. ويوضح الأستاذ فوستل دي كولانج هذا الوضع، بقوله إن النظام في أثينا كان ديمقراطياً بمعنى أنه لم يكن ملكياً مستبداً، أما المواطنون فقد كانوا يجهلون تماماً فكرة الحريات العامة، فالنظام كان ديمقراطياً، ولكنه لم يكن نظاماً حراً.

"Ce sont des régimes démocratiques, par opposition aux monarchies absolutés orientales, mais le citoyen grec, même le citoyen, athénien, ignore la véritable liberté individuelle".⁽²⁾

على الرغم من كل هذه القيود، فقد كانت ديمقراطية أثينا وما زالت الجذر الأهم في انتشار فكرة العدالة والمشاركة للمواطنين في المجتمع، بل كانت الفريدة في العالم القديم، وهذه الديمقراطية بقيت استثنائية، ولكن الديمقراطيات الأكثر حداثة ظهرت في مجتمعات وجاليات يونانية أخرى⁽³⁾.

٢ - الحريات العامة في روما القديمة:

لقد ساد في روما القديمة الكثير من المبادئ الديمقراطية في عهد الجمهورية، ومن أهم هذه المبادئ مبدأ التصويت العام، ومبدأ المساواة أمام القانون، ثم واكب ذلك المناداة بتحرير الرقيق^(٤). ومن الأمثلة على ذلك، قول المشرع أولبيان Ulpian إن القانون الطبيعي لا يعرف الإنسان إلا إنساناً حراً، فكل الناس سواسية، وليس للإنسان من لقب سوى أنه إنسان، فليس هناك رقيق ولا أحرار. وكفل النظام الروماني تسامحاً دينياً إلى حد بعيد، فلم تكن السلطة تتعرض للفرد إلا إذا تعرض لغيره. ولقد أوجت هذه المبادئ

(١) انظر: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٢٢ - ٢٣.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩١ - ٤٩٢.

(3) See: Dean Hammer, A companion to Greek Democracy and The Roman Republic, op. cit., p.23.

(٤) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٨.

إلى فريق من الفقه، بالقول: بأن روما القديمة رسمت للمواطن الروماني حريات عامة، من نوع ما تحققه أو تصبو إليه النظم الحديثة والمعاصرة^(١).

إلا أن حقيقة الأمر على خلاف ذلك، فلم تكن روما القديمة مجالاً للحريات العامة - مثلها في ذلك مثل أثينا القديمة - وإن كان قد تقررت بعض المبادئ على نحو ما سلف بيانه، إلا أن ذلك لم يكن إلا أساساً للنظام الديمقراطي دون أن يحقق للفرد حرياته العامة، ذلك أن الدولة كانت ذات سلطانٍ شمولي ولم يكن للأفراد ثمة حقوق في مواجهتها^(٢).

وفي الخلاصة، يمكن الملاحظة بأن السمة العامة للحقوق في الحضارة القديمة (اليونان والرومان) قد تميزت بافتقارها لأحد أهم مبادئ حقوق الإنسان (وهو المساواة) بشكلٍ فظ، ففي أثينا واسبارطة كانت حقوق الإنسان مقصورةً على فئةٍ قليلة، هي طبقة المواطنين الأحرار التي كانت تتمتع بالحرية (الجماعية)، وبحق التملك، وحق التصرف، وبإمكانية الإفلات من العقاب أحياناً؛ في حين أن فئات من الناس كانت محرومةً بشكل كامل (كالأجانب) أو بشكل جزئي (كالنساء) من أبسط الحقوق. وعندما انتقلت الحضارة الهلينية إلى روما، تنامي الشعور بالحرية الفردية، وبوجود قانونٍ طبيعي يحمي هذه الحرية، وإن ترافق هذا التنامي للحرية الفردية مع تقلص مبدأ المساواة بين الأحرار، فضلاً عن حرمان طبقة العبيد تماماً من أي حق^(٣).

ثانياً - الحريات العامة في عهد العصور الوسطى؛

لبيان تطور الحريات العامة في ظل العصور الوسطى، يقتضي الأمر التفرقة بين حضارتين هما: حضارة الشرق المسلم، وحضارة الغرب المسيحي، إذ سيطر على العصور الوسطى حضارتان مختلفتان في الأصول الفكرية وفي التطبيقات العملية الواقعية. لقد ساد أوروبا والغرب عموماً نظام الأقطاع والديانة المسيحية، بينما كان الشرق يعيش صدر

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٢.

(٢) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٨؛ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٢.

(٣) انظر: د. ياسر الحويش، د. مهند نوح، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٦.

الإسلام بنظامه الجديد في أصوله الفكرية وتطبيقاته السياسية الواقعية والفعلية. التي سنتولى شرحها وفق الآتي:

١ - الغرب المسيحي في العصور الوسطى:

ورثت المسيحية عن اليهودية نظرية المصدر الإلهي للسلطة السياسية، فقامت في أول عهدها على أساس أن الملك مفوض من الله، ومن ثم فطاعته واجبة لأنها طاعة لله. ومن هذا المنطلق، كان قول السيد المسيح: "دع ما لقيصر لقيصر، وما لله لله" ^(١). ويبدو أن هذه الفكرة قد أثرت في النظم السياسية المختلفة (بغض النظر عن الدين السائد في الدولة) إذ إنها ما تزال تطبع سياسات الحكم في الأنظمة العلمانية، وهي ليست بالقليلة ^(٢). وقد أكد السيد المسيح أن ما جاء به لا يخرج عن دائرة الدين، وأنه لا علاقة له بالسياسة ولا ينال من حق الملوك شيئاً، وكان ذلك في كثير من الإشارات والتلميحات منها قوله عليه السلام: "ليست مملكتي في هذا العالم". واعتنق الحواريون والقديسون ذات السياسة ^(٣)، بل وأضافوا إليها الكثير مما يؤكددها، حتى بلغ الأمر بالقديس بول Paul - Saint أن قرر أن السلطة مصدرها الإله، وأن الملك لا يفعل شيئاً بإرادته، وإنما هو ينفذ إرادة الله، وعلى هذا فطاعة الأمير هي طاعة لله، والخروج على أوامر الأمير خروج على طاعة الله ^(٤). وقد كان ظهور المسيحية، بداية مرحلة جديدة ومهمة، جاءت لتخليص الإنسان من عبوديته للإنسان. ولذلك، لاقت هذه الديانة

^(١) في الواقع يجب أن يفهم هذه العبارة بمعناها الصحيح. فالمسيحية لا تنادي بالثورة والعصيان في وجه السلطة القائمة، أنها تميز فقط بين مجالين: ما هو من اختصاص الدولة وما هو من المواضيع الخاصة. والذي يبيح الثورة ويضفي على المقاومة نوعاً من الشرعية هو تدخل الدولة في المواضيع الخاصة والفردية. الفكرة في غاية البساطة، في وجه سلطة تعسفية المقاومة شرعية، إذ أنه في الفكر المسيحي السلطة التعسفية هي السلطة التي تتعدى حدودها وسلطانها (أي إدارة المدينة) وتدخل في الأمور التي تعني الأفراد. ينظر في ذلك: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٢٥.

^(٢) انظر: د. ياسر الخويش، د. مهند نوح، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٧.

^(٣) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٣؛ د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٨ - ٢٣٩؛ د. كريم يوسف كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٦.

^(٤) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٣.

الاضطهاد والعداء من قبل أباطرة الرومان، إلى أن تمكنت من التغلغل والانتشار لتصبح بعد ثلاثة قرون من ظهورها ديانةً رسمية للدولة الرومانية^(١).

استمر الوضع هكذا طوال القرون الخمسة الأولى من ظهور المسيحية. ولكن، ما انتشرت الديانة المسيحية وكثر أنصارها، إلا واستشعر البابا قوة أنصاره، حتى بدأت المسيحية هجر مبادئها في المجال السياسي، وبدأت دعوة جديدة كانت بدايتها المطالبة بتحديد ما لقيصر وتحديد ما لله. ومن هنا، بدأ الصراع بين البابا ممثل الكنيسة، والامبراطور ممثل السلطة الدنيوية. وبلغ الصراع ذروته حين أدعى البابا أن سلطته هي السلطة الدينية، وأن سلطة الامبراطور سلطة دنيوية، والسلطة الدينية هي الأعلى؛ لأنها خالدة باقية، أما السلطة الدنيوية فهي سلطة فانية. ومن ثم، فإنها يجب أن تكون خاضعة للسلطة الدينية. ولقد رتب البابا على ذلك، أنه لا يجوز أن يعتلي الامبراطور العرش إلا برضا الكنيسة، وأنه حين يتمرد على الكنيسة أو يخرج عن حدود واجباته للكنيسة الحق في عزله، والغريب أن رجال الكنيسة أسسوا هذه الأفكار على أفكار أرسطو التي تقرر أن السلطة للشعب، وتذكروا للفكر المسيحي السابق الذي يرى أن السلطة مصدرها الإله^(٢).

ولكن الإمبراطور لم يقبل بهذا الوضع، متمسكاً بما نادى بها المسيحية في بدء ظهورها من أن السلطة السياسية مصدرها الإله، وبذلك كانت طاعته واجبة تأسيساً على هذا المبدأ وليس خاضعاً في سلطاته للبابا^(٣).

وتزامن هذا الصراع مع قيام نظام الاقطاع في أوروبا. ذلك عندما انهارت الامبراطورية الرومانية وقامت الامبراطورية الجرمانية، وأراد الامبراطور الجرمني أن يحل محل الروماني في امبراطوريته، فلم يستطع ذلك. ترتب على ذلك، أن اكتفى الامبراطور الجرمني بالشكل دون المضمون، فأقام في كل إقليم حاكماً يدين بالولاء الشكلي للإمبراطور، في حين أنه في الواقع مستقل بمقاطعته. وعمل الأمراء الجدد على تقوية

(١) انظر: د. ياسر الحويش، د. مهند نوح، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٧.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٣.

(٣) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٩.

استقلالهم بمقاطعاتهم، وأضعاف ولائهم وربطتهم بالإمبراطور. وبلغ هذا الاتجاه نهايته بقيام نظام الاقطاع في أوروبا، إذ أصبح الأمير سيداً في اقطاعيته، يملك في يديه كل السلطات، وله على الاقطاعية بكل ما فيها من أموال ثابتة ومنقولة، وبكل من فيها من بشر كامل السلطات والسيادة. وبالتالي، فالمسيحية بلغت انتشاراً واسعاً وتمتع الباباوات فيها بسلطات كبيرة، فقد كان نتيجة ذلك أن اصطبغ الاقطاعي الأوربي باللون المسيحي، فقد كان كل فرد في الاقطاعية، بل وكان أمير الاقطاعية كذلك، والاقطاعية ذاتها، يشعر ويؤمن أنه تابع للمسيحية العالمية. واتسمت هذه الظاهرة بالتعصب الأسود للمسيحية، فما كان مجتمع الاقطاعية يسمح لغير المسيحيين بالحياة فيه. وفي الاقطاعية لم يكن للفرد أي حق يحتج به في مواجهة الأمير، كما أنه لم تكن له أي حرية من الحريات العامة، التي يلتزم الاقطاعي بعدم المساس بها، ويلتزم بتمكين الفرد من ممارستها^(١).

وهكذا، عاش الفرد الأوربي المسيحي طوال عشرة قرون - هي المدة المصطلح على تسميتها بالعصور الوسطى - دون أن تكون له حقوق من قبل السلطة السياسية الحاكمة، المسيطرة والمستبدة. بل إن فكرة الحقوق الفردية ذاتها لم تكن معروفة على الإطلاق، ووقع الفرد صريع سيطرة الكنيسة، وصريع سيطرة الأمير الاقطاعي سيد الاقطاعية وحاكمها المطلق^(٢).

وبالنتيجة، أياً كان لون الصراع بين الكنيسة والدولة، وأياً كانت نتيجته، فلقد خلفت المسيحية آثاراً هامة، كانت اللبنة الأولى في الفكر الحر والمذهب الفردي^(٣).

٢ - الشرق الإسلامي في العصور الوسطى:

في الوقت الذي بدأ الصراع بين سلطة البابا وسلطة الإمبراطور في الغرب، ظهر الإسلام في ربوع الجزيرة العربية^(١)، وانتشرت مبادئه في الأقطار المحيطة بها، وعلى

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٤.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٤ - ٤٩٥؛ د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٩.

(٣) انظر: د. طعيمة الجرف، الحريات العامة، مكتبة نهضة مصر، القاهرة، دون تاريخ نشر يذكر، ص ١٥.

عكس المسيحية التي تفصل بين الدين والسلطة السياسية، فقد كان الإسلام يقوم على أساس أنه: دين ودولة، فالرسول محمد عليه الصلاة والسلام يدعو الناس إلى مبادئ الدين الإسلامي، وهو - أيضاً - يخاطب الملوك والقيصرة ويقود الجيوش في الحروب ويعقد المعاهدات، ويقيم القضاء بين الناس^(٢).

يقيم الإسلام نظريته في الحقوق الفردية أو الحريات العامة على أساس أصيل هو أن الله خلق الإنسان مكرماً، لقول سبحانه وتعالى: "ولقد كرمنا بني آدم". فالإنسان أي إنسان، وأياً كان دينه أو جنسه، مخلوق كرمه الله، فواجب على السلطة تكريمه. وتأكيداً لهذا المبدأ بشكل تطبيقي يشاهد المسلمون النبي صلى الله عليه وسلم يقول

^(١) تجدر الإشارة في هذا الصدد، بأن واقع الحرية لدى العرب قبل الإسلام، كان سيئ للغاية: كانت حياة العرب قبل الإسلام كما قال عنها جعفر بن أبي طالب، حينما سأله نجاشي الحبشة عن هذا الدين الذي فارقوا فيه قومهم، فقال: "كنا قوماً جاهلية نعبد الأصنام ونأكل الميتة، ونأتي الفواحش، ونقطع الأرحام، ونسيء الجوار، ويأكل القوي منا الضعيف، فكنا على ذلك حتى بعث الله إلينا رسولاً منا..."

فهذه العبارة، تكشف عن حياة العرب قبل الإسلام، والروابط الاجتماعية التي تربط بينهم فالحياة القبلية: هي التي كانت تسيطر في بلاد العرب على حياة الفرد السياسية والاجتماعية، وكان شائعاً بينهم ذلك القول - بمفهومه الحقيقي - "أنصر أخاك ظالماً أو مظلوماً". فكان العربي يحترم القوة، ويعيش على السلب والنهب والعدوان كما كان من أبرز صفاته، عادة الثأر الذي كان يستغرق في طلبه عشرات السنين، كما كان ينظر إلى الذين يتوانون عن إدراكه نظرة ازدراء، وقد يلحق بهم وينسلهم العار من هذا الإهمال وقد يلحق ذلك العشيرة أو القبيلة برمتها.

ولم تتمتع المرأة عندهم بأية حقوق، إذ كانت تخضع للسلطة المطلقة لزوجها، كما كانت محرومة من الإرث، وللزوج الحق في تعدد الزوجات دون التقيد بعدد معين، فقد ورد أن (غيلان الثقفي) أسلم وله عشر نسوة. وكان الرجل منهم إذا مات وله زوجة وأولاد من غيرها، كان الولد الأكبر أحق بزوجة أبيه من غيره ويعتبرها أرثاً كباقي أموال أبيه.

وعرف عند العرب أيضاً وأد البنات، وفي هذا يقول "الألوسي" أن الواد كان مستعملاً في قبائل العرب قاطبة، فمنهم من كان يقد البنات خوفاً من العار "كربيعة" و "بني تيم" و "كندة"، ومنهم من كان يقتل أولاده خشية الإنفاق، وخوف الفقر، وهم الفقراء من بعض قبائل العرب، كما أن القليل من هذه القبائل كان يقد البنات التي بها عاهة خلقية كالزرقاء أو الشيماء أو الكسحاء وذلك تشوفاً منهن بهذه الصفات. ينظر في ذلك: د. محمد سليم غزاوي، الحريات العامة في الإسلام مع المقارنة بالمبادئ الدستورية الغربية والماركسية، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، دون تاريخ نشر يذكر، ص ٢٠ - ٢١.

^(٢) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٩؛ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٥.

حين مرت عليه جنازة يهودي. فيسأل الصحابة: فيم قمت يا رسول الله وهو يهودي. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: **أو ليست نفساً منفوسة**^(١).

وبناءً على ذلك، فقد أقر المجتمع الإسلامي للفرد كافة الحقوق والحريات العامة وأولها حق المساواة بين البشر جميعاً على اختلاف ألوانهم ومعتقداتهم وأجناسهم، ويؤكد الإسلام على حق الحياة لكل من يقيم بدار الإسلام، أياً كان أصله أو جنسه. فلا يجوز الاعتداء على أي مواطن في دار الإسلام. والقاعدة في ذلك أن النفس بالنفس، وأن في تقرير القصاص حياة واستقرار للمجتمع^(٢)، ثم يأتي بعد ذلك التزام بيت المال بكفاية وتوفير الحياة الكريمة لكل من تعوزه الحاجة أو يعجز عن العمل. كما يقرر الإسلام للفرد كافة الحقوق الشخصية إلا ما استثني لصالح المجموع؛ كمنع السفر مثلاً حالة انتشار وباء وذلك حماية للأرواح^(٣). وللمسكن في دار الإسلام حرمة مصونة " لا تدخلوا بيوتاً غير بيوتكم حتى تستأنسوا"^(٤).

ومما يؤكد أن تقرير هذه الحريات العامة كان بالمفهوم الفني الدقيق المعروفة به الآن، أن الخلفاء كانوا يلتزمون بها، وأنهم حين كانوا يخرجون عليها يجدون من يحاجهم فتلتزمهم الحجة. ولعل خير مثال يضرب في هذا المجال، ما حدث في عهد عمر بن الخطاب. لقد تسور عمر - وهو أمير المؤمنين - جدار بيت ليقبض على جماعة يشربون الخمر داخل البيت. فقال له أحدهم، يا أمير المؤمنين: إن كنا قد شربنا الخمر فقد ارتكبنا أثماً واحداً أما أنت فقد تسمعت علينا واسترقت النظر علينا مخالفاً بذلك قوله تعالى: " ولا تجسسوا "، ثم دخلت علينا البيت بعد أن تسورت جداره مخالفاً بذلك قوله تعالى: " وأتوا البيوت من أبوابها "، ثم إنك دخلت البيت دون أن تستأذن وتستأنس مخالفاً بذلك قوله تعالى: " لا تدخلوا بيوتاً غير بيوتكم حتى تستأنسوا ". فأقر عمر بحجتهم وتركهم وانصرف. وتعطي هذه الواقعة أكثر من مدلول، أهمها أنه كان مستقراً في

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٥.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٦.

(٣) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٤٠.

(٤) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٦.

الأذهان أن الحريات العامة المقررة ليست مجرد أفكار نظرية، وإنما هي أمر مقرر على السلطة احترامها، بالامتناع عن النيل منها وبالعامل على تمكين الأفراد من التمتع بها. وبهذا يتأكد معيار الحريات العامة بالمدلول الفني القانوني الدقيق^(١).

وفي مجال الملكية الفردية، فقد أقر الإسلام للأفراد حق التملك دون قيود على ذلك، فللفرد تملك الثروة، منقولة أو عقارية، ودون حد أقصى لذلك، وهي مصونة لا تمس، وليس للسلطة العامة حق فيها، إلا ما أجاز للمنفعة العامة، وبشرط تعويض الفرد عن ذلك تعويضاً عادلاً^(٢).

وصان الإسلام حرية الرأي ودعا إلى ذلك: "ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر". وكان الرسول صلى الله عليه وسلم يشجع على ابداء الرأي والجهر به فيقول: "لا يكن أحدكم إمعة يقول أنا مع الناس، أن أحسن الناس أحسنت، وأن أساءوا أسأت، ولكن وطنوا أنفسكم أن أحسن الناس أن تحسنوا، وأن أساءوا أن تتجنبوا أساءتهم". ويقول صلى الله عليه وسلم تشجيعاً على حرية الرأي والجهر به أياً كانت النتائج: "أفضل الجهاد كلمة حق لدى سلطان جائر". وعلى ذات المنوال سار الخلفاء الراشدون. وقرر حرية العقيدة^(٣) بشكل حاسم "لا إكراه

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٦ - ٤٩٧.

(٢) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٤٠.

(٣) وحرية الاعتقاد هي أن يملك الإنسان، ما يرضاه من الإيمان والنظر للكون والخالق والحياة والإنسان، دون إكراه، أو قسر، أو فرض عليه، وقد ترد عقيدة بعبارة: حرية الاعتقاد الديني.

ويرى الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي أن العقيدة الإيمانية طليقة وبعيدة عن ساحة التكليف الإلهي الذي يتعلق بالمقدمات والسبل الاختياري التي يملكها الإنسان، وأن كلمة "حرية الاعتقاد" التي غدت اليوم مطلباً حضارياً، وشعاراً من شعارات الحرية، لا تتضمن أي معنى سليم، بل لغو من الكلام، ولا تدل إلا على باطل من القصور والفهم، وأن أول من أطلق "حرية الاعتقاد" هو ستوارت ميل "في كتابه "الحرية"، وعلل ذلك الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي بأن الاعتقاد نوع من اليقين، واليقين نتيجة قسرية لا مناص فيها لحركة الفكر أو الوعي في أمر ما كالاتفاق أن زوايا المثلث تساوي ١٨٠ درجة، وأن ١٠ = ٥ + ٥، وأن الشخص موجود، وأن السيارة أو الطائرة أو الباهرة لها قائد، وأن الكون له خالق واحد، وغير ذلك، ثم يقول ولا أستبعد أن يكون العنوان الصحيح "حرية الرأي والفكر" في الأسباب والنتائج، ثم يؤيد كلامه بالآيات التي توجب النظر في المقدمات والسبل الاختيارية التي يملكها الإنسان، للتأكد من القناعة والاعتقاد الصحيح =

في الدين"، " لكم دينكم ولي دين"، أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين". وتحقيقاً لحرية العقيدة، فرض الإسلام الزكاة على المسلمين فقط، فلم يكن غير المسلمين من مواطني الدولة الإسلامية ملزمين بالقيام بهذا الواجب باعتبار الزكاة فرضاً دينياً. كم شهد صدر الإسلام ضمان هذه الحرية وتشجيعها. ونستشهد في هذا الصدد بواقعتين لأمير المؤمنين عمر. الأولى: لقد مر يوماً فشاهد معبداً يهودياً قد غطته الرمال والأتربة حتى لم يعد ظاهراً منه إلا علامات قليلة، فقام بنفسه يساعده من كان معه، فرفع الأتربة عن المعبد، وذلك حتى يتمكن اليهود من إقامة شعائرهم عنده. أما الثانية: فإنه عندما دخل بيت المقدس وزار كنيستها، دعاه كبير القساوسة للصلاة في الكنيسة، فرفض ذلك مقررّاً أنه يخشى إن صلى فيها أن يأتي مسلمون من بعده، ينازعون النصراني في الكنيسة، بمقولة أن عمر صلى فيها^(١).

وبالنتيجة، فيما يتعلق بالحريات العامة التي أقرتها الدولة الإسلامية، أنها تنطلق من مبدأ أساسي أن الأصل هو الإباحة وكل ما ليس محظوراً فهو مباح. غير أن بعض الحريات والحقوق الأساسية كانت موضع حماية خاصة وأولها حق الحياة، فلقد جعل الإسلام حماية روح أي إنسان تعادل حماية روح النوع الإنساني بأسره، وأن قتل أي إنسان يعتبر قتلاً للإنسانية جمعاء^(٢).

ثالثاً - الحريات العامة في ظل الثورة الفرنسية^(٣)؛

١ - حالة فرنسا قبيل الثورة: مع نهاية القرن الخامس عشر، كان الصراع بين البابا والامبراطور قد انتهى لصالح السلطة الزمنية. وقامت في أوروبا ممالك قوية دان لهم أمراء الاقطاع بالولاء. وكانت فرنسا أكبر الممالك في أوروبا^(٤).

=المطابق للواقع. ينظر في ذلك: د. محمد الزحيلي، الحرية الدينية في الشريعة الإسلامية أبعادها وضوابطها، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٧، العدد الأول، ٢٠١١، ص ٣٧٥.

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٧ - ٤٩٨.

(٢) انظر: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٢٩.

(٣) Voir: Timball P. C., Histoire des institutions publiques et des faits sociaux, deuxième édition, Dalloz, Paris, 1961, pp.441 - 480.

(٤) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٩.

وكان المجتمع الفرنسي قبل الثورة يتكون من طبقات ثلاث؛ **أولها**: طبقة رجال الدين أصحاب الإقطاعيات الكبيرة والسطوة في تحصيل الضرائب والرسوم الأخرى المقررة في حالات أخرى كحالات: التعميد، والزواج، ودفن الموتى، **وثانيها**: طبقة النبلاء وهم - أيضاً - من أصحاب الإقطاعيات فضلاً عن توليهم للوظائف الرئيسية في السلطة والجيش، **وثالثها**: طبقة الشعب المغلوب على أمره نتيجة تحكم وسيطرة الطبقتين السابقتين مما كان له أثره السيء بالنسبة للحقوق والحريات العامة التي لم يكن لها وجود فعلي في ظل هذه الظروف^(١). ولم يكن أمام طبقة العامة أية وسيلة لرد اعتداءات النبلاء عليهم. ومن الأمثلة الصارخة في هذا المجال واقعة المشادة التي وقعت بين الفيلسوف فولتير وأحد النبلاء، وكانا في أحد المنازل تلبية لدعوة لتناول العشاء. وبعد العشاء همس أحد في أذن فولتير يستدعيه خارج المنزل لأمر هام. وما كاد فولتير يخرج حتى انهال عليه إتباع النيل بالضرب المبرح. ولجأ فولتير إلى القضاء فلم ينصفه. فأراد أن يحرك الرأي العام، فألقت به الحكومة في غياهب سجن الباستيل، ولم يفرج عنه إلا بعد أن التزم بمغادرة البلاد حتى ينساه الناس^(٢).

وهكذا أهدرت الحقوق الفردية والحريات العامة تماماً. بل بلغ الأمر إلى حد أنه كان في الإمكان القبض على أي شخص، دون أي جريمة، ودون أي محاكمة، ودون أن يكون له أي طريق للطعن على هذا الإجراء؛ وذلك بأن يصدر فرمان ملكي بالقبض عليه. وكانت هذه الأوامر السامية *lettre de cachet* توضع تحت تصرف الوزراء، واستغلها هؤلاء أسوأ استغلال، لا ضد أعداء النظام فقط، بل ضد خصومه الشخصيين كذلك. ووصل الفساد منتهاه حين كانت هذه الخطابات تختم على بياض ويبيعها الوزراء لمن يدفع، ويقوم المشترون، بوضع أسماء أعدائهم في هذه الخطابات، فيلقى بهم في سجن الباستيل^(٣).

(١) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٤١.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٩.

(٣) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩٩ - ٥٠٠.

٢ - أحداث الثورة: تفاقمتم الأمور وزادها تعقيداً أن أعتلى عرش فرنسا ملك ضعيف الشخصية هو الملك لويس السادس عشر. وتعمدت الأزمة الاقتصادية واشتدت، وأراد الملك فرض ضرائب عام ١٧٨٧، ورفض برلمان باريس فرض الضرائب. دعا الملك الجمعية العامة لبرلمانات فرنسا والتي كانت تسمى *Etats Généraux*. وقام خلاف حول كيفية التصويت. وطالب ممثلو طبقة الشعب أن يكون التصويت بالفرد لا بالترتيب. ورفض رجال الدين والنبلاء ذلك^(١).

وفي حزيران، قرر نواب طبقة الشعب، أنهم هم ممثلو الشعب، وأنهم سيعملون وحدهم إذا لم ينضم إليهم رجال الدين والنبلاء، وأطلقوا على أنفسهم اسم الجمعية الوطنية (*National Assembly*). أغلقت الحكومة قاعات الاجتماع فعقد النواب اجتماعاتهم في ملعب للكرة، وقالوا: حيثما نجتمع تكون هناك الأمة (*Wherever we meet, there is the nation*)، وأقسموا أن لا ينفذ الاجتماع حتى يضعوا لفرنسا دستوراً جديداً. أستدعى الملك قوات جيشه إلى باريس، وكان رد فعل أهل باريس، أن هاجم ثمانية آلاف مقتحم في ١٤ يوليو ١٧٨٨ سجن الباستيل باعتباره رمز الظلم الملكي (*the old royal prison*). واعتبر رجال الثورة الفرنسية هذا اليوم بداية الثورة الفرنسية^(٢). اضطر الملك إلى سحب قوات جيشه من باريس. وتلا ذلك، أن شكل الثوار حرساً وطنياً

(1) See: David S. Mason, *A Concise History of Modern Europe* "Liberty, Equality, Solidarity" Second Edition, ROWMAN & LITTLEFIELD PUBLISHERS, United kingdom, 2011, p.25.

(2) In June, the Third Estate essentially adopted the program set in Sieyès's pamphlet and declared itself the National Assembly. When they next tried to assemble, they found the doors of their meeting place locked, so they moved next door to an indoor tennis court, where they swore the famous Tennis Court Oath: "Wherever we meet, there is the nation," they proclaimed and vowed not to adjourn until France was given a new constitution. As the delegates and the city of Paris became more unruly, the king began to move troops into the city. With rumors that the regime was intent on dissolving the National Assembly, armed militias began to form throughout the city. On July 14, a crowd of eighty thousand stormed the Bastille, the old royal prison, in hopes of seizing ammunition stored there. Royal troops opened fire, killing a hundred people, but the crowd prevailed, seized the governor of the fortress, cut off his head, and carried it about town on the end of a pike. The fall of the Bastille, like the fall of the Berlin Wall two hundred years later, became an important symbol of the Revolution, and that day, Bastille Day, is still celebrated as a French national holiday, complete with fireworks and parades.

See: David S. Mason, *A Concise History of Modern Europe* "Liberty, Equality, Solidarity", OP. Cit., PP.25 - 26.

مسلحاً، تحت قيادة **لافاييت** أحد قادة الثورة. وهكذا، انتقل ثقل القوة من الملك إلى رجال الثورة^(١).

وانتقل تيار الثورة من باريس إلى باقي أقاليم فرنسا، وبدأت ثورات في المقاطعات تطالب بالتحرر من أعمال السخرة، ومن أداء الضرائب للنبل، وإلغاء الفوارق بين الطبقات وإلغاء الألقاب وغير ذلك. وفي ٤ من أغسطس ١٧٨٨ أصدرت الجمعية الوطنية قرارها بإلغاء الفوارق بين الطبقات وإلغاء كافة الامتيازات، وهكذا بلغت الثورة ذروة أهدافها بتحقيق المساواة القانونية والإخاء. ورأت الجمعية الوطنية أن تصدر دستوراً يتضمن تفاصيل هذه الحريات والحقوق ويضع ضماناتها^(٢).

٣ - إعلان حقوق الإنسان والمواطن^(٣): عندما رأت الجمعية الوطنية مناقشة الدستور والقوانين المكمل له، اقترح **لافاييت Lafayette** أن تصدر الجمعية إعلاناً بالمبادئ الأساسية، يطمئن إليه المواطن، وتعمل الجمعية في إطاره. واستجابت الجمعية للاقتراح وأصدرت في ٢٦ من أغسطس عام ١٧٨٩ إعلاناً بعنوان "حقوق الإنسان". وتضمن هذا

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٠٠.

(2) *The Bastille may have had mostly symbolic importance, but in revolutions, symbols are crucial. The vulnerability of the monarchy was exposed, and its authority quickly evaporated. Word about the fall of the Bastille spread to the provinces, where peasants followed the Parisians by raiding the chateaus of their landlords. In August, the newly styled National Constituent Assembly officially abolished the remnants of feudalism and freed peasants from their payments under the seigniorial system.*

See: David S. Mason, A Concise History of Modern Europe "Liberty, Equality, Solidarity", op. cit., p.26.

انظر أيضاً: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٠٠ - ٥٠١.

(3) *The assembly then turned to the task of determining the principles on which a new political regime would be based. The result, passed by the assembly on August 26, was the Declaration of the Rights of Man and the Citizen, similar in impact to the American Declaration of Independence and later the symbolic foundation of the French Republic. The declaration clearly reflects Enlightenment ideals and the ideas and language of Rousseau, Montesquieu, and Locke. It makes no mention of the authority of the monarch and declares instead "the natural, inalienable, and sacred rights of man." "Men are born and remain free and equal in rights" and these rights include "liberty, property, security, and resistance to oppression."*

see: David S. Mason, A Concise History of Modern Europe "Liberty, Equality, Solidarity" op. cit., p.26.

voir aussi: Georges Burdeau, les libertés publiques, op. cit., pp. 143 - 145.

الإعلان الحريات العامة الرئيسية، فقرر المساواة للجميع، وأن حق الملكية الفردية مصون، وحق المواطن في الحريات المدنية، وفي أن يطمئنوا على أرواحهم وأموالهم وأسرهم. وحدد الإعلان أن الحرية هي أن يفعل الإنسان ما يشاء شريطة أن لا يضر بغيره. والشعب هو مصدر السيادة، والقانون تعبير عن الإرادة العامة، وحريات الفرد الشخصية مصانة فلا يجوز القبض عليه أو حبسه إلا بحكم القانون. وأقر الإعلان حرية الرأي وحرية العقيدة. وأعلن الإعلان حق المواطن في مقاومة الظلم والاستبداد. وقرر شعار الثورة: الحرية والمساواة والإخاء. وتلا إعلان حقوق الإنسان وضع دستور مفصل (دستور الثورة الأولى الذي صدر عام ١٧٩١م، وصدر الدستور مصدراً بحقوق الإنسان. واستقرت المبادئ التي تضمنها إعلان حقوق الإنسان في الوجدان الفرنسي، إلى حد أنه لم يعد في مقدور أي حكومة أن تتجاهل وجوده، أو أن تتجه بالبلاد عكس تياره^(١).

ومن فرنسا انتقلت مبادئ الحقوق والحريات العامة، إلى باقي الدول الأوروبية والأمريكية، وكان لهذه المبادئ أثرها الكبير والفعال، في بلورة نظرية الحقوق والحريات العامة، في القرن التاسع عشر، وبحلول القرن العشرين وظهور الأفكار والمذاهب الاشتراكية، والتي صار تطبيقها واقعياً في الكثير من الدول، تأثرت نظرية الحريات التقليدية وتطورت بما يتفق مع هذه الأفكار^(٢).

الفرع الثالث

تقسيمات الحقوق والحريات العامة

في الواقع لا توجد حرية عامة واحدة، وإنما هناك حريات عامة، كما أن الحريات العامة متدرجة ونسبية، ومضمونها يتغير بتغير العصور وباختلاف طبيعة النظام السياسي الذي تقوم به.

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٠١.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٠١.

ولقد اجتهد الفقهاء في محاولة تصنيف أو تقسيم الحقوق والحريات العامة، أو حتى تجميعها في مجموعات معينة، وبقدر ما تنوعت هذه الحقوق والحريات، بقدر ما تعددت تقسيماتها وتباينت، مما يجعل من الصعوبة الوقوف على تقسيم واحد أو نهائي مقبول بالإجماع، وذلك بسبب عدم وجود اتفاق جذري بينهم حول مفهوم الحرية وما يثيره من إشكالية. وبالتالي، فإن التقسيمات المطروحة في هذا المجال، سيتميز بالصفة النسبية، الأمر الذي يقتضي ذكر بعض هذه التقسيمات، سواء كان ذلك في الفقه الغربي أو في الفقه العربي، والتي سنتولى شرحها وفق الآتي:

أولاً - تقسيم الحقوق والحريات في الفقه الغربي:

تباين الفقهاء الغربيون في تصنيفهم للحقوق والحريات، فمنهم من صنفها على أساس ثنائي، ومنهم من صنفها على أساس ثلاثي، ورباعي، ويمكن إيجاز تفاصيل ذلك في ما يلي:

١ - التقسيم الثنائي:

تبنى هذا التقسيم فريق من الفقهاء أمثال ليون دوجي، وأندري هوريو، واسمان:

- تقسيم العميد ليون دوجي للحقوق والحريات^(١):

يقسم العميد دوجي *Duguit* الحريات إلى قسمين رئيسيين:

(١) انظر في ذلك: علي قريشي، الحرية السياسية في النظام الدستوري المعاصر والفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ٧٠؛ سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مرجع سابق ص ٢٨؛ عرار كوثر، أثر الازدواجية القضائية على الحريات الأساسية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ٢٠١٤، ص ٢٤؛ سامح محمد كامل، ذاتية القانون الإداري الموازنة بين السلطة والحرية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، دون ذكر تاريخ نشر، ص ٣٨١؛ د. عبد الغني بسيوني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، الدار الجامعية، ١٩٩٢، ص ٣٥٢ - ٣٥٣؛

- Claude - Albert COLLIARD, *Libertés Publiques, troisième édition, Dalloz, Paris, 1968, P.199.*

وحول الحقوق الإيجابية والسلبية ينظر أيضاً:

- Louis Favoreau autre, *Droit constitutionnel, tome IV, 19 édition, op.cit., pp.914 - 915.*

القسم الأول - الحريات السلبية *Libertés Négatives*، والتي لا تطلب من الدولة سوى اتخاذ موقف سلبي، أي الامتناع عن الاقتراب منها إلا لحمايتها، وتسمى الحريات التقليدية.

القسم الثاني - الحريات الإيجابية *Libertés Positives*، والتي تتضمن تدخلاً من الدولة بتقديم خدمات للأفراد، وتأمين ممارستها، كالطبابة والاستشفاء، والتعليم. ويرى البعض أن دوجي لم يجعل من هذه التفرقة أساساً لتقسيم عام للحقوق والحريات.

- تقسيم أندريه هوريو *André Hauriou* للحقوق والحريات^(١):

قسم هوريو *A. Hauriou* الحريات إلى قسمين: **القسم الأول**، خاص بحريات الحياة المدنية، **والقسم الثاني**، يتضمن حريات الحياة العامة، وذلك كالآتي:

القسم الأول - حريات الحياة المدنية: *les libertés de la vie civile*

وهي تضم مجموعتين سميت على التوالي، مجموعة الحريات الأولى، ومجموعة الحريات الثانية.

مجموعة الحريات الأولى: وتتضمن الحرية الطبيعية في التنقل، وحق الأمن، والحريات العائلية، وحق الملكية الخاصة، وحرية التعاقد، وحرية المقاول، أي حرية التجارة والصناعة.

مجموعة الحريات الثانية: وتشمل، حرية المعتقد والعبادة، وحرية التعليم، وحرية الصحافة والإذاعة، وحرية الاجتماع، وحرية التعاقد، والحرية النقابية.

^(١) انظر في ذلك: سكاكني باية، دور القضاء الإداري، في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مرجع سابق، ص ٢٩ - ٣٠؛ علي قريشي، الحرية السياسية في النظام الدستوري المعاصر والفقہ الإسلامي، مرجع سابق، ص ٧٣؛ عرار كوثر، أثر الازدواجية القضائية على الحريات الأساسية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ٢٦ - ٢٧؛ سامح محمد كامل، ذاتية القانون الإداري الموازنة بين السلطة والحرية، مرجع سابق، ص ٣٨١ د. عبد الغني بسيوني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٥ - ٣٥٦؛

- Claude - Albert COLLIARD, *Libertés Publiques*, troisième édition, op. cit., P.199.

القسم الثاني - حريات الحياة العامة (الحقوق المدنية والسياسية):

وتشمل، الحق في تولي الوظائف العامة، وحق الانتساب إلى محكمة المحلفين، والقبول لأداء الشهادة، وأداء الخدمة العسكرية. ويتضمن كذلك الحقوق السياسية، وهي التي تسمح بالمشاركة في التعبير عن السيادة الوطنية، مثل، حق التصويت في الانتخابات والاستفتاءات العامة، وحق الترشيح لعضوية المجالس النيابية.

- تقسيم اسمان للحقوق والحريات^(١):

وقد قسم اسمان *Esmein* الحقوق والحريات جميعاً إلى قسمين رئيسيين:

القسم الأول - المساواة المدنية "L'égalité Civile":

ثم فرع اسمان من مبدأ المساواة أربعة حقوق:

- المساواة أمام القانون.

- المساواة أمام القضاء.

- المساواة في تولي الوظائف العامة.

- المساواة أمام الضرائب.

القسم الثاني - الحرية الفردية "La liberté Individuelle"^(٢):

(١) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٩ - ٦٠؛ علي قرشي، الحرية السياسية في النظام الدستوري المعاصر والفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ٧١؛ سكاكي باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مرجع سابق، ص ٢٨ - ٢٩؛ عرعار كوثر، أثر الازدواجية القضائية على الحريات الأساسية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ٢٤ - ٢٥؛ د. ياسر الحويش، د. مهند النوح، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٢٧ - ٢٨؛ سامح محمد كامل، ذاتية القانون الإدارية الموازنة بين السلطة والحرية، مرجع سابق، ص ٣٨١؛ د. عبد الغني بسيوني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٣ - ٣٥٤.

(٢) للمزيد حول الحرية الفردية. ينظر في ذلك:

- Louis Favoreau autres, Droit constitutionnel, tome IV, 19 édition, op. cit., pp.941 - 945.

فقد ميز اسمان بين نوعين من الحريات:

النوع الأول - الحريات ذات المضمون المادي، ويتفرع هذا النوع إلى:

- الحرية الشخصية بالمعنى الضيق، أي حق الأمن وحرية التنقل.

- حرية المسكن وحرمة، - حرية التجارة والعمل والصناعة.

النوع الثاني - الحريات ذات المضمون المعنوي، أي تلك التي تتصل بمصالح الأفراد المعنوية، فهي تشمل:

- حرية العقيدة وحرية الديانة، - حرية الاجتماع، - حرية الصحافة.

- حرية تكوين الجمعيات، - حرية التعليم.

وقد لاقى التقسيم الذي أتى به اسمان انتقادات، فقد انتقد الأستاذ **كلود أليبار كوليار Claude Albert Colliard** تقسيم الحريات إلى حريات ذات مضمون مادي، وحريات ذات مضمون معنوي، لأنه لا يترتب عليه أية نتائج قانونية أو مزايا عملية من ناحية، ولأن تصنيف الحريات وتوزيعها على هذين الفرعين قد تم بطريقة غير مفهومة. ومن ناحية أخرى، اعتبر أن الأستاذ اسمان أخطأ لما وضع الحرية الفردية داخل إطار الحريات المادية وليس ضمن مجموعة الحريات المعنوية^(١). كما أن بعض هذه الحريات تمثل جانباً معنوياً وجانباً مادياً في الوقت ذاته، فحق الأمن مثلاً له مضمون مادي وهو عدم إمكان القبض إلا وفقاً للقانون، كما أن له مضموناً معنوياً لا ينكر^(٢). كما انتقد الدكتور **ثروت بدوي** هذا التقسيم من زاوية تجاهله للحقوق الاجتماعية، وإخراجه

^(١) انظر: سكاكني بابة، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مرجع سابق، ص ٢٩.

- Claude - Albert COLLIARD, *Libertés Publiques*, op. cit., P.200.

^(٢) انظر: علي قريشي، الحرية السياسية في النظام الدستوري المعاصر والفقهاء الإسلاميين، مرجع سابق، ص ٧١ - ٧٢؛ د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٦٠؛ د. ياسر الحويش، د. مهند نوح، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٢٨.

من نطاق الحقوق والحريات العامة، كحق العمل والضمان الاجتماعي والصحفي، وحق تكوين النقابات^(١).

٢ - التقسيم الثلاثي:

تبني هذا التقسيم موريس هوريو، ولاسكي H.Laski، وكوليار، وفق التفصيل الآتي:

- تقسيم العميد موريس هوريو للحقوق والحريات^(٢):

يميز موريس هوريو بين ثلاثة أنواع من الحقوق والحريات:

النوع الأول: الحريات اللصيقة بشخص الإنسان، وتشمل: الحرية الفردية، الحرية العائلية، حرية المسكن، وحرية العمل.

النوع الثاني: ويتمثل في الحريات الروحية أو المعنوية، وتتضمن: حرية الدين والعقيدة، حرية التعليم، والصحافة، والاجتماع.

النوع الثالث: الحريات المنشئة لأنظمة اجتماعية، وتتجسد في الحريات الاجتماعية والاقتصادية، والنقابية، وتكوين الجمعيات.

وما يؤخذ على هذا التقسيم، أنه يميز بين الحريات تمييزاً مصطنعاً، ويشتت بين حرية العمل، والمشكلة النقابية. كما أن التفرقة بين الحريات المنشئة لنظم اجتماعية وبين غيرها من الحريات، هي تفرقة غير دقيقة^(٣).

- تقسيم لاسكي H.Laski للحقوق والحريات:

(١) انظر: د. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٤.

(٢) انظر: علي قريشي، الحرية السياسية في النظام الدستوري المعاصر والفقهاء الإسلاميين، مرجع سابق، ص ٧٠ - ٧١؛ سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مرجع سابق، ص ٢٨؛ د. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٣.

(٣) انظر: علي قريشي، الحرية السياسية في النظام الدستوري المعاصر والفقهاء الإسلاميين، مرجع سابق، ص ٧١.

قسم الفقيه لاسكي H.Laski مضمون الحرية الفردية إلى ثلاثة أنواع من الحريات^(١):

النوع الأول - الحرية الشخصية: وهي فرصة مباشرة حرية الاختيار في تلك المجالات من الحياة، حيث تكون جهود المرء شخصية لذاته، مثل حرية العبادة والأمن الشخصي.

النوع الثاني - الحرية السياسية: وهي حق الفرد في المساهمة في شؤون الدولة من خلال حق التصويت، وحق الترشيح في الانتخابات، وحرية الحديث والصحافة والاجتماع.

النوع الثالث - الحرية الاقتصادية: وهي الفرصة التي يكسب بها المرء قوت يومه وتتحقق له من خلال حقه في العمل والحصول على أجر مناسب، ومنها حرية تكوين النقابات والجمعيات العمالية.

- تقسيم كوليار للحقوق والحريات^(٢):

قسم كوليار الحقوق والحريات إلى ثلاثة أنواع رئيسية هي كالآتي:

النوع الأول - الحريات الشخصية: الحق في الأمن وحرية التنقل، واحترام حرمة المسكن، وحرية المراسلات، وحرية الحياة الخاصة للفرد.

النوع الثاني - الحريات الفكرية: تتضمن حرية الرأي، وحرية الدين، والتعليم، والصحافة والمسرح، والسينما، والإذاعة والتلفزيون، وحرية الاجتماع، وحرية الاشتراك في الجمعيات.

النوع الثالث - الحريات الاقتصادية والاجتماعية: وتتضمن الحق في العمل، والحرية النقابية، وحق الملكية، وحرية التجارة والصناعة.

٣ - التقسيم الرباعي للحقوق والحريات:

(١) انظر: د. كرم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٦٠ - ٦١.

(٢) انظر: عرعار كوثر، أثر الازدواجية القضائية على الحريات الأساسية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ٢٦؛ د. عبد الغني بسيوني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٢.

نادى بهذا التقسيم جورج بورديو Georges Burdeau وهو الذي قسم الحقوق والحريات إلى أربعة أقسام وهي^(١):

القسم الأول - الحريات الشخصية البدنية: *Libertés de la personne physique* التي تتضمن حرية التنقل، وحق الأمن، وحرية الحياة الخاصة التي تشمل حرمة المسكن والمراسلات.

القسم الثاني - الحريات الجماعية: *Libertés des groupes* التي تشمل حق الاشتراك في الجمعيات، وحرية الاجتماع، وحرية المظاهرات.

القسم الثالث - الحريات الفكرية: التي تتضمن حرية الرأي، وحرية الصحافة، وحرية المسرح والسينما، وحرية التعليم، والحرية الدينية والعقائدية.

القسم الرابع - الحقوق الاقتصادية والاجتماعية: التي تشمل الحق في العمل، وحرية العمل، وحق الملكية، وحرية التجارة والصناعة.

ثانياً - تصنيفات الحقوق والحريات في الفقه العربي:

اجتهد الفقهاء العرب على غرار نظرائهم في الفقه الغربي في تصنيف الحقوق والحريات، فمنهم من صنفها إلى قسمين، ومنهم من صنفها إلى ثلاثة أقسام، ومنهم من صنفها إلى أربعة أقسام، ويمكن إيجاز ذلك وفق الآتي:

١ - التقسيم الثنائي:

- تقسيم الدكتور ثروت بدوي^(١):

^(١) انظر: سكاكي بابة، دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مرجع سابق، ص ٢٩؛ علي قريشي، الحرية السياسية في النظام الدستوري المعاصر والفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ٧٢ - ٧٣؛ عرعار كوثر، أثر ازدواجية القضائية على الحريات الأساسية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ٢٥ - ٢٦؛ سامح محمد كامل، ذاتية القانون الإداري الموازنة بين السلطة والحرية، مرجع سابق، ص ٣٨١ د. عبد الغني بسيوني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٤ - ٣٥٥

- Georges Burdeau, les libertés publiques, op. cit., pp. 97 et s.

قسم الدكتور ثروت بدوي الحريات إلى قسمين رئيسيين، الأول: الحقوق والحريات الفردية التقليدية، والثاني: الحقوق الاجتماعية.

القسم الأول - الحقوق والحريات التقليدية (الحقوق والحريات الفردية):

يتضمن هذا القسم عدة فروع هي: الحريات الشخصية، وحريات الفكر، وحريات التجمع، والحريات الاقتصادية، ثم يتنوع كل فرع إلى عدة حريات، وذلك على النحو التالي:

أ - **الحريات الشخصية**: وتأتي هذه الحريات الشخصية في مقدمة الحريات لكونها لازمة وضرورية، لأن وجودها شرط وجود باقي الحريات، بمعنى آخر، أن باقي الحريات الفردية والسياسية تدور مع الحريات الشخصية وجوداً وعدماً، فلا قيمة لتقرير حق الانتخاب أو حرية التجارة والصناعة والتملك - مثلاً - إذا لم يتقرر بجانبه حق الفرد في التنقل، وفي عدم جواز القبض عليه أو حبسه، بغير مسوغ قانوني، ولهذا يعبر عن هذه الحريات الشخصية باسم الحريات الفردية: *les libertés individuelles* باعتبارها تمثل حجر الأساس أو مركز الدائرة بالنسبة إلى جميع الحريات الأخرى، ومن ثم تضم الحريات الشخصية الحريات الآتية: حرية التنقل، وحق الأمن، وحرمة المسكن، وسرية المراسلات.

ب - **الحرية الفكرية**: وتشمل، حرية العقيدة والديانة، وحرية التعليم، وحرية الصحافة، وحرية المسرح والسينما والإذاعة، وحرية الرأي^(١).

ج - **حرية التجمع**^(٢): ويندرج تحتها، حق الاجتماع، وتكوين الجمعيات.

(١) انظر: علي قريشي، الحرية السياسية في النظام الدستوري المعاصر والفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ٧٣ - ٧٤ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥١١ - ٥٢٨ د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٥٢ - ٢٦٣ د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٦٣ - ٦٤ د. عرار كوثر، أثر الازدواجية القضائية على الحريات الأساسية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ٢٧ د. عبد الغني بسيوني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٦ - ٣٥٧.

(٢) وللتوسع في حريات الفكر. ينظر في ذلك: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥١٣ - ٥١٤.

د - الحريات الاقتصادية^(٣): تتضمن الحريات الاقتصادية وجوهاً ثلاثة^(٣):

الوجه الأول: تعني حرية التملك، أي حق الفرد في أن يكون له ملكية خاصة، وهو ما يعبر عنه بالملكية الفردية.

الوجه الثاني: تعني حرية الصناعة، بمعنى أن يكون للفرد - مستقلاً أو مشاركاً مع غيره - الحق في إقامة المنشآت الصناعية وإدارتها دون ثمة قيود.

الوجه الثالث: تعني حرية التجارة، أي مباشرة الأعمال التجارية في مجالها الداخلي والخارجي.

القسم الثاني - الحقوق والحريات الاجتماعية: وأهم هذه الحقوق الاجتماعية، هو حق العمل وما يتفرع عنه من حقوق وضمانات للحصول على الأجر المجزي، وتنظيم ساعات العمل، والحق في الراحة والإجازة، وحماية حقوق العمال عن طريق تقرير حق تكوين النقابات، وحق الإضراب للدفاع عن هذه الحقوق، وحق الرعاية الصحية والاجتماعية^(٤)، وغير ذلك من الحقوق المتعلقة بحق العمل.

^(١) للتوسع في حرية التجمع (*La liberté d'association*). ينظر في ذلك:

- Louis Favoreau autres, *Droit constitutionnel*, tome IV, 19 édition, op. cit., pp.947 - 949.

^(٢) للتوسع حول الحريات الاقتصادية. ينظر في ذلك:

- Maurice Duverger, *Thémis Manuels de capacité, Droit public, presses universitaires de France, Paris, 1961, pp.192 - 198.*

^(٣) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٥٦ - ٢٥٧.

^(٤) وضعت المبادئ الاجتماعية على عاتق الدولة، واجب رعاية رعاياها عامة، والضعفاء والفقراء منهم خاصة، صحياً واجتماعياً، وتحقيق الرعاية الصحية بتأمين حصول الفرد على العلاج المجاني، وأن يجد المصلحة التي فيها العلاج، الأمر الذي يستلزم اعتناق نوع من التأمين الصحي. وتأخذ الرعاية الاجتماعية مظاهر كثيرة وصور شتى. فمن صورها تقرير المعاشات للشيوخ والمرض والعجز التام والجزئي، ورعاية الأمومة والطفولة، ووضع نظم رعاية ذوي العاهات وتأهيلهم مهنيّاً أو تقرير معاشات مناسبة لهم، وتقرير القواعد التي تيسر دور المرأة بين العمل وواجباتها تجاه الأسرة، بما يحفظ للأسرة مقوماتها، ويضمن للمجتمع نواة صالحة. ومن صور الرعاية الاجتماعية كذلك تقديم الإعانات للأفراد الذين يتعرضون للنكبات أو الكوارث العامة، والعناية بالأطفال المتخلفين جسمانياً أو ذهنياً وتوفير المعاهد والمدارس الملائمة والقادرة على تأهيلهم عقليّاً ومهنيّاً.

ينظر في ذلك: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥١٩.

- تقسيم الدكتور منذر الشاوي للحقوق والحريات:

قسم الدكتور منذر الشاوي الحقوق والحريات أيضاً إلى قسمين، وفق الآتي^(١):

القسم الأول - الحريات المانعة: وهي سميت بهذا الاسم لأنها تمنع الدولة من التدخل فيها، ويضم الحريات التالية:

أ - الحريات الاقتصادية، كحرية التملك، وحرية إقامة المشاريع وإدارتها، وحرية التجارة والصناعة، وحرية انتقال المنتجات أو حرية التبادل التجاري.

ب - الحريات الشخصية والمدنية، ومنها حرية شخص الفرد أي سلامته وأمنه، وحرية المساكن، وحرية المراسلات، وحرية التنقل، وحرية العائلة، بالإضافة إلى حرية الفكر.

القسم الثاني - الحريات الصادة: وهي وسائل بيد الأفراد لصد أو مقاومة تصرفات الحكام وسلطاتهم التي تهدف للنيل من الحرية، ويضم هذا القسم: حرية النشر، وحرية الاجتماع، وحرية تكوين الجمعيات، وحرية التظاهر.

٢ - التقسيم الثلاثي:

- تقسيم الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي للحقوق والحريات:

قسم الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي الحقوق والحريات إلى ثلاثة أنواع^(٢):

النوع الأول - الحريات الشخصية: ويندرج تحتها: ١ - حق الأمن ٢ - حرية المسكن ٣ - حرية التنقل ٤ - سرية المراسلات ٥ - احترام السلامة الذهنية للإنسان.

النوع الثاني - الحرية السياسية: ويندرج تحتها: ١ - حرية الرأي ٢ - حرية العقيدة وحرية مزاوله الشعائر الدينية ٣ - حرية الاجتماع ٤ - حرية الصحافة.

^(١) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٤٣ - ١٤٤.

^(٢) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٦٤؛ بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٤٤؛ د. عبد الغني بسيوني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٧ - ٣٥٨.

النوع الثالث - الحقوق والحريات الاقتصادية والاجتماعية.

٣ - التقسيم الرباعي:

- تقسيم الدكتور محمود عاطف البنا:

فقد اتخذ الدكتور محمود عاطف البنا المعيار الوظيفي أساساً لتقسيم الحريات العامة، باعتباره من المعايير السائدة في التقسيمات المعاصرة، والذي يصنف الحريات من زاوية المجال التي تعمل فيه، أو بالنظر إلى طبيعة المصلحة المعينة التي يراد تحقيقها. وبناء على ذلك، فهو يقسم الحريات العامة إلى الأنواع الآتية^(١):

النوع الأول - الحريات السياسية: وهذه تشمل، حق الانتخاب، وحق الترشيح، وحق المشاركة في الاستفتاءات العامة، وحق تكوين الأحزاب السياسية والانضمام إليها.

النوع الثاني - الحريات الشخصية: وتشمل، حق الأمن، وحرية التنقل، وحرية الحياة الخاصة، أو الحق في الخصوصية.

النوع الثالث - الحريات الفكرية: وتتفرع إلى حرية العقيدة والعبادة، وحرية الرأي، وحرية التعليم، وحرية الصحافة.

النوع الرابع - الحريات الاقتصادية والاجتماعية.

وفي الخلاصة، تم عرض أهم التقسيمات السائدة في الوقت الحاضر، حيث تركزت مضامينها في معظم الدساتير الحديثة، واعتمدت في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وقد تضمنت أغلب هذه التقسيمات، - مع بعض الفروق - الحقوق والحريات المعتمدة تقليدياً، والتي تنقرر للفرد بوصفه كائناً مجرداً أي لمجرد كونه إنسان، كما اشتملت على الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، التي هي وليدة الفكر الحديث، ونتيجة للتطور الاقتصادي والاجتماعي في الدول المعاصرة، حيث تنقرر للأفراد بوصفهم أعضاء

^(١) انظر: علي قريشي، الحرية السياسية في النظام الدستوري المعاصر والفقهاء الإسلاميين، مرجع سابق، ص ٧٥.

في جماعة منظمة ومتقدمة، وبالتالي تتضمن التزامات إيجابية على عاتق الدولة تجاه الأفراد، لا مجرد التزامات سلبية بالحماية والتنظيم.

والملاحظ على الكثير من التقسيمات، هو استبعادها طائفة الحريات والحقوق السياسية من الحريات العامة "الفردية"، وذلك على أساس أن الحقوق والحريات العامة أو الفردية، هي امتيازات خاصة للأفراد، يتمتع على السلطة التعرض لها. أما الحقوق السياسية فهي تتضمن وضع السلطة في يد الشعب. إلا أن هذا التبرير غير مسلّم به، ولا ينفي - على رأي البعض - كون الحريات السياسية هي نوع من الحقوق والحريات العامة أو الفردية، لأن الحق - أيّاً كانت تسميته - يفترض صاحباً فرداً يحتج به في مواجهة الكافة، وهو ما يصدق على حق الانتخاب، وحق الترشيح، وحق المشاركة في الاستفتاءات العامة...إلخ، من كونها حقوقاً للفرد. كما أنه لا عبرة أيضاً، بأسلوب ممارسة الحرية، إذ في الوقت الذي تمارس فيه بعض الحريات الفردية بطريقة جماعية، كحرية الاجتماع، وحرية تكوين الجمعيات، وحرية الصحافة، فعلى العكس من ذلك، هناك حريات سياسية، كحرية الانتخاب وحرية الترشيح، وحرية الانضمام إلى الأحزاب السياسية، تمارس بطريقة فردية^(١).

وبناء على ما تقدم، فإن هذا الاتجاه يدرج في تقسيمه للحريات العامة طائفة الحريات السياسية على اعتبار أنها فرع أو نوع منها.

وبالنتيجة، يتضح لنا بأن جميع التقسيمات السابقة (سواء في الفقه الغربي أو الفقه العربي) متقاربة ومتداخلة ومتشابهة إلى حد كبير، وأن ما تقدم عبارة عن اجتهادات جادة للمفكرين والفقهاء؛ بغية التوسع في إيجاد المزيد من الحقوق والحريات للإنسان.

(١) انظر: علي قريشي، الحرية السياسية في النظام الدستوري المعاصر والفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ٧٤ - ٧٥.

المطلب الثاني

الحقوق والحريات العامة في ظل المذاهب الفكرية

لا شك في أن فكرة الحقوق والحريات تختلف من نظام سياسي إلى آخر، بحسب ما يقوم عليه هذا النظام من مبادئ، وما يؤمن به من أسس فلسفية سياسية. فالحريات العامة في الدول الديمقراطية الغربية - حيث يسود المذهب الفردي الحر - تختلف في مفهومها وحقيقتها عن الحريات العامة في الدول الديمقراطية الماركسية، حيث يسود المذهب الاشتراكي أو الشيوعي.

وبناءً على ذلك، سيتم التطرق في هذا المطلب إلى الحقوق والحريات في ظل المذهب الفردي الحر (الرأسمالي) في (الفرع الأول)، أما الحقوق والحريات في ظل المذهب الاشتراكي سيتم التطرق إليه في (الفرع الثاني)، وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول

الحقوق والحريات العامة في ظل المذهب الفردي الحر (الرأسمالي)

سيتم في هذا الفرع التطرق إلى الإطار العام للحقوق والحريات العامة في الفكر الفردي الحر الرأسمالي (أولاً)، وثم سنتطرق إلى التطبيق العملي لفلسفة الفكر الفردي الحر في مجال الحقوق والحريات العامة (ثانياً)، وأخيراً، سنتطرق إلى الانتقادات التي وجهت لهذا المذهب (ثالثاً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً - الإطار العام للحقوق والحريات في الفكر الفردي الحر (الرأسمالي) ^(١) :

أسس هذا الفكر فلسفته ورسم الإطار العام للحقوق والحريات العامة بناءً على المعطيات والأسانيد الآتية:

١ - إن للأفراد حقوقاً لاصقة بهم ولدت معهم، ولا يمكن للدولة أن تمسها، بعبارة أخرى، إن الدولة ليست وحدها مصدراً للقانون (*La seule source de droit*) طالما كانت توجد هنالك للأفراد حقوق تعد سابقة على ذلك القانون، وأعلى منه مكاناً، بل وأسبق من ظهور الدولة ونشأتها وأعلى من حقوقها مقاماً، وأن هدف الدولة، إنما هو العمل على كفالة المحافظة على تلك الحقوق الفردية ^(٢). ووفقاً لوجهة نظر هذا المذهب، الحرية ليست قيمة أحادية بل قيمة ثمينة في ذاتها، ومن هنا فجميع الحريات الأساسية مهمة ^(٣).

٢ - إن حالة التناقض بين السلطة والحرية يقوم على أساس أن الغلبة دائماً للحرية، وذلك لأن الفرد يعتبر الغاية من وجود السلطة، المحافظة على حقوقه الطبيعية، هي أهم واجبات الدولة، فالفكر الفردي يجعل النظام السياسي والقانوني والاجتماعي في خدمة المصالح الخاصة للأفراد، ويجعل من الفرد الغاية الوحيدة لكل قواعد القانون ^(٤).

٣ - إن الحرية في هذا الفكر تمثل ضماناً ضد تدخل الدولة، باعتبارها قيداً يرد على السلطة ويمنعها من التدخل في نشاط الأفراد، فالمذهب الفردي يطلق العنان للأفراد في

^(١) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، ١٩٨٣، ص ١٨ وما بعدها؛ بكيل بن محمد البرشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، ص ١١٩ - ١٢٠؛ د. محمد سليم محمد غزوي، الحريات العامة في الإسلام مع المقارنة بالمبادئ الدستورية الغربية والماركسية، مرجع سابق، ص ١٨١ وما بعدها.

^(٢) انظر: د. عبد الحميد متولي، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، ج ١، ط ٣، ١٩٦٤، ص ٢٣١؛ بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١١٩؛ د. محمد الشافعي أبو رأس نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٤٢؛ د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٠ - ٥١.

^(٣) T. M. Wilkinson, *Freedom, efficiency and equality*, MACMILLAN PRESS LTD, UK, 2000, Pp.18 - 19.

^(٤) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١١٩.

ممارسة نشاطهم، ويرى أن الخير في تركهم أحراراً، فلا تتدخل الدولة في نشاطهم، إلا في أضيق الحدود الممكنة لمنع التعارض بين حرية كل فرد وحرية الآخرين^(١).

وبالتالي، يترتب على ذلك، أن الفرد لا يجبر على ممارستها، وإنما هي حرياته، أو هي حقوقه الخاصة به، يستعملها وقت يشاء. فإن تركها دون استعمال فلا يجوز للدولة التدخل لإكراهه على استخدامها. ومن زاوية أخرى، فإنه حين يستخدم حرياته هذه، فإنه لا يجوز للدولة أن تمنعه من ذلك. فدور الدولة في ظل هذا الفكر، هو الامتناع عن إكراه الفرد على استخدام حقوقه الفردية، والامتناع عن منعه من استخدامها. والامتناع التزام سلبي. ومن هنا، وصفت الحقوق الفردية - في ظل المذهب الفردي - بأنها حقوق سلبية، بمعنى أنها لا تترتب على الدولة سوى التزام سلبي فحواه الامتناع عن عمل من شأنه إكراه الفرد على استخدام أو عدم استخدام حرياته العامة أو حقوقه الفردية^(٢).

فمهمة الدولة - وفقاً لهذا الفكر - تشبه مهمة الشرطي يتدخل ليحول دون اشتباك وشيك الوقوع بين شخصين، ولذلك فإن دولة المذهب الحر تسمى بالدولة الحارسة، ووظيفتها الأساسية هي (الدفاع والعدل)، وبذل الجهد للحفاظ على الملكية الفردية.

٤ - إن الحريات العامة في الفكر الفردي لا يمكن تصورها مطلقة بلا حدود، فلا مناص من وضع قيود تحددها وتنظم ممارستها بحيث يكفل للآخرين ممارسة حقوقهم، إلا أن هذا التقييد لا يجوز أن يصل إلى حد يهدر معه أصل الحرية أو أصل الحق^(٣). لأن الحرية المطلقة تعني الفوضى المطلقة، وبطبيعة الحال، فإن الذي يقوم بتنظيم الحرية هو القانون الذي يجب أن يصدر عن سلطة محايدة وغير مستبدة - كشرط للقبول به

(١) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١١٩.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٤٢؛ د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٤٢؛ عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ١٩.

(٣) انظر: عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ١٩.

لتنظيم الحرية - ، إذ لا يعقل أن يخضع الإنسان لإرادة مستبدة تنظم حريته، ومن هنا تأسست فكرة البرلمانات التي تتوب عن الشعب في إصدار التشريعات والتعبير عن إرادة الأمة^(١).

٥ - إن للفكر الفردي الحر أسس متعددة^(٢):

أ - فلقد وجد تعبيراً مثلاً في مذاهب القانون الطبيعي (les doctrines du droit naturel) التي بمقتضاها يوجد قانون عقلي وأدبي (un droit rationnel et noral) يجب على الدولة، احترامه، وهو قانون سابق على وجود أي تشريع وضعي. وهو ما اتضح في نظرية لوك، في كتابه (Locke's Second Treatise of Government) الأفراد يتمتعون بالحرية والمساواة من قبل القانون الطبيعي^(٣).

ب - كما يستند هذا المبدأ إلى نظرية العقد الاجتماعي، فهي تنتهي إلى نتائج مماثلة، إذ أن الأفراد طبقاً لهذه النظرية ما كانوا ليقبلوا أن يعيشوا في مجتمع سياسي منظم إلا لضمان تمتعهم بتلك الحرية والمساواة، ولذلك فإن الدولة لا تستطيع أن تمس بهما وإلا خانت أمانة رسالتها ومهمتها.

وتجدر الإشارة، إلى أن البعض يرى بأن الحريات العامة في ظل أفكار المذهب الفردي، كلها حقوق فردية، بمعنى أنها ترتبط بالفرد، دون أن يكون لها مدلول جماعي، وبكلمات أخرى يقولون: أن المذهب الفردي لا يعرف الحقوق الجماعية، كحق لنقابة أو حق لأسرة أو غير ذلك من الجماعات. وينكر آخرون هذا الرأي، ويقررون أن من بين الحريات العامة المتفق عليها في المذهب الفردي حريات التعليم،

^(١) انظر: بكيل بن محمد الراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١١٩ - ١٢٠.

^(٢) انظر: د. عبد الحميد متولي، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٢.

^(٣) " Individuals enjoyed perfect freedom and equality, and were governed by natural laws. According to these natural laws, one must preserve oneself, and not harm others in their enjoyment of life, health, liberty, and possessions". See: Brian Z.Tamanaha, on The Rule of Law, Cambridge University Press, 2004, p.48.

والصحافة، والاجتماع، وكلها حريات تمس جماعات، ولا تتحقق عملياً على مستوى فردي^(١).

وبالنتيجة، فإن الإنسان حسبما يرى المذهب الحر، هو محور الوجود، وغاية في ذاته. ونقطة البدء في فلسفة هذا المذهب، أن هناك قانوناً طبيعياً للحقوق والحريات العامة يتضمن مجموعة من المبادئ، يجب على المشرع أن يضمنها ما يضع من تشريعات، لأنها أعلى من المشرع وسابقة على وجوده. وبالتالي، يكون المذهب الفردي، قد أرسى مبدأين هما: الحرية، وعدم تدخل الدولة^(٢).

ثانياً - التطبيق العملي لفلسفة الفكر الفردي الحر في مجال الحقوق والحريات العامة؛

وقد تبلورت تعاليم المذهب الفردي، وتأكدت بصفة رسمية في إعلانات الحقوق الإنكليزية والأمريكية والفرنسية. وكانت هذه الإعلانات أول تأكيد لمكاسب الحرية في مواجهة سلطة الدولة. والتي سنتولى توضيحها وفق الآتي:

١ - إعلانات الحقوق الإنكليزية^(٣):

كانت إعلانات الحقوق في إنكلترا تمثل الصراع بين الشعب وسلطة الملوك، وانتهى هذا الصراع بتقرير حقوق الشعب وحرياته عن طريق إعلاء سلطة ممثلي الشعب التي تتمثل في السلطة التشريعية على سلطة الملك. فأصبحت السيادة للبرلمان لا للدستور فإعلانات الحقوق تستند إلى أسس وضعية واعتبارات محلية ولا تصدر عن فلسفة

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٤٢ - ٥٤٣؛ د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٤٢ - ٢٤٣.

(٢) انظر: د. محمد سليم محمد غزاوي، الحريات العامة في الإسلام مع المقارنة بالمبادئ الدستورية الغربية والماركسية، مرجع سابق، ص ١٨١ - ١٨٢.

(٣) انظر: د. كريم كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٨ - ٤٩؛ د. رامي محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٥٥ - ٥٨؛ عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٢١ وما بعدها؛ د. محمد سعيد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٣٧ وما بعدها.

معينة^(١). ويحتوي النظام الإنكليزي عدداً من الوثائق التي تعلن اعتناق فكر المذهب الفردي، وتقّس بالتالي حقوقاً فردية وتعليها. ومن أقدم هذه المواثيق وثيقة العهد الأعظم *Great Charter* الصادر عام ١٢١٥، الذي يعد أشهر وثيقة ضامنة لحقوق الشعب الإنكليزي، ويعد الحجر الزاوية في الحريات المدنية ليس فقط في انكلترا، ولكن أيضاً في أمريكا، وهذا الميثاق كان نتاج خلاف ستين عاماً قبل وضعه بين بارونات إنكلترا والملك جون، وبموجبه تم إعادة السلطة الفعلية إلى ممثلي الشعب (البرلمان)^(٢)، وبموجب هذه الوثيقة أيضاً، حُدّت صلاحيات الملك، وبالتالي أجبر التاج على الاعتراف بأن هناك حقوق عامة لا يجوز أن تنتهك^(٣)، ولم يتوقف الأمر على وثيقة العهد الأعظم، بل هناك وثائق أخرى للحقوق، مثل، وثيقة هابس كوربس (*The Habeas Corpus Act*, 1679)^(٤)، ووثيقة الحقوق البريطانية عام ١٦٨٩^(٥).

ويتميز النظام الإنكليزي بسمتين رئيسيتين، الأولى: أن الدستور الإنكليزي دستور غير مكتوب، فهو دستور عرقي إلى الآن. والثانية: أن الصراع الذي جرى بين الشعب والسلطة، انتهى إلى تقرير إعلاء السلطة التشريعية، باعتبارها السلطة المنتخبة والمعبّرة عن السيادة الشعبية. ومن هنا، فإن من حق البرلمان الإنكليزي أن يصدر ما يشاء من قوانين دون رقابة عليه، لموقعه المتميز كما أسلف، ولعدم وجود دستور يمكن أن يمثل قيداً على المشرع العادي^(٦)، وبالتالي يدع للمشرع حرية واسعة إزاء القواعد الدستورية - ومنها الحقوق والحريات - فهو يملك تجاهها ما يملكه بالنسبة للقواعد

(١) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٣١.

(٢) David Schultz And John R. Vile, *The Encyclopedia Of Civil Liberties In America*, Volume One, Publisher: Myron E. Sharpe, 2005, PP. 583 - 584.

(٣) Christopher Peter Latimer, *CIVIL LIBERTIES AND THE STATE*, GREEN WOOD, California, England, 2011, P.6. See too:

K. M. Nurul Huda, *The State Of Parliamentary Democracy: Worldwide Reflections*, Asian Affairs, Vol. 27, No. 1 : 5 - 23, January - March, 2005, PP.6 - 8.

(٤) Claude - Albert COLLIARD, *Libertés Publiques*, op.cit., P.224 - 225. Voir aussi: *L'habeas corpus et les libertés des Anglais: Michael Lobban, Habeas corpus et Rule of law en Angleterre, vers 1885 - 1914*, *Revue d'histoire du xixe siècle*, n° 48, 2014/1, p.79 et plus.

(٥) Christopher Peter Latimer, *CIVIL LIBERTIES AND THE STATE*, op.cit., pp.7 - 16.

(٦) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٤٧.

القانونية العادية. وتأسيساً على ذلك، فليس هناك في إنكلترا رقابة قضائية على دستورية القوانين حيث إن المشرع الدستوري والمشرع العادي في نفس الوقت هو البرلمان^(١). وبالتالي، من الناحية النظرية على الأقل، يكون في مقدور البرلمان الإنكليزي أن يصدر من القوانين ما ينال من الحقوق المقررة بالوثائق التي أشرنا إليها أو يقيدتها أو حتى يلغيها تماماً^(٢).

ولكن ذلك، لا يترتب عليه إهدار حق من الحقوق أو حرية من الحريات المتوّه عنها في إعلانات الحقوق إذ إن العهد الأعظم سنة ١٢١٥ ووثيقة الحقوق سنة ١٦٨٨ كلا منهما، تعتبر وثيقة سامية بما تعبر عنه من مبادئ عليا، تضيي عليها ظروف إصدارها قداسة تجعل المشرع يتردد في المساس بها. كما إن في قوة الرأي العام، ما يحمي الحريات من اعتداء البرلمان عليها إذ إن من حق الشعب سحب ثقته من البرلمان إذا ما عبر عما يخالف إرادته، كما أن قواعد العرف الدستوري في إنكلترا تلزم البرلمان بالحصول على تفويض من هيئة الناخبين في التشريعات التي تتضمن تغييراً جوهرياً في التقاليد الدستورية أو الاتجاهات الاقتصادية - والاجتماعية السائدة^(٣). وبالإضافة إلى ما سبق ذكره، فإن المشرع البريطاني لا يستطيع أن يمس حق من هذه الحقوق؛ ذلك لأن البرلمان وليد انتخابات حرة، ولأن بمقدور الشعب أن يغيره في انتخابات مقبلة، فضلاً عن وجود الأحزاب السياسية القوية، والتي تهيئ الجو لظهور معارضة قوية تمثل قياداً فعلياً وفعالاً على الحكومة. وفي مثل هذا الجو، يستبعد كلياً فرض قيود على الحريات العامة على وجه العموم، وعلى حريات الرأي والنقد والفكر على وجه الخصوص، وهذه أهم ضمانات وحماية الحريات العامة^(٤).

(١) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٣٢.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٤٧.

(٣) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٣٢.

(٤) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٤٧.

٢ - إعلان حقوق الإنسان والمواطن في فرنسا^(١) :

صدر إعلان حقوق الإنسان والمواطن في فرنسا عام ١٧٨٩م، في وثيقة مستقلة عن الدستور وسابقةً على صدوره، وذلك عقب الثورة الفرنسية، مؤكداً أن هدف كل جماعة سياسية هو المحافظة على حقوق الإنسان الطبيعية والثابتة، فالدولة لا تخلق الحقوق الفردية، لأنها حقوق طبيعية ولصيقة بالفرد بحكم آدميته، وما قامت الجماعات السياسية إلا لحماية تلك الحقوق والمحافظة عليها. وكما تضمنت الدساتير الفرنسية في مقدمتها الإشارة إلى هذا الإعلان، مثلما نصت عليه مقدمة دستور ١٩٤٦، ودستور عام ١٩٥٨^(٢).

وقد حاز هذا الإعلان حجيته القانونية منذ ١٦ يوليو/تموز ١٩٧١م، حيث أدخله المجلس الدستوري في المبادئ الدستورية، وظل هذا الإعلان حاضراً ورسالته باقية، وما زال حتى اليوم عنصراً أساسياً في النظام القانوني المعاصر، حيث استقر الفقه القانوني، والمجلس الدستوري الفرنسي على تأكيد القيمة الدستورية لجميع نصوصه. وبالتالي، فإن أي نص تشريعي يخالف أحكام الإعلان الخاص بحقوق الإنسان والمواطن الفرنسي فإنه يعتبر مخالفاً للدستور^(٣).

والحقوق الواردة في هذا الإعلان - وفقاً لما تقدم - حقوق تتبع من الطبيعة ذاتها، وليس من إرادة السلطة الحاكمة، والجمعية الوطنية عندما أعلنت هذه الحقوق في مقدمة هذا الإعلان، فإن دورها لم يكن إلا كاشفاً لهذه الحقوق وليس منشئاً لها.

(١) انظر: د. كريم كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩ - ٥٠؛ د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٦٣ - ٦٩؛ بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات، مرجع سابق، ص ١٢١؛ د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٣٤؛ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٤٨؛ د. محمد سعيد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٤٣ وما بعدها.

(٢) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢١؛ د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٣٤؛ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٤٨.

(٣) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢١.

٣ - إعلان الاستقلال الأمريكي^(١):

خاضت الولايات المتحدة حرباً واسعة للتخلص من الاستعمار البريطاني، حتى أعلن الأمريكيون استقلالهم عن بريطانيا، في ٤ يوليو/تموز ١٧٧٦م، وأكد هذا الإعلان، على أن الناس كلهم خلقوا متساوون، وأن الخالق منحهم عدداً من الحقوق الثابتة التي لا يمكن سلبها منهم، ومن هذه الحقوق الحق في الحياة والحرية وطلب السعادة^(٢)، ولضمان نيل هذه الحقوق تم إنشاء الحكومات بين الناس والتي تستمد سلطتها العادلة من رضا المحكومين بها، أما إذا اعتدت الحكومة على هذه الغايات، فإنه يكون من حق الشعب أن يعمل على تغييرها أو إزالتها، وأن يؤسس مكانها حكومةً جديدة تقوم على المبادئ السابقة^(٣).

ويتضح مما سبق، بأن واضعي إعلان الاستقلال الأمريكي تأثروا بفكرة الحقوق الطبيعية المستمدة من فكرة القانون الطبيعي عند تحديد مفهوم الحرية، ولهذا جاء إعلان الاستقلال متفقاً مع مبادئ المذهب الفردي الحر.

ويؤكد هذا الإعلان بأن للأفراد حقوقاً ثابتة وسابقة على نشأة الجماعة، وأن حماية هذه الحقوق تعدّ الهدف الرئيسي لكل جماعة سياسية. وبذلك تأكد لدى ثوار أمريكا أن شرط الحكومة الديمقراطية الحرة، هو أن تحترم الحقوق والحريات الطبيعية للأفراد^(٤).

(١) انظر: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٥٩ وما بعدها؛ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، ص ٥٤٩ وما بعده؛ د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٣٣ وما بعدها؛ د. محمد سعيد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٤١.

(٢) "We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal; that they are endowed by their Creator with certain unalienable rights; that among these are life, liberty, and the pursuit of happiness."

See: David Schultz And John R. Vile, The Encyclopedia Of Civil Liberties In America, Op.cit., P.261.

(٣) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٠.

(٤) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٩.

وعقب إعلان الاستقلال، صدر الدستور الاتحادي للولايات المتحدة الأمريكية عام ١٧٨٧م، إلا أنه وبعد مضي ثلاث سنوات من التوقيع، شعرت معظم الولايات الأعضاء في الاتحاد بوجوب تضمين الدستور نصوصاً تكفل الحقوق والحريات العامة للمواطن الأمريكي، فأضيفت عشرة تعديلات إلى الدستور في عام ١٧٩١م، وعرفت هذه التعديلات بوثيقة الحقوق التي بينت نوعين من الحريات والضمانات هما^(١):

النوع الأول: الخاص بضمانات إجراءات التحقيق والمحاكمة في المسائل الجنائية.

النوع الثاني: المتعلق بالحريات العامة التقليدية، كحرية العبادة، وحرية التعبير عن الرأي، وحرية الاجتماع.

وفي الخلاصة لا بد من الإشارة، إلى أن المذهب الفردي استلهم فلسفته من مصادر فكرية متعددة كانت تشكل الدعائم التي قام عليها المذهب، تمثلت بمجموعة من الاتجاهات والمدارس الفكرية، فكان لكل من الفكر المسيحي، ونظرية العقد الاجتماعي ومدرسة الطبيعيين، وإعلانات الحقوق، أثر مباشر في تحديد معالمه^(٢).

وحقق الفكر الحر نتائج في غاية الأهمية تتجلى بما يلي^(٣):

أولاً - أن الدولة ليست ذات سلطات مطلقة (*n'est pas omnipotent*) فهي لا تستطيع أن تصدر التشريعات حسبما تشاء.

ثانياً - على الدولة ألا تحترم الحقوق الفردية فيما يتعلق بالغاية أو الهدف (*Le but*) فحسب، وإنما كذلك عليها أن تحترم (*الوسائل*) (*Les moyens*) فلا يكفي مثلاً أن تعمل الدولة على إدراك الحرية أو السعادة المستقبلية للأفراد، بل يجب عليها منذ الآن، أن

(١) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٠ - ١٢١.

(٢) للتوسع حول المصادر الفكرية للمذهب الفردي. ينظر في ذلك: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٦ - ٥٠؛ د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٧ وما بعدها؛ د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ١٥ وما بعدها.

(٣) انظر: د. عبد الحميد متولي، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٢.

تحترم تلك الحرية كما تحترم أو تكفل حداً أدنى من تلك السعادة، فالاستبداد لا يمكن تبريره بمجرد الأمل بأنه من شأنه أن يخلق في المستقبل حرية وسعادة، لأن الغاية لا تبرر جمع الوسائل (كما يقولون).

ثالثاً - الانتقادات التي وجهت للفكر الفردي الحر (الرأسمالي) :

رغم ما قدم هذا الفكر في إعلاء شأن الفرد، وتحقيق انتصارات هامة في مجال الحقوق والحريات العامة، إلا أنه واجه العديد من الانتقادات، تتجلى بما يلي^(١):

١ - إن نشاط الدولة لا يمكن أن يقتصر على حماية البلاد من الاعتداء الخارجي وإقرار الأمن والسلام في الداخل وحسب، بل يفترض أن تعمل على تحقيق الرفاه والسعادة للمجتمع، وأن تمتد نشاطها إلى كل ما يحقق هذا الهدف. كما أن الفكر الفردي عندما يمنع الدولة من التدخل الإيجابي تجاه الأفراد، فلا يجوز للأفراد في المقابل مطالبة الدولة بأن تكفل لهم التعليم المجاني ولا الرعاية الصحية اللائقة أو الإعانات المختلفة، بالإضافة إلى ذلك، فإن تدخل الدولة لمساعدة المحتاجين وبناء المدارس والمشاريع الخدمية أمرٌ إيجابي، لا يمكن أن يصنف كأنه اعتداء على حرياتهم، لذلك فقد تعالت الأصوات المطالبة بتدخل الدولة لتنظيم الحياة في المجتمع وتحقيق العدالة الاجتماعية والحياة الكريمة^(٢).

٢ - فالقول بأن الإنسان الفرد له حقوق لصيقة به مذ كان يعيش في عزلة قول لا يستقيم مع حقائق تاريخية، فالإنسان منذ بدء حياته كان يعيش في جماعة حيث كانت الأسرة خاضعة لسلطة الأم ثم للسلطة الأبوية، ثم تدرجت نحو القبيلة فالمدينة، ونظرية العقد الاجتماعي الذي تم بين الأفراد الذين كانوا يعيشون فرادى في عزلة فلم يقيم دليل تاريخي عليه، وما هي إلا تبرير نظري لقيام السلطة. كما أن القول بوجود حقوق

(١) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢١ - ١٢٣ د. عبد الكريم حسن العلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٣٩ - ٤٠ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، ٥٥٠ - ٥٥١ د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٤ - ٥٥.

(٢) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٢.

وحريات للفرد الذي يعيش في عزلة قول يتناقض مع الواقع أيضاً. إذ إن الحقوق والحريات لا تظهر إلا باحتكاك الأفراد بعضهم ببعض، والتصادم بين حقوقهم وحرياتهم، مما يستلزم أن يعيش الأفراد في جماعة، وليس في عزلة^(١).

٣ - كما أن الاشتراكيين يهاجمون فلسفة المذهب الفردي، بأنه قد حصر الحقوق والحريات في مجالها السياسي وعبر عنها بالديمقراطية، فإن ذلك لم يكن إلا تمويهاً للحقيقة وتزييفاً لها. فحصرها في النطاق السياسي يجردها من كل قيمة جدية. إذ إن الديمقراطية السياسية هي صورة من صور الاستبداد لحماية نظام اجتماعي معين، تسود فيه طبقة البورجوازيين على الطبقات العاملة بمقتضى ما لها من سيطرة اقتصادية. فالديمقراطية الحقيقية لا تكون وقفاً على فئة من الفئات أو طبقة من الطبقات، ذلك أن الحرية السياسية لم تمنع من قيام دكتاتورية أشد استبداداً من النظم الأوتوقراطية. ومن أمثلة على ذلك، نظام الديمقراطية القيصرية في فرنسا، كالنظام الذي أقامه نابليون بدستور السنة الثامن في ديسمبر سنة ١٧٩٩، والنظام الدكتاتوري الذي أقامه لويس نابليون بدستور ١٨٥٢ وقد قام هذا النظام عن طريق الاستفتاء الشعبي^(٢).

٤ - إن فلسفة ومبادئ الاتجاه الفردي اقتضت أن يقوم الاقتصاد الحر على حرية التملك، وحرية التعاقد، وحرية الصناعة والتجارة، وحرية الإنتاج وحرية الاستهلاك، وحرية المنافسة، ومضمون ذلك، أن يكون النشاط الاقتصادي طليقاً من كل قيد أو إشراف أو توجيه من الدولة، وقد أدت تلك الفلسفة بعد قيام الثورة الصناعية إلى حصول فوارق كبيرة بين الطبقات حيث حقق أصحاب المصانع ثراءً فاحشاً باستغلال العمال، وأدت حرية المنافسة إلى استبعاد المشروعات الصغيرة، وتكوين احتكارات ضخمة قضت على المشروعات المتنافسة، واستأثرت وحدها بالسوق وحددت الأسعار عند مستويات مرتفعة استغللت بها المستهلكين وأرهقتهم لصالح المحتكرين^(٣).

(١) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٣٩.

(٢) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٣٩.

(٣) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٢ - ١٢٣؛ د.

عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٤٠.

والخلاصة التي يمكن الوصول إليها، بأن الحقوق والحريات العامة في الديمقراطية الغربية تأثرت بالنظرة الفردية، فلذا كانت مواثيق الحقوق في كل من انكلترا، والولايات المتحدة الأمريكية، وفرنسا، ليست إلا تأكيداً لحقوق الإنسان الطبيعية، كحقوق نابعة من الشخصية الإنسانية وثابتة فيها هذا من جهة، وتهدف إلى تقيد سلطة الدولة من جهة ثانية.

الفرع الثاني

الحقوق والحريات العامة في ظل الفكر الاشتراكي

في الواقع ظهر الفكر الاشتراكي الماركسي، كردة فعل لمساوئ وعيوب الفكر الرأسمالي بفلسفته ومبادئه التي تقوم على إطلاق العنان للحرية الفردية ومنع الدولة من التدخل في جميع مظاهر النشاط الاقتصادي الفردي.

وللوقوف على واقع الحقوق والحريات العامة في ظل هذا الفكر، لا بد من بيان الإطار العام للحقوق والحريات العامة في هذا الفكر (أولاً)، والتعرف على التطبيق العملي لفلسفة الفكر الاشتراكي (ثانياً)، ثم التطرق إلى الانتقادات التي وجهت له (ثالثاً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً- الإطار العام للحقوق والحريات العامة في الفكر الاشتراكي؛

ترتب على ظهور المذهب الفردي وانتشاره، وما نادى به من تقديس للحقوق الفردية، وفرض الحماية لها من تدخل الدولة فيها، بهدف الانتقاص أو التعديل أو التغيير بها، وقيام الاقتصاد على أساس الحرية التامة دون حق التدخل أو التوجيه من قبل الدولة، مما أدى - خاصة بعد تقدم الصناعة وانتشار الآلات الحديثة - إلى تركيز الأموال في يد فئة قليلة هم أصحاب الأعمال، وذلك في الوقت الذي تعرض فيه العمال للفقر والبطالة، الأمر الذي يمثل ملامح النظام الرأسمالي الاقتصادي. وإزاء انقسام المجتمع إلى طبقتين نتيجة لتطبيق المذهب الفردي، فقد بدأت في الظهور أفكار جديدة تدعو إلى مصالح المجموع مفضلة إياها على مصالح الفرد، ومؤسسة دعواها أن الحريات الفردية لا تمثل أية قيمة طالما ساد المجتمع اختلال اقتصادي، فالبطون الخاوية لا يعينها أن

تمارس حق الانتخاب، وحرية تملك لا تمثل قيمة لدى من لا يملك قوت يومه، وحق التعليم ليس مكفولاً إلا لمن كان قادراً على نفقاته، وكذلك الأمر بالنسبة لباقي الحقوق والحريات، وانطلاقاً من ذلك، وجدت الأفكار الاشتراكية أرضاً خصبة تنشر عليها ظلالها وتدعو إلى تدخل الدولة وعدم حرمانها من التوجيه على الأقل بالنسبة للمسائل الاقتصادية وحق الملكية، وذلك بهدف رفاهية وتوفير الخدمات اللازمة له^(١).

والمذاهب الاشتراكية وإن كانت تجمعها خصائص واحدة، إلا أن هناك اختلافاً واضحاً بين المذاهب الاشتراكية المعتدلة وبين الماركسية الشيوعية. والخلاف الأساسي بين الاشتراكية والشيوعية يتمثل في أنه في ظل الاشتراكية يسود مبدأ من كل حسب رغبته في الحصول على مقابل، ولكل بحسب إنتاجه، أما في ظل الشيوعية فالمبدأ السائد يصبح من كل بحسب طاقته ولكل حسب حاجته. وهناك أوجه خلاف أخرى تتجلى بما يلي^(٢):

- تقتصر المذهب الاشتراكية المعتدلة على إلغاء الملكية الخاصة لوسائل الإنتاج، بينما تصر الشيوعية على إلغاء النوعين - وسائل الإنتاج ووسائل الاستهلاك وتحويلها إلى ملكية المجموع.

- تحتل الدولة في نظر الاشتراكيين المعتدلين مركزاً ضرورياً ودائماً، بينما هي في نظر الشيوعيين تنظيم مؤقت يذبل بتحقيق الشيوعية لتحل محلها منظمة لإدارة الأشياء.

- يرى الاشتراكيون المعتدلون أن الوصول إلى غايتهم بالطرق الدستورية الديمقراطية كتتظيم الدعاية للفوز بالأغلبية في الانتخابات العامة. أما الشيوعيون فوسيلتهم إلى تحقيق غايتهم هي الثورة والعنف والقضاء على خصومهم بكل وسيلة.

في الواقع استعمل البعض لفظ (الاشتراكية) للتعبير عن تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي في أية صورة من الصور وعلى أية درجة من الدرجات، فبمجرد تقييد الحرية الاقتصادية للأفراد أو تدخل الدولة في إدارة المشاريع الاستثمارية أو سن التشريعات

(١) انظر: د. عبد المجيد عبدالحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٤٥.

(٢) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٤٩.

الكفيلة بتحسين حال المواطنين والأخذ بيد الضعفاء اقتصادياً، فإن كل هذا وغيره يعد في نظر البعض تطبيقاً للمبادئ الاشتراكية. غير أن الاشتراكية بمعناها العملي الدقيق، تعرف بأنها: "النظام الذي يقوم على إلغاء الملكية الفردية لأموال الإنتاج، وجعلها ملكاً خالصاً للدولة"، فهي بالتالي تتنافى مع حرية التملك التي تعد من دعائم الفكر الرأسمالي^(١).

وأنكرت الفلسفة الماركسية على المذهب الحر اعتداده بالحريات السياسية دون النظر إلى العوامل الاقتصادية، وأنه بذلك جاء مخادعاً وغير مصور للحقيقة، إنما كانت تقصد إيمانها بأن النظام الاقتصادي هو العامل الموجه لكل نظام سياسي واجتماعي، فهو حجر الزاوية الذي تقوم عليه هذه النظم، وبالتالي عليه يتوقف تقرير الحريات العامة، كما أن شكل الدولة وتكوين هيئاتها، إنما يأتي تبعاً للنظام الاقتصادي السائد فيها. فالتائفة التي تسيطر على أدوات الإنتاج تكون في ذات الوقت موجهة لأجهزة الحكم، وللنظام السياسي الذي يحقق لها ضمان استمرار وجودها، ويدافع عن هذا الوجود، وفي ذلك يقول ماركس: (إن أبحاثي قد أدت بي إلى الاعتقاد بأن العلاقات القانونية وأشكال الدولة نفسها لا يمكن أن تفسر نفسها، ولا يمكن أن يفسرها التطور للنفس البشرية، فهذه العلاقات، وتلك الأشكال إنما تأخذ جذورها من ظروف الوجود المادي وحدها، فذاتية المجتمع يجب أن يبحث عنها في الاقتصاد السياسي)^(٢).

وإذا ما كانت الحرية تمثل قيداً على السلطة، فإنها لا تظهر إلا من خلال علاقتها بالسلطة وإذا كان النظام الغربي يعني بالحرية الحد من سلطة الدولة، وهي سلطة سياسية - تجاه الأفراد، باعتبار أن السلطة العامة ليست غاية في ذاتها، بل ضمان وحمى لحماية الفرد المدنية^(٣)، وبالمقابل يرى النظام الماركسي بأن الحريات تقوم في مواجهة السلطة وتمثل قيداً عليها. والسلطة في المجتمع هي التي تفرضها الطبقات

(١) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٣.

(٢) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٥٢ - ٥٣.

(٣) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٥٣.

المالكة لأدوات الانتاج. ومن ثم، فإن السلطة في المجتمع الرأسمالي يملكها الرأسماليون. وإذا أراد المجتمع تقرير حرية حقيقية، فإن طريقة ذلك هدم سلطة الرأسماليين وتحطيم نظام الطبقات، وذلك بإلغاء نظام الملكية الفردية بالكامل، وبذلك يصل الأمر إلى نظام الشيوعية الكاملة، وهو نظام يختفى فيه نظام الطبقات فلا تبقى حاجة لقيام "دولة"، لأنه لم يعد هناك طبقات مهيمنة تقيم سلطة "الدولة"^(١). وبالتالي، تذبل الدولة ولا يكون هناك قانون ولا سيطرة ولا سلطة، بل تحل إدارة الأشياء محل السلطة السياسية أي حكم الأشخاص. وبذلك، لم يعد هناك مبرر لتقرير حريات للأفراد، حيث لا توجد سلطة تعتدي لصالح طبقة معينة، إذ إن أساس وجود الدولة عند لينين هو التناقضات الموجودة بين الطبقات. والشيوعية هي التي تجعلنا في غير حاجة إلى الدولة، فليس هناك ما يراد القضاء عليه أو قهره، وليس هناك طبقات يراد تصفيتاها^(٢).

ويتضح مما تقدم، أن الهدف الرئيسي في المذاهب الاشتراكية هو الوصول إلى الحرية الكاملة، والتي يمكن الوصول إليها من خلال ثلاث مراحل هي:

١ - مرحلة دكتاتورية البروليتارية:

يطلق على هذه المرحلة، مرحلة الصراع الثوري لإقامة النظام الاشتراكي، وهي مرحلة مؤقتة تنتهي بانتهاء طبقة البرجوازية. وفي هذه المرحلة لا يمكن التمسك بحقوق الإنسان، لأن ذلك التمسك يؤدي إلى إعاقة النشاط الثوري، كما أن هذه الحقوق ليست في الواقع إلا امتيازات الطبقة التي يجب القضاء عليها^(٣).

فهدف الفلسفة الماركسية هو إنشاء مجتمع الشيوعية بدلاً من مجتمع الرأسمالية، الذي تسيطر فيه طبقة الملاك القليلة العدد، على طبقة الكادحين التي تمثل الأغلبية العظمى. وفي سبيل تحقيق ذلك، لا بد من أن تقوم مرحلة انتقالية يتم فيها تحطيم النظام الرأسمالي والإحاطة به وتطويقه حتى القضاء عليه نهائياً. وهذه المرحلة

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٥٣.

(٢) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٥٣ - ٥٤.

(٣) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٥.

تكون السيادة فيها لدكتاتورية الطبقة العاملة، وفي ذلك يقول ماركس: (إنه يوجد بين المجتمع الرأسمالي والمجتمع الشيوعي فترة تحول ثوري من الأول إلى الثاني، ويقابل هذه الفترة، فترة انتقال سياسي لا تكون الدولة فيها سوى الدكتاتورية الثورية لطبقة البروليتاريا)^(١).

وهذه المرحلة لا تقوم فيها حريات، إذ أنها فترة تتسم بالقسر، ولكن لها ما يبررها في القضاء على المجتمع الرأسمالي بكل قيمه وتقاليده، وانتزاع من الرأسمالين ما سبق لهم أن امتصوه من دماء الفقراء، وما أغتاثوه من أرزاقهم^(٢).

ويصف ماركس الحكم في هذه المرحلة، بأنه حكم ديمقراطي. ويعلل ذلك، بقوله إن المعروف أن الحكم الديمقراطي يعني حكم الشعب نفسه بنفسه، وإن ذلك يتحقق بأن تتولى الأغلبية زمام الأمور. وتمثل طبقة العمال أغلبية المجتمع، فأن الأغلبية تكون هي التي تحكم، ومن ثم تكون مرحلة "دكتاتورية البروليتاريا"، مرحلة حكم ديمقراطي، باعتباره حكم الأغلبية. ومن المنطقي أن تفرض هذه الدكتاتورية "البروليتارية" الكثير من القيود على حريات الرأسمالين، وأن تقيم حكمها على أساس من القوة والقهر. ومن ثم، فلا وجود للحريات العامة في هذه المرحلة. ذلك، لأن للمرحلة هدفاً محدوداً هو القضاء على طبقة الرأسمالين، ولأنه في ظل النظام الرأسمالي لا وجود "للحريات العامة" بالمعنى الحقيقي^(٣).

وبناءً على ذلك، يجب القضاء عليهم لتتخلص البشرية من عبودية رأس المال، فحيثما يوجد رأس المال لا توجد حرية أو ديمقراطية. فإذا ما تحقق المجتمع الشيوعي، تأكد وجود الحرية، وذلك بتوفير الأسباب المهيئة لمزاوتها، فلا ضرورة للنص عليها في القوانين، لأنها تقوم في ظل نظام اقتصادي معين، لا مجال فيه للضغط والقسر، واستغلال الإنسان للإنسان. وعلى حد تعبير ستالين: (فإن الحرية الحقيقية لا توجد إلا

(١) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٥٤؛ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٥٣ - ٥٥٤.

(٢) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٥٤.

(٣) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٥٤.

حيث ينتهي الاستغلال والقسر فلا توجد بطالة أو بؤس، ولا يرتعد الإنسان خوفاً من أن يفقد عمله في الغد). وفي هذه المرحلة يتحقق المبدأ الشيوعي: على كل فرد أن يعمل دون تفرقة بينه وبين غيره، ولكل أن يأخذ بقدر ما يحتاج أي " من كل بحسب قدرته وإلى كل بحسب حاجته"^(١).

٢ - مرحلة الدولة الاشتراكية: بمجرد بناء النظام الاشتراكي تتحقق نواة المجتمع الخالي من الطبقة ومن صراعها، وعند ذلك تستطيع الدولة أن تعترف للمواطنين بحقوق فعلية وعامة، لأنهم يستطيعون حينها التمتع بالوسائل التي تمكنهم من وضع هذه الحقوق موضع التطبيق، وذلك بفضل التنظيم الاشتراكي للعمل والإنتاج^(٢).

٣ - مرحلة المجتمع الشيوعي: إن وجود الدولة الاشتراكية هو وجود مرحلي، لأن هدفها النهائي هو بناء المجتمع الشيوعي الذي ينظم بصورة تلقائية التصرفات باتجاه المصلحة المشتركة، مما يسمح بازدهار الحرية واختفاء كل أنواع الخضوع، وبذلك يمكن للجميع أن يعيشوا في ظل الشيوعية الكاملة التي تتلاشى فيها سلطات الدولة الاقتصادية، إذ يتحقق في هذه المرحلة المبدأ الأساسي للشيوعية الذي يتمثل في (من كل بحسب قدرته ولكل بحسب حاجته)، أي أن الإنتاج يوزع على كل فرد تبعاً لحاجته وليس طبقاً لعمله أو كفاءته^(٣).

ثانياً - التطبيق العملي لفلسفة الفكر الاشتراكي في مجال الحقوق والحريات العامة:

كان لينين أول من طبق عملياً الماركسية، وذلك بقيامه بالثورة ضد القيصرية في روسيا سنة ١٩١٧، ولقد أقام لينين حكم دكتاتورية البروليتاريا باعتباره المرحلة الانتقالية من النظام الرأسمالي إلى النظام الشيوعي^(٤). ثم جاء بعده ستالين وعدل في النظام الماركسي الذي طبقه لينين. وذلك بأن أعلن عام ١٩٢٤ بفكرته عن (الاشتراكية في بلد واحد) مخالفاً بذلك فكرة ماركس ولينين من أن الثورة سوف

(١) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٥٥.

(٢) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٥.

(٣) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٥ - ١٢٦.

(٤) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٥٤.

تنشب في وقت واحد في جميع البلاد المتقدمة. فقد اتجه نشاطه إلى داخل روسيا ليعمل عن طريق التصنيع على مواجهة التخلف نتيجة ضعفها من جراء الحروب الأهلية. ولذلك، تشدد ستالين في العمل على زيادة الإنتاج، ورأى تطبيق مبدأ تفاوت الجزاء للعمال تبعاً لنوع العمل، وبذلك أهدر مبدأ المساواة الكاملة في الأجر بغض النظر عن طبيعة العمل ونوعية المؤهل. ومع أن ستالين كان يتحدث عن الديمقراطية داخل الحزب، إلا أنه قضى على هذه الديمقراطية فوسع اختصاصاته، وقضى على كل صوت يعارضه حتى أصبح النظام في عهده يسمى "عبادة الفرد"^(١).

وفي مجال الحريات العامة، فإلى جانب أن الفكر الماركسي لا يقيم لها أي وزن في مرحلة دكتاتورية البروليتاريا كما أسلفنا سابقاً، فقد كان لحكم ستالين آثار أبعد من ذلك. فقد تعرضت كافة الحريات العامة، وكافة حقوق الأفراد لمحنة قاسية، بلغت حدتها، إلى درجة أن ندد بها خروشوف في الخطاب الذي ألقاه أمام المؤتمر العشرين للحزب الشيوعي يومي ٢٤، ٢٥ فبراير ١٩٥٦. ولقد جاء في هذا الخطاب أن ستالين أقام من نفسه "ألهاً" للشعب السوفيتي، إذ جعل نفسه العليم بكل شيء والقادر على إدراك كل شيء وأنه المستوعب لكل الخبرات والقادر على التفكير نيابةً عن المجتمع بأسره، وأنه في مكنه أن يفعل كل شيء دون خطأ أو زلل. وذكر خروشوف في خطابه المشار إليه، أن ستالين قد قضى على عدد من قادة الثورة وقادة الحزب لمجرد خشيته معارضتهم له. وإن التهم كانت تلفق للأبرياء، وأن قيام الشبهات حول ولاء أي شخص لستالين، تهمة لا تقبل النفي على أي شكل ولا بأية وسيلة، وأن جزاءها الوحيد هو القتل^(٢). وهكذا كانت دكتاتورية البروليتاريا - في جانبها التطبيقي - سبيلاً إلى الطغيان وإهدار الحريات^(٣).

(١) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٥٩؛ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٥٤ - ٥٥٥.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٥٥؛ د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٥٩ - ٦٠.

(٣) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٦٠؛ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٥٥.

وفي مجال حرية الرأي والتعبير عنه، يجب أن لا يغيب عن البال أن مبادئ النظام الماركسي والفلسفة الماركسية لا تدخل في دائرة حرية الرأي المقررة للمواطنين السوفييت. فالقاعدة هناك، أنه لا مكان في المجتمع الاشتراكي لهؤلاء الذين يعارضون المبادئ الماركسية. وبالتالي، فإن ما قرره الدستور من "حريات الرأي" وسائل وضعها موضع التطبيق العملي، ليست في الواقع "حرية رأي" بالمعنى الفني التقليدي، وإنما هي "رأي واحد" هو رأي الطبقة الحاكمة، وتعبير عن فلسفة واحدة هي "الفلسفة الماركسية". إنها - والأمر هكذا - ليست إلا "دعاية للفكر الماركسي والمبادئ الماركسية"^(١).

ولكن رغم كل ذلك، فإن الفقه القانوني السوفيتي يرى أن إحدى ضمانات الحقوق والحريات العامة في الاتحاد السوفيتي السابق، تتمثل في التنظيم الاشتراكي للاقتصاد الوطني، وما يقوم عليه من تقرير الملكية العامة لوسائل الإنتاج، مما يؤدي إلى إنهاء استغلال الإنسان للإنسان، وتهيئة الظروف الاقتصادية والاجتماعية التي تمكن من الممارسة الفعلية للحقوق والحريات من قبل كل المواطنين، أما الضمانة الأخرى، فهي ما درج عليه الدستور السوفيتي من النص على الحق أو الحرية، ثم بيان الوسائل المادية التي تلتزم الدولة بوضعها تحت تصرف العمال ومنظماتهم ليتمكنوا من الممارسة الفعلية لهذه الحقوق والحريات^(٢).

ثالثاً - الانتقادات التي وجهت إلى الفكر الاشتراكي^(٣)؛

إن الماركسية في وجهها النظري إن كانت قد حاربت الطغیان السياسي للطبقة البورجوازية، وقضت على استبدال طبقة بطبقة، وذلك بهدف تحرير الفرد اقتصادياً، ومساواته بأقرانه، إلّا أنها عمدت في سبيل الوصول إلى ذلك، إلى استبدال طغیان بطغیان، واستباححت مبادئها أعمال البطش والتككيل بالأفراد بحجة أنهم قلة لا اعتبار

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٥٦ - ٥٥٧.

(٢) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٨.

(٣) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٦٠؛ بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٨ - ١٢٩.

لهم في مقابل تحرير الأغلبية من الطبقة العاملة، وذلك وصولاً إلى مرحلة الرفاهية الشيوعية التي وعدت بها الماركسية. والتي لم تظهر بوادرها ولم يتحدد الموعد المقرر لها في تعاليم الماركسية، مما أطال فترة القسر وكبت الحريات، ولا يعلم منهاها فريما استمرت أبد الدهر. وهذا ما قرره خروشوف في البرنامج الذي أقره الحزب عام ١٩٦١ وجاء فيه (لقد حققت دكتاتورية البروليتاريا رسالتها التاريخية ولم تعد شيئاً لا غنى عنه للاتحاد السوفييتي من وجهة نظر مهام التطور الداخلي). ولقد قصد خروشوف بذلك إنهاء الإرهاب الذي كان سائداً في عهد ستالين فقط إذ لم يقم دليل بعد على انتقال الشعب إلى مرحلة الشيوعية الكاملة^(١).

وهذا ما يدعو إلى النظر بعين الحذر فما الذي يمنع من عودة المظالم التي سادت عهد ستالين ما دام النظام لا يتضمن الحماية القانونية للحريات العامة. وهكذا، عجزت الماركسية عن تحقيق الحرية الفردية تمسكاً بالحرية الاقتصادية. وذلك، مثلما عجزت الديمقراطية عن تحقيق هذه الحرية في شمولها تمسكاً بالحرية السياسية. وقد غاب عنهما معاً أن الحرية لا تتحقق إلا باحتواء المعنى السياسي والقانوني إلى جانب المعنى الاقتصادي. كما أن مرحلة الشيوعية المرتقبة - باعتبارها مرحلة نهائية يختفي بحلولها الصراع الطبقي - أمر مشكوك فيه. إذ أن تطور البشرية ونظمها الاجتماعية هو شيء لا نهائي. فالمنطق يقتضي توالي التطور البشري من السكون إلى الحركة حتى نهاية الكون. وفي ذلك هدم لفكرة المجتمع الشيوعي الذي لا يحتاج لدولة ولا لقانون. وفي ذلك أيضاً، ما يقضي على فكرة إمكان زوال الدولة لعدم الحاجة إلى السلطة إذ هو أمر غير متصور^(٢).

إن قرار إلغاء الملكية الفردية الذي انتهجه الفكر الاشتراكي هو أمر يتعارض مع طبيعة الإنسان في ميله إلى تملك ثمرة عمله، وهو ما يؤدي إلى قتل الحافز الفردي

(١) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٦٠.

(٢) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٦٠.

للعمل نحو الإبداع والإتقان، وتحطيم طموحاته والحد من طاقاته، التي ينبغي تسخيرها نحو تحقيق الأهداف السامية التي يحلم بها كل فرد^(١).

أما بشأن المصادر الفكرية للاشتراكية، فهناك مصادر بعيدة للاشتراكية كأفكار أفلاطون، ولكن الأفكار الاشتراكية التي ظهرت في القرن التاسع عشر، وفي مقدمتها أفكار جان جاك روسو الاقتصادية التي عبر عنها في مقالة عن أصل وأسس انعدام المساواة سنة ١٧٥٥، مما جعل بعض الكتاب يعتبرونه مؤسس الشيوعية الحديثة، وذلك لكرهيته لعدم المساواة والملكية الفردية. ثم ظهرت إرهابيات الفكر الاشتراكي في أفكار رجال الثورة الفرنسية، حيث أكد ميرابو خطيب الثورة أن حق الملكية هو من خلق المجتمع وأن القوانين لا تحمي أو تحافظ على الملكية فقط ولكنها تنشئها أيضاً. ثم جاءت أفكار سان سيمون وغيره، التي تعتبر تمهيداً للاشتراكية الجديدة، ثم ظهر دعاة الاشتراكية التشاركية الذين استعاضوا عن الدولة بالتشاركيات المستقلة، وذلك تركيزاً على الاهتمام بالفرد لا بالمجتمع، ويعتبر هذا الفكر أصل المذهب التعاوني. وهو يهدف إلى حماية الفرد عن طريق انضمامه إلى جمعيات مستقلة يشعر فيها بفرديته واستقلاله خشية أن يضيع وسط التنظيم الاجتماعي وهو الدولة. ومن أبرز هؤلاء المفكرين شارل فوربيه الفرنسي وروبرت أوين الإنكليزي ولويس بلان الفرنسي ووليام ترمسون الإيرلندي. وفي النصف الثاني من القرن التاسع عشر ظهرت في ألمانيا الأفكار التي تدعو إلى اشتراكية الدولة. وكان من روادها هيجل وكارل رودبرتس. ويؤدي فكر دوربرتس إلى ضرورة تدخل الدولة بين العمال وأصحاب الأعمال. فتحدد فترة العمل التي يقدر الأجر على أساسها وصولاً إلى تناسب الأجور مع الزيادة الإنتاجية، وكذلك تحديد قيمة الناتج القومي الكلي التي تقدر وحدات معينة من العمل، وكذلك النسبة التي يجب أن يحصل عليها العمال من هذه القيمة بحيث تتزايد أجور العمال بمقدار تزايد الإنتاج. ونتيجة لذلك، تضمن الدولة حصول العمال وحدهم على كل زيادة في الناتج القومي. وفي القرن التاسع عشر ظهر أقوى المذاهب الاشتراكية في أفكار كارل ماركس وفردريك إنجلز، ويقوم فكر ماركس على أن

(١) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٩.

النظام الاقتصادي الرأسمالي مصيره إلى الزوال بسبب التناقضات الداخلية التي يحتويها، كما أن الثورة العمالية لطبقة البروليتاريا ستساعد في انهيار هذا النظام^(١).

وفي الخلاصة لا بد أن نشير، إلى أن الانتقادات التي وجهت إلى الفكر الفردي والفكر الاشتراكي أدت إلى ظهور فكر اجتماعي جديد يقوم على التوفيق بين الاتجاهين السابقين، والإطار العام للحقوق والحريات في الفكر الاجتماعي يقوم على أن هذا الفكر يوسع من مجال تدخل السلطة لتحقيق كل ما يهم الجماعة ويحقق مصالحها وأهدافها، إلا أنه ينص على الحقوق والحريات الفردية ويؤكد عليها في القانون ويمنع الانتقاص منها أو إلغائها. أي إن الفكر الاجتماعي اتجه اتجاهاً وسطاً بين الرأسمالية والاشتراكية، فهو من جهة يعتبر الفرد خلية في جسم الجماعة له حقوق يتمتع بها، لكن الجماعة - من جهة أخرى - هي التي تقرر هذه الحقوق وتمنحها للأفراد. وهكذا، يظهر أن دور الدولة قد تطور من دور سلبي في المذهب الفردي الرأسمالي إلى دور إيجابي، لكنه لا يقرر إلغاء الملكية وتدخل الدولة كالمذهب الاشتراكي، بل يعتبر الملكية الفردية وظيفة اجتماعية، ويعطي الدولة حق التدخل - كالاتجاه الاشتراكي - لتنظيمها وحمايتها. ومن هنا، انتقلت الحقوق والحريات في الفكر الاجتماعي إلى مرحلة الممارسة الفعلية، وتطور مفهومها من حريات كانت توصف بأنها طبيعية إلى حريات تمكن الأفراد فيها من مطالبة الدولة بالقيام بأداء الخدمات وتوفير المرافق العامة والإشراف عليها^(٢).

وفي نهاية هذا المبحث، يمكن القول بأنه على الرغم من الانتقادات التي وجهت لتقسيمات الحقوق والحريات المختلفة، واختلاف كل منها إلا أنها تشمل الحقوق والحريات كافة على الرأي الراجح. ولا شك في أن طبيعة فكرة الحقوق والحريات

(١) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٥٠ - ٥٢.

(٢) ومن التطبيقات العملية لفلسفة الفكر الاجتماعي في مجال الحقوق والحريات، ما تضمنه الدستور المكسيكي الصادر عام ١٩١٧م من نصوص أكدت على حق الأمة في أن تفرض على الملكية الخاصة - وفي مقدمتها الشركات المساهمة - كل القيود التي تتطلبها المصلحة العامة على أن يتمتع العامل بضمانات مهمة، منها أن عقد العمل يجب أن لا يقلل من حرية العامل أو حقوقه السياسية والمدنية، مع كفالة حق وحرية العمال في تكوين النقابات. ينظر في ذلك: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٣٠ - ١٣١.

كانت عاملاً مؤثراً وسبباً رئيسياً في خلق هذا التباين والاختلاف، ففكرة الحقوق والحريات هي الأخرى فكرةً نسبيةً متغيرةً يختلف مضمونها باختلاف الزمان والمكان وتتأثر بالنظام السياسي السائد داخل المجتمع، ففي كنف المذاهب الاجتماعية، وكأثر مباشر لتطور وظيفة الدولة، لم تعد تلك الوظيفة تقف عند حد حماية الحقوق والحريات الطبيعية التي يولد بها الإنسان، كما هو الحال في ظل المذهب الفردي الذي يلبسها عباءة حارسة الأمن الداخلي والخارجي. فقد أدى هذا التطور إلى تدخل الدولة لتوفير أغلب تلك الحقوق التي عرفت بالحقوق الاجتماعية، ومن ناحية أخرى فقد جاء هذا التدخل في كثير من الأحيان على حساب الحقوق السياسية وحقوق الملكية مما حدا بالكثير من الدول إلى أن تتخذ موقفاً وسطاً بين النظم الفردية والاشتراكية، فقامت بمعالجة مساوئ المذهب الفردي من خلال توسيع مجالات تدخل الدولة في الجانبين الاقتصادي والاجتماعي من دون أن يصل هذا التدخل إلى حد إلغاء الملكية الفردية الخاصة^(١). وبالتالي انقلب مفهوم الحريات، بعد أن كان قيماً على نشاط الدولة أصبح مبرراً لتدخلها وتوسع نشاطها^(٢).

(١) انظر: سامح محمد كامل، ذاتية القانون الإداري الموازنة بين السلطة والحرية، مرجع سابق، ص ٣٨٢.

(٢) ويمكن إرجاع أصول هذا التطور إلى عاملين رئيسيين:

العامل الأول - في أواخر القرن الثامن عشر كانت الطبقة البرجوازية تملك الشروط المادية لممارسة الحريات، غير أنها لم تكن تستطيع ممارستها بسبب العقبات السياسية والقانونية الموضوعة أمامها فكان الاضطهاد سياسياً. وهذا هو أصل الحريات العامة كحدود وقيود على الدولة.

وفي منتصف القرن التاسع عشر كانت الجماهير الشعبية مخولة بحكم الدساتير والقوانين من ممارسة هذه الحريات. ولكن ظروف معيشتها كانت تحول دون ممارستها فعلياً. وكان الاضطهاد في جوهره اقتصادياً. وقدمت الماركسية في هذا المجال تحليلاً عميقاً ناقداً، فالملكية الفردية لوسائل الانتاج تمكن المالك من تملك فضل القيمة الذي ينتجه العامل. وهذا هو جوهر الاستغلال الاقتصادي. واضطهاد الرأسمالي للكادح هو جوهر صراع الطبقات. أما الحريات المعترف بها فشكلية لا تنطوي على مضمون، إذ يعجز الكادحون بطبيعة الحال عن ممارستها. بل، إن هذه الحريات في واقع الأمر يستخدمها الرأسماليون أداة لاستمرار اضطهادهم، إذ يخدعون الطبقة الكادحة بحريات ومساواة موهومة تخفي عنهم الاستغلال الذي يعاونه. وحتى حق تكوين النقابات والأحزاب لا قيمة له، لأن الرأسماليين يحتفظون بمراقبتها وتوجيهها بما يتوافر لهم من وسائل القوة والإغراء. فمادام النظام الرأسمالي موجوداً فلا حرية ولا مساواة، وإلغاء هذا النظام وحده هو الذي يقضي إلى تحرير الإنسان.

العامل الثاني - وإذا كان الاقتصاديون الليبراليون مثل آدم سميث وأنصاره قد لعبوا دوراً أساسياً في نشر مفاهيم الحريات الاقتصادية، واعتبارها قيماً على نشاط الدولة لمصلحة الأفراد والمبادرة الفردية، فإن الفكر الاقتصادي قد تطور. ولم يعد من=

وهذا التطور الفكري يرتبط ارتباطاً وثيقاً بتطور الواقع. فالتقدم الاقتصادي لم يعد وليد المبادرة الفردية، بل ثمرة البحث العلمي، بما يقتضيه من تكاليف جسيمة وتعبئة موارد بشرية ومادية وفنية لا يمكن أن تنهض بها إلا الحكومات وحدها. وبالتالي، ترتب على هذا التطور تغير واضح وعميق في مفهوم الحريات العامة التقليدية من جهة وفي ظهور مجال جديد للحريات العامة من جهة أخرى، وهو مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية. وذلك من خلال توفير الظروف المادية اللازمة لتمكين المواطنين من ممارسة الحريات العامة المعترف لهم بها على نحو فعال. والأمثلة كثيرة، كالحق في العمل، وضمان حد أدنى من الدخل اللازم لتأمين المعيشة على نحو مناسب، وحق الحصول على سكن ملائم، وحق الاستفادة من نظام التأمين الاجتماعي الذي يحمي الطبقات الكادحة من طوارئ الحياة (الأمراض والحوادث والشيخوخة، ورعاية الطفولة... إلخ). وحل تبعاً لذلك، مفهوم دولة الرفاه محل مفهوم الدولة الحامية. وإلى جانب هذه التدابير ظهر اتجاه آخر يهدف هو أيضاً إلى إضعاف أثر تسلط رأس المال، عن طريق الحيلولة دون قيام المشاريع الكبرى باستغلال قوتها الاقتصادية وتحديد أسعار احتكارية لمنتجاتها أو التسلط على الجهاز السياسي. فدستور ١٩٤٦ الفرنسي كان يفرض على الدولة مثلاً تأمين كل مشروع ذي طابع احتكاري أو ازدادت أهميته فأصبح يعتبر مرفقاً عاماً وطنياً^(١).

والاستنتاج الذي يمكننا التوصل إليه في هذا المبحث من هذه الدراسة، هو أن النظرة إلى الحقوق والحريات العامة. لا زالت موضع جدل بين المذاهب الفكرية المختلفة، ولكن تبقى الإيديولوجية الليبرالية هي الأقرب إلى تحقيق حقوق وحريات

=مفكر اقتصادي واحد، أياً كان اتجاهه المذهبي، يؤمن بالمبادرة الفردية وأنها تفضي دائماً إلى الخير، بينما يعتبر تدخل الدولة شراً في جميع الأحوال. وأصبح مسلماً به، حتى في الدولة التي تعتنق رسمياً مذهب الحرية الاقتصادية، أن تدخل الدولة ضرورة محتمة، وأنها مسؤولة عن درء خطر الأزمات بتفادي الكساد ووضع أخطار التضخم، كما أنها مسؤولة عن تحقيق التوازن الاقتصادي في مستويات نامية، وتحقيق العدالة الاجتماعية بين الأفراد، وهكذا نجد جميع الدول غير الاشتراكية تأخذ بالاعتقاد الموجه بدرجات متفاوتة وضعفاً. ينظر في ذلك: د. كمال الغالي، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، مطبعة الإسكان العسكرية، جامعة دمشق، ١٩٨٦ - ١٩٨٧، ص ٣١٨ - ٣٢٠.

(١) انظر: د. كمال الغالي، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٢١.

الأفراد من خلال إفساحها المجال لممارسة هذه الحريات في الإطار الديمقراطي، الذي هو أداة للحفاظ على الحرية التي هي حق طبيعي للإنسان.

المبحث الثاني

مفهوم الحقوق والحريات السياسية

إذا كان مصطلح الحقوق والحريات السياسية يتميز لدى بعض الفقه عن مصطلح الحريات العامة أو الفردية باعتبار أن الحريات الأخيرة هي امتيازات خاصة للأفراد - يتمتع على السلطة التعرض لها أو التعدي عليها لكونها حقوق لاصقة - بينما الأولى تتضمن وضع السلطة في يد الشعب، غير أن ذلك لا ينفي القول بأن الحرية السياسية بما تتضمنه من حقوق وحريات، كحق الانتخاب، وحق الترشيح، وحق الاستفتاء...إلخ، تعتبر نوعاً من الحقوق والحريات العامة أو الفردية، وذلك بالنظر إلى صاحبها وطريقة ممارستها، وذلك بالرغم من وجود بعض الاختلافات والتباين في مفهوم كلا المصطلحين.

وبالتالي، فإن الحقوق والحريات السياسية^(١) هي تلك الحقوق والحريات التي تثبت للفرد باعتباره عضواً في جماعة سياسية معينة، تمكيناً له من المشاركة في إدارة شؤون البلد الذي ينتمي إليه وتربطه به رابطة الجنسية، ومعنى ذلك أنها مكفولة للمواطن دون الأجنبي وتتجاوز كونها مجرد حقوق إلى اعتبارها أيضاً واجبات. ومن أهم الحقوق والحريات السياسية، حق المشاركة في إدارة الشؤون العامة للبلاد، والتي تضم

(١) تجدر الإشارة، بأن الحقوق والحريات السياسية تتميز بالخصائص الآتية:

١ - أنها تخص المواطنين دون الأجانب، فليس للأجنبي حق الترشيح والانتخاب للمجالس التشريعية أو تشكيل الأحزاب السياسية.

٢ - لا تعد هذه الحقوق امتيازات للمواطنين، بل إنها وظائف سياسية وينظر إليها بكونها تكاليف أكثر عما هي حقوق.

٣ - يبقى حق المواطن قائماً لممارسة هذه الحقوق ولا يسقط بالتقدم، ذلك أن انقطاعه عن ممارستها فترة معينة لا يعني أنه تنازل عنها، باعتباره أحد مواطني دولته.

٤ - ليس للمواطنين جميعاً حق ممارستها، وإنما لمن توافرت فيه الشروط والمؤهلات اللازمة.

ينظر في ذلك: نبيل عساف، حق تقرير المصير ومسألة الأقليات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠٠٩،

الحق في الانتخاب والترشح، والحق في تقلد الوظائف العامة في البلاد، وحرية الاجتماع والتجمع، وحرية تكوين الجمعيات.

وبالنتيجة، فإن الحقوق السياسية هي الحقوق التي تتناول العلاقة بين الحاكم والمحكوم، وحق الرعية في حكم نفسها، وبذلك فالحقوق السياسية هي تلك التي تهدف إلى إشراك الفرد في حكم بلاده، وإعطائه الحق في تكوين الأحزاب والجمعيات السياسية أو الدخول في عضويتها، والحق في الترشح لرئاسة الدولة أو لأن يكون نائباً في المجالس النيابية أو المحلية، والحق في الانتخاب وإبداء الرأي في الاستفتاء، والحق في تولي الوظائف العامة في الدولة، وإن كان يشترط لمباشرة هذه الحقوق السياسية شروط معينة كالجنس والسن والأهلية والجنسية، وهي بذلك تختلف عن الحقوق والحريات العامة في أن الأخيرة تثبت للجميع من رجال ونساء وطنيين وأجانب بلا قيد أو شرط، بمعنى أن التمتع بالحقوق السياسية كأصل عام بخلاف الحقوق أو الحريات العامة الأخرى، والتي يمكن أن يتمتع بها المواطنون والأجانب على حد سواء كلها أو بعضها.

إذن، فالحقوق السياسية أو الحريات السياسية لا يمكن أن تتحقق في الواقع العملي إلا في ظل الحريات العامة، كما أن الحريات السياسية تمثل بدورها ضماناً للحقوق والحريات العامة، فإذا ما سلمنا بأنه يلزم قيام نظام ديمقراطي تكون فيه السيادة للشعب، فإنه يتحتم بالضرورة إقرار أحقية هذا الشعب في ممارسة هذه السيادة، ولن يكون هذا ممكناً بطبيعة الحال ما لم يشارك المواطنون بالسياسة والمسائل العامة وصنع القرارات السياسية، فالديمقراطية لا تعرف وسيلة لتحقيق سيادة الشعب سوى أن يكون أفراد هذا الشعب سادة أنفسهم أولاً، وأن يعتبروا المشاركة السياسية ركناً جوهرياً في حياتهم، حتى يتمكنوا من حكم أنفسهم بأنفسهم.

وبالتالي، فإن الحقوق السياسية^(١) تتيح للمواطنين المشاركة في الدولة وفي النهاية الرقابة عليها^(٢). ومن هنا، فالحريات السياسية، تتضمن حرية المعارضة السياسية

^(١) وتسمى أيضاً بالحقوق الدستورية، لأنها تقر للفرد بموجب القانون العام، لا سيما القانون الدستوري والقانون الإداري. وهي تقرر للأفراد ميزات معينة تجاه الدولة وتتيح لهم المساهمة في تكوين الإرادة الجماعية سواء في انتخاب من يمثلهم في المجلس النيابي أم بترشيح أنفسهم لهذا المجلس، وكذلك لهم حق الاشتراك في إدارة الشؤون العامة لبلادهم، والحق في تولي =

عن طريق الممارسة الديمقراطية، وحق المواطن في المساهمة في الشؤون العامة، وكذلك تتضمن، حرية التجمع وتآليف الجمعيات والأحزاب^(٢).

وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، سنتطرق إلى مفهوم الحق في الانتخاب والحق في الترشيح (المطلب الأول)، ومن ثم سنتطرق إلى مفهوم الحق في التجمع والتظاهر السلمي، والحق في تشكيل الأحزاب السياسية، والحق في تولي الوظائف العامة (المطلب الثاني)، وذلك وفق الآتي:

المطلب الأول

مفهوم الحق في الانتخاب والترشيح

يعد حق المشاركة في الانتخاب والترشيح، من أهم الحقوق السياسية، والتي تعد أحد أهم الموضوعات المعاصرة، وأحد أهم أركان العملية الديمقراطية في أنظمة السياسية المعاصرة، ومن هنا تحرص سائر الدساتير المعاصرة على النص على حق الانتخاب والترشيح.

وبناءً على ذلك، سيتم التطرق في هذا المطلب إلى مفهوم الحق في الانتخاب، من خلال التعريف بالانتخاب والتكيف القانوني له، ومراحل الانتخاب (الفرع الأول)، وتشويه الانتخاب (الفرع الثاني)، والضوابط والمبادئ التي تحكم العملية الانتخابية

= المناصب والوظائف العامة. وكذلك، الحق في تكوين النقابات أو المشاركة فيها، والحق في التجمع السلمي: أي يمكن الأفراد من عقد الاجتماعات السلمية في أي مكان لغرض التعبير عن آراءهم بأي صورة وعقد الندوات مع مراعاة الشروط التي تفرضها الدولة، كالحق في التمتع بجنسية. ينظر في ذلك: عباس عبد الأمير إبراهيم العامري، حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي، رسالة ماجستير، جامعة سانت كليمنتس العالمية، للتعليم الجامعي المفتوح - الدراسات العليا - قسم القانون الدولي، ٢٠١١، ص ٢٦.

(١) انظر: جاك دونللي، حقوق الإنسان العالمية بين النظرية والتطبيق، ترجمة: مبارك علي عثمان، ط ١، المكتبة الأكاديمية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٥٠.

(٢) انظر: د. محمد سعيد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١١.

(الفرع الثالث)، أما مفهوم الحق في الترشيح، فسيكون موضوع دراستنا في (الفرع الرابع)، وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول

مفهوم الحق في الانتخاب

أولاً- تعريف وتكيف الانتخاب:

١ - تعرف الانتخابات بأنها: عملية اختيار شخص أو عدة أشخاص من بين المرشحين لمركز وحيد وضمن هيئة ما وفقاً للإجراءات والشروط المنصوص عليها في قانون الانتخابات. وهناك من يعرفها حسب الغاية منها بأنها (وسيلة عملية يتم بواسطتها اختيار الأشخاص الذين سيعهد إليهم اتخاذ القرارات ورسم السياسات العامة في الدولة^(١)). ورغم أنه لا يوجد تعريف محدد للانتخاب، إلا أن الفقه الفرنسي أيضاً حاول أن يجد تعريفاً له. فهذا "جون بول شارني" *jean Paul charny* يعرفه على أنه: "ممارسة حق الاختيار على نحو تتسابق فيه الإرادات المؤهلة لتلك الممارسة"^(٢)، أي حق الشخص في اختيار نواب الشعب لتولي بعض سلطات الدولة، ويمارس الشخص حق الانتخاب عن طريق الإدلاء بصوته لصالح من يختاره ممثلاً ونائباً عن الشعب في تولى سلطة معينة^(٣).

وأيضاً يعرف الانتخاب بأنه: مكنة المواطنين الذين تتوافر فيهم الشروط القانونية من المساهمة في اختيار الحكام وفقاً لما يرونه صالحاً لهم، أو هو وسيلة اختيار الشعب لحكامه في النظام الديمقراطي، سواء أكان الاختيار ينصب على شخص واحد في حالة اختيار رئيس الدولة، أم على عدة أشخاص في حالة اختيار أعضاء مجلس النواب

(١) انظر: مولود مراد محي الدين، نظام الحزب الواحد وأثره على الحقوق السياسية للمواطن (دراسة قانونية تحليلية مقارنة)، ط١، مطبعة سيما، سليمان، ٢٠٠٧، ص٢٦٢.

(٢) انظر: نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية (دراسة بعض الحقوق السياسية)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر - باتنة، ٢٠٠٩ - ٢٠١٠، ص١٤١.

(٣) انظر: محمد بن عبد الرحمن الشدي، أثر الحكم الجنائي على ممارسة الحقوق السياسية (دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا - قسم العدالة الجنائية - تخصص السياسة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ٢٠٠٨، ص٢٨.

أو البرلمان، فالانتخاب ينصب على إسناد السلطة من جانب الشعب إلى مجموعة من الأشخاص لكي يمارسونها نيابة عنهم^(١).

وانطلاقاً مما سبق، يعد الانتخاب وسيلة وأداة للمشاركة في تكوين حكومة نيابية تستمد وجودها في السلطة، واستمراريتها من استنادها إلى الإرادة الشعبية، ويتضح ذلك من خلال اعتبار الانتخاب الوسيلة الوحيدة لاختيار الحكام اختياراً حراً، كما يعتبر وسيلة اتصال بين الحكام والمحكومين، بين مصدري القرارات والمنفذين لها. إذ هو كما يقول الأستاذ داود الباز: " التنظيم القانوني لمبدأ مشروعية ممارسة السلطة باسم الشعب والذي من خلاله تتنافس الأحزاب السياسية من أجل الحصول على التأييد الشعبي لها "^(٢).

وتأكيداً على ما سبق، وصف الباحثون وفقهاء القانون الدستوري الانتخاب بأنه حق من الحقوق السياسية التي تسمح للأفراد بالمشاركة في الحياة السياسية وفي التعبير عن السيادة الشعبية وممارستها^(٣). وهو اختيار الشعب للأفراد الذين يباشرون السلطة باسمه ونيابة عنه. ويرى الفقهاء، أن هنالك تلازم بين الديمقراطية والانتخاب بوصفه أسلوباً لتولي السلطة. وعدم إضفاء سمة الديمقراطية على أي نظام سياسي لا يعتمد الانتخاب بوصفه أسلوباً في إسناد السلطة^(٤).

وبالنتيجة، فإن حق الانتخاب هو حق لكل إنسان باعتبار أن كل فرد يمتلك جزءاً من سيادة الشعب وإرادته التي هي مصدر سلطة الحكم. وبمعنى آخر، ممارسة جماعية للديمقراطية بما يضمن احترام وتعزيز الحرية والمساواة^(٥).

(١) انظر: أ. بيداء عبد الجواد، الحماية القضائية للحقوق السياسية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد ١٤، العدد ٥٠، السنة ١٦، ص ٣١٥.

(٢) انظر: نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، مرجع سابق، ص ١٤٣.

(٣) انظر: مولود مراد محي الدين، نظام الحزب الواحد وأثره على الحقوق السياسية، مرجع سابق ص ٢٦٦.

(٤) انظر: لطيف عبد الحسين موسى، الحقوق السياسية للأقليات الدينية في الدساتير العراقية (دراسة مقارنة)، مجلة المثنى للعلوم الإدارية والاقتصادية، المجلد ٥، العدد ١٥، ٢٠١٥، ص ٢٢٥.

(٥) انظر: نبيل عساف، حق تقرير المصير ومسألة الأقليات، مرجع سابق، ص ٣٠٠.

٢ - التكييف القانوني للانتخاب^(١):

ظهرت آراء فقهية متعددة بشأن التكييف القانوني للانتخاب، فمن الفقهاء من قال: بأن الانتخاب حق شخصي، ومنهم من قال: بأنه مجرد وظيفة، وذهب فريق آخر، إلى أن الانتخاب حق ووظيفة معاً على أساس المزاجية بين الاتجاهين السابقين، وأخيراً، ذهب بعض الفقهاء إلى تكييف الانتخاب على أساس أنه سلطة قانونية تقرر للناخب من أجل المصلحة العامة. وذلك وفق التفصيل الآتي:

الرأي الأول - الانتخاب حق شخصي: يرى أنصار هذا الاتجاه بأن الانتخاب حق شخصي لصيق بآدمية الفرد بكونه مواطناً كمواطن في الدولة. وبناءً على ذلك، فإن المشرع لا يملك حق حرمان الفرد من هذا الحق، ولا يملك كذلك تقيده، ويستند أنصار هذا الاتجاه على نظرية سيادة الشعب. ويترتب على الأخذ بآراء هذا الاتجاه، تقرير الاقتراع العام لكل المواطنين كحق شخصي طبيعي، وأن يكون التصويت اختيارياً.

وقد عبّر عن هذا المعنى جان جاك روسو في مؤلفه العقد الاجتماعي، في الكتاب الرابع في الفصل الأول منه، بقوله: "إن حق التصويت في الانتخابات في أي عمل من أعمال السيادة، هو حق لا يمكن أن يُحرَم منه أحد المواطنين"^(٢).

« le droit de voter dans tout acte de souveraineté, droit que rien ne peut ôter aux citoyens ».

وأيد هذا الاتجاه، الفقيه روبسبير عندما أعلن في الجمعية التأسيسية الفرنسية سنة ١٧٨٩ بأن: "الدستور ينص على أن الشعب هو مصدر السيادة، الأمر الذي يعني أن لجميع أفراد الشعب حق الاشتراك في انتخاب ممثليهم"^(٣).

^(١) انظر: مولود مراد محي الدين، نظام الحزب الواحد وأثره على الحقوق السياسية، مرجع سابق، ص ٢٦٥ - ٢٦٦؛ لطيف عبد الحسين موسى، الحقوق السياسية للأقليات الدينية في الدساتير العراقية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٢٥؛ محمد بن عبد الرحمن الشدي، أثر الحكم الجنائي على الحقوق السياسية، مرجع سابق، ص ٧٨ - ٨٥.

^(٢) انظر: د. حسن مصطفى البحري، الانتخاب كوسيلة لإسناد السلطة في النظم الديمقراطية، ط ٢، ٢٠١٦، ص ٢٩.

^(٣) انظر: محمد بن عبد الرحمن الشدي، أثر الحكم الجنائي على الحقوق السياسية، مرجع سابق، ص ٧٩.

وانطلاقاً من ذلك، يترتب على القول بأن الانتخاب "حق شخصي" النتائج التالية^(١):

١ - لا يجوز للمشرع أن يقيد من حق الانتخاب فيجعله قاصراً على فئة دون أخرى، فما دام الانتخاب حقاً طبيعياً يثبت لكل فرد بصفته عضواً في الجماعة صاحبة السيادة، فإنه يكون أسبق على وجود المشرع وأسمى من أن ترقى إليه سلطة التشريع المنظمة للانتخاب، ويكون لكل مواطن في هذه الحالة استعمال هذا الحق، ولا يصح الحرمان منه إلا استثناءً، وبالنسبة لأفراد معدودين كعديمي الأهلية ومن في حكمهم، ومن ثم يلزم الأخذ بنظام الاقتراع العام لا الاقتراع المقيد.

٢ - طالما أن الانتخاب يعد من الحقوق الشخصية الطبيعية للصيقة بالمواطن، فإن لصاحبه حرية استعماله أو عدم استعماله، أي أن ممارسة حق الانتخاب يجب أن تكون أمراً اختيارياً لا إجبارياً، وبالتالي لا يستطيع المشرع وضع قوانين تلزم الأفراد باستعمال هذا الحق، وتعاقب كل من يتخلف عن أداء أو مباشرة هذا الحق.

٣ - إن الانتخاب بوصفه حقاً من الحقوق يؤدي إلى نتيجة مهمة مفادها جواز التصرف فيه بكافة أعمال التصرف، حيث يمكن للفرد أن يتصرف فيه بأي وجه يحلو له مثل: البيع والهبة والتنازل عنه لغيره، كما يجوز له تركه دونما استعمال أو تصرف، وفضلاً عن ذلك فإن للناخب الحق في الاعتداد بفكرة الحق المكتسب في هذا المجال.

ومن هنا، فإن تكيف الانتخاب بأنه حق شخصي، يعطي للدولة حقين، أولهما: الحق في توسيع هيئة الناخبين، أي الأخذ بنظام الاقتراع العام، والثاني: الحق في اعتناق مبدأ الاقتراع الاختياري.

(١) انظر: د. حسن مصطفى البحري، الانتخاب كوسيلة لإسناد السلطة في النظم الديمقراطية، ط٢، مرجع سابق، ص ٢٩ -

وبالنتيجة، إذا كان التصويت حق فردي وشخصي لمن يمارسه، فينبغي الاعتراف به لكل شخص (مبدأ التصويت العام)، وصاحبه حر بالتخلي عنه (مبدأ التصويت الاختياري)^(١).

الرأي الثاني - الانتخاب وظيفة اجتماعية: ارتبط هذا الاتجاه بمبدأ سيادة الأمة (أي أن السيادة لا تعود لسائر الأفراد، وإنما إلى شخصية معنوية مستقلة عن الأفراد الطبيعيين وهذه الشخصية المعنوية هي الأمة، والأفراد الذين يتولون الانتخابات، إنما يقومون بهذا الواجب نيابة عن الأمة)، وإن أي اختلاف بين هذين الاتجاهين مبني على غيرهما من الاختلاف في نظرية سيادة الأمة وسيادة الشعب، فمبدأ سيادة الأمة يعتبر الانتخاب وظيفة، أما مبدأ سيادة الشعب فيعتبر الانتخاب حقاً لكل فرد من أفراد الشعب السياسي.

وبالتالي، فإن التصويت وظيفة اجتماعية يمارسها الفرد، لا في سبيل مصلحته الخاصة، بل في سبيل مصلحة المجموع الذي ينتمي إليه، فينتج عن ذلك أن التصويت لا يكون عاماً إلا إذا اقتضى ذلك صالح المجموع، وأنه يجوز أن يكون التصويت إجبارياً، لأنه واجب اجتماعي أكثر مما هو حق فردي^(٢).

ويستند أصحاب هذا الرأي إلى أن السيادة هي للأمة كلها، وهي غير قابلة للتجزئة، والسلطة الانتخابية إنما تمنح للأفراد بوصفهم أعضاء في الجماعة، مكلفين باختيار ممثلي الأمة، ونوابها، ولهذا فإنهم لا يمارسون حقاً، وإنما يمارسون واجباً، ووظيفة كلفوا بها من قبل الأمة التي لها الحق في تحديد من يمارس هذه الوظيفة، والأمة حرة في أن تقصر هذه الوظيفة على من هم الأقدر على ممارستها - مثل باقي وظائف الدولة - ولها الحق كذلك في إجبارهم على ممارستها. وحظيت هذه النظرية بترحيب كبير في عهد الثورة الفرنسية^(٣).

(١) انظر: جاك استيف، موجز الحقوق الدستورية، تعريب أحمد السمان، مطبعة الجامعة السورية، ١٩٣٩، ص ١٤٦.

(٢) انظر: جاك استيف، موجز الحقوق الدستورية، مرجع سابق، ص ١٤٦.

(٣) انظر: محمد بن عبد الرحمن الشدي، أثر الحكم الجنائي على ممارسة الحقوق السياسية، مرجع سابق، ص ٨١.

وانطلاقاً من ذلك، يترتب على القول بأن الانتخاب "وظيفة" النتائج الآتية^(١):

١ - يجوز للمشرع تقييد حق الانتخاب بشروط مالية أو شروط متعلقة بالأصل أو الجنس أو الكفاية تجعله قاصراً على فئة دون أخرى، مما يؤدي إلى الأخذ بنظام الاقتراع المقيد.

٢ - بما أن الانتخاب يعد وظيفة يؤديها المواطن نتيجة لانتمائه إلى الأمة صاحبة السيادة، فإن ممارسته تكون أمراً إجبارياً لا اختيارياً، بحيث يجب على كل من خول له أن يمارسه كلما طلب إليه ذلك، وإلا كان عرضة لتوقيع الجزاء عليه؛ فالدولة من حقها أن تأخذ بمبدأ "الاقتراع الإجباري" ما دام الانتخاب وظيفة، وذلك بأن تجبر الناخب على أدائه، كما تجبره على أداء أي وظيفة عامة.

٣ - يجب على الأفراد أن يباشروا عملية الانتخاب بقصد تحقيق الصالح العام، لا بقصد تحقيق مصالحهم الشخصية أو مصالح ناخبهم.

ومن هنا، فإن تكييف الانتخاب بأنه وظيفة، يعطي للدولة حقين، أولهما: الحق في تقييد عدد الناخبين، أي الأخذ بنظام الاقتراع المقيد، والثاني: الحق في اعتناق مبدأ الاقتراع الإجباري أو الإلزامي.

الرأي الثالث - الانتخاب حق ووظيفة معاً^(٢):

حاول أصحاب هذا الاتجاه الجمع بين الرأيين السابقين، أي القول بأن الانتخاب هو حق ووظيفة بنفس الوقت.

ولكن الانتخاب ليس حقاً فردياً خالصاً؛ لأن القول بذلك يصطدم باعتبارات عملية من أهمها ضرورة حرمان بعض الأفراد من ممارسة الانتخاب كالقصر والمحكوم عليهم بجرائم تخل بالشرف، ولأن تكييف الانتخاب بأنه حق يقتضي القبول بجواز

(١) انظر: د. حسن مصطفى البحري، الانتخاب كوسيلة لإسناد السلطة في النظم الديمقراطية، ط ٢، مرجع سابق، ص ٣٢.

٣٣.

(٢) انظر: د. حسن مصطفى البحري، الانتخاب كوسيلة لإسناد السلطة في النظم الديمقراطية، ط ٢، مرجع سابق، ص ٣٤.

٣٥.

التصرف فيه أو التنازل عنه، وهذا الأمر لا يمكن القبول به. والانتخاب ليس وظيفة فحسب؛ لأن ذلك يسمح للمشرع بإمكانية تضيق دائرة هيئة الناخبين، أو الأخذ بالاقتراع المقيد بأوسع حدوده، وبالتالي تصبح المشاركة الشعبية هامشية.

وبالتالي، فإن الانتخاب ليس حقاً ووظيفة في نفس الوقت، ولو كان كذلك لم يتمكن من الجمع بين المفهومين، ولكن ما أراد قوله أصحاب هذا الرأي هو أن: الانتخاب حق شخصي يحميه القانون بواسطة الدعوى القضائية التي تمكن الناخب من المطالبة بقيد اسمه في جداول الانتخاب أو الاعتراف له بصفة الناخب، ولكن حينما يمارس الناخب عملية التصويت أو الاقتراع (بعد قيد اسمه في جداول الانتخاب)، فإنه لا يستخدم حقاً شخصياً، وإنما يمارس وظيفة، هي وظيفة الاشتراك في اختيار من يتولى السلطات العامة في الدولة.

ولم تلقَ الآراء التي جمعت للانتخاب صفتي الحق والوظيفة قبولاً، وقيل أنه يكفي للرد عليها أن فكرتي "الحق" و"الوظيفة" فكرتان متناقضتان لا تجتمعان، ولا يجوز الجمع بينهما.

الرأي الرابع - الانتخاب سلطة قانونية مقررة للناخب لمصلحة المجموع^(١):

يتجه الرأي الراجح في الفقه المعاصر إلى أن التكييف القانوني الصحيح للانتخاب لا يعده حقاً، ولا وظيفة، وإنما هو سلطة أو مكنة قانونية يستمدها الناخب مباشرة من الدستور وقانون الانتخاب اللذين يحددان مضمون هذه السلطة وشروط استعمالها بالنسبة لجميع المواطنين دون تفرقة، وليس من كونه عضواً في مجتمع منظم. وهذه السلطة أو المكنة القانونية وإن كانت تتقرر للأفراد، فليس مناط تقريرها الصالح الخاص لهم وإنما الصالح العام.

وانطلاقاً من ذلك، يترتب على تكييف الانتخاب بأنه: "سلطة قانونية" النتائج

الآتية:

(١) انظر: د. حسن مصطفى البحري، الانتخاب كوسيلة لإسناد السلطة في النظم الديمقراطية، ط ٢، مرجع سابق، ص ٣٥ -

١ - لا يمكن أن يكون حق الانتخاب محلاً للتعاقد أو الاتفاق، وبالتالي لا يصح التصرف فيه أو النزول عنه، أو الاتفاق على تقييد استعماله أو على استعماله بطريقة معينة، بل إن صاحب حق الانتخاب لا يمكنه أن يفوض غيره في ممارسته.

٢ - للمشرع أن يعدل في نظام الانتخاب في كل وقت، لأنه ليس حقاً شخصياً مولداً لمركز ذاتي، ولكنه سلطة قانونية لا يعترف بها لكل شخص، وإنما يعترف بها للأفراد الذين يحددهم القانون وفقاً للشروط التي يقررها.

وبناءً عليه، فإن المشرع يستطيع أن يعدل من شروط الانتخاب ضيقاً واتساعاً بما يراه متفقاً والصالح العام، وأن يعتنق نظام الاقتراع المقيد لا الاقتراع العام، دون أن يكون للأفراد حق في الاحتجاج أو الاعتراض عليه في هذا الخصوص.

وحاصل القول أن الفكر الحديث اتجه إلى أن محاولات تكييف الانتخاب تكييفاً قانونياً كلها محاولات غير موفقة، ذلك أن الانتخاب لا يمثل مسألة أو مشكلة قانونية، وإنما هي مسألة سياسية أولاً وقبل كل شيء، وأنه عند تكييف طبيعة الانتخاب تكييفاً صحيحاً، يجب الوقوف على الظروف السياسية، وأن يتم التكييف في الدائرة السياسية.

وبالتالي، فليس التصويت السياسي حقاً فردياً ولا واجباً اجتماعياً، وإنما هو ميزة تمنح لكافة مواطني بلاد ما وبموجبها يظهرون ثقتهم بممثليهم. فهو أذن شرف وفريضة، فيه مجال المصلحة الفردية وللمصلحة العامة أيضاً^(١).

ثانياً - مراحل الانتخاب:

تمر العملية الانتخابية بمراحل عدة (مرحلة تحديد الدوائر الانتخابية، ومرحلة قيد الناخبين في السجل الانتخابي، ومرحلة الحملة الانتخابية... إلخ)^(٢)، والتي سنتولى شرح أهمها، وذلك وفق الآتي:

^(١) انظر: جاك استيف، موجز الحقوق الدستورية، مرجع سابق، ص ١٤٧ - ١٤٨.

١ - تحديد الدوائر الانتخابية:

أ - تعريف الدائرة الانتخابية وأهميتها:

تعريف الدائرة الانتخابية:

تتجسد الدائرة الانتخابية، بأنها الإطار الجغرافي الذي تجري فيه الانتخابات^(٢)، فهي النطاق الإقليمي الذي يتقيد به الناخب عند ممارسة حقه الانتخابي، سواء اقتصر هذا النطاق على كامل الإقليم أم على جزء منه^(٣).

وهناك من يُعرّف الدائرة الانتخابية بنظرة المرشح بقوله: "النطاق المكاني الذي يرغب المرشح في تمثيله بالبرلمان، والذي يرشح نفسه أيضاً في إطاره، ويجوب حدوده لممارسة الدعاية الانتخابية التي يهدف من ورائها إلى كسب أصوات الناخبين في ذلك الإطار، الذي تدور بداخله عملية المشاركة الموصلة في النهاية إلى مقاعد البرلمان"^(٤).

أهمية تقسيم الدوائر الانتخابية:

تأتي أهمية تقسيم الدوائر الانتخابية من خلال الآثار القانونية والسياسية المترتبة على التقسيم؛ فمن الناحية القانونية، يحسن أن لا يكون تقسيم البلاد إلى دوائر صغيرة جداً، الأمر الذي يؤدي إلى زيادة عدد نواب البرلمان؛ مما يؤدي إلى ارتباك العمل البرلماني، وإضاعة الوقت في المناقشات الطويلة، وأيضاً في الوقت نفسه، يجب أن لا تكون الدوائر كبيرة جداً، بحيث يغيب التمثيل الصحيح للأمة باتجاهاتها المختلفة، وفضلاً عن ذلك، فإنّ الناخبين يعجزون عن معرفة نوابهم. أمّا من الناحية السياسية؛

(١) لمزيد من التفاصيل حول مراحل العملية الانتخابية. انظر: مسعود حمو، الإشراف القضائي على الانتخابات (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٥، ص ٥٩ وما بعدها.

(٢) انظر: أوليفيه دوهاميل - إيف ميني، المعجم الدستوري، ترجمة منصور القاضي، ط ١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٦، ص ٥٩٣.

(٣) انظر: د. خليفة ثامر حميدة، الدوائر الانتخابية أساسها الدستوري وتنظيمها القانوني، بحث منشور في مجلة الحقوق التي تنشرها كلية الحقوق الكويتية، ١٤، ص ٣٤، ٢٠١٠، ص ٧٠.

(٤) انظر: د. خليفة ثامر حميدة، الدوائر الانتخابية أساسها الدستوري وتنظيمها القانوني، مرجع سابق، ص ٧١.

فتأتي أهمية تقسيم الدوائر من خلال تحديد السلطة التي تتولى آلية تقسيم الدوائر بطريقة واضحة، دون ترك التقسيم بيد السلطة التنفيذية، فقد تستغل السلطة التنفيذية ذلك، وتتخذها وسيلة لتمكين أنصارها من الفوز في الانتخابات، وذلك باللجوء إلى أسلوب تمزيق الدوائر، وتشتيت المناهضين لسياستها^(١)، كما أن الدائرة الانتخابية الكبيرة، مع غياب التنظيم الحزبي الصحيح، الذي من شأنه أن يكون عاملاً مساعداً في جعل أصحاب السلطان المعنوي والمادي يتحكمون بالعملية الانتخابية برمتها^(٢).

ب - طرق تقسيم الدوائر الانتخابية:

تتباين طرق تقسيم الدوائر الانتخابية بحسب موقف الدستور من تشكيل السلطة التشريعية من جهة، وطبيعة النظام الانتخابي المعتمد في الدولة من جهة أخرى، ويمكننا إجمالها بأربع طرق:

الطريقة الأولى - تحديد عدد الدوائر تبعاً لعدد أعضاء المجلس النيابي:

ويتم بموجبها تحديد عدد أعضاء البرلمان تحديداً ثابتاً، بموجب نص دستوري، وتنقسم الدولة إلى عدد من الدوائر يساوي عدد أعضاء المجلس الذي حدده الدستور؛ وذلك إذا كان النظام الانتخابي السائد في هذه الدولة هو النظام الفردي؛ ومثال ذلك: إذا نص الدستور على أن يتكون المجلس النيابي من (٢٠٠) عضو، وهؤلاء الأعضاء يُنتخبون بأسلوب الانتخاب الفردي؛ فإن عدد الدوائر في هذه الحالة يكون مماثلاً لعدد النواب؛ أي: ينقسم إقليم الدولة إلى (٢٠٠) دائرة انتخابية. وأما إذا كان الانتخاب بالقائمة؛ فإن عدد الدوائر يكون في هذه الحالة مماثلاً لعدد النواب، مقسوماً على العدد المحدد في كل قائمة، وفي مثالنا السابق: إذا كان المطلوب من الناخب أن ينتخب اثنين من المرشحين؛ فإن عدد الدوائر في هذه الحالة يكون (١٠٠) دائرة^(٣).

(١) انظر: د. ثروت بدوي، النظم السياسية، ج ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٠، ص ٢٢٥ - ٢٢٦.

(٢) انظر: عادل بطرس، المجلس الدستوري والطعون النيابية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨، ص ٢٦.

(٣) انظر: د. السيد خليل هيكمل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، دون ذكر دار نشر، القاهرة، ١٩٨٢ - ١٩٨٣، ص ٣٢٥ - ٣٢٦.

ويعاب على هذه الطريقة بأنها لم تراعى مبدأ المساواة، وتكافؤ الفرص؛ بجعل عدد الدوائر ثابتاً لا يتغير بتغير الحجم الجغرافي، أو الكثافة السكانية على الدائرة.

الطريقة الثانية - تقسيم الدوائر الانتخابية تبعاً للكثافة السكانية:

وفي هذه الحالة قد يحدّد الدستور أو القانون المنظم للانتخاب، عضواً برلمانياً واحداً لعددٍ معيّنٍ من السكان، كأن يكون نائب برلماني لكل (٥٠) ألف مواطن، وبالتالي في هذه الحالة يتم تقسيم الدوائر وفقاً لما يطرأ على عدد السكان من زيادة أو نقصان^(١).

ومن سلبيات هذه الطريقة زيادة أو نقصان عدد أعضاء المجلس النيابي تبعاً لزيادة أو نقصان عدد السكان، ولتلافي سلبيات التقسيمات السابقة؛ فقد تم الجمع بين الطريقتين السابقتين.

الطريقة الثالثة - الجمع بين الأسلوبين السابقين:

وفي هذه الحالة يكون كلُّ نائبٍ ممثلاً لعددٍ معيّنٍ من السكان، شريطة ألا تكون الزيادة في عدد السكان يرافقتها زيادة في عدد أعضاء البرلمان، بحيث يكون هناك عدد إجمالي لأعضاء البرلمان لا يُسمَحُ بتجاوزه^(٢).

الطريقة الرابعة - الدولة دائرة انتخابية واحدة:

ويتحقق ذلك باعتماد نظام انتخابي معين؛ إقليم الدولة كله دائرة انتخابية واحدة، على الرغم ممّا في ذلك من معاناة لجمهور الناخبين في معرفة كل المرشحين، وبالتالي تتعذر مهمة اختيارهم، وإن كان هذا متبعاً في انتخاب رئيس الجمهورية إلا أنّه أمر غير مرغوب بالنسبة للانتخابات البرلمانية^(٣).

(١) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٩١.

(٢) انظر: د. السيد خليل هيكل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٣٢٦.

(٣) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٩٢ - ١٩٣.

ويعتبر أسلوب الدائرة الواحدة كنظام في تقسيم الدوائر الانتخابية في الدولة حالياً، من الأساليب النادرة أو القليلة جداً، إذ أصبح يعتبر في نظر البعض استثناءً على القاعدة العامة وهي تعدد الدوائر الانتخابية^(١).

وفي الحقيقة لا نعتقد أن من شأن هذه الطريقة أن تشكل عائقاً أمام جمهور الناخبين لاختيار مرشحهم؛ لعدم معرفتهم بهم؛ لأن اختيار الناخبين يتم بناءً على أسس موضوعية تتعلق بالبرامج الانتخابية التي تتادي بها الكتل السياسية المتنافسة، وليس على الاعتبارات الشخصية، وإن كانت الاعتبارات الشخصية مازال قائمة في البلدان النامية التي لم تشهد تعددية سياسية حقيقية، إلا أننا لا يمكن أن نتحدث عنها، وخصوصاً في البلدان التي لها تاريخ في التعددية السياسية القائمة على المنافسة الحقيقية بين برامج الكتل السياسية.

^(١) لقد كان أول تطبيق لهذا النظام في إيطاليا في ظل الحكم الفاشي، بناءً على قانون ١٧ مايو ١٩٢٨، إلا أنه ترك انطباعاً سيئاً، لكونه عبارة عن استفتاء أكثر منه انتخاباً، إذ كانت هناك قائمة واحدة تضم ٤٠٠ عضو من مرشحي الحزب الفاشي الحاكم، وما كان على الناخب سوى التصويت بنعم أو لا في هذه الانتخابات، ونظراً لعدم جدية الانتخابات في ظل هذا النظام لمخالفته المبادئ الديمقراطية تم العدول عنه عام ١٩٣٨.

ومن الدول التي أخذت بهذا النظام أيضاً البرتغال بناءً على دستور ١٩٣٣، إلا أن تطبيقه في هذا البلد شهد نوعاً من الممارسة الديمقراطية لاعتماده على المنافسة الانتخابية بين عدة قوائم بما يسمح للناخب من حرية الاختيار بين المرشحين أثناء عملية التصويت، وقد تم الاستغناء عنه اليوم في هذا البلد.

ولم يبق من تطبيقات نظام تقسيم الدولة إلى دائرة واحدة اليوم سوى في دولة إسرائيل - (من الضروري الإشارة هنا بأن مصطلح دولة إسرائيل تعود إلى الإشارة المرجعية للباحثين غير السوريين، واحتراماً للأمانة العلمية وردنا مصطلح دولة إسرائيل كما وردت في أبحاثهم، أما نحن كسوريين، لا نعترف بمصطلح دولة إسرائيل، والمصطلح المقابل له في سورية هو الكيان الإسرائيلي) ويجب أخذ هذه الملاحظة بعين الاعتبار في بحثنا هذا أينما ورد ذلك المصطلح -، إذ مازال نظام انتخاب البرلمان الاسرائيلي (الكنيست) يجري على مستوى البلاد كدائرة واحدة يتم من خلالها جميع الناخبين على مستوى الدولة باختيار النواب والبالغ عددهم ١٢٠ نائباً.

وتعود أسباب أخذ النظام الانتخابي الإسرائيلي بهذا الأسلوب (الدائرة الواحدة) إلى: ١ - صغر مساحة الدولة وحجم السكان وعدد الناخبين. ٢ - ضرورات الأمن القومي والاعتبارات الاجتماعية الطائفية والقبلية السائدة في المجتمع الاسرائيلي، إذ يسمح هذا الأسلوب بتفادي المعارك الانتخابية بين المرشحين المتنافسين في الدوائر الانتخابية الصغيرة. ينظر في ذلك: أحمد بني، الإجراءات الممهدة للعملية الانتخابية في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر - باتنة، ٢٠٠٥/٢٠٠٦، ص ١١٧ - ١١٨.

٢ - إعداد سجل الناخبين (قيد الناخبين في الجداول الانتخابية):

إن إعداد القوائم الانتخابية، وتسجيل الناخبين في هذه القوائم، يعد من الضمانات الهامة الممهدة لمرحلة التصويت، ونزاهة الانتخاب، ومانعاً للغش والتزوير، وذلك من خلال قواعد تطبق عليها؛ فلا توضع وضعاً عشوائياً غير منضبط، وإن كان الأمر لا يخلو من بعض التجاوزات في إجراءات القيد.

ومن هنا، سنتطرق إلى تعريف الجداول الانتخابية وأهميتها، وذلك وفق الآتي:

أ - تعريف الجداول الانتخابية:

عرّف الفقه الفرنسي الجداول الانتخابية بأنها: " الوثيقة التي تحصي الناخبين، وترتّب فيها أسماءهم ترتيباً هجائياً، وتحتوي على البيانات المتعلقة بالاسم الشخصي والعائلي، وتاريخ ومحل الميلاد، ومحل الإقامة أو السكن في الدائرة"^(١). وآخرون يعرفونها بأنها: الوثيقة العامة التي تعبر بشكل فردي في كل بلد عن صفة الأشخاص الذين تتوافر فيهم أهلية الناخبين^(٢).

أمّا في الفقه العربي؛ فقد عرّفها أحدهم بأنها: " الكشف التي تحتوي على أسماء من لهم حق الانتخاب، وهي قوائم قاطعة في دلالتها يوم الانتخاب على اكتساب عضوية هيئة المشاركة؛ بحيث لا يجوز حينذاك إثبات عكس ما جاء فيها"^(٣). ويعرّفها بعضهم الآخر بأنها: " جداول مرتبة أبجدياً، تتضمن أسماء الناخبين في منطقة معينة، تتوافر فيهم لحظة تحريرها الشروط الخاصة بعضوية هيئة الناخبين وممارسة الحق في التصويت، وترتبط ممارسة حق الانتخاب بالقيد في جداول الناخبين التي تراجع سنوياً

(١) انظر: د. بدر محمد عادل محمد، القيد في جداول الناخبين لأعضاء مجلس النواب البحريني، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، كلية الحقوق، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ع ٥١، س ٢٦، يوليو ٢٠١٢، ص ٢٢٩.

(٢) Voir: Georges Vedel, Manuel élémentaire de droit constitutionnel, Réédition présentée par Guy Carcassonne et Olivier Duhamel, éditions Dalloz, Paris, 2003, P.345.

(٣) انظر: د. بدر محمد عادل محمد، القيد في جداول الناخبين لأعضاء مجلس النواب البحريني، مرجع سابق، ص ٢٢٩.

"^(١)، وكما يعرفها آخرون بأنها: عبارة عن كشفٍ تدرج فيها أسماء الأشخاص الذين تتوافر فيهم الشروط التي يتطلبها قانون الانتخاب"^(٢).

ب - أهمية الجداول الانتخابية:

إنَّ عملية تسجيل الناخبين في الجداول الانتخابية لها أهمية قانونية وعملية كبيرة، فمن الناحية القانونية تأتي أهميتها؛ باعتبارها شرطاً جوهرياً لمباشرة حق التصويت في الانتخابات العامة، ولكن هذا الشرط الشكلي، لا يمكن الاستغناء عنه بالشروط الموضوعية الأخرى التي يتطلبها القانون الانتخابي، فكل الشرطين يرتبطان ارتباطاً وثيقاً، أمّا من الناحية العملية؛ فلا يمارس حق التصويت إلا المواطنون المقيدون في الجداول الانتخابية، ويُعدُّ قرينةً قانونيةً قاطعةً على قيد الشخص اسمه في قائمة الناخبين، وبالتالي تمتع الناخب بحق التصويت"^(٣).

وللجداول الانتخابية أهميةً أخرى محققة، ليست فقط دليلاً على إثبات صفة الناخب، وإنما أيضاً تُساهم في حصر شامل لعدد الناخبين، وإمكانية الرجوع إليها للتعرف على ما يلزم من معلومات انتخابية، وإحصاءات"^(٤). وتأتي أهمية القيد من ناحية أخرى؛ بكونه أداةً لمحاربة الغش والتزوير؛ لأنه يسمح بالتحقق من أن كل مواطن ليس مقيداً إلا بجدول انتخابي واحد، ولم يَقم بالتصويت إلا مرةً واحدةً، وبالتالي تمنع التصويت المتكرر"^(٥).

وأخيراً، تأتي الأهمية العملية من إعداد الجداول الانتخابية، بسبب تأثيرها المباشر على حسن أداء العملية الانتخابية، وتحقيقها لأهدافها؛ لكونها أساساً في النظام

^(١) انظر: سعد العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهة" دراسة مقارنة"، ط١، دار دجلة، عمان، ٢٠٠٩، ص١٧٣.

^(٢) انظر: د. السيد خليل هيكل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص٣٢٧.

^(٣) انظر: د. محمود عيد، نظام الانتخاب في التشريع المصري والمقارن، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى جامعة فؤاد الأول، كلية الحقوق، ١٩٤١، ص١٠٥.

^(٤) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون تاريخ نشر يذكر، ص٢٨٠.

^(٥) انظر: د. بدر محمد عادل محمد، القيد في جداول الناخبين لأعضاء مجلس النواب البحريني، مرجع سابق، ص٢٣٢.

النيابي السليم، ومن ثم تشكل ركيزةً لصحة التمثيل النيابي في البرلمانات، وتعبير النواب عن الإرادة الحقيقة للشعب، فبالتالي حدوث أي خلل، أو العبث في تلك الجداول؛ سيولد نتيجةً حتميةً: وهي عدم التعبير الصحيح عن إرادة الأمة؛ فلذا يأتي التشدد في الدور الذي تقوم به الإدارة الانتخابية باعتبارها اليد الأمانة على سلامة القيد في الجداول لكل من انطبقت عليه شروط أعضاء هيئة الناخبين، وحرمان الذين صدرت في حقهم قرارات من المحاكم في الأحوال المنصوص عليها في قانون لانتخاب^(١).

٣ - الحملة الانتخابية:

تعد الحملة الانتخابية (*Campagne électorale*)، أو ما يسمى بالدعاية^(٢) الانتخابية (*Propagande électorale*)، من المراحل الهامة في العملية الانتخابية، والتي من

(١) انظر: د. كريم كشاكش، الأعمال التحضيرية لجداول الناخبين في الانتخابات النيابية في القانون الأردني، مجلة القانون والاقتصاد التي تصدرها كلية الحقوق بجامعة القاهرة، ع ٧١، ٢٠٠١، ص ٣٥٤.

(٢) مصطلح الدعاية في اللغة الإنكليزية (*Propaganda*) "بروباجنده" ومعناه التنشئة والتنمية، ومفهومها نشر الأفكار والآراء ونقلها من شخص إلى آخر أو من جيل إلى آخر، وكما أن استعمال الحملة أو الدعاية الانتخابية كمرادف للدعاية السياسية التي يؤيد أستخدمها الدكتور داود عبد الرزاق داود الباز وكذلك الدكتور أمين مصطفى محمد؛ والسبب في ذلك يعود إلى أن مصطلح الدعاية السياسية أوسع وأشمل من مصطلح الحملة الانتخابية أو الدعاية الانتخابية، إذ أن المصطلح الأخير يقتصر على الانتخابات دون غيره، وهذا ما جعل أنصار الدعاية السياسية يفضلون استخدام مصطلح الدعاية السياسية بدلاً من الدعاية الانتخابية، لأن مصطلح الدعاية السياسية يندرج في مضمونه كل من الانتخاب والاستفتاء، وهناك من يستخدم مصطلح "الحملة الاستفتاءية" عندما تتعلق بالاستفتاء، ويجمع البعض بين المصطلحين فيطلق عليها مصطلح "الحملة السياسية الانتخابية" ويسميه آخرون المعركة الانتخابية، ولكن الاتجاه الغالب في الفقه ومع الدكتور ضياء عبد الله الأسدي يستخدم مصطلح الحملة الانتخابية أو الدعاية الانتخابية، والسبب في ذلك يعود وفق لرأي الدكتور ضياء عبد الله الأسدي بأنه لا مجال للفرقة التي تحدث عنها الدكتور داود عبد الرزاق داود، لأنه يرى في الاستفتاء نوع من الانتخاب، وبدورنا نفضل استخدام مصطلح الحملة الانتخابية أو الدعاية الانتخابية في هذا البحث على اعتبار أن الدعاية الانتخابية أو الحملة الانتخابية يشتركان بهدف واحد وهو تعريف الناخبين بالمرشحين وبرامجهم السياسية، ولكن ليس من المبرر اعتبار أن الاستفتاء نوع من الانتخاب الذي نادى به أنصار الرأي السابق، لأن الانتخاب هو أقرب وسيلة إلى الديمقراطية وذلك باختيار شخص من بين عدة أشخاص، وموضوع - الانتخاب - ينصب على اختيار بين عدة أشخاص، في حين موضوع الاستفتاء هو اختيار وحيد بكلمة نعم أو لا سواء انصب على شخص معين (كالاستفتاء على شخص رئيس الدولة) أو موضوع معين (كالاستفتاء على الدستور)، للمزيد حول مصطلح الدعاية. ينظر في ذلك: د. ضياء عبد الله الأسدي، جرائم الانتخابات، ط ٢، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨، ص ٢٨٧؛ د. محمد كمال القاضي، الدعاية =

خلالها يتمكن المرشحون من تعريف المواطنين بأنفسهم، وما يحملونه من مؤهلات، وبرامج سياسية واقتصادية واجتماعية لتحقيق رغبات الشعب، وذلك بمختلف الوسائل والأساليب المشروعة، والتي غالباً ما تبدأ بعد دعوة الناخبين رسمياً للمشاركة في العملية الانتخابية بموجب القوانين النافذة في هذا الشأن.

وأيضاً هناك من يعرف الحملة الانتخابية بأنها: جملة الأنشطة التي يقوم بها مختلف المترشحين للانتخابات من أحزاب وأشخاص، وذلك قبيل موعد الاقتراع، والتي يهدف منها إلى تعريف الناخبين ببرامجهم السياسية، والمبادئ التي ينادون بها، وعادة تتمثل هذه الأنشطة في الاجتماعات، والتظاهرات، والحوارات، والمناظرات، وغيرها من الوسائل^(١)؛ وذلك بغرض إقناع أكبر عدد من الناخبين. ومن الضروري خضوع الحملة الانتخابية لضوابط قانونية، من حيث مدتها (تواريخ انطلاقها وانتهائها)، ومن حيث أساليبها^(٢).

الفرع الثاني

تشويه الانتخابات

في الواقع العملية الانتخابية، لا تجري بصورة قانونية سليمة دائماً، فقد يتم اتباع وسائل معينة، بغية حرف العملية الانتخابية عن مسارها الحقيقي في إيصال صوت

= الانتخابية والنظام البرلماني المصري، مكتبة مدبولي، القاهرة، ١٩٨٧، ص ١٦؛ سعد العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهة، مرجع سابق، ص ٢٠٣.

(١) لا بد من أن تكون للرسالة الانتخابية أسلوب ناجح، ولذا، تتصف الرسالة الناجحة بالخصائص التالية: ١ - الرسالة الانتخابية يجب أن تكون قصيرة، ٢ - الرسالة الانتخابية يجب أن تكون صادقة وموثقة، ٣ - الرسالة الانتخابية يجب أن تكون مقنعة ومهمة للناخبين، ٤ - الرسالة الانتخابية يجب أن تظهر المقارنة، ٥ - الرسالة الانتخابية يجب أن تكون واضحة، ٦ - الرسالة الانتخابية يجب أن تكون مستهدفة. ينظر بالتفصيل:

- National Democratic Institute for International Affairs (NDI), Political Campaign Planning manual, Washington, 2009, pp.25 - 26.

(٢) انظر: برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، معجم المصطلحات الانتخابية "عربي - فرنسي"، ط ١، تونس، ٢٠١٢، ص ٣٥.

الناخب إلى المكان الذي يريد، وهذه الوسائل تمس العملية الانتخابية ابتداءً من أولى مراحلها، وهي تقسيم الدوائر الانتخابية وانتهاءً بمرحلة التصويت^(١).

وبناءً على ذلك، سنتطرق في هذا الفرع إلى أهم وسائل تشويه المراحل الانتخابية، من خلال التطرق إلى وسائل تشويه تقسيم الدوائر الانتخابية (أولاً)، ثم وسائل تشويه الجداول الانتخابية (ثانياً)، وأخيراً، وسائل تشويه لمرحلة التصويت (ثالثاً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً - وسائل تشويه تقسيم الدوائر الانتخابية:

إذا كانت عملية تقسيم الدولة إلى مجموعة من الدوائر الانتخابية هو شأنٌ عائدٌ لكل نظام سياسي باختيار الطريقة التي تناسب طبيعة نظامه السياسي؛ فإنها في الوقت ذاته قد تكون من أخطر الوسائل المستترة التي تلجأ إليها الحكومات؛ للتحكم في النتائج الانتخابية، وتوجيهها لمصلحة مرشحها؛ وذلك من خلال تحكمها في تقسيم الدوائر، وهو ما يكون بإحدى صورتين: إما تمزيق الدوائر، وإما توسيع الدوائر.

١ - تمزيق الدوائر الانتخابية:

ويتحقق ذلك عندما يكون للمعارضة تأييد شعبي كبير في دائرة انتخابية قريبة من حدود دائرة أخرى موالية للحزب الحاكم، فإن الحكومة تلجأ إلى اقتطاع بعض أجزاء من الدائرة المنافسة لها، وضمها إلى الدائرة المؤيدة لها؛ وذلك بغرض تشتيت الخصوم في دوائر متفرقة، وبالتالي توزيع ثقلها الانتخابي، بحيث تصبح المعارضة فيها أقلية، وتعرف هذه الوسيلة في الولايات المتحدة باسم (جري ماندرينج *Gerry mandering*)^(٢)، نسبة إلى (Gerry) الحاكم الجمهوري لولاية ماساشوسيتش، الذي ابتدع

^(١) للمزيد من التفاصيل حول وسائل تشويه المراحل المختلفة للعملية الانتخابية. انظر: مسعود حمو، الإشراف القضائي على الانتخابات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٦٥ - ٦٦ (مرحلة تقسيم الدوائر الانتخابية)، ص ٨٠ - ٨١ (مرحلة قيد الناخبين في السجل الانتخابي)، ص ١٠٦ - ١٠٧ (مرحلة الترشيح)، ص ١٥٤ - ١٦٦ (مرحلة الحملة الانتخابية)، ص ٢٠٧ - ٢٢٥ (مرحلة التصويت).

^(٢) للتوسع حول هذا المفهوم ينظر بالتفصيل:

هذه الوسيلة منذ عام ١٨٨٢م، عندما كانت الحكومة مسيطرة على تقسيم الدوائر الانتخابية، وكان الهدف منه: حرمان السود من الفوز بالانتخابات في المناطق التي يشكلون فيها أغلبية؛ حيث قام بتقسيم الولاية إلى تسعة مناطق انتخابية كبيرة، تضم كل منطقة خمس دوائر، وهذا كان سبب فوز الحزب الجمهوري في ثماني مناطق من هذه المناطق التسع، ونجح في إبعاد السود^(١).

٢ - توسيع الدوائر الانتخابية:

ويتحقق ذلك عندما يكون الثقل الانتخابي للمعارضة في منتصف الدائرة الانتخابية؛ مما يجعل اقتطاع جزء من الدائرة المنافسة، وضمه إلى دائرة أخرى أمراً صعباً، فإنها في هذه الحالة تلجأ إلى ضم مناطق مؤيدة للحكومة من دائرة مجاورة إلى تلك الدائرة المنافسة لتزيد عدد الأصوات المؤيدة لها، في حين تخسر المعارضة جزءاً من ثقلها الانتخابي، ولا تؤهلها أصواتها المتبقية للنجاح في مقاعد تلك الدائرة^(٢).

ثانياً - أساليب تشويه عملية التسجيل في الجداول الانتخابية:

إنَّ عملية تسجيل الناخبين ترافقها العديد من محاولات التشويه؛ كاستغلال الأخطاء في جداول القيد، أو إحداث تزيف أو غش في التسجيل؛ بغية الوصول إلى تزيف التصويت.

وذلك عندما تتضمن قوائم التسجيل أسماء مكررة أو مزيفة، أو أسماء لأشخاص تم انتقالهم، أو وفاتهم، أو فقدوا أهليتهم الانتخابية، وبقيت أسماؤهم مقيدة في الجداول، وهنا تلجأ الأحزاب المسيطرة على العملية الانتخابية إلى التحايل عن طريق هذه الأسماء الشاغرة، ويطلق على هذا النمط من الغش الانتخابي في النظام الأمريكي مصطلح الشخصية (Personation)، ولم تتوقف وسائل التزيف على النحو السابق، بل يمكن أن تحدث أثناء عملية التصويت؛ كتكرار أسماء المصوتين، وحشو صناديق

= - Donald Grier Stephenson, JR., *The Right to vote "Rights and Liberties under the law"*, Santa Barbara, California, 2004, pp. 274 - 277.

(١) انظر: د. ثروت بدوي، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٥١.

(٢) انظر: سعد العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهة، مرجع سابق، ص ١٣٦.

الانتخاب بقوائم من الأسماء المزيفة، والتي قد تتم بواسطة القائمين على إدارة الانتخابات، والتي تعرف بحشو الصناديق box stuffing^(١).

ثالثاً - وسائل تشويه مرحلة التصويت:

إن أهم الآليات التي يمكن أن تؤثر على مرحلة التصويت من العملية الانتخابية، تكون عن طريق الامتناع عن التصويت، واللجوء إلى الرشوة الانتخابية، والتي سنتولى شرحها وفق الآتي:

١ - الامتناع عن التصويت:

إن امتناع المواطن عن حقه في التصويت، يثير بشكل غير مباشر التساؤل حول الطابع التمثيلي للانتخاب، أو شرعية القرار الناتج عن الاستفتاء. ولمحاولة الوقوف ضد ظاهرة الامتناع عن التصويت (Abstention)، لجأت دول عدة مثل (بلجيكا، وإيطاليا، وهولندا، وأستراليا، والبرازيل) إلى تبني مبدأ إجبارية التصويت في تشريعاتها^(٢). وكما أن الإقبال على التصويت الأعلى يؤدي إلى التخفيف من حدوث إضرابات سياسية، فعلى النقيض من ذلك، فإن الإقبال المنخفض على التصويت يجعل من الصعوبة على السياسيين الادعاء بصفقتهم كـممثلين للشعب؛ لممارسة السلطة، وخاصة عندما يكون أقل من نصف الناخبين قد امتنعوا عن التصويت. ووفقاً لبعض الدراسات التي أجريت في بعض البلدان، فإن الاحتجاجات و أعمال الشغب تكون قليلة في حال كان هناك مشاركة كبيرة من قبل المواطنين^(٣). وأيضاً تساهم نسبة التصويت العالية في الاطمئنان إلى شرعية المؤسسات التمثيلية والنظام السياسي عموماً^(٤). وثمة عوامل عديدة تؤثر في

(١) انظر: سعد العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهة، مرجع سابق، ص ١٨١.

(٢) Voir: Philippe Ardant, manuel institutions politiques & Droit constitutionnel, 8^e éd, Editions Delta, paris, 1997, pp. 199 - 200.

(٣) See: Douglas J. Amy, Behind the Ballot box" Citizen's Guide to voting systems", Greenwood Publishing Group, London, 2000, p.14.

(٤) انظر: د. عصام نعمة إسماعيل، النظم الانتخابية" دراسة حول العلاقة بين النظام السياسي والنظام الانتخابي"، ط٢، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ص ٣٠.

الإقبال على التصويت؛ فمنها: ما يتعلق بإجراءات التسجيل، ومنها ما: يتعلق بتوقيت الانتخاب، سواءً حدثت الانتخابات أثناء دوام الأسبوع أم في عطلة^(١).

ويجب التنويه على أن الناخبين الذين يتغيّبون عن الانتخاب، ولا يعبرون عن آرائهم من خلال صناديق الانتخاب، ولم يجدوا القنوات الرسمية والشرعية المقبولة مفتوحة أمامهم، يلجؤون إلى استخدام العنف وخاصة في مرحلة التصويت والفرز، وهو ما يمكن أن يندرج ضمن مفهوم المشاركة السياسية في حالتها السلبية^(٢).

٢ - الرشوة الانتخابية:

تعد جريمة الرشوة الانتخابية، من أخطر الجرائم وأكثرها شيوعاً في الانتخابات، وذلك لسهولة اللجوء إليها من قبل بعض المرشحين من أصحاب المال سواء بطريقة مباشرة أو عن طريق مندوبيهم أو أنصارهم. وكذلك لصعوبة إثباتها من الناحية القانونية، فضلاً عن الصعوبات الاقتصادية التي تواجه بعض الأشخاص وحاجتهم للأموال تجعلهم يقبلون ببيع أصواتهم ويتكتمون على ذلك، الأمر الذي يشجع المرشحين على اللجوء إلى مثل هذه الأساليب من أجل كسب أكبر عدد من الأصوات للفوز بالانتخابات^(٣).

ونظراً للأهمية الكبيرة التي أصبح المال يحتلها في العملية الانتخابية، وذلك من خلال استخدامه في عملية الدعاية الانتخابية، أو محاولة التأثير على الناخبين بصورة مباشرة أو غير مباشرة، من أجل التصويت على نحو معين، أو الامتناع عن التصويت،

^(١) See: Douglas J. Amy, , *Behind the Ballot box" Citizen's Guide to voting systems, op. cit., p.14.*

^(٢) وهناك محاولات عدة لتجنب العنف و منها إجراء الفرز بشكل نزيه، وحتى أن أندري تاريديو قال: "... نعد الأصوات لتجنب تحطيم الرؤوس". ينظر في ذلك: أ. شريفة ماشطي، المشاركة السياسية أساس الفعل الديمقراطي، الباحث الاجتماعي، العدد ١٠، ٢٠١٠، ص ١٥٥.

^(٣) انظر: أ. طيفوري زواوي، جريمة الرشوة الانتخابية: دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والإدارية، تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة جيلالي لباس بسيدي بلعباس، الجزائر، العدد ١١، ٢٠١٥، ص ١٣١؛ للمزيد حول جريمة الرشوة الانتخابية. ينظر في ذلك: د. حسن البحري، جرائم الانتخابات وعقوباتها في التشريع السوري (دراسة تحليلية)، مجلة جامعة البعث، المجلد أربعون، العدد ٥، ٢٠١٨، ص ١٠٩ - ١١٠.

وذلك بـصور عديدة منها، تقديم الهدايا والتبرعات للناخبين، والإسهام في إقامة مشاريع، وتقديم خدمات مجانية، والتي يهدف منها إلى كسب تأييد الناخبين، وبشكل عام إن هذا السلوك الإجرامي الذي يأتيه الجاني يأخذ أحد الأشكال الآتية^(١):

١ - أن يقبل الجاني العطية أو الفائدة المعروضة عليه، أو طلب تلك العطية لنفسه أو لغيره.

٢ - وقد يتم تقديم العطية في صورة هدية، أو منحة نقدية أو عينية إلى الناخبين.

٣ - عرض العطية، أو الوعد بإعطاء فائدة لشخص الناخب أو لغيره.

٤ - الوعد بمنح العطايا أو المزايا لناخب أو لمجموعة من الناخبين.

وبطبيعة الحال صور الرشوة الانتخابية تختلف من تشريع لآخر، فاعتبر القاضي الانتخابي الفرنسي الأفعال الآتية تندرج تحت مفهوم الرشوة الانتخابية، أو فساد مصداقية الاقتراع، ومن ثم تستوجب العقوبة^(٢):

١ - المنح المالية التي يقدمها المرشح للناخبين، والمصحوبة بالتعهد بالتصويت لصالحه.

٢ - الدعوات الموجهة لأشخاص معينين للحصول على وجبات غذائية مجانية ترسل إلى محل إقامتهم، وكذلك قضت محكمة النقض الفرنسية (الدائرة الجنائية) في أحد قراراتها في عام ١٩٩٢، بتحقيق جريمة الرشوة الانتخابية في الحالة التي يقدم فيها بدل انتقال للناخب مقابل الذهاب للإدلاء بصوته.

ومن أجل ضمان حرية الناخب في عملية التصويت تتجه التشريعات الانتخابية إلى تجريم كافة صور التأثير المادي والمعنوي على الناخبين، وهناك إجماع من القوانين محل المقارنة على تبني سياسة تجريم جميع صور الرشوة المتعلقة بالانتخابات سواء كانت رئاسية أو برلمانية أو محلية.

(١) انظر: د. ضياء عبد الله الأسدي، جرائم الانتخابات، مرجع سابق، ص ٣٩٨.

(٢) انظر: د. ضياء عبد الله لأسدي، جرائم الانتخابات، مرجع سابق، هامش ص ٣٩٩.

ففي التشريع الفرنسي نصت المادة L106 من قانون الانتخاب الفرنسي على أنه: "أي شخص يؤثر على تصويت شخص آخر أو العديد من الأشخاص بهيات، أو تبرعات نقدية أو عينية، أو بعود بالمحاباة في الوظائف العامة أو الخاصة أو مزايا أخرى خاصة، أو حصل أو حاول أن يحصل على أصواتهم مباشرة أو بتدخل الغير أياً كان بذات الوسائل لحمل أو محاولة حمل أحدهم على الامتناع عن التصويت، يعاقب بالحبس مدة سنتين والغرامة بـ 15000 يورو، ويعاقب بذات العقوبات السابقة الذين يقبلون ويطلبون لأنفسهم ذات العطايا أو التبرعات أو الوعود"^(١).

وباستقراء مضمون هذه المادة يلاحظ، بأن المشرع الفرنسي أثر توسيع دائرة التجريم إذ يمتد نطاق التجريم في النص L106 من قانون الانتخاب الفرنسي ليشمل أفعال تقديم الهبات أو العطايا أو المنفعة أو الوعد بها، فضلاً عن تجريمها أفعال من يطلب أو يأخذ أو يقبل شيئاً من ذلك أو يتوسط في فعل أو أكثر من هذه الأفعال ومؤدى ذلك أن النص يجرم فعل الراشي والمرتشي والوسيط، ولم يقتصر التجريم على حالات الرشوة الانتخابية الفردية بل وسع المشرع الفرنسي من دائرة التجريم بتجريمه للرشوة الانتخابية الجماعية التي تبذل لجماعة من الناخبين، إذ نصت المادة L108 من القانون الانتخابي على أنه: "يعاقب أي شخص قدم عطايا أو تبرعات، أو خدمات إدارية بغرض التأثير في تصويت هيئة انتخابية أو جزء من هيئة انتخابية في بلدية أو جماعة أياً كانت من المواطنين، بالحبس لمدة سنتين والغرامة 15000 يورو"^(٢).

أما بالنسبة للعقوبة المقررة في التشريع الفرنسي، فقد عاقب المشرع الفرنسي على هذه الجريمة بعقوبتين^(٣):

^(١) تم تعديل المادة L106 بموجب الأمر رقم 916 - 2000 الصادر في 19 سبتمبر 2000 بتغيير الغرامة المنصوص عليها بموجب القانون رقم 1262 - 88 الصادر في 30 ديسمبر 1988 واستبدالها من مائة ألف فرنك إلى 15000 يورو، تماشياً مع الوحدة النقدية الأوروبية. ينظر في ذلك: أ. طيفوري زواوي، جريمة الرشوة الانتخابية: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ١٣٢ - ١٣٣، هامش ص ١٣٣.

^(٢) انظر: أ. طيفوري زواوي، جريمة الرشوة الانتخابية: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ١٣٣.

^(٣) انظر: أ. طيفوري زواوي، جريمة الرشوة الانتخابية: دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ١٤٣.

الأولى بسيطة: نص عليها بمقتضى المادة L106 من قانون الانتخاب وتتمثل في الحبس لمدة سنتين والغرامة بمبلغ خمسة عشرة ألف يورو.

الثانية مشددة: والتي نصت عليها المادة L109 من قانون الانتخاب، والتي تستهدف مضاعفة العقوبة، لردع المخالفين ذوي الصفة الوظيفية ومنعهم بالتالي من استعمال نفوذهم الوظيفي للتأثير على حرية الناخب، إذ نصت المادة L109 على أن: "تضاعف العقوبة في الحالات المذكورة في المواد L106، L108 إذ كانت المذنب موظفاً عاماً".

وبالإضافة إلى ما ذكر، هناك جريمة التصويت بغير حق^(١)، والتصويت المتكرر^(٢)، وانتهاك سرية التصويت. طالما أن مبدأ رجل واحد، صوت واحد (Un home, Une voix)، من أساسيات الديمقراطية التمثيلية، وأن ممارسة حق الاقتراع في الواقع هي ممارسة للسيادة على المستوى الوطني، والمعيار العالمي، فإن سرية التصويت أساساً في النظام الديمقراطي التمثيلي^(٣).

الفرع الثالث

الضوابط والمبادئ التي تحكم العملية الانتخابية

في الواقع تجري العملية الانتخابية السليمة، ضمن ضوابط دستورية وقانونية منظمة، تحكم كل مرحلة من مراحل العملية الانتخابية، والتي تشكل الإطار الدستوري والقانوني لنزاهة العملية الانتخابية.

وبناءً على ذلك، سيتم التطرق في هذا الفرع إلى الضوابط الدستورية والقانونية لتقسيم الدوائر الانتخابية (أولاً)، ومن ثم المبادئ التي تحكم سياق الحملة الانتخابية

(١) انظر بالتفصيل: د. ضياء عبدالله الأسدي، جرائم الانتخابات، مرجع سابق، ص ٣٧٤ - ٣٧٧.

(٢) انظر بالتفصيل: د. ضياء عبدالله الأسدي، جرائم الانتخابات، مرجع سابق، ص ٣٨٠، ص ٣٨٣.

(٣) Voir: Castor Catherine, *L'égalité devant le suffrage*, Revue française de droit constitutionnel, Presses Universitaires de France, n° 90, 2012, p.5.

(ثانياً)، وأخيراً، سنتطرق إلى المبادئ التي تحكم عملية التصويت (ثالثاً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً - الضوابط الدستورية والقانونية لتقسيم الدوائر الانتخابية:

ومما لا شك فيه أن تقسيم إقليم الدولة إلى دوائر انتخابية يؤثر بصورة واضحة على العملية السياسية في البلاد، وذلك في الآثار السلبية التي تظهر نتيجة سيطرة الحكومة وتعسفها في تقسيم الدوائر، وعدم العدالة في تقسيمها. فكان لا بد من إيجاد ضمانات دستورية وقانونية تحقق نوعاً من العدالة في التقسيم، وتخلق فرصاً متساوية ومتكافئة أمام الناخبين، وضرورة تحديد تقسيم الدوائر بقانون صادر من السلطة التشريعية.

وهذا ما سنعرضه من خلال المبادئ الدستورية لتقسيم الدوائر، والضوابط القانونية لتقسيم الدوائر، وفق الآتي:

١ - المبادئ الدستورية لتقسيم الدوائر الانتخابية:

في الحقيقة إن التشريع الانتخابي في الكثير من البلدان قائم على المبادئ الواردة في الدستور، والتي يتولى القانون العادي إكمالها وتفصيلها، فبالتالي من الطبيعي أن يتدخل الدستور إلى حد بعيد في تنظيم الانتخابات، فلا يمكن ترك الأمر للبرلمان وحده؛ خوفاً من أن تنتهز الأكرثية السياسية القائمة الفرصة فتضع أسلوباً انتخابياً يتفق مع مصالحها، ومن ثم ينتج عن ذلك أثران؛ أولهما: أنه يخلق الشعور بأن حق التصويت لم يشرع حقاً لمصلحة ممثليهم، وثانيهما: أنه يجعل من التشريع الانتخابي قليل الاستقرار؛ لأن الأكرثيات السياسية التي تتعاقب على السلطة تُعنى الواحدة بعد الأخرى بوضع تشريع انتخابي يوافق مصالحها بصورة خاصة^(١).

ويُعدُّ مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص من أهم المبادئ الدستورية التي أخذت على عاتقها دساتير الدول الحديثة، والتي نصت عليها صراحة.

(١) انظر: جاك استيف، موجز الحقوق الدستورية، مرجع سابق، ص ٢٠١.

أ - مبدأ المساواة:

يُعدُّ مبدأ المساواة أحد أهم أركان الديمقراطية في دولة القانون، سواء أكانت المساواة اجتماعية أم اقتصادية أم سياسية، وذلك في سائر مناحي الدولة، فمن شأنها المساواة في التمتع بالحقوق والحريات، إلى المساواة في تحمل الأعباء، مروراً بالمساواة أمام القانون.

وتظهر المساواة كأحد أركان النظام الديمقراطي خاصةً، وذلك في إطار العملية الانتخابية، فيُترجم هذا المبدأ من نصٍّ دستوري نظري إلى تطبيقٍ عمليٍّ، في ضوء تقسيم الدوائر الانتخابية من خلال الضمان الرقمي لعدد الناخبين القاطنين فيها مع مثيلاتها في الدوائر الأخرى. ويبدو أن المساواة المقصودة هنا: ليست المساواة المطلقة؛ بل النسبية، وهي تتجسد بنوعين؛ الأول: المساواة بين المرشحين؛ بحيث لن يبتعد أحدهم فيما يحتاج إليه من الأصوات لوصوله إلى البرلمان عن منافسيه في الدوائر الأخرى، والآخر: المساواة بين الناخبين؛ حيث سيكون الثقل الوزني لصوت الناخب متساوياً مع ثقل أصوات نظرائه في الدوائر الأخرى^(١).

ب - مبدأ تكافؤ الفرص:

يعد مبدأ تكافؤ الفرص (*Égalité des chances*) أساساً دستورياً لمساواة الأفراد في الدولة، والاستفادة من الفرص المتاحة لهم في الحصول على الميزات التي تقررها القوانين والأنظمة.

ويظهر تطبيق مبدأ تكافؤ الفرص ظهوراً واضحاً في أثناء العملية الانتخابية؛ لكونها ضماناً فعالة في منافسة المرشحين لعضوية المجلس النيابي؛ وذلك لمواجهة التقسيم غير المتكافئ للدوائر الانتخابية، وحتى يواجه جميع المرشحين العدد ذاته من الناخبين مقارنة بالدوائر الأخرى^(٢).

(١) انظر: د. خليفة ثامر حميدة، الدوائر الانتخابية أساسها الدستوري وتنظيمها القانوني، مرجع سابق، ص ١٠٨.

(٢) انظر: د. خليفة ثامر حميدة، الدوائر الانتخابية أساسها الدستوري وتنظيمها القانوني، مرجع سابق، ص ١٠٩ - ١١٠.

وبالنتيجة، فإنَّ تهيئة الظروف المتساوية للمرشحين الراغبين بعضوية البرلمان، يجعل من إرادة الناخبين هي الفيصل في العملية الانتخابية.

٢ - الضوابط القانونية لتقسيم الدوائر الانتخابية:

أ - تحديد الدوائر الانتخابية بقانون صادر عن السلطة التشريعية:

من حيث المبدأ يتيح الاختصاص التشريعي تقسيم الدوائر الانتخابية تقسيماً موضوعياً من دون تحيز لاتجاه سياسي على حساب آخر، ويضمن عدالة التمثيل، وتجنب تعسف السلطة التنفيذية لمصلحة مرشحها^(١).

ففي فرنسا، الاختصاص في عملية تقسيم الدوائر ينعقد للمشرع، كما جاء في القانون الصادر في ٢٤ نوفمبر ١٩٨٦، حيث حدّد الدوائر الانتخابية بعدد (٥٧٧) دائرة انتخابية، وذلك بمناسبة انتخابات ١٩٨٦^(٢). أما في مصر؛ فإنَّ الاختصاص في عملية تقسيم الدوائر يعود للبرلمان كما ورد في المادة (٨٧) من الدستور المصري لعام ١٩٧١، التي نصّت صراحةً على هذه الضمانة^(٣).

ب - الحجم المناسب للدائرة الانتخابية:

إنَّ قدرة أي نظام انتخابي على ترجمة الأصوات إلى مقاعد تناسبية، يعتبر من العوامل الحساسة المتعلقة بحجم الدائرة الانتخابية، وعدد الأعضاء الذين يتم انتخابهم في كل دائرة انتخابية، بما يكفل سلامة المشاركة الانتخابية وفقاً للغرض المطلوب^(٤).

(١) انظر: سعد العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهة، مرجع سابق، ص ١٣٠.

(٢) Voir: Jean - Claude Acquaviva, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, (6 éd), Gualino éditeur, Paris, 2002, P.157.

(٣) فنصت على أن: " يحدد القانون الدوائر الانتخابية التي تقسم إليها الدولة، وعدد أعضاء مجلس الشعب المنتخبين، على ألا يقل عن ثلاثمائة وخمسين عضواً، نصفهم على الأقل من العمال والفلاحين، ويكون انتخابهم عن طريق الانتخاب المباشر السري العام ".

(٤) انظر: سعد العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهة، مرجع سابق، ص ١٢٨.

وكتّاً قد ذكرنا سابقاً: أنّ المبالغة في تصغير حجم الدوائر قد يؤدي إلى عرقلة العمل البرلماني؛ بسبب زيادة عدد النواب، والضخامة في حجم الدوائر من شأنه أن يقلل تمثيل المصالح المختلفة، ومن جانب آخر يضعف قدرة اتصال الناخبين بنوابهم؛ فلذلك تم الأخذ بحل وسط يتوافق مع جميع الاتجاهات^(١).

ثانياً - المبادئ التي تحكم سياق الحملة الانتخابية:

يسعى المرشحون إلى استخدام مختلف الوسائل المقنعة، والمؤثرة في الناخبين؛ لإنجاح حملتهم، دون الالتفاف إلى تحقيق المساواة بين المرشحين من عدمه، وكذلك تدخل الإدارة في بعض الأحيان لمصلحة مرشح معين دون الآخر، ما يجعله خرقاً لمبدأ الحياد، وهذا ما يتطلب ضرورة تدخل المشرع لضمان مبدأ المساواة، وحياد الإدارة، الذي سيكون موضوع دراستنا وفق الآتي:

١ - مبدأ المساواة:

يقتضي التنافس المشروع ضمان نزاهة الانتخابات، وصدق تعبيرها عن اختيار أحسن المرشحين؛ لتمثيل الرأي العام وإرادة الشعب وكفالة المساواة في تكافؤ الفرص، واستخدام وسائل الحملة الانتخابية من المرشحين والأحزاب السياسية من جانب، وعدم التمييز بينهم بسبب ثقل المركز المالي أو التأييد الحكومي من جانب آخر؛ للتعبير عن أفكارهم واتجاهاتهم وبرامجهم بالكلمة المرئية والمسموعة والشعارات... إلخ^(٢)، وبما أنّ التعددية عبارة عن التعبير الاجتماعي والثقافي الموجود؛ فهي النتيجة الطبيعية اللازمة للديمقراطية، ما يستوجب أيضاً أن تجد التعددية مكانها في الحملة الانتخابية (*campagne électorale*)، بما يتيح لكل مرشح أو حزب سياسي قدرة المشاركة في الحملة الانتخابية^(٣).

(١) انظر: د. ثروت بدوي، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٢٦.

(٢) انظر: د. محمد بوطرفاس، الحملات الانتخابية "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية،

جامعة منتوري - قسنطينة، ٢٠١٠ - ٢٠١١، ص ٤٤.

(٣) Voir: Ghevontian Richard, « Le Conseil constitutionnel, juge électoral et la liberté d'expression », Dalloz, Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, N° 36, 2012, p.46.

ولأهمية مبدأ المساواة في العملية الانتخابية؛ تركز الدول الديمقراطية جهوداً كبيرة من أجل تجسيد هذا المبدأ بين جميع المرشحين في الاستفادة من وسائل الحملة الانتخابية، ففي فرنسا، تملك الدولة مختلف وسائل الاتصال المسموعة والمرئية، فيمنح المرشحون خلالها فرصاً متساوية في استخدامهما في الحملة الانتخابية بغض النظر عن انتماءاتهم السياسية، على عكس ما هو موجود لدى الدول المتخلفة أو التسلطية التي تعمل حكوماتها على تسيير الحملة الانتخابية لمصلحة أنصارها، والسماح لهم بالاجتماعات، واستخدام الأماكن العامة، وحكر استعمال الإذاعة المسموعة والمرئية، في حين تعمل على عرقلة الحملات الانتخابية للخصوم، وذلك بمنع اجتماعاتهم، ومصادرة إعلاناتهم ومنشوراتهم، وإيقاع العقوبة الشديدة عليهم، وذلك في حال مخالفتهم للتعليمات الإدارية^(١). فأنشاء الانتخابات يجب على الدولة وأجهزتها أن تضمن للأحزاب والمرشحين حرية التواصل وإيصال وجهات نظرهم إلى الناخبين، والتمتع بالمساواة في الإجراءات والوصول إلى أجهزة الحكومة، كل ذلك يشكل خطوات ضرورية لضمان تغطية غير حزبية في الدولة، وأجهزة إعلام الحكومة^(٢). وحتى إن احترام حرية الصحافة (*Liberté de la presse*)، والاتصال السمعي البصري (*liberté de la visuelle - communication audio*)، والسماح لأحزاب المعارضة بتقديم برامجها، ونقد سياسة الحكومة؛ بات شرطاً من شروط الديمقراطية^(٣).

(١) انظر: د. محمد بوطرفاس، الحملات الانتخابية، مرجع سابق، ص ٩٧ - ٩٨.

(٢) See: Guy s Goodwin - Gill, *Codes of Conduct for Elections, Inter - Parliamentary Union, Geneva, 1998, p.20.*

(٣) وعلى هذا الأساس فإن احترام حقوق المعارضة (*Le respect des droits de l'opposition*) شرط من شروط الديمقراطية، فبموجبها على الأغلبية أن تحترم حقوق الأقلية عندما تصل إلى السلطة (في حال حصول تغيرات سياسية) والتي تجري بعد الانتخابات النزيهة والديمقراطية، فأعضاء الهيئة التمثيلية التي انتخبت لصالح المعارضة لها الحصانة البرلمانية والجلوس في الهيئات البرلمانية (لجان تشريعية، ولجان التحقيق... إلخ)، ومن ثم يجب أن تكون هذه الكتلة وسيلة فعالة للرقابة على نشاط السلطة التنفيذية (بما في ذلك توجيه الأسئلة للحكومة واقتراح حجب الثقة)، وكما أن للديمقراطية التعددية فائدة أخرى محققة، هي حق المعارضة في إحالة التشريعات إلى المحكمة الدستورية العليا، وذلك في حال عدم دستوريتها. ينظر في ذلك:

- Gilles Champagne, *L'essentiel du Droit constitutionnel, 1 Théorie générale du droit constitutionnel, 3^e éd, Gualino éditeur, paris, 2002, p.48.*

وبناءً على ذلك، فالوصول المتساوي إلى وسائل الإعلام، والتغطية الإعلامية يُعدُّ أمراً جوهرياً للمثل الأعلى للديمقراطية، ومن ثم الوصول إلى وسائل الإعلام في المجتمع الحديث يُعدُّ أمراً ضرورياً؛ لنشر البرامج الحزبية، ووفق ما جاء في وثيقة كوينهاجن التي أصدرها مؤتمر الأمن والتعاون في أوروبا، ينبغي أن لا تقف أي عقبة قانونية أو إدارية في طريق الوصول الميسر إلى وسائل الإعلام، على أساس عدم التفرقة بين المجموعات السياسية والأفراد الراغبين في المشاركة في العملية الانتخابية^(١). ولم تقتصر المساواة على وسائل الاتصال، بل امتدت لتشمل المساواة في توزيع الأماكن المخصصة لعرض قوائم المرشحين وملصقاتهم ولافتاتهم، وغير ذلك من الوسائل التي يمكن أن تؤثر في مجريات الحملة الانتخابية.

فموجب القواعد المتعلقة بالدعاية الانتخابية التي سمح بها القانون الانتخابي الفرنسي؛ تقدم السلطة العامة للمرشح التسهيلات اللازمة، بما في ذلك تنظيم الدعاية الإذاعية والتلفزيونية على موجات القطاع العام، فالمادة ١٠ من المرسوم الصادر في ١٤ مارس ١٩٦٤، تشير إلى مبدأ المساواة للانتخابات الرئاسية، وتؤكد على أن جميع المرشحين يتلقون من الدولة تسهيلات الحملات الانتخابية الرئاسية نفسها. ولكن الدور الذي لعبته وسائل الدعاية الجديدة حول أخبار الانتخابات واستطلاعات الرأي والإعلانات التجارية المصورة والتسويق السياسي وتبسيط الضوء على مسألة تمويل الحملات الانتخابية والمشاكل العملية الناتجة من التطبيق المتساوي والموارد المختلفة للمرشحين يهدد المساواة. وإن كان المشرع الفرنسي قد تأخر رد عن كل هذه التحديات، لكن كان القضاء هو الأساس في اتخاذ القرار بشأن كل هذه الافتراضات التقليدية^(٢).

(١) انظر: جاي س. وجودين - جيل، الانتخابات الحرة والنزيهة، ترجمة أحمد منيب، الدار الدولية للاستثمارات الثقافية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ١١٦.

(٢) Voir: Jean - Claude Masclet, Droit électoral, Presses Universitaires de France - PUF, 1989, p. 216.

فوفقاً لمبدأ تكافؤ الفرص، يُحظر استغلال موارد الدولة العينية، والمرافق العامة لأغراض حزبية أو انتخابية، وكذلك ينطبق هذا المبدأ على وسائل الإعلام التابعة للدولة^(١).

وتطبيقاً لذلك، يقوم المجلس الدستوري الفرنسي (*Conseil constitutionnel*) بمهمة إعلامية، كي يحافظ على المساواة بين الجميع، وإعلام المرشحين والناخبين، وتُمارَس هذه المهمة إلى حد كبير من خلال الموقع الإلكتروني للمجلس، والذي يسرد النصوص المطبقة على الانتخابات كافة، ويحتوي على معلومات مفيدة للمرشحين والناخبين، وفي حال كانت هناك مشكلة خاصة، يتم إرسال بيانات صحفية إلى وكالات الأنباء التي تنقلها إلى أجهزة الصحافة المكتوبة، أو المرئية، أو المسموعة^(٢).

٢ - مبدأ حياد السلطة العامة:

يقتضي مبدأ حياد السلطة العامة، على عاتق السلطة التنفيذية والمتمثلة بإداراتها المختلفة، أثناء القيام بالمهام الموكلة، أن تلتزم بواجب الحياد بين أطراف العملية السياسية المتنافسة في الانتخابات، وعدم اتخاذ أي تصرف من شأنه التأثير على سلوك الناخبين، ولضمان مبدأ حياد الإدارة؛ لجأت معظم التشريعات إلى إيجاد آليات وضوابط تمنع السلطات الإدارية من عرقلة النشاط الانتخابي وتغيير مساره.

وتطبيقاً لذلك، في فرنسا يتم إنشاء لجان الدعاية (*commissions de propagande*) في كل دائرة انتخابية للانتخابات البرلمانية والمحلية، وذلك باستثناء الانتخابات البلدية في البلديات، التي يقل عدد السكان فيها عن ٢٥٠٠ نسمة، وهذه اللجان هي المسؤولة عن ضمان، ونزاهة، ووصول معلومات عن المرشحين وبرامجهم

^(١) انظر: د. عقل عقل، التمويل والإنفاق الانتخابي: بين القانون والواقع، المجلس الدستوري اللبناني، المجلد ٦، الكتاب السنوي ٢٠١٢، ص ١٩٥.

^(٢) انظر: د. طوني عطا الله، الإنفاق الانتخابي في اجتهادات القضاء الدستوري، المجلس الدستوري اللبناني، المجلد ٦، الكتاب السنوي ٢٠١٢، ص ٢٢٥.

الانتخابية إلى الناخبين، ووصول المواد الدعاية الانتخابية التي يحددها القانون الانتخابي^(١).

وتتألف هذه اللجنة من قاضٍ يعينه الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف (رئيساً)، وموظف معين من قبل مفوض الجمهورية، وموظف يعينه أمر الصرف العام، وموظف يعينه مدير الإدارات والاتصالات السلوكية والسلوكية. ويمكن للمرشحين أو ممثليهم أن يحضروا أعمال اللجنة - إذا رغبوا بذلك - وتصدر اللجنة موافقتها على مطبوعات معدة للنشر ووثائق الانتخابات، فيختار المرشح المطبوعات المعتمدة والمطبوعات والنشرات وفقاً للقانون، وتقدم الوثائق إلى اللجنة؛ لترسله إلى كل ناخب عن طريق البريد^(٢).

وبالإضافة إلى المهام السابقة، تقوم تلك اللجنة بدور رقابي هام على مدى احترام المرشحين للقواعد المتعلقة بعملية إشهار الترشيحات على المستوى المحلي^(٣).

أما في مصر؛ فإن قرارات وزير الداخلية، بشأن تنظيم الدعاية الانتخابية، ملزمة لجميع رجال الإدارة بالالتزام بواجب الحياد بين المتنافسين، ويسري هذا الالتزام على رجال الشرطة والأمن خاصة؛ نظراً لدور حياد هؤلاء في نزاهة العملية الانتخابية^(٤).

ثالثاً - المبادئ التي تحكم عملية التصويت؛

هناك العديد من المبادئ التي تحكم مرحلة التصويت، كحرية التصويت، وسرية التصويت، وشخصية التصويت، والمساواة في التصويت، والتي سنتولى شرحها وفق الآتي:

١ - حرية التصويت:

يجب أن يتخذ المشرع التدابير التشريعية الكفيلة بتأمين حرية الناخب عندما يعطي صوته، والمشرع بعمله هذا لا يحمي الناخب من ضغط الحكومة فقط، بل يحميه

(1) Voir: Jean - Claude Masclet, Droit électoral, op. cit., p.211.

(2) Voir: Jean - Claude Masclet, Droit électoral, op. cit., pp.211 - 212.

(3) Voir: Jean - Claude Masclet, Droit électoral, op. cit., p.211.

(٤) انظر: سعد العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهة، مرجع سابق، ص ٢٠٩.

من ضغط الأفراد وتأثيرهم، ولتحقيق تلك الأهداف التي يرمي المشرع إلى تحقيقها، يتم فرض الجزاءات المناسبة لضمان حريتها^(١).

وانطلاقاً من ذلك، لا بدّ أن يتوافر الأمن في ممارسة عملية الاقتراع، وأن يكون جميع الناخبين المقبولين قادرين على التصويت والتعبير عن خيارهم الحر دون أن يخشوا مظاهر التهريب أو العنف، وكذلك يجب أن يتمتع السياسيون بالضمانات نفسها كي يتمكنوا من القيام بحملتهم بحرية تامة، ومن المهم أيضاً ضمان صحة نتائج الانتخاب، وذلك عبر اتخاذ التدابير الضرورية لضمان عدم تحريف الوثائق الانتخابية، أو التلاعب بالأنظمة الانتخابية والإجراءات، أو إضافة معلومات، أو بطاقات وهمية^(٢).

ولحرية التصويت والانتخاب الحر عدة مظاهر؛ أولها: أن الناخب حر في اختيار أي من المرشحين المتقدمين للانتخابات^(٣)، وثانيها: أن الناخب له حق أن يضع ورقة

(١) انظر: د. محمود عيد، نظام الانتخاب في التشريع المصري والمقارن، مرجع سابق، ص ٢٨٤.

(٢) انظر: د. عصام نعمة إسماعيل، النظم الانتخابية، مرجع سابق، ص ١٩٨.

(٣) ومن هنا يمكن أن نستدل بأن الانتخاب الحر يستند في الاختيار بين شخصين على الأقل، فالانتخاب يختلف تماماً عن الاستفتاء الشعبي من جهة، " فالانتخاب يعني اختيار الناخبين لشخص أو أكثر من بين عدد من المرشحين لتمثيلهم في حكم البلاد"، أما الاستفتاء فهو " عرض موضوع عام على الشعب لأخذ رأيه فيه بالموافقة أو الرفض".

ومن جهة أخرى، فإن الانتخاب يختلف عن الاستفتاء الشخصي (plebiscite) فالانتخاب يقوم على الاختيار بين أشخاص، فالناخبون هم موجهة يقومون بالترجيح بين المرشحين، في حين الاستفتاء الشخصي (الاستفتاء على الرئاسة)، ليس اختياراً بين أشخاص، لأنه لا يسمح للمقترعين بحرية حقيقية في اختيار رئيس الدولة وذلك بسبب عدم تعدد المرشحين، فهو الموافقة على مرشح واحد يطلب توليته للرئاسة، ينظر في ذلك، د. حسن البحري، الانتخاب، الموسوعة القانونية المتخصصة، هيئة الموسوعة العربية، رئاسة الجمهورية العربية السورية، المجلد الأول، ط ١، ٢٠٠٩، ص ٤٩٨. ولضمان نتائج أفضل من الاستفتاء في تحقيق غايته في التعرف على الرأي الشعب الحقيقي يتطلب إحاطة عملية الاستفتاء بمناخ يتسم بالحرية والديمقراطية، بحيث يتيح للمؤيدين والمعارضين على السواء إبداء آرائهم بكل حرية حول موضوع الاستفتاء، فغياب هذا المناخ قد يجعل من الاستفتاء وسيلة صورية لتزوير الإرادة الشعبية ومن ثم اسباغ الطابع الديمقراطي المزيف على رغبات الدكتاتوريين، وهذا ما كان يلجأ إليه الدكتاتور هتلر لتأييد نظامه النازي ولإظهار حكمه بمظهر الحكم الديمقراطي الشعبي، ينظر في ذلك: د. جميلة الشرجي، الاستفتاء، بحث منشور في الموسوعة القانونية المتخصصة الصادرة عن هيئة الموسوعة العربية، رئاسة الجمهورية العربية السورية، المجلد الأول، ط ١، ٢٠٠٩، ص ٢٠٩، ولكن بعض الفقهاء العرب اشتروا بأن يجري الاستفتاء في جو ديمقراطي، وعلى رأسهم الفقيه د. محمد مرغني خير، مع بعض الفقهاء المحدثين إلى قصر فكرة الاستفتاء على الاستفتاء الذي يتم في جو ديمقراطي حر، وأكد بأن الألاعب البهلوانية التي تجري في بعض بلدان العالم الثالث وفي =

الانتخاب بيضاء في صندوق الاقتراع، وثالثها: أن الناخب من حقه ألا يساهم في عملية الاقتراع؛ أي: أن يتغيب عن الانتخابات، وإن عدم المساهمة في الانتخابات قد تعني أن المواطن يريد الابتعاد عن الحياة السياسية، وكذلك قد تعني عدم موافقته على الأسس الرئيسية التي يقوم عليها المجتمع^(١).

٢ - سرية التصويت:

يعد مبدأ سرية التصويت (*Secret de vote*) من أهم الضمانات الجوهرية لتطبيق المشاركة الفعالة في العملية الانتخابية؛ وذلك لما يوفره هذا المبدأ من حرية للناخبين، وتخليصهم من جميع مصادر التأثير والضغط المباشر وغير المباشر على إرادتهم من قبل المرشحين، ورجال الإدارة، ومن يمارسون عليهم سلطة التبعية، وكل ما من شأنه أن يؤثر في حريتهم في الاختيار، وبالتالي المساس بمبدأ المشاركة الفعالة في العملية الانتخابية^(٢).

ومبدأ التصويت السري الذي بات يسود في جميع الأنظمة الانتخابية؛ يعني: أن كل ناخب يبدي رأيه على ورقة ليس عليها أية علامة أو إشارة قد تدل عليه، كما أنه من جهة أخرى لا يمكن للجنة الانتخاب أن تفشي سر إعطاء ناخب لرأيه^(٣)، وتعني السرية أيضاً بأن يقوم الناخب بالإدلاء بصوته دون أن يشعر أحد بالموقف الذي اتخذه في التصويت؛ وذلك من خلال قيامه بالتأشير على بطاقة الرأي، وإيداعها في صندوق

=النظم الدكتاتورية، فمن الاستهتار بالعقل البشري أن يطلق عليها لفظ استفتاء. وإذا كان الفرنسيون يخصونها بلفظ (*Plebiscite*) ولم يجد له مقابلاً عربياً إلى الآن، فيفتح مؤقتاً تسميته (بالمهزلة) أو (المسرحية السخيفة) إلى أن يعثر له على لفظ مناسب. ينظر في ذلك: د. سليمان صالح الغويل، الاستفتاء وأزمة الديمقراطية "دراسة قانونية سياسة مقارنة"، ط١، منشورات جامعة قاريونس، بنغازي، ٢٠٠٣، هامش ص ١٢٢.

(١) انظر: د. سعاد الشرقاوي، النظم السياسية في العالم المعاصر، القاهرة، دون ذكر دار نشر، ٢٠٠٧، ص ١٤٨.

(٢) انظر: سعد العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهة، مرجع سابق، ص ٢٥٨.

(٣) انظر: د. محمود عيد، نظام الانتخاب في التشريع المصري والمقارن، مرجع سابق، ص ٢٧٧.

الاقتراع بطريقة لا تسمح لأحد بمعرفة اتجاهه في التصويت، أو الموقف الذي اتخذه فيه^(١).

ولسرية التصويت مؤيدون ومعارضون، وهناك بعض الكتاب؛ أمثال: مونتسكيو، وبسمارت، وستيوارت ميل، يفضلون التصويت العلني ويحبذونه؛ لأنه في نظرهم يؤدي إلى تقوية الروح الأدبية والمعنوية لدى الناخبين، فمن خلال الممارسة العلنية للتصويت يتعلمون الشجاعة، ويتعودون الصراحة، ويولد لدى الناخب الشعور بالمسؤولية، فيجعله يقدر رأيه ويزنه قبل إبدائه، في حين الاقتراع السري يحيط الناخب بجو من الغموض، وفي هذا الصدد يقول مونتسكيو: إن الاختيار بين الاقتراع العلني والسري يُشكل مشكلة كبرى، وهذا بطبيعة الحال يقتضي أن يكون الاقتراع علنياً، واعتباره مبدأً قانونياً أساسياً للديمقراطية^(٢).

ولكن، كل الحجج التي نادى بها أنصار التصويت العلني كانت محل نقد لدى أنصار التصويت السري، الذين يرون أن التصويت السري أقل ترويجاً للفساد من التصويت العلني، وأن عدم الشجاعة، أو الرغبة في تجنب الضرر، أو الاصطدام بالغير، كل هذه الاعتبارات أو بعضها قد تكون السبب الرئيسي في الكثير من الأحيان لدفع الناخبين إلى التغيب إذا كان الاقتراع علنياً، وفي الوقت نفسه سيدفع الكثير من الناخبين إلى التصويت بسبب خوفهم من سلطة الذين يستطيعون أن يمنحهم مزايا، أو يلوحوا بتهديدهم^(٣). ومن جانب آخر، فإن التعقيدات التي رافقت الحياة الاقتصادية الحديثة التي تتشابك فيها المصالح في بعض الأحيان، وتتضارب في بعض الآخر، وخضوع الكثير من الأفراد، وخاصة العمال والمزارعين ولو بعض الخضوع لأرباب الأعمال، مما يحد بغير شك من حريتهم الشخصية، ومن ثم هذه الحياة نفسها تجعل تقرير سرية الاقتراع أمراً لازماً؛ حتى يتسنى لكل فرد التفكير بحرية، وإبداء رأيه دون خوف من بطش رؤسائه، أو نقمة أصحاب السلطان عليه، وفي المقابل من شأن التصويت العلني أن

(١) انظر: سعد العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهة، مرجع سابق، ص ٢٥٨.

(٢) انظر: د. محمود عيد، نظام الانتخاب في التشريع المصري والمقارن، مرجع سابق، ص ٢٧٨.

(٣) انظر: سعد العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهة، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

يجعل التزوير في الانتخابات أمراً صعباً، إلا أنه في الوقت نفسه يسهل إلى حد كبير الرشوة الانتخابية؛ إذ يكون الراشي متأكداً من النتيجة التي يرمي إليها، بينما الأمر في الاقتراع السري يكون مختلفاً تماماً؛ فالناخب ليس بالضرورة أن يتقيد بما تعهد به خارج قاعة الانتخاب من عهود ووعود، وبالتالي هذا يؤدي إلى تخفيف الرشوة؛ وذلك لعدم وثوق الأحزاب أو المرشحين من تنفيذ الناخب بما تعهد به وهو واقف أمام الصندوق، ولا سلطان عليه غير ضميره ومصالحه^(١).

والى جانب ما تقدم، فإن التصويت العلني ظل نظاماً معترفاً به في بدء عهد الديمقراطية، كما أسلفنا الذكر بأن مونتسكيو أيده، إلا أن التصويت السري قد أصبح مقررراً في كافة الدول الديمقراطية الحديثة؛ وذلك ضماناً لحرية الناخب، ولكن لا يكفي أن يكون التصويت السري أمراً مسلماً به، بل يتعين لتنفيذه، وتحقيق نتائجه توافر ضمانات أخرى بالنسبة لتنظيم الإجراءات التي تكفل السرية؛ كوضع عوازل بداخل اللجان الانتخابية، وإعادة بطاقة الانتخاب مطوية، أو قيام الناخب بوضعها بنفسه داخل صندوق الانتخاب بعد الانتهاء من عملية الاختيار، وكذلك نجاح السرية تتوقف على معرفة الناخب للقراءة والكتابة، وإلا كان التصويت السري مجرد شعار نظري^(٢).

٣ - شخصية التصويت:

بمعنى أن الناخب يصوت بشخصه، فيحضر يوم الانتخاب لمقر اللجنة، ويضع بيده ورقته في الصندوق، أو يعطيها للرئيس يداً بيد ليضعها في الصندوق^(٣).

ففي فرنسا، وفق ما تقضي به المادة (٦٢) من قانون الانتخاب، حتى يتمكن الناخب من التصويت يجب أن يقدم الدليل الذي يثبت شخصيته وفقاً للقواعد التي تحدد ذلك، والدليل الذي يثبت حقه في التصويت هو البطاقة الانتخابية التي تثبت شخصيته، وتخوله ممارسة حق الاقتراع، إلا أن المجلس الدستوري قد أصدر أحكاماً تخفف من

(١) انظر: د. محمود عيد، نظام الانتخاب في التشريع المصري والمقارن، مرجع سابق، ص ٢٧٩.

(٢) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٩٧ - ١٩٨.

(٣) انظر: حمدي حافظ وآخرون، الأنظمة الانتخابية في العالم، دار القاهرة، القاهرة، ١٩٧٥، ص ٣٤ - ٣٥.

شدة هذا القيد، وقد قضى في ذلك بأن حق التصويت لا تتوقف ممارسته على تقديم البطاقة الانتخابية، وأيضاً قضى المجلس بأنه على رئيس لجنة الانتخاب أن يسمح للناخب بالتصويت إذا ما قدم له الناخب حكماً قضائياً يأمر بقيده في الجدول. كما قد أخذ المشرع الفرنسي في بداية الأمر بنظام التصويت بالمراسلة، والتصويت بالتوكيل؛ وذلك من أجل تيسير ممارسة حق التصويت بالنسبة للأشخاص الذين لا يمكنهم الانتقال إلى مركز الاقتراع ومباشرة حقهم الانتخابي، واستمر العمل بالتصويت بالتوكيل والتصويت بالمراسلة معاً حتى عام ١٩٧٥، إلا أن تطبيق التصويت بالمراسلة في الانتخابات نتج عنه الكثير من المخالفات القانونية، والذي أدى بالمشرع الفرنسي إلى إلغاء التصويت بالمراسلة في الانتخابات السياسية، ومن ثم أصبح التصويت بالتوكيل هو الأسلوب البديل الذي يمكن استخدامه من قبل الأشخاص الذين لا تسمح ظروفهم بممارسة حقهم الانتخابي شخصياً، وهذا ما نصت عليه المادة (٧١) من قانون الانتخاب رقم (١٣٢٩) لعام ١٩٧٥، فقد حددت شريحة واسعة من الأشخاص الذين يمكنهم ممارسة حقهم الانتخابي عن طريق التوكيل^(١).

فالتصويت التوكيلي (Proxy voting) يعطي الناخبين في فرنسا حق التصويت بالوكالة، فأى ناخب يمكن أن يقدم إلى الجهات الرسمية، بأنه غير قادر على التصويت في المركز الانتخابي، بسبب الالتزامات المهنية، أو الصحية، أو التعليم، أو عطلة، يملك الحق بالتصويت بالوكالة. وفي هذه الحالة الناخب ليس بحاجة لأن يثبت غيابه، ولكنه يجب أن يثبت حسن نيته. فهناك مراكز خاصة كمؤسسة الجيش، أو الناخبين السجناء، أو الموجودين في المشافي، فالعديد من هؤلاء يمكن أن يصوتوا فقط عن طريق الوكيل، وطبقاً للأرقام المقدمة من قبل المجلس الدستوري *The council constitutional*، فهناك ما يقارب ثلاثة ملايين صوت توكيلي اختير في انتخابات ٢٠٠٧ الرئاسية^(٢). وعلى الرغم من ذلك، فهناك من ينادي بضرورة أن تكون إجراءات التصويت بسيطة، وبالتالي يجب أن يسمح التصويت بالبريد، وقد ينحصر حق التصويت بالبريد في

(١) انظر: سعد العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهة، مرجع سابق، ص ٢٦٣.

(٢) See: Office for Democratic Institutions and Human Rights, France Presidential elections 2007, OSCE/ODIHR Elections Assessment Mission Report, Warsaw, 2007, p.4.

الناس الذين يكونون في المشايخ أو السجون، أو الأشخاص الذين لديهم قابلية ضعيفة للحركة، أو الناخبين المقيمين في الخارج، ولكن يجب أن يكون احتمال الاحتيال والخوف مستبعداً. ومن ثم، فالتصويت الإلكتروني يجب أن يتم استخدامه فقط إذا كان آمناً وموثوقاً^(١).

وعلى الرغم من أن التصويت الإلكتروني للانتخابات السياسية والمهنية نشأ في فرنسا، ما زال التصويت في فرنسا يأخذ موضوع نقاش، وتبنى المشرع الفرنسي قانونين بشأن التصويت الإلكتروني، الذي بموجبه يسمح للفرنسيين الموجودين في الخارج استخدام التصويت عن طريق البريد الإلكتروني (*vote par correspondance électronique*)، وذلك التصويت في انتخابات المحكمة العمالية والانتخابات القنصلية. أما في مجال الانتخابات السياسية؛ فكانت موجودة في المادة (L.57 - 1) من قانون الانتخابات ١٠ مايو لعام ١٩٦٩، الذي كان يتضمن نصاً على إمكانية استخدام "آلات التصويت" (*machines à voter*)، ومن ثم تم التخلي عنه تدريجياً، حتى اختفى نهائياً في عام ١٩٨٦. ولكن على الرغم من ذلك، فإن التصويت الإلكتروني مازال يجد مكانه في غرف التجارة والصناعة منذ عام ٢٠٠٤؛ ولذا فالتصويت الإلكتروني في فرنسا ما زال محل تجارب لتطبيقات محلية، ولكن مع ذلك فهذا الأسلوب بحاجة إلى تطوير بما يحقق الأمان والسرية لموقف الناخبين^(٢).

وبالنسبة **للتشريع المصري**، فقد أخذ المشرع المصري بالتصويت الشخصي من حيث المبدأ، وقرر استثناءً وحيداً على هذه القاعدة في المادة (٢٩) من قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية؛ حيث نص على أنه: "يجوز للمكفوفين وغيرهم من ذوي العاهات الذين لا يستطيعون بأنفسهم أن يثبتوا آراءهم على بطاقات الانتخاب أو الاستفتاء أن يبدها شفاهاً بحيث يسمعون أعضاء اللجنة وحدهم"^(٣)، وانطلاقاً من

(1) See: European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *Electoral Law*, Council of Europe, Strasbourg, 2008, p.16.

(2) Voir: Jean Gonié, *Le vote électronique: simple gadget ou nouvelle modalité de vote?*, L.G.D.J, REVUE DU DROIT PUBLIC, N° 6_2003, pp.1526 - 1528.

(3) انظر: د. إبراهيم عبد العزيز شبحا، القانون الدستوري "تحليل النظام الدستوري المصري في ضوء المبادئ الدستورية العامة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٣، ص ٥٨٨.

ذلك؛ فقد أجاز **المشرع السوري** للناخبين المكفوفين، وغيرهم من ذوي الإعاقة، الذين لا يستطيعون أن يثبتوا آراءهم بأنفسهم على ورقة الانتخاب، أن يبدوا الرأي مشافهة، بحيث يسمع أعضاء لجنة الانتخاب، على أن يثبت رئيس اللجنة هذه الإنابة في المحضر^(١).

ولكن نرى، بأن سلوك هذا المسلك من قبل المشرع السوري ونظيره المصري، قد يؤدي إلى الإخلال بسرية التصويت طالما أصبحت أصوات عدد لا بأس به من الناخبين معروفة لدى أعضاء اللجان، وقد تكون اللجنة كلها أو بعضها مكونة من أنصار المرشح غير الذي يؤيده الناخب، وقد يؤدي ذلك، إلى تفاقم المشاكل خاصة إذا كان هذا المرشح من ذوي السلطة؛ فقد يلجأ إلى البطش والانتقام، ويمكن أن يحصل هذا أيضاً مع الناخبين الأميين.

٤ - المساواة في التصويت:

يسود في غالبية الأنظمة الانتخابية مبدأ المساواة في الانتخاب فلكل رجل صوت واحد، والأصوات وفق تعبير بعض الكتاب **"تعد ولا توزن"**، فبالتالي ليس لرب العائلة عدد من الأصوات أكثر من الناخب الأعزب، والعالم كالجاهل، والغني كالمعدوم، والسيد كالمسود، ورب العمل كالعامل، فالكل سواسية أمام صندوق الانتخاب، وهنا تدخل فكرة المساواة في الحقوق التي تقضي باستبعاد كل تعدد للأصوات^(٢). وكفالة الدستور للمواطنين حقي الانتخاب والترشيح، و جعلهم سواء في ممارستهما، وعدم إجازته التمييز بينهم في أسس مباشرتهما، ومن ثم لا تقرير أفضلية لبعضهم على بعض في أي شأن يتعلق بهما؛ ولذا تم إطلاق هذين الحقين للمواطنين الذين تتوافر فيهم الشروط المقررة لذلك على اختلاف انتماءاتهم وآرائهم السياسية؛ وذلك لضمان أن يظل العمل الوطني جماعياً لا امتياز فيه لبعض المواطنين على الآخرين^(٣).

(١) انظر: المادة (٧) من (ق. ا. ع. س) رقم (٥) لعام ٢٠١٤.

(٢) انظر: د. محمود عيد، نظام الانتخاب في التشريع المصري والمقارن، مرجع سابق، ص ٢٦٩.

(٣) انظر: د. عبد الفتاح مراد، شرح قوانين الانتخابات الرئاسية، القاهرة، دون ذكر دار نشر، ٢٠٠٨، ص ١٩٦.

وبالتالي، يقتضي هذا المبدأ أن يكون لكل ناخب صوت واحد فقط، ومن ثم لا يباشر التصويت إلا في دائرة انتخابية واحدة، وهذا هو المتبع في التصويت.

ونظراً لأهمية الانتخاب في الحياة السياسية، لا بد من إشراف جهة محايدة تضمن نزاهة العملية الانتخابية، وهنا اختلفت وتباينت المواقف حول الجهة المناسبة للإشراف على العملية الانتخابية، فهناك من يرى ضرورة الإشراف على الانتخابات في ظل الإدارة الانتخابية الحكومية^(١)، أو الإشراف على الانتخابات في ظل حكومة انتقالية (محايدة)^(٢)، أو الإشراف الدولي على الانتخابات^(٣)، أو الإشراف تحت لجنة انتخابية مستقلة^(٤)، ولكن جميع الطرق السابقة لم تسلم من النقد. وإن كان بعض الفقه يرى، بأن إسناد الإشراف على الانتخابات إلى حكومة محايدة، هو الإجراء الملائم للأجواء السياسية، وخاصة في الدول النامية التي تعاني من أزمة الثقة بين أحزاب المعارضة والحكومة، وبالتالي فإن أي إجراء تقوم الحكومة به في نظر المعارضة لا يراعي وجودها، ومن ثم فإن إشراف حكومة محايدة يضع جميع الأحزاب أمام الناخبين وصناديق الاقتراع على حدٍ سواء^(٥). أمّا بشأن مراقبي الانتخاب المحليين، فهناك الآن اتجاه متزايد للسماح للإشراف المحلي على الانتخابات، فيكون مراقبو الانتخاب من مجموعات المجتمع المدني (المنظمات الشبابية، والنسائية، ومنظمات غير حكومية..... إلخ)^(٦).

وبناءً على ذلك، تم العدول عن جميع الطرق السابقة، وتطبيق الإشراف القضائي على الانتخابات، لمبررات^(٧) عدة تتعلق بالحياد والنزاهة والاستقلالية، وانطلاقاً

(١) انظر بالتفصيل: مسعود حمو، الإشراف القضائي على الانتخابات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٩ وما بعدها.

(٢) انظر بالتفصيل: مسعود حمو، الإشراف القضائي على الانتخابات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١١ وما بعدها.

(٣) انظر بالتفصيل: مسعود حمو، الإشراف القضائي على الانتخابات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٤ وما بعدها.

(٤) انظر بالتفصيل: مسعود حمو، الإشراف القضائي على الانتخابات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٨ وما بعدها.

(٥) انظر: د. منصور محمد محمد الواسعي، حق الانتخاب والترشيح وضماناتهما، مرجع سابق، ص ٢٠٧.

(٦) See: International Institute For Democracy and Electoral Assistance (IDEA), International Electoral Standards, 2002, P.90.

(٧) إنَّ الهدف من تولي أعضاء الهيئة القضائية الإشراف على العملية الانتخابية تتجلى بما يلي:

وانطلاقاً من ذلك، تم تطبيق الإشراف القضائي على الانتخابات في كل من فرنسا^(١)، ومصر^(٢)، وسورية^(٣) مؤخراً.

وبالنتيجة، نرى بأن حق الانتخاب أضحى في مقدمة الحقوق السياسية التي توليها الأنظمة السياسية اهتماماً بالغاً، ولكن تبقى ممارسة هذا الحق مرهونة بمدى جدية وقدرة تلك الأنظمة على توفير بيئة انتخابية سليمة وآمنة وحرّة ونزيهة، وتوفير للنائب الأجواء المناسبة التي تمكنه من اختيار من يمثله تمثيلاً حقيقياً في ممارسة السلطة من خلال المؤسسات السياسية والدستورية، التي ينبغي أن تسعى من أجل تحقيق غاية أساسية ألا وهي تحقيق سعادة ورفاهية المجتمع.

١ - كون القضاء سلطة مستقلة عن السلطة التنفيذية، ولا تتلقى أيّ ضغطٍ من قبل الحكومة أو أيّ حزبٍ سياسيٍّ آخر، ولما يتمتعون به من استقلالية وحصانة في أداء واجباتهم وعدم خضوعهم إلا لضمائرهم أو القانون، وهذا ما يجعل نتائج الانتخابات ليست إلا تعبيراً عن الإرادة الحقيقية للناخبين دون أي تأثير، كما أنّ وجود القضاء في اللجان الانتخابية، بشكل رادعاً لكل من يفكر في التزوير أو التلاعب بالانتخابات؛ ذلك لأنّ القضاء يتمتع بسلطة التصرف والبت في الكثير من القضايا، وفوق ذلك يتمتع القضاء بمكانة ووقار في نفسية المجتمع بأكمل مكوّناته.

٢ - إنّ من شأن الإشراف القضائي على الانتخابات والاستفتاء أن يعزز الثقة في صحة الانتخابات، ولا يتيح المجال للشكوك لكلّ من الناخب، والمرشح، والأحزاب، والتنظيمات السياسية، والمنظمات الدولية، والرأي العام العالمي. كما أنّ هناك التزاماً يقع على عاتقه اتجاه الشعب؛ بأن تُعطى فرص متساوية لكل الأحزاب، وأن يُعطى للقضاء حق الإشراف الكامل على عملية الانتخاب من بدايتها إلى نهايتها.

٣ - ويرى البعض من الفقهاء بأنّ تكوين هيئة خاصة من رجال السلطة القضائية، لتولي مهمة الإشراف على العملية الانتخابية بكافة مراحلها هو الرغبة في وضع حدٍّ لأهم وأخطر ظاهرة في الدول النامية، وهي عدم جديتها بل وعدم نزاهتها التي تصل إلى حدّ إعمال يد التزوير في نتيجتها؛ استبقاء لرجال الحكم، وإبعاداً لرجال المعارضة، الأمر الذي أفقد الانتخاب كثيراً من المصداقية، فبالتالي لم يعد الانتخاب في هذه الدول أداة للتداول السلمي للسلطة، بل أضحى وسيلةً لتحليلد الحكام، أو إضفاء طابع الشرعية على استيلائهم بالقوة على مقاليد الحكم، وهذا يعني ثبات ودوام الشخصيات السياسية، باستثناء تغييراتٍ طفيفةٍ تكون في أضيق الحدود، وهذا الثبات يتجلى تجلياً واضحاً بالنسبة لرؤساء تلك الدول، فلموت وحده، أو المرض، أو أحد الانقلابات هو الذي يستطيع أن يضع حداً لمدة رئاسته. ينظر في ذلك: د. منصور محمد محمد الواسعي، حق الانتخاب والترشيح وضماناتهما، مرجع سابق، ص ٢١٤ وما بعدها؛ مسعود حمو، الإشراف القضائي على الانتخابات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٣٤ وما بعدها.

(١) انظر بالتفصيل: مسعود حمو، الإشراف القضائي على الانتخابات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٤٧ وما بعدها.

(٢) انظر بالتفصيل: مسعود حمو، الإشراف القضائي على الانتخابات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٣٦ وما بعدها.

(٣) انظر بالتفصيل: مسعود حمو، الإشراف القضائي على الانتخابات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٤٩ وما بعدها.

الفرع الرابع

مفهوم الحق في الترشيح

يعد الترشيح أحد أهم الركائز الهامة لمشاركة المواطن في الحياة السياسية، وتحرص الدولة على إرسائه في الانتخابات العامة، وتنظمه من خلال القوانين الانتخابية التي تضع الشروط التي يمارس على أساسها الترشيح.

وبناءً على ذلك، سنتناول في هذا الفرع تعريف حق الترشيح (أولاً)، والمبادئ التي تحكم حق الترشيح (ثانياً)، ودور الأحزاب في اختيار المرشحين (ثالثاً)، ووسائل تشويه عملية الترشيح (رابعاً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً- تعريف حق الترشيح:

تقوم الديمقراطية الحقيقية على أساس تحقيق الحرية السياسية، ويراد بالحرية السياسية أن يحكم الشعب نفسه بنفسه، أي يختار حكامه بنفسه، ولا يتأتى ذلك إلا عن طريق نواب يمثلونه ويتكلمون باسمه في المجالس النيابية العامة والإقليمية، ولذا نصت مختلف الدساتير على حق الترشيح لرئاسة الدولة ولعضوية المجالس النيابية والمجالس المحلية، بوصفه أحد الحقوق السياسية التي يتمتع بها المواطنون دون الأجانب^(١). ولكن، الكثير من الفقهاء يعتبر أن الحق في الترشيح لا يعدو أن يكون مجرد إجراء من إجراءات العملية الانتخابية، وأنه من الأعمال التحضيرية لهذه العملية، التي تسبق الاقتراع مباشرة وبزمن قريب جداً، يحدد غالباً بموجب القوانين المنظمة للانتخابات فهو مجرد عمل قانوني^(٢).

وانطلاقاً من ذلك، يُعدُّ الترشيح (Candidature) أحد أهم وسائل مشاركة المواطن في الحياة السياسية، وهو يمثل الوجه الآخر لحرية الانتخاب، على اعتبار أن الانتخاب والترشيح حقان متكاملان لا تقوم الحياة النيابية بواحدٍ منهما دون الآخر؛ ولذا

(١) انظر: محمد بن عبد الرحمن الشدي، أثر الحكم الجنائي على ممارسة الحقوق السياسية، مرجع سابق، ص ٧٨.

(٢) انظر: نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، مرجع سابق، ص ١٩٠.

كان من البديهي أن لا يسمح لأي شخص، ولو كان ناخباً أن يرشح نفسه للنيابة عن الأمة، ويصبح عضواً عن هيئة الممثلين، فلهذه العضوية مقامها، ومركزها، ودورها الذي يختلف عن دور الناخب، على اعتبار أن دور الناخب يقتصر على اختيار من يمثل دائرته، في حين يمتد دور المرشح في الاشتراك في الشؤون العامة، والتشريع، وغير ذلك مما هو داخل في اختصاص السلطة التشريعية، فعلى هذا الأساس تم وضع ضوابط وشروط في المرشح، تتناسب مع حجم المسؤولية السياسية الملقاة على عاتقه.

كما أن عملية الترشيح للعضوية هي من الأعمال التحضيرية المباشرة لها، والترشيح يعتبر عملاً قانونياً يعرب به الشخص صراحة، وبصفة رسمية أمام الجهة المختصة عن إرادته في التقدم لاقتراع الناخبين^(١)، ويقصد بحق الترشيح حق كل إنسان بالمشاركة في تسيير الحياة العامة بالمجتمع بترشيح نفسه نيابة عن غيره تحقيقاً للمصلحة العامة، أو هو حق كل مواطن أو عضو بالجماعة السياسية ممن تنطبق عليه الشروط اللازمة بالدستور بترشيح نفسه لتولي رئاسة الدولة أو عضوية المجلس النيابي، أو هو حق التقدم إلى هيئة الناخبين ليختاروه نيابة عنهم في تولي السلطات العامة^(٢).

وتجدر الإشارة إلى أن حق الترشيح للمناصب الانتخابية يتكامل مع باقي الحقوق والحريات السياسية الأخرى كحق إنشاء الأحزاب السياسية وحرية الانتخاب والتصويت، فحق المواطن في إدارة الشؤون العامة لا يكون عن طريق الانتخاب والتصويت فقط، بل له الحق في أن يتقدم بنفسه للترشح للمناصب الانتخابية بكل حرية وبدون أي قيد، غير تلك المحددة قانوناً كاستكمالها لجميع شروط الترشيح وعلى قدم المساواة مع غيره من المترشحين^(٣).

(١) انظر: حمدي حافظ وآخرون، الأنظمة الانتخابية في العالم، مرجع سابق، ص ٣١.

(٢) انظر: أ. بيداء عبد الجواد، الحماية القضائية للحقوق السياسية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص ٣١٣؛ أ. لطيف عبد الحسين موسى، الحقوق السياسية للأقليات الدينية في الدساتير العراقية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٢٧.

(٣) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠٠٩ - ٢٠١٠، ص ٣١١ - ٣١٢.

وبالإضافة إلى ما سبق، يرتبط الحق في الترشيح بممارسة حق الانتخاب، لكن شروط ممارسة كل واحد منهما مختلفة رغم أنها من ركائز الديمقراطية والنظام التمثيلي. وعليه، فإنه لا يوجد تلازم بين أهلية الانتخاب وأهلية الترشيح، إذ ليس كل ناخب مرشحاً، وما دام الأمر كذلك، فإن المرشح يلزم أن يكون لديه الصلاحية القانونية للترشح حسب المستلزمات القانونية لكل شكل من أشكال الانتخاب، وتعرف الصلاحية للترشيح بأنها صلاحية الشخص لأن يكون منتخباً (نائباً)^(١).

ثانياً - المبادئ التي تحكم حق الترشيح:

يعد مبدأ حرية الترشيح ومبدأ عمومية الترشيح من المبادئ الدستورية الهامة التي تحرص الدساتير المعاصرة على كفالتها، وهذا ما سنتولى تبيانها، وفق الآتي:

١ - مبدأ حرية الترشيح: يعتبر مبدأ حرية الترشيح من المبادئ الدستورية التي تحرص الدول على إرسائها في الانتخابات العامة، وهو المبدأ الذي يتم على أساس المساواة أمام كل المواطنين الذين يرغبون في الحصول على أصوات الناخبين؛ للفوز بعضوية البرلمان.

وهذا ما يتفق مع الاتجاه الغالب في الفكر الديمقراطي المعاصر، الذي يتطلب توسيع قاعدة المشاركة الشعبية في الانتخابات تطبيقاً لمبدأ الاقتراع العام. فإن ذلك الاتجاه يقتضي تبني مبدأ الترشيح العام؛ لضمان ممارسة فعّالة لحق الترشيح^(٢).

وتأكيداً على هذا الحق، تعد حرية الترشيحات هي الأصل في النظم التي تأخذ بالديمقراطية التمثيلية، وتحديدها بشروط معقولة لا يعتبر عائقاً لتولي مهمة انتخابية، والعكس من ذلك تقييدها إلى حدود بعيدة يعتبر من سمات النظم الاستبدادية، والشروط العامة للترشيح: هي المقاييس الموضوعية التي يشترط المشرع توافرها في كل

(١) انظر: نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، مرجع سابق، ص ١٨٩ - ١٩٠.

(٢) انظر: د. عصام نعمة إسماعيل، النظم الانتخابية، مرجع سابق، ص ٤٧.

راغب في المشاركة في خوض العملية الانتخابية، وبالتالي هي شروط عامة ومجردة؛ لأنها لا تخص مركزاً قانونياً محدداً بذاته فقد تكون هذه الشروط قانونية أو سياسية^(١).

ومن المهم الإشارة، إلى أن تقرير المشرع لهذا الحق كغيره من الحقوق السياسية الأخرى، هو أن يكون لجميع المواطنين دون تفریق بسبب الجنس أو غيره تحقيقاً لمبدأ المساواة الذي يكفل لجميع أعضاء المجتمع المشاركة في شؤون الحكم واتخاذ القرارات الحكومية، ولكن هذا لا يمنع من إدراج الدساتير لبعض الشروط الموضوعية والتنظيمية للمرشحين، حيث إن إدراج تلك الشروط لا يتنافى أبداً مع مبدأ المساواة؛ لأن جوهر المبدأ الديمقراطي يتنافى مع تطبيق عمومية الترشيح لاستحالته واقعاً، وتعارضه مع العديد من الاعتبارات القانونية والسياسية والاجتماعية^(٢).

٢ - مبدأ عمومية الترشيح: يعد مبدأ عمومية الترشيح من أهم المبادئ الديمقراطية التي تسعى غالبية الدول في العصر الحديث إلى تحقيقه، وتلتزم بتطبيق مضمونه في جميع الانتخابات العامة، ويعني أن يفتح باب الترشيح أمام أكبر عدد من المرشحين المتنافسين في المعركة الانتخابية، ولا يفقد الحق في الترشيح صفة العمومية إذا قيد من حيث السن^(٣) أو الجنسية أو الجنس أو القدرة العقلية وغيرها^(٤). ومن مقتضيات الديمقراطية في

^(١) انظر: عبد المؤمن عبد الوهاب، النظام الانتخابي في التجربة الدستورية الجزائرية " مقارنة حول المشاركة المنافسة السياسية في النظام السياسي الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، ٢٠٠٦ - ٢٠٠٧، ص ٣١.

^(٢) انظر: أ. بيداء عبد الجواد، الحماية القضائية للحقوق السياسية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص ٣١٣ - ٣١٤.

^(٣) ففي فرنسا يشترط أن لا يقل عمر المرشح لعضوية الجمعية الوطنية عن (٢٣) عاماً، في حين أن سن الترشيح لمجلس الشيوخ هو أكبر من السن اللازم للترشيح للجمعية الوطنية، ويحدد القانون (٣٥) بخمس وثلاثين سنة. ينظر في ذلك:

- Dominique Grandguillot, *L'essentiel des Institutions politiques et administratives de la France*, (3éd), Gualino éditeur, Paris, 2003, P.49.

أما في مصر؛ فإن المادة (٥) من قانون مجلس الشعب رقم (٣٨) لسنة ١٩٧٢م، أشرت فيمن يرشح نفسه لعضوية مجلس الشعب أن يبلغ من العمر ثلاثين سنة على الأقل يوم الانتخاب.

أما في قانون الانتخابات العامة السوري رقم (٥) لعام ٢٠١٤؛ فيشترط على الشخص الراغب في الترشيح بأن يكون متماً الخامسة والعشرين من عمره (٣٩م)، وإن في ارتفاع سن الترشيح ما يبرره؛ حيث يتوافر في المرشح الخبرة العملية الكافية، والتجربة اللازمة لممارسة الحياة السياسية.

^(٤) انظر: نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، مرجع سابق، ص ٢٠٤.

تشكيل وبناء المؤسسات النيابية إقرار حق الترشيح لكل المواطنين الذين تتوافر فيهم الشروط القانونية المطلوبة على أساس من المساواة بين كل المواطنين الذين يرون في أنفسهم الحصول على ثقة الناخبين والفوز بعضوية: المجالس المحلية، أو البرلمان، أو منصب رئاسة الدولة^(١).

وتجدر الإشارة إلى أن التسليم بعمومية الحقوق والحريات بوجه عام والحق في الترشح بوجه خاص، يعني أن يتمكن الأفراد من ممارسته على نحو لا يجوز معه التضحية بغيره من الحقوق والحريات، ومثلاً، إن الحق في حرية الرأي والتعبير لا يجوز ممارسته اللاعتداء على الحق في الحياة. وبالتالي، فإن ورود قيود عليه في إطار التنظيم يجب أن يحتفظ بالطابع الاستثنائي ويكون تقديره في إطار حالة الضرورة التي تستوجبها، وإذا كان الثابت أن فكرة التقييد الاستثنائي للحق في الترشيح تجد أساسها في مختلف التشريعات الوطنية والدولية ذات الصلة على حد سواء، فإن تقييده يجب ألا يكون جائزاً إلا على سبيل الاستثناء. والطابع الاستثنائي يتصل بقواعد الاختصاص والتفسير التي يمكن حصرها في النقاط التالية: الاختصاص التشريعي بوضع قيود على الحق في الترشح، لا وجود لعدم صلاحية الترشح دون نص من سلطة مخولة قانوناً، التفسير الضيق للقواعد التي تضع قيوداً على الحق في الترشح^(٢).

ثالثاً - دور الأحزاب في اختيار المرشحين؛

١ - ضرورة انضمام المرشحين إلى الأحزاب السياسية:

ومن وجهة نظر أصحاب النظرية الديمقراطية، فإنَّ الموقف الأمثل يقتضي السماح لأي شخص بترشيح نفسه للانتخاب، وإن كان هذا من الناحية النظرية صائب؛ إلا أنه من الناحية العملية يصطدم ببعض الصعوبات، ويأتي في مقدمتها نفوذ الأحزاب السياسية؛ لأنَّ انتخاب المرشح، ووصوله إلى البرلمان دون تأييد حزبي له هو أمر مستبعد، ومن ثم احتكار العملية السياسية يكون بين القوى الحزبية^(٣)، حتى أصبح الحزب

(١) انظر: مولود مراد محي الدين، نظام الحزب الواحد وأثره على الحقوق السياسية للمواطن، مرجع سابق، ص ٢٧١.

(٢) انظر: نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، مرجع سابق، ص ٢٠٥ - ٢٠٦.

(٣) انظر: أحمد عادل، الأحزاب السياسية والنظم الانتخابية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٩٢، ص ٣٢.

يتدخل في حالة الانتخاب الفردي، ولكن تبقى سطوته أقوى في ظل نظام الانتخاب بالقائمة؛ لأنّ في هذا النظام تتضاءل فرص المرشحين المستقلين في مواجهة المرشحين الحزبيين الذين يمتلكون زمام الدعم المالي والإعلامي والشعبي، وإن كان هناك حالات يُسمَح فيها بفوز بعض المستقلين إلا أنها نادرة، وخصوصاً في البلدان ذات التاريخ الحزبي العريق^(١).

٢ - طرق اختيار الأحزاب للمرشحين :

الطريقة الأولى:

توكل مهمة اختيار المرشحين إلى لجان الحزب التي تتواجد في المناطق الانتخابية، ويتم اختيار المرشحين بصورة سرية، ويشارك في الاختيار عدد من السياسيين المحترفين، إلا أن هذه الطريقة قديمة ومنتقدة، طالما أنّ هذه اللجان غير ديمقراطية في تكوينها؛ لأنها غير منتخبة، واختيار المرشحين يقوم على أسس أوليغارشية ضيقة، تمارس نوعاً من (اختيار الزملاء)^(٢).

الطريقة الثانية:

وهي الطريقة التي تستخدمها الأحزاب الجماهيرية في تعيين المرشحين، ويتم ذلك في مؤتمرات وطنية ومحلية وحزبية، يشترك فيها جميع منتسبي الحزب، ويقتصر دور المنتسبين للحزب على تعيين ممثلين، فيجتمعون بعد ذلك في مؤتمر محلي لتعيين المرشحين للانتخابات، وعلى هذا الأساس تكون الديمقراطية محترمة داخل الحزب، وتكون المنظومة الحزبية ناجحة إلى درجة كبيرة عندما يجتمع عدد كبير من المواطنين المهتمين بالسياسة. أما إذا كان عدد المنتسبين ضعيفاً جداً بالمقارنة مع عدد الناخبين؛ فإنها تكون أقل نجاحاً^(٣).

(١) انظر: سعد العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهة، مرجع سابق، ص ٢٢٩.

(٢) انظر: مورييس دوفرجية، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري " الانظمة السياسية الكبرى"، ترجمة د. جورج سعد،

ط ١، المؤسسة الجامعية للدراسات والتوزيع والنشر، بيروت، ١٩٩٢، ص ٧٦.

(٣) انظر: مورييس دوفرجية، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٦.

الطريقة الثالثة:

لجأت الأحزاب السياسية في الولايات المتحدة الأمريكية؛ لتلافي سلبيات الطرق السابقة إلى أسلوب اختيار المرشحين مباشرة من قبل الناخبين أنفسهم الذين يصوتون للحزب، وذلك بإجراء انتخابات أولية في كل حزب لتحديد المرشحين الذين سيتبنى الحزب ترشيحهم، إلا أن هذه الطريقة لم تسلم من سهام النقد؛ لكون اللجان الحزبية أيضاً هي التي تحدد أسماء المرشحين، وبالتالي تظهر عيوب الطريقة الأولى نفسها من طرق اختيار الأحزاب السياسية لمرشحيها^(١).

ولكن لا نعتقد بأن اللجان الحزبية في هذه الطريقة تؤدي دوراً هاماً في اختيار المرشحين؛ لكون شروط الترشيح هي واحدة لجميع مرشحي الحزب، إلا أن الأمر متوقف على مدى تخلخل الديمقراطية في الجهاز السياسي والإداري للحزب.

رابعاً - وسائل تشويه عملية الترشيح:

وعلى الرغم من وجود الضوابط والمبادئ الدستورية التي تحيط بالترشيح، قد يتمكن بعض الأشخاص الذين لا تتوافر فيهم شروط الترشيح من ترشيح أنفسهم، وذلك بإخفاء إحدى حالات عدم الأهلية، أو اللجوء إلى وسائل تزوير أخرى، من شأنها عدم كفالة تحقيق مبدأ المساواة، وتكافؤ الفرص بين المرشحين، وهذا ما سنتناوله وفق الآتي:

١ - الترشيح المخالف والامتناع عن الترشيح:

يتجلى هذا السلوك بصورتين؛ إحداهما: من المرشح نفسه، والأخرى: من قبل جهة الإدارة القائمة على العملية الانتخابية.

أ - سلوك المرشح المخالف للقانون:

ويتمثل هذا السلوك عن طريق المرشح الذي يقيد اسمه في جدول المرشحين، وذلك بتقديم طلب الترشيح عمداً، وباسم غير حقيقي لشخص موجود فعلاً أو متوفى أو

(١) انظر: سعد العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهة، مرجع سابق، ص ٢٣٠.

وهمي، أو بذكر صفة غير حقيقية له في طلب الترشيح، أو بإخفاء حالة من حالات عدم الأهلية للترشيح المحددة قانوناً^(١).

ب - سلوك الإدارة القائمة على العملية الانتخابية:

ويتحقق هذا السلوك بامتناع الجهة المسؤولة عن تسجيل طلبات الترشيح المستوفية للشروط المطلوبة، وذلك خلافاً للقانون، أو بقبول طلبات الترشيح مع إخفاءها، فبالتالي لا يستكمل الإجراءات المطلوبة للترشيح، أو اللجوء إلى التلاعب في قوائم الترشيح، فيتم بالحذف، أو الإخفاء، أو التغيير لأسماء المرشحين خلافاً للقانون، فالحذف يتم عن طريق حذف اسم المرشح المستوفي شروط الترشيح، أما الإخفاء؛ فيتم عن طريق عدم إعلان اسم المرشح للجمهور على الرغم من إكمال الإجراءات الخاصة بالترشيح، والتغيير يتم عادةً بترتيب أسماء المرشحين، أو رموزهم الانتخابية خلافاً للحقيقة^(٢).

٢ - الترشيح المتكرر أو المتعدد:

ويتجسد هذا السلوك بأن يقوم المرشح الذي سبق أن رشح نفسه أمام دائرة انتخابية معينة، أو في قائمة حزبية معينة، بسلوك مخالف للقانون، والمتمثل بإعادة ترشيح نفسه مرة ثانية في دائرة انتخابية أو أكثر، أو في قائمة ثانية أو أكثر في الانتخاب نفسه، وهذا السلوك يمكن أن يحصل من قبل المرشح المستقل الذي يرشح نفسه في أكثر من دائرة انتخابية، وكذلك الأمر بالنسبة للأحزاب التي ترشح نفسها عن طريق القائمة الحزبية في أكثر من دائرة واحدة^(٣).

وبالنتيجة التي يمكن الوصول إليها، فإن إعطاء حرية الترشيح للمواطنين لا يعني بشكل من الأشكال فتح الباب أمامهم للترشيح في أكثر من دائرة انتخابية في

(١) انظر: د. ضياء عبدالله الأسدي، جرائم الانتخابات، مرجع سابق، ص ٢٧٤.

(٢) انظر: د. ضياء عبدالله الأسدي، جرائم الانتخابات، مرجع سابق، ص ٢٧٥ - ٢٧٦.

(٣) انظر: د. ضياء عبدالله الأسدي، جرائم الانتخابات، مرجع سابق، ص ٢٨٠ - ٢٨٣.

وقت واحد، فالترشيح المتعدد يناهز أحد أهم المبادئ الديمقراطية في العالم، وهو مبدأ تكافؤ الفرص بين المرشحين، وتحقيق المساواة بينهم.

المطلب الثاني

الحق في تشكيل الأحزاب السياسية والحق في التجمع والحق في تولي الوظائف العامة

سيتم التطرق في هذا المطلب إلى مفهوم الحق في تشكيل الأحزاب السياسية (الفرع الأول)، ومن ثم، سنتطرق إلى مفهوم الحق في تولي الوظائف العامة (الفرع الثاني)، وأخيراً، سنتطرق إلى مفهوم الحق في التجمع والتظاهر السلمي (الفرع الثالث)، وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول

الحق في تشكيل الأحزاب السياسية

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الأحزاب السياسية وحرية تكوينها (أولاً)، ومن ثم سنتطرق إلى أنواع الأحزاب السياسية (ثانياً)، وأخيراً، وظائف الأحزاب السياسية (ثالثاً)، وفق الآتي:

أولاً- تعريف الأحزاب السياسية وحرية تكوينها:

١ - تعريف الأحزاب السياسية:

يذهب البعض إلى تعريف الحزب، بأنه اتحاد بين مجموعة من الأفراد، تشترك بالمصالح والأفكار والاتجاهات والمواقف، ويؤلفون هذا الحزب للدفاع عن مصالحهم وحمايتهم^(١)، وهناك تعريف مشهور للحزب السياسي قدمه الفيلسوف ادموند بيرك، في كتابه المسمى "تأملات عن الثورة في فرنسا"، الذي تم نشره لأول مرة عام ١٨٩٠،

(١) انظر: د. محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ٢٨٧.

ويعرف فيه تعريف الحزب السياسي: بأنه هيئة من الناس اتحدوا ليروجوا بجهودهم المشتركة المصالح القومية على أساس مبدأ معين متفق عليه جميعاً^(١)، وتعريف أخرى تقول: بأنها تنظيمات محددة، ولها مخطط على الصعيد الوطني أو المحلي، ويسعى بموجبه للحصول على دعم شعبي؛ للوصول إلى السلطة، وتحقيق مشروعه^(٢).

ويرى الأستاذ بوردو Burdeau أن الحزب السياسي هو: "تنظيم يضم مجموعة من الأفراد تدين بنفس الرؤية السياسية، وتعمل على وضع أفكارها موضع التنفيذ، وذلك بالعمل في آن واحد على ضم أكبر عدد ممكن من المواطنين إلى صفوفهم وعلى تولي الحكم، أو على الأقل التأثير على قرارات السلطة الحاكمة"^(٣).

أما قانون الأحزاب السوري لعام ٢٠١١، عرف الحزب: "بأنه تنظيم سياسي، يهدف للمساهمة في الحياة السياسية، متخذاً الوسائل السلمية والديمقراطية لتحقيق ذلك"^(٤).

واعتمد بعض الفقهاء والقانونيين في وضع تحديد شامل وجامع لمفهوم الحزب في العصر الحديث، إذ اعتمد بعض الفقهاء في تحديد مفهوم الحزب السياسي على بيان العناصر التي يقوم عليها، والتي حددها الأستاذ فرنسوا بوريل François Borilla مثلاً، في ثلاثة عناصر أساسية، حيث لا يمكن تصور وجود حزب سياسي بدون توافرها مجتمعة وهي^(٥):

أ - **العنصر التنظيمي:** منظمة تتكون من مجموعة من الأفراد اجتمعوا للتعبير عن مطالبهم وآرائهم.

(١) انظر: أحمد عادل، الأحزاب السياسية والنظم الانتخابية، مرجع سابق، ص ٨٠.

(٢) Voir: Jean - Claude Acquaviva, Droit constitutionnel et institutions politiques, op. cit., p.41.

(٣) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٣٠٠.

(٤) انظر: المادة (١) من المرسوم التشريعي رقم (١٠٠) المتضمن قانون الأحزاب السوري لعام ٢٠١١.

(٥) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٢٩٩ - ٣٠٠.

ب - **العنصر الفكري والإيديولوجي:** أعضاء يتفقون على أفكار أو إيديولوجية واحدة، تشكل الأساس أو القاعدة التي يقوم عليها عملهم السياسي أو موقفهم من سياسات الحكومات.

ج - **العنصر الوظيفي:** بحيث تعد الوظيفة الأساسية للحزب هي الوصول للسلطة أو المشاركة فيها، وذلك بغض النظر عن طبيعة الحزب وموقفه.

٢ - حرية تكوين الأحزاب السياسية:

نشأت الأحزاب السياسية (*Political parties*) بنشوء الإجراءات الانتخابية والبرلمانية، ونمت بنموها، وكان ظهورها الأول على صورة لجان انتخابية، تضم عدداً من الوجهاء، وتقوم بالدرجة الأولى بجمع الأموال اللازمة لدخول المعركة الانتخابية. وفي الأصل كانت الأحزاب السياسية مؤلفة من لجان محلية تتشكل في إطار كل دائرة انتخابية، وتضم شخصيات ذات نفوذ، ولذا كانت صفة أعضائها أهم شأناً من عددهم، وكان الاهتمام ينصبُّ قبل كل شيء على أفراد من أصحاب السمعة، والنفوذ المعنوي^(١).

ويرتبط نشوء هذه الأحزاب السياسية بنشوء الديمقراطية الغربية الحديثة، فقبل تلك الديمقراطية الحديثة لم تكن الأحزاب إلا صورةً جنينية، وحتى يكون هناك تنظيم للكفاح السياسي، لا بدَّ أن يكون هناك حزبان على الأقل، فالحزب الواحد يحاول وقف الصراعات السياسية، كما أنه يكافح خصوم النظام القائم، مما يفتح المجال أمام المعارضة للكفاح بوسائل أخرى^(٢).

ويعتبر الحق في تكوين الأحزاب والجمعيات السياسية أو الدخول في عضويتها من أهم الحقوق السياسية التي تؤدي إلى خلق المشاركة الفعالة في الحياة السياسية وشؤون الحكم، فالأحزاب والجمعيات السياسية تعمل على تكوين ثقافة سياسية لدى

(١) انظر: موريس دوفرجه، مدخل إلى علم السياسة، ترجمة د. سامي الدوري، د. جمال الأساسي، دار دمشق للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، دون تاريخ نشر يذكر، ص ١٤٨.

(٢) انظر: موريس دوفرجه، مدخل إلى علم السياسة، مرجع سابق، ص ١٥٤.

الأفراد تمكنهم من المشاركة في المسائل العامة والحكم عليها حكماً أقرب إلى الصحة^(١). ومن هنا، يعتبر تكوين الأحزاب والجمعيات السياسية أحد العوامل المؤثرة في تقوية المجتمعات الديمقراطية وتوجيهها اجتماعياً واقتصادياً وسياسياً، وتشكل حرية تكوين الجمعيات والانضمام إليها الأساس القانوني الذي يقوم عليه إنشاء الأحزاب السياسية^(٢).

ولا يمكن القول بوجود نظام حكم ديمقراطي في العالم المعاصر، دون أن تحتل فيه الأحزاب السياسية مكاناً بارزاً كحامل جوهرى للمصالح المتناقضة والمتصارعة في كل مجتمع، والرؤى المعبرة عنها بشأن أفضل السبل إلى تحقيق الخير والمصلحة العامة. لذلك، نجد أن هناك إجماعاً على مركزية موقع الأحزاب في النظام الديمقراطي التعددي التنافسي، ونجد الارتباط بينهما حاضراً في الأدبيات والتتظير السياسي الحديث والمعاصر بكل قوة ووضوح، لذلك نجد أن الفقيه الفرنسي البارز **موريس دوفرجه** لا يتردد في اعتبار الحزب السياسي ضرورة أو لازمة، ولا يمكن الحديث عن وجود الديمقراطية، ناهيك عن تجذرها أو ترسخها، من دونها^(٣).

وإن حق تشكيل الأحزاب والجمعيات في أي نظام سياسي نابع من عدة منطلقات فكرية واجتماعية وسياسية وحقوقية تبرر ضرورة وجودها، منها: مبدأ سيادة

(١) انظر: محمد بن عبد الرحمن الشدي، أثر الحكم الجنائي على ممارسة الحقوق السياسية، مرجع سابق، ص ٧٣.

(٢) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٢٩٩.

(٣) وبينما يرى المفكرين أن الأحزاب شرط مسبق لقيام النظام الديمقراطي، فإن هناك من يحاجج بأنها، في الواقع، وليدة النظام الديمقراطي، وتعتبر أحد أهم مظاهره ونتائجه. وبالتالي، فوجود الأحزاب هي نتيجة منطقية ترتبت على تبني النظام الديمقراطي، وهو ما يجعل مساهمتها في بناء الديمقراطية، لا يمكن تجاهلها. وبناء على ذلك، يتم تقدير مكانة خاصة للأحزاب السياسية ضمن الديمقراطية المعاصرة، كونها مؤشراً قوياً على تشكيل المؤسسات الديمقراطية، بحيث تضمن وظيفة أساسية تكمن في التداول على السلطة. لذلك، مثلما يقرر الفقيه الدستوري **كلسن**، فإنه من " **الوهم أو النفاق القول إن الديمقراطية يمكن أن توجد من دون الأحزاب**، وذلك أنه مما لا يحتاج إلى بيان أن الفرد وهو منفرد لا يكون له أي نفوذ حقيقي في تكوين الإرادة العامة، فالديمقراطية هي ودون شك دولة الأحزاب ". ينظر في ذلك: د. يوسف محمد جمعة الصواني، اتجاهات الرأي العام العربي نحو الديمقراطية " تحليل نتائج الدراسة الميدانية "، ط ١، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ٢٠١٤، ص ١٢١ - ١٢٢.

الشعب^(١)، ومبدأ المعارضة^(٢): وانطلاقاً من الحقيقة هذه فإن المعارضة هي التعبير عن الحق الجماعي في المناقشة والتقييم لسلوك السلطة، وفلسفتها تقوم على تقبل الخلاف في الرأي واعتباره حقاً مشروعاً. والمعارضة وفق مبدأ السيادة الشعبية هي حق فردي، ولكن من البديهي أن المواطن بمفرده لا يتمكن من مواجهة السلطة ولا تتوافر له الوسائل والإمكانات المادية والبشرية والإعلامية للقيام بهذه المهمة؛ هذا كله دفع الأفراد للانضواء بشكل جماعي تحت مظلة تنظيم أو هيئة سياسية يوحد الأفكار ويحدد الأهداف ويصنع البرامج السياسية ويحاول الوصول إلى السلطة لتحقيق مصالح هذه الفئة من الشعب عن طريق كسب الرأي العام وهو ما يعرف بالأحزاب السياسية^(٣).

وانطلاقاً من ذلك، فالتعددية الحزبية تعني فتح المجال لإنشاء الأحزاب السياسية والانضمام إليها بكل حرية، والعمل فيها بكل الوسائل المشروعة دون مانع أو قيد غير تلك المنصوص عليها قانوناً، كما تشمل هذه الحرية الامتناع عن إكراه أي شخص وبأية وسيلة لحمله على الانضمام لحزب معين، فالتعددية الحزبية تضمن أكثر احترام لحقوق الإنسان في المجتمع، كما تضمن حق مشاركة المواطنين في تسيير شؤون بلدهم، واتخاذ القرارات التي تعنيهم، بواسطة ممثليهم في المجالس المنتخبة، كما أن التعددية، هي أحسن وسيلة لتحقيق الديمقراطية في إطار من التنافس الذي يبني الوطن^(٤).

ولذا، تعد حرية تكوين الأحزاب السياسية باعتبارها سياسية من حيث طبيعة نشاطها السياسي في أعلى سلم الحساسية والأكثر تعرضاً للقيود الإدارية. وإن تطور الأحزاب السياسية لا يمكن فصله عن الوضعية السياسية للبلاد، كما لا يمكن استبعاد المعالجة القانونية عن التحليل النظري لها، وعلى حد اعتبار الأستاذ "كوليار"

(١) انظر بالتفصيل: مولود مراد محي الدين، نظام الحزب الواحد وأثره على الحقوق السياسية للمواطن، مرجع سابق، ص ٢٧٥ - ٢٧٦.

(٢) انظر بالتفصيل: مولود مراد محي الدين، نظام الحزب الواحد وأثره على الحقوق السياسية للمواطن، مرجع سابق، ص ٢٧٦ - ٢٧٧.

(٣) انظر: مولود مراد محي الدين، نظام الحزب الواحد وأثره على الحقوق السياسية للمواطن، مرجع سابق، ص ٢٧٧.

(٤) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٣٠١.

هي " الأشباح الأبدية للقانون " *Eternels fantômes du droit* ، لأنها لم تحظ بعناية ودراسة قانونية كافية ويضيف قائلاً: " إن الأحزاب السياسية منسية بالنسبة للحريات العامة الأخرى"^(١).

وتجدر الإشارة، بأن إطلاق الحريات السياسية، وتعدد الأحزاب لا بد أن ينتهي بنشر الثقافة السياسية بين المواطنين، وانهاض التفكير العام، بحيث يصبح الصراع الحزبي قائماً حول المبادئ والأفكار لا حول الأشخاص، ويصبح الهدف العام هو خدمة الوطن، والمواطن^(٢).

ثانياً - أنواع الأحزاب السياسية:

١ - الحزب الواحد:

وهذا ما يطلق عليه دكتاتورية الحزب الواحد، فهو الحزب الحاكم، وهو الذي يسير الأمور العامة في الدولة بواسطة أعضائه أو مسؤوليه ويعتبر نفسه ممثلاً للأمة، ولا يقبل بوجود معارضة له، وهذا ما برز في الدول الشيوعية السابقة. حيث إنَّ الحزب الحاكم هو مصدر كل السلطات والموجه العام لسياسة الدولة. وقد ثبت بالدليل القاطع أن تجربة النظام السياسي الذي يحكم فيه حزب واحد له عيوب كثيرة أهمها^(٣):

- سيطرة قلة قليلة على العمل السياسي، وإبعاد عامة الشعب عن أمور الحكم والدولة.
- واقع الحياة السياسية واقع تحكيمي في نظام الحزب الواحد، تنتفي فيه أبسط مبادئ الحرية، أي دكتاتورية الطبقة الحاكمة.
- انعدام المعارضة الشعبية والمعارضة داخل الحزب لعدم توافر الحرية السياسية، لأن الحزب هو المسيطر على الأجهزة والمؤسسات في الدولة.

^(١) انظر: سكينه عزوز، الحريات العامة في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، ٢٠٠٧ - ٢٠٠٨، ص ١٦٦ - ١٦٧.

^(٢) انظر: د. محمد مندور، الديمقراطية السياسية، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، مكتبة الأسرة، ٢٠٠٢، ص ٣١.

^(٣) انظر: د. عبدالله حسن الجوجو، الأنظمة السياسية المعاصرة (دراسة مقارنة)، ط ١، الجامعة المفتوحة، ١٩٩٧، ص ١٠٦ - ١٠٧.

- العمل على تحقيق مصالح الحزب أولاً وقبل كل شيء.

وقد أخذت بعض الدول النامية بتجربة التجمع السياسي الواحد إلا أن فيها بعض الاختلاف من الناحية العملية، حيث تعترف بحقوق المعارضة، وتحاول تطبيق القانون، وقد دافعت عن تجاربها لا بوصفها عقيدة، وإنما لحماية وحدة الدولة وتطورها. لأن في اعتقادها أن التعددية الحزبية قد تؤدي إلى الفوضى وعدم الاستقرار السياسي، وأن الهدف هو عملية التغيير الاجتماعي والاقتصادي، وتحقيق التنمية المستمرة والسريعة، وهذه العملية تجعل تلك الدول تأخذ بنظام سياسي لا يسمح بتعدد الأحزاب كأساس للحكم، وتبني نظام التجمعات الوطنية أو الجبهوية التي تؤدي بها لتكوين أداة الحكم التي لا ترضى بديلاً عنها، وقد تنقلب إلى نظام متسلط في مصائر أفراد الشعب، والتجارب كثيرة التي أثبتت ذلك^(١). وبالمقابل، تتعدم في نظام الحزب الواحد حرية الاختيار بين تيارات سياسية مختلفة، وينحصر الانتخاب في حزب السلطة الذي يهيمن عادة على كل الوظائف السياسية في الدولة، وبذلك يفقد الانتخاب كل مضامينه الأساسية ليتحول إلى أشكال أقرب إلى الاستفتاء أو التزكية أو غيرها من المصطلحات المعبرة عن إبداء الرأي إزاء طرف واحد^(٢).

٢ - الحزبان المتنافسان:

تأخذ الكثير من الأنظمة السياسية بنظام الحزبين المتنافسين على تولي السلطة السياسية، وفصح المجال للأفراد بتأسيس أحزاب تبقى في أكثر الأحيان صغيرة، ليس لها أي دور يذكر في رسم وتنفيذ سياسة الدولة، أو التأثير في حياتها السياسية خاصة في الدول الأمريكية، وقد يتشابه الحزبان من حيث التكوين والبرامج والتركيب الاجتماعي. ويرى بعض السياسيين أن نظام الحزبين يعود بالنفع الكبير على المجتمع حيث يجبر الحزب الحاكم على إتباع سياسة مقبولة ومتوازنة، ويعمل على تحقيق البرامج السياسية التي تخدم تطور وتقدم المجتمع خاصة إذا كان الحزب المعارض يمتلك

(١) انظر: د. عبدالله حسن الجوجو، الأنظمة السياسية المعاصرة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٠٧ - ١٠٨.

(٢) انظر: د. سامر مؤيد عبد اللطيف، أزمة التداول السلمي للسلطة التنفيذية ومستقبل التغيير في العالم العربي، مجلة رسالة الحقوق، السنة الخامسة، العدد ٢، ٢٠١٣، ص ١٣٨ - ١٣٩.

قدرات سياسية تجعله يوجه الرأي العام ضد سياسة الحزب الحاكم، ولا يخلو هذا النظام من المحاسن والعيوب، إلا أنه أفضل من نظام الحزب الواحد، حيث يعطى الفرد حرية الاختيار في الانتماء إلى أحد الحزبين أو تشكيل أحزاب أخرى^(١).

٣ - التعددية الحزبية:

القاعدة في معظم الدول الغربية تقوم على التعددية الحزبية، حيث تقوم الأنظمة السياسية فيها على أساس حرية إنشاء الأحزاب السياسية، وإن ذلك من قبيل الديمقراطية في أفضل صورها، إلا أن تصارع الأحزاب على السلطة يجعل مساوئ التعددية كثيرة، ويجبر المرشح الذي يصل إلى البرلمان عن طريق الحزب أن يرضي حزبه على حساب الصالح العام، وكذلك عدم وجود أغلبية واضحة في نظام التعددية، كما هو الحال في نظام الحزبين حيث تتقاسم الأحزاب في أكثر الأحيان السلطة بحكومة ائتلافية في ظاهرها ومتصارعة في باطنها وفي بعض الأحيان يسيطر حزب واحد على الأغلبية، وتبقى الأحزاب الأخرى تتقاسم المقاعد في البرلمان بنسب مختلفة، وقد أخذت بعض الدول الحديثة الاستقلال بالتعددية الحزبية، مما جعلها تحاول تحقيق غايات ذاتية على حساب المصلحة العامة، نتيجة السيطرة الاستعمارية أو نفوذ الدولة التي كانت تستعمر تلك الدول، وكل حزب يسعى لتطبيق أيديولوجيته، التي حددها دون النظر إلى مصلحة الأمة أو الشعب. إن كانت أحزاب يمينية أو يسارية أو أحزاب وسط، التي تسعى دائماً لأن تكون عامل توازن بين الايديولوجيات المتناحرة شيوعية كانت أم غربية^(٢).

ثالثاً - وظائف الأحزاب السياسية:

تقوم الأحزاب السياسية في الديمقراطيات العريقة، بوظائف عدة لا يمكن لأي نظام سياسي أن يتجاهلها، لأنها من صميم العمل الديمقراطي السليم، وهذا ما سنوضحه وفق الآتي:

(١) انظر: د. عبدالله حسن الجوجو، الأنظمة السياسية المعاصرة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٠٨ - ١٠٩.

(٢) انظر: د. عبدالله حسن الجوجو، الأنظمة السياسية المعاصرة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٠٩ - ١١٠.

١ - **تعبئة الناخبين:** يقوم العاملون في الحزب بحث الناخبين أو حملهم على الذهاب إلى صناديق الاقتراع في يوم الانتخاب. وقد يستخدمون في ذلك المكالمات الهاتفية أو الزيارات المنزلية أو في المكاتب؛ بل قد يقومون بتوفير وسائل الانتقال للناخبين^(١). وتقوم الأحزاب السياسية بتقوية علاقتها مع الناخبين بصورة دائمة ومستمرة، حتى تضمن كسب الأنصار، وحتى تتمكن من السيطرة على السلطة في مجالاتها المختلفة من تشريعية وتنفيذية وإدارية وغيرها^(٢).

٢ - **تأهيل الأفراد في الوظائف العامة:** تبحث الأحزاب، عن الأفراد الذين لهم ما يؤهلهم لأن يصبحوا مرشحين لهم جاذبيتهم لشغل المناصب العامة، وتقديمهم إلى جماهير الناخبين. وإذا فاز مرشحو حزب ما في الانتخابات، فإن حزبهم يحقق حينئذٍ القوة السياسية^(٣). ويعد انتقاء المرشحين من الوظائف التقليدية المعترف بها للأحزاب، وبموجب هذه الوظيفة تقوم الأحزاب بدور مهم جداً. أي أن الفرد لكي ينتخب يجب أن يكون مرشحاً. لهذا، فإن من المناسب أن ننظر جيداً إلى مضامينها، إنه من غير الممكن تصور أن الترشيح لوظائف سياسية يبقى مبادرة فردية بصفة بحتة^(٤). وتظهر الوظيفة الانتخابية بشكل واضح في أحزاب الكوادر - الأطر - سواءً على صعيد الأعضاء أو النواب أو الدوائر الانتخابية، والسبب في ذلك يرجع إلى أن هذه الأحزاب تركز على عامل الثروة وعلى اختيار الصفوة^(٥).

(١) انظر: لاري إلويتز، نظام الحكم في الولايات المتحدة الأمريكية، ترجمة: جابر سعيد عوض، ط ١، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٧٧.

(٢) انظر: د. عبدالله حسن الجوجو، الأنظمة السياسية المعاصرة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١١٣.

(٣) انظر: لاري إلويتز، نظام الحكم في الولايات المتحدة الأمريكية، مرجع سابق، ص ٧٧.

(٤) انظر: جان ماري دانكان، علم السياسة، ترجمة د. محمد عرب صاصيلا، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٧، ص ٢٦٨ وما بعدها.

(٥) فهي لا تفتح باب الانتساب على مصراعيه بل تسمح بالدخول إلى فئات معينة تتمتع بالحياة والثروة والمعرفة. وعلى العكس من ذلك، فأحزاب الجماهير تسمح لكل مواطن أن يتقدم بطلب انتساب. وعلى صعيد اختيار النائب يتولى الحزب اختيار مرشحيه وانتقاء الأوفر حظاً بالنجاح. والدور الانتخابي يبرز أيضاً على صعيد الدائرة الانتخابية حيث يختار الحزب الدائرة التي يعتقد فيها فوز مرشحه. هذه الأمور لا تبرز بالحدة نفسها في الدول ذات نظام الحزب الواحد، حيث لا وجود للمعارضة فالحزب يقدم مرشحاً واحداً عن الدوائر الانتخابية ويتولى الشعب المصادقة على ترشيحه من دون أن يكون له =

٣ - توفير الموارد المالية للحملات الانتخابية: تساعد الأحزاب في جمع التبرعات، حتى يتسنى لمرشحيها الحصول على الموارد المالية اللازمة لتمويل النفقات المتزايدة للحملات الانتخابية^(١).

٤ - تبسيط العملية الانتخابية وتثقيف الجماهير: لا يتوافر للكثيرين من المواطنين الوقت أو الدافع للتعرف على موقف كل مرشح من القضايا المعاصرة، أو حتى معرفة مؤهلات المرشحين وخلفياتهم. بل يعتمد هؤلاء الناخبون ببساطة على الانتماء الحزبي فيقومون باختيار جميع مرشحي حزبهم الواردين في قائمة الاقتراع. وتعمل الأحزاب كذلك على تثقيف^(٢) الجماهير فيما يتعلق بالقضايا العامة المعاصرة من خلال الخطب التي تلقى في الحملات الانتخابية والمناظرات والتغطية التليفزيونية للأخبار وما شابه ذلك. ومن ثم، تؤثر الأحزاب السياسية على الرأي العام من خلال تحديد مشاكل المجتمع واقتراح الحلول السياسية لها. وكما ذكر الرئيس جون كنيدي: "أن مسؤولية الأحزاب كانت وضع القائمة الأولية للقضايا السياسية أمام الشعب الأمريكي للنظر فيها"^(٣). وبالتالي،

=حرية الخيار بين عددٍ من المرشحين. ينظر في ذلك: د. إسماعيل الغزال، الدساتير المؤسسات السياسية، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر، دون دار نشر، دون تاريخ نشر، ص ٢٤١.

^(١) انظر: لاري إلويزر، نظام الحكم في الولايات المتحدة الأمريكية، مرجع سابق، ص ٧٧.

^(٢) تتولى الأحزاب تثقيف أعضائها أو بالأحرى تثقيف النخبة من الأعضاء الذين يملكون قدرة فائقة في الدفاع عن آراء الحزب ومبادئه، وتقدمهم بالمعلومات التي يستطيعون من خلالها مواجهة التغيرات الحالية والمستقبلية سواء على صعيد المواطنين أو على صعيد الحاكمين، فتشكل بعملها هذا نقطة اتصال بين الحكام والمحكومين. فتنقل إلى الفئة الأولى مطالب الفئة الثانية وتندرها بوجوب تحقيق تلك المطالب. ونقدم مثلاً على هذا الدور ما يقوم به حزب المحافظين البريطاني أنشأ مكتب تحقيق مهمته دراسة القضايا التي تهم الناخبين. فهو يبقى على اتصال دائم بالأحداث ويقدم للقادة المعلومات عن حالة الناخبين ويوفر لها عناصر قاعدة الحكم التي يتركز عليها الحزب للاستيلاء على السلطة أو البقاء فيها. والدور الإعلامي للحزب لا يقتصر على العضو النائب بل يشمل الناخب حيث يمدّه بالمعلومات والإرشادات التي تنمي لديه ملكة فهمه للظواهر السياسية والاجتماعية وتساعد على اختيار الأصلح والأنسب لمصلحه. ينظر في ذلك: د. إسماعيل الغزال، الدساتير المؤسسات السياسية، مرجع سابق، ص ٢٤٠ - ٢٤١.

^(٣) انظر: لاري إلويزر، نظام الحكم في الولايات المتحدة الأمريكية، مرجع سابق، ص ٧٧ - ٧٨.

فإن الأحزاب السياسية في المجتمعات الديمقراطية لديها دور تقليدي مهم في المساعدة، لتعريف وتثقيف المواطنين حول الشؤون العامة^(١).

٥ - **جميع المصالح:** تساعد الأحزاب على تنسيق المصالح والمطالب المشتركة (الإجمالية) لجماهير الناخبين. كما تعمل على تسهيل الحلول الوسط حين يكون هناك صراع. فضلاً عن ذلك، فهي تقوم بتشجيع التغيير السلمي والولاء للنظام السياسي من خلال الوظيفة الشاملة التي تضطلع بها^(٢). وتعمل الأحزاب السياسية على زيادة الوعي السياسي لدى الجماهير بما تقدمه من معلومات تتعلق بالعمل السياسي وبالحياة العامة للشعب في مختلف نواحيها، وتستهدف كذلك التوفيق بين وجهات النظر المختلفة بين أنصارها وتسهم كذلك في تحقيق الوحدة القومية وتقوية الروابط بين الناخبين والجهاز السياسي الرسمي، من خلال أبداء الرأي والرغبات وتبني الدفاع عنها^(٣). وبالتالي، فلأحزاب دور مهم في تجميع أفكار الناس تحت مظلة وايدولوجية معينة، بمعنى آخر، فإن الأحزاب تقدم وظيفتين مزدوجتين، فهي تجمع الناس المختلفين في الآراء في مجموعة واحدة، وكذلك تساعد الأحزاب في تأسيس الوسائل التي تمكن الأغلبية من أن تحكم، كتزويد المرشحين بالبرامج السياسية^(٤).

٦ - **تنظيم عملية صنع القرار:** (تنظيم التبعية الحزبية للسلطة التشريعية). لقادة الحزب نفوذ في اختيار أعضاء المجلس التشريعي للعمل في لجان ولجان فرعية محددة^(٥).

٧ - **الدور الرقابي للأحزاب**^(٦) **المعارضة الصادقة:** يعمل الحزب - عندما يكون خارج السلطة - على انتقاد السياسات والقرارات التي يتخذها الحزب الحاكم. إذا يأمل حزب

(١) " Political parties in democratic societies have traditionally played a significant role in helping to inform and educate citizens about public affairs ".

see: Paul webb, David Farrell, and Ian Holliday, Political parties in advanced industrial democracies, Oxford University Press Inc., New York, 2002, p.13.

(٢) انظر: لاري إويتز، نظام الحكم في الولايات المتحدة الأمريكية، مرجع سابق، ص ٧٨.

(٣) انظر: د. عبدالله حسن الجوجو، الأنظمة السياسية المعاصرة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١١٤.

(٤) See: Patrick H.O'neil, Essentials Of Comparative Politics, Third Edition, W . W . NORTON & COMPANY, New York • London, 2010, P. 128.

(٥) انظر: لاري إويتز، نظام الحكم في الولايات المتحدة الأمريكية، مرجع سابق، ص ٧٨.

الأقلية دائماً في التأثير على طريقة تفكير حزب الأغلبية، في حين يعمل جاهداً على تحقيق فوز انتخابي في المستقبل القريب^(٢). وتقوم الأحزاب السياسية بدور الرقابة على أعمال الحكومة، ما يجعلها مسؤولة أمام الشعب^(٣).

وبالنتيجة، تؤدي الأحزاب السياسية، في أيامنا هذه، دوراً مهماً في مجمل العملية السياسية في أي بلد من بلدان العالم، مهما كانت طبيعة النظام السياسي فيه، دكتاتورياً كان أم ديمقراطياً، فالأحزاب بمفهومها العام تعتبر حلقة وصل تربط بين المصالح المباشرة للمجموعات والجماعات المختلفة في أي مجتمع وبين السلطة الموجودة فيه^(٤).

رابعاً - موقف المشرع السوري من حرية تكوين الأحزاب:

تتوجاً لنضال الشعب السوري على طريق الحرية والديمقراطية، وتجسيداً حقيقياً للمكتسبات واستجابةً للتحويلات والمتغيرات، أنجز المشرع الدستوري السوري دستور عام ٢٠١٢، الذي كرس مبادئ عدة، وفي مقدمتها التعددية السياسية والحزبية، وذلك وفق ما جاء في مادته الثامنة^(٥)، حيث نصت على: "١ - يقوم النظام السياسي للدولة على مبدأ التعددية السياسية، وتتم ممارسة السلطة ديمقراطياً عبر الاقتراع.

(١) للتوسع حول ذلك. ينظر في ذلك: د. طه حميد حسن العنكي، النظم السياسية المعاصرة (أسسها ومكوناتها وتصنيفاتها)، ط ٢، دار الكتب، ٢٠١٥، ص ١٢٩ - ١٣١.

(٢) انظر: لاري إويتز، نظام الحكم في الولايات المتحدة الأمريكية، مرجع سابق، ص ٧٨.

(٣) انظر: د. عبدالله حسن الجوجو، الأنظمة السياسية المعاصرة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١١٤.

(٤) ولذا، من الطبيعي أن يكون للأحزاب السياسية، على تعددها وتنوعها، أهمية أكبر وأعظم في المجتمعات التي تسير وفق النهج الديمقراطي، والتي تعتمد على التعددية السياسية والحزبية، وتعطي لكل جماعة أو فئة من المجتمع حق وحرية التعبير السياسي عن نفسها، والمشاركة، بشكل أو بآخر، في النظام السياسي القائم، وبالتالي، في عملية اتخاذ القرارات المتعلقة بمختلف جوانب حياة المجتمع. وتقوم النظم الدستورية في الديمقراطيات الليبرالية (الغربية) على أساس التسليم بقيام الأحزاب السياسية باعتبارها ضرورة واقعية للتعبير عن اختلاف الرأي الذي تحتمه طبيعتها الديمقراطية ولو لم ينص الدستور صراحةً على حرية تكوين الأحزاب السياسية وتنظيمها. ينظر في ذلك: د. حسن البحري، النظم السياسية، ط ٢، دمشق، دون ذكر دار نشر، ٢٠١٥، ص ٤٦٤.

(٥) تجدر الإشارة، بأن المادة الثامنة في ظل دستور الجمهورية العربية السورية لعام ١٩٧٣، كانت تنص على ما يلي: " حزب البعث العربي الاشتراكي هو الحزب القائد في المجتمع والدولة ويقود جبهة وطنية تقدمية تعمل على توحيد طاقات جماهير =

٢ - تسهم الأحزاب السياسية المرخصة والتجمعات الانتخابية في الحياة السياسية الوطنية، وعليها احترام مبادئ السيادة الوطنية والديمقراطية.

.....

ولخصت المادة ٣ من اللائحة التنفيذية لقانون الأحزاب السوري لعام ٢٠١١، وظائف الأحزاب، والتي نصت على أن: " تسهم الأحزاب في تنظيم المواطنين وتمثيلهم سياسياً، وتعمل على تنمية الوعي السياسي، بهدف تنشيط الحياة السياسية، ومشاركة المواطنين فيها، وتكوين قيادات قادرة على تحمل المسؤوليات العامة، للعمل على تقدم الوطن في مجالات السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية كافة، وترسيخ الوحدة الوطنية، وتعميق الشعور بالمواطنة والتواصل بين المواطنين والمؤسسات الدستورية، وذلك وفق أحكام الدستور والقانون واللائحة التنفيذية"^(١).

وبذلك نرى، بأن المشرع السوري نظر بعين الاعتبار إلى أهمية الأحزاب السياسية باعتبارها من أهم الحقوق السياسية، التي تحتاج إليها الحياة السياسية المعاصرة في سورية، ولكونها تعمل على تدعيم الديمقراطية، وتؤدي دوراً خطيراً في توجيه الأمور السياسية، بل وتحدد عادةً مسار السلطات العامة التي أقامها الدستور، لذلك فقد أصبح ضرورياً أن يقوم النظام السياسي السوري على أساس تعدد الأحزاب بكل ما يعنيه التعدد من اختلاف في المبادئ التي تهدف إلى خدمة المصالح العامة، وتقديم المزيد من الضمانات لتدعيم الديمقراطية واحترام الحقوق والحريات، وفي مقدمتها الحقوق والحريات السياسية.

=الشعب ووضعها في خدمة أهداف الأمة العربية ". في حين المادة الثامنة في دستور عام ٢٠١٢، كرست مبدأ التعددية السياسية، وهو ما نعتبره نقلة نوعية في ظل الإصلاحات السياسية.

^(١) انظر: المادة ٣ من اللائحة التنفيذية للقانون الأحزاب السوري لعام ٢٠١١.

الفرع الثاني

مفهوم الحق في تولي الوظائف العامة

يرجع إدراج حق تولي الوظائف العامة في الدولة في مضامين الحقوق السياسية إلى الخلط بين مفهومي الحقوق المدنية والحقوق السياسية، فمن غلب الاعتبار السياسي في شغل الوظائف بواسطة المواطنين، وعده في طائفة الحقوق السياسية، وهذا هو الرأي الراجح، على حين أدرجه البعض الآخر في عداد مجموعة الحقوق المدنية نظراً لغلبة الطابع الوظيفي العام غير السياسي على تلك الوظائف^(١).

وبناءً على ذلك، سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الوظيفة العامة والحق في توليها (أولاً)، ومن ثم سنتطرق إلى المساواة في تولي الوظائف العامة (ثانياً)، وأخيراً، سنتطرق إلى العلاقة بين مبدأ المساواة والديمقراطية في تولي الوظائف العامة (ثالثاً)، وفق الآتي:

أولاً - تعريف الوظيفة العامة والحق في توليها؛

١ - تعريف الوظيفة العامة:

يوجد اتجاهان أساسيان في تعريف الوظيفة العامة. فهناك اتجاه عضوي يعرف الوظيفة العامة تبعاً للأعضاء الذين يشغلون الوظائف، وهم الموظفون العموميون، فتكون الوظيفة العامة هي مجموعة القواعد القانونية المنظمة للحياة الوظيفية للموظف العام منذ دخوله الخدمة حتى خروجه منها. وهناك اتجاه موضوعي يعرف الوظيفة العامة بأنها مجموعة من المهام والاختصاصات يناط القيام بها لشخص معين إذا توافرت فيه بعض الشروط الضرورية لتولي أعباء هذه الوظيفة، وبذلك تختلف الوظائف من حيث واجباتها ومسؤولياتها، وكذلك من حيث الحقوق التي تخولها لشاغلها بحسب موقع

^(١) انظر: محمد بن عبد الرحمن الشدي، أثر الحكم الجنائي على ممارسة الحقوق السياسية، مرجع سابق، ص ٨٧؛ لوائي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر - بسكرة، ٢٠٠٩ - ٢٠١٠، ص ١٢.

الوظيفة في البناء التنظيمي للجهاز الإداري. وغالباً ما يتم الجمع بين الاتجاهين عند تعريف الوظيفة العامة، فتعرف بأنها: " مجموعة الأوضاع والأنظمة القانونية والفنية الخاصة بالموظفين العموميين، سواء تتعلق بمستقبلهم الوظيفي وعلاقتهم بالإدارة أم التي تتصل بأدائهم لمهام الإدارة بأمانة وفعالية"^(١).

ولكن، الوظيفة العامة تعني وفقاً لما استقر عليه علماء الإدارة وفقهاء القانون الإداري مجموعة من المعاني، وصفي، وتحليلي، فني وقانوني^(٢). والتعريف الذي يجمع بين كل هذه المعاني، هو تعريف الوظيفة العامة بأنها: " مجموعة من التنظيمات تتعلق بالموظفين العموميين، وهذه التنظيمات قد تتعلق بناحية قانونية تظهر في كيفية قيام الموظف بعمله، وقد تتعلق بناحية فنية تتمثل في كيفية إنشاء الوظائف وأساليب والاهتمام بمشاكل الموظف وحياته الوظيفية"^(٣).

إن الوظائف تنقسم إلى: وظائف سياسية ووظائف فنية، الوظائف السياسية ترتبط دائماً بالممارسة الديمقراطية، بمعنى أن اختيار الأشخاص فيها يتم عن طريق الترشيح والانتخاب، وبالتالي يستطيع أي شخص تتوافر فيه الشروط القانونية المطلوبة الترشيح لتلك الوظيفة كتولي المناصب السياسية العليا بالدولة كرئيس الدولة أو عضو بالبرلمان أو محافظ أو عضو بمجلس المحافظة، أما الوظائف الفنية فهي الوظائف التي

^(١) انظر: أ. لطيف عبد الحسين موسى، الحقوق السياسية للأقليات الدينية في الدساتير العراقية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٢٨.

^(٢) يركز المعنى الوصفي على الشخص الذي يمارس أعباء الوظيفة العامة والقانون الذي يخضع له. ولهذا يتم تعريف الوظيفة العامة وفقاً لهذا المعنى: الأشخاص الذين يعملون في خدمة أحد المرافق العامة للدولة ويخضعون لنظام قانوني معين. أما المعنى التحليلي فإنه يعرف الوظيفة العامة بأنها: مجموعة من الاختصاصات التي يمارسها موظف عام تتوافر فيه شروط معينة ويستهدف بعمله المصلحة العامة.

ويركز المعنى الفني على دراسة الوظيفة العامة دراسة علمية فنية تتناول كيفية إنشاء الوظائف وكيفية ترتيبها وما يتعلق بذلك من طرق العمل.

أما المعنى الأخير وهو القانوني فيركز على النظام القانوني الذي يخضع له الموظف منذ بداية دخوله الخدمة وحتى انتهائها. ينظر في ذلك: أشرف محمد أنس جعفر، التنظيم الدستوري للوظيفة العامة " دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٩، ص ١٢ - ١٣.

^(٣) انظر: أشرف محمد أنس جعفر، التنظيم الدستوري للوظيفة العامة " دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ١٣.

تتطلب بمن يتقدم إليها أن يكون حاملاً لمؤهلات دراسية وعلمية معينة كالطبيب والمحامي والمهندس والصيدلي، وهنا قد تجري اختبارات ومقابلات بين المتقدمين. وبالتالي، يكون مبدأ العدالة والمساواة بين جميع المتقدمين قد تم تطبيقه بتلك الاختبارات^(١).

وتجدر الإشارة إلى أن المصطلحات المستخدمة للدلالة على مفهوم الوظيفة العامة تختلف من نظام إلى آخر، فتستخدم فرنسا مصطلح **الوظيفة العامة**، بينما يفضل الإنكليز اصطلاح **الخدمة المدنية**، كما تختلف الدول العربية في ذلك حيث يستخدم مصطلح الوظيفة العامة في كل من سورية ومصر ولبنان والجزائر، وهي دول تستمد أنظمتها القانونية السائدة من فرنسا، بينما تستخدم دول أخرى مصطلح الخدمة المدنية كما في الأردن والكويت مثلاً. أما بشأن التشريعات النافذة، فالمرجع الفرنسي لم يعرف الوظيفة العامة بشكل مباشر، وإنما أشار إليها في معرض تعريفه للموظف العام، بأنها: رسالة وعمل يرتبط به الموظف ويخصص له كل نشاطه وذلك منذ بدء التحاقه بالخدمة لحين إحالته على التقاعد^(٢). ووفقاً للمفهوم الأمريكي تعد الوظيفة مهنة، وهي عندما تكون خدمة تجعل المواطن مخلصاً في تأدية هذه الخدمة بمقابل ما تتضمنه من هيبة وامتيازات، لكنها عندما تكون مهنة تجعل المواطن أقل ثباتاً بمركزه قياساً على غيره، لأنها تعد مهنة كأي مهنة أخرى^(٣).

وبالنتيجة، ينصرف مدلول الوظيفة العامة من الناحية الدستورية إلى ممارسة الوظائف السياسية والإدارية في النظام القائم في الدولة، مهما كانت طبيعة المنصب ودرجته بدءاً من الموظف الإداري العادي إلى الوظائف السياسية في الدولة^(٤).

(١) انظر: أ. بيداء عبد الجواد، الحماية القضائية للحقوق السياسية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص ٣١٩.

(٢) انظر: محمود عزيز صالح، أساليب إشغال الوظيفة العامة "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٤، ص ١٨ - ١٩.

(٣) أ. بيداء عبد الجواد، الحماية القضائية للحقوق السياسية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص ٣١٨ - ٣١٩.

(٤) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٣١٢.

٢ - تعريف الحق في تولي الوظائف العامة:

ويقصد به حق كل مواطن بالمساهمة في تسيير الحياة العامة عن طريق توليه لإحدى الوظائف العامة بالدولة، سواء كان توليه لتلك الوظائف بشكل دائم أو مؤقت، فهذا الحق يثبت له طالما انطبقت عليه شروط تلك الوظائف وفقاً للقوانين الخاصة بها. أو حق المواطن في أن يشارك في بناء دولته والإسهام بأعمارها عن طريق استثماره لمواهبه وقابلياته الذهنية والعقلية والجسمية عندما يتوظف بمؤسسة تتفق مع إمكانياته تلك^(١). أي حق الشخص في أن يمارس نشاط يؤدي به أعمالاً وظيفية عامة في الدولة^(٢).

وبالتالي، فهذا الحق يثبت للمواطن وينحصر بالمؤسسات التابعة للدولة فقط، أما مؤسسات القطاع الخاص فهي لا تثبت لجميع المواطنين، كما أن لها شروطها الخاصة فيمن يتعين فيها وهذه الشروط تتدخل الدولة بتحديد العديد منها عن طريق قانون العمل^(٣).

ثانياً - المساواة في تولي الوظائف العامة:

المقصود بالمساواة في تولي الوظائف العامة هو أن يكون لكل مواطن الحق في أن تتاح له على قدم المساواة مع غيره فرص تولي الوظائف العامة في دولته. فلا يجوز التفرقة أو التمييز بين مواطني الدولة في تقلد الوظائف العامة إلا لأسباب تتعلق بالجدارة والكفاءة على توليها والقيام بأعبائها^(٤). والمفهوم القانوني لمبدأ المساواة في التوظيف لا

(١) انظر: أ. بيداء عبد الجواد، الحماية القضائية للحقوق السياسية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص ٣١٨.

(٢) انظر: محمد بن عبد الرحمن الشدي، أثر الحكم الجنائي على ممارسة الحقوق السياسية، مرجع سابق، ص ٨٧.

(٣) انظر: أ. بيداء عبد الجواد، الحماية القضائية للحقوق السياسية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص ٣١٨.

(٤) انظر: أشرف محمد أنس جعفر، التنظيم الدستوري للوظيفة العامة "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٧٢؛ د. ثروت بدوي، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٤٠٣.

يعني المساواة الفعلية أي إلحاق كل مواطن بالوظيفة العامة، وإنما يقتصر الالتحاق بها على أولئك الذين استوفوا الشروط القانونية لشغلها دون تمييز طبقي أو اجتماعي^(١).

وفي الوقت ذاته، تقوم الوظائف العامة في معظمها على أساس اشتراط الحصول على مؤهلات دراسية معينة. من هنا، فإن مبدأ المساواة في التوظيف، لا يكون موضع احترام فعلي وتحقيق واقعي، إلا إذا تقرر مجانية التعليم، حتى تتوافر أمام الجميع فرصة تحقيق شروط تولي الوظائف العامة. وبدون تقرير الحق في التعليم وبالمجان، فإن مبدأ المساواة في التوظيف يبقى لفظاً دون مضمون. وبألفاظ الأستاذ الدكتور سليمان الطماوي: "...وبهذا المعنى تعتبر المساواة من شروط تكافؤ الفرص، ولكن من الناحية العملية قد يغدو تكافؤ الفرص أمراً وهمياً إذا كانت الشروط التي يفرضها القانون لاقتضاء الخدمة لا يستطيع أن يحققها إلا أفراد قلائل. فالمساواة أمام التوظيف التي أصبحت مقررة في معظم الدساتير لا يمكن أن تتحقق عملاً إلا إذا كانت فرص التعليم متاحة لجميع أفراد الشعب بغض النظر عن أوضاعهم الاجتماعية وإمكاناتهم المادية"^(٢).

وتطبيقاً لحق المساواة في تولي الوظائف العامة، قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية، بأن القرار الذي يحظر قبول أحد الأشخاص في وظيفة مساعد نيابة إدارية تتعلق بالمركز الاجتماعي يعتبر قراراً باطلاً لإخلاله بالحكم الدستوري الذي يقضي بالمساواة في الحقوق العامة ومن بينها حق تولي الوظائف العامة، وتأكيداً على ذلك أيضاً، قضى مجلس الدولة الفرنسي في قضية Demewies في ١٩٣٨/٤/٢٨ بأنه لا ينبغي أن تكون ديانة المتقدم للوظيفة سبباً في رفض أو قبول طلب الوظيفة العامة، عندما وقف بوجه السلطة المختصة بالتعيين، عندما رفضت قبول طلبات المتقدمين للوظيفة بناءً على معتقداتهم الدينية^(٣).

(١) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٢٤.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٣٦ - ٥٣٧.

(٣) انظر: أ. بيداء عبد الجواد، الحماية القضائية للحقوق السياسية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص ٣٢٨.

ومن تطبيقات مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة أيضاً، التي أصدرها مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال، يتضح بأنه أكد على أن مجرد اعتناق آراء ومعتقدات سياسية لا يصلح سبباً يحول دون الالتحاق بالوظيفة العامة، ففي حكمه الصادر في قضية (Barel) قرر المجلس إلغاء قرار جهة الإدارة باستبعاد مجموعة من الأفراد من الالتحاق بالمدرسة الوطنية للإدارة، عندما تبين له أن الاستبعاد كان لأسباب سياسية تتمثل بصلتهم بالحزب الشيوعي الفرنسي، وقد عد المجلس أن سبب الاستبعاد يشكل انتهاكاً لمبدأ المساواة^(١). كما استقر اجتهاد القضاء الإداري على عدم شرعية التمييز بين المرشحين لتولي الوظائف العامة بسبب معتقداتهم الدينية. مثال ذلك، قضى مجلس الدولة الفرنسي "بعدم شرعية قرار الوزير المتضمن استبعاد الأنسة بيس (Beis) من العمل كمدرسة بسبب معتقداتها الدينية". وبعدم شرعية القرار الصادر من الوزير المتضمن استبعاد الأنسة باستو (Basteau) من العمل كمساعدة اجتماعية في إدارة الصحة المدرسية والجامعية بسبب معتقداتها الدينية. كذلك، استقر اجتهاد القضاء الإداري على عدم شرعية التمييز بين المرشحين لتولي الوظائف العامة لاعتبارات الجنس (الرجال والنساء). وفي هذا الخصوص قضى مجلس الدولة الفرنسي "بعدم شرعية القرار الصادر بحرمان امرأة من دخول الامتحان المهني لقضاء المستعمرات"، "وبعدم شرعية استبعاد امرأة متزوجة من تولي المناصب البلدية أو البقاء فيها"، "وبعدم شرعية قرار رئيس البلدية القاضي باستبعاد تعيين امرأة للعمل كسكرتيرة البلدية التي يرأسها". كما ألغى المجلس في حكم آخر "القرار الضمني الصادر عن وزير التعليم الوطني برفض إلغاء نص المادة رقم (٧) من مرسوم ١٩٣٧/١٠/١١ الخاص بنظام معلمي ومعلمات المدارس الداخلية للتمييز بين الجنسين في تشكيل مجالس التأديب الخاصة بمحاكمة هذه الفئة"^(٢).

(١) انظر: محمود عزيز صالح، أساليب إشغال الوظيفة العامة "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ١٠٣ - ١٠٤.

(٢) انظر: د. موسى مصطفى شحادة، المبادئ العامة للقانون المتصلة بفكرة الحرية العامة في أحكام القضاء الإداري، مجلة الشريعة والقانون - العدد الثامن عشر، كلية الشريعة والقانون في جامعة الإمارات العربية المتحدة، يونيو ٢٠٠٣، ص ٨٧ - ٨٨.

وبالنتيجة، فإن التمييز الذي بموجبه يتم استبعاد مرشح ما لأسباب سياسية أو دينية، تنتهك حرية الرأي وحرية العقيدة، وأشار مجلس الدولة الفرنسي إلى أن تحديد مرشح من الوظائف العامة استناداً على أساس الرأي السياسي، يعد انتهاكاً لمبدأ تكافؤ الفرص^(١).

وبناء على ما سبق، استقر اجتهاد القضاء الإداري والدستوري على اعتبار مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة مبدأ دستوري *un principe constitutionnel*. بمعنى أن النصوص الدستورية هي الإطار الدستوري *L'encadrement constitutionnel* لتولي الوظائف العامة، وأن المعيار الوحيد لتولي الوظائف العامة هو الأهلية *La capacité*، أو بمعنى أكثر دقة وحداثة الكفاءة أو الجدارة *La compétence*^(٢).

ثالثاً - العلاقة بين مبدأ المساواة والديمقراطية في تولي الوظائف العامة؛

يقوم حق تولي الوظائف العامة في دولة القانون على مبدأ المساواة بين المواطنين في توليها، وذلك على النقيض مما كان سائداً في الأنظمة السابقة وبعض الأنظمة الاستبدادية وغير الديمقراطية، والتي غالباً ما يكون فيها التعيين في الوظائف العامة - خاصة المهمة منها - قائمة على أسس المحسوبية والطبقية والمفاضلة بين الطبقات، أو بناءً على ولاءات عرقية أو دينية أو حزبية^(٣).

فالأنظمة الديمقراطية الحديثة تجعل تولي الوظائف العامة في الدولة متاحة لجميع المواطنين على قدم المساواة دون تمييز أو مفاضلة بينهم، غير تلك المحددة قانوناً، والتي تشترط في المنصب المعين كاشتراط تمتع المترشح للمنصب على مستوى علمي معين أو على توافر أقدمية خبرة مهنية، ولا يمكن اعتبار هذه الشروط تمييزاً أو مفاضلة بين المواطنين، متى كانت فرص الحصول عليها متاحة للجميع وبنفس الحظوظ^(٤). وتطبيقاً

(١) Voir: Claude - Albert COLLIARD, *Libertés Publiques*, op. cit., P.190.

(٢) انظر: د. موسى مصطفى شحادة، مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة وتطبيقاته في أحكام القضاء الإداري " دراسة مقارنة"، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد السادس عشر، يناير ٢٠٠٢، ص ١٩١.

(٣) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٣١٢.

(٤) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٣١٢.

لهذا المبدأ أيضاً، تقرر الدكتور **سعاد الشرقاوي** أنها تميل إلى الرأي الغالب في الفقه المعاصر والذي يجعل المساواة أساساً وركيزة لكل الحقوق والحريات^(١).

لكن، قد تعتمد بعض الأنظمة السياسية التعددية الحديثة إلى نوع من التمييز بين المواطنين في تولي الوظائف العامة، أو على الخصوص عندما يتعلق الأمر بذات الأهمية البالغة في سير الدولة لاعتبارات أغلبها سياسية وحزبية^(٢)، وذلك بهدف إيجاد نوع من التجانس السياسي بين الحكام والتوجهات السياسية في هرم السلطة، وضماناً

(١) انظر: محمد بن الرحمن الشدي، أثر الحكم الجنائي على ممارسة الحقوق السياسية، مرجع سابق، ص ٨٨.

(٢) لا بد من توضيح إشكالية النشاط السياسي وتولي الوظائف العامة:

يرى البعض أن أول مظاهر الاضطهاد التي يواجهها الأفراد إذا ما اعتنقوا أفكاراً معينة تخرج عن الخط السياسي أو العقائدي للدولة هو استبعادهم من الوظيفة العامة، وقد يؤدي الأمر إلى الانتقام السياسي حيث يحاول الحكام الجدد أن ينتقموا من أنصار المعارضة، وقد تشكل هذه الحالة انحرافاً بالسلطة، أو كما يقول بعضهم انحرافاً في استعمال الإجراء. أما بشأن التنظيم القانوني الصريح لهذه المسألة، فإن الأنظمة الوظيفية تكاد تخلو من أحكام تتعلق باستبعاد المرشح لشغل الوظائف العامة لأسباب سياسية لأن إيراد هذه النصوص تعد مخالفة لأحكام إعلان حقوق الإنسان والدساتير التي تحصر على تكريس مبدأ المساواة، ومع ذلك هناك بعض النصوص القانونية تحظر على بعض فئات الموظفين الاشتغال بالسياسة بشكل صريح، لأن ذلك قد يفقدها الحيدة اللازمة للعمل الوظيفي، لأنها تكون ملزمة بأفكار حزبها وتأييده. ولكن، ذلك لا يعني حرمان هذه الفئات من امتلاك آراء معينة في الغالب.

ولكن الواقع يأتي مغايراً لما تقدم، إذ تتبع الحكومات سياسة توظيف عناصر الحزب الحاكم، والعمل على استبعاد الآخرين من نطاق تولي الوظائف العامة أو حتى إقصائهم بعد التوظيف من الوظيفة، لأن أفكارهم السياسية لا تتفق مع أفكار الحزب. وهكذا، فإن تعدد الأحزاب السياسية قد يؤثر في مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص، ويمكن أن يجعله مبدأً نظرياً بحتاً، لا وجود له في الواقع الفعلي، لأن اختيار الموظف العام يتم على أساس انتمائه الحزبي، دون مراعاة لمبدأ المساواة أو حتى مبدأ الجدارة. وهذا الاتجاه ليس حديثاً، وقد ظل الموظفون زمناً طويلاً الورقة الراجعة في يد الحزب الحاكم، واتخذت وظائف الدولة طريقاً لكسب الأنصار من ناحية، وتنفيذ سياسة الحزب من ناحية أخرى.

أما بالنسبة للواقع ففي فرنسا، لم يتضمن قانون الوظيفة العامة نصاً يربط صراحة بين الحالة السياسية وموضوع الالتحاق بالوظيفة العامة. وبتتبع الأحكام التي أصدرها مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال يتضح أنه أكد على أن مجرد اعتناق آراء ومعتقدات سياسية لا يصلح سبباً يحول دون الالتحاق بالوظيفة العامة، ففي حكمه الصادر في قضية (bareil) قرر المجلس إلغاء قرار جهة الإدارة باستبعاد مجموعة من الأفراد من الالتحاق بالمدرسة الوطنية للإدارة، عندما تبين له أن الاستبعاد كان لأسباب سياسية تتمثل بصلتهم بالحزب الشيوعي الفرنسي، وقد عد المجلس سبب الاستبعاد يشكل انتهاكاً لمبدأ المساواة. ينظر في ذلك: محمود عزيز صالح، أساليب إشغال الوظيفة العامة "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ١٠١ -

لتطبيق البرامج السياسية للحزب التي اختارها الشعب. كما قد يخضع هذا التمييز لمبدأ التداول على الحكم في الديمقراطيات المعاصرة، على ألا يكون ذلك سبباً قد يؤدي إلى عدم الاستقرار الإداري وتهميش الكفاءات والخبرات، واعتماد أساليب النفوذ والمحسوبية في تولي الوظائف، الأمر الذي يؤدي حتماً إلى عدم حياد أعوان الإدارة، مثلما يحدث في تزييفهم الانتخابات من أجل البقاء في الحكم أو توليه لذوي الفضل عليهم في الحكم^(١).

وعلى هذا الأساس تحرص النظم الديمقراطية على تحقيق المساواة الكاملة أمام الوظائف العام باعتبارها أحد الحقوق السياسية، وتعني المساواة أمام الوظائف العامة أن يتساوى جميع المواطنين في تولي هذه الوظائف، وأن يعاملوا جميعاً معاملة ذاتها من حيث المؤهلات والشروط المطلوبة قانوناً لشغل كل وظيفة، ومن حيث المزايا والحقوق والمرتبات والمكافآت المحددة لها^(٢).

ومن هنا، يأتي أهمية التنظيم الدستوري والقانوني لمبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة، إن أهمية مبدأ المساواة ومكانته بالنسبة للشعوب تقتضي أن تكون الدساتير هي الوثيقة القانونية المناسبة التي تشكل الوعاء الطبيعي لاستيعابه^(٣).

وقد أكدت دساتير مختلف الدول، على ضرورة قيام مبدأ المساواة بين المواطنين في الحقوق، وخاصة الحق في تولي الوظائف العامة، حيث نص المشرع الدستوري السوري في الفقرة الثانية من المادة ٢٦ على أن: "المواطنون متساوون في تولي وظائف الخدمة العامة، ويحدد القانون شروط توليها وحقوق وواجبات المكلفين بها"^(٤).

ويستمد مبدأ المساواة في شغل الوظائف العامة أساسه وسنده القانوني أيضاً من التشريعات القانونية المتعلقة بالتعيين في الوظيفة العامة، والتي تؤكد في غالبيتها على حق كل مواطن في شغل الوظائف العامة بالشروط التي يحددها القانون، ولذلك فإن

(١) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٣١٣.

(٢) انظر: محمد بن الرحمن الشدي، أثر الحكم الجنائي على ممارسة الحقوق السياسية، مرجع سابق، ص ٨٨.

(٣) انظر: محمود عزيز صالح، أساليب إشغال الوظيفة العامة "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٩٢.

(٤) انظر: الفقرة الثانية من المادة ٢٦ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

النتيجة المنطقية والضرورية لمبدأ المساواة في إشغال الوظائف العامة هي تقرير قواعد عامة ومجردة تبين شروط التوظيف، ولذلك يلاحظ في جميع أنظمة الوظيفة العامة أن هذه القواعد تطبق على جميع المواطنين. وعلى التوازي فإنه يتمتع على المشرع اتخاذ أي إجراءات من شأنها الحد من هذا الموضوع مهما كان سبب هذا الإجراء، وتحت طائلة اعتبار أي خطوة في هذا الاتجاه غير دستورية^(١).

^(١) وفي فرنسا تدخل المشرع لتنظيم هذا الموضوع حيث قضت المادة رقم ٥ من القانون الفرنسي الصادر في ١٣ يوليو ١٩٨٣ بضرورة تمتع المرشح لشغل الوظيفة العامة بالجنسية الفرنسية والتمتع بالحقوق المدنية، وألا يكون قد أشير إلى سوابق جنائية في صحيفة الحالة الجنائية وأن يكون وضعه مطابقاً لما تقضي به قوانين الخدمة العسكرية وأن تتوافر فيه الشروط الصحية اللازمة لممارسة الوظيفة. كما تنص المادة السادسة من القانون سالف الذكر على أنه: لا يجوز التمييز بين الموظفين بسبب انتماءاتهم السياسية أو الفلسفية أو الدينية أو الجنس أو انتماءاتهم العرقية، وقد ورد المضمون نفسه في قانون ١١ فبراير لسنة ١٩٨٤.

أما في مصر تتجلى إرادة المشرع باعتماده مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة في القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ أيضاً من خلال تحديده للشروط العامة الواجب توافرها في المرشح لشغل الوظيفة العامة في المادة ٢٠ منه دون تضمينه أي استثناء على هذه الشروط، إعمالاً لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص. كما تتجلى آثار اعتماد هذا المبدأ من قبل المشرع المصري في هذا القانون من خلال اعتماده لمبدأ المساواة بين جميع العاملين الخاضعين لأحكامه ولاسيما فيما يتعلق بحقوقهم في الأجر والترقية والإجازات.

أما بشأن التنظيم التشريعي لمبدأ المساواة في سورية، فإنه لم يكن بمستوى أفضل من نظيره المصري، لأن المبدأ المذكور لم يحظ بنصوص صريحة تؤكد على الأخذ به، وإنما عالجته المشرع السوري بالطريقة المعتادة عندما أدرج شروط عامة للالتحاق بالوظيفة العامة، وذلك في المادة رقم ٧ من القانون الأساسي للعاملين في الدولة رقم ٥٠ لعام ٢٠٠٤ دون أي إشارة لهذا المبدأ، ومع ذلك أخذ المشرع بهذا المبدأ، في مجال التعيين بالجمارك عندما أوجب التعيين بمسابقة عامة تأكيداً منه لتكريس هذا المبدأ ولما لهذا المرفق من حساسية توجب إعمال مبدأ المساواة في إطار تولي الوظائف العامة صراحة في التعديل المرتقب للقانون الأساسي للعاملين في الدولة دون الاكتفاء بما هو مقرر حالياً بهذا الصدد. ينظر في ذلك: محمود عزيز صالح، أساليب إشغال الوظيفة العامة "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٩٣ - ٩٥.

الفرع الثالث

مفهوم حق الاجتماع (التجمع) والتظاهر السلمي

في الواقع كانت الفكرة الأولى من الاجتماع، هي فكرة التجمع، أي فكرة الاجتماع كفريق واحد، وهو ما يتطلب توافر ثلاثة معايير أساسية: الاجتماع هو تجمع منظم، ولها غاية معينة، وتسعى في تبادل الأفكار المشتركة^(١).

وبناءً على ذلك، سيتم التطرق في هذا الفرع إلى مفهوم الحق في التجمع (أولاً)، والحق في التظاهر السلمي (ثانياً)، وأخيراً، سنتطرق إلى مدى توافر الضمانات اللازمة لحرية الاجتماع والتظاهر السلمي (ثالثاً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً - مفهوم الحق في التجمع:

١ - تعريف الحق في التجمع: تعد حرية الاجتماع أو ما يعرف بالحق في التجمع السلمي، مظهراً من مظاهر الممارسة الفعلية لحرية الفكر، والعقيدة، والرأي، والتعبير، باعتبارها وسيلة لممارسة هذه الحريات بصفة جماعية، وذلك بالتقاء الأفراد بصورة تلقائية، أو بأسلوب منظم ومخطط له سلفاً، وذلك بهدف التعبير عن فكرة معينة أو مناقشة موضوع ما أو الاحتفال بمناسبة معينة^(٢). ويشكل الحق في التجمع من الناحية العملية الأساس القانوني للتظاهر، والاجتماع، وتكوين الجمعيات، وإنشاء الأحزاب السياسية والنقابات والاتحادات وغيرها من التنظيمات^(٣). فحرية الاجتماع، تعني تمتع الفرد بالحق في الاجتماع مع من يريد من الأفراد الآخرين، في مكان معين وفي الوقت

^(١) Voir: Claude - Albert COLLIARD, *Libertés Publiques*, op.cit., P.545.

وبالتالي، لا يشكل تجمع الأفراد مجرد تجمع بالمصادفة أو لقاء عابر، وإنما هو تجمع ينتج عن رابطة تربط بين أعضائه وإرادته عامة تجمعهم وحد أدنى من التنظيم يضمهم، وهذا يعني أن عنصري التوقيت والتنظيم هما ما يميزان التجمع عن اللقاءات العرضية أو الفجائية، بالإضافة إلى عنصر الغاية أو الغرض أو الهدف. ينظر في ذلك: رحومي محمد، تنظيم ممارسة حرية التجمع في القانون الجزائري (الجمعيات والأحزاب السياسية أنموذجين)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان، ٢٠١٤ - ٢٠١٥، ص ٢٠.

^(٢) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٢٩١.

^(٣) انظر: نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، مرجع سابق، ص ١٧٨.

الذي يراه للتعبير عن الآراء ووجهات النظر سواءً بالخطب أو الندوات أو المناظرات أو المناقشات أو غيرها من الوسائل، واستخلاص النتائج وإصدار المنشورات والبيانات التي تتضمن المقررات والتوصيات^(١). وبالتالي، فإن حقوق التجمع تعد أساسية من جوانب عدة، تشكل الجمعيات والحق في الاشتراك في التجمع السلمي، وتوحد الناس في معتقداتهم وآرائهم، وتعد طريقة فعالة ديمقراطياً في تقديم المعلومات والأفكار^(٢).

وعرف مجلس الدولة الفرنسي حرية التجمع: "أن يلتقي الأفراد بشكل مؤقت، بهدف الاستماع إلى عرض الآراء أو بغية البحث في كيفية الدفاع عن المصالح"^(٣). ويفترض من حيث المبدأ قانونياً عدم وضع أي قيود على حرية المواطنين في التجمع للتعبير عن أهدافهم السياسية^(٤).

٢ - تقسيمات الحق في التجمع:

أ - التجمع الدائم:

يشكل انتماء الأفراد إلى الجمعيات والنوادي والنقابات وغيرها من التنظيمات الدائمة سعياً إلى تحقيق مصالحهم وحرصاً على ضمان مباشرة وممارسة حقوقهم وحرياتهم، أحد صور الحق في التجمع، فحق الأفراد في تكوين الجمعيات بالاشتراك مع الآخرين بما في ذلك إنشاء النقابات العمالية والمهنية وإنشاء الأحزاب السياسية والجمعيات غير المهنية أو الانضمام أو عدم الانضمام إليها، يقوم على فكرة إنشاء منظمة دائمة أو مستمرة تتمتع بشخصية معنوية مستقلة عن إرادة من ينشئها. وقد وصفت هذه الحرية من قبل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في أحد أحكامها بأنها

(١) انظر: د. عبد الغني بسيوني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٦٢.

(2) See: Steve Foster, *Human Rights & Civil Liberties*, Third Edition, Pearson Education Limited, England, 2011, P. 499.

(3) انظر في هذا الصدد: حكم بنيجمان الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في ١٩/٥/١٩٣٣، مارسو لون وبريزر في و جي بريان، أشار إليه: د. ياسر الحويش، د. مهني نوح، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٣٧؛

La liberté de réunion: la réunion constitue un groupement momentané de personnes formé en vue d'entendre l'exposé d'idées ou d'opinions ou de se concerter pour la défense d'intérêts". Voir: Georges Burdeau, les libertés publiques, op. cit., pp. 216 - 217.

(4) See: A W Bradley and KD Ewing, *Constitutional And Administrative law*, 14 Edition, England, 2007, p. 573.

تساهم بصورة لا مثيل لها ولا بديل عنها في المناقشات والحوارات السياسية والعامة، وهي أساسية لضمان وظيفة الديمقراطية ودورها داخل المجتمع والدولة^(١).

وبالتالي، الجمعيات *Les associations* فهي عبارة عن أشخاص قانونية معنوية تشكل وفقاً للقانون في سبيل تحقيق نفع عام مادي أو معنوي، دون استهداف تحقيق الربح، وبالتالي فإنها تشكل جوهر مؤسسات المجتمع المدني، وتعدّ إحدى أهم أوجه الحريات العامة في عصرنا الحالي، وبذلك فإن الاجتماع يتميز عن الجمعية في كون هذه الأخيرة تتضمن رابطاً مستمراً وثابتاً بين أعضائها كما يختلف الاجتماع عند الاستعراض *Spectacle* وذلك لأنه يحمل طابعاً فكرياً، كما يلاحظ أن الاجتماع يتطلب بعض التنظيم، وإلا عدّ نوعاً من الجمهرة الفوغائية (*Attroupement*)^(٢).

ب - التجمع المؤقت:

هو أحد صور حرية التجمع، والكثير من الفقهاء يطلق عليه اسم حق الاجتماع، يعرف على أنه التقاء منظم ومؤقت لعدة أشخاص من أجل سماع أفكار أو آراء أو الاتفاق على الدفاع عن المصالح، أو لتبادل المعلومات والآراء خارج إطار رسمي والذي يشكل جمعية، كما يعرف بأنه: الحق الذي تنظم فيه مجموعة من الأفراد في مكان محدد مسبقاً ولمرة واحدة أو أكثر، وذلك تحت غاية التبادل أو التشاور في وجهات النظر في غرض اجتماعي، أو اقتصادي، أو سياسي، أو مهني^(٣).

وبالتالي، فإن فكرة الاجتماع تقوم على أن الاجتماع هو محدد في الزمن، لأنه مؤقت وبذلك يختلف عن الجمعيات التي هي علاقة دائمة بين الأعضاء. الاجتماع هو منظم أي له برنامج محدد قبلاً وليس مجرد لقاء أو مصادفة. والاجتماع له هدف واضح

(١) انظر: نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، مرجع سابق، ص ١٧٦.

(٢) انظر: د. ياسر الحويش، د. مهند نوح، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٣٧ - ٣٨.

(٣) انظر: نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، مرجع سابق، ص ١٧٢.

يمكن أن يكون عرض أفكار وآراء، أو دفاع عن مصالح، وليس هو مجرد حفلة سينمائية أو مسرحية^(١).

الجدير بالذكر، بأن الحق في التجمع المؤقت (حق الاجتماع) يشتمل على وسائل جماعية كثيرة للتعبير عن الرأي، فإذا كانت الاجتماعات وسيلة لا غنى عنها، فإن المظاهرات والمسيرات تعد وسائل جوهرية لا تقل أهمية عن الاجتماعات. ونظراً لارتباط المظاهرات والمسيرات بالاجتماعات كوسائل ذات تأثير مباشر على الحياة السياسية لممارسة الحقوق والحريات، وجب التمييز بين المظاهرة والاجتماع وبعض المفاهيم الأخرى^(٢).

ولذا يتخذ الاجتماع أو التجمع بالمعنى الواسع من الناحية العملية ثلاثة مظاهر أو أشكال هي: الاجتماعات العادية^(٣)، التجمهر^(٤)، المسيرات والمظاهرات^(٥).

(١) انظر: المحامي موريس نخلة، الحريات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٩، ص ٢٣٦ - ٢٣٧؛

- Georges Burdeau, les libertés publiques, op. cit., pp. 216 - 217.

(٢) انظر: نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، مرجع سابق، ص ١٧٥.

(٣) كأن يتم اجتماع مجموعة من الأفراد في مكان محدد بناءً على تحضير مسبق، وقد يكون الاجتماع عاماً إذا كانت الدعوة له عامة، كما في الحملات الانتخابية، وقد يكون خاصاً إذا ما اقتضت الدعوة إليه على أشخاص معينين بصفاتهم، مثل الاجتماعات الخاصة بفئات معينة. وتتمتع الاجتماعات الخاصة بمجال حرية أوسع من التجمعات العامة، إذ غالباً ما تشدد سلطات الدولة - الإدارة - على حرية عقد التجمعات العامة، وذلك بالأخص فيما يتعلق بمكان التجمع، حيث غالباً ما تتم هذه الاجتماعات في الأماكن العامة كالقاعات العمومية والميادين العامة والحدائق والساحات والملاعب، وهو يتطلب الحصول على ترخيص من الهيئات المختصة أو ما يعرف " بالإذن المسبق"، كما يرجع تقييد التجمعات العامة إلى الظروف والأوضاع التي تحيط بها، إذ قد يكون من ورائها هدف غير مشروع كالإخلال بالأمن العام ووقوع مشاجرات واستعمال العنف بين المجتمعين. ينظر في ذلك: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٢٩٢.

(٤) - التجمهر: التجمهر في المفهوم القانوني هو اجتماع ثلاثة أشخاص فما فوق في طريق أو مكان عام، بقصد تحقيق غرض مشترك بطرق عنيفة تخل بالأمن العام والسير العادي للحياة العامة، إذ يتم التجمهر عادة في الأماكن العامة كالساحات والشوارع أو أمام الهيئات العامة، مما يؤدي إلى خلق نوع من الفوضى والشعور بالخوف لدى العامة وتعطيل سير الهيئات والمصالح العامة. لذا، تتفق أغلب التشريعات الداخلية للدول على حظر التجمهر حظراً صارماً واعتباره من الأفعال المحرمة والمعاقب على ارتكابها قانوناً. كما تشدد القوانين في عملية التعامل مع التجمهرات الواقعة، إذ غالباً ما توكل لهيئات الضبط العام (الشرطة وأجهزة الأمن وحتى أحياناً الجيش) التدخل لفض التجمهرات، وتختلف كيفية وطريقة تدخل السلطة =

وبالنتيجة، فحرية التجمع، هي من الحريات الأساسية، لأنها تشكل ركيزة لمعظم الحريات الجماعية، وتعزز إسهام المواطنين في السلطة، مما يشكل تعويضاً عما يمكن أن تسببه هذه الأخيرة من إجحاف، وتصبح حرية التجمع خطرة إذا ما قامت التجمعات ضد الشرعية الديمقراطية، أو في حال عملت على خنق الحرية الفردية^(٢).

ثانياً - مفهوم الحق في التظاهر السلمي؛

١ - تعريف التظاهر السلمي:

أما التظاهرات *Les manifestations*، فهي تعني اجتماعاً متحركاً على طريق عام، ويجب أن تتم ممارسة هذه الحرية ضمن الإجراءات التي يحددها القانون، وإلا أصبحت غير مشروعة^(٣). فالمظاهرة إذاً، هي عبارة عن احتشاد أو تجمع على الطريق العام بغرض التعبير عن الرأي، وبالتالي فهي وسيلة جماعية للتعبير عن الرأي، سواء لغرض سياسي أو اجتماعي، يخاطب المتظاهرون الرأي العام أو الحكومة. وهناك من الفقهاء من يميز بين المظاهرات الساكنة والمظاهرات التي تتسم بالطواف، ويقصد بالأولى (المظاهرات الساكنة) الاجتماعات أما الثانية فيقصد بها المواكب، وهذا ما ذهب إليه الأستاذ عبد الواحد محمد الفار عندما اعتبر أن الاجتماع قد يكون ساكناً أو متحركاً، فإذا ما تحرك تحول إلى مظاهرة^(٤).

=العمومية تبعاً لطبيعة التجمهر وأهدافه ووسائله، فالتعامل مع التجمهر المسلح يكون بأشد حدة مع غير المسلح، كما أن عقوبة المشاركين فيه ينظر لها بنفس المقياس. ينظر في ذلك: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٢٩٣.

(١) إذا كانت القاعدة العامة في الاجتماعات أن تكون ثابتة في مكان محدد، فإنها تكون أحياناً متحركة، حيث تتم عبر شارع أو محور معين فتسمى مظاهرات أو مسيرات أو استعراضات، وذلك بحسب موضوع هذا التجمع المتنقل والهدف منه. ينظر في ذلك: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٢٩٢.

(٢) انظر: جان مورانج، الحريات العامة، ترجمة: وجيه البغيني، ط ١، منشورات عويدات، بيروت - باريس، ١٩٨٩، ص ٩١ - ٩٢.

(٣) انظر: د. ياسر الخويش، د. مهند نوح، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٣٨.

(٤) انظر: نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، مرجع سابق، ص ١٧٥.

وتصدى الفقه سواء العربي أو الأجنبي لتعريف التظاهر السلمي، فمنهم من عرف المظاهرة العامة بأنها: (اجتماع عدة أشخاص في الطريق أو مكان عام للتعبير عن إرادة جماعية أو مشاعر مشتركة، أياً كانت دوافع هذه المشاعر، سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية أو دينية، عن طريق الهتافات أو الصياح أو الإشارات أو غيرها). ومن الفقه حاول أن يظهر المظاهرة بمعناها الواسع فعرفها بأنها: اجتماع عدة أشخاص في الطريق العام أو الميادين العامة للتعبير عن إرادة جماعية أو مشاعر مشتركة، فإن كان هذا الاجتماع ثابتاً سمي تجمعاً، وإن كان متنقلاً "Mobile" سمي موكباً "Ortege"^(١)

وتعد الديمقراطية في فرنسا من أكثر الديمقراطيات الغربية تمسكاً بحرية المواطن بشكل عام وحرية التعبير عن الرأي بشكل خاص، وتعد وسيلة التظاهر من وسائل التعبير عن الرأي، ولذا، اهتم الفقهاء في فرنسا بالتظاهرة وعرفها الفقيه فالين بأنها: (تجمع الأفراد بصورة وقتية للدفاع بشكل جماعي عن آراء وأفكار بالإعلان عنها في الشوارع العامة). وعرفها الفقيه جورج بوردو بأنها: (تجمع للأفراد في الطريق العام للتعبير عن رأيهم من خلال تجمعهم أو إشاراتهم أو اهتماماتهم). كما يعرف الفقيه الفرنسي اكسافيه فليب الموكب بأنه: (صورة من صور التظاهرات وهو عبارة عن جماعة من الأفراد في حالة سير في الطريق العام يغلب عليها نظام معين كأن يسيروا في صفوف أو أعمدة). وقد عرف القضاء التظاهر بأنه: (اجتماع عدة أشخاص في الطريق العام للتعبير عن إرادة جماعية أو مشاعر مشتركة، فإن كان الاجتماع ثابتاً سمي تجمعاً وإن كان متنقلاً سمي موكباً ويطلق على المظاهرة في حالة الحركة صفة المسيرة)^(٢).

وقد نظمت المادة ٤٤ من دستور الجمهورية العربية السورية لعام ٢٠١٢، حريات التجمع، حيث نصت على ما يلي: "للمواطنين حق الاجتماع والتظاهر سلمياً... في إطار

(١) انظر: د. علي هادي حميدي الشوكراوي، دور القضاء في حماية الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، العدد ١١، السنة ٧، ٢٠١٥، ص ١٥ - ٤١٦ د. نوزاد أحمد ياسين الشواني، مسؤولية المتظاهرين الجنائية عن المظاهرات غير المشروعة، (دراسة مقارنة)، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، ص ٦ - ٧.

(٢) انظر: د. علي هادي حميدي الشوكراوي، دور القضاء في حماية الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٦.

مبادئ الدستور وينظم القانون ممارسة هذه الحقوق^(١)، وأيضاً المادة ٤٥ منه، نصت على أنه: " حرية تكوين الجمعيات والنقابات، على أسس وطنية ولأهداف مشروعة وبوسائل سلمية، مكفولة وفقاً للشروط والأوضاع التي يبينها القانون"^(٢). وهو الاتجاه ذاته الذي أكدته قانون التظاهر السلمي^(٣) السوري لعام ٢٠١١، والتعليمات التنفيذية له^(٤). ولكن، قانون التظاهر السلمي السوري والتعليمات التنفيذية له أخذ بنظام الترخيص المسبق. على عكس ما فعله المشرع الفرنسي الذي أخذ بنظام الإخطار^(٥).

أما المشرع الدستوري المصري، فقد نص على حق التجمع في المادة ٧٣ على أنه^(٦): " للمواطنين حق تنظيم الاجتماعات العامة، والمواكب والتظاهرات، وجميع أشكال الاحتجاجات السلمية، غير حاملين سلاحاً من أي نوع، بإخطار على النحو الذي ينظمه القانون.

وحق الاجتماع الخاص سلبياً مكفول، دون الحاجة إلى إخطار سابق، ولا يجوز لرجال الأمن حضوره أو مراقبته، أو التتصت عليه".

وهو الاتجاه ذاته الذي أكدته المشرع المصري بالقانون رقم ١٠٧ لعام ٢٠١٣، في المادة ٨ منه^(٧).

وبالمقارنة بين موقف المشرع الدستوري السوري والمصري، نلاحظ أن سياسة المشرع الدستوري المصري كانت أكثر انسجاماً مع مبادئ الديمقراطية، وفلسفة حماية

(١) انظر: المادة ٤٤ من دستور الجمهورية العربية السورية لعام ٢٠١٢.

(٢) انظر: المادة ٤٥ من دستور الجمهورية العربية السورية لعام ٢٠١٢.

(٣) انظر: المادة ٤ من مرسوم التشريعي رقم ٥٤ لعام ٢٠١١ الخاص بتنظيم التظاهر السلمي للمواطنين.

(٤) انظر: المادة ٢ من التعليمات التنفيذية للمرسوم التشريعي رقم ٥٤ لعام ٢٠١١، الخاص بتنظيم التظاهر السلمي الصادر بموجب قرار وزارة الداخلية رقم/٤١٠/ لعام ٢٠١١.

(٥) انظر: طارق فياض المحمد، حق الاجتماع والتظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٧، ص ١٢١.

(٦) انظر: المادة ٧٣ من الدستور المصري لعام ٢٠١٤.

(٧) طارق فياض المحمد، حق الاجتماع والتظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٢٤.

الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، وذلك بعدم اشتراطه الترخيص المسبق لقيام التجمع والتظاهر...، وهو الاتجاه ذاته الذي أكدّه المشرع المصري العادي. أما بالنسبة لموقف المشرع الدستوري السوري، ففي الحقيقة ترك الباب مفتوحاً على مصراعيه للمشرع العادي. ومن هنا، استغل المشرع العادي عمومية النص الدستوري، فاشتراط الترخيص المسبق للتجمع والتظاهر السلمي بدلاً من الإخطار المسبق. فكان الأجدر بالمشرع العادي أن يفسر النص الدستوري بما يتماشى مع فلسفة مبادئ الديمقراطية واحترام الحقوق والحريات، التي وردت في الدستور، وناهيك عما ورد في مقدمة الدستور السوري الذي أكد على نضال الشعب على طريق الحرية والديمقراطية...والحريات العامة وحقوق الإنسان. ولذا، لا نكون مبالغين إذا قلنا بأن المشرع الدستوري السوري منح حق التجمع والتظاهر السلمي للمواطنين بيد، وأخذ منهم باليد الأخرى.

أما الإعلان العالمي لحقوق الإنسان فقد نظمها في المادة ٢٠ منه^(١): "١ - لكل شخص حق في حرية الاشتراك في الاجتماعات والجمعيات السلمية.

٢ - لا يجوز إرغام أحد على الانتماء إلى جمعية ما".

وتجدر الإشارة، إلى أن هناك فارق كبير بين المظاهرة والاعتصام والتجمع، فلكل منها خصوصيتها^(٢).

٢ - أنواع المظاهرات:

للمظاهرات أنواع عدة تتجلى بالآتي^(١):

(١) انظر: المادة ٢٠ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨.

(٢) يقصد بالاعتصام أن يلازم الناس مكاناً معيناً لأجل تحقيق أهداف أو مطالب قد تكون سياسية أو حزبية، ولكن الفارق الذي يمكن قوله بين المظاهرة والاعتصام هو أن المظاهرة أكثر توسعاً وأكثر صدقاً في الواقع السياسي، وكذلك المظاهرة تكون في الشوارع والميادين العامة والاعتصام يلازم مكان معين. وعليه فالمظاهرة تعني التجمع ثم التحرك في الميادين والشوارع والأرصفة ووسط الأحياء، أما الاعتصام فيعني التجمع البشري الكثيف في مكان محدد ولوقت محدد والأهم هو عدم التحرك من ذلك المكان وعدم السير في الشوارع والميادين وسط أحياء المدينة. ينظر في ذلك: د. نوزاد أحمد ياسين الشواني، مسؤولية المتظاهرين الجنائية عن المظاهرات غير المشروعة، مرجع سابق، ص ٢٢.

أ - **المظاهرة المنظمة**: تكون بتراخيص وموافقات معينة، تحدد غالباً بزمان ومكان محدد، حيث تنطلق هذه المظاهرة من المكان المرسوم لها، إلى المكان المخصص لإلقاء الخطابات وبيان المطالب، وقراءة الكلمات المعدة مسبقاً. وهذا الشكل المنظم، نادراً ما يخرج عن الحدود المرسومة له.

ب - **المظاهرة الاحتجاجية**: يغلب على هذا النوع من المظاهرات الطابع الاحتجاجي، انطلاقاً من تبني أصحابها هدفاً محدداً يرتبط بموقف ما، إزاء موقف آخر.

ج - **المظاهرة العفوية**: وهي تلك المظاهرة التي تكون عفوية من غير تنظيم أو إعداد مسبقين، وتعتبر عن انفعال جماهيري. وكثيراً ما تشوبها أعمال شغب وتخريب.

د - **المظاهرة الفئوية**: يقوم بها أشخاص قد تكون لديهم موافقات رسمية، وقد لا تكون، تضمهم فئة معينة كفئة السجناء السياسيين أو فئة المثقفين...إلخ، وليس ملزماً أن يكونوا منتظمين في اتحاد أو منظمة.

هـ - **المظاهرة التأييدية**: إذ تنظمها مجموعات تعبر عن تأييدها لشخص، كأن يكون حاكماً أو غير حاكم، لتثبيته ودعمه أو مطالبتها بحكومة ما، لغرض استمرارها بالسلطة، كالمظاهرات التي خرجت لتأييد جمال عبد الناصر مطالبة إياه البقاء في السلطة بعد إن أراد التنحي عن الحكم.

و - **المظاهرة الضدية**: وهي المظاهرات المضادة، التي تأتي كرد فعل أو بقصدية مسبقة، للتعبير عن رفض مطالب متظاهرين آخرين، وليس بالضرورة إن تكون مساوية لهم بالقوة أو العدد، مثلما حدث في مظاهرة التأييد لحسني مبارك في مصر، وعلي عبدالله صالح في اليمن، وتميل إلى طابعي العنف والقوة.

(^١) انظر: د. نوزاد أحمد ياسين الشواني، مسؤولية المتظاهرين الجنائية عن المظاهرات غير المشروعة، مرجع سابق، ص ١٤.

وهناك مظاهرات أخرى، كتلك التي تقوم بها جماعات محظورة قانوناً، كالأحزاب المحظورة أو الأحزاب غير المعترف بها^(١).

وبالتالي، تشكل هذه المظاهرات والمسيرات مجاًلاً للتعبير عن آراء مختلفة من خلال الوسائل المتنوعة كاللافتات والشعارات والتهاف أو الإنشاد أو التصفيق ورفع الأعلام والشارات والمجسمات، أو بارتداء المتظاهرين لألبسة وقبعات وقمصان تحمل إشارات وأفكار معينة، بهذا تتنوع أهداف هذه التجمعات، فتكون في المناسبات والأعياد أو تخليداً للذكريات، كما تكون تعبيراً عن ولاء أو إظهاراً لاستياء حدث أو قرارات اتخذت^(٢).

ثالثاً - مدى توافر الضمانات اللازمة لحرية الاجتماع والتظاهر السلمي؛

إن حرية التجمع *La liberté d'association* مرتبطة ارتباط وثيق بحرية الاجتماع *Liberté de réunion* فإن هذا الارتباط تاريخي، لأنه خلال زمن طويل لم يكن يجري التمييز بين المفهومين، ويمكن القول في الحقيقة أن هاتين الحريتين متعاصرتان لأن حرية التجمع لا يمكن أن تمارس بدون حرية الاجتماع وهي لا تتكون في الغالب إلا في الممارسة العرضية لحق الاجتماع^(٣).

وإن اعتماد المظاهرة والمسيرة أو التجمع المتنقل بصفة عامة في مكان عمومي كالطرق والشوارع، يجعل لها تأثيراً كبيراً على النظام والحياة الاعتيادية للأفراد، مما جعل القوانين والتشريعات الداخلية للدول تفرض على هذه الحرية قيوداً، ولا تسمح بها دون شروط وأحكام خاصة، كشرط الترخيص المسبق وضرورة بيان موضوع المسيرة أو المظاهرة، كما تفرض القوانين شروطاً خاصة بعد الموافقة، ومنها تحديد توقيت المسيرة

(١) انظر: د. نوزاد أحمد ياسين الشواني، مسؤولية المتظاهرين الجنائية عن المظاهرات غير المشروعة، (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٥.

(٢) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٢٩٣.

(٣) انظر: المحامي عبد الهادي عباس، حقوق الإنسان، ج ٣، دار الفاضل، دمشق، ١٩٩٥، ص ١٨١.

وأماكنها ومراقبة الشعارات المرفوعة فيها، وأسماء منظميها لمساءلتهم عن كل التجاوزات التي قد تحصل خلالها^(١).

في الواقع عندما نبحث عن ضمانات حرية التجمع نقصد بذلك تبيان مدى ضمان هذه الحرية كحق من حقوق الإنسان في النظام الديمقراطي، ومبدأ أساسي ينطلق منه الحق بتكوين الأحزاب السياسية وسائر الجمعيات الأخرى، وحيث أن هذا لا يرد في بعض بلدان العالم الثالث التي قد تبيح بعض أنواع الجمعيات التعاونية وتشدد على ذلك حتى في الدستور أحياناً، لأن مثل هذه الجمعيات لا تلامس إلا من بعيد جداً مفهوم حقوق الإنسان وحرياته العامة^(٢).

فحرية الاجتماع، تعني حرية اجتماع المواطنين خارج البرلمانات واللجان الحكومية والترتيبات التي تعدها الحكومة لاستماع خطابات ممثلي أجهزة السلطة وتوجيهاتها ومواعظها، فإن حرية تكوين الجمعيات أو الأحزاب هي حرية الجماهير في أن تنشئ لها منظمات سياسية تختار مبادئها وبرامجها وأسماءها وأعضاءها بدون تدخل من السلطة، ولا يمنع هذا أن يتولى حزب ما السلطة. ولكن ذلك، لا يعني تكوين أحزاب أو الانتماء إلى جمعيات أو أحزاب حسب توجيهات هذه السلطة. وبالتالي، فإن مشكلة الديمقراطية تتبلور في النهاية لتكون مشكلة حرية الشعب وفي مقدمة هذه الحرية تأتي حرته في إقامة الجمعيات والتجمع. بما في ذلك الأحزاب السياسية التي هي التجمع المهم الواجب الحماية في النظام الديمقراطي، والتي لا يسوغ في مفهوم هذا النظام تقزيم هذا الحق في بعض البلدان إلى درجة إفراغه من مضمونه، ففي بعض بلدان العالم الثالث، حيث يسمح في سبيل تمويه الواجهة الديمقراطية ببعض التجمعات أو الأحزاب التي لا قيمة ولا دور لها في بناء الحياة السياسية الديمقراطية^(٣). فحرية الاجتماع

(١) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٢٩٣.

(٢) انظر: المحامي عبد الهادي عباس، حقوق الإنسان، ج ٣، مرجع سابق، ص ١٩٤.

(٣) انظر: المحامي عبد الهادي عباس، حقوق الإنسان، ج ٣، مرجع سابق، ص ١٩٥ - ١٩٦.

هي شرط للديمقراطية المتعددة وهي شرط لإجراء انتخابات حرة في حياة سياسية في المجتمع أو في أي بلد^(١).

بمعنى آخر، إن دراسة تكوين الجمعيات ومنها الأحزاب في البلدان الديمقراطية، توضح أن أولى المبادئ المعتمدة في تكوين هذه التجمعات هو أن هذه الجمعيات يمكن تكوينها بكل حرية ليس فقط دون ترخيص مسبق وحتى دون تصريح مسبق، وعلى ذلك، فإن الجمعية التي لا يجري التصريح عنها هي إذن جمعية مشروعة وتعتبر موجودة، ولكنها لا يمكنها أن تتمتع بالأهلية القانونية. على نقيض ما هو موجود في بلدان العالم الثالث، فالهوة العميقة التي تفصل بين النصوص النظرية والتطبيق العملي في كثير من البلدان وبخاصة ما يعرف ببلدان الجنوب أو العالم الثالث، وبخاصة منها تلك التي توجد فيها دساتير وأنظمة لها شكل النظام الديمقراطي، وتتجاهل تلك الأنظمة، بأن العبرة للممارسة وليس للنصوص الدستورية والقانونية^(٢). ومن هنا، ولا بد من تكاملية بين الحريات: أي أن كل حرية تستلزم حريات أخرى، نغني أنه لا حقيقية لأية حرية إلا في مجموعة من الحريات تتكامل معها وتتكيف وتكمل بها^(٣).

والخلاصة التي يمكن الوصول إليها، أن الحقوق والحريات السياسية، هي تلك الحقوق التي يتمكن الأفراد بمقتضاها في المساهمة في إدارة شؤون الدولة أو حكمها باعتبارهم من مواطنيها، ولذا فهي تعد من الحقوق الجوهرية لكل إنسان في بلده ومن أهم ضمانات تطبيق حقوق الإنسان الأخرى. ومن جهة أخرى، تعد هذه الحقوق من أهم المرتكزات الأساسية التي يبني عليها صرح دولة الحق والقانون، يرتبط بشكل وثيق بمدى مشاركة المواطنين في تدبير شؤونهم السياسية واختيار ممثليهم أو الانخراط في الأحزاب ومختلف التنظيمات السياسية والهيئات العاملة في المجال السياسي، وأيضاً الحق في أن يكون المواطن مرشحاً أو ناخباً، لذلك تظل الحقوق السياسية حجر الرchy

(١) انظر: المحامي موريث نخلة، الحريات، مرجع سابق، ص ٢٣٥ - ٢٣٦.

(٢) انظر: المحامي عبد الهادي عباس، حقوق الإنسان، ج ٣، مرجع سابق، ص ١٩٦، ص ١٩٨.

(٣) انظر: د. محمد عزيز الحياي، من الحريات إلى التحرر، دار المعارف بمصر، ١٩٧٢، ص ٢٠.

في دائرة الحقوق والتي يقاس بها مستوى الدول الديمقراطية ومدى احترامها لحقوق مواطنيها .

وبعد أن انتهينا من دراسة (الفصل الأول) من الباب الأول، والتي تطرقنا فيه إلى مفهوم الحقوق والحريات، من خلال التطرق إلى مفهوم الحقوق والحريات العامة في ظل المذاهب الفكرية المختلفة وتقسيماتها المختلفة (المبحث الأول)، وثم تطرقنا إلى مفهوم الحقوق والحريات السياسية، من خلال التطرق إلى حق الانتخاب، وحق الترشيح، وحرية تكوين الأحزاب السياسية، وحق التجمع والتظاهر السلمي، وحق تقلد الوظائف العامة (المبحث الثاني).

سننتقل إلى دراسة النظام القانوني للحقوق والحريات (الفصل الثاني)، وذلك من خلال التطرق إلى التكريس الدستوري والتشريعي للحقوق والحريات (المبحث الأول)، والتطرق إلى نطاق الحقوق والحريات في ظل الظروف الاستثنائية (المبحث الثاني).

الفصل الثاني

النظام القانوني للحقوق والحريات

تمهيد وتقسيم:

إن النصوص الدستورية التي تقرر الحقوق والحريات، تصبغ عليها سمو الدستور ذاته، وبالتالي، لا يجوز لسلطة ما أن تخرج على مقتضى تلك النصوص الدستورية، وعدم جواز تعديل هذا النصوص بالتغيير أو الانتقاص منها إلا وفقاً للقواعد والإجراءات التي ينص عليها الدستور. بمعنى آخر، عندما يتم الاعتراف الدستوري بالحقوق والحريات، فإن سلطة المشرع تكون مقيدة في التعامل مع هذه الحقوق والحريات أثناء تنظيمها، لأنه لا يمكن حصر الحقوق والحريات بنصوص دستورية محددة، إذ أن ما يذكره المشرع الدستوري من حقوق وحريات، ما هو إلا على سبيل المثال. ففي الغالب يتم إقرار مبادئ عامة للحقوق والحريات في الدستور، ويحيل للتشريع مهمة تنظيم تلك الحقوق والحريات. وذلك سواء تم الاعتراف بهذه الحقوق والحريات بنصوص دستورية وردت في متن الدستور، أو في مقدمته، أو في وثيقة مستقلة عن الوثيقة الدستورية.

ولا شك في أن مواجهة الدولة لأزمة معينة ومرورها بظروف استثنائية، يؤديان إلى تضيق ممارسة الحقوق والحريات، والإكثار من القيود والضوابط على ممارستها، أي تعليق العمل بالقوانين العادية المنظمة للحقوق والحريات، وبالتالي، إيقاف ممارسة بعض هذه الحقوق والحريات، لأن القوانين العادية المنظمة للحقوق والحريات، هي عبارة عن مجموعة من القوانين وضعت على أساس توافر ظروف عادية تعيشها الدولة ومواطنيها. أما في حالات الظروف الاستثنائية، فيجب تعليق القوانين العادية الحامية للحقوق والحريات، وتطبيق قوانين تتناسب مع حجم وصعوبة المرحلة الاستثنائية التي تمر بها الدولة.

وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، وذلك وفق الآتي:

المبحث الأول: التكريس الدستوري والتشريعي للحقوق والحريات

المبحث الثاني: نطاق الحقوق والحريات في ظل الظروف الاستثنائية

المبحث الأول

التكريس الدستوري والتشريعي للحقوق والحريات

يعد الدستور القانون الأساسي للدولة، وتحتل قواعده قمة التراتبية القانونية فيها، وبالتالي، فتنظيم الحقوق والحريات في الإطار الدستوري يعطيها القدر الأكبر من الضمانة والاحترام.

وتتنوع الأساليب التي تتبعها الدول في تكريس الحقوق والحريات العامة، وإضفاء الحماية الدستورية عليها، وذلك تبعاً لتباين الأصول الفلسفية والسياسية التي تقوم عليها أنظمة الحكم. فقد تقتصر نصوص الدستور على إيراد المبادئ العامة للحقوق والحريات تاركة للسلطات أمر تنظيمها، وقد يتعدى دور الدستور ليتدخل في تفاصيل هذه الحقوق والحريات وضماناتها (وإن كان هذا الأسلوب يؤمن ضماناً أفضل، إلا أنه صعب التطبيق من الناحية العملية، فالقواعد الدستورية بحكم طبيعتها قواعد عامة، تحدد مبادئ وأطر، ولا تتدخل بالتفاصيل الدقيقة).

وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، نتحدث في (المطلب الأول) عن التكريس الدستوري للحقوق والحريات، وفي (المطلب الثاني) نتحدث فيه عن انفراد التشريع بتنظيم الحقوق والحريات، وفي (المطلب الثالث) نتحدث فيه عن التكريس الدولي للحقوق والحريات السياسية، وذلك وفق الآتي:

المطلب الأول

التكريس الدستوري للحقوق والحريات

يعد تناول الدساتير المعاصرة للحقوق والحريات في ديباجتها أو في مقدمتها أو في وثيقة إعلانها مظهراً من مظاهر قناعة السلطة التأسيسية التي تولت إعداد مشروع الدستور بحقوق الإنسان وحرياته، وهذه القناعة هي انعكاس طبيعي لرغبة الشعوب وعزمها في سبيل حماية حرياتها، وهو ما يجعل احترام هذه الحريات أمراً ملزماً لجميع

السلطات العامة فيها ، ويعبر عن مدى ما تتمتع به هذه الحريات من قدسية وحصانة تليق بها.

وبناءً على ذلك، نجد أن نصوص الدساتير تعترف بحقوق الإنسان وحرياته من حيث المبدأ، فترسم عادةً - وبصورة عامة - الخطوط الرئيسية للفلسفة السياسية والاجتماعية التي يجب أن تستوعبها سياسة الدولة في مجال الحريات، تاركةً للقانون العادي - الصادر عن السلطة التشريعية - أمر تنظيمها، غير أن الاتجاه الغالب في الفقه يرى ضرورة أن يكون التنظيم الدستوري للحريات هو الأساس حتى لا يترك أمر هذه الحريات تحت رحمة التشريع، لأنه وكلما كان الدستور شاملاً وواضحاً في تنظيمه لحريات الإنسان كلما استقرت هذه الحريات التي تستلزم جهداً عملياً يتفق مع واقع الحياة وتطورها، إذ توجد بعض الحريات التي لا يتصور بحسب طبيعتها أن توضع موضع التنفيذ بمقتضى النص الدستوري وحده، بل تتطلب ضرورة تدخل المشرع العادي لتحقيق ذلك، ولهذا فإن غالبية الدساتير تترك طريقة تنظيم ممارسة الحريات وتحديد ضماناتها للقانون العادي، شريطة أن لا يترتب على هذا التنظيم مخالفة القواعد العامة والمبادئ الأساسية المنصوص عليها في الدستور^(١).

وانطلاقاً من ذلك، سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، نتحدث في (الفرع الأول) عن الاعتراف الدستوري بالحقوق والحريات، وفي (الفرع الثاني) نتحدث عن الإطار الدستوري لتدخل المشرع في تنظيم الحقوق والحريات، وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول

الاعتراف الدستوري بالحقوق والحريات

أولاً - التدوين الدستوري للحقوق والحريات؛

إن إقرار الحريات العامة في أسمى قانون في الدولة، يشكل في الوقت الحاضر ظاهرة عالمية تكتسي دلالتها بالنظر لمتطلبات دولة القانون، وتختلف في أشكالها

^(١) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة (دراسة ميدانية في الجمهورية اليمنية)، مرجع سابق، ص ١٥٢.

ومضامينها من دولة إلى أخرى. ويشكل الاتجاه إلى دسترة الحريات العامة ظاهرة عالمية، فإقرارها بواسطة الدستور ينبع من اعتباره القانون الأسمى، وبهذا فهو بمثابة الأداة الفعالة لضمانها ضد تجاوزات السلطة التشريعية والتنفيذية، كما يرتبط بمفهوم معين لدولة القانون: إنها الدولة التي تلتزم بحقوق الإنسان، الأمر الذي يتطلب تضمينها في قوانين الدولة^(١).

ويقصد بالتدوين الدستوري للحقوق والحريات، أن يتم تسجيل وكتابة هذه الحقوق في وثيقة مكتوبة، وهذا التدوين قد يرد في وثيقة الدستور ذاتها، في ممتعه، أو مقدمته، أو في وثيقة مستقلة، لها قيمة النصوص الدستورية، وذلك لما للتدوين من فوائد في تسهيل تعرف المواطنين على حقوقهم وحرياتهم. وفي الواقع، لم يكن انتقال المبادئ المتعلقة بالحقوق والحريات وارتفاعها وارتقائها من إطار فكري فلسفي إلى إطار آخر قانوني دستوري بالأمر السهل ولم يتم دفعة واحدة، وإنما كانت نتيجة تراكمات تاريخية تدريجية مرت خلالها الحقوق والحريات بأوضاع ومراحل مختلفة. ففي البداية كانت الحقوق والحريات - كما غيرها من قواعد القانون - مجموعة من الأعراف والتقاليد السائدة في المجتمعات البدائية، ومع تطور الحضارة الإنسانية وظهور الكتابة بدأ بتدوين القانون، وهي كانت بداية تدوين الحقوق والحريات. وبالتالي، تدوين الحقوق والواجبات، فالمدونات القديمة كانت تتطوي على اعتراف ضمني بحقوق وحريات معينة للخاضعين لأحكامها كقانون حمورابي وقانون الألواح الأثني عشر^(٢).

ولكن هذا التدوين لم يف بالغرض المطلوب، ذلك أن هذه القوانين يضعها الملك أو الحاكم، وبالتالي، كان مضمون أو محتوى الحريات رهناً بإرادة الحاكم أو الملك، إن أراد التزم بها وإن أراد غيرهما. واستمر الأمر على هذه الحال فترة طويلة من الزمن إلى أن ضاقت الصدور، ووعت العقول، وتصلبت الإرادة، واتخذ الشعب قراره في مواجهة الحاكم، حيث كانت البداية في بريطانيا في وثيقة الماكناكارتا، التي أجبر ملك

(١) انظر: رقية المصدق، الحريات العامة وحقوق الإنسان، ط١، دار النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ١٩٩٩، ص ٧٥.

(٢) انظر: فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة حلب، ٢٠١١،

بريطانيا على توقيعها في عام ١٢١٥، وكانت أول محاولة للحد من سلطته المطلقة، ثم توالى بعدها محاولات أخرى، فظهرت عريضة الحقوق عام ١٦٧٩، ثم مذكرة الهابيس كوربي، ثم وثيقة الحقوق وقانون توارث العرش عام ١٧٠١. إن هذه الوثائق تضمنت أحكاماً دستورية مقيدة للسلطة الملكية. ولم يقتصر ظهور هذه الوثائق في بريطانيا، إنما ظهرت في تلك الفترة وثائق أخرى، في أمريكا دونت حقوق وحريات الأفراد، وتجسد بإعلان الاستقلال الأمريكي الصادر في عام ١٧٧٦، الذي اعتبر أن الحرية والمساواة حقان طبيعيين من حقوق الإنسان^(١).

وتجدر الإشارة، إلى أنه في هذه المرحلة لم تدون الحقوق والحريات في قوانين عادية تقليدية تصدر عن السلطة التشريعية، وإنما تم تدوينها في وثيقة خاصة نتيجة ضغوط معينة يمارسها الشعب على السلطة، ولم تكن تسمى هذه الوثيقة دستوراً، وقد وصل هذا الضغط في فرنسا إلى ذروته أيام الثورة الفرنسية، التي كللت صراعها الطويل بإعلان حقوق الإنسان والمواطن عام ١٧٨٩، واعتمد فيما بعد كمقدمة للدستور الفرنسي عام ١٧٩١، وكانت بداية التدوين الدستوري للحقوق والحريات حيث جاء النص الصريح على أن: "الدولة التي لا تقوم على مبدأ فصل السلطات ولا تحمي حقوق الأفراد لا دستور لها"^(٢)، أي أنها ربطت بين الدستور والاعتراف بالحقوق والحريات وجوداً وعدماً. وبدأ الأمر ينتشر شيئاً فشيئاً وبدأت الدساتير تتبنى هذه الحقوق شيئاً فشيئاً، وقد تعمم التدوين على الكثير من الدول، حتى أنه يكاد لا يوجد دستور في تاريخنا الحالي إلا وقد نص على الحقوق والحريات^(٣).

ولم يقف نضال الشعوب عند هذا الحد، إذ إنه بعد انتفاضة الشعوب من أجل تدوين حقوقها وحرياتها في صلب الدستور، انتفضت مرة أخرى مطالبةً بإدخال حقوق جديدة غير الحقوق التقليدية. وكذلك، كان من شأن انتقال الاهتمام بحقوق وحريات الأفراد إلى المجال الدولي أن يؤدي دوراً كبيراً في المساهمة في زيادة انتشار التدوين

(١) انظر: فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص ١١٤.

(٢) Voir: *Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. Article 16: "Toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution"*.

(٣) انظر: فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص ١١٤.

الدستوري للحقوق والحريات. وعليه" لم تبدأ مسيرة الحقوق والحريات ولم تنطلق من الدساتير بل انتهت إليها بعد طريق طويل وشاق قطعت هذه الحقوق أحياناً منفردةً ومجموعةً أحياناً أخرى^(١).

ثانياً - طرق الاعتراف الدستوري بالحقوق والحريات العامة:

يعتبر الاعتراف الدستوري بحقوق الإنسان وحياته العامة من السمات الغالبة للوثائق الدستورية المعاصرة، غير أن هذا الاعتراف يختلف من وثيقة دستورية إلى أخرى بحسب نظرة الشعوب إلى هذه الوثيقة وقيمتها في نظر واضعيها، فقد يأتي الاعتراف بالحريات العامة في مقدمة الدستور أو وثيقة إعلانه، وقد يأتي هذا الاعتراف في متن الوثيقة الدستورية^(٢). وهذا ما سنتولى شرحه وفق الآتي:

١ - النص على الحريات مباشرة في صلب الدستور:

توجد عدد من الدول المعاصرة التي تعترف بالحريات العامة في متن دساتيرها، باعتبار أن الدستور هو الوثيقة العليا، ولما له من قدسية وسمو على ما دونه من القواعد القانونية في الدولة^(٣). وبالإضافة إلى ذلك، فإن ذكر الحريات والنص عليها في متن الدستور مباشرة، تكسبها قيمة دستورية. وبالتالي، لتجنب الخلاف الذي ساد في فرنسا حول قيمة الحريات والحقوق الواردة في الإعلانات ومقدمات الدستور، لكن ينبغي أن نشير إلى أن ورود الحريات في داخل مواد الدستور لا يعني بالضرورة أن هذه الحريات مضمونة ومصونة، ولذلك نترك الأمر للممارسة الفعلية للحريات على أرض الواقع حتى نقول فعلاً أن هذه الحريات قد احترمت أو انتهكت رغم النص عليها في الدستور. أولى المشرع الدستوري كما نلمس اهتماماً بالغاً بمسألة الحقوق والحريات داخل الدستور، وهذا باعترافه بحق ممارسة هذه الحقوق والحريات دون قيد أو شرط، إلا ما يتنافى مع

(١) انظر: فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص ١١٤ - ١١٥.

(٢) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٥٠.

(٣) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٥١.

المبادئ العامة التي يقوم عليها المجتمع والأسس التي تبني عليها الدولة، وكذلك بوضعه لمؤسسات تعمل جاهدة على تجسيد مثل هذه الحقوق والحريات بصفة واقعية^(١).

وانطلاقاً من ذلك، فإن تقرير الحقوق والحريات العامة بنصوص في صلب الوثيقة الدستورية يصبغ عليها من القوة ما للنصوص الدستورية الأخرى، الأمر الذي يحول دون تلاعب السلطتين التشريعية والتنفيذية فيها من خلال تقييدها أو مصادرتها. ومن ثم جعل كل تشريع يتعارض مع ما نص عليه الدستور من حقوق وحريات غير دستوري، وواجب الإلغاء^(٢).

٢ - مقدمات الدساتير:

أما مقدمات الدساتير، فتحتوي على الأحكام الأساسية والخطوط العريضة لرسم شكل الدولة، لذلك يتبع المشرع الدستوري طريقة الإشارة للحريات والحقوق عن طريق ذكرها بإيجاز في المقدمة بدلاً من ذكرها مفصلة في متن الدستور، وتأخذ هذه الإشارة شكل إحالة إلى إعلانات الحقوق، مثل: الإحالة إلى إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩م، وإلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨م. ونشير كذلك إلى أنه قد حرص القائمون على تثبيت حقوق الإنسان ونظام الحكم في شكل مكتوب، وهذا ما فعله الأمريكيون بعد الثورة في وثيقة إعلان الاستقلال^(٣) سنة ١٧٧٦م، ورجال الثورة الفرنسية في إعلان حقوق الإنسان والمواطن سنة ١٧٨٩م، ثم صدرت بعد ذلك الدساتير بشكل مكتوب مثل الدستور الأمريكي سنة ١٧٧٩م، والدستور الفرنسي سنة ١٧٩١، وتبعتها دساتير أخرى، وكلها تتضمن بياناً لحقوق الأفراد ونظام الحكم والعلاقة بين أجهزة الدولة وغير ذلك من الأمور المتعلقة بالكيان

^(١) انظر: تندر تازا عمر، الحريات العامة والمعايير القانونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، ٢٠٠١ -

٢٠٠٢، ص ١٠.

^(٢) انظر: إباد خلف محمد جويعد، إيمان عبيد كرم، الحماية التشريعية للحريات العامة، مجلة السياسية والدولية الصادرة عن

الجامعة المستنصرية، العدد ٢٣، ٢٠١٣، ص ٢.

^(٣) See: Alexander Tsesi S, "Constitutional Ethos" Liberal Equality For The Common Good", © Oxford University Press, United States Of America, 2017, Pp.46 - 52.

السياسي لها. ونشير إلى أن الدساتير الفرنسية قد أخذت بهذه الأساليب على وجه الخصوص، فلو رجعنا إلى ديباجة دستور الجمهورية الخامسة نجدها تؤكد على أن: "الشعب الفرنسي يعلن بصفة رسمية تمسكه بحقوق الإنسان وبمبادئ السيادة الوطنية كما حددها إعلان ١٧٨٩ مؤكدة ومكملة بمقدمة دستور ١٩٤٦"^(١).

٣ - التدوين في وثيقة مستقلة (إعلانات الحقوق):

١ - ماهية إعلانات الحقوق:

يعتبر إعلان الحقوق أحد الوثائق الدستورية الهامة التي تتضمن فلسفة المجتمع والأسس التي تحكمه خاصة فيما يتعلق بحقوق الأفراد وحرياتهم في مواجهة السلطة، فهو عبارة عن " وثيقة تسجل فيها الدولة - في أعقاب نظام سياسي جديد يختلف في أصوله ومبادئه عما سبقه - أسس المجتمع الجديد والمبادئ والقيم القانونية والأخلاقية التي تحكمه؛ وبمعنى أدق يبين فيها فلسفة النظام السياسي الجديد ومبادئه وما للفرد من حقوق وما عليه من واجبات حتى تسود الثقة والاستقرار بين الفرد والجماعة "^(٢). وبمعنى آخر، فإن إعلانات الحقوق (*Les déclarations de droits*) هي عبارة عن وثائق تدرج عادة في مقدمة الدساتير المدونة، يذكر فيها عادة حقوق وحريات المحكومين، والأصول السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي يجب أن تسود المجتمع وما يطبقه النظام وما يستلهمه من فلسفات. وبالتالي، فإن إضفاء عنوان إعلانات الحقوق على هذه الوثائق يشير في حد ذاته إلى وجود مجال محفوظ لصالح الفرد تجاه الدولة^(٣). ومسألة الحقوق والحريات، حقوق الإنسان بشكل عام، لم تعد مسألة داخلية فقط، بل أصبحت ذات بعد دولي لأسباب عدة^(٤).

(١) تندر تازا عمر، الحريات العامة والمعايير القانونية، مرجع سابق، ص ١٥.

(٢) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط ٢، ٢٠١٣، ص ٨٥.

(٣) د. أحمد سليم سعيغان، الحريات العامة وحقوق الإنسان، ج ١، مرجع سابق، ص ٢٦٨ - ٢٦٩.

(٤) تتجلى أسباب الاهتمام بحقوق الإنسان بما يلي:

١ - إن حقوق الإنسان لم تعد، كما كانت في الماضي، مسألة فردية تعالج في نطاق القوانين والأنظمة الداخلية، بل أصبحت اليوم قضية عالمية وإنسانية تهم كل إنسان وتهتم بكل إنسان. فالإنسان في الأنظمة الديمقراطية الحديثة، هو محور كل =

٢ - بعض الأمثلة عن إعلانات الحقوق:

ويعتبر إعلان فرجينيا للحقوق *Virginia Declaration of Rights* الذي صاغه رجل الدولة الأمريكي جورج ميسن *George Mason* وتبناه المؤتمر الدستوري المنعقد في ولاية فرجينيا في ١٢ حزيران عام ١٧٧٦ من أوائل وأهم هذه الإعلانات؛ إلا أن إعلان حقوق الإنسان والمواطن *Declaration of the Rights of Man and of the Citizen* الذي صاغه فقيه الثورة الفرنسية امانويل جوزيف سيبس وأقرته الجمعية التأسيسية في ٢٦ آب عام ١٧٨٩ يعد أشهر هذه الإعلانات وأكثرها ذيوياً وانتشاراً، لأنه خاطب الإنسان من حيث هو إنسان، مجرداً عن معتقده ومذهبه وإقليمه. ولهذا، كان له الأثر الكبير في نشر مبادئ الحرية والديمقراطية، ليس فقط داخل فرنسا بل وخارجها، وقد وجدت فكرة إعلانات الحقوق السياسية والمدنية تطبيقات في أغلب دساتير الدول الأوروبية في أعقاب الحرب العالمية الأولى، ومن ذلك دستور جمهورية فيمار الألماني لعام ١٩١٩^(١).

=الحقوق. وهذه الحقوق لا قيمة لها إن لم تكن مكرسة ومسخرة لخدمته. ولهذا أن الاهتمام بتجاوز حدود الدول ونطاق الدساتير المحلية وتحول إلى هم عالمي. ولم يكتف العالم بتكريس مبادئها في الدساتير والتشريعات والإعلانات الوطنية، بل سعى جاهداً لتدويلها ووضعها في حماية القانون الدولي العام.

٢ - إن حقوق الإنسان أصبحت، في العقود الأخيرة، الشغل الشاغل لكل حكم أو نظام يطمح إلى تحصين نفسه بالشرعية وإبعاد تهمة الدكتاتورية والاستبداد عن ممارسته. ولهذا، فإن الأنظمة الحاكمة تتنافس في تزيين دساتيرها وتشريعاتها بعبارات تشيد بحقوق الإنسان وتتعهد برعايتها.

٣ - إن أنظمة الدولة أو رفعتها تقاس اليوم بمدى احترامها لهذه الحقوق، والتزامها بها، وتوفير الضمانات القانونية والعملية لها.

٤ - إن فقدان الحقوق والحريات، أو قمعها، أو تكيلها، أو وأدها، كان على مر العصور، سبباً من أسباب انهيار المجتمعات.

٥ - إن زعماء الثورات والانقلابات والحروب الأهلية يبررون أعمالهم في البداية، بالرغبة في توفير الحقوق والحريات لجميع المواطنين، حتى إذ ما استتب الأمر لهم تحولوا إلى مستبدين لا يراعون حرمة لأي حق أو حرية.

٦ - إن انتهاك حقوق الإنسان في مجتمع ما يؤدي إلى إضعاف القدرة على الإبداع عند أفراد.

٧ - إن انتهاكات حقوق الإنسان تؤثر سلباً في النظام الاقتصادي العالمي وتؤدي إلى تعكير صفو العلاقات الدولية. ينظر في ذلك: د. محمد المجذوب، القانون الدستوري اللبناني وأهم الأنظمة السياسية في العالم، الدار الجامعية الجديدة، بيروت، ١٩٩٨، ص ٢٣٣ - ٢٣٥.

(١) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط ٢، مرجع سابق، ص ٨٥ - ٨٧.

ويتضمن إعلان حقوق الإنسان والمواطن - الذي ضمنه رجال الثورة الفرنسية الفلسفة السياسية للثورة ومبادئها بعد انهيار الملكية المطلقة - مقدمة وسبع عشرة مادة، وتم دراسة مضمون هذا الإعلان من تحديد الدعائم الرئيسية التي يرتكز عليها، وهي^(١):

١ - الحرية: وتظهر في المادة الأولى والثانية من الإعلان وتعتبر أمراً جوهرياً (الناس يولدون أحراراً)، إضافة إلى ذلك، نجد الحرية الفردية وحرية التعبير عن الرأي (المادة ١١).

٢ - المساواة: إنها كما ينص الإعلان (يولد الناس أحراراً ومتساوين في الحقوق ويبقون كذلك)، تعني إلغاء عدم المساواة القانونية المرتبطة بالولادة وإلغاء مفهوم الامتيازات.

٣ - الملكية الفردية: إن حق الملكية الفردية هو حق مقدس لا يجوز انتهاكه، لذا يجب عدم حرمان أحد من ملكه إلا إذا كانت الضرورات العامة، كما يقرها القانون، تفرض ذلك بصورة واضحة. وشرط أن يعوض عن هذا الحرمان بصورة مسبقة وعادلة.

ثالثاً - القيمة القانونية لإعلانات الحقوق ومقدمات الدساتير:

١ - القيمة القانونية لإعلانات الحقوق:

اختلف الفقه الدستوري حول القيمة القانونية لإعلانات الحقوق، وانقسم في ذلك إلى ثلاثة آراء: أحدها ينكر على الإعلانات صفتها القانونية، أما الآخر فيقر لها هذه الصفة وإن اختلف أنصاره حول تحديد قيمتها القانونية ومرتبعتها بالنسبة للوثيقة الدستورية، بينما يرى الفريق الثالث ضرورة التمييز بين الأحكام التي تتضمنها إعلانات الحقوق، وتفصيل ذلك الآتي^(٢):

١ - الاتجاه المنكر للقيمة القانونية لإعلانات الحقوق:

(١) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط ٢، مرجع سابق، ص ٨٧.

(٢) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط ٢، مرجع سابق، ص ٨٧ - ٩١ د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٤٣ - ٥٤٥ د. أحمد سليم سعيغان، الحريات العامة وحقوق الإنسان، ج ١، مرجع سابق، ص ٢٧٣ - ٢٧٥.

جاء بعض الفقهاء الفرنسيين إعلانات الحقوق في كل ما تتضمنه من أي قوة إلزامية، وأنكر عليها أن تكون ذات قيمة قانونية، فهي في نظرهم لا تعدو أن تكون مجرد آمال وطموحات لواضعي الدستور، ولا تتضمن سوى مبادئ فلسفية وسياسية أكثر منها قواعد قانونية محددة صالحة للتطبيق بذاتها. ومن ثم، فإنها لا تعد قواعد قانونية منشئة لمراكز قانونية واضحة المعالم، ظاهرة الحدود، ولهذا لا تكون مقيدة للسلطات المؤسسة التي ينشئها الدستور، ولا يكون لها إزاء هذه السلطات سوى قيمة أدبية. وحجتهم في ذلك، أن معظم المبادئ الثورية التي تضمنتها إعلانات الحقوق في فترات الثورات تفتقد إلى الوضوح وتتسم بالغموض وعدم التحديد.

٢ - الاتجاه المؤيد للقيمة القانونية لإعلانات الحقوق:

ذهب غالبية الفقه الفرنسي إلى أن المبادئ الواردة في إعلانات الحقوق تتمتع بصفة القواعد القانونية الملزمة، إلا أنهم اختلفوا حول المكانة التي تحتلها إعلانات الحقوق في سلم تدرج القواعد القانونية، وتفصيل ذلك ما يأتي:

أ - ذهب جانب من الفقه، يتزعمه، العميد ليون ديجي *Léon DUGUIT* إلى القول بأن لإعلانات الحقوق قوة قانونية تعلق الدستور ذاته، وطبقاً لهذا التصور تحتل إعلانات الحقوق قمة الهرم القانوني، لتأتي بعدها القوانين الدستورية ثم القوانين العادية، ولذا يلتزم المشرع الدستوري بإعلانات الحقوق كما يلتزم المشرع العادي بالدستور^(١). وبالتالي، فإن هذا الرأي كان متعاطفاً جداً مع إعلانات حقوق الإنسان إلى الحد الذي أعطى فيه تلك الإعلانات قيمة قانونية تعلق القواعد الدستورية في الدولة^(٢).

ولقد استند أنصار هذا الاتجاه إلى حجة مفادها أن تلك الإعلانات تتضمن مبادئ أساسية مستقرة في الضمير الإنساني العالمي، ومن ثم تسمو على نصوص الدستور الوضعي، فهي تجسيد لهذه المبادئ التي تتمتع بقدسية خاصة، واحترام وواجب، ولو لم ترد في نصوص، ولذا فهي ملزمة للسلطات التأسيسية التي تتولى وضع الدستور، ومن

(١) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط٢، مرجع سابق، ص ٨٨.

(٢) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٤٣.

باب أولى فهي ملزمة للسلطات المؤسسة (التشريعية والتنفيذية والقضائية)؛ ولذلك فهي تسمى عند أصحاب هذا الاتجاه بدستور الدساتير. ومن ناحية أخرى، فإن هذا السمو مستمد من اختلاف مضمون النصوص الواردة بإعلان الحقوق عن مضمون نصوص الدستور، فالأولى تعلن المبادئ الأساسية والأهداف العامة، وترسم الإطار للنظام السياسي والاقتصادي والاجتماعي للدولة، في حين أن الثانية تتضمن بداهة القواعد التفصيلية المنظمة للسلطات المختلفة، على ضوء تلك الأهداف، وفي حدود ذلك الإطار، فبديهي أن يلتزم واضعو الدستور الحدود والأبعاد التي رسمها الإعلان، وأن يترسموا خطاه وغاياته وأهدافه^(١).

على أنه يؤخذ على هذا الرأي، أن ليس هناك ما يعلو الدستور، فالدستور هو القانون الأسمى في الدولة، وتبعاً لمبدأ تدرج القوانين فلا يوجد إلا درجتان: القوانين الدستورية والقوانين العادية، وعلى ذلك، فلا يمكن أن نعطي لإعلانات الحقوق صفة القوانين التي تعلو الدستور (une loi Supra constitutionnelle)^(٢).

هذا وبالرغم مما يحسب لهذا الرأي من مزايا تدور حول تعاطفه مع حقوق الإنسان، وحث الأنظمة السياسية بضرورة التقيد بما تنص عليه إعلانات حقوق الإنسان، إلا أن هذا الرأي يبقى نظرياً وعاطفياً أكثر منه واقعياً وقانونياً^(٣). وحتى قيل: بأن ليس لهذه الإعلانات سوى بعد أخلاقي وفلسفي ويتزعم هذا الاتجاه إيزمان Esmein وكاري دومالبيرج Carre De Malberg، حيث يروا أن النصوص الواردة في إعلانات الحقوق هي مجرد مبادئ فلسفية مجردة تماماً من كل قيمة قانونية، ويرى "إيزمان" أنها مجرد إعلان للمبادئ^(٤).

ب - وذهب جانب آخر من الفقه إلى أن القيمة القانونية لإعلانات الحقوق تتساوى مع القيمة القانونية للقوانين العادية. وحجتهم في ذلك أن السلطة التأسيسية التي قامت بوضع

(١) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط ٢، مرجع سابق، ص ٨٨ - ٨٩.

(٢) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط ٢، مرجع سابق، ص ٨٩.

(٣) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٤٣.

(٤) انظر: تندر تازا عمر، الحريات العامة والمعايير القانونية، مرجع سابق، ص ١٥.

تلك الإعلانات لو أنها أرادت أن تكون لها نفس قوة النصوص الدستورية وقديستها لأدرجتها في صلب الوثيقة الدستورية، أو لأفصحت عن قيمتها القانونية صراحةً. ويترتب على ذلك، أن البرلمان بإمكانه مخالفة المبادئ التي تضمنتها إعلانات الحقوق دون أن تصطبغ أعماله بعدم الدستورية^(١). وهذا ما سار عليه المشرع الدستوري المصري، وذلك عندما نص في المادة ٩٣ على: "تلتزم الدولة بالاتفاقيات والعهود والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان التي تصدق عليها مصر، وتصبح لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً للأوضاع المقررة"^(٢).

ج - كما ذهب فريق كبير من الفقهاء إلى أن هذه الإعلانات لها قوة قانونية معادلة لنصوص الدستور، بسبب ورودها عن ذات المنبع ألا هو إرادة السلطة التأسيسية؛ ومن ثم تتمتع بنصوصها بما تتمتع به نصوص الدساتير من قدسية وحصانة وجمود في مواجهة المجالس النيابية، باعتبارها جزءاً لا يتجزأ منها^(٣).

ولقد استند هذا الجانب من الفقه على ثلاث حجج لتدعيم وجهة نظره^(٤):

أولها - حجة تاريخية واقعية من مقتضاها أن إعلان الحقوق الصادر عام ١٧٨٩ كان يعتبر جزءاً لا يمكن فصله عن النظم الدستورية في نهاية القرن الثامن عشر وفي الوقت الحالي أيضاً، وهو ما قرره فعلاً الدساتير الفرنسية كدستور سنة ١٧٩١، ودستور سنة ١٩٤٦، والدستور الحالي لسنة ١٩٥٨.

ومن جهة أخرى، عندما تقرر الدساتير اعتبار الإعلانات جزءاً منها، فإن المصدر الرسمي للقاعدة الملزمة تصبح بعد ذلك هي الدساتير وليس الإعلانات. بمعنى آخر، إذا أمكننا القول بأن إعلانات الحقوق يمكن أن تكون مصدراً مادياً للنصوص القانونية، فإن الدساتير التي تشير إليها وتبناها تبقى هي المصدر الرسمي الإلزامي، وتأخذ

(١) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط ٢، مرجع سابق، ص ٨٩.

(٢) انظر: المادة ٩٣ من الدستور المصري لعام ٢٠١٤.

(٣) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط ٢، مرجع سابق، ص ٨٩؛ د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٤٣.

(٤) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٩٠.

القاعدة القانونية صفتها وقوتها من الدستور وليس من الإعلان. باعتبار أن هذه القواعد جزءاً لا يتجزأ من الدستور *Une partie intégrante des statuts Constitutions*^(١).

ثانيها - أن الولايات المتحدة الأمريكية تعمل على مساواة إعلانات الحقوق بقوة الدساتير ذاتها، ذلك أن القضاء يفرض رقابته على دستورية القوانين من ناحية ضرورة مطابقتها ليس فقط لأحكام الدستور الاتحادي، بل كذلك لإعلانات الحقوق السائدة هناك (وتحديداً التعديلات العشرة الأولى التي أدخلت في سنة ١٧٩١ على الدستور الاتحادي والتي اعتبرت بمثابة إعلان للحقوق) *(Bill of Rights)*.

وبالمقابل، إن التعديلات الدستورية التي أضيفت للدستور الأمريكي والتي أشار إليها الأستاذان هوريير *Hauriou* وجيكل *Giquel* في سياق دفاعهما عن مبدأ مساواة إعلانات الحقوق بالنصوص الدستورية، وبالتالي، فإن هذه التعديلات جزء من الدستور الأمريكي وتأخذ نفس ما يتمتع به ذلك الدستور من سمو^(٢).

ثالثها - تصور البعض - كالعميد "موريس هوريو" - أنه لا يسود في الدولة دستور واحد فحسب، بل هناك في حقيقة الأمر دستوران: الأول هو "الدستور - السياسي" للدولة، وهو الذي يبين نظام الحكم في الدولة ويحكم بالتالي تنظيم ونشاط السلطات العامة، أما الدستور الآخر فهو "الدستور - الاجتماعي" للدولة، الذي يقرر أساس النظام الاجتماعي الذي تعيش في ظله الجماعة، والذي يصور على وجه الخصوم طبيعة العلاقة بين الدولة والأفراد؛ وهذا ما تقرره إعلانات الحقوق من مبادئ وأحكام.

فإذا اعتبرنا أن الدستور السياسي للدولة عبارة عن وثيقة قانونية لها الصفة الإلزامية العليا، وجب علينا كذلك أن نعطي هذه الصفة للدستور الاجتماعي، نظراً للقيمة المتعادلة بين هذين الدستورين. لذلك، أعطى هذا الجانب من الفقه إعلانات الحقوق قوة قانونية مساوية للدستور ذاته، بحيث تتعادل إعلانات الحقوق مع الدستور في الدرجة والقوة.

(١) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٤٤.

(٢) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٤٤.

٣ - الاتجاه الذي يميز بين طائفتين من الأحكام التي تتضمنها إعلانات الحقوق:

على الرغم من الاعتراف للأحكام والمبادئ الواردة في إعلانات الحقوق بالقيمة القانونية التي تتمتع بها القواعد الدستورية، فإن فريقاً ثالثاً من الفقهاء، يفرق - بحق - بين نوعين من الأحكام الواردة في إعلانات الحقوق^(١):

أ - **الأحكام الوضعية**: وهي عبارة عن نصوص محددة وردت في إعلانات الحقوق على شكل قواعد قانونية، تنشئ مراكز قانونية واضحة الحدود والمعالم، فهي نصوص قانونية ملزمة بذاتها، ويتعين تطبيقها فوراً وعدم الخروج عليها، شأنها في ذلك شأن نصوص القانون الوضعي. ومن أمثلة هذه النصوص **المادة العاشرة** من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة ١٧٨٩، التي تعلن حرية الرأي والاعتقاد الديني، بشرط عدم الإخلال بالنظام العام الذي يقرره القانون؛ وكذلك المادة الأخيرة من هذا الإعلان التي تقضي بأن الملكية الفردية حق مصون مقدس، فإذا ما تطلبت الضرورة العامة الثابتة على نحو قانوني أن تنزع ملكية أحد، فإن ذلك لا يكون إلا مقابل تعويض عادل يدفع مقدماً.

ب - **الأحكام أو القواعد التوجيهية أو المنهجية**: وهي عبارة عن قواعد تعلن على شكل أهداف، أو مثل عليا، أو توجيهات عامة، توضح وتوجه أهداف النظام الذي ينبغي أن يسود في الدولة، ولا تصلح بذلك لأن تكون قواعد قانونية بالمعنى الصحيح، ومن ثم تتجرد بذاتها من صفة الإلزام الفوري، ولا يمكن أن تعتبر بالتالي قواعد ملزمة يمكن الاحتجاج بها في مواجهة السلطات العامة، ولا يكون لها إلا مجرد قيمة فلسفية، وأهمية سياسية، وقوة إلزامية أدبية.

وفي الخلاصة هناك من يرى، بأن القيمة القانونية لإعلانات الحقوق ومرتبته، إنما تحدد بناء على عدة معايير وثوابت. فقد يكون السبب دستورياً حين يعتبر الدستور ما تتضمنه هذه الإعلانات جزءاً لا يتجزأ منه، كما أشار إلى ذلك الدستوران الفرنسيان ١٩٤٦ و ١٩٥٨ في مقدمتهما. وقد يكون السبب دستورياً إجرائياً عندما يعطي الدستور

(١) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط ٢، مرجع سابق، ص ٩١ - ٩١.

بعض السلطات في الدولة الحق بإتباع إجراءات معينة للتصديق على هذه الإعلانات أو الاتفاقيات. فأي سلطة تعطي الحق في التصديق على هذه الإعلانات، إنما هي التي تضيف عليها الوصف القانوني وترتب لها القيمة القانونية التي تستحقها. وبالتالي، فإن جميع إعلانات الحقوق والمواثيق التي لا تقتزن بإجراء مشروع ومحدد دستورياً، يعطيها مرتبتها القانونية كجزء من النصوص الدستورية ذاتها، تبقى مجرد قاعدة فكرية معنوية قد تلتزم بها السلطات العامة أو لا تلتزم، بينما الدستور هو القاعدة القانونية التي تلتزم بها السلطات العامة في كل تصرفاتها وأعمالها^(١).

٢ - القيمة القانونية لمقدمات الدساتير:

تختلف مقدمات الدساتير عن إعلانات الحقوق في إنها وثيقة ليست منفصلة عن الدستور، بل إنها جزء متصل به مرت بنفس المراحل التي مر بها وضع الدستور وإصداره. ولذلك، فلقد كان من المنطقي أن تكون لهذه المقدمات قوة النصوص الواردة في صلب الوثيقة الدستورية ذاتها. وعلى الرغم من هذا المنطق، فإن الوضع بالنسبة للدستور الفرنسي الصادر سنة ١٩٤٦ قد أثار الخلاف بين الفقهاء حول القيمة القانونية لمقدمته. ويرجع الفقه الفرنسي هذا الخلاف إلى أن دستور سنة ١٩٤٦ قد قصر (بموجب المادة ٩٢/ منه) رقابة اللجنة الدستورية صراحة على الأبواب العشرة الأولى من الدستور، وهي تنظم السلطات العامة في الدولة، وهو ما يفيد استبعاد مقدمة الدستور من اختصاص اللجنة الدستورية بالرقابة على مشروعات القوانين^(٢).

وبالنتيجة، ترتب على ذلك، أن ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن تلك المقدمة لم تكن في نظر المشرع الدستوري في نفس مرتبة النصوص الواردة في وثيقة الدستور، وبالتالي فلا تلزم البرلمان عند وضع التشريعات. بينما ذهب البعض الآخر إلى أن مقدمة دستور سنة ١٩٤٦ لها قوة النصوص الواردة في وثيقة الدستور، لأنها وردت بعد صيغة

^(١) فعلى سبيل المثال ينص الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ في مقدمته على أن الشعب الفرنسي متمسك بحقوق الإنسان ومبادئ السيادة الوطنية بالصورة التي حددت بها في إعلان ١٧٨٩ والتي أكدها وأكملتها مقدمة دستور ١٩٤٦. ينظر في ذلك: د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٤٤ - ٥٤٥.

^(٢) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط ٢، مرجع سابق، ص ٩٦.

الإصدار، مما يؤكد أن واضعي الدستور قد أرادوا لها أن تكون في نفس مرتبة نصوص الدستور. ويؤكد ذلك أيضاً الأهمية التي كان يعلقها واضعي الدستور على المبادئ التي تضمنتها المقدمة، وهو ما ظهر من احتدام الجدل حولها في الجمعية التأسيسية^(١).

وكذلك الأمر، فإن القضاء الفرنسي قد اعترف لمقدمة دستور سنة ١٩٤٦ بالقيمة القانونية، في مقدمته قضاء مجلس الدولة، وكذلك المجلس الدستوري اعتبر أن مقدمة دستور سنة ١٩٥٨ تعتبر جزءاً لا ينفصل عن الدستور ذاته، فهي مكملّة ومتممة له، بما يسمح برقابة مدى مطابقة مشروعات القوانين لها^(٢).

رابعاً - ظاهرة دسترة الحقوق والحريات:

١ - تحديد المقصود بظاهرة دسترة الحقوق والحريات:

إن المقصود بظاهرة دسترة الحقوق والحريات أن يتم الربط بين الحقوق والحريات وبين الدستور مع غياب أحد أركان الاعتراف الدستوري المتجسدة بالتدوين والتنظيم والحماية بالحقوق والحريات، كأن تدون الحقوق دون أن تنظم، أو أن يحال أمر تنظيمها لجهة معينة، أو تدون وتنظم دون أن تتوفر وسائل حماية لهذه الحقوق، وقد تجسدت ظاهرة دسترة الحقوق والحريات بموجة ذات اتجاه متصاعد ومتنامي تقوم على إدخال وتضمين الدساتير في مختلف الدول بأنواع عديدة من الحقوق والحريات. لقد نشأت هذه الظاهرة نتيجة تراكمات فكرية وسياسية واجتماعية^(٣).

٢ - أسباب نشوء ظاهرة دسترة الحقوق والحريات:

١ - فقدان الثقة بالقانون كوسيلة لضمان حقوق الأفراد:

(١) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط٢، مرجع سابق، ص٩٧.

(٢) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط٢، مرجع سابق، ص٩٧ - ٩٨.

(٣) انظر: فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص١٢٦؛ مهدي رجب العبود، مدى التوازن بين السلطة والحرية في الأنظمة الدستورية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٢، ص١٥٨.

يعود منح الثقة للقانون نتيجة لاعتبارات عدة منها اعتباره المعبر عن الإرادة العامة، وهذه الصفة التي يتمتع بها القانون شكلت مرتكزاً للثقة به، وهي التي سمحت له أن يتمتع بصفة السيادة، ولكن ضعفت هذه الثقة بعد أن تحول الأمر من سيادة القانون إلى سيادة البرلمان، تبين بأن هذا الأخير يمكن أن يسيء استعمال السلطة الممنوحة له إساءة قد تفوق في خطورتها خطورة إساءة السلطة التنفيذية في استعمالها لسلطتها، لأن مثل هذا الانحراف يغطي بغطاء الإرادة العامة والمذهب الديمقراطي وغيرها من المبررات المستندة إلى نظرية السيادة الشعبية أو سيادة الأمة. وتجنباً لهذا الأمر فإنه يجب أن لا يبقى البرلمان طليقاً، إنما لا بد من قيود يقف عندها، وخاصة إذا تعلق الأمر بحقوق الأفراد وحرياتهم، وقد أوكلت مهمة التقييد هذه لنصوص الدستور فهو أقل تأثراً من القانون بالتذبذبات السياسية. كل هذه الأسباب سابقة الذكر، مهدت الطريق لتغيير النظرة للدستور من مجرد ناظم لعلاقات السلطات العامة إلى ضمان للحقوق والحريات، وقد حصل هذا التغيير بالتوازي مع تغير النظرة إلى القانون. ولا بد من التوضيح أخيراً للتأكيد على نقطة مهمة، وهي أن تغيير النظرة للدستور وجعله موئلاً للحريات لا يهدف إلى تحجيم الإرادة المتمثلة بالقانون، بل يهدف فقط إلى إخضاع الأهداف الآنية إلى أهداف بعيدة المدى^(١).

٢ - ظاهرة عولمة حقوق الإنسان:

ساهم في ظهور ظاهرة دسترة الحقوق والحريات، وجود ظاهرة عولمة حقوق الإنسان، ويقصد بظاهرة عولمة حقوق الإنسان أن المسائل المتعلقة بحقوق الإنسان لم تعد مجالاً داخلياً للدول، إنما غدت مجالاً مشتركاً بين المجال الداخلي والمجال الخارجي. فلم تعد مسألة حقوق الإنسان كما كانت عليه أول ما نشأت حيث كانت تعتبر جزءاً من النظام القانوني الوطني، وكانت العلاقة بين الفرد ودولته تعد من الأمور الداخلية للدول، إلا أن الأمر لم يبق كذلك حيث تضافرت جملة من العوامل معاً وأدت إلى جعل

(١) انظر: فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص ١٢٧؛ مهند رجب العبود، مدى التوازن بين السلطة والحرية في الأنظمة الدستورية، مرجع سابق، ص ١٥٩ - ١٦٠.

هذه العلاقة شأنًا دوليًا^(١). فهذه الإعلانات والحقوق الدولية من شأنها أن تفرض التزامات على الدول لصالح حماية حقوق الإنسان، وحتى مع الشك في مدى فعالية هذه القيود، فإن هذه المعاهدات جعلت الدول التي لم تنص في دساتيرها على هذه الحقوق في موقع الحرج، فقد بدأت الدول تجمل دساتيرها بالنص على هذه الحقوق والحريات، حتى ولو لم تنص بالتوازي مع تلك الحقوق على ضمانات لهذه الحقوق، كل ذلك دفعاً للحرج، كي تظهر في المجتمع الدولي بمظهر الدولة المحترمة لحقوق الإنسان والمواطن، وبذلك تتخلص من الضغط الدولي الذي قد يمارس على حكومتها وخاصة بعد ظهور قوانين دولية تفرد وسائل "دولية" من شأنها التأثير على موقع الدولة الدولي من ذلك القانون الدولي الإنساني^(٢).

٣ - زيادة الوعي الشعبي:

كما كان من أسباب نشوء ظاهرة دسترة الحقوق والحريات زيادة الوعي الشعبي الذي حصل في بداية القرن العشرين، وما نتج عنه من ضغط مارسه الشعوب على حكوماتها لتضمن هذه الحقوق في دساتيرها. فلقد وصل هذا الضغط الشعبي إلى ذروته عندما تجسد بصورة ثورات شعبية تنادي بتدوين هذه الحقوق والحريات في دساتيرها أو في وثيقة تعطي مرتبة عليا في الدولة، كل ذلك كي لا يبقى أمر هذه الحقوق والحريات مرهوناً بإرادة السلطات في الدولة، فكانت الدول تنص على الحقوق والحريات في دساتيرها بغية امتصاص الغضب والضغط الشعبي أو التخفيف منه. فقد ساعد في تكوين هذا الوعي عوامل عدة منها الأفكار الفقهية التي نادى بتقييد سلطة الدولة والحكام وما ابتدعته من نظريات، كما ساهم في زيادة الوعي الانتشار الكبير لوسائل الإعلام ومن ثم في فترة لاحقة التطور الكبير لوسائل الاتصال، حيث بدأ الناس

(١) انظر: د. خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، دون تاريخ نشر يذكر، ص ٧٠ وما بعدها.

(٢) انظر: فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص ١٢٧ - ١٢٨؛ مهدي رجب العبود، مدى التوازن بين السلطة والحرية في الأنظمة الدستورية، مرجع سابق، ص ١٦٠ - ١٦١.

يقارنون وضعهم بأوضاع الشعوب الأخرى. إن كل تلك العوامل وغيرها أدت إلى زيادة الوعي الشعبي بأهمية الإقرار بالحقوق والاعتراف بها في صلب الدساتير^(١).

٣ - نتائج ظاهرة دسترة الحقوق والحريات:

١ - النتائج الإيجابية لظاهرة دسترة الحقوق والحريات:

أ - الارتقاء بالقيمة القانونية للحقوق والحريات: من النتائج الطبيعية لظاهرة دسترة الحقوق والحريات أن تكتسب الحقوق والحريات التي تدون في صلب الدستور أو مقدمته القيمة القانونية الدستورية، وبذلك تتأمن لهذه الحقوق الحماية المقررة لنصوص الدستور، فتعلو هذه القاعدة الدستورية المقررة للحقوق على جميع القواعد الأخرى في الدولة ويتوافر لها مستوى جيد من السمو والجمود، حيث إن دسترة حريات الإنسان على حد تعبير دمومنيك روسو " جعلت كافة فروع القانون وما ينبثق عنها من قواعد منظمة لحقوق الإنسان وحرياته ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالدستور"^(٢).

ب - إن دسترة الحقوق والحريات من شأنها أن تؤمن للحقوق والحريات العلنية والوضوح، بحيث تسمح للرأي العام بالاطلاع عليها، وتجعل من مقارنة هذه الحقوق بين مختلف الدول أمراً يسيراً، حيث إن الاطلاع على النصوص الدستورية في هذه الدولة يمكن الشخص من معرفة حقوقه، كما أن إيراد هذه الحقوق في الوثيقة الدستورية يجعل من أمر تعديلها أمراً واضحاً يتم تحت أنظار الشعب ويعلمه، وبالتالي تتفعل الرقابة الشعبية للحقوق والحريات. كما أن الدسترة تؤمن للحقوق والحريات العامة الوضوح، لأن كتابة هذه الحقوق والحريات لا تجعله عرضةً للتلاعب من قبل السلطات الحاكمة، نظراً لورودها بشكل صريح في وثيقة الدستور، وذلك بعكس ما إذا كانت هذه الحقوق

(١) انظر: فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص ١٢٨ - ١٢٩؛ مهند رجب العبود، مدى التوازن بين السلطة والحرية في الأنظمة الدستورية، مرجع سابق، ص ١٦٢.

(٢) انظر: د. أمين عاطف صليبا، دور القضاء في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص ١١٠؛ فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص ١٢٩؛ مهند رجب العبود، مدى التوازن بين السلطة والحرية في الأنظمة الدستورية، مرجع سابق، ص ١٦٣.

والحريات غير مدونة إذ تكون عندئذ عرضة للتجاوز عليها، وذلك باستغلال السلطة التنفيذية أو التشريعية لغموضها وعدم وضوحها نظراً لعدم تدوينها^(١).

ج - إن دسترة الحقوق والحريات تعطي فكرة عن مدى القبول أو الرفض الرسمي لهذه الحقوق من قبل الدولة. فمن الطبيعي أن الدولة التي ترفض هذه الحقوق تعمل بالدرجة الأولى على التقليل قدر الإمكان من إدراج هذه الحقوق في صلب دساتيرها، وهي إن فعلت ذلك اضطراراً فإنها تحاول الاقتصار على أقل عدد ممكن من الحقوق، أو تعمل على إفراغ هذه النصوص من مضامينها بشتى الطرق، فاحترام الدولة للحقوق والحريات المنصوص عنها دستورياً يعبر عن قانونيتها وشرعيتها^(٢).

٢ - النتائج السلبية لظاهرة دسترة الحقوق والحريات:

تتجلى النتائج السلبية لظاهرة دسترة الحقوق والحريات بما يلي^(٣):

- ١ - التضخم في مفهوم الحقوق والحريات.
- ٢ - استخدامها كوسيلة لإبراء ذمة المشرع الدستوري.
- ٣ - إخماد وامتصاص الانتفاضة الشعبية.
- ٤ - استخدام دسترة الحقوق والحريات كوسيلة لتغطية نظام ديكتاتوري وإلضفاء صفة الشرعية على حكومات تلك الأنظمة.

^(١) انظر: فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص ١٢٩ - ١٣٠؛ مهدي رجب العبود، مدى التوازن بين السلطة والحرية في الأنظمة الدستورية، مرجع سابق، ص ١٦٤.

^(٢) انظر: فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص ١٣٠؛ مهدي رجب العبود، مدى التوازن بين السلطة والحرية في الأنظمة الدستورية، مرجع سابق، ص ١٦٤.

^(٣) انظر بالتفصيل: مهدي رجب العبود، مدى التوازن بين السلطة والحرية في الأنظمة الدستورية، مرجع سابق، ص ١٦٥ - ١٦٧؛ فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص ١٣٠ - ١٣٢.

الفرع الثاني

الإطار الدستوري لتدخل المشرع في تنظيم الحقوق والحريات

ليس كافياً لضمان حرية الفرد أن يعترف بحقوقه وحرياته اعترافاً رسمياً أو نظرياً فحسب، ذلك أن إعلانات الحقوق والدساتير المقررة للحقوق والحريات العامة لا بد من أن تستكملها القوانين التي تتولى وضع القواعد التنفيذية للنصوص الدستورية المقررة للحق أو الحرية، ولذلك يعهد الدستور للقانون بهذه المهمة، حيث أصبح المبدأ السائد منذ إعلان حقوق الإنسان الفرنسي سنة ١٧٨٩م، هو أن تنظيم الحريات من اختصاص المشرع، غير أنه يتعين أن لا يترتب على تنظيم القانون للحريات مخالفة للمبادئ الأساسية المنصوص عليها في الدستور، كما يتعين أن يكون تنظيم المشرع للحريات دون أن يصل الأمر إلى حد الانتقاص منها أو وضع قيود تعسفية تؤدي إلى الإهدار أو المصادرة، وهذا التنظيم الذي يتولاه المشرع هو الذي يقدم للحرية إمكانية الوجود الواقعي^(١). وبالتالي، يتم تقييد الحق عندما ينكر سلوك الدولة أو يمنع صاحب الحق من ممارسته إلى أقصى حد ممكن، وطبقاً لذلك، فإن التقييد يكون قد وقع، إذا كان من شأنه أن يجعل من الحق هامشياً عديم الفائدة، سواء أكان القيد يمس جوهر الحق أم شكله. سواء أكان مقصوداً أم لا. سواء عن طريق الفعل أو الامتناع) عندما يكون هناك واجب لتقديم حماية إيجابية للحق^(٢).

وإن صفة العمومية التي يتميز بها النصوص الدستورية المتعلقة بالحقوق والحريات، لا تقتصر على دستور دون آخر، فأغلب الدساتير المعاصرة تلجأ عند تنظيمها

^(١) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٥٣.

^(٢) *A limitation on a right occurs whenever a state action denies or prevents the right's owner from exercising it to its fullest scope. his is all that is required; accordingly, a limitation occurs whether the effect on the right is significant or marginal; whether the limitation is related to the right's core or to its penumbra; whether it is intentional or not; or whether it is carried out by an act or an omission (when there is a duty to positively protect the right).*

See: Aharon Barak, *Proportionality Constitutional Rights and their Limitations*, Cambridge University Press, 2012, p. 102.

للحقوق والحريات إلى استخدام ألفاظ عامة غير محددة بشكل تام، مما يستوجب ضرورة تدخل المشرع العادي لتنظيم وتحديد هذه الحقوق والحريات بشكل دقيق.

وبالتالي، فإن الأصل في الحقوق والحريات أن ينظمها الدستور ويتصدى لضمانها وكفالتها، ولكن لاعتبارات عملية يتم إقرارها في صلب الدستور وإحالة موضوع تنظيمها إلى المشرع العادي. فتتظيم الحقوق والحريات القابلة للتنظيم التشريعي يجب أن يكون بقانون تصدره السلطة التشريعية، ولا يترك ذلك لأدوات أقل درجة كمرسوم بقانون تصدره السلطة التنفيذية أو لائحة تصدرها إدارات الدولة^(١).

وبناءً على ذلك، فماهي صلاحيات المشرع عند تنظيمه للحقوق والحريات العامة ؟ وما هي حدود سلطته الدستورية في مواجهة هذه الحقوق المحالة إليه ؟. في الواقع إن آلية التنظيم الدستوري للحقوق والحريات، ورسم الإطار القانوني المناسب لتدخل المشرع في تنظيم الحقوق والحريات في الدساتير المعاصرة نهج ثلاث طرق وهي كالتالي:

- حريات غير قابلة للتنظيم التشريعي.

- حريات قابلة للتنظيم التشريعي بقيود دستورية مع إحالتها إلى المشرع العادي.

- حريات قابلة للتنظيم التشريعي دون قيود دستورية وذلك بإحالتها إلى المشرع العادي.

أولاً- حقوق وحريات غير قابلة للتنظيم التشريعي (التنظيم الدستوري كقيد على حرية المشرع) :

الحقوق والحريات غير القابلة للتنظيم التشريعي أو ما يتعارف عليه عند البعض بمفهوم الحريات المطلقة، وهي الحقوق والحريات التي نظمها الدستور ذاته تنظيمًا نهائيًا يتمتع عندها المشرع العادي أن يصدر بشأنها أي تنظيم (التنظيم الدستوري كقيد على حرية المشرع العادي). وتعرف هذه الحقوق عند إيرادها في النصوص الدستورية دون اقترانها بعبارة "في حدود القانون" أو "وفقاً لقانون" أو "طبقاً للقانون"^(٢). فإذا لم يتم

(١) انظر: د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مجلة الشريعة والقانون، الصادرة عن كلية الشريعة والقانون في جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد الثاني، ١٩٩٤، ص ٤٠٢.

(٢) انظر: د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٣٩٨.

الدستور بإحالة هذه الحقوق والحريات إلى المشرع العادي فلا يجوز للمشرع استناداً إلى فكرة تمثيله للشعب أن يمسها. فالدستور أعطى أهمية خاصة للحقوق المنتسبة إلى هذه الفئة - نظراً لأهميتها البالغة واعتبارها ركيزة للحقوق الأخرى - أن لا يدع تنظيمها للمشرع العادي، وأن يتولى هو ذلك بشكل نهائي^(١). ومن أمثلتها، حظر المصادرة العامة للأموال، وتحريم تعذيب المتهم جسمانياً أو معنوياً، وحرية الاعتقاد. وإن قام المشرع العادي بتنظيم مثل هذه الحقوق دون إحالة له، فإن ذلك يعتبر مخالفاً لنصوص الدستور^(٢).

والأمثلة على هذه الفئة من الحقوق، ما نص عليه الدستور السوري لعام ٢٠١٢، فالفقرة الأولى من المادة ١٥ نصت على: "المصادرة العامة في الأموال ممنوعة"^(٣)، وكذلك الفقرة الأولى من المادة ٣٨ نصت على: "لا يجوز إبعاد المواطن عن أرض الوطن، أو منعه من العودة إليه"^(٤)، والمادة ٣٩ منه نصت على: "لا يسلم اللاجئين السياسيون بسبب مبادئهم السياسية أو دفاعهم عن الحرية"^(٥)، والفقرة الثانية من المادة ٥٣ نصت على: "لا يجوز تعذيب أحد أو معاملته معاملة مهينة، ويحدد القانون عقاب من يفعل ذلك"^(٦).

وبالتالي، فإن هذه الطائفة من الحقوق لا تثور في شأنها صعوبة، ولا تثير كذلك مشاكل متعلقة بالانحراف التشريعي، لأنه لا يتصور في شأنها تدخل المشرع، لتنظيمها

(١) انظر: لوائي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٥٠؛ د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٣٩٨.

(٢) انظر: د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٣٩٩؛ فاديا إبراهيم

جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص ١٢٣.

(٣) انظر: الفقرة ١ من المادة ١٥ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

(٤) انظر: الفقرة ١ من المادة ٣٥ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

(٥) انظر: المادة ٣٩ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

(٦) انظر: الفقرة ٢ من المادة ٥٣ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

تنظيماً نهائياً وعلى نحو قاطع من قبل المشرع الدستوري، ومن البديهي أن الانتقاص من هذه الحريات غير متصور، لأن هذا المجال بعيد عن دائرة التنظيم التشريعي^(١).

ثانياً - الحقوق والحريات القابلة للتنظيم التشريعي بقيود دستورية مع إحالتها إلى المشرع العادي.

فهي الحقوق والحريات القابلة للتنظيم التشريعي بعد إحالة الدستور لها إلى المشرع العادي، ولكن مع وضع ضوابط وقيود دستورية واضحة تكون قيداً على سلطة المشرع يتعين عليه مراعاتها عند تنظيمه لهذه الحريات. فهذه الحقوق والحريات وإن لم يحسم الدستور تنظيمها نهائياً وأفسح المجال للمشرع للتدخل فيها، إلا أنه أثر عدم تركها لسلطة المشرع التقديرية الكاملة فأرفقها بقيود وشروط محددة. ومن أمثلتها عدم نزع الملكية الخاصة لأحد إلا في الأحوال التي تستلزمها المنفعة العامة ومقابل تعويض عادل، وفقاً لأحكام القانون. فتعتبر **المنفعة العامة والتعويض** قيدين دستوريين على سلطة الإدارة لا يجوز لها مخالفتها عند تنظيمها لنزع الملكية الخاصة، ويعد التشريع المتضمن تجاوزاً لقيود دستورية محددة، تشريعاً معيباً لمخالفته الدستور^(٢).

وأمثلة على ذلك، الفقرة ١ من المادة ١٥ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢: "...ب - لا تنزع الملكية الخاصة إلا للمنفعة العامة بمرسوم ومقابل تعويض عادل وفقاً للقانون ج - لا تفرض المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائي مبرم د - تجوز المصادرة الخاصة لضرورات الحرب والكوارث العامة بقانون لقاء تعويض عادل"^(٣).

وبالتالي، فإذا تدخل المشرع في تنظيم حرية من الحريات التي تولى الدستور تنظيمها بنفسه، أو نظم حرية من الحريات مع عدم مراعاة الالتزام بالقيود الدستورية، فإنه بذلك يكون قد أخل بمبدأ المشروعية لتجاوزه لسلطته في تنظيم هذه الحريات وتصبح تشريعاته باطلة^(٤).

(١) انظر: لوائي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٥١ - ٥٢.

(٢) انظر: د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٣٩٩ - ٤٠٠؛ فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص ١٢٣ - ١٢٤.

(٣) انظر: الفقرة ١ من المادة ١٥ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

(٤) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٥٤ - ١٥٥.

ثالثاً - حريات قابلة للتنظيم التشريعي دون قيود دستورية وذلك بإحالتها إلى المشرع العادي؛

فهي الحقوق والحريات القابلة للتنظيم التشريعي والتي أحالها الدستور دون قيود صريحة إلى المشرع العادي، فالمشرع هنا حصل تفويضاً دستورياً إزاء هذه الحريات ومن ثم لا ضير في تنظيمه لها. ومعظم الحقوق والحريات تقع ضمن هذه الفئة. فالحرية أو الحق يقترن في النص الدستوري بعبارات تعرف بالنصوص المقيدة. وأبرز هذه العبارات "بواسطة القانون" أو "بنص القانون" أو "وفقاً للقانون" أو "بموجب القانون". ومن أمثلتها حرية الرأي والتعبير، والحقوق السياسية للأفراد، وحرية تكوين الجمعيات، وحق الحياة الخاصة وغير ذلك^(١). فعلى سبيل المثال: ما ورد في المادة ٣٤ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢، "لكل مواطن حق الإسهام في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية وينظم القانون ذلك"^(٢). وكذلك المادة ٤٤ "للمواطنين حق الاجتماع والتظاهر سلمياً والإضراب عن العمل في إطار مبادئ الدستور وينظم القانون ممارسة هذه الحقوق"^(٣). ففي هذه الطائفة يجوز للمشرع القيام بتنظيمها، شريطة أن لا يؤدي التدخل التشريعي إلى^(٤):

- الانتقاص من الحق أو الحرية دون أسس دستورية.

- إهدار الحق أو الحرية إهداراً تاماً.

- فرض قيود على نحو يجعل استخدامه شاقاً على الأفراد.

والملاحظ في هذه الحالة، بأن الدستور خول سلطة تقديرية للمشرع في تنظيم حرية من الحريات، دون أن يقيد سلطته في تنظيمها بقيود دستورية محددة، فإن ذلك لا

(١) انظر: د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٤٠٠؛ لؤاي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٥١؛ فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، مرجع سابق، ص ١٢٤ - ١٢٥؛ مهدي رجب العبود، مدى التوازن بين السلطة والحرية، مرجع سابق، ص ١٥٥.

(٢) انظر: المادة ٣٤ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

(٣) انظر: المادة ٤٤ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

(٤) انظر: لؤاي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٥١ - ٥٢.

يعني السماح للمشرع بتقييد الحرية أو الانتقاص منها^(١)، بل يجب في هذه الحالة على المشرع الالتزام بالطبيعة التنظيمية وبالهدف الذي يبتغيه الدستور من هذا التنظيم، دون النزوع إلى تقييد الحرية أو الانتقاص منها، وإلا كان منحرفاً بالقانون عن الغاية المستهدفة منه^(٢).

ولكن في الواقع، تعرضت هذه الطائفة من الحقوق والحريات، ومنها الحقوق والحريات السياسية كحق إنشاء الأحزاب السياسية على التقييد والانتقاص تحت ستار تنظيمها بالقانون أو أن المشرع له سلطة تقديرية مطلقة في تنظيمها، وفي كل الأحوال يلتزم المشرع العادي في أثناء تنظيمه للحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور بكفالة حدودها الدستورية، وأن لا يؤدي تنظيمه إياها إلى إفراغها من مضمونها أو جوهرها، لأن ورود هذه الحقوق في الوثيقة الدستورية يمثل ضماناً في مواجهة المشرع العادي نفسه، وذلك بإضفاء الطابع الدستوري عليها، مما يكسبها أسمى القيم الشرعية الوضعية وهي الشرعية الدستورية^(٣).

والنتيجة التي يمكن ملاحظتها في هذا الصدد، بأنها لا تثور مشكلات بخصوص تنظيم الحقوق في الفئتين الأولى والثانية، ولكن حقوق وحريات الفئة الثالثة

^(١) تجدر الإشارة، بأن تقييد الحق الدستوري بموجب القانون يعني أيضاً انتهاكه بموجب القانون، وانطلاقاً من ذلك، فإن العديد من الدساتير تستخدم هذه المصطلحات (الحد/التقييد، التعدي) بالتناوب. فعلى سبيل المثال، في إسرائيل، القوانين الأساسية استخدمت المقابل العبري لمصطلح التعدي. وعلى النقيض من ذلك، فإن الميثاق الكندي للحقوق والحريات يستخدم مصطلح "القيود"، وهو ما تستخدمه العديد من الدساتير الدول الغربية. وبالنتيجة، لن يكون هناك أي فرق بين المصطلحين.

Infringement and limitation on rights: A limitation of a constitutional right by law also means its infringement by law. Accordingly, several constitutions use these terms (limitation, infringement) interchangeably. In Israel, for example, the Basic Laws use the Hebrew equivalent of the term "infringement." Conversely, the Canadian Charter of Rights and Freedoms uses the term "limits," which is also used by many other Western constitutions. here appears to be no difference between them.

- See: Aharon Barak, *Proportionality Constitutional Rights and their Limitations*, op.cit., p.101.

^(٢) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٥٥.

^(٣) انظر: لوافي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٥٢.

لطالما تعرضت للتقييد والانتقاص، بل والإهدار تحت ستار تنظيمها بالقانون أو أن للمشرع سلطة تقديرية إزاء هذه الحقوق والحريات، فلذا سيستخدم المشرع حقه الدستوري عند تنظيمه لها.

وعلى الرغم من ما تتمتع بها السلطة التشريعية من سلطة واسعة في مجال تنظيم الحقوق والحريات، إلا أن هناك جملة من الشروط والضوابط الواجب توافرها في القانون المنظم للحريات أهمها ما يلي:

١ - أن يقوم القانون المنظم للحرية على أسس من دعم الحرية وكفالتها:

لكي يحقق القانون التنظيم المناسب للحرية ويتسم بالكمال، يجب أن يعتمد في أسبابه وأسس على دعم الحرية وليس الحد منها أو القضاء عليها، كما ينبغي عليه أن يتجه إلى فرض وإقرار الضمانات اللازمة للحرية في مواجهة السلطة وتجاه الأفراد، كما أن المشرع وهو يقوم بوضع القانون يجب عليه أن يتجه إلى تدعيم وجود الحرية والتقييد من استغلال سلطات الضبط للثغرات التشريعية، فإن لم يحقق ذلك فلا جدوى من تنظيمه للحريات، لأنه في هذه الحالة يصبح حملاً عليها لا عوناً لها^(١).

الضمانات الدستورية للحقوق والحريات ينبغي احترامها في عملية التشريع، وهناك مبدأ عام متبع في هذا المجال، فلا يجوز للمشرع أن يعدل النصوص التي تضمن الحقوق والحريات العامة إلا إذا جاء بنصوص قانونية أكثر ضماناً لها^(٢).

فإذا جاز في بعض الأحيان أن تقيد الحريات أو ينتقص منها، كموازنة ضرورية بين مقتضيات الحفاظ على النظام العام وبين اعتبارات الحرية، فلا بد أن يكون هذا التقييد أيضاً في الحدود الضيقة التي يستلزم على المشرع مراعاتها ليظل تصرفه مطابقاً للدستور، كما يستوجب على المشرع أيضاً أن لا يفرض أي حصانة على تصرفات الإدارة عند انتهاكها للحريات أو اقتحامها لمظاهر النشاط الفردي على غير مقتضى من

(١) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٥٥ - ١٥٦.

(٢) انظر: د. عصام سليمان، حدود صلاحيات القضاء الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين، المجلس الدستوري اللبناني، المجلد ٨، الكتاب السنوي ٢٠١٤، ص ١٨٦.

أحكام الدستور ومبادئه. ويجب أن يشير التشريع دوماً إلى كفالة حق المواطنين في الالتجاء إلى جهات الإدارة بالشكوى أو التظلم من إجراءاتها الخارجة على مقتضى أحكام القانون. كما يقتضى الإجماع الفقهي عدم جواز قيام المشرع بتفويض السلطة التنفيذية بتنظيم الحريات نهائياً، لما قد يترتب على ذلك من انتقاص أو إهدار جزئي أو كلي لها^(١).

٢ - أن يكون القانون المنظم للحرية مقررًا لضمانات الحرية:

لا بد أن يكون القانون المنظم للحرية كافلاً لها محققاً لضماناتها بهدف ردع أي اعتداء أو انتهاك لها، ويتحقق ذلك بتوافر ما يلي^(٢):

١ - أن يكون القانون المنظم للحرية متفقاً مع أحكام الشرعية، وذلك بأن يكون صادراً عن سلطة خولها الدستور حق هذا التنظيم، وذلك في نطاق من التدرج الهرمي للسلم التشريعي، وبحيث تكون القوانين مستمدة من مصادرها المعترف بها، ومتفقة مع المبادئ العليا التي تعارف عليها المجتمع ومنسجمة مع معتقداته وشرائعه السماوية وعلى هدى منها ومن أحكامها ومبادئها السامية.

٢ - أن يكفل القانون المنظم للحرية حق التقاضي، فالشرعية لا تكتمل جوانبها إذا لم تتضمن نصوص الدستور والقوانين الضامنة للحرية النص على كفالة حق التقاضي باعتباره أحد مصادر الوصول إلى الحق في حالة الاعتداء عليه، فهو الضمان النهائي للحرية إلى جانب صور الضمان الأخرى، فإذا قيد هذا الحق ضاعت الحرية تبعاً له.

٣ - أن يقرر القانون المنظم للحرية الجزاءات اللازمة عند مخالفة نصوصه، لما لذلك من أهمية بالغة في الحد من التجاوزات المحتملة.

٤ - التوفيق بين الضمانات الدستورية وأهداف ذات قيمة دستورية:

(١) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٥٦.

(٢) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٥٦ - ١٥٧.

إذا اقتضى التوفيق بين الضمانات الدستورية للحقوق والحريات من جهة، وأهداف ذات قيمة دستورية ترتبط بالمصلحة العامة، كالحفاظ على النظام العام، وتسيير المرافق العامة، وضبط الأمن، ومنع الفوضى، والحيلولة دون حدوث اضطرابات، من جهة ثانية، إلى وضع تشريعات تحد من الحقوق والحريات، وبخاصة في الظروف الاستثنائية، التي يبقى للقضاء الدستوري التحقق من وجودها ومن مدى خطورتها، وتناسب الإجراءات المتخذة مع هذه الخطورة. وقد أجاز القضاء الدستوري للمشرع الحد من ممارسة الحريات الفردية، وألزم المجلس الدستوري الفرنسي المشرع بضرورة تبرير المساس ببعض المبادئ الضامنة للحقوق والحريات، من أجل متابعة هدف يرتبط بالمصلحة العامة، على الرغم من أن هذا الموجب غير موجود في أي نص دستوري، فقد استخلصه القاضي الدستوري من تفسير النصوص الدستورية واستوحاه من الاجتهادات على المستويين الوطني والدولي^(١).

وبالنتيجة، فإن الحرية لا يحدها إلا الحرية، ولذا فإن التنظيم القانوني يهدف دائماً لضمان ممارسة الحرية؛ وذلك من خلال بيان حدودها، ولهذا يرى البعض أن الدولة كمؤسسة قانونية يتوجب عليها أن تعترف وتحمي الحرية لكل الأشخاص المنتمين لها أو المقيمين على إقليمها بصفاتهم الإنسانية، بحيث لا تسمح الدولة بقيام نظام العبودية أو أي نظام مشابه. ويجب أن تقوم بحكم الأفراد استناداً لقواعد قانونية واضحة يتم تنفيذها من خلال إدارة واعية لمنع أي اعتداء أو تهديد لحق الحرية من قبل السلطة السياسية أو الاجتماعية أو قوى القطاع الخاص^(٢).

(١) انظر: د. عصام سليمان، حدود صلاحيات القضاء الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين، مرجع سابق، ص ١٨٧ -

١٨٨.

(٢) انظر: د. عيد أحمد الحسبان، فعالية الحقوق الأساسية في تقييد الصلاحية التقديرية للمشرع (دراسة مقارنة)، مجلة علوم الشريعة والقانون، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، المجلد ٣٩، العدد ٢، ٢٠١٢، ص ٤٥٥.

المطلب الثاني

مبدأ انفراد التشريع بتنظيم الحقوق والحريات

إن ضرورة تنظيم الحقوق والحريات، ورسم حدودها من قبل المشرع بشكل انفرادي دون مشاركة أخرى من قبل جهات أخرى من مسلمات مبدأ سيادة الشعب، ولكن إذا كان الأمر هكذا، فما هي سلطة المشرع في التقدير والتقييد لهذه الحقوق والحريات وهو بصدد تنظيم ممارستها؟

في الحقيقة، ثار خلاف حول هل سلطة المشرع في تناوله للحقوق والحريات تقتصر على التنظيم أم تمتد للتقييد والانتقاص؟ وهل سلطة المشرع هنا تقديرية أم مقيدة؟ بمعنى آخر، هل يستطيع المشرع أن ينال من أصل الحق ذاته أو الحرية فيحول دون التمتع بها كاملة؟، أو هل يستطيع أن يفرض قيوداً إجرائية معينة تجعل استخدام الحق أو الحرية شاقاً؟. وهو في صدد تنظيم هذه الحقوق والحريات، التي يفترض فقط وضع بعض الترتيبات الإجرائية الكفيلة لتمتع الجميع بذات الحقوق والحريات.

وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، سنتطرق في (الفرع الأول) مضمون مبدأ انفراد التشريع في تنظيم الحقوق والحريات. وفي (الفرع الثاني) سنتطرق إلى نطاق سلطة المشرع في تنظيم الحقوق والحريات، وأخيراً، في (الفرع الثالث) سنتطرق إلى إشكالية التعارض بين السلطة والحرية، وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول

مضمون مبدأ انفراد التشريع في تنظيم الحقوق والحريات

سيتم التطرق في هذا الفرع إلى أسس انفراد المشرع في تنظيم الحقوق والحريات، من خلال التطرق إلى الأساس الاجتماعي، والأساس السياسي، والأساس القانوني (أولاً)، ومن ثم سنتطرق إلى ماهية مبدأ انفراد التشريع (ثانياً)، وكذلك

التمييز بين الانفراد التشريعي المطلق والانفراد النسبي (ثالثاً)، وأخيراً، الصلاحية التشريعية بين الدولة الشرعية ودولة القانون (رابعاً)، وفق الآتي:

أولاً - أسس انفراد التشريع في تنظيم الحقوق والحريات:

إن لمبدأ انفراد التشريع في تنظيم الحقوق والحريات أساساً اجتماعياً وسياسياً وقانونياً، وهو ما سنتولى شرحه وفق الآتي:

١ - من حيث الأساس الاجتماعي:

لقد جاء مبدأ الشرعية ثمرة لكفاح بين السلطة والفرد، فقد عاشت المجتمعات فترة طويلة تستأثر فيها الطبقات الحاكمة بجميع السلطات، واتسم القرنان الثامن عشر والتاسع عشر بسيطرة الطبقة الأرستقراطية والبورجوازية، من أجل الاحتفاظ بجميع السلطات في يدها، وأدى في النهاية إلى وقوع صدام بين البرلمان وبين الحكومة، ثم أدى الصراع في النهاية إلى تأكيد سيادة الشعب، واستئثار البرلمان بسلطته في التشريع في كل ما يتعلق بالحقوق والحريات. وقد عبر عن ذلك كاريه دي مالبيج في قوله إن " سيادة البرلمان تتبع من سيادة الشعب"^(١).

وانطلاقاً من ذلك، يجد هذا الأساس موضعه في عدم نكران حق الدولة في التدخل لتنظيم ما يدور داخل مجتمعها من أجل تحقيق الصالح المشترك. وبيان ذلك، أن الصالح العام شرط أساسي تتوقف عليه في الواقع إمكانية الفرد من تحقيق مصالحه الذاتية. إذ الفرد ليس منعزلاً، بل لا يسعه العيش إلا في وسط اجتماعي، يترتب عليه بالضرورة مصالح عامة، فإذا كانت هذه الأخيرة شرطاً تتوقف عليها إمكانية الفرد من التمتع بحقوقه وحرياته، فإن مناقضتها تعود على الفرد نفسه بالضرر بداهة، مما يعني التوازن بين المصالح الخاصة من جهة، وبينها وبين المصلحة العليا من جهة أخرى، على أساس من الواقعية والعدل والموضوعية، لا سيما أن دور الدولة الحديثة لم يقتصر على الدور السلبي للدولة الحارسة، بل في ظل توسع نطاق وظيفتها رافق ذلك إقرار بحقوقها في

^(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري " الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، ط ٢، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٣٨.

التدخل عبر شتى الميادين، لحماية مصلحة المجتمع من جانب، وحماية حقوق وحريات الأفراد من جانب آخر. وإذا كانت الحريات العامة أحد جوانب العلاقة الاجتماعية، فمن الضروري أن يتدخل البرلمان، بحكم اختصاصه الأصيل بذلك، خاصة وأن الحياة الاجتماعية وما تحتويه من جوانب متعددة، تظل في حاجة إلى تنظيم محكم يضمن الوصول إلى بيان لممارسة الحريات العامة، وفق شكل لا يخل بتوازن الحياة العامة للمجتمع^(١).

وفي ضوء ما تقدم، فأن التنظيم، ومن ثم سلطة التنظيم، ضرورة حتمية لا بد منها في ظل استحالة تصور قيام علاقات على هذا النحو من دونها. وهنا، ذهب بعض الفقه إلى القول: بأن "السلطة قرينة الحرية". فالأولى امتداد للثانية وانعكاس لها. وبالتالي، فإن الحرية تعني إفساح المجال أمام إرادة الفرد في تتطابق مع نظام موضوعي، وبالنتيجة الوصول إلى التطابق التلقائي بين الإرادة وبين النظام الاجتماعي، على أن يقتضي الأمر في الأخير قيام سلطة حرة يتفق مفهومها ويقترن بالإرادة الإنسانية الحرة. وبالنتيجة، بلوغ تنظيم سوي للحريات العامة في كنف نظام قانوني محكم قائم على أسس من العدالة والموضوعية^(٢).

٢ - من حيث الأساس السياسي:

إن هدف القانون وغايته هو تحقيق تنظيم اجتماعي ولا سيما في موضوع الحقوق والحريات، والتطبيق العملي للقانون لا بد من أن يحوز على مساندة سياسية رسمت حسب تصورها الصالح المشترك، وبالتالي يقترن القانون بفكرة تخطيط سياسي، أي أنه أداة صياغة سياسة معينة. ومن هنا، يظهر موضوع المشاركة السياسية في عملية صنع القرار، ومن ذلك عملية اتخاذ وسن القوانين، خاصة ما تعلق بالحريات العامة، كصورة يرتضيها الأفراد، لأنهم واضعوها إما بطريقة مباشرة أو عن طريق ممثلين، فالشعب هو مصدر السلطات في ظل مبدأ سيادة الشعب. لذلك، فإن الانتخابات الحرة،

(١) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، رسالة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٢ - ٢٠١٣، ص ٨٥ - ٨٦.

(٢) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ٨٦.

هي دليل على الديمقراطية، والتي يتم من خلالها إسناد السلطة إلى الحاكم، واختيار نواب الشعب بطريقة حرة معبرة عن الإرادة العامة لجموع أفراد الشعب، على النحو الذي يحقق معنى المشاركة الفعلية في الحكم من قبل الشعب^(١). وبالتالي، السلطة التشريعية ليست السلطة العليا في الدولة وحسب، بل هي سلطة مقدسة لا تتغير، متى خلقتها الأمة على أصحابها. وليس لأي مرسوم صادر عن أي شخص آخر، مهما كانت الصورة التي يصاغ بها أو السلطة التي يستند إليها، مفعول أو سلطة قانونية، إلا إذا صادقت عليه تلك السلطة التشريعية التي اختارها الجمهور وعينها. فبدون هذا يكون القانون مفتقراً إلى ذلك الشرط الضروري الذي يجعله قانوناً: أي موافقة المجتمع الذي لا يجوز لأحد أن يسن له الشرائع إلا بموافقته، وبناء على الصلاحية المنبثقة منه^(٢).

وبالمقابل، إذا كانت الحقوق والحريات تتم مباشرتها في مواجهة السلطة التنفيذية؛ فإن السلطة التشريعية مكلفة بحكم الدستور بكفالة هذه الحقوق والحريات. ولسبب واضح، هي أن السلطة التشريعية تتم ممارستها بواسطة ممثلي الشعب صاحب السيادة. لهذا كان من الطبيعي، أن يستأثر التشريع الصادر عن هذه السلطة بضمان الحقوق والحريات، وهو ما يعرف بمبدأ **انفراد التشريع** *La réserve de loi*. ويتفق ذلك مع أفكار لوك *Locke*، التي تقوم على أن اجتماع أعضاء المجتمع (أي البرلمان)، يكمن في ضرورة حماية "الحرية" و "الملكية"، ومن ثم فإن كل تشريع يعالج هذه المسائل يتطلب موافقة أطراف العقد الاجتماعي، ولا شك في أن هذه النظرية قد أقامت علاقة وثيقة بين انفراد التشريع وحماية الحقوق والحريات، فأكدت أن كل تدخل يتعلق بالحرية يجب أن يكون من عمل المشرع، أي صادراً بموافقة ممثلي أصحاب الحقوق والحريات. وقد أكد **الفقه الألماني** هذه العلاقة الوثيقة بين الحقوق ومبدأ انفراد

(١) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ٨٧.

(٢) انظر: جون لوك، في الحكم المدني، ترجمة ماجد فخري، اللجنة الدولية لترجمة الروائع، بيروت، ١٩٥٩، ص ٢١٨.

التشريع. وقد عبر عن ذلك المجلس الدستوري الفرنسي في عبارة قصيرة أدخلها في أسباب قراره الصادر في ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٧٣، تقول بأن: "سلب الحرية يتعلق بالمشرع"^(١).

وبالتالي، فإن كل ما في الأمر، إنما يعني أن أداة تنظيم الحرية هي القانون الصادر عن الهيئة النيابية للشعب، بالنظر لفرضية عدم ميلها إلى التضييق على الحريات العامة. فهو المعبر عن إرادة الشعب، حريص في مضامينه، على أن يضمن للمواطنين ممارسة حرياتهم. وبالإضافة إلى ما سبق، فإن هناك مبرراً آخر، لاختصاص السلطة التشريعية بهذه المسألة، تتجلى في أن القوانين المنظمة لحرية من الحريات العامة تتسم بالعمومية والتجريد بعيداً عن الاعتبار الشخصية من جهة، ومن جهة أخرى، كون القانون يعد من قبل مجلس تمثيلي، مما يستدعي مناقشته من طرف النواب قبل التصويت عليه^(٢).

٣ - من حيث الأساس القانوني:

يتمثل الأساس القانوني فيما يعرف بدسترة الحريات باعتبارها مادة دستورية يعد الاعتداء عليها اعتداءً على الدستور في حد ذاته. ولكن في حقيقة الأمر، إن النصوص الدستورية عادة ما تصاغ بنوع من العمومية، خصوصاً إذا تعلق الأمر بالحريات العامة، الأمر الذي يحول دون تناولها بالتفصيل، كبيان شروطها والحدود التي يجب مراعاتها عند ممارستها. لذلك، كان من الضروري، أن يكون هناك تنظيم توجد في ظله الحريات العامة. فالعبرة بالتمتع بها على أكمل وجه، وليس مجرد النص عليها في الدستور، حيث النص الدستوري مجرد وعد غير قابل للتطبيق العملي، ما لم يتدخل المشرع العادي، ليضع هذا الوعد موضع التنفيذ عن طريق إصدار التشريعات المنظمة للحريات العامة التي يقررها الدستور، ويحيل إلى المشرع العادي بشأن تنظيمها. والهدف من ذلك، أن التشريع البرلماني باعتباره صادراً عن الإرادة العامة وتحت رقابة الرأي العام، لا يميل إلى الطغيان وقهر الحريات، بأن يشكل خطراً وتهديداً لها. بل على العكس،

^(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٣٩.

^(٢) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ٨٨.

فإن الحريات تجد في القانون العادي ضماناً وحماية لها، إذ لا ينتقصها، ولا يهدرها^(١). فمن الضروري التفرقة هنا، بين ظاهرة تعديل حق دستوري (the amendment of a constitutional right) وتقييده (الحد منه)، فتعديل الحق الدستوري يتطلب تعديل الدستور، بينما تقييد الحق هو أمر ممكن لا يحتاج إلى تغيير دستوري^(٢).

وبناء على ذلك، فقد استقر الرأي على أن تنظيم الحريات العامة يمثل المجال المحجوز للمشرع العادي، يمارس اختصاصه بشأنه على سبيل الانفراد، دونما مشاركة أخرى. وبالتالي، انعدام أي اختصاص للسلطة التنفيذية في مجال تنظيم الحريات العامة. أو على الأقل يتولى البرلمان وضع الإطار العام للمسألة، أو الموضوع بقانون يصدره بهذا الشأن، على أن يتدخل التنظيم بوضع تفاصيل ذلك القانون، مما يعني تفويض من المشرع للسلطة التنفيذية. وحينها تتدخل هذه الأخيرة، بجانب سلطة البرلمان، غير أن تدخلها يكون تطبيقاً لمبدأ تدرج القواعد القانونية لا سيما في مجال الحريات العامة. ولعل ذلك يرجع إلى تطور وظيفة الدولة المعاصرة، وامتداد نشاط الإدارة لمعظم مناحي الحياة، استثناء من الأصل العام، الذي يخول البرلمان منفرداً سلطة التشريع. وبالتالي، فإنه من المبادئ الدستورية إذن أن يفوض الدستور سلطة حماية الحريات، ومن ثم تنظيمها للقانون، والذي بحكم حيويته، وانتشار مجاله، وحضوره الدائم في البيئة الاجتماعية والاقتصادية، يتولى السيطرة على كثير من الأمور، الشيء الذي يفقد إليه الدستور. وفي هذا يقول الدكتور سعد عصفور: " لا يكفي للتعرف على الحريات العامة، في دولة ما الاطلاع على دستورها، وإنما ينبغي في المقام الأول، الرجوع إلى القوانين الصادرة لتنظيم هذه الحريات، وبيان كيفية ممارستها". وما إلحاق موضوع الحقوق والحريات بالاختصاص الدستوري ابتداءً، أكثر منه بالتشريعي، لهو أفضل

^(١) انظر: حيشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ٨٩ - ٩٠.

^(٢) Limitation and amendment of rights : A fundamental distinction exists between the amendment of a constitutional right and its limitation. The amendment of a constitutional right requires an amendment of the constitution, while a limitation of the right is possible with no constitutional change.

See: Aharon Barak, Proportionality Constitutional Rights and their Limitations, op.cit., p.99.

الضمانات لهذه الأخيرة. مما يعني اعترافاً دستورياً بها، لتأكيد مبدأ دسترة الحريات العامة^(١).

وبالنتيجة، فقد أسفر هذا التطور عن مبدأ مهم هو سيادة القانون بما في ذلك الدستور، وهو السمة المميزة لدولة القانون، للحيلولة دون تحكم السلطة وانحرافها. وفي إطار هذا المبدأ كان يتعين تحديد دور السلطة التشريعية بالمقارنة بدور السلطة التنفيذية؛ فكل منهما يملك سلطة إقرار قواعد قانونية الأولى في صورة التشريع والثانية في صورة اللوائح. إلا أن توزيع الاختصاص بين هاتين السلطتين في مجال القواعد القانونية لا يتم إلا في إطار مبدأ الشرعية أي سيادة القانون، والسلطة التنفيذية تخضع أيضاً فيما تسنه من لوائح للتشريعات التي تقرها السلطة التشريعية. ومن هنا، كان التدرج بين القواعد القانونية سمة من سمات الشرعية أي سيادة القانون. فالسلطة التشريعية تلتزم باحترام القواعد الدستورية وما يتطلبه الالتزام بما تضمنته هذه القواعد بشأن الحقوق والحريات بضمانها فيما تقرره من تشريعات، والسلطة التنفيذية تلتزم بتمكين الأفراد من ممارسة حقوقهم وحرياتهم العامة في مواجهتها وكفالة احترامها. وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا المصرية أن الدستور لم يعقد للسلطة التنفيذية اختصاصاً ما بتظيم شيء مما يمس الحقوق التي كفلها الدستور، وأن هذا التنظيم يتعين أن تتولاه السلطة التشريعية وما تصدره من قوانين، فلا يجوز لها أن تسلب من اختصاصها ويحيل الأمر برمته إلى السلطة التنفيذية دون أن تقيدها في ذلك بضوابط عامة وأسس رئيسية تلتزم بالعمل في إطارها^(٢).

ثانياً - ماهية مبدأ انفراد التشريع؛

إن مبدأ انفراد التشريع يعني اختصاص المشرع وحده بمعالجة المسائل التي تدخل في اختصاصه. ويعني هذا المبدأ أن السلطة التنفيذية لا تملك من خلال اللوائح معالجة المسائل التي تدخل في اختصاص المشرع وحده. ومن ناحية أخرى، يعني هذا المبدأ أن

(١) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ٩٠ - ٩١.

(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٣٨ - ٣٩.

المشرع لا يملك أيضاً الإفلات من مسؤوليته في معالجة هذه المسائل وتوفير الضمانات لممارسة الحقوق والحريات، على أن ذلك المبدأ لا يصادر حق السلطة التنفيذية من خلال اللوائح في تنظيم وتنفيذ ما أقره المشرع^(١).

وبالتالي، لا يحق للهيئة التشريعية أن تتخلى عن سلطة وضع القوانين لأية هيئة أخرى. وذلك أن هذه السلطة هي سلطة تفويضية منبثقة من الشعب. فلا يحق لأصحابها أن يسبغوها على من عداهم، فللشعب وحده القدرة على تعيين شكل الحكم، عن طريق إنشاء السلطة التشريعية هذه وتعيين القائمين بها. وعندما يقول الشعب: فلن نرضخ للقوانين التي يضعها هؤلاء نفر على هذا الوجه ونتمثل لهم، فليس لأحد أن يقول: سوف يضع نفر سواهم القوانين لهم، فهم ليسوا مرغمين على التقيد بغير القوانين التي سنتها الفئة التي اختاروها وخولوها صلاحية وضع القوانين لهم^(٢).

ويهدف مبدأ (انفراد التشريع) إلى أن يكون تنظيم ممارسة الحقوق والحريات ورسم حدودها بواسطة ممثلي الشعب، وإلى الحيلولة دون تدخل السلطة التنفيذية في المساس بهذه الحقوق والحريات دون موافقة السلطة التشريعية الممثلة للشعب سلفاً. فالتشريع على هذا النحو هو السند الذي يتوقف عليه تنظيم ممارستها ورسم حدودها. إنه التعبير عن موافقة الشعب من خلال النظام النيابي عما يمكن القيام به في مجال يتعلق به وحده وهو الحقوق والحريات. إنه لا يعني أكثر من منع تدخل السلطة التنفيذية من تلقاء نفسها وبغير إذن من المشرع في هذا المجال، فعندما يتعلق الأمر بتعيين الحدود التي تتم فيها ممارسة الحقوق والحريات فثمة سلطة واحدة في الدولة هي المختصة بذلك

(١) ويتعين التمييز بين مبدأ "انفراد التشريع" ومبدأ "أولوية التشريع" *Préférence de loi*. فهذا المبدأ الأخير يحدد قيمة التشريع بالنظر إلى القواعد القانونية اللاتحجية، بخلاف المبدأ الأول، فإنه يحدد المجال الذي يعمل فيه التشريع منفرداً. فبينما يحدد مبدأ انفراد التشريع الموضوعات التي يستأثر التشريع وحده بمعالجتها، فإن أولوية التشريع يحدد مكانته بالنظر إلى القواعد القانونية التي تصدر عن السلطة اللاتحجية. وكلا المبدأين - كما هو واضح - مختلفان، فانفراد التشريع يحدد اختصاص المشرع، بينما تحدد أولوية التشريع مكانته في السلم التشريعي للقواعد القانونية من منظور تدرج القواعد القانونية في إطار النظام القانوني الواحد. ينظر في ذلك: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٤٠.

(٢) انظر: جون لوك، في الحكم المدني، مرجع سابق، ص ٢٢٤.

أصلاً، هذه السلطة هي السلطة التشريعية. وفي هذا الشأن ذهب المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى أن الأصل في سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق هو إطلاقها، باعتبار أن جوهر تلك السلطة هو المفاضلة التي يجريها بين البدائل المختلفة التي تتصل بالموضوع محل التنظيم التشريعي، موازناً بينها، مرجحاً ما يراه أنسبها لفحواه، وأحراها بتحقيق الأغراض التي يتوخاها، وأكفلها لأكثر المصالح وزناً في مجال إنفاذها. وليس ثمة قيد على مباشرة المشرع لسلطته هذه، ما لم يكن الدستور قد فرض في شأن ممارستها ضوابط محددة^(١).

وبالمجمل، نجد أن أهمية الصلاحية التشريعية في مجال الحريات العامة يأتي أساسها في الحذر من السلطة التنفيذية التي يهيمن عليها هاجس المحافظة على النظام العام. إنها تظل قائمة وهذا بصرف النظر عن التحولات التي عرفتتها السلطة التشريعية. إن هذه الأهمية تكمن، أولاً، في الطبيعة التمثيلية التي تجعل البرلمان ممثل المواطنين أمام الحاكمين وتفسر الاتجاه إلى اعتباره " مفوض الحرية في مواجهة السلطة الحاكمة ". وتكمن، ثانياً، في خصائص القواعد المنبثقة عنه، أو بالأحرى في القوانين التي يصوت عليها البرلمان، سواءً من الناحية الشكلية (وهذا ما يرتبط بمزايا العمل التشريعي، حيث يتم التصويت عليها بعد مناقشتها في اللجنة البرلمانية وعلى أثر مناقشة علنية دون استبعاد إدخال تعديلات عليها)، أم من الناحية المادية حيث تسير عمومية القاعدة القانونية إلى جانب عدم رجعية القانون^(٢).

ومع ذلك، فإن انفراد التشريع كمبدأ عام ليس مطلقاً، فقد جعل الدستور هذا الانفراد نسبياً في حدود معينة.

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري " الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٤٠ - ٤١.

(٢) انظر: رقية المصدق، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٨٥ - ٨٦.

ثالثاً - التمييز بين الانفراد التشريعي المطلق والانفراد التشريعي النسبي؛

في الواقع، ميز جانب من الفقه الإيطالي بين نوعين من الانفراد التشريعي، انفراد مطلق "absolue"، وآخر نسبي "relative". كما ميز من ناحية أخرى بين الانفراد العادي والانفراد المدعم "renforcée".

ويتحدد التمييز بين الانفراد المطلق والانفراد النسبي بالنظر إلى العلاقة بين التشريع واللائحة، في ضوء مدى التزام المشرع وحده بتنظيم المسائل التي تدخل في اختصاصه ومدى قدراته في أن يعهد بجزء منها إلى السلطة التنفيذية. فيكون الانفراد مطلقاً إذا ما التزمت السلطة التشريعية وحدها بالتنظيم المتكامل للمسألة التي تدخل في اختصاصها، ومع استبعاد أية إمكانية لتدخل السلطة التنفيذية من خلال اللوائح في هذا الشأن، بحيث يكون التشريع هو المصدر الوحيد في هذه المسألة. أما الانفراد النسبي، فيكون عندما ينظم المشرع العناصر الأساسية للمسألة التي تدخل في اختصاصه، مقتصرًا على وضع القواعد العامة والأسس الرئيسية لها تاركاً للسلطة اللائحية مهمة معالجة نقاط محددة في هذا الشأن. ويكفي في هذه الحالة أن يضع التشريع الإطار الذي تمارس فيه السلطة التنفيذية سلطتها اللائحية^(١).

وفي الانفراد التشريعي النسبي يخضع العمل اللائحي لما عبر عنه التشريع من قواعد تغطي المنطقة التي ينفرد بتنظيمها، فتلتزم بها السلطة اللائحية فيما تضعه من قواعد. وفي هذا الانفراد النسبي لا يمكن للوائح إلا أن تكون بناء على التشريع. ذلك أن مبدأ انفراد المشرع يعني وبغير استثناء أن التشريع وحده هو الذي يحدد القواعد الأساسية، وتلتزم السلطة اللائحية باحترامها وبعدم استحداث قواعد جديدة خارج إطار ما حدده التشريع من قواعد أساسية، مما يقتضاه أنه لا يجوز لللائحة التنفيذية أن تجري تعديلاً أو تعطيلاً للتشريع أو إعفاءً من تنفيذ بعض أحكامه، وإنما يقتصر دورها على التنظيم اللائحي للتشريع في الحدود التي رسمها الدستور في شأن اللوائح اللازمة لتنفيذ

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٤٤ - ٤٥.

القوانين^(١). ولذا، تؤيد بعض النظم القانونية الرأي القائل بأن الأولوية يجب أن تكون للقانون ذاته في تقييد الحقوق والحريات، وليست قاعدة قانونية فرعية أخرى (المذهب غير القابل للتفويض)^(٢).

ويلاحظ أن الانفراد المطلق للتشريع يعني أن التشريع يقدم تنظيمًا متكاملًا للمسألة التي يعالجها أكثر مما هو عليه في حالة الانفراد النسبي. على أن الانفراد المطلق لا يحول دون تقييد المشرع بأحكام الدستور. وواقع الأمر، أن هذا التمييز لا طائل تحته، ذلك أن الانفراد المطلق لا يحول دون قيام السلطة التنفيذية بتنفيذ القوانين من خلال اللوائح. فالتنظيم اللائحي التنفيذي للقوانين لا يمس طابع الانفراد المطلق للتشريع، لأن اللائحة لا تزاخم التشريع في اختصاصه، وإنما يقتصر دورها على تنفيذ ما أمر به التشريع. وقد عبر عن ذلك الفقيه كيلسن في قوله: بأن المظهر التطبيقي للعمل اللائحي مشروعيتها إن هي تدخلت في مسألة تخضع للانفراد التشريعي المطلق. ولهذا، فإنه من المقرر أن اللائحة التنفيذية يجب أن تحدد مسارها في تنفيذ التشريع بمعالجة المسائل ذات الطابع الفني لتنفيذ إرادة المشرع وتوجهاته السياسية^(٣).

أما التمييز بين الانفراد العادي والانفراد المدعم فينصرف إلى نطاق تحديد الدستوري لهذا الانفراد، ففي حالة الانفراد العادي، يعهد الدستور للمشرع بتنظيم مسألة معينة دون ضوابط محددة فيطلق بذلك نطاق السلطة التقديرية للمشرع بخلاف الحال في حالة الانفراد المدعم، فإن الدستور يحدد معنى ومضمون التنظيم المتروك للمشرع. وبعبارة أخرى، فإن المشرع في مزاولته لاختصاصه لا يراعي فقط النطاق العام

(١) انظر: د. أحمد فحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٤٥.

(٢) وهو مسلك النظام القانوني في كل من ألمانيا، وكندا، والهند، وإسرائيل. ينظر في ذلك:

- Aharon Barak, *Proportionality Constitutional Rights and their Limitations*, op.cit., p.113.

(٣) انظر: د. أحمد فحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٤٥.

الذي حددته القواعد الدستورية في مجموعها، وإنما عليه أيضاً مراعاة القواعد أو الضوابط التي وضعها الدستور خصيصاً لتحديد إطار انفراد التشريع في مسألة معينة^(١).

رابعاً - الصلاحية التشريعية بين الدولة الشرعية ودولة القانون:

إن تقرير أهمية الصلاحية البرلمانية هذه من حيث المبدأ تنطوي لدى البعض على اعتبارها مطلقة، بيد أن اعتبار كهذا يختلط بما يسمى بالدولة الشرعية التي تجد أساسها في سمو سلطة الممثلين (سمو النظام التمثيلي)، وبدون أي منازع إنه يجد تفسيره، أولاً، في قراءة خاصة لبيان حقوق الإنسان والمواطن يتدخل فيها تحويل القانون سلطة وضع الحدود على الحريات مع اعتباره تعبيراً عن الإرادة العامة. فهو من ناحية عام، لأن الفرد عندما يخضع للإرادة العامة فإنه لا يخضع إلا لنفسه، ولهذا فإن الشعب عن طريق ممثليه لا يمكن أن يضطهد نفسه بواسطة قوانين تحد من حريته. وبناءً عليه، فالمساواة متضمنة في مبدأ الشرعية، ومن ناحية أخرى، بما أن لجميع المواطنين الحق في المساهمة شخصياً، وبواسطة ممثليهم في إعداداته فإن الحرية المدنية تتأسس على الحرية السياسية، وبعبارة أخرى، يعد القانون حامي الحرية المدنية لأنه نتاج الحرية السياسية. وهذا على أن اعتبار الصلاحية البرلمانية مطلقة دعمه، ثانياً، التطور الدستوري والممارسة الدستورية في فرنسا خلال الجمهورية الثالثة، حيث أفسح خلو القوانين الدستورية لسنة ١٨٧٥ من الحريات العامة، المجال لتدخل البرلمان في كل ما يتعلق بإقرارها^(٢).

وبالمقابل، فإن اعتبار الصلاحية البرلمانية مطلقة، والذي ينبع من أن القانون تعبير عن الإرادة العامة، يهتز أولاً أمام المفهوم الذي يعتمد القانون كتعبير عن الأغلبية

^(١) مثال ذلك ما نص عليه الدستور الإيطالي في المادة ١٦/١ بشأن حرية انتقال المواطنين داخل إقليم الدولة (مع مراعاة القيود التي يضعها التشريع بصفة عامة لأسباب متعلقة بالسلامة والأمن). وكذلك الشأن فيما نص عليه الدستور المصري في المادة ٤١/١ من أنه لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه، أو حبسه، أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع، وما نصت عليه المادة ٤٨ من الدستور المصري من أنه يجوز استثناء في حالة إعلان الطوارئ أو زمن الحرب أن يفرض على الصحف والمطبوعات ووسائل الإعلام رقابة محددة في الأمور التي تتصل بالسلامة العامة، أو أغراض الأمن القومي، وذلك كله وفقاً للقانون. ينظر في ذلك: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٤٦.

^(٢) انظر: رقية المصدق، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٨٦ - ٨٧.

السياسية هذا المفهوم لا يستبعد إمكانية التعارض بين الأغلبية والأقلية أو تعسف القانون إزاء الحرية، الأمر الذي يقتضي حمايتها من التجاوزات التي يمكن أن تعترضها، وكذا حمايتها من تعسف القانون. إن تقدم هذا المفهوم هو الذي يفسر حلول دولة القانون التي يحتل فيها القضاء موقعاً أساسياً محل الدولة الشرعية، ومن ثم حلول مبدأ الدستورية محل مبدأ الشرعية^(١).

وبالتالي، في الديمقراطية الدستورية (constitutional democracy) لا يمكن تقييد الحق الدستوري، ما لم يكن هذا القيد مآذوناً به بموجب القانون. هذا هو مبدأ الشرعية (the principle of legality). ومن هنا، فإن أحد المتطلبات الضرورية التي تتواجد في الدساتير الحديثة والوثائق الدولية هو أن يكون تقييد الحق منصوصاً عليه في القانون. وهذا هو الأساس الذي يستند عليه مبدأ سيادة القانون (the principle of the rule of law). فكل قيد للحق الدستوري يجب أن يستند إلى قاعدة قانونية، التي يمكن للسلطة أن تعودها - أما بشكل مباشر أو غير مباشر - إلى الدستور ذاته. إذا لم يتواجد هذا الإذن، فإن هذا التقييد غير دستوري. ويمكن القول في هذه المسائل بأن مبدأ الشرعية - الإذن المطلوب - هو شرط عتبة. هو قانونية عتبة قوانين التناسب. إذا كانت متطلبات الشرعية غير متحققة، فلن يكون هناك حاجة ولا سبب لدراسة تناسب الأمر^(٢).

(١) انظر: رقية المصدق، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٨٨ - ٨٩.

(٢) In a constitutional democracy, a constitutional right cannot be limited unless such a limitation is authorized by law. this is the principle of legality. From here stems the requirement – which can be found in modern constitutions’ limitation clauses, as well as in other international documents– that any limitation on a right be “prescribed by law.” At the basis of this requirement stands the principle of the rule of law. Every provision limiting a constitutional right must derive from a legal norm whose authority can be traced back – either directly or indirectly – to the constitution itself. If this authority cannot be found, the limitation is unconstitutional. It can be said that in these matters the principle of legality – and the authorization it requires – is a threshold requirement. It is the legal “threshold” to the laws of proportionality. If the legality requirements are not satisfied, there is no need – and no reason – to examine the proportionality issue.

See: Aharon Barak, Proportionality Constitutional Rights and their Limitations, op.cit., p.107.

فمبدأ الشرعية يتطلب التفويض القانوني (legal authorization) - الذي يمكن أن يرجع إلى الدستور ذاته - للحد من الحق الدستوري. وهذا ناتج عن "سلسلة التفويض" شرط وجود شرعية دستورية مناسبة. وهذا الشرط يمثل جانباً رسمياً لمبدأ سيادة القانون، بالإضافة إلى هذا الشرط الرسمي، فمبدأ الشرعية قد تفسر بأنها تتطلب ثلاثة شروط أخرى: أولاً - في العديد من النظم القانونية التفويض يكون ذا طابع عام، أو تطبيقاً عاماً للتفويض، ثانياً - إمكانية الوصول إلى القانون، ثالثاً - وضوح القانون. وتستخدم هذه متطلبات لفهم فقهي لمبدأ سيادة القانون، والتي تمثل بدورها جوهر الديمقراطية الدستورية. فهذه المتطلبات ضرورية لسيادة القانون، وليس لسيادة الأفراد. هذا ما تم تسميته عند جون رولز (Rawls) العدالة الرسمية (formal justice) وعند فولر (Fuller) المبادئ الأخلاقية الداخلية للقانون (the inner morality of the law). ومن الضروري الإشارة إلى أن قائمة هذه المتطلبات ليست نهائية: فهي تتطور على مر الزمن مع فهم طبيعة القانون ومكانته في المجتمع^(١).

⁽¹⁾ The legality principle requires legal authorization – which can be traced back to the constitution itself – to limit a constitutional right. This is the “authorization chain” requirement of having a “constitutional legal pedigree.” this requirement represents a formal aspect of the rule - of - law principle. In addition to this formal requirement, the legality principle has been interpreted as requiring three other conditions: first, in several legal systems an authorization of a general nature, or a “general application” authorization; second, accessibility to the law; and, third, clarity of the law. These requirements are based on a jurisprudential understanding of the principle of the rule of law. It establishes additional requirements, which in turn represent the very essence of a constitutional democracy. These requirements are essential for the rule of law, not of men. This is what Rawls called “formal justice,” and Fuller named “the inner morality of the law.” the list of these requirements is not final: it develops along with the understanding of the nature of law and its place in our society. See: Aharon Barak, *Proportionality Constitutional Rights and their Limitations*, op. cit., pp.107-108.

الفرع الثاني

نطاق سلطة المشرع في تنظيم الحقوق والحريات

والتشريع بوصفه صادراً من أقدر السلطات على استجلاء جوانب الصالح العام، والتعبير عن مقتضياته - لارتباط هذه السلطة بإرادة الشعب - هو الذي يمكن أن يضمن التوازن بين الحقوق والحريات وبين المصلحة العامة. وهو إذ يفعل ذلك لا يجوز أن ينال من تلك الحقوق والحريات بما يقلص من محتواها، أو يجردها من خصائصها أو يقيد من آثارها، وإلا كان هذا التنظيم مخالفاً للدستور. وفي هذا المعنى قالت المحكمة الدستورية العليا المصرية: إن الأصل في سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق، أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها، وتكون تخوماً لها لا يجوز اقتحامها أو تخطيها، وكان الدستور إذ يعهد إلى السلطة التشريعية بتنظيم موضوع معين، فإن ما تقره من القواعد القانونية في شأن هذا الموضوع، لا يجوز أن ينال من الحقوق التي كفل الدستور أصلها، سواء بنقضها أو بانتقاصها من أطرافها، ذلك أن إهدار هذه الحقوق أو تهमيشها عدوان على مجالاتها الحيوية التي لا تتنفس إلا من خلالها، ولا يجوز بالتالي أن يكون تنظيم هذه الحقوق اقتحاماً لفحواها، بل يتعين أن يكون منصفاً ومبرراً. وأكدت في حكم آخر لها بأنه إذا كفل الدستور حقاً من الحقوق، فإن القيود عليه لا يجوز أن تنال من محتواه، إلا بالقدر، وفي الحدود التي ينص عليه الدستور^(١). وبالتالي، فالشرط الأساسي في كل الديمقراطيات الدستورية هو أن كل قيد على الحق الدستوري لا بد من رجوعها إلى قاعدة قانونية سليمة. القاعدة القانونية السليمة تعني القاعدة التي هي جزء من الهيكل الهرمي من النظام القانوني، وبعبارة أخرى، ينبغي أن يقوم على تسلسل تفويضي (*a chain of authority*) بدءاً من الدستور ذاته، أي التفويض الدستوري (*The constitutional authorization*) لأن مثل هذا القيد الدستوري قد يكون صريحاً أو ضمناً. وبالتالي، فإن التفويض التشريعي الصريح ينبع من أحكام الدستور حول التفويض العام للهيئة التشريعية في التشريع. دون هذا

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٤١.

التفويض الصريح للحد من الحق الدستوري (*a constitutional right*) والتفويض الضمني، يمكن أن ينتج مصادر قانونية تنشأ مفهوم النسبية (*the concept of proportionality*)^(١).

وقد كان مجلس الدولة المصري سابقاً إلى إعلاء مبدأ انفراد التشريع في مسائل الحقوق والحريات، إذ قضت محكمة القضاء الإداري في باكورة أحكام مجلس الدولة في حكم شهير لها بأن الحريات العامة في مصر، إذا أجاز الدستور تقييدها، فإنها لا تقيد إلا بتشريع. وهذا هو أيضاً المبدأ الذي انعقد عليه إجماع رجال الفقه الدستوري، فقد قرروا أن ضمانات الحقوق هي نصوص دستورية تكفل لأبناء البلاد تمتعهم بحقوقهم الفردية، وهي تسمو إلى مرتبة القوانين الدستورية، فتكون معصومة لا سلطان للمشرع عليها، إلا إذا أجاز الدستور تنظيمها بنص خاص، وفي هذه الحالة يتعين أن تكون القيود التي ترد عليها قيوداً تقررها القوانين^(٢).

وانطلاقاً مما سبق، فإن منطقة تنظيم الحقوق والحريات محرمة على غير المشرع، متروكة له وحده لكي ينفرد بها بوصفه ممثلاً لإرادة الشعب، ويمارس انفراد هذا في حدود الدستور. لطالما أن تنظيم الحقوق والحريات هو من اختصاص المشرع، ولكن الإشكال الذي يطرح نفسه في هذا الموضوع طبيعة ذلك التنظيم. إن الأصل في الحقوق والحريات أن ينظمها الدستور ويتصدى لضمانها وكفالتها، ولكن لاعتبارات عملية تم إقرارها في صلب الوثيقة الدستورية وإحالة موضوع تنظيمها إلى المشرع العادي.

^(١) Normative validity stemming explicitly or implicitly from the constitution: the basic requirement in every constitutional democracy is that every limitation on a constitutional right be traced back to a valid legal norm. A valid legal norm means a norm that is a part of the hierarchical structure of the legal system. In other words, it should be based on a chain of authority starting with the constitution itself. The constitutional authorization for such a limitation may be explicit or implicit. The legislator's explicit authority to legislate stems from the provisions in the constitution about the legislative body's general authority to legislate. Without such explicit authority to limit a constitutional right, a valid implicit authorization may stem from the legal sources that have created the concept of proportionality.

See: Aharon Barak, *Proportionality Constitutional Rights and their Limitations*, Op.cit., pp.108 - 109.

^(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٤٢ - ٤٣.

ولقد أجاز الدستور للمشرع القيام بتنظيم الحقوق السياسية شريطة أن لا يؤدي التدخل التشريعي إلى أمر من الأمور التالية^(١):

أولاً - إهدار الحق أو الحرية إهداراً تاماً.

ثانياً - الانتقاص من الحق أو الحرية دون أسس دستورية أو شرعية.

ثالثاً - فرض قيود على ممارسة الحق على نحو يجعل استخدامه شاقاً.

وبالتالي، فإن هناك ثلاثة قيود لا بد للمشرع العادي أن يتقيد بها في صدد تنظيمه للحقوق والحريات، وهي عدم الانتقاص من الحق أو الحرية (أولاً)، عدم مصادرة الحق أو الحرية (ثانياً)، عدم فرض قيود على ممارسة الحق على نحو يجعل استخدامه شاقاً (ثالثاً)، وثم سنتطرق إلى مدى تمتع المشرع بالسلطة التقديرية في تنظيم الحقوق والحريات (رابعاً)، والتي سنتولى شرحها وفق الآتي:

أولاً - عدم الانتقاص من الحق أو الحرية:

لطالما أن الدستور قد أجاز الحق وسمح به، فلا يجوز للمشرع أن يجعل التمتع بالحق منقوصاً غير كامل. ويتم التمتع بالحق كاملاً من خلال المساواة بين المواطنين، فلا يحق تمتع طائفة دون أخرى بالحق إلا وفقاً للشروط الموضوعية، طالما تساوت المراكز القانونية لهم، لذا فإن المشرع ملزم بتمكين الجميع على قدم المساواة من ممارسة الحق موضوع التنظيم، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، يقتضي كمال التمتع بالحق عدم الانتقاص من مضمونها. وعليه فإنه لكمال التمتع بالحرية يجب على المشرع مراعاة ما يلي^(٢):

- مساواة جميع المواطنين في التمتع بالحق دون تمييز لأي سبب كان.

- عدم الانتقاص من مضمون الحق في حد ذاته.

(١) انظر: لوائي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٥٧.

(٢) انظر: لوائي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٥٩ - ٦٠.

يلتزم المشرع حال تنظيمه لحرية من الحريات العامة، إطار الدستور، بحيث لا يمارس سلطته إلا داخل هذا الإطار، ووفق الحدود، التي يرسمها الدستور. وبمفهوم عكسي، إذا ما تولى الدستور ذاته تنظيم حرية معينة بصورة مباشرة، امتنع على المشرع التدخل، وانعدمت سلطته التقديرية. غير أنه ومع التسليم بالاختصاص التشريعي بذلك الشأن، إلا أن هناك حالات تكون فيها سلطة المشرع تقديرية، وحالات أخرى تكون فيها سلطته مقيدة. بل إن سلطة المشرع التقديرية هي الأصل في التشريع. ولكن رغم هذا الأصل، فالدستور قد يقيد سلطة المشرع، كما هو الشأن في تقييد سلطة الإدارة بالقانون. فالنصوص الدستورية الواردة في صلب الدستور المنظمة لحماية الحريات العامة مثلاً، تعتبر أهم القيود التي ترد على سلطة المشرع يتمتع عليه وفقها معالجة الحريات بالخروج عما تضمنته. على أن كل ما يعنيه هذا القيد، هو تحديد مجال تلك الحريات. فتحديد اختصاصات المشرع إذن لا يعد قيداً على سلطته في التقدير^(١). ومن هنا، نص المشرع الدستوري المصري في مادته ٩٢ على: "...ولا يجوز لأي قانون ينظم ممارسة الحقوق والحريات أن يقيد بها بما يمس أصلها وجوهرها"^(٢).

ومن ثم، لا يجوز للبرلمان التنازل عن اختصاصه في سن القوانين عموماً، وتنظيم الحريات العامة على وجه التحديد في غير الحالات التي نص عليها الدستور. فإن كان الأمر في غير موضعه الدستوري، عدت القوانين الصادرة من السلطة التنفيذية^(٣) دونما تفويض من الدستور غير دستورية لمجانبها قواعد الاختصاص، خاصة إذا وضع في الحسبان ذلك الموقف السلبي للسلطة التنفيذية من مسألة الحريات العامة. لذا، هناك من

(١) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ٩٤ - ٩٥.

(٢) انظر: المادة ٩٢ من الدستور المصري لعام ٢٠١٤.

(٣) وذات القيد يرافق السلطة التقديرية للحكومة وذلك بناء على تفويض قانوني. ولكن اللوائح الإدارية التي تصدرها السلطة التنفيذية ليست إلا بمثابة **مبادئ توجيهية** للتنفيذ السليم لهذه السلطة التقديرية. وفي مثل هذه الحالة يمكن أن ترجع التفويض إلى التشريع التمكيني، وتعتبر بموجبه اللوائح مجرد مساعدة في توجيه السلطة التقديرية.

if the same limitation is based on governmental discretion authorized by law, and the administrative regulations are meant only to serve as guidelines for the proper execution of this discretion. In such a case, the authority can be traced back to the enabling legislation and the regulations are seen merely as an aid in guiding the discretion.

See: Aharon Barak, *Proportionality Constitutional Rights and their Limitations*, op.cit., p.109.

الحريات ما لا تقبل بطبيعتها ذلك التدخل التشريعي، ولا تحتاج إليه لإمكان ممارستها. وعلى العكس من ذلك، هناك من الحريات العامة التي يقررها الدستور ما تقبل التنظيم التشريعي كحرية الاجتماع، وحرية إنشاء الجمعيات والأحزاب السياسية^(١).

وانطلاقاً من ذلك، يجب أن يشكل البند القانوني المقيد للحق الدستوري جزءاً من الهيكل الهرمي للنظام القانوني (the legal system)، بصرف النظر عن المسافة من الدستور، يجب أن تكون مرتبطة في نهاية المطاف إلى تفويض. وعلى العكس من ذلك، عندما لا يقوم البند القانوني المقيد للحق الدستوري على مثل هذا التفويض، فإنه يعد انتهاكاً للدستور والحق الدستوري ذاته. ومن الوجهة القانونية لا يوجد تفويض للحد من الحق الدستوري، فعلى سبيل المثال لا يمكن اعتبار الاعتبارات المتعلقة بالسياسة العامة (general policy considerations) شكلاً أساسياً للحد من الحق الدستوري، ما لم يكن قائماً على أساس التفويض الذي يمكن أرجاعه - بشكل مباشر أو غير مباشر - إلى الدستور. وهو ذات الشيء ينطبق على اللوائح الإدارية التي تحد الحقوق الدستورية. إذا كانت هذه اللوائح الإدارية المقيدة هي غير مفوضة بموجب بند قانوني ويشكل جزءاً من التسلسل الهرمي (البند القانوني أو السلطة المفوضة المحددة) لا يمكن اعتبار هذه اللوائح جزءاً من سلسلة التفويضات وبالتالي ينبغي إبطالها^(٢).

(١) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ٩٦.

(٢) Limitation and violation:

A legal provision limiting a constitutional right must constitute a part of the legal system's hierarchical structure. Regardless of its "distance" from the constitution, it must ultimately be connected to an authorization found there in. Conversely, when a provision limiting a constitutional right is not based on such an authorization chain, it constitutes a violation of both the constitution and the constitutional right itself. From a legal perspective, there is no authorization to limit the constitutional right. thus, for example, general policy considerations do not suffice to form a legal basis to limit a constitutional right – unless they are based on an authorization that may be traced back – directly or indirectly – to the constitution. the same is true for an administrative regulation limiting constitutional rights. If these limiting administrative regulations are not authorized by a legal provision that is a part of the system's hierarchical structure (such as a statutory provision or a specific delegated power), these regulations cannot be considered a part of the authorization chain and thus should be invalidated.

See: Aharon Barak, *Proportionality Constitutional Rights and their Limitations*, op.cit., p.109.

وبالنتيجة، فإن الأمر يرجع في الواقع إلى الهوية التي تفصل الواقع عن النصوص في ظل الدول النامية، خصوصاً وأن الاعتداء على الحرية عامة لا يثور بنفس الحجم بالنسبة للدول الديمقراطية، والتي تقوم فيها الأجهزة النيابية على تمثيل وتعبير حقيقي وجدي، لأغلبية منتخبهم، الشيء الذي يحول دون تعسف الحكومة تحت ستار التشريع المنظم لها، نتيجة تبعية البرلمان للسلطة التنفيذية^(١).

ثانياً - عدم جواز الحظر المطلق للحرية (عدم مصادرة الحق أو الحرية) :

لقد أجاز الدستور للمشرع تنظيم الحقوق والحريات، إلا أنه أقرها من حيث المبدأ، ولذلك على المشرع أن يؤكد هذا الإقرار الدستوري، وذلك احتراماً لمبدأ تدرج القواعد القانونية، فالقاعدة الأدنى يجب أن تحترم الأعلى منه، فما دام أن المشرع الدستوري قد كرس الحق، فلا يجوز للمشرع العادي أن يصادره أو يلغيه. ولذلك، سارت الدساتير الحديثة في اتجاه تضمين الحقوق والحريات في صلبها، وكان الهدف من ذلك أن تكفل القواعد الدستورية الأسمى مرتبة من التشريعات العادية هذه الحقوق والحريات فتحميها في مواجهة المشرع نفسه الذي يتمتع عن إصدار أي تشريع يصادرها أو ينتهكها. وبما أن الدستور قد أقر الحقوق ونص عليها من حيث المبدأ وأحال أمر تنظيمها إلى المشرع، فإنه لا يحق له أن يخالف النص الدستوري الذي أضفى على هذه الحقوق الحماية الدستورية، وإذا ما فعل اعتبر القانون الصادر كأن لم يكن لمخالفته الدستور^(٢).

وانطلاقاً من ذلك، فإن المنع المطلق للحرية كأشد القيود عليها يعتبر محظوراً، ذلك أن هذا التعطيل لممارسة الحريات العامة يعد بمثابة الإلغاء لها. وهذه المسألة لا يمكن أن يقوم بها حتى التشريع الصادر عن البرلمان، بالنظر لما يفترض فيه من حماية وصيانة للحرية تستلزم بالضرورة عدم بلوغ درجات تقييدها إلى درجة حظرها مطلقاً. وما سلطة المشرع في تنظيم الحريات إلا استثناء من الأصل الذي هو تأكيد الحرية. وفيما عدا ذلك، فإن الحظر النسبي أو المؤقت المقتصر على منع ممارسة النشاط أو الحرية في

(١) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ٩٧.

(٢) انظر: لوافي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٥٨ - ٥٩.

مكان محدد أو وقت معين، أمر جائز كمنع المرور في شوارع معينة لضيقها، وما يمكن أن ينجر عن ذلك من تأزم للنظام العام كهدف يبتغيه المشرع من باب أولى. إن التنظيم التشريعي يجب أن يظل في الحدود التي تتفق مع الفكر الديمقراطي، والذي يعني التنظيم دون المنع^(١). وبالنسبة، فإن الحق الدستوري يكون قد انتهك عندما يتعذر على الحق الدستوري التعايش مع هذا القيد^(٢).

ثالثاً - عدم جواز فرض قيود مرهقة على ممارسة الحق؛

فالقيود المرهقة تجعل ممارسة الحق أمراً شاقاً وعسيراً على الأفراد، وذلك مخالف لمقاصد الدستور، لأن الغرض من النص على الحق في الوثيقة الدستورية هو إعطاؤه حرية أكبر، وفرض القيود الشاقة على ممارسته من قبل المشرع يتنافى مع الغرض من التكريس الدستوري للحق أو الحرية. فالحق في تكوين الجمعيات ومنه الأحزاب السياسية لا يخضع لأي قيد من القيود في فرنسا، إذ أنه يحق لأي جمعية أن تتكون دون إتباع أي إجراءات، وذلك ما قرره القانون الصادر سنة ١٩٠١، الذي ينص على حرية تكوين الجمعيات دون الحاجة للحصول على ترخيص أو إخطار مسبق. ونظراً لما للأحزاب السياسية من دور سياسي فقد أخضعها المشرع الفرنسي لبعض القيود المتعلقة بالأهداف والمبادئ التي يسعى الحزب إلى تحقيقها والتي لا تؤثر كثيراً على قيام الحزب أو نشاطه^(٣).

وبالتالي، فإن القانون المنظم للحقوق المكرسة في الدستور لا يجب أن يثقل كاهل المستمعين بها بالإجراءات الكثيرة والعسيرة، فتحرمه بذلك من ممارسة هذه الحقوق، وعلى ذلك، فإنه يجب على المشرع أن يراعي مقاصد الدستور ويتوخى في تشريعه الغايات ذاتها التي ينشدها المشرع الدستوري، دون أن ننسى الطابع التنظيمي للتشريع ودوره في الحفاظ على النظام العام والأمن في المجتمع^(٤).

(١) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ١٠٣ - ١٠٤.

(٢) Aharon Barak, *Proportionality Constitutional Rights and their Limitations*, op.cit., p.102.

(٣) انظر: لوفي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٦٠.

(٤) انظر: لوفي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٦١.

رابعاً - مدى سلطة المشرع في التقدير والتقييد في مجال الحقوق والحريات؛

إن الإشكال هنا، يدور حول السلطة التقديرية للمشرع في تنظيم الحقوق والحريات والتي قد يساء استخدامها، لأن الفارق دقيق جداً، بين تشريع يراعي القيود سالفة الذكر فيعتبر منظماً فقط لاستخدام الحق، وتشريع يهمل تلك القيود فيصادر الحق الذي كفله الدستور، أو ينتقص منه أو يجعل ممارسته مرهقة على الأفراد، فدور المشرع العادي يجب أن يكون مكملاً لإرادة المشرع الدستوري لا متجاوزاً لها^(١).

وثار خلاف حول هل سلطة المشرع في تناوله للحقوق والحريات تقتصر على التنظيم أم تمتد للتقييد والانتقاص؟ وهل سلطة المشرع هنا تقديرية أم مقيدة؟ فيفرق البعض بين المصطلحات الثلاثة السابقة بحيث يقرر أن "الانتقاص ينال من أصل الحق ذاته أو الحرية ذاتها فيحول دون التمتع بها كاملة. بينما يقتصر التنظيم على وضع بعض الترتيبات الإجرائية الكافلة لتمتع الجميع بذات الحقوق والحريات. أما التقييد فمقتضاه فرض قيود إجرائية معينة تجعل استخدام الحق أو الحرية شاقاً مرهقاً على الناس"^(٢). وتستند معظم حالات التقييد على الحقوق الدستورية إلى القوانين التي تسنها الهيئة التشريعية، فعلى سبيل المثال، قانون ينص على أنه: "لا يسمح بوجود تطبيق يمكن أن يؤثر على مصالح الأمن القومي". وهنا، يكون كل عناصر التقييد على حق في حرية التعبير هي موجودة في القانون. ويتم تحديد النطاق المخصص المحدد وفقاً لتفسيرها، ويتم تنفيذ هذا التفسير وفقاً للقواعد الموحدة للتفسير القانوني، ويمكن أن يشكل النظام الأساسي المحدد كقاعدة أو كمبدأ، ولا يكون تقييد الحق الدستوري بموجب القانون صحيحاً إلا إذا كان النظام الأساسي ذاته صالح، وبصرف النظر عن المذكرة المقدمة لهذا التقييد أو عدم وجوده. ولذلك، من الضروري أن يكون القيد الموجود في النظام الأساسي قد تجاوز جميع العقوبات الإجرائية المطلوبة، لكي يصبح قانوناً صالحاً^(٣).

(١) انظر: لوائي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٦١.

(٢) انظر: د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٤٠٤.

(٣) Statutory limitations/ Limitation by statute:

ويستنتج من ذلك أمرين^(١):

- أ - أن المشرع ليس له سلطة سوى التنظيم ولا يمنع إلا ما هو ضار من التصرفات.
- ب - أنه لا يجب التوقف عند حد مطالبة المشرع بعدم إهدار الحق والحرية إهداراً تاماً كي يعد تشريعه سليماً. بل قد يقوم المشرع - كما هو الحال في دول كثيرة - بتقييد الحق أو الحرية تقييداً شديداً يحرم الأفراد من التمتع بها أو ينتقص من أصل الحق والحرية بحيث يمنع أحد وجوهها على الأفراد. لذا، لا بد من مطالبة بعدم التقييد أو الانتقاص لسلامة التشريع الصادر بشأن حقوق الإنسان وحرياته.

إضافة إلى ذلك، فلقد تباينت الآراء حول مدى سلطة المشرع هل هي تقديرية أم مقيدة.

فذهب فريق من الفقه، وعلى رأسه د. عبد الحميد متولي، إلى أن سلطة المشرع هي سلطة تقديرية ولكن لا يرد عليها سوى قيد واحد عند تنظيمه لحرية أو حق معين،

=Most cases of limitations on constitutional rights are based on statutes enacted by the legislative body. Typically, in these cases, all the legal elements required to properly execute the limitation of a right can be found in the statute itself. Take, for example, a statute determining that "no publication which may affect national security interests is allowed." Here, all the elements of the limitation on the right of freedom of expression are defined within the statute. the scope of the limiting provision is determined according to its interpretation. Such interpretation is performed in accordance with the standard rules of statutory interpretation. The limiting statute may be formed as a rule or as a principle. the limitation of the constitutional right may be either implicit or explicit. A limitation of a constitutional right by statute is valid only if the statute itself is valid. this is the case regardless of the type of justification provided for this limitation, or lack thereof. It is necessary, therefore, that the limiting statute pass all the procedural hurdles required, for it to become a valid law. Thus, if a bill requires three readings to become a law (as is the case in Israel), a failure of any one of those votes should lead to the invalidation of the entire statute. the same is true if the vote did not pass with the required majority, or if a required majority was obtained through fraud, as in the case of "double" votes (i.e., where one Member of Parliament votes for two). Similarly, in a federal legal system a bill must abide by state or federal procedural requirements to become a valid law. A failure to abide by any of these requirements creates a break in the authorization chain, which in turn leads to the invalidation of the limiting statute. The question of proportionality, therefore, is not reached in those cases.

See: Aharon Barak, Proportionality Constitutional Rights and their Limitations, op.cit., pp.110-111.

^(١) انظر: د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٤٠٤ - ٤٠٥.

وهو عدم إهدارها أو إلغائها كلياً. ويوضح رأيه بالقول: " فالدستور حين يخول للمشرع حق "تنظيم" حرية من الحريات إنما يخول له الحق في أن "ينتقص" من هذه الحرية، فإن من له حق "التنظيم" لإحدى الحريات كان له حق وضع "قيود" على تلك الحرية، والقيود تتطوي بداهةً على "الانتقاص" من هذه الحرية. الواقع أنه حين يقرر أحد الدساتير أو إحدى وثائق "إعلان الحقوق" مبدأ حرية من الحريات، ثم يخول المشرع حق "تنظيم" هذه الحرية فإن المشرع ليس عليه - من الناحية القانونية - سوى قيد قانوني واحد هو عدم إلغاء أو هدم تلك الحرية. أما ما عدا ذلك من قيود فإنها قيود "سياسية" بحتة يرجع الأمر فيها للبرلمان وحده تحت رقابة الرأي العام وحده"^(١).

وذهب فريق آخر يمثله الدكتور عبد الرزاق السنهوري إلى أن سلطة المشرع العادي تقديرية يمكن أن يسيء استخدامها فينحرف في استعمال وظيفته التشريعية. والانحراف بالسلطة عند هذا الفريق يكون في مجال الحريات القابلة للتنظيم التشريعي دون قيود دستورية صريحة. فكما يذكر الدكتور السنهوري: "أما الحريات والحقوق العامة التي نص الدستور على تنظيمها بقانون فإن المشرع قد خول في شأنها سلطة تقديرية ليقوم بهذا التنظيم على ألا ينحرف عن الغرض الذي قصد إليه الدستور وهو كفالة هذه الحريات والحقوق العامة في حدودها الموضوعية. فإذا نقضها المشرع أو انتقص منها وهو في صدد تنظيمها كان تشريعه مشوباً بالانحراف... والمعيار هنا موضوعي فلسفي في حاجة من أجل أن نثبت من أن هناك انحرافاً في استعمال السلطة إلى الكشف عن النوايا المستترة التي اقترنت بالتشريع في وقت إصداره، بل يكفي أن نتبين على وجه موضوعي محض أن الحق العام الذي ينظمه التشريع قد أصبح بعد هذا التنظيم منتقصاً من أطرافه بحيث لا يحقق الغاية التي قصد إليها الدستور"^(٢).

وقد بدأ الفقيه عبد الرزاق السنهوري من فكرة مفادها أن منطقة السلطة التقديرية، هي الأصل في التشريع. في حين أن السلطة المحددة، أو المقيدة هي الاستثناء، نظراً لأن السلطة التقديرية للمشرع تكاد تستغرق النشاط التشريعي بأكمله. وعلى هذا

(١) انظر: د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٤٠٥ - ٤٠٦.

(٢) انظر: د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٤٠٦ - ٤٠٧.

الأساس، وضع معايير لبحث الانحراف^(١) في استعمال هذه السلطة التشريعية التقديرية، والتي من بينها كفالة الحقوق والحريات. ومعنى ذلك، أن الحريات العامة التي نص الدستور على تنظيمها بقانون، يكون للمشرع العادي سلطة تقديرية في تنظيمها، على أن لا ينحرف عن الغرض الذي قصد إليه الدستور، وهو كفالة هذه الحريات. ومن ثم، للمشرع سلطة تقديرية في تنظيم الحرية، بشرط عدم الانحراف في استعمال السلطة. فالدستور لم يقصد نقض الحرية، أو الانتقاص منها، بل قصد تنظيمها. فإذا ما خرج المشرع على الغرض، فانتقص من الحرية، كان التشريع مشوباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة التشريعية. والسبب في ذلك، أن التشريع في هذه الحالة يكون منطوياً على انحراف، لا مخالفاً لنصوص الدستور، لأن المشرع هنا قد خول سلطة تقديرية، لا سلطة محددة في تنظيم الحرية، وقد أساء استعمال هذه السلطة، إذ وبدلاً من أن ينظم الحرية نقضها، أو انتقص منها تحت ستار التنظيم^(٢).

وبالنتيجة، فإن المشرع العادي يتمتع بسلطة تقديرية عند تنظيمه للحرية في حال كونه مفوضاً بذلك على أن لا ينحرف عن قصد المشرع الدستوري في كفالة الحقوق

^(١) وبشبه الانحراف التشريعي بالحريات في نظر الفقيه السنهوري، إذا أصبح الحق العام بعد التدخل التشريعي لتنظيمه منتقاصاً منه، لا يحقق الغاية من ورائه. وذلك لأن كل حق عام خول الدستور إلى المشرع العادي أمر تنظيمه بقانون، قد رسم الدستور لهذا القانون الذي ينظمه غاية مخصصة، لا يجوز الانحراف عنها، وهي تنظيم الحق على نحو لا ينتقص منه. كما أن معيار الانحراف عند الفقيه السنهوري، هو معيار موضوعي، وليس معياراً شخصياً يقوم على الكشف عن النوايا الخفية، التي اقترفت بالتشريع وقت إصداره. وإنما يكفي التأكد على وجه موضوعي محض أن الحق العام الذي ينظمه التشريع، أصبح بعد هذا التنظيم منتقاصاً منه، لا يحقق الغاية من وراء استعماله، لا سيما وأن ما يدفع إلى الاستغناء عن العنصر الذاتي الشخصي، والأخذ بالمعيار الموضوعي في هذا الانحراف بالسلطة التشريعية، في تنظيم الحقوق والحريات العامة، هو افتراض النزاهة، والتجرد في الهيئة التشريعية وفق تصور موضوعي مجرد، مما يجعلها تصدر جميع تشريعاتها اتفاقاً مع المصلحة العامة، وذلك بمبررات عدة لعل أهمها اعتبارها هيئة تضم عدداً من ممثلي الشعب نيابة عن الأمة يفترض فيهم الانصراف والعزوف عن الأغراض والمصالح الذاتية والشخصية. ينظر في ذلك: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ٩٩ - ١٠٠.

^(٢) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ٩٨ - ٩٩.

والحريات العامة، والحال نفسه ينطبق على السلطة التنفيذية عندما تكون مفوضة بتنظيم الحرية^(١).

أما د. محمد عصفور فلقد ذهب في دفاعه عن الحقوق والحريات العامة إلى حد اعتباره سلطة المشرع في تنظيمه للحقوق والحريات القابلة للتنظيم التشريعي سلطة مقيدة ونفى كونها سلطة تقديرية. فالسلطة التقديرية للمشرع في هذا المجال المهم، يؤدي إلى هدم فكرة ضمانات الحرية من أساسها إذ أن الحريات تعد قيوداً تفرض على سلطة المشرع لا يمكن أن يتحلل منها أو يستيحيها، مسوغاً من ذلك إلى القول أن سلطة المشرع في تقييد الحريات سلطة مقيدة للأسباب الآتية^(٢):

١ - أنها ترد في مجال دستوري وترد على موضوع من الموضوعات الدستورية التي يتخصص بمعالجتها المشرع الدستوري في الأصل واستثناءً أجاز للمشرع العادي تنظيمها.

٢ - أن الأصل هو الحرية وأن سلطة المشرع تعد استثناء عليها فلا يجوز التوسع في الاستثناء وحصره في أضيق الحدود.

٣ - أن المشرع عندما يصدر تشريعاً مقيداً للحرية يعد مخالفاً للدستور وليس فقط منحرفاً في استعمال السلطة.

وفي ضوء كل ما تقدم، يمكن التعبير عن مظاهر انفراد التشريع في ثلاثة أمور، أولها: أن هذا الانفراد يتعلق بالحقوق والحريات وغيرها من المجالات التي يحددها الدستور. ثانيها: أنه يتحدد بأهداف معينة عبر عنها الدستور ولا يجوز للسلطة التقديرية للمشرع أن تتجاوزها أو تتحرف عنها في الكيفية التي يباشر فيها اختصاصه الفريد.

(١) انظر: إياد خلف محمد جويعد، إيمان عبيد كريم، الحماية التشريعية للحريات، مرجع سابق، ص ٥.

(٢) انظر: إياد خلف محمد جويعد، إيمان عبيد كريم، الحماية التشريعية للحريات، مرجع سابق، ص ٥ - ٦؛ د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٤٠٧.

وثالثها: أنه انفراد مانع، يحول دون مشاركة السلطة التنفيذية فيه عن طريق اللوائح إلا في الحدود التي ينص عليها التشريع طبقاً للدستور^(١).

الفرع الثالث

إشكالية التعارض بين السلطة والحرية ودور التشريع في تحقيق التوازن

سيتم التطرق في هذا الفرع إلى مشكلة التناقض بين السلطة والحرية، ونوضح فيه موقف الفقه الغربي والعربي من هذه المسألة (أولاً)، ثم سنتطرق إلى فكرة الترجيح والتوازن بين الحقوق والحريات وغيرها من القيم الدستورية (ثانياً)، وكذلك سنتطرق إلى معايير التوازن (ثالثاً)، وأخيراً، سنتطرق إلى نتائج التوازن بين الحقوق والحريات (رابعاً)، وفق الآتي:

أولاً - مشكلة التناقض بين الحرية والسلطة:

إن من أقوى القوى الدافعة التي تؤدي إلى خلق السلطة السياسية كان دائماً هو الرغبة في صون الحرية وحمايتها. إن الفكرة الأساسية بأن الحرية في العلم الحديث تتوقف على السلطة فيما يتعلق باستمرار وجودها وقد أحسن عرضها رئيس القضاة Charles Evens في هذه الكلمات: "أن الحريات المدنية كما يكفلها الدستور، تعني وجود مجتمع منظم يحافظ على النظام العام الذي بدونه قد تضيع الحرية ذاتها في التجاوزات التي تتطوي عليها الإساءات غير المقيدة. وإن البحث عن توازن مرضي بين الحرية والسلطة يتأثر أيضاً بالمواقف المتغيرة تجاه حريات مختلفة. فيما يعتبره جيل من الأجيال حرية لا يمكن الاستغناء عنها، قد يشعر جيل آخر بأنه ينبغي التضحية بها لحساب احتياجات الأوقات والظروف المتغيرة. فبعض المشاكل العامة تحل وتتوقف ممارسة السلطة وتظهر مشاكل جديدة ولا بد للسلطة أن تتسع، ولا بد من معالجتها"^(٢).

(١) انظر: د. أحمد فحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٤٤.

(٢) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٩ - ٤٠.

ومن هنا، انقسم الفقه حول هذه المشكلة، وسوف ندرس على التوالي موقف الفقه الغربي، ثم ننتقل لندرس موقف الفقه العربي من هذه المشكلة وفق الآتي:

أ - موقف الفقه الغربي:

فقد كان لتطور المؤسسات الديمقراطية دور كبير في الاهتمام بالبحث عن معادلة مرضية تكفل التوازن بين بين السلطة والحرية، وهو ما قام به من صاغوا الدستور الأمريكي، وهذا ما عبر عنه أحد هؤلاء الأوائل وهو *Charles A. Beard* الذي قال: "أن الغرض المستهدف هو إقامة حكومة قوية بالقدر الذي يخدم أغراض الاتحاد، ولكن ليس بالقوة التي تقضي على حريات الشعب". على هذا النحو صور الفقه الديمقراطي وحدة الحرية في ذاتها وفي علاقتها بالسلطة، غير أن هذه الوحدة الظاهرية بين النظام الديمقراطي والحريات لا تستطيع أن تحجب تعارضاً أصيلاً بين السلطة الديمقراطية والحرية، فالمصدر الديمقراطي للسلطة، لا يمكن أن يعني بحال تجريد السلطة من عدوانها المحتمل على الحريات. وتأكيداً على ذلك، يرى الأستاذ *دويز Duez* أن التعارض محتوم بين أية سلطة - ولو كانت ديموقراطية - وبين الحرية، فطالما اعتبرت حقوق الفرد وحرياته غاية الحكم، واعتبرت السلطة الشعبية الوسيلة الشرعية الوحيدة للحكم، فمن المؤكد أن يقع التصادم بين الغاية الفردية والوسيلة الجماعية^(١).

وكذلك، فلم تتردد الفلسفة الديمقراطية في إعلان صلة السلطة بالحرية هي صلة تبعية كاملة، ولذلك فرضت على السلطة احترام الحريات باعتبارها أسمى القواعد القانونية، كما أنها أكدت أنه حيثما يقع تعارض بين السلطة الديمقراطية والحرية، وجب أن تغلب الحرية. إلا أن الحرية في الدولة الحديثة تتوقف على السلطة بالنسبة لوجودها. لكن، الشعب الحر يجب أن يكون دائماً يقظاً حتى لا يصبح هذا الصدق أسلوباً عقلانياً يستخدم لتبرير الاعتداءات غير الضرورية من جانب الحكومة على حرية الفرد^(٢).

(١) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٠ - ٤١.

(٢) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤١.

ويرى الأستاذ جورج بيردو *Georges Burdeau* : " وأن كان لكل دولة حتماً دستور ينظم السلطة فيها ، إلا أنه ليس من اللازم أن تكون دولة دستورية أو دولة ذات نظام دستوري. فالدولة لا تكون دستورية أو ذات نظام دستوري إلا إذا وجدت بها حكومة مقيدة لا مطلقة. بحيث تتقيد جميع السلطات فيها بنصوص الدستور الذي يعمل على كفالة الحريات العامة للأفراد وضمان حقوقهم ". وبالمقابل، يرى الأستاذ أندريه هوريو *André Hauriou* : " أن الحرية إذا لم تمارس في حدود وضوابط في إطار سلطة منظمة لانقلابت بالضرورة إلى فوضى"^(١).

والمبدأ العام هو أن القيود التي تفرضها النصوص التشريعية على الحرية يجب تفسيرها تفسيراً ضيقاً، بمعنى أن يكون التفسير دائماً لصالح الحرية، وعلى ذلك إذا كان هناك نص تشريعي يبين الإجراءات الواجب اتخاذها، أو يحدد الشروط اللازم توافرها لاتخاذ إجراء أو يحدد الأغراض والأهداف التي يجب على سلطات الضبط الإداري أن تستهدفها، ففي كل هذه الحالات يتعين على سلطات الضبط الإداري أن تلتزم باحترام هذا التحديد الذي أتى به النص التشريعي، ومن ثم لا يجوز لسلطات الضبط الإداري أن تفرض على ممارسة الحرية قيوداً أشد من تلك القيود التي فرضها النص التشريعي إلا في حالة الظروف الاستثنائية التي تبرر مؤقتاً الخروج على قواعد المشروعية"^(٢).

ب - موقف الفقه العربي:

يرى الدكتور محمد عصفور: " أن مذهب الموازنة بين الحرية والسلطة يجعل ممارسة الحرية مرهونة بالمناسبات، ومؤدى ذلك أنكار طبيعتها كحقوق نافذة غير مشروطة وأن يهبط مستواها بحيث توضع على قدم المساواة مع اعتبارات حماية النظام السياسي أو الاجتماعي، وهذا الوضع يخالف أصول الفكر الديمقراطي التي تجعل الحريات تعلو على اعتبارات الأمن والنظام. غير أن النظرة السائدة في الديمقراطيات

^(١) انظر: د. كرم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٢.

^(٢) انظر: يامة إبراهيم، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان، ٢٠١٤/٢٠١٥، ص ١٧٢.

تضع السلطة فوق الحرية، وتغلب الوسائل على الغايات، وهي لهذا تؤكد في أصرار أن من حقها أن تدافع عن كيانها مهما كانت النتائج، وفي هذه الدعوة قلب كامل لقيم الديمقراطية وفلسفتها وقوانينها باعتبارها أداة مسخرة للدفاع عن الحريات^(١).

وكما يرى الأستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي: " أن حل قضية التناقض بين السلطة والحرية يقوم على أن الغلبة دائماً للحرية، وذلك لأن الفرد يعتبر دائماً أنه الغاية من وجود السلطة والمحافظة على حقوقه الطبيعية هو أهم واجبات الدولة. وأن الحرية هنا تمثل ضماناً ضد تدخل الدولة فهي قيد يرد على السلطة ويمنعها من التدخل في نشاط الأفراد. وكما أن الحرية في المذهب الحر هي الحرية المنظمة والذي ينظم الحرية هو القانون. ولكن القانون يجب أن يصدر من السلطة، وهي بدورها يجب أن تكون محايدة وغير مستبدة، إذ لا يعقل أن يخضع الإنسان لإرادة مستبدة"^(٢).

وعلى النقيض مما سبق، ترى الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوي: " أن الحرية والسلطة ليسا متناقضين وإنما متكاملان، وأنه بدون نظام لا توجد حرية والحرية يجب أن تتعايش مع القانون والنظام وهذا التعايش يتسم بالجدلية. ويسعى القانون إلى حماية النظام أحياناً بالدفاع عن النظام على حساب الحريات، ويسعى المدافعون عن الحريات إلى التضييق من متطلبات النظام العام الذي قد يطفئ على الحريات، وأن النظام ليس دائماً مناقضاً للحرية، والحرية بحاجة إلى نظام لكي يكون لها وجود واقعي"^(٣).

ثانياً - الحقوق والحريات بين الترجيح والتوازن؛

١ - ترجيح الحرية:

(١) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٢ - ٤٣.

(٢) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٣.

(٣) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٣.

والواقع أن تصور التعارض بين السلطة والحرية أمر لا مفر منه، ومع ظهور الفكر الديمقراطي، تم ترجيح الحرية إذا ما تعارضت مع السلطة، ويظهر ذلك في صورتين^(١):

١ - **إضفاء معاني الحرية على السلطة**، وذلك بإخضاع السلطة للقانون، وإقامتها على أساس من الرضا والاختيار. فالسند الشرعي الوحيد لقيام سلطة الحكم، هي إرادة المحكومين أنفسهم وحقهم في تحديد نظام الحكم الذي يخضعون له، وإلا فالسلطة ستصبح فاقدة للشرعية، ومجرد قوة مادية. ويترتب على هذا نتيجتان على قدر كبير من الأهمية:

أولهما - أن السلطة ليست قوة مادية، وإنما هي ضرورة اجتماعية. وتكون مشروعة بقدر استمدادها من رضا الشعب، وبقدر ممارستها بصورة مقيدة غير مطلقة.

ثانيهما - أن للسلطة كياناً شرعياً، بحيث تخضع دائماً لحكم القانون ولضوابطه، وهو معنى ملازم لها في كل وقت حتى في الظروف الاستثنائية.

٢ - **التفاوت في تقييم كل من السلطة والحرية**. فإذا اعتبرت الحرية ذات قيمة مطلقة، اعتبرت السلطة ذات قيمة نسبية، وقد ترتب على ذلك إثثار الحرية عند التعارض بينها وبين السلطة الشعبية.

مما لا شك فيه، أن هناك ارتباطاً بين الديمقراطية والحرية والسلطة، لأن أي نظام ديمقراطي لا يقوم إلا في ظل الحريات، وعلى ذلك، فالحرية بالنسبة للسلطة هي بمثابة الروح إلى الجسد وأنه لا يمكن تجريد السلطة من عدوانها المحتمل على الحريات. وبناء على ذلك، لا بد من معادلة متوازنة بين الحرية والسلطة، أي يجب أن تتسق متطلبات السلطة مع متطلبات الحرية، وأن ترجيح السلطة على الحرية سيؤدي حتماً إلى

(١) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ١٠٩.

الفوضى والعبودية. ولذا، فإن الذين يغلبون الحرية على السلطة حتى تحد من طغيان السلطة، لأن الفرد هو الغاية الوحيدة ويمنعها من التدخل في حقوق وحريات الأفراد^(١).

وبناءً على ذلك، ذهب بعض الفقه إلى وجوب توافر شروط معينة في التشريع المنظم للحرية، طالما كان لهذا الأخير دوراً مكملً للنصوص الدستورية، وأهم هذه الشروط هي^(٢):

١ - أن يقوم التشريع على أسس من دعم الحرية.

٢ - أن يكون مقررًا لضمانات الحرية من الاعتداء عليها.

وبالتالي، فإذا جاز أحياناً تقييد الحريات أو الانتقاص منها لموازنة ضرورية بين مقتضيات حفظ النظام العامة وممارسة الحريات، فإنه يجب أن يكون هذا التقييد في إطار الحدود التي حددها الدستور حتى يظل مطابقاً له. كما يجب أن يقوم النص القانوني المنظم للحرية على أسباب وأسس من دعم الحرية، لا الحد منها أو القضاء عليه، مما يجعل هذا التنظيم بمثابة الكافل لممارستها. وبالنتيجة، فإن تنظيم أي نشاط وفق هذا الرأي، يعني ترتيب أوضاعه، ووضع السبل واجبة الإلتباع في ممارسته، الأمر الذي يجعل هذه الممارسة تتم في إطار مضبوط، تتحقق فيه الغاية المنشودة من هذا التنظيم^(٣).

وفي هذا الصدد يقرر بعض الفقه بشأن اعتراضه على سلطة المشرع التقديرية بخصوص تنظيم الحريات العامة، أن سلطة المشرع في هذا المجال هي سلطة مقيدة. وعليه، فإن التسليم بسلطة تقديرية في مجال الحريات، هو أمر يهدم فكرة ضمانات الحرية من أساسها. فالحريات حسب هذا الرأي، قيود ترد على سلطة المشرع، لا يستطيع أن يتحلل منها. وسماح المؤسس الدستوري للمشرع "استثناءً" بأن يقيد الحريات، لا يمكن أن يعني التسليم له بسلطة تقديرية في هذا التقييد، وإلا كان معنى ذلك، أن

(١) انظر: د. كرم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٣ - ٤٤.

(٢) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ١١٠.

(٣) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ١١٠.

الدستور يجرّد المشرع تماماً من أية ضوابط وهو بصدد تنظيم حرية من الحريات. وذلك ما يعني إلغاء باب ضمانات الحريات إلغاءً تاماً ليبقى التصور الوحيد، والذي يتفق مع الفلسفة الديمقراطية، وهو اعتبار سلطة المشرع في تقييد الحريات سلطة مقيدة من عدة وجوه أهمها^(١):

١ - أن الحريات هي أكثر من أن تكون مادة دستورية ينظر إليها على أنها أمور مفروضة على المؤسس الدستوري نفسه. غير أن الضرورات العملية لم تسمح للمؤسس الدستوري القيام بمهمة تنظيم الحريات بنفسه، فعهد بذلك وعلى سبيل الاستثناء للمشرع العادي.

٢ - أن الحريات وإن لم ترد في النصوص الدستورية بصيغة واضحة ومحددة، إلا أنها لها معاني تصف تلك الأوضاع، والتي يمكن معرفة ما يناقضها.

وبالنتيجة، فإن تلك السلطة التقديرية التي يتمتع بها المشرع تقوم على تنظيم الإجراءات الكافلة لممارسة الحرية والميسرة للتمتع بها. وبالموازاة مع ذلك، وضع الإجراءات الحمائية التي تحول دون الفوضى والتغول على حريات الآخرين. وهذا فضلاً على أن هذه السلطة التقديرية مقيدة بقيود تستفاد من طبيعة النظام السياسي، والمبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام الديمقراطي. والتي مفادها أنه مادام الدستور قد أقر حرية من الحريات، فلا يستطيع المشرع أن يصادرهما، أو يهدرها. كما لا يجوز الاحتجاج بالتنظيم كسلطة مخولة للمشرع للتواصل بها إلى إهدار الحرية، لا سيما وأن التمتع بالحرية يجب أن يكون مكفولاً للجميع. ومن ثم، لا يجوز قصر التمتع بها على فئة دون أخرى، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فإن تحديد الاتجاه العام الذي يتعين على المشرع إتباعه يختلف ويتفاوت، إذ يكفي أحياناً بذكر نوع الحرية وأنها مضمونة دستورياً، وتمارس في إطار القانون، فيتعين عليه تنظيمها^(٢).

٢ - التوازن بين الحقوق والحريات والقيم الدستورية الأخرى:

(١) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ١١٢.

(٢) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ١١٢.

إن تنظيم ممارسة الحرية - الذي يأتي بعد الاعتراف بها - سواء من طرف السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية، إشكالات تنور حول الكيفية التي يتم بواسطتها تحقيق التوازن بين التأطير القانوني لممارسة الحرية ومتطلبات المحافظة على النظام العام^(١) هذا من جهة. ومن جهة أخرى، إن الحقوق والحريات ليست حقوقاً مطلقةً لا حدود لها، فممارستها لا يجب أن تكون على حساب حقوق وحريات الغير، ولا يجب أن تكون ضد المصلحة العامة، ولذا يتعين على المشرع إحداث التوازن فيما بينها من جهة، واعتبارات المصلحة العامة من جهة أخرى، لحل التنازع الذي قد ينشأ بين القواعد القانونية ذات المرتبة الواحدة التي تحمي الحقوق والحريات^(٢). لذلك، فإن التنظيم التشريعي الحكيم، يسعى إلى تحقيق أسباب التوسط والتوازن بين اعتباري الحرية والنظام. فلا يبالغ المشرع في الإطلاق، بدعوى الحرية، معرضاً بذلك كيان الجماعة للخطر والفوضى، والانقلاب للأمر، ولا يسرف في التقييد بدعوى حفظ النظام العام، فيودي بشخصية الفرد وحرية^(٣).

ومن هنا، فإن معظم النظم القانونية اعتمدت في حالات الصمت الدستوري (*the constitution's silence*) فيما يتعلق بشروط التقييد (العامة والخاصة)، بأن لا تجعل الحقوق الدستورية مطلقة. وهذه النتيجة ينبع من تفسير الدستور (*the interpretation of the constitution*) ككل، بمعنى آخر، فإن الاعتراف بهذه الحقوق كجزء من الدستور في إطاره العام. وبناءً على ذلك، لا بد من تفسير المعاني بما يتناغم مع الدستور، نوع من تفسير يؤدي قيد ضمني دستوري لهذه الحقوق كجزء من إطار المجتمع الديمقراطي (*the framework of a democratic society*)^(٤).

(١) انظر: رقية المصدق، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٠٣.

(٢) انظر: لوافي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٦٢.

(٣) انظر: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ١١٠.

(٤) *the view adopted by most legal systems is that the constitution's silence regarding limitation clauses (general or specific) does not render the constitutional rights absolute. this conclusion is interpretive in nature. This stems from the interpretation of the constitution as a whole. the proper approach is to recognize those rights as part of the entire constitutional framework. they must, therefore, be interpreted in harmony with the constitution's other provisions. h is kind of interpretation gives rise to a constitutionally implied or immanent=*

وفي حقيقة الأمر، إن المشرع مقيد بمفهوم ديمقراطي للحرية حتى لا يدعي أن له مطلق الحرية في هذا الشأن، وبالتالي فإن المشرع لا يستطيع أن يتجاوز هذا المفهوم الديمقراطي للحق باقتطاع جانب من جوانبه أو منع وجه من وجوهه اللازمة للتمتع به، لأن الإضرار بالمجتمع يتحقق في كل نشاط مؤثر على قيمة من القيم الدستورية الأخرى، التي يركز عليها المجتمع، ولذا يضيف عليها المشرع حماية دستورية كونها إحدى الدعائم التي يقوم عليها المجتمع. ومن هنا، يبرز دور القضاء الدستوري في كشف ما هو ضار للمجتمع، وانطلاقاً من ذلك، يمكن تحديد مدى فعالية الدور الذي يقوم به القضاء الدستوري في ممارسة رقابته على دستورية القوانين المقيدة للحقوق والحريات^(١).

ثالثاً - مبدأ التناسب والمساواة كمعايير لتحقيق التوازن:

١ - مبدأ التناسب كمعيار لتحقيق التوازن:

إن النظام القانوني يحكم مجموعة من الحقوق والحريات يتعين إحداث التوازن فيما بينها من جهة، وفيما بينها وبين المصلحة من جهة أخرى. وعلة ذلك، تكمن في أن الحقوق والحريات ليست مطلقة، ومن ثم يتعين حل التنازع الذي قد ينشأ بين القواعد القانونية ذات المرتبة الواحدة التي تحمي الحقوق والحريات. ونتيجة لذلك، نشأ مبدأ التناسب لكي يكون معياراً لتحقيق هذا التوازن ضمناً لوحدة النظام القانونية في حمايته للحقوق والحريات وللمصلحة العامة. ويقتضي هذا التناسب وجود علاقة منطقية ومتماسكة بين مختلف القواعد القانونية وبين مختلف العناصر التي تتكون منها القاعدة المنطقية الواحدة. ويتحقق هذا التناسب من خلال مجموعة من الأفكار تمثل المنطق والتجانس، والتوازن، وعدم التحكم. ومن جميع هذه الأفكار يمكن استخلاص التناسب عند تطبيقها. ويحفل النظام القانوني بتطبيقات عديدة لمعيار التوازن.

=limit to those rights, stemming from the very nature of those rights as part of the framework of a democratic society.

see: Aharon Barak, *Proportionality Constitutional Rights and their Limitations*, op.cit., p.135.

(١) انظر: لوائي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٦٤.

مثال ذلك، في القانون المدني نظرية التعسف في استعمال الحق، والفسخ القضائي للعقود الملزمة للجانبين^(١).

فحقيقية الأمر، فإن التعبير عن علاقة التناسب^(٢) يتم إما في مضمون القاعدة القانونية ذاتها التي قررت وسائل حماية الحقوق والحريات، إما في قاعدة أخرى تحدد شروط تطبيقها. أما التناسب الذي يتم التعبير عنه من خلال الشرط الذي قد ينص عليه القانون لتطبيق القاعدة القانونية، فمثاله القاعدة التي تنص على الحق في التعبير، فإن استخدامه مشروط بعدم الإساءة إلى النظام العام وحقوق الآخرين. وكذلك الشأن إذا تعارض مضمون قاعدة قانونية مع مضمون أخرى. مثال ذلك، القاعدة التي تنص على حق الإضراب، والقاعدة التي تنص على مبدأ استمرار المرفق العام، فإن ضمان التوازن بين الحق والمصلحة العامة المتوخاة من استمرار المرفق العام، يتطلب التناسب بين المساس بالحق في الإضراب وبين حماية اعتبارات المصلحة العامة^(٣).

وبالنتيجة، فإن التوازن بين الحقوق والحريات من ناحية وبين المصلحة العامة من ناحية أخرى في إطار مبدأ التناسب، يكفل ضمان وحدة النظام القانوني الذي يرسم الحقوق والواجبات العامة. ومن خلال الرقابة على دستورية القوانين تراقب المحكمة الدستورية العليا تطبيق معيار التناسب للوصول إلى التوازن الذي يكفل تحديد نطاق الحماية الدستورية للحقوق والحريات^(٤).

٢ - مبدأ المساواة كمعيار لتحقيق التوازن:

يعد مبدأ المساواة المبدأ الدستوري الأساسي الذي تستند عليه جميع الحقوق والحريات في الوقت الراهن، بما فيها الحقوق السياسية والذي تنص عليه جميع إعلانات

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٩١.

(٢) للتوسع حول طبيعة التناسب. ينظر في ذلك:

- Aharon Barak, *Proportionality Constitutional Rights and their Limitations*, op.cit., pp.131 - 146.

(٣) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٩٢ - ٩٣.

(٤) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٩٣.

الحقوق والمواثيق الدستورية. وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن المساواة هي توأم الحرية وبدونها تصبح ممارسة الحقوق وخاصة السياسية نوعاً من العبث، فلا حرية بلا مساواة. فالمساواة المقصودة هنا، هي المساواة النسبية، فمن الخطأ الاعتقاد أن القانون ينطبق على الجميع دون اختلاف، فالمساواة ليست مطلقة، ولهذا فإن من المسلم به أن المساواة لا يمكن إلا أن تكون نسبية، أي أن المساواة لا تتحقق إلا بالنسبة للمراكز المتماثلة^(١).

ففي مجال الحقوق السياسية، لا يمكن الترشح لمنصب رئيس جمهورية إلا بعد بلوغ السن القانونية التي يحددها الدستور أو قانون الانتخاب وليس في ذلك أي إخلال بمبدأ المساواة، فالمساواة هنا تكون بين الذين يتحقق فيهم شرط السن القانونية، أما من لم يبلغ السن المحددة فإنه غير معني بهذا الحق، وكذلك الحال في تولي الوظائف العامة، فالفرد الذي تتوافر فيه الشروط القانونية المطلوبة لشغل الوظيفة هو الذي يشغلها دون الفرد الذي لم تتوافر فيه تلك الشروط لاختلاف مراكزهم القانونية. وفي سبيل ممارسة المواطنين حقوقهم السياسية، فلقد أعلنت الدساتير المختلفة مبدأ المساواة في ممارسة الحقوق السياسية لجميع المواطنين بدون تفرقة، وخاصة الحق في التصويت والترشيح، بعدما كانت تفرض عدة شروط على ممارسة هذه الحقوق، كتوافر النصاب المالي وشرط الكفاءة، بل إن النساء لم يكن لهن الحق في التصويت في جميع دول العالم تقريباً، خلال القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين^(٢).

رابعاً - نتائج إطار التوازن بين الحقوق والحريات:

تحكم التوازن بين الحقوق والحريات مجموعة من المبادئ تتجلى فيما يلي:

١ - الحقوق والحريات ليست حقوقاً مطلقة لا حدود لها: فممارستها لا يجوز أن تكون من خلال التضحية بغيرها من الحقوق والحريات. فالحق في حرية التعبير - مثلاً - لا يجوز ممارسته اعتداء على الحق في الحياة الخاصة أو الحق في الشرف والاعتبار. وقد أكد القضاء الدستوري هذا المبدأ، بما مؤداه أن ممارسة الحقوق والحريات لا يحدها غير ضرورة ضمان الحقوق والحريات الأخرى وغيرها من القيم الدستورية. وكل ذلك يتطلب

(١) انظر: لوافي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٦٥ - ٦٦.

(٢) انظر: لوافي سعيد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٦٧.

تفسير حدود ممارسة الحقوق والحريات بكل دقة حتى تكون هذه الحدود متناسبة ومعتولة بمراعاة الغاية التي تستهدفها وسائل حمايتها^(١). وبالتالي، فإن حرية الإنسان مقيدة بعدم المساس بحرية الآخرين. فإذا أتممت هذه التصرفات بالخطورة، أو اتجهت لإفساد الآخرين، فإن على السلطة التدخل لتقييدها، وإيقاف كل مخترق لها عند حده، ويقتضي أن تكون تصرفات السلطة الإدارية لتحقيق هذه الغاية خاضعة لقواعد المشروعية، لذلك، فإن تقييد الحريات في الواقع تعد مشكلة كبيرة وتدخل مجال التعارض بين متطلبات الإدارة الحديثة والمحافظة على النظام العام من جهة، وبين الاحترام الواجب للحقوق والحريات العامة من جهة أخرى^(٢).

٢ - لا يعرف الدستور أي تدرج بين القواعد الدستورية، ولا بين الحقوق والحريات، سواء تلك التي يحميها الدستور مباشرة وصراحة، أو تلك التي يحميها بطريق غير مباشر من خلال استخلاص المحكمة الدستورية لها من نصوص الدستور^(٣).

ولكن هذا لا يعني عدم وجود قيود خاصة دستورية وقيود دستورية عامة على الحقوق والحريات، فالقيود العامة ينطبق على جميع أنواع الحقوق، أما القيود الخاصة فتطبق على حق معين. علماً أن وجود القيود الخاصة تكون في الواقع أكثر صرامة على الحقوق، وإذا وجد في ذات الوثيقة قيود عامة وخاصة، يتم ترجيح القيود الخاصة، وذلك بعد القيد الخاص بمثابة قانون خاص^(٤).

٣ - لا يتصور وجود تنازع بين الحقوق والحريات في نصوص الدستور، فأي تنازع ظاهري في هذا الشأن يجد حله من خلال التوازن بين هذه الحقوق داخل النظام القانوني القائم على وحدة الدستور، ووحدة الجماعة^(٥).

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٩٤.

(٢) انظر: إباد خلف محمد جويعد، إيمان عبيد كريمة، الحماية التشريعية للحريات، مرجع سابق، ص ٧.

(٣) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٩٥.

(٤) Aharon Barak, *Proportionality Constitutional Rights and their Limitations*, op.cit., p.144.

(٥) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٩٥.

المطلب الثالث

التكريس الدولي للحقوق والحريات السياسية

في الواقع، قضية الحقوق والحريات لم تعد مسألة داخلية فقط، بل أصبحت قضية عالمية، وهو ما تم بالفعل تكريسه في العديد من المواثيق الدولية، والإعلانات العالمية. ونظراً لتعدد المواثيق الدولية، وتعدد أنواع الحقوق والحريات التي نصت عليها تلك المواثيق، فإننا سنقتصر في دراستنا في هذا المطلب على العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦، لكونه أهم وثيقة دولية نصت على الحقوق والحريات السياسية، وكذلك على الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان هذا من جهة، ومن جهة أخرى، ستقتصر دراستنا فقط على الحقوق والحريات السياسية ودور اللجنة الأوروبية في حماية حقوق الإنسان من خلال التطرق إلى بعض القضايا الهامة، لأنه يتماشى مع موضوع دراستنا.

تضمن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، طائفتين من الحقوق السياسية، الطائفة الأولى تضم الحق في التجمع السلمي وتكوين الجمعيات السياسية والمهنية والانضمام إليها، وهو ما نصت عليه المادتان ٢١ و٢٢ من العهد. وتم النص على هذا الحق في المادة ١١ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

أما الطائفة الثانية، الحق في المشاركة، وفي الانتخاب، وفي تقلد الوظائف العامة، وهذه الحقوق نصت عليها المادة ٢٥ من العهد. والحق في الانتخاب تضمنه المادة الثالثة من البرتوكول الإضافي الأول الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

وانطلاقاً من ذلك، سنعرض لطائفتي الحقوق المذكورة في فرعين، (الفرع الأول) نعرض فيه للحق في التجمع السلمي وتكوين الجمعيات والانضمام إليها، ونخصص (الفرع الثاني) للحق في المشاركة والانتخاب وتقلد الوظائف، وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول

الحق في التجمع السلمي وتكوين الجمعيات والانضمام إليها

تناول العهد هذه الطائفة من الحقوق في المادتين ٢١ و ٢٢ منه، فنصت المادة على حق التجمع السلمي، ونصت المادة ٢٢ على حق تكوين الجمعيات. أما الاتفاقية الأوروبية فقد نصت على كل من الحق في التجمع السلمي والحق في تكوين الجمعيات في المادة ١١ منها.

وبناءً على ذلك، سنتطرق في هذا الفرع إلى الحق في التجمع السلمي (أولاً)، ومن ثم الحق في تكوين الجمعيات السياسية والمهنية والانضمام إليها (ثانياً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً - الحق في التجمع السلمي:

نصت المادة ٢١ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن: "يكون الحق في التجمع السلمي معترفاً به. ولا يجوز أن يوضع من القيود على ممارسة هذا الحق إلا تلك التي تفرض طبقاً للقانون وتشكل تدابير ضرورية، في مجتمع ديمقراطي، لصيانة الأمن القومي أو السلامة العامة أو النظام العام أو حماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم"^(١).

فهذه المادة تعترف بالحق في التجمع في أماكن خاصة أو عامة لأغراض سياسية أو لغير ذلك من الأغراض، ولكن بشرط أن يكون هذا الاجتماع سلمياً، أي لا يهدف إلى الاعتداء على حقوق الغير أو اغتصاب السلطة العامة^(٢).

ولم يعرف العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية مصطلح "تجمع"، ولذا يجب تفسيره طبقاً للمعنى المتعارف عليه، المقبول بصفة عامة في الأنظمة القانونية

(١) انظر: المادة ٢١ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.

(٢) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٧٤٩.

الوطنية، مع مراعاة الهدف والغرض من هذا الحق التقليدي من حقوق الإنسان. وإذا كان كل تجمع للأفراد يتطلب حماية خاصة، فالأحرى أن حماية حرية التجمع لا تمنح سوى للتجمعات المتعمدة والمؤقتة لعدة أشخاص من أجل غرض معين^(١).

ومن المهم الإشارة، إلى أن الحق في التجمع السلمي، يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالحق في حرية التعبير المشمول بحماية المادة ١٩ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، فقد يتخذ التجمع السلمي كوسيلة للتعبير عن آراء سياسية أو غير سياسية. وفي ذلك يقول *Humphrey* في تحليله "للحقوق السياسية والحقوق المتصلة بها" - إنه من الصعب أن

^(١) ولقد أثير مفهوم مصطلح "تجمع" في الشكوى المقدمة من السيدة (أولي كيغينما) ضد فنلندا، والتي تخلص وقائعها في أنه بمناسبة زيارة رئيس دولة أجنبية واجتماعه بالرئيس الفنلندي - قامت الشاكية وقرابة ٢٥ عضواً من منظماتها، بالتجمع وسط جمهور أكبر - قبالة قصر الرئاسة، حيث كانا يجتمعا الزعيمان، وبدأوا في توزيع المنشورات ورفع لافتة مدون عليها انتقادات لسجل رئيس الدولة الزائر فيما يتعلق بحقوق الإنسان، فقامت الشرطة بانتزاع اللافتة على الفور وسألت عن الشخص المسؤول، فأعلنت الشاكية أنها هي المسؤولة، فاتهمت بعد ذلك بانتهاك قانون الاجتماعات العامة بأن عقدت اجتماعاً عاماً دون إخطار مسبق، فأدانته المحكمة بناءً على ذلك.

ودفعت الشاكية أمام اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن ما حدث لم يكن اجتماعاً عاماً بالمعنى الوارد في قانون الاجتماعات العامة الفنلندي، وإنما التكييف الصحيح للواقعة، هو أنها مارست حقها في حرية التعبير التي ينظمها في فنلندا قانون حرية الصحافة، الذي لا يتطلب إخطاراً مسبقاً. وردت الدولة على ذلك بأن ما قامت به الشاكية كان مظهرة من حيث المفهوم.

وذكرت اللجنة في آرائها بخصوص الشكوى، أنه بناءً على المعلومات المقدمة من الأطراف، فإنها ترى أن تجمع عدد من الأفراد في مواقع احتفالات الترحيب برئيس دولة أجنبي أثناء زيارة رسمية، أعلنت عنها سلفاً سلطات فنلندا، لا يمكن اعتباره مظهرة.

وفي رأيه المعارض لآراء اللجنة بخصوص هذه الشكوى - ذهب العضو (كورت هيرنلد) إلى أن تكييف اللجنة لأفعال الشاكية بأنها ليست مظهرة وإنما لقاء عارض، يعتمد على تقدير خاطئ لما يشكل تجمع سلمي بالمعنى الوارد في المادة ٢١ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. وذكر أن العنصر الحاسم الذي يميز بين مفهوم "تجمع" في مقابل مفهوم "لقاء عارض" - هو بوضوح نية الأفراد المجتمعين وغرضهم، فلا يمكن وصف حالة الشاكية ومجموعتها بأنهم كانوا يقفون عرضاً، شأن بقية الحشد الذي اجتذبه كما يبدو ظهور رئيس دولة أجنبية يزور رئيس فنلندا. فمن المسلم به أنها هي ومجموعتها قد انضموا للتجمع للقيام بمظهرة سياسية. وكان ذلك هو الغرض الوحيد لوجودهم أمام قصر الرئاسة، ومن هنا فإن احتجاج الدولة بأن أفعال الشاكية ومجموعتها - تمثل مظهرة من حيث المفهوم - يقوم على أساس صحيح. ينظر في ذلك: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٤٩ - ٧٥٠.

تكون هناك حرية للتجمع بأي معنى حقيقي دون توافر حرية التعبير، والواقع أن التجمع هو شكل من أشكال التعبير. وبناءً عليه، ينبغي اعتبار المادة ٢١ من العهد قانوناً خاصاً بالنسبة للمادة ١٩، بمعنى أنه إذا كانت هناك في أية دولة طرف في العهد، قواعد قانونية خاصة بحق التجمع السلمي تتطابق مع المادة ٢١ من العهد، بما في ذلك القيود المباحة على ذلك الحق بموجب هذه المادة، فهذه القواعد هي التي تطبق على أي اجتماع سلمي بدلاً من التشريع المتعلق بحرية التعبير^(١).

والحق في التجمع السلمي يترتب التزاماً إيجابياً على الدولة بضمان ممارسة هذا الحق، والالتزام سلبياً يقع على السلطات العامة بعدم التدخل لتقييد الحق بما يجاوز الحدود التي وضعها العهد. فالمادة ٢١ من العهد لا تجيز وضع قيود إلا تلك التي ينص عليها القانون. والقانون نفسه يجب ألا يذهب إلى ما يتجاوز الحاجة إلى حماية بعض المصالح العامة، ويجب أن يكون متجانساً مع مقتضيات المجتمع الديمقراطي. فلكي تكون القيود مشروعة وفقاً للمادة ٢١ يجب توافر شرطين^(٢):

١ - أن ينص القانون الوطني على هذه القيود.

٢ - أن تكون هذه القيود ضرورية في مجتمع ديمقراطي، لحماية الأمن القومي أو السلامة العامة، أو لحماية النظام العام، أو لحماية الصحة العامة أو الآداب العامة، أو لحماية حقوق الآخرين وحرياتهم.

وتقدير مدى مشروعية هذه القيود يخضع لرقابة اللجنة المعنية بحقوق الإنسان. ففي الشكوى المقدمة من (أولي كيفينما) ضد فنلندا، ذكرت اللجنة أن اشتراط إخطار الشرطة بأية مظاهرة يعتزم القيام بها في مكان عام قبل بدئها بست ساعات - يمكن أن يكون متسقاً مع القيود المباحة المنصوص عليها في المادة ٢١ من العهد. ومع ذلك، انتهت اللجنة إلى أن الدولة انتهكت المادة ٢١ من العهد في هذه القضية، لأنها لم

(١) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٥١.

(٢) انظر: المادة ٢١ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.

تبين الغرض من الإخطار، الذي هو في العادة يجب أن يكون لأسباب تتعلق بالأمن الوطني أو السلامة العامة أو النظام العام أو حماية الصحة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم^(١).

وفي ذات السياق أيدت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان الحق في التجمع السلمي، فالمادة ١١ منها تنص على أن: " لكل شخص الحق في حرية الاجتماع السلمي....." ^(٢).

وهذه الاتفاقية أيضاً، لم تجعل من هذا الحق، حقاً مطلقاً، بل أجازت تقييده. فالفقرة الثانية من المادة ١١ تنص على أنه: " لا يجوز إخضاع مزاولة هذه الحقوق لقيود أخرى غير تلك التي ينص عليها القانون وتعتبر في المجتمع الديمقراطي تدابير ضرورية لسلامة الدولة أو الأمن العام أو المحافظة على النظام أو منع الجرائم أو حماية الصحة العامة أو الأخلاق أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم..." ^(٣).

ومن هنا، فإن الشروط التي ذكرناها بصدد مشروعية فرض القيود في إطار المادة ٢١ من العهد - تنطبق على القيود التي يجوز فرضها طبقاً للمادة ١١ من الاتفاقية الأوروبية.

ولم تختلف هذه المادة، عن المادة ٢٠ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨، ولكنها، جاءت أقل شمولاً منها، فحيث أنه، شملت المادة ٢٠ من هذا الإعلان النص على الحق في حرية الاشتراك في الجمعيات أيضاً، وليس فقط في التجمعات السلمية فقد جاء فيها: " - لكل شخص الحق في حرية الاشتراك في الجمعيات والجماعات السلمية. - لا يجوز إرغام أحد على الانضمام إلى جمعية ما". أما بالنسبة

^(١) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٥١ - ٧٥٢.

^(٢) انظر: الفقرة ١ من المادة ١١ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠.

^(٣) انظر: الفقرة ٢ من المادة ١١ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠.

للقبيود التي نصت عليها المادة ٢١ من هذه الاتفاقية، فهي متشابهة مع القبيود المنصوص عليها في المادة ٢٢ من هذا الإعلان^(١).

وقد ذكرت اللجنة الأوروبية في تقريرها بخصوص القضية اليونانية، أن حرية الاجتماع هي جزء رئيسي من الحياة السياسية والاجتماعية لأية دولة، فهي جزء حيوي في أنشطة الأحزاب السياسية وفي الانتخابات، وذلك لضمان وكفالة حق الشعب في التعبير عن رأيه^(٢).

يعتبر التجمع السلمي شكلاً من أشكال التعبير عن الرأي، فبواسطته يعبر المتجمعون عن رفضهم لبعض القرارات الصادرة عن السلطة الحاكمة، أو عن احتجاجهم على مواقف بعض المسؤولين السياسيين في الدولة، سواء أكانت تتعلق في الشؤون السياسية الداخلية أم الخارجية أم في الشؤون الحياتية التي تهم المواطن، وتؤثر على نمط معيشتهم. فالإنسان لا يستطيع أن يؤثر بمفرده، على صانعي القرار في الدولة، لدفعهم إلى تغيير أو تعديل موقفهم أو التراجع عنه إزاء قضية ما، ولكن، يستطيع من خلال مشاركته في التجمع السلمي (الذي يتفق فيه المتجمعون في الرأي والاتجاه السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي)، التأثير في بعض الأحيان، على المسؤولين في الدولة، للرجوع عن موقفهم، الذي ألحق الضرر بالمتجمعين أو المتظاهرين أو المعتصمين، أو الذي من شأنه إلحاق الضرر بالمجتمع أو الوطن^(٣).

فالاشتراك في التجمع السلمي إذاً، هو حق لكل إنسان، طالما أن هذا التجمع سلمي وليس مسلحاً، كما أن الاشتراك في تشكيل الجمعيات أو النقابات من أجل الدفاع عن مصالح مهنية أو حرفية أو اجتماعية أو اقتصادية أو غير ذلك، هو حق أيضاً

(١) انظر: د. سعدى محمد الخطيب، حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية في اثني وعشرين دولة عربية" دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٥٤.

(٢) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٥٢.

(٣) انظر: د. سعدى محمد الخطيب، حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية في اثني وعشرين دولة عربية" دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٥٣.

لكل فرد، على أن يراعي أحكام القانون التي تستوجب، في حالتي التجمع السلمي أو الاشتراك في تشكيل الجمعيات أو النقابات، الحفاظ على الأمن الوطني والاجتماعي، والنظام العام، والصحة العامة، والأخلاق وحريات الآخرين^(١).

وانطلاقاً من ذلك، يعد الحق في حرية الاجتماع السلمي من الحقوق الأساسية في المجتمع الديمقراطي الأوروبي، كما أنه ضروري في الحياة السياسية والاجتماعية لأية دولة من دوله، وتعتمد عليه أيضاً الأحزاب السياسية بهدف تطبيق حق آخر هو الحق في الانتخاب. ولا تتعلق ممارسة هذا الحق، حسب قرارات اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، باجتماع سلمي لعدد محدد من المشاركين، بل يشمل هذا الحق أيضاً تنظيم المظاهرات السلمية والتي لا يمكن عادةً تحديد عدد المشاركين فيها، بل وذهبت اللجنة لأبعد من ذلك حين أوضحت بأن ممارسة هذا الحق تشمل أيضاً المظاهرات التي لا يمكن أحياناً السيطرة عليها وحصرها في المجال السلمي. وأوضحت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في المقابل، بأن الحق التجمع السلمي لا يمنع الدول من أخذ الإجراءات الاحتياطية بهدف أن تسير المظاهرات بشكل قانوني وسلمي^(٢).

ثانياً - الحق في تكوين الجمعيات السياسية والمهنية والانضمام إليها:

تنص المادة ٢٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن^(٣):

١ - لكل فرد الحق في حرية تكوين الجمعيات مع آخرين، بما في ذلك حق إنشاء النقابات والانضمام إليها من أجل حماية مصالحه.

٢ - لا يجوز وضع قيود على ممارسة هذا الحق غير تلك المنصوص عليها في القانون وتشكل تدابير ضرورية، في مجتمع ديمقراطي، لصيانة الأمن القومي أو السلامة العامة أو النظام العام أو حماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين

^(١) انظر: د. سعدى محمد الخطيب، حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية في اثني وعشرين دولة عربية "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٥٣.

^(٢) انظر: د. محمد أمين الميداني، النظام الأوروبي لحماية حقوق الإنسان، ط ٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ص ٩٤ - ٩٥.

^(٣) انظر: المادة ٢٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.

وحرياتهم. ولا تحول هذه المادة دون فرض القيود القانونية على أعضاء القوات المسلحة والشرطة في ممارسة هذا الحق.

٣ - ليس في هذه المادة أي حكم يجيز للدول الأطراف في اتفاقية منظمة العمل الدولية المعقودة عام ١٩٤٨ بشأن الحرية النقابية وحماية حق التنظيم النقابي اتخاذ تدابير تشريعية من شأنها، أو تطبيق القانون بطريقة من شأنها أن تخل بالضمانات المنصوص عليها في تلك الاتفاقية.

وفي السياق نفسه، أيضاً نصت المادة ١١ من الاتفاقية الأوروبية على أن: " لكل شخص حرية الاشتراك... في الجمعيات"، ويشمل هذا الحق حرية اشتراك الفرد مع آخرين في إنشاء النقابات والانتماء إليها للدفاع عن مصالحه^(١).

ولا يجوز إخضاع مزاوله هذه الحقوق لقيود أخرى غير تلك التي ينص عليها القانون وتعد في المجتمع الديمقراطي تدابير ضرورية لسلامة الدولة أو الأمن العام أو للمحافظة على النظام العام أو منع الجرائم أو حماية الصحة والأخلاق أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم - ولا تمنع هذه المادة فرض قيود مشروعة على مزاوله رجال القوات المسلحة أو الشرطة أو الإدارة لهذه الحقوق^(٢).

ومن قراءة هذه النصوص، نجد أنها تضمن لكل فرد الحق في أن يكون مع الآخرين جمعيات، أو ينضم إلى هذه الجمعيات. وكلمة جمعيات تشمل الأحزاب السياسية، كما تشمل أيضاً الجمعيات المهنية (النقابات) أو غير المهنية. وينبغي ألا تكفي السلطات العامة بالسماح بإنشاء مثل هذه الجمعيات، وبممارستها لأنشطتها، بل من الواجب عليها أن تشجع إنشاء الجمعيات والأنشطة التي تقوم بها^(٣).

(١) انظر: الفقرة الأولى من المادة ١١ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠.

(٢) انظر: الفقرة الثانية من المادة ١١ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠.

(٣) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٥٣ - ٧٥٤.

وفي السياق نفسه، نصت على هذا الحق المادة ٢٠ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، فالفقرة الأولى من هذه المادة تنص على أن: " لكل شخص الحق في حرية الاشتراك في الجمعيات.....". بل أن الفقرة ٢ من نفس المادة تنص على أنه: " لا يجوز إرغام أحد على الانضمام إلى جمعية ما"^(١).

والحق في تكوين الجمعيات والانضمام إليها، هو إلى حد ما حق مكمل لحق التجمع السلمي. لذلك، فإن القيود التي تفرض على ممارسة الحق في تكوين الجمعيات يجب أن تخضع لنفس الشروط التي تخضع لها القيود التي تفرض على ممارسة الحق في التجمع السلمي، أي وجوب أن ينص عليها القانون، وأن تكون ضرورية في مجتمع ديمقراطي لحماية المصالح العامة التي عدتها هذه المواد. وتقوم اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بالتأكد من توافر شروط مشروعية القيود، فتقرر وجود انتهاك للمادة ٢٢ من العهد إذا لم يكن القيد منصوصاً عليه في القانون المحلي للدولة المدعى عليها، أو إذا كان القيد منصوص عليه في القانون، ولكنه مع ذلك لا يهدف إلى حماية مصلحة من المصالح المشار إليه سالفاً، أو كان غير ضروري لتحقيق الحماية لهذه المصلحة^(٢).

^(١) وقد خلا كل من العهد والاتفاقية الأوروبية من نص مشابه، يعطي الأفراد الحق في عدم الانضمام للجمعيات، حيث رأى واضعوا العهد والاتفاقية الأوروبية وقت صياغتها عدم إدراج الحق في عدم الانضمام للجمعيات - كما هو منصوص عليه في المادة ٢/٢٠ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان - نظراً لوجود نظام ما يسمى **بالاتحادات المغلقة Closed Shops** في بعض الدول الأطراف، الذي لا يمكن بموجبه تشغيل أو توظيف أي شخص في تجارة أو مهنة معينة إلا إذا كان عضواً في الاتحاد أو النقابة الخاصة بهذه التجارة أو المهنة.

غير أن اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان ومعها المحكمة الأوروبية قررتا أن الحق في الانضمام يتضمن أيضاً الحق في عدم الانضمام، وكان ذلك بمناسبة شكوى قدمت ضد المملكة المتحدة من ثلاثة أفراد، ادعوا أنهم كانوا يعملون في هيئة السكك الحديدية. وأضافوا أن ذلك يشكل مخالفة للمادة ١١/١ من الاتفاقية الأوروبية، ذلك أن الحق في الانضمام للجمعيات والحق في عدم الانضمام، هما وجهان لعملة واحدة. فانتهت اللجنة إلى وجود انتهاك للمادة ١١. وأحالت اللجنة الشكوى إلى المحكمة الأوروبية فقضت هذه الأخيرة بتأييد قرار اللجنة. ينظر في ذلك: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٥٥.

^(٢) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٥٦.

ففي شكوى قدمت ضد إيطاليا^(١):

ادعى الشاكي أنه اتهم وأدين على أساس أنه قام بإعادة تنظيم الحزب الفاشي المنحل وهو ما يعاقب عليه بموجب قانون العقوبات الصادر في ٢٠ يونيو ١٩٥٢. لكن اللجنة رفضت الشكوى تأسيساً على المادة ٥ من العهد التي تنص على أنه: "لا يوجد في العهد، أي نص يمكن حمله على معنى أنه يعطي دولة أو جماعة أو فرداً، حقاً ما في القيام بنشاط أو ارتكاب فعل يؤدي إلى إهدار أي من الحقوق أو الحريات المعترف بها في العهد، أو فرض قيود عليها أوسع من تلك المنصوص عليه فيه". بالإضافة إلى ما سبق، فإن المادة ٢٢/١ من العهد تجيز للدول الأطراف أن تفرض قيوداً على حق أفراد القوات المسلحة والشرطة في إنشاء الجمعيات أو الانضمام إليها، بل إن المادة ١١ من الاتفاقية الأوروبية تضيف إلى هؤلاء موظفي الدولة. والغرض من هذا الحكم هو تمكين الدولة من اتخاذ الإجراءات التي تضمن بقاء رجال القوات المسلحة والشرطة وموظفي الدولة بعيداً عن التنظيمات الحزبية والاشتغال بالسياسة.

لكن السؤال الذي يثار هنا بصدد بحث الحق في تكوين الجمعيات - هو، هل المادة ٢٢ من العهد تكفل حق الإضراب؟

الإجابة على هذا السؤال نستخلصها من آراء اللجنة بخصوص شكوى قدمت ضد كندا، ادعى الشاكون فيها أن قانون علاقات موظفي الخدمة العامة الصادر عام ١٩٧٧ ينتهك المادة ٢٢ من العهد، وذلك لأن هذا القانون يحظر الإضراب بالنسبة للموظفين العموميين المحليين في مقاطعة (ألبرتا). ودفعت كندا بأن هذه الشكوى غير مقبولة من حيث الموضوع، لأن الفقرة ١ من المادة ٢٢ لا تضمن الحق في الإضراب. ورد الشاكون على دفع الدولة بأن الحق في حرية تكوين الجمعيات يعنى بالضرورة الحق في الإضراب، وهذا الاستنتاج تدعمه قرارات الأجهزة التابعة لمنظمة العمل الدولية في

(١) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع

تفسيرها لنطاق ومعنى نصوص اتفاقيات العمل التي أبرمت تحت رعاية منظمة العمل الدولية^(١).

^(١) بيد أن اللجنة قبلت الشكوى وبُحث عما إذا كان منع الإضراب بالنسبة للموظفين في مقاطعة (آلبرتا) يشكل انتهاكاً للمادة ٢٢ من العهد أم لا. ولدى تفسيرها لنطاق المادة المذكورة أولت اللجنة اهتماماً بالمعنى العادي لكل عنصر من عناصر المادة في سياقها وفي ضوء الهدف والغرض منه، كما لجأت إلى وسائل التفسير التكميلية، بإمعانها في الأعمال التحضيرية للعهد. ومن خلاصة ذلك انتهت إلى أنها لا تستطيع أن تستخلص أن واضعي العهد كانوا يقصدون ضمان حق الإضراب. فقد ذكرت أن النتائج التي ينبغي استخلاصها من تاريخ الصياغة يؤكد التحليل المقارن للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية مع العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، فالفقرة (د) من المادة ٨ من العهد الأخير تعترف بالحق في الإضراب، بالإضافة إلى اعترافها بحق كل شخص في تشكيل نقابات للعمال والانضمام إليها لتعزيز وحماية مصالحه الاقتصادية والاجتماعية، وهذا يبين بوضوح أن الحق في الإضراب لا يمكن أن ينظر إليه على أنه عنصر ضمني من عناصر الحق في تكوين نقابات العمال وفي الانضمام إليها. وعليه، فإن كون العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لم ينص صراحة على الحق في الإضراب في الفقرة ١ من المادة ٢٢ منه على غرار العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، إنما يبين أن هذا الحق غير مدرج في نطاق هذه المادة، في حين أنه يتمتع بالحماية في إطار إجراءات وآليات العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية مع مراعاة القيود التي تضمنتها المادة ٨ منه. بيد أن هناك من الأعضاء من لم يشاطر اللجنة في تفسيرها هذا، وذهبوا إلى أن حق الإضراب لم يرد ذكر له في المادة ٢٢، كما أنه لم يرد ذكر للأنشطة المختلفة التي يمارس بها حق تكوين الجمعيات مثل عقد الاجتماعات أو المساومة الجماعية. وفي رأيهم أن ذلك يرجع إلى أن الحق في تكوين الجمعيات هو حق واسع النطاق، وأن تكوين النقابات ما هي إلا مثال لهذا الحق الأوسع عمومية، الذي تتطلب ممارسته السماح بقدر من الأنشطة المتظافرة وإلا فلن يخدم هذا الحق الغرض المقصود منه. وبالتالي، فإن الحق في الإضراب يمثل جانب أصلي في حق تكوين الجمعيات الذي تنص عليه المادة ١/٢٢ من العهد، والذي لا يمكن مسبقاً تحديد الأنشطة اللازمة لممارسته.

ويرون أن الأعمال التحضيرية ليس مرجعاً حاسماً في هذه القضية، لأن نوايا من صاغوا المادة ليست واضحة تماماً فيما يتعلق بالنقطة موضع البحث، إذ يبدو أن السبب في عدم مناقشة حق الإضراب وإدراجه ضمن مشروع العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية - يرجع إلى أن المادة ٢٢ من العهد تتناول حق تكوين الجمعيات ككل ولا تقتصر على نقابات العمال، ولذلك كان من غير الملائم ذكر أنشطة خاصة مثل الإضراب.

وأضافوا أن اللجنة المعنية بحرية تكوين الجمعيات التابعة لمنظمة العمل الدولية، قد رأت أن الخطر العام للإضراب بالنسبة للموظفين العموميين، الوارد في قانون علاقات موظفي الخدمة العمومية في آلبرتا لا يتماشى مع المادة ١٠ من اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم ٨٧، لأنه يشكل قيداً كبيراً على الفرص المتاحة لنقابات العمال لتعزيز مصالح أعضائها والدفاع عنها. ينظر في ذلك: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٥٧ - ٧٥٩.

يبقى أخيراً، أن نوضح أن الاتفاقية الدولية رقم ٨٧ الخاصة بالحريات النقابية الصادرة عام ١٩٤٨، تنص على حق العمال وأصحاب الأعمال في تكوين النقابات التي يختارونها، أو الانضمام إليها دون حاجة إلى إذن سابق، وتنص أيضاً على حق النقابات المذكورة في تكوين اتحادات، وحق كل نقابة واتحاد في الانتماء إلى المنظمات الدولية للعمال وأصحاب العمل، وحقها في اكتساب الشخصية القانونية. وأنه بموجب المادة ٢٢ من العهد، فإن الدول الأطراف في العهد، والتي هي أطراف في الاتفاقية المذكورة ملزمة بعدم اتخاذ إجراءات تشريعية أو تطبيق القانون بشكل يؤدي إلى الانتقاص أو الإضرار بالضمانات التي تقرها هذه الاتفاقية^(١).

تجدر الإشارة، بأن الحق في تكوين الجمعيات يعد التطبيق الفعلي للحقوق الفردية، ويشمل بالدرجة الأولى حق تكوين الجمعيات التي ليس لها هدف ربحي، وحق تأسيس النقابات والانتساب إليها. ويقابل الحق في تكوين الجمعيات الحق في عدم تكوينها والانتساب إليها والذي لا يمكن أن يعد بحد ذاته عملاً إلزامياً^(٢).

الفرع الثاني

الحق في المشاركة والانتخاب وتقلد الوظائف العامة

تنص المادة ٢٥ من العهد على أنه: لكل مواطن الحق والفرصة دون أي وجه من وجوه التمييز المنصوص عليها في المادة الثانية، ودون قيود غير معقولة في^(٣):

١ - أن يشارك في سير الحياة العامة، إما مباشرة أو عن طريق ممثلين مختارين بحرية.

(١) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٥٩.

(٢) انظر: د. محمد أمين الميداني، النظام الأوربي لحماية حقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٩٥ - ٩٦.

(٣) انظر: المادة ٢٥ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.

٢ - أن ينتخب وأن يتم انتخابه في انتخابات نزيهة تجري دورياً بالاقتراع العام وعلى قدم المساواة بين الناخبين، على أن يتم التصويت بطريقة سرية، وأن يضمن التعبير الحر عن إرادة الناخبين.

٣ - أن تتاح له، على قدم المساواة مع غيره، فرصة تقلد الوظائف العامة في بلده.

هذه المادة تقر وتحمي حق كل مواطن في أن يشارك في إدارة الشؤون العامة، وحقه في أن ينتخب ويُنتخب، وحقه في أن تتاح له فرصة تقلد الوظائف العامة.

وهذه الحقوق لم يتم النص عليها في الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، تضمنت فقط المادة الثالثة من البرتوكول الإضافي الأول الملحق بهذه الاتفاقية، الحق في الانتخاب، حيث تنص على "أن تلتزم الدول الأطراف في هذا البرتوكول، بأن تنظم على فترات زمنية معقولة، انتخابات حرة عن طريق الاقتراع السري، في ظروف تضمن حرية التعبير عن رأي الشعوب في اختيار أعضاء السلطة التشريعية"^(١).

ومن المهم الإشارة، إلى أن اللجنة المعنية بحماية حقوق الإنسان، تتولى بموجب البرتوكول الاختياري الملحق بالاتفاقية، دراسة شكاوى الأفراد حول انتهاك إحدى الدول الأطراف لأي من الحقوق المقررة في الاتفاقية، غير أنه ليس للجنة النظر في هذه الشكاوى الفردية إلا بالنسبة للدول التي أعلنت قبولها اختصاص اللجنة^(٢).

(١) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٦٠.

(٢) ويشترط لقبول هذه الشكاوى: ١ - لا بد أن يكون صاحب الشكاوى من الأفراد أو جماعات الأفراد، الخاضعين لولاية إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية، وأن يتضمن موضوع الشكاوى الادعاء بانتهاك أي من الحقوق المقررة في هذه الاتفاقية.

٢ - يجب أن تكون الشكاوى مقدمة ضد إحدى الدول الأطراف في البرتوكول والتي أعلنت قبولها لاختصاص اللجنة للنظر في الشكاوى الفردية.

٣ - لا بد أن تكون الشكاوى معلومة المصدر وتحمل توقيع صاحبها، وأن تكون مستندة إلى أساس وغير منظوية على تعسف أو إساءة استعمال هذا الحق، أو منافية لأحكام الاتفاقية.

وتطبيقاً لذلك، فقد أرسيت اللجنة من خلال الشكاوى الفردية، عدداً من المبادئ الهامة المتعلقة بصور الحماية الفردية لضحايا انتهاكات حقوق الإنسان كإقرار مسؤولية الدول عن تعويض الضحايا، وضرورة التزام الدول بالتحقق في واقعات انتهاكات حقوق الإنسان وإحالة المسؤولين عنها إلى العدالة واتخاذ الإجراءات الكفيلة بعدم تكرارها، وضرورة قيام الدول المعنية بإلغاء أو تعديل القوانين التي تشكل انتهاكات لحقوق الإنسان^(١).

ولا يجوز التمييز بين المواطنين في هذه الحقوق على أساس العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو غير السياسي أو لأي سبب آخر من الأسباب التي يقوم عليها التمييز. كما أنه وإن كان الأصل أن مباشرة هذه الحقوق يمكن أن تخضع لقيود تنظيمية، إلا أن مناط المشروعات الدولية لهذه القيود يتمثل في ضرورة مراعاة أمور ثلاثة^(٢):

- ١ - أن تكون هذه القيود منصوصاً عليها في القانون.
- ٢ - أن يكون فرض هذه القيود أمراً ضرورياً في كل مجتمع ديمقراطي، لحماية الأمن الوطني أو النظام العام والآداب أو حقوق الآخرين وحرياتهم.
- ٣ - ألا تتطوي هذه القيود على تمييز من أي نوع من الأنواع المذكورة أعلاه.

وبناءً على ذلك، سنتطرق إلى مختلف الحقوق التي تضمنتها المادة ٢٥ من العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦، وهي: الحق في إدارة الشؤون العامة

٤= - لا تنظر اللجنة بالشكاوى إلا بعد التأكد من استنفاد طرق الطعن الداخلية المتاحة، على أن تكون هذه الطرق سواء القضائية أو الإدارية فعالة وفعالية.

٥ - كما يجب ألا يكون موضوع الشكاوى، محل أي من إجراءات التحقيق والتسوية الدولية، أي يجب ألا تكون المسألة قد عرضت على أي من الهيئات الدولية الأخرى المعنية بالرقابة على حماية حقوق الإنسان.

ينظر في ذلك: نبيل عساف، حق تقرير المصير ومسألة الأقليات، مرجع سابق، ص ٤١٦.

^(١) انظر: نبيل عساف، حق تقرير المصير ومسألة الأقليات، مرجع سابق، ص ٤١٧.

^(٢) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع

سابق، ص ٧٦٢ - ٧٦٣.

(أولاً)، والحق في الانتخاب (ثانياً)، والحق في تقلد الوظائف العامة (ثالثاً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً - الحق في إدارة الشؤون العامة:

وإذا كان النظام السياسي، يؤثر على هذه الشؤون الحياتية إما إيجاباً أو سلباً، فإنه بطبيعة الحال، يحق لكل فرد المشاركة في الحياة السياسية، من أجل التوصل إلى تطبيق أفضل نظام سياسي، لكي يكون تأثيره إيجابياً على الحياة المعيشية له ولأفراد المجتمع، للمواطنين الحق في اختيار ممثليهم في الدولة، على أساس الكفاءة والنزاهة، لكي يكونوا ممثلين لكل الناس وليس فقط لناخبيهم أو مؤيديهم أو التابعين لطائفتهم أو مذهبهم أو حزبهم، ولا يمكن أن يتم ذلك، إلا في ظل نظام ديموقراطي حر^(١).

تنص المادة ٢٥ (أ) من العهد على حق كل مواطن في أن يشارك في إدارة الشؤون العامة إما مباشرة أو عن طريق ممثلين مختارين بحرية^(٢).

وفي رأي اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، فإن مفهوم إدارة الشؤون العامة وفقاً لهذه الفقرة، هو مفهوم واسع يتعلق بممارسة السلطات السياسية وعلى وجه الخصوص، السلطات التشريعية والتنفيذية والإدارية. وهو يشمل شتى أوجه الإدارة العامة، كما يخص تحديد وتنفيذ السياسة العامة التي ستتبع على الأصعدة الوطنية والدولية. ويجب على الدستور والقوانين العادية أن تحدد كيفية توزيع السلطات والوسائل التي ستتاح للمواطنين لكي يمارسوا حقهم في المشاركة في إدارة الشؤون العامة. وتكون المشاركة في إدارة الشؤون العامة إما مباشرة أو بواسطة ممثلين. ويشارك المواطنون مباشرة عندما يمارسون السلطة بوصفهم أعضاء في الهيئات التشريعية أو بشغل وظائف تنفيذية. ويشارك المواطنون في إدارة الشؤون العامة مباشرة أيضاً عندما يختارون دستورهم أو يعدلونه، أو يبتون في مسائل عامة عن طريق الاستفتاءات الشعبية أو غيرها من الإجراءات الانتخابية التي تجري طبقاً للفقرة ب. ويجوز للمواطنين أن يشاركوا مباشرة بانضمامهم

(١) انظر: د. سعدى محمد الخطيب، حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية في اثني وعشرين دولة عربية" دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٥٩.

(٢) انظر: الفقرة الأولى من المادة ٢٥ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.

إلى المجالس الشعبية المخولة سلطة اتخاذ القرارات في المسائل المحلية أو شؤون جماعة معينة، وبانضمامهم إلى هيئات تتشأ بالتشاور مع الحكومة لتمثيل المواطنين. ولدى إقرار المساهمة المباشرة للمواطنين يجب ألا يتم التمييز بينهم بناء على الأسس المذكورة في الفقرة ١ من المادة ٢، وألا تفرض عليهم قيوداً غير معقولة. وتكون المشاركة في إدارة الشؤون العامة عن طريق اختيار ممثلين، وذلك عندما يختار المواطنون ممثلين عنهم يمارسون سلطة حكومية ويحاسبون عن طريق العملية الانتخابية عن كيفية ممارستهم لتلك السلطة^(١).

ويجب أن يكون تنظيم مشاركة الأفراد في الحياة العامة بمختلف مستوياتها والعمليات الديمقراطية متسماً بالنزاهة والانفتاح وأن يكون بمنأى عن أي تمييز أو ترويع أو حظر تمارسه الأجهزة العامة والعاملون بها وغيرهم ممن يتصرفون بالنيابة عن النخب الحاكمة، وهكذا فالحاجة ماسة إلى آليات إدارية وقضائية سريعة وفعالة ونزيهة لتأمين الانصياع للقرارات والتقييد بها وتعزيز سلامة العمليات، وتقويم الاعوجاج. ولا يعني حق المشاركة أن يترك لكل مواطن أن يقرر بنفسه إما أن يشارك مباشرة في إدارة الشؤون العامة أو يشارك عن طريق ممثلين يتم اختيارهم بحرية، إنما النظام الدستوري والقانوني هو الذي يحدد نوع المشاركة وكيفية ممارستها^(٢).

^(١) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٦٣ - ٧٦٤.

^(٢) هذا ما أكدت عليه اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في الشكوى المقدمة من أفراد قبيلة (ميكماك) ضد كندا، ففي هذه الشكوى ادعى الطاعنون وهم هنود كنديون ينتمون إلى مجتمع ميكماك القبلي في (نوبا سكوتيا) بكندا. أنهم حرّموا من حق المشاركة، وذلك لأن رئيس وزراء كندا عقد منذ عام ١٩٨٢ عدة مؤتمرات دستورية لتحديد وتوضيح حقوق السكان الأصليين في كندا، وأنهم حاولوا الحصول على دعوة لحضور هذه المؤتمرات كممثلين لشعب الميكماك ولكنهم أخفقوا في ذلك، في الوقت الذي وجهت الدعوة إلى ممثلي أربع رابطات لتمثيل مصالح قرابة ٦٠٠ من جماعات السكان الأصليين في المؤتمرات، المذكورة. وانتهوا إلى أن عدم دعوتهم للمشاركة لا تمثلهم.

وفي البداية بحثت اللجنة ما إذا كانت المؤتمرات الدستورية "تشكل إدارة للشؤون العامة" في مفهوم المادة ٢٥ من العهد أم لا، ولاحظت أن هذه المؤتمرات في ضوء تشكيلها وطبيعتها ونطاق أنشطتها، تشكل بالفعل إدارة للشؤون العامة. وفيما يتعلق بنطاق حق المشاركة في إدارة الشؤون العامة - انتهت اللجنة إلى أن النظام الدستوري والقانوني في الدول هو الذي يحدد نوع وطرق هذه المشاركة. ولا يمكن فهم هذا الحق على أنه يعني أن أية جماعة صغيرة كانت أم كبيرة تتأثر مباشرة بإدارة =

ثانياً - الحق في الانتخاب والترشيح:

تنص الفقرة ب من المادة ٢٥ على أحكام محددة تتناول حق المواطنين في المشاركة في إدارة الشؤون العامة، وهي مشاركة المواطنين كناخبين أو مرشحين للانتخابات. فطبقاً لهذه الفقرة لا بد من إجراء انتخابات دورية نزيهة لضمان شعور الممثلين بأنهم محاسبون أمام الناس عما يمارسونه من سلطات تشريعية أو تنفيذية تعهد إليهم. ويجب أن تجري تلك الانتخابات بصورة دورية على فترات لا تكون متباعدة أكثر مما ينبغي، لتضمن أن سلطة الحكومة مازالت قائمة على التعبير الحر عن إرادة الناخبين^(١).

ومما لا شك فيه، أن الانتخاب والترشيح، هما حقان يشكلان الوسيلة الأساسية لممارسة الديمقراطية، إذ يتيحان الفرصة لجميع المواطنين للمشاركة في انتخابات حرة ونزيهة ومنتظمة على أساس المساواة وعدم التمييز لاختيار ممثليهم في ظل مناخ انتخابي يتسم بالانفتاح والشفافية والمكاشفة، ويمكن التحقق من نتائجه مما يساعد على حفز التنافس السياسي. كما أن إقرار الحق في الانتخاب، يهدف إلى تقرير مبدأ السيادة الشعبية، أي حق الشعب في اختيار أعضاء السلطة التشريعية الذين عن طريقهم تتم مراقبة أعمال السلطة التنفيذية، بل إنه عن طريق السلطة التشريعية تتم الموافقة على تشكيل الحكومات. ولا تخفى أهمية هذا الحق، في حماية حقوق الإنسان، لأنه عن طريق الانتخابات الحرة، التي تتم بصورة دورية خلال فترات معقولة، يستطيع الأفراد انتخاب أعضاء السلطة التشريعية، وهي السلطة التي تتولى التشريع في جميع المجالات، بما في ذلك مجال حقوق الأفراد وحرياتهم، وبهذه الطريقة يباشر

=الشؤون العامة - لها الحق غير المشروط في اختيار كيفية مشاركتها. وخلصت اللجنة إلى أن المشاركة والتمثيل في المؤتمرات الدستورية الكندية لم يخضعها لقيود غير معقولة، وعليه لم تجد اللجنة انتهاك للحق في المشاركة في إدارة الشؤون العامة. ينظر في ذلك: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٦٤ - ٧٦٥.

(١) انظر: الفقرة الثانية من المادة ٢٥ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.

الأفراد رقابة حاسمة على النشاط التشريعي للدولة. وبالتالي، تعد المادة ٢٥ من العهد أساس الحكم الديمقراطي القائم على موافقة الشعب^(١).

وتذهب اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى أن حق الاقتراع في الانتخابات والاستفتاءات، يجب أن يتم إقراره بموجب القانون ولا يجوز إخضاعه لقيود غير معقولة. ففي رأيها أن تعيين حد أدنى لسن من يمارس الحق في الانتخاب، يعتبر أمراً معقولاً. وأنه من غير المعقول تقييد هذا الحق على أساس الإصابة بعجز جسمي، أو اشتراط الإلمام بالقراءة والكتابة، أو مستوى معين من التعليم، أو الملكية. ويجب ألا يشكل الانتساب إلى عضوية أحد الأحزاب شرطاً للأهلية في الانتخاب أو أساساً لعدم الأهلية. وفي حالة وجود أحكام تحرم المواطنين من حقهم في الانتخاب، ينبغي أن تكون أسباب هذا الحرمان معقولة وموضوعية، فإن كانت الإدانة لارتكاب جريمة هي سبب الحرمان من هذا الحق، يجب أن تكون فترة الحرمان متناسبة مع خطورة الجريمة ومقدار العقوبة. ويجب ألا يحرم من ممارسة حق الانتخاب الأشخاص الذين احتجزت حريتهم ولكن لم تتم إدانتهم بعد^(٢).

وتشكل حرية التعبير وحرية التجمع وحرية تكوين الجمعيات شروطاً أساسية، أيضاً لممارسة حق الانتخاب بصورة فعالة، لذا يجب حمايتها تماماً. وينبغي أن تتخذ

(١) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٦٦.

(٢) وترى اللجنة أنه يجب على الدول أن تتخذ تدابير فعالة لكي تضمن لجميع المؤهلين للانتخاب إمكانية ممارستها لحقوقهم هذا. ف ينبغي حيثما كان تسجيل الناخبين ضرورياً، السهر على تيسير هذه العملية وعدم إعاقته. كما ينبغي عدم اشتراط إثبات الإقامة قبل التسجيل، وينبغي حظر أي تدخل تعسفي في عمليات التسجيل أو الاقتراع وكذلك أي تهديد أو تخويف للناخبين، والمعاقبة على هذه الأفعال بموجب قانون العقوبات. وترى اللجنة أنه من الضروري عمل حملات لتثقيف وتسجيل الناخبين لضمان وجود مجتمع واع بممارس الحقوق المنصوص عليها في المادة ٢٥ ممارسة فعالة.

وفي رأي اللجنة أنه يجب أن يتمتع الناخبون بحرية الإدلاء بأصواتهم لمن يختارون من بين المرشحين، ولصالح أو ضد أي اقتراح يطرح للاستفتاء الشعبي، وأن يتمتعوا بحرية مناصرة الحكومة أو معارضتها دون إخضاعهم لنفوذ أو قسر من أي نوع كان، مما يؤثر على حرية الناخب في التعبير عن رأيه. ينظر في ذلك:

د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٦٦ - ٧٦٧.

تدابير إيجابية للتغلب على صعوبات معينة من قبيل الأمية، والعوائق اللغوية، والفقر، أو ما يعيق حرية التنقل مما يحول دون تمكن الناخبين من ممارسة حقوقهم بصورة فعلية. ويجب أن توفر المعلومات والمواد اللازمة للاقتراع بلغات الأقليات. كما ينبغي اعتماد أساليب معينة، مثل استخدام الصورة الفوتوغرافية والرموز لضمان حصول الناخبين الأميين على ما يلزم من المعلومات لتمكينهم من الاختيار^(١).

وبشأن شروط التقييد العامة، فإن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨ (*the 1948 Universal Declaration of Human Rights*)، يحدد قائمة الحقوق، التي لا تشملها قيود خاصة. ومع ذلك يتم الحفاظ على الطبيعة النسبية للحقوق الواردة في الإعلان من خلال إدراج شروط التقييد العامة، وينطبق الشروط العامة على جميع الحقوق الواردة في الإعلان، وهو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من الإعلان " في ممارسة الحقوق والحريات لا يخضع أحد إلا إلى قيود التي يحددها القانون فقط لغرض الأمن والاعتراف الواجب من أجل احترام حقوق الآخرين وحرياتهم....". وهو الاتجاه ذاته الذي ذهب به الميثاق الكندي للحقوق والحريات تقييداً عاماً، التي نصت على ما يلي: **الميثاق الكندي للحقوق والحريات**، يضمن الحقوق والحريات المنصوص عليها فهي لا تخضع إلا لقيود معقولة كما يمكن تأكيده بوضوح في مجتمع حر وديمقراطي. وتجدر الإشارة، إلى أن دستور جمهورية جنوب أفريقيا قد تأثر بشكل واضح بما جاء به ميثاق الكندي للحقوق والحريات، فالمادة ٣٦ منه أكد على أن تكون القيود عامة ومعقولة يتناسب مع المجتمع الديمقراطي الحر القائم على الكرامة الإنسانية، والمساواة والحرية، ومع مراعاة العوامل ذات الصلة (كطبيعة الحق، والأهمية من التقييد، وطبيعة القيد،... إلخ)^(٢).

^(١) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٦٧ - ٧٦٨.

^(٢) *General limitation clauses:*

the 1948 Universal Declaration of Human Rights determines a list of human rights. It does not contain specific limitation clauses. However, the relative nature of the rights in the Declaration is preserved through the inclusion of a general limitation clause. this general clause applies to all the rights in the Declaration. Article 29(2) states: =

ومن ناحية أخرى، فإن الفقرة ب من المادة ٢٥ من العهد، تضمن للمواطنين الحق في ترشيح أنفسهم. وترى اللجنة أن أية قيود تفرض على هذا الحق، يجب أن تكون مبررة، وذلك بأن تكون قائمة على معايير موضوعية ومعقولة، ويجب ألا يستثنى أي شخص - عدا من تنطبق عليهم هذه القيود - من ترشيح نفسه للانتخاب، لأسباب غير معقولة أو لأسباب تمييزية من قبيل مستوى التعليم، أو مكان الإقامة، أو النسب أو بسبب انتمائه السياسي. ويجب عدم إخضاع أي شخص لأي شكل من أشكال التمييز أو لمجرد قيامه بترشيح نفسه. هذا ما ذهبت إليه اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أثناء نظرها في عدد من الشكاوى التي قدمت ضد **أوروغواي**^(١). فهذه الأخيرة كانت قد أصدرت تشريعاً استثنائياً إبان حالة الطوارئ عرف بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٦، وهو عبارة عن قرار بقانون، يقضي بحرمان بعض الأشخاص - لمدة خمس عشرة سنة - من مباشرة النشاط السياسي المكفول لهم بموجب أحكام الدستور، بما في ذلك حق الانتخاب، وحدد القانون هؤلاء الأشخاص على النحو الآتي:

=In the exercise of his rights and freedoms, everyone shall be subject only to such limitations as are determined by law solely for the purpose of securing due recognition and respect for the rights and freedoms of others and of meeting the just requirements of morality, public order and the general welfare in a democratic society.

the Canadian general limitation clause, in turn, influenced the South African Interim Constitution, and eventually the Final Constitution. Article 36 of the Constitution of the Republic of South Africa provides:

(1) the rights in the Bill of Rights may be limited only in terms of law of general application to the extent that the limitation is reasonable and justifiable in an open and democratic society based on human dignity, equality and freedom, taking into account all relevant factors, including

(a) the nature of the right;

(b) the importance of the purpose of the limitation;

(c) the nature and extent of the limitation;

(d) the relation between the limitation and its purpose; and

(e) Less restrictive means to achieve the purpose.

(2) Except as provided in subsection (1) or in any other provision of the Constitution, no law may limit any right entrenched in the Bill of Rights.

See: Aharon Barak, Proportionality Constitutional Rights and their Limitations, op.cit.p.142.

^(١) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع

سابق، ص ٧٦٨ - ٧٦٩.

- جميع الأشخاص الذين كانوا مرشحين في انتخابات عامي ١٩٦٦ و ١٩٧١ ضمن قوائم الأحزاب الشيوعية أو شبه الشيوعية. أو المجموعة السياسية الأخرى، التي اعتبرت غير شرعية بموجب أحكام القرار رقم ١٧٨٨ لسنة ١٩٦٧، الصادر في ١٢ ديسمبر ١٩٦٧، والقرار رقم ١٠٢٦ لسنة ١٩٧٣، الصادر بتاريخ ٢٦ نوفمبر ١٩٧٣.

- جميع الأشخاص الذين تمت محاكمتهم عن جرائم ارتكبت ضد أمن الدولة.

ونظراً لذلك، تقدم بعض الأفراد الذين شملهم القانون، بشكاوى إلى اللجنة، وقد أسس الشاكون دعواهم على أن القرار بقانون سالف الذكر قد تجاوز في تقييد الحقوق السياسية المكفولة بنص المادة ٢٥ من العهد، نطاق المشروعية الدولية للقيود التي يمكن أن ترد على هذه الحقوق، فضلاً عن تجاوزه لأحكام القانون في أوروغواي، التي لا تسمح بتطبيق إجراءات الحرمان من مباشرة الحقوق السياسية، إلا كتدبير أو عقوبة تبعية عن جرائم محددة في قانون العقوبات. وأخيراً، فإن مدة الوقف عن مباشرة الحقوق السياسية، قد تجاوزت كل القيود التي عرفها التاريخ السياسي، وأن ذلك القانون قد صدر في أعقاب تشريع آخر، اعتبر التنظيمات السياسية التي كان ينتمي إليها هؤلاء الأشخاص الذين شملهم القانون، تنظيمات غير شرعية بأثر رجعي وليس بأثر مباشر.

وقد طلبت حكومة أوروغواي رفض الشكاوى، تأسيساً على أنها أعلنت حالة الطوارئ، وقامت بإخطار السكرتير العام للأمم المتحدة بهذا الإجراء إعمالاً لنص المادة ٤ من العهد، وأن حالة الطوارئ تحولها اتخاذ الإجراءات الاستثنائية، ومنها تقييد الحقوق السياسية، التي لم ينص عليها ضمن الحقوق والحريات غير قابلة للوقوف أثناء الظروف الاستثنائية.

بيد أن اللجنة وجدت أن حكومة أوروغواي - في كل هذه الشكاوى - قد انتهكت المادة ٢٥ من العهد، استناداً إلى أحكام القرار بقانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٦، قد تضمنت قيوداً غير معقولة وتعسفية على مباشرة الحقوق السياسية.

والأصل أن مباشرة الحقوق السياسية يمكن أن تخضع لبعض القيود التنظيمية التي تحددها القوانين الداخلية لكل دولة، إلا أن مناهج المشروعية لهذه القيود يتمثل في ضرورة مراعاة أن تكون هذه القيود منصوصاً عليها في القانون وبهدف حماية الأمن الوطني، أو النظام العام والآداب العامة، أو حقوق وحريات الآخرين^(١).

ففي الشكوى المقدمة من (Jorge Silva)، رأت اللجنة أنه على فرض وجود الظروف الاستثنائية التي تمسكت بها الدولة، فإن اللجنة لم تجد في الأوراق ما يؤيد القول إن مواجهة هذه الظروف كان يقتضي - بالضرورة - حرمان كل الأشخاص الذين ينتمون لأحزاب أو تنظيمات سياسية معينة، وجاءت أسماؤهم في قوائم انتخابات عامي ١٩٦٦ و ١٩٧١ - من مباشرة حقوقهم السياسية في البلاد لمدة خمس عشرة سنة، خاصة أن هذه الإجراءات المقيدة للحقوق السياسية قد جاءت مطلقة دون تفرقة في ذلك بين من يعتقد آراء سياسية بالوسائل القانونية، ومن يلجأ في هذا الصدد إلى استعمال العنف أو التحريض على ارتكاب ذلك العنف^(٢).

وفي الشكوى المقدمة من (Alba Pietraroia)^(٣):

ذكرت اللجنة ضمن أسباب قرارها، أن الحرمان من الحقوق السياسية، وإن كانت قد عرفت بعض النظم القانونية في عدد من الدول كتدبير أو عقوبة تبعية، إلا أن المادة ٢٥ من العهد التي قررت الحقوق السياسية وكفلتها للأفراد، تحرم فرض القيود على مباشرة هذه الحقوق، متى كانت هذه القيود تعسفية أو جائرة، وبالتالي فإنه لا يجوز تقييد أو حرمان أي شخص من مباشرة حقوقه السياسية، استناداً إلى اتجاهاته أو معتقداته السياسية المعارضة فحسب، لما في ذلك من انتهاك لنص المادة ٢٥ مقروءة في ظل نص المادتين ١/٢ و ٢٦ من العهد.

(١) انظر: نبيل عساف، حق تقرير المصير ومسألة الأقليات، مرجع سابق، ص ٢٩٦ - ٢٩٧.

(٢) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٦٩ - ٧٧٠.

(٣) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٧٠.

وأضافت اللجنة في أسباب ذلك القرار أن أية قيود تحريرية تفرضها الدول على حق مباشرة الحقوق السياسية كإجراءات استثنائية، تكون موضوعاً للرقابة على مدى مشروعيتها، طبقاً لمبدأ لزوم أو ضرورة الإجراء ومدى تناسبه مع الخطر المزمع دفعه.

ومن هنا، تعد الحقوق السياسية حقاً أساسياً لكل إنسان في إدارة شؤون بلده دونما تمييز لأي اعتبارات ولا سيما بصدد الأقليات لما تشكله هذه الحقوق من أهمية لإثبات وجودها وكيانها في إطار دولها. وفي هذا الصدد أكدت اللجنة الدولية لحقوق الإنسان في تعليقها الصادر بتاريخ ١٩٨١/٣/٢٧ حول احترام الحقوق السياسية، أنه لا يجوز تقييد أو حرمان أي فرد من مباشرة حقوقه السياسية بسبب اتجاهاته أو معتقداته أو آرائه السياسية وأضافت اللجنة بأن: "أي قيود تفرضها الدول على حق مباشرة الحقوق السياسية كإجراءات استثنائية، يجب أن تكون موضوعاً للرقابة على مدى مشروعيتها، طبقاً لمبدأ ضرورة الإجراء ومدى تناسبه مع الخطر المحدق بالدولة". ومن جهة أخرى، فقد انتهى مجمع القانون الدولي (ILA) في المؤتمر الدولي المنعقد في باريس عام ١٩٨٤، إلى ضرورة اعتبار الحقوق السياسية من ضمن الحقوق التي لا يجوز للدول المساس بها حتى خلال الأزمات والظروف الاستثنائية، باعتبارها ضماناً أساسية للإبقاء على الشرعية^(١).

وتكتسب مسألة الحقوق السياسية أهمية بالغة بالنسبة للأقليات في معرض سياسة بعض الدول على عزل الأقليات وتحديد نطاق ممارسة حقوقها إلى تهميش دور أفرادها في المشاركة الفعالة بإدارة شؤون الدولة، وذلك بذريعة الخشية من ازدياد دورها وتفاعل مطالبها نحو الانفصال، الأمر الذي من شأنه فعلياً إثارة الأقليات للمطالبة بحقوقها، كما فعلت الأقلية الألبانية في مقدونيا، ما يشهده جنوب تايلند من اضطرابات إزاء ما تعانيه الأقلية المسلمة هناك من الحرمان من أي تمثيل في إدارة الدولة، وكذلك النزاع المسلح في شمال ساحل العاج وغيرها. وبالتالي، فإن تمتع الأقليات

(١) انظر: نبيل عساف، حق تقرير المصير ومسألة الأقليات، مرجع سابق، ص ٢٩٧.

بالحقوق السياسية ومشاركتها على قدم المساواة مع المجموعات الأخرى في إدارة شؤون بلادها، هو بالإضافة لكونه احترام لكيانها يشكل عامل استقرار داخلي في الدولة^(١).

وفي شكوى قدمت ضد زامبيا^(٢):

ادعى الطاعن وهو زعيمٌ معروف لحزب سياسي معارض - أنه في عام ١٩٨٣ سعى إلى ترشيح نفسه للحصول على مقعد في البرلمان عن دائرة (تشيغوبو) في زامبيا، بيد أن السلطات منعت من إعداد ترشيحه على الوجه الملائم ومن الاشتراك في الحملة الانتخابية.

وقد لاحظت اللجنة أن الطاعن منع من الاشتراك في حملة الانتخابات العامة ومن إعداد ترشيحه عن الحزب المعارض الذي يتزعمه، ورأت أن هذا قيدٌ غير معقول على حق الطاعن، لم تستطع الدولة أن تفسره أو تبرره، حيث إنه منع من الترشيح لمجرد أنه عضو في حزب سياسي غير الحزب المعترف به رسمياً.

وفي شكوى قدمت ضد زائير سابقاً^(٣):

ادعى الشاكي أنه تقدم بطلب لترشيح نفسه لرئاسة الحركة الشعبية، وفي الوقت نفسه لرئاسة زائير، إلا أن طلبه قوبل بالرفض، فقام بتقديم اقتراح إلى الحكومة طلب فيه الاعتراف بحزب ثان، هو الحزب القومي الاتحادي، الأمر الذي يجيزه الدستور، فما كان من السلطات إلا أن اعتقلته في الفترة من ١ يولييه ١٩٧٩ واحتجز دون محاكمة حتى ٣١ يناير ١٩٨١ بتهمة تخريب أمن الدولة.

وانتهت اللجنة إلى وجود انتهاك للمادة ٢٥ من العهد، نظراً لعدم السماح للشاكي بخوض انتخابات الرئاسة رغم حقه في ذلك بموجب القانون في زائير.

(١) انظر: نبيل عساف، حق تقرير المصير ومسألة الأقليات، مرجع سابق، ص ٢٩٨ - ٢٩٩.

(٢) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٧١.

(٣) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٧١.

في شكوى قدمت ضد هولندا^(١):

تخلص وقائعها في أن الطاعن تم انتخابه - وهو رجل شرطة محلي - عضواً في المجلس البلدي، ولكن لم يسمح له بتولي منصبه، لأنه بموجب القانون الهولندي فإن العضوية في المجلس البلدي لا تتسق مع عمله كموظف حكومي يخضع للسلطات المحلية. وانتهت اللجنة إلى القول إن الحق المنصوص عليه في المادة ٢٥ ليس حقاً مطلقاً وإنه من الجائز فرض قيود عليه بشرط ألا تكون تمييزية أو غير معقولة، وفي رأيها أن القيود المفروضة على الشاكي لا تشكل انتهاكاً للمادة ٢٥ من العهد.

وفي رأي اللجنة أنه من القيود غير المعقولة على حق الترشيح، اشتراط أن يكون المرشح عضواً في أحد الأحزاب، أو في حزب معين. كذلك ترى اللجنة أيضاً أنه في حالة اشتراط توافر حد أدنى من المؤيدين لقبول الترشيح، فإنه يجب أن يكون هذا الشرط ضمن المعقول وألا يستخدم كعائق للحيلولة بين المواطنين والترشيح^(٢).

وتذهب اللجنة إلى أنه ينبغي إنشاء سلطة انتخابية مستقلة للإشراف على عملية الانتخاب، لضمان نزاهتها وسيرها وفقاً للقوانين المعمول بها، بما يطابق أحكام العهد. وينبغي للدول أن تتخذ التدابير اللازمة لضمان سرية الاقتراع أثناء الانتخابات. وهذا يعني وجوب حماية الناخبين من شتى أشكال القسر أو الإغراء التي تدفعهم إلى الكشف عن نواياهم أثناء الاقتراع، وحماية هؤلاء من أي تدخل غير قانوني أو تعسفي في عملية الاقتراع. ويعد كل ما يمس هذه الحقوق منافياً للمادة ٢٥ من العهد. ويجب أيضاً، أن يتم ضمان سلامة صناديق الاقتراع، وأن تفرز الأصوات في حضور المرشحين أو وكلائهم.

^(١) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٧١.

^(٢) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٧١.

وينبغي أن تدقق جهات مستقلة عملية الاقتراع وفرز الأصوات وتتاح إمكانية المراجعة وفرز الأصوات. ويجب أن توفر المساعدة للمعاقين فاقد البصر للإدلاء بأصواتهم^(١).

أما بشأن الحق في الانتخاب (المادة ٣ من البروتوكول رقم ١)^(٢):

إن دول الأعضاء في منظمة مجلس أوروبا تسعى لتحقيق "ديمقراطية فعلية" وتتمسك بها، ويأتي الحق في الانتخاب الذي نصت عليه المادة ٣ من البروتوكول الأول المضاف إلى اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية الذي تم التوقيع عليه في مدينة باريس في ١٩٥٢/٣/٢٠، والذي دخل حيز التنفيذ في ١٩٥٤/٥/١٨، كدعامة أساسية من دعائم الديمقراطية التي هي القاسم المشترك لهذه الدول.

ويجب أن تتم ممارسة الانتخاب بشكل يضمن التعبير الحر عن رأي المنتخبين، مما يعني بأنه لا يجوز ممارسة أية ضغوط عليهم، كما أوضحت ذلك قرارات اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان.

ونشير أخيراً، إلى حق الانتخاب الذي أشارت إليه المادة ٣ من البروتوكول الأول ليس حقاً مطلقاً، بمعنى أنه يعود للدول الأطراف فيه تنظيمه وتحديد شروط تطبيقه، وهو ما أشارت إليه المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، كما يمكن الحد منه، ومنع بعض الأشخاص من ممارسته كالسجناء مثلاً الذين يمكن أن يحرموا من حق المشاركة في الانتخابات البرلمانية، وهو ما أشارت إليه قرارات اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان.

ولذا، لا يكفي، تحديد الدوافع التي تجيز فرض القيود على الحقوق والحريات، بل يجب أيضاً فرضها تبعاً لشروط محددة، وهي^(٣):

١ - إجراءات نص عليها القانون:

^(١) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٧١ - ٧٧٢.

^(٢) انظر: د. محمد أمين الميداني، النظام الأوروبي لحماية حقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٩٦ - ٩٩.

^(٣) انظر: د. محمد أمين الميداني، النظام الأوروبي لحماية حقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٠٦.

لقد تبين من اجتهادات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن الإجراءات التي تتخذ لفرض مثل هذه القيود يجب أن ينص عليها "القانون"، بمعنى أنه بإمكان أي مواطن مراجعة هذا القانون والاطلاع عليه، وأن يكون مضمون هذا القانون واضحاً بشكل يسمح للمواطنين بمعرفة ما لهم وما عليهم.

٢ - إجراءات ضرورية في مجتمع ديمقراطي:

ويجب أيضاً أن تكون الإجراءات المتخذة بقصد تقييد الحقوق والحريات "ضرورية" في "مجتمع ديمقراطي". بمعنى آخر، أن تتخذ إجراءات التقييد هذه بشكل يتناسب مع الهدف الذي تسعى الاتفاقية الأوروبية لتحقيقه ألا وهو حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية.

وتأكيداً على ما سبق، كتب كبير قضاة المحكمة العليا الكندية ديكسون (*Chief Justice Dickson of the Canadian Supreme Court*) فيما يتعلق بشرط التقييد الكندي:

من المهم أن نلاحظ... أولاً - أن يضمن الدستور الحقوق والحريات (*the rights and freedoms*) المنصوص عليها في الدستور في بنود تتبعها. وثانياً - أن ينص صراحة على حصرية معايير حقوق الإنسان... ضد أي قيد على تلك الحقوق والحريات... كما أكد رئيس المحكمة ديكسون أن: القيم والمبادئ الأساسية لمجتمع ديمقراطي حر، هي نشأة الحقوق والحريات التي يكفلها الميثاق وهو المعيار النهائي الذي يجب أن يكون عليه قيد للحق أو الحرية على الرغم من تأثيرها، لتكون معقولة ومثبتة بشكل واضح^(١).

^(١) *Chief Justice Dickson of the Canadian Supreme Court wrote in Oakes in relation to the Canadian limitation clause:*

It is important to observe at the outset that Section 1 has two functions: first, it constitutionally guarantees the rights and freedoms set out in the provisions which follow; and second, it states explicitly the exclusive justificatory criteria ... against which limitations on those rights and freedoms must be measured.

As Chief Justice Dickson noted in Oakes :

the underlying values and principles of a free and democratic society are the genesis of the rights and freedoms guaranteed by the Charter and the ultimate standard against which a =

وفي تفسير للمادة ٣ من البروتوكول الأول الملحق بالاتفاقية الأوروبية - ذهب
اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، إلى إقرار مبدأ أن الدول ملزمة فقط بأن تنظم على
فترات معقولة انتخابات حرة عن طريق الاقتراع السري، وفي ظروف تضمن التعبير الحر
عن إرادة الشعب في اختيار أعضاء السلطة التشريعية. ولكنه لا يستفاد من هذه المادة
التزام الدول بأن تعترف لكل شخص بالحق في الاشتراك في هذه الانتخابات، وأن الطعن
الذي يشير مسألة خاصة بتنظيم الحق في التصويت يجب أن يستبعد على أساس أنه لا
يتفق مع نصوص الاتفاقية^(١).

ثالثاً - الحق في تقلد الوظائف العامة:

الحق في تولي الوظائف العامة، يتضمن حق كل فرد في أن يشغل أي وظيفة
مدنية أو عسكرية طالما توافرت فيه الشروط المطلوبة في التعيين، ويقصد بالوظائف
العامة هي الوظائف الحكومية بمختلف أنواعها السياسية والإدارية والعلمية أو
العسكرية، في جميع مرافق الدولة الرسمية، وهو حق مشروع لكل مواطن تتوافر فيه
الشروط التي يطلبها القانون، فلا يجوز أن يحرم مواطن من التعيين في هذه الوظائف
والمشاركة في إدارة شؤون بلاده لأي أسباب تمييزية. لكن يبقى تحديد الأفضلية بشغل

=limit on a right or freedom must be shown, despite its effect, to be reasonable and demonstrably justified.

See: Aharon Barak, *Proportionality Constitutional Rights and their Limitations*, op.cit., pp.165 - 166.

^(١) ومعنى ذلك أن الدول الأطراف في الاتفاقية الأوروبية والبروتوكول الأول الملحق بها تستطيع أن تستبعد من الاشتراك في
التصويت طائفة من المواطنين، مثل الأشخاص الذين يقيمون فيما وراء البحار طالما أن هذا الاستبعاد لا يؤثر في ضمان
التعبير الحر عن رأي الشعب في اختيار أعضاء السلطة التشريعية. ويستفاد من تطبيق اللجنة الأوروبية أن المشرع الداخلي يملك
تنظيم هذا الحق، ولا يرد على حريته في ذلك إلا قيد واحد، وهو ألا يؤدي هذا التنظيم إلى انعدام التعبير الحر عن إرادة
الشعب في اختيار أعضاء السلطة التشريعية، ولذلك فإن صياغة المادة ٢٥ من العهد، جاءت أفضل من المادة الثالثة من
البروتوكول الإضافي الأول الملحق بالاتفاقية الأوروبية، حيث نصت الأولى على أن الحق في التصويت " لكل مواطن " و " وبدون
تمييز "، مما يعني عدم التفرقة لأي سبب من الأسباب التي تنهي عنها المادة ٢ من العهد. ينظر في ذلك: د. عبد الرحيم محمد
الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٧٢ - ٧٧٣.

أي من هذه الوظائف، تبعاً للكفاءة بين المتقدمين ومراعاة مبدأ تكافؤ الفرص والعدالة بين الجميع دون تمييز^(١).

تتناول الفقرة ج من المادة ٢٥ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية حق المواطنين في تقلد الوظائف في الخدمة العامة على قدم المساواة. فهي تلزم الدول الأطراف باتخاذ الإجراءات المناسبة التي تضمن إتاحة إمكانية الالتحاق بالخدمة العامة على قدم المساواة واستناداً إلى معايير الجدارة العامة^(٢).

وترى اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن إتاحة الوظائف الثابتة، تحرر من يشغل وظيفة في الخدمة العامة، من أي تدخل أو ضغوط سياسية، وأن على الدول أن تضمن عدم إخضاع أي شخص للتمييز على أساس أي من الأسباب المبينة في الفقرة ١ من المادة ٢ من العهد، لدى ممارسته لحقوقه المكسرة في الفقرة ج من المادة ٢٥، حيث إن هذا الأمر يتسم بأهمية بالغة، وتتأكد اللجنة - وهي بصدد النظر في الشكاوى المعروضة عليها - من أن الدول تتبع معايير موضوعية ومعقولة، في إجراءاتها الخاصة بالتعيين والترقية والوقف المؤقت عن العمل والطرْد^(٣).

ففي شكوى قدمت ضد كولومبيا^(٤):

ادعى الشاكي أنه عين في وزارة التربية لتدريس مادة الدين والأخلاق بمدرسة ثانوية، وأنه بسبب أفكاره التقدمية فيما يخص المسائل اللاهوتية والاجتماعية، فقد اختلفت آراؤه مع آراء رئيس الكنيسة، فقام هذا الأخير بإرسال رسالة إلى لجنة التربية يسحب فيها التأييد الذي كانت الكنيسة قد منحت له لتدريس مادة الدين، حيث إنه

(١) انظر: نبيل عساف، حق تقرير المصير ومسألة الأقليات، مرجع سابق، ص ٣٠١.

(٢) انظر: الفقرة الثالثة من المادة ٢٥ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.

(٣) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٧٣.

(٤) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٧٧٣ - ٧٧٤.

يشترط وفقاً للقانون في كولومبيا الحصول على شهادة بالأهلية لتدريس مادة الدين، صادرة عن السلطة الكنسية المختصة.

وبناء على ذلك، منع من تدريس الدين وأسند إليه تدريس منهج الأعمال اليدوية والأشغال.

وأضاف الشاكي أنه نظراً لأنه لم يتلق أي تدريب أو خبرة فيما يتعلق بالموضوعات الموكلة إليه تدريسها، فإنه سعى للحصول على إجازة لمدة أسبوعين لحضور دورة متقدمة لتحسين مؤهلاته لكي لا يفقد وظيفته بالكامل، بيد أن طلبه قوبل بالرفض. وأنه انتهر فرصة وجود إضراب على الصعيد الوطني وأصبح المعلمون نتيجة لذلك في إجازة إجبارية بموجب مرسوم صادر من وزارة التربية - فقرر حضور الدورة، ونتيجة لذلك تم إيقافه عن العمل لمدة ٦٠ يوماً مع تجميد مرتبه لمدة ستة أشهر بدعوى أنه ترك العمل دون إذن من الناظر. وأنه شكواه بأنه تعرض للاضطهاد والضغط عليه لكي يستقيل من وظيفته بإيعاز من رئيس الكنيسة. وخلصت اللجنة إلى أن الدولة انتهكت الفقرة ج من المادة ٢٥ من العهد تأسيساً على أن الوقائع التي استند إليها الشاكي تؤيد ادعاءاته، وأن الدولة لم ترد على هذه الوقائع أو تفندها.

ففي شكوى قدمت ضد بولندا^(١):

ادعى الشاكي أنه عمل لمدة ١٩ سنة في وظائف مختلفة في الميليشيا المدنية التابعة لوزارة الداخلية، وأنه في الفترة من ١٩٨٢ إلى ١٩٩٠ عمل موظفاً أساسياً في القطاع السياسي والتعليمي برتبة مفتش أول، ويضيف أنه بتاريخ ٢ يولييه ١٩٩٠، أعيد تنظيم وظيفته وفقاً لقانون حماية الدولة، الذي حل شرطة الأمن واستعاض عنها بإدارة جديدة، وأنه بموجب هذا القانون تشكلت لجنة للبت في الطلبات المقدمة من الأفراد السابقين في شرطة الأمن لشغل وظائف في الإدارة الجديدة، ونظراً لآرائه اليسارية ولكونه عضواً في حزب العمال المتحدين البولندي، رفضت اللجنة الطلب المقدم منه.

(١) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع

وردت الدولة على الشكوى، بأنه في أعقاب تحولات سياسية كبيرة جرت لاستعادة الديمقراطية، استلزم الأمر إعادة تنظيم وزارة الداخلية، فصدر قانون بحل شرطة الأمن وطرد موظفيها، وتم تشكيل لجنة للبت في الطلبات الخاصة بشغل الوظائف الجديدة، وأن القانون سمح بإمكانية الطعن في قرارات اللجنة أمام لجنة التأهيل المركزية. وفيما يتعلق برفض إعادة توظيف الشاكي دفعت الدولة بأن القرارات المتعلقة بالتوظيف مازالت تخضع إلى حد كبير لاختيار وتقدير جهة العمل، وأن هذه الأخيرة مقيدة بعدد من الوظائف الشاغرة المتاحة، وأشارت الدولة إلى وجود أسباب أخلاقية وسياسية أدت دوراً في حل شرطة الأمن.

ولاحظت اللجنة أن إعادة تنظيم وظيفة الشاكي لم تكن أمراً استهدافه وحده، لأن أشخاصاً آخرين يشغلون وظائف مماثلة في مناطق إقليمية مختلفة أعيد تنظيم وظائفهم بنفس الأسلوب، وأن إعادة التنظيم كانت جزءاً من عملية إعادة تنظيم شاملة لوزارة الداخلية، هدفها إعادة الديمقراطية وحكم القانون في البلاد.

وانتهت اللجنة إلى أن المادة ٢٥ لا تعطي لكل مواطن الحق في تولي وظيفة في الخدمة العامة، وإنما تعطي الحق في الوصول إلى الخدمة العامة على قدم المساواة. والمعلومات المعروضة على اللجنة لا تكفي للتوصل إلى استنتاج أن هذا الحق قد انتهك بالنسبة لحالة الشاكي.

والخلاصة التي يمكن الوصول إليها في هذا المبحث، بأن معظم الدساتير الحديثة تضمن أحكاماً تخص الحقوق والحريات الأساسية للمواطن التي يتعين على الحكام احترامها وتشكل هذه الأحكام جوهر الفلسفة السياسية للنظام السياسي، هذا من جانب.

ومن جانب آخر، عهدت معظم الدساتير للسلطة التشريعية مسألة تنظيم الحقوق والحريات وذلك للاعتبارات الآتية: أولها، إن الوجود الواقعي للحريات وكفالة ممارستها يتحدد في نطاق التشريعات العادية، فالمشرع هو الذي يقوم بتنظيم الحريات العامة، وهذا التنظيم الذي يتولاه المشرع هو الذي يقدم للحرية إمكان الوجود الواقعي ومن خلاله تصبح الحرية موجودة وقائمة. وثانيها، والواقع إن أهمية التنظيم التشريعي في مجال

الحريات العامة تعزا إلى جملة من الاعتبارات العملية جعلت من التشريع خير وسيلة لحماية الحرية، وتتمثل هذه الاعتبارات في ناحية أولى فيما تمر بها عملية إصدار القانون من مراحل متعددة وما يحوط بها من إجراءات شكلية وما يصاحبها من مناقشات واسعة. كما تمثل من ناحية أخرى، فيما يتصف به التشريع من عمومية تضي طابعاً غير ذاتي ينتفي معها كل احتمال للتعسف مادام التشريع لا يواجه حالات معينة بذاتها ولا أفراداً معينين بذواتهم، وإنما يقرر قواعد موضوعية توضع مقدماً، وتطبق على الحالات والأشخاص كافة الذين تتوافر فيهم شروط تطبيقها.

وأخيراً، فإن حق المواطنين في الاشتراك في إدارة شؤون المجتمع والحكم، بما يعطيهم الحق في المشاركة في جميع القرارات التي تؤثر في حياتهم، يعد نقطة البداية في الديمقراطية، التي لم يعد ينظر إليها على أنها نظام حكم سياسي داخلي، بل أصبحت مبدأً من مبادئ النظام الدولي الجديد، والتي تم تكريسه في الكثير من المواثيق الدولية.

المبحث الثاني

نطاق الحقوق والحريات في ظل الظروف الاستثنائية

تتحقق حالة الطوارئ أو الظروف الاستثنائية، أو ما كان يسمى بالأحكام العرفية، إذا قامت ضرورة تحتم قيام السلطة الإدارية بالخروج على حكم الدستور أو حكم القانون، وذلك عن طريق ممارسة بعض الإجراءات الخطيرة الماسة بالحريات والحقوق العامة، وكانت القواعد القانونية المتبعة في ظل الظروف العادية عاجزة عن تمكين السلطة الإدارية عن مواجهة الظروف الاستثنائية، ومثالها الحروب والفتن وانتشار الأوبئة، وكذلك الغزو الخارجي واضطراب الأمن الداخلي. ويترتب على قيام هذه الحالة أو تلك الظروف اضمحاء صفة المشروعية على الأعمال الإدارية الصادرة في ظل الظروف الاستثنائية، وذلك رغم انتفاء هذه الصفة عنها في ظل الظروف العادية^(١).

وإن الظروف الاستثنائية أو حالة الطوارئ تقوم على نظام تشريعي سابق، وضع أساسه الدستور، وفصل قواعده القانون، وهو مقرر لصالح السلطة التنفيذية يهدف إلى حماية النظام العام، ويقيم نوعاً من المشروعية الاستثنائية التي يتسع نطاقها كثيراً عن إطار المشروعية العادية وهذا المشروعية الاستثنائية تكون لصالح السلطة التنفيذية على حساب حريات المواطنين، كذلك يترتب عليها اتساع سلطة الإدارة في جميع المجالات، وبصفة خاصة في مجال الضبط الإداري، حيث تتسع سلطات البوليس على حساب حقوق وحريات الأفراد، لزوم مواجهة هذه الظروف الاستثنائية. ولاشك أن القضاء يضع في حسابه هذه الظروف عند تقديره لمشروعية هذه التصرفات. كما تستطيع أيضاً جهة الإدارة - استناداً إلى فجائية وتأثير هذه الظروف على أمن البلاد - إيقاف تطبيق القانون^(٢).

(١) انظر: د. كرم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٢٣٨ - ٢٣٩.

(٢) انظر: د. جمال جرجس مصلح تاوخرس، الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية، دون دار نشر يذكر، ٢٠٠٦،

وانطلاقاً مما تقدم، نطرح أسئلة عديدة في هذا الشأن، ما هو الأساس الفلسفي لنظرية الظروف الاستثنائية؟ وما هو الأساس الدستوري والتشريعي للظروف الاستثنائية؟ وكيف يكون وضع الشرعية الدستورية في نطاق الظروف الاستثنائية؟ وما هو الإطار الموضوعي للظروف الاستثنائية؟ وما هي انعكاسات الظروف الاستثنائية على ممارسة الحقوق والحريات؟ أسئلة طرحت ونحاول الإجابة عليها في المطلبين الآتين:

المطلب الأول: أساس الظروف الاستثنائية

المطلب الثاني: نطاق الشرعية الدستورية في ضوء الظروف الاستثنائية

المطلب الأول

أساس الظروف الاستثنائية

سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين سنتحدث في (الفرع الأول) إلى الأساس الفلسفي للظروف الاستثنائية، من خلال التطرق إلى فكرة الضرورة، ومن ثم إلى فكرة الواجبات العامة للإدارة، وفي (الفرع الثاني) سنتحدث فيه إلى الأساس الدستوري والتشريعي للظروف الاستثنائية، وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول

الأساس الفلسفي للظروف الاستثنائية

ترتكز الظروف الاستثنائية وفق أساسها الفلسفي إلى فكرتين أساسيتين: أولهما، فكرة الضرورة. وثانيهما، فكرة الواجبات العامة للإدارة، والتي سنتولى شرحها وفق الآتي:

أولاً - فكرة الضرورة: تتنازع فكرة الضرورة نظريتان وهما، نظرية الضرورة الألمانية ونظرية الضرورة الفرنسية:

١ - نظرية الضرورة الألمانية (الضرورة نظرية قانونية):

إن الفقهاء الألمان لا ينظرون إلى القانون على أنه غاية في حد ذاته، ولكنهم ينظرون إليه على أنه وسيلة تمكن من تحقيق غاية سامية، وهي حماية الجماعة مما قد يهددها من مخاطر، ولذلك يرون أنه في كل مرة يتبين فيها أن تطبيق القانون يتناقض مع هذه الغاية أو لا يؤدي إلى تحقيقها، فإنه يجب التضحية بالقانون في سبيل سلامة الجماعة^(١). وبالتالي، ذهب أصحاب هذا الرأي إلى تصوير نظرية الضرورة بالنظرية القانونية، وترجع بدايات هذا التصور في الفقه الألماني إلى أصول فلسفة الفقيه الألماني هيجل وفكرته عن سيادة الدولة والتي هي (أي هذه الفكرة) تطبيق لمقولة الفقيه الروماني شيشرون (سلامة الدولة فوق القانون) ومقتضى ذلك، أن الدولة إذا ما تهددها خطر أو تعرضت مصالحها الحيوية للمساس فهي في حل من الالتزام بأي قاعدة أو قيد، لأنها في سبيل حماية كيانها والحفاظ على مصالحها يبدو من حقها، بل من واجبها اتخاذ كل ما هو لازم من إجراءات في سبيل الحفاظ على بقائها واستمرارها^(٢).

وعلى هذا النحو يكون الفقهاء الألمان قد صاغوا من فكرة الضرورة نظرية قانونية، تضيف صفة الشرعية على الأعمال والإجراءات التي تتخذها الدولة في حالة الضرورة للمحافظة على بقائها مهما كانت مخالفة للدستور والقانون، وبالتالي فإن الدولة لا تسأل عن هذه الأعمال والإجراءات، فلا يجوز المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تحدثها مهما بلغت جسامتها^(٣).

وبالتالي، تتطلب الظروف الاستثنائية شرعيةً تتلاءم معها ترتكز على نظرية الضرورة، بوصفها نظرية عامة في القانون، وتجيز التصرف بطريقة تجا في القواعد الواجب إتباعها في الظروف العامة، بقدر ما تتطلبه هذه الضرورة^(٤).

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية - دراسة مقارنة في فرنسا وفي مصر (سيادة القانون - حالة الضرورة - القوانين الاستثنائية)، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٧٨، ص ٢٣٦.

(٢) انظر: حسن ضياء حسن الخلحالي، نظرية الضرورة كاستثناء يرد على مبدأ سمو الدستور، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٦، ص ٣٤ - ٣٥.

(٣) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ٢٣٦.

(٤) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٥٣.

٢ - نظرية الضرورة الفرنسية (الضرورة نظرية سياسية):

يتمسك أغلب رجال الفقه الفرنسي بقاعدة رئيسية مقتضاها أن الحكومة تخضع للقانون في جميع الأوقات والظروف، فإذا اتخذت أي تصرف يخالف ما تقضي به أحكامه، كان تصرفاً غير مشروع، تسأل الدولة وموظفيها عنه. ويرى هؤلاء الفقهاء في الوقت ذاته أن حالة الضرورة تنهض عذراً سياسياً يمكن للحكومة أن تبرر به تصرفها أمام البرلمان، مستندة إلى أن هذا التصرف كان ضرورياً لتحقيق مصلحة عامة ولدفع خطر داهم، فإذا اقتنع البرلمان بسلامة موقفها، أصدر قانون التضمينات الذي يتمثل أثره في تصحيح أعمال الحكومة واسقاط مسؤوليتها عنها. وعلى هذا النحو يكون هؤلاء الفقهاء قد صاغوا من فكرة الضرورة نظريةً سياسيةً، طبقاً لها فإن لأعمال الإجراءات التي تتخذها الحكومة تحت الحاح حالة الضرورة القائمة، يمكن أن تبرر سياسياً أمام البرلمان ولو كانت مخالفة للقانون، فلا تسأل عنها الدولة^(١).

وفي إيطاليا، قيل بأن قوانين الطوارئ توضع في نطاق حالة الضرورة، وأن شكلها ومضمونها يتحدد في ضوء الضرورة الاجتماعية والسياسية. وقد أجازت المادة ٧٧ من الدستور الإيطالي للحكومة "اتخاذ تدابير مؤقتة لها قوة القانون في الحالات غير العادية للضرورة والاستعجال" وقد أكد جانب من الفقه الإيطالي أنه بغض النظر عن هذا النص الدستوري، فإن حالة الضرورة تصلح أساساً قانونياً لشرعية القواعد القانونية التي تواجه الظروف الاستثنائية^(٢).

وقد اعتبرت حالة الضرورة معياراً للتحقق من مدى شرعية التدابير الاستثنائية المتخذة في النطاق الأوروبي. وقد تجلّى ذلك في قرار اللجنة الأوروبية الصادر سنة ١٩٦٠ في قضية "Lawless" والذي أيدته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في أول يوليو سنة ١٩٦١. فقد جاء في هذا القرار أن أفضل وسيلة لتقييم ضرورة التدابير الاستثنائية تتجلى في

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ٢٣٧؛ حسن ضياء حسن الخلخالي، نظرية الضرورة كاستثناء يرد على مبدأ سمو الدستور، مرجع سابق، ص ٣٤.

(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٥٤.

معيّار ثلاثي هو فيما إذا كانت التدابير المتخذة من طبيعتها المساهمة في حل مشكلة خاصة تعد جزءاً من الحالة الاستثنائية التي تمر بها البلاد، وفيما إذا كان حل هذه المشكلة لا يتحقق بالتدابير العادية التي تتفق مع القواعد الدولية التي تجوز مخالفتها، وفيما إذا كان يمكن حل هذه المشكلة بتدابير استثنائية أخرى لها نتائج أقل تأثيراً على حقوق الإنسان. وتطبيقاً لهذه المبادئ، قضت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان بشرعية القرارات الإدارية باعتقال المشتبه في اشتراكهم في أعمال إرهابية^(١).

وبالتالي، فإن اعتبار نظرية الضرورة نظرية سياسية لا أساس لها في القانون، يترتب عنها النتائج التالية^(٢):

١ - إن جميع الإجراءات التي تتخذها الدولة والتي تخالف فيها الدستور والقانون تعتبر إجراءات باطلة.

٢ - إن مسؤولية الدولة وموظفيها تظل قائمة عن تلك الإجراءات، ولمعالجة هذه الحالة فإن الحكومة تستطيع أن تتقدم إلى البرلمان بطلب بعد انتهاء الظروف الشاذة تطلب فيه إعفائها من هذا التصرف غير المشروع، وذلك عن طريق ما يسمى (بقانون التضمينات)، أما الإجراءات ذاتها فهي تبقى غير قانونية، لأن بطلانها مطلق والحل التشريعي الوحيد هو أن يصدر قانون جديد يتضمن النصوص الخاصة بالقرارات والإجراءات السابقة التي تعتبر باطلة وبأثر رجعي ومن تاريخ صدور تلك الإجراءات.

ويتضح من ذلك، أنه طبقاً لهذه النظرية فإن الضرورة تعتبر إهداراً لمبدأ المشروعية بمفهومه التقليدي والذي يجب أن يسود ويطبق في كافة الظروف العادية والاستثنائية.

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٥٤.

(٢) انظر: حسن ضياء حسن الخلحالي، نظرية الضرورة كاستثناء يرد على مبدأ سمو الدستور، مرجع سابق، ص ٣٤.

ثانياً - فكرة الواجبات العامة للإدارة:

ذهب الفريق الآخر من الشراح إلى أن فكرة الضرورة لا تبرر أحكام مجلس الدولة الفرنسي المتعلقة بالظروف الاستثنائية، ولكن تبررها فكرة الواجبات العامة للإدارة. ومضمون هذه الفكرة أن أول ما تلتزم به الإدارة، هو أن تحافظ على النظام العام والسير المنتظم للمرافق العامة. فإذا تبين لها في بعض الأحوال أن أعمال القوانين المعدة للأوقات العادية، يعوقها عن أداء هذا الالتزام، كان لها أن تتحرر مؤقتاً من التقيد بهذه القوانين، وبالقدر الذي يمكنها من القيام بواجباتها^(١).

ففي فرنسا، عني المجلس الدستوري بالتأكيد على واجب الدولة في كفالة الاحترام لمؤسسات الدولة، واستمرار حياة الأمة، وضمان حقوق وحريات المواطنين، والتأكيد على أن هذه المهام الدستورية الأساسية تقع بوجه خاص على السلطات العامة - كل في حدود اختصاصها - وعليها ممارستها في الظروف الاستثنائية التي تتعرض فيها المصلحة العامة - متمثلة في النظام العام - للخطر، مما يدعو المشرع إلى أن يجري توازناً ضرورياً بين احترام الحقوق والحريات، وحماية النظام العام الذي لا يمكن كفالة الحريات بدونه، وقد نصت المادة ٤ من إعلان حقوق الإنسان للثورة الفرنسية، على إن الحرية هي في ممارسة كل ما لا يضر بالغير، كما أن ممارسة الحقوق الطبيعية لكل إنسان لا يقيد بها إلا ما يكفل لسائر أعضاء المجتمع التمتع بالحقوق نفسها، وأن هذه القيود يمكن أن يحددها القانون. فالتوازن يجب أن يتم بين مختلف أهداف القيم الدستورية والتي تتمثل في حماية النظام العام، واحترام الحقوق والحريات^(٢).

وبالنتيجة، إن نظرية الظروف الاستثنائية معدة، مبدئياً، لسد ثغرة قانونية متأتية في أن المشرع لم يرتقب سلفاً ضرورة توسيع سلطات الإدارة في فترة الأزمة^(٣).

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ٢٣٩.

(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٥٣ - ٥٥٤.

(٣) انظر: جورج فودال وبيار دلفوليه، القانون الإداري، ج ١، ترجمة منصور القاضي، ط ١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠١، ص ٤٢٢.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن الدكتور أحمد مدحت علي، يرى بأن فكرة الضرورة هي المحافظة على بقاء الدولة، ويستدل وجهة نظره من خلال تقديره لموقف القضاء، حيث إن القضاء الفرنسي والقضاء المصري قد أقاما قضاءهما المتعلق بالظروف الاستثنائية على فكرة ضرورة المحافظة على بقاء الدولة، ذلك أن أحكام القضاء الصادرة في الموضوع تكشف عن أنه يرى وجود مبدأ عري في يعلو ويسود كافة القوانين المكتوبة وغير المكتوبة، وهو ضرورة المحافظة على بقاء الدولة. فإذا تعرض وجود الدولة للخطر في الظروف الاستثنائية نتيجة الإخلال بأمنها ونظامها وبالسير المنتظم لمرافقتها، ولم تسعف القوانين المعدة للظروف العادية في القضاء على هذا الخطر، كان للإدارة أن تتخذ كافة الإجراءات والتدابير اللازمة، مهما تضمنت من اعتداء على الحريات والحقوق العامة بالمخالفة لأحكام هذه القوانين، إذ لا وجود لمبدأ المشروعية بدون وجود الدولة أولاً، على أن تتقيد الإدارة بعدة ضوابط وقيود يتحقق القاضي من التزامها بها^(١).

ومن الأحكام التي أكدت هذه النظرة، مثال، حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ٤ فبراير سنة ١٩٦٦، في قضية *Syndicat National des Fonctionnaires et Agents Electrique - du Groupement des Contrôles Radio*، أنه إذا كان حق الإضراب قد كفله الدستور، فإن الحكومة باعتبارها مسؤولة عن السير المنتظم للمرافق العامة، تستطيع أن تفرض قيوداً على ممارسة هذا الحق، على النحو الذي يمكنها من أن تتجنب أي استخدام له قد يعرض الدولة للخطر نتيجة الإخلال بأمنها ونظامها العام. كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكمها الصادر بتاريخ ١٤ أبريل سنة ١٩٦٢ بأنه "... وغنى عن البيان في هذا المجال أن هناك قاعدة تنتظم القوانين جميعها وتفوقها، محصلها وجوب الابقاء على الدولة، فحماية مبدأ المشروعية تتطلب أولاً وقبل كل شيء العمل على بقاء الدولة، الأمر الذي يستتبع تحويل الحكومة استثناءً في حالة

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ٢٤٠.

الضرورة من السلطات ما يسمح لها باتخاذ الإجراءات التي يطلبها الموقف، ولو خالفت في ذلك القانون في مدلوله اللفظي ما دامت تبغي الصالح العام^(١).

وواضح مما تقدم، أن الأساس الفلسفي للظروف الاستثنائية يستند إلى حالة الضرورة. وبمقتضى هذه الحالة يحدد التشريع السلطات الاستثنائية التي يمنحها للسلطة العامة، بناءً على حالة الضرورة. ويقدرها ويتم تحديد هذه السلطات الاستثنائية ونطاقها. وقد حاول البعض في هذا الصدد التمييز بين "سلطات الأزمة" *Pouvoirs de crise*، و "السلطات الاستثنائية" *Pouvoirs exceptionnels*. وقال بأن سلطات الأزمة، تواجه أوضاعاً استثنائية ذات طبيعة سياسية مثل حالة الحرب، ومحاولة قلب نظام الحكم، بينما "السلطات الاستثنائية" تواجه أوضاعاً استثنائية ذات طبيعة سياسية كالكوارث الطبيعية. على أن التفرقة بين هذين النوعين من السلطات يفتقر إلى المعيار العلمي. وقد واجه قانون الطوارئ *La loi sur l'état d'urgence* في مصر وفرنسا الظروف الاستثنائية بغض النظر عن مصدرها سواء كان سياسياً أو غير سياسي^(٢).

أما موقف الفقه العربي المعاصر من نظرية الضرورة، فيتفق فقهاء القانون العام في البلاد العربية على أن هنالك ظرفاً شاذاً قد تمر فيه الدولة يتطلب منها خروجاً على الحياة القانونية الاعتيادية، وقد اختلف الفقهاء في تسمية هذا الشذوذ منهم من ذهب إلى تسميته (نظرية الضرورة) ومنهم من أطلق عليه (نظرية الظروف الاستثنائية) ومنهم من استعمل هذين اللفظين في معنى مترادف^(٣). وبالنتيجة، فإن فكرة حالات الطوارئ، مفهوم غامض، مرن يحتمل أوجهاً متعددة^(٤).

"Emergency is an opaque concept, capable of multifaceted definition".

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ٢٤٠ - ٢٤١.

(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٥٥.

(٣) انظر: حسن ضياء حسن الخللحالي، نظرية الضرورة كاستثناء يرد على مبدأ سمو الدستور، مرجع سابق، ص ٣٦.

(٤) See: Francesco Francioni, Access to Justice as a Human Right, Oxford University press, New York, 2007, p.143.

الفرع الثاني

الأساس الدستوري والتشريعي للظروف الاستثنائية

سيتم التطرق في هذا الفرع إلى الأساس الدستوري والتشريعي للظروف الاستثنائية في فرنسا (أولاً)، ومن ثم سيتم التطرق إلى الأساس الدستوري والتشريعي في مصر (ثانياً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً - الأساس الدستوري والتشريعي للظروف الاستثنائية في فرنسا:

أقام قضاء مجلس الدولة الفرنسي، نظرية لحالة الطوارئ بمقتضاها يجوز للإدارة التحلل من مراعاة القواعد الشكلية التي تنظم مباشرة الأعمال الإدارية الفردية. وتأثراً بهذا القضاء جاء الأمر الصادر في ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٥ الذي يسمح لوزير الداخلية في حالة الطوارئ المطلقة "urgence absolue" باستبعاد الأجنبي دون المثول أمام اللجنة المختصة بنظر الاستبعاد. وجاء القانون الصادر في ١١ يوليو ١٩٧٩ الذي يُعفي الإدارة من تسبب أعمالها الفردية التي تفيد ممارسة الحريات العامة في الطوارئ المطلقة. وقد قرر القضاء الفرنسي كذلك، أن حالة الطوارئ يمكنها تبرير عدم مراعاة بعض قواعد الاختصاص. ومع ذلك، فقد راقب قضاء مجلس الدولة الفرنسي سوء تطبيق حالة الطوارئ فاعتبر المساس بالحريات العامة دون توافر هذه الحالة موجباً للتعويض^(١).

واعتباراً من ١٩١٨ أقام مجلس الدولة الفرنسي نظرية للظروف الاستثنائية أكثر خطورة من نظريته في الطوارئ فيما يتعلق بتهديد الحريات العامة. وبمقتضى هذه النظرية يجوز لجهة الإدارة أن تقوم بما هو ضروري لمباشرة أعمالها في الظروف غير العادية، وتجيز لها هذه الظروف أن تتجاوز مؤقتاً عن تدرج القواعد القانونية. وقد قيل بأن هذه النظرية لم تفعل أكثر من إحياء المثل القديم القائل بأن "الضرورة تصنع القانون" *nécessité fait loi* وبمقتضى هذه النظرية اعتبرت أعمالاً مشروعة، تلك الأعمال التي تعتبر باطلة بسبب الانحراف في استعمال السلطة إذا ما بوشرت في الظروف العادية.

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٥٥ - ٥٥٦.

ومع ذلك، فقد راقب مجلس الدولة الفرنسي مدى توافر الظروف الاستثنائية (وهي: إما حالة الحرب، أو حالة الحرب الأهلية، أو حالة الكوارث الطبيعية) وذلك وقت مباشرة الفعل، ومدى تناسب التدبير محل النزاع مع الظروف الاستثنائية لكي يحكم بمدى صحة القرار الصادر بناء على هذه الظروف، وأكد عند عدم توافر التناسب التزام جهة الإدارة باحترام الشرعية الاستثنائية في حالة عدم توافر الشرعية العادية^(١).

وترتكز الظروف الاستثنائية في فرنسا على أساس دستوري في ثلاث حالات،

هي:

(الأولى) - **التفويض التشريعي** *L'habilitation législative*: وقد نصت عليه المادة ٣٨ من الدستور الفرنسي^(٢)، وطبقاً لهذه المادة يجوز للبرلمان أن يرخص للحكومة لتنفيذ برنامجها أن تتخذ بقرار منها التدابير التي يختص القانون بتشريعها، ويكون التفويض لمدة محددة قابلة للتجديد^(٣).

ففي فرنسا حيث يوجد تنظيم تشريعي ضخم يشمل نصوصاً دستورية كما يشمل عدة قوانين استثنائية. فقد تضمن دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة الصادر في ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٨ عدة نصوص لمواجهة الأزمات. فالمادة ١٦ من هذا الدستور تخول رئيس الجمهورية سلطة اتخاذ كافة الإجراءات الاستثنائية التي يرى أنها كفيلة بإعادة السير المنتظم للسلطات العامة الدستورية التي توقف بسبب قيام ظروف استثنائية^(٤).

^(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٥٦.

^(٢) Voir: Article 38: " Le Gouvernement peut, pour l'exécution de son programme, demander au Parlement l'autorisation de prendre par ordonnances, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi. Les ordonnances sont prises en Conseil des ministres après avis du Conseil d'État. Elles entrent en vigueur dès leur publication, mais deviennent caduques si le projet de loi de ratification n'est pas déposé devant le Parlement avant la date fixée par la loi d'habilitation. A l'expiration du délai mentionné au premier alinéa du présent article, les ordonnances ne peuvent plus être modifiées que par la loi dans les matières qui sont du domaine législatif ".

^(٣) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٥٦ - ٥٥٧.

^(٤) Voir: Article 16: " Lorsque les institutions de la République, l'indépendance de la nation, l'intégrité de son territoire ou l'exécution de ses engagements internationaux sont menacés =

كذلك ترخص المادة ٣٨ من هذا الدستور للحكومة في أن تلجأ إلى البرلمان تطلب منه تفويضها في إصدار أوامر في موضوعات يختص بها المشرع أصلاً، وذلك بقصد القضاء على ما قد يواجها من أزمات. ومفاد ذلك، أن الدستور الفرنسي الحالي يجيز لرئيس الجمهورية - إذا طرأت ظروف استثنائية - أن يصدر ما اصطلح الفقهاء على تسميته "بلوائح الضرورة" كما يجيز للحكومة أن تصدر - بناءً على تفويض من البرلمان - ما يطلق عليه الشراح اسم "اللوائح التفويضية"^(١).

أما القوانين المعالجة للظروف الاستثنائية في فرنسا فإنها تتمثل في العديد من التشريعات الاستثنائية، أهمها قانون الأحكام العرفية الصادر في ٩ أغسطس سنة ١٨٤٩، الذي يرخّص بإعلان الأحكام العرفية في حالة قيام خطر عاجل نشأ عن حرب خارجية أو ثورة مسلحة. وينص هذا القانون على سلطات استثنائية تمارسها الحكومة في ظل الأحكام العرفية المعلنة. وفضلاً عن هذا التشريع، أصدر المشرع الفرنسي في ٣ أبريل سنة ١٩٥٥ قانون حالة الطوارئ، الذي يخول الحكومة سلطة إعلان هذه الحالة متى وجد خطر عاجل نتج عن تعرض النظام العام لاعتداء جسيم. أو في حالة حدوث وقائع لها بحكم خطورتها طابع الكوارث العامة. ويتضمن هذا القانون سلطات استثنائية تترخص في استخدامها السلطة التنفيذية في ظل حالة الطوارئ المعلنة^(٢).

(الثانية) - الأحكام العرفية^(٣) *état de siège*: وتستند إلى المادة ٣٦ من الدستور الفرنسي^(١). ويشير المعنى الحرفي لهذا الاصطلاح (حالة الحصار) إلى مبرراتها، وذلك

=d'une manière grave et immédiate et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels est interrompu, le Président de la République prend les mesures exigées par ces circonstances, après consultation officielle du Premier ministre, des présidents des assemblées ainsi que du Conseil constitutionnel. Il en informe la Nation par un message. Ces mesures doivent être inspirées par la volonté d'assurer aux pouvoirs publics constitutionnels, dans les moindres délais, les moyens d'accomplir leur mission. Le Conseil constitutionnel est consulté à leur sujet. Le Parlement se réunit de plein droit. L'Assemblée nationale ne peut être dissoute pendant l'exercice des pouvoirs exceptionnels".

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ٣٤ - ٣٥.

(٢) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ٣٥.

(٣) وتعرف الأحكام العرفية (حالة الحصار) بأنها: " نظام استثنائي شرطي يمرر بفكرة الخطر المحدق بالكيان الوطني". كما عرفت " بأنها تدبير قانوني يهدف إلى حماية الوطن أو جزء منه من الخطر الناجم عن عدوان مسلح". كما تعرف أيضاً: "

حين تتعرض البلاد لخطر العدوان العسكري المترتب على حرب أجنبية، أو عصيان مسلح، فيلتزم المواطنون بحكم الضرورة بالدفاع عن وطنهم وهو ما يؤدي إلى فرض النظام العسكري *état de siège militaire*. وقد امتد معنى الأحكام العرفية لكي يشمل مجرد تهديد الأمن الداخلي أو الخارجي وسميت هذه الحالة بالأحكام العرفية السياسية *état de siège politique*. وواضح مما تقدم، أن الأحكام العرفية العسكرية تفترض قيام حالة الحرب وتعلن لمواجهة ضرورة الدفاع ضد العدوان العسكري، بخلاف الأحكام العرفية السياسية فإنها تعلن لمجرد الخطر المترتب على الحرب سواء وقعت الحرب الفعلية أم حدث مجرد تهديد بنشوبها، وذلك لمواجهة ضرورة المحافظة على الأمن الداخلي والخارجي. وبعبارة أخرى، فإن ضرورة الدفاع عن الوطن في مواجهة الغزو العسكري هو أساس الأحكام العرفية العسكرية، وضرورة الدفاع عن الأمن الداخلي والخارجي للوطن هو أساس الأحكام العرفية السياسية^(٢).

أما بشأن السلطة المختصة بإعلان الأحكام العرفية، فإنه اعتباراً من ٤ أكتوبر ١٩٥٨، تاريخ العمل بدستور الجمهورية الخامسة. أصبح إعلان الأحكام العرفية طبقاً للمادة ٣٦ من هذا الدستور من اختصاص رئيس الجمهورية^(٣)، وذلك سواء كان

=أنها نظام لمشروعية خاصة بظروف الأزمة وتتميز بتقليص الحريات العامة للمواطنين وتوسيع صلاحيات سلطة الضبط". ينظر في ذلك: الضاوية بنت موسى، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١١، ص ٣٧.

⁽¹⁾ Voir: Article 36: " L'état de siège est décrété en Conseil des ministres. Sa prorogation au-delà de douze jours ne peut être autorisée que par le Parlement".

⁽²⁾ انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري " الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٥٧.

⁽³⁾ لا بد هنا من توضيح موقف الفقه من الطبيعة القانونية للإجراءات الصادرة خلال الحالة الاستثنائية، في الواقع ظهرت في هذا المجال عدة اتجاهات فقهية في فرنسا تمثلت بما يلي:

- فقد ذهب اتجاه، إلى اعتبار أن قرارات رئيس الجمهورية الصادرة خلال الحالة الاستثنائية تعد بمثابة قرارات من نوع خاص، باعتبارها تنشئ فئة قانونية من الأعمال أعلى من القانون نفسه. ولكن هذا الرأي لم يجد تأييد على الإطلاق، لأن الأخذ به، معناه الاعتراف بوجود سلطة عليا لم ينشئها الدستور، تسمو على باقي سلطات الدولة التي أنشأها الدستور، وهذا ما يتناقض تماماً مع المبادئ العامة الدستورية، والشرعية.

البرلمان منعقداً أم في غير دور الانعقاد أم كان منحللاً، على أن يتم هذا الإعلان بمرسوم يصدر من مجلس الوزراء. وتنص المادة ٣٦ من الدستور على أنه لا يجوز أن يستمر العمل بالأحكام العرفية أكثر من اثني عشر يوماً، إلا بإذن من البرلمان. ويتوقف تطبيق الأحكام العرفية بانتهاء المدة المنصوص عليها في المرسوم الذي أعلنت به أو القانون الذي يمد العمل بهذه الأحكام. وترفع الأحكام العرفية بالأداة التي أعلنت بها^(١).

أما بشأن أنظمة الأحكام العرفية والطوارئ، فيوجد نظامان للأحكام العرفية وحالة الطوارئ، الأحكام العرفية العسكرية، وتطلق عليها الأحكام العرفية الحقيقية، والأحكام العرفية السياسية، وتطلق عليها الأحكام العرفية الصورية^(٢):

= . وقد ذهب اتجاه آخر، إلى اعتبار قرارات رئيس الجمهورية الصادرة خلال الحالة الاستثنائية، هي من أعمال السيادة، شأنها شأن قرار اللجوء إلى هذه الحالة، بحيث لا يمكن للقاضي أن يراقبها، وذلك على أساس استحالة التمييز بين قرار اللجوء إلى الحالة الاستثنائية، والقرارات الصادرة استناداً لها، وعليه يجب أن تأخذ كل تلك القرارات نفس الحكم، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فإن معظم هذه القرارات تتصل بالعلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية، كذلك فإن رئيس الجمهورية لا يصدرها باعتباره سلطة إدارية بل باعتبار سلطة حكومية، وذلك قصد إعادة السير المنتظم للسلطات العامة الدستورية.

. وقد ذهب اتجاه آخر، إلى التمييز بين نوعين من القرارات التي يتخذها رئيس الجمهورية، فالقرارات التي يتخذها والتي تعود أصلاً للسلطة التشريعية، تعد أعمالاً تشريعية، وذلك على أساس أن رئيس الجمهورية عندما يقوم بما في الحالة الاستثنائية، فإنه يحل محل البرلمان في ممارسة الوظيفة التشريعية، وبناءً على ذلك، فإن قراره تكتسي طابع التشريع، ودون حاجة إلى تصديق البرلمان عليها. أما القرارات التي يتخذها والتي تدخل في المجال التنظيمي، فإنها تعتبر قرارات إدارية؛ لأنها تصدر عن رئيس الجمهورية باعتباره جهازاً تنفيذياً وليس جهازاً سياسياً، وبذلك فهي تخضع لرقابة القضاء.

. أما الاتجاه الأخير، فقد ذهب إلى القول، بأن القرارات التي يتخذها رئيس الجمهورية في ظل الحالة الاستثنائية تبقى محتفظة بطابعها الإداري مهما كان المجال الذي تدخل فيه، وذلك على أساس، أن رئيس الجمهورية هيئة إدارية وليس هيئة تشريعية، فإذا تدخل في المجال التنظيمي، فإن قراراته تعد قرارات إدارية، وهنا لا يثور أي إشكال. أما إذا تدخل في المجال المخصص للسلطة التشريعية، فإن الأعمال التي يقوم بها تكون لها قوة القانون، أي بإمكانها أن تلغي أو تعدل القانون، ومع ذلك فإنها تبقى محتفظة بطبيعتها الإدارية، فالقوة التي تتمتع بها تلك الأعمال لا تحول بينها وبين قيام القاضي الإداري برقابتها. ينظر في ذلك: نقاش حمزة، الظروف الاستثنائية والرقابة القضائية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري - قسنطينة، ٢٠١٠ - ٢٠١١، ص ١١٧ - ١١٨.

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٢٠.

(٢) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١١٧ - ١١٨.

أولاً - الأحكام العرفية العسكرية *L'état de siège militaire*:

تعلن الأحكام العرفية العسكرية في المناطق التي تكون مسرحاً للعمليات الحربية، وفي أقاليم الدولة المحتلة عسكرياً من قبل دولة أخرى. وطبقاً لنظام الأحكام العرفية العسكرية، يملك القادة العسكريون لهذه المناطق وتلك الأقاليم سلطات خطيرة، تتيح لهم تعطيل الدستور والقوانين في هذه الأماكن، والاعتداء على حقوق الأفراد وحرياتهم بالقدر الذي يتطلبه تحقيق أغراض الغزو وحماية جيش الاحتلال.

ثانياً - الأحكام العرفية السياسية *L'état de siège politique*:

تعلن الأحكام العرفية السياسية بواسطة السلطة التنفيذية في كل البلاد أو في جزء منها، وذلك عندما تصبح الدولة مهددة في كيانها بسبب غزو خارجي، أو لاضطرابات داخلية تعرض النظام فيها لخطر أكيد، كالثورة المسلحة، حيث تعجز الدولة وقوانينها العادية عن مجابهة الحالة وتنفيذ حكم القانون بالأساليب المعتادة.

ويهدف نظام الأحكام العرفية السياسية إلى تقوية السلطة التنفيذية، ولذلك فهو يمنحها سلطات خاصة، بعضها من اختصاص السلطة التشريعية، وبعضها من اختصاص السلطة القضائية، ويحررها من بعض القيود التي وضعت للحالات العادية المألوفة، كما يرخص لها بوقف العمل ببعض الحريات والحقوق إلى الحد اللازم لمجابهة الحالة الاستثنائية الطارئة. ولا يعني ذلك تعطيل الحريات الأساسية للمواطنين وإلغاء حقوقهم الطبيعية، إذ إن نظام الأحكام العرفية السياسية وأن كان نظاماً استثنائياً شاذاً، إلا أنه ليس بالنظام المطلق، ولكن يحدد القانون المنظم له أصوله وأحكامه وحدوده وضوابطه، بحيث إجرائه طبقاً لهذه الأصول وتلك الأحكام، وفي نطاق هذه الحدود والضوابط، وعلى أن يقتصر في ممارسة السلطات التي يقررها على الحد اللازم لمواجهة الظرف الاستثنائي الذي تطلب العمل به، وحتى الوقت الذي يزول فيه هذا الظرف، فليس الغرض من هذا النظام إقامة حكم دكتاتوري يجعل المواطنين تحت رحمة سلطة مطلقة غير مقيدة بالقانون^(١).

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١١٨.

وبالتالي، فإن الأحكام العرفية السياسية، هي أكثر الأنواع شيوعاً وإثارة للجدل في علاقة الفرد بالسلطة، فهي أحكام عرفية تعلنها السلطة السياسية في الظروف التي تجسد خطراً على النظام العام أو تهدد السلام والأمن العام، وهي أحكام يغلب عليها الطابع السياسي، وتعطي للقائمين عليها سلطات أقل من تلك التي تخولها لهم الأحكام العرفية العسكرية، وفيها تخرج السلطة العامة عن حدود المشروعية بالقدر اللازم لمواجهة تلك الظروف ولمدة مؤقتة، بمعنى أن الأحكام العرفية السياسية يجب أن تخضع لضوابط ومعايير واضحة تعلنها السلطة العامة لتبرير إعلان الأحكام العرفية، فضلاً عن كونها مؤقتة وتزول بانتهاء الغرض منها، وحتى لا تعد قيداً يغلب يد المشروعية وتتوقف فيه الحريات العامة والضمانات الدستورية المقررة لحمايتها، إذ إنه ومما لا شك فيه أن نظام الطوارئ من شأنه المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم السياسية التي كفلها الدستور وقام المشرع العادي بتنظيمها بموجب القانون العادي، حيث إنه وبمجرد إعلان الأحكام العرفية تنتقل معظم اختصاصات السلطة المدنية إلى الحاكم العسكري أو من ينيبه أو يفوضه في أقاليم الدولة، كما تنشأ محاكم عسكرية تكون مهمتها الفصل في كافة الجرائم التي تشكل مخالفة للقرارات التي يصدرها الحاكم العسكري أو من ينيبه أو يفوضه في أمور الدولة، وتبدو الإشكالية في هذه المحاكم في كون أحكامها غير قابلة للطعن عليها بأي طريقة وتصبح واجبة النفاذ بمجرد صدورها وتصديق الحاكم العسكري عليها والذي يملك سلطات مطلقة في هذا المجال، كما يترتب على إعلان حالة الطوارئ انتهاكات عديدة^(١).

(١) إذا كانت الأحكام العرفية صادرة من قائد جيش الاحتلال في الدولة المحتلة، ففي هذه الحالة لا توجد حكومة وطنية يمكن للشعب أن يمارس السيادة من خلالها ومن هنا، فإنه لا يمكن لأي من أفراد الشعب أن يطالب بإلغاء تلك الأحكام العرفية والتي يصدرها الاحتلال لرد المقاومة وتأمين إقامة جنوده وقواته على أقليم الدولة. ويتفق الرأي بأن الأحكام العرفية في هذه الحالة تخرج عن الدائرة السياسية وتعتبر إحدى صور أعمال الحرب داخل الدولة، وفي هذه الحالة توقف سلطات الاحتلال الحريات العامة كما تعطل كافة الضمانات المقررة لها، وهنا تكون ممارسة الشعب لحقه في استرداد السيادة من خلال فكرة المقاومة والتي تأخذ أشكالا عدة بدءاً من المفاوضات واللجوء إلى المجتمع الدولي وانتهاءً بالمقاومة المسلحة في مواجهة الغاصب المحتل، ويضحي مبدأ حق تقرير المصير وحق الشعب في استرداد السيادة وممارسة مظاهرها على قمة أهداف الإرادة الشعبية، والتي تتجلى أروع صورها في عدم الانصياع لتلك الأحكام العرفية في كافة المجالات، وهنا يندرج مفهوم الحرية السياسية لأفراد الشعب في مفهوم المقاومة للغاصب المحتل وعدم الانصياع لأوامره وتصبح ممارسة الشعب للسيادة رهينة=

أما بشأن الآثار المترتبة على إعلان الأحكام العرفية فهي كالتالي^(١):

١ - حلول السلطات العسكرية محل السلطات المدنية في مباشرة اختصاصاتها العادية المتعلقة بالإجراءات البوليسية، ويجوز تفويض السلطات المدنية في مباشرة هذه الاختصاصات بصفة جزئية أو كلية.

٢ - ولا يتم هذا الحل تلقائياً بصفة أتماتيكية، ولكنه يتم في حالة إذا ما طلبت السلطة العسكرية ذلك، وفي النطاق الذي ترى لزومه.

٢ - منح السلطة العسكرية حق مباشرة أربعة اختصاصات استثنائية حددتها المادة التاسعة من قانون الأحكام العرفية وهي:

أ - تفتيش محلات الإقامة ليلاً ونهاراً.

ب - ابعاد ذوي السوابق ومن ليست لهم محلات إقامة ثابتة في المناطق المعلنة فيها الأحكام العرفية.

ج - طلب تسليم الأسلحة والذخائر الموجودة لدى الأفراد، والبحث عنها ومصادرتها.

د - تحريم الاجتماعات وإصدار النشرات التي يحتمل أن تثير الفوضى والاضطرابات.

٣ - اختصاص المحاكم العسكرية بنظر الجرائم التي يرتكبها المدنيون، وخاصة الجرائم الموجهة ضد سلامة الجمهورية والدستور والنظام الأمن العام. ويرأس هذه المحاكم قضاة مدنيون.

ويتضح من هذا العرض لقانون الأحكام العرفية الفرنسي، أن هذا القانون يأخذ بنظام الأحكام العرفية السياسية، فهو يقرر للحكومة سلطات خاصة تمارسها متى

= بزوال سيادة الاحتلال على إقليم الدولة. ويرتبط مفهوم الحرية السياسية بتحرير الوطن من السيادة الأجنبية. ينظر في ذلك:

د. أيمن أحمد الورداني، حق الشعب في استرداد السيادة، مكتبة مدبولي، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٢٤٦.

^(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٢٠ - ١٢١.

أعلنت الأحكام العرفية، لتتمكن من مواجهة الظروف الاستثنائية التي تطلبت منها إعلان هذه الأحكام.

وفي الواقع، يتطلب وضع حالة الحصار موضع التطبيق توافر شروط صارمة، لأنه من الضروري أن يكون هناك نزاع مسلح على وشك الاندلاع أو نشب فعلاً نزاع مسلح يشكل خطراً على الأمة. وخارج هذه الحالة المحددة، لا تكفي الفرضيات الأخرى المتعددة، التي يمكن تصور أنها تنال من النظام العام، لتبرير إعلان حالة الحصار. وهذه الصرامة تفسر الاستعمال القليل لحالة الحصار خلال القرن العشرين، فقد طبقت بمناسبة الحربين العالميتين، أولاً، بين عامي ١٩١٤ و١٩١٨ ثم لفترة قصيرة عام ١٩٣٩. وإذا كانت فرنسا قد أهملت اللجوء إلى حالة الحصار، فليس ذلك فقط بسبب قدمها، ولكن أيضاً بداعي تفضيل رؤساء الجمهورية أنظمة حديثة عليها، مثل المادة ١٦، أو قانون عام ١٩٥٥ حول حالة الطوارئ^(١).

(الثالثة) - حالة الأزمة الوطنية: فقد واجه الدستور الفرنسي في المادة ١٦ هذه الحالة^(٢)، فحول رئيس الجمهورية سلطة اتخاذ بعض التدابير لمواجهة الأزمة الوطنية التي تمر بها البلاد، وذلك حين تتعرض للخطر الجسيم الحال مؤسسات الدولة واستقلال الوطن وسلامة أراضيه، أو تنفيذ التزاماته الدولية، وحين يتوقف سير العمل المعتاد في المؤسسات العامة الدستورية. وفي هذه الحالة يتخذ رئيس الجمهورية التدابير التي تحتمها هذه الظروف بالتشاور مع رئيس الوزراء ورئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الشيوخ وكذلك مع رئيس المجلس الدستوري. ويوجه رئيس الجمهورية رسالة للشعب بالقرار

(١) انظر: د. أحمد سليم سعيغان، قراءة نظرية في وضع الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الجامعة اللبنانية، العدد ٢، ٢٠١٤، ص ١٤٢.

(2) Voir: Article 16: " Lorsque les institutions de la République, l'indépendance de la nation, l'intégrité de son territoire ou l'exécution de ses engagements internationaux sont menacés d'une manière grave et immédiate et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels est interrompu, le Président de la République prend les mesures exigées par ces circonstances, après consultation officielle du Premier ministre, des présidents des assemblées ainsi que du Conseil constitutionnel. Il en informe la Nation par un message. Ces mesures doivent être inspirées par la volonté d'assurer aux pouvoirs publics constitutionnels, dans les moindres délais, les moyens d'accomplir leur mission. Le Conseil constitutionnel est consulté à leur sujet. Le Parlement se réunit de plein droit. L'Assemblée nationale ne peut être dissoute pendant l'exercice des pouvoirs exceptionnels".

الذي اتخذته لمواجهة الأزمة. ويجب أن يستوحي رئيس الجمهورية التدابير التي يتخذها من العمل على توفير وسائل قيام المؤسسات الدستورية بمهمتها. ويعتبر البرلمان مجتمعاً بقوة الدستور. ولا يجوز حل الجمعية الوطنية أثناء ممارسة الاختصاصات الاستثنائية المخولة له^(١).

وبجانب هذه الحالات الثلاث التي تركز على أساس دستوري، توجد حالة رابعة تركز على أساس تشريعي، هي حالة الطوارئ.

رابعاً - حالة الطوارئ^(٢) *l'état d'urgence*: وقد نظم هذه الحالة القانون الصادر في ٣ إبريل سنة ١٩٥٥ الذي ظل قائماً بعد صدور دستور ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٨. وعلى الرغم من أن هذا الدستور قد نظم في المادة ٣٦ حالة الأحكام العرفية دون حالة الطوارئ، إلا أن المجلس الدستوري في فرنسا رأى أن النصوص الدستورية التي نظمت الحالات المبنية على الضرورة لا تستبعد وجود حالات أخرى نص عليها الدستور بطريقة ضمنية لكي يسمح فيها للمؤسسات السياسية أن تؤدي مهمتها، وخاصة فيما يتعلق بحماية الحقوق والحريات^(٣).

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٥٧ - ٥٥٨.

(٢) وقد عرف القانون الدولي حالة الطوارئ، من خلال التعريف الذي قدمته المحكمة الأوربية واللجنة الأوربية لحقوق الإنسان في قضية لاوless بأنها: "موقف ينطوي على أزمة أو حالة استثنائية تؤثر على جميع أفراد الشعب وليس فقط على جماعات معينة وتشكل تهديداً على الحياة المنظمة للمجتمع الذي تتكون منه الدولة". ينظر في ذلك: الضابطة بنت موسى غرمة، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٨. أما الفقيه أندري دي لوبادير André DE LAUBADERE فقد عرف حالة الطوارئ، بأنها: "نظام استثنائي للبوليس تبرره فكرة الخطر الوطني". ينظر في ذلك: حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ١٢٩. وبالنتيجة ليس هناك تعريفاً موحداً لحالة الطوارئ مع اعتبار الفقه أن حالة الطوارئ بالنسبة للسلطة التنفيذية ليس مجرد رخصة تمنح لها لاستعمالها، وإنما هي فرض واجب يرتقي إلى حد الالتزام متى تحققت شروطه. ينظر في ذلك: سحنين أحمد، الحريات في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق - بن عكنون، جامعة الجزائر، ٢٠٠٤ - ٢٠٠٥، ص ٢٢.

(٣) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٥٨ - ٥٥٩؛

وتعتبر ظروف تطبيق حالة الطوارئ أوسع مدى وأقل ارتباطاً بالصراعات العسكرية في حالة الحصار. وتعلن حالة الطوارئ في كل الأراضي الفرنسية أو في جزء منها أو في أقاليم ما وراء البحار، متى وجد خطر عاجل نتج عن تعرض النظام العام لاعتداءات جسيمة، أو متى وجدت وقائع لها بحكم طبيعتها وخطورتها صفة الكوارث العامة^(١).

وقد رأى المجلس الدستوري، بأن كل ما لا ينص الدستور الفرنسي على النهي عنه، يمكن للمؤسسات الدستورية صاحبة الشأن أن تقوم به. ومن ثم، إذا كان الدستور لم يمنع المشرع من النص على نظام حالة الطوارئ، فإنه يجوز للمشرع أن يتولى تنظيم هذه الحالة. وعلى أية حالة، فإن المرسوم الصادر في ١٥ إبريل سنة ١٩٦٠ أخضع إعلان حالة الطوارئ لذات الشروط المتبعة عند إعلان الأحكام العرفية طبقاً للمادة ٣٦ من الدستور الفرنسي من حيث الاكتفاء بإعلانها بقرار من رئيس الوزراء بشرط ألا تزيد عن مدة اثني عشر يوماً ما لم يرخص البرلمان بمد هذه المدة، ويترتب على سقوط الحكومة أو حل الجمعية الوطنية إنهاء هذه الحالة^(٢).

أما بشأن أداة إعلان حالة الطوارئ، تعلن حالة الطوارئ بمرسوم يصدر من مجلس الوزراء، ولا يجوز أن يمتد العمل بها أكثر من اثني عشر يوماً، إلا بعد الحصول على موافقة البرلمان. وفي حالة استقالة الحكومة أو حل الجمعية الوطنية، في الوقت الذي كان قد صدر فيه من البرلمان قانون بمد العمل بحالة الطوارئ أكثر من اثني عشر يوماً، لا يجوز أن يمتد العمل بها أكثر من اثني عشر يوماً، إلا بعد الحصول على موافقة البرلمان. وفي حالة استقالة الحكومة أو حل الجمعية الوطنية، في الوقت الذي كان قد صدر فيه من البرلمان قانون بمد العمل بحالة الطوارئ أكثر من اثني عشر يوماً، لا يجوز أن يمتد العمل بها أكثر من اثني عشر يوماً، إلا بعد الحصول على موافقة البرلمان.

=ومن الضروري الإشارة بأن في ١٠ فبراير لعام ٢٠١٦ صادق البرلمان الفرنسي على مشروع التعديل الدستوري الذي ينص على إدراج حالة الطوارئ في الدستور والتي أعلنت غداة اعتداءات باريس، في ٣ نوفمبر لعام ٢٠١٦، وافقت الجمعية الوطنية البند الأول من مشروع التعديل الدستوري الذي ينص على أن حالة الطوارئ يعلنها مجلس الوزراء في حالتين هما: إذا كان هناك خطر داهم نتيجة اعتداءات خطيرة على النظام العام أو إذا وقعت كارثة عامة. ينظر في ذلك: د. رفاه كريم رزوقي، فرح عبد الرؤوف عمار، التنظيم القانوني لحالة الطوارئ في العراق (دراسة مقارنة)، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، المجلد ٩، ٢٠١٧، ص ٤١٤.

^(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٢٢؛ د. أحمد سليم سعيغان، قراءة نظرية في وضع الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٤٣.

^(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٥٩.

عشر يوماً، فإن هذا القانون يصبح كأن لم يكن وذلك بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ استقالة الحكومة أو حل الجمعية الوطنية. ويجب أن يحدد المرسوم الذي تصدره الحكومة بإعلان حالة الطوارئ، والقانون الذي قد يصدره البرلمان باستمرار إعلان هذه الحالة لأكثر من اثني عشر يوماً. الأماكن التي تعلن فيها حالة الطوارئ وفترة سريانها. ولمجلس الوزراء أن يصدر مرسوماً بناءً على اقتراح من وزير الداخلية، يحدد المناطق التي تطبق فيها أحكام حالة الطوارئ بالذات، والواقعة داخل الجهات التي أعلنت فيها هذه الحالة. أما بشأن السلطات الاستثنائية التي يقرها قانون حالة الطوارئ، فينص قانون حالة الطوارئ على سلطات استثنائية واسعة تمارسها الحكومة متى أعلنت هذه الحالة، وتتحدد هذه السلطات فيما يلي^(١):

١ - منع مرور الأشخاص والعربات في الأماكن وخلال الأوقات التي يصدر قرار بتحديدھا. ومنع كل شخص تصدر منه تصرفات تعوق أعمال السلطات العامة من الإقامة في كل أو في جزء من الجهة التي أعلنت فيها حالة الطوارئ.

٢ - تحديد إقامة أي شخص يقطن المناطق التي تطبق فيها أحكام حالة الطوارئ بالذات، وذلك إذا صدرت منه تصرفات تعرض الأمن والنظام العام في الجهات التي أعلنت فيها هذه الحالة للخطر.

٣ - إغلاق صالات الاحتفالات والحانات والأماكن المعدة للاجتماعات الواقعة في المناطق التي تطبق فيها حالة الطوارئ، ومنع كافة الاجتماعات التي من طبيعتها أن تخل بالنظام.

٤ - مطالبة المواطنين بتسليم ما لديهم من أسلحة وذخائر.

٥ - الاستيلاء على المنقولات والعقارات الموجودة في الجهات التي أعلنت فيها حالة الطوارئ، ويتم ذلك طبقاً للأحكام المنصوص عليها في القانون الصادر بتاريخ ١١ يوليو سنة ١٩٣٨ بتنظيم الأمة وقت الحرب.

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٢٣ - ١٢٤.

٦ - تفتيش الأماكن الواقعة في المناطق التي تطبق فيها أحكام حالة الطوارئ ليلاً ونهاراً، وفرض الرقابة على الصحف وعلى العروض المسرحية والسينمائية في الجهات التي أعلنت فيها حالة الطوارئ كافة.

وطبقاً للمادة الثانية عشرة من قانون حالة الطوارئ، يجوز إصدار مرسوم يعهد إلى القضاء العسكري بالنظر في الجرائم التي تختص بنظرها محكمة الجنايات^(١).

أما بشأن آثار إعلان حالة الطوارئ في فرنسا، فيعتبر استيلاء رجال القوات المسلحة والجيش على كافة المواقع الإدارية والمدنية، وممارستهم لكافة الأعمال التي كانت مخولة للسلطات الإدارية وسلطة البوليس الداخلي، من أهم نتائج إعلان حالة الطوارئ في فرنسا، ذلك فضلاً عن تقييد الحريات كمنع الاجتماعات وتفتيش المنازل دون أمر من النيابة وإحالة الجرائم التي يرتكبها المدنيون ضد النظام السياسي إلى المحاكم العسكرية. وقد اعتبر مرسوم إعلان الأحكام العرفية في فرنسا من أعمال السيادة طالما أنه قد صدر في حدود السلطات المخولة قانوناً للسلطة التنفيذية^(٢).

لا بد أن نشير في هذا الصدد، إلى أنه إلى جانب قانون الطوارئ عرفت فرنسا ما يسمى حالة الاستعجال. وقد عنى المشرع الفرنسي بتنظيم تلك الحالة بموجب القانون الصادر في ١٩٥٥/٤/٣م. والذي أعطى بموجبه سلطات استثنائية للبوليس الإداري عند حدوث حالة استعجال. وقد حددت المادة الأولى من القانون مبررات إعلان حالة الاستعجال حيث حصرتها في وجود خطر عاجل من شأنه أن يهدد النظام أو حدوث كارثة عامة بالبلاد. كما أناطت المادة الثانية أيضاً من ذات القانون بمجلس الوزراء بإعلان حالة الاستعجال بمرسوم يصدر من مجلس الوزراء لمدة لا تزيد عن اثني عشر يوماً إلا بعد عرضها على البرلمان وموافقته عليها^(٣).

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٢٤.

(٢) انظر: د. أيمن أحمد الورداني، حق الشعب في استرداد السيادة، مرجع سابق، ص ٢٤٩.

(٣) انظر: د. أيمن أحمد الورداني، حق الشعب في استرداد السيادة، مرجع سابق، ص ٢٥٠.

أما بشأن آثار إعلان حالة الاستعجال في فرنسا، يعد اتساع سلطات البوليس الإداري في المجالات والأنشطة كافة من أهم الآثار التي يترتب عليها حالة الاستعجال والتي يعطي بموجبها الحق لرجال البوليس الإداري في مصادرة الأموال للمصالح العام وتحديد مناطق يحظر فيها الإقامة أو التجوال ومنع الاجتماعات التي قد تهدف إلى التأثير على الرأي العام، ومنع المنشورات والرقابة على الصحف والمطبوعات وتحديد إقامة بعض الأفراد في أماكن معينة فضلاً عن تمتعهم بالحق في تفتيش الأشخاص والمنازل دون الحصول على إذن من النيابة العامة. وعلى الرغم من السلطات الاستثنائية والقيود التي تمثل انتهاكاً صارخاً للحقوق والحريات في ظل حالة الطوارئ وحالة الاستعجال إلا أن حالة الاستعجال تمثل حالة استثنائية تمنح سلطات موسعة للبوليس الإداري في إطار النظام المدني القائم، وذلك على العكس من حالة الطوارئ التي تؤدي إلى تحويل النظام القائم إلى وجهة عسكرية تنتهك فيه الحقوق والحريات في ظل نظام عسكري لا يعبر عن الإرادة الشعبية^(١).

وتجدر الإشارة، إلى أن حالة الطوارئ طبقت في فرنسا عام ١٩٥٥ (ثمانى أشهر في الجزائر) وعام ١٩٥٨ (أسبوعان في المتربول، بعد انقلاب الجزائر) وعام ١٩٦١ (أولاً في نفس الوقت مع تطبيق المادة ١٦، ثم وحدها حتى عام ١٩٦٣، أي سنتين تقريباً) وعام ١٩٨٥ في كاليدونيا الجديدة، وفي (Fatuna - et - wallis) عام ١٩٨٦، وفي إقليم المتربول عام ٢٠٠٥^(٢).

وبالنهاية لا بد من مقارنة بين قانون حالة الطوارئ وقانون الأحكام العرفية، يترتب على إعلان الأحكام العرفية حلول السلطة العسكرية محل السلطة المدنية في مباشرة الاختصاصات البوليسية، أما إعلان حالة الطوارئ، فلا يترتب عليه إسناد أي اختصاصات بوليسية للسلطة العسكرية التي تظل تحت إشراف السلطة المدنية^(٣).

(١) انظر: د. أيمن أحمد الورداني، حق الشعب في استرداد السيادة، مرجع سابق، ص ٢٥٠.

(٢) انظر: د. أحمد سليم سعيغان، قراءة نظرية في وضع الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٤٤.

(٣) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٢٥.

ثانياً - الأساس الدستوري والتشريعي للظروف الاستثنائية في مصر:

إن الدستور المصري لعام ١٩٧١ الذي تضمن عدة نصوص استثنائية ترخص للسلطة التنفيذية في أن تمارس سلطات خاصة لمواجهة الأزمات. فالمادة ٧٤ من هذا الدستور ترخص لرئيس الجمهورية في أن يتخذ الإجراءات السريعة اللازمة لمواجهة أي خطر يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري. كما ترخص المادة ١٠٨ من الدستور لرئيس الجمهورية في أن يلجأ عند الضرورة وفي الأحوال الاستثنائية إلى مجلس الشعب، يطلب منه تفويضه في إصدار قرارات لها قوة القانون لمواجهة متطلبات هذه الأحوال. كذلك تجيز المادة ١٤٧ من دستور عام ١٩٧١ لرئيس الجمهورية أن يصدر في غيبة مجلس الشعب قرارات لها قوة القانون، متى طرأ ظرف استثنائي يتطلب اتخاذ تدابير سريعة لا تحتمل التأخير. ويتضح مما تقدم، أن الدستور المصري لعام ١٩٧١ يجيز لرئيس الدولة أن يصدر لوائح الضرورة واللوائح التفويضية لمعالجة الظروف الاستثنائية^(١).

ولم يكتفِ المشرع المصري بما تتضمنه تلك النصوص الدستورية من سلطات استثنائية واسعة للحكومة، ولكنه سارع إلى تنظيم عدة قوانين استثنائية بدأت بقانون الأحكام العرفية الذي صدر سنة ١٩٢٣، وقد حل محله القانون رقم ٥٣٣ لسنة ١٩٥٤، ثم قانون حالة الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ الذي يخول رئيس الجمهورية سلطة إعلان هذه الحالة، كلما تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في أي منطقة منها للخطر بسبب وقوع حرب أو قيام تهديد بوقوعها، أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء. ويرخص هذا القانون لرئيس الجمهورية - متى أعلن حالة الطوارئ - أن يستخدم عدة سلطات استثنائية تتضمن الكثير من القيود على ممارسة الأفراد لحرياتهم العامة. ومن القوانين الاستثنائية أيضاً القرار بقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٩ بشأن الدفاع المدني، والقرار بقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ بشأن التعبئة العامة. فلقد خول كل من هذين القانونين السلطة التنفيذية عدة اختصاصات وسلطات استثنائية تمس حقوق الأفراد وحرياتهم العامة التي كفلها الدستور، وقد قصد المشرع بالقوانين

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ٣٦.

الاستثنائية أن يحقق ذات الغرض الذي رُمى إلى تحقيقه بما وضعه من نصوص دستورية استثنائية، وهو تزويد الإدارة باختصاصات وسلطات تتجاوز ما تنص عليه القوانين المعدة للأوقات العادية، وذلك لتواجه الأزمات وما قد ينشأ عنها من مصاعب ومشاكل^(١).

وبالتالي، فقد أجاز الدستور للسلطة التنفيذية القيام بأعمال لها قوة القانون "التشريع" بصفة استثنائية في الحالات الآتية:

أولاً - تفويض مجلس الشعب: فقد نظمته المادة ١٠٨ من الدستور المصري لعام ١٩٧١، التي نصت على أن لرئيس الجمهورية عند الضرورة وفي الأحوال الاستثنائية، وبناء على تفويض من مجلس الشعب بأغلبية ثلثي أعضائه أن يصدر قرارات لها قوة القانون، ويجب أن يكون التفويض لمدة محدودة وأن تبين فيه موضوعات هذه القرارات والأسس التي تقوم عليها، ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب في أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض، فإذا لم تعرض أو عرضت ولم يوافق المجلس عليها، زال ما كان لها من قوة القانون. ويلاحظ هنا، أن التفويض وإن كان هو السند الدستوري لقيام السلطة التنفيذية بتتظيم مسألة مما تدخل في اختصاص السلطة التشريعية، إلا أن ممارسة التفويض ذاته تتوقف على حالة الضرورة المصاحبة لضمانات فعالة تتمثل في المدة المحددة لممارسة التفويض، وبيان التفويض لموضوعات^(٢) هذه القرارات، والأسس التي تقوم عليها. كل ذلك لتحقيق أهداف^(٣) معينة من خلال السرعة والمرونة في اتخاذ القرار بالقانون المناسب بناءً على التفويض^(٤).

وتجدر الملاحظة في هذا الصدد، بأن المادة ١٠٨ من الدستور المصري قد فرضت هذا الالتزام على البرلمان، إذ نصت على أنه: "يجب أن يكون التفويض لمدة محددة وأن

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ٣٦.

(٢) حول تحديد موضوعات التفويض. ينظر في ذلك: د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٢، ص ٢٤٩ - ٢٥١.

(٣) حول تحديد الهدف من السلطات الاستثنائية، وتحديد مدى السلطات الاستثنائية. ينظر في ذلك: د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص ٢٤٨ - ٢٤٩، ص ٢٥٢.

(٤) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٤٩.

تبين فيه موضوعات هذا القرارات والأسس التي تقوم عليها" أما المادة ٣٨ من الدستور الفرنسي، فإنها اكتفت باشتراط أن تكون مدة التفويض محدودة وأن يستهدف تنفيذ الحكومة لبرنامجها. وبذلك يمكن القول، أنه ينبغي على البرلمان أن يفرض ما يراه من قيود على السلطات الاستثنائية والخاصة التي تتمتع بها السلطة التنفيذية، وهي قيود تتعلق دائماً بالهدف من هذه السلطات، وموضوعها أي محلها، والأسس التي ينبغي أن تقوم عليها أي مداها، وأخيراً المدة التي يمكن خلالها استخدام تلك السلطات^(١).

وبالتالي، استناداً إلى نظرية التفويض التشريعي فإنه يكون للبرلمان، بل ويجب عليه أن يضع القيود والحدود الكفيلة بتحديد مدى السلطات التي تتمتع بها السلطة التنفيذية في حدود ما هو ضروري فقط لمواجهة الأزمة التي تبرر الالتجاء إلى تلك الصلاحيات، وهو ما يسميه الفقه بمبدأ الخصوصية^(٢).

ثانياً - الضرورة: وقد نظمها المواد ٤٧ و٤٨ و٤٩ من الدستور، والتي تحددها من حالات التفويض التشريعي بنص الدستور، وإعلان حالة الطوارئ، والأزمة الوطنية. وترتكز حالة الضرورة على اعتبارين مهمين^(٣):

أولهما: أن نصوص الدستور لا يمكن ضمان تطبيقها إلا بالشروط اللازمة لمواجهة الأزمات التي يمكن أن تواجه البلاد، ضماناً للمحافظة على كيان الدولة واستمرارها.

وثانيهما: أن فاعلية الدستور لضمان الحقوق والحريات تتطلب أن يحمل الدستور في ثناياه القواعد التي تمكنه من حمايته تلقائياً، حتى يمكنه الاستمرار في أداء دوره بوصفه حامياً للحقوق والحريات، فبدون ضمانات الفاعلية في مواجهة الأزمات، تكون الحقوق والحريات في مهبط الرياح. وقد حاول البعض أن يضع القواعد التي تنظم حالة الضرورة في مرتبة أعلى من الدستور، فقليل عنها بأنها أسمى من الدستورية "Supra constitutionnalité". فقد ذهب العميد فافوري "Favoreu" إلى أن القضاء الدستوري ينتج مجموعة من

(١) انظر: د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص ٢٤٨.

(٢) انظر: د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص ٢٤٧.

(٣) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٤٩ - ٥٠.

المبادئ المشتركة في مختلف البلاد الأوربية يمكن تسميتها بالقواعد العابرة للأوطان التي تسمو على الدستور. وذهب الأستاذ تروبير "Troper" إلى أنه إذا اعتبرت المحاكم أن الأعمال التي تقع مخالفة للدستور تبررها الضرورة، فإن مبدأ الضرورة يعتبر مبدأ يسمو على الدستور، بل هو المبدأ الوحيد المعتبر كذلك."

والواقع أنه في مجتمع ديمقراطي تحكمه سيادة القانون، لا يمكن التسليم بوجود قواعد تسمو على الدستور، خاصة في ظل رقابة دستورية تعطي للدستور معان تقدمية في ضوء التطور. والنصوص التي تضمنها الدستور المصري لمواجهة حالة الضرورة تكشف عن نضج هذا الدستور الذي وضع في ثناياه وسائل حمايته ضماناً للاستقرار وكفالة للحقوق والحريات. وتتمثل هذه الوسائل فيما يأتي^(١):

١ - **التفويض الدستوري**: نصت المادة ١٤٧ من الدستور المصري لعام ١٩٧١، على أنه إذا حدث في غيبة مجلس الشعب ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير جاز لرئيس الجمهورية أن يصدر في شأنها قرارات تكون لها قوة القانون. ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها إذا كان المجلس قائماً، وتعرض في أول اجتماع له في حالة الحل أو وقف جلساته، فإذا لم تعرض زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون دون حاجة إلى إصدار قرار بذلك، وإذا عرضت ولم يقرها المجلس زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون، إلا إذا رأى المجلس نفاذها في الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب على آثارها بوجه آخر.

٢ - **حالة الطوارئ**: نصت المادة ١٤٨ من الدستور المصري لعام ١٩٧١، على أن يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون، ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوماً التالية ليقرر ما يراه بشأنه. وإذا كان مجلس الشعب منحللاً يعرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له. وفي جميع الأحوال يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محددة، ولا يجوز مدها إلا بموافقة مجلس الشعب. وهذا وقد نصت المادة الرابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الصادر عام

^(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥١ - ٥٣.

١٩٦٦، على أنه في حالة الطوارئ الاستثنائية التي تهدد حياة الأمة، والمعلن قيامها رسمياً، يجوز للدول الأطراف في هذا العهد أن تتخذ في أضيق الحدود التي يطلبها الوضع تدابير لا تتقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي وعدم انطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي...إلخ.

وكذلك الدستور المصري لعام ٢٠١٤، نص على حالة الطوارئ في المادة ١٥٤، حيث نصت على^(١): " يعلن رئيس الجمهورية، بعد أخذ رأي مجلس الوزراء حالة الطوارئ، على النحو الذي ينظمه القانون، ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس النواب خلال الأيام السبعة التالية ليقرر ما يراه بشأنه.

وإذا حدث الإعلان في غير دور الانعقاد العادي، وجب دعوة المجلس للانعقاد فوراً للعرض عليه.

وفي جميع الأحوال تجب موافقة أغلبية عدد أعضاء المجلس على إعلان حالة الطوارئ، ويكون إعلانها لمدة محددة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، ولا تمتد إلا لمدة أخرى مماثلة، بعد موافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس. وإذا كان المجلس غير قائم، يعرض الأمر على مجلس الوزراء للموافقة، على أن يعرض على مجلس النواب الجديد في أول اجتماع له.

ولا يجوز حل مجلس النواب أثناء سريان حالة الطوارئ".

أما بالنسبة لموقف المشرع الدستوري السوري من حالة الطوارئ، فقد نصت المادة ١٠٣ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢، على أن: " يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ ويلغيها بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء المنعقد برئاسته وبأكثرية ثلثي أعضائه، على أن يعرض على مجلس الشعب في أول اجتماع له، ويبين القانون الأحكام الخاصة بذلك"^(٢).

(١) انظر: المادة ١٥٤ من الدستور المصري لعام ٢٠١٤.

(٢) انظر: المادة ١٠٣ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

٣ - **الأزمة الوطنية:** نصت المادة ٧٤ من الدستور المصري لعام ١٩٧١، على أن لرئيس الجمهورية إذا قام خطر يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري أن يتخذ الإجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر، ويوجه بياناً إلى الشعب، ويجري الاستفتاء على ما اتخذه من إجراءات خلال ستين يوماً من اتخاذها.

أما بالنسبة لموقف المشرع الدستوري السوري من الأزمة الوطنية، فقد نصت المادة ١١٤ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢، على أن: "إذا قام خطر جسيم وحال يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة واستقلال أرض الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن مباشرة مهامها الدستورية، لرئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات السريعة التي تقتضيها هذه الظروف لمواجهة الخطر"^(١).

ويستند اختصاص السلطة التنفيذية بالقيام بأعمال لها قوة "التشريع" إلى حالة الضرورة. وقد عبر عن ذلك المجلس الدستوري الفرنسي في قوله بأن واجب الدولة هو كفالة احترام مؤسسات الدولة واستمرار حياة الأمة وضمان حقوق وحريات المواطنين، وأن هذه المهام الدستورية الأساسية تقع بوجه خاص على السلطة التشريعية وعلى رئيس الجمهورية وعلى الحكومة - كل في حدود اختصاصه - وعليهم ممارستها مهما كانت الظروف ورغم عدم ملاءمة القواعد الدستورية العادية مع العمل المطلوب لأداء هذه المهام. وذهب المجلس الدستوري الفرنسي في هذا الشأن إلى أنه إذا كان المساس بالحرية الشخصية يعد غير دستوري في الظروف العادية، فإنه يكون صحيحاً إذا تم تطبيقه وفقاً للنظام القانوني للسلطات الاستثنائية"^(٢).

من خلال الأساس الفلسفي والدستوري والتشريعي لفكرة الضرورة، يُستنتج بأن الضرورة: هي تلك الحالة من الخطر الجسيم الذي يتعذر تداركها بالوسائل العادية مما يدفع السلطات القائمة على حالة الضرورة إلى أن تلجأ إلى الوسائل القانونية الاستثنائية لدفع هذا الخطر ومواجهة الأزمات. ولتوضيح ذلك، فإن المستجدات التي

(١) انظر: المادة ١١٤ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٣ - ٥٤.

تظهر في حياة الدولة وهيئاتها كثيرة، بحيث لم يكن بوسع المشرع الدستوري توقعها سلفاً، لكونها تشكل استثناءً على الأصل مما يتطلب معه الخروج على ذلك الأصل، وهو مبدأ سمو الذي تتمتع به القواعد الدستورية^(١).

وبالتالي، فإن حالة الضرورة تؤدي إلى أمرين: (الأول) هو الخروج عن مبدأ انفراد التشريع في معالجة مسائل الحقوق والحريات التي ينفرد بتنظيمها وغيرها من المسائل التي يعهد بها إليه الدستور وحده؛ (الثاني) التوازن بين الحقوق والحريات والمصلحة العامة وفقاً لمعايير جديدة تتفق مع الظروف الاستثنائية التي قامت عليها حالة الضرورة^(٢).

وتجدر الإشارة، بأن قبل أحداث ١١ أيلول عام ٢٠٠١، كانت إعلان حالة الطوارئ وإجراءات مكافحة الإرهاب من الأمور المنسية (الثانوية)، ولكن بعد أحداث ١١ أيلول، أصبحت معظم الدول الديمقراطية، وحتى الاستبدادية تلجأ بصورة متكررة إلى سلطات الطوارئ، رداً على أي تهديدات داخلية أو خارجية^(٣).

ويخلص مما تقدم، أن الحلول التشريعية للظروف الاستثنائية في فرنسا وفي مصر، تتصف بالكثرة، وبأنها تتضمن في الوقت ذاته نصوصاً دستورية وقوانين استثنائية. وإن المقارنة التفصيلية بين التنظيم التشريعي للظروف الاستثنائية في كل من فرنسا ومصر، كشفت لنا عن مدى ما تخولها الحلول التشريعية للظروف الاستثنائية للحكومة من سلطات استثنائية في هذين البلدين.

(١) انظر: حسن ضياء حسن الخلحالي، نظرية الضرورة كاستثناء يرد على مبدأ سمو الدستور، مرجع سابق، ص ٢٣.

(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٤.

(3) See: Francesco Francioni, Access to Justice as a Human Right, Op. Cit., p.141.

المطلب الثاني

نطاق الشرعية الدستورية في ضوء الظروف الاستثنائية

في الواقع تخضع نظرية الظروف الاستثنائية لنظام قانوني معين، تتمتع بموجبه الإدارة بسلطات استثنائية غير عادية، ولكنها سلطات مشروعة. كما وضع الفقه والقضاء شروطاً معينة ومحددة لتطبيق هذه النظرية، واجب الالتزام بها من قبل الإدارة عند لجوئها في استعمال الوسائل والإجراءات القانونية اللازمة لمواجهة الظروف الاستثنائية. أي عدم اطلاق تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية، إذ ترد عليه قيود تتناسب مع الظروف الاستثنائية، أي اللجوء إلى تلطيف صرامة قواعد مبدأ المشروعية بالقدر الضروري الذي يسمح للإدارة بعدم عرقلة نشاطها وإعطائها القدر الكافي واللازم من الحرية في مباشرة عملها وفق ما تمليه عليها الظروف الاستثنائية، وبالنتيجة يتم استبدال أحكام المشروعية العادية بأحكام المشروعية الاستثنائية.

وبالتالي، فالاختصاص العائد للإدارة في الظروف الاستثنائية لا يكون مطلقاً من كل قيد لما في ذلك من مخاطر على الحقوق والحريات، ولذا فإن قيوداً معينة تقع على نشاط الإدارة حتى لا تتعسف في استعمال سلطاتها وتصبح سلطة لا ضابط لها.

وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين نتحدث في (الفرع الأول) عن الإطار الموضوعي للظروف الاستثنائية، وفي (الفرع الثاني)، سنتحدث عن انعكاسات الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات، وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول

الإطار الموضوعي للظروف الاستثنائية

في هذا الفرع سنتطرق إلى الإشكالية الموضوعية للظروف الاستثنائية (أولاً)، ومن ثم سنتطرق إلى المعيار الدولي للظروف الاستثنائية (ثانياً)، وأخيراً، سنتطرق إلى مدى تأثير الظروف الاستثنائية على الشرعية الدستورية (ثالثاً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً - الإشكالية الموضوعية للظروف الاستثنائية :

أصبح خضوع الدولة للقانون من المبادئ المسلم بها في الوقت الحاضر، ولا يقصد بهذا المبدأ مجرد خضوع المحكومين في علاقاتهم للقانون، وإنما يعني أيضاً خضوع الحكام في مزاولتهم لسلطاتهم المخولة لهم لحكم القانون، مما يؤدي في النهاية إلى خضوع الحكام والمحكومين للقانون على حد سواء. ولا يتحقق هذا إلا في الدولة القانونية وحدها حيث يسود مبدأ مهم، مقتضاه أن أية سلطة من السلطات العامة التشريعية والقضائية والتنفيذية، لا تستطيع أن تتخذ قراراً أو عملاً إلا في حدود القانون وعلى الوجه المبين فيه. هذا المبدأ هو ما يعرف بمبدأ المشروعية. وطبقاً لهذا المبدأ فأن أي تصرف تتخذه الجهة الإدارية لن تكون له صفة الإلزام، ولن يكون صحيحاً منتجاً لآثاره القانونية، إلا بمقدار مطابقته للقواعد القانونية التي تحكمه، فإذا صدر بالمخالفة لهذه القواعد كان غير مشروع وحق لذوي الشأن طلب إلغاؤه والتعويض عنه أمام الجهة القضائية^(١). أياً كانت مصادر المشروعية^(٢).

وتجد نظرية الظروف الاستثنائية مصدرها من فكرة الضرورة - التي تمثل تقنية قانونية حديثة نسبياً - والتي بدورها تستمد جذورها من العبارة الرومانية القديمة الشهيرة (*Salus populi suprema lex*) ، أي أن: "سلامة الشعب فوق سلامة القانون". وبالتالي جرى العمل، على أنه عندما يتوقع المشرع ظرفاً استثنائياً معيناً أو جملة ظروف

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ٧ - ٨.

(٢) المدلول الواسع والمدلول الضيق لمصادر المشروعية: يذهب غالبية الشراح إلى أن مصادر المشروعية تشمل كافة القواعد القانونية التي يتضمنها القانون الوضعي القائم في الدولة، سواء كانت مكتوبة، كالدساتير والقوانين والقرارات الإدارية، أم غير مكتوبة يرجع مصدرها إلى العرف أو المبادئ القانونية العامة. وعلى عكس هذا الرأي يتمسك الأستاذ "ايزنمان" بالمفهوم الضيق للمدلول المشروعية، الذي يقصر مصادرها على القانون بمعناه الشكلي، مبرراً رأيه بأن هذه الفكرة الأصلية لمضمون المشروعية كما وردت في أقوال فقهاء القرن التاسع عشر في فرنسا وألمانيا حين نادوا بمبدأ الدولة القانونية. فهؤلاء الفقهاء عندما أعلنوا أن الدولة يجب أن تخترم القانون لتضمن مشروعية أعمالها، إنما كانوا يقصدون بعبارة "القانون" مجموعة القواعد التي يضعها البرلمان أو يشترك في إصدارها مع رئيس الدولة وفقاً للإجراء الذي ينص عليه الدستور في هذا الشأن، والتي تصاغ في قالب شكلي يحمل اسم "قوانين". ومن هنا، يأخذ الدكتور أحمد مدحت علي مع غالبية الشراح بالمفهوم الواسع للمدلول المشروعية الذي لا يقصر مصادر المشروعية على القانون بمعناه الشكلي فحسب، وإنما يمددها إلى جميع القواعد القانونية، مدونة كانت أم غير مدونة. ينظر في ذلك: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ٩.

استثنائية، فإنه يسارع إلى تطبيق إجراءات استثنائية تعد بمثابة حلول مؤقتة لمواجهة عناصر الأزمة. وعليه، فإن الغرض من تقرير الحالة الاستثنائية هو إعفاء الدولة - أو بالأحرى السلطة التنفيذية - من احترام أحكام الدستور أو القوانين، متى اقتضت ذلك الضرورة العليا لسلامة مؤسساتها الدستورية^(١).

وبناءً على ذلك، عندما تتعرض حياة الدولة للأخطار والأزمات، تصبح متطلبات السلطة أكثر ضرورة وإلحاحاً من متطلبات الحرية، الأمر الذي يستدعي تفاقم الأنظمة الضابطة: فهناك؛ أولاً: **الأنظمة التشريعية** لمختلف الحريات العامة التي تتعرض في فترات الحروب والأزمات الحادة إلى تعديلات مؤقتة باتجاه التضييق على هذه الحريات (مثلاً مؤسسة الرقابة على المطبوعات، ونظامي الإقامة الجبرية والحجز الإداري اللذان يعطيان السلطة الإدارية الحق بتعليق الحرية الجسدية للأفراد المعتبرين خطيرين بدون أية إدانة أو إتهام جزائي)، وهناك ثانياً: **أنظمة قانونية خاصة** ترمي إلى مواجهة فترات الأزمات، وتجد أساسها في نصوص دستورية أو قانونية، وإيراد هذه الأنظمة في النصوص القانونية هو أمر مرغوب به، لأنه يسمح "للممثل الوطني" بأن لا تعتمد الإدارة إلى الذهاب بعيداً في تجاوز حدود المشروعية العادية^(٢).

وإن دراسة الحقوق والحريات لأفراد الشعب في ظل الأخذ بمبدأ سيادة الشعب وما قد تؤدي إليه، تتأثر بالمناخ السياسي الذي تعيشه الدولة، بمعنى أن ممارسة الحقوق والحريات في الظروف العادية تخضع لقواعد عامة دائمة ومستقرة وواضحة المعالم تقوم على إيجاد نوع من العلاقة المتوازنة داخل المجتمع، والتي يمكن من خلالها تمكين الجميع من ممارسة حقوقهم وحرياتهم على النحو الذي لا يؤدي إلى انتهاك حقوق وحريات غيرهم. كما لا يؤدي إلى الإخلال بالنظام العام في المجتمع، وترجع نسبية الحقوق والحريات إلى ضرورة وجود ضوابط لسلوك الأفراد داخل المجتمع لما قد يؤدي إليه إطلاق الحقوق والحريات الفردية من حدوث حالة الفوضى. يمارس فيها كل فرد

(١) انظر: راجحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية - بن عكنون، ٢٠٠٥ - ٢٠٠٦، ص ٣٩١.

(٢) انظر: د. أحمد سليم سعيغان، قراءة نظرية في وضع الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٣٨.

مطلق حرياته ويسعى للحصول على كافة بغض النظر عن حقوق الآخرين وحرياتهم وأصبح دور الدولة هو تحقيق التوازن بين حقوق وحريات الأفراد، بما يحقق الصالح العام لكافة أفراد الشعب عن طريق وضع ضوابط تضمن من خلالها الحقوق والحريات وتكفل لأفراد الشعب ممارستها من خلال تلك الضوابط، ويخضع الأفراد والقيود التي تضعها السلطة على الحقوق والحريات لمبدأ المشروعية، بمعنى خضوع السلطة فيما تضعه من ضوابط وقيود على الحقوق والحريات، وكذلك خضوع أفراد الشعب فيما يطالبون به من ممارسة فعلية لتلك الحقوق والحريات لحكم القانون والذي يعد قائماً ومستقراً ومعلوماً للجميع داخل الدولة^(١).

وبالتالي، فإن الشرعية الدستورية تركز على كل من الديمقراطية، وسيادة القانون واحترام الحقوق والحريات. إلا أن أحداً لا يجادل في أن الظروف الاستثنائية تسمح بوضع قيود على الحريات والحقوق. فالضمانات التي توفرها الشرعية الدستورية في الظروف العادية لا تطبق بذاتها في الظروف الاستثنائية، ولا شك، إن أهمية المحافظة على النظام العام المعرض للخطر تبدو أكثر دقة في الظروف الاستثنائية عنها في الظروف العادية، مما يجعل التوازن بين مراعاة النظام العام كمصلحة عامة أمراً واجباً في إطار التوازن بينه وبين الحقوق والحريات. ففي نطاق الظروف الاستثنائية، لا يمكن أن يتم التوازن على حساب المصلحة العامة، لأنه بدون حماية النظام العام سوف تتعرض الحقوق والحريات للخطر. وبناءً على ذلك، تكون القيود على الحرية الشخصية والحقوق أوسع نطاقاً مما تنظمه الإجراءات في ظل الشرعية الدستورية في الظروف العادية. وفي هذا الشأن، يدور التساؤل عما إذا كان المساس بالحرية الشخصية غير دستوري في الظروف العادية، فهل سيصبح دستورياً إذا تم تطبيق النظام القانوني للسلطات الاستثنائية؟ وبشر هذا الموضوع بحث مدى تأثير الظروف الاستثنائية على القواعد الدستورية^(٢).

(١) انظر: د. أيمن أحمد الورداني، حق الشعب في استرداد السيادة، مرجع سابق، ص ٢٣٨ - ٢٣٩.

(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٦٢ - ٥٦٣.

ثانياً - المعيار الدولي لمراعاة الظروف الاستثنائية؛

نصت المادة الرابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أنه في حالة الطوارئ الاستثنائية (Emergency Situations) التي تهدد حياة الأمة في فترة محددة، والمعلن قيامها رسمياً يجوز للدول الأطراف في هذا العهد أن تتخذ في أضيق الحدود التي يطلبها الوضع تدابير لا تتقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي وعدم انطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرق، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الأصل الاجتماعي...إلخ. (الفقرة الأولى)، على أن التدابير الاستثنائية الممنوحة في هذه الظروف يجب أن يبينها التشريع بطريقة واضحة ومحددة لتجنب أي تعسف في تطبيقها ولتجاشي أي غموض حول حقوق الأفراد وواجباتهم. ومع ذلك، فإن هذه التدابير الاستثنائية لا يجوز أن تمتد إلى الحقوق "الأساسية" المنصوص عليها في المواد ٦ و٧ و٨/١ و٢ و١١ و١٥ و١٦ و١٨ من هذا العهد الدولي (المادة ٢/٤)، أي أنه لا يجوز لأية دولة أن تخالف التزامها بحماية الحق في الحياة (المادة ٦)، والحق في عدم الخضوع للتعذيب (المادة ٧)، والحق في عدم الخضوع للاسترقاق والعبودية (المادة ٨)، والحق في عدم التعرض للحرمان من الحرية بسبب عدم سداد أحد الديون (المادة ١١)، والحق في عدم الخضوع لرجعية قانون العقوبات (المادة ١٥)، والحق في الاعتراف بالشخصية القانونية (المادة ١٦)، وحرية الفكر والعقيدة والديانة (المادة ١٨)^(١).

ويلاحظ أن هذه الحقوق تعد معياراً دولياً للتوازن المطلوب بين حماية المصلحة العامة، وحماية الحقوق والحريات في الظروف الاستثنائية. ويلاحظ أن تصديق مصر على العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية يجعله في قوة القانون، مع مراعاة أن احترام قواعد هذا العهد يتم في حدود الدستور. فالشرعية الدستورية بوصفها الأساس في تحديد شكل التوازن المطلوب بين حماية المصلحة العامة وحماية الحقوق والحريات في الظروف الاستثنائية، تحمي مختلف القيم التي نص عليها الدستور سواء تمثلت في الحقوق

^(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٦٧ - ٥٦٨؛ د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٤٠٨ - ٤٠٩؛ د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٤.

والحريات، أو في المصلحة العامة. وما أشار له العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية من حقوق لا يجوز للتدابير الاستثنائية المساس بها، أمر يجب وضعه موضع الاعتبار عند إجراء التوازن المطلوب مع حماية النظام العام^(١).

كذلك الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، تقرر للدول الأطراف في وقت الحرب أو الطوارئ العامة التي تهدد حياة الأمة اتخاذ بعض التدابير التي تمس الحقوق والحريات العامة بشروط محددة. وحظرت مخالفة بعض الحقوق المشابهة للحقوق الواردة في العهد الدولي حتى في ظل هذه الحالة الاستثنائية. أما الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فمع إجازتها لتقييد الحقوق والحريات في حالة الطوارئ، إلا أنها وسعت من نطاق الحقوق التي لا يجوز تعليقها أو المساس بها فضمت إليها حق الجنسية وحق المشاركة في الحكم وحق الضمانات القضائية العادية. وخلا الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب ومشروع الميثاق العربي لحقوق الإنسان من أية مواد منظمة لموضوع إعلان الأحكام العرفية^(٢).

أما بشأن رقابة اللجنة المعنية بحقوق الإنسان على مدى توافر مبررات حالة الطوارئ^(٣): تقوم اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بالرقابة والتأكد من توافر المبررات التي تبيح للدولة الطرف طبقاً للمادة ٤ من العهد، استخدام رخصة التحلل من الالتزامات التي يفرضها العهد، سواء أكان ذلك من خلال نظر اللجنة في التقارير التي تقدمها الدول الأطراف بموجب المادة ٤٠ من العهد، أم من خلال النظر في الشكاوى التي تتقدم بها الدول وفقاً للمادة ٤١ من العهد، أم عن طريق نظرها في الشكاوى التي يتقدم بها الأفراد طبقاً للبرتوكول الاختياري الأول الملحق بالعهد.

(١) انظر: د. أحمد فنجي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٦٨.

(٢) انظر: د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٤٠٩.

(٣) انظر: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ١٨٧ - ١٨٨.

فعلى سبيل المثال، عند نظر اللجنة في التقرير الأولي المقدم من الحكومة البريطانية، وجه الأعضاء أسئلة إلى ممثل الدولة حول حقيقة الوضع في شمال أيرلندا وهل يشكل تهديداً فعلياً لحياة الأمة يقتضي التحلل من أحكام العهد وتطبيق الإجراءات الاستثنائية؟

فأجاب ممثل الدولة عن ذلك بالقول إن الحكومة البريطانية لجأت إلى استخدام رخصة التحلل بسبب انتشار أعمال الإرهاب الخطيرة التي يمارسها الجيش الجمهوري الأيرلندي السري (IBA) في شمال أيرلندا، التي تمثلت في إلقاء المتفجرات وإشعال الحرائق وارتكاب أعمال العنف بقصد نشر الرعب والفوضى، وأن تلك الأعمال المستمرة قد ترتب عليها مقتل وإصابة العديد من المواطنين وإلحاق الأضرار الجسيمة بالأموال والممتلكات، وهو الأمر الذي يشكل تهديداً خطيراً لأمن وسلامة الدولة وشعبها، ويندرج في معنى الخطر الذي يهدد حياة الأمة حسبما أشارت إليه الفقرة الأولى من المادة (٤) من العهد. وقد استند الممثل في تأييد ذلك إلى القرار الذي أصدرته اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان في الطعن المقدم من أيرلندا ضد بريطانيا، والذي سجلت فيه اللجنة رأيها بأن عمليات الجيش الجمهوري الأيرلندي السري تمثل خطراً قائماً فعلاً ويهدد حياة الأمة. وهذا القرار تأييد من جانب المحكمة الأوروبية.

وبالإضافة إلى ذلك، أرسّت اللجنة الأوروبية والمحكمة الأوربيتان لحقوق الإنسان، فقهاً استطاع النهوض بالعبء الأكبر في تحديد مفهوم الطوارئ وباقي أحكام المادة ١٥ من الاتفاقية الأوروبية، التي تطابق المادة (٤) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وأصبح ذلك الفقه بمثابة المرجع المعول عليه في تحديد مفهوم الطوارئ في القانون الدولي لحقوق الإنسان بشكل عام^(١).

^(١) فعند نظر اللجنة في قضية (Lawless)، تعرضت لتحديد المقصود بالظروف الاستثنائية فعرفتها بأنها "تعني موقفاً ينطوي على أزمة استثنائية تؤثر على جميع السكان، وليس فقط على مجموعات معينة، وتشكل تهديداً للحياة المنظمة للمجتمع الذي تتكون من الدولة". وحددت اللجنة الأوروبية عناصر حالة الطوارئ في الآتي:

١ - وجود أزمة أو موقف استثنائي خطير، حال أو وشيك الوقوع.

٢ - أن يؤثر على جميع السكان.

ثالثاً - شروط توافر الظروف الاستثنائية:

من الصعب إعطاء صيغة تركيبية للظروف الاستثنائية، لأن الأمر يتعلق في العديد من الحالات بمسألة معينة^(١)، إذ يجب اجتماع عدد معين من الشروط، كعدم إمكانية السلطة الإدارية بالتصرف بداعي الظروف. ومع ذلك، قد تكون الظروف الاستثنائية وقرائنهما محددة، وكما يقول مفوض الحكومة الفرنسية ((Letourneur)) في مطالعته حول قرار (CE Ass. 16 Avril 1948, Laugier)، إن مجلس الدولة الذي يدرك خطر تعميم الظروف الاستثنائية، " وهي باب مفتوح لإلغاء كل مشروعية"، استوجب عدداً معيناً من الشروط^(٢):

١ - الظهور المفاجئ لحوادث خطيرة وغير متوقعة: معيار يميز الظروف الاستثنائية عن العجلة البسيطة التي تجيز للإدارة، دون تجاوز حد السلطة، اتخاذ أعمال يمكن أن تكون - في حال اتخاذها في أي وقت آخر - غير مشروعة أو حتى أنها تكون موصوفة بأعمال التعدي. ويرى جورج فودال وبيار دلفولفيه، بأنه يفترض في الظروف الاستثنائية وضعاً غير طبيعي وغير مألوف^(٣). وبالتالي، توافر حالة أو الظروف الاستثنائية التي تتمثل في وجود حالة الخطر والتهديد، الذي يشكل العنصر الموضوعي في حالة الضرورة قد يكون موجهاً إلى الدولة ككل إذا ما انطوى على مساس بسلامتها واستقلالها

= ٣ - أن يهدد استمرار الحياة العادية وإيقاعها المنتظم داخل المجتمع الذي تتكون منه الدولة.

٤ - ألا يكفي في مواجهتها تطبيق الإجراءات أو القيود العادية التي تميزها الاتفاقية، للمحافظة على السلامة العامة أو الصحة العامة أو النظام العام.

ووفقاً لفقه اللجنة فإنه يقع على كاهل الحكومة المدعى عليها إثبات أن الشروط التي تبرر اتخاذ تدابير التحلل بمقتضى المادة ١٥ كانت وما زالت مستوفاة. ينظر في ذلك: د. عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق، ص ١٨٩ - ١٩١.

(١) انظر: جورج فودال وبيار دلفولفيه، القانون الإداري، ج ١، مرجع سابق، ص ٤٢٠.

(٢) انظر: د. أحمد سليم سعيقان، قراءة نظرية في وضع الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٥٢ - ١٥٣؛ أ. إسماعيل جابوري، نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري الجزائري (دراسة مقارنة)، دفاتر السياسة والقانون، العدد الرابع عشر، ٢٠١٦، ص ٤٠ - ٤٢؛ د. محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء (ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان "دراسة تطبيقية لدور القاضي")، مرجع سابق، ص ٢٤٠ - ٢٤١.

(٣) انظر: جورج فودال وبيار دلفولفيه، القانون الإداري، ج ١، مرجع سابق، ص ٤٢٠.

وسيادتها، وقد يكون موجهاً إلى شعب الدولة أو إحدى مؤسساتها الدستورية أو اقتصادها القومي، وفي جميع الأحوال يكون التهديد على قدر من الجسامة، بحيث يبرر تطبيق الأحكام الناشئة عن توافر حالة الضرورة إذ تضمن خطر ينذر بإحداث ضرر يتعذر تداركه يصيب الدولة في شعبها أو سيادتها أو في مؤسساتها أو في اقتصادها القومي وفي سلامة أراضيها. وفي الواقع، فإن الخطر الجسيم الحال الذي يمثل في حقيقة الأمر جوهر فكرة الضرورة، يمكن أن يشكل أزمة من الأزمات التالية^(١):

- أزمة تتعلق بظروف استثنائية طبيعية كالبراكين والزلازل والحرائق الكبرى والجفاف العام.

- أزمة تتعلق بالنظام العام الداخلي للدولة كحدوث اضطرابات تهدد النظام والأمن الداخلي.

- حدوث ظروف استثنائية تمس أمن الدولة واستقلالها من جهة الخارج، كالحروب والمساس بالسيادة الدولية عن طريق العدوان على الإقليم أو على أي نحو آخر يمس بالسيادة أو باستقلال الدولة.

٢ - توقيف ممارسة الإدارة لسلطتها الاستثنائية بالمدة التي يوجد فيها الظرف الاستثنائي: يتابع قرار (Laugier) نصه "...ومع ذلك فإن هذه القرارات يجب أن تتوقف في اليوم الذي تكون فيه هيئة لها صفة سلطة تشريعية، في وضع يمكنها من ممارسة هذه السلطة".

٣ - تناسب الإجراء المتخذ مع الظرف الاستثنائي: يجب أن تكون إجراءات الضرورة لازمة حتماً لمواجهة حالة الخطر الجسيم الحال؛ بمعنى أنه يتعين أن تقوم استحالة تجعل من اتخاذ إجراءات الضرورة الوسيلة الوحيدة الممكنة لدفع الخطر ودرء الضرر؛ بمعنى آخر، ألا تستطيع الإدارة تطبيق التشريعات واتخاذ الإجراءات التي تطبقها وتتخذها في الظروف العادية، فإذا كانت الظروف الاستثنائية يمكن التغلب عليها بتطبيق قواعد

(١) انظر: د. محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان" دراسة تطبيقية لدور القاضي"، مرجع سابق، ص ٢٤٠.

القانون المتاحة في الظروف العادية أصبح اللجوء لإجراءات الضرورة مفتقراً لشرط من شروطه وهو شرط اللزوم^(١).

٤ - خاصية المصلحة العامة للعمل الإداري: والذي لا يكون مقبولاً إلا لمواجهة الضرورات الحالية. والسعي إلى هدف المصلحة العامة هو الوجه الإيجابي لمشروعية العمل الإداري، والإدارة لا يمكن أن تعفى من احترام مبدأ المشروعية إلا عندما تتطلب ذلك مصلحة عامة قائمة.

رابعاً - مدى تأثير الظروف الاستثنائية على الشرعية الدستورية:

عني الفقه الإيطالي ببحث هذا الموضوع، فظهر فيه أربع نظريات^(٢):

ذهبت النظرية الأولى، إلى أن الطابع الخاص لتدابير الطوارئ ينطوي على إيقاف حقيقي للقواعد الدستورية.

أما النظرية الثانية، فقد ذهبت إلى أن حالة الطوارئ *l'emergenza* تؤثر في شكل الرقابة الدستورية على القواعد التشريعية لحالة الطوارئ، وتستند هذه النظرية على أساس أن الرقابة الدستورية على أعمال التشريع يجب أن تراعي العوامل التي تأثر بها المشرع عند وضع التشريع؛ لأن الرقابة لا يمكن أن تعمل في دائرة التجريد، بل يجب أن تراعي ظروف التشريع، وأن تكون متناسبة *proportionnée* مع الطابع غير العادي لظروف الواقع.

ويجمع الفقه على أن نطاق مبدأ المشروعية يختلف ضيقاً واتساعاً بحسب الظروف التي يسود فيها تطبيقه، فيكون هذا النطاق متسماً بالمرونة ويحد خطأ كاملاً من التطبيق في الظروف العادية، وينحصر بعض الشيء في الظروف غير المألوفة، حيث تكون هناك ضرورة تحتم على الرؤساء الإداريين القيام ببعض السلطات الواسعة

(١) انظر: د. محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان" دراسة تطبيقية لدور القاضي"، مرجع سابق، ص ٢٤٠ - ٢٤١.

(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٦٣ - ٥٦٥.

وإصدار بعض الأوامر الخطيرة في مجال الحقوق والحريات، دون أن يشكل مبدأ المشروعية حجر عثرة في سبيل تحقيق تبعاتها التي تبغي الصالح العام، ويجب على المرؤوس الامتثال لتلك الأوامر حتى إذا شابها عيب من عيوب عدم المشروعية التي تلحق بأوامر الرؤساء^(١).

وبالتالي، يترتب على تحقيق الظروف الاستثنائية إضفاء صفة المشروعية على أعمال الإدارة في ظلها، لأنها وقت تباشر سلطاتها في شأيا تلك الظروف، تلتزم المبدأ المذكور، الذي يتمثل في عدم مخالفتها للتشريعات الاستثنائية المقررة لمواجهة الظروف الحرجة أو التقيد بالضوابط التي وضعها القضاء في حالة ما إذا خلت التشريعات من النص على ما يجب اتباعه في حالة الظروف العسيرة أو تبين قصور تلك التشريعات، كل ذلك تحت رقابة القضاء. وعلى ذلك، يجوز للإدارة في الظروف الاستثنائية أن تخرج على الحدود التي تضعها القوانين المعمول بها في الظروف العادية، وتتبوأ منزلة تفوق غيرها من سلطات الدولة، لكي تتخذ من السلطات ما يتعارض أحياناً مع التشريعات المطبقة في الظروف العادية^(٢).

فمواجهة الظروف الاستثنائية، إنما تكون باتخاذ تشريعات وضعت خصيصاً لها، ومن وراء تلك التشريعات يقف القضاء، لكي يمكن الإدارة من تجاوز الخطر الداهم دون التضحية بحقوق الأفراد. لأن النصوص الموضوعية للطرق العسيرة والتي توسع من سلطات الحاكم أو الرئيس الإداري بما يمكنه من إصدار القوانين المطبقة، قد لا تكون كافية لمعالجة المشاكل التي تفجرها تلك الظروف، فالمرجع قد يتوقع طرقات استثنائية، فيلجأ إلى تضمين الدستور نصاً أو يصدر تشريعاً معالجاً له، ثم يطرأ ظرف آخر لم يكن في الحسبان توقعه، وبالتالي لم يتضمن الدستور نصاً لمعالجة أو يصدر تشريعاً لحسم المشاكل التي يثيرها^(٣).

(١) انظر: د. محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية، (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٢٠٠ - ٢٠١.

(٢) انظر: د. محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية، (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٠٢ - ٢٠٣.

(٣) انظر: د. محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية، (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٠٤ - ٢٠٥.

وذهبت النظرية الثالثة، إلى أن حالة الطوارئ تؤثر في الوسائل التقليدية لتفسير النصوص الدستورية، وتخفف من المرونة الطبيعية لهذا التفسير، ولا تسلم هذه النظرية بوجود دستور لحالة الطوارئ، ولا تقبل إيقاف العمل بالضمانات الدستورية، ولكنها تقوم على فحص العلاقة بين التشريع والدستور. وعلى هذا الأساس، ترى هذه النظرية أن المحكمة الدستورية لا تتجرد من الظروف غير العادية التي وجهت التشريع نحو إقرار تنظيم غير عادي، دون أن تتخلى مطلقاً عن معاييرها الدستورية. ولكنها في ذات الوقت، تعمل على تفسير المعايير الدستورية على نحو أقل حدة عما تكون عليه الحال عندما تراقب التشريع في الظروف العادية. وعلى هذا الأساس، ترى هذه النظرية أن حالة الطوارئ ترخص بالتفسير البالغ في التوسع للدستور. ووفقاً لهذه النظرية يكون القاضي الدستوري محكوماً بمنطق الواقع عند مزاولة نشاطه التفسيري دون التأثير في فاعلية النص الدستوري^(١).

لهذا، فإن مبدأ المشروعية يحتاج في الظروف الاستثنائية إلى قدر من المرونة بالنسبة لاختصاصات الإدارة، بأن يرخص لها المشرع سلطات واسعة بموجب تشريعات استثنائية، أو أن يسمح للقضاء في أن يباشر سلطات استثنائية استناداً إلى التفسير الواسع لبعض النصوص مخالفاً التفسير الحرفي حتى تتغلب على الأحداث الناتجة عن تلك الظروف، أو يرخص لها تارة أخرى في أن تخالف التشريعات القائمة وأن تباشر سلطات جديدة غير واردة فيها^(٢).

وذهبت النظرية الرابعة، إلى أن حالة الطوارئ لا تقدم عذراً لمخالفة التشريع للدستور، وإنما تثير قيمة أعلى من القيم الأخرى التي يحميها الدستور بما في ذلك القيم التي تعبر عنها الحقوق والحريات التي يحميها الدستور. ويسترسل صاحب هذه النظرية قائلاً بأن الواقع ينشط القيمة المحمية وينتجها، ثم يكشف القاعدة القانونية التي تحكمها، وتبني هذه النظرية على وجوب التوازن والتنسيق بين المصالح القائمة والتي

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٦٤.

(٢) انظر: د. محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية، (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٠٢.

تصبح أكثر دقة في حالة الطوارئ. وبناءً على ذلك، فإن المحكمة الدستورية يجب أن تعطي لبعض المتطلبات الأساسية التي تعبر عنها حالة الطوارئ أولوية على الضمانات الدستورية؛ حتى لا يتعرض لخطر كيان نظام الدولة وذاتيته^(١).

ويقول الدكتور السيد صبري، أن الغرض من إعلان حالة الأحكام العرفية ليس إيجاد حكم دكتاتوري بل الغرض منه منح السلطة التنفيذية سلطات خاصة تحد بها من الحريات العامة، حتى تستطيع مجابهة الظروف الطارئة. فالأحكام العرفية تنشئ إذن نظاماً قانونياً استثنائياً في صالح السلطة التنفيذية، وبغرض حماية الصالح العام. فالأحكام العرفية نظام سياسي الأصل بالرغم من وجود أوامر عسكرية ومحاكم عسكرية. ولا يجب الخلط بين نظام الأحكام العرفية السياسية والأحكام العرفية العسكرية التي تمارسها السلطات العسكرية في مناطق الغزو، إذ أن الأحكام العرفية السياسية مستمدة من النظم الدستورية بعكس الأحكام العرفية العسكرية التي تستمد من القانون الدولي^(٢).

وفي هذا المعنى أكد المجلس الدستوري الفرنسي سنة ١٩٨٢ على أن حماية النظام العام هو هدف ذو قيمة دستورية يجب التنسيق بينه وبين سائر المبادئ أو الأهداف ذات القيمة الدستورية. وأكد المجلس الدستوري الفرنسي سنة ١٩٨٥ على أن التنسيق بين الاثنين يتم بالنظر إلى ضمان ممارسة الحريات التي لا يمكن تحقيقها دون حماية النظام العام، وأنه رغم اعتبار هذه الحماية هدفاً له قيمة دستورية، فإنه في حالة الطوارئ لا يمكن أن يؤثر إلا في حريات معينة حتى يمكن ضمان الممارسة العامة لسائر الحريات^(٣).

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٦٤ - ٥٦٥.

(٢) انظر: د. أبو اليزيد على المتيت، النظم السياسية والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٣٤٢.

(٣) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، مرجع سابق، ص ٥٦٥ - ٥٦٦.

وكان مجلس الدولة الفرنسي يلجأ تارة إلى التفسير الواسع لبعض النصوص مخالفاً للتفسير الحرفي لها، حتى يتيح للإدارة فرصة التغلب على الأحداث الناجمة عن تلك الظروف، ويرخص لها تارة أخرى أن تخالف التشريعات القائمة، وأن تباشر سلطات جديدة لا سند لها فيها. فمجلس الدولة الفرنسي لم ينكر في الأحوال الحرجة قواعد المشروعية المطبقة في الظروف العادية، ولكنه لم يغفل ما تحتاجها الفترات العصيبة من سلطات أكثر اتساقاً، فقارن بين الأمرين، ورأى أن مهام الإدارة في تنفيذ القانون وأن تطلب إعطاؤها قسماً من سلطة التقدير في الظروف العادية، فإن هذه السلطة تكون مكفولة في الفترات العصيبة من باب أولى. لذا، أنهى مجلس الدولة إلى أنه في الظروف الاستثنائية، التي لم يسبق توقعها من المشرع أو التي يتضح فيها قصور توقعات النصوص، ويجب تفسير مبدأ المشروعية تفسيراً واسعاً يسمح للإدارة بسلطات سريعة وحازمة بغية صيانة الظروف العادية^(١).

وقد سلك القضاء المصري مسلك القضاء الفرنسي من حيث تفسيره النصوص تفسيراً واسعاً يجعلها أكثر تجاوباً مع الظروف الملحة التي تفرضها الأحداث الطارئة، أو الترخيص للإدارة في أن تطرح التشريعات القائمة جانباً وتباشر سلطات لا سند لها في تلك التشريعات^(٢).

الفرع الثاني

انعكاسات الظروف الاستثنائية على الحريات العامة

نعلم بأن الشرعية الدستورية تركز على كل من الديمقراطية، وسيادة القانون واحترام الحقوق والحريات، إلا إن الظروف الاستثنائية تعطي الحق للسلطة لوضع قيود على الحريات والحقوق، فالضمانات التي توفرها الشرعية الدستورية في الظروف العادية لا تطبق بذاتها في الظروف الاستثنائية، ذلك أن أهمية المحافظة على النظام العام المعرض للخطر تبدو أكثر دقة في الظروف الاستثنائية عنها في الظروف العادية، مما

(١) انظر: د. محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية، (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٠٥ - ٢٠٧.

(٢) انظر: د. محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية، (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٠٧.

يجعل التوازن بين المحافظة على المصلحة العامة من جهة وبين حق الأفراد في حقوقهم وحرياتهم من جهة أخرى يميل لمصلحة الأول على حساب الثاني^(١).

وبالتالي، تتجلى انعكاسات الظروف الاستثنائية على الحريات العامة، بتقوية سلطات الشرطة ومنح بعض السلطات للقضاء العسكري (أولاً)، وكذلك، التقليل من بعض الحقوق والحريات التي يتم التمتع بها في الظروف العادية (ثانياً)، وأخيراً، الحد من نطاق الالتجاء إلى القضاء والتمتع بتعدد درجاته (ثالثاً)، والتي سنتولى شرحها وفق الآتي:

أولاً - تقوية سلطات الشرطة أو منح بعض السلطات للقضاء العسكري:

بما أن انتقال مسألة استتباب الأمن، وحفظ النظام العام إلى السلطة العسكرية، في ظل حالة الحصار بمجرد إعلانها، كما هو الحال في فرنسا، فإن مسألة الحقوق والحريات العامة تخضع حتماً لتنظيمين مختلفين. فلا تفلت أولاً من تدخل السلطة العسكرية المغايرة تماماً لمعطيات الحياة المدنية. بحيث تتجلى لغة الأوامر الصارمة، والتي ينتفي في ظلها أدنى اهتمام لحريات الأفراد، مما يقتضي الانصياع فقط. ولا يتوقف التنظيم عن ذلك التدخل للسلطة العسكرية، بل يتعداه ثانياً إلى بقاء السلطة المدنية الأصلية محتفظة ببعض الصلاحيات، والمعتبرة تقييداً للحقوق والحريات العامة كتوقيف نشاط الجمعيات، أو تقديم طلب بحلها إلى القضاء. فهي إذن مسألة من اختصاص الحكومة، وليس السلطة العسكرية. وبالنتيجة، إن تأثير حالة الحصار على الحقوق والحريات العامة، أمر حتمي بالنظر لهذا التدخل المزدوج^(٢).

ومن هنا، فالحقوق والحريات العامة، تتأثر بشكل كبير في ظل الظروف الاستثنائية، فالعديد من الدول تعطل نشاطات الأحزاب والجمعيات، وأحياناً تلجأ إلى حلها، وربما تؤدي أيضاً إلى تقييد حرية الاجتماعات والمظاهرات أو منعها^(٣).

(١) انظر: د. جمال جرجس مصلح تاوخرس، الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية، مرجع سابق، ص ٢٦٠.

(٢) انظر: حبشي لزرقي، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، مرجع سابق، ص ١٢٨.

(٣) انظر: محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ص ١١٢.

فالظروف الاستثنائية لا تلغي مبدأ المشروعية، لكنها توسع من نطاقه، بما يخلق صورة جديدة له، تخول الإدارة سلطة العمل السريع الحازم قبل أن يستفحل الخطر ويفلت من يدها زمام الأمور، على أن تكون خاضعة لرقابة القضاء. فالإدارة لا تستطيع مواجهة الفترات العصبية التي تنال منها وتهدد نظامها بقواعد المشروعية العادية، بما تتضمنه من قيود على سلطاتها العامة، وإنما تتصدى لها بما يناسبها من إجراءات تتطلب العمل السريع بغية الحفاظ على سلامة الدولة وتجنبها الأخطار ومفاداتها الأضرار، وتغذو تصرفاتها سليمة رغم خروجها عن حدود مبدأ المشروعية، لأن بقاء الدولة يعتبر القانون الأعلى الذي يتبع، ولو تعارض مع القوانين القائمة^(١). ولمواجهة هذه الظروف تتجلى الإدارة إلى توسيع صلاحياتها على حساب بقية السلطات. وانتقال الصلاحيات من السلطة المدنية إلى السلطة العسكرية^(٢). وليس لتوسع اختصاص الجهاز الإداري بحد ذاته وبالضرورة نتائج سيئة على الحريات العامة، لكن استمرار استعمال هذه السلطات هو الذي يمكن أن ينال من هذه الحريات؛ ويمكن أن تهدد بالفعل حريات المواطنين، ذلك لأنه قد تفسح المجال لقرارات تعسفية من قبل الجهة الاستثنائية^(٣).

ثانياً - التقليل من بعض الحقوق والحريات التي يتم التمتع بها في الظروف العادية؛

إن الظروف الاستثنائية التي تمر بها البلاد تخرج فيها السلطة السياسية عن مبدأ المشروعية حيث تقوم الدولة في الظروف الاستثنائية، بتقييد الحقوق والحريات وتفرض قيوداً على حقوق الأفراد وحرياتهم لا تقرها القوانين العادية، وتعتمد السلطة في تلك الحالة إلى إعلان الأحكام العرفية، وتطبيق ما يسمى بقانون الطوارئ^(٤) كبديل

(١) انظر: د. محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية، (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٠٣ - ٢٠٤.

(٢) انظر: المحامي مويرس نخلة، الحريات، مرجع سابق، ص ٢٠٠.

(٣) انظر: د. أحمد سليم سعيان، قراءة نظرية في وضع الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٥٥.

(٤) سلطات الطوارئ *Emergency powers* (عندما تحدث اضطرابات مدنية خطيرة في وقت السلم أو أوقات الحرب) تعطي صلاحيات إضافية للسلطات القائمة، هذه الصلاحيات قد تتعدى بشكل قانوني على الحقوق والحريات. فعلى سبيل المثال، في بريطانيا، في حالات الطوارئ في وقت السلم (*peacetime emergencies*)، فإن قانوني الطوارئ لعامي ١٩٢٠ و ١٩٦٤ يمنحان الحكومة الصلاحيات والواجبات التي تعتبر "ضرورية" للمحافظة على السلم (*necessary for the preservation of the peace*). أما في زمن الحرب (*in wartime*)، فإن قانون ١٥ - ١٩١٤ تقدم صلاحيات واسعة للحكومة لوضع لوائح لمصلحة الأمن والسلامة العامة. وناهيك عن وجود أحكام خاصة "الطوارئ" محددة لإيرلندا الشمالية =

للقانون العادي، وهو ما اعتبره العديد من الفقهاء مخالفة للقوانين العادية واعتداءً صارخاً على سلطة المشرع صاحب الاختصاص الأصيل في سن القوانين داخل الدولة^(١).

لذلك، قررت المحكمة الإدارية العليا في مصر في الطعن رقم ١٥١٧ لسنة ٢٠١٣ بتاريخ ١٣/٤/١٩٥٧، بأنه ولئن كان القانون يخول للحاكم العسكري في ظل الأحكام العرفية سلطة تقديرية واسعة يواجه بها ما تقتضيه الحالات الاستثنائية التي تعرض له من اتخاذ تدابير سريعة حاسمة، إلا أنه ينبغي ألا تتجاوز سلطته التقديرية الحدود الدستورية المرسومة، وألا تخل بالتزاماته القانونية، وألا تتعسف في الحريات

=الواردة في الجزء السابع من قانون الإرهاب لعام ٢٠٠٠ (Terrorism Act 2000)، مما يعطي صلاحيات إضافية للسلطات هناك. ولكن مع تزايد ظاهرة الإرهاب في العالم، زودت الكثير من دول تشريعاتها العديد من القوانين التي تكافح هذه الظاهرة، فعلى سبيل المثال في بريطانيا، هناك قدر كبير من التشريعات الرامية إلى مكافحة الإرهاب سواء في إيرلندا الشمالية...، بما في ذلك قانون الإرهاب لعام ٢٠٠٠، قانون مكافحة الإرهاب والجريمة والأمن لعام ٢٠٠١ (Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001)، قانون منع الإرهاب لعام ٢٠٠٥ (the prevention of Terrorism Act 2005)، وقانون الإرهاب لعام ٢٠٠٦ (Terrorism Act 2006). هناك صلاحيات موسعة للشرطة للتعامل مع المشتبه بهم بما في ذلك صلاحيات الاعتقال، والبحث، ومصادرة الممتلكات، وصلاحيات للمطالبة بإزالة أغشية الوجه أو طلاء الوجه بغرض تحديد الهوية، فضلاً عن صلاحيات لتطويق وإغلاق الطرق السريعة. وفي أعقاب الهجوم الإرهابي الذي وقع في نيويورك في أيلول ٢٠٠١، تم توسيع مجالات عديدة لوضع القيود، وينص قانون عام ٢٠٠١ على صلاحيات إضافية لتعزيز الأمن في الطيران والصناعات النووية... إلخ. ينظر في ذلك:

- Law Cards, Routledge - Cavendish, Constitutional Law, sixth edition, Taylor & Francis, London and New York, 2008, pp.109 - 110.

ولم يتوقف المشرع البريطاني على النحو السابق، بل كان متماشياً مع التهديدات الإرهابية المستحقة، فرداً على الفظائع الأخيرة (recent atrocities) في سوريا والعراق من قبل الجماعات الجهادية المتطرفة (extremist Jihadi groups) التي تضم مواطنين في المملكة المتحدة والسفر إلى الخارج بغرض الانضمام إلى هذه الجماعات. صدر قانون مكافحة الإرهاب والأمن لعام ٢٠١٥ (Terrorism and Security Act 2015 - the Counter)، فرض قيوداً جديدة على حرية التنقل. ينظر في ذلك:

- John Alder, Constitutional & Administrative law, Tenth edition, Palgrave, London, New York, 2015, p.577.

^(١) انظر: د. أيمن أحمد الورداني، حق الشعب في استرداد السيادة، مرجع سابق، ص ٢٣٩ - ٢٤٠.

العامة بدون مبرر قانوني، وإلا شاب تصرفاته عدم المشروعية، وانبسطت عليها رقابة القضاء الإداري إلغاءً وتعويضاً^(١).

وإعطاء الحاكم العسكري سلطات استثنائية يتمكن من خلالها من إصدار قرارات من شأنها التوغل في الحريات العامة وتقييدها على النحو الذي يعد معه انتهاكاً للحقوق والحريات في الأحوال العادية، فيجوز له مثلاً، إصدار الأوامر بتفتيش الأشخاص أو المنازل في أي وقت دون الحصول على إذن من النيابة العامة، كما له أن يصدر الأمر بمراقبة وسائل الاتصال الهاتفية وغيرها في أي وقت دون إبداء أسباب، وكذا له أن يصدر الأمر بمنع أي اجتماع وإصدار الأوامر بالقبض على الأشخاص واعتقالهم لفترات دون التحقيق معهم أو توجيه تهم أو عرض أمرهم على القضاء، كما له أن يحظر التجول في أوقات معينة، ويمنع فتح المحلات التجارية، وحظر ممارسة بعض الأنشطة الاقتصادية وإصدار قرارات الاستيلاء على الملكيات الخاصة، وغير ذلك من السلطات المطلقة التي من شأنها تقييد الحريات أو سلب الحقوق للأفراد أو الجماعات داخل الدولة. الأمر الذي يبين معه أن حالة الطوارئ هي حالة استثنائية لها أثرها البالغ في تقييد الحريات العامة على نحو يحول بين الشعب ومباشرة لحقه في استرداد السيادة وممارسة مظاهرها في الوقت الذي تستأثر فيه السلطة القائمة بالسيادة وتحول بين الشعب وممارسته لحريته السياسية^(٢).

بيد أن الواقع في العديد من الدول يُشير، إلى أن الأحكام العرفية أصبحت بمثابة الأداة التي تستخدمها السلطة القائمة للعصف بالحقوق والحريات العامة والخاصة في محاولة جاهدة للاستئثار بالسلطة أطول فترة زمنية، ونقصد به تلك الفترة التي تحددها السلطة لسريان قانون الطوارئ، والذي تختصر الدولة عند تطبيقه في نظامها السياسي ويختصر النظام السياسي في نظر الشعب في الأجهزة القمعية التي تمارس من خلالها السلطة أعمالها في الحالات الاستثنائية، بل أن تمديد قانون الطوارئ لفترات طويلة دليل على اضطراب النظام، وعدم استقراره وفقدانه للغطاء الشعبي من خلال

(١) انظر: د. أبو اليزيد على المتيت، النظم السياسية والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٣٤١.

(٢) انظر: د. أيمن أحمد الورداني، حق الشعب في استرداد السيادة، مرجع سابق، ص ٢٤٦ - ٢٤٧.

تقييده للحريات العامة، فضلاً عن مخالفته للعهود والمواثيق الدولية التي تعد الدولة طرفاً فيها. ولقد أسفرت التطبيقات العملية لقانون الطوارئ عن عدم جدواها في معالجة الحالة التي فرضت من أجلها، إذ إن الحفاظ على الأمن العام والسلام الاجتماعي، لا يحتاجان إلى حقب من الزمن تقييد فيها الحقوق والحريات، وإلا عد ذلك التقييد هو بذاته مشكلاً تهديداً للأمن العام والسلام الاجتماعي، ذلك فضلاً عن عدم وضوح الأسس التي ترتكن إليها السلطة العامة في بيان الجرائم التي تطبق عليها أحكام قانون الطوارئ، حيث تلجأ السلطات إلى عبارات فضفاضة وذات معاني هلامية ثم تضع عقوبات عند الوقوع فيها مثل - جريمة تكدير الأمن العام أو تهديد السلام الاجتماعي أو غيرها - من التهم التي من الممكن أن تواجه لأي شخص عند ممارسته لحريته السياسية في ظل قانون الطوارئ، ودون ضوابط واضحة يرجع إليها في هذا الشأن، ويصبح الأمر خاضعاً لتقدير السلطة السياسية، والتي تسعى من خلال فرضها لقانون الطوارئ؛ للاستئثار بالسلطة والوقوف بين الشعب وممارسته لحقه في استرداد السيادة، الأمر الذي يبين معه وبجلاء الأثر البالغ للأحكام العرفية في الحيلولة بين الشعب وممارسته للسيادة ومباشرته لحقه في استردادها بالطريقة التي كفلها له الدستور^(١).

وتجدر الإشارة، إلى أن المشرع العادي في العديد من الدول العربية تجاوز في ظل الظروف العادية سلطته الدستورية، فقيّد أو انتقص من حريات وحقوق الأفراد. وكانت الإحالة في تنظيم قانون الطوارئ والأحكام العرفية إلى المشرع العادي أثراً سيئاً وانعكاساً غير محمود على حقوق الإنسان في الوطن العربي^(٢). والأمثلة في الكثير من دول العالم الثالث، تدل على أن قانون الطوارئ في حالة انعقاد دائم. مما ينطوي على ذلك، قيود ذات خطورة كبيرة على الحريات العامة، وكان من المفترض، أن لا يعلن حالة الطوارئ، إلا في بعض حالات الضرورة القصوى التي نص عليها^(٣).

(١) انظر: د. أيمن أحمد الورداني، حق الشعب في استرداد السيادة، مرجع سابق، ص ٢٤٧ - ٢٤٨.

(٢) انظر: د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٤٠٩.

(٣) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٢٣٨.

ثالثاً - مشروعية استثنائية (تعديل في قواعد الشكل والاختصاص والموضوع)^(١)؛

إذا كانت الظروف الاستثنائية تعمل على توسيع قواعد المشروعية العادية والتلطيف من حدتها، فإن ذلك لا يعني إطلاق سلطة الإدارة إلى حد الاعتداء الخطير على الحريات العامة. ومن هنا، ضرورة إحاطة نشاط الإدارة بأصول وقيود معينة حتى لا تتعسف هذه الإدارة في استعمال سلطاتها. فعدا الشروط الواجب توافرها لتحقيق نظرية الظروف الاستثنائية، فإن هذه الظروف نفسها تعدل في القواعد العادية للاختصاص، كما تعدل في شكل وموضوع الأعمال الإدارية؛ ذلك أن الإدارة عندما تتصرف في فترة الظروف الاستثنائية، فإنه يمكن ملاحظة أثرين يرتبط الواحد منهما بالآخر: تتحول الإدارة عن القواعد العادية من جهة وتلتحق بقواعد أخرى من جهة أخرى.

فالتعديل في قواعد الاختصاص، يطال الأمور التالية: تلطيف قواعد الاختصاص داخل الإدارة، إذ إنه في الظروف الاستثنائية يجب التصرف بسرعة، والموظف الذي يقع عليه التدخل يجب أن يتحرك إذا ما استدعت ذلك المصلحة العليا، وهكذا في زمن الحرب يمكن لسلطة إدارية أن تفوض سلطات، حتى دون وجود نص تشريع أو نظامي يجيز لها ذلك.

أما التعديل في الشكل والإجراءات والمحتوى، بإمكان الإدارة في أوقات الأزمة أن تتحرر من احترام الأشكال التي يقوم عليها العمل الإداري في الأحوال العادية، حتى وإن كانت هذه الأشكال تشكل ضماناً أساسية للموظفين العامين أو للمواطنين.

وبالتالي، يترتب على الظروف الاستثنائية لجوء القاضي إلى إحلال مشروعية استثنائية محل المشروعية العادية، ذلك أن الإجراءات التي تتخذها الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية تخضع لرقابة القاضي الإداري الذي يحق له - إذا تبين أن الإدارة قد تجاوزت حدود سلطاتها، أي تجاوزها ما يجب مراعاته من ضوابط وحدود - إبطال عمل الإدارة الاستثنائي، وبالتالي يتم التخفيف من الخطر الواقع على الحريات العامة جراء نظرية الظروف الاستثنائية، وبالفعل لا يقر مجلس الدولة صحة عمل إداري اتخذ على

(١) انظر: د. أحمد سليم سعيغان، قراءة نظرية في وضع الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٥٣ - ١٥٤.

أساس هذه النظرية إلا بعد مراقبة شروط توافرها السابقة الذكر، وذلك من خلال الهدف والوسائل^(١). وكما إن القضاء المصدر الحقيقي لنظرية الظروف الاستثنائية حيث عمل ويعمل على تقرير أحكام ذلك، باستبدال أحكام المشروعية العادية بأحكام المشروعية الاستثنائية والتي بمقتضاها تتمتع السلطة الإدارية باختصاص واسع لا تملكه بموجب القوانين العادية، ولذلك فإن المشروعية الاستثنائية التي يؤخذ بها في ظل الظروف الاستثنائية، إنما هي أصلاً من إنشاء القضاء، ولقد استقر القضاء الإداري في فرنسا على اعتبار بعض الأعمال والتصرفات غير المشروعة في الظروف العادية أعمالاً مشروعة في الظروف الاستثنائية^(٢). وبالتالي، فإن الضرورة الملحة لمواجهة مثل هذه الظروف الاستثنائية، تستدعي إناطة صلاحيات واسعة وغير مألوفة للإدارة بشكل تبرره الشرعية الاستثنائية التي تحل محل الشرعية العادية في مثل هذه الظروف^(٣).

رابعاً - الحد من نطاق الالتجاء إلى القضاء أو التمتع بتعدد درجاته :

ففي ظل حالة الطوارئ يغدو للسلطة التنفيذية سلطة تشريعية وقد يتعدى ذلك إلى السلطة القضائية. فعبارات النصوص الدستورية المتعلقة بإعلان حالة الطوارئ فضفاضة، والقانون المنظم لها يمنح السلطة التنفيذية سلطات واسعة تهدر مبدأ الفصل بين السلطات وسيادة القانون. فللرئيس سلطة اعتقال الأفراد إدارياً لمدة طويلة وله إنشاء محاكم استئنافية لا تعتبر قضاءً طبيعياً، كمحاكم الثورة ومحاكم أمن الدولة العليا ومحاكم الأمن القومي، متعددة السلطة التنفيذية بذلك على اختصاص القضاء العادي وموسعة لسلطاتها على حساب المحاكم الجنائية العادية^(٤).

(١) انظر: د. أحمد سليم سعيغان، قراءة نظرية في وضع الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٥٧.

(٢) انظر: أ. إسماعيل جابوري، نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري الجزائري، مرجع سابق، ص ٣٤.

(٣) انظر: راجحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص ٣٩٠.

(٤) انظر: د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٤٠٩ - ٤١٠.

فالأحكام العرفية إذن نظام استثنائي، لأنه يوقف الحريات الفردية ويعطل الضمانات الدستورية، ولكن تبرره نظرية الضرورة لمواجهة الظروف الطارئة ابتغاء المحافظة على سلامة الدولة^(١).

وبالنتيجة يمكن رد مفاعيل الظروف الاستثنائية إلى ثلاثة^(٢):

١ - الظروف الاستثنائية تضيي الشرعية على التدابير الضرورية كافة: إمكانية الحكومة مثلاً تعليق أحد القوانين، وتوسيع مهام الإدارة في مجال ليس مجالها طبيعياً. وقد يحدث أن توهل الظروف الاستثنائية هيئة واقعية للتصرف باستخدام الإدارة.

٢ - الظروف الاستثنائية، بالمقابل، لا تضيي الشرعية إلا على التدابير الضرورية. وعندما تكون للإدارة إمكانية التصرف شرعاً في بعض المواد، رغماً عن الظروف الاستثنائية، عليها القيام بذلك، وتتوقف السلطات الاستثنائية التي يمكن أن تكون للإدارة عندما تزول الظروف الاستثنائية ذاتها.

٣ - يمكن أن يكون للظروف الاستثنائية، حسب الاجتهاد الذي يعود إلى قرار السيدة *La Murette* مفعول لا يؤدي إلى محو تام لصاحب الطعن اللاقانونية (اللامشروعية) ضد الإدارة، وإنما إلى مجرد منع اللاقانونية (اللامشروعية) التي ترتكبها أن تتحول، عند الاقتضاء، إلى النصف.

٤ - عندما ينجم عن استعمال السلطات الاستثنائية ضرر يلحق بالأفراد، فإنه يتوجب على الإدارة دفع تعويض.

وفي الخلاصة، فإن إطار النظرية للظروف الاستثنائية، وهي نظرية لا تقوم على قواعد قانونية محددة، قد تتفاقم الاعتداءات على الحقوق والحريات، نتيجة ما تمتع بها الإدارة باختصاصات استثنائية واسعة، قد تجور بها على هذه الحريات، مما يؤثر سلباً

(١) انظر: د. أبو اليزيد علي المتيت، النظم السياسية والحريات العامة، مرجع سابق، ص ٣٤٠.

(٢) انظر: جورج فودال وبيار دلفولفيه، القانون الإداري، ج ١، مرجع سابق، ص ٤٢٠ - ٤٢٢؛ د. أحمد سليم سعيغان، قراءة نظرية في وضع الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٥٣.

على مبدأ المشروعية. إلا أن هذا التوسع في اختصاصات الإدارة، لا يكون إلا بالقدر اللازم لحماية النظام العام والسير المنتظم للمرافق العامة، وهو لا يتحقق دون فرض قيود وضوابط على سلطة الإدارة من ناحية الاختصاص والشكل والموضوع. واستدراكاً لجنوح الإدارة إلى تعطيل الحقوق والحريات في ظل النظرية للظروف الاستثنائية، أوجد القضاء الإداري نظاماً اجتهادياً يضع حدوداً على أعمال الإدارة التي قد تصل إلى حد الاعتقال وإنشاء محاكم عسكرية واعتماد قوانين تطبق بأثر رجعي، ويميل إلى إحلال مشروعية استثنائية محل المشروعية العادية تتلطف من خلالها أعمال الإدارة^(١).

وبالإضافة إلى ما سبق، فإن قيام الظروف الاستثنائية لا يمكن أن تحكمه قواعد المشروعية العادية سواء في نصوص الدستور أو في نصوص القانون؛ لأن هذا بالطبع يخرج عن نية وقصد المشرع الدستوري والمشرع العادي. فمضمون القواعد الدستورية والعادية في الظروف العادية يجب أن يختلف عنها في الظروف الاستثنائية، فسلطات الدولة لا بد أن تتسع، وتضطّر الدولة بلا شك إلى تقييد الحريات واتخاذ إجراءات قد يكون منها وقف العمل ببعض القوانين العادية بل ببعض نصوص الدستور التي تطبق في الأحوال العادية.

وبالتالي، فإن تطبيق قواعد المشروعية العادية في ظل الظروف الاستثنائية من شأنه أن يهدد الأمن والنظام العام بأخطار جدية. وإذا، يتم تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية عند وجود خطر جسيم حال يهدد وحدة الأمة وسلامتها، وعليه يكون لهذه السلطة اتخاذ إجراءات استثنائية لدفع هذا التهديد. ومن هنا، تعتبر نظرية الظروف الاستثنائية استثناءً وقيداً على مبدأ سمو الدستور وخروجاً على مبدأ المشروعية. وإن التقييد والالتزام بأحكام الدستور حتى في ظل الظروف الاستثنائية من خلال شروط التطبيق يفسر ويوضح خوف المشرع من إطلاق يد السلطة التنفيذية في هذا الظرف، مما يهدد حقوق الأفراد وحرياتهم، وأيضاً الخشية من عدم الموازنة والتناسب بين الخطر الذي تسببه هذه الظروف، والإجراءات المتخذة من طرف السلطة التنفيذية وتأثير كل ذلك على الحقوق والحريات.

(١) انظر: د. أحمد سليم سعيّفان، قراءة نظرية في وضع الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٧٥.

وبالنتيجة، فإن التمتع بالحقوق والحريات وممارستها هي الأصل والقيود الواردة عليها هي الاستثناء، فكل الحقوق والحريات التي تنص عليها الدساتير أو التي يمكن للقضاء الدستوري الفعال أن يستخلصها من مبادئ دستورية عامة وتحويلها إلى كبرى مبادئ قضائية تحمي الحقوق والحريات، مباحة وحق لكل فرد، ولكن هذا لا يمنع الدولة من التدخل عن طريق القوانين التي تنظم الحقوق والحريات بغية مراعاة النظام العام، شريطة أن يؤكد هذا التدخل احترام لهذه الحقوق والحريات، بما يتماشى مع طبيعة النظام الديمقراطي، ونظريات العدالة، واحترام المساواة وتكافؤ الفرص وغيرها من المبادئ. ومن هنا، فإن لجوء الدولة إلى تقييد الحقوق والحريات أو حرمان البعض منها دون مبررات موضوعية تكون قد غردت خارج إطار النظام الديمقراطي السليم.

وبهذا نكون قد أنهينا دراسة (الباب الأول) من هذه الرسالة، وتطرقنا فيه عن ماهية الحقوق والحريات، من خلال التطرق إلى مفهوم الحقوق والحريات العامة بمذاهبها الفكرية ونظرياتها التاريخية عبر المراحل التاريخية المتعاقبة، وكذلك إلى مفهوم الحقوق والحريات السياسية في (الفصل الأول) من الدراسة، ولم تقتصر دراستنا على ذلك بل تطرقنا أيضاً في (الفصل الثاني) من هذا الباب إلى النظام القانوني للحقوق والحريات، من خلال التطرق إلى التكريس والاعتراف الدستوري للحقوق والحريات، وكذلك نطاق هذه الحقوق والحريات في ظل الظروف الاستثنائية.

لكن، المشكلة التي يطرحها موضوع الحقوق والحريات لا تقتصر على الجانب التاريخي والفكري للحقوق والحريات، ولا حتى على الجانب التنظيمي للحقوق والحريات، بمعنى آخر، فالأمر لا يختصر على مسألة الاعتراف بالحقوق والحريات. بل المشكلة الكبيرة تتجلى بإطار الحماية لهذه الحقوق والحريات (الآليات أو الضمانات الضرورية لحماية الحقوق والحريات)، وهو ما سيكون موضوع دراستنا في (الباب الثاني) تحت عنوان الإطار الدستوري لحماية الحقوق والحريات، والتي سنتطرق فيها إلى أهم المبادئ الدستورية لحماية الحقوق والحريات، ومن ثم سنتطرق إلى دور القضاء والمعارضة في حماية الحقوق والحريات.

الباب الثاني

الإطار الدستوري لحماية الحقوق والحريات

تمهيد وتقسيم:

إن الاعتراف الدستوري بالحقوق والحريات مسألة ضرورية، سواء جاء هذا الاعتراف في صورة إعلانات الحقوق ومقدمات الدساتير، أو في صلب الدستور، أو حتى في القوانين العادية، لكونها من أساسيات ومسلمات الأنظمة السياسية المعاصرة.

ولكن الإشكال الذي يحدث هو الاصطدام بالواقع، فمن الناحية النظرية أغلب الدول، إن لم يكن جميعها (سواء أكانت ديمقراطية حقيقية أم ديمقراطية فقط بالنصوص النظرية "أي استبدادية") تعترف بالحقوق والحريات، وفي الكثير من الأحيان تضع الإطار العام لحمايتها، أما من الناحية العملية، فالمسألة شيء آخر، فواقع الممارسة للحقوق والحريات، يثبت بأن ترسانة الحقوق والحريات، الواردة في الدساتير، كانت مجرد كتابات على الورق، وبكل بساطة ووضوح، فإن الفرد يشعر بأن أبسط الحرية لا تتوافر لها أدنى الضمانات. وتبديد هذه الرؤية، لا يكون إلا بتوافر حماية كافية وضمانة منطقية لممارسة الحقوق والحريات.

وانطلاقاً من ذلك، لا بد من توافر جملة من الضمانات الحقيقية، سواء أكانت قانونية، أم سياسية، أم قضائية، أم غير ذلك، لتشكيل الإطار الدستوري لحماية الحقوق والحريات.

ومن هنا، فإن ممارسة الحقوق والحريات يتطلب توافر الضمانات التالية:

- **سيادة القانون:** تقتزن الحقوق والحريات حقيقة بالدولة القانونية، التي تخضع سلطاتها لقواعد قانونية عامة ومجردة، وبالتالي، لا يمكن تصور وجود حماية للحقوق والحريات دون وجود الدولة القانونية.

- **مبدأ المساواة:** لكونه ركيزة أساسية لكل الحقوق والحريات، وحجر الزاوية فيها، وهو ما تحرص عليها الدساتير المعاصرة، وتضمن نصوصها تقرير مبدأ المساواة بين جميع المواطنين. دون أي تمييز بينهم بسبب الجنس أو الأصل أو اللون أو الدين أو الرأي السياسي.

-الديمقراطية: إذا كان مضمون الديمقراطية تعني الحكم بواسطة الشعب، فإن هناك ارتباط حقيقي بين الديمقراطية وفكرة الحقوق والحريات، لأن أغلب الديمقراطيات قامت بهدف محاربة استبداد الحكام والملوك، ووضع حد لسلطاتهم وطغيانهم، ومن ثم تقرير الحقوق والحريات الشخصية للأفراد، ومنع الحكام من الاعتداء عليها أو انتهاكها.

- مبدأ فصل السلطات: يعد مبدأ الفصل بين السلطات من الضمانات المهمة لحماية الحقوق والحريات في النظم السياسية المعاصرة، لأن السلطة توقف وتحد السلطة، وتركيز السلطة بيد هيئة واحدة يؤدي إلى إساءة استعمالها، مما ينعكس سلباً على الحقوق والحريات، فلذا تطبيق نظام فصل السلطات القائم على التعاون والتوازن، سيؤدي إلى توفير المزيد من الضمانات للحقوق والحريات.

- الحماية القضائية: القضاء هو الحارس الطبيعي للحقوق والحريات، فلذا اللجوء إلى القضاء يعتبر سلاحاً فعالاً لمقاومة السلطات العامة وانتزاع الحقوق والحريات. فالقضاء الدستوري، بما يشكل من ضمانة فعالة من خلال الرقابة على دستورية القوانين والمحافظة على سمو الدستور سواء عن طريق الدعوى الأصلية أو الدعوى الفرعية، وغير ذلك من الآليات القضائية التي تحمي الحقوق والحريات. وفي هذا الصدد كرس القضاء العديد من المبادئ والاجتهادات القضائية الكبرى، لتحديد إطار الحماية للحقوق والحريات، بغية تلافي النقص والغموض التشريعي.

- وجود معارضة سياسية قوية ومنظمة: في الواقع يعد عمل المعارضة في إطار القانوني السلمي، من أفضل الوسائل لحماية الحقوق والحريات، لكون المعارضة تتجاسس فيها عناصر العمل السياسي كاملةً سواء من خلال الرأي العام أو الأحزاب السياسية أو جماعات الضغط وغير ذلك، هذا من جانب، ومن جانب آخر، فإن الوسائل التي يمكن للمعارضة أن تدافع بها عن الحقوق والحريات كثيرة، فمنها ما يكون عن طريق تحريك الطعون الدستورية، واستخدام كافة وسائل الرقابة البرلمانية (السؤال، وطلب المناقشة، والتحقيق،...)، وقد يكون عملها خارج البرلمان أيضاً، من خلال الصحافة والرأي العام وغير ذلك من الوسائل.

وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا الباب إلى فصلين، نتناول في (الفصل الأول) دور المبادئ الدستورية في حماية الحقوق والحريات، من خلال التطرق إلى مبدأ سيادة القانون والمساواة، والديمقراطية ومبدأ فصل السلطات. أما في (الفصل الثاني)، سنتطرق إلى دور القضاء والمعارضة في حماية الحقوق والحريات، وذلك وفق الآتي:

الفصل الأول: دور المبادئ الدستورية في حماية الحقوق والحريات

الفصل الثاني: دور القضاء والمعارضة في حماية الحقوق والحريات

الفصل الأول

دور المبادئ الدستورية في حماية الحقوق والحريات

تمهيد وتقسيم:

لا شك إن وجود مبادئ أساسية يقوم عليها النظام السياسي المعاصر لأي دولة تشكل ضماناً حقيقية لحماية الحقوق والحريات، وفي مقدمة هذه المبادئ، مبدأ سيادة القانون، ومبدأ المساواة، وتطبيق الديمقراطية، ومبدأ الفصل بين السلطات. ولكن النص الدستوري على هذه المبادئ لربما لا تفي بالغرض المطلوب في حماية الحقوق والحريات، ولذا لا بد من مرتكزات تقوم عليها هذه المبادئ، وهو ما يتم تنظيمه من قبل المشرع العادي، والذي سنتطرق إليها بشيء من التفصيل عند التطرق إلى كل منهما على حدة.

وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول مبدأ سيادة القانون ومبدأ المساواة في (المبحث الأول)، أما الديمقراطية ومبدأ الفصل بين السلطات، سيكون موضوع دراستنا في (المبحث الثاني)، وذلك وفق الآتي:

المبحث الأول: سيادة القانون والمساواة

المبحث الثاني: الديمقراطية وفصل السلطات

المبحث الأول

سيادة القانون والمساواة

في الواقع ترتبط فكرة الحقوق والحريات تاريخياً بالدولة القانونية، التي تلتزم سلطاتها المختلفة بإتباع قواعد قانونية عامة ومجردة، وبالتالي، لا يمكن تصور حماية للحقوق والحريات إلا في ظل دولة القانون. وبالإضافة إلى مبدأ سيادة القانون، فإن مبدأ المساواة الذي يعد ركيزة أساسية لكل الحريات، لا يقل أهمية وضمانة عن مبدأ سيادة القانون.

وبناءً على ذلك، سنتطرق في هذا المبحث إلى مبدأ سيادة القانون، من خلال التطرق إلى مفهوم خضوع الدولة للقانون، واستقلال القضاء كأحد أهم المرتكزات لدولة القانون وحماية الحقوق والحريات (المطلب الأول)، ومن ثم سنتطرق إلى مبدأ المساواة كأحد الضمانات لحماية الحقوق والحريات، من خلال التطرق إلى مفهوم المساواة، ومظاهر المساواة (المطلب الثاني)، وذلك وفق الآتي:

المطلب الأول

مبدأ سيادة القانون

جاءت نظرية الدولة القانونية على يد الفقه الفرنسي تحت تأثير أفكار الثورة الفرنسية لتؤكد فكرة الدولة القانونية القائمة على مبدأ سيادة القانون في عنصره الموضوعي الذي يكفل ضمان الحقوق والحريات في مواجهة الدولة^(١). وتعني المفهوم العام لدولة القانون (Rule of law - Etat de droit) بأنها الدولة التي تخضع في جميع مظاهر نشاطها لأحكام القانون وتتنقيد بها، أي أن سلطات الدولة كلها، التشريعية والتنفيذية

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٢٤.

والقضائية، لا يمكنها أن تتصرف إلا في حدود أحكام القانون، ما دامت هذه الأحكام لم تلغ أو لم تعدل وفقاً للشكليات وللإجراءات المحددة بالنصوص القانونية^(١).

ونظراً إلى أن الهدف الرئيسي من إخضاع الدولة للقانون، هو تأمين الحماية لحقوق وحريات الأفراد ضد تعسف السلطة العامة، فلذا أغلب الدساتير الحديثة للدول تنص على كفالة هذه الحقوق والحريات. وهذه الحقوق والحريات التي تشكل قيداً على سلطة الدولة، لم تعد الدول الحديثة تقف موقفاً سلبياً تجاهها كما كان ينادي بها أصحاب المذهب الليبرالي، وإنما تقوم هذه الدول بالتدخل الإيجابي لكفالتها وضمان ممارستها. فالدول الحديثة ملزمة بالعمل على كفالة الحقوق والحريات الجديدة وتتميتها، وخاصة ما يعرف باسم الحقوق الاجتماعية والاقتصادية^(٢).

وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، نتطرق في (الفرع الأول) إلى مفهوم مبدأ خضوع الدولة للقانون، وفي (الفرع الثاني)، سنتطرق إلى استقلال القضاء كأحد أهم المرتكزات لدولة القانون وحماية الحقوق والحريات، وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول

مفهوم مبدأ خضوع الدولة للقانون

أولاً - تحديد مدلول مبدأ خضوع الدولة للقانون (أو مبدأ المشروعية) :

تتمحور النظرية السياسية الديمقراطية تقليدياً حول فكرة فرض بعض الضوابط على عمل السلطة في الدولة. بحيث تمتلك هذه السلطة الإمكانيات الضرورية لممارسة نشاطها، إنما بالشكل الذي لا يؤدي إلى انتهاكها لحقوق الأفراد وحرياتهم. بيد أن الأمر ليس بهذه السهولة كما يتراءى للبعض. فالسلطة تغوي، والطرف الذي يقبض عليها يمتلك - بنظر البعض - ميلاً فطرياً إلى إساءة استعمالها، لذلك كان لا بد

(١) انظر: د. سام دلة، من دولة القانون إلى الحكم الرشيد " تكامل في الأسس والآليات والهدف"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٣٠، العدد ٢، ٢٠١٤، ص ٧٢.

(٢) انظر: د. سام دلة، من دولة القانون إلى الحكم الرشيد "تكامل في الأسس والآليات والهدف"، مرجع سابق، ص ٧٥.

من ابتكار وسيلة لمحاربة هذه الظاهرة. وتم ذلك عن طريق محاولة ضبط السلطة بواسطة القاعدة القانونية، أي منع السلطة من التصرف العشوائي وإخضاعها لضوابط معينة مصوغة في إطار نصوص قانونية. هذا ما يطلق عليه تسميات مختلفة: دولة القانون، أولوية القانون، سيادة القانون^(١).

إن الحديث عن دولة القانون يعني، وبكل بساطة، خضوع الدولة لسيادة القانون العام أو الدستور الذي ينظم علاقة الحكومة بالشعب من جهة، وعلاقات السلطات التي تتولى تسيير وتنظيم مصالح الأفراد والمجموعات التي يتألف منها المجتمع، في ما بين بعضها البعض من جهة ثانية، وباعتباره التصميم الأساسي لهيكل الدولة ولحقوق المواطنين وواجباتهم، فإن الدستور يمثل سيادة القانون، وتنبثق عنه جميع القوانين الأخرى^(٢).

ويقصد بالقانون في هذا المجال كل قاعدة قانونية وفقاً لتدرجها في النظام القانوني للدولة. فالدستور بوصفه القانون الأسمى له السيادة وتلتزم به جميع سلطات الدولة والأفراد، فالسلطة التشريعية تلتزم بالدستور فيما تصدره من تشريعات، والسلطة التنفيذية تلتزم بكل من الدستور والتشريع فيما تصدره من لوائح، وجميع أفراد المجتمع مخاطبون باحترام القانون أيّاً كان مصدره ومستواه في النظام القانوني^(٣).

وبالتالي، يحكم المجتمع المعاصر مبدأ سيادة القانون^(٤)، أيّاً كان مصدره وأياً كان مستواه في النظام القانوني، ومقتضى هذا المبدأ التزام جميع أعضاء المجتمع

(١) انظر: د. محمد سعيد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٢١.

(٢) انظر: د. خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٤٤.

(٣) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٢٢.

(٤) ونظراً لأهمية هذا المبدأ، فقد أقر دستور المصري لسنة ١٩٧١ الباب الرابع لمبدأ سيادة القانون:

فصل في المادة ٦٤ منه على أن: " سيادة القانون أساس الحكم في الدولة".

وأردف ذلك في المادة ٦٥: " تخضع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات".
وكفل حق التقاضي للناس كافة. فصل على أن: " التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق اللجوء إلى قاضيه الطبيعي، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل في القضايا".
=

وسلطات الدولة على السواء باحترام القانون كأساس لمشروعية الأعمال. إلا أن سيادة القانون لا تعني فقط مجرد الالتزام باحترام أحكامه، بل تعني سمو القانون وارتفاعه على الدولة؛ وهو ما يتطلب أن تبدو هذه السيادة في مضمون القانون لا في مجرد الالتزام بأحكامه. ومن حيث المضمون يجب أن يكفل القانون الحقوق والحريات للأفراد، فهذا المضمون هو أساس سيادة القانون. وتساءل الدكتور أحمد فتحي سرور، ماذا يكون الحال لو كان القانون غير عادل أو غير إنساني؟ إن هذا المضمون لن يكون في هذه الحالة غير مجرد عزاء تافه لضحايا القانون، وفي هذه الحالة يصبح القانون عديم الفاعلية إذا لم يحقق أدنى أمن حقيقي لأعضاء المجتمع، أو لم يكفل أي قيد على سلطات الدولة. فلا بد من وجود صمام أمان يكفل إعطاء المضمون الفعال للقانون حتى يكون له السيادة^(١).

وانطلاقاً من ذلك، فإن جزءاً من مادة الدستور ينبع من صفة المجتمع الذي يعمل فيه، بينما ينبع الجزء الآخر من المبادئ التي يعتقد الشعب أن على حكومته الاسترشاد بها. وليس للدستور في حد ذاته قوة أو طابع ملزم، وإذا أريد لدستور ما أن يكون فعالاً حقاً، فإنه يجب أن يكون متأصلاً في المجتمع ويغديه العرف السياسي، وأن يشعر الناس، فضلاً عن ذلك بأنه لهم، وهم أصحابه، وبأنه ليس غريباً عنهم. أي أن عليه، ضمان حقوق الناس وتأمين مصالحهم، وبالعكس الدولة الديكتاتورية أو القمعية التي تفسر القانون تفسيراً ذاتياً بهدف وحيد هو المحافظة على مصالح الفرد أو الفئة التي تتربع على قمة الهرم السياسي، فإن دولة القانون تعني أن شرعية نظام الحكم تنبع من دستوريته أولاً، ومن قبول المحكومين به قبولاً صريحاً يعبرون عنه بكامل إرادتهم الحرة، وبدون أي قهر أو إجبار ثانياً^(٢).

= ونصت المادة ٦٩ على أن: " حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول. ويكفل القانون لغير القادرين مالياً وسائل اللجوء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم". ينظر في ذلك: د. جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري، دون ذكر دار نشر، ٢٠٠٧، ص ٢٧٣.

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٢١ - ٢٢.

(٢) انظر: د. خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٤٤ - ١٤٥.

ثانياً - علاقة دولة القانون بالمشروعية والشرعية؛

يمكن النظر إلى مبدأ المشروعية وفقاً للفهم السائد لدى الفقه والقضاء من أنه يعني سيادة القانون، وذلك بحماية التدرج الشكلي لمصادر هذا المبدأ وهي الدستور والقانون واللوائح، بمعنى أن هرم المشروعية يقع عند قمته الدستور ثم يأتي بعده القانون ثم اللوائح ثم القرار الإداري، وهذا الهرم هو الذي يحميه القاضي فلا يجوز لقاعدة أدنى أن تخالف قاعدة أعلى في التدرج^(١).

ويقصد بمبدأ المشروعية، خضوع سلطات الدولة لأحكام القانون، بحيث تكون جميع تصرفاتها محددة بسياج قانوني لا تستطيع أن تتعداه. وقد أطلق بعض الفقهاء اصطلاح سيادة القانون للدلالة على مبدأ المشروعية، وبذلك تعني سيادة القانون عندهم "سيطرة أحكام القانون" بحيث تخضع سلطات الدولة للقانون بمعنى الواسع^(٢). والدولة القانونية هي الدولة التي يطبق فيها مبدأ المشروعية الذي يقضي بخضوع الدولة للقانون، ويقتضي هذا المبدأ أن أعمال السلطات العامة في الدولة وقراراتها لا تكون صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية، إلا بقدر مطابقتها لأحكام القانون. وعلى هذا، يجب لكي يتحقق مبدأ المشروعية أن تخضع السلطات الحاكمة في الدولة لقواعد تلتزم بإتباعها مثلها مثل الأفراد المحكومين. ومبدأ المشروعية يضاف على الدولة وصف الدولة القانونية وذلك بتمييزها عن الدولة البوليسية، التي لا تتقيد السلطة الإدارية فيها بقيود، فهي تملك اتخاذ ما تراه من إجراءات وتدابير في مواجهة الأفراد دون أن ترى نفسها ملزمة بالخضوع للقانون^(٣).

ويعتبر مبدأ المشروعية أو سيادة القانون، الضمان الحيوي والأساسي لحقوق الأفراد وحرياتهم، فقد تغلغل هذا المبدأ في العقيدة الإنسانية وأصبح من المبادئ التي ترتفع إلى حد المثل العليا، غير أنه لا يكفي النص في الدساتير والتشريعات على هذا

(١) انظر: د. محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان "دراسة تطبيقية لدور القاضي"، مرجع سابق، ص ١٠٣.

(٢) انظر: د. محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية، (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ١٨٤ - ١٨٥.

(٣) انظر: د. السيد خليل هيكل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٢٥٥.

المبدأ، إذ يتعين أن تتحقق سيادة القانون واقعاً وفعلاً. وأن سيادة القانون ليست ضماناً مطلوباً لحرية الفرد فحسب، لكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة في نفس الوقت. وعلى ذلك، فإن حكم القانون ما هو إلا عاملٌ مساعد، لأن فيه إصراراً على أن تكون هناك حدود لسلطات الحكومة، وبحيث يكون هناك يقين أن الفرد سوف يتمتع بحريته وفي أن يخطط لحياته^(١).

بينما يذهب الرأي الآخر، إلى عدم الخلط بين المبدأين لاختلاف المقصود بكل منهما، إن مبدأ سيادة القانون لا يستخدم للدلالة على مبدأ المشروعية، لأن هذين الاصطلاحين غير مترادفين لاختلاف فحواهما، فمبدأ المشروعية يعني خضوع جميع سلطات الدولة لأحكام القانون، أما مبدأ سيادة القانون فينبغي خضوع السلطة التنفيذية للسلطة التشريعية بحسبانها صاحبة الاختصاص الأصيل في التشريع - المعبر عن إرادة الشعب التي لا تتناول إليها أخرى - تحتل في سلم الهيئات العامة مكانة تفرق تلك التي تتبوأها السلطة التنفيذية، لذلك يحظر على هذه الأخيرة أن تأتي عملاً مخالفاً لأحكام القانون المعبر عن إرادة الشعب صاحب الاختصاص الأصيل في إعداد القوانين^(٢).

وبالتالي، ويختلف مفهوم دولة القانون عن مفهوم مبدأ المشروعية *Principe de légalité*، الذي يعني خضوع السلطة الإدارية في الدولة للقواعد القانونية الذي يعد أهم مرتكزات دولة القانون. كذلك يختلف مفهوم دولة القانون عن مفهوم شرعية السلطة أو السلطة الشرعية *Pouvoir légitime*، التي يقصد بها السلطة التي تستند إلى رضا المحكومين، أو الشعب^(٣).

أما مبدأ الشرعية^(٤)، فيعد أحد الضمانات للحقوق والحريات، وإن من أهم مدلولات هذا المبدأ وضع الحريات العامة في حمى القانون، ومنع أي قيد عليها إلا

(١) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٨٠.

(٢) انظر: د. محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية، (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٨٦.

(٣) انظر: د. سام دلة، من دولة القانون إلى الحكم الرشيد " تكامل في الأسس والآليات والهدف"، مرجع سابق، ص ٧٢.

(٤) لقد تناول الكثير من الكتاب والمفكرين مفهوم الشرعية وحاولوا اشباعه بحثاً وتحليلاً، وهم وإن اختلفت اتجاهاتهم ومنطلقاتهم يتفقون في التحليل النهائي على أن قبول مواطني القطر غير القسري (الطوعي) بالحكومة هو الذي يجعل =

بموجب نص قانوني، وقد كرس هذا المبدأ، إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي في مادته الرابعة عندما عرف الحرية بأنها: "تمكين كل مواطن من عمل ما يريد، على ألا يضر عمله بالآخرين". وبالتالي، فإن ممارسة الحقوق الطبيعية لا يحدها إلا حد ممارسة الآخرين لنفس الحريات ولا يجوز وضع هذه الحدود إلا من قبل القانون. كما كرسه الدستور الفرنسي الصادر سنة ١٩٥٨، الذي أوجد تفریقاً في الأعمال التشريعية فيما هو من اختصاص البرلمان وما هو من اختصاص السلطة التنفيذية، فالأعمال التشريعية التي بقي البرلمان محتفظاً باختصاصه فيها، هي التي نصت المادة ٣٤ عليها، وفي هذه المواد، يمارس البرلمان اختصاصه، بشكل قانون يصدر عنه، وهذه الأمور التي نصت عليها المادة ٣٤ المذكورة تتعلق بوجه عام، بما يؤلف الإطار السياسي والاجتماعي والاقتصادي، للديمقراطية الفرنسية، كما للحقوق السياسية والضمانات الأساسية للمواطنين، والجنسية والأحوال الشخصية، والجرائم والعقوبات، والانتخابات...^(١). ومن هنا، تعد الشرعية الدستورية الضمان الأساسي والأعلى لسيادة القانون على سلطات الدولة، والتي فيها تتأكد سيادة القانون، فالشرعية الدستورية يتم بها تنظيم السلطة وممارسة أعمالها في إطار المشروعية^(٢).

وأهمية مبدأ الشرعية كضمان للحقوق والحريات، تبرز من ناحيتين: من حيث مضمون القانون في الأصل، ومن حيث صيغة إقراره في الشكل، وفق الآتي^(٣):

=الحكومة شرعية. وبمعنى آخر إن جوهر الشرعية هو قبول الأغلبية العظمى من المحكومين لحق الحاكم في أن يحكم وأن يمارس السلطة. أما ماكس فيبر فيقول: (إن النظام الحاكم يكون شرعياً عند الحد الذي يشعر مواطنوه أن ذلك النظام صالح ويستحق التأييد والطاعة). ينظر في ذلك: د. ثامر كامل محمد الخرزجي، النظم السياسية الحديثة والسياسات العامة، مرجع سابق، ص ١٧٧.

(١) انظر: د. رامي محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٥.

(٢) انظر: الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٢ لسنة ٨ قضائية دستورية عليا بجلسة ١٩٩٢/١/٤، أشار إليه: محمد إبراهيم درويش، الإدارة القضائية للعدالة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٦، ص ١٤١ - ١٤٢.

(٣) انظر: د. رامي محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٦.

من حيث المضمون، فالقانون كما هو متعارف عليه له صيغة عامة مجردة وغير شخصية، ولا يعد بالتالي كأداة اعتداء على الحريات العامة. وقد أكد ذلك إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي في المادة السادسة منه حيث عرف القانون بأنه: "التعبير عن الإرادة العامة". ولذلك، يجب أن يكون مضمونه عاماً ومجرداً لا يتعلق بأشخاص معينين كما هي حال القرارات الإدارية، ومع أنه من الصعب الادعاء بأن القانون دائماً يمثل العدالة، إلا أنه يبقى أكثر عدلاً وأكثر ملائمةً لصالح المجتمع والأفراد، من القرار الفردي الذي يصدر آخذاً بعين الاعتبار مصلحة شخص معين أو حالة معينة.

أما حيث صيغة إقرار القانون، فتعتمد على العلنية منذ إعداده حتى إقراره ونشره، وهذه العلنية ولا سيما علنية المناقشات البرلمانية أثناء إقراره، والتي يمكن للرأي العام أن يضطلع عليها من خلال وسائل الإعلام المختلفة، فهي تشكل ضماناً كافيةً لكي يبدي الرأي العام رأيه في القانون الذي يصدر عندئذٍ معبراً عن الإرادة العامة.

ثالثاً - هدف الحكم في دولة القانون حماية الحقوق والحريات:

فالقانون ليس مجرد أداة لعمل الدولة، ولكنه أيضاً الضمان الذي يحمي حقوق الأفراد في مواجهة الدولة. والواقع، أنه في الدولة القانونية يسمو القانون على الدولة، فتلتزم بضمان الحقوق والحريات للأفراد في مواجهة سلطاتها، ولا يقتصر دور القانون على تنظيم سلطات الدولة أو تحديد إطار أعمالها^(١). 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^(٢). ولذا، إن هنالك علاقة وثيقة بين الحقوق والحريات العامة وسيادة الدستور والقانون، ففي الوقت الذي تعني الحقوق والحريات تمتع الأفراد بحقوقهم بالحياة والتصرف كما يشاؤون من دون تدخل من

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٢٢.

(٢) انظر: د. سام دلة، من دولة القانون إلى الحكم الرشيد" تكامل في الأسس والآليات والهدف"، مرجع سابق، ص ٧٥.

أي جهة، تعني سيادة الدستور والقانون سيادة سلطة الدولة على الأفراد وحققها في التدخل في شؤونهم لتنظيمها^(١).

يمثل مبدأ خضوع الدولة للقانون (أو مبدأ المشروعية) في الوقت الراهن، قمة الضمانات الأساسية - الجدية والحاسمة - لحقوق الشعوب، إذ يبلور هذا المبدأ كلما استطاعت الشعوب أن تحرزه من مكاسب في صراعها مع السلطات الحاكمة، لإجبارها على التنازل عن كل مظاهر الحكم المطلق، وذلك عبر أجيال متعاقبة مرت على الإنسانية حتى عصرنا الحالي^(٢).

ومن هنا يمكن القول: بأنه لا يمكن الحديث عن ضمانات للحقوق والحريات العامة إلا في ظل الدولة القانونية. فقيام الدولة القانونية هو الشرط الأول والأساسي لتأمين احترام الحقوق والحريات العامة. ويعني نظام الدولة القانونية خضوع الدولة للقانون في جميع مظاهر نشاطها من حيث الإدارة، أو التشريع، أو القضاء، وعلى هذا النحو تخضع جميع سلطات الحكم في الدولة للقانون وتنتقيد بأحكامه^(٣).

والواقع أن الدولة القانونية - التي يحكمها مبدأ سيادة القانون - هي الدولة التي تقبل أن تعمل بواسطة القانون وأن يحكمها القانون؛ قانون يوفر للأفراد حقوقهم وحرياتهم، وخضوع الدولة للقانون يجب أن يكون مكفولاً برقابة قضائية يباشرها قضاء مستقل محايد. وقد أكد إعلان دلهي عن المؤتمر الدولي لرجال القانون والمنعقد في نيودلهي سنة ١٩٥٩ العنصر الموضوعي لسيادة القانون؛ قائلاً بأن الدولة القانونية هي دولة تؤكد المساواة بين المواطنين في التزامهم بقانون ينظم العلاقات الاجتماعية ويحمي القيم والمبادئ الأساسية ويعهد إلى محكمة عليا أو محكمة دستورية متخصصة بالرقابة على تحقيق هذا الهدف^(٤).

(١) انظر: د. محمد عبد الحمزة خوان، التحول الديمقراطي في العراق وإقراره لحقوق الإنسان، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، جامعة القادسية، العدد الأول، المجلد ٦، ٢٠١٥، ص ١٦٦.

(٢) انظر: د. كرم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٨٠.

(٣) انظر: د. رامي محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢١.

(٤) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٢٢ - ٢٣.

ويتفق مبدأ سيادة القانون - في عنصره الموضوعي المتعلق بمضمون القانون - مع ما يتطلبه مبدأ حكم القانون "Rule of law" في المفهوم البريطاني، ومبدأ إتباع الوسائل القانونية السليمة "Due process of law" في المفهوم الأمريكي وفقاً للتعديل الرابع عشر للدستور الأمريكي سنة ١٨٦٨. وقد كانت الأفكار الشمولية حول مفهوم القانون قد اتجهت إلى قصره على العنصر الشكلي وحده، إذ حددت الدولة البوليسية دور القانون بأنه مجرد أداة بواسطة تتصرف الإدارة بمشيئتها المطلقة دون حاجة إلى الخضوع لقواعد أعلى تلتزم باحترامها. إلا أن الدولة القانونية بخلاف الدولة البوليسية لا تجعل القانون مجرد أداة لعملها، بل تجعله أداة لتقييد سلطاتها لصالح الحقوق والحريات بجميع صورها^(١).

ولذا، فإن مبدأ خضوع الدولة للقانون يهدف إلى تحقيق صالح الأفراد وحماية حقوقهم ضد تعسف السلطة واستبدادها. ولا يمكن بالتالي، تصور نظام الدولة القانونية في حكومات الدول الاستبدادية إذ لا يلتزم حكامها بقواعد القانون ولا يخضعون لأحكامه. والدولة البوليسية تشكل النقيض للدولة القانونية طالما أن سلطات الدولة ليست ملزمة باحترام الشرعية. وفي ذلك يقول العميد دوجي Duguit: "أن الحق بغير قوة لا حول له، ولكن القوة بغير الحق بربرية، فالقوة يجب أن يوجهها ويقيدها الحق"^(٢).

وتقترب فكرة الحريات العامة بمعناها الحقيقي بالدولة القانونية، وهي الدولة التي تلتزم سلطاتها المختلفة بإتباع قواعد عامة مجردة هي القانون، ويسمى الالتزام بالخضوع للقانون على هذا النحو بمبدأ سيادة القانون أو مبدأ الشرعية. وهو ما يميز الدولة القانونية عن الدولة البوليسية التي لا تلتزم بهذا المبدأ. على أنه، إذا كان وجود الدولة القانونية شرطاً ضرورياً لوجود الحريات العامة، إلا أنه ليس شرطاً كافياً في جميع الأحوال بوجود هذه الحريات. فقد توجد الدولة القانونية، إلا أن أجهزتها المختلفة تلتزم بإتباع قانون ينكر الحريات العامة لمصلحة الدولة. ولذلك، فإنه يفترض في الدولة

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٢٣.

(٢) انظر: د. رامي محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢١.

القانونية التي تحمي الحريات العامة أن ينطوي القانون على حماية الحريات العامة والحد من تعسف السلطة العامة في مواجهة هذه الحريات، فإنه يكفي لاحترام الحريات العامة وجود القانون ومراعاة نصوصه. إذن فسيادة القانون شرط لضمان الحريات العامة في مواجهة السلطات العامة^(١).

وقد يكون القانون شرطاً ضرورياً للحرية من حيث إن حرية شخص تتوقف على القيود المفروضة على أشخاص آخرين. لكن، إذا كان للقانون أن يقيد البعض لحماية حرية الآخرين، فإن الحرية لا يمكن أن تعني الخضوع للقانون. ولهذا فالحرية والقانون عند لوك ليسا متضاربين، فغاية القانون ليست في إلغاء الحرية أو تقييدها، وإنما في توسيعها. حينما لا يوجد قانون لا يوجد تحرر. لأن الحرية لا بد وأن تكون متحررة من القيد ومن العنف من جانب الآخرين^(٢).

ويرى الدكتور أحمد فتحي سرور، أن الدولة القانونية بحكم وظيفتها عليها أن تحمي كافة المصالح القانونية، وهي ليست قاصرة على الدولة وحدها بل أنها تشمل أيضاً حقوق الفرد. فالحريات العامة يجب أن يحميها القانون، ولا يجوز إهدارها بدعوى المحافظة على مصلحة المجتمع، بل يتعين التوفيق بين المصلحتين في إطار العلاقات الاجتماعية التي تحكم المجتمع. فالدفاع الاجتماعي الشامل يتطلب حماية حقوق الفرد بوصفها حقوقاً أساسية للمحافظة على المجتمع. وبذلك، لا تملك الدولة بوجه عام أن تقيد حرية الفرد من أجل السعي لتحقيق أهداف بعيدة عن غايات الإنسان الحر، بل أن واجبها أن تضع ذاتها في خدمة أولئك الذين صنعوها ونفخوا فيها الحياة، وأخرجوها من حيز الوجود^(٣).

رابعاً - مبادئ الحكم في الدولة القانونية؛

فقد اعتبر القانون تقليدياً بمثابة الحكم بين السلطة والأفراد، يساوي بين الفريقين يخضعهما لنصوصه، وبذلك أصبح المؤتمن الأول على تنظيم الحريات والحقوق.

(١) انظر: د. كرم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٨٠ - ٣٨١.

(٢) انظر: د. كرم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٨١.

(٣) انظر: د. كرم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٨١ - ٣٨٢.

ولا ننسى هنا، الموقع المميز الذي حُصص للقانون في الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان الذي يعكس الثقة الكبرى لليبرالية الكلاسيكية به. ولا شك أن اعتبار القانون بمثابة أداة أساسية للحد من تمادي سلطة الدولة ومزاجيتها، ولحماية حقوق الأفراد وحرياتهم، واعطائه مركز الصدارة (الأولوية)^(١).

ومن هنا، فالشرعية الدستورية تعني أن تكون الحكومة وفقاً لقواعد وأحكام الدستور وأيضاً تقيدتها، في سياستها وتصرفاتها العامة، بالمبادئ التي ينص عليها الدستور الذي يلعب في دولة القانون دور الضامن، لعدم خروج الحكومة عن مسارها الصحيح، ونزوعها نحو الفردية أو التسلطية، من خلال مبدأ الفصل بين السلطات، لأن احترام مبدأ الفصل بين السلطات، والخضوع التام في كل أجهزة الدولة لمبدأ سيادة القانون، هما اللذان يسمحان للمواطن بممارسة حقوقه وحرياته في حدها الأقصى. وهذان المبدأان هما اللذان يميزان دولة القانون عن الدولة البوليسية^(٢).

إلا أن هذين المبدأين الجوهريين لا يكفيان لوحدهما لتحقيق دولة القانون، إذ لا بد من توافر شروط أخرى^(٣) فيها تتدرج في سلم القيم الاجتماعية، ويمكن إيجازها كما يلي^(٤):

١ - الخير العام: وهو مفهوم يرتبط بصورة وثيقة بمبدأ الشرعية، لأن الدولة ليست في نهاية الأمر سوى مؤسسة تعمل على تحقيق الخير العام، أي على تهيئة الظروف والبيئة المناسبة لمواطنيها كي يستطيعوا ممارسة الفضائل الاجتماعية بأسمى معانيها، والتي يعبر عنها بالحقوق والحريات.

(١) انظر: د. سعيد محمد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٢١ - ١٢٢.

(٢) انظر: د. خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٤٥.

(٣) The eight conditions are: (1) laws must be general; (2) laws have to be promulgated (publicity of the law); (3) retroactivity is to be avoided, except when necessary for the correction of the legal system; (4) laws have to be clear and understandable; (5) the legal system must be free of contradictions; (6) laws cannot demand the impossible; (7) the law must be constant through time; and (8) congruence must be maintained between official action and declared rules.

See: Jose Maria Maravall, Adam Przewoski, *Democracy and the Rule of law*, Cambridge University press, 2003, p.68.

(٤) انظر: د. خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٤٥ - ١٤٦.

فمن الناحية الموضوعية، يتصف القانون بالعمومية، فهو يطبق على كل الناس بالتساوي دون تمييز، مما يمنع تمتع أفراد أو مجموعات بحريات وحقوق دون غيرهم^(١). وموضوعياً كذلك، هو أن يكفل القانون في مضمونه احترام الحقوق والحريات للأفراد. وتعتبر هذه الحقوق شرطاً أساسياً لممارسة الديمقراطية^(٢).

٢ - الرضى العام: الدستور هو الذي يوفر للحكومة إمكانية تمتعها بالرضى العام. ومن أهم المبادئ التي تنص عليها الدساتير، والتي تساعد على تحقق هذا الرضى هو مبدأ التمثيل النيابي، أي أن تكون مؤسسات الدولة، ولا سيما التشريعية منها، المرآة العاكسة لإرادة الشعب وحرية إنشاء نظام الحكم الذي يعتبر الأفضل له.

فمن الناحية الشكلية، وتبعاً للتقاليد الليبرالية، يعتبر القانون أداة للتعبير عن الإرادة العامة، وهو القاعدة الصادرة عن الطرف المالك لهذه الإرادة، أي الشعب أو من يمثله من نواب منتخبين بصورة ديمقراطية. هذا الأصل الديمقراطي للقانون، وهو الذي شكل مرتكزاً للثقة به، وهو الذي سمح له أن يتمتع بصفة السيادة وأن يكون قاعدة ملزمة لكافة سلطات الدولة، كما هي للأفراد. وشكلياً كذلك، تتبع في صياغة القانون إجراءات معينة دعمت الثقة به كوسيلة لحماية الحقوق والحريات. فهو صادر عن الشعب بواسطة ممثليه الذين صوتوا عليه، ولا يمكن لهؤلاء أن يضعوا قوانين تقمع حرياتهم. وتؤدي عملية التصويت هذه دوراً هاماً في تعزيز قيمة القانون، فهي^(٣):

- تؤمن له العلنية وتسمح للرأي العام بالاطلاع عليه أثناء إعداده.

- تؤدي إلى صدور القانون نتيجة لجلسات مناقشة طويلة يتاح خلالها لكل الاتجاهات والآراء أن تظهر، وتسمح للمشرع بالنظر إلى الأحداث عن بعد، دون الانغماس فيها والتصرف تحت وطأة الانفعال والتشنج.

(١) انظر: د. سعيد محمد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٢٢.

(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٢٢.

(٣) انظر: د. سعيد محمد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٢١ - ١٢٢.

وإذا كانت السلطة تستمد شرعيتها من موافقة المواطنين على نظام الحكم الذي تقيمه، فإنها بالتالي لا تستطيع إجبار هؤلاء المواطنين على احترام القوانين التي تضعها، إلا إذا كانت لديهم القناعة الكاملة بأن القوانين المذكورة تخدم مصالحهم الاجتماعية، والقيم الأخلاقية التي يؤمنون بها، وتحل سلطة الضمير والواجب والحقوق والحريات محلها اللازم من التقدير. وفي هذه الحالة، "أي إذا ما شعرت مختلف الفئات بالتشارك الحر في مجتمع واحد، فإنها تنظر للحكومة على أنها حامية الجميع، وتحترم القانون على أنه قانون الجميع. وإذا ما اضطرت من حين لآخر لمعارضة بعض التشريعات التي لا ترضيها، فإن هذه المعارضة تظل جزئية، ولا تتقلب إلى معارضة للقانون من حيث هو، لأن القانون يتخذ في نظرها صفة الشرعية المشتركة التي تكرسها التقاليد، ويزكيها ما ينجم عنها من خير للجميع". وتختل علاقة الأفراد بالسلطة في الحالة المعاكسة، أي عندما يشعر هؤلاء بأن هذه السلطة قد خرجت فعلياً عن الأهداف الحقيقية التي قامت من أجلها. وفي هذه الحال، يصبح من حقهم العصيان، ومقاومة طغيان الحكومة. وتجد هذه المقاومة تبريرها في فكرة سيادة القانون نفسها^(١).

٣ - العلمانية: وهي شرط أساسي من شروط قيام دولة القانون. فالعلمانية على مستوى الدولة تعني ضرورة إبعاد المؤسسات والمناصب الدينية عن ممارسة أي تأثير، أو تأدية أي دور في مجالات الحياة العامة، وخاصة في ميادين التعليم، والتشريع، والإدارة، وشؤون السياسية والحكم.

^(١) ومع أنها جماعية في ممارستها كما يقول جورج بيردو، فإن مقاومة الطغيان هي فردية في جوهرها. فالطغيان لا يتحدد بصورة مجردة، وإنما بالنسبة لفكرة معينة عن القانون. وكما أن التصورات الفردية هي في أصل فكرة القانون، فإن الأحكام أو التقديرات الفردية هي التي يجب أن تثير المقاومة وأن تحفزها. وإذا ما كان الدستور قاعدة أحادية الجانب يطرحها الحاكم لضمان حريته في ممارسة سلطته، فإن الحق بمقاومة الطغيان يجب أن يكون أداة لصيانة الحقوق والحريات الفردية التي يكفلها هذا الدستور. فالمقاومة هي الدفاع الوحيد للمجتمع من تعسف السلطة. لكن، ولكي تكون مقاومة الطغيان شرعية، فإن من الضروري أن يظهر في سلوك الحاكم تجاهل منهجي، ومنظم لفكرة سيادة القانون التي منحتم السلطة. ينظر في ذلك: د. خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٦٠ - ١٦١.

٤ - **العدالة:** ومعناها حصول كل فرد على ما هو حق له، وقيامه بما هو واجب عليه دون أن يتدخل في ما هو من حقوق الآخرين^(١).

وإذا كان من الصعب الادعاء بأن القانون يمثل دائماً العدالة أو أن يخلو من بعض الشوائب المفسدة والمضرة، فإن ثمة أملاً كبيراً في أن يكون أكثر عدلاً وملائمة لصالح المجتمع والأفراد من القرار الفردي الذي يصدر آخذاً بعين الاعتبار مصلحة شخص معين أو حالة معينة. وكما يقول بعض رجال الفقه، أن الخضوع للقانون هو **أكرم للمرء من الخضوع لإرادة فرد**^(٢).

وقد كانت بريطانيا أول من طبقت مبدأ سيادة القانون، الذي أقر بصورة رسمية في قانون الحقوق الصادر في عام ١٦٨٩. ومنذ ذلك الحين، رجال القانون والسياسة في بريطانيا يقدسون هذا المبدأ، ويعتبرونه جزءاً جوهرياً من قانونهم الدستوري، وضمانة أساسية لحريات المواطن وحقوقه. وفي دراسته عن القانون الدستوري استخرج دايصي *Dicey* ثلاث قواعد من مبدأ سيادة القانون هي^(٣):

^(١) ومن هنا يرى البعض أن العدالة الاجتماعية كمرادف للمساواة، بل أحد أهم تجلياتها باعتبارها أساس كل الحقوق والحريات العامة، فهي تعني في الأساس المساواة في الحقوق والواجبات، والمساواة أو التكافؤ في الفرص، مع مراعاة الفروق بين الناس في الجهد المبذول في الأعمال المختلفة وفيما تتطلبه من مهارة أو تأهيل علمي أو خبرة، وكذلك الفروق المرتبطة بالحالة الصحية أو التي لها علاقة بالوضعية الاجتماعية. ينظر في ذلك: د. عليان بوزيان، القيمة الدستورية لمبدأ العدالة الاجتماعية والحماية القضائية له (دراسة تطبيقية مقارنة على الدساتير العربية الحديثة)، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، العدد ١٠، ٢٠١٣، ص ١٠٩.

^(٢) انظر: د. خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٤٦.

^(٣) انظر: د. خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٥٩.

Dicey's definition requires, first, that punishment should be only according to existing 'laws', which 'laws' should be enforced by ordinary courts rather than special tribunals or government officials exercising discretion; second, that everyone be regarded as equal before the 'law', with a particular emphasis on the subordination of public officials to 'law'; and third, in the common law tradition, that rights should be enforceable through courts.

See: Jothie Rajah, Authoritarian Rule of Law, Cambridge, University press, 2012, PP.37 - 38;

Dicey argued that the rule of law – in its practical manifestation – has three main aspects:
• *no man is punishable or can be lawfully made to suffer in body or goods except for a distinct breach of law established in the ordinary legal manner before the ordinary courts of the land. In this sense, the rule of law is contrasted with every system of government based =*

١ - الحؤول دون ممارسة الحكم الكيفي.

٢ - إخضاع رجال الحكم والإدارة إلى القضاء.

فمن خلال المراجعة القضائية (Judicial review) يتمكن القضاء من فحص قانونية إجراءات السلطة التنفيذية، وبالتالي فهي تعد من الوسائل التي يتمكن بها المحاكم من أن تراقب ممارسة السلطة الحكومية (the exercise of governmental power). وبالنتيجة يتمشى المراجعة القضائية بشكل وثيق مع ضمان سيادة القانون (the rule of law)^(١). ويعد المراجعة القضائية أيضاً، هي التطبيق العملي لسيادة ومذهب فصل السلطات^(٢).

٣ - اعتبار الأحكام الدستورية، وما يتعلق منها خاصة بضمان الحريات الفردية نتاج قانون البلاد التقليدي.

مهما يكن اختلاف الفقه في أساس إخضاع الدولة للقانون، فإنه لا يوجد اختلاف على المبادئ أو المقومات الأساسية، التي تعد ضمانات لقيام دولة القانون، والتي يمكن إجمالها بأمرين: الفصل بين السلطات، وبالتحديد السلطتين التشريعية والتنفيذية، واستقلالية القضاء وفعاليته^(٣).

ويحدد دايسي المعنى الأول لمبدأ سيادة القانون بالتأكيد " على قاعدة قانونية أعمال الدولة، على اختلاف أنواعها، من تشريع وإدارة وقضاء، بحيث إنه لا يحق للدولة

=on the exercise by persons in authority of wide, arbitrary, or discretionary powers of constraint;

• no man is above the law; every man and woman, whatever be his or her rank or condition, is subject to the ordinary law of the realm and amenable to the jurisdiction of the ordinary tribunals; and

• the general principles of the constitution (as, for example, the right to personal liberty, or the right of public meeting) are, with us, the result of judicial decisions determining the rights of private persons in particular cases brought before the courts.

See: Hilaire Barnett, CONSTITUTIONAL AND ADMINISTRATIVE LAW, Fourth Edition, Cavendish Publishing Limited, London 2002, p. 91.

⁽¹⁾ See: Jamie Grace, Constitutional & Administrative Law, Routledge Taylor & Francis Group, London and New YORK, 2016, p. 196.

⁽²⁾ See: David Herling & Ann Lyon, briefcase on Constitutional & Administrative Law, fourth edition, Cavendish Publishing Limited, London, 2004, p. 71.

^(٣) انظر: د. سام دله، من دولة القانون إلى الحكم الرشيد" تكامل في الأسس والآليات والهدف"، مرجع سابق ص ٧٦.

بأن تجريها إلا وفقاً للأحكام والأصول المرسومة في القانون، حتى أن المواطن لا يكون مسؤولاً عن عمله إلا إذا جاء هذا العمل مخالفاً لحكم قانوني صريح، ولا سيما بما يتعلق بالقانون الجزائي، الذي لا يجيز توقيف أحد أو إحالته للمحاكمة، إلا بمقتضى الأصول القانونية". كما يحدد الفرق بين السلطة الكيفية *Pouvoir arbitraire*، وبين السلطة التقديرية " بأن الأولى، تستمد قوتها من مشيئة صاحبها وحسب، ولا تكون بالتالي خاضعة إلى أي قيد من قيود القانون. في حين الثانية، إنما هي سلطة يمارسها صاحبها المسؤول الذي يعينه القانون، ضمن حدود يعينها أيضاً القانون، مع الإقرار له، ضمن هذه الحدود وضمنها فقط، بتقدير القرار الذي يتخذه بإجراء العمل الإداري أو بعدم إجرائه، وفي حال إعطاء المسؤول المختص به صلاحية إجرائه، بتحديد كيفية إجراء هذا العمل"^(١). يتضح لنا، بأن هناك اختلافاً واضحاً بين رجال القانون حول مبادئ سيادة القانون^(٢).

(١) انظر: د. خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٥٩ - ١٦٠.

(2) *Principles of the Rule of Law:*

Although there are a number of definitions of rule of law, the concept can be seen as part of a philosophy of legal and legitimate government. Andrew Altman, an expert in the philosophy of law, presents five basic principles of the rule of law. First, law serves to constrain and regulate the power of government; this means government must have authority to act, and administrators may not operate above the law. Second, governments operate by laying down and enforcing general rules that apply to the entire population or to particular segments of the population. Government carries out the task of maintaining order and peace for society; it detects and punishes those who endanger society in criminal cases; and it regulates civil matters such as contracts or property rights. Government cannot punish individuals unless it can show that they violated these authoritative rules. Third, there must be notice and fair warning to the public about the rules. This includes how the rules are made and the form of the rules. The elements of this principle include that the rules must be

1. made public;
2. reasonably clear in meaning;
3. applied prospectively and not retroactively;
4. applied impartially;
5. applied in a manner consistent with their meaning;
6. coherent and possible to comply with; and
7. enacted in a lawful manner.

Fourth, government must give individuals a fair chance to defend themselves from charges and a fair chance to challenge government decisions; this principle requires government to provide individuals due process of law. Fifth, the political power comes from the people. Neither the people nor government are above the law. Thus, government and its officials must also abide by the laws.

وبمعنى آخر، أن القانون الذي يمنح الدولة الإمكانيات الضرورية لأداء مهامها في تسيير الشؤون العامة وتنظيمها، يفرض عليها أيضاً قيوداً تمنعها من انتهاك حقوق الأفراد وحرياتهم. ففي الأنظمة الديمقراطية ترتكز السلطة على المفهوم التعاقدي بين الحكام والمحكومين، ولذا فإن كل خرق من جانب الحكومة لهذا الأساس الدستوري في التعاقد لا بد من أن يقابله حق بالمقاومة من جانب المواطنين. ومن هنا، وكي تستطيع الدولة الديمقراطية الحديثة التي تقوم على الحرية والمساواة، تجنب الوقوع في خطر الصدام مع مواطنيها، فإن عليها إيجاد السبيل الصحيح لإشاعة المساواة الصادقة في الحقوق المدنية بين جميع فئات المجتمع^(١).

ونظراً لأهمية مبدأ سيادة القانون بوصفه أحد الضمانات للحقوق والحريات، فقد أكدت الدساتير المقارنة عليه، فالدستور الفرنسي في مادته الثالثة نصت على: "السيادة الوطنية ملك للشعب..."^(٢)، وكذلك الدستور المصري، فقد نصت المادة الأولى على: "جمهورية مصر العربية دولة ذات سيادة...يقوم على أساس المواطنة وسيادة القانون..."^(٣). وكذلك المادة ٩٤، حيث نصت على: "سيادة القانون أساس الحكم في الدولة. وتخضع الدولة للقانون، واستقلال القضاء، وحصانته، وحيدته، ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات"^(٤). أما نظيره السوري، فقد أكد على هذا المبدأ، عندما نص في المادة ٥٠ على أن: "سيادة القانون أساس الحكم في الدولة"^(٥).

وهنا، لا بد نورد ملاحظة في غاية الأهمية، ألا وهي، أن مصطلح سيادة القانون، تفسيره بشكل دقيق وحازم، لا يمكننا إلا بالرجوع إلى كلمات جون لوك: "قانون معروف وثابت، قضاء مستقل، وتنفيذ فعال":

=See: Julia Beckett, *Public Management and The Rule of Law*, Routledge Taylor & Francis Group, LONDON AND NEW YORK, 2015, p.7.

(١) انظر: د. خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٦٠ - ١٦١.

(٢) انظر: المادة ٣ من الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨.

(٣) انظر: المادة ١ من الدستور المصري لعام ٢٠١٤.

(٤) انظر: المادة ٩٤ من الدستور المصري لعام ٢٠١٤.

(٥) انظر: المادة ٥٠ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

"John Locke's words, wherever there is a 'known and standing law', an 'impartial judge' and an 'efficient execution'"

هذا من الناحية العملية، أما من الناحية النظرية، فمصطلح سيادة القانون، باتت تنص عليها معظم مقدمات ونصوص الدساتير المعاصرة، دون أي انعكاس حقيقي في حماية الحقوق والحريات، كل ما تحميها سيادة القانون هو حماية مصالح خاصة معينة، وملكية خاصة، أو إجراءات معينة لتشجيع الاستثمارات، حتى لو لجأت إلى استخدام إجراءات قمعية وغير ديمقراطية. ومن هنا، فإن هذه الدول عملياً يغيب عنها سيادة القانون، فدساتيرها في أغلب الأحيان، وثائق سياسية رمزية (symbolic and aspirational political documents)، ومجرد طموحات، وفي أسوأ حالاتها خداع قاسي⁽¹⁾.

الفرع الثاني

استقلالية القضاء كضمان لتحقيق دولة القانون وحماية الحقوق والحريات

إن ممارسة السلطة القضائية لصلاحيتها ومهامها كضمان لاحترام القانون وحماية الحقوق والحريات في دولة القانون، لن يتحقق عملياً وفعلياً إلا من خلال تكريس الاستقلال التام لها في ممارسة مهامها.

وبناءً على ذلك، سيتم التطرق في هذا الفرع إلى مفهوم استقلالية القضاء وحياده (أولاً)، ومن ثم التطرق إلى أهم ضمانات استقلال القضاء (ثانياً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً - مفهوم استقلالية القضاء وحياده:

يشكل وجود قضاء مستقل إحدى 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 لإعلان الحقوق والحريات الفردية، إلا بوجود رقابة قضائية تضمن احترام أحكام الدستور وبقية القواعد القانونية، وتضمن

⁽¹⁾ See: Maurice Adams, Anne Meuwese, Ernst Hirsch Ballin, *Constitutionalism and the Rule of Law : Bridging Idealism and Realism*, Cambridge University Press, United Kingdom, 2017, pp. 123 - 124.

ممارسة كل سلطة وظائفها في حدود مبدأ فصل السلطات وتضمن الحقوق والحريات الفردية. ولا قيمة لهذه الرقابة القضائية إلا إذا كان القضاء المستقل يمارسها^(١).

ويعد استقلال القضاء ركناً أساسياً في مبدأ الشرعية بوجه عام وضماناً لسيادة القانون (المشروعية). ولهذا أكد كل من المؤتمرين السابع والثامن للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقدين في ميلانو سنة ١٩٨٥، وفي كوبا سنة ١٩٩٠، أن مبدأ استقلال السلطة القضائية هو أساس الشرعية والمساواة أمام القانون. واستقلال القضاء يعني تحرر سلطته من أي تدخل من جانب السلطتين التشريعية والتنفيذية، وعدم خضوع القضاة لغير القانون، فواجب القاضي في تطبيق القانون يقتضي منه معرفة إرادة المشرع على الوجه الصحيح، وهو ما لا يتأتى، إلا إذا كان له كامل الحرية في استخلاص هذه الإرادة غير متأثرة بفكرة معينة، وغير خاضع لتدخل من هاتين السلطتين. ولا يعني هذا الاستقلال التحكم أو الاستبداد في الرأي أو الحكم، ولكنه يعني عدم الخضوع في استخلاص كلمة القانون وتطبيقها لغير ضمير القاضي واقتناعه الحر السليم. ويعد استقلال القضاء عنصراً مهماً في شرف القضاء واعتباره، بدونيه يفقد القضاء قيمته وجدواه في حماية الحريات^(٢).

ويرتبط هذا الشرط بمبدأ الفصل بين السلطات الذي تعتبره المادة ١٦ من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي شرطاً لوجود الدستور ذاته حيث تقول: "كل مجتمع لا يضمن الحقوق ولا يفصل بين السلطات، هو مجتمع ليس له دستور"^(٣).

واستقلال القضاء، قبل أن تكرسه النصوص الدستورية والقانونية، اثبتته مواقف بطولية لقضاة ذوي ضمائر حية أخذوا على عاتقهم بأمانة واخلاص فريضة إقامة العدل بين الناس واحقاق الحق. ومن هؤلاء القاضي **انطوان سيفويه Antoine Segurier** رئيس محكمة استئناف باريس الذي اتخذ سنة ١٨٢٤ موقفاً مشرفاً مازال يتردد صداه

(١) انظر: د. سام دلة، من دولة القانون إلى الحكم الرشيد" تكامل في الأسس والآليات والهدف"، مرجع سابق، ص ٧٧.

(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٤٩.

(٣) Voir: *Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789*, Article 16: "Toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution".

حتى يومنا هذا، عندما حضر أمامه موفد الحكومة ليقول له: إن المحكمة تؤدي خدمة كبيرة للعرش، إذا ما اتخذت قراراً بتعطيل جريدة **لوكوريه** (*Le Courrier*)، فأجابه الرئيس سيغويه بكلمة شهيرة: "أن المحكمة تصدر قرارات ولا تؤدي خدمات"^(١).

أما تكريس استقلال القضاء بالنصوص القانونية والدستورية، فإنه يعود إلى القرن الثالث عشر، وبالتحديد إلى عام ١٢١٥، تاريخ إعلان الشريعة الأولى في انكلترا (**الماكانا كارتا**)، إذ تعهد الملك في المادة السابعة عشرة منها بعدم إلحاق المحاكم بالعرش وترك الحرية لها في أن تعقد جلساتها في المكان الذي تعينه. ومن ثم تلاحقت النصوص والأعراف المتعلقة بتأمين محاكمات عادلة ونزاهة للمواطنين حتى صدور قانون سنة ١٧٠١، المعروف بقانون التسوية (أي تسوية وراثة العرش) الذي ضمن لأول مرة في التاريخ، استقلالاً فعلياً للقضاة بضمان توليهم الوظيفة مدى الحياة وعدم عزلهم إلا في حالة اتهامهم بسوء السيرة^(٢).

ونظراً للأهمية الكبرى التي تحتلها السلطة القضائية في الدولة الحديثة، فقد نصت معظم الدساتير على استقلال هذه السلطة عملاً بمبدأ الفصل بين السلطات. ولعل الدولة الوحيدة التي أخذت بهذا المبدأ أكثر من غيرها هي الولايات المتحدة الأميركية. فقد جعل الدستور الأميركي من القضاء سلطة قائمة بذاتها إلى جانب السلطتين التشريعية والتنفيذية. ومع أن تعيين قضاة الاتحاد أو المحكمة العليا يعود إلى رئيس الولايات المتحدة بعد استشارة مجلس الشيوخ وبناء على موافقته، فإن الدستور قد ضمن في مادته الثالث استقلال هؤلاء القضاة، بجعل تعيينهم مدى الحياة، أو على الأصح طالما أن سيرتهم حسنة^(٣).

وتأكيداً لما سبق، فقد أكدت الدساتير المقارنة على هذه الاستقلالية للقضاء، فقد أكد الدستور الفرنسي على استقلالية القضاء، وأن ورئيس الجمهورية حامي لهذه الاستقلالية، وفق ما نصت عليه المادة ٦٤: "رئيس الجمهورية هو حامي استقلالية

(١) انظر: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٣.

(٢) انظر: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٣ - ١٢٤.

(٣) انظر: د. خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٦٢.

السلطة القضائية، يساعده المجلس الأعلى للقضاء....^(١) وهذا ما أكدته كذلك نظيره السوري والمصري، فقد نصت المادة ١٣٢ من الدستور السوري على: "السلطة القضائية مستقلة، ويضمن رئيس الجمهورية هذا الاستقلال، ويعاونه في ذلك مجلس القضاء الأعلى"^(٢). أما الدستور المصري، فقد نصت على ذلك في مادته ١٨٤ على: "السلطة القضائية مستقلة، تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها...."^(٣).

ويشدد بعض الفقهاء على هذه الاستقلالية، حرصاً على مصالح المواطنين، وحماية لحقوقهم وحرياتهم. فالفقيه الإنكليزي **بلاكستون** *Blackstone* أكد بأنه، عندما يعهد بحق سن القانون وتنفيذه لنفس الشخص أو نفس الهيئة لن تقوم للحرية قائمة؛ لأن الحاكم يمكن أن يسن قوانين ظالمة وينفذها بطريقة طاغية؛ لأنه هو الذي يمارس العدالة، وهو في الوقت ذاته، الذي يجمع بين يديه سلطة التشريع فيشرع على هواه. وفي حالة الجمع بين السلطتين القضائية والتشريعية، فإن حياة وحرية وممتلكات المواطن تصبح بين يدي قضاة متحكمين، وأحكامهم لا رقيب عليها إلا بآرائهم ولا تخضع إذن لمبادئ القانون الأساسية، وحتى لو انحرف المشرعون عنها، إلا أن القضاة ملزمون برعاية القانون"^(٤).

إلا أنه لا بد من الإشارة، إلى أن هذه الدول جميعها لم تصل بعد إلى حل مثالي يضمن استقلالاً كاملاً للقضاء، وما زلنا نجد احتجاجات حتى في أعرق الدول الديمقراطية من هيمنة السلطة التنفيذية على القضاء ومداخلاتها في سير العمل القضائي^(٥).

(١) انظر: المادة ٦٤ من الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨.

(٢) انظر: المادة ١٣٢ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

(٣) انظر: المادة ١٨٤ من الدستور المصري لعام ٢٠١٤.

(٤) انظر: د. خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٦٢ - ١٦٣.

(٥) انظر: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٤.

ومن هنا ، فإن استقلال القضاء (العدلي أو الإداري أو الدستوري) بات أمراً لا بدّ منه لقيام دولة القانون، يجب أن يتأمن على مستويين، الاستقلال الشخصي للقضاة، والاستقلال الوظيفي^(١) :

فالاستقلال الشخصي للقضاة يتأمن على أكثر من صعيد: آلية اختيارهم، والحصانة التي يتمتعون بها ولا سيما عدم القابلية للعزل، والنظام المالي والإداري الخاص بالترقية والنقل والتأديب، وقواعد الحياد في مواجهة الخصوم.

أما **الاستقلال الوظيفي** للقضاة 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.

وبالتالي، يترتب على مبدأ استقلالية السلطة القضائية أنه لا يجوز للسلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية الفصل في الخصومات التي تنشأ بين الأفراد، كما لا يجوز تعديل الأحكام التي تصدرها المحاكم، بل أن هذه الأحكام تُفرض عليهما، كما لا يجوز لرجال الحكومة التدخل لدى القضاة^(٢).

ولذلك نصت المادة ٦٥ من الدستور المصري الصادر سنة ١٩٧١ على أن استقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات^(٣).

أما فيما يتعلق بحياد القضاء:

القضاء ميزان للعدل، وتقتضي سلامة هذا الميزان أن يكون مجرداً من التأثير بالمصالح أو العواطف الشخصية. وقد كفل مبدأ استقلال القضاء حمايته عن التأثير الخارجي من جانب سائر سلطات الدولة لضمان عدم تأثره بغير حكم القانون.

^(١) انظر: د. سام دلة، من دولة القانون إلى الحكم الرشيد" تكامل في الأسس والآليات والهدف"، مرجع سابق، ص ٧٧ -

٧٨.

^(٢) انظر: د. محمد سعيد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٢٤.

^(٣) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٠.

ولكن هذا الاستقلال لا يضمن وحدة سلامة ميزان العدل ما لم يكن حكم القاضي غير خاضع لعوامل التحكم، وهو ما يسمى بالحياد. ولذلك، فإن حيده القضاء تعد عنصراً مكملاً لاستقلاله؛ لأنها تؤكد الثقة في القضاء. ومن ناحية أخرى، فإن القيمة الموضوعية للقانون تتوقف على تطبيقه المحايد. وقد استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا المصرية على أن استقلال السلطة القضائية وإن كان لازماً لضمان موضوعية الخضوع للقانون، ولحصول من يلوذون به على الترضية القضائية التي يطلبونها عند وقوع عدوان على حقوقهم وحرياتهم، إلا أن حيدها عنصر فاعل في صون رسالتها لا تقل شأنًا عن استقلالها، بما يؤكد تكاملها. وقد نص الدستور المصري لعام ١٩٧١ في المادة ١٦٦ على أنه لا سلطان على القضاة في قضائهم لغير القانون، وهذا المبدأ الأخير لا يحمي فقط استقلال القاضي، بل يحول دون أن يكون العمل القضائي وليد نزعة شخصية غير متجردة، ومن ثم تكون حيده القاضي شرطاً لازماً دستورياً لضمان ألا يخضع في عمله لغير سلطان القانون^(١).

ويتوافر الحياد بوجه عام بالقدرة على التقدير والحكم على الأمور دون التحيز مسبقاً لصالح أو في غير صالح شخص معين تتعلق به هذه الأمور. واختيار القضاء لكي يكون حارساً للحريات يعتمد على صفة الحياد التي هي عماد كيانه ووجوده وحقيقته. فبالحياد يمارس القاضي إجراءاته ويضع حكمه بغض النظر عن أطراف الخصومة، ولا يعتمد في قضائه على غير ما يطرح عليه من أدلة، وعلى غير ما يقرره القانون. فميزان العدالة يهتز اهتزازاً بالغاً إذا اعتمد القاضي في حكمه على اعتبارات غير موضوعية تتعلق به أو بالخصوم أو غيرهم - تعاطفاً أو كرهاً، تحيزاً أو تحكماً، لا على عناصر الدعوى وحكم القانون. ومن هنا، كان حياد القضاء حقاً من حقوق الإنسان ومبدأً أساسياً من مبادئ القانون^(٢).

(١) دستورية عليا في ٣ يولية سنة ٢٠٠٠ في القضية رقم ١٥٢ لسنة ٢٠ قضائية" دستورية". ينظر في ذلك: د. أحمد فتحي

سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٦٩ - ٣٧٠.

(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٧٠ - ٣٧١.

ثانياً - ضمانات استقلال القضاء:

إن الضمان التقليدي لاستقلال القضاء هو عدم قابلية أعضائه للعزل. يضاف إليهما ضمانان جديان يتمثلان في حسن اختيار القضاة، وصلاحياتهم المهنية^(١).

١ - عدم القابلية للعزل:

لا يقصد بهذا المبدأ إن القاضي يظل غير قابل للعزل طوال حياته وأنه يحتفظ بمنصبه ولو بدرت منه تصرفات غير مقبولة، وإنما يعني أن القاضي لا يُفصل ولا يحال إلى المعاش، ولا يوقف أو يُنقل إلا في الأحوال وبالكيفية المبينة في القانون^(٢).

ولذا، تعد حصانة القضاة من أهم ضمانات القضاء، وتعني هذه الحصانة أن القاضي يتمتع بنوعين من الحماية^(٣):

أ - حماية في مواجهة إبعاد التحكيمي من منصب القضاء، سواء من خلال الفصل أو الإحالة إلى المعاش أو الوقف عن العمل أو النقل إلى وظيفة أخرى.

ب - حماية من نقله إلى مكان آخر.

وعلى هذا النحو فإن الحصانة من نوعين: حصانة وظيفية، تحمي القاضي من عزله من وظيفته. وحصانة مكانية، تحمي القاضي من عزله من مكانه^(٤). والواقع أن القاضي الذي يخشى على منصبه لا يحكم بالعدل، ولا يعني ذلك أن القاضي أصبح مالكا لوظيفته، أو أن القاضي مهما أخطأ أو أساء سوف يستمر في منصبه، وإنما تعد

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٠.

(٢) انظر: د. محمد سعيد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٢٥.

(٣) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٥.

(٤) وتطبيقاً لذلك، أقرت غالبية الديمقراطيات الغربية قاعدة عدم عزل القضاة. وهي تعني أنه لا يمكن عزل القاضي، ولا إنزال رتبته ولا نقله إلى مركز مساوٍ أو مركز أعلى، دون موافقته أو موافقة القضاة الآخرين. سوف يحتفظ إذاً بمهامه كقاضي طالما يرغب في الاحتفاظ بها، ما عدا الأخطاء المهنية الفادحة، والتي لا ترجع صلاحية تقديرها للحكومة - التي يمكن أن تكون انحيازية - بل للقضاة أنفسهم. هذه الضمانة المطلقة للوظيفة، ومعنى آخر، لا أحد يستطيع إرغام قاضي على ترك مركزه. ينظر في ذلك: مورييس دوفرجه، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٥٠.

الحصانة تأميناً للقاضي من خطر التنكيل به وتعرض مستقبله للضياع، دون إخلال بإحالاته للمحاكمة التأديبية عن أية أخطاء يرتكبها. وفي الوقت ذاته، فإن القاضي الذي يخشى نقله خارج مقر محكمته وهز استقراره لا يحكم أيضاً بالعدل^(١).

٢ - حسن اختيار القضاة:

إن مبدأ استقلال القضاء قد يصطدم بصعوبات عملية - قد تخفف من فعاليته أو تلغيه - تتمثل بمسألة المباشرة بتعيين القضاة وترقيتهم وعزلهم، مع ما ينتج عن ذلك من ثغرات تستطيع أن تنفذ منها الأطراف الراغبة في التأثير على القضاة. لذلك، حاولت النظم القانونية المختلفة معالجة هذه القضية باللجوء إلى وسائل عدة^(٢):

ففي سويسرا وفي بعض الولايات الأمريكية يُؤخذ بمبدأ اختيار القضاة بالانتخاب العام لضمان استقلالهم عن السلطة التنفيذية. إلا أن عيب هذه الطريقة أنها تستلزم أن يكون تولي المنصب لمدة معينة، كما تستلزم جواز إعادة انتخاب القاضي لمرحلة جديدة، مما يدفعه إلى العمل على إرضاء الناخبين لضمان إعادة انتخابه، كما أن هذه الطريقة لا تكفل بالضرورة اختيار العناصر الممتازة من رجال القانون.

وفي إنكلترا لا يميلون إلى الإكثار من عدد القضاة الذين يُختارون من بين رجال القانون المشهود لهم بالكفاءة والخبرة وذلك لمدى العمر وبمعاشرات مرتفعة جداً مما يحيطهم بهالة واستقلالية قلما نجد مثيلاً لها في مكان آخر.

٣ - الصلاحية المهنية للقاضي:

إذ كان استقلال القضاء يقتضى أن يكون بعيداً عن تدخل السلطتين التشريعية والتنفيذية، ولا يخضع في قضائه لغير حكم القانون. فلا يكفي أن يكون القضاء بمنأى عن التدخل في شؤونه من بقية سلطات الدولة، بل يجب أيضاً ألا يخضع في أداء وظيفته لغير حكم القانون. فهذا الضابط الأخير هو الذي يحقق لاستقلال

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٦.

(٢) انظر: د. محمد سعيد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٢٤.

القضاء تكامله ومعناه الإيجابي وهو عدم الخضوع في قضائه لغير حكم القانون. ويمثل **التكوين المهني للقاضي** في الوقت ذاته ضماناً لفعالية استقلال القضاء. فالقضاء مهنة قانونية قضائية يجب أن يتوافر فيمن يتقلدها التكوين المهني القانوني القضائي. ولهذا، فإن المجلس الدستوري الفرنسي في ١٩ من فبراير سنة ١٩٩٨، قد أكد وجوب أن تتوافر لدى رجال القضاء الصلاحية والمهارات اللازمة لشغل الوظيفة القضائية، وأن ذلك يعد من المبادئ ذات القيمة الدستورية^(١).

ويجب أن تراقب الدولة الشروط التي تكفل هذا التكوين. فلم تعد معرفة العلوم القانونية في العصر الحديث بالمهنة السهلة، بعد أن تعددت فروع القانون واختلفت الموضوعات التي تعالجها، فضلاً عن تضخم عدد التشريعات الخاصة في هذا المجال، بالإضافة إلى ما يتطلبه حل المشكلات القانونية من الإحاطة بكثير من المعلومات الاقتصادية والعملية والصناعية والتجارية وغيرها. كل هذا بجانب ما يقتضيه تفسير القانون من الإحاطة بأحكام القضاء وتعلم المنطق القانوني. وبالإضافة إلى ذلك، فإنه بعد انتشار العولمة وما صاحبها من معاملات تجارية دولية، وزيادة عدد المعاهدات الشارعة بما يترتب عليها من تطبيق القانون الأجنبي في عدد كبير من الأحوال، يتعين إحاطة القاضي علماً وتدريبه بما يمكنه من الفصل في الدعاوى^(٢).

ويمر تكوين القضاة بثلاث مراحل: **التكوين الأساسي** (في كليات الحقوق)، و**التكوين المهني** (ويتم من خلال معاهد إعداد القضاة ثم بواسطة الخبرة العلمية. وقد يسبق الالتحاق بهذه المعاهد اجتياز مسابقة من بين من استوفوا برنامجاً تأهلياً معيناً لوظائف القضاء)، و**التكوين المستمر** (يتم من خلال الاطلاع الدائم الأساسي والدورات التدريبية)^(٣). وتتمثل عناصر هذا التكوين في جميع مراحل في الملكية القانونية التي

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٠ - ٣٥١.

(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥١.

(٣) وفي هذه المرحلة (مرحلة التأهيل المستمر)، يخضع فيها القضاة الممارسين إلى دورات تدريبية وتأهيلية، داخل أو خارج الوطن، يمكنهم من التطوير المستمر لمعارفهم وممارستهم القانونية، وتمكينهم من الاطلاع والتكيف مع كل المتغيرات التي قد تمس التشريعات والنظم القانونية التي هم بصدد تطبيقها والاستفادة من تجارب الآخرين. ينظر في ذلك: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ١٤٧.

تهيئ للقاضي معرفة القانون؛ وفي القدرة على الحكم طبقاً للقانون؛ ثم في القدرة على الاستقراء والاستنباط السليم. ويتطلب التكوين القضائي أن يلم القاضي أولاً بالمعلومات القانونية النظرية التي تكفل تكوين ثقافته القانونية، ويتم ذلك من خلال معرفة القوانين الرئيسية، مع الإحاطة بأساليب الفن القانوني والمنطق القانوني^(١).

ويلاحظ أن التكوين المهني لرجال القضاء لا يقتصر على مجرد التكوين القانوني بالمعنى الضيق، بل إلى الإحاطة بغير ذلك من العلوم المكمل له والتي يجب معرفتها لإجادة فهم القانون والقدرة على حسن تطبيقه. فلم يعد إدراك معنى القانون قاصراً على تفسير ألفاظه واصطلاحاته، ولم يعد تطبيق القانون مجرد عملية استنباط سهلة؛ لأن فهم الواقعة وتحديد أبعادها يتطلب الإحاطة بكثير من المعرفة التي تتصل بشتى العلوم ومناحي الحياة ويبدو الأمر دقيقاً بوجه خاص بالنسبة إلى القضاء الجنائي بعد أن أصبح الهدف من العقوبة هو إعادة إدماج المجرم في المجتمع، وهو أمر يتطلب من القاضي القدرة على فحص شخصيته من جميع الزوايا النفسية والاجتماعية والعضوية. أو مناقشة تقارير الخبراء في هذا الشأن^(٢).

وقد تنبه المشرع الفرنسي إلى هذه الحقيقة، فأنشأ في عام ١٩٨٥ المركز القومي للدراسات القضائية، بهدف ضمان التكوين المهني لقضاء مستقل، وإعلاء وتحسين مستوى معلومات القضاة، وقد عدل نظام هذا المعهد وسمي بمقتضاه بالمدرسة القومية. وتعد هذه المدرسة مؤسسة عامة تتبع وزارة العدل ويتم الالتحاق بها - بحسب الأصل - بواسطة مسابقة ويسمى الطلاب بمندوبي القضاء، ويعدون في حكم القضاة فيما يتعلق بعدم جواز الجمع بين وظائف متعارضة والحرمان من حق الإضراب، ويحلفون اليمين ويتقاضون مرتباً عن عملهم^(٣).

ولا بد من الإشارة، بضرورة توافر شروط معينة لعمل القاضي، تتجلى بالآتي^(٤):

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥١ - ٣٥٢.

(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٢ - ٣٥٣.

(٣) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥٣.

(٤) انظر: د. محمد سعيد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٢٦.

١ - **مجانية القضاء:** لا يتناول القضاء أجراً من الخصوم مقابل الفصل في منازعاتهم على أساس أن إقامة العدل بين الناس من أخص وظائف الدولة. لكن هذا لا يلغي واجب المدعي بدفع الرسوم المقررة.

٢ - **التقاضي على درجتين:** ومعناه أن الدعوى ترفع أولاً إلى محكمة الدرجة الأولى، ثم يكون للمحكوم عليه حق التظلم باستئناف الحكم أمام محكمة أعلى درجة. ويحقق هذا المبدأ فائدة مزدوجة، فهو يحث محكمة الدرجة الأولى على توخي العدالة وعلى العناية بفحص ادعاءات الخصوم وبصحة تطبيق القانون. وهو أيضاً يمكن المتقاضين من تصحيح أحكام محكمة الدرجة الأولى الصادرة عن خطأ أو جهل أو تقصير.

ويعد تعدد درجات التقاضي من أهم الآليات العملية لتحرير العدل والإنصاف في عمل الجهات القضائية وإعطائها مصداقية أكثر في حماية الحقوق والحريات^(١).

٣ - **علانية الجلسات:** ومعناه أن يحصل تحقيق الدعوى والمرافعة فيها في جلسات علنية، وأنه يُسمح بنشر ما يدور في الجلسات، كما يُسمح بنشر الأحكام التي تصدرها السلطة القضائية. وتكفل هذه العلانية إشراف الجمهور على أعمال المحاكم وتبعث الاطمئنان في نفوس المتقاضين وتحت القضية على العناية بأعمالهم. وقد أجازت التشريعات المختلفة مخالفة هذا المبدأ في حالات خاصة.

وتجدر الإشارة، إلى إن السلطة القضائية بوصفها ضماناً أساسياً لحماية الحقوق والحريات في دولة القانون، لا يمكنها البتة القيام بهذا الدور ما لما تحظى هي نفسها بضمانات تكفل لها القيام بذلك. وبالتالي، إذا كان مبدأ استقلالية القضاء على النحو السابق، يعد ضماناً أساسية لأداء السلطة القضائية دورها على أحسن وجه، فإن وجود سلطة قضائية مستقلة قد لا يعد كافياً، إذا لم يتيسر للفرد اللجوء لهذه الهيئة لحماية حقوقه وحرياته. فالسلطة القضائية لا يمكنها عموماً أن تتحرك من تلقاء نفسها لحماية حقوق وحريات الأفراد، وتجسيد العدل والإنصاف، إذ يتوقف ذلك على مدى إقبال الأفراد بأنفسهم على جهاز العدالة للدفاع عن حقوقهم وصد الانتهاكات المرتكبة

(١) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ١٥١.

ضدها، وهو الأمر الذي لا يتحقق إلا بضمان حق الفرد في اللجوء للهيئات القضائية، أو ما يعرف بحق التقاضي. وبالتالي، فإن حق التقاضي يعد من الناحية العملية ضماناً مهماً لحماية الحقوق والحريات في دولة القانون، ومبدأً مكملاً لاستقلالية السلطة القضائية^(١).

ومع أهمية فتح باب هذه الرقابة مع الاستقلال الذي تتمتع به السلطة القضائية، فإن ذلك لم يعد كافياً لضمان الحقوق والحريات العامة. إن التوسع والتغيير المستمر نحو تعزيز مفاهيم الديمقراطية، ودولة القانون، والحكم الصالح فرض تلبية متطلبات معايير المحاكمة العادلة المتمثلة، فضلاً عن استقلال القضاء واحترام حجية أحكامه، بسهولة اللجوء إلى القضاء جغرافياً ومادياً، وسرعة الفصل في المنازعات^(٢).

وفي الخلاصة، يمكن القول: بأن مبدأ استقلالية القضاء بوصفه أحد الضمانات الدستورية لحماية الحقوق والحريات في دولة القانون، لن يتحقق من الناحية العملية ما لم يتوافر جملة من الضمانات والشروط لعمل الهيئات القضائية، والتي تشكل مقومات أساسية لاستقلال القضاء وأداء مهامها في أكمل وجه.

المطلب الثاني

مبدأ المساواة

إن المساواة كانت وما زالت مطلباً مهماً تسعى إليه المجتمعات والشعوب الحرة كافة من أجل تحقيق العدالة بين الأفراد في المجتمعات المعاصرة، فالمساواة في حقيقتها أساس لقيم كثيرة منها العدالة، لأن العدالة تقتضي تحقيق المساواة بين جميع أفراد

^(١) يعد حق التقاضي من المبادئ الدستورية المكرسة ضمن دساتير العديد من دول العالم، باعتباره ضماناً يمكن الأفراد من الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم. ويقصد بحق التقاضي إمكانية كل فرد، انتهكت إحدى حقوقه المكرسة قانوناً، اللجوء للقضاء لرد هذا الاعتداء والاقتصاص ممن اعتدى عليه، فحق التقاضي هو إعطاء كل شخص صلاحية اللجوء إلى القضاء من أجل طلب حمايته من أي اعتداء على حقوقه وحرياته، وطلباً لإنصافه ورد الاعتداء. للمزيد حول كفالة حق في التقاضي. ينظر في ذلك: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ١٥٠ وما بعدها.

^(٢) انظر: د. سام دلة، من دولة القانون إلى الحكم الرشيد" تكامل في الأسس والآليات والمهدف"، مرجع سابق، ص ٧٩.

الشعب أمام القانون. ومن هنا، يعد مبدأ المساواة بين الأشخاص ركيزة أساسية لكل الحريات العامة، لأن جميع الحريات لا بد وأن تعتمد على مبدأ المساواة باعتباره من المبادئ العامة للقانون التي استقرت في روح المشرع وضمير الجماعة. ومن ثم، إذا لم تكن هناك مساواة بين الأفراد في ممارسة الحقوق والحريات العامة، فلا يمكن الادعاء بأن ثمة حرية. وقد ظهر مبدأ المساواة بوضوح بعد نجاح الثورة الفرنسية لعام ١٧٨٩، وإصدارها إعلان حقوق الإنسان والمواطن. وكذلك، بعد صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة ١٩٤٨.

وفي الواقع، إذا كانت المساواة المجردة تقوم على أساس عدم التمييز بين الأفراد بسبب اللغة أو الجنس أو الأصل أو العقيدة، إلا أن هذا المفهوم التقليدي لمبدأ المساواة يصطدم بالواقع العملي، لأن الأفراد مختلفون ومتمايزون من حيث قدراتهم ومواهبهم وسماتهم الشخصية. لذلك، فإن المساواة الحسابية بينهم على الرغم من التباين والاختلاف في ظروفهم تؤدي إلى عدم تحقق المساواة الحقيقية الفعلية، وبالتالي، اكتسب مفهوم المساواة بعداً جديداً أوسع نطاقاً من المفهوم التقليدي والمتمثل بالمساواة النسبية.

وبناءً على ذلك، سيتم التطرق في هذا المطلب إلى مفهوم المساواة (الفرع الأول)، ومن ثم إلى مظاهر المساواة (الفرع الثاني)، وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول

مفهوم المساواة

إن مبدأ المساواة بوصفه أحد الضمانات الأساسية للحقوق والحريات، فقد لاقى تفسيرات وصعوبات عدة حول مفهومه، والتكيف حول طبيعته. وذلك لما لهذا المبدأ من صلة وثيقة بالحرية، سواء في الديمقراطيات الغربية أو الديمقراطيات الماركسية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فالأمر لم يتوقف على ذلك، فالبعض رأى بأن المساواة المقصودة هي المساواة الحسابية المطلقة، التي لا تأخذ بعين الاعتبار لأي قيمة لاختلاف المراكز القانونية، أما بعض الآخر فقد رأى بضرورة النظر في المراكز المختلفة

لأصحاب الشأن، ومن هنا ظهرت أنواع عدة للمساواة، كالمساواة المطلقة والمساواة النسبية، والمساواة القانونية والمساواة الفعلية، والمساواة الرافعة والمساواة الخافضة.

وبناءً على ذلك، سيتم التطرق في هذا الفرع إلى مضمون فكرة المساواة (أولاً)، ومن ثم سنتطرق إلى أنواع المساواة (ثانياً)، وأخيراً، سنتطرق إلى العلاقة بين مبدأ المساواة ومبدأ العدالة (ثالثاً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً - مضمون فكرة المساواة:

سيتم التطرق إلى تعريف المساواة، وصعوبة تحديد فكرة المساواة، والمفهوم الإيديولوجي لمبدأ المساواة، والطبيعة القانونية لمبدأ المساواة، والتكريس الدستوري والدولي لمبدأ المساواة، وذلك وفق الآتي:

١ - المقصود بالمساواة:

يقصد بمبدأ المساواة كمبدأ من المبادئ الدستورية الحديثة، أن الأفراد أمام القانون سواء دون تمييز بينهم بسبب الأصل أو الجنس أو الدين أو اللغة أو المركز الاجتماعي في اكتساب الحقوق وممارستها، والتحمل للالتزامات وأدائها^(١).

٢ - صعوبة تحديد فكرة المساواة:

إن تحديد معنى ومحتوى فكرة المساواة ببضع كلمات أكثر تعقيداً وصعوبة^(٢)، باعتبار أن مبدأ المساواة مرتبط بالحرية، مما جعل الكثير من الذين كتبوا في هذا الموضوع يعترفون بصعوبة تحديد مفهوم المساواة ووصفها بكثرة الحساسية، وشدة تبدلها مع الظروف والأحوال، وبالغموض والالتباس^(٣). ومع ذلك، فكل نظرية تبرر وجودها باتفاقها مع فكرة المساواة وفقاً للزاوية المنظور منها إلى هذه الفكرة. وإذا كانت فكرة المساواة في حد ذاتها مثلاً أعلى ونموذجاً يحتذى في التطبيق العملي، فمن

^(١) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٠٤.

^(٢) Voir: Claude -Albert COLLIARD, *Libertés Publiques*, Op.cit., P. 173.

^(٣) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٢١٦.

الملاحظ أن كل مفكر إنما يحاول تقريبها إلى الواقع العملي وفقاً لطريقته الخاصة ومفاهيمه الفكرية، دون وضع أسس تطبيقها على معايير موضوعية واضحة ومنضبطة. ولا شك أن هذا الوضع يجعل من فكرة المساواة هيكلاً يكفي لاحتواء جميع الأفكار الإنسانية، الأمر الذي أضفى على محتواها القانوني غموضاً لا شك فيه^(١).

٣ - المفهوم الإيديولوجي لمبدأ المساواة:

١ - مفهوم المساواة في الديمقراطيات الغربية:

ولقد اختلف فقهاء الفكر السياسي في تأصيل وتبرير وجوده، وبيان مصدر مبدأ المساواة، فرأى جانب منهم أن أساسه يكمن في مبادئ القانون الطبيعي، في حين يرى جانب آخر، أن نظرية العقد الاجتماعي هي الأساس الذي يستند ويقوم عليه هذا المبدأ، وتعرضت كل نظرية من هذه النظريات إلى الانتقادات، وهناك جانب ثالث يرى، أن نظرية الحقوق الفردية هي الأساس الفكري والفلسفي الذي يقوم عليه مبدأ المساواة، حيث تعد من أهم النظريات في تقديس الحقوق والحريات الفردية^(٢).

وأول مرة تقرر فيها هذا المبدأ بصورة رسمية في الديمقراطيات الغربية الحديثة. هي وثيقة إعلان حقوق الإنسان لسنة ١٧٨٩ (في بداية عصر الثورة الفرنسية)، فقد ورد في تلك الوثيقة أن الحقوق الفردية (والحقوق الطبيعية) للإنسان هي: الحرية، المساواة، الملكية، حق الأمن، حق مقاومة الظلم. وتتدخل الدولة لتنظيم طريقة مزاوله تلك الحقوق. وبناءً على ذلك، يستند مبدأ المساواة في الديمقراطية الغربية على أساس أيديولوجي من المذهب الفردي الوثيق الصلة بالقانون الطبيعي ويعزى هذا المبدأ في نشأته إلى الثورة الفرنسية. وإن شعار الثورة الفرنسية يتلخص في هذه الكلمات الثلاث: الحرية، والمساواة، والإخاء. وإن كانت الحرية قد ذكرت مقدمة على المساواة، إلا أن

(١) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٠٥.

(٢) انظر: أ. صالح أحمد الفرجاني، مبدأ المساواة أمام القانون وتطبيقاته في القانون الليبي، مجلة العلوم القانونية والشرعية، العدد السادس، يونيو ٢٠١٥، ص ٢٣١؛ د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٤١.

أحداث التاريخ تبين لنا أن المساواة كانت الهدف الأول والأهم والأبقى^(١). فالمطالبة بالمساواة كان أحد الأسباب الرئيسية في قيادة الثورة في فرنسا ١٧٨٩، وبشكل أكثر تحديداً، لم يكن الطموح السعي إلى المساواة في الثروة، بل المساواة في الحقوق، فهي كانت القوة الرئيسية الدافعة للثورة، فلذا فالثورة الفرنسية لم تكن تسعى إلى تحرير الأراضي والأشخاص، بقدر ما كانت تسعى إلى وضع حد لعدم المساواة، وبموجبه تم إلغاء امتيازات رجال الدين والطبقة الأرستقراطية^(٢).

فالمساواة في النظم الديمقراطية السياسية تعني المساواة القانونية، لا المساواة المادية. فليس الغرض من الديمقراطية السياسية أن يتساوى الجميع. فالناس جميعاً مهما اختلفت كفاءاتهم ومؤهلاتهم، ذلك أننا لا نستطيع أن نتجاهل حقيقة الاختلاف في القدرات الوراثية والتطبع الاجتماعي. لذلك، كان المراد بالمساواة هو أن ينال الجميع على قدم المساواة حماية القانون، بحيث يتمكن كل شخص من التمتع بنفس المنافع الاجتماعية التي يتمتع بها الآخرون، ويخضع لجميع التكاليف التي يفرضها القانون على الأفراد^(٣).

٢ - مفهوم المساواة في الديمقراطيات الماركسية:

كان ماركس يرى أن تلك الصورة المثيرة المفزعة لعدم المساواة، إنما هي الفوارق المادية الواقعية (لا القانونية) بين أصحاب رؤوس الأموال وبين العمال. وبالتالي، فالمساواة في النظام الماركسي يمثل المذهب الاشتراكي تستهدف كيان الفرد من الناحية المادية (أي أن المساواة التي يعرفها هذا النظام هي المساواة المادية، لا المساواة القانونية فحسب)، وتقرر له الكثير من الحقوق الاجتماعية والاقتصادية. وأن المبدأ الأساسي للمساواة يعبر عنه - في الفلسفة الماركسية - بتلك العبارة الشهيرة (لكل طبقاً

(١) انظر: د. كرم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٠٦.

(٢) See: Jeremy Jennings, *Revolution And The Republic: A History Of Political Thought In France Since The Eighteenth Century*, Oxford University Press, London, 2011, P.29.

(٣) انظر: د. محمود حلمي، المبادئ الدستورية العامة، دار الفكر العربي، ١٩٦٤، ص ٣٥٩.

لحاجته)، أي طبقاً لما يحتاج إليه لا طبقاً لما يحرزه من كفاءة أو لما يقدم من عمل أو يبذل من جهد^(١).

وانطلاقاً من ذلك، الديمقراطية الماركسية ترى إلى تقريب الفوارق المادية بين الأفراد وبين الطبقات والعمل على إزالتها، لأن الحرية والمساواة القانونية والسياسية تصبح هباءً إذا لم يصاحبها مساواة فعلية مادية. والمساواة بهذا المعنى الأخير ترتبط بالحرية، لأن الحرية تعني بتكافؤ الفرص، وهي تعني في المحل الثاني ألا تقدم فرد على آخر^(٢).

٤ - الطبيعة القانونية لمبدأ المساواة:

نظرت الشعوب القديمة إلى المساواة باعتبارها الحرية، بمعنى أن الحرية تتحقق بتحقيق المساواة. فالفرد حر، ما دام يطبق عليه من قواعد تتسم بالعمومية والتجريد، أي كان مضمون القاعدة، ومهما كان حكمها ظالماً أو جائراً. فالحرية قائمة ومصونة - في ظل هذا الفكر - ما دامت القواعد القانونية تطبق على جميع الأفراد دون تفريق بين فرد وفرد أو بين جماعة وجماعة^(٣).

ومع تطور الفكر البشري وتقدم البحوث السياسية والقانونية لم يعد مقبولاً الاكتفاء بأن تكون القاعدة عامة ومجردة، للقول بأنها حققت المساواة المحققة للحرية، وإنما يجب أعمال النظر في مضمون القاعدة القانونية، فقد تكون القاعدة القانونية عامة ومجردة، ومع ذلك، لا تتضمن إلا حكماً يهدد إحدى الحريات العامة المتفق عليها، أو ينتقص منها، أو يضع عليها القيود ويفرض الشروط بما يفرغها من مضمونها وجوهرها، من هذا المنطلق كيّف بعض الفقهاء المساواة على أنها حرية عامة، تقف على قدم المساواة مع باقي الحريات العامة المعروفة والمستقرة. وبلغ هذا الاتجاه غايته في فكر الفقيه اسمان الذي قسم الحريات العامة إلى قسمين كبيرين، أحدهما المساواة المدنية،

(١) انظر: د. كرم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٠٧.

(٢) انظر: د. محمود حلمي، المبادئ الدستورية العامة، مرجع سابق، ص ٣٥٩ - ٣٦٠.

(٣) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٢٨.

والثاني الحرية الفردية. وفي قسم المساواة المدنية وضع اسمان أهم مظاهر المساواة مقررًا أنها المساواة أمام القانون، والمساواة أمام القضاء، والمساواة في تولي الوظائف العامة، والمساواة أمام الضرائب^(١).

وقد أيد الفقيه الفرنسي كوليار (Albert COLLIARD - Claude) آراء اسمان، حول قيمة مبدأ المساواة، فرأى بأن المساواة أساس الحريات، ومن خلال المساواة وحدها يمكن التطبيق العام لمبدأ الحرية^(٢). ويؤكد الأستاذ ريبير Ripert ذات المعنى، ويصل في مدى أهمية المساواة لتحقيق الحريات العامة إلى درجة الربط بين المساواة والنظام الديمقراطي، ارتباط الوجود والعدم، فالديمقراطية - في نظره - ترتبط بمبدأ المساواة وجوداً وعدمًا^(٣):

Une démocratie ne peut pas ne plus être égalitaire

وذهب بعض الفقهاء إلى أن المساواة توأم الحرية^(٤)، لأنه بدونها تصبح ممارسة الحريات العامة عابثة. وقال جان جاك روسو في كتابه عن العقد الاجتماعي إن الحرية لا يمكن أن تبقى بغير المساواة^(٥). وفي قيمة هذا المبدأ، اعتبر الفقيه جان جاك روسو بأن: "المساواة ضرورية وغاية كل نظام تشريعي، لأن الحرية لا تقوم بدونها". واعتبر الفقيه موريس هوريو أن: "للمساواة أهمية خاصة لتحكمها في مختلف الحريات". كل هذا يبرر القيمة الأساسية لمبدأ المساواة الذي لا يخلو منه نص دستوري حديث^(٦).

وبالإضافة إلى ذلك، فإن الشعوب في الدول الديمقراطية يتمسكون بقوة بمبدأ المساواة في الحرية، وذلك على كافة الصعد. وذلك لما للمساواة قيمة أساسية في نظام

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٢٨ - ٥٢٩.

(٢) Voir: Claude - Albert COLLIARD, *Libertés Publiques*, op. cit., P.190.

(٣) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٢٩.

(٤) See: Nicholas Mark Smith, *Basic Equality and Discrimination*, Ashgate publishing Limited, England, 2011, p.18.

(٥) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ١١٢.

(٦) انظر: د. محمد منير حساني، الحماية الدستورية لمبدأ المساواة في النظام الجزائري، دفا تر السياسية والقانون، العدد الخامس

عشر، ٢٠١٦، ص ١٩٠.

الحريات العامة. وبالتالي، فإن المساواة بصورة عامة تظهر بمثابة أساس للحريات، فالمساواة هي مبدأ يرتدي أهمية كبرى في تنظيم الحريات العامة^(١). ويعتبر حجر الزاوية في كل تنظيم ديمقراطي للحقوق والحريات العامة^(٢). وكذلك، يعتبر مبدأ المساواة من المبادئ العامة للقانون، ويرتكز على أساس من الفلسفة السياسية للديمقراطية باعتبار أن الحرية لا توجد ما لم تكن متاحة للجميع، فلا ديمقراطية بغير حرية. ولهذا، يستخدم مبدأ المساواة لتطبيق جميع القواعد المتعلقة بالحقوق والحريات، فهو مبدأ وسيط لتطبيق سائر هذه القواعد. ولذا يعتبر مبدأ المساواة أحد دعائم الدولة القانونية، على أساس أن سيادة القانون لا تعلق ما لم يطبق على قدم المساواة^(٣).

وبالتالي، مبدأ المساواة هو الركيزة الأساسية للأنظمة الديمقراطية. ولذا أكد توكفيل *Tocqueville*، في كتابه الديمقراطية في أميركا (*La démocratie en Amérique*)، بشكل واضح على مبدأ المساواة، وذلك لما له أثر كبير في الديمقراطية، والطريق للوصول إلى الحرية: "الشعوب الديمقراطية لديها لأجل المساواة عاطفة متأججة، شرهة، أبدية، لا تقهر. يريدون المساواة في الحرية وإذا لم يتمكنوا من الحصول عليها فإنها ما تزال ترغب في العبودية. إنهم يعانون الفقر، والاستعباد، والهمجية، ولكنها رسائل لا تحمل الأرستقراطية"^(٤). لذا، كان من المطالب الأساسية في كل المثل العليا للحكومات الديمقراطية الحرة مطلب بسيط في ذاته وأولي، وقد

(١) انظر: موريث نخلة، الحريات، مرجع سابق، ص ٢١٠.

(٢) فهو من الديمقراطية بمثابة الروح من الجسد بغيره ينتفى معنى الديمقراطية، وينهار كل مدلول للحرية، لذا فإن الأنظمة الديمقراطية جميعاً تقرر أن تنظيم الحقوق والحريات العامة، وما قد يتضمنه هذا التنظيم من تقييد أو تحديد، لا يمكن أن يتم إلا بقوانين عامة مجردة تكفل المساواة بين جميع المواطنين. ينظر في ذلك: د. ثروت بدوي، النظم السياسية، ج ١، مرجع سابق، ص ٤٠٢.

(٣) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ١١٣.

(٤) " *Les peuples démocratiques ont pour l'égalité une passion ardente, insatiable, éternelle, invincible. Ils veulent l'égalité dans la liberté et s'ils ne peuvent l'obtenir ils veulent encore dans l'esclavage. Ils souffriront la pauvreté, l'asservissement, la barbarie, mais ils ne souffriront pas l'aristocratie*". Voir: Claude - Albert COLLIARD, *Libertés Publiques*, op. cit., P. 173.

تكرر التعبير عنه بطريقة أو بأخرى خلال عصور التاريخ المختلفة. هذا المطلب القديم الذي تنادى به البشرية من أجيال سحيقة هو مطلب المساواة^(١).

وتأكيداً على ما سبق، قد قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر بصدارة مبدأ المساواة أمام القانون لباب الحريات والحقوق العامة في الدستور، باعتباره أساس العدل والحرية والسلام الاجتماعي وعلى تقدير أن غايته صون حقوق المواطنين وحرياتهم في مواجهة صور التمييز التي تنال منها أو تقييد ممارستها^(٢).

٥ - التكريس الدستوري والدولي لمبدأ المساواة:

يعد مبدأ المساواة المبدأ الدستوري الأساسي الذي تستند إليه جميع الحقوق والحريات في الوقت الحاضر^(٣)، ومن أساسيات فكرة دستور ديمقراطي (*a democratic constitution*)، وهذا يعود إلى قيمة المساواة التي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالشرعية السياسية (*political legitimacy*). ولا يمكن لأية حكومة أو سلطة عامة تدعي الشرعية إذا لم تعامل الناس على قدم المساواة^(٤). وقد أكدت إعلانات والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان والتشريعات الوضعية، وخاصة دساتير الدول على اختلاف أيديولوجياتها

(١) انظر: إدموند كان، الإنسان والديمقراطية، ترجمة مصطفى حبيب، مؤسسة سجل العرب، القاهرة، دون تاريخ نشر يذكر، ص ١٤٥.

(٢) انظر: دستورية عليا في ١٩ مايو سنة ١٩٩٠ في القضية رقم ٣٧ لسنة ٩ قضائية (دستورية) مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الجزء الرابع رقم ٣٣، أشار إليه: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ١١٢ - ١١٣.

(٣) انظر: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٨.

(٤) بالنسبة لمعظم الدساتير الديمقراطية تمثل المساواة حقاً صريحاً وتنص عليه أما في جزء من دستور مكتوب (التعديل الأمريكي الرابع عشر) أو المادة ١٥ من ميثاق الكندي للحقوق والحريات (*Canada's charter of Rights and Freedoms*)، أو من خلال تشريعات كملكة المتحدة في قانون المساواة لعام ٢٠١٠ (*The United kingdom's 2010 Equality ACT*). وبالنسبة، تضع هذه الوثائق الدولة أمام التزامات تتجلى بعدم التعسف، وبالتالي يتطلب منها تجنب التمييز ضد الأفراد على أساس بعض السمات الشخصية، مثل العرق، الجنس، والتوجه الجنسي، والدين، والعمر، والإعاقة. ينظر في ذلك:

- David Dyzenhaus Malcolm Thorburn, *philosophical foundations of constitutional law*, first edition, oxford university press, united kingdom, 2016, pp.283 - 284.

وتوجهاتها السياسية، إضافة إلى أحكام القضاء. مثال ذلك، المادة الأولى من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة ١٩٤٨ التي تنص على أن: "يولد جميع الناس أحراراً متساوين في الكرامة وفي الحقوق وقد وهبوا عقلاً وضميراً وعليهم أن يعاملوا بعضهم بعضاً بروح الإخاء"^(١). وقد جعل المفكرون من المساواة المدخل الأساسي للوصول إلى الديمقراطية الحقيقية وكفالة الحرية. "إذ أن المجتمع الذي تنعدم فيه المساواة، وتسوده روح التمييز والتفريق يصل به الأمر في النهاية إلى الإنكار التام للحرية"، ولهذا كانت المساواة هي الهدف الأول للثورات الكبرى في العالم، وكان انعدام المساواة هو الباعث على قيام الثورتين الأمريكية والفرنسية في القرن الثامن عشر. ولا يهدف مبدأ المساواة إلى إزالة مظاهر التمييز بين أفراد المجتمع على الأصل أو الجنس أو اللغة أو العقيدة أو اللون، أو غير ذلك من الأسباب فقط، وإنما يهدف كذلك إلى تحقيق العدالة للجميع، وتمتعهم بالحقوق والحريات على قدم المساواة^(٢).

ومن هنا، اهتم القانون الدولي بالمساواة كحق، وكمبدأ من مبادئ حقوق الإنسان؛ لأن بمقدار حاجة المجتمع الدولي إلى السلم والأمن الدوليين، فإنه بحاجة إلى تعزيز المساواة بين بني البشر، لأن انعدام المساواة يؤدي إلى ترسيخ التفرقة داخل الدولة فيزعزع أمنها، وبالتالي قد يهدد السلم والأمن الدوليين. هذه الحقيقة أدركتها الدول بعد الحروب الكبرى. لذلك، كانت المواثيق الدولية تتطرق إلى ضرورة المحافظة على السلم والأمن الدوليين، كما تتطرق إلى ضرورة العمل على تحقيق المساواة^(٣).

وإذا كان عهد عصبة الأمم قد ألمح إلى المساواة كحق من حقوق الإنسان في المنظمة (المادة ٣/٧ من عهد العصبة)، أو كواجب يتعهد أعضاء العصبة بتحقيقه (المادة ٢٣/أ، ب من عهد العصبة)؛ فإن ميثاق الأمم المتحدة جعل من المساواة (بحسبانها حقاً من حقوق الإنسان) هدفاً من أهداف الأمم المتحدة (المادة الأولى/٣). فضلاً عن أنه ألزم

^(١) انظر: د. موسى مصطفى شحادة، المبادئ العامة للقانون المتصلة بفكرة الحرية العامة في أحكام القضاء الإداري، مجلة الشريعة والقانون - العدد الثامن عشر، كلية الشريعة والقانون في جامعة الإمارات العربية المتحدة، يونيو ٢٠٠٣، ص ٨٣.

^(٢) انظر: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٨.

^(٣) انظر: د. ياسر الخويش، د. مهند نوح، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٤٨.

المنظمة ذاتها أن تحترم المساواة بين الأفراد (رجالاً ونساءً) فيما يتعلق باختيارهم للاشتراك بأي صفة في فروعها الرئيسية والثانوية. بيد أن النص الأكثر فائدة من الناحية العملية، هو ذلك الذي أوكل إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة إعداد الدراسات وتقديم التوصيات بشأن "الإعانة على تحقيق حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس كافة بلا تمييز بينهم في الجنس أو اللغة أو الدين ولا تفرق بين الرجال والنساء" (المادة الثالثة عشرة /١/ ب). وبناء على هذا النص كان نشاط الأمم المتحدة متتابعاً بشأن إعداد إعلانات عامة واتفاقيات دولية خاصة بحق المساواة^(١).

وبالإضافة إلى ذلك، كان للثورتين الأمريكية والفرنسية الأثر الأكبر في تدعيم المبدأ، واحتلاله لمكان الصدارة بين المبادئ الدستورية والقانونية في العالم. وقد برز دور الثورة الأمريكية في تدعيم المبدأ من خلال بعض النصوص التي شددت على التمسك بهذا المبدأ كإعلان الاستقلال الأمريكي^(٢) الصادر في ٤ تموز سنة ١٧٧٦، والدستور الأمريكي الاتحادي الصادر سنة ١٧٨٧، وفي الدساتير الفرعية للولايات. فقد جاء في الجزء الأول من التعديل الرابع عشر للدستور الأمريكي الذي تم إقراره سنة ١٨٦٨ أن: "جميع الأشخاص الذين يولدون في الولايات المتحدة، وللولايات التي ينتمون إليها، ولا يجوز لأي ولاية أن تضع أو تنفذ أي قانون من شأنه أن ينتقص المزايا والحصانات التي يتمتع بها نطاق سلطانها من المساواة في الحماية أمام القانون"^(٣).

(١) انظر: د. ياسر الحويش، د. مهند نوح، الحريات العامة وحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ١٤٨ - ١٤٩.

(٢) وكان مبدأ المساواة أكثر إثارة للجدل في وثيقة إعلان الاستقلال الأمريكي لعام ١٧٧٦م، وأكد جيفرسون: على مبدأ المساواة بقوله: "نحن نحمل هذه الحقائق، ليكون من البديهي، بأن كل الناس خلقوا متساوون. أنهم وهبوا من قبل خالقهم مع حقوق محددة غير قابلة للتصرف ومن بينها الحياة والحرية والسعي لتحقيق السعادة".

"We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal; that they are endowed by their Creator with certain unalienable rights; that among these are life, liberty, and the pursuit of happiness."

See: David Schultz And John R. Vile, *The Encyclopedia Of Civil Liberties In America*, Op. cit., P.261.

(٣) انظر: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٣٠؛ وللتوسع حول حماية المساواة

(Equal Protection) في ولايات المتحدة الأمريكية. ينظر في ذلك:

وقد تضمنت وثيقة حقوق الإنسان الفرنسية في مادتها السادسة على مبدأ المساواة أمام القانون حيث ورد في مضمونه، بأن القانون هو التعبير عن إرادة المجتمع، وعلى هذا ينبغي أن يشترك الجمهور سواء مباشرة، أو بالواسطة، في وضع القانون. وينبغي أن يتساوى الناس أمام القانون سواء في موقف الحماية، أو في موقف العقاب، مادام الناس سواء أمام القانون فيجب أن يتساووا في الحقوق والمراكز والوظائف بحسب مؤهلاتهم المختلفة، دون أي تمييز سوى ما تخلقه فضائلهم ومواهبهم. ولقد تضمنت ديباجة دستور ١٩٤٦ الفرنسي، والتي أبقى عليها دستور ١٩٥٨ النص على أن: " يعلن الشعب الفرنسي من جديد أن الناس جميعاً - دون تمييز بينهم بسبب الجنس أو الدين أو العقيدة - يملكون حقوقاً مقدسة وثابتة"^(١). ونصت المادة (١) من الدستور الفرنسي الحالي لسنة ١٩٥٨ على أن "...تضمن فرنسا مساواة جميع المواطنين أمام القانون دون تمييز بينهم بسبب الأصل أو الجنس أو الدين..."^(٢).

أما الدستور السوري، فقد نص على مبدأ المساواة في الدستور في الباب الثاني الخاص بالحقوق والحريات وسيادة القانون، فقد نصت المادة ٣٣ منه على: "...المواطنون متساوون في الحقوق والواجبات، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة. وتكفل الدولة مبدأ تكافؤ الفرص بين المواطنين"^(٣). وكذلك الدستور المصري في الباب الثالث الخاص بالحقوق والحريات والواجبات العامة، في المادة ٥٣ قد نص على مبدأ المساواة بين المواطنين في الحقوق والحريات والواجبات العامة، وذلك وفق النص الآتي: " المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والحريات والواجبات العامة، لا تمييز بينهم بسبب الدين، أو العقيدة، أو الجنس، أو

= - Loannis G.Dimitrakopoulos, *Individual Rights and Liberties Under the U.S. Constitution*, Martinus Nijhoff Publishers, United States, 2007, pp.903 - 1031 .

(١) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣١٧.

(٢) Article 1: " La France est une république indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances."

(٣) انظر: المادة ٣٣ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

الأصل، أو العرق، أو اللون، أو اللغة، أو الإعاقة، أو المستوى الاجتماعي، أو الانتماء السياسي أو الجغرافي، أو لأي سبب آخر^(١).

تأكيداً على ما سبق، فقد أكد مبدأ المساواة في الميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي، أقر المشرع الأوروبي بمبدأ المساواة من حيث النص على تساوي الجميع أمام القانون، وحظر أي تمييز قائم على أي سبب مثل الجنس أو العرق أو اللون أو الأصل العرقي أو الاجتماعي أو السمات الأجنبية أو اللغة أو الدين أو العقيدة أو الرأي السياسي أو أي رأي آخر أو الانتساب إلى أقلية قومية أو بسبب الممتلكات أو الميلاد أو الإعاقة أو السن أو التوجه الجنسي. ونص بشكل صريح على المساواة بين الرجال والنساء في المجالات كلها بما في ذلك الوظيفة والعمل والأجر^(٢). وكذلك الأمر، الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية: حرصت الاتفاقية على حماية هذه الحقوق والحريات من خلال محورين أساسيين، الأول: بيان هذه الحقوق والحريات، والثاني: ضمان المساواة بين الأفراد في الاستمتاع بهذه الحريات^(٣). وأيضاً العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية^(٤)، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨^(٥).

(١) انظر: المادة ٥٣ من الدستور المصري لعام ٢٠١٤.

(٢) انظر: د. محمد عرفان الخطيب، مبدأ عدم التمييز في تشريع العمل المقارن الحماية القانونية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية - المجلد ٢٥ - العدد الثاني - ٢٠٠٩، ص ٣٦٠.

(٣) انظر: د. محمد عرفان الخطيب، مبدأ عدم التمييز في تشريع العمل المقارن الحماية القانونية، مرجع سابق، ص ٣٥٨.

(٤) الاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية: م ٢٦ من هذه الاتفاقية نصت: " إن جميع الأفراد متساوون أمام القانون" كما نصت المادة ١٤ منه بشأن المساواة في قانون الإجراءات " أن جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء ولكل فرد الحق عند النظر في أي تهمة جنائية ضده أو في حقوقه والتزاماته في إحدى القضايا القانونية في محاكمة عادلة وطنية بواسطة محكمة مختصة ومستقلة وحيادية قائمة استناداً إلى القانون"

(٥) وتعلن المادة ١ من الإعلان العالمي أن: " جميع البشر يولدون أحراراً ومتساوين في الكرامة والحقوق" بينما تنص المادة ٢ على ما يلي: " لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة في هذا الإعلان، دونما تمييز من أي نوع، ولا سيما التمييز بسبب العنصر، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي سياسياً وغير سياسي، أو الأصل الوطني أو الاجتماعي، أو الثروة، أو المولد، أو أي وضع آخر".

ثانياً - أنواع المساواة:

سيتم التطرق إلى المساواة المطلقة والمساواة النسبية، والمساواة القانونية والمساواة الفعلية، وأخيراً، المساواة الرافعة والمساواة الخافضة، وذلك وفق الآتي:

١ - المساواة المطلقة والمساواة النسبية:

إن الأصل في القاعدة القانونية يجب أن تكون عامة مطلقة تنطبق على جميع أفراد الجماعة بغير استثناء أو تمييز، لأن ذلك إنكارٌ للامتيازات الخاصة، وإتاحة الفرصة المتكافئة وتيسيرها أمام الجميع بالقانون الواحد. وهنا تتحقق المساواة بصورة مطلقة، وهذا يستحيل عملياً^(١). ويجري الواقع على غير هذا المفهوم، ذلك أن القاعدة القانونية تتضمن - في العادة - شروط انطباقها ونفاذ مفعولها. ومن البديهي أن لا تتحقق شروط انطباق القاعدة على جميع الأفراد المجتمع، فالشروط تتحقق لدى عدد محدود من المواطنين، وعلى هذا العدد فقط تنطبق القاعدة وتظهر في حيز التنفيذ. وتتمثل المساواة هنا في أن يستفيد بالقاعدة القانونية كل من تتوافر فيهم شروط تطبيقها، وبتعبير آخر تتحقق المساواة هنا بتطبيق القاعدة القانونية على كل أصحاب المراكز القانونية المتساوية. ولما كان هؤلاء لا يمثلون كل المواطنين وجميع أفراد الجماعة، فإن المساواة هنا لا تكون مطلقة، وإنما هي مساواة نسبية *L'égalité proportionnelle*^(٢).

وبالتالي، فالمساواة المطلقة الحسابية (*L'égalité mathématique*)، تؤكد تطبيق القانون على جميع الأفراد والمواطنين بصرف النظر عما بين هؤلاء الأفراد، من فروق فردية في المواهب والقدرات، على عكس المساواة النسبية (*L'égalité proportionnelle*)، التي لا تنكر الاختلاف بين المواهب والمهارات^(٣).

(١) انظر: د. كرم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٠٩.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٣٢.

(٣) " *L'égalité mathématique affirme l'égalité absolue d'aptitude, l'égalité civile proportionnelle ne nie point les différences de talents et d'aptitudes*".

Voir: Claude - Albert COLLIARD, *Libertés publiques*, op. cit., P. 174.

إن المساواة لا تعني (التطابق)^(١) ولا تنقيد به. فكما قال العميد ديجي: إن المساواة المطلقة (بطريقة رياضية) بين الناس تؤدي في حقيقة الأمر إلى عدم المساواة^(٢).

وتطبيقاً لذلك، فقد حكم مجلس الدولة الفرنسي بأن المساواة تعني توحيد المعاملة بالنسبة للمراكز المتماثلة، واختلافها بشأن المراكز المختلفة. وقد أكد المجلس هذا المعنى، عندما حكم بأن قاعدة المساواة في معاملة مختلف المنتفعين لا تمنع التفرقة بين فئات الأشخاص الذين يوجدون في مراكز مختلفة^(٣).

وفي الاتجاه ذاته، تقول المحكمة الإدارية العليا في مصر: "أن المساواة التي يوجبها أعمال مبدأ تكافؤ الفرص ليست مساواة حسابية، ذلك لأن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون، بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتمثل ظروفهم ومراكزهم القانونية... والتجاء المشرع إلى هذا الأسلوب في تحديد شروط موضوعية يقتضيها الصالح العام للتمتع بالحقوق، لا يخل بشرطي العموم والتجريد في القاعدة القانونية، ذلك أن المشرع إنما يخاطب الكافة من خلال هذه الشروط"^(٤).

^(١) وذلك لأننا لا نستطيع أن نتجاهل حقيقة الاختلاف في الطبيعة البشرية، أو الاختلاف في القدرات الوراثية والتطبع الاجتماعي. ومن العبث أن ننظر إلى نيوتن مثلما ننظر إلى بايرون، أو أن ننظر إلى كرومويل مثلما ننظر إلى روسو. فليست المساواة أذن معاملة بالمثل، ولكنها إصرار وإلحاح على أنه لا يوجد أي اختلاف طبيعي بين مطالب الأفراد لتحقيق السعادة. وهي بالتالي جدل ينادي بأن المجتمع لن يقيم العراقيين ضد هذه المطالب. فهي لن تستبعد الرجال عن مهنة قانونية لأنهم من السود، أو لأنهم من أتباع. وهي لن تحرم الأفراد من حقوقهم في المقاضاة، مجرد أن آراءهم لا يتقبلها المجتمع. ومن الواضح أن فكرة المساواة تقوم على التسوية. فهي محاولة لإتاحة فرصة مماثلة لكل فرد ليبدل جهوده. وهي تعني أن له اعتباره عندما يتخذ من القرارات ما يؤثر عليه، كما يكون له حق تفسير تلك الاختلافات التي تعني معرفة الاحتياجات الملحة - من طعام، وكساء ومأوى - قبل معرفته لمطالب أخرى ربما لا تكون ذات بال بالنسبة له. ينظر في ذلك: هارولد لاسكي، الحريات في الدولة الحديثة، مطابع شركة الإعلانات الشرقية، دون تاريخ نشر يذكر، ص ٥٧ - ٥٨.

^(٢) انظر: د. أحمد فحجي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ١١٥.

^(٣) انظر: د. رامي محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٢٩.

^(٤) انظر: حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٦ من مارس ١٩٧١ - مجلة العلوم الإدارية - السنة ١٣، العدد ١ - أبريل ١٩٧١، أشار إليه: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٣٢ - ٥٣٣؛ حكم المحكمة =

وانطلاقاً من ذلك، فإن القضاء الدستوري قد أقام المعيار القائم على أسس موضوعية في تحديد المراكز القانونية كأساس للحماية المتكافئة للحقوق والحريات، ومن خلال تحديد هذه الأسس الموضوعية يعبر القانون عن سياسة محددة أنشأتها أوضاع لها مشكلاتها، ويتفياً بالنصوص التي يتضمنها تحقيق أغراض بذواتها من خلال الوسائل التي حددها. وفي هذا الاتجاه ذهبت المحكمة الدستورية العليا المصرية إلى أنه كلما كان القانون مغايراً بين أوضاع أو مراكز أو أشخاص لا تتحدد واقعاً فيما بينها، وكان تقديره في ذلك قائماً على أسس موضوعية، مستلهماً أهداف النزاع في مشروعيتها، وكافلاً وحدة القاعدة القانونية في شأن أشخاص تتماثل ظروفهم بما لا يتجاوز متطلباتها، كان القانون في إطار السلطة التقديرية التي يملكها المشرع ولو تضمن تمييزاً مبرراً لا ينال من مشروعيتها الدستورية، وأن تكون المساواة التي توخاها وسعى إليها بعيدة حسابياً عن الكمال^(١). وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا المصرية بأن الهدف من القانون الذي يبرر التمييز في المعاملة يجب أن يعكس حماية مصلحة مشروعة، وإلا كان التمييز منطوياً على إخلال بمبدأ المساواة^(٢).

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن القاضي الدستوري يملك هامشاً واسعاً من التقدير، يقاوم من خلاله محاولات المشرع خرق هذا المبدأ والتقليل من فاعليته تحت عناوين ومبادئ مختلفة، وفي هذا الصدد اتخذ المجلس الدستوري الفرنسي منهجية نوعية لتطبيق مبدأ المساواة، ألزم من خلالها مباشرة احترام القواعد القانونية للمساواة، دون التقيد بالمفهوم التقليدي له في الدستور، والذي يقف عند حد حظر التمييز المبني على عامل الجنس أو العرق أو الدين أو الرأي. حيث اعتبر في اجتهاده أن العقبة الأساسية أمام تحقيق المساواة تتشكل من خلال تضارب الواقعين النظري والعملي للقانون، بمعنى أن

=الإدارية الصادر في ٦ من مارس عام ١٩٧١، أشار إليه: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٠٩ - ٣١٠.

(١) انظر: دستورية عليا في ٦ مارس سنة ١٩٩٩ في القضية رقم ٣٥ لسنة ١٨ قضائية "دستورية"، الجريدة الرسمية، العدد ١١ في ١٨ مارس سنة ١٩٩٩، أشار إليه: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ١٢٢.

(٢) انظر: دستورية عليا في ٣ ديسمبر سنة ١٩٩٤، في القضية رقم ٣٠ لسنة ١٥ قضائية "دستورية"، المجموعة ج ٦، أشار إليه: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ١٣٢.

القانون من ناحيته الشكلية يحقق المساواة عندما يخاطب الجميع من دون استثناء، لكنه من الناحية التطبيقية يخرق المساواة عندما يعامل، وبصورة موحدة مراكز قانونية مختلفة^(١).

٢ - المساواة القانونية والمساواة الفعلية:

تعني المساواة القانونية تكافؤ الفرص أو الإمكانات القانونية فقط دون الإمكانات الفعلية أو المادية. وعلى ذلك، أن المساواة القانونية قد أدت إلى القضاء على الامتيازات القديمة (مثل الانتماء إلى فئة الأشراف والنبلاء). ولكن تلك المساواة لم تقض على الامتيازات التي وهبتها الطبيعة لبعض الأفراد دون البعض الآخر^(٢)، وأن كان التقدم التكنولوجي قد هيا بعض الأفراد قدرات فعلية ضخمة لا تقل خطورة عن الامتيازات التي كان يتمتع بها الأشراف والنبلاء في الماضي، ومن هنا ظهرت فكرة العدالة الاجتماعية، ووجوب تقرير حقوق وحريات اجتماعية، تخفف من وطأة الفوارق المادية بين الأفراد^(٣). وبالتالي، فالمساواة في الواقع "المساواة الحقيقية"، فهي - بالعكس - مساواة بالقانون، تتطلب من الحكام التزاماً بالتصرف والتدخل من أجل تصحيح التفاوتات الاجتماعية والاقتصادية بين أوضاع الأفراد والمواطنين، والتي توجد بدون شك في أي مجتمع؛ وبالتالي تكفل للمجتمع مساواة فعلية للحقوق عن طريق استصدار الدولة

(١) انظر: د. محمد منير حساني، الحماية الدستورية لمبدأ المساواة في النظام الجزائري، مرجع سابق، ص ١٩٠.

(٢) في الواقع إن مشكلة عدم المساواة لها تأصيل، قد ترافق الإنسان منذ الولادة، أو الانتماء لطبقة معينة من الناس، لا تتحقق لهم نفس الظروف المادية، وبالتالي لا يسمح لهؤلاء المساهمة في المجتمع بشكل فعال، فمن الصعب لأبناء الفقراء المواصلة في الدراسة، أو مهنتهم، أو إظهار مواهبهم. وحتى يتمكن من منح فرص التطوير للجميع، لا بد من تحقيق تكافؤ الفرص، وهو يتحقق بأن تعطي كل شخص الظروف المادية ذاتها منذ البداية. ينظر في ذلك:

- Gilles J. Guglielmi, « « L'égalité des chances », de Charybde en Scylla ? », Association jeunesse et droit, Journal du droit des jeunes, 2006/7 (N° 257), p.13.

(٣) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣١٠ - ٣١١.

لتشريعات اقتصادية واجتماعية تصحح الأوضاع الناجمة عن الأخذ بالمساواة القانونية الخالصة^(١).

أما بشأن موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية من المساواة القانونية، حيث أوضحت لنا المحكمة الدستورية العليا هذا المفهوم بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٨١/٢/٧ (في الدعوى رقم ٧ لسنة أ ق دستورية)، أن مبدأ المساواة بين المواطنين في الحقوق لا يعني المساواة بين جميع الأفراد رغم ظروفهم ومراكزهم القانونية، إذ يملك المشرع لمقتضيات الصالح العام وضع شروط عامة مجردة تحدد المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون، بحيث يكون لمن توافرت فيهم هذه الشروط دون سواهم أن يمارسوا الحقوق التي كفلها لهم المشرع، وينتفى مناط المساواة بينهم وبين من تخلفت بالنسبة إليهم هذه الشروط^(٢).

٣ - المساواة الرافعة والمساواة الخافضة:

وبعد اتفاق أصحاب هذا الفكر على المبدأ العام، والمتمثل في ضرورة تحقيق المساواة المادية بين الأفراد، ينقسمون حول طريقة التنفيذ إلى فريقين^(٣):

يرى أصحاب الفريق الأول (المساواة الرافعة) منهما تحقيق المساواة المادية، بالعمل على رفع المستوى المادي للفقراء والضعفاء حتى يرتفع إلى المستوى المادي للأغنياء

(١) انظر: د. أحمد سليم سعيغان، الحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة)، الجزء الثاني، النظام القانوني للحريات العامة في القانون المقارن، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠، ص ٩.

(٢) انظر: المحكمة الدستورية العليا: القضية رقم ٧ لسنة أ ق دستورية، جلسة ٧ من فبراير ١٩٨١، أشار إليه: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣١١ - ٣١٢.

(٣) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٣٣ - ٥٣٤؛ د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣١٢؛ أ. صالح أحمد الفرجاني، مبدأ المساواة أمام القانون وتطبيقاته في القانون الليبي، مرجع سابق، ص ٢٣٣ - ٢٣٤.

والأثرياء^(١). ويطلق على هذا الاتجاه تحقيق المساواة عن طريق رفع مستوى الضعفاء أو "المساواة بالرفع" *L'égalité élatrice*.

ويتجه أنصار الاتجاه الثاني، وجهة مضادة. أنهم يرون ويلمسون أن رفع مستوى الفقراء والضعفاء - وهم كثرة - إلى مستوى الأثرياء والأغنياء، أمر أن لم يكن مستحيلاً، فهو من الأمور مستحيلة التحقيق. ومن هنا، فالأيسر والأكثر قابلية للتنفيذ، هو أن يعمل النظام على الهبوط بمستوى الأغنياء الأقوياء الأثرياء - وهم قلة - ليصل إلى مستوى الفقراء والضعفاء. أنه "تحقيق المساواة عن طريق خفض مستوى الأغنياء" *المساواة الخافضة* *L'égalité nivélatrice*. ويرى الدكتور عبد الحميد متولي بأن النوع الثاني من المساواة كثيراً ما يستغله الحكام لكسب شعبية لدى الجماهير خاصة أبان الثورات. إذ تميل الجماهير إلى تأييد الحاكم الذي ينزل الأغنياء والأقوياء إلى مستوى الفقراء والضعفاء أكثر من تأييد الحاكم الذي يرفع الفقراء والضعفاء إلى مرتبة الأغنياء والأقوياء. ولعل السبب في ذلك، هو أن الفقراء والضعفاء يكونون أغلبية الشعب، فضلاً عن أن تحقيق المساواة الخافضة أيسر من تحقيق المساواة الرافعة^(٢).

ثالثاً - العلاقة بين مبدأ المساواة ومبدأ العدالة:

وقد نظر المفكرون إلى المساواة باعتبارها المفتاح الرئيسي للوصول إلى الديمقراطية الحقيقية وكفالة الحرية، إذ أن المجتمع الذي تنعدم فيه المساواة وتسود فيه روح التمييز والتفريق يصل به الأمر في النهاية إلى الإنكار التام للحرية. ولا يهدف مبدأ المساواة إلى إزالة مظاهر التمييز بين الأفراد ضمن المؤسسة على الأصل أو الجنس أو

^(١) والفكرة الرئيسية في التعويضات، وضعت استناداً إلى النتائج التي توصل إليها بعض الفلاسفة الأنكلوسكسونية. وكان من أوائل دعاة هذه الفكرة هو جون راولز (John Rawls)، من خلال بحثه عن مبادئ العدالة، وصاغ نظريته في العدالة، والتي تقوم على مبدئين: المبدأ الأول، يفترض بأن لكل شخص الحق في المساواة في النظام الاجتماعي الموجود على قدم المساواة مع الجميع، ويساهم في تحديد أسس الحياة المدنية والسياسية، المبدأ الثاني: متعلق بالنظام الاجتماعي وعدم المساواة الاقتصادية، وتقسّم إلى اقتراحين: ١ - منح تعويضات للفئات الأكثر حرماناً. ٢ - اشتراط أداء المهام والوظائف بأن تكون متاحة للجميع، وفقاً للمساواة العادلة للفرص. ينظر في ذلك:

- Gilles J. Guglielmi, « L'égalité des chances » op. cit., p.13.

^(٢) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣١٢ - ٣١٣.

اللغة أو العقيدة أو اللون، أو غير ذلك من الأسباب فقط، وإنما يهدف كذلك إلى تحقيق العدالة للجميع، وتمتعهم بالحقوق والحريات على قدم المساواة^(١). لكن من المؤكد أن المساواة القانونية، تبقى إلى حد كبير، نظرية، عندما تناقضها مساواة الواقع. فتحت تأثير اعتبار تعميق فكرة العدالة المرتبطة بشدة بكل الحريات العامة، إضافة إلى تأثير الأفكار الاشتراكية وتوسيع دور الدولة، برزت الفكرة القائلة بأن الحرية لا تعني سوى إمكانية جوفاء، لا تتحقق إلا إذا امتلأ فراغها بمضامين مادية ضمانات راهنة، تكون كفيلة لممارسة الحريات العامة، ممارسة فعالة، من شأنها أن تحفظ شخصية الإنسان وكرامته. فكان من نتيجة هذا التطور إن ظهرت نظرية الحقوق الاجتماعية، التي أدت إلى القول بأن ثمة ديمقراطية اجتماعية هي أشمل نفاذاً وأشد إنجازاً تختلف عن الديمقراطية الشكلية التي اتصفت بها الديمقراطية الليبرالية، بل تعاكسها بروحها وأهدافها^(٢).

ومن هنا، ظهرت فكرة العدالة الاجتماعية، فالعدالة هي الميزة الأولى للمؤسسات الاجتماعية، كحقيقة لأنظمة الفكر، ففي المجتمع العادل، حريات المواطنين متساوية، ومضمونة من قبل العدالة، وهي غير خاضع لأي مساومات سياسية أو طبقية^(٣). ووجوب تقرير حقوق وحريات اجتماعية للتخفيف من حدة الفوارق المادية بين الأفراد، لاحتواء احتمالات لجوء الطبقات المحرومة إلى العنف والثورة في محاولة لتغيير أوضاعهم والأوضاع المحيطة بهم. ولذا، لجأت العديد من الدول المعاصرة بهدف تحقيق المساواة الفعلية - إنشاء الملكية العامة للسيطرة على وسائل الانتاج، نظراً لأن حرية الملكية الخاصة، وامتلاك وسائل الانتاج بواسطة الأفراد، هي التي تعرقل روح المساواة

(١) انظر: د. ثامر كامل محمد الخزرجي، النظم السياسية الحديثة والسياسات العامة" دراسة معاصرة في استراتيجية إدارة السلطة"، ط ١، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٤، ص ٢٩٧ - ٢٩٨.

(٢) انظر: د. أحمد سليم سعيان، الحريات العامة وحقوق الإنسان، ج ١، مرجع سابق، ص ٢٧٠.

(3) Two principles of Justice: First: each person is to have an equal right to the most extensive basic liberty compatible with a similar liberty for others. Second: social and economic inequalities are to be arranged so that they are both (a) reasonably expected to be to everyone's advantage, and (b) attached to positions and offices open to all.

See: JOHN RAWLS, A THEORY OF JUSTICE, original edition, Harvard university press the United States of America, 2005, pp. 3 - 4, p. 60.

في عصرنا الحاضر. وذلك بهدف القيام بتوزيع الدخل بين الأفراد توزيعاً عادلاً وتحقيق المساواة في الفرص، أي تكافؤ الفرص أمام الجميع، وكذلك المساواة في وسائل الاستفادة من هذه الفرص^(١).

ولكن لم يتوقف الأمر على هذه المسألة، فبالنسبة لنظرية رولز في العدالة، المسألة مختلفة؛ ففي النظرية السياسية كثيراً ما تؤلّ الشرعية على أنها قبول شعبي للسلطة السياسية والقوانين. أما بالنسبة إلى رولز، فليس كل ما هو مقبول شعبياً من قانون أو ممارسة سلطة سياسية مؤهلاً لأن يكون شرعياً (القوانين التي تنكر للحريات الأقليات الأساسية، مثلاً، ليست شرعية). وبالنسبة إلى رولز، فإن أحد شروط شرعية القوانين هو صدورهما عن دستور ديمقراطي عادل، أو على الأقل، عادل تقريباً. إلا أن الشرعية ليست هي العدالة، إذ يمكن للقوانين أن تكون عادلة مع بقائها غير شرعية^(٢).

وإذا كان مبدأ العدالة رديف للمساواة، وهذه الأخيرة، تعد من المبادئ الدستورية الأساسية التي تستند إليها جميع الحقوق والحريات في الحاضر، والتي تصدر جميع إعلانات الحقوق العالمية والمواثيق الدستورية.

فمن المؤكد أن العدالة تشترط حماية الحريات الشخصية والسياسية الأساسية. إلا أن من شأن تلك الحريات، من حيث المبدأ، أن تحميها حماية ملائمة، عملية ديمقراطية يبادر فيها مواطنون وممثلون منتخبون إلى المصادقة على مبادئ العدالة والتصرف بانضباط ذاتي، داخل الحدود التي ترسمها تلك المبادئ. وبالتالي، مبدأ العدالة، يعني إن لكل شخص حقوق متساوية في منظومة الحقوق والحريات الأساسية، وكذلك، يشترط مبدأ العدالة حماية قوية لحرية الفكر والضمير؛ وللحريات السياسية، ولحرية الاجتماع، وكافة الحقوق التي تضمنها سيادة القانون. ومن هنا، لا

(١) انظر: د. ثامر كامل محمد الخزرجي، النظم السياسية الحديثة والسياسات العامة "دراسة معاصرة في استراتيجية إدارة السلطة"، مرجع سابق، ص ٢٩٩ - ٣٠٠.

(٢) انظر: صموئيل فويمان، اتجاهات معاصرة في فلسفة العدالة (جون رولز نموذجاً)، ترجمة: فاضل جتكر، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، ط ١، بيروت، ٢٠١٥، ص ٦٥.

بد من ضمان قيمة منصفة للحرية السياسية: أن تكون فرص شغل المناصب وممارسة النفوذ السياسي مستقلة عن الوضع الاجتماعي - الاقتصادي^(١).

الفرع الثاني

مظاهر المساواة

يقع على عاتق الدولة تقديم خدمات عامة للمواطنين، وعلى الأفراد الالتزامات بواجبات معينة تجاه الدولة. وتتحقق المساواة إذا تقررت الخدمات بقواعد عامة مجردة، كما تتحقق المساواة في مجال الواجبات إذا فرضت على جميع المواطنين وبقواعد عامة مجردة كذلك.

وبالتالي، للمساواة مظهران أساسيان، هما المساواة في الحقوق والحريات، والتي يقسم إلى عدد من الصور وهي، المساواة أمام القانون، والمساواة أمام القضاء، والمساواة في تولي الوظائف العامة، ثم المساواة في الانتفاع بالمرافق العامة. والمساواة في التكاليف العامة، ولها صورتان رئيستان هما المساواة أمام الضرائب ثم المساواة أمام الخدمة العسكرية.

وبناءً على ذلك، سيتم التطرق في هذا الفرع إلى المساواة في الحقوق والحريات العامة (أولاً)، ومن ثم التطرق إلى المساواة أمام التكاليف العامة (ثانياً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً - المساواة في الحقوق والحريات العامة:

لمظهر المساواة في الحقوق والحريات العامة، صوراً أربع، هي المساواة أمام القانون، والمساواة أمام القضاء، والمساواة في تولي الوظائف العامة، ثم المساواة في الانتفاع بالمرافق العامة، والتي سنتولى شرحها وفق الآتي:

(١) انظر: صموئيل فريمان، اتجاهات معاصرة في فلسفة العدالة (جون رولز نموذجاً)، مرجع سابق، ص ١٥٨، ص ١١٩ -

١ - المساواة أمام القانون:

تعني هذه المساواة أن يخاطب القانون جميع الأفراد على قدم التساوي^(١)، أي تسود المساواة بين الأفراد طالما جاءت القواعد القانونية عامة ومجردة، فيصبح جميع المواطنين متساوين أمام القانون. ذلك أن العمومية والتجريد تفيان التمييز بين الطبقات، وبين الأفراد بسبب الأصل، أو الجنس أو الدين أو اللغة^(٢). فالقانون تسري قواعده ويضحي نافذاً بالنسبة لكل من تماثلت ظروفهم وتوافرت في حقهم شروط انطباقه^(٣). أي المساواة أمام القانون تعني المساواة بين من يوجدون في نفس الظروف الموضوعية، بمعنى أنه لا يجوز مثلاً أن يتساوى الحاصل على شهادة جامعية والذي لم يحصل عليها بالنسبة لحق التوظيف في وظيفة معينة يشترط القانون للتعين فيها الحصول على مؤهل جامعي^(٤). وإن المساواة أمام القانون يجب أن تكون مساواة فعلية لا مساواة نظرية^(٥). وقد عبر جون لوك في عام ١٦٩٠ عن المساواة بين الناس أمام القانون بقوله: "أنهم يجب أن يحكموا طبقاً لقوانين مستقرة نشرت على الناس، لا تتغير طبقاً لحالة معينة، إذ يجب

(١) انظر: د. عبد الحكيم حسن العلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٩١؛ د. ثروت بدوي، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٤٠٢.

(٢) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٦٥؛ د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣١٤؛ د. عبد الحكيم حسن العلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٩١.

(٣) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٣٥.

(٤) انظر: د. يحيى الجمل، النظام الدستوري في الكويت مع مقدمة في دراسة المبادئ الدستورية العامة، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٧٠ - ١٩٧١، ص ١٦٤.

(٥) يجب أن تكون أمراً قائماً وحقيقياً، وليس مجرد سطور تعلن على الورق. أن الخطر يأتي نتيجة لانتهاك المساواة في واقع الحياة. فقد يتفاوت الأفراد في الخضوع للقانون تفاوتاً كبيراً، فيخضع له الضعفاء خضوعاً كاملاً، ويمرزه الأقوياء تمزيقاً كاملاً. والمساواة أمام القانون تتطلب مساواة المواطنين جميعاً أمام الدولة في الحقوق والواجبات. والمساواة المستهدفة ليست المساواة الحسابية أو المادية أو الاجتماعية، وإنما هي المساواة في المراكز القانونية أي بين الأفراد الذين يتساوون في المراكز القانونية فلا يميز بينهم بسبب الجنس أو الدين ولا يميز بينهم من حيث الحقوق المقررة أو الواجبات المفروضة. ينظر في ذلك: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣١٤.

أن تكون هناك قاعدة واحدة تطبق على الجميع، لا فرق بين غني أو فقير، وذي حظوة عند الأمير، وفلاح وراء محراثه".^(١)

وتطبيقاً لقاعدة المساواة أمام القانون فقد أشرف الفرنسيون امتيازاتهم اعتباراً من الرابع من أغسطس ١٧٨٩، تاريخ صدور إعلان حقوق الإنسان الفرنسي، الذي قرر مبدأ المساواة أمام القانون، فانقضت بذلك كل امتيازات هذه الطبقة، وزال ما كان يتمتعون به من إعفاءات ومنافع.^(٢)

وتأكيداً على ذلك، فقد استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا المصرية على أن المساواة كضمان دستوري ليست مساواة حسابية، بل يملك المشرع بسلطته التقديرية ولمقتضيات الصالح العام وضع شروط موضوعية تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون^(٣). قد تطرق مجلس الدولة الفرنسي لمبدأ المساواة أمام القانون واللوائح، ونلمس بصورة خاصة ما عرض له مجلس الدولة من تقرير جزاء لهذه المساواة بنصه على أن: "الإداري الذي يوجد في نفس الوضع يجب عليه معالجة المساواة بدون تمييز أو مفاضلة"^(٤).

(١) انظر: د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٣٠.

(٢) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٣٥؛ د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٦٥؛ د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٩٢.

(٣) انظر: دستورية عليا في ٧ فبراير سنة ١٩٨١ في القضية رقم ٧ لسنة ١ قضائية "دستورية"، مجموعة أحكام الدستورية ج ١، ص ١٦١. دستورية عليا في ١٦ مايو سنة ١٩٨٢ في القضية رقم ١٠ لسنة ١ قضائية "دستورية"، المجموعة السابقة ج ٣، ص ١٧٦. دستورية عليا في ٢١ مايو سنة ١٩٨٩ في القضية رقم ١٦ لسنة ٨ قضائية "دستورية"، المجموعة السابقة ج ٤، ص ٢٤٠. دستورية عليا في ٤ مايو سنة ١٩٩١ في القضية رقم ٣٨ لسنة ١٠ قضائية "دستورية"، المجموعة السابقة رقم ٤٢، ص ٣٥١. دستورية عليا في ١٤ مارس سنة ١٩٩٦ في القضية رقم ٣٤ لسنة قضائية "دستورية". دستورية عليا في ٢ يناير سنة ١٩٩٩ في القضية رقم ٣١ لسنة ١٧ قضائية "دستورية". أشار إليهم: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٤٢٧.

(٤) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣١٨.

وبالتالي، فإن التمتع بالمساواة هو الأساس الجوهرى في طاعة القوانين التي تنطبق في كل نظام ديمقراطي، يتحقق فيه الشرعية والمساواة^(١).

وتجدر الإشارة في هذا الشأن، بأن حق المساواة يعاني الكثير من الإخلال في الدول العربية، ويعد مبدأ المساواة بين المرأة والرجل فيما يتعلق بنقل جنسيتها إلى أطفالها مثلاً شاهداً لإخلال بمبدأ المساواة في مجال الجنسية، ويتضح ذلك من خلال التوضيح الآتي^(٢):

ظل مبدأ المساواة بين المرأة والرجل فيما يتعلق بنقل جنسيتها إلى أطفالها يسجل غياباً تاماً في تشريعات الجنسية في البلاد العربية. غير أن تطوراً مهماً قد حصل في بعض تشريعات الجنسية بعد أن صادقت دولها على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة. ومن الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة: الجمهورية العربية السورية وجمهورية مصر العربية والمملكة الأردنية الهاشمية والجزائر والعراق والكويت والمملكة المغربية وتونس وليبيا واليمن وجزر القمر وغيرها.

والنظام القانوني للجنسية الذي كان سائداً في هذه الدول، بتاريخ تصديقها على الاتفاقية المذكور أعلاه، كان يقوم على أساس حق الدم لجهة الأب من حيث المبدأ وحق الدم لجهة الأم على سبيل الاستثناء: فهناك دول مثل سورية أخذت بحق الدم لجهة الأم في ثبوت الجنسية العربية السورية ولكن مع حق الإقليم (أي مع شرط الولادة في سورية) في حالة وحيدة هي حالة المولود في سورية من أم عربية سورية ولم تثبت نسبته إلى أبيه قانوناً أي للمولود غير الشرعي المولود في سورية من أم سورية. (الفقرة ب من المادة ٣ من المرسوم التشريعي رقم ٢٧٦ لعام ١٩٦٩). وهناك دول مثل الكويت أخذت بحق الدم لجهة

^(١) Voir: Marcel Prélôt, *Histoire des idées politiques*, troisième édition, Dalloz, Paris, 1966, PP. 30-31.

^(٢) انظر: د. فؤاد ديب، المرأة والجنسية والمساواة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية - المجلد ٢٤ - العدد الأول -

الأم دون حق الإقليم، في حالة وحيدة هي حالة المولود من أم كويتية سواء ولد في الكويت أو الخارج، وكان مجهول الأب أو لم تثبت نسبته لأبيه^(١).

وهكذا يمكن القول: إن تشريعات الجنسية في الدول العربية لم تعرف مبدأ المساواة بين المرأة والرجل فيما يتعلق بنقل جنسيتها إلى أطفالها، كما عرضنا لهذا الأمر سابقاً. ولعل مرد ذلك، هو هيمنة المفاهيم السائدة في القوانين الداخلية لهذه الدول، التي تمنح الرجل، أي الزوج في الأسرة، مركزاً متميزاً عن المرأة. فالزوج رأس الأسرة وصاحب السلطة العليا فيها. وإرادته وحدها يمكن فصم عرى الزوجية. وقانون الزوج هو القانون واجب التطبيق في كل مسائل الأسرة المتعلقة بالزواج وآثاره وطرائقه انقضائه والنسب^(٢).

لذا من الضروري تحقيق المساواة بين الرجل والمرأة في الحقوق والممارسة، وليس فقط من الناحية القانونية، وذلك، عن طريق الدعم الفعال للنساء، من خلال التزام الدولة لإزالة جميع الحواجز على قدم المساواة في التمتع بالحقوق، وفي فرص العمل والتعيين والترقيات^(٣).

(١) أما في بعض الدول العربية الأخرى فقد أخذ المشرع فيها بحق الدم لجهة الأم دون حق الإقليم أيضاً ولكن بقيود أخرى، كما في:

- حالة المولود لأم وطنية من أب مجهول سواء ولد داخل الإقليم الوطني أم خارجه.

- حالة المولود لأم وطنية من أب معروف ولكنه عديم الجنسية، أي كان مكان ولادته داخل الإقليم الوطني أم خارجه.

ينظر في ذلك: د. فؤاد ديب، المرأة والجنسية والمساواة، مرجع سابق، ص ٣٩٤.

(٢) انظر: د. فؤاد ديب، المرأة والجنسية والمساواة، مرجع سابق، ص ٣٩٤ - ٣٩٥.

(٣) فعلى سبيل المثال، سلكت ألمانيا في السنوات الأخيرة، خطوات جيدة للمشاركة السياسية للمرأة، في ألمانيا، تم إحداث نظام الحصص للنساء في الأحزاب السياسية: أول من تبنت هذه الممارسة هو حزب الخضر (les Verts) بنسبة ٥٠% من المقاعد للنساء في جميع الوظائف والمهام. ومن ثم تبعه حزب اليسار بالنسبة ٥٠% من المقاعد في إدارة المجالس واللجان والوفود... إلخ، كما إن حزب الديمقراطي الاشتراكي منذ عام ١٩٨٨، أقر مبدأ الكوتا للنساء في جميع الوظائف والمهام. وكان هناك استخدام تدريجي في عام ١٩٩٠: ٢٥% وفي عام ١٩٩٤: ٣٣%، ومنذ عام ١٩٩٨ تم حجز ٤٠% من قوائمها للنساء المرشحات، ومنذ عام ٢٠١١، فإنها يجب أيضاً تطويرها وفق مبدأ التناوب بين المرشحين الذكور والإناث.

وبالمقابل قدموا قادة الحزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي في عام ١٩٩٤ مشروع للحزب بحجز نسبة الثلث للنساء، ولكن المشروع لم يحصل على الموافقة من أعضاء الحزب. وبالحمل كان لنظام الحصص آثار واضحة على مشاركة المرأة في البرلمان =

٢ - المساواة أمام القضاء:

يقصد بالمساواة أمام القضاء، ممارسة جميع مواطني الدولة لحق التقاضي على قدم المساواة أمام محاكم واحدة. وبلا تمييز أو تفرقة بينهم بسبب الأصل أو الجنس أو اللون أو اللغة أو العقيدة أو الآراء الشخصية. ويقتضي مضمون المساواة أمام القضاء أن يكون القضاء الذي يتقاضى أمامه الجميع واحداً، وألا تختلف المحاكم باختلاف الأشخاص الذين يتقاضون أمامها، وكذلك أن تكون إجراءات التقاضي التي يسير عليها المتقاضون واحدة^(١).

كما تعني هذه المساواة استبعاد المحاكمات الاستثنائية واستبعاد إجراءات التقاضي الخاصة أو القوانين العقابية الخاصة، فيجب أن تكون إجراءات التقاضي وقانون العقوبات واحدة بالنسبة لجميع الأشخاص في الدولة، مع العلم أن القاضي له حرية الحكم بالعقوبة الملائمة حسب اختلاف ظروف كل قضية، وأن اختلاف المحاكم يكون حسب اختلاف المنازعات، لا بالتمييز بين الأشخاص المتقاضين^(٢). وتأسيساً على قاعدة المساواة أمام القضاء ألغت فرنسا محاكم النبلاء والأشراف غداة صدور إعلان حقوق الإنسان في ٤ من أغسطس ١٧٨٩^(٣).

= في عام ٢٠٠٨ كانت لحزب الخضر ٥٨,٨% من أعضاء البرلمان، وحزب اليسار ٤٩%، والحزب الديمقراطي الاشتراكي ٣٥,٦%، في حين حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي CDU/CSU لم يكن لها سوى ٢١% و ٢٤,٦%. لذلك، فإن هذه الأحزاب اليسارية هي التي كانت لها دور في زيادة التمثيل البرلماني للمرأة الألمانية. ينظر في ذلك:

- Gilles Leroux, « La condition féminine entre égalité des droits et égalité des chances », Association pour la connaissance de l'Allemagne d'aujourd'hui, Allemagne d'aujourd'hui 2014/4 (N° 210), p. 130.

^(١) انظر: د. عبد الغني بسيوني عبدالله، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي (دراسة مقارنة)، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠١، ص ١٩٩ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٣٥ د. عبد الكريم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٩٢ د. ثروت بدوي، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٤٠٣.

^(٢) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ٢٢٥.

^(٣) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٣٥.

وبالمقابل، لا يعتبر خروجاً على مبدأ المساواة أمام القضاء، إنشاء محاكم خاصة للفصل في موضوعات خاصة أو جرائم معينة، كالمحاكم التجارية، أو محاكم الأحداث، أو محاكم جرائم المخدرات. على أن يكون ذلك على أساس موضوعي. بمعنى أن لا تقوم هذه المحاكم على أساس التمييز بين الأفراد، وإنما تكون على أساس التخصص الموضوعي المجرد^(١). وكذلك، لا تشكل الأعذار القانونية المخففة إخلالاً بمبدأ المساواة الحسابية في العقاب بين المتهمين المرتكبين نفس الجريمة^(٢). ولكن لا يتنافى مع جوهر المساواة أمام القضاء أن تعطي الحرية للقاضي لكي يحكم بالعقوبة الملائمة تبعاً لاختلاف ظروف كل قضية، أو تبعاً لاختلاف ظروف المتهمين ولو كانت الجريمة واحدة^(٣). وفي هذا المعنى قرر المجلس الدستوري الفرنسي أنه يجب التوفيق بين مبدأ المساواة أمام القضاء ومبدأ تفريد العقاب، وأنه لا يتناقض مع مبدأ المساواة أن ينص القانون على إعطاء القاضي سلطة تقديرية واسعة في تحديد العقاب وأن يتضمن قواعد تضمن العقاب الفعال عن الجرائم^(٤).

(١) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٩٢؛ د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٣٥.

(٢) وذلك لاختلاف ظروف الجريمة الواحدة من حالة لأخرى، إضافة لاختلاف ظروف المتهمين، إذ إن خطورة الجاني ومدى قابليته للإصلاح تتفاوت بين مرتكبي ذات الجريمة، ولذلك فإن القاضي يحدد لكل مجرم العقوبة التي تتناسب مع ظروفه، فاختلاف ظروف الجاني والجريمة من حالة لأخرى تبرر اختلاف العقاب بينهم وعدم المساواة الحسابية المجردة بين الجناة، لذلك فإن ذلك لا يعد إخلالاً بقاعدة المساواة في العقوبة، فالمعنى الحقيقي للمساواة هو تماثل العقوبة عند تماثل الظروف والأوضاع، ومن ثم لا تعارض بين مبدأ المساواة في العقوبة ومبدأ تفريدها، فالهدف من المبدأين واحد وهو تحقيق التناسب في العقوبة من جهة والجريمة وفاعلها من جهة أخرى، ولذلك فإن الأعذار المخففة للعقوبة تتوافق مع مبدأ المساواة في مفهومه الجديد. ينظر في ذلك: د. نوفل على عبد الله الصفو، الإخلال بمبدأ المساواة في القانون، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد ٨/السنة الحادية عشرة (عدد ٢٨) سنة (٢٠٠٦)، ص ٢٩٨.

(٣) انظر: د. عبد الغني بسيوني عبدالله، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٠.

(٤) انظر: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٤٣٠.

٣ - المساواة في تولي الوظائف العامة:

بمعنى أن يكون لكل مواطن الحق في أن تتاح له على قدم المساواة مع سواه فرص تولي الوظائف العامة في دولته، دون تفرقة أو تمييز، إلا لأسباب تتعلق بالجدارة والكفاءة^(١).

٤ - المساواة في الانتفاع بالمرافق العامة:

إن مبدأ المساواة، يعني احترام الحياد السياسي والديني للمرافق العامة، وهي النتيجة الطبيعية الملازمة لهذا المبدأ بحسب المجلس الدستوري الفرنسي^(٢)، ولذا، تحتم المساواة في الانتفاع بالمرافق العامة ألا يميز عند أداء خدماتها بين الأفراد، سواء من حيث أداء الخدمة أو طلب المقابل. ومبدأ المساواة المنتفعين أمام المرافق من المبادئ المقررة سواء أدير المرافق بالطريق المباشر أي بواسطة السلطة العامة أو أدير بواسطة ملتزم^(٣).

ولكن بالمقابل، لا يحول مبدأ المساواة دون معاملة المنتفعين من المرافق العامة بطرق مختلفة، لا سيما إذا وجدوا بأوضاع مختلفة، حيث رفض مجلس الدولة الفرنسي إلغاء قرار مدير *Ain* رغم أنه حدد سعرين مختلفين، لأنه أقام التفرقة على أساس جودة المواد المحدد لها سعرين، تتعلق بنوعية المياه ودرجة نقائها^(٤).

ثانياً - المساواة أمام التكاليف العامة:

ما دام الناس متساوين أمام الحقوق التي تقدمها لهم الدولة، فمن الواجب أن يتساووا في الواجبات والتكاليف العامة. وللمساواة في التكاليف العامة صورتان، هما المساواة في تحمل الأعباء الضريبية، والمساواة أمام الخدمة العسكرية، والتي سنتولى شرحها وفق الآتي:

(١) ينظر في ذلك بالتفصيل: ص ١٥٩-١٦٢ من هذه الأطروحة.

(٢) انظر: مهدي رحال، المبادئ العامة للقانون في نطاق الحقوق الإدارية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٤، ص ٤٠٢.

(٣) انظر: د. محمود حلمي، المبادئ الدستورية العامة، مرجع سابق، ص ٣٦٢.

(٤) انظر: مهدي رحال، المبادئ العامة للقانون في نطاق الحقوق الإدارية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٤٠٢.

١ - المساواة في تحمل الأعباء الضريبية:

يقتضي هذا المبدأ أن يخضع جميع الأفراد المتماثلين في الثروة وفي الظروف الاجتماعية في تحمل عبء متساو من الضرائب، وذلك مقابل انتفاعهم بالمغانم التي توفرها لهم الدولة^(١).

ولا تتعارض المساواة مع قاعدة تصاعد الضريبة، أي ارتفاع نسبتها كلما زادت ثروة الفرد، بشرط أن تكون قاعدة على الجميع - عند توافر شروطها - دون تمييز بين شخص وآخر. وكذلك، لا تتعارض المساواة مع إعفاء طوائف من الناس من الضريبة بسبب أعبائهم الحياتية أو بسبب قلة مواردهم، بشرط أن يكون ذلك وفق قاعدة عامة^(٢).

ويرى الدكتور ثروت بدوي: أن قاعدة تصاعد الضريبة وإعفاء ذوي الدخل الصغيرة من الضرائب يتنافيان مع مبدأ المساواة المطلقة، التي تعني أن يدفع جميع الأفراد نفس الضرائب دون تفرقة بين غني وفقير، ودون النظر إلى قيمة الثروة أو الدخل. ولكن، المساواة المطلقة مستحيلة، لذلك فإن المساواة المعمول بها هي المساواة النسبية. ويثور التساؤل هنا، أليس طبعياً أن تؤدي المساواة النسبية إلى وجوب جعل الضرائب نسبية. واعتبار الضرائب التصاعدية التي تسمح باختلاف فئة الضريبة من شخص إلى آخر حسب مقدار ثروته أو دخله متنافية مع مبدأ المساواة^(٣). ولقد ذهب فريق من الفقه إلى تبرير ظاهرة تصاعد الضريبة بفكرة المساواة في التضحية^(٣).

وفجوى هذه الفكرة (المساواة في التضحية *égalité de sacrifice*) أنه كلما زاد ثراء المواطن كلما كان أداء ضريبة عادية غير محقق بالنسبة له بوطأة الضريبة، ومن هنا ولكي يشعر به الباكون، كان رفع سعر الضريبة للأول تصاعدياً. ويرى الدكتور محمد الشافعي أبو رأس: أن نظام الضرائب التصاعدية، نظاماً يحقق عدالة اجتماعية،

(١) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٩٤؛ د.

عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٦٦.

(٢) انظر: د. محمود حلمي، المبادئ الدستورية العامة، مرجع سابق، ص ٢٦٣.

(٣) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٣٢ - ٣٣٣.

بما يحققه من التقارب بين الثروات، وبما يحقق من إلزام الأثرياء بالمساهمة في تمويل الخزينة العامة، بما يساعدها على أداء الخدمات العامة المنوطة بالدولة. وبالتالي، فالأمر هكذا نظام قانوني لا يتنافى مع مبدأ المساواة شريطة أن يتقرر بقواعد عامة مجردة، ويقوم على أساس موضوعي بحث، دون تمييز على أساس شخصي أو وظائف أو على أساس من اللون أو العقيدة أو الجنس أو الدين^(١).

٢ - المساواة أمام الخدمة العسكرية:

يعني هذا المبدأ أن يتساوى الأفراد المتماثلين في توافر الشروط الصحية واللياقة البدنية في الدفاع عن الوطن والالتحاق بالخدمة العسكرية. وذلك، مقابل تمتعهم بالمنافع والخدمات التي توفرها الدولة لهم^(٢). وعدم الإعفاء منها، إلا بسبب عجز أو عدم الصلاحية البدنية، أما دفع المقابل النقدي والإعفاء من أداء الخدمة لهذا السبب أو بسبب الانتماء إلى فئة معينة فهو أمر غير مقبول، وقد أمتنع البديل النقدي في مصر منذ صدور قانون الخدمة العسكرية رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٧^(٣).

ومن هنا، من باب الإخلال بمبدأ المساواة أمام الخدمة العسكرية أن يتقرر الإعفاء لفئات معينة أو لطوائف محددة، كما أنه من الأمور التي تمس بمبدأ المساواة، تقرير الإعفاء من الخدمة العسكرية في مقابل أداء مبلغ نقدي لخزينة الدولة، لأن مفاد ذلك، أن الإعفاء يتم على أساس تمييز القادرين على أداء المقابل النقدي^(٤).

وبالنتيجة، فإن المساواة بين الأفراد في تحمل التكاليف العامة هو من الحقوق الدستورية التي يجب الأخذ بها، فمبدأ المساواة لا ينطبق فقط في مجال الحقوق العامة،

(١) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٣٨ - ٥٣٩.

(٢) انظر: د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، مرجع سابق، ص ٩٤؛ د.

محمود حلمي، المبادئ الدستورية العامة، مرجع سابق، ص ٢٦٣.

(٣) انظر: د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٦٦؛ د. محمود حلمي، المبادئ الدستورية

العامة، مرجع سابق، ص ٢٦٣.

(٤) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٣٩.

بل أيضاً في نطاق التكاليف العامة، لأنه بدون المساواة أمام الأعباء العامة تتحول المساواة في الحقوق إلى مساواة نظرية بحتة^(١).

وخلاصة القول اتضح لنا ما يلي:

إن هناك ارتباط وثيق بين الحرية والمساواة، وأن المساواة هي الركيزة الأساسية التي لا وجود للحرية بدونها. ويعتبر مبدأ المساواة أحد دعائم الدولة القانونية على أساس أن سيادة القانون لا تلو ما لم يطبق على قدم المساواة.

وإن مبدأ المساواة يقتضي أن يكون القاعدة القانونية عامة مجردة، تنطبق على الجميع بغير استثناء، لا يتناقض مع احترام توحيد المعاملة بالنسبة للمراكز القانونية المتماثلة، واختلافها بشأن المراكز المختلفة، بمعنى آخر، إن المساواة التي يوجب إعمال مبدأ تكافؤ الفرص، فالمساواة ليست مساواة حسابية، بل هي نسبية، فالمرشع يملك سلطة تقديرية، وفق مقتضيات المصلحة العامة، في وضع شروط تحدد المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون، بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد، وجب إعمال مبدأ المساواة بينهم لتمثل ظروفهم ومراكزهم القانونية.

ولذا، من الضروري تفعيل مبدأ المساواة كأحد المبادئ الدستورية، التي لا وجود للحرية والديمقراطية بدونها، في التشريعات الوطنية، من خلال تبني سياسات تشريعية محفزة لها، عن طريق الاستفادة من تشريعات الدول المتقدمة، بما يتماشى مع المواثيق والقوانين الدولية.

وتعميق الوعي المجتمعي والقانوني والسياسي لأهمية مبدأ المساواة، وتوعية مؤسسات المجتمع الأهلي لهذه الضرورة، ومن هنا، من المستحسن للمرشع السوري أن تسمح للمرأة منح الجنسية لأولادها، استجابة لمبدأ المساواة، وفي مقدمتها المساواة بين الرجل والمرأة.

^(١) انظر: ناصر غنيم الزيد، رقابة القضاء الإداري الكويتي على أعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٧٣٧.

وضرورة تطبيق فكرة العدالة الاجتماعية، من خلال تبني سياسات تشريعية جديدة، التي من شأنها أن يساعد تخفيف حدة الفوارق المادية بين الأفراد، وذلك من خلال رفع المستوى المادي للفقراء، عن طريق الإعفاءات الضريبية، ومنح المساعدات المالية، وتطبيق نظام الضرائب التصاعدية على الأغنياء والأقوياء.

المبحث الثاني

الديمقراطية وفصل السلطات

إن الديمقراطية القائمة على التعددية الحزبية، وتداول السلطة وفقاً لانتخابات حرة ونزيهة، ومبدأ الفصل بين السلطات لا تزال القاعدة المعمول بها في الأنظمة الديمقراطية، والمعتمدة كأساس لتنظيم السلطات، ويجري تأكيدها في دساتير الدول الديمقراطية، أصبح من الضمانات الأساسية لحماية الحقوق والحريات.

وبناءً على ذلك، سنتطرق في هذا المبحث إلى الديمقراطية، من خلال التطرق إلى مفهوم الديمقراطية والصور العملية لها (المطلب الأول)، ومن ثم سنتطرق إلى مبدأ الفصل بين السلطات، من خلال التطرق إلى مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات، وانعكاسات مبدأ الفصل بين السلطات على الحقوق والحريات، وكذلك التطبيقات العملية لمبدأ الفصل بين السلطات (المطلب الثاني)، وذلك وفق الآتي:

المطلب الأول

ديمقراطية نظام الحكم

تعد فكرة الديمقراطية من أكثر المسائل التي أثارت ولا تزال تثير جدلاً واختلافاً كبيرين، لأن الديمقراطية شعار يرفع على نطاق واسع مع اختلاف وجهات النظر، مما أدى إلى جعل هذه الفكرة يكتنفها الغموض، ويشهد حولها الخلاف والجدل. وفي الواقع لا يمكن الحديث عن تطبيق فعلي وحقيقي للديمقراطية، ما لم يتم تكريس مجموعة من المبادئ والمقومات والخصائص التي يتميز بها هذا المفهوم، وبالتالي، من دون هذه تكريس هذه الأسس، تبقى الديمقراطية مجرد شعار نظري، دون تطبيق.

وبناءً على ذلك، سنتناول في هذا المطلب دراسة مفهوم الديمقراطية، من خلال التطرق إلى تعريف الديمقراطية وخصائصها، ومقوماتها، والشروط اللازمة لنجاحها

(الفرع الأول)، ومن ثم سنتطرق إلى الصور العملية للديمقراطية، من خلال التطرق إلى الديمقراطية المباشرة، والديمقراطية شبه المباشرة، والديمقراطية النيابية (الفرع الثاني)، وفق الآتي:

الفرع الأول

مفهوم الديمقراطية

سيتم التطرق في هذا الفرع إلى تعريف الديمقراطية (أولاً)، وخصائص الديمقراطية (ثانياً)، ومقومات الديمقراطية أو أركانها (ثالثاً)، ومقومات الديمقراطية أو العوامل المساعدة لها (رابعاً)، وأخيراً، شروط نجاح الديمقراطية (خامساً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً- تعريف الديمقراطية:

بشكل عام ليس من السهل تعريف أو تحديد مفهوم الديمقراطية بشكل حاسم، وذلك بسبب النظرة المتباينة التي تنظر إليها البلدان المختلفة، ومن هنا، يتضح بشكل واضح المفهوم المرن بالمعاني المعقدة، تعود كلمة الديمقراطية (Democracy) إلى أصل أغريقي تعني حكم الشعب، أو سلطة الشعب. فهي في اللغة اليونانية تتكون من مقطعين، الأول هو (Demos) ومعناه الشعب، والثاني (Kratien) معناه حكم أو سلطة^(١). والديمقراطية كلمة محبة إلى قلوب وأفئدة الشعوب قاطبة، لأنها ليست مجرد شكل من أشكال الحكم فحسب، بل هي نظام من نظم المجتمع كذلك^(٢). وبالتالي، فإن

(1) See: Wahab O. Egbewole and Muhtar A. Etudaiye, *The role of opposition in Nigerian politics*, *African Journal of Political Science and International Relations* Vol. 4(6), June 2010, p.216;

- pradomir lukic, *théorie de l'état et du droit*, Dalloz, Paris, 1974, p. 234.

- د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ط٧، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١، ص ٢٢٦؛ د. صالح جواد الكاظم، د. علي غالب العاني، الأنظمة السياسية، جامعة بغداد، كلية القانون، ١٩٩٠ - ١٩٩١، ص ٢٠.

(٢) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٢٦.

الديمقراطية هي النظام المخالف للحكم المطلق. ويعد حكماً ديمقراطياً كل حكم لا يستبد فيه بالسلطة فرد أو طائفة، وتضمن حريات الأفراد من العبد والاستغلال^(١).

وعملياً، ظهر التطبيق الأولي للديمقراطية في اليونان وروما، ففي بعض المدن اليونانية مثل أثينا التي يتكون سكانها من ثلاث طبقات هي الأرقاء، والأجانب، والمواطنون الأحرار. وقد انفردت الطبقة الأخيرة (دون النساء والأطفال) بممارسة السلطة في المدينة بواسطة جمعية الشعب صاحبة السلطة العليا في سن القوانين وتعيين الحكومة والنظر في المسائل الخارجية بالطريقة المباشرة، حيث يجتمع المواطنون الأحرار الذين بلغوا سن العشرين في هيئة جمعية شعبية لاتخاذ القرارات اللازمة لتسيير شؤون المدينة. وما يجب ملاحظته هو أن الديمقراطية هذه كانت ضيقة تقتصر على المواطنين وتبعد الأغلبية الكبرى من السكان من النساء والأرقاء، والأجانب^(٢)، فضلاً عن ذوبان الفرد في الجماعة التي يمكنها تقييد حقوق الفرد وحرياته إذا كانت تتعارض مع مصلحة الجماعة، بل إن لها أن تنفيه إذا تبين لها أن وجوده سيكون سبباً في ظهور حكم فردي نتيجة تأييد مجموعة له. وهو الوضع الذي ساد عليه أيضاً في روما سواء في عصرها الملكي أو الجمهوري، حيث كانت تسيير الدولة بواسطة اللجان والمجالس الشعبية إلى أن استأثر القياصرة على السلطة واطلقوا في ممارستها دون قيد^(٣).

وممارسة الحكم بالأسلوب المتقدم، يقترب من أسلوب ممارسة الحكم في الديمقراطية الغربية - مع اختلاف جوهري وهو أن الحقوق السياسية صارت مقررّة لأكثر عدد من المواطنين بعد أن كانت مقصورة في الديمقراطيات القديمة على عدد قليل من المواطنين، فضلاً عن اختلاف آخر، يتمثل في أن الشؤون التي يباشرها المواطنون

(١) انظر: د. محمد عزيز الحياي، من الحريات إلى التحرر، دار المعارف بمصر، ١٩٧٢، ص ٣٠.

(٢) انظر: د. سعد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج ٢، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص ٤٩ -

٥٠؛ د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٤٩ - ١٥٠؛

- Rod Hague and Martin Harrop, Comparative Government and Politics "An Introduction", 6th Edition, PALGRAVE MACMILLAN, London, 2004, pp.36 - 37.

(٣) انظر: د. سعد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ٥٠.

في الديمقراطية المباشرة الحديثة صارت أقل وأضيق نطاقاً من تلك التي كان يباشرها المواطنون في الديمقراطية القديمة^(١).

وإن جوهر الديمقراطية يتمثل فيما حققه للجماعات والطبقة العاملة من إعلان حقوق الإنسان وحرياته، والحق الطبيعي في المساهمة في التشريع، وفي الإدارة، وفيما حققه من مساواة سياسية وقانونية، كما أصبح للفرد كيان في المجتمع ودور في الحياة العامة. وأصبح الجميع أمام القانون سواء دون تفرقة أو امتياز^(٢). كما أن الديمقراطية أصبحت مطلباً تطمح الشعوب جميعها إلى تحقيقه لا غاية بحد ذاتها، وإنما وسيلة لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم، إذ أن ممارسة المواطن للديمقراطية تعني ممارسته للسلطة بشكل أو بآخر أو تمتعه بكامل الحرية في اختيار من يمارس السلطة نيابة عنه^(٣).

وعلى ضوء ما سبق، يتجه الفقه الحديث إلى تعريف الديمقراطية بأنها الحكومة التي تقوم على أساس السيادة الشعبية، وتحقق للمواطنين الحرية والمساواة السياسية وتخضع السلطة فيه لرقابة الرأي العام^(٤). في حين عرف إبراهيم لنكولن بقوله: " الديمقراطية هي حكم الشعب بواسطة الشعب ولأجل الشعب" (*La Démocratie, c'est le gouvernement du peuple, par le peuple et pour le peuple*)^(٥). أما الفقيه جورج بوردو، فقد عرف الديمقراطية بأنها: " حكم الشعب من قبل الشعب" (*le gouvernement du peuple par le peuple*)^(٦). فالديموقراطية هي وسيلة للوصول إلى العدالة والمساواة والتقدم الحضاري، ومن خلالها تشارك الجماهير في عملية صنع القرار، وعبر قنوات الديمقراطية تشترك بفعالية في صياغة وتنفيذ المهام الملحة الهادفة إلى تقدم ورخاء المجتمع، وعبر الانتخابات الديمقراطية يشترك المواطنون بالتساوي في

(١) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٥٠.

(٢) انظر: د. محمد نصر منها، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٠٩.

(٣) انظر: د. صالح جواد الكاظم وآخرون، الأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠.

(٤) انظر: د. محمد نصر منها، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١١٣.

(٥) Voir: André Hauriou, *Droit Constitutionnel et institutions Politiques*, quatrième édition, édition Montchrestien, Paris, 1970, p. 302.

(٦) Voir: Georges Burdeau, *La démocratie*, nouvelle édition, éditions du Seuil, 1956, P. 15.

التعبير عن حقوقهم القانونية والسياسية، وذلك في تغيير الصفوة السياسية أو إعادة انتخابها^(١). أما (Robert Dahl (1971) فقد وضع معايير لتعريف الديمقراطية، تتجلى بانتخابات تنافسية حرة وعادلة، وكذلك، التأكيد على حماية الحقوق والحريات، وفي مقدمتها حق التعبير، وحق الصحافة، وحق التجمع، وضرورة غياب ظاهرة العزوف الانتخابي، وأن تسمح السلطة للغير تداول الحكم^(٢).

أما قاموس (The Oxford English Dictionary)، فقد حاول تحديد معنى لمفهوم الديمقراطية، وعرف بموجبه الديمقراطية: "حكومة من قبل الشعب: ذلك الشكل من الحكومة التي تكون فيها سلطة السيادة بيد الشعب ككل، وممارستها أيضاً مباشرة من قبلهم أو من قبل ممثليهم....."^(٣).

ويجب التنويه، بأن نقطة البداية في الديمقراطية هي حق المواطنين في الاشتراك في إدارة شؤون المجتمع والحكم، بما يعطيهم الحق في المشاركة في جميع القرارات التي تؤثر في حياتهم. والديمقراطية في جميع معانيها تتطلب تمتع الأفراد بجميع الحقوق والحريات سواء كانت مدنية أو سياسية، أو اقتصادية أو اجتماعية أو ثقافية. وبالتالي، فهي لا تقتصر على ضمان حق الأفراد في المشاركة في إدارة شؤون الحكم، وإنما تمتد إلى حريتهم الذاتية في مباشرة أنواع من السلوك في مواجهة السلطة العامة. وهذا التمتع

^(١) انظر: حسين علي الصباغة، الحكومة المنتخبة والواقع والأمنيات، ط١، مكتبة آفاق، الكويت، ٢٠١٤، ص١٧.

^(٢) See: Michael Wahman, *Opposition Coordination, Turnovers and Democratization by Elections*, Lund Political Studies 165, Department of Political Science, Lund University, 2012, p. 23.

^(٣) The Oxford English Dictionary, in an attempt to convey the meaning of the concept, defines democracy as: "1(a) government by the people: that form of government in which the sovereign power resides in the people as a whole and is exercised either directly by them (as in small republic of antiquity) or by officers elected by them; but in modern life, often more vaguely denoting a social state in which all have equal rights without hereditary or arbitrary difference of rank or privilege; (b) A state or community in which the government is vested in the people as a whole; (2) that class of people which have no heredity of special rank or privilege; the common people (in reference to their political powers)".

see: Wahab O. Egbewole and Muhtar A. Etudaiye, *The role of opposition in Nigerian politics*, op. cit., p.216

يحتاج إلى قانون يحمي ويضمن هذه الحقوق والحريات على النحو الذي يرسمه الدستور^(١).

وبالنتيجة، الديمقراطية لفظاً تعني حكومة الشعب، فالمبدأ الديمقراطي إذن هو إلقاء ممارسة السلطة السياسية على عاتق مواطني الدولة كافة. الديمقراطية أمر واقع لا فائدة من إنكار وجوده، وكل نظام سياسي، يتجاهلها يقضي على نفسه بنفسه^(٢).

إن النظام الديمقراطي، بغير منازع، يدعي جميع الحاكمين إلى الانتساب إليه، والأمل الذي يطمح كل الشعوب الوصول إليه، إلا أن مجرد الادعاء بالانتساب إلى الديمقراطية لا يفيد شيئاً كثيراً في الواقع، ولا تغني من الحق شيئاً ما لم تتوافر بعض المقومات والعناصر في الواقع العملي. فما هذه العناصر أو المقومات؟ ثم إذا توافرت هذه العناصر أو المقومات فقامت الديمقراطية، فإن هذه الديمقراطية الناشئة تحتاج إلى بعض عوامل أخرى جديدة لرعايتها ولخدمتها ولضمان نموها وازدهارها^(٣).

وبالتالي، تتميز الديمقراطية من الناحية العملية، بعدد من المرتكزات، سواء كانت تسمى خصائص الديمقراطية، أو أركان الديمقراطية، أو المقومات الديمقراطية (العوامل المساعدة للديمقراطية)، أو شروط الديمقراطية الناجحة.

فإن نظرة علماء السياسة إلى الديمقراطية تتجلى بالأهمية في انتخابات تنافسية، واحترام الحقوق المدنية والسياسية بما يضمن مشاركة المواطنين بشكل جدي في العملية الديمقراطية والسياسية، وكذلك حقوق أخرى تتعلق بالمؤسسات، كوجود مجلس تشريعي فعال، وقضاء مستقل، وأجهزة إعلام مستقلة^(٤).

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٢٦.

(٢) انظر: جاك استيف، موجز الحقوق الدستورية، تعريب أحمد السمان، مرجع سابق، ص ١٣٦.

(٣) انظر: د. محمد مرغني خيرى، الوجيز في النظم السياسية، مطابع جامعة حلوان، ١٩٨٩، ص ١٦٨.

(٤) concept of democracy: the political approach operates from what most political scientists would describe as a Dahlian conception of democracy. it high lights the importance of genuine, competitive elections and sufficient respect for political and civil rights to ensure that citizens can participate meaningfully in democratic political approach sometimes add =

وبالمجمل، فالديمقراطية وفق وجهة نظر **موريس دوفرليه** تركز على المبادئ الجوهرية التالية: سيادة شعبية، انتخابات، برلمانات، استقلالية القضاء، حريات عامة، تعددية حزبية^(١).

ثانياً - خصائص الديمقراطية^(٢) :

١ - الديمقراطية التقليدية مذهب سياسي:

تتميز الديمقراطية الغربية بأنها مذهب سياسي يقوم على اعتبار الشعب مصدر السيادة وصاحب السلطة الحقيقية يمارسها بالطريقة التي تناسبه وتحقق له الحرية والمساواة. والديمقراطية الغربية التقليدية بهذه الصفة تختلف عن غيرها من الديمقراطيات الحديثة سواء الديمقراطية الماركسية أو الديمقراطية الاجتماعية التي تهدف وتسعى كل منها إلى التركيز على الجانب الاقتصادي والاجتماعي وتحقيق المساواة الاجتماعية بين الأفراد قبل تحقيق الحرية والمساواة السياسية. ومع ذلك، فقد بدأت أنظمة الديمقراطيات الغربية تميل إلى تطعيم نفسها ببعض مظاهر الديمقراطيات الاشتراكية، إيماناً منها بأهميتها وضرورتها لتحقيق الحرية الحقيقية للفرد وإنشاء جسر من الثقة بينه وبين النظام السياسي. لأنها دون ذلك، تبقى الديمقراطية الغربية ديمقراطية تقليدية معنوية روحانية فقط^(٣).

وبالتالي، فالديمقراطية تضمن لمواطنيها عدداً من الحقوق الأساسية، لا تقدمها النظم غير الديمقراطية، ولا تستطيع أن تقدمها، فالديمقراطية ليست فقط عملية

=to this core of elections plus rights additional institutional features, such as an independent judiciary, strong legislature, or independent media, which they believe(usually from their own national experience) to be crucial to democracy. wary of diluting their purely political conception, adherents of the political approach rarely extend such institutional additions to include social or economic elements.

See: Thomas Carothers, Democracy Assistance: Political VS. Developmental?, Journal of Democracy Volume 20, National Endowment for Democracy and the John Hopkins University press, 2009, p. 7.

(١) انظر: موريس دوفرليه، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، مرجع سابق، ص ٣٦.

(٢) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية، ط ٢، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١، ص ٢٣١ - ٢٣٢.

(٣) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣١؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون

الدستوري، منشورات جامعة دمشق - نظام التعليم المفتوح، ٢٠١١ - ٢٠١٢، ص ٢٠١.

حكم. ولما كانت الحقوق عناصر أساسية في المؤسسات السياسية الديمقراطية، فإن الديمقراطية بطبيعتها نظام للحقوق أيضاً. فالحقوق من بين كتل البناء الأساسية في العملية الديمقراطية للحكومة^(١).

٢ - الديمقراطية التقليدية تقديس الفرد:

نشأت الديمقراطية التقليدية وترعرعت وانتشرت في ظل الايديولوجية التحررية أو كما تسمى المذهب الفردي. ولذلك، كان من الطبيعي أن تتوافق وتتفق مع ذلك المذهب على تقديس الفرد باعتباره أساس كل نظام اجتماعي أو سياسي. وأن الدولة والسلطة ما هي إلا أداة لخدمة الفرد وتحقيق مصالحه وضمان حرياته^(٢). وبالتالي، الديمقراطية تساعد الناس على حماية مصالحهم الشخصية الأساسية^(٣).

٣ - الديمقراطية التقليدية تقرر المساواة:

تقوم الديمقراطية الغربية التقليدية على تقرير المساواة بين الأفراد، ولكن المساواة التي نقصدها هنا، هي المساواة القانونية لا المساواة الحقيقية الفعلية. والمساواة التي تهدف الديمقراطية التقليدية إلى تحقيقها هي تمكين الفرد من المساهمة في إدارة شؤون الحكم بغض النظر عن الأصل أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الانتماء إلى طبقة أو مركز اجتماعي معين^(٤).

٤ - قيام الديمقراطية على أساس عقيدة الحرية السياسية وتقرير الحماية للحقوق والحريات:

^(١) انظر: روبرت أ. دال، عن الديمقراطية، ترجمة دكتور: أحمد أمين الجمل، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٤٩.

^(٢) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣١ - ٢٣٢.

^(٣) انظر: روبرت أ. دال، عن الديمقراطية، مرجع سابق، ص ٥١.

^(٤) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٢.

فهناك ارتباط وثيق بين الديمقراطية وفكرة الحرية^(١)، ولذا قامت الديمقراطية الغربية أول ما قامت بهدف محاربة استبداد الملوك والحكام في أوروبا، ووضع حد لسلطانهم المطلق وطفغيانهم وتقرير الحقوق والحريات الشخصية للأفراد ومنع الحكام من الاعتداء عليها أو انتهاكها. فقد قامت الثورة الفرنسية لوضع حد للحكم المطلق الذي كان يمارسه الملوك في فرنسا وإعلاء حقوق وحريات الأفراد. ولذلك، فقد تضمن إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي مجموعة من الحقوق والحريات التي لا يجوز الاعتداء عليها أو الانتقاص منها. وأنه إذا كانت هناك قيود قد تحد من النشاط أو الحرية الفردية، فإن الهدف منها في كل الأحوال يجب ألا يتجاوز تنظيم هذه الحريات وضمان التمتع بها^(٢).

ويرى الفقه الدستوري الحديث أن المبدأ الديمقراطي يجعل السيادة للشعب ويقرر الحرية والمساواة بين المواطنين ويخضع جميع السلطات العامة لإرادة الشعب ويحترم الحريات العامة والحقوق الفردية ويجعل منها سداً منيعاً أمام سلطان الدولة لا تتعداه، فإنه بذلك يشكل ضماناً هامة وفعالة في إرساء نظام الدولة القانونية^(٣).

وبالتالي، فالديمقراطية تضمن لمواطنيها مجاًلاً واسعاً للحرية الشخصية أكثر من أي بديل ممكن، فبالإضافة إلى الحقوق والحريات والفرص اللازمة تماماً كي تصبح الحكومة ديمقراطية، فمن المؤكد أن المواطنين في ديمقراطية ما يتمتعون بمجموعة عريضة من الحريات^(٤). بمعنى آخر، فإن العملية الديمقراطية هي الحارس لحريات المدنية (*The democratic process as the guardian of civil liberties*)، وبالمفهوم التقليدي، فإن تزويد البرلمان بوسائل معينة، تسمح لإرادة الشعب التأثير الفعلي على الحكومة في صيانة الحرية، وذلك من خلال الانتخابات الحرة والاقتراع السري،

(١) Voir: Georges Burdeau, *La démocratie*, op.cit., p. 15.

(٢) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٢؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٠٢.

(٣) انظر: د. منير حميد البياتي، النظام السياسي الإسلامي مقارناً بالدولة القانونية "دراسة دستورية شرعية وقانونية مقارنة"، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، ط ٤، ٢٠١٣، ص ٣١٢.

(٤) انظر: روبرت أ. دال، عن الديمقراطية، مرجع سابق، ص ٥٠ - ٥١.

والصحافة الحرة، ناهيك عن تزويد الحماية التشريعية الخاصة للحريات، كل ذلك وفق القواعد القانونية التي تأخذ بعين الاعتبار وجهات النظر لكل المجموعات^(١). فالديمقراطية لا يكفي فيها أخذ التسمية عنواناً لنظام معين، بل إنما العبرة فيها للوجود الفعلي لهذه الديمقراطية في أي مجتمع، وعلى قدرته الفعلية على ممارستها كما اباحها الدستور بدون نزاع استبدادي للسلطة يشوه فيها الدستور وتشوه فيها مفاهيم الديمقراطية، من هنا يركز كل الديمقراطيون على حرية الشعب في الممارسة الفعلية خارج أجهزة السلطة، فيربطون بين الديمقراطية وجوداً وعدمياً وبين حرية الرأي، وحرية الصحافة، وحرية الاجتماع، وحرية الانتقال، وحرية تكوين الجمعيات أو الأحزاب^(٢).

ثالثاً - مقومات الديمقراطية وأركانها:

يقول: د. محمد مرغني خيري، إذا كان ركن الشيء جزءاً من حقيقة الشيء فلا يتصور وجود شيء ما بدون توافر أركانه، فما هي أركان الديمقراطية التي لا يتصور وجودها؟ ويجب ومعه الكثير من الفقهاء أنها، الاعتراف بالسيادة الشعبية ومشاركته في شؤون الحكم، الحرية، المساواة^(٣). بالإضافة إلى السيادة للشعب، والمساواة السياسية هناك من يضيف عنصر آخر، ألا وهو قانون الأغلبية^(٤).

١ - الاعتراف بمبدأ سيادة الشعب واشتراكه في الحكم:

⁽¹⁾ See: Helen Fenwick, *CIVIL LIBERTIES and HUMAN RIGHTS*, Third Edition, Cavendish Publishing Limited, London/Sydney, 2002, p.94.

^(٢) انظر: المحامي عبد الهادي عباس، حقوق الإنسان، ج ٣، دار الفاضل، دمشق، ١٩٩٥، ص ١٩٥.

^(٣) انظر: د. محمد مرغني خيري، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٠.

⁽⁴⁾ Dahl begins by employing his method of maximization. He extracts from "populist theory three characteristics of democracy that might be made operationally meaningful: (1) popular sovereignty, (2) political equality, and (3) majority rule. See: Richard W. Krouse, *Polyarchy & Participation: The Changing Democratic Theory of Robert Dahl*, Published by: Palgrave Macmillan Journals, Polity, Vol. 14, No. 3, (Spring, 1982), p.442.

A more promising route might be to define democracy according to certain basic principles. Beetham seeks to isolate 'the core ideas or principles embodied in the historical conception of democracy as "rule of the people"'. He takes these to be 'popular control' and 'political equality'.

see: Saward, Michael, *Democratic theory and indices of democratization*. In: Beetham, David ed. *Defining and Measuring Democracy*, Sage Modern Politics (36). London, UK: Sage, 1994, pp. 6-7. Link(s) to article on publisher's website: <http://www.uk.sagepub.com/booksProdDesc.nav?currTree=Subjects&level1=J00&level2=J10&prodId=Book204354>.

لا شك أن أول أركان الديمقراطية هو مبدأ الاعتراف بالسيادة الشعبية، فإذا كانت كلمة "ديمقراطية" تعني، حكم الشعب، فإنها تغدو جوفاء لا معنى لها وبغير مدلول مالم تتضمن اعترافاً واقعياً بسيادة الشعب باعتباره صاحب كل السلطات في الدولة ومصدرها الوحيد. ولا يكفي الوقوف عند حد الاعتراف النظري بسيادة الشعب، بل ينبغي أن يمارس الشعب فعلاً مهام الحكم بصورة أو بأخرى^(١)، ويهدف النظام الديمقراطي إلى تحقيق الحرية السياسية أي إلى حكم الشعب نفسه بنفسه أو بواسطة من يختارهم لحكمه ليتمكن من رعاية مصالحه. ولذلك، يتركز هدف الديمقراطية

^(١) رغم الاتفاق على مبدأ السيادة الشعبية لقيام الديمقراطية، فإن النظم الديمقراطية قد اختلفت في تحديدها لمدلول الشعب. ذلك أن الشعب الاجتماعي (وهو سكان الدولة) ليس دائماً الشعب الذي يمارس شؤون الحكم (أو كان من حقه على الأقل المساهمة في هذه الشؤون). فالملاحظ أن جميع المجتمعات لا تعترف لجميع أفراد الشعب (الاجتماعي) بحق الاشتراك في شؤون الحكم أو ممارسة حق الانتخاب، بل تقتصر هذا الحق على بعض طوائف من الشعب وتمنع منه طوائف أخرى. على أنه يلاحظ استبعاد بعض طوائف الشعب من ممارسة شؤون الحكم يتعارض يقيناً مع المبدأ الديمقراطي، كاستبعاد الفقراء مثلاً أو "الملونين"، بينما لا يتعارض مع الديمقراطية، يقيناً أيضاً، استبعاد الأطفال أو المجانين أو الذين حكم عليهما جنائياً (في جرائم غير سياسية).

ولكن وبعيداً عن الاستبعادات السابقة، فإن تتبع النظم الديمقراطية عبر التاريخ يبين أن مدلول الشعب (السياسي) قد اختلف كثيراً في النظم الديمقراطية فالشعب في "أثينا" قد اقتصر، على مجموعة المواطنين الذكور الأحرار. وهنا، فلم يكن يصدق مدلول الشعب إلا على فئة قليلة من سكان الدولة أقل كثيراً من ١/٢٠ من مجموع السكان.

بل حتى الثورة الفرنسية التي قامت ترفع شعار "المساواة" و"الإخاء"، لم توسع مفهوم الشعب ليشمل جميع السكان. بل فرقت بين المواطنين النشطين والمواطنين السلبيين، وقصرت حق المساهمة في شؤون الحكم على الطائفة الأولى دون الثانية.

فإذا انتقلنا إلى العصر الحديث نجد الفكر الماركسي - عند بداية التطبيق الاشتراكي سنة ١٩١٧ - يقصر مفهوم الشعب على طبقة واحدة من طبقات المجتمع، وهي طبقة "البروليتاريا"، ويحرم على الطبقات الأخرى الاشتراك في شؤون الحكم باعتبارها هم من أعداء الشعب. ولكن بعيداً عن هذه النظرة الماركسية المرحلية فإن الديمقراطية التقليدية المعاصرة تتوسع كثيراً في مدلول الشعب السياسي بإقرار مبدأ الاقتراع العام الذي يعني الاعتراف لجميع المواطنين بحق الانتخاب، وبحق المساهمة في شؤون الحكم. إلا أن جميع هذه الديمقراطيات تحرم القصر والمجانين وغيرهم من فاقد الأهلية، الأمر الذي يجعل مفهوم الشعب السياسي دائماً أكثر ضيقاً من الشعب الاجتماعي، وأن كان يزداد اقتراباً منه كلما وسعنا قاعدة المسموح لهم بممارسة هذا الحق، مثل إباحة هذا الحق للنساء أو العسكريين، وكلما ضيقنا من قاعدة المحرومين منه. ينظر في ذلك: د. محمد مرغني

خيرى، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٠ - ١٧٢.

حول اشتراك أكبر عدد ممكن في الحكم، فلا يحرم أحد من الحقوق السياسية أو من حق الانتخاب إلا إذا كان ذلك ضرورياً لمصلحة الجماعة^(١).

وبالتالي، تعتبر المشاركة السياسية جزءاً أساسياً، وإحدى مؤشرات الديمقراطية، إذ لا يمكن تصور وجود نظام سياسي بدون مشاركة سياسية، وذلك بالإضافة، إلى عناصر الحرية، والمساواة والفصل بين السلطات، وتعتبر المشاركة الجماهيرية في التأثير على القرارات السياسية الهامة هي السمة الأساسية للديمقراطية، وبالتالي فإن النظام الديمقراطي هو الذي تتم فيه مشاركة المواطنين بشكل واسع من أجل رسم السياسة العامة للدولة، والقدرة على اختيار قادة الدولة^(٢). ومن هنا، فإن حكم الشعب لنفسه الذي تعنيه الديمقراطية المعاصرة، هو صراع سياسي مستمر، المبتغى الأسمى منه هو تنظيم " السلطة الاجتماعية " وضمان بلوغها الغايات التي سطرته، الشيء الذي يحدد الديمقراطية هو تفاعل القوى الاجتماعية، وفي ظل هذا التفاعل تتكون الإرادة الشعبية^(٣).

٢ - الحرية والمساواة:

يُعد مبدأ الحرية والمساواة من المقدمات الأساسية للديمقراطية بحيث لا يتصور وجود حكم ديمقراطي بغير وجودهما. ومع هذا، فإن مفهومهما يختلف من نظام إلى آخر، كما أنه قد تتغير عبر الأزمان، وأخذ مدلولاً مختلفاً في الديمقراطيات المختلفة. ومن جانب آخر، فيعترف د. محمد خيرى مرغني، بتميز الحرية عن المساواة وأن كل منهما يعني شيئاً مختلفاً عن الآخر، ولكنه يرى ضرورة معالجتهما معاً، لأن بينهما ارتباطاً وثيقاً من الناحية العملية، بحيث أن ما يؤثر في الحرية لا بد أن يكون له

(١) انظر: د. محمد نصر منها، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١١٧.

(٢) انظر: د. خالد رجب علي شعبان، أ. غادة عودة حجازي، نحو تعزيز المشاركة السياسية للطالبات الجامعيات الفلسطينيات (دراسة ميدانية على عينة من طالبات جامعة القدس المفتوحة)، العدد ٤٦، مجلة العلوم السياسية، ص ١٢.

(٣) انظر: أ. د. محمد بوسلطان، الديمقراطية عبر القانون الدولي، هل يصلح التطبيق القسري؟، مجلة المجلس الدستوري، الصادرة عن المجلس الدستوري الجزائري، العدد ٢، ٢٠١٣، ص ١٥٧.

انعكاس ما في المساواة، والعكس صحيح^(١). وهذا ما تم ملاحظته من خلال تطور مفهوم الحرية في الديمقراطيات المختلفة عبر التاريخ وأثر تغير النظرة إلى الحرية على المساواة^(٢).

(١) انظر: د. محمد مرغني خيرى، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٩.

(٢) أولاً - الحرية في الديمقراطيات القديمة:

لم تكن الحرية تعني في الديمقراطية اليونانية القديمة، كذلك الرومانية، إلا مساواة الفرد المواطن بغيره. ولم تكن تعني أية حصانة قبل المجتمع أو الدولة أو المدينة التي تستطيع تطبيقاً لقاعدة عامة ومجردة أن تنال من حرية الفرد ما تشاء، دون أن يرد على سلطة الدولة أي قيد في هذا الشأن، اللهم إلا قيد المساواة بين سائر المواطنين. ومن هنا وصف البعض الديمقراطية الأثنية بأنها ديمقراطية تسلطية.

ثانياً - الحرية والمساواة في مفهوم الديمقراطية التقليدية:

ساد لدى المفكرين الذين مهدوا للثورة الفرنسية مفهوم جديد للحرية. حيث قالوا بوجود حريات لصيقة بالإنسان كإنسان، كفرد سابق على حرية الجماعة، هذه الحريات الطبيعية التي يستمدّها من القانون الطبيعي. فهي ليست حريات (معطاة) له من أحد، وبعبارة أدق لم تعطها له الجماعة. ومن جانب آخر، فليس للجماعة أن تنال من هذه الحقوق للصيقة بإنسانيته، ولا تحاول الانتقاص منها بأية وسيلة من وسائل. وإذا كان للجماعة دور هنا فهو دور التنظيم الذي يسمح لكل مواطن بممارسة حرياته بما لا يتصادم مع ممارسة الآخرين لحرياتهم أو يمنعه من ممارستها.

وقد وصفت هذه الحرية بأنها "استقلال" و"مقاومة" فهي تعني استقلال الحرية في منشئها عن الدولة وعدم تبعية الفرد لها في التمتع بها وممارستها، وهي مقاومة، لأنها تعني حق الفرد في مقاومة تدخل الدولة والجماعة في شؤون ممارسته لحرته. ولكن الذي أدى إلى سيادة هذا المفهوم للحرية هي كثرة القيود التي كانت مفروضة على الفرد في العصور السابقة على الثورة، سواء من ناحية القيود الدينية العنيفة التي كانت تفرضها الكنيسة على المواطنين، بأن تفرض عليهم التسليم بكل ما تقرره الكنيسة، حتى مع تفشي الفساد في أرجائها وشيوع بعض الخرافات وتسرب بعض المفاهيم الخاطئة أو المعارضة للعلم إلى الديانة المسيحية، زوراً وبهتاناً، أو حتى القيود المفروضة على الحرفيين والصناع والتجار، ثم كانت العبودية التي فرضها النظام الإقطاعي على رقيق الأرض.

كما كانت المساواة معدومة بين المواطنين، فكانت الطبقات الممتازة من الأمراء والأشراف ورجال الدين، ويقابلها طائفة العامة التي لا تتمتع بأبسط الحقوق الآدمية، ومن هنا فليس غريباً أن تكون هدف الثورة إلغاء هذا التمايز الطبقي وتقرير المساواة القانونية للجميع.

ومعنى هذا، أن مبادئ الحرية والمساواة وبالطريقة التي فهمت بها وفسرت في ذلك الوقت لم تكن نابعة من فراغ، وإنما كانت استجابة لظروف القهر التي كانت تعانيها المجتمعات الأوروبية في ذلك العصر، ودواء ناجعاً للعلل التي كانت تشكو منها. ولا شك أن تحقق مبادئ الحرية والمساواة، بمقوماتها تلك، كان انتصاراً للبشرية وللديمقراطية، وضربة قاصمة لنظم الحكم الفردي ولسائر التنظيمات التسلطية القائمة آنذاك. ومن المؤكد أن الإنسانية قد سعدت به كثيراً حيناً من الدهر. إلا أن تطور الفن الانتاجي وقيام الثورة الصناعية على وجه الخصوص وانتقال مئات الآلاف من العمال من الريف إلى المدن الصناعية،=

=وقيام علاقات غير متكافئة بين العمال المعدومين وأصحاب الأعمال الأثرياء، قد بين أن المساواة المعترف بها فلسفياً والتي نص عليها في إعلانات الحقوق والدساتير وأكدت عليها بأغلظ الإيمان لا تساوي شيئاً واقعياً وفعالاً. وأن الحرية المقررة للعمال الكادحين كذلك في إعلانات الحقوق والدساتير لا تعنى بالنسبة لهؤلاء شيئاً كثيراً أكثر من حرية الجوع والعري. وعندئذ قامت حركات فكرية جديدة لتبين زيف الحريات والمساواة التقليدية ولتعبّر عن ضرورة الحديث عن مخرج لهذه الآلام الإنسانية الجديدة.

ثالثاً - الحرية والمساواة في المفهوم الاشتراكي:

وفي ضوء المساوئ التي نتجت في ظل الديمقراطية التقليدية قام نفر من المفكرين إلى البحث عن وسيلة لإصلاح هذه المفاصد، فظهرت الدعوات الاشتراكية. أولاً - الاشتراكيات الإصلاحية المثالية أو الطوبائية كحركة "روبرت أوين" أو الاشتراكيين الغاييين في إنجلترا "وفورييه" في فرنسا. وقد اعتمدت حركاتهم جميعاً على الدعوة إلى الخير والتوجه إلى ضمائر الأغنياء وقلوبهم واستندار عطفهم لتخفيف آلام العمال والكادحين، أو إلى إقامة بعض المشروعات التعاونية التي سرعان ما قضى عليها لأسباب كثيرة، أهمها محاربة الرأسمالين لها. ثم جاء الاشتراكيون العلميون، ولا سيما "ماركس" و"انجلز" ومن تابعهم، للبحث عن سبب الفساد في الديمقراطيات التقليدية وعن وسيلة التغلب عليه.

وكان رأيهم في هذا الشأن أن الحريات المقررة قانوناً في هذه الديمقراطيات هي حريات شكلية جوفاء وفارغة من كل مضمون، وقيل نفس الشيء عن مبدأ المساواة. والسبب الرئيسي في هذا يرجع إلى انعدام المساواة الاقتصادية بين طبقات المجتمع، وأن انعدام المساواة الاقتصادية قد أدى إلى تمتع الطبقة البرجوازية بكل شيء وإلى إفراغ الحريات المقررة قانوناً إلى الكادحين من كل مضمون حقيقي.

ومن هنا، لا بد من أفكار ومبادئ وتصورات جديدة لقيام الحرية الحقيقية والمساواة الفعلية، وكان من رأي الفكر الماركسي أن لا سبيل إلى هذا، إلا بإزالة التناقض الطبقي بالقضاء على الطبقات المستغلة، وعلى الطبقة البرجوازية على وجه الخصوص. وأن هذا لن يتحقق إلا بثورة طبقة البروليتاريا (أي طبقة العمال الكادحين).

إلا أن الفكر الغربي لم يتقبل الأفكار الماركسية بسهولة، ولكنه سعى جاهداً للتغيير في أفكاره السابقة وعمل على تطويرها وملاقاة بعض عيوبها. ويهمنها منها في هذا المجال التغيرات التي حدثت في مفهومي الحرية والمساواة والتي نلخصها على الوجه التالي:

١ - لا يكفي أن تقف السلطة الحاكمة موقفاً سلبياً حتى تترك للأفراد ممارسة حرياتهم دون التدخل فيها وهو ما كان يحدث من قبل، بل ينبغي تدخلها الإيجابي من أجل إيجاد المناخ المناسب ومد يد المساعدة إلى أولئك الضعفاء ليمارسوا الحريات المقررة لهم، ولو أدى ذلك إلى الحد من حريات البعض، بل وإلى منعهم من ممارستها أحياناً في سبيل المجتمع. وعلى سبيل المثال، لم يعد مالك المنزل أو المؤجر "حرّاً" في طرد المستأجر عند نهاية العقد، ولم يعد رب العمل "حرّاً" في تحديد أجر العامل دائماً (إذ تحدد القوانين حداً أدنى للأجور) أو في تشغيله طوال أيام الأسبوع أو الساعات الطوال (١٤ ساعة مثلاً كما كان يحدث أبان الثورة الصناعية في أوروبا). ولم يعد المالك "حرّاً" في استغلال ماله أو في عدم استغلاله كما كان الأمر من قبل، بل يمكن للمجتمع التدخل وإرغامه على استغلال ملكه أو إرغامه على استغلاله على نحو معين. وقد سمي التطور الذي لحق بالحقوق الفردية "بنسبية الحقوق" بعد أن كانت حقوق مطلقة، وبعد أن كان الحق يعني الحرية أصبح الحق يعني وظيفة،=

وبالتالي، تهدف الديمقراطية إلى تحقيق المساواة بين الأفراد، المقصود بالمساواة هنا المساواة أمام القانون وليست الفعلية، أي يكون تطبيق القانون واحداً بالنسبة للكافة دون تمييز بسبب الأصل أو الجنس أو الدين^(١).

وبالإضافة إلى ذلك، فإن الديمقراطية في جذورها العميقة تصدر عن وحدة حقيقية، أيًا اختلفت صور هذه الديمقراطية، وهذه الوحدة الحقيقية هي الاندفاع نحو الحرية: حرية كل فرد، وهي سلطة تحديد نفسه بنفسه؛ وحرية المجموع، وهي حرية المحكومين، حرية الأفراد بأن يحددوا بأنفسهم نظام حياتهم المشتركة. فالحرية هي الغاية في كل الأنظمة القائلة بتطبيق الديمقراطية وإن اختلفت وسائلها، فليس ثمة ديمقراطيات حرة وديمقراطيات غير حرة، ذلك لأنه إن لم تكن الحرية غاية النظام، فإن هذا النظام في الحكم لا يصدر آتئذ عن ورد الديمقراطية. ولهذا، فإن الحرية هي معيار التفريق بين الأنظمة الديمقراطية في الحكم، وبين الأنظمة الفاشية، وقد تكون الوسائل واحدة بين الأنظمة الديمقراطية السوفياتية مثلاً وبين الأنظمة الفاشية، ولكن الغاية تفترق، فحتى الديمقراطيات التي قد لا تكون حرة في وسائلها، إنما تزعم الحرية غاية لها، في حين أن الأنظمة الفاشية تستهدف شيئاً آخر غير الحرية، وهو العرق أو الأمة

=فبعد أن كان صاحب الحق يتمتع بحرية مطلقة في استعماله أو عدم استعماله وفي كيفية استعماله لحقه، أصبح ينظر للحق على أنه عطية من المجتمع لصاحبه. فليس لهذا استعماله إلا بقصد تحقيق الوظيفة التي منح الحق من أجل تحقيقها.

٢ - كانت الحقوق والحريات المعترف بها في الديمقراطية التقليدية من نوع الحقوق السياسية، كحرية الفكر والرأي والتعبير وحرية الاعتقاد، وحرية الصحافة... إلخ. فأضافت النظريات الاشتراكية إليها الحريات الاقتصادية والاجتماعية. كالحق في العمل، والحق في المسكن، والحق في الرعاية والشيخوخة، والحق في التعليم والحق في الرعاية الصحية... إلخ.

٣ - كانت الحقوق والحريات في الديمقراطية التقليدية فردية، بمعنى أنها معطاة ومعترف بها للفرد منظوراً إليه منفرداً ومنعزلاً، أما في التطور الحديث فقد سلطت الأضواء إلى أنواع أخرى من الحريات، هي الحريات الجماعية، حيث لا ينظر فيها إلى الفرد، وإنما إلى الجماعة أو المجموعة ذاتها. كالحقوق المعترف بها للأسرة من رعاية وتوفير الحماية، والحقوق النقابية والتعاضدية، وحق تكوين الأحزاب السياسية وحق تكوين الأندية الثقافية والأدبية والرياضية... إلخ. ينظر في ذلك: د. محمد مرغني خيرى، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٩ - ٢١٤.

(١) انظر: د. محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١١٧.

أو الدولة في ذاتها، وبالنتيجة فأن معيار الديمقراطية مهما اختلفت وسائلها هو اعتبار الغاية، اعتبار الحرية^(١).

والخلاصة التي يمكن الوصول إليها، بأنه بالرغم من مزايا الديمقراطية الكثيرة، فإن هناك ميزة واحدة تفوق كل هذه المزايا تجعل من الديمقراطية نظام الحكم الوحيد المقبول من كل شعوب العالم، تلك الميزة هي كون الديمقراطية هي نظام الحرية، فكل حقوق الإنسان المدنية والسياسية يمكن تلخيصها في كلمة واحدة هي الحرية هذه الكلمة تكون صيغة الديمقراطية الأكثر سهولة والأكثر اكتمالاً. ومن هنا، فقد ارتبطت الديمقراطية بالحرية ارتباط لا انفصام فيه، فالحرية لا يمكن أن تتحقق إلا في ظل نظام ديمقراطي، بحيث يمكن القول بأنه لا حرية دون ديمقراطية، ولا ديمقراطية دون حرية^(٢).

رابعاً - مقومات الديمقراطية أو العوامل المساعدة لنجاحها :

هناك كثير من العوامل التي يؤدي توافرها إلى قيام الديمقراطية، أو إلى ازدهارها، ونخص بالذكر من هذه العوامل: مبدأ الفصل بين السلطات، الانتخاب، الأحزاب السياسية. وننبه من الآن إلى ضرورة توافر هذه العناصر لقيام الديمقراطية ليست من الأمور المسلمة من جميع الفلاسفة والكتاب. فبينما يرى البعض ضرورتها لقيام الديمقراطية بحيث لا يتصورون قيام حكم ديمقراطي غيرها، ينكر البعض الآخر أية ضرورة لها^(٣).

ومن جانب آخر، وإذا ثبت من حيث الواقع أنه أمكن تحقيق الديمقراطية في بعض المجتمعات ولو في بعض الحالات الخاصة دون وجود عامل أو أكثر من هذه العوامل فإنه، يمكن القول بأنها ليست "أركاناً" في الديمقراطية وإنما مجرد عوامل معززة أو مساعدة لتحقيق الديمقراطية، وهذا على عكس العناصر التالية: (اشتراك الشعب في

(١) انظر: د. مصطفى البارودي، الحقوق الدستورية، ج ١، مطبعة الجامعة السورية، دمشق، ١٩٥٢، ص ٣١٢ - ٣١٤.

(٢) انظر: د. محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان" دراسة تطبيقية لدور القاضي"، مرجع سابق، ص ٥٩.

(٣) انظر: د. محمد مرغني خيرى، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢١٥.

الحكم، الحرية، المساواة)، فهي جميعاً تعد أركاناً في الديمقراطية بغير جدال ونعالج هذه الأمور فيما يلي بقدر كبير من الإيجاز^(١).

١ - وجود تعددية حزبية:

فحقيقة الديمقراطية هي حكومة الأحزاب: لا يمكن أن تقوم الديمقراطية دون وجود أحزاب. ورغم عيوب النظام الحزبي وإمكانية تلاعب الأحزاب بعواطف الجماهير وتقديم الوعود الزائفة، إلا أن لها كذلك مزاياها. ويمكن إصلاح النظام الحزبي عن طريق نشر التعليم ورفع المستوى الثقافي للشعب حتى يصبح قادراً على توجيه الأحزاب بما يتفق مع ميوله ورغباته^(٢). إذن فمن البديهي أن الطريق الديمقراطي لمشاركة الشعب يتطلب تعدد الأحزاب السياسية التي تسعى إلى السلطة، الأمر الذي يفرض أغلبية تحكم، وأقلية تمثل المعارضة، واختيار الشعب هو المرجع في تحديد الأغلبية والمعارضة^(٣). ولا يقتصر التعددية على الأحزاب بل يمتد ليشمل توزيع السلطة السياسية^(٤).

وبالمقابل، ثار خلاف حاد بين المفكرين حول مدى ضرورة الأحزاب السياسية لقيام الحكم لديمقراطي، فذهب البعض كالفقيه "كلسن"، إلى أنه لا يتصور وجود

(١) انظر: د. محمد مرغني خيري، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢١٥.

(٢) انظر: د. محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١١٨.

(٣) انظر: أ. أحمد صابر حوحو، مبادئ ومقومات الديمقراطية، مجلة المفكر، العدد الخامس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص ٣٣٦.

(٤) معنى التعددية: في الفكر السياسي، تعني التعددية، توزيع السلطة السياسية عن طريق ترتيبات أو أشكال مؤسسية. وفي معظم الأحيان، يستخدم المصطلح إشارة إلى أي وضع لا تكون فيه الهيمنة حكراً على جماعة سياسية أو أيديولوجية أو فكرية أو أئنية واحدة. وقد جنح معظم الكتاب الغربيين، تأكيداً للتعددية، إلى الافتراض أن السلطة في المجتمعات الغربية تنافسية، وموزعة. وذلك أن كل فرد يملك، مباشرة أو عن طريق جماعات منظمة، شيئاً من السلطة أكثر مما يجب، بل هو لا يستطيع ذلك. وذهب هؤلاء أيضاً، إلى أن المواطنين يتمتعون بحق الاقتراع العام، وبانتخابات حرة منظمة، ومؤسسات ثقيلية، وحقوق مواطنة بما فيها حرية الكلام والتجمع والمعارضة. ويستفيد من هذه الحقوق استفادة واسعة كل من الأفراد والجماعات، تحت حماية القانون وحماية قضاء مستقل وثقافة سياسية حرة. إن هذه التعددية الاجتماعية السياسية العامة تجسدها التعددية الحزبية، أي أن التعددية الأولى هي الأساس للتعددية الثانية. ويقضي المنطق بأن التعددية الحزبية لا يمكن أن توجد إلا حيثما وجدت تعددية اجتماعية - سياسية، أي قوى اجتماعية ومصالح اجتماعية مختلفة، لها رؤى سياسية مختلفة وتتنافس على السلطة. ينظر في ذلك: د. صالح جواد الكاظم وآخرون، الأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ١٤٣ - ١٤٤.

ديمقراطية حقيقية بغير قيام الأحزاب، حيث يقول: "إن من الوهم أو النفاق القول بأن الديمقراطية يمكن أن توجد بدون الأحزاب، ذلك أنه مما لا يحتاج إلى بيان أن الفرد وهو منفرد لا يكون له أي نفوذ حقيقي في تكوين الإرادة العامة، فالديمقراطية هي ولا شك دولة الأحزاب". بينما يذهب اتجاه مضاد إلى عكس هذا تماماً، ويرى أن سيطرة قلة من الزعماء على الأحزاب السياسية، ثم تأثير هذه الأحزاب على اتجاه الانتخابات وفي تكوين الرأي العام قد يحدث تناقضاً بين الديمقراطية والأحزاب السياسية. ثم هناك مسألة هامة أخرى، يذكرها أنصار هذا الرأي ولا يمكن إنكارها، وهي أنه توجد في عصرنا هذا الكثير من النظم السياسية التي تتعدد فيها الأحزاب ومع هذا فلا يمكن اعتبارها نظماً ديمقراطية^(١). وفي الواقع يرى، روبرت دال (Robert Dahl) في أحد تعريفاته العملية للديمقراطية، بأن الديمقراطية، تحتوي على بعدين، الأول التحدي (المعارضة)، والثاني المشاركة السياسية (Participation)، أي المعارضة والمنافسة بطريقة سلمية (peaceful competition)، كضرورة للقاعدة الديمقراطية، والمبدأ الذي يفترض شرعية وحماية الحريات وحقوق التعبير، وحقوق الجمعيات، مع وجود معارضة قوية ومنظمة، وانتخابات حرة وعادلة^(٢).

وفي الحقيقة إن العديد من العقبات والمشاكل ترافق الانتقال الديمقراطي (Transition démocratique)؛ وذلك بسبب ضعف الأحزاب السياسية في مجتمع ما بعد النزاع، فالأحزاب تعاني من ضعف في هيكليتها، وكذلك تفتقر إلى نموذج توجيه أو عقيدة، وهذا ما يجعل تلك الأحزاب تستند على الأفراد، أو التقسيمات العرقية بدلاً من برنامج واضح، وهذا يجعل الناخبين أمام الاختيار غير المرغوب بين السوء المتعارف عليه والاحتمال الأسوأ المجهول^(٣).

٢ - الفصل بين السلطات:

(١) انظر: د. محمد مرغني خيري، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣١.

(2) See: Todd Landman, Human Rights And Democracy, Bloomsbury Academic, London • New Delhi • New York • Sydney, 2013, PP. 26 - 27.

(3) See: Muna Ndulo and others, Free and Fair Elections, Violence and Conflict, Harvard International Law Journal on line, Vol, 51, 2010, p.161.

يعتبر مبدأ فصل السلطات أحد ضمانات الحرية في الدول الديمقراطية الحديثة برغم ما له من خصوم خاصة في العالم الاشتراكي. وكان تأثير مونتسكيو في الفقه الثوري الفرنسي عميقاً، وصار مبدأ الفصل بين السلطات ضمانة كبرى ضد الاستبداد وسيجاً قوياً لحماية الحقوق والحريات الفردية^(١). ذلك أن المبدأ لم يكن له وجود على الإطلاق في نظم الحكم القديمة ويرجع السبب في هذا إلى عاملين أساسيين^(٢):

أ - أن شؤون الحكم والسياسة كانت من المزايا الشخصية للحكام، وبالتالي فلم يكن جائزاً أن ينافسهم أو يشاركهم فيها أحد.

ب - أن هذه الشؤون كانت محدودة إلى حد كبير فلم تظهر حاجة ماسة تدعو إلى تقسيمها أو إلى توزيعها.

إلا أن البشرية قد عرفت في أواخر القرون الوسطى والحديثة اتجاهاً متزايداً للحد من سلطات الملوك المطلقة، وكان من وسائل تحقيق هذه الغاية المناداة بمبدأ توزيع السلطات، والذي يعني فقط عدم جواز تجميع السلطات في يد واحدة أو لدى هيئة واحدة، بحيث يمارس كل منهم ما أسند إليه بصفة مستقلة ودون أن ينازعه أو يراقبه أحد ممن أسندت إليه أجزاء أخرى من السلطة^(٣).

٣ - إسناد السلطة عن طريق الانتخابات:

الحكم الديمقراطي هو الحكم الذي يختار فيه المحكومون الحاكمين^(٤). ويرى الاتجاه الغالب من الفقه أن هناك تلازماً بين الديمقراطية والانتخاب بوصفه أسلوباً لتولي السلطة، وعدم إضفاء صفة الديمقراطية على النظام السياسي الذي لا يعتمد الانتخاب بوصفه أسلوباً في إسناد السلطة. والحق تعد الانتخابات بمثابة الوسيلة الأساسية التي تؤهل الناس للمشاركة في إدارة الشؤون العامة لبلدانهم والتي بدورها تعتبر حقاً

(١) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٦٠ - ١٦١.

(٢) انظر: د. محمد مرغني خيرى، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٤١.

(٣) انظر: د. محمد مرغني خيرى، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٤١.

(٤) انظر: د. مصطفى البارودي، الحقوق الدستورية، مرجع سابق، ص ٣٠٦.

أساسياً من حقوق الإنسان كافحت من أجله الشعوب في جميع أنحاء العالم، فالانتخابات عنصر مركزي في النهج الديمقراطي، لأنه يمنح السكان حرية التمتع بالحقوق التي جسدها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والاختيار الحر لممثليهم وهي أساس العقد الاجتماعي. الذي من خلاله يكتسب القادة شرعية الحكم الممنوحة لهم من ممثليهم^(١). ولذا، ومن الضروري التمييز بين الانتخابات التنافسية والانتخابات غير التنافسية^(٢):

تعتبر الانتخابات التنافسية (*Les élections disputes*)، دليلاً على قبول فكرة التعدد داخل المجتمع. ويقصد بالانتخابات التنافسية انتخابات تؤدي إلى إتاحة الفرصة أمام الناخبين لاختيار حقيقي وحر، اختيار بين برامج متعددة، وأحزاب متعددة، ومرشحين متعددين. ففي الانتخابات التنافسية يتقدم مرشحون مختلفون لديهم برامج مختلفة وينتمون إلى أحزاب مختلفة، وهم يظهرون للناخبين مزاياهم ومزايا برنامجهم وحزبهم ويتنافسون للحصول على أصوات المرشحين، ومن ثم لا يمكن معرفة نتيجة الانتخابات قبل إجرائها.

أما الانتخابات غير التنافسية (*les élections non disputées*)، فهي على النقيض، تتم من أجل الحصول على تصديق الناخبين *La ratification des électeurs* أو إذعانهم *L'adhésion* لمرشح واحد أو قائمة واحدة، وهي النظام المتبع في الدول الماركسية وفي الكثير من دول العالم الثالث التي تتمسك بالمجتمع الاجتماعي.

وتدل الانتخابات التنافسية على قبول ظاهرة المجتمع المتعدد *Le phénomène de la Société Pluraliste* والمجتمع المتعدد هو مجتمع يقوم على حرية الرأي ويترجمها إلى واقع عملي. فالمواطنون يتمتعون بحرية الرأي التي لا يقيدوها، إلا النظام العام فمن حق المواطنين أن يعارضوا تبني المذهب الفردي وأن يكونوا أحزاباً يسارية. وفي أغلب الدول الغربية يمكن تكوين أحزاب شيوعية. أما الانتخابات غير التنافسية فتتطبق في الدول

(١) انظر: د. خليل حميد عبد الحميد، الضمانات الدستورية والقانونية لتحقيق انتخابات حرة ونزيهة في الوطن العربي، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهدين، المجلد ١٦، ٢٠١٤، ص ٥.

(٢) انظر: د. سعاد الشراوي، النظم السياسية في العالم المعاصر، مرجع سابق، ص ١٤٤ - ١٤٥.

التي تأخذ بالمجتمع الإجماعي *Société unanime* الموجود في الدول الماركسية. ويعني المجتمع الاجماعي : فكر واحد متعلق بأساس المجتمع والحياة السياسية، حزب سياسي وحيد، رأي واحد لا يتيح الفرصة لحرية الرأي أو حرية الاجتماع أو حرية الصحافة، وأخيراً انتخابات غير قائمة على التنافس.

ويقول: د. محمد خيرى مرغني، وإذا كان من كلمة نقولها في ختام موضوع الانتخابات فهي: "إن جميع طرق الانتخابات جيدة باعتبارها وسيلة للتعرف على آراء الشعب واتجاهاته إذا كان الشعب يقظاً ناضجاً، وأن أفضل وسائل الانتخابات وأجودها ليست لها أية قيمة إذا كان الشعب جاهلاً متخلفاً"^(١)؛ لأن هناك ارتباطاً وثيقاً بين الديمقراطية وحقوق التصويت، فقواعد التصويت هي الوسيلة التقنية لتطبيق الديمقراطية، فبالتالي؛ أي قاعدة تصويت سيئة، ستعكس سلباً على العملية الديمقراطية^(٢).

خامساً - شروط نجاح الديمقراطية:

يقول: جان جاك روسو، في شأن لفظة "الديمقراطية" في معناه الدقيق، "بأن أن الديمقراطية الحقانية لم توجد قط ولن توجد أبداً"^(٣).

وانطلاقاً من ذلك، فإن الديمقراطية المثالية لم تكن موجودة، ولن تكون موجودة، ولكن يمكن توافر بعض الشروط التي تساعد الوصول إلى خير الشعوب وتحقيق الصالح العالم لهم، والرقى بهم إلى مصاف الأمم المتقدمة، وأهم هذه الظروف والشروط^(٤):

^(١) انظر: د. محمد مرغني خيرى، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٠؛ محمد الأحري، الديمقراطية الجذور وإشكالية التطبيق، ط ١، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، بيروت، ٢٠١٢، ص ٨٢

^(٢) See: Bernard Dolez and others, *In situ and Laboratory Experiments on Electoral Law Reform* "French Presidential Elections", Springer, New York, 2011, p.69.

^(٣) انظر: جان جاك روسو، في العقد الاجتماعي أو مبادئ القانون السياسي، ترجمة، عبد العزيز ليب، ط ١، المنظمة العربية للترجمة، بيروت، ٢٠١١، ص ١٥٨.

^(٤) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٣٩ - ٢٤١.

١ - رفع المستوى الثقافي لدى أفراد الشعب، وهذا يأتي بدايةً من خلال توفير التعليم الصحيح البناء لدى أفراد الشعب كافة دون تكليف أي منهم رسوماً أو مصاريف قد تقعه عن التمتع بهذا الحق. فالحديث عن حق التعليم لا ينفصل إطلاقاً عن جميع الوسائل والظروف التي تمكن أي شخص من التمتع بهذا الحق، لأن الانتقاص من هذه الوسائل أو عدم توفيرها تحت مظلة تبريرها بعدم القدرة المالية أو تحت مظلة التنظيم، إنما يؤدي بالنتيجة إلى حرمان فئات متعددة من هذا الحق. وكما قيل بأنه لن يكون مستقبل الديمقراطية مشرقاً ما لم تتخذ الخطوات السريعة للقضاء على الأمية.

وتأكيداً لما سبق يجب أن لا ننسى الاهتمام بالوعي الديمقراطي(الثقافة السياسية)، يأتي الاهتمام بالمتغير الثقافي في طبيعة أهم الدراسات حول التأصيل المفاهيمي لصيرورة التحول الديمقراطي واعتبرت الثقافة السياسية شرطاً ضرورياً لاحتضان هذه العملية وضمان نجاحها، فالتحول الحقيقي يتم على مستوى قيام ثقافة سياسية جديدة لدى السلطة والمعارضة تسمح ببناء وعي جديد بالمجال السياسي وبالعلاقات السلطة داخل المجتمع وهي ثقافة التحول الديمقراطي نفسه، وتعتبر عن نفسها من خلال جنوحها إلى " تصور العملية السياسية(عملية الصراع السياسي) منافسة اجتماعية سلمية، تتم من خلال إعلانها مبادئ التوافق والتراضي قاعدة للصراع السياسي بين أطراف المجال السياسي وبين السلطة والمعارضة على نحو خاص؛ أي يعيد مفهوم السياسة إلى وضعه الطبيعي أي تعريف السياسة كمنافسة مدنية نظيفة من أجل تحصيل الحقوق وإدارة التوازن بين المصالح، والمنحى الثاني يطوق غريزة التفرد والاحتكار في السياسة بواجبات مراعاة مصالح الأطراف الأخرى والاعتراف بها وتقديم بعض التنازل الموضوعي لها عند الاقتضاء، وهو المنحى الذي تعيد فيه الثقافة السياسية مراجعة تقاليد السلطة لتتحلى بقيم العدالة في توزيع السلطة"^(١). وببساطة إن المواطنين لا يستطيعون المشاركة بشكل كامل في الديمقراطية ما لم يكونوا عندهم الفهم المعقول للقضايا السياسية^(٢).

^(١) انظر: عمر مرزوقي، حرية الرأي والتعبير في الوطن العربي في ظل التحول الديمقراطي (دراسة مقارنة بين الجزائر ومصر)، رسالة دكتوراه، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، ٢٠١٢، ص ١٠٢.

^(٢) See: Helen Fenwick, CIVIL LIBERTIES and HUMAN RIGHTS, op. cit., p. 203.

٢ - خلق روح المواطنة الصالحة لدى الفرد وتنمية الشعور بضرورة احترام القانون ونبذ الخارجين عليه مهما كانت صفتهم. فالمجتمع وخبراته ملك للجميع والتعدي على أي جانب من جوانب المجتمع الإيجابية، إنما هو اعتداء على جميع الأفراد. هذا الأمر يتطلب من كل فرد أن يكون يقظاً على حقه وحرية مثلاً يتطلب أن يكون يقظاً على الديمقراطية وحقه في الحفاظ عليها واستمرارها.

٣ - الدقة في اختيار الأساليب التربوية القادرة على خلق جيل واع متحضر متفهم لحاجات مجتمعه، ومتناسب مع قيم وتراث أمته لضمان الانسجام المستمر بين أفراد الشعب الواحد، وتجنب الصدمات المستمرة التي تشغل الأجهزة المعنية عن متابعة هذه الرسالة التربوية الهامة.

٤ - تعميق الاعتقاد بأسس ومبادئ الديمقراطية، وخاصة المتضمنة منها الاحترام والتقدير لكل كائن بشري مهما كانت طاقاته ومؤهلاته، مع القدرة على التعامل معه في كل الظروف.

٥ - العمل على تقارب المستوى الاقتصادي بين الأفراد، ومراعاة البعد الاجتماعي بينهم قدر الإمكان، لأن ذلك كفيل بتجنب الصراعات والأحقاد المتبادلة التي تقضي على جو الحب والتعاون والاحترام المتبادل بين الأفراد.

٦ - احترام مبدأ تكافؤ الفرص، وتوفير الجو المناسب للتنافس الشريف البعيد عن كل وسائل الكذب والنفاق والتحايل، وتطوير النظام الانتخابي بشكل دائم يتناسب مع مستوى أفراد الشعب.

٧ - ضرورة اطلاع الشعب على كافة المعلومات الصحيحة الواضحة عن شؤون الدولة الداخلية والخارجية. وهذا يتطلب وجود وسائل أعلام صادقة ونشيطة توفر للرأي العام متطلبات الرأي الحر كافة القائم على المعلومات الصحيحة البناءة، التي تساعد في خلق مواطن قادر على ممارسة الحرية السياسية بأمان.

٨ - **تقوية وسائل الرقابة المتبادلة بين السلطات الثلاث**، لأنه لا يحد من السلطة إلا السلطة. وبالتالي، يجب العمل وباستمرار وبكل الوسائل المشروعة على دعم هذه السلطات والمحافظة على كرامة أعضائها ودعمهم بشكل متساوٍ حتى لا تطفئ سلطة على أخرى فتتميل إلى الاستبداد والانحراف.

٩ - **مراعاة ظروف المجتمع الاقتصادية والاجتماعية والثقافية** عند اختيار النظم الدستورية والسياسية التي تحدد علاقة السلطات ببعضها من جهة وبالأفراد من جهة أخرى. وهو موضوع هام يتعلق بالحق والحرية، مما يقضي على أي تناقض بين السلطة والحرية، ويجمعها معاً، لبناء مجتمع متحضر يكفل تطوير شخصية المواطن على نحو يثري حياته ويكفل سعادته ويحقق آماله.

وتجدر الإشارة، إلى أن الديمقراطية بمعناها الحقيقي لم تتواجد في أي مكان من العالم، ولكن المدافعين عن الديمقراطية أمثال (John Dewey and Richard Rorty) يرون: إن الديمقراطية تسهم في تحقيق إنجازات اجتماعية هامة للمواطنين من خلال تثقيفهم وتواصلهم، مما يساعدهم إلى تحقيق إنجازات ذكية تساعد في حدوث تغييرات اجتماعية، ضمن شروطهم الاجتماعية. ومن هنا، يمكن القول إن الديمقراطية تنتج معرفة اجتماعية، هذا من جانب، ومن جانب آخر، الديمقراطية هو اختبار تجريبي، كأحد الاقتراحات السياسية، أي نكون أمام مجتمع أكثر ديمقراطية، ومن هنا، يمكن للديمقراطية أن تخلق مواطنين أكثر حرية^(١).

وخلاصة القول، لا يمكن الحديث عن تطبيق فعلي وحقيقي للديمقراطية، ما لم يتم تكريس مجموع المبادئ والمقومات والخصائص التي يتميز بها هذا المفهوم، وعليه يمكن القول، أن هناك مجموعة من المبادئ والأسس التي ما لم يتم تكريسها تبقى الديمقراطية مجرد معاني جوفاء، وشعارات دون تطبيق حقيقي.

⁽¹⁾ See: John R. Shook, « Pragmatism, Pluralism, and Public Democracy », *Revue française d'études américaines*, 2010/2 (n° 124), p.12.

الفرع الثاني

تطبيقات الديمقراطية

في الواقع هناك ثلاثة تطبيقات للديمقراطية (صور الديمقراطية)، الصورة الأولى، التي ينبغي أن يساهم بها الشعب في تولي شؤون الحكم بنفسه مباشرة دون وسيط (الديمقراطية المباشرة)، وفي الصورة الثانية، يكتفى باختيار نواب عنه يتولون نيابة عنه هذه المهمة كلية (الديمقراطية النيابية)، وأخيراً الصورة الثالثة، يسلك مسلكاً وسطاً بين الحلين السابقين، فينتخب نواباً يتولون نيابة عنه بعض شؤون الحكم ويحتفظ لنفسه ببعض الآخر (الديمقراطية شبه المباشرة). والتي سنتولى شرحها وفق الآتي:

أولاً - الديمقراطية المباشرة (La Démocratie Directe):

تعني الديمقراطية المباشرة في صورتها المثالية، أن يتولى الشعب بنفسه جميع شؤون الحكم ومظاهره من تشريعية وتنفيذية وقضائية، فهو الذي يضع القوانين، وهو الذي يتولى تنفيذها كما يفصل في الخصومات أو المنازعات التي تنشأ بين المواطنين كما يفصل بنفسه أيضاً في القضايا الخارجية من حرب وسلام ومعاهدات...إلخ. فالشعب في هذه الديمقراطية هو صاحب السيادة وهو الذي يمارسها، وهو الحاكم والمحكوم، فلا تعرف الديمقراطية المباشرة التفرقة بين الحكام والمحكومين التي تعرفها الصور الأخرى للديمقراطية، وكذا نظم الحكم الأخرى غير الديمقراطية^(١).

وبالتالي، في الديمقراطية المباشرة، يتولى فيها الشعب بنفسه كل مظاهر السيادة، مع ما يترتب من انفراد الشعب بممارسة الشؤون العامة للدولة. ويتحقق ذلك عن طريق اجتماع المواطنين - وهم الأفراد الذين لهم حق مباشرة الحقوق السياسية - في هيئة

(١) انظر: د. محمد مرغني خيرى، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٣؛ د. السيد خليل هيكمل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٥؛ د. محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٢٢؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٠٨.

- Rod Hague and Martin Harrop, Comparative Government and Politics "An Introduction", op.cit., p.35.

جمعية شعبية يقررون فيها بأنفسهم القوانين، ويتولون تنفيذها، ويفصلون في القضايا. وعلى هذا الأساس، يكون مقتضى الديمقراطية المباشرة أن يتولى الشعب بنفسه السلطات الثلاث: التشريعية، والتنفيذية، والقضائية^(١).

وعرفت الديمقراطية المباشرة قديماً في مدن اليونان وروما، حيث كان يجتمع المواطنون بصفة دورية في جمعية الشعب لتصريف شؤون الحكم. على أن التطورات التي مرت بها الدول لم تسمح لهذا النظام بأن يستمر إلا في بعض ولايات سويسرا، بل أنه حتى في هذه الولايات صادف صعوبات أدت إلى إلغائه فيما عدا ثلاث منها^(٢). وتحقق الديمقراطية المباشرة في هذه الولايات عن طريق اجتماع أفراد الشعب - ممن لهم حق مباشرة الحقوق السياسية - في هيئة جمعية عمومية تسمى بالجمعية الوطنية. وتتولى هذه الجمعية أمر مباشرة وظيفة السلطة التشريعية، أي إقرار القوانين. كما تتولى تعيين الأشخاص الذين يتولون السلطتين التنفيذية والقضائية. وبذلك يكون النظام في الولايات السويسرية نظاماً قاصراً على مزاولة جزء من مظاهر السيادة يتمثل في السلطة التشريعية^(٣).

ونظراً، للصورة المثالية للديمقراطية المباشرة، فإن بعض المفكرين، مثل "جان جاك روسو"، يعتبرونها الصورة الوحيدة للديمقراطية؛ لأن الديمقراطية - عند روسو تقوم على لإرادة العامة للجماعة، التي لا يمكن تمثيلها أو التفويض فيها. ولذا، فقد هاجم الحكم النيابي القائم في إنكلترا قائلاً: "إن الشعب الإنكليزي يظن أنه حر، وهو واهم في ظنه، فهو ليس حراً إلا أثناء فترة انتخاب أعضاء البرلمان ثم يعود عبداً لا حول له، وأن

(١) انظر: د. فؤاد العطار، النظم السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٨، ص ١٩٦ د. السيد خليل هيكل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٥ د. محمد نصر مهنّا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٢٢ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٠٨.

(٢) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٦٥.

(٣) انظر: د. فؤاد العطار، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٩٨.

سوء استخدامه لحرية في اللحظات القصيرة التي تكون فيها الحرية جعله يستحق أن يفقدها" ^(١).

ولكن الإشكال الذي حصل، يتجلى بأن مباشرة أفراد الشعب لمظاهر السيادة على هذه الصورة يكاد يكون مستحيلاً عملياً:

وأولى الصعوبات التي واجهتها الديمقراطية المباشرة هي الصعوبة المادية بالنسبة للعدد والمكان. فإذا تيسر في القديم أن يجتمع المواطنون في المدن اليونانية لتصريف شؤون الحكم - فإنما كان يرجع ذلك، إلى قلة عدد سكان هذه المدن، فضلاً عن أن المواطنين الذين كان يسمح لهم مباشرة الحقوق السياسية لم يشكّلوا إلا نسبة ضئيلة من هؤلاء السكان ^(٢).

وثمة صعوبات أخرى، واجهت الديمقراطية المباشرة وهي المشاكل الفنية والمعقدة التي صاحبت تطور المجتمع، ونتجت عن الاختراعات الصناعية والاكتشافات العلمية، واضطرار الدولة الحديثة إلى التغلغل في حياة الأفراد وتأمينهم في كافة المجالات وفي جميع مراحل حياتهم ^(٣).

وأخيراً، فقد لوحظ عملياً أن المواطن يفقد في الاجتماعات الكبيرة كثيراً من جديته، وقد تدفّعه الرغبة في الظهور واستدرار استحسان الجمهور بالإعلان عما لا يؤمن به، والتمسك بما لا يعتقد أنه الصواب. ولهذا، فإن الاجتماعات العامة الموسعة كثيراً ما تنصرف إلى الاهتمام بتوافه الأمور وإضاعة الوقت الثمين في مناقشات مظهرية تافهة بينما تتقرر بعض الأمور الخطيرة دون أن يلقي أحد بالاً عليها ^(٤). وكشف التطبيق العملي للديمقراطية المباشرة في ولايات سويسرا عن خضوع التصويت في جمعية الشعب لتأثير أصحاب النفوذ من رجال الدين ورجال الأعمال، لأنه كان يتم علناً بالانضمام إلى جانب

(١) انظر: د. محمد مرغني خيري، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٣.

(٢) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٦٥؛ د. فؤاد العطار، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٩٩؛ د. محمد مرغني خيري، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٤.

(٣) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٦٦.

(٤) انظر: د. محمد مرغني خيري، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٤.

معين أو برفع الأيدي. وكان إجراء التصويت على هذا النحو يفسح المجال للتأثير على المواطنين الذين كانوا يحرصون على إرضاء أصحاب النفوذ وعدم اغضابهم^(١). كما أن جمهور المجتمعين كثيراً ما كانوا يقعون ضحايا لتزييفات بعض الزعماء المضللين^(٢).

وكان لهذه الصعوبات سلفة الذكر، الأثر في الحيلولة دون استمرار الديمقراطية المباشرة، وفي إفساح المجال لنظام الديمقراطية شبه المباشرة، أو الديمقراطية النيابية.

ثانياً - الديمقراطية شبه المباشرة (Directe - La Démocrate Semi):

الديمقراطية شبه المباشرة نظام يجمع بين الديمقراطية المباشرة والديمقراطية النيابية^(٣). هي نظام يحاول التوفيق بين نظامي الديمقراطية المباشرة والديمقراطية النيابية. فهو يسلم باستحالة قيام الناخبين بأنفسهم بمباشرة سلطات الحكم، ولذا يوجب قيام هيئة نيابية منتخبة - أسوة بالديمقراطية النيابية. وهو يسلم بغيب الديمقراطية النيابية من حيث استقلال الهيئة النيابية بعد انتخابها وانعزالها عن الناخبين ورغباتهم، ولذا يوجب إيجاد الوسائل التي تكفل للناخبين مباشرة بعض سلطات الحكم - أسوة بالديمقراطية المباشرة^(٤).

فنظام الديمقراطية شبه المباشرة يتميز بالوسائل أو المظاهر التي يكفل بها للناخبين المشاركة في بعض سلطات الحكم. وهذه المشاركة لا تقف أحياناً عند حد

(١) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٦٧ - ١٦٨؛ د.

فؤاد العطار، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٠.

(٢) انظر: د. محمد مرغني خيري، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٤.

(٣) انظر: د. فؤاد العطار، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠١؛ د. السيد خليل هيكل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٨ - ٢٩٩.

(٤) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٦٨؛ د. محمد مرغني خيري، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٢؛ د. محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٣٠؛

- Rod Hague and Martin Harrop, Comparative Government and Politics "An Introduction", op.cit., p.47.

المجال التشريعي المقرر للهيئة النيابية، وإنما قد تمتد إلى الرقابة على هذه الهيئة ذاتها وحق حلها، وهذا ما يجعل الناخبين في ظل هذا النظام سلطة رابعة بجانب السلطات الثلاث المعروفة: التشريعية والتنفيذية والقضائية^(١).

ويتم ممارسة الديمقراطية شبه المباشرة من خلال مظاهر عدة، ولا يلزم لقيام الديمقراطية شبه المباشرة أن تجتمع وسائلها أو مظاهرها كلها؛ وإنما يكفي لقيامها أن تتوافر واحدة أو أكثر من هذه الوسائل أو المظاهر، وهي كالتالي:

١ - الاستفتاء الشعبي (Référéndum Populaire):

الاستفتاء الشعبي يعني الرجوع إلى الناخبين لأخذ قرارهم أو رأيهم في موضوع يعرض عليهم، أي أنه لا يكفي قرار الهيئة النيابية في هذا الموضوع^(٢).

٢ - الاعتراض الشعبي (Veto Populaire):

يقصد بالاعتراض الشعبي، حق الشعب في الاعتراض على قانون أصدره البرلمان خلال مدة معينة^(٣). فالاعتراض الشعبي هو بمثابة سلاح توقيفي يقصد به مجرد وقف نفاذ أي قانون يخشى منه لحين عرضه على الناخبين بالاستفتاء^(٤).

(١) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٦٩.

(٢) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٠؛ د. فؤاد العطار، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٣؛ د. محمد مرغني خيرى، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٣؛ د. السيد خليل هيكمل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٩ - ٣٠١؛ د. محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٣١ - ١٣٢؛ د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية، منشورات جامعة دمشق، كلية الحقوق، ٢٠٠٥ - ٢٠٠٦، ص ٣١٦؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢١١.

(٣) انظر: د. فؤاد العطار، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٦؛ د. سعد العصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٣؛ د. محمد مرغني خيرى، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٦؛ د. السيد خليل هيكمل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٣٠٢؛ د. محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٣٢؛ د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣١٦؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢١١ - ٢١٢.

٣ - الاقتراح الشعبي (Initiative Populaire):

تبدو هذه الصورة في مرحلة إعداد القوانين، وبذلك يقصد بالاقتراح الشعبي أن يتولى الشعب إعداد مشروع قانون في مسألة معينة يقدمه إلى البرلمان لمناقشته^(٢). ويشترط الدستور عادةً، لكي يلتزم البرلمان بمناقشة مشروع القانون المقدم من الناخبين، أن يكون هذا المشروع بقانون موقع عليه من عدد معين من الناخبين^(٣).

٤ - طلب إعادة الانتخاب (Recall - Révocation):

ومقتضى هذه الوسيلة إعطاء الحق لعدد معين من الناخبين في أن يطلبوا إعادة الانتخاب بالنسبة لأي نائب يعتقدون بعدم صلاحيته للاستمرار في مهمته النيابية. ويترتب على هذا الطلب، إعادة اجراء الانتخابات في الدائرة التي يمثلها النائب أو النواب المطعون ضدهم، فإن فاز نفس النائب من جديد، كان من حقه أن يرجع بمصاريف الانتخاب على الناخبين الطاعنين. ولذا، تلزم الدساتير الطاعنين عند طلب إعادة الانتخاب بإيداع كفالة مالية تسمح للنائب بالتنفيذ عليها بمصاريف الانتخاب عند فوزه^(٤).

٥ - الحل الشعبي (Dissolution Populaire):

(١) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٣؛ د. محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٣٢.

(٢) انظر: د. فؤاد العطار، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٢؛ د. محمد مرغني خيري، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٦؛ د. السيد خليل هيكل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٣٠١ - ٣٠٢؛ د. محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٣٢؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢١٢.

(٣) انظر: د. فؤاد العطار، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٢؛ د. محمد مرغني خيري، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٦؛ د. محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٣٢؛ د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣١٧.

(٤) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٥.

يقصد بالحل الشعبي حق الشعب في حل المجلس النيابي^(١). أي الاعتراف لعدد من الناخبين - يحدده الدستور - التقدم بطلب حل البرلمان أو المجلس النيابي ككل، وعندئذٍ يعرض الأمر على الاستفتاء الشعبي، وتشترب بعض الدساتير ألا يكون الحل إلا إذا وافق عليه أغلبية الناخبين المقيدين، وليس فقط أغلبية المصوتين، نظراً لخطورة هذا الإجراء^(٢).

٦ - إقالة الناخبين لنائبهم (La Révocation):

أجيز في الديمقراطية شبه المباشرة للناخبين الذين اختاروا نائبهم أن يعزلوه؛ فهو بهذا المعنى حق يجيز للناخبين الذين اختاروا نائباً عنهم أن يعزلوه، إذا تبين لهم بأنه خرج عن المهمة التي اختير من أجلها^(٣). وتعترف بعض الدساتير لعدد معين (كالعشر على سبيل المثال) من ناخبي دائرة معينة بحق التقدم بطلب عزل نائبهم في البرلمان، ويترتب على الطلب استفتاء كل ناخبي الدائرة، فإذا أقرته الأغلبية أسقطت العضوية عنه، أما إذا صوتت الأغلبية لصالح النائب فإن هذا يعد تجديدًا للثقة به وإعادة لانتخابه. ويمكن تكليف الذين طالبوا بعزله بإيداع مبلغ من المال كتأمين أو كفالة قبل إجراء الاستفتاء. ويصادر هذا المبلغ إذا أخفق طلبهم لدفع مصروفات إعادة الانتخاب^(٤).

٧ - طلب عزل رئيس الجمهورية:

(١) د. فؤاد العطار، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٩؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢١٣.

(٢) انظر: د. محمد مرغني خيرى، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٧؛ د. السيد خليل هيكل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٣٠٣؛ د. محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٣٣؛ د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣١٧.

(٣) انظر: د. فؤاد العطار، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٨ - ٢٠٩؛ د. السيد خليل هيكل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٣٠٣؛ د. محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٣٢؛ د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣١٧؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢١٢.

(٤) انظر: د. محمد مرغني خيرى، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠٧.

يجوز لعدد معين من الناخبين حق طلب عزل رئيس الجمهورية، بحيث أن لقي هذا الطلب موافقة أغلبية خاصة من مجلس النواب، يوقف رئيس الجمهورية عن مباشرة أعماله ويعرض الأمر على الناخبين بالاستفتاء الشعبي. فأما أن يوافق الناخبون على عزله، وأما ألا يوافقوا على ذلك، فيعتبر هذا تجديدًا لانتخاب الرئيس مدة أخرى ويحل المجلس النيابي الذي طلب عزله^(١).

وخلاصة الحديث عن الديمقراطية شبه المباشرة، تبين على الرغم من المزايا المحققة في هذه الصورة من الديمقراطية، إلا أنه لم يسلم من النقد، والتي يمكن إجمالها بعد أن نعرض المزايا الديمقراطية شبه المباشرة وفق الآتي:

- مزايا الديمقراطية شبه المباشرة^(٢):

١ - إن النظام الديمقراطي شبه المباشر، هو أكثر اتفاقاً مع الديمقراطية السليمة، بعد أن اتسعت رقعة الدولة وازداد عدد سكانها. ذلك أن هذا النظام يسمح لهيئة الناخبين - عن طريق الاقتراح والاستفتاء - بأن تساهم في أهم الشؤون العامة، الأمر الذي يرتبه أن القرارات التي تصدر تعد تعبيراً صادقاً عن اتجاه الرأي العام.

٢ - إن الأخذ بالنظام الديمقراطي شبه المباشر، من شأنه، أن يخفف من سيطرة الأحزاب الصغيرة على الناخبين؛ ذلك لأن الناخب في الاستفتاء يعمل وفقاً لتفكيره وضميره وليس طبقاً لرغبات الأحزاب وأهوائها. وبذلك تظل السيطرة للشعب. ويستتبع ذلك، التخفيف من شوكة النزاع الحزبي، إذ يستوى في نظر الشعب في هذه الحالة، أن يتولى هذا الحزب أو ذاك السلطة ما دام أنه صاحب الكلمة الأخيرة عن طريق الاستفتاء الشعبي.

(١) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٦؛ د. السيد خليل هيك، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٣٠٣؛ د. محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٣٣؛ د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٧.

(٢) انظر: د. فؤاد العطار، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٢١ - ٢٢٣؛ د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٦ - ١٧٩.

٣ - إن النظام الديمقراطي شبه المباشر، يحول دون استبداد المجالس النيابية؛ ذلك أن من الأصول المسلمة في النظام الديمقراطي، أن الشعب مصدر السلطات، ومن ثم فإن استعمال السلطات يكون على الوجه الذي تبينه الإرادة العامة للشعب والتي تتمثل في الدستور. وترتيباً على ذلك، فإن البرلمان لا يزاوول حقاً، بل يباشر اختصاصاً في النطاق الذي ترسمه هذه الإرادة العامة. وبذلك فإذا كانت رقابة الشعب - في النظام البرلماني - تقتصر على الوقت الذي يتم فيه إعادة اختيار الأعضاء، فإن رقابته في النظام شبه المباشر أجدى وأعم، لأنها تتناول التصرفات ذاتها؛ كما تتم بصورة مستمرة عن طريق الاستفتاء.

٤ - إن الأخذ بالنظام الديمقراطي شبه المباشر، من شأنه أن يتلافى ما قد يثار من شك حول تطابق رأي أغلبية ممثلي الشعب ورأي أغلبية الشعب، باعتبار أن القانون الصادر من البرلمان، وإن كان يمثل رأي أغلبية ممثلي الشعب، بيد أنه قد لا يمثل رأي أغلبية الناخبين؛ فالاستفتاء والحالة هذه يزيل ما قد يعلق في ذهن من شك حول تطابق القانون أو عدم تطابقه لرأي الشعب، مادام أن القانون يعرض على الشعب لإبداء رأيه فيه. ولا ريب أن الاستفتاء يزيل هذا الشك، ويؤدي بالتالي إلى قبول الشعب للقانون ارتضاه عن طريق التصويت عليه.

٥ - إن الأخذ بالنظام الديمقراطي شبه المباشر من شأنه، أن يحقق الثبات والاستقرار اللازمين للنظام السياسي القائم. وأساس ذلك أنه، وإن كان التشريع في النظام البرلماني يدخل في وظيفة البرلمان والحكومة، فإن الشعب يستطيع - في النظام الديمقراطي شبه المباشرة - أن يتلافى عيوب هاتين السلطتين، إذا ما أساءت إحداهما أو كلاهما استعمال السلطة الموكلة إليها، وذلك عن طريق الاستفتاء الشعبي أو الاعتراض الشعبي. فهاتان الوسيلتان تؤديان إلى معرفة اتجاه الرأي العام بطريقة سلمية. وبذلك يمكن تجنب معرفة هذا الاتجاه عن طريق حل المجلس النيابي، كما هو الشأن في النظام البرلماني، أو عن طريق حركة ثورية، كما هي الحال عند قيام انقلاب أو ثورة.

٦ - إن الأخذ بالنظام الديمقراطي شبه المباشر يهدف إلى تحرير النائب من تبعيته لناخبيه. وأساس ذلك، أنه مادام أن الكلمة الأخيرة في القوانين التي يصدرها البرلمان

ستكون للشعب الذي له أن يوافق عليها أو يرفضها، فلا شك والحالة هذه أن النائب سيعمل وفقاً لما يراه متفقاً مع الصالح العام، دون النظر إلى أي اعتبار آخر.

- عيوب الديمقراطية شبه المباشرة^(١):

على الرغم من مزايا النظام الديمقراطي شبه المباشر التي تقدم ذكرها، فإن هذا النظام لم يخل من النقد، ويمكن إجمال أهم العيوب التي وجهت إليه، فيما يلي:

١ - قيل بأن الأخذ بالنظام الديمقراطي شبه المباشر، يؤدي إلى أن تكون الكلمة الأخيرة في القرارات التي تصدر لهيئة الناخبين، وهي هيئة تتكون غالبيتها من مواطنين لم يصلوا بعد إلى درجة من الثقافة أو الخبرة تؤهلهم، لأن يقوموا بهذا العمل المنوط بهم، وانتهوا من ذلك إلى القول: بأن المواطن ينظر بطبيعة الحال إلى الصالح العام بالقدر الذي تتحقق معه مصلحته الخاصة أو مصلحة الإقليم الذي ينتسب إليه.

٢ - قيل أيضاً أن الاستفتاء الشعبي، الذي يؤدي إلى تصويت الناخبين على القوانين التي تعرض عليهم: لا تسبقه مناقشات جدية كتلك التي تحدث في المجالس النيابية، تسمح للمواطنين أن يتفهموا وجهات النظر المختلفة توطئة لتحديد كل منهم موقفه من هذه القوانين.

٣ - قيل كذلك، بأن هذا النظام يؤدي إلى تكرار دعوة الناخبين لإبداء رأيهم في المسائل التي تعرض عليهم، وفي ذلك تعطيل لمصالحهم الخاصة، مع ما يرتبه ذلك من صيرورة الاستفتاء مسألة عادية لا تثير اهتمام الناخبين؛ وبالتالي تكون عديمة الجدوى. هذا فضلاً عن النفقات التي تتحملها الدولة في سبيل ذلك.

ثالثاً - الديمقراطية النيابية (La Démocratie Représentative):

الديمقراطية النيابية أو النظام النيابي (le régime représentatif) تعبير اصطلاح على إطلاقه على ذلك النظام الذي لا يتولى فيه الشعب بنفسه مباشرة مظاهر السيادة،

^(١) راجع في هذا المعنى: د. فؤاد العطار، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٢٣ - ٢٢٥؛ د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٦ - ١٧٩.

وإنما يكفي باختيار مظاهر السيادة، ويتم اختيار هؤلاء النواب من جانب الشعب لفترة محدودة^(١). أي يقتصر فيها دور الشعب على اختيار نواب عنه، ليقوم هؤلاء نيابة عنه بممارسة شؤون الحكم والسيادة. ولذا، صح أن تسمى بالديمقراطية النيابية أو بالديمقراطية غير المباشرة، فالشعب هنا صاحب السيادة نعم، ولكنه لا يتولى ممارسة مظاهر الحكم والسيادة التي يتولاها نوابه، ومن هنا تأتي التفرقة بين الحكام والمحكومين^(٢). وبالتالي، فإن الديمقراطية التمثيلية *Representative democracy* هو النظام الذي يتم فيه تصميم السلطة التشريعية والتنفيذية من قبل الجماهير عن طريق انتخابات حرة، والتي يكون فيها لكل المواطنين حق المشاركة في اتخاذ القرارات السياسية، على عكس ما هو موجود لدى الحكومات المطلقة أو الحكومات التي يشترك فيها جزء صغير من المواطنين^(٣).

ونشأ نظام الديمقراطية النيابية وتطور في إنكلترا خلال عدة قرون حتى استكمل أركانه ومقوماته، ومن بعد ظهر في الكثير من الدول التي تأثرت بإنكلترا وأخذت عنها هذا النظام^(٤). وفي الواقع، ظهر هذا النظام كحل لمسألة استحالة تطبيق الديمقراطية المباشرة والحفاظ على مبدأ حكم الشعب، فإنه لم ينشأ على أساس مبدأ فلسفي أو نتيجة أفكار نظرية معينة، وإنما ترجع نشأته إلى ظروف وتطورات تاريخية كانت إنكلترا مهدها الأول، حيث بدت صورته الأولى في مجالس استشارية تقدم الاستشارة للملك، وأن لم تكن لها أية اختصاصات محددة بسبب تمتع الملك بالسلطة المطلقة، وبمرور الزمن وتعدد أوجه الحياة استلزم على الملك اللجوء باستمرار لمثل هذه

(١) انظر: د. فؤاد العطار، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٢٦؛ د. السيد خليل هيكل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٣٠٤؛ د. محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٢٥.
Representative democracy: Citizens elect politicians to reach collective decisions on their behalf, with the governing parties held to account at the next election.
See: Rod Hague and Martin Harrop, *Comparative Government and Politics "An Introduction"*, op.cit., p.35.

(٢) انظر: د. محمد مرغني خيري، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٥؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢١٤.

(٣) See: Alex Carroll, *Constitutional and Administrative Law, sixth Edition*, Pearson Education Limited, England, 2011, p.34.

(٤) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٩.

المجالس إلى أن استقرت وأصبحت تمارس اختصاصات معينة ثم انتقلت السلطة من الملك إليها^(١). وفي النظم السياسية المعاصرة يقوم النظام الديمقراطي النيابي^(٢) على الأركان الأساسية التالية^(٣):

١ - وجود برلمان منتخب من الشعب.

٢ - ممارسة البرلمان لسلطة فعلية.

٣ - تأقيت عضوية البرلمان بمدة معينة.

٤ - استقلال البرلمان أثناء مدة نيابته عن هيئة الناخبين.

٥ - النائب في البرلمان يمثل الأمة جميعها.

- وكان الأخذ بالنظام النيابي ما يبرره:

إذا كان أغلب الفقهاء ورجال السياسة يسلمون باستحالة تطبيق الديمقراطية المباشرة في العصر الحديث، فإن مونتييسكو وإن كان يشاطرهم الرأي، إلا أنه يرى بأن أهمية التمثيل غير ناتجة من الصعوبة المادية المتمثلة في جمع المواطنين، وإنما أيضاً ترجع لقلة الوعي الثقافي والمستوى التعليمي لدى غالبية أفراد الشعب، ومن ثم يصعب على الشعب معرفة المصلحة العامة المشتركة للجميع. ويرى أيضاً، بأن ميزة التمثيل تتجلى في سهولة مناقشة المواضيع المطروحة والتي تهم المواطنين، وأن التخصص المهني وقلة الوقت لديه بحيث يقضي معظم وقته في عمله وقضاء حاجياته الاجتماعية، مما يحول دون تخصيصه لوقت كافٍ للمسائل السياسية، كما أنه يرى، بأن الشعب يحسن دائماً اختيار ممثليه، وهو ما دفع بالعلامة دوجي تعقيباً على قول مونتييسكيو، إلى القول بأنه لو عاش بداية القرن العشرين لما جاء باستنتاج من هذا القبيل على الإطلاق^(٤).

(١) انظر: د. سعد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ٨١.

(٢) للمزيد حول تاريخ الديمقراطية النيابية وتطورها وصور الحكم النيابي، يراجع في ذلك بالتفصيل: د. محمد مرغني خيري، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٧٥ - ٢٠٢.

(٣) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٥٢.

(٤) انظر: د. سعد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ٨١ - ٨٢.

وخلافاً لذلك، نجد روسو يعارض الحكم التمثيلي، لأن الإرادة الخاصة تهدف حسب رأيه إلى التفضيل في حين أن الإرادة العامة تهدف إلى المساواة، ولعل العبارة المشهورة له حول النظام البريطاني الدليل على معارضته لأفكار مونتيسكيو حول الحكم التمثيلي، ويتجلى ذلك في قوله: بأن " الشعب الإنكليزي يظن أنه حر، أنه كذلك أثناء انتخاب أعضاء البرلمان فقط وبمجرد انتخابهم يتحول إلى عبد، فهو لا شيء".

" *Le peuple anglais pense être libre; il ne l'est que durant l'élection des membres du parlement sitôt qu'ils sont élus il est esclave, il n'est rien.*"⁽¹⁾

وبالنتيجة، فالتجربة الدستورية تؤكد أن الديمقراطية المباشرة نظام عسير التطبيق، وأنه لا محيص عن نظام نيابي يقوم على الانتخاب المواطنين لهيئة نيابية تملك أن تباشر عنهم سلطات الحكم، أو على الأقل السلطة التشريعية. وإذا كانت التجربة الدستورية قد كشفت أيضاً عن عيوب عديدة في الديمقراطية النيابية، إلا أن الجهود مستمرة لإيجاد الوسائل التي تعمل على تلافي تلك العيوب أو التخفيف منها ما دام أن النظام ذاته صار ضرورة محتمة في الدولة الحديثة. وثمة اتجاه ملحوظ في هذا الصدد إلى الأخذ بالديمقراطية شبه المباشرة، لأنها تفوق في مزاياها الديمقراطية النيابية⁽²⁾.

وبالمجمل فإن الديمقراطية أياً كانت صورها فهي تقدم لنا نتائج مرغوبة فيها، كتجنب الاستبداد، وتحقيق الحقوق والحريات الأساسية وحمايتها، ناهيك عن تحقيق السلام والرخاء والتنمية البشرية، والأكثر من هذا، أن الديمقراطية لا يمكن أن تستمر طويلاً، إلا إذا عمل مواطنوها على خلق ثقافة سياسية مساندة، بل في الواقع، ثقافة عامة مساندة لهذه الأفكار والممارسات، فالعلاقة بين نظام الحكومة

(1) انظر: د. سعد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ٨٢.

(2) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٦٨.

الديمقراطي والثقافة الديمقراطية التي تساندها علاقة معقدة. ولا شك أن التأكيد على أن الدولة الديمقراطية تقدم مدى أوسع من الحريات أكثر من أي بديل محتمل^(١).

وانطلاقاً من كل ما سبق، يمكن التأكيد على ضرورة وأهمية التحول إلى الديمقراطية Democratization، أي عملية تطبيق القواعد الديمقراطية سواء في مؤسسات لم تطبق من قبل أو امتداد هذه القواعد لتشمل أفراداً أو مجموعات لم تشملهم من قبل. وتسهم في هذه العملية، برأي بعضهم، ثلاث قوى ذات دوافع مختلفة، وهي: النظام، والمعارضة الداخلية، والقوى الخارجية. ويحاول كل طرف إضعاف الأطراف الأخرى وتتحدد النتيجة النهائية، وفقاً للطرف المتغير في هذا الموضوع. وبمجرد الشروع بالتحول الديمقراطي تثار الكثير من التناقضات على مستوى النظام السياسي وعلى مستوى المجتمع، ذلك أن كل عمليات التحول تواجه بمعارضين يحاولون الإبقاء على الوضع الراهن ومؤيدين لتغيير ذلك الواقع، وعند ذلك تبرز إشكالية التحول الديمقراطي ومعوقاته. يعد التحول نحو الديمقراطية من أهم عوامل توطيد الاستقرار السياسي والاجتماعي وتحقيق الأمن على مستوى النظام السياسي، وذلك لأن التداول على السلطة عن طريق انتخابات تعددية تنافسية حرة ونزيهة تفرز برلماناً يمثل مختلف القوى والأحزاب والفئات الاجتماعية، ويساهم في إقرار حقوق الإنسان وسيادة القانون، ويدعم المشاركة السياسية، وهو ما من شأنه، أن يؤسس مشروعية للنظام السياسي، تضمن له الديمومة والاستمرارية^(٢).

وبذلك نكون قد انتهينا من ديمقراطية نظام الحكم والتي تطرقنا فيها إلى مفهوم الديمقراطية وأهم مقوماتها، وكما تطرقنا أيضاً، إلى الصور العملية للديمقراطية، وننتقل بعد ذلك لندرس مبدأ الفصل بين السلطات كأحد الضمانات الأساسية للحقوق والحريات، وذلك في المطلب الثاني.

(١) انظر: روبرت أ. دال، عن الديمقراطية، مرجع سابق، ص ٤٦، ص ٥١.

(٢) انظر: د. محمد حسن دخيل، أنظمة الحكم في الوطن العربي "دراسة مقارنة"، ط ١، دار مكتبة البصائر، بيروت - بغداد،

المطلب الثاني

مبدأ الفصل بين السلطات

The principle of Separation of powers

إن نظرية الفصل بين السلطات لم تأت نتيجة تصور ذهني لما يجب أن تكون عليه السلطة لكي تحقق العدالة على طريقة أفلاطون في كتاب الجمهورية، وإنما جاءت نتيجة دراسة تطور نظام الحكم في بريطانيا وما حدث من تطورات أخرى في واقع مؤسسات الحكم في بريطانيا والولايات المتحدة الأميركية وغيرهما من الدول الأوربية، فنظرية الفصل بين السلطات استنبطت من دراسة الواقع، وتطورت تحت تأثير هذا الواقع، لذلك لا يمكن النظر إليها كنظرية جامدة إنما كنظرية متحركة، لأن الجمود في فهمها يجعلها في غربة عن الواقع، وبالتالي عاجزة عن تحقيق الغاية التي وجدت من أجلها^(١).

وبغية المحافظة على الحقوق والحريات، ينبغي أن تكون هناك ضمانات دستورية، بحيث تصبح السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية مستقلة عن بعضها. ولا يعني ذلك ألا يكون هناك اتصال بينها، كل ما في الأمر، أن يكون هناك سلطة تحد سلطة تحول دون إساءة استخدام السلطة.

وبناءً على ذلك، سيتم في هذا المطلب التطرق إلى مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات، من خلال التطرق إلى الأسس الفكرية لهذا المبدأ، والانتقادات الموجهة لمبدأ الفصل بين السلطات (الفرع الأول)، ومن ثم سنتطرق إلى انعكاسات مبدأ الفصل بين السلطات على الحقوق والحريات (الفرع الثاني)، وأخيراً سنتطرق إلى التطبيقات العملية لمبدأ الفصل بين السلطات (الفرع الثالث)، وفق الآتي:

^(١) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، المجلس الدستوري اللبناني، الكتاب السنوي،

الفرع الأول

مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات

سنتطرق في هذا الفرع إلى الأسس الفكرية لمبدأ الفصل بين السلطات، من خلال التطرق إلى أفكار أفلاطون، وأرسطو، وجون لوك، ومونتسكيو، ورسو، حول مبدأ الفصل بين السلطات (أولاً)، ومن ثم سنتطرق إلى أهم الانتقادات التي وجهت إلى مبدأ الفصل بين السلطات (ثانياً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً - الأسس الفكرية لمبدأ الفصل بين السلطات:

إن ظهور المبادئ الديمقراطية الليبرالية الداعية إلى الحد من السلطة الفردية للملوك، وذلك لتأمين حقوق وحريات الأفراد دعت بعض المفكرين إلى صياغة النظريات الداعية إلى ضرورة تقسيم السلطات إلى أقسام بحيث تحد وتوقف كل سلطة السلطات الأخرى، وبذلك يمكن ضمان عدم تعسف السلطة على حساب حريات وحقوق الأفراد. فالفرد أو الهيئة الواحدة عندما تملك جميع أجزاء السلطة تستطيع عندها أن تضع القوانين بنفسها ومن ثم تنفيذ ما تراها مناسباً لها، وحتى تفسير ما يمت في مصالحها، وبدون أن يكون هناك من رقيب أو مانع من توقيفها. وهكذا كانت الحالة في عهد الملوك الأوروبيين ذوي الحكم المطلق أثناء القرن السابع والثامن عشر، مما دعي المفكرين أمثال لوك ومونتسكيو ورسو إلى الدعوة لإقامة نظام تقوم دعائمه على فكرة الفصل بين السلطات^(١).

فنظرية فصل السلطات كمذهب وجد له ممارسة كثيرة في أذهان الفلاسفة القدماء، ومنظري وعلماء السياسية، وواضعوا الدساتير، والقضاة، على مر القرون.

(١) انظر: د. حسان محمد شفيق العاني، الأنظمة السياسية والدستورية المقارنة، كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد،

فبالتالي، مبدأ الفصل بين السلطات، وجد كمذهب، وليس مبدأً قانونياً (The separation of powers is a doctrine not a legal principle)^(١).

وبالتالي، كان القصد من توزيع السلطات بين هيئات متعددة من الناحية النظرية الحد من غلو استعمال السلطة تعسفياً، وتحقيق الحرية للأفراد، وذلك بمنع استبداد السلطة. حتى ذهب رجال الثورة الفرنسية إلى القول: أن الدولة التي لا تقوم على مبدأ الفصل بين السلطات تفقد أساسها الدستوري^(٢). وبالتالي، يعتبر مبدأ الفصل بين السلطات حجر الزاوية في التصنيف التقليدي للأشكال الدستورية في إطار النظم التمثيلية^(٣).

والبداية الأولى لظهور مبدأ الفصل بين السلطات، كان على لسان أفلاطون وأرسطو، ومن ثم تلقفه لوك ومونتيسكو وروسو، وانتقل إلى الميدان التطبيقي على أثر الثورتين الأمريكية والفرنسية، والتي سنتولى توضيحه بشيء من الإيجاز وفق الآتي:

١ - مبدأ الفصل بين السلطات عند أفلاطون^(٤): يرى أفلاطون بأن وظائف الدولة يجب أن توزع بين هيئات مختلفة بالتوازن والتعادل، حتى لا تتفرد هيئة بالحكم وتمس سلطة الشعب، مما قد يكون سبب في وقوع انقلاب أو ثورة، ولتجنب فصل وظائف وهيئات الدولة، لا بد من أن تتعاون فيما بينها وتترقب بعضها البعض، وذلك منعاً للانحراف. ويرى أفلاطون في كتابه "القوانين" بأن توزيع السلطة بين عدة هيئات، هي كالتالي: أولاً - مجلس السيادة المكون من ١٠ أعضاء، يهيمنون على دفة الحكم وفقاً للدستور. ثانياً - جمعية تضم الحكماء مهمتها الإشراف على التطبيق السليم للدستور. وثالثاً - مجلس شيوخ منتخب، مهمته التشريع. رابعاً - هيئة لحل المنازعات التي تقوم بين الأفراد.

(1) See: NEIL PARP WORTH, *Constitutional & Administrative Law*, 7th edition, © Oxford University Press, 2012, p. 18.

(٢) انظر: د. حسان محمد شفيق العاني، الأنظمة السياسية والدستورية المقارنة، مرجع سابق، ص ٢٧.

(3) Voir: Georges Burdeau, *Traité de Science Politique, les régimes politiques, troisième édition, tome V, librairie générale de droit et de Jurisprudence, Paris, 1985, p. 314.*

(٤) انظر: د. السيد خليل هيكل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٣٣٤ - ٣٣٦؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٥١ - ٢٥٢.

خامساً - هيئات البوليس وأخرى للجيش، مهمتها الحفاظ على الأمن وسلامة التراب،
سادساً - هيئات تنفيذية وتعليمية لإدارة مرافق الدولة^(١).

٢ - مبدأ الفصل بين السلطات عند أرسطو^(٢): وصف أرسطو التنظيم السياسي، ولاحظ ضرورة وجود وظائف ثلاث: وظيفة المداولة "Délibération"، وهي من اختصاص الجمعية العامة أو مجلس يقضي في المسائل الهامة، ووظيفة الأمر والنهي "Commandement et la contrainte"، التي يقوم بها القضاة، ووظيفة العدل "Justice" التي تقوم بها المحاكم^(٣).

ويرى أرسطو، بأنه من الأفضل للنظام السياسي توزيع السلطة فيما بين هيئات مختلفة تتعاون مع بعضها تجنباً لكل استبداد^(٤). وإن دعوة أرسطو كانت في حقيقتها تدعو إلى تقسيم وظائف الدولة وفقاً لطبيعتها القانونية، ولم تكن دعوة إلى الفصل بين السلطات، ومع ذلك، قد تكون أفكار أرسطو تمهيداً لفكرة الفصل بين السلطات على أساس أن هذا الفصل لا يمكن إقامته من غير تقسيم وظائف الدولة القانونية^(٥). كما تبين بأن أرسطو كان ينظر إلى الوظيفة التشريعية نظرة واسعة من النظرة السائدة لها الآن، فقد خصها بمهام عديدة ومتشعبة يخرج البعض منها عن اختصاصها المقرر لها في العصور الحديثة^(٦).

(١) انظر: د. سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٦٤.

(٢) انظر: د. السيد خليل هيك، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٣٣٦؛ د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٧؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٥٣.

(٣) انظر: د. سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٦٤؛

- NEIL PARP WORTH, *Constitutional & Administrative Law, op. cit., pp. 18 - 19.*

(٤) انظر: د. سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٦٥.

(٥) انظر: مبارك العتيبي، فصل السلطات في النظامين الكويتي والأوربي "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، قسم العلوم السياسية، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٢ - ٢٠١٣، ص ١٧.

(٦) انظر: إبراهيم محمد العويمر العازمي، مبدأ الفصل بين السلطات وتطبيقاته في دولة الكويت "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، ٢٠١٠، ص ١٧.

٣ - مبدأ الفصل بين السلطات عند جون لوك (John Locke)^(١): اهتم لوك بمسألة الفصل بين السلطات وأهميتها في كتابه "الحكومة المدنية"، على الرغم من أنه لم يضع لذلك نظرية كاملة، فالفيلسوف جون لوك قسم السلطات في الدولة إلى أربع، أولاً - السلطة التشريعية، وتختص بسن القوانين، ومنحها الأولوية والهيمنة على غيرها، ثانياً - السلطة التنفيذية، الخاضعة للأولى والممنوحة للملك، ثالثاً - السلطة الاتحادية، وهي صاحبة الاختصاص في المسائل الخارجية، كإعلان الحرب والسلم وعقد المعاهدات، رابعاً - سلطة التاج أو مجموعة الحقوق والامتيازات الملكية التي يحتفظ بها التاج البريطاني حتى الآن^(٢). وكان يرى لوك، أن الفصل بين السلطة التشريعية والتنفيذية ووضعهما في يد هيئتين مختلفتين مسألة ضرورية^(٣)، إلا أنه يرى، بأن السلطة التنفيذية يجب أن تكون عملها بصورة دائمة بعكس عمل السلطة التشريعية التي تكون وظيفتها مؤقتة، وذلك في صنع القوانين عند نشوء الضرورة. وقد ذكر لوك أيضاً، بأن الأفراد في حالة الطبيعية كانوا يملكون سلطتين^(٤):

١ - سلطة اتخاذ الإجراءات للمحافظة على أنفسهم وعلى الآخرين.

(١) انظر: د. السيد خليل هيكمل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٣٣٦ - ٣٣٨؛ د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٧ - ٢٩٨؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٥٣ - ٢٥٥.

(٢) تجدر الإشارة، بأن هناك من يرى بأن جون لوك قسم السلطات في الدولة إلى ثلاث وليس إلى أربع (أي عكس ما ذكر د. سعيد بو الشعير في كتابه القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٦٥)؛

The English political theorist, John Locke, also envisaged a threefold classification of powers. Writing in The Second Treatise of Government (1689), Locke drew a distinction between three types of power: legislative, executive, and federative. In Locke's analysis, the legislative power was supreme and although the executive and federative powers were distinct, the one concerned with the execution of domestic law within the state and the other with a state's security and external relations, he nevertheless took the view that 'they are always almost united' in the hands of the same persons. Absent from his classification is any mention of a separate judicial power. Moreover, the proper exercise of these powers is achieved not through separation but on the basis of trust, ie that a community has entrusted political power to a government. Thus Locke's analysis does not, strictly speaking, amount to the exposition of a doctrine of the separation of powers.

See: NEIL PARP WORTH, Constitutional & Administrative Law, op. cit., p.19.

(٣) انظر: د. سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٦٥.

(٤) انظر: د. حسان محمد شفيق العاني، الأنظمة السياسية والدستورية، مرجع سابق، ص ٢٩.

٢ - سلطة توقيع الجزاء على من يخالف قوانين الطبيعة.

وما يمكن ملاحظته على أفكار لوك، هو على الرغم من اعتراف لوك بأولوية السلطة التشريعية، إلا أنه قيدها بالالتزام بالقوانين الطبيعية، وعدم إباحة الاستيلاء على أموال الأفراد وإصدار قرارات فردية خاصة، لأن مهمتها سن القواعد المجردة، ولضمان احترام السلطتين لاختصاصاتهما، أقر لوك بحق الشعب في الإطاحة بهما، أي تقرير حق الثورة على الحكم الاستبدادي، ومن جانب آخر، فإن لوك كان يعير أهمية للقضاء ولم يتحدث عن استقلاليته، والسبب في ذلك، هو أن القضاء قبل الثورة كانوا يعينون ويعزلون من الملك، أما بعد الثورة فكانوا يعينون بواسطة البرلمان، لكنهم لم يحصلوا على استقلالية في وظائفهم، فبعد أن كانوا خاضعين لسلطة الملك أصبحوا خاضعين للأغلبية البرلمانية، لكنهم بالتطور أصبحوا مستقلين تمام الاستقلال^(١).

وما يؤخذ على أفكار لوك، أنه لم يقدم لنا إلا صورة لما كان سائداً في إنكلترا محاولاً إيراد بعض التعديلات، لكنه مع ذلك، يعترف بأن التاج يركز كل الوظائف في يده، فهو يملك الحقوق والامتيازات الملكية والسلطة التنفيذية الاتحادية، ويساهم في الوظيفة التشريعية، لأنه هو الذي يوافق عليها، ويعتقد بأن الملك يجب أن يبقى هو الجهاز الأعلى في الدولة، مما يؤدي في النهاية إلى التقرير بأن لوك لم يقدم لنا سوى تمييزاً بين الوظائف. فالنتائج المستخلصة من أفكار لوك يمكن أن تكون على الشكل التالي^(٢):

١ - إن القواعد تطبق على جميع الأفراد في سبيل المصلحة العامة.

٢ - حق الشعب في سحب الثقة من الحكام عند إساءة استعمال السلطة، لأن السلطة مفوضة وغير متنازل عنها.

(١) انظر: د. سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٦٥ - ١٦٦.

(٢) انظر: د. سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٦٦.

٤ - مبدأ الفصل بين السلطات عند مونتيسكيو^(١) :

ولقد تأثر مونتيسكيو أثناء زيارته لبريطانيا بنظامها السياسي، ولذا تعتبر فكرته عن وظائف السلطات، ليست إلا انعكاساً لما هو موجود في النظام البرلماني في ذلك الوقت. وقد ركز فكرته عن الفصل بين السلطات من زاوية ضمان الحرية السياسية وبصورة أدق عن "الأمان" للفرد^(٢). وقد تساءل مونتيسكيو عن شكل النظام الذي يؤمن الحرية بصورة أفضل؟ وأجاب حسب اعتقاده بأن النظام الذي تكون سلطاته منفصلة وتستطيع كل سلطة في حالات استثنائية من توقيف الواحدة للأخرى^(٣). بمعنى آخر، فإذا تم اتحاد السلطة التشريعية مع السلطة التنفيذية، بيد شخص واحد أو هيئة منفردة حاکمة، فلن يكون هناك حرية، إذا لم تكن السلطة القضائية منفصلة عن السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، وبالنتيجة ستكون السلطة هي التي تعلو على حياة وحرية الأفراد، وتحولت إلى استبداد^(٤). مما أكد اقتران هذا المبدأ بمونتيسكيو، الذي استطاع أن يصوغ الموضوع بطريقة جديدة في كتابه "روح القوانين"، إلى جانب كونه المفكر الليبرالي الأول في فرنسا، ويرى بأن مبدأ الفصل بين السلطات وسيلة للتخلص من السلطة المطلقة للملوك^(٥).

ومن مقتطفات ما كتبه، أن الحرية السياسية عند المواطن هي راحة الذهن، وذلك عندما يتوافر الأمان للأفراد، ويجب أن تكون الحكومة في حالة تستطيع فيها أيضاً مزاوله أعمالها بصورة أفضل، ولهذا فأن توافر هذا المبدأ لا يمكن أن يوجد إلا

(١) انظر: د. السيد خليل هيكل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٣٣٩ - ٣٤١؛ د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٩؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٥٥ - ٢٥٦.

(٢) *the protection of individual freedom. see: Christoph Mollers, the three Branches " A comparative Model of Separation of Powers, Oxford University press, United Kingdom, 2013, pp.18 - 19.*

(٣) انظر: د. حسان محمد شفيق العاني، الأنظمة السياسية والدستورية، مرجع سابق، ص ٣٠.

(٤) *See: NEIL PARP WORTH, Constitutional & Administrative Law, op. cit., pp.19 - 20.*

(٥) انظر: د. سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٦٦.

عند الحكومة المعتدلة^(١). فتجمع السلطات في يد واحدة يؤدي إلى الاستبداد، لأن طبيعة البشر ميالة لحب السيطرة والاستبداد، وأن الحرية لا توجد إلا في الحكومات المعتدلة، لأن الإنسان يتمادى في استخدام حقه وسلطته، ولحد من ذلك، وجب وضع قيود على تلك السلطة، ولا يمكن أن يتحقق ذلك، إلا بوجود سلطة مقابلة لها، **السلطة توقف السلطة** " *Le pouvoir arrête le pouvoir* "، وبالنتيجة لا قيمة للقوانين إذا لم تكن السلطات موزعة بين هيئات مختلفة تعمل من أجل تحقيق المصلحة العامة وتوقف كل منها الأخرى عند اعتدائها على اختصاصاتها^(٢).

وتأكيداً على ما سبق، كما أكد اللورد أكتون Lord Acton، وهو أحد المفكرين البريطانيين حينما قال: أن " كل سلطة مفسدة، والسلطة المطلقة مفسدة مطلقة "، لذلك توزيع السلطة يؤدي غالباً إلى ترقية الحرية، ومقتضى هذا المبدأ كذلك، أنه لا يجوز تقييد الحرية إلا بقانون وأن يكفل القضاء حماية هذه الحريات من اعتداءات السلطة الإدارية^(٣).

وبالمجمل، حسب ما يرى مونتيسكيو، بأن الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات يضمن ممارسة واحترام الحقوق والحريات الفردية. وتتوزع السلطات بين ثلاث هيئات^(٤):

- السلطة التشريعية تكون بيد الشعب أو ممثليه.

- السلطة التنفيذية بيد ملك قوي.

- السلطة القضائية تسند إلى هيئة مستقلة.

وتجدر الإشارة، إلى أن مونتيسكيو لم يذهب إلى المطالبة بالفصل المطلق بين السلطات كما يرى البعض، فقد كان متيقناً أنه مهما كانت شدة الفصل، فإن هذه السلطات مضطرة للتعاون والتضامن والعمل بطريقة منسقة هدفها المصلحة العامة، لأن

(١) انظر: د. حسان محمد شفيق العاني، الأنظمة السياسية والدستورية، مرجع سابق، ص ٣٠.

(٢) انظر: د. سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٦٦.

(٣) انظر: تندر تازا عمر، الحريات العامة والمعايير القانونية، مرجع سابق، ص ٣٦.

(٤) انظر: د. سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٦٧.

الفصل التام مستحيل في عالم الواقع. ومن شأن ذلك، إجادة واتقاناً واحتراماً للقوانين، إلى جانب استبعاد فكرة الاستبداد وبلورتها واقعياً^(١).

٥ - مبدأ الفصل بين السلطات عند جان جاك روسو^(٢):

يرى جان جاك روسو، بأن الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية أمر ضروري، لأن الأولى تمثل مجموع الشعب، وهي تمارس السيادة باسم الشعب وبموافقته، أما الثانية فما هي إلا وسيط بين السلطة التشريعية والشعب الذي يراقبها ويقيها متى شاء، لكنها سلطة دائمة بخلاف السلطة التشريعية التي لا تجتمع إلا في مرات معدودات في السنة. أما السلطة القضائية عند روسو، فهي شبيهة بالسلطة التنفيذية، لكونها مطالبة بالخضوع للقوانين هي الأخرى، وأنه يحق للأفراد التظلم من أحكامها، ونتيجة لذلك، يحق للشعب إصدار العفو عن المحكوم عليهم قضائياً. وبالنتيجة يمكن القول، بأن روسو يخالف مونتيسكيو لكونه يفصل بين السلطة التشريعية والتنفيذية بسبب اختلاف طبيعتها، ويعتبر السلطة القضائية جزءاً من السلطة التنفيذية، كما أنه لا يقر فكرة تساوي السلطات في ممارسة السيادة واستقلالها^(٣).

ثانياً - الانتقادات الموجهة لمبدأ الفصل بين السلطات:

لقد تعرض مبدأ الفصل بين السلطات إلى انتقادات سواء من طرف الماركسيين أو من طرف الليبراليين^(٤):

١ - انتقادات الماركسيين: إنه يقوم على أساس فكرة وحدة السلطة في الدولة، فالسلطة في الدولة هي يد طبقة واحدة (بروليتارية أم بورجوازية)، أما محاولة توزيعها على سلطات

(١) انظر: د. سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٦٧.

(٢) انظر: د. السيد خليل هيكمل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٣٤١ - ٣٤٢؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٥٧.

(٣) انظر: د. سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٦٧.

(٤) انظر: د. السيد خليل هيكمل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٣٤٢ - ٣٤٤؛ د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٥٩ - ٢٦٠؛ د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٠٣ - ٣٠٤.

مختلفة، فيعتبر ضرباً من ضروب الخيال ومجرداً من كل مدلول، ولذا فمن غير الصحيح الاعتقاد بأن هيئة تشريعية بورجوازية يمكن أن تعارض سلطة تنفيذية أو حكومة مسيطر عليها من طرف البورجوازية. كما أن السلطة في الدول الاشتراكية تخضع لنفس القاعدة، وبمقابل ما سبق، يمكن تصور توزيع الوظائف في الدولة أو تخصصها في مجالات معينة، حيث يمكن اعتبار الهيئة التشريعية هي الهيئة السياسية للدولة، في حين أن الحكومة تعتبر الهيئة الإدارية للدولة، على أساس ألا يمس هذا التوزيع بوحدة السلطة في الدولة^(١).

وكذلك، فإن خصائص السيادة مترابطة تشكل جسماً واحداً هو السيادة، وأن تقسيم هذه الخصائص بين هيئات مختلفة غير ممكن، فالجسم رغم كونه مشكلاً من عدة أجزاء، إلا أنه لا يمكن فصلها عن بعضها، وإلا توقفت ولم تعد قادرة على أداء مهامها، إن توزيع السلطات يشجع على التهرب من المسؤولية حيث تستطيع كل هيئة أن تحمل غيرها المسؤولية في حدوث الكثير من المشاكل^(٢).

أما فيما يخص نظرية فصل السلطات *Séparation des pouvoirs* عند مونتيسكيو، فقد تعرضت لانتقادات أهمها انتقادات الفيلسوف الفرنسي لوي التوسير *Louis Altusser*، فقد استند في بداية الأمر إلى الأفكار التي عبر عنها شارل إيسمان *Charles Eisenmann* والتي تقضي بأن نظرية مونتيسكيو لا تتعلق بفصل السلطات، ولكن بتداخلها وامتزاجها، كما أنه اقتصر على توزيع السلطات إلى سلطتين فقط، تشريعية وتنفيذية، فتداخل السلطة يجد أساسه في كون السلطة التنفيذية يمكن أن تتدخل في أشغال السلطة التشريعية بواسطة حق الملك في الامتناع عن التصديق على القوانين، كما أن السلطة التشريعية تتدخل في السلطة التنفيذية بمراقبتها لتنفيذ القوانين التي صادقت عليها بواسطة المسؤولية السياسية، بالإضافة إلى ذلك، فإن السلطة التشريعية تتدخل بما فيه الكفاية في أشغال السلطة القضائية. فمجلس اللوردات يمكن أن ينصب نفسه كهيئة قضائية في ظروف خاصة، فهو ينظر في القضايا المتعلقة

(١) انظر: د. رقية المصدق، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، مرجع سابق، ص ١٣٩.

(٢) انظر: د. سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٧٢.

بالنبلاء، والمسائل المتعلقة بالعفو كما أن دوره في مجال المحاكمات السياسية يعتبر من الأهمية بمكان: فالأشخاص يمثلون أمام مجلس اللوردات بناءً على تهمة موجهة من مجلس العموم. أما فيما يخص توزيع السلطات إلى سلطتين لا إلى ثلاث سلطات، فيعود السبب في ذلك إلى الدور الذي أناطه مونتيسكيو بالقاضي، هذا الدور الذي يقتصر على قراءة وترديد القانون، ولهذا لا وجود فعلي للسلطة القضائية^(١).

ولهذا فالأمر أمام سلطتين: تشريعية وتنفيذية، وأمام ثلاث إرادات: الملك، النبلاء والشعب. وبعبارة أخرى، يتضح بأن المشكلة الكامنة وراء فصل السلطات عند مونتيسكيو هو مشكلة سياسية لا قانونية. فهدفه حماية وحفظ طبقة النبلاء سواءً من طرف الملك أم من طرف الشعب وتحقيق هيمنتها، ويتأكد هذا الأمر، من خلال الاتجاه الذي يسير فيه تداخل السلطات، ففي حين يتمتع الملك بحق رفض المصادقة على القوانين فإن السلطة التشريعية لا يمكن أن تتدخل وتمارس جزئياً السلطة التنفيذية، ذلك أن مونتيسكيو يعتبر في هذا ضياع للسلطة التنفيذية وللحرية. كما أن التداخل الثاني الممنوع يتعلق بمنع امتلاك وممارسة السلطة القضائية من طرف الملك، ذلك أن هذا التداخل من شأنه أن يؤدي إلى التعسف والطغيان، والطغيان في نظره هو كل سياسة موجهة ضد النبلاء، لذا فإعجاب مونتيسكيو بالنظام الإنجليزي هو في الواقع إعجاب بالمكانة التي كان يحظى بها النبلاء من خلال تواجدهم في مجلس اللوردات آنذاك^(٢).

واستعاض الفكر الماركسي مبدأ فصل السلطات، بمبدأ " تفويض السلطات على درجات هرمية"، لأن هذا الفكر يفرض كل توزيع للسلطة أو تقسيم لها^(٣).

٢ - انتقادات الليبراليين: يرى الليبراليون أن التطبيق العملي لنظرية فصل السلطات قد أسفر عن نتائج تتعارض مع الهدف المتوخى منها، أي استقلال السلطات وتخصيصها، فمن الناحية التاريخية نجد أن الملك في إنكلترا - رئيس السلطة التنفيذية - كان يشكل جزءاً من البرلمان ذلك أنه كان يتخذ مع وزرائه قرارات تنفيذية لا تختلف في العمق عن

(١) انظر: د. رقية المصدق، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، مرجع سابق، ص ١٣٩ - ١٤٠.

(٢) انظر: د. رقية المصدق، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، مرجع سابق، ص ١٤٠ - ١٤١.

(٣) انظر: إبراهيم محمد العومر العازمي، مبدأ الفصل بين السلطات وتطبيقاته في دولة الكويت، مرجع سابق، ص ٣٠.

القوانين، كما أن المحاكم، في الدولة تعتمد على العرف في تنظيمها الدستوري، تتجه إلى إرساء قواعد قانونية. هذا بالإضافة، إلى أن مجلس اللوردات، وهو هيئة تشريعية كان زال يتمتع باختصاصات قضائية، بالإضافة إلى جميع ما ذكر، فأن تطبيق فصل السلطات في دولة ما يخضع للتنظيم الحزبي فيها، ويصبح مصيره موضع تساؤل في حالة ما إذا كانت الحكومة منبثقة عن الحزب الذي يشكل الأغلبية في البرلمان^(١).

وأن الفصل بين السلطات أمر خيالي إذ لا تلبث إحدى السلطات تسيطر على غيرها، وهو ما ذهب إليه "كوندروسيه" *"Condorcet"* أمام الجمعية الوطنية الفرنسية، إذ جاء في قوله: "أن التجارب في جميع الدول أثبتت أنها، أي الدول وهي كالألة المعقدة، إذا ما وزعت السلطات فيها سرعان ما تتحطم من جراء الصراع بينها، ذلك أنه تنشأ بجانب الهيئة التي تسن القوانين هيئة أخرى تقوم على المال والرشوة وغيرها من المؤثرات، وبذلك يكون هناك دستوران: أحدهما قانوني عام ولا وجود له إلا في مجموعة القوانين، والثاني سري واقعي ناتج عن اتفاقات مستورة بين السلطات القائمة"^(٢).

وذهب بعض الفقه الألماني مثل لابند *"Laband"* وجيلنك *"Jellenik"* إلى أن الأخذ بالمبدأ يؤدي إلى هدم وحدة الدولة، وأيدهما في ذلك الفقيه الفرنسي ريمي الذي اعتبر مبررات المبدأ لدى مناقشة مشروع دستور ١٨٤٦ الفرنسي بأنها تاريخية، كان الغرض منها نزع السلطة التشريعية من يد الملك، ويتحقق هذا الهدف لم يعد هناك مبرر لوجوده، ومع ذلك فأنهم يقررون ضرورة خضوع الحكومة للبرلمان ممثل سيادة الشعب دون أن يستبد بالسلطة مع وضع ضمانات تمنع الاستبداد^(٣).

وتفيد أهم الانتقادات بأن تصنيف وظائف الدولة انطلاقاً من نظرية فصل السلطات عند مونتيسكيو يعتبر تقليدياً، ذلك أنه لكي يصل إلى أهدافه لجأ إلى تصنيف وظائف الدولة بالنسبة إلى القانون فهناك من يسنه (السلطة التشريعية)، وهناك من ينفذه (السلطة التنفيذية) وهناك من يطبقه على أساس الخلافات الناجمة

(١) انظر: د. رقية المصدق، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، مرجع سابق، ص ١٤١.

(٢) انظر: د. سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم الدستورية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٧٢ - ١٧٣.

(٣) انظر: د. سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٧٣.

بصدده (السلطة القضائية). فنشاط الدولة يتجلى تبعاً لهذا في إصدار قواعد عامة وملزمة من جهة، وتطبيقها سواء بقرارات تنفيذية أو بأحكام قضائية. إلا أن هذه الطريقة تغفل نقطة مهمة، تلك التي تقضي بأن دور السلطة التنفيذية يتجاوز التنفيذ إلى التشريع، إن الأمر يتعلق بسلطة المبادرة التي تقوم بوظيفة إجمالية، ذلك أنه من غير المتصور أن تقتصر وظيفة السلطة التي تملك زمام الحكم في الدولة - وهذا من الناحية القانونية - على التنفيذ، فالواقع العملي يفيد بأن الحكومة قد تتدخل بطريقة غير مشروطة، لتصدر قواعد عامة وملزمة، وهذا النشاط يدخل في مجال الوظيفة الحكومية، وقد تتدخل في إطار قاعدة قانونية سابقة لتفصل فيها أو تدققها وتلتزم باحترامها، وهذا يدخل في مجال وظيفتها التنفيذية^(١).

فوظيفة الحكومة إذن لا تنحصر في النشاط الدبلوماسي والتنفيذي، بل تتجاوزها إلى التشريع، هذه الوظيفة أملتتها ضرورات التطور الاقتصادي والاجتماعي في البلدان الغربية، خاصة في حالة أزمات اقتصادية ومالية، أو أحوال تتطلب صدور تشريعات مستعجلة، كالحرب أو خطر الحرب^(٢).

وكتب الرئيس ويلسون عن نظام الولايات المتحدة الأمريكية: "إن دفة الحكومة أصبحت في الواقع في يد لجان البرلمان، أما مبدأ الفصل بين السلطات الحقيقي فلم يعد سوى نظرية أدبية في نصوص الدستور"^(٣).

وفي هذا الصدد اعتبر بعض الفقهاء وفي مقدمتهم "ليون دوجي" Léon DUGUIT أن السلطات الثلاث بمثابة أعضاء في جسد الدولة تؤدي إلى وظائف متكاملة، وبالتالي لا يمكن الفصل بينها، فمبدأ الفصل بين السلطات يمس سيادة الدولة، والقول بأن القضاء سلطة مستقلة يهدم وحدة الدولة ويضعف كيانها؛ لأن ذلك يعني اعتبار القضاء عنصراً منفصلاً عن سيادة الدولة والسيادة لا تتجزأ. وهذا صحيح أيضاً بالنسبة

(١) انظر: د. رقية المصدق، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، مرجع سابق، ص ١٤١ - ١٤٢.

(٢) انظر: د. رقية المصدق، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، مرجع سابق، ص ١٤٢.

(٣) انظر: ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة العقيد الحاج لخضر - باتنة، ٢٠٠٦، ص ١٢.

للسلطتين التنفيذية والتشريعية واللتين ليس لهما وجود^(١). أما موريس دوفرجيه فقال: "إن هذا المبدأ مازال من الناحية الرسمية والنظرية أساساً من أسس النظام العام في الدول الغربية ولكن من الناحية العملية فأن المبدأ يفقد تدريجياً أهميته ومعناه"^(٢).

ولا بد أن نشير، بأن مبدأ الفصل بين السلطات في ضوء التجربة البرلمانية، لاقى انتقادات حادة، رأى كاري دي مالبرغ Carré de Malberg أن بعض الفقه الدستوري يرى أن النظام البرلماني لا يقوم على الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، إنما على الترابط بينهما، فهو ينحو باتجاه ذوبان عضوي *fusion organique* بينهما، ورفض كاري دي مالبرغ، تحليل واقع الحكومة البرلمانية انطلاقاً من ثنائية السلطة. وقد رأى رينه كابيتان René Capitant في العام ١٩٣٤، أن النظام البرلماني هو عكس الفصل بين السلطات

Le régime parlementaire est le contre-pied de la séparation des pouvoirs.

كما أن جورج فيدل Georges Vedel ركز، في سلسلة مقالات كتبها في جريدة *Le monde* الفرنسية في العام ١٩٥٨، على عدم الفهم التقليدي لفكرة مونتسكيو، انطلاقاً من النظام البرلماني، وقد قال: لنكن حذرين من الرؤية الجميلة المسبقة للفصل بين السلطات، وانتقد مونتسكيو ومريديه، معتبراً أن الفصل بين السلطات كما ورد حرفياً لا وجود له:

»Méfions – nous des belles vues a priori sur la séparation des pouvoirs. Montesquieu, réaliste s'il en fut et observateur aigu de la vie politique concrète, doit se retrouver dans sa tombe s'il a connaissance des dogmes que de prétendus disciples veulent couvrir de son nom. La séparation des pouvoirs, à la lettre, n'existe pas»^(٣).

على الرغم من صوابية معظم هذه الانتقادات، إلا أنه لاقى الرد، وهي كالاتي:

(١) انظر: سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مرجع سابق، ص ٨٧.

(٢) انظر: ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، مرجع سابق، ص ١٢.

(٣) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٢٨.

١ - لا يمكن القبول بأن الفصل المطلق المجرد هو أمر خيالي، فالوظائف متكاملة ومتداخلة، مما يتطلب تعاوناً وتضامناً بين السلطات حتى تتمكن الدولة من أداء مهامها والوفاء بحاجات المواطنين، فالمقصود بالفصل هو الاستقلال والتساوي في ممارسة الاختصاص المحدد بالدستور حتى لا تتعدى الهيئات على بعضها، لكن دون استبعاد التعاون والتضامن بفضل التنظيم الحزبي السائد الآن، خاصةً حينما تواجه الدولة أزمة خطيرة، كما أنه لا مانع من قيام رقابة على الهيئات ضماناً لحرية الأفراد^(١).

٢ - كما أن الواقع يؤكد أن مبدأ الفصل بين السلطات لم يكن يوماً ليهده وحدة الدولة، بل أن أكثر الدول تماسكاً أكثرها تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات^(٢).

٣ - إن القول بأنه لا فائدة من وجوده، فهو قول منتقد، لأن المبدأ في حد ذاته يعتبر عماد الديمقراطية، وأن زواله يعني زوال الديمقراطية النيابية، وبالتالي الديمقراطية التقليدية، ما لم يتم استبدالها بالديمقراطية المباشرة أو حكومة الجمعية، والسبب في ذلك، هو أن الديمقراطية تعادي تركيز السلطة، وأن مبدأ الفصل بين السلطات يعتبر وسيلة لتحقيق الديمقراطية وضماناً لها^(٣).

٤ - إن الانتقادات الموجهة إلى المبدأ لا تنتقد مضمونه، إنما الانتقاد انصب على سوء استعماله، لأن الدراسة للنظرية بجدية يجد أن مونتيسكيو نفسه لا يدعو إلى الفصل المطلق بين السلطات، بل إلى الفصل المرن، وإن قراءة دقيقة لبعض نصوص مونتيسكيو لا توحى لنا بمبدأ الفصل بين السلطات، بل بتعاونها فيما بينها، والتطبيق العملي يؤكد هذه الافتراضات، فإن أيّاً من الأنظمة الليبرالية لم يمارس فصلاً مطلقاً^(٤).

وبالنتيجة، يمكن القول بأن الانتقادات يمكن أن تكون ذات قيمة لو أخذنا بالفصل المطلق، أما وقد أقر مبدأ التعاون والتضامن فإن الانتقادات تصبح دون قيمة تذكر، لأن كل سلطة أو هيئة تستند في وجودها على نصوص الدستور التي تسمح لها

(١) انظر: د. سعيد بوالشعير القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٧٣.

(٢) انظر: ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، مرجع سابق، ص ١١.

(٣) انظر: د. سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٧٣.

(٤) انظر: ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، مرجع سابق، ص ١٣.

بإيقاف كل اعتداء على اختصاصها بشرط أن تحترم تلك النصوص من السلطات الثلاث، ولكن عندما لا تحترم فإن الادعاء بالحل يعتبر من قبيل الديماغوجية، ومن هنا نصل إلى أن تطبيق هذا المبدأ بصفة مرنة موجود في الدول الليبرالية المتقدمة مع فارق بسيط بينها، خلافاً للدول النامية المعتتقة له وغير المطبقة له بمفهومه الصحيح نظرياً وعملياً^(١).

الفرع الثاني

انعكاسات مبدأ الفصل بين السلطات على الحقوق والحريات

سيتم التطرق في هذا الفرع إلى انعكاسات مبدأ الفصل بين السلطات على الحقوق والحريات من خلال التطرق إلى ضمان مبدأ الشرعية كأحد انعكاسات مبدأ الفصل بين السلطات (أولاً)، وصيانة الحرية ومنع الاستبداد (ثانياً)، وأخيراً تحقيق تقسيم العمل (ثالثاً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً - ضمان مبدأ الشرعية^(٢) :

يقضي مبدأ الشرعية خضوع الحاكم والمحكوم إلى القانون، فالسلطة بهذا المعنى تخضع للقانون الذي ينظمها ويرسم حدود عملها ويقرر بطلان تصرفاتها، إذا ما خالفته، أو خرجت عن قواعده. وبالتالي، فالأجهزة العامة في الدولة طبقاً لهذا المفهوم تبقى خاضعة للرقابة أيّاً كانت صورها وطبيعتها، رقابة سياسية وقضائية وشعبية وغيرها، هذه الرقابات المختلفة تمارسها الهيئات المتعددة، التي تتولى الوظائف الثلاث الرئيسية وهي التشريع والتنفيذ والقضاء. لهذا، فمن الخطر أن تعطى سلطة التشريع وسلطة التنفيذ لهيئة واحدة؛ لأنه بذلك يخلع عن القانون صفته الأساسية وهي العمومية والتجريد ويتحول إلى مجرد حلول لمشاكل وحالات فردية محددة، مما ينفي عن القانون

(١) انظر: د. سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٧٣ - ١٧٤.

(٢) انظر: د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٥٨ - ٢٥٩؛ د. حسن البحري، الرقابة المتبادلة بين السلطين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٥/٢٠٠٦، ص ٦٠ - ٦١.

حيده وعموميته ويزعزع أركان الدولة الديمقراطية^(١). ويترتب عليه، قيام الدولة القانونية، التي تتميز بتخصيص جهة مستقلة لكل من سلطة تنفيذ القانون أو المشرعة له أو للقضاء، مما يضمن حسن سير مصالح الدولة وحماية حقوق الإنسان ومنع التعسف أو التجاوز في السلطة، وغالباً ما يتم توزيع هذه السلطات بنصوص دستورية واضحة^(٢).

وبالتالي، يحقق فصل السلطات احترام القوانين ويكفل تطبيقها تطبيقاً عادلاً سليماً، وذلك على خلاف مبدأ تركيز السلطة الذي يؤدي إلى عدم استقرار القوانين وعدم الاكتراث بها^(٣). السلطات الثلاث برأي **كانط** مؤتمنة جميعها على السيادة، وهي متميزة عن بعضها ولكنها متناسقة، فهي متكاملة وتابع لبعضها البعض بطريقة لا تستطيع فيها أي سلطة تجاوز الأخرى، وعلى أساس هذه القسمة المتوازية للسلطة العليا تقوم استقلالية الدولة، أي أن الدولة تتكون وتحافظ على وجودها من خلال قوانين الحرية. وفي هذا تكمن سلامتها، وتحديداً في أعلى درجات الانسجام بين الدستور والمبادئ الحقوقية أي دولة الحق التي يطمح إليها حكماً بفعل منطق العقل^(٤). وبذلك، يمثل مبدأ الفصل بين السلطات ضماناً أساسية لقيام الدولة القانونية، وذلك لأنه لو اجتمعت جميع السلطات في يد واحدة، فلن يكون هناك التزام بقواعد الدستور، ولا ضمان لمراعاة المساواة بين الأفراد، أو احترام حقوقهم وحررياتهم، وسينتهي الأمر بإساءة استعمال هذه السلطات^(٥). وبالنسبة، يمثل مبدأ الفصل بين السلطات ضماناً كبيرة

(١) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٨٥.

(٢) انظر: شباب برزوق، الضمانات الدستورية لحقوق الإنسان، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، ٢٠١١ - ٢٠١٢، ص ٥٤.

(٣) انظر: شباب برزوق، الضمانات الدستورية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٥٤.

(٤) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٢٣.

(٥) انظر: أ. ملفي رشيد مرزوق الرشيد، التحقيق البرلماني، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد ٤٩، ٢٠١١، ص ٣١٥.

وأساسيةً لقيام الدولة القانونية، وضمان مراعاة المساواة بين الأفراد واحترام حقوقهم وحرياتهم^(١).

ثانياً - صيانة الحرية ومنع الاستبداد^(٢) :

يعتبر مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث أحد أهم الضمانات الدستورية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، فهو ضمانة فعالة لإقامة النظام القانوني للدولة الحديثة^(٣)، لأن تجميع السلطات في يد واحدة يؤدي إلى إساءة استعمالها، وذلك لأن طبيعة النفس البشرية تنجح إلى الاستبداد إذا استأثرت بالسلطة. ولذا يقول مونتسكيو: " لقد أثبتت التجارب الأبدية أن كان إنسان يتمتع بسلطة سييء استعمالها. إذ يتمادى في هذا الاستعمال حتى يجد حدوداً توقفه. إن الفضيلة نفسها بحاجة إلى حدود، وللوصول إلى عدم إساءة استعمال السلطة يجب أن يكون النظام قائماً على أساس أن السلطة تحد السلطة *Le pouvoir arrête le pouvoir*"^(٤). ومن هنا، ذهب مونتسكيو القول بأن الوظائف الثلاث (تشريعية وتنفيذية وقضائية) ينبغي أن تقوم بها ثلاث هيئات مستقلة ومتساوية، لأن تركيز أكثر من وظيفة واحدة في هيئة واحدة، هو ليس إلا تهديداً للحرية الفردية (*Individual liberty*)، وذهب مونتسكيو أبعد من ذلك، فقد أكد بأن الحرية السياسية لا يمكن أن تتواجد إلا عندما لا يكون هناك سوء استخدام للسلطة، ولكن الممارسة العملية يثبت بأن الإنسان يسيء استخدام السلطة^(٥)، وبالإضافة إلى ذلك، فإن تقسيم وظائف السلطة الواحدة يؤدي إلى توفير المزيد من الضمانات للحقوق والحريات، فعلى سبيل المثال، فإن الثنائية البرلمانية يمكن أن يوفر بعض الضمانات

(١) انظر: د. جابر إبراهيم الراوي، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في القانون الدولي والشرعية الإسلامية، ط ١، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، ١٩٩٩، ص ٢١١.

(٢) انظر: د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٥٨؛ د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٠٢ - ٣٠٣؛ د. حسن البحري، الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية" دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٥٩ - ٦٠.

(٣) انظر: د. جابر إبراهيم الراوي، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في القانون الدولي والشرعية الإسلامية، مرجع سابق، ص ٢١١.

(٤) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٨٥.

(٥) See: David Herling & Ann Lyon, *briefcase on Constitutional & Administrative Law*, op.cit., p.19.

للحريات، لأن تجزأة السلطة التشريعية، يؤدي إلى كسر السيادة المطلقة للهيئة التشريعية، وهو لا يخرج عن تقسيم السلطات بين مختلف الهيئات التي نادى بها مونتسكيو^(١).

وبالتالي، فإن غاية الفصل بين السلطات، كما حددها مونتسكيو، هي الحيلولة دون قيام سلطة مطلقة تتحكم بمقدرات الدولة، وتمارس الوظائف اعتبارياً، فتنتهك الحقوق والحريات. وهذا ما أشار إليه في كتابه "روح الشرائع" حين قال: لكي لا يساء استخدام السلطة ينبغي كبحها من قبل سلطة أخرى ومنعها من تجاوز حد السلطة. إن ضمانه صون الحقوق والحريات هي الفصل بين السلطات، فالسلطة تكبح السلطة وتمنعها من تجاوز حدها، وهذا ناتج، لدى مونتسكيو، من التركيز على تحليل وظائف الدولة انطلاقاً من حقل القانون، وتحديداً من إقرار القانون ووضع موقع التنفيذ والخلافات التي تنشأ عن التنفيذ. هذه النظرية كان لها الأثر الكبير على واضعي الدستور الأمريكي، وواضعي إعلان حقوق الإنسان والمواطن، عقب الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩، إذ جاء فيه أن كل مجتمع لا تتوافر فيه ضمانه الحقوق والفصل بين السلطات ليس له دستور^(٢).

إن التعمق في دراسة نظرية مونتسكيو في الفصل بين السلطات، وفي آراء جون لوك من قبله، يبين أنهما ربطا الفصل بين السلطات بضمان الحقوق المدنية والسياسية ورفض الحكم المطلق، وقد ركزا أساساً على الفصل بين السلطتين الشرعية والتنفيذية، ولم يتناولوا السلطة القضائية إلا إماماً، فمونتسكيو رأى أن القضاء ليسوا سوى الفم الذي يلفظ أقوال القانون، وأنهم كائنات جامدة فاقدة الحياة غير قادرة على تلطيف قوة القانون وصرامته:

"La bouche qui prononce les paroles de la loi; des êtres inanimés qui n'en peuvent modérer la force, ni la rigueur. »^(٣)

(1) Voir: Claude -Albert COLLIARD, *Libertés Publiques*, Op. cit., P. 40.

(٢) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٢٢.

(٣) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٢٢.

هكذا، يبدو واضحاً أن التطور التاريخي ذهب باتجاه التحول، على مستوى الغاية من الفصل بين السلطات، من منع قيام سلطة مطلقة مستبدة تنتهك الحقوق والحريات، إلى قيام سلطة تلتزم بصون الحقوق والحريات في إطار دولة الحق، أي دولة ديمقراطية، تضع السلطة التشريعية فيها القوانين التي تحمي الحقوق والحريات، تنفذها السلطة التنفيذية، ويفصل القضاء في الخلافات الناجمة عن تنفيذ أو عدم تنفيذ القانون، وهذا يتطلب قضاءً مستقلاً له من السلطة ما يمكنه القيام بمهامه^(١).

وخلاصة القول، يعد مبدأ الفصل بين السلطات من الضمانات الهامة لحماية الحقوق والحريات في النظم السياسية المعاصرة، ويظهر أثره في الحماية بمضمونه السياسي ومضمونه القانوني، وذلك لأنه يعني من وجهة النظر السياسية عدم تركيز السلطة في يد هيئة واحدة أو شخص واحد، ومتى تحقق ذلك أصبح لكل وظيفة من وظائف الدولة هيئة خاصة بها، أما إذا تجمعت وظائف الدولة في يد واحدة، فإنه حتى ولو قيدت بقواعد معينة في الدستور، فلن تكون هناك أية ضمانات لاحترام هذه القواعد ولن يقف في سبيل الحاكم شيء إذا استبد بالسلطة، أما من وجهة النظر القانونية، فتحديد طبيعة العلاقة بين السلطات الثلاث في الدولة وجعل لكل سلطة اختصاص محدد يؤدي تلقائياً إلى وقف اعتداء كل سلطة على اختصاصات الأخرى^(٢)، ولهذا كان مبدأ الفصل بين السلطات، صماماً للأمان لحماية الحرية عند مونتسكيو وجون لوك، لأن ممارسة أي هيئة أو فرد لسلطات الثلاثة بشكل مطلق، ستشكل تهديد للحرية^(٣).

(١) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٢٣.

(٢) انظر: شباب برزوق، الضمانات الدستورية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٥١.

(3) Writing in 1748, the French jurist, Montesquieu, argued that 'there can be no liberty' and there would be an end of everything 'if the legislative, executive and judicial powers of government were to be exercised by the same person or authority' (L'Esprit des Lois, 1748). Similar sentiments had been expressed previously by the English political philosopher, John Locke. He wrote that it 'may be too great a temptation to human frailty . . . for the same person to have the power of making laws, to have also in their hands the power to execute them, whereby they may exempt themselves from obedience to the laws they make, and suit the law both in its making and execution, to make their own private advantage' (Second Treatise of Civil Government, 1690).

See: Alex Carroll, Constitutional and Administrative Law, op. cit., p.38.

ثالثاً - يحقق مبدأ الفصل بين السلطات المزايا المترتبة على مبدأ تقسيم العمل^(١)؛

إن هذا المبدأ يعمل على تقسيم الوظائف المختلفة للدولة على هيئات مستقلة، وهذا بدوره يؤدي إلى إتقان هذه الهيئات لعملها، وهذا يتفق مع مبدأ التخصص في العمل الذي يحقق الإجادة والإتقان^(٢). وقد قال: ميشال مياي Michel Miaille في هذا الشأن: " يجب توزيع السلطة السياسية بين أجهزة مختلفة بحيث لا تحتكر سلطة واحدة مختلف الوظائف، وقد ولدت الحرية السياسية من هذه المقولة بالذات...ولذا فقد وجدت اقتراحاته صدى عظيماً في الأوساط البرجوازية عام ١٧٨٨، التي كانت تبحث عن طرق تجاوز الدولة المطلقة"^(٣).

وتجدر الإشارة، بأن "مبدأ الفصل بين السلطات" يختلف عن "مبدأ تدرج السلطة"، ذلك أن مبدأ الفصل بين السلطات يعني توزيع الاختصاصات على عدد من الهيئات، بحيث يكون لكل هيئة اختصاص تختص به دون غيرها، بينما مبدأ تدرج السلطة يعني خضوع كل سلطة للسلطة التي تعلوها، إلى أن ننتهي إلى تركيز السلطة في هيئة واحدة أو في يد شخص واحد. وبديهي أنه في مبدأ تدرج السلطة، وحيث ينتهي الأمر إلى تجميع السلطة في يد هيئة واحدة أو شخص واحد، تنتفي ضمانات "الفصل بين السلطات" كضمانة قانونية تحمي "الحريات العامة" من أن تتحيف بها للسلطة أو أن تطغى^(٤).

(١) ينظر في ذلك: د. حسن البحري، الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية" دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٦١.

(٢) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٨٦.

(٣) انظر: سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مرجع سابق، ص ٨٣.

(٤) انظر: د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة" دراسة مقارنة في أصول النظم السياسية"، مرجع سابق، ص ٥٧٠.

وبالنتيجة، فإن مبدأ فصل السلطات خضع لتفسيرات عدة، إلا أنه يدور حول معاني ووظائف محددة، وهذا ما وضعه Michel Troper^(١) : ١ - إن فصل السلطات مبدأ من مبادئ الدستور السياسي الذي تقوم على قاعدتين:

أ - تقوم على أن كل وظيفة من وظائف...تمارسها سلطة مختصة.

ب - يجب أن تكون هذه السلطات متبادلة ومستقلة.

٢ - تطبيق مبدأ فصل السلطات سيؤدي بهذه السلطات إلى تحقيق التوازن المتبادل، بحيث لا يمكن أن تكون أي منها مستبدة، وبالتالي ستكون الحرية مصونة.

الفرع الثالث

الصور العملية لمبدأ الفصل بين السلطات

إذا كان مضمون مبدأ الفصل بين السلطات يقضي بتوزيع وظائف الدولة على هيئات تستقل كل منها عن الأخرى في مباشرتها لوظائفها، إلا أنه يلاحظ اختلاف الدول في تفسيره، فتوعدت تبعاً لذلك أساليب تطبيقه حسب النظرة إلى مدى العلاقة التي تنشأ بين كل سلطة وغيرها من السلطات العامة في الدولة.

ومبدأ الفصل بين السلطات تعبير اصطلاح إطلاقه على معنيين متباينين، أحدهما سياسي، والآخر قانوني^(٢):

يقصد بالمعنى السياسي "لمبدأ الفصل بين السلطات" عدم الجمع بين السلطات أو عدم تركيزها.

أما الاصطلاح القانوني لمبدأ الفصل بين السلطات، فقد اتجه رجال الفقه الدستوري إلى تقسيم أنظمة الحكم - من حيث السلطة الراجعة فيه، وخاصة بين

(١) Voir: Sébastien Roland, « Les figures organiques de la légitimité dans la doctrine constitutionnelle de Montesquieu », *Revue Française d'Histoire des Idées Politiques*, 2009/1 (N° 29), p. 8.

(٢) انظر: د. فؤاد العطار، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٦٦، ص ٢٦٨.

السلطتين التشريعية والتنفيذية - إلى ثلاث صور، هي: نظام حكومة الجمعية أو النظام المجلسي، والنظام الرئاسي، والنظام البرلماني.

وبناءً على ذلك، إذا كفل الدستور رجحان السلطة التشريعية، أي خصها بالجانب الأكبر من السلطة، اتخذ النظام النيابي صورة حكومة الجمعية النيابية أو النظام المجلسي.

أما إذا كانت السلطة الراجعة وفقاً لأحكام الدستور - هي السلطة التنفيذية، أي أن الدستور خصها بالجانب الأكبر من السلطة، فنكون عندئذ بصدد النظام الرئاسي أو الحكومة الرئاسية نسبة إلى الرئيس.

وأخيراً، إذا كان الدستور أقام توزيع السلطات على أساس من التعاون والتوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، لا على أساس ترجيح إحدى السلطتين على الأخرى، اتخذ النظام النيابي في هذه الحالة صورة النظام البرلماني.

وقد تبنت بعض الأنظمة السياسية، ولا سيما النظام البرلماني، مبدأ الفصل بين السلطات بمفهومه المرن الذي يحقق التعاون والتوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية. أما النظام الرئاسي، فقد تبنى مبدأ الفصل الشديد بين السلطات الذي يكاد أن يكون تاماً. وخير مثال للدول التي تبنت هذا النظام هي الولايات المتحدة الأميركية، التي تبنته في دستورها الصادر ١٧٨٧.

وبالتالي، فإن الصورة العملية الأولى لمبدأ الفصل بين السلطات هو الفصل المرن، ووجود مجال مشترك للتعاون بينهما، ويجد هذا الشكل تطبيقه العملي في أنظمة الحكم البرلمانية، أما الصورة الثانية لمبدأ الفصل بين السلطات هو الفصل المطلق، واستقلال كل منها عن الأخرى، والذي يجد تطبيقه العملي في الأنظمة الرئاسية، وهذا ما سنتطرق إليه بشيء من الإيجاز، وفق الآتي:

أولاً - الفصل المرن بين السلطات؛

يجد الفصل المرن تطبيقه العملي في الأنظمة البرلمانية القائمة على وجود نوع من المرونة، وعدم الاستقلالية التامة لكل سلطة عن السلطة الأخرى، وهو ما جاء به

الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨، والذي أكد على تكريس مبدأ الفصل بين السلطات على أساس نوع من التعاون بينها، ووجود نوع من الاشتراك أو التداخل في الاختصاصات، حيث تعطى لسلطة من السلطات بعض صلاحيات أو اختصاصات سلطة أخرى، ويتضح هذا بشكل جلي بالنسبة للسلطة التنفيذية التي أصبحت تتمتع ببعض اختصاصات السلطتين التشريعية والقضائية، كما يوجد هذا الشكل في العديد من دساتير الدول ذات الأنظمة البرلمانية كالـدستور المصري لسنة ١٩٧١، والدستور الجزائري لسنة ١٩٨٩ المعدل^(١).

إن النظام البرلماني وإن كان يقوم على مبدأ الفصل بين السلطات إلا أن الفصل هنا ليس مطلقاً، إنما هو نسبي مؤسس على التوازن والتعاون بين السلطات، ويظهر ذلك واضحاً في العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، حيث يقول الفقيه جوزيف بارتلمي: "إنه في النظام البرلماني تستقل كل من السلطة التشريعية والتنفيذية عن الأخرى إلى حد معين، ولكن لا تستطيع كلتاها القيام بوظيفتهما إلا إذا ساد بينهما التعاون المتوازن"^(٢).

وفي وضع مماثل يرى ردسلوب بأن النظام البرلماني: "هو نظام توازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية"، ويتحقق هذا الهدف بتقرير مظاهر خاصة بكل سلطة تباشرها في ميدان اختصاص السلطة الأخرى، وبحيث يكون لكل مظهرها يقابله لدى السلطة الأخرى تحقيقاً للتعاون^(٣).

وبالتالي، إذا كان مبدأ الفصل بين السلطات يعني توزيع وظائف الدولة الثلاث على هيئات متعددة، بحيث تباشر السلطة التشريعية أمور التشريع، وتباشر السلطة التنفيذية مهمة تنفيذ القانون، وتقوم السلطة القضائية بتطبيق القانون على كل ما يطرح أمامها من منازعات، فليس المقصود بهذا المبدأ إقامة سياج مادي يفصل فصلاً تاماً بين

(١) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ١٠٥.

(٢) انظر: محمد سامر التركاوي، دور رئيس مجلس الوزراء في النظام النيابي البرلماني "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٤، ص ٣٢.

(٣) انظر: محمد سامر التركاوي، دور رئيس مجلس الوزراء في النظام النيابي البرلماني، مرجع سابق، ص ٣٣.

سلطات الحكم، ويحول دون مباشرة كل منها لوظيفتها بحجة المساس بالأخرى، ومن ثم، فإن مقتضى مبدأ الفصل بين السلطات أن يكون بين السلطات الثلاث تعاون، وأن يكون لكل منها رقابة على الأخرى في نطاق اختصاصها، بحيث يكون نظام الحكم قائماً على أساس أن السلطة تحد السلطة^(١).

وتُعد بريطانيا مهذاً للنظام البرلماني، ولا زالت تأخذ به من ناحية وجود المؤسسات الممثلة لهذا النظام، وهي لم تتأثر بنظرية معينة بقدر ما كان للظروف وحتى الصدف في إقامة نظام التوازن والمراقبة والتعاون بين السلطات^(٢)، كما تأثر مونتسكيو بالنظام البريطاني الذي اعتبره أفضل الأنظمة، ولا يمكن التعرف على النظام البريطاني من خلال الوقوف على دستورها، وإنما على السوابق وعلى الممارسات التي تأخذ مكانها لدى السلطة والشعب^(٣). وبالتالي، يعتبر بريطانيا نموذجاً للفصل المحدود القائم على الرقابة والتوازن بين السلطات (Checks and balances)^(٤).

ويتجسد الفصل المرن بين السلطات من الناحية العملية في مظاهر التداخل الموجودة بين كل سلطة وأخرى، وخاصة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وذلك من خلال مظاهر التعاون والرقابة بين السلطتين.

وبناءً على ذلك، نتناول الفصل بين الأنظمة البرلمانية كونه فصلاً مرناً، والسلطات متوازنة ومتعاونة. وهذه الأنظمة هي الأكثر انتشاراً في العالم. وذلك وفق الآتي:

١ - الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية: يتحقق الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، بممارسة كل منهما من قبل مؤسسة دستورية قائمة بذاتها مستقلة عن

^(١) انظر: أ. ملفي رشيد مرزوق الرشدي، التحقيق البرلماني، مرجع سابق، ص ٣١٥.

^(٢) See: Roger M Asterman, "The Separation Of Powers In The Contemporary Constitution" Judicial Competence And Independence In The United Kingdom", Cambridge University Press, United States Of America, 2011, Pp. 16 - 20.

^(٣) انظر: د. حسان محمد شفيق العاني، الأنظمة السياسية والدستورية (المقارنة)، مرجع سابق، ص ٤٠.

^(٤) See: Alex Carroll, Constitutional and Administrative Law, op. cit., pp. 40 - 41.

المؤسسة الأخرى، فالسلطة التشريعية يمارسها البرلمان والسلطة التنفيذية تمارسها الحكومة.

فاستقلالية السلطة التنفيذية، تبرز تحديداً من خلال الصلاحيات التي ينيطها الدستور حصراً برئيس الدولة غير المسؤول سياسياً أمام البرلمان، وبالحكومة، وتستمد هذه الأخيرة اختصاصاتها من طبيعة الوظيفة التنفيذية، وهي في الواقع سلطة سياسية وإدارية في آن معاً، بصرف النظر عن النصوص الدستورية أو الأنظمة التي تحدد هذه الاختصاصات، فعلى الحكومة أن تواجه المستجدات وتجد العلاج الملائم، وتتخذ الإجراءات التي تقتضيها الوظيفة التنفيذية، ولكن ضمن نطاق القواعد القانونية وفي إطار المشروعية^(١).

أما **استقلالية السلطة التشريعية**، فتبرز من خلال الأمور التالية^(٢):

أ- الصفة التمثيلية التي يتمتع بها البرلمان، فهو لم ينشأ في الأساس من أجل تحقيق التوازن مع الحكومة وحسب، إنما من أجل تمثيل المواطنين أيضاً. فالصفة التمثيلية تعطي البرلمان استقلالية إزاء الحكومة لكون البرلمانين غير مدينين بوجودهم للحكومة، وهي بالتالي غير قادرة على إنهاء ولاية أي منهم، باستثناء الحالة التي يتم فيها حل البرلمان، الذي يجب أن يقترن حكماً بالدعوة لانتخابات مبكرة، ويكون فيها مصير البرلمانين رهناً بإرادة الهيئة الناجبة وليس بالحكومة.

ب - حصر صلاحية التشريع في البرلمان، بمعنى أنه لا يصدر أي قانون إلا بعد إقراره في البرلمان، ولا يجوز لأي جهة غير البرلمان إدخال تعديلات عليه أو إلغائه.

ج - للبرلمان حق الانعقاد في دورات عادية، محددة في الدستور لجهة تاريخ بدء العقد وتاريخ انتهائه، وتفترض استقلالية السلطة التشريعية عدم تدخل السلطة التنفيذية لجهة تأخير بدء العقد العادي وإنهائه.

^(١) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٢٥.

^(٢) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٢٤.

د - لكل مجلس في البرلمان حرية وضع جدول أعماله في الجلسات التي تعقد في الدورات العادية.

ه - ينفرد البرلمان في إدارة شؤونه، فيضع نظامه الداخلي، ويحدد موازنته السنوية وينفقها، ويقوم بتعيين الموظفين العاملين فيه، ويضع نظاماً لهم، ويحدد أجورهم، وطريقة ترفيتهم، والإشراف عليهم، كما يتولى البرلمان ضبط أمنه بواسطة قوى أمن تابعة له.

و - يتمتع أعضاء البرلمان بالحصانة النيابية ولا يجوز رفعها عن أحدهم إلا بقرار من البرلمان نفسه.

على رغم من وجود المظاهر الاستقلال السابقة لكل سلطة على حدا، إلا إن الفصل بين السلطات ليس فصلاً مطلقاً، فالفصل القاطع بينها، وبخاصة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، يحول دون انتظام الحياة الدستورية وإدارة شؤون الدولة، فالفصل بين السلطات يقترن بوسائل التواصل والتعاون فيما بينها وبوسائل الصد والإيقاف، وهو ما يعرف في الفقه الأميركي بـ *checks and balances* ^(١).

٢ - التعاون والرقابة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية:

أ - التعاون بين السلطات (التعاون بين السلطة التشريعية والتنفيذية):

يقوم مبدأ الفصل المرن بين السلطات، في النظم البرلمانية بشكل خاص على وجود فسحة للتعاون بين السلطات العامة في الدولة، وبالتحديد في العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وذلك من خلال اشتراكهما في أداء وظائف أو صلاحيات هي في الأصل من اختصاص إحدى السلطتين دون الأخرى ^(٢).

ومن هنا، فالمرونة الفصل بين السلطات في النظم البرلمانية، ناجمة عن وسائل التعاون بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، ووسائل التأثير المتبادل، التي تمكن كل

^(١) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٢٥.

^(٢) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ١٠٦.

سلطة من السلطات من تهديد وجود الأخرى إذا أصبح التعاون بينهما غير ممكن، فوظائف السلطات تتداخل، في الأنظمة البرلمانية، وكل سلطة، على الرغم من ممارستها ووظائف خاصة بها، تجد نفسها مضطرة للمشاركة في وظائف السلطة الأخرى، فعلى سبيل المثال، تستطيع الحكومة المبادرة بالتشريع، كما يستطيع البرلمان مراقبة الحكومة. فالمبادرة بالتشريع من قبل الحكومة تمليها السياسات التي تعتمدها، وتتطلب وضع تشريعات محددة، كما أن رقابة البرلمان على الحكومة تمليها ضرورات ضبط الأداء الحكومي^(١).

وتقوم السلطة التنفيذية بأعمال متعددة تتصل بالعملية التشريعية، تباشرها أحياناً بالاشتراك مع السلطة التشريعية كالتقدم باقتراح مشاريع قوانين على السلطة التشريعية، والموافقة والتوقيع عليها وإصدارها، وأحياناً تقوم بصفة مستقلة إصدار الأوامر والمراسيم التشريعية التي تدخل ضمن نطاق التشريع العام في الدولة^(٢). كما تعطي بعض الدساتير للسلطة التشريعية ممثلة في رئيس الجمهورية حق التشريع في بعض المجالات المحددة دستورياً، بالإضافة إلى تمتع رئيس الجمهورية في بعض النظم بصلاحيات تعيين أعضاء البرلمان^(٣). وقد تطرأ بعض الظروف الاستثنائية أثناء العطل البرلمانية تستدعي دعوة البرلمان للاجتماع في دورة استثنائية. هذا الاجتماع الاستثنائي تدعو إليه السلطة التنفيذية^(٤).

وبالمقابل، قد تقوم الهيئة التشريعية والممثلة في البرلمان بممارسة بعض مهام السلطة التنفيذية عن طريق قرارات فريدة تعد من قبيل اختصاص السلطة التنفيذية^(٥). كما يتجسد هذا التعاون من خلال ما تسمح به بعض النظم من الجمع بين عضوية البرلمان والوزارة، وهو ما يجسد مظاهر المرونة بين السلطات والتعاون بينها في ظل النظام

(١) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٢٥.

(٢) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٨١.

(٣) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ١٠٦.

(٤) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٨١.

(٥) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ١٠٦.

البرلماني البريطاني^(١)، وبهذه الوسيلة يكون للوزراء بحكم عضويتهم في البرلمان حق حضور جلساته والاشتراك في مناقشة مشروعات القوانين التي تعرض عليه. وكذلك الدفاع عن سياسة الحكومة، وحق التصويت على المسائل المطروحة للمناقشة كافة^(٢).

ب - التوازن (الرقابة) بين السلطتين التشريعية والتنفيذية:

يقترن الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية بالتوازن فيما بينهما، فالفصل بين السلطتين لا يحقق الغاية المرجوة منه، حماية حقوق المواطنين وحرياتهم، والحيلولة دون جنوح الحكم باتجاه الاستبداد والتسلط، ما لم يتحقق التوازن بين السلطات، وبخاصة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، بحيث تتمكن كل سلطة من السلطتين، بما تمتلك من صلاحيات، التصدي للسلطة الأخرى، إذا ما تجاوزت الصلاحيات المعطاة لها، وإلزامها بالعودة إلى حدود هذه الصلاحيات، وهذا ما عناه مونتسكيو عندما قال: أن السلطة توقف السلطة " *Le pouvoir arrête le pouvoir* " ^(٣)

المظهر الأول^(٤) من التوازن والرقابة المتبادلة، تتجلى بالمسؤولية الوزارية أمام البرلمان، التي مرت بأدوار عديدة وتطورت من مسؤولية جنائية وفردية (مسؤولية الوزارة الفردية *Individual ministerial responsibility*) إلى مسؤولية سياسية وتضامنية أي جماعية تخص الوزارة ككل (المسؤولية الوزارية الجماعية *Collective ministerial responsibility*)^(٥)، ولقد ترتب المبدأ على أساس أن رئيس الدولة في النظام البرلماني غير مسؤول، وأن الوزارة هي التي تمارس السلطة الفعلية، لذا فهي مسؤولة أمام ممثلي الشعب. وهذا ما يسمى بحق مراقبة أعمال السلطة التنفيذية^(٦). فالمسؤولية الوزارية السياسية، هي أخطر وسيلة أعطاها النظام البرلماني للسلطة التشريعية لتراقب بها

⁽¹⁾ See: NEIL PARP WORTH, *Constitutional & Administrative Law, op. cit., p.20.*

^(٢) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٨١ - ٣٨٢.

^(٣) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٢٦.

^(٤) يراجع بالتفصيل مظاهر رقابة السلطة التشريعية على السلطة التنفيذية: د. حسن البحري، الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ١٠٧ وما بعدها.

⁽⁵⁾ See: Alex Carroll, *Constitutional and Administrative Law, op. cit., pp.37 - 38.*

^(٦) انظر: د. صالح جواد الكاظم وآخرون، الأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٧٠.

السلطة التنفيذية، إلا أن ذلك لا يعني عدم وجود وسائل أخرى أقل خطورة تتمثل في حق توجيه أسئلة إلى الوزراء بقصد الاستفسار عن أمر من الأمور التي تتعلق بأعمال وزاراتهم، وفي طرح موضوع عام - مما يتعلق بالسياسة الداخلية أو الخارجية - للمناقشة داخل المجلس، مناقشة مفتوحة يشترك فيها من يشاء من الأعضاء، وكذلك حق البرلمان في إجراء تحقيق من خلال لجنة يعهد إليها بهذه المهمة، وذلك بهدف الوقوف بنفسه على حقيقة معينة نظراً لتشككه في حسن نية الحكومة في صحة ما تقدمه من معلومات وبيانات، وأخيراً الحق في استجواب رئيس الحكومة أو أحد الوزراء لمحاسبته في الشؤون التي تدخل في اختصاصاتهم^(١).

وبالإضافة إلى ذلك، تمتلك السلطة التشريعية صلاحية مراقبة عمل الحكومة من خلال مجموعة من الآليات التي تمكن البرلمان من التدقيق في عمل الجهاز التنفيذي، وبيان مدى تحقيقه للأهداف والسياسات العامة المتفق عليها، إذ يمتلك البرلمان صلاحية استجواب^(٢) أعضاء الحكومة ومساءلتهم بخصوص مهامهم واختصاصاتهم، كما يكون للبرلمان مباشرة تحقيقات حول عمل الوزارات والجهاز التنفيذي^(٣). وأن السلطة الرقابية هي الوسيلة التي تمكن البرلمان من الإطاحة بالحكومة سواء عن طريق

(١) انظر: د. حسن البحري، الرقابة البرلمانية، بحث قانوني مقدم للموسوعة القانونية المتخصصة، الصادرة عن هيئة الموسوعة العربية في رئاسة الجمهورية، المجلد الرابع، ط ١، دمشق، ٢٠١٠، ص ١٠.

(٢) يعتبر الاستجواب وسيلة رقابية يحق لعضو البرلمان بمقتضاها أن يطلب من الوزير بيانات عن السياسة العامة للدولة أو عن سياسة الوزير في تسيير شؤون وزارته في ضوءها، وذلك ليس بهدف الاستفهام عن شيء لا يعلمه - كما هي الحال في السؤال - وإنما بهدف المناقشة والانتقاد والمساءلة بل والتجريح أحياناً. ينظر في ذلك: أ. د. نواف كنعان، السؤال البرلماني (دراسة مقارنة وتطبيقية على المجلس الوطني الاتحادي)، كلية القانون - جامعة الشارقة، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد ٦، العدد ١، ٢٠٠٩، ص ٢٤٨ - ٢٤٩؛ حيث أشار الدكتور سام دلة في محاضرته، بأن هناك إحجام في معظم برلمانات العالم لاستخدام الاستجواب وحجب الثقة، فنادر ما يستخدم حجب الثقة في الحياة السياسية، ولكن هناك تعاضل لمساحة السؤال، حيث كان هناك ٤٠٠٠ سؤال في ولاية انتخابية، هو رقم جيد جداً وفقاً للمعايير العالمية، ولكن الأكثر تعاضلاً حالياً هو طلبات المناقشة لأن البرلمان يمكنه أن يثير قضايا للرأي العام، أو من خلال ما يسمى لجان التحقيق التي تتحول أكثر فأكثر إلى ما يسمى لجان استماع أكثر منها لجان التحقيق. ينظر في ذلك: برنامج الأمم المتحدة الإنمائي بدمشق، مشروع دعم القدرة المؤسساتية لمجلس الشعب، تقرير عن ورشة عمل حول تعزيز العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، دمشق، ٢٠١٠، ص ٢٠ - ٢١.

(٣) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ١٠٧.

الأسئلة^(١) أو إنشاء لجان تحقيق^(٢) أو سحب الثقة، وهي الرقابة التي لا تمارس غالباً إلا من قبل المعارضة^(٣). أما بشأن كيفية ممارسة البرلمان حقه في مراقبة أعمال الوزارة،

^(١) ويتميز السؤال البرلماني - كوسيلة رقابية برلمانية - عن أدوات الرقابة البرلمانية الأخرى بأنه أحادي المصدر، أي أن مصدره عضو واحد من أعضاء المجلس النيابي، فالبرلمان لا يشترك فيه ولا يصدر قراراً بشأنه بخلاف الرقابة عن طريق الوسائل الرقابية الأخرى كالاستجواب وطرح موضوع عام للمناقشة، حيث يتم تبني هذه الأدوات الرقابية بواسطة عدة أعضاء، فهي رقابة جماعية، ولكل من هذه الوسائل الرقابية نطاقها وحدودها ومجالها، كما أن الأسئلة البرلمانية تعتبر من أوسع وسائل الرقابية استخداماً وأكثرها تنوعاً من حيث الموضوعات التي تتناولها، وأن الأمر ينتهي في شأن الأسئلة بمجرد حصول السائل على إجابة المسؤول عنه فإذا رأى العضو السائل أن الإجابة غير مرضية وأن الأمر من الخطورة مما يسوغ معه إثارة هذا الشأن في البرلمان طلب جعله محلاً لمناقشة عامة. ينظر في ذلك: أ. د. نواف كنعان، السؤال البرلماني (دراسة مقارنة وتطبيقية على المجلس الوطني الاتحادي)، مرجع سابق، ص ٢٤٧.

^(٢) في الواقع للتحقيق البرلماني آثار في غاية الأهمية، تتجلى: بأنها تتمكن من معالجة العيوب التشريعية، قد يكشف مواطن الخلل في القواعد القائمة، أو بعض الثغرات فيها وقد يكشف التحقيق عن افتقار كامل للقوانين في موضوع التحقيق، والحصل أنه في مثل هذه الحالة يكون التحقيق سبب في طرح مشروعات القوانين الجديدة، أو تعديل النصوص القانونية القائمة.

ففي فرنسا، أدت أعمال لجنة الرقابة في الجمعية الوطنية حول الإذاعة والتلفزيون إلى صدور قانون جديد رقم ٧٢ - ٥٥٣ تاريخ ١٩٧٢/٧/٣ ينظم الإذاعة والتلفزيون، وبعد مضي سنتين، وأمام الاضرابات التي أوجدتها اللجنة، صوت البرلمان على قانون آخر جديد ينظم عمل الإذاعة والتلفزيون. كذلك أدت أعمال لجنة التحقيق في موضوع تمويل الأحزاب والحملات الانتخابية للعام ١٩٩١م، إلى صدور قانون ١٩٩٣/١/٢٣م المتعلق بكبح جماح الفساد وسلامة الاقتصاد الوطني، معديلاً بذلك قانون ١٩٨٩/٣/١١م والمتعلق بالحياة السياسية ونفقاتها. ينظر في ذلك: سعود فلاح الحربي، التحقيق البرلماني في الأنظمة السياسية المعاصرة وعلاقاته بمبدأ فصل السلطات (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٠، ص ٢٥٣ - ٢٥٤.

وقد تنتهي لجنة التحقيق إلى وجود نوع من التقصير الذي لا يستوجب المساءلة، إنما يحتاج إلى الإصلاح ورفع آثاره، فيكون دورها مجرد توجيه ولفت نظر الحكومة لاتخاذ اللازم لإزالة وجه وأسباب هذا القصور. ينظر في ذلك: د. سعيد السيد علي، التحقيق البرلماني (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي للطباعة والنشر والتوزيع، ٢٠٠٩، ص ٢٤٣.

وتجدر الإشارة، بأن آثار التحقيق البرلماني (أو المنبثقة عن تقارير لجان التحقيق)، لا تتوقف عن معالجة العيوب التشريعية، بل تمتد إلى التوجيه الإحالة إلى جهات التحقيق، وقيام المسؤولية السياسية (المسؤولية الوزارية)، للتوسع حول هذا الموضوع ينظر في ذلك: سعود فلاح الحربي، التحقيق البرلماني في الأنظمة السياسية المعاصرة وعلاقاته بمبدأ فصل السلطات، مرجع سابق، ص ٢٥٣ وما بعدها؛ سعيد السيد علي، التحقيق البرلماني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٤٣ وما بعدها.

^(٣) انظر: د. سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص ٢٠٧.

هناك عدة أساليب؛ ومن أبرزها السؤال، والاستجواب، والتحقيق، وتنص الدساتير عادة على تمتع بهذه الوسائل لتحقيق رقابة فعلية على أعمال الوزارة^(١).

ومن الضروري هنا الإشارة إلى الدور المهم الذي تقوم به اللجان البرلمانية في حماية الحقوق والحريات، تحدد الدساتير الوطنية المميزات الأساسية لصلاحيات البرلمان وتنظيمه. فتمنح البرلمان - بشكل ثابت تقريباً - صلاحية حصرية تخوله تنظيم عمله وإجراءاته. وتنص الأوامر الداخلية للمجلس، أي المصدر الأساسي للقانون حين يتعلق الأمر بنظام اللجان البرلمانية^(٢)، على القواعد الإجرائية ذات الصلة. وبالتالي، اللجان هي هيئات تابعة للمجلس، تعمل "كبرلمانات مصغرة"، وتتمتع، مبدئياً على الأقل، بالصلاحيات والحصانات والامتيازات نفسها التي يتمتع بها المجلس بكامل أعضائه، وهي تؤدي وظائف تشريعية وإشرافية، وتعد أعمال المجلس بكامل أعضائه، كما ترفع التوصيات. بشكل عام، تتولى اللجان الدائمة معالجة قضايا حقوق الإنسان. ويمكن إنشاء اللجان الخاصة أو الاختيارية لدراسة مشكلات خاصة لحقوق الإنسان تظهر في وقت معين، بما يمكن المواطنين من أن يؤديوا دوراً في عملية صنع القرار البرلماني^(٣).

(١) انظر: د. صالح جواد الكاظم وآخرون، الأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٧٠ وما بعدها.

(٢) واللجان نوعان عادة: الدائمة وغير الدائمة. يتم تنفيذ الجزء الأكبر من عمل البرلمان في اللجان الدائمة التي تعمل بشكل متواصل من ولاية برلمانية إلى أخرى. أما اللجان غير الدائمة (وتدعى أيضاً لجناً خاصة، أو اختيارية، أو لجان دراسة أو تحقيق)، فيتم إنشاؤها للتحقيق في مسألة معينة وإعداد التقارير عنها. ويمكن إنشاؤها في أي وقت كان، بموجب قرار برلماني يحدد نطاق اختصاصها وبعض النواحي الإجرائية أحياناً. ويكون لمثل هذه اللجان ولاية محدودة، وهي تنحل عادة عند تقديم تقريرها النهائي إلى المجلس بكامل أعضائه. تجدر الإشارة إلى أن البرلمانات المؤلفة من هيئتين تشريعتين غالباً ما تؤلف لجناً مشتركة لدراسة المسائل المتعلقة باللجان في كلتا الهيئتين، ورفع التقارير عنها. ينظر في ذلك: إنجيبورغ شوارتر، اللجان البرلمانية لحقوق الإنسان *PARLIAMENTARY HUMAN RIGHTS COMMITTEES*، ترجمة: نور الأسعد،

المعهد الديمقراطي الوطني للشؤون الدولية (NDI)، واشنطن - بيروت، ٢٠٠٤، ٢٠٠٥، ص ١١.

(٣) ويمكن لأي لجنة دائمة أن تنشئ لجناً فرعية لدراسة قضايا معينة عن حقوق الإنسان. ومن الأمثلة عن ذلك، اللجنة الفرعية حول حقوق الإنسان، المتفرعة عن **لجنة العدل**، التابعة لبرلمان منغوليا. في البرلمان الإيرلندي، أنشأت لجنة الشؤون الخارجية اللجنة الفرعية حول حقوق الإنسان عام ٢٠٠٢، لمناقشة وضع حقوق الإنسان داخل البلاد وخارجها، وإقامة صلة مع مجموعات الضغط. أما اللجنة الفرعية للعدل وشؤون السجون، المتفرعة عن لجنة الشؤون الدستورية، والحقوق، والحريات، والضمانات، التابعة للبرلمان البرتغالي، فتزور السجون ومؤسسات الأحداث الإصلاحية بصورة منتظمة.

ونظراً لأهمية هذه اللجان في حماية الحقوق والحريات، تم إنشاء لجنة دائمة في المجلس الشعب السوري باسم لجنة الحريات وحقوق الإنسان^(١). وتختص لجنة الحريات العامة وحقوق الإنسان بالنظر في^(٢):

١ - شؤون حقوق الإنسان السوري وفق المبادئ المقررة في الدستور.

٢ - المواضيع التي تتعلق بالحقوق والحريات العامة التي كفلها الدستور والقانون.

وبالإضافة إلى ما سبق، يملك البرلمان حق طرح موضوع عام للمناقشة (طلبات المناقشة): تعد هذه الوسيلة في الفقه الدستوري من الوسائل الهادئة التي تهدف إلى إجراء حوار بين البرلمان والحكومة حول موضوع له أهمية معينة، بقصد الوصول إلى حل يتفق عليه الطرفين؛ فالأمر هنا ليس مجرد استفهام كما في السؤال، ولا يتضمن النقد أو التجريح كما في الاستجواب، ولا يفترض حدثاً أو جرمًا يستحق التحقيق، وإنما هو مجرد مناقشة حرة مفتوحة ترمي إلى تبادل وجهات النظر في جو من التفاهم للوصول إلى أفضل سياسة تتجه، ويمكن أن يكون محل تدبر كل من البرلمان والحكومة معاً،

= في عدد من الحالات، توكل إلى اللجان الدائمة لحقوق الإنسان مهمة معالجة مسائل محددة أو قضايا إنسانية خاصة بهذا الموضوع. على سبيل المثال، تعالج لجان حقوق الإنسان في برلاني مولدوفا وكرواتيا مسائل تتعلق بالأقليات الوطنية. أما لجنة حقوق الإنسان في سلوفاكيا، فمسؤولة عن حقوق المرأة والأقليات؛ وهي تعالج في المجر مسائل الأقليات والشؤون الدينية؛ وتشرف في اليونان على شؤون المساواة بين الجنسين؛ فيما تشمل في الباراغواي الشؤون المتعلقة بسكان البلاد الأصليين. تجدر الإشارة إلى أن لجنة حقوق الإنسان في البندستاغ الألماني تكون أيضاً مسؤولة عن المساعدة الإنسانية.

أدرجت أغلبية البرلمانات حقوق الإنسان، إلى جانب غيرها، ضمن تكليف اللجان الدائمة الموجودة. مثلاً، تضم بيلاروسيا لجنة دائمة لحقوق الإنسان، والعلاقات الوطنية، ووسائل الإعلام، وأنشأت بنين لجنة حول القانون والإدارة وحقوق الإنسان؛ وأسس مجلس العموم الكندي لجنة حول العدل وحقوق الإنسان؛ واعتمد الكاميرون لجنة حول الشؤون الدستورية وحقوق الإنسان والحريات والعدل والتشريع والإدارة؛ وألف التشيلي لجنة حول حقوق الإنسان والجنسية والمواطنة؛ وشكلت تايلندا لجنة حول العدل وحقوق الإنسان؛ فيما أنشأت زامبيا لجنة حول الشؤون القانونية، والحكم، وحقوق الإنسان، والنوع الجنسي. ينظر في ذلك: إينجيبورغ شوارتر، اللجان البرلمانية لحقوق الإنسان *PARLIAMENTARY HUMAN RIGHTS COMMITTEES*، مرجع سابق، ص ١١ - ١٢.

^(١) انظر: المادة ٣٦ من النظام الداخلي لمجلس الشعب السوري لعام ٢٠١٧.

^(٢) انظر: المادة ٥٢ من النظام الداخلي لمجلس الشعب السوري لعام ٢٠١٧.

ولعل هذا ما أفضى ببعض الفقهاء إلى اعتبارها من قبيل تبادل الرأي والتعاون بين البرلمان والحكومة في تحقيق المصلحة العامة^(١).

وبموازاة ذلك، فإن للسلطة التنفيذية^(٢) بالمقابل صلاحية مراقبة عمل البرلمان وتوجيهه، وهي الرقابة التي يرى البعض أنها قد تكون سابقة لتشكيل البرلمان، من خلال ما تلعبه السلطة التنفيذية من دور في تحديد الدوائر الانتخابية وتقسيم عدد مقاعد البرلمان وفقها، وكذلك الإشراف على عملية الانتخابات البرلمانية أو التشريعية من البداية وإلى غاية انتهائها، بالإضافة إلى، ما تملكه السلطة التنفيذية في مواجهة البرلمان المشكل، كتمتعها بحق دعوة البرلمان للانعقاد أو تأجيل دوراته وفقاً لما يحدده القانون، أما أخطر صور الرقابة أو التأثير الذي تمارسه السلطة التنفيذية على البرلمان، فهو ممارستها في بعض النظم الحق في حل البرلمان والدعوة إلى انتخابات تشريعية جديدة^(٣). ويعتبر حق الحل من أهم وسائل رقابة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية، وهو يقابل في خطورته المسؤولية الوزارية المقررة أمام البرلمان، وعلى كليهما يتحقق التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية^(٤).

٣ - الفصل والتوازن بين السلطة القضائية والسلطتين (التشريعية والتنفيذية):

لم يعر مونتسكيو أهمية للقضاء فكان همه منصباً على منع الحاكم من التمتع بسلطة مطلقة، وتقييد سلطته بواسطة البرلمان، ممثل الشعب مصدر السيادة. لذلك، جرى التركيز على العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية. وساد في فرنسا، في القرن الثامن عشر، الرأي القائل بمنع القضاة من التدخل في أمور السلطتين التشريعية والتنفيذية، وألزم الدستور الفرنسي للعام ١٧٩١ محكمة التمييز باللجوء إلى البرلمانيين لتفسير النصوص القانونية إذا ما شابها غموض. وساد التقليد الفرنسي مفهوم

(١) انظر: د. حسن البحري، الرقابة البرلمانية، مرجع سابق، ص ١٥.

(٢) يراجع بالتفصيل مظاهر رقابة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية، د. حسن البحري، الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٢٩١ وما بعدها.

(٣) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ١٠٧.

(٤) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٨٢.

جامد للفصل بين السلطات، وبخاصة لجهة تأثير السلطة القضائية على السلطة التنفيذية، أما بالنسبة لتأثير السلطة التنفيذية على السلطة القضائية فكان المجال متاحاً. والدستور الفرنسي لم يمنح القضاء صفة السلطة فلم ينص على سلطة قضائية *pouvoir judiciaire*، كما نص على سلطة تشريعية وسلطة تنفيذية، إنما نص على *autorité judiciaire*. ولا يزال الجدل محتدماً حول طبيعة القضاء، فهل هو سلطة أو وظيفة مرتبطة بالسلطة التنفيذية؟ والعلاقة بين القضاء والسلطة التنفيذية تجعل هذه الأخيرة تنحو باتجاه التأثير على القضاء، وكل مواجهة بين السلطة التنفيذية والقضاء تتطلب على خطورة تفوق الأولى، كونها تتمتع بشرعية يفتقدها القضاء، فالسلطة التنفيذية منبثقة من البرلمان المنتخب من الشعب مصدر السلطة ومسئولة أمامه، بينما القضاء معينون من قبل السلطة التنفيذية. وهناك خوف من تحول القضاء إلى سلطة يقود تدريجياً إلى حكومة القضاة "*Gouvernement des juges*"، أي حكم يمتلك فيه القضاة ناصية السلطة، فيسيطرون على الحياة السياسية على حساب الشرعية الديمقراطية والمسؤولية السياسية^(١).

وانطلاقاً من ذلك، فإن قضية استقلالية القضاء تعترضها إشكالية عدة، وبخاصة لجهة علاقتها بالسلطة التنفيذية، وكون القضاء المرجع الأخير في حماية الحقوق والحريات، فلا بدّ من احترام استقلاليته من قبل السلطتين التشريعية والتنفيذية، وعدم الالتفاف على أحكامه أو تعديلها أو إلغائها بقرارات تتخذها الحكومة أو البرلمان^(٢). وفي سبيل ضمان تحقيق الاستقلال القضائي، تم اتخاذ العديد من التدابير في ٢٠٠٥ من قبل المشرع البريطاني بما يحقق الاستقلال القضائي، وهذه التدابير تفترض^(٣):

أ - واجب على وزير العدل وبقية أعضاء الوزارة تأييد ودعم الاستقلال القضائي.

(١) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٢٦.

(٢) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٢٧.

(3) See: Alex Carroll, *Constitutional and Administrative Law*, op.cit., p.46.

ب - يجب على الوزراء عدم استعمال نفوذهم الخاص في السعي لتأثير على القرارات القضائية.

ج - يجب على وزير العدل، أن يضمن بأن السلطة القضائية ستتلقى كل الدعم الضروري، لضمان إقامة العدالة.

وبالنتيجة، بالنسبة للسلطة القضائية، فإذا كانت علاقة التعاون بينها وبين باقي السلطات لا تظهر بنفس مستوى التعاون بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، فإن دور السلطة القضائية في رقابة باقي السلطات الأخرى، وفقاً لمبدأ الفصل المرن يقوم بدور هام في رقابة أعمال السلطة التنفيذية من خلال تصديها لمراقبة أعمال الإدارة وفحص مدى مشروعيتها قراراتها وأعمالها المادية، والحكم بإبطالها إذا اتضحت مخالفتها للقانون أو عدم مشروعيتها، وبمعكس السلطة التنفيذية، فإن رقابة السلطة القضائية على الهيئة التشريعية يعد محدوداً إلى حد ما، باستثناء النظم المكرسة لمبدأ الرقابة القضائية على دستورية القوانين، والتي يكون في الهيئات القضائية صلاحية مراقبة ما تصدره السلطة التشريعية من قوانين والحد من دستوريته وعدم مخالفتها للقواعد الدستورية وفقاً لمبدأ تدرج القواعد القانونية^(١).

ثانياً - الفصل المطلق بين السلطات:

عملياً يتجسد الفصل المطلق بين السلطات في النظم الرئاسية في مظاهر استقلال كل سلطة بوظائفها وعدم ارتباط أي سلطة بالأخرى سواء من حيث تشكيلها أو سيرها أو صلاحيتها، وذلك على النحو الآتي بيانه:

١ - استقلال السلطة التشريعية:

تتمتع السلطة التشريعية (*Legislative Power*) وفقاً لمبدأ الفصل المطلق بين السلطات بالاستقلالية وعدم الارتباط مع باقي السلطات الأخرى، وذلك في كل ما يتعلق بتشكيلها وسير عملها واختصاصاتها، إذ يختار أعضاء البرلمان عن طريق الاقتراع المباشر الحر دون إشراف السلطة التنفيذية، كما يمارس البرلمان وظيفة التشريع

^(١) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ١٠٧.

كاختصاص أصلي لا تشاركه فيه أي جهة أخرى، فلا يحق في نظام الفصل المطلق بين السلطات لرئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة التدخل في عملية التشريع سواء من خلال إصدار الأوامر والمراسيم أو من خلال اقتراح مشاريع القوانين وعرضها على البرلمان، كما لا يمكن لأي جهة خارج السلطة التشريعية من التدخل في سير عمل البرلمان وتنظيمه، فلا يحق للسلطة التنفيذية دعوة البرلمان للانعقاد أو تأجيل دوراته كما هو الحال في نظام الفصل المرن بين السلطات^(١). بحيث، لا تقوم علاقة بين رئيس الدولة وبين السلطة التشريعية، فلا يكون بمقدور رئيس الدولة باعتباره رئيساً للسلطة التنفيذية أن يدعو البرلمان في الظروف العادية، أو تأجيل أو إرجاء اجتماعاته أو فض دوراته أو حل أحد المجلسين، كما لا يجوز لرئيس الدولة التدخل في انتخاب مجلس النواب أو تعيين أي عضو فيها^(٢).

٢ - استقلال السلطة التنفيذية:

تمارس السلطة التنفيذية (*Executive Power*) مهامها في نظام الفصل المطلق بين السلطات بشكل مستقل عن أي تدخل في صلاحياتها واختصاصاتها ودون أي رقابة على أعمالها. فرئيس الجمهورية هو في الغالب المخول بتسيير شؤون السلطة التنفيذية، وله في ذلك صلاحية تعيين الوزراء وكبار الموظفين، كما له جميع الصلاحيات في تسيير الشؤون العامة ووضع السياسات والخطط التنفيذية في جميع المجالات^(٣). كما أن هذا الانفراد يعني أن الوزراء لا يتبعون سياسة خاصة بهم مجتمعين أو منفردين، وإنما عليهم تطبيق السياسة العامة التي يضعها الرئيس، مما يجعلهم مجرد منفذين، بل ويجبرهم على ذلك باعتباره هو صاحب الاختصاص في تعيينهم وعزلهم فرادى، لانتفاء المسؤولية الجماعية^(٤). ولا يمكن الجمع بين البرلمان والوزارة، وعدم جواز تدخل السلطة التشريعية في وظائف السلطة التنفيذية، لأن هذه السلطة هي ملك لرئيس الدولة وحده، كما لا

(١) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ١٠٨.

(٢) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٦٩ - ٣٧٠.

(٣) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ١٠٨.

(٤) انظر: د. سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم المقارنة، مرجع سابق، ص ١٩٢.

يستطيع أي عضو في البرلمان توجيه الأسئلة، أو الاستجابات، أو طلب طرح الثقة بالوزارة، أو أحد أعضائها كما هو في النظام البرلماني^(١).

٣ - استقلال السلطة القضائية:

تتمتع السلطة القضائية بالحصانة، وتستقل في أداء وظيفتها عن باقي السلطات الأخرى، سواء من حيث تعيينها أو أداء مهامها، إذ تعتمد أغلب نظم الفصل المطلق للسلطات على انتخاب القضاة عن طريق الاقتراع العام المباشر، ويتميزون بعدم تبعيتهم لأية جهة غير السلطة القضائية^(٢).

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن حتى في النظام الرئاسي، نجد تأثير السلطات الثلاث على بعضها البعض، فالرئيس يستطيع رفض الموافقة على قانون صوت عليه الكونجرس، ولكن هذا الأخير يستطيع هو الآخر رفض طلباته المالية أو المصادقة على معاهدة دولية، كما أن المحكمة العليا المعين أعضاؤها، وهم تسعة، من الرئيس بموافقة مجلس الشيوخ من حقها تقرير عدم دستورية القوانين^(٣). وغيرها من الاستثناءات من خلال التداخل الموجود بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية^(٤).

ومن المهم الإشارة أيضاً، إلى أن التوازن والرقابة المتبادلة (بين السلطة التنفيذية والتشريعية) في النظام البرلماني، لم يكن هو التوازن الحقيقي بين المؤسسات (الوزارة ومجلسي البرلمان)، بقدر ما هو قائم بين الأكثرية البرلمانية والمعارضة داخل مجلسي البرلمان نفسه، فالمكانة التي تتمتع بها المعارضة والدور البارز الذي تؤديه داخل مجلسي البرلمان، هو الذي يحقق التوازن المفقود بين البرلمان والحكومة بعد أن التحمت هاتان القوتان معاً - على حد تعبير أندريه هوريو - بواسطة الحزب الذي يملك الأكثرية في

(١) انظر: د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٧٠.

(٢) انظر: صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، مرجع سابق، ص ١٠٩.

(٣) انظر: د. سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ١٩٤.

(٤) للمزيد حول ذلك. ينظر: د. رقية المصدق، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، مرجع سابق، ص ١٦٠ وما بعدها.

مجلس العموم، وهو الحزب الذي تتركز لديه السلطات، هذا التركيز سيتطلب قيام نوع من التوازن يستند إلى عدد من الضمانات والضوابط^(١).

ومن كل ما تقدم، يتضح بأن مبدأ الفصل بين السلطات يبقى من أهم مقومات الدولة القانونية وضمانة هامة من ضمانات الحقوق والحريات، فإن استقلالية السلطات الثلاث (التشريعية، التنفيذية، القضائية)، تحول دون تجمع هذه السلطات في هيئة حاكمة واحدة، أو في يد شخص حاكم واحد، مما يؤدي إلى الاستبداد في الحكم دون حسيب أو رقيب. ومن جهة أخرى، فإن التعاون والتوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، يؤمن عدم تجاوز حدود كل من هاتين السلطتين سواء، عن طريق إجراء الرقابة على أعمال الحكومة، وحجب الثقة عنها من قبل البرلمان، وحل البرلمان من قبل السلطة التنفيذية، وذلك وفقاً لأحكام الدستور، أو عن طريق إصدار القوانين أو غير ذلك. فهذا التعاون والتوازن لا يمس بمبدأ الفصل بين السلطات أو استقلاليتهما، بل يشكل ضمانة أساسية لاحترام الحقوق والحريات.

^(١) انظر: محمد هلال الرفاعي، تطور مفهوم نظام المجلسين التشريعيين في النظم السياسية المعاصرة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١١، ص ٣٨٤.

الفصل الثاني

دور القضاء والمعارضة في حماية الحقوق والحريات

تمهيد وتقسيم:

تنص الدساتير دائماً على الحقوق والحريات التي يجب أن يتمتع بها كل مواطن، ولكن تلك النصوص لا تضمن توفير الحماية الفعالة لها من تجاوزات وانتهاكات وتعسف السلطة التشريعية، وبالتالي فالوسيلة الفعالة لوقف تلك الانتهاكات يكون عن طريق الرقابة القضائية على دستورية القوانين.

فلجوء الأفراد إلى القضاء يعتبر سلاحاً فعالاً لمقاومة السلطات العامة، وانتزاع حقوقهم وحرياتهم. ولذا، تعد الرقابة على دستورية القوانين جزءاً لا يتجزأ من العملية الديمقراطية، فالقوانين ينبغي ألا تتعارض مع الضمانات الدستورية التي تصون الحقوق والحريات، وأن تعتمد في إطار القواعد والمبادئ التي رسمها الدستور.

ولكن الفرد وحده لا يستطيع أن يمارس دوراً مؤثراً في النقد والتوجيه والرقابة في المجتمع، فالفرد ضعيف بنفسه، وقوي بالجماعة التي ينتمي إليها. ولذا، لا بد أن تكون هناك معارضة سياسية قوية ومنظمة تحمي الحقوق والحريات، وذلك من خلال نقد سياسة الحكومة، وتقديم البديل المناسب الذي يضمن الحقوق والحريات، وتصبح من أقوى الضمانات ضد الاستبداد البرلماني - بشكل خاص - كما هو الحال ما تقوم به حكومة الظل في بريطانيا، التي تعد نموذجاً مثالياً لعمل المعارضة السياسية، على عكس ما هو موجود في الدول العربية التي تعاني من أزميتين، أزمة مع السلطات القائمة، وأزمة مع نفسها (أزمة المعارضة مع نفسها).

وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول دور القضاء في حماية الحقوق والحريات، من خلال التطرق إلى الرقابة على دستورية القوانين، ومنهج القضاء الدستوري والإداري المقارن في مجال حماية الحقوق والحريات في (المبحث الأول)، ونتناول دور المعارضة في حماية الحقوق والحريات، من خلال التطرق إلى مفهوم المعارضة وحدودها، ودور المعارضة في ظل التعددية السياسية الغربية، وإشكالياتها في الوطن العربي في (المبحث الثاني)، وذلك وفق الآتي:

المبحث الأول: دور القضاء في حماية الحقوق والحريات

المبحث الثاني: دور المعارضة في حماية الحقوق والحريات

المبحث الأول

دور القضاء في حماية الحقوق والحريات

يعد القضاء الحارس الطبيعي والوسيلة الفعالة لحماية الحقوق والحريات العامة، من أي تجاوز وانتهاك، والحقوق السياسية كجزء من الحقوق والحريات العامة، ليست كغيرها من الحقوق والحريات، حيث لها خصوصية معينة، بسبب ارتباطها بممارسة السلطة في الدولة. ومن هنا، فإن الاعتداءات والتجاوزات لا تقع عليها إلا من قبل السلطات العامة في الدولة، أي تدخل الدولة طرفاً في العلاقة. وبالتالي، من الضروري أن تتم حماية الحقوق والحريات عن طريق القضاء الدستوري، الذي يوقف انتهاك السلطة التشريعية، والقضاء الإداري الذي يوقف انتهاك السلطة التنفيذية.

وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول الرقابة على دستورية القوانين، من خلال التطرق إلى الرقابة السياسية، والرقابة القضائية على دستورية القوانين وذلك في (المطلب الأول)، أما بشأن منهج القضاء في مجال حماية الحقوق والحريات، سيتم التطرق إلى منهج القضاء الدستوري المقارن في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية (المطلب الثاني)، ومنهج القضاء الإداري المقارن في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية (المطلب الثالث)، وذلك وفق الآتي:

المطلب الأول: الرقابة على دستورية القوانين.

المطلب الثاني: منهج القضاء الدستوري المقارن في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية.

المطلب الثالث: منهج القضاء الإداري المقارن في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية.

المطلب الأول

الرقابة على دستورية القوانين

إن مبدأ علو الدستور أو سموه من حيث المرتبة القانونية، والتي تأتي في الدرجة الأولى، يكسب القاعدة الدستورية القوة القانونية الملزمة ليس فقط للأفراد وإنما أيضاً لكافة السلطات، بما فيها السلطة التشريعية التي تقرر القوانين، حيث يتوجب عليها عدم مخالفة الدستور عند إقرارها لأي قانون منظم للحقوق أو الحريات. وبالتالي، لا يجوز للسلطة المختصة إصدار قانون مخالف للدستور، تحت طائلة بطلانه.

لقد تباينت اتجاهات الدول، في تقرير الرقابة على دستورية القوانين وكفالة احترام أحكام الدساتير وتقرير الجزاء على مخالفتها. ولكنها جميع هذه الاتجاهات المختلفة بقيت ضمن إطار أسلوبين هامين هما: الرقابة السياسية الوقائية والرقابة القضائية.

وبناءً على ذلك، سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول الرقابة السياسية على دستورية القوانين في (الفرع الأول)، أما الرقابة القضائية على دستورية القوانين سيكون موضوع دراستنا في (الفرع الثاني)، وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول

الرقابة السياسية على دستورية القوانين

The Constitutional Political Review

سنتطرق في هذا الفرع إلى الرقابة السياسية على دستورية القوانين، من خلال التطرق إلى تحديد معنى الرقابة السياسية (أولاً)، ومن ثم سنتطرق إلى الرقابة السياسية قبل دستور الفرنسي ١٩٥٨ (ثانياً)، والرقابة السياسية طبقاً لدستور الحالي لعام ١٩٥٨ (ثالثاً)، وأخيراً، سنتطرق إلى تقدير الرقابة السياسية لدستورية القوانين في فرنسا (رابعاً)، وذلك وفق الآتي:

أولاً - تحديد معنى الرقابة السياسية *Le Contrôle Politique*:

بمقتضى هذه الطريقة واستناداً إلى نص صريح في الدستور، تتولى مهمة مراقبة مدى تطابق القانون مع الدستور، هيئة ذات طبيعة سياسية، يختار أعضاؤها بواسطة سلطات سياسية، إذ توكل هذه المهمة للسلطة التشريعية وحدها أو السلطة التنفيذية وحدها، أو توكل المهمة للسلطتين معاً، إذ تقومان باختيار أعضاء هذه الهيئة، مراعتين في ذلك اعتبارات سياسية لا قضائية، ويكون الفصيل في اختيار هذه الهيئة الانتماء لحزب سياسي يحقق السياسة التي تتبناها السلطة المعنية بالاختيار^(١). والرقابة السياسية هي رقابة سابقة لإصدار القانون واعتباره نافذاً، ولذلك، سميت بالرقابة الوقائية، التي تتولى القيام بها هيئة سياسية منصوص على تشكيلها في الدستور، وهي تختص بدراسة القوانين أو تفسيرها، فإذا ما رأت عدم دستورية قانون ما، أصدرت قراراً بذلك^(٢).

وبالتالي، تتميز الرقابة السياسية بثلاث خصائص^(٣):

١ - من ناحية أولى، أنها تتطلب نصاً صريحاً في الدستور على إنشائها، ويحدد الدستور أسلوب تشكيلها وهو أسلوب عادة سياسي، كما يحدد اختصاصاتها وفي مقدمتها رقابة دستورية القوانين إذ قد يسند لها الدستور اختصاصات أخرى مثل المجلس الدستوري الفرنسي في دستور ١٩٥٨ الحالي.

٢ - ومن ناحية ثانية، أن الرقابة السياسية لا يتولاها قضاة، بل هيئة سياسية ولو دخلها بعض من رجال القانون، لأن الملحوظ في اختيار أعضاء هيئة الرقابة أنه يتم بواسطة

(١) انظر: د. جميلة الشرجي، دور المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين في الجمهورية العربية السورية بين دستوري ١٩٧٣ و ٢٠١٢، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٩، العدد ٣، ٢٠١٣، ص ١٠٨؛ د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين "المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية"، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٢٠٦.

(٢) انظر: د. سعدى محمد الخطيب، حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية في اثني وعشرين دولة عربية، "دراسة مقارنة"، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص ٢٢٢.

(٣) انظر: د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين "المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية"، مرجع سابق، ص ٢٠٦ - ٢٠٧.

سلطات سياسية: فقد تختارهم السلطة التشريعية وحدها أو بالاشتراك مع السلطة التنفيذية.

٣ - وأخيراً تتميز الرقابة السياسية بأنها رقابة سابقة، على إصدار القانون من رئيس الدولة، مثل كل صور الرقابة الدستورية التي طبقتها فرنسا في دساتيرها حتى الدستور الحالي لعام ١٩٥٨. فهي رقابة وقائية تتلافى مسبقاً إمكانية إصدار ونشر قانون ويكون مخالفاً للدستور، وتتدخل الرقابة بعد إقرار القانون من البرلمان قبل إصداره. ويرى بعض الفقه أن سر اختيار فرنسا في دساتيرها لنماذج متعددة للرقابة السياسية السابقة، هو بقايا تأثير مبدأ سيادة الأمة على الفكر الفرنسي وأغلبية فقهاءه.

وهذا النوع من الرقابة يمارسه المجلس الدستوري قبل إصدار القانون، واعتباره نافذاً، وغالباً ما يكون الحق في عرض مشاريع القوانين على هذا المجلس للبحث في مدى دستوريتها، محصوراً بمسؤولين سياسيين في الدولة، كرئيس الجمهورية أو غيره من المسؤولين السياسيين. وأهم ما يؤخذ على هذا النوع من الرقابة، هو أن إمكانية إثارة عدم دستورية قانون ما محصورة بأشخاص معينين، كرئيس الدولة، أو رئيس مجلس الشيوخ أو مجلس النواب أو الجمعية الوطنية، وفقاً لما هو محدد في الدستور^(١).

ففي سورية، فقد نص الدستور السوري لعام ٢٠١٢، على إنشاء المحكمة الدستورية العليا وحدد اختصاصاتها وكيفية تشكيلها، وأحال إلى القانون، تحديد الشروط الواجب توافرها في أعضائها، وأصول ممارسة اختصاصها وأعطى الصلاحية لبعض المسؤولين السياسيين فيها بالاعتراض على قانون أمامها قبل إصداره^(٢).

(١) انظر: د. سعدى محمد الخطيب، حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية في اثني وعشرين دولة عربي " دراسة مقارنة، ص ٢٣٢، ص ٢٢٢.

(٢) حيث جاء في المادة (١٤١) منه: " تؤلف المحكمة الدستورية العليا من سبعة أعضاء على الأقل يكون أحدهم رئيساً يسميهم رئيس الجمهورية بمرسوم".

ويبدو من خلال هذه المادة (١٤١)، أن الطابع السياسي يغلب على تشكيل هذه المحكمة، لأن جميع أعضائها بمن فيهم الرئيس يتم تعيينهم بقرار من رئيس الجمهورية.

ويعد أشهر تطبيقات الرقابة السياسية على دستورية القوانين في فرنسا بالذات، لأنها النموذج الشائع لهذا النوع من الرقابة منذ بدايات ثورتها عقب نجاحها وحتى دستور ١٩٥٨ الحالي.

ثانياً - الرقابة السياسية قبل دستور ١٩٥٨ الفرنسي الحالي :

كان فقيه الثورة الفرنسية سייيس Sieyès هو المدافع الأول عن رقابة دستورية القوانين بواسطة هيئة سياسية، وليس هيئة قضائية نظراً لعدم الثقة في المحاكم قبل الثورة لما فرضته من سطوة على الحياة السياسية. ونظراً للطابع السياسي لمشكلة رقابة دستورية القوانين في نظر هذا الفقيه. وقد كان يرى أيضاً أن تكون الهيئة السياسية

= وجاءت المادة (١٤٢)، لتشير إلى حيادية أعضاء هذه المحكمة في ممارستهم لاختصاصهم، حيث جاء فيها : " لا يجوز الجمع بين عضوية المحكمة الدستورية العليا وتولي الوزارة أو عضوية مجلس الشعب، ويحدد القانون الأعمال الأخرى التي لا يجوز الجمع بينها وبين عضوية المحكمة".

الهدف من هذه المادة (١٤٢) كما يبدو، هو الحؤول دون تبعية أعضاء هذه المحكمة للحكومة أو مجلس الشعب. ويتم تعيين أعضاء هذه المحكمة لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد (١٤٣م) وهم غير قابلين للإقالة إلا وفقاً لأحكام القانون (١٤٤م).

وتنظر وتبت في دستورية القوانين وفقاً لما يلي :

- إذا اعترض رئيس الجمهورية أو خمس أعضاء مجلس الشعب على دستورية قانون قبل إصداره إلى أن تبت المحكمة فيه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تسجيل الاعتراض لديها، وإذا كان للقانون صفة الاستعجال وجب على المحكمة الدستورية البت فيه خلال سبعة أيام.

- إذا اعترض خمس أعضاء مجلس الشعب على دستورية مرسوم تشريعي خلال مدة خمسة عشر يوماً تلي تاريخ عرضه على المجلس، وجب على المحكمة الدستورية العليا البت فيه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تسجيل الاعتراض لديها (١٤٧م).

ومن الملاحظ أن هذه المادة (١٤٧م)، حصرت حق الاعتراض على دستورية القانون برئيس الجمهورية وخمس أعضاء مجلس الشعب، على أن يتم هذا الاعتراض أمام المحكمة الدستورية العليا قبل إصدار القانون المعترض عليه.

مما يعني أن طريقة مراجعة هذه المحكمة لها طابع سياسي.

ونصت الفقرة الأخيرة من المادة (١٤٧) على أنه: " إذا قررت المحكمة مخالفة القانون أو المرسوم التشريعي للدستور أو اللامعة للدستور عدلاً لاغياً ما كان مخالفاً منها لنصوص الدستور بمفعول رجعي، ولا يترتب أي أثر".

ويبدو أن هذه الفقرة في المادة (١٤٧)، أجازت، الطعن بدستورية قانون أو مرسوم تشريعي معين، بعد إصداره، حينما اعتبرت أن قرار إلغاء هذا القانون أو المرسوم له مفعول رجعي وحظر هذا الدستور على المحكمة الدستورية العليا النظر في

القوانين التي يطرحها رئيس الجمهورية على الاستفتاء الشعبي وتناول موافقة الشعب (١٤٨م).

القائمة بالرقابة هيئة منتخبة لها طابع تمثيل الشعب وسماها: "هيئة المحلفين الدستورية"^(١).

سوف نعمل وبشكل موجز على دراسة المراحل والتطورات التي عرفتتها تلك الهيئات السياسية التي تمارس الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا، وفق الآتي:

١ - دستور السنة الثالثة للثورة:

لم تعرف الدساتير الأولى للثورة الفرنسية (دستور ١٧٩١ ودستور ١٧٩٣) هذا النوع من الرقابة على دستورية القوانين، وقد كانت المحاولة الأولى لتقرير هذه الرقابة قد تمت عند إعداد دستور السنة الثالثة عام ١٧٩٥ عندما اقترح سيبس (Sieyès)، وهو أحد فقهاء الجمعية التأسيسية، إنشاء هيئة محلفين دستورية (Jury (constitutional jury) Constitutionnaire، يتم تشكيلها من بين أعضاء السلطة التشريعية، ويعهد بمهمة مراقبة دستورية القوانين وإلغاء القوانين المخالفة للدستور^(٢). إلا أن هذا الاقتراح رفض بإجماع أعضاء الهيئة التأسيسية^(٣)، خشية أن تغدو تلك الهيئة سلطة فوق السلطات، وأداة سيطرة واستبداد^(٤).

٢ - دستور السنة الثامنة للثورة:

نجح سيبس Sieyès هذه المرة في إقناع واضعي دستور السنة الثامنة عام ١٧٩٩ بقبول اقتراحه السابق، حيث أنشأت الهيئة الرقابية التي اقترحها، ولكن بتسمية مجلس

^(١) انظر: د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين "المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية"، مرجع سابق، ص ٢٠٨.

^(٢) Sieyès's jury had three functions: (1) to watch over with fidelity the constitutional deposit, (2) to take care and shelter all the views that can serve to perfect the Constitution, and (3) to offer a resource of natural equity on grave occasions in which the protective law will have forgotten its fair guarantee.

See: Miodrag A Jovanovic, *Constitutional Review and Democracy*, Eleven International publishing, 2015, p.32.

^(٣) انظر: د. عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ١٧، العدد ٢، ٢٠٠١، ص ٥٥.

^(٤) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٢.

الشيخ الحامي للدستور *Le Sénat Conservateur* ، وذلك لمراقبة دستورية القوانين وقرارات ومراسيم السلطة التنفيذية قبل إصدارها^(١).

وكان من المفروض وفقاً للدستور أن يكون لمجلس الشيوخ رقابة دستورية القوانين قبل إصدارها، بحيث يملك إلغاء غير الدستوري منها في مواجهة الكافة. وكان المفروض أيضاً، أن يختار أعضاء هذا المجلس بصورة تكفل لهم الاستقلال الذي يمكنهم من أداء مهمتهم على الوجه الأكمل^(٢). ولكن في الواقع، أن هذا المجلس الذي قام لحماية الدستور لم يحقق النتائج المرجوة منه، بل وكان أداة في يد نابليون الذي فرض سيطرته عليه وسخره لتعديل الدستور تبعاً لرغباته، ولم يستطع إلغاء أي قانون مخالف للدستور وذلك لعدة أسباب أهمها^(٣):

أ - كان نفوذ نابليون السبب الرئيسي الذي قوض استقلال مجلس الشيوخ وجعله عاجزاً عن أداء مهمته، فالضمانات العديدة التي شرعت لتحقيق استقلال أعضاء هذا المجلس لم تحل من الناحية الواقعية دون هيئة نابليون على اختيارهم وتسليط مؤثراته عليهم، ولم يقنع نابليون بهذه السطوة الفعلية، وإنما ضمها إلى نفوذه حتى صار صاحب الحق قانوناً في تعيين أعضاء مجلس الشيوخ وفي تقليدهم المناصب ومنحهم الرتب والمخصصات^(٤).

ب - أما عجز مجلس الشيوخ عن أداء مهمته فكان مرده إلى الكيفية التي تحدد بها اختصاصه. فهو لم يكن يملك أن يباشر رقابة الدستورية إلا بالنسبة للقوانين التي تحيلها إليه الحكومة أو هيئة خاصة تسمى *Tribunal* في ظرف عشرة أيام من تاريخ سننها وقبل تقديمها. وإذا كان من الممكن أن يباشر المجلس اختصاصه بناء على طلب الهيئة الخاصة، فإن نابليون سلط نفوذه على هذه الهيئة حتى الغيت سنة ١٨٠٧.

(١) انظر: د. عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٥٠؛ د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٢.

(٢) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٢.

(٣) انظر: د. عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٥٠ - ٤٦؛ د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٢ - ٥٣.

(٤) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٢ - ٥٣.

٣ - على غرار الرقابة السياسية التي يمارسها مجلس الشيوخ الحامي للدستور الذي أنشئ في السنة الثامنة للجمهورية، فقد عهد دستور ١٨٥٢ لمجلس الشيوخ الحامي للدستور بمهمة مراقبة دستورية القوانين قبل إصدارها من قبل رئيس الدولة (الإمبراطور)، وأعطاه الحق في إلغاء القوانين المحالة إليه من قبل الحكومة أو بناءً على طلب من الأفراد في حال ثبوت عدم دستورتيتها، بالإضافة إلى حقه في تعديل الدستور في شروط معينة^(١).

لا بد من الإشارة، إلى أن المراحل الرقابة الدستورية السياسية السابقة كانت تتصف بأنها رقابة سياسية غير منظمة، قد تترك المبادرة في هذا المجال، وكما هو الحال في الدساتير التي تلت الثورة، إلى المواطنين. فقد نص دستور ١٧٩١ على الرقابة السياسية ولكنها لم تكن منظمة. إنها تتجلى في الاعتراف بحق مقاومة الاستبداد والاعتراف بحق الثورة ضد الطغيان. إلا أن هذه الإشارة كانت تعني في الواقع تبرير التصرفات التي قام بها الثوار آنذاك ضد الملكية، وليس لها أي مدلول من الناحية القانونية^(٢).

٣ - دستور سنة ١٨٥٢:

قرر دستور ١٤ من يناير ١٨٥٢ الرقابة السياسية لمجلس الشيوخ على نحو يقرب من الوضع الذي نظمته دستور السنة الثامنة للثورة. على أن مجلس الشيوخ الحامي للدستور صار يملك في ظل دستور سنة ١٨٥٢ - بالإضافة إلى اختصاصه بتعديل الدستور بشروط معينة - مراجعة جميع القوانين من حيث صفتها الدستورية قبل تقديمها إلى رئيس الدولة لإصدارها، وإلغاء القوانين التي تحال إليه من الحكومة أو بناءً على التماس

(١) انظر: د. عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٦.

(٢) فمن الواضح أن الحاكمين لا يعرفون بأنهم يخرقون حقوق الشعب. لهذا فمن غير المتصور أن ينصب كل مواطن نفسه كقاضي في هذا المجال، وهذا ما تضمنته أحد الآراء (بواسيه دانكلا Boissy d'Anglas) عندما درست إمكانية أو فائدة إدراج المراقبة السياسية من جديد، في دستور السنة الثالثة في فرنسا "عندما تكون الانتفاضة عامة فهي ليست في حاجة إلى تبرير بواسطة نص قانوني، وعندما تكون جزئية فهي دائماً مدانة". هذا الاتجاه إذن هو الذي سار عليه واضعو دساتير ما بعد الثورة، بخلاف سيبس، الذي اقترح إنشاء هيئة سياسية يعهد إليها بمهمة إبطال القرارات المخالفة للدستور. ينظر في ذلك: د. رقية المصدق، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، ج ١، دار توبقال للنشر، دار البيضاء، دون ذكر تاريخ نشر، ص ١٠٥ - ١٠٦.

الأفراد إذا ثبت له عدم دستوريته. ولئن قرر دستور سنة ١٨٥٢ ضمانات عديدة لاستقلال أعضاء مجلس الشيوخ إلا أن رئيس الدولة تمكن بفضل نفوذه الفعلي من تفويض تلك الضمانات، وشل وظيفة المجلس الرقابية وجعله - أسوة بسلفه في ظل دستور السنة الثامنة - أداة لتعديل الدستور تبعاً لمشيئته^(١).

وفي هذه المرحلة والمراحل اللاحقة لها، أتصفت الرقابة على الدستورية القانونية بأنها رقابة سياسية منظمة، تخول صلاحية ممارسة هذه المهمة إلى هيئة تكون تسميتها ذات طابع سياسي. فمقياس التعيين هنا لا يقوم على كفاءة الأشخاص المكلفين بهذه المهمة، ولكن على مدى ولائهم للحكم أو انتماؤهم الحزبي^(٢).

٤ - دستور سنة ١٩٤٦:

نص دستور ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ على تشكيل هيئة سياسية تسمى اللجنة الدستورية *Comité Constitutionnel* يكون من اختصاصها رقابة دستورية القوانين قبل إصدارها^(٣). وكانت هذه اللجنة تتشكل من رئيس الجمهورية - بحكم منصبه - رئيساً، ومن اثني عشر عضواً يختارون على النحو الآتي: عضوان بحكم منصبهما وهما رئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الجمهورية، وسبعة أعضاء يختارهم الجمعية الوطنية من غير أعضائها على أساس التمثيل النسبي للهيئات السياسية وذلك في بدء انعقادها سنوياً وثلاثة أعضاء يختارهم مجلس الجمهورية بنفس الطريقة^(٤).

(١) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٣؛ د. عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٦.

(٢) انظر: د. رقية المصدق، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، ج ١، مرجع سابق، ص ١٠٦.

(٣) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٤؛ د. عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٦.

(٤) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٤؛ د. عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٦؛ د. رقية المصدق، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، ج ١، مرجع سابق، ص ١٠٦.

تباشر اللجنة الدستورية عملها بناء على طلب مشترك يوقعه رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الجمهورية، بعد موافقة الأغلبية المطلقة لأعضاء مجلس الجمهورية، وذلك قبل إصدار القانون^(١).

وكان اختصاص هذه اللجنة مقيداً ومنحصرأ طبقاً للمادة ٩١ من الدستور في أن: "تبحث فيما إذا كانت القوانين التي أقرتها الجمعية الوطنية تتضمن تعديلاً للدستور". فالدستور لم يصرح بمعنى رقابة الدستورية، بل تحاشي وصف القوانين التي تقرها الجمعية الوطنية بأنها مخالفة للدستور. فاللجنة كانت تقرر أن القانون موافق للدستور أو متضمن لتعديل فيه. فإن قررت أن القانون موافق للدستور *Conforme à la Constitution*، تولى رئيس الجمهورية إصداره في ظرف عشرة أيام (أو في ظرف خمسة أيام إذا قررت الجمعية الوطنية حالة الاستعجال). أما إذا قررت أن القانون في رأيها كان تعديلاً للدستور، فلم يكن لها حق إلغائه، وإنما كان يتعين عليها إعادتها إلى الجمعية الوطنية للنظر فيه من جديد. وفي حالة تمسك الجمعية الوطنية بالقانون على حالته الأولى امتنع على رئيس الجمهورية إصداره، ولكن كان من حق الجمعية في تلك الحالة تحقيق ما تريده تعديل في الدستور بشرط إتباع الإجراءات المنصوص عليها في ذلك الدستور^(٢).

وبناءً على ذلك، انتقدت هذه اللجنة انتقاداً شديداً، سواء من حيث **تشكيلها** أو من حيث **اختصاصاتها**، فمما لا شك فيه أن قيام البرلمان باختيار عشرة أعضاء في اللجنة يفقدها استقلالها في مواجهة البرلمان، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، يؤدي مراعاة التمثيل النسبي للأحزاب إلى اختيار أعضاء لا تتوافر فيهم الدراية القانونية التي يتطلبها مهمة فحص دستورية القوانين. ومن **جهة اختصاص اللجنة**، فقد كانت رقابتها متواضعة جداً، خاصة وأنها لا تباشر إلا بصدد القوانين ذات الأهمية الضئيلة للأفراد؛ إذ قصرها المشرع الدستوري على المسائل التي تضمنتها أحكام الأبواب العشرة الأولى من الدستور، وهي التي تنظم السلطات العامة في الدولة، وخرج بذلك من نطاق الرقابة، القوانين التي

(١) انظر: د. عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٦.

(٢) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٤؛ د. عمر العبد

الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٦.

تصدر مخالفة للمبادئ القانونية العامة وللحريات العامة وللحقوق الاجتماعية والاقتصادية (الواردة في مقدمة الدستور)، أو لأحكام الباب الحادي عشر الخاص ببيان الإجراءات الواجب إتباعها لتعديل الدستور. وهكذا انتهى الفقه إلى الحكم على هذه اللجنة بضالة مهمتها وانعدام فائدتها وجدواها، لأنها كانت عبارة عن مجرد وسيلة للتوفيق والتحكيم داخل البرلمان الفرنسي، ولم تحقق نجاحاً يذكر في المهمة التي أنشأت من أجلها ألا وهي الرقابة على دستورية القوانين قبل إصدارها^(١).

ثالثاً - الرقابة السياسية طبقاً لدستور فرنسا الحالي لعام ١٩٥٨ (المجلس الدستوري الفرنسي) :

لقد قلص هذا الدستور من دور البرلمان التشريعي إلى اختصاص محدد، وتخلّى عن المبدأ التقليدي الذي يجعل من البرلمان الممثل الوحيد لإرادة الأمة، الغاية من هذا التقليل هو السماح بالرقابة الدستورية، وقد أنشأ لذلك المجلس الدستوري الذي يعود له مراقبة القوانين التنظيمية الصادرة عن البرلمان والتنظيمات الداخلية لهذا البرلمان، وقد أعلن هذا المجلس عن عدم اختصاصه للنظر في النشاطات السياسية للسلطات العامة، وشرعية القوانين المعروضة على الشعب للاستفتاء، والتي وافق عليها الشعب^(٢).

وبالتالي، أنشأ المجلس الدستوري في فرنسا طبقاً لدستور ١٩٥٨ بهدف مراقبة أعمال البرلمان، إلا أن الأعمال التحضيرية لنصوص الدستور وقرارات هذا المجلس أفصحت عن أن الهدف كان يرمي إلى كفالة الحماية الفعالة للحقوق والحريات. وقد تجلّى هذا التطور في أن المجلس الدستوري أفصح في قراره الصادر في ٦ نوفمبر سنة ١٩٦٢ أنه ليس إلا جهازاً منظماً لنشاط السلطات العامة، ثم تطور قضاؤه في ضوء التعديل الدستوري الصادر في ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٧٤، فامتد إلى حماية الحقوق والحريات^(٣).

ويتشكل هذا المجلس من رئيس يعينه رئيس الجمهورية من بين أعضاء المجلس، ومن رؤساء الجمهورية السابقين - أعضاء مدى الحياة - ، ومن تسعة أعضاء يقوم بتعيين

(١) انظر: د. حسن مصطفى البحري، القضاء الدستوري (دراسة مقارنة)، ط ١، دمشق، ٢٠١٧، ص ٥٣.

(٢) انظر: د. إسماعيل الغزال، الدساتير المؤسسات السياسية، مرجع سابق، ص ٥٧.

(٣) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ١٧١.

ثلاثة منهم رئيس الجمهورية وبتعين ثلاثة آخرين رئيس الجمعية الوطنية وبتعيين الثلاثة الباقين رئيس مجلس الشيوخ - ومدة عضويتهم تسع سنوات غير قابلة للتجديد^(١).

ويختص المجلس الدستوري *Le conseil Constitutionnel* بالتحقق من عدم مخالفة القوانين التي يقررها البرلمان للدستور (ولا يختص بالنسبة للقوانين التي يقررها الشعب عن طريق الاستفتاء^(٢)). بحيث أنه يترتب على قراره بعدم دستورية قانون ما استحالة إصدار هذا القانون^(٣). أما عن آثار قرارات المجلس الدستوري بعدم دستورية القانون، فإن قرار المجلس الدستوري بعدم دستورية القانون يتمتع بحجية ملزمة، إذ نص الدستور على أنه يترتب على إعلان المجلس بعدم دستورية القانون استحالة إصدار هذا القانون أو تطبيقه (م١/٦٢). كذلك، نص الدستور على أن جميع قرارات المجلس الدستوري لا تقبل الطعن بأي طريق من طرق الطعن، كما أنها تفرض على السلطات العامة كما تفرض على السلطات الإدارية والقضائية (م٢/٦٢)، أي أن جميع قراراته تتمتع بحجية مطلقة

^(١) Voir: Article 56 de la constitution de la 5eme république française du 4 octobre 1958: " Le Conseil constitutionnel comprend neuf membres, dont le mandat dure neuf ans et n'est pas renouvelable. Le Conseil constitutionnel se renouvelle par tiers tous les trois ans. Trois des membres sont nommés par le Président de la République, trois par le président de l'Assemblée nationale, trois par le président du Sénat. En sus des neuf membres prévus ci-dessus, font de droit partie à vie du Conseil constitutionnel les anciens Présidents de la République. Le président est nommé par le Président de la République. Il a voix prépondérante en cas de partage".

^(٢) ولكن المجلس بقي محافظاً على رفضه لرقابة دستورية القوانين الاستثنائية، التي يطرحها رئيس الجمهورية على الاستفتاء الشعبي وتنازل موافقة الشعب. وفي سورية لا يجوز الاعتراض على دستورية القوانين الاستثنائية بموجب م١٤٦ من الدستور على حين في فرنسا، لا يجوز الاعتراض على دستورتها حسب اجتهاد المجلس الدستوري في هذا الموضوع، على الرغم من عدم وجود نص عليها في دستور الجمهورية الخامسة لعام ١٩٥٨. والسبب في ذلك، يعود بأن المجلس حسب اجتهاده ليس له اختصاص في مراقبة دستورية هذه القوانين التي تعد تعبيراً مباشراً للسيادة الوطنية *Expression Directe de la Souveraineté nationale* والمجلس ليس إلا هيئة أو جهازاً منظماً لنشاط السلطات العامة. والقوانين التي تقرر بالاستفتاء ومهما كان موضوعها (أساسية - عادية) لها حصانة قضائية مطلقة، بسبب كون الشعب صانعها. ولكن، بالمقابل فإن القانون الاستثنائي يمكن أن يعدل، يكمل أو يلغي بقانون آخر يعتمد حسب إجراءات القانون العام. ينظر في ذلك: د. أحمد إسماعيل، حول تفعيل دور المحكمة الدستورية العليا السورية "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة دمشق، المجلد ١٧، العدد ٢، ٢٠٠١، ص ٣٦٢ - ٣٦٣.

^(٣) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٥.

أمام كل السلطات والهيئات أي أمام الكافة^(١). وهذا ينطبق على جميع قرارات المجلس، كلها تتمتع بهذه الحجية المطلقة سواء قررت دستورية القانون أو عدم دستورية القانون. بل تشمل هذه الحجية المطلقة كافة قرارات المجلس في المسائل الداخلة في الاختصاصات الأخرى التي أعطاها له دستور ١٩٥٨، بالإضافة إلى رقابة دستورية القوانين^(٢).

على أن اختصاص المجلس الدستوري - في غير حالة القوانين الأساسية ولوائح المجالس البرلمانية - هو اختصاص جوازي، ولا يمكن أن يباشر إلا بناء على طلب رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو رئيس أي من مجلسي البرلمان^(٣). وقد نص التعديل الدستوري المؤرخ في ٢٩ أكتوبر ١٩٧٤ على أن المجلس الدستوري يمكن أن يجتمع بناء على طلب ستين نائباً في الجمعية الوطنية أو ستين نائباً في مجلس الشيوخ^(٤). بفضل هذا التعديل

⁽¹⁾ Voir: Article 62: " Une disposition déclarée inconstitutionnelle ne peut être promulguée ni mise en application. Les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles ".

⁽²⁾ وهناك نقطة هامة: هل الحجية القطعية المطلقة تنطبق فقط على منطوق قرار المجلس الدستوري في مجال رقابة دستورية القوانين، أو المجالات الأخرى، أم تمتد لأسباب القرار أو "حيثياته"؟
الإجابة، هي أن هذه الحجية المطلقة تشمل بجانب القرار أيضاً الحيثيات التي تمثل الأساس الضروري لإسناد القرار وتأسيسه، دون باقي الحيثيات أو الأسباب.

يبقى من قبيل الاستثناء المبرر أن بعض أعمال المجلس الدستوري في إطار بعض اختصاصاته الأخرى، في غير مجال رقابة دستورية القوانين، ليس لها هذه الصفة القطعية الملزمة والحجية المطلقة: إما لأنها ليس لها أصلاً وصف القرار مثل "الاستشارات" التي يعطيها المجلس الدستوري لرئيس الجمهورية بناء على بعض النصوص الدستورية كالمادة ١٦ من دستور ١٩٥٨ في حالة الأخطار المهددة لاستقلال الوطن وسلامة أراضيه. وكذلك آخر، بعض القرارات الوقتية ذات الطابع الداخلي أثناء ممارسة اختصاصه بفحص الطعون الانتخابية ضد صحة عضوية أعضاء البرلمان أو الإشراف على انتخاب رئيس الجمهورية، مثل تعيين مندوبين عنه لمتابعة عملية الانتخاب في موقعها، أو تعيين مقررين معاونين في عملية فحص الطعون. فهذه القرارات غير نهائية وذات صفة داخلية ويمكن للمجلس العدول عنها، وبالطبع ليس لها أية حجية. ينظر في ذلك: د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين " المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية "، مرجع سابق، ص ٢٣٢ - ٢٣٣.

⁽³⁾ انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٥.

⁽⁴⁾ Voir: Article 61: " Les lois organiques, avant leur promulgation, et les règlements des assemblées parlementaires, avant leur mise en application, doivent être soumis au Conseil constitutionnel qui se prononce sur leur conformité à la Constitution.

(Loi constitutionnelle n° 74 - 904 du 29 octobre 1974) " Aux mêmes fins, les lois peuvent être déferées au Conseil constitutionnel, avant leur promulgation, par le Président de la =

تستطيع المعارضة رفع طلبها إلى المجلس الدستوري للنظر في دستورية قانون ما^(١). وبعد التعديلات ٢٣ تموز لعام ٢٠٠٨ للدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨، أصبح بإمكان الأفراد أيضاً الطعن في الدستورية من خلال آلية الرقابة اللاحقة" المسألة الأولى من خلال إضافته للمادة ١ - ٦١، التي تمثل نقلة نوعية في الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا^(٢).

في الواقع يعتبر الدفع بعد الدستورية(المسألة الدستورية ذات الأولوية في فرنسا بموجب التعديل الدستوري ٢٠٠٨)(مسألة الأولوية الدستورية (la question prioritaire de constitutionnalité واختصاراً QPC) أحد أهم الآليات العملية لحماية الحقوق والحريات، وفق التوضيح الآتي^(٣):

إن وجود أسلوبين في الرقابة الدستورية أظهر عملياً تفاوتاً في توفير الحماية الفعالة لأحكام الدستور، فالرقابة السياسية عن طريق المجلس الدستوري وفقاً للنموذج

=République, le Premier ministre, le président de l'Assemblée nationale, le président du Sénat, ou soixante députés ou soixante sénateurs. " Dans les cas prévus aux deux alinéas précédents, le Conseil constitutionnel doit statuer dans le délai d'un mois. Toutefois, à la demande du Gouvernement, s'il y a urgence, ce délai est ramené à huit jours. Dans ces mêmes cas, la saisine du Conseil constitutionnel suspend le délai de promulgation".

(١) انظر: د. رقية المصدق، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، ج ١، مرجع سابق، ص ١٠٧.

(٢) وقد دخلت هذه المادة حيز النفاذ في الأول من آذار ٢٠١٠ بعد صدور قانونها "العضوي" رقم: ٢٠٠٩/١٥٢٣ بتاريخ: ٢٠٠٩/١٢/١٠ تطبيقاً للمادة ١ - ٦١، وتأتي أهمية هذه المادة من حيث منحها الأفراد ولأول مرة في التاريخ الدستوري الفرنسي الحق في الطعن بدستورية الأحكام التشريعية أمام القضاء مباشرة بضوابط تجعل منه نظاماً خاصاً بفرنسا بامتياز. وبهذا التعديل صار المجلس الدستوري الفرنسي يمارس نوعين من الرقابة الدستورية: الرقابة السابقة من خلال إحالة القوانين على المجلس للنظر في دستورتها قبل صدور القانون وفق التنظيم الدستوري للجمهورية الخامسة ١٩٥٨، والرقابة اللاحقة من خلال إحالة القوانين على المجلس للنظر في دستورتها بعد صدور القانون وهو الاختصاص الذي استحدثه التعديل الدستوري ٢٠٠٨، ولقد ظل اختصاص المجلس الدستوري الفرنسي في مجال رقابة الدستورية منذ إنشائه عام ١٩٥٨ وحتى إقرار التعديل الدستوري ٢٠٠٨، مقصوراً على الرقابة السابقة على دستورية القوانين العضوية والعادية، والمعاهدات الدولية، واللوائح الداخلية لكل من الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ، بالإضافة لرقابة دستورية توزيع الاختصاص بين القوانين واللوائح. ينظر في ذلك: د. عليان بوزيان، آلية الدفع بعدم الدستورية وأثرها في تفعيل العدالة الدستورية، مجلة المجلس الدستوري، الصادرة عن المجلس الدستوري الجزائري، العدد ٢، ٢٠١٣، ص ٧٤ - ٧٥.

(٣) انظر: د. عليان بوزيان، آلية الدفع بعدم الدستورية وأثرها في تفعيل العدالة الدستورية، مرجع سابق، ص ٧٠ وما بعدها.

الفرنسي - تركّز على الرقابة الوقائية السابقة مع حرمان المواطنين من اللجوء إلى المجلس الدستوري، وهذا ما يؤدي إلى ضعف الرقابة ويقلل من أهميتها كضمانة لاحترام الدستور، أي أن هذا الحق مقصور على الهيئات العامة فقط وهذا قبل أن يتدارك المؤسس الدستوري الفرنسي سياسته القضائية سنة ٢٠٠٨ ويوسع حق الدفع الدستوري للمواطنين.

ويقصد بالدفع بعدم دستورية نص قانوني، تلك الطعون التي يتوجه بها أحد الخصوم بصدد نزاع قضائي أمام محاكم مخصوصة؛ بشروط وضوابط من أهمها أن يكون جدياً - استبعاداً للدفع الكيدية التي يقصد منها تعطيل وإطالة إجراءات الفصل في الخصومة - ؛ وأن يتعلق مضمون الدفع بالنزاع المطروح أمام القاضي، وأن يكون متعلقاً بإحدى الحريات العامة وحقوق الإنسان، إضافة إلى شرط ألا يكون القانون المطعون فيه بعدم الدستورية قانوناً عضوياً لسبق الفصل فيه، وألا تكون المسألة قد تطرق لها المجلس في مناسبة سابقة، على أن يشترط في الطعن بعدم دستورية النص التشريعي أن يكون مكتوباً ومسبباً ومنفصلاً عن بقية إجراءات الدعوى الأخرى، تحت طائلة عدم القبول وعندها يجب على القاضي النظر في هذا الطعن مباشرة وفورياً ودون تأخير معلناً " أولويته " على بقية إجراءات الدعوى، وعلى أية دفع أخرى، ثم ينظر القاضي في الطعن فإن كان مقبولاً ومستوفياً للشروط التي وضعها القانون العضوي في ٢٠٠٩/١٢/١٠ وفحص مدى جديته، وجب عليه إحالة القضية إلى محكمة النقض (إن كان قاضياً عادياً) أو مجلس الدولة (إن كان قاضياً إدارياً)؛ ولا يمكنه الاتصال مباشرة بالمجلس الدستوري.

أما إذا رفض القاضي إحالة الطعن بسبب كونه غير جدي فإن قراره يكون قابلاً للطعن، وبعد وصول الطعن إلى محكمة النقض أو مجلس الدولة حسب الاختصاص يتم إخضاع الطعن لمزيد من الفحص والدراسة خلال مدة لا تتجاوز الثلاثة أشهر، وبعدها يجب اتخاذ القرار إما بقبول الطعن وهذا يعني إحالته إلى المجلس الدستوري، أو رفضه وهذا يعني منع إحالته إلى المجلس الدستوري ورده نهائياً، ويكون قرار محكمة النقض أو مجلس الدولة في هذه الحالة نهائياً وغير قابل للطعن، وهما في

ذلك بمثابة قاضي إحالة وسيط بين محاكم الموضوع والمجلس الدستوري؛ كما يمكن أن يكونا بمثابة محكمة موضوع إذا أثير الدفع أمامها لأول مرة. ومسألة تقدير مدى جدية الدفع متروكة لقاضي الموضوع دون أن يوجد معيار متفق عليه؛ ويمثل التعديل الدستوري الفرنسي الرابع والعشرين لدستور الجمهورية الفرنسية لعام ١٩٥٨ المؤرخ في : ٢٣ تموز ٢٠٠٨ بشأن تحديث مؤسسات الجمهورية الخامسة التعديل الأبرز والأهم على الإطلاق في تاريخ التعديلات الدستورية الفرنسية، حيث كشف هذا التعديل عن حقيقة الطبيعة القضائية لعمل المجلس الدستوري المختلف فيها بين النقاد، ووجه الخصوصية فيه إضافته للمادة ١ - ٦١ التي تمثل ثورة صامتة على الرقابة السابقة لهذا التعديل، والموسعة لجهة إخطار المجلس الدستوري الفرنسي لصالح الأفراد وفقاً لضوابط دستورية محددة، من خلال آلية الرقابة اللاحقة "المسألة الأولية".

وقد نادى فقه القانون العام في فرنسا، مؤيداً في ذلك باتجاه واسع من بعض التيارات السياسية، بتطبيق نظام الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين ومنح الأفراد حق اللجوء للمجلس الدستوري عن طريق أسلوب الدفع الفرعي بمناسبة الدعاوى القائمة أمام المحاكم، واستند الفقه في ذلك إلى أن الرقابة اللاحقة أكثر فاعلية من الرقابة السابقة، لأن التطبيق العملي للقوانين هو الذي يكشف عن أوجه مخالفتها للدستور، كما أن الرقابة اللاحقة تمكن الأفراد من الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم التي قد تعدي عليها القوانين، ومن شأن منح المجلس الدستوري سلطة الرقابة اللاحقة على القوانين أن يجعل منه محكمة دستورية حقيقية، كما نادى الفقه بالإبقاء، في الوقت ذاته، على نظام الرقابة السابقة على الدستورية باعتبارها رقابة وقائية يمكن أن تمنع إصدار قانون وافقت عليه أغلبية نواب البرلمان رغم مخالفته للدستور، ولكن هذه الرقابة غير كافية، لأنها يمكن أن تتأثر بالاعتبارات السياسية، كما أنها غير متاحة أمام الأفراد.

مما سبق يمكن القول: أنه منذ الأول من مارس ٢٠١٠ تاريخ دخول التعديل الدستوري لسنة ٢٠٠٨ حيز النفاذ صار المجلس الدستوري الفرنسي باعتباره أنموذج الرقابة السياسية على دستورية القوانين يمارس نوعين من الرقابة الدستورية: الرقابة السابقة من خلال إحالة القوانين على المجلس للنظر في دستورتها قبل صدور القانون

وفق التنظيم الدستوري للجمهورية الخامسة ١٩٥٨، والرقابة اللاحقة من خلال إحالة القوانين على المجلس للنظر في دستوريته بعد صدور القانون.

فالرقابة اللاحقة جاءت لحماية نصوص ومبادئ دستورية معينة، وهي المتعلقة بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور فقط لتمكين المواطنين من الدفاع عن حقوقهم بمناسبة نزاعاتهم المعروضة أمام القضاء، بحيث إذا لم تكن لمثير الدفع مصلحة شخصية فلا يقبل دفعه، ويؤكد ذلك نص المادة ٢٣ من القانون الأساسي المتعلق بالمجلس الدستوري بقولها: " لا يمكن أن يثيره القاضي من تلقاء نفسه "، مما يعني أنه ليس من النظام العام.

رابعاً - تقدير الرقابة السياسية لدستورية القوانين في فرنسا: **١ - مميزات الرقابة السياسية^(١):**

وقد يبدو لأول وهلة أن إعطاء مهمة الرقابة على دستورية القوانين لهيئة سياسية أمر منطقي لسببين: فمن ناحية تكون هذه الرقابة وقائية وتمنع من صدور قانون مخالف للدستور، وبالتالي تكون أكثر فاعلية من غيرها من صور الرقابة السياسية، أي اللاحقة لصدور القانون، إعمالاً للمبدأ القائل بأن: " الوقاية خير من العلاج ". ومن ناحية أخرى، تبدو الرقابة السياسية أكثر اتفاقاً مع طبيعة الآثار المترتبة على تنظيم الرقابة على دستورية القوانين. فلا شك في أن السلطة التي يناط بها مهمة التحقق من دستورية القوانين ستكتسب مكانة عليا بالنسبة لغيرها من السلطات العامة المنشأة ومن بينها السلطة التشريعية، إذ أن نشاط هذه السلطات العامة جميعاً. سيكون خاضعاً لرقابة تلك السلطة المنوط بها هذه الرقابة. وبالتالي، تستطيع هذه الأخيرة أن تشل تلك السلطات وأن تحدد اختصاصاتها وأن تمنح نفاذ الأعمال الصادرة منها كلما وجدها متعارضة مع حكم من أحكام الدستور. ومن ثم تكون مهمة الرقابة على دستورية القوانين من

^(١) انظر: إبراهيم عبد القادر خليل الطهراوي، الرقابة على دستورية القوانين في القانون المصري والفلسطيني، " دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، ٢٠٠٧، ص ٢٥؛ د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٥٠ - ٥٥١.

طبيعة سياسية إذا نظرنا إلى الآثار التي يمكن أن تترتب عليها، ويكون منطقياً إذن أن توضع هذه المهمة في أيدي هيئة سياسية^(١).

يقول أحد الفقهاء الفرنسيين الكبار وهو الأستاذ كلود ليكليرك بشأن أهمية المجلس الدستوري *Le conseil constitutionnel* في ظل دستور ١٩٥٨ الحالي في فرنسا: إن التجديد الأساسي الذي أحدثه دستور ١٩٥٨ هو إنشاء المجلس الدستوري، ويعبر عن استحداث هذا المجلس بأنه يمثل "ثورة قانونية" *une révolution juridique*. ويريد بذلك اختصاصه المهم والفعلي الذي كلفه به دستور ١٩٥٨ ألا وهو رقابة دستورية القوانين^(٢).

فدستور ١٩٥٨ وضع أسس نظام المجلس الدستوري على نحو يكفل له ضمانات الاستقلال والحيدة في ممارسة عمله الرقابي، عن السلطتين التنفيذية والتشريعية، كما منح المجلس رقابة حقيقية على دستورية القوانين، وليس رقابة وهمية وصورية مثل اللجنة الدستورية التي أنشأها دستور ١٩٤٦ من قبل. وإن كانت الرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري على دستورية القوانين تبقى، مثل السمة العامة للرقابة السياسية رقابة سابقة على إصدار القانون^(٣).

وبالنتيجة، يرى الدكتور جاد جابر نصار، بأن تجربة المجلس الدستوري الفرنسي قد حققت نجاحاً ملحوظاً بالقياس للتجارب الأخرى لهذه الرقابة السياسية في

(١) انظر: د. ثروت بدوي، القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩، ص ١٠٠؛ د. جاد جابر نصار، الوسيط في القانون الدستوري، دون دار نشر يذكر، ٢٠٠٧، ص ١٤٧.

(٢) انظر: د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين "المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية"، مرجع سابق، ص ٢١٧.

(٣) وكان سبب ضعف وصورة نظام الرقابة السياسية في ظل دستور ١٩٤٦، وقبلهما في دستور السنة الثامنة على إعلان الجمهورية لعام ١٧٩٩ ودستور ١٨٥٢، حيث فشلت الرقابة التي كان يمارسها مجلس الشيوخ المحافظ، بسبب خضوع المجلس لسيطرة الامبراطور، كان السبب الحقيقي لهذه الرقابة الفاشلة في الماضي هو التأثير الطاعني في فرنسا لمبدأ سيادة الأمة على الأذهان منذ الثورة الفرنسية. فالقانون بوصفه تعبيراً عن الإرادة العامة للأمة التي يمثلها البرلمان، هو أعلى القواعد في الدولة ولا يجوز تحفظته بحجة مخالفة الدستور، لأن الإرادة العامة للأمة لا تخطئ. وكان البرلمان بنوابه الممثلين المباشرين للأمة صاحبة السيادة المطلقة، له أن يشرع في كل مجال يريد أن يشرع فيه وينظم بلا أي قيود تحده. ينظر في ذلك: د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين "المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية"، مرجع سابق، ص ٢١٧ - ٢١٨.

الدول الأخرى. على أن هذا النجاح لا يرجع إلى فاعلية الرقابة السياسية في حد ذاتها بقدر ما هو راجع إلى **فاعلية الحياة السياسية** في فرنسا ووجود رأي عام قوي وفعال يستطيع أن يمارس رقابة حقيقية على المؤسسات الدستورية في الدولة. وهذا السبب حسب رأيه يعود في خلق بيئة صالحة لكي يمارس المجلس الدستوري في فرنسا بعض مهامه بفاعلية^(١).

وبالإضافة إلى ما سبق، فإن التعديل ٢٠٠٨، أضاف إلى الرقابة السابقة، رقابة لاحقة (الرقابة السياسية اللاحقة على دستورية القوانين عن طريق الدفع بعدم الدستورية)، ومن نتائج التأسيس الدستوري لآلية الدفع بعدم الدستورية في نظم الرقابة السياسية على دستورية القوانين، الاعتراف بحق المواطنين في التقاضي أمام القضاء الدستوري، الذي أصبح بموجب هذا التأسيس الدستوري ذا مفهوم واسع، بحيث يعد كل قاض أثراً أمامه دفع بعدم دستورية القانون المراد تطبيقه على النزاع قاضياً دستورياً وفقاً للمعيار الموضوعي، وبذلك تقترب الرقابة السياسية من نظم الرقابة القضائية على دستورية القوانين، في الاشتراك في تمكين الفرد من الطعن بعدم دستورية القوانين، مع الاختلاف في إجراءات سيره ووسيلة ذلك^(٢).

وعلى سبيل المثال، يخصص القانون الدستوري المصري - بالرغم من عدم اعترافه بالدعوى الدستورية الأصلية - ثلاث وسائل لتحريك الرقابة الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا وهي: **الإحالة والدفع والتصدي، فالطريق الأول:** هو التجاء جهة القضاء من تلقاء نفسها إلى المحكمة الدستورية العليا لتفصل في دستورية نص لازم للفصل في دعوى منظورة أمام هذه الجهة، وذلك تثبيتاً لالتزام الأحكام القضائية بالقواعد الدستورية الصحيحة. **والطريق الثاني:** الدفع الجدي من أحد الخصوم أمام إحدى جهات القضاء بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة وعندئذ تؤول المحكمة نظر

(١) انظر: د. جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٥٣.

(٢) انظر: د. عليان بوزيان، آلية الدفع بعدم الدستورية وأثرها في تفعيل العدالة الدستورية، مرجع سابق، ص ٩٤.

الدعوى وتحدد لمن آثار الدفع أجلاً لرفع الدعوى بنفسه. **والطريق الثالث^(١)**: تحويل المحكمة الدستورية العليا أن تقضي من تلقاء نفسها - بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة أي من اختصاصاتها، أما في النموذج الفرنسي المستحدث بموجب التعديل الدستوري ٢٠٠٨ فإن حق الفرد في الطعن بعدم الدستورية لا يكون أمام المجلس الدستوري مباشرة، وإنما أمام القضاء الفاصل في النزاع المعروض، متى تعلق النزاع بقانون ماس بالحقوق والحريات^(٢).

ب - عيوب الرقابة السياسية:

وعلى الرغم من الميزات التي حققتها الرقابة السياسية في فرنسا إلا أن النظام الفرنسي للرقابة السياسية على دستورية القوانين قد تعرض لعدة انتقادات، يمكن تلخيصها بالآتي^(٣):

١ - غلبة الطابع السياسي على تكوينه^(٤): الأمر الذي يؤدي إلى عدم تمتع أعضائه بالاستقلال الكافي لأداء المهمة المنوطة بهم.

فالمهيئة السياسية قد تشكل بطريق التعيين أو بطريق الانتخاب. وهي إن شكلت بطريق التعيين من جانب البرلمان تكون معرضة لأن تصبح تابعة له وتفقد بذلك

(١) للمزيد من التفاصيل حول رفع الدعوى الدستورية بطريقة التصدي، ينظر في ذلك: د. أشرف فايز للمساوي، دور الرقابة الدستورية في حماية الحقوق والحريات في إطار التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، عابدين، ٢٠٠٩، ص ٦٤ وما بعدها.

(٢) انظر: د. عليان بوزيان، آلية الدفع بعدم الدستورية وأثرها في تفعيل العدالة الدستورية، مرجع سابق، ص ٩٥.

(٣) انظر: د. جميلة الشربجي، دور المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين في الجمهورية العربية السورية بين دستوري ١٩٧٣ و ٢٠١٢، مرجع سابق، ص ١١١؛ د. عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٩؛ د. جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٤٧ - ١٤٨؛ إبراهيم عبد القادر خليل الطهراوي، الرقابة على دستورية القوانين في القانون المصري والفلسطيني، "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٢٦؛ د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٥١ - ٥٥٢؛ د. السيد خليل هيكل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، ١٩٨٣ - ١٩٨٤، ص ٩٣.

(٤) للوقوف على الطبيعة القانونية للمجلس الدستوري. ينظر في ذلك: محمود أحمد زكي، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية "آثاره وحجته" دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٣، ص ١١٩ وما بعدها.

صلاحيتها لأن تكون رقيباً عليه. وهي أن شكلت بطريق الانتخاب من الشعب تكون معرضة لأن تسيطر عليها نفس الاتجاهات السياسية التي تسيطر على البرلمان، فلا يكون ثمة جدوى من رقابتها في هذه الحالة. وأن سيطرت عليها اتجاهات سياسية مختلفة فإنها تعتمد إلى فرض سيطرتها على البرلمان والتوسع في سلطاتها على حساب السلطات الأخرى^(١).

٢ - افتقاد أعضائه للمؤهلات القانونية والقضائية اللازمة لمباشرة الرقابة.

٣ - ارتباط رقابة المجلس بإرادة القابضين على السلطة (رئيس الجمهورية - الوزير الأول - رئيس الجمعية الوطنية - رئيس مجلس الشيوخ) بحيث يستطيع هؤلاء، شل اختصاص المجلس من خلال عدم قيامهم بإحالة القوانين إليه، فيما لو كان القانون المخالف للدستور يحقق مصالحهم التي قد تتلاقى مع مصلحة السلطة التشريعية، هو الأمر الذي قد يؤدي إلى صدور القانون على الرغم من عدم دستوريته.

وبالنتيجة، فأن هذا الأمر، مرده من الناحية العملية تقرير هذه الرقابة لصالح السلطات العامة لا لصالح الأفراد العاديين الذين حرّمهم الدستور من حق اللجوء إلى المجلس للطعن بدستورية قانون قام بانتهاك حقوقهم أو حريتهم الدستورية، وهو ما يعدّ أبرز عيوب هذا النوع من الرقابة، فالأفراد هم أصحاب المصلحة الحقيقية في التأكيد من مطابقة القانون لأحكام الدستور؛ ولذلك فمن الواجب أن يضمن لهم الدستور ذلك الحق، وإلا فإن أية رقابة تمنح لصالح السلطات العامة لن تكون جدية في تحقيق هذا الغرض^(٢).

وتجدر الإشارة أيضاً، إلى أنه يمكن ملاحظة موطن ضعف في الرقابة الدستورية، إذ من الممكن أن تفلت بعض القوانين المخالفة للدستور نتيجة تقاعس، أو

(١) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٦ - ٥٧؛ د. السيد خليل هيك، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٩٣.

(٢) انظر: د. جميلة الشربجي، دور المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين في الجمهورية العربية السورية بين دستوري ١٩٧٣ و ٢٠١٢، مرجع سابق، ص ١١١؛ د. عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٩.

بالأحرى نتيجة اتفاق بين رئيس الجمهورية والوزير الأول مع رئيس كل من مجلسي البرلمان على عدم العرض على المجلس الدستوري. ولكن، من الممكن في هذه الحالة أن نجد ستين عضواً في الجمعية الوطنية أو في مجلس الشيوخ لتلافي هذا التواطؤ، والإسراع بالطعن قبل فوات مدة إصدار القانون، وهي خمسة عشر يوماً تبدأ من تاريخ إحالة القانون الذي أقره البرلمان إلى الحكومة، ولكن متى أصدر رئيس الجمهورية القانون لا يملك أحد الطعن فيه أمام المجلس الدستوري، والذي لم يمنحه الدستور حق التصدي من تلقاء نفسه^(١).

ولكن بدورنا نعتقد بأن التعديل الدستوري لعام ٢٠٠٨، الذي سمح للأفراد بحق اللجوء إلى المجلس الدستوري في حق الطعن بعدم الدستورية، بطريقة غير مباشرة، عندما يتعلق الأمر بنزاع يمس حقوقهم وحرياتهم، قد يساعد في تبديد المخاوف والعيوب التي ذكرها رجال القانون حول الرقابة السياسية.

الفرع الثاني

الرقابة القضائية على دستورية القوانين

Contrôle juridictionnel de la Constitutionnalité des lois

تقوم الرقابة القضائية على دستورية القوانين في إسناد مهمة الرقابة إلى هيئة قضائية، فالقاضي وهو يفصل في المنازعات التي تعرض عليه يطبق القانون. وهو مطالب بأن يبحث - كخطوة أولى - مدى اتفاق هذا القانون مع الدستور بحسبان أن هذا الأخير يأتي على قمة البناء القانوني في الدولة، وعلى هذا الأساس يعد إسناد الرقابة على دستورية القوانين إلى هيئة قضائية أمراً منطقياً^(٢).

وبمقتضى هذه الطريقة، يتولى القضاء (العادي أو الخاص) مهمة فحص دستورية القوانين الصادرة عن البرلمان للتحقق من مدى مطابقتها لأحكام الدستور؛ الأمر الذي

^(١) انظر: د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين "المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية"، مرجع سابق،

ص ٢٢٨ - ٢٢٩.

^(٢) انظر: د. جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٥٤.

يتفق مع طبيعة الرقابة ذاتها. ذلك، أن مشكلة دستورية القانون أو عدم دستوريته هي بالأصل مسألة قانونية يجب أن يختص بها القضاء بما لهم من خبرة قانونية في تفسير القوانين وتطبيقها، بمعنى أن ما يميز هذه الرقابة عن الرقابة السياسية، أن من يتولاها قضاة متخصصون ومؤهلون بحكم دراستهم وخبرتهم في الاضطلاع بالمهمة السابق ذكرها؛ وذلك بعيداً عن انتمائهم الحزبي أو السياسي، لأن ما يفترض في القضاء من حياد واستقلال، وما يوفرها القضاء من حرية تقاضي وعلانية جلسات وتسبب أحكام، توفر في حد ذاتها ضمانات جدية وأكيدة لاحترام الدستور وحمايته من محاولة الاعتداء على أحكامه من قبل السلطات العامة^(١).

أولاً - طرق الرقابة القضائية:

وإذا كانت أغلبية الدول قد أخذت بأسلوب الرقابة القضائية على دستورية القوانين إلا أنها لم تتفق على أسلوب واحد في هذا الشأن إذ يلاحظ وجود أسلوبين لهذه الرقابة.

أي أن الرقابة القضائية للشرعية تتم بطريقتين، مختلفتين: بطريق الدفع أو بطريق الدعوى المباشرة، الدفع، هو عارض يرفع أثناء الدعوى، ويعلق الحكم في القضية الرئيسية ويفرض الحكم أولاً في القضية العرضية^(٢).

١ - الرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية:

ويقصد بهذه الرقابة أن يقوم صاحب الشأن المتضرر من قانون ما بالطعن فيه مباشرة أمام المحكمة المختصة برفع دعوى أصلية يطلب فيها الحكم بطلانه لمخالفته لأحكام الدستور، دون أن ينتظر تطبيق القانون عليه في دعوى من الدعاوى القضائية؛ فإذا ما ثبت للمحكمة المختصة بعد فحصها للقانون المطعون فيه أنه مخالف للدستور، حكمت بطلان هذا القانون وإلغائه، ولذلك تسمى هذه الرقابة أيضاً برقابة الإلغاء، مع

^(١) انظر: د. جميلة الشرجي، دور المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين في الجمهورية العربية السورية بين دستوري ١٩٧٣ و ٢٠١٢، مرجع سابق، ص ١١١ - ١١٢.

^(٢) انظر: مورييس دوفرجه، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري الأنظمة السياسية الكبرى، مرجع سابق، ص ١٥٥.

ملاحظة أن الحكم في هذه الحالة يكون ذو حجية عامة ومطلقة، أي أنه يسري في مواجهة كافة، واعتبار القانون المحكوم بإلغائه كأن لم يكن سواء من تاريخ صدوره أو بالنسبة للمستقبل فقط؛ ولذلك، فإن هذا الحكم يحسم النزاع حول دستورية القانون المطعون فيه من أول مرة وبصفة نهائية، بحيث لا يجوز إثارة المشكلة في المستقبل بصدد مسائل فرعية يحكمها هذا القانون^(١). وقد اعتنق القضاء الدستوري المصري الرأي السابق، حيث جرى قضاء المحكمة الدستورية العليا المصري، وتواترت أحكامها على أن الحجية المطلقة تلحق سائر أحكامها سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه، أم إلى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس^(٢).

وهذه الرقابة تتطلب النص عليها صراحةً في صلب الدستور، بمعنى أن يكون الدستور قد تعرض لتنظيم تلك الصورة من صور الرقابة، ونص على اختصاص محكمة بعينها بنظر الدعوى الأصلية، والتي عادةً ما تكون محكمة دستورية متخصصة، فضلاً عن تحديده للجهات التي تملك ممارسة تلك الوسيلة^(٣).

وتجدر الإشارة، إلى أن المحكمة المختصة هنا هي المحكمة الدستورية، أي يقصد بهذه الرقابة أن يعطي الدستور للمواطن حق رفع دعوى أصلية مباشرة، أمام المحكمة الدستورية أو المحكمة العليا، طالباً منها إلغاء قانون ما لمخالفته لنصوص

(١) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط ٢، مرجع سابق، ص ٢٨٢.

(٢) مثال على ذلك، حكمها في الدعوى الدستورية رقم (٤٩) لسنة (٣) - قضائية دستورية - بجلسة ٥ نوفمبر ١٩٨٣، وحكمها في القضية الدستورية رقم (٥٧) لسنة (٤) - قضائية دستورية - بجلسة ٦ فبراير ١٩٩٣. ينظر في ذلك: د. شعبان أحمد رمضان، الدعوى الدستورية في النظام الدستوري البحريني "دراسة مقارنة"، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد الأول، ٢٠١٤، ص ٢٠٣.

(٣) انظر: د. شعبان أحمد رمضان، الدعوى الدستورية في النظام الدستوري البحريني "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ١٥١.

الدستور. فإذا تحققت المحكمة من وجود هذه المخالفة الدستورية، قضت بإلغاء القانون المخالف للدستور بحكم نهائي لا يقبل الطعن وله حجية مطلقة أمام الكافة^(١).

وبالتالي، فإن طريق الدعوى الأصلية تتميز أولاً بأنها طريقة هجومية، وليست دفاعية. بمعنى أن المواطن أو صاحب الشأن يهاجم القانون مباشرة أمام المحكمة الدستورية، بدعوى مبتدأة يرفعها استقلالاً عن أي نزاع آخر. كما تتميز هذه الطريقة ثانياً، بأن حكم المحكمة الدستورية يحسم المنازعة بشأن دستورية القانون بصفة نهائية، وبحكم يحوز حجية مطلقة إزاء الكافة وكل السلطات. فإذا ألغي القانون، فيكون معدوماً من الوجود نتيجة الحكم، وعلى العكس إذا قضت المحكمة الدستورية بدستوريته فلا تجوز إثارة عدم الدستورية مرة أخرى. ومن الدول التي تأخذ دساتيرها بطريقة الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية نذكر: سويسرا منذ ١٩٢٠ وألمانيا في دستور ١٩٤٩ النافذ حتى الآن مع تعديلات، واليونان في دستور ١٩٧٥ الحالي، واسبانيا في دستورها الحالي لعام ١٩٧٨^(٢).

٢ - الرقابة عن طريق الدفع الفرعي:

وبموجب هذا الأسلوب لا ترفع دعوى أصلية ومباشرة لإلغاء القانون المشكوك بدستوريته، وإنما يكون على صاحب المصلحة أن ينتظر اللحظة التي يراد فيها تطبيق القانون عليه في دعوى ويكون طرفاً فيها، إذ تثور دستورية القانون بمناسبة دعوى منظورة أصلاً أمام إحدى المحاكم (مدنية - إدارية - جزائية) يطلب فيها المدعي تطبيق قانون معين، فيدفع الخصم المطلوب تطبيق القانون في مواجهته بعدم دستورية هذا القانون، وهنا يضطر القاضي بحكم وظيفته للنظر في مدى جدية هذا الدفع، فإذا وجد

(١) انظر: د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين "المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية"، مرجع سابق، ص ٢٦٣؛ د. جميلة الشرجي، دور المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين في الجمهورية العربية السورية بين دستوري ١٩٧٣ و ٢٠١٢، مرجع سابق، ص ١١٢.

(٢) انظر: د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين "المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية"، مرجع سابق، ص ٢٦٣ - ٢٦٤.

الدفع جدياً وتبين له بالفعل مخالفة القانون للدستور، قام بالامتناع عن تطبيقه في القضية^(١).

وتجدر الإشارة، إلى أن هذه الطريقة تتميز بأنها وسيلة دفاعية من جانب صاحب الشأن، حيث يتم الرفع بعدم دستورية القانون في أثناء نظر الدعوى، وليس برفع دعوى أصلية ضد هذا القانون؛ كما تتميز أيضاً بأن مهمة القاضي في حال تيقنه من مخالفة القانون لأحكام الدستور تقتصر على الامتناع عن تطبيقه في الدعوى المثارة أمامه، ويترتب على ذلك أن يظل القانون سارياً وناظراً، ويمكن بالتالي تطبيقه في حالات أخرى، لأن حكم القاضي بالامتناع عن التطبيق لا يعدو إبطالاً للقانون، ولذا فهو لا يقيد المحاكم الأخرى في القضايا المثارة أمامها، وبمعنى آخر فإن الحكم الصادر في حالة الدفع الفرعي تكون له حجية نسبية، تقتصر على موضوع النزاع وأطرافه^(٢). ويطبق هذا النوع من الرقابة في الولايات المتحدة الأمريكية التي تعدُّ مهد أسلوب الدفع الفرعي ومنشأه في الرقابة على دستورية القوانين^(٣).

وتجدر الإشارة، إلى أن الدفع بعدم الدستورية في سورية لم يكن متواجداً في ظل الدستور السوري لعام ١٩٧٣^(٤)، بينما في ظل الدستور السوري لعام ٢٠١٢، أصبح الدفع بعدم الدستورية، أحد الوسائل الممكنة للمواطنين للدفاع عن مصالحهم، وذلك

(١) انظر: د. جميلة الشرجي، دور المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين في الجمهورية العربية السورية بين دستوري ١٩٧٣ و ٢٠١٢، مرجع سابق، ص ١١٣.

(٢) انظر: د. حسن البحري، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٨٣؛ د. جميلة الشرجي، دور المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين في الجمهورية العربية السورية بين دستوري ١٩٧٣ و ٢٠١٢، مرجع سابق، ص ١١٣؛ د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين "المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية"، مرجع سابق، ص ٢٢٦.

(٣) انظر: د. جميلة الشرجي، دور المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين في الجمهورية العربية السورية بين دستوري ١٩٧٣ و ٢٠١٢، مرجع سابق، ص ١١٣.

(٤) ففي ظل الدستور السوري لعام ١٩٧٣، كان يحق فقط لرئيس الجمهورية أو ربع أعضاء مجلس الشعب، حق الاعتراض على دستورية القانون قبل إصداره (١٤٥م).

وفق ما نصت عليها المادة ١٤٧، حيث نصت على أن^(١): "تتولى المحكمة الدستورية العليا...النظر في الدفع بعدم دستورية قانون والبت فيه وفقاً لما يأتي:

أ - إذا دفع أحد الخصوم في معرض الطعن بالأحكام بعدم دستورية نص قانوني طبقته المحكمة المطعون بقرارها، ورأت المحكمة الناظرة في الطعن أن الدفع جدي ولازم للبت في الطعن، أوقفت النظر في الدعوى وأحالت الدفع إلى المحكمة الدستورية العليا.

ب - على المحكمة الدستورية العليا البت في الدفع خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ قيده لديها".

ونرى أن موقف المشرع الدستوري السوري الجديد كان نقلة نوعية، عندما وسع من دائرة دفاع المواطنين عن مصالحهم وحقوقهم، على عكس ما كان سائداً في ظل دستور عام ١٩٧٣، الذي حصر هذا الحق لرئيس الجمهورية ورابع أعضاء مجلس الشعب، وهذا التوسع يعد تماشياً حقيقياً مع دور القضاء الدستوري في حماية الحقوق والحريات، بوصفه الحارس الطبيعي لها.

ولكن هذا لا يجب أن يذهب بنا بعيداً، فصحيح، إن الدعوى الدستورية لم تعد سياسية بامتياز أي غير مقصورة على هيئات سياسية معينة (رئيس الجمهورية والبرلمان)، بل امتدت إلى الأفراد، فما زال الطابع السياسي للمحكمة الدستورية العليا موجوداً، خاصة من ناحية تعيين أعضائها من قبل رئيس الجمهورية.

٣ - الدعوى الدستورية الاحتياطية لحماية الحقوق والحريات الأساسية:

تعتبر الدعوى الدستورية الاحتياطية من ابتداع المشرع الدستوري الألماني والذي أخذ بها. واعتبرها كمرحلة نهائية لتعزيز الحقوق والحريات الأساسية، ويقصد بهذه الدعوى ذلك الإجراء القانوني الذي من خلاله يتمكن صاحب المصلحة أو غيره من اللجوء إلى المحكمة الدستورية، طالباً منها التدخل من أجل تأمين حماية حقه أو حريته التي تم انتهاكها سواء من جراء إصدار تشريع أو عمل قانوني من قبل السلطة التنفيذية

(١) انظر: المادة ١٤٧ من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

أو عمل قضائي، وذلك بعد استفاد كافة الإجراءات القانونية العادية أو غير العادية سواءً كانت تلك الإجراءات أمام الجهة التي أصدرت العمل أو أمام الجهات القضائية ذات الاختصاص مع التقيد بالشروط والآجال التي حددها المشرع الدستوري. وهو متبع في النظام النمساوي، والأسباني والألماني^(١).

^(١) وتحليل تعريف الدعوى الدستورية الاحتياطية، يمكن تحديد الدعوى الدستورية الاحتياطية وفقاً للنظام النمساوي والأسباني والألماني بأنه تقوم على الخصائص الآتية:

أولاً - أنها مكنة دستورية لحماية الحقوق:

ويعني ذلك أنه لا يمكن الأخذ بهذا الأسلوب إلا إذا نص المشرع الدستوري على ذلك.

ثانياً - لقد حدد المشرع الدستوري الجهات المخولة برفع مثل هذه الدعوى، وهم الأفراد ممن يلحقهم ضرر يمس أحد حقوقهم أو حرياتهم، أو هيئات عامة يخولها المشرع الدستوري هذا الحق، كالدفاع عن الشعب، ووزير الادعاء العام كما هو الحال في أسبانيا.

ثالثاً - الجهة المختصة بالبت في الدعوى: إن هذه الدعوى ترفع مباشرة من الأفراد أو الجهات الأخرى المحددة دستورياً أمام المحكمة الدستورية في أسبانيا، والمحكمة الدستورية الفيدرالية في ألمانيا. وعليه فإنه لا يمكن رفعها أمام أي مرجع آخر، وإلا فإنها ستزد مباشرة لعدم الاختصاص.

رابعاً - إنها دعوى ضد كافة الأعمال القانونية النهائية مهما كانت الجهة التي قامت بإصدارها. ومعنى ذلك، أن نطاقها يشمل الأعمال الإدارية والتشريعية والقضائية بما فيها المحكمة الدستورية مع الاختلاف في بعض الإجراءات باختلاف العمل. خامساً - لا يمكن اللجوء إليها ما لم يتم استفاد كافة الإجراءات والوسائل الأخرى للحماية: وهذا العنصر يعني أنه إذا لم تستنفد كافة الوسائل الأخرى كالتظلم إذا كان ممكناً ومتاحاً ضد العمل، أو لم يتم استفاد كافة طرق التقاضي الأخرى سواء العادية منها أو غير العادية فإن الدعوى ترد شكلاً لعدم التقيد بإجراءات الدعوى الدستورية الاحتياطية.

سادساً - استمرارية الانتهاك للحق أو الحرية الأساسية: ويعتبر هذا العنصر مكماً للعنصر السابق، ويرتبط متلازماً. أي استمرارية الانتهاك بالرغم من اللجوء لكافة الإجراءات والوسائل التي كرسها المشرع لحماية الحقوق والحريات الفردية. وبمفهوم المخالفة إذا لم يستمر المساس بالحق محل الحماية الدستورية، فلا وجه للجوء إلى المحكمة الدستورية.

سابعاً - أن ترفع الدعوى الاحتياطية خلال الآجال المحددة دستورياً: وهذا العنصر يتضمن نوعاً من التنظيم الزمني لإمكانية اللجوء إلى المحكمة الدستورية بواسطة الدعوى الاحتياطية، والجدير بالذكر أن هذا الأجل يختلف فيما إذا كانت الدعوى توجه ضد عمل للسلطة التشريعية أو القضائية... إلخ. ينظر في ذلك:

د. عيد أحمد الحسان، الحماية الدستورية للحقوق والحريات الأساسية، "عن طريق الدعوى الدستورية الاحتياطية في النظم الدستورية الغربية المقارنة وخاصة النظام الدستوري الأسباني"، مجلة الشريعة والقانون، كلية الحقوق، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد ٢٨، ٢٠٠٦، ص ٣٢٥ - ٣٢٦.

أما بالنسبة للطبيعة القانونية للدعوى الدستورية الاحتياطية، فإن اجتهاد المحكمة الفيدرالية الألمانية المستقر أرست معياراً عاماً يبين تلك الطبيعة، حيث إنها أقرت بأن الدعوى الدستورية الاحتياطية ليست استثنافاً بديلاً أو طريقاً للطعن بأحكام المحاكم العادية أو الإدارية، وإنما هي ذات طبيعة استثنائية يتم تحريكها من قبل الأفراد أمام المحكمة الفيدرالية من أجل وضع حد ومنع تدخل السلطات العامة في حقوقهم الأساسية وانتهاكها. وتأكيداً لهذا التوسيع، فإن المحاكم الدستورية أيضاً استقر اجتهادها على منح الأقليات أو الكتل البرلمانية الحق في تحريك الدعوى الدستورية الاحتياطية لحماية الحقوق الأساسية لممثليهم وتجيئاً للمبدأ الديمقراطي والمساءلة، وهذا هو توجه المحكمة الدستورية الأسبانية^(١).

ولكن وبالرغم من الالتقاء بين الدعوى الدستورية الأصلية والاحتياطية في الهدف والجهة المختصة لا يعني البتة أنها ذات الشيء، وإنما يختلفان من عدة جوانب^(٢).

(١) انظر: د. عيد أحمد الحسبان، الحماية الدستورية للحقوق والحريات الأساسية، "عن طريق الدعوى الدستورية الاحتياطية في النظم الدستورية الغربية المقارنة وخاصة النظام الدستوري الأسباني"، مرجع سابق، ص ٢٣٤ - ٣٥٦.

(٢) نجل أهم جوانب الاختلاف، فيما يلي:

١ - من حيث أصحاب الحق المخولين بتحريكها: فإن ما يميز الدعوى الدستورية الأصلية أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تحرك مباشرة من قبل الأفراد، وإنما يقتصر الحق بتحريكها دستورياً على السلطات العامة والهيئات السياسية. بينما الدعوى الدستورية الاحتياطية، فإنه بالإضافة للجهات السابقة فإنه يمكن للأشخاص الطبيعية والمعنوية تحريكها أمام المحكمة الدستورية بهدف حماية حقوقهم الدستورية.

٢ - من حيث وقت تحريكها: بالنسبة للدعوى الدستورية الأصلية يمكن لأي جهة من الجهات المخولة بتحريكها أن تلجأ للمحكمة الدستورية للطعن بعدم دستورية قانون ما بمجرد نفاذ ذلك القانون ولا ينتظر لغاية تطبيقه، وبالتالي لا يشترط اتصال أو ارتباط الدعوى الدستورية الأصلية بدعوى موضوع منظورة أمام الجهات القضائية الأخرى؛ وبالتالي فإنها ممكنة دستورية عامة لحماية الحقوق والحريات الأساسية، ومطلقة بغض النظر عن مصدر العمل التشريعي. بينما الدعوى الدستورية الاحتياطية لا يمكن اللجوء إليها طالما أن هناك وسيلة أخرى لإمكانية حماية الحق المنتهك سواء أمام الجهات القضائية النظامية أو الخاصة أو الإدارية. وعليه فإنه يشترط استفاد كافة طرق التقاضي العادي والإداري. وإلا فإن المحكمة سترد الدعوى لعدم توافر هذا الشرط لإمكانية انعقاد اختصاصها بنظر الدعوى الدستورية الاحتياطية.

٣ - من حيث نطاقها: فإن الدعوى الدستورية الأصلية تنصب على الأعمال التشريعية سواء تلك الصادرة عن السلطة التشريعية بوصفها صاحبة الاختصاص الأصيل في التشريع أم عن السلطة التنفيذية استناداً لاختصاصها التشريعي الاستثنائي سواء اتخذ صورة المراسيم التشريعية استناداً لتفويض تشريعي أم صور المراسيم بقوانين استناداً لصلاحياتها التشريعية في حال =

ثانياً - الرقابة على دستورية القوانين بالنظر إلى أثر الحكم الصادر بعدم الدستورية؛

مهما تنوعت صور الرقابة القضائية تنوعاً كبيراً، إلا أنه يمكن تقسيمها تبعاً للأثر الذي يترتب عليها بالنسبة للقانون غير الدستوري إلى نوعين رئيسيين: رقابة الامتناع، ورقابة الإلغاء، والتي سنتولى شرحها وفق الآتي^(١):

١ - رقابة الإلغاء:

فرقابة الإلغاء تجيز للقاضي أن يبطل القانون غير الدستوري في مواجهة الكافة ويترتب على هذا القضاء اعتبار القانون كأن لم يكن من تاريخ صدوره أو على الأقل إنهاء حياته بالنسبة للمستقبل، بحيث لا يمكن الاستناد إليه^(٢). أي إبطال القانون غير الدستوري وعده كأنه لم يكن في مواجهة الجميع، وهي تفترض وجود نص صريح في الدستور يجيز لجهة واحدة (سياسية أو قضائية) ممارسة هذه الرقابة لتقرير دستورية القوانين المطعون فيها من عدمها، ومعنى ذلك أن هذه الرقابة لا يمكن أن تمارس في حالة غياب مثل هذا النص، ذلك أن هذه الرقابة قد تؤدي إلى إلغاء القانون الصادر عن السلطة التشريعية، الأمر الذي يعد تدخلاً سافراً في اختصاصها وانتهاكاً لمبدأ الفصل بين السلطات، وهو ما يثير حساسية تلك السلطة ويؤدي إلى التصادم بينها وبين تلك الجهة، الأمر الذي اقتضى وجود مثل هذا النص الدستوري الصريح لتمكين تلك الجهة

= غياب السلطة التشريعية أو حلها. بينما تنصب الدعوى الدستورية الاحتياطية على كافة الأعمال سواءً تشريعية أم إدارية أو قضائية في حال مساسها أو انتهاكها لأحد الحقوق والحريات المحمية دستورياً للأشخاص الطبيعة أو للأشخاص المعنوية. وعليه فإن نطاق الدعوى الدستورية الاحتياطية أوسع من نطاق الدعوى الدستورية الأصلية. ينظر في ذلك:

د. عيد أحمد الحسبان، الحماية الدستورية للحقوق والحريات الأساسية، "عن طريق الدعوى الدستورية الاحتياطية في النظم الدستورية الغربية المقارنة وخاصة النظام الدستوري الأسباني"، مرجع سابق، ص ٢٣٢ - ٢٣٣.

^(١) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٨؛ د. جميلة الشرجي، دور المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين في الجمهورية العربية السورية بين دستوري ١٩٧٣ و ٢٠١٢، مرجع سابق، ص ١١٤ - ١١٦؛ د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٥٥ - وما بعدها.

^(٢) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٨.

من ممارسة اختصاصها في الرقابة رغم حساسية السلطة التشريعية. وهذه الرقابة يمكن أن تكون سابقة على إصدار القانون أو لاحقة على إصداره ودخوله حيز التنفيذ^(١).

فإذا ما انتهت المحكمة المختصة بالرقابة الدستورية، إلى عدم دستورية القانون المطعون فيه، سواء أكانت الرقابة بصورة مباشرة أم بصورة غير مباشرة، فإنها تصدر حكمها بإلغاء القانون إماً بأثر رجعي وعده كأن لم يكن، أو أن تجعل أثر الحكم

(١) أ - رقابة الإلغاء السابقة:

هذا النوع من الرقابة يمارس سابقاً لصدور القانون، بمعنى أنه في أثناء تكوينه، وتحديدًا في المدة الفاصلة بين إقراره من السلطة التشريعية وقبل إصداره من قبل رئيس الدولة، ولما كانت هذه الرقابة سابقة لصدور القانون، فإن تحريكها يكون مقتصرًا على الجهات السياسية التي تعلم بالقانون قبل صدوره (كرئيس الدولة أو أعضاء السلطة التشريعية) ليكون الأفراد ولهذا السبب محرومين من الحق في تحريك هذه الرقابة.

فإذا وجدت تلك الجهات أن هناك مخالفة للدستور، قامت بعرض القانون المخالف على الهيئة المختصة دستورياً، فإذا وجدته تلك الأخيرة موافقاً للدستور، أصدره رئيس الدولة، أما إذا وجدته غير دستوري امتنع الرئيس عن إصداره وعداً كأن لم يكن، وقرارها هذا يعدُّ ملزماً لسلطات الدولة جميعها، ومن ثم يكون ذا حجية عامة ومطلقة تؤدي إلى تصفية النزاع حول دستوريته بصفة نهائية، فإذا أن يلغى القانون ويصبح كأن لم يكن وإما أن يبقى وتترسخ ومن ثم دستوريته أمام الجميع، بحيث لا يمكن العودة لطرح النزاع مرة أخرى بصدد القانون نفسه أمام المحاكم الأخرى، أو حتى أمام المحكمة ذاتها التي أصدرت القرار.

ب - رقابة الإلغاء اللاحقة:

وهي تعني حق القضاء المختص استناداً إلى الدستور، بإلغاء القانون المخالف للدستور بعد إصداره ودخوله حيز التنفيذ، وهي إما تتم بصورة مباشرة أو بصورة غير مباشرة. فتكون بصورة مباشرة إذا أثيرت مسألة عدم دستورية قانون معين وجرى تقديم الطعن بعدم الدستورية بشكل مباشر إلى المحكمة المختصة.

وقد تكون هذه الرقابة بصورة مباشرة؛ وذلك إذا أثيرت مسألة عدم دستورية قانون بمناسبة دعوى منظورة أمام القضاء، فإذا اقتنعت المحكمة النازرة في الدعوى بصحة الدفع المقدم من الفرد صاحب المصلحة، أحالت هذا الدفع (بعدم الدستورية) إلى المحكمة المختصة دستورياً للبت فيه، وفي هذه الحالة تعدُّ الدعوى الأصلية (مسألة مستأخرة) حتى تبت المحكمة المختصة دستورياً في الدفع، ومثالها كما يرى بعض الفقهاء، المحكمة الدستورية العليا في دستور جمهورية مصر لعام ١٩٧١. ينظر في ذلك: د. جميلة الشربجي، دور المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين في الجمهورية العربية السورية بين دستوري ١٩٧٣ و ٢٠١٢، مرجع سابق، ص ١١٤ - ١١٦.

بالإلغاء مقتصرًا على المستقبل (دون أن يكون له أثر رجعي) وذلك بحسب ما تقرره نصوص الدستور في هذا الشأن^(١).

كما أكدت المحكمة الدستورية العليا المصرية، الأثر المطلق أو الحجية المطلقة لأحكامها، والذي أرجعته إلى طبيعة الدعوى الدستورية العينية وغير الشخصية، لأنها توجه ضد نصوص قانونية أو لائحة لمخالفتها للدستور، وليس موضوعها تقرير حق أو مركز شخصي أو ذاتي. وفي هذا تقول المحكمة الدستورية العليا المصرية، أن: "الأحكام الصادرة في دعاوى الدستورية - وهي بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون فيها بعيب دستوري - تكون صدرت فيها، وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة، وتلتزم بها جميع سلطات الدولة". أن الحجية المطلقة التي تثبت لمنطوق الحكم، لا تمتد إلى كل أسبابه أو حيثياته، بل فقط للأسباب المترتبة بالمنطوق ارتباطاً لا يقبل التجزئة، بحيث تعتبر الأساس الجوهرية الذي يستند عليه المنطوق ولا قيام له إلا بها^(٢).

٢ - رقابة الامتناع:

فبمقتضى رقابة الامتناع أن القاضي يهمل حكم القانون غير الدستوري أي يمتنع عن تطبيقه في القضية المعروضة عليه. وليس من شأن هذا القضاء أن يحول دون استمرار القانون أو نفاذ حكمه في الأحوال الأخرى التي يتسنى فيها ذلك^(٣).

وبالتالي، بالنسبة للرقابة القضائية واضح أن رقابة الإلغاء أخطر من رقابة الامتناع إذ الأولى تؤدي إلى إلغاء القانون واعتباره كأن لم يكن من تاريخ صدوره أو على الأقل أنهاء حياته بالنسبة للمستقبل وفي مواجهة الكافة، بينما أن رقابة الامتناع

(١) انظر: د. جميلة الشرجي، دور المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين في الجمهورية العربية السورية بين دستوري ١٩٧٣ و ٢٠١٢، مرجع سابق، ص ١١٦.

(٢) انظر: د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين "المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية"، مرجع سابق، ص ٢٩٣ - ٢٩٥.

(٣) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٥٨.

تقتصر في أثرها على عدم تطبيق القانون في القضية المعروضة بالذات ولا تحول دون استمرار القانون أو نفاذ حكمه كلما سنحت الفرصة^(١).

ثالثاً - تقدير الرقابة القضائية لدستورية القوانين؛

١ - مزايا الرقابة القضائية؛

تتميز الرقابة القضائية بما يلي^(٢):

١ - ليس من شك في أن الرقابة القضائية أكثر جدوى في تحقيق الرقابة من الرقابة السياسية. فالقضاء بحكم تواتره على تطبيق القانون يكون أقدر على الفصل في مدى تجاوز المشرع العادي للحدود المرسومة له في الدستور، وهو بفضل الضمانات التي تكفل استقلاله في مواجهة السلطات الأخرى في الدولة، وبالتالي، يكون أبعد عن المؤثرات وأقرب إلى الحيادة والصواب^(٣).

٢ - الرقابة بواسطة هيئة قضائية تتفق مع جوهر مشكلة رقابة دستورية القوانين، ذلك لأن هذه المشكلة هي أساساً مشكلة قانونية وليست سياسية، لأنها لا تتعلق بملاءمة القانون للظروف الاجتماعية والاقتصادية، وإنما تتصل بمدى مطابقة القانون أو عدم مطابقته لمبادئ ونصوص الدستور باعتباره القانون الأعلى. وتلك مشكلة قانونية، ومن ثم يجب أن يختص بها القضاء بما لهم من خبرة قانونية في تفسير القوانين وتطبيقها.

٣ - تتميز الدعاوى القضائية بمميزات معينة من حيث الإجراءات المتبعة فعلائية الجلسات القضائية، وحرية التقاضي، وحرية الدفاع، وإلزام القاضي بتسبيب أحكامه، وتعدد القضاة في كثير من الأحيان، وحصول الإجراءات في مواجهة الخصوم، كل ذلك

(١) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٨٠.

(٢) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٨٠ - ٨١؛ د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين "المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية"، مرجع سابق، ص ٢٦٠ - ٢٦٢؛ د. جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٥٥ - ١٥٦؛ إبراهيم عبد القادر خليل الطهراوي، الرقابة على دستورية القوانين في القانون المصري والفلسطيني، "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٢٩؛ د. السيد خليل هيكمل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص ٩٧ - ٩٨.

(٣) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٨٠.

يكون ضمانات أكيدة لحسن سير القضاء، وجعله يمارس رقابة فعالة على أعمال السلطات الأخرى^(١).

٤ - القضاء يتميز بالحيدة والاستقلال، وهو ما يوفر ضمانات جدية لبحث دستورية القوانين. أما الرقابة بواسطة هيئة سياسية فهي لا توفر ضمانات الحيدة والاستقلال، لأن هذه الهيئة السياسية يكون اختيار أعضائها غالباً بيد البرلمان أو الحكومة أو الاثنين معاً. وفي الحالتين ستكون خاضعة في قراراتها لتأثيرها. وإن تصورنا هذه الهيئة السياسية منتخبة من الشعب، فسوف تنافس البرلمان وتعطل قوانين بلا مبرر جدي.

٥ - الرقابة القضائية لاحقة على صدور القانون ونشره وتطبيقه في الواقع الاجتماعي الحي، بمشكلاته العملية التي يثيرها التطبيق. وقد يظهر هذا التطبيق وبشكل ملموس انخفاض لإحدى الحقوق العامة التي كفلها الدستور، أو اعتداء على حرية عامة أساسية كحرية التعبير عن الآراء، أو إخلال حقيقي بالمساواة.

٦ - الرقابة القضائية تعطي دائماً إمكانية للأفراد كمواطنين للطعن على القوانين التي تهدر أو تنتقص من حرياتهم وحقوقهم العامة أو الأساسية.

٢ - عيوب الرقابة القضائية على دستورية القوانين:

لا يزال العديد من الدول يتخوف من رقابة الإلغاء باعتبار أن هذه الرقابة تؤدي إلى إقحام القضاء في المجال التشريعي وإهداره لعمل السلطة التشريعية، وباعتبار أن رقابة الامتناع تحقق ذات الهدف من رقابة الإلغاء وهو إعلاء حكم الدستور بالامتناع عن تطبيق القانون غير الدستوري وتبنيه الرأي العام والسلطة التشريعية إلى ضرورة إصدار قانون آخر لإلغائه^(٢).

ويثور في وجه الرقابة القضائية على دستورية القوانين، اعتراض قائم على الإدعاء بأن تقرير هذه الرقابة يؤدي إلى إهدار مبدأ الفصل بين السلطات وهو يعد من المبادئ

(١) انظر: د. ثروت بدوي، القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر، مرجع سابق، ص ١٠٨.

(٢) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٨١.

الأساسية التي تقوم عليها الدولة الحديثة فهذه الرقابة تعطي القاضي الحق في إبطال القانون الذي شرعه البرلمان. وهو في الأصل وظيفته لا يملك غير تطبيق هذا القانون لا البحث عن دستوريته. ثم أن تقرير حق القاضي في إبطال القانون يعلى من سلطة القاضي ويجعله سلطة أعلى من السلطات الأخرى وهو أمر لا يصح، لأنه يخل بالتوازن الواجب توافره بين سلطات الدولة حين تمارس مهامها. ومثال ذلك، ما حدث في أمريكا حيث تحول النظام فيها إلى ما سمي بحكومة القضاة (*le gouvernement des juges*)^(١).

وبالنتيجة، إن تنظيم الرقابة الدستورية يجب أن يتبع ظروف كل دولة على حدة، فإن الحكم على مدى ملاءمة أو نجاح أي تنظيم لتلك الرقابة ينبغي أن يقام على النتائج التي يحققها هذا التنظيم داخل الدولة المعمول فيها، ويكون من الضروري مراجعة هذه النتائج للإبقاء على التنظيم المعمول به أو للعدول عنه إلى تنظيم آخر يكون أكثر ملاءمةً وفعاليةً^(٢).

ومن الضروري الإشارة في هذا الصدد، إلى أن بعض الدول لجأت إلى إنشاء نوع خاص من الحماية (حماية الهيئات الإدارية المستقلة للحريات العامة) إلى جانب الحماية القضائية، والتي تهدف إلى تأمين حماية أشمل لحقوق المواطنين وحرياتهم والحد من تعسف السلطة الحكومية على صعيد الحقوق الفردية، وتأسس إلى جانب الأجهزة المركزية جهاز مركزي آخر يتولى رقابة من نموذج جديد على الإدارة كلها وتختلف تسمياته من بلد إلى آخر: أومبدسمان أو مدافع عن الشعب (*Ombudsman*) في السويد، وسيط الجمهورية (*Médiateur de la République*) في فرنسا، المفوض البرلماني للإدارة (*Commission parlementaire pour l'Administration*) في بريطانيا، والبروكوراتورا (*Prokuratura*) في الاتحاد السوفياتي السابق... إلخ^(٣).

(١) انظر: د. جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٥٦.

(٢) انظر: د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٨١.

(٣) للتوسع حول ذلك. انظر: د. أحمد سليم سعيقان، الحريات العامة وحقوق الإنسان، ج ١، مرجع سابق، ص ٣٠٠ - ٣٢٢.

وفي الخلاصة، لكي تضمن رقابة دستورية القوانين، دوراً مهماً وفعالاً في حماية الحقوق والحريات، يجب أن يتمكن المواطنون من ممارستها بصورة فعلية. أي أن تتم هذه الرقابة من قبل قضاء مستقل هذا من جانب، وأن يكون أمام المواطنين منظومتين، يتمكن من خلالها الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم، الأول: أن يتمكن المواطنون تقديم طلباتهم أمام محكمة خاصة، مكلفة بمراقبة دستورية القوانين، الثاني: أن يتمكن المواطنون من الدفع بعدم الدستورية أمام المحاكم العادية، وذلك في معرض منازعة قائمة أمام هذه المحاكم، هذا من جهة ثانية.

المطلب الثاني

منهج القضاء الدستوري المقارن في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية

إن القاضي بصفة عامة يراقب مسلك المشرع وكذلك الإدارة في تنظيم الحقوق والحريات العامة، يقوم القاضي الدستوري في رقابته للتشريع في تنظيمه للحقوق والحريات، والقاضي الإداري من خلال رقابته لتدخل الإدارة في وضع القيود على الحقوق والحريات في تطبيقاتها العملية.

والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد، هل يتصور أن يكون للقاضي الدستوري أو للقاضي الإداري قيوده الخاصة عند رقابة المشرع والإدارة في تنظيمها وتقييدهما للحقوق والحريات؟

دون أدنى شك، إن لقاضي القانون العام (الدستوري والإداري) القيود الخاصة بهما، والتي يفرضانها على المشرع وعلى الإدارة عند تنظيم وتقييد الحقوق والحريات العامة، كما أن لهما التكييف الخاص لمدى ونطاق الحقوق والحريات على اختلاف درجاتها. وأن هذا الأمر يثير في الأذهان، من أن المبادئ العامة للقانون، والتي هي من ابتداء القاضي وما لها قيمة عملية مهمة، وينزلها القاضي الدستوري والإداري على الوقائع التي تثار أمامه.

وبناءً على ذلك، سيتم التطرق في هذا المطلب إلى أهم تطبيقات المجلس الدستوري الفرنسي في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية (الفرع الأول)، ومن ثم سنتطرق إلى تطبيقات المحكمة الدستورية العليا المصرية في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية (الفرع الثاني)، وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول

تطبيقات المجلس الدستوري الفرنسي في مجال الحقوق والحريات السياسية

أولاً - رقابة القضاء الدستوري على الخطأ الواضح والتناسب:

١ - مراقبة الخطأ الواضح:

إذا كان يعود للمشرع تحديد الأهداف التي ترتبط بالمصلحة العامة، وتقدير ما هي المصلحة العامة، فإن سلطته الاستثنائية في التقدير تقف عند حدود الخطأ الواضح في التقدير، فالقاضي الدستوري يجيز لنفسه مراقبة الخطأ الواضح *erreur manifest* في القانون، واجتهادات القضاء الدستوري في هذا المجال شبيهة باجتهادات القضاء الإداري، وهي تنطلق من مبدأ التعسف في استخدام السلطة^(١).

٢ - مراقبة التناسب^(٢):

إذا كان من الصعب تقبل أعضاء السلطة التشريعية فكرة الخطأ الواضح، وهم من انبثقت سلطتهم من الشعب، ويمثلون الأمة ويعبرون عن إرادتها، فهم أكثر تقبلاً لفكرة عدم التناسب الواضح بين الإجراءات التي من شأنها المساس بالحقوق والحريات، وضرورات اتخاذ هذه الإجراءات. فالقضاء الدستوري يراقب التناسب بين خطورة ما أملى اتخاذ الإجراءات وما أدت إليه هذه الأخيرة من تقييد للحقوق والحريات.

^(١) انظر: د. عصام سليمان، حدود صلاحيات القضاء الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين، المجلس الدستوري اللبناني، الكتاب السنوي، المجلد ٨، ٢٠١٤، ص ١٨٩.

^(٢) انظر: د. عصام سليمان، حدود صلاحيات القضاء الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين، مرجع سابق، ص ١٨٩ -

إن مراقبة الخطأ الواضح تتم في مختلف المنازعات الدستورية، وفي أحيان بدت رقابة القضاء الدستوري المحدودة غير كافية للإيفاء بالغرض، وهذا ما بدأ في رقابة المجلس الدستوري الفرنسي لدستورية الفارق الديموغرافي بين الدوائر الانتخابية في **كالدونيا الجديدة** *La Nouvelle Calédonie* - مع أن المجلس الدستوري الفرنسي يحترم خيارات المشرع التقديرية في تحديد الوسائل، حتى ولو وجدها غير موفقة، طالما أنها لا تبدو غير ملائمة بشكل واضح.

ونتيجةً لذلك، تعرض المجلس الدستوري الفرنسي للنقد، من قبل بعض الفقهاء، لقبوله بتقييد حقوق مصانة بالدستور، من خلال تبرير هذه القيود بأهداف نابعة من المصلحة العامة، ومجاراة السياسات التي وضعها المشرع موضع التنفيذ، والقبول ببساطة بما قدمه المشرع من تبريرات. وأبرز المنتقدين هو "جان ريفيرو" *Jean Rivero* إذ قال: "يصفي البعوض ويفسح في المجال أمام مرور الجمل"

"filtrer le moustique et laisser passer le chameau"

وبرز اتجاه يدعو إلى عدم تشدد المجلس الدستوري الفرنسي في الرقابة على دستورية القوانين خلال العشرين سنة المنصرمة، بحجة ضرورات الحفاظ على النظام العام، والقبول بتقييد الحقوق والحريات، إلى حد ما، من قبل المشرع في القوانين الجزائية. فلا يعود للقاضي الدستوري الحكم على خيارات المشرع، إنما التأكد من أن وضع هذه الخيارات موضع التنفيذ لم يؤد إلى مساس غير مناسب بالحقوق والحريات التي ضمنها الدستور.

وهكذا يبدو أن القاضي الدستوري، في الحالات التي تتعلق بالأمن والحفاظ على النظام العام، تراجع إلى حد ما عن مبدأ عدم تعديل ضمانات الحقوق والحريات في التشريع إلا إذا جاء التعديل بما هو أكثر منها ضماناً، أو على الأقل يوازيناها، وأصبح يكفي بعدم الحرمان من الضمانات القانونية التي يفرضها الدستور، عندما يعدل المشرع قانوناً ويضع مكان الأحكام الضامنة للحقوق والحريات أحكاماً أقل منها ضماناً. وهذا ما يتطلبه عمل المشرع، كممثل للأمة، من حرية، لأنه في غياب هذه الحرية يصبح عمل المشرع بدون جدوى بفعل انحراف دسترة *»dérive de*

«*constitutionnalisation*» بعض القوانين التي لا يعود بالإمكان تعديلها بسبب القواعد الدستورية التي تنطوي عليها.

إذا كان لا يجوز التشديد في الرقابة على دستورية القوانين، والأخذ بالاعتبار المعطيات الموضوعية والمستجدات، وبخاصة في مجال الأمن والنظام العام، وترك الحرية للمشرع للتعاطي معها، فإنه لا يجوز للقاضي الدستوري التخلي عن دوره في حماية الحقوق والحريات التي كفلها الدستور، وعليه ممارسة مهامه لجهة الرقابة على التعسف في ممارسة السلطة الشرعية، ومراقبة التناسب بين الإجراءات التي تحتمها الظروف والمعطيات الموضوعية، والقيود المفروضة على الحقوق والحريات بفعل هذه الإجراءات.

ثانياً - منهج القضاء في تفسير النصوص المتعلقة بالحقوق والحريات؛

إذا عدنا إلى القضاء المقارن نجده ينقسم إلى اتجاهين أحدهما يتبنى التفسير الضيق لهذه النصوص، والآخر يتبنى التفسير الموسع لها.

١ - التفسير الضيق^(١)؛

بالنسبة للقاضي الدستوري نجده يعتمد في تفسيره للنصوص الدستورية المتعلقة بالحقوق والحريات على صيغة النص في حد ذاته ليجت من خلاله عن نية المشرع، ولذلك كان هذا التفسير ضيق، لأن القاضي يبقى حبيس النص الدستوري.

٢ - التفسير الموسع للحقوق والحريات^(٢)؛

يعتمد هذا الاتجاه في تفسيره للحقوق والحريات المنصوص عليها دستورياً وفق ما جاء في نصوص المواثيق والمعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، بل إن بعض الدول اعتنقت هذا الاتجاه صراحة في نصوص دساتيرها.

(١) انظر: أ. حنان براهمي، اجتهاد القاضي في مجال الحقوق والحريات في ظل الاتفاقيات الدولية، جامعة محمد خيضر بسكرة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد ٤، ص ٣٣٥.

(٢) انظر: أ. حنان براهمي، اجتهاد القاضي في مجال الحقوق والحريات في ظل الاتفاقيات الدولية، مرجع سابق، ص ٣٣٥.

لذلك لا يتقيد القاضي في مجال التفسير بما ورد صراحةً ومباشرةً في نصوص الدستور بشأن الحقوق والحريات، بل يستخلص هذه الحقوق من مجموعة من المعايير المستخلصة من إعلانات حقوق الإنسان ومقتضيات الدولة القانونية والديمقراطية.

ولذلك، فإننا نجد في إطار الرقابة على دستورية القوانين فيما يتعلق بالحقوق والحريات تعتمد الكثير من الدول على التفسير الموسع في تحديدها إذ لا تتقيد بحرفية النصوص الدستورية.

واستقر قضاء المحكمة الدستورية العليا في مصر، على أن اختصاصها بتفسير النصوص القانونية مشروط بأمرين: (أولهما) أن يكون للنص التشريعي المطلوب تفسيره أهمية جوهرية - لا ثانوية أو عرضية - تتحدد بالنظر إلى طبيعة الحقوق التي ينظمها، ووزن المصالح المرتبطة بها، و(ثانيهما) أن يكون هذا النص - فوق أهميته - قد أثار عند تطبيقه خلافاً حول مضمونه تتباين معه الآثار القانونية التي يرتبها فيما بين المخاطبين بأحكامه، بما يفضي عملاً إلى الإخلال بوحدة القاعدة القانونية الصادرة في شأنهم؛ والمتماثلة مراكزهم القانونية إزاءها؛ ويهدر بالتالي ما تقتضيه المساواة بينهم في مجال تطبيقها؛ الأمر الذي يحتم رد هذه القاعدة إلى مضمون موحد يتحدد على ضوءه ما قصده المشرع منها عند إقرارها ضماناً لتطبيقها تطبيقاً متكافئاً بين المخاطبين بها^(١).

ثالثاً - القضاء الدستوري ضماناً للتوازن بين الاكثريّة البرلمانية والمعارضة:

فلقد شيد نظام الرقابة على الدستورية ليكون المجلس الدستوري أداة لإعادة توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، أو بتعبير أدق أداة لتنفيذ اختصاص السلطة التشريعية في مواجهة الحكومة. ولكن التطورات الدستورية والسياسية اللاحقة بوصفه الحارس الأمين للحريات العامة والحامي لحقوق الأقليات، هو

(١) انظر: حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٣ لسنة ٣٦ قضائية المحكمة الدستورية العليا "تفسير" بجلسة ٢٠٠٤/٣/٧، الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

ما دفع الفقه إلى التقرير بوجود قانون دستوري قضائي في فرنسا^(١). وعلى عكس ما كان منتظراً، قام المجلس الدستوري بدور أساسي في حماية الحريات العامة، وذلك عن طريق مراقبة دستورية القوانين ووضع حدود على تطرف الأغلبية البرلمانية. وبناءً على ذلك، يتمتع المجلس الدستوري منذ فترة ليست طويلة بثقة المواطنين وثقة الأقلية البرلمانية أي المعارضة، التي لا تتردد في اللجوء إلى المجلس لتعرض عليه نصوص مشروعات قوانين يثور الشك في دستورتها. حيث يرى الفقه الفرنسي أن المجلس الدستوري نظام قد حقق نجاحاً باهراً لم يكن متوقعاً^(٢).

وبالتالي، فإن التحولات التي أدت إلى تحول التوازن عملياً بين السلطتين التشريعية والتنفيذية إلى توازن بين الأكثرية البرلمانية المشكلة الحكومة منها، والمعارضة الطامحة إلى أن تصبح أكثرية برلمانية عبر الانتخاب واكتساب ثقة شرائح واسعة من الشعب، هذا التوازن هو توازن مختل أساساً كون المعارضة تشكل الأقلية البرلمانية، غير القادرة على حجب الثقة عن الحكومة وإسقاطها، ويتركز أداؤها على مراقبة الحكومة وتوجيه النقد لسياستها وممارساتها، بهدف قلب الرأي العام ضدها بانتظار الانتخابات التي تحسم الصراع بين الفريقين المتنافسين، غير أن هذا لا يمنع الأكثرية البرلمانية والحكومة من وضع قوانين تأتي لمصلحة السلطة وهيمنتها على مقدرات الدولة، ما يمنع ذلك هو القضاء الدستوري^(٣).

وبناءً على ذلك، فإن مراجعة القضاء الدستوري تأتي عامة من قبل المعارضة في البرلمان، نتيجة خلاف مع الأكثرية البرلمانية، ليس على الطريقة التي أقر بها القانون بقدر ما هو خلاف على مضمون القانون، ويصبح على القضاء أن يقوم بدور الحكم بين مفاهيم حقوق وحريات متعارضة، وأن يأخذ بالاعتبار الصراع القائم حول القانون، وهذا

(١) انظر: د. سعد عبد الجبار العلوش، نظرات في موضوع الرقابة القضائية على دستورية القوانين في العراق ومستقبلها في حماية الحقوق والحريات العامة، مجلة كلية الحقوق - جامعة النهرين، المجلد ٨، العدد ١٤، ٢٠٠٥، ص ٩ - ١٠.

(٢) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٤٤ - ٤٤٥.

(٣) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٣٤.

ما يحمله على تكوين مفهومه الخاص للمصلحة العامة، وقد يتعارض مع مفهوم المشرع، ما يدخله في عملية تنافس مع السلطة السياسية^(١).

ولذا، فإن لجوء المعارضة البرلمانية إلى القضاء الدستوري، في كل مرة تتخطى فيها الأكثرية والحكومة الاعتبارات الدستورية، يؤدي إلى ردع الأكثرية وإلزامها بالتقيد بما نص عليه الدستور، وضبط أدائها، وبالتالي إلى انتظام أداء المؤسسات الدستورية، ما يقود إلى تصحيح التوازن المختل بين الأكثرية والمعارضة من جهة، ويحول دون هيمنة الأكثرية المنبثقة منها الحكومة، والدمج من خلالها بين السلطتين التشريعية والتنفيذية^(٢).

وتطبيقاً على ما سبق، فقد ساهم المجلس الدستوري الفرنسي في حماية حريات الأقلية البرلمانية، وذلك من خلال توسيع حالات انعقاد اختصاص المجلس وتمكين ستين نائباً أو شيخاً من الطعن في القوانين أمام المجلس ابتداء من سنة ١٩٧٤، ويعتبر تطوراً حاسماً وهاماً في تاريخ المجلس الدستوري. تطور حاسم لتحقيق الرقابة الفعالة على دستورية القوانين. وتطور هام بالنسبة للمعارضة التي تستطيع أن تؤمن احترام قواعد القانون الدستوري الشكلية والموضوعية أثناء إعداد أي قانون. ولذا، فإن التعديل الدستوري الذي تم سنة ١٩٧٤ جعل المناقشات البرلمانية جدية محترمة واضفى عليها سمة ديمقراطية حقيقية كانت قد بدأت في التلاشي^(٣).

وبالنتيجة، فإن القضاء الدستوري يحقق الاستقرار السياسي والقانوني، تؤدي الرقابة على دستورية القانون إلى حسم النزاع بين الاتجاهات السياسية حول مضمون بعض القوانين، وذلك إذا ما حدثت مواجهة بين الأغلبية والمعارضة حول مسائل مهمة ثار حولها خلاف دستوري، ففي هذه الحالة يكون الالتجاء إلى القضاء الدستوري ضرورياً لحسم هذه المواجهة. وعندئذ تؤدي الرقابة على دستورية القوانين إلى تجنب الاضطراب

(١) انظر: د. عصام سليمان، حدود صلاحيات القضاء الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين، مرجع سابق، ص ١٨٣ -

١٨٤.

(٢) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٣٥.

(٣) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٤٥.

التشريعي إذا ما جاءت أغلبية برلمانية جديدة تريد المساس بالقانون، طالما أن القضاء الدستوري قد قال كلمته بشأن مدى مطابقة هذا القانون للدستور. ومن خلال الرقابة الدستورية يمكن ضمان سير السلطات العامة وتقسيم الاختصاصات فيما بينها. وتتجه بعض القوانين إلى تحويل أجهزة الرقابة الدستورية سلطة التحقق من سلامة انتخاب أعضاء البرلمان، كما في فرنسا. وقد لوحظ أن المجلس الدستوري في فرنسا قد التجأ إلى منهج خاص في التفسير في بعض قراراته كسلاح للتخفيف من الصراعات السياسية، والاتجاه إلى إحداث القوانين بين الأغلبية والمعارضة^(١).

ومن هنا، فإن الرقابة على دستورية القوانين تسهم في تحقيق الاستقرار القانوني وحسم المنازعات حول الحقوق والمراكز القانونية التي تنشأ عن طريق القانون. فالقضاء العادي ينظر في منازعات تحكمها تشريعات مختلفة بمثابة شبكة معقدة من القوانين. وما لم يوجد قضاء دستوري يربط فروع هذه الشبكة بمصدر واحد هو الدستور، فإن ذلك سوف يخل بوحدة النظام القانوني الذي يقف الدستور على قمته، وهو ما يتجلى في انفراد القضاء الدستوري بتحديد معاني الدستور في مقام الرقابة على الدستورية، فيحافظ بذلك على الاستقرار القانوني القائم على سيادة الدستور^(٢).

رابعاً - منهج المجلس الدستوري الفرنسي في مجال الانتخابات:

في الواقع أن مجال الانتخابات مجال خصب للقضاء الدستوري في التصدي للكثير من منازعاته، وإرساء كبرى المبادئ بشأنه، بوصفه قاضي الانتخابات، وهو ما سنتولى توضيحه من خلال المراحل المختلفة للعملية الانتخابية، وذلك وفق الآتي:

١ - سياسة المجلس الدستوري في منازعات المراحل التمهيدية للانتخاب:

يسهر المجلس الدستوري (Conseil Constitutionnel) على تنظيم انتخابات رئيس الجمهورية (م٥٨) والنواب وأعضاء مجلس الشيوخ (م٥٩). وفيما يتعلق بالانتخابات الرئاسية، يقوم المجلس بدراسة الشكاوى المتعلقة بقائمة المرشحين، وكذلك تلك

(١) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ١٦٣.

(٢) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ١٦٣.

المتعلقة بالعملية الانتخابية، وذلك بناء على طلب مقدم من قبل أي مرشح، أو أي ناخب، والولاية، أما فيما يتعلق بالانتخابات البرلمانية؛ فيشمل الإشراف موضوع الأهلية قبل الانتخابات، والعملية الانتخابية، وكذلك الامتثال لقواعد حدود الإنفاق في الانتخابات التشريعية، والتي يمكن تقديمها للمجلس الدستوري خلال (١٠) من تاريخ إعلان النتائج، وذلك من قبل أي مرشح أو ناخب في الدائرة^(١)، وبالتالي يمنح القانون الانتخابي الفرنسي العديد من الطرق للنظر في النزاعات الانتخابية *Contentieux électoraux*، وذلك اعتماداً على طبيعة النزاع، فتختص محاكم الدرجة الأولى بالشكاوى المقدمة من قبل الناخب يتعلق النزاع به، وأيضاً من قبل أي ناخب سجل في السجلات الانتخابية البلدية، أو من قبل الحاكم ضد قرارات اللجان الإدارية بخصوص قوائم الناخبين، وقرارات المحكمة يمكن أن تطعن أمام محكمة الاستئناف. وتتم مراجعة المحكمة الإدارية بخصوص شكاوى تسجيل المرشح، وذلك في حال الإعلان الناقص أو غير القانوني، وتبت المحكمة في الحكم خلال ثلاثة أيام، ويمكن للمرشح أن يعترض على هذا القرار الصادر من قبل المحكمة أمام المجلس الدستوري من خلال طلب إبطال الانتخاب، كما يمكن الطعن من قبل أي ناخب مسجل أو مرشح مقام في تلك الدائرة الانتخابية خلال ١٠ أيام بعد إعلان النتائج، وذلك بكل المخالفات التي تقع أثناء الحملة الانتخابية، أو أثناء الاقتراع، أو الانتهاكات للبنود المالية للحملة الانتخابية^(٢).

وتبنى المجلس الدستوري الفرنسي في اختصاصه القضائي بالفصل في المنازعات الانتخابية مذهبه القانوني من خلال أحكامه الشهيرة التي أصدرها، والتي ستكون موضوع دراستنا من خلال التذكير ببعض تلك الأحكام على النحو التالي:

أ - في مجال تقسيم الدوائر الانتخابية:

تشير المادة (٤٤) من المرسوم المتعلق بالقانون العضوي الصادر بتاريخ ١٩٥٨/١١/٧، التي تعطي للمجلس صلاحية البت بمادة انتخابية، وصلاحية الحكم في

(1) Voir: Gilles Champagne, *L'essentiel du Droit constitutionnel*, 2 Les institutions de la V^e République, 3^e éd, Gualino éditeur, paris, 2002, p. 145.

(2) See: Office For Democratic Institutions and Human Rights, *Parliamentary elections*, op. cit., p.20.

كل مسألة، أو دفع مطروح في سياق المراجعة. وقد يستدل من مضمون هذه المادة، بتبرير صلاحية واسعة للمجلس، تصل إلى حد المراقبة للقوانين المعنية بالعملية الانتخابية؛ وذلك عن طريق الدفع، وإن كان المجلس الدستوري يرفض هذا التفسير الواسع، ومفضلاً تفسيراً حصرياً، مع بعض الاستثناءات الهادفة إلى عدم التكرار للعدالة^(١).

وتطبيقاً لذلك، فقد تم الطعن بتقسيم الدوائر الانتخابية أمام المجلس الدستوري، وذلك عندما بدأ المجلس الدستوري في بسط رقابته على تقسيم الدوائر الانتخابية في عام ١٩٧٦، وذلك عندما باشر رقابته على أحد القوانين الأساسية التي تم بموجبها تحديد أعضاء مجلس الشيوخ على نحو يهدر المساواة بين الناخبين، وتأكيداً من المجلس للموقف المذكور فقد اتخذ في عام ١٩٨٥ بادرة هامة في هذا الشأن عندما قضى بإلغاء قانون يحدد الدوائر الانتخابية على نحو متساوٍ بين دائرتين علماً أن عدد السكان في إحداها ضعف الأخرى. وبرر المجلس رقابته على تحديد وتقسيم الدوائر الانتخابية استناداً إلى **نظرية الخطأ الظاهر في التقدير** *Erreur manifeste (d'appréciation)*، وعدها الأساس القانوني للرقابة على سلطة المشرع في تحديد الدوائر الانتخابية^(٢).

ومن أبرز قرارات المجلس الدستوري في هذا المجال إلغاؤه لقانون تقسيم الدوائر الانتخابية التابعة لإقليم *Nouvelle Calédonie*، فقد وزع القانون المقاعد بالشكل التالي (١٨) مقعداً لمنطقة *Noumea*، وللجنوب ٩، وللشمال ٩، ولجزر *Loyautes* ٧ مقاعد، وبمقتضى هذا التوزيع فإن النائب في منطقة *Noumea* يمثل (٧٤٢٧) مواطناً استناداً إلى عدد السكان، أما النائب عن باقي المناطق؛ فيمثل حوالي (٢٤٠٠) مواطن في أحسن الأحوال، وعد المجلس الدستوري أن هذا القانون لا يحقق المساواة بين مناطق الإقليم؛ مما تسبب بأضرار الإقليم *Noumea* لصالح جزر *Loyautes*، وعد المجلس

(١) انظر: هنري روسيون، المجلس الدستوري، ترجمة: د. محمد وطفة، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، ٢٠٠١، ص ١٢٠.

(٢) انظر: جهاد علي جمعة، الطعون في الانتخابات التشريعية في العراق والجهات المختصة بالنظر فيها "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بغداد، ٢٠١١، ص ٥٤.

الدستوري في حكمه أن القانون المذكور يخالف المادة (٢) من الدستور التي تضمن المساواة بين جميع المواطنين أمام القانون من غير تفرقة بينهم في تولي الوظائف العامة من غير تفرقة بينهم إلا على أساس مواهبهم، وبعد إلغاء القانون الأول صدر قانون جديد رفع عدد مقاعد منطقة *Noumea* من ١٨ مقعداً إلى ٢١ مقعداً، وبعد ذلك أصدر المجلس الدستوري قراراً عد القانون الجديد لا يتجاوز الحدود المقبولة في تحديد الدوائر^(١). وبالتالي، فإن المجلس الدستوري يراقب هذا الموضوع تحت مفهوم الخطأ الواضح، ويمارس فقط الحد الأدنى من الرقابة على قرار الهيئة التشريعية^(٢).

وتأكيداً على ما سبق، طلب المجلس الدستوري في ٧ يوليو ٢٠٠٥ إعادة تقسيم الدوائر الانتخابية، باعتباره مبدأ لا يقل أهمية عن مبدأ المساواة في التصويت، فمنذ عام ١٩٨٦ خضعت الدوائر الانتخابية للتغير الديموغرافي، والجهة التي تقوم بتقسيم الدوائر هو البرلمان، وبالتالي المجلس الدستوري يدعو إلى تحمل المسؤولية، والمجلس يقول صراحةً: هذا غير مقبول في دولة ديمقراطية^(٣). ومشكلة توزيع المقاعد من حيث الأصل ترجع إلى عدم تطابق الدوائر الانتخابية، وهو ما يتعلق بالتغيرات الديموغرافية، أو التزوير الانتخابي المعروف بـ *Gerrymandering*، فعدم التطابق في فرنسا في توزيع المقاعد البرلمانية في الواقع هو ناتج بمقتضى قانون رقم ٨٦ - ١٩٩٧ في ٢٤ نوفمبر ١٩٨٦، وذلك قبل الإصلاح ٢٠٠٨، مما جعل المجلس الدستوري مراراً ينادي بضرورة تصحيح الخلل الذي نتج عن تغيرات ديموغرافية؛ لأن هذا التقسيم من شأنه أن يعارض المادة ٦ من إعلان حقوق الإنسان والمواطن (*Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*) ١٧٨٩، وكذلك المادة ٣ و٢٤ من الدستور^(٤).

(١) انظر: جهاد علي جمعة، الطعون في الانتخابات التشريعية في العراق والجهات المختصة بالنظر فيها، مرجع سابق، ص ٥٦.

(٢) Voir: Jean - Claude Masclet, *Droit électoral*, op. cit., p.190.

(٣) Voir: Susani Nadine, « Une aporie de la justice constitutionnelle française : l'impuissance du Conseil constitutionnel face à l'inconstitutionnalité de l'actuel découpage électoral pour les élections législatives de 2007 », *Revue française de droit constitutionnel*, Presses Universitaires de France, - n° 69, 2007, p.145.

(٤) Voir: Castor Catherine, *L'égalité devant le suffrage*, *Revue française de droit constitutionnel*, Presses Universitaires de France, n° 90, 2012, p.2.

فكانت إعادة تقسيم الدوائر الانتخابية في فرنسا في عام ٢٠٠٩ - ٢٠١٠، علماً أن التقسيم الأول حدث منذ عام ١٩٨٦، وعلى الرغم من أن مواد القانون الانتخابي الفرنسي يتطلب إعادة تقسيم بعد كل ثاني إحصاء وطني. وفي عام ٢٠٠٩، أيد المجلس الدستوري بأن يسمح التباين بين الدوائر الانتخابية في عدد المتوسط للسكان بحدود ٢٠٪، وهو ما يعارض الممارسة الجيدة الدولية للانتخابات؛ لأنه طبقاً للممارسة الدولية الجيدة يجب أن لا يتجاوز التباين ٥٪ - ١٠٪، ما عدا الظروف الاستثنائية جداً^(١).

وبالتالي، لا تتوقف أسس القرينة الدستورية على المبررات المعروفة لدى القاضي، والتي يتم استخلاصها من فكرة القضاء الدستوري، وإنما يمكن استنتاج أساس آخر لها، وهو مستمد من طبيعة النظام الديمقراطي، والمتجسد في مبدأ المساواة السياسية وتطبيقاته العملية في النظم الديمقراطية. ومن هنا، يتضح دور القاضي الدستوري، فيقوم القاضي الدستوري إما بالحكم على القانون أو الحكم بالقانون؛ ففي الحالة الأولى: يقوم القاضي بتقرير مدى دستورية القانون الذي يقترن كأصل عام بقرينة الدستورية، والاستثناء على ذلك هو عدم توافر هذه القرينة، بينما في الحالة الثانية: فإن القاضي يقوم بحل النزاع استناداً للقانون؛ وذلك بإنزال حكم هذا الأخير على الوقائع المنظورة أمامه، ويصدر حكماً فاصلاً في هذا الموضوع^(٢).

ب - في مجال قيد الناخبين في الجداول الانتخابية:

أما بالنسبة لمنازعات اللوائح الانتخابية؛ فيعلن المجلس الدستوري عدم صلاحيته في النظر في هذه المنازعات، إلا إذا كانت هناك حالات تلاعب أو ضغوط مختلفة تستهدف إقناع الناخبين بتسجيل أسمائهم مع ما ينتج عنه من انتهاك لصدقية الانتخاب، كما أن المراقبة التي يمارسها المجلس الدستوري في هذا الصدد، لا يمكن أن تكون أثناء العملية الانتخابية؛ بل تحدث بعد الانتهاء من الانتخاب. وتجدر الإشارة في هذا

^(١) See: Office For Democratic Institutions and Human Rights, Parliamentary elections, op. cit., pp.4 - 5.

^(٢) انظر: د. عيد أحمد الحسبان، قرينة الدستورية كأساس لعمل القاضي الدستوري، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية، العدد ٤٨، ٢٠١١، ص ٢٠٤ - ٢٠٥.

الصدد، إلى أن النصوص الإدارية التي تحضّر للعملية الانتخابية تكون محل مراجعة قضائية أمام القاضي الإداري، وذلك في حال مخالفتها للشرعية؛ ومثال على ذلك: المرسوم الرئاسي الذي يدعو الهيئة الناجبة بدون احترام لأحكام القانون الانتخابي ذي الصلة بمدة الحملة الانتخابية، كما هو الحال مع المرسوم الصادر بتاريخ ١٩٨١/٥/٢٢ الذي اتخذ في أعقاب حل الجمعية الوطنية^(١). كما أن المجلس يراقب الشروط التي يجب توافرها في المرشح، فمثلاً في حال الشك حول المطابقة بين النشاط المهني للعضو البرلماني وولايته الانتخابية، وإذا ما قرر المجلس أن هناك عدم مطابقة، يجب على عضو البرلمان أن يسوي وضعه خلال مدة معينة، وإلا يعد مستقيلاً بحكم القانون من قبل المجلس الدستوري^(٢).

ج - في مجال الحملة الانتخابية:

أما في مجال الحملة الانتخابية، على عكس ما هو موجود في الانتخابات الرئاسية؛ فإن المجلس الدستوري في هذه المرحلة من العملية الانتخابية يراقب مراقبة غير مباشرة، فكل ما يستطيع القيام به هو فقط أن يعاقب على الإساءات المحتملة على مستوى ممارسة الدعاية عبر إبطاله اللاحق للانتخاب، كما أن التشريع الخاص بتحديد الإنفاق الانتخابي (قانون ١٩٩٠/١/١٥ وقانون ١٩٩٠/٥/١٠) منح المجلس الدستوري صلاحية جديدة، فهو يتدخل بناء لمراجعة من "اللجنة الوطنية لحسابات الحملة الانتخابية"^(٣).

أما من ناحية مدى صحة الوقائع المشكو منها وتأثيرها على نتيجة الانتخاب؛ فتبين في القضية (DEVAL c/DURAND 5.1.1959)؛ فقد مارس النائب المطعون في نيابته دعاية لنفسه خلال فترة قصيرة عن يوم الانتخاب، مما حال دون إمكانية المرشح الخاسر (الطاعن) من مجابهة هذه الدعاية، بما يمكنه من تصحيح الصورة، ونتيجة لذلك قرر المجلس الدستوري الفرنسي إبطال الانتخاب، وذلك بعد التحقق من حصول

(١) انظر: هنري روسيون، المجلس الدستوري، مرجع سابق، ص ١٢٠.

(٢) انظر: د. أحمد إسماعيل، حول تفعيل دور المحكمة الدستورية العليا السوري، مرجع سابق، ص ٣٥١.

(٣) انظر: هنري روسيون، المجلس الدستوري، مرجع سابق، ص ١٢١ - ١٢٢.

الدعائية، وظروفها المؤثرة على النتيجة، وعلى أثر ذلك القرار تم تكريس مبدئين؛ الأول: وهو التأكد من حصول الوقائع المشكو منها، والثاني: التأكد من تأثير هذه الوقائع على النتائج، مع الأخذ بعين الاعتبار الفارق غير الكبير بالأصوات، وهنا يتمتع المجلس الدستوري بسلطة تقديرية بالنسبة لموضوعي التأثير وفارق الأصوات^(١).

وفي الحكم رقم (٥) يناير سنة ١٩٥٩^(٢):

أصدر المجلس الدستوري قراره السابق والذي منطوقه: استناداً إلى نص المادة (٣٥) من المرسوم بقانون (٧) نوفمبر سنة ١٩٥٨ القانون الأساسي المنظم للمجلس الدستوري ونص المادة (٥٩) من الدستور، فإن المجلس يقرر بطلان انتخاب الجمعية العامة في الانتخابات المنعقدة يوم ٢٣، ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٨ في الدائرة الثالثة بباريس.

أما ملخص الوقائع: يتجلى ملخصها بأن المطعون في انتخابه استخدم سلطته السياسية، في حين لم يذكر صفته السياسية وحرفته التي كان يشغلها كرئيس للمقاطعة، والتي أدت إلى الإخلال بقاعدة المساواة بين الناخبين، والتدخل السياسي لجانبه، وكذلك محاباة جهة الإدارة له في الدعائية الانتخابية.

وقد علق جانب من الفقه الفرنسي على ذلك القرار، وعلى رأسهم الأستاذين (Favoreu, Philip)، اللذان يذهبان إلى تحليل مفاده: أن المجلس الدستوري أعلن بطلان العملية الانتخابية؛ إذ وجد إخلالاً بالحرية التي يجب أن تحترم من الجميع، إذ إن من حق كل شخص الترشح للعملية الانتخابية، ولكن يجب أن تحترم تلك الشروط المتعلقة بالأمانة، فيضيف الأستاذان بأن قضاء المجلس الدستوري قد استقر على أن الشخص الذي لا يكون مقيداً بالجدول الانتخابية؛ (لوفاته، أو لأنه من الأشخاص الذين ليس لهم حق الانتخاب) لا يستطيع أن يعطي صوته لأي مرشح، وبالتالي يصبح إدلائه بصوته باطلاً، وكذلك الأمر أن التصويت نيابة عن الموتى، وبدل المجندين، وتغيير

(١) انظر: عادل بطرس، المجلس الدستوري والطعون النيابية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨، ص ٤٤.

(٢) انظر: د. حسن محمد هند، منازعات انتخابات البرلمان وشروط الترشح لعضوية مجلس الشعب والشورى "دراسة مقارنة"،

دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٤٣٠ - ٤٣٤.

نتيجة التصويت؛ يؤدي لبطلان الانتخاب. وقياساً على أن القاضي الإداري إذا توضح له وجود نقص في إجراء ذي غاية جوهرية أدت إلى بطلان الانتخاب في المحليات فإنه يقضي ببطلانها، وإذا ما توضح غياب هذا الإجراء ذي الغاية الجوهرية، وفي الحالة الماثلة إذا لم يتوافر في المطعون ضده صفته كمرشح في الانتخابات، لم يذكر صفته أو حرفته التي كان يشغلها، وهي رئيس المقاطعة، وقد أثرت دون شك على المساواة في الانتخابات. كما أن قانون الانتخاب حدد طرق الدعاية في المادتين (م١٦٥، م٥١) من قانون الانتخاب، والمطعون في انتخابه لم يحترم المساواة بين المرشحين، واستغل سلطته في الدعاية غير القانونية، كما أنه استغل سلطته السياسية على المرشحين الآخرين لقيامه بالأعمال التالية:

١ - قيامه بأعمال خطيرة تخل بالمساواة.

٢ - اعتماده على ظروف سياسية أثرت على سير الانتخابات، وكما سلف آنفاً، وقياساً على أعمال القاضي الإداري، لم يتعرض القاضي الدستوري من حيث المبدأ لزمناً حدوث الإخلال، ولكنه تأكد من حدوث الإخلال، ومن ثم يقع على الحكومة واجب الالتزام بإتاحة فرص متساوية لكل مرشح.

٣ - كما أنه في قضايا عديدة تم إلغاء قرار إعلان نتيجة الانتخابات؛ لأنه وجدت مخالفات خطيرة تتضمن حدوث وقائع أثرت على نتيجة الانتخابات، ولم يطلب المجلس الدستوري دليلاً، واكتفى بوجود قرائن كافية على حدوث مخالفة لقوانين الانتخاب، وهذا ما يجعل قضاءه منضبطاً؛ كأحكام مجلس الدولة بخصوص الانتخابات المحلية. ويستنتج من هذا الحكم ما يلي:

١ - عدم ذكر المرشح صفته كرئيس للمقاطعة، وهو ما كان سبباً في تأثير توجيه الأصوات، وسير العملية الانتخابية؛ أي: حصل تدخل سياسي لصالح أحد المرشحين.

٢ - استغلال المرشح لصفته السياسية في الدعاية غير القانونية لصالحه.

٣ - ما شاب العملية الانتخابية من تزيف إرادة الناخبين.

وفي القضية (LAFOREST c/SINSOUT 9.7.1959)، فقد قرر المجلس الدستوري الفرنسي إبطال انتخاب أحد أعضاء اللائحة المطعون بصحة انتخابه؛ لكونه خلال الأسبوع الأخير السابق للانتخاب قام بتوزيع منشور على الناخبين تدعو إلى انتخابه، وعلى أثر ذلك اعتبر المجلس أن الطريقة والوسائل من شأنها أن تؤثر على حرية عملية الاقتراع، فكانت النتيجة هي إبطال الانتخاب، ولكن أبقى على انتخاب زميل آخر له في اللائحة، وكان التبرير في ذلك بأن الطعن لم يوجه إليه. وبالتالي، يكون هذا القرار قد حصر اختصاص المجلس الدستوري في موضوع الطعن، وذلك بعدم تجاوز موضوع الطعن^(١). وأن المجلس الدستوري يأخذ في الاعتبار مخالفة نصوص قانون الانتخاب، وخاصة تلك التي تقع تحت مظلة التجريم الجنائي، ومن جهة أخرى يبطل كل ما يؤدي إلى صورية الانتخاب؛ وذلك لوجود أعمال غير قانونية تؤثر في التصويت، أو وجود حيل تؤدي إلى تزييف إرادة الناخبين، ويأخذ في اعتباره التدخل السياسي لصالح المرشحين، ويأتي في مقدمتها الدعاية السياسية الخطيرة وذلك في حكمه الصادر في (١١) أكتوبر سنة ١٩٦٨، وكذلك أعمال العنف من مؤيدي المرشح، وذلك حكم صادر في (١٤) نوفمبر سنة ١٩٦٨، والتعسف في استعمال الدعاية الصورية، وذلك في حكم (٢٤) أكتوبر ١٩٦٨، وكذلك تعرض المرشح لهجوم شخصي^(٢). كما أن المجلس الدستوري على غرار مجلس الدولة لا يقوم بإبطال الانتخابات بناء على المخالفات الخطيرة التي لا يمكن أن تؤثر على نتيجة الانتخابات، على الرغم من حصول تزوير، فإنه قد يقرر الحفاظ على نتيجة التصويت، لما لها سلطة تقديرية^(٣). وبالتالي، يستنتج مما سبق نسبية صلاحية المجلس الدستوري.

وبالنظر في دفعات السيدة (Anny POURSIÑO) المرشحة لجمعية الوطنية، فقد تم توزيع منشور في رامبوييه (Rambouillet) موقع من رئيس هذه البلدية، والتي تفيد

(١) انظر: عادل بطرس، المجلس الدستوري، مرجع سابق، ص ٤٣ - ٤٤.

(٢) انظر: د. حسن محمد هند، منازعات انتخابات البرلمان، مرجع سابق، ص ٤٣٣.

(٣) Voir: Mélin - Soucramanien Ferdinand, "Le conseil constitutionnel, juge électoral", Le Seuil, pouvoir, n° 105, 2003, p. 124. : Article disponible en ligne à l'adresse: <http://www.Cairn.Info/revue-pouvoirs-2003-2-page-117.htm>. (date de visiter 6/10/2017).

بأن ممثلي الخضر (Verts) في البرلمان صوتوا لصالح قانون "غرونيل" 1 Grenelle البيئية، والتي يظهر بموجبه أن ممثليها في البرلمان تدعم القضايا المتعلقة بالبيئة، وعلى النقيض من ذلك كان البرلمانيون الذين ينتمون إلى سياسة السيدة (Anny POURSIROFF) نفسها التي امتنعت عن التصويت على هذا القانون في الجمعية الوطنية، ولم تشارك الكتلة في التصويت في مجلس الشيوخ، ونظراً لأن السيدة غير قادرة على الاستجابة في الوقت المناسب خلق ذلك ارتباكاً في عقول الناخبين، فتم إلغاء العمليات الانتخابية التي جرت في يومي ٢٥ و ٢٧ سبتمبر ٢٠٠٩ في الدائرة العاشرة في إيفلين (La 10ème circonscription)^(١) (des Yvelines sont annulées).

وفي الحكم رقم (٦) يوليو سنة ١٩٥٩ LAFORST/SINOUT، بموجبه أبطل المجلس الدستوري قرار إعلان انتخاب مجلس الشيوخ التي أجريت في ١٠، ٥ مايو سنة ١٩٥٩ لانتخاب SINOUT، وفي تعليق الأستاذين PHILIP, FAVOREU على هذا الحكم، ذهبوا إلى أن انتخابات ربيع سنة ١٩٥٩ لمجلس الشيوخ كانت تشوبها إجراءات غير قانونية للأسباب الآتية:

كانت توجد خطابات مرسلة إلى التجار للتصويت لمرشح معين، وفي الحقيقة لا يجب أن يقيم المرشح أي علاقة مالية مع هيئة الناخبين؛ لأن هذا السلوك يعرضه لموضوع عدم قانونية الدعاية، والدعاية غير القانونية كان لها تأثير واضح على الناخبين. وتفصيل ذلك؛ أن المرشح المطعون في انتخابه قد أرسل أوراقاً للناخبين (التجار) لانتخابه، وكذلك استعمل وسائل غير مشروعة للدعاية، وما كان على أفراد الحكومة استخدام أوراق مرشحهم الوزير بغرض الدعاية الانتخابية^(٢).

أما في حكم ٢٤ يناير سنة ١٩٦٨، الذي قرر بطلان الانتخابات التشريعية لعدم قانونية الانتخابات، وفي هذا الحكم أسس المجلس الدستوري قراره على عدم المساواة

^(١) Décision n° 2009 - 4534 A.N., Yvelines du 20 mai 2010 (10ème circ.), voir le site officiel: www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2010/20094534an.htm, (date de visiter : 8 /8/2017).

^(٢) د. حسن محمد هند، منازعات انتخابات البرلمان، مرجع سابق، ص ٤٣٤ - ٤٣٥.

بين المرشحين، وارتكاب كثير من أعمال الغش والتدليس في العملية الانتخابية، وبالتالي يظهر من خلال واقع محضر العملية الانتخابية والقوائم عدم قانونية الانتخاب الناتجة عن ما يلي:

١ - عدم قانونية الدعاية الانتخابية.

٢ - التأخير في فتح وغلق مكاتب الاقتراع للتصويت.

٣ - الحيلولة دون استعمال الناخبين لحقوقهم في الانتخابات.

٤ - تقديم الرشوة للناخبين للإدلاء بأصواتهم على نحو معين.

ولإيضاح ما تقدم، تيقن المجلس الدستوري من وجود غش وتدليس، وأن المطعون في انتخاباته استخدم مكاتب دعاية كانت تحول بين الناخبين والإدلاء بأصواتهم بحرية، وترشوهم لأداء أصواتهم على نحو معين، وكذلك التدليس من جانب وكلاء المرشح، والعبث بالأوراق والمحاضر الانتخابية. وفي حالات أخرى كانت توجد وقائع لا تدع مجالاً للشك في وجود الغش وعدم القانونية، وذلك حين كان يقوم رئيس لجنة الانتخابات بنفسه بملء بطاقات الانتخابات على نحو معين، وقد أبطل المجلس هذه الأوراق، ومن ثم تم إبطال الانتخابات على أثر ذلك.

وبالتالي، عندما تكون الوقائع ثابتة فإن المجلس الدستوري لا يتردد في إبطال الانتخابات؛ وذلك نظراً لعدم قانونية الانتخابات، وبوجود هذه الوقائع الخطيرة يتعين بطلانها. ويذهب الأستاذان PHILIP, FAVOREU إلى أن هذا القضاء تحكيمي؛ إذ كيف أمكن للمجلس الدستوري أن يستخلص أنه تم التأثير على الأصوات. ولكن من الثابت أنه يوجد اختلاف بين عدد الأصوات المقيدة؛ وعدد الصناديق هذا من جانب، وكذلك فإنه يمكن التوصل للبطلان من المحضر وقوائم القيد وفق نص المادة (٤١) من قانون تنظيم المجلس الدستوري، وقياساً على القاضي الإداري الذي يبطل الانتخابات حين يتسم بعدم القانونية أبطل المجلس الدستوري الانتخابات للسبب ذاته^(١).

(١) انظر: د. حسن محمد هند، منازعات انتخابات البرلمان، مرجع سابق، ص ٤٣٥ - ٤٣٧.

أما بشأن الرقابة القضائية (المجلس الدستوري) على تمويل الحملات الانتخابية في فرنسا:

يمارس القضاء الرقابة على الحملات الانتخابية، ويتصدى للمنازعات الناتجة عن ذلك، وذلك بحسب طبيعة القرار الذي تتخذه اللجنة الوطنية لحساب الحملة الانتخابية^(١):

فإذا رفضت اللجنة حساب الحملة، أو تأكدت من عدم إيداعه، أو إيداعه خارج المهلة؛ ففي هذه الحالة يجب على اللجنة إبلاغ قاضي الانتخابات، وإحالة القضية إليه.

وتطبيقاً لذلك، فقد وجد عجز في حسابات الحملة الانتخابية *Xavier - François APOK*، المرشح للانتخابات البرلمانية التي جرت في ١٠ و١٧ يونيو في الدائرة الثانية من كاليدونيا الجديدة *Calédonie - La 2ème circonscription de la Nouvelle*، ونتيجة ذلك رفضت اللجنة الوطنية لحسابات الحملة والتمويل السياسي، واعتبر المجلس الدستوري الفرنسي وفقاً للمادة ١٢٨ من قانون الانتخابات، *Xavier APOK - François* غير مؤهل لمدة سنة واحدة من تاريخ هذا القرار؛ أي: من تاريخ ١٧ أبريل ٢٠٠٨^(٢). وكذلك عدم إرسال السيدة *Nicole MAS* حساب حملتها الانتخابية إلى اللجنة الوطنية لحسابات الحملة والتمويل السياسي (CNCCFP)، جعل المجلس الدستوري بموجب أحكام المادة ١٢٨ من قانون الانتخابات، يعتبر أن السيدة *Nicole MAS* غير مؤهلة لمدة سنة واحدة، اعتباراً من تاريخ ٩ أبريل ٢٠٠٩^(٣).

ولم يقتصر الأمر على ما سبق، بل يجب أن تقدم حسابات حملة المرشح من قبل محاسب قانوني، وتطبيقاً لذلك، رفضت اللجنة الوطنية لحسابات الحملة الانتخابية حسابات السيد *Patrick WEBER* المرشح للانتخابات البرلمانية التي جرت في ٧ و١٤

(١) انظر: د. طوني عطالله، الإنفاق الانتخابي في اجتهادات القضاء الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٤٠.

(٢) *Décision n°2007 - 4500 A.N., Nouvelle - Calédonie 17 avril 2008, voir le site officiel: www.conseil - constitutionnel.fr/decision/2008/20074500an.htm, (date de visiter: 8/8/2017).*

(٣) *Décision n°2008 - 4530 A.N., Eure - et - Loir du 9 avril 2009(1ère circ.), voir le site officiel: www.conseil - constitutionnel.fr/decision/2009/20084530an.htm, (date de visiter: 8/8/2017).*

ديسمبر ٢٠٠٨ في الدائرة الأولى من مارن (*La 1ère circonscription du département de la Marne*)؛ بسبب عدم تقديم حساب من قبل محاسب قانوني، وعلى أثر ذلك تم استبعاد السيد *Patrick WEBER*، وفقاً لأحكام المادة ١٢٨ من قانون الانتخابات لمدة سنة واحدة اعتباراً من ١٤ مايو ٢٠٠٩^(١). وكذلك رفضت اللجنة الوطنية لحسابات الحملة والتمويل السياسي حساب (*Ludovic CHAKER*)، وهو مرشح للانتخابات البرلمانية التي جرت يومي ٣ و١٧ يونيو ٢٠١٢؛ وذلك بسبب عدم تقديم الحساب من قبل محاسب قانوني، وبالتالي اعتبرت اللجنة الوطنية أن الحساب لم يعرض بالطريقة وضمن الوقت المحدد، فأصدر مجلس الدستوري حكمه بأن السيد *Ludovic CHAKER* غير مؤهل لمدة سنة من تاريخ صدور هذا القرار^(٢).

وبالإضافة إلى ذلك، لم يتم قبول حساب السيد (*Jacques BELHOMME*) وهو مرشح للانتخابات التي جرت في ٢٥ مارس وأبريل ٢٠٠١ في الدائرة الأولى من قسم هوت غارون (*Garonne - La 1ère circonscription du département de Haute Garonne*)؛ بسبب عدم تقديم حساب حملته ضمن المدة القانونية المحددة، فأصدر المجلس الدستوري الفرنسي قراره، بأنه غير مؤهل لمدة سنة واحدة اعتباراً من ٢٠ سبتمبر ٢٠٠١^(٣). وكذلك الأمر في الحصول على مبالغ مالية من شخص اعتباري، ونتيجة حصول (*Franck NOEL*) €٢٠٠٠ من شخص اعتباري يحكمها قانون خاص، مما جعل اللجنة الوطنية لحسابات الحملة والتمويل ترفض حساب الحملة، واعتبر مجلس الدستوري السيد *Franck NOEL* غير مؤهل لمدة سنة واحدة اعتباراً من ١٤ مايو ٢٠٠٩^(٤).

⁽¹⁾ Décision n°2008 - 4531 A.N., Marne du 14 mai 2009(1ère circ.), voir le site officiel: www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2009/20084531an.htm, (date de visiter: 8/8/2017).

⁽²⁾ Décision n°2013 - 4885 AN du 24 mai 2013 A.N., Français établis hors de France (11ème circ.), voir le site officiel: www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2013/20134885an.htm, (date de visiter: 8/8/2017).

⁽³⁾ Décision n°2001 - 2592 AN du 20 septembre 2001 A.N., Haute - Garonne (1ère circ.), voir le site officiel: www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2001/20012592an.htm, (date de visiter: 8/8/2017).

⁽⁴⁾ Décision n°2008 - 4532 A.N., Marne du 14 mai 2009(1ère circ.), voir le site officiel:

٢ - سياسة المجلس الدستوري في المراحل المعاصرة واللاحقة للانتخاب:

أما ما يتعلق بالتصويت، فبموجب المادة (٤١) من المرسوم الصادر بتاريخ ١٩٥٨/١١/٧، يستطيع تبعاً للحالات، أن يبطل الانتخاب موضوع النزاع، وأن يقوم بإصلاح الإعلان الذي قامت به لجنة الفرز، وأن يعلن المرشح الذي تم انتخابه انتخاباً نظامياً^(١). كما يراقب المجلس الدستوري سير عملية الاقتراع، ويفحص الجداول الانتخابية، وما قد يشوب من تزوير أو غش أو تدليس في البطاقات الانتخابية أو في الجداول الانتخابية، كما أنه يراقب غياب أو نقص أي إجراء جوهري^(٢).

ودور المجلس الدستوري خلال الاقتراع، يقضي بإرسال "مندوبين" يختارهم المجلس نفسه من بين القضاة إلى الأماكن التي تتم فيها الانتخابات، ومن ثم يقدموا هؤلاء المندوبين بياناً عن أعمال الرقابة التي قاموا بها، وهذا ما يجعل دور المجلس الدستوري يقتصر على الحكم الذي ينظر في المراجعات المقدمة إليه بعد الاقتراع، فخلال مهلة (٤٨) ساعة من إقفال صناديق الاقتراع بإمكان المرشح أو المحافظ أو الناخب الذي لاحظ عدم انتظام الانتخاب في محضر قلم الاقتراع، أن يراجع المجلس بشأن عدم انتظام الانتخاب، ونتيجة لذلك يمكن للمجلس أن يبطل نتائج قلم الاقتراع موضوع النزاع^(٣).

أما في مجال الرقابة على صحة الفرز - أوراق الاقتراع:

في القضية (ZUCCARELLI c/FAGGIANELLI 24.1.1968) أعلن المجلس الدستوري الفرنسي في إحدى الدوائر الانتخابية إبطال الانتخابات؛ وذلك بسبب ضياع محضر الانتخاب، ولائحة الشطب في أحد أقلام الاقتراع، واختفاء صندوق الاقتراع، ولائحة الشطب، وقائمة المقترعين العائدة لقلم اقتراع آخر) مخصص للمقترعين

www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2009/20084532an.htm,
(date de visiter: 8/8/2017).

(١) انظر: هنري روسيون، المجلس الدستوري، مرجع سابق، ص ١٢٢.

(٢) انظر: د. حسن محمد هند، منازعات انتخابات البرلمان، مرجع سابق، ص ٤٣٨.

(٣) انظر: هنري روسيون، المجلس الدستوري، مرجع سابق، ص ١٢٦.

بالمراسلة)؛ لأنه من شأن تلك المخالفات أن تحول دون تمكين المجلس الدستوري من إجراء رقابته على صدقية النتائج في هذين القلمين^(١). ومن ثم، إذا كان هناك طعن في صحة الانتخابات؛ فإن الطعن يقتصر على مراقبة النتائج في مكتب محدد من المكاتب الانتخابية، أو في دائرة انتخابية، سواء تعلق الأمر بالمنتخب، أم بمجموع الانتخابات^(٢).

وكذلك في الانتخابات الرئاسية الفرنسية التي جرت بين François HOLLANDE و Nicolas SARKOZY، لاحظ المجلس الدستوري الفرنسي في بلدية Jozerand (Puy de - Dome) التي لديها ٣٤٦ ناخباً مسجلاً وجود تناقضات إحصائية غير مبررة بين عدد بطاقات الاقتراع في صندوق الاقتراع، وعدد الأصوات المدلى بها مقارنة بعدد الناخبين، فلم يتمكن المجلس الدستوري من الرقابة على تنظيم الأصوات، مما جعل المجلس الدستوري يلغي جميع الأصوات المدلى بها في هذه البلدية^(٣).

وفي الختام يمكننا أن نستنتج بأن سياسة مجلس الدستوري الفرنسي تتميز بعدة صفات:

- ١ - هو القاضي الانتخابي الذي يراقب العملية الانتخابية من كافة جوانبها.
- ٢ - يراقب العملية الانتخابية رقابة قانونية على أساس قانوني متكامل.
- ٣ - في الكثير من الأحيان يكتفي المجلس الدستوري الأخذ بالقرائن التي تؤيد المخالفة المرتكبة دون أن يطلب الدليل.
- ٤ - سلك في أحكامه منهج القضاء الإداري بمجلس الدولة، وذلك بالقياس على أحكامه.

(١) انظر: عادل بطرس، المجلس الدستوري والطعون النيابية، مرجع سابق، ص ٤٤ - ٤٥.

(٢) انظر: د. أحمد إسماعيل، حول تفعيل دور المحكمة الدستورية العليا، مرجع سابق، ص ٣٥١.

(٣) Décision n°2012 - 154 PDR du 10 mai 2012, voir le site officiel: [www. Conseil - constitutionnel.fr/décision/2012/2012154pdr.htm](http://www.Conseil-constitutionnel.fr/décision/2012/2012154pdr.htm), (date de visiter: 8/8/2017).

ولكن ما زال تحديد أصحاب المصلحة في الطعن محل نظر، وعلى أثر ذلك، ظهر اتجاهان؛ الاتجاه الأول: يدعو إلى فتح المجال على نطاق واسع للوصول إلى المحكمة للنظر في النزاع، على أساس أن الديمقراطية هي مسؤولية الجميع، وبالتالي الرقابة على العملية الديمقراطية يمكن أن تكون مفتوحة للجميع. ولكن سلوك هذا المسلك قد يسبب في كثرة الطعون والنزوات التي قد تتم معالجتها سطحياً، ومن ثم تستغرق وقتاً طويلاً. أما النطاق الضيق؛ فمن المتفق عليه بأنه يسمح الطعن فقط لأصحاب المصلحة بالفعل، وهم يكونون بالدرجة الأولى المرشحين غير الفائزين، أو ناخبي الدائرة المعنية، وإن كان هذا غير مقبول على المستوى العملي؛ لأن المرشح سيكون ممثلاً للأمة بأسرها، عندما كان في الواقع قد انتخب في دائرة معينة. ومن جانب آخر، يمكن أن تثار مسألة حول إمكانية حزب سياسي من التدخل في مجال الطعون، للوهلة الأولى يمكن أن يتدخل؛ لأنه عندما يتدخل لمصلحة أعضائها يكون قد تدخل لمصلحة قوة الحزب، وإن كان للتدخل دور سلبي فهو فقط يتدخل للدعم^(١).

وبالمقابل، فإن الوضع الوحيد الذي يمكن للقاضي على وجه اليقين أن يلغي الانتخابات المتنازع فيها، إذا كان السبب فيه يعود إلى عدم أهلية المرشح أو نيابته؛ لأنه في هذه الحالة أصبح من المتأكد التأثير على سير الانتخابات منذ ذلك الحين؛ لأنه بذلك يكون قد أعلن انتخاب مرشح معين، لا يمكن أن ينتخب بسبب الأهلية، وهذا الموضوع يمكن أن يثار تلقائياً من قبل القضاء الإداري والدستوري في أي وقت^(٢).

وبالإضافة إلى ما سبق، فقد تعرض القضاء الدستوري على الكثير من القضايا التي تمس الحقوق والحريات كمسألة أولية (م ٦١ - ١) من الدستور الفرنسي، فقد أكد في ضرورة احترام مبدأ المساواة أمام المحاكم، واحترام مبادئ الحياد والاستقلال، بما يتماشى مع مضمون المادة ١٦ من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩،

(1) Voir: Jean - Claude COLLIARD, *Le Contentieux Electoral*, Commission de Venise, Belgrade, 2005, p.3 - 4., article disponible en ligne à l'adresse: <http://www.venice.coe.Int>, (date de visiter: 8/8/2017).

(2) Voir: Duval Jean - Marc, « Droit électoral » *La sanction des comportements irréguliers relevés au cours des opérations électorales*, Revue française de droit constitutionnel, Presses Universitaires de France, n° 48, 2001, p.830.

وكذلك المادة ٦ منه^(١). وكذلك ضرورة المساواة أمام الأعباء العامة (الضرائب)^(٢). وكذلك ضرورة حماية الحقوق والمبادئ ذات القيمة الدستورية، وفي مقدمتها ممارسة الحقوق والحريات دستورياً. وتشمل هذه الحقوق الحق في احترام الحياة الخاصة والحق في سرية المراسلات^(٣).

أما في مجال الأحزاب السياسية، فقد أكد المجلس على دور الأحزاب والجماعات السياسية في التعبير عن حق الانتخاب، وإن القانون هو الكفيل بوضع القواعد والضمانات للحقوق المدنية والسياسية الممنوحة للمواطنين لممارسة الحريات العامة^(٤).

وكذلك، التأكيد على حق التعبير للتنظيمات السياسية، وإتاحة إمكانية الوصول إلى البث التلفزيوني للأحزاب والجمعيات السياسية إلى هيئات البث التابعة لشركات البرامج الوطنية، بشكل متساوٍ^(٥). والتأكيد على دور حرية التعبير والاتصال، لما لها من أهمية كبرى، لأن ممارستها يعني ممارسة الديمقراطية وضمان لاحترام الحقوق والحريات الأخرى. ويتم تجريم إساءة استعمال حرية التعبير والاتصال التي تنتهك النظام العام وحقوق الغير^(٦). ومن هنا، أكد مبدأ المساواة بين المرشحين في

⁽¹⁾ Décision n° 2016 - 544 QPC du 3 juin 2016, voir le site officiel: [www. Conseil - constitutionnel.fr/décision](http://www.Conseil-constitutionnel.fr/décision), (date de visiter: 8/8/2017).

⁽²⁾ Décision n° 2017 - 642 QPC du 7 juillet 2017. voir le site officiel: www. Conseil - constitutionnel.fr/décision, (date de visiter: 8/8/2017).

⁽³⁾ Décision n° 2017 - 646/647 QPC du 21 juillet 2017. voir le site officiel: www. Conseil - constitutionnel.fr/décision, (date de visiter: 8/8/2017).

⁽⁴⁾ Décision n° 2005 - 34 REF du 7 avril 2005. voir le site officiel: www. Conseil - constitutionnel.fr/décision, (date de visiter: 8/8/2017).

⁽⁵⁾ Décision n° 2000 - 25 REF du 6 septembre 2000. voir le site officiel: www. Conseil - constitutionnel.fr/décision, (date de visiter: 8/8/2017).

⁽⁶⁾ Décision n° 2015 - 512 QPC du 8 janvier 2016. voir le site officiel: www. Conseil - constitutionnel.fr/décision, (date de visiter: 8/8/2017).

الانتخابات رئيس الجمهورية، للوصول المتساوي في استخدام الاتصال السمعي والبصري^(١).

أما بشأن حق التجمع، في ظل حالة الطوارئ، فقد أحال مجلس الدولة إلى المجلس الدستوري، كمسألة أولية (م ٦١ - ١) من الدستور الفرنسي، إثر إغلاق السلطات الإدارية المسارح، والاجتماعات بشكل مؤقت، بغية الحفاظ على النظام العام. فقد أكد مجلس الدستوري إن إجراء الإغلاق ينتهك للحريات ولا يتوازن مع النظام العام^(٢).

الفرع الثاني

تطبيقات المحكمة الدستورية العليا المصرية في مجال الحقوق والحريات السياسية

أولاً - دور المحكمة الدستورية العليا المصرية في إرساء المبادئ المتعلقة بالانتخاب والترشيح:

١ - عدم تقييد مباشرة الحقوق السياسية خاصة حق الترشيح والانتخاب بضرورة الانتماء الحزبي (المساواة وتكافؤ الفرص بين المرشحين المنتمين إلى الأحزاب السياسية والغير المنتمين):

(حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٠ لسنة ٣٤ قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" بجلسة ٢٠١٢/٦/١٤)^(٣):

وضحت المحكمة الدستورية العليا المصرية، بأن الإعلان الدستوري لم يتضمن النص على إلزام المواطنين بالانضمام إلى الأحزاب السياسية أو تقييد مباشرة الحقوق السياسية خاصة حق الترشيح والانتخاب بضرورة الانتماء الحزبي، مما يدل بحكم اللزوم على تقرير حرية المواطن في الانضمام إلى الأحزاب السياسية أو عدم الانضمام

^(١) Décision n° 2016 - 729 DC du 21 avril 2016. voir le site officiel: [www. Conseil - constitutionnel.fr/décision](http://www.Conseil-constitutionnel.fr/décision), (date de visiter: 8/8/2017).

^(٢) Décision n° 2016 - 535 QPC du 19 février 2016. voir le site officiel: [www. Conseil - constitutionnel.fr/décision](http://www.Conseil-constitutionnel.fr/décision), (date de visiter: 8/8/2017).

^(٣) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

إليها، وفي مباشرة حقوقه السياسية المشار إليها من خلال الأحزاب السياسية أو بعيداً عنها. ولا شك أن مبدأي المساواة وتكافؤ الفرص، وهما من المقومات والمبادئ الأساسية المعنية في هذا الشأن، يوجبان معاملة المرشحين كافة معاملة قانونية واحدة، وعلى أساس من تكافؤ الفرص للجميع دون أي تمييز يستند على الصفة الحزبية، إذ يعتبر التمييز في هذه الحالة قائماً على أساس اختلاف الآراء السياسية، وهو الأمر المحظور دستورياً، إذ لا يصح أن ينقلب النظام الحزبي قيماً على الحريات والحقوق العامة التي تتفرع عنها، ومنها حق الترشيح، وهو من الحقوق العامة التي تحتمها طبيعة النظم الديمقراطية النيابية، ويفرضها ركنها الأساسي الذي يقوم على التسليم بالسيادة للشعب على ما تنص عليه المادة (٣) من الإعلان الدستوري^(١).

وتأكيداً على المبدأ السابق، فهناك تطبيقات أخرى للمحكمة الدستورية العليا، يتم فيها تأكيد عدم اشتراط ممارسة الحقوق السياسية بضرورة الانتماء

(١) وبناءً على ذلك، حكمت المحكمة بما يلي:

أولاً: بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المستبدلة بالمرسوم بقانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠١١.

ثانياً: بعدم دستورية ما تضمنه نص الفقرة الأولى من المادة السادسة من هذا القانون المستبدلة بالمرسوم بقانون رقم ١٠٨ لسنة ٢٠١١ من إطلاق الحق في التقدم بطلب الترشيح لعضوية مجلس الشعب في الدوائر المخصصة للانتخاب بالنظام الفردي للمنتميين للأحزاب السياسية إلى جانب المستقلين غير المنتميين لتلك الأحزاب .

ثالثاً: بعدم دستورية المادة التاسعة مكرراً (أ) من القانون المشار إليه المضافة بالمرسوم بقانون رقم ١٠٨ لسنة ٢٠١١ فيما نصت عليه من تضمين الكشف النهائي لأسماء المرشحين بالنظام الفردي بيان الحزب الذي ينتمي إليه المرشح.

رابعاً: بعدم دستورية نص المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٢٣ لسنة ٢٠١١ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠١١، وبسقوط نص المادة الثانية منه.

ينظر في ذلك: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦.

الحزبي: (حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٣٧ لسنة ٩ قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" بجلسة ١٩/٥/١٩٩٠)^(١):

وحيث إنه وإن كان للمشرع سلطة تقديرية في اختيار النظام الانتخابي، إلا أن سلطته في هذا الشأن تجد حدها في عدم الخروج على القيود والضوابط والمبادئ التي نص عليها الدستور وعدم المساس بالحريات والحقوق العامة التي كفلتها نصوصه.

وحيث إنه لما كان مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة والمادة الخامسة مكرراً - متضامين - من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ أن المشرع قد نص على تقسيم الجمهورية إلى ثمان وأربعين دائرة انتخابية وجعل انتخاب أعضاء مجلس الشعب عن طريق الجمع في كل دائرة انتخابية بين نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ونظام الانتخاب الفردي، وإذ حدد لكل دائرة انتخابية عدداً من المقاعد النيابية خص بها مرشحي الأحزاب السياسية، عدا مقعداً واحداً خصصه لنظام الانتخاب الفردي وجعله مجالاً للمنافسة الانتخابية بين المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية والمرشحين المستقلين عن هذه الأحزاب، يكون القانون قد خالف الدستور من عدة وجوه، إذ خص مرشحي القوائم الحزبية في كل دائرة انتخابية بعدد من المقاعد النيابية يصل في بعضها إلى ثلاثة عشر مقعداً بينما حدد لنظام الانتخاب الفردي مقعداً واحداً ولم يجعله حتى مقصوراً على المرشحين المستقلين عن الأحزاب السياسية، بل تركه مجالاً مباحاً للمنافسة بين هؤلاء المرشحين وغيرهم من أعضاء الأحزاب السياسية فميز القانون بذلك بين فئتين من المواطنين إذ خص المرشحين بالقوائم الحزبية بعدد من المقاعد النيابية تصل في جملتها على مستوى الجمهورية إلى ما يقرب من تسعة أعشار المقاعد النيابية في مجلس الشعب، بينما هبط بعدد المقاعد المتاحة للمرشحين المستقلين غير المنتمين لأحزاب سياسية - يفرض فوزهم بها - إلى عشر إجمالي المقاعد النيابية بزيادة طفيفة، بل أن توزيع المقاعد النيابية على

^(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي

حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦.

النحو الذي تضمنه القانون وهو ما يفتح به أيضاً لأعضاء الأحزاب السياسية فرص الفوز بجميع مقاعد مجلس الشعب، بينما لا تتجاوز فرص الفوز للمستقلين بأية حال العشر تقريباً من عدد المقاعد النيابية، الأمر الذي ينطوي على تمييز الفئة من المرشحين على فئة أخرى، تمييزاً قائماً على الصفة الحزبية أو عدمها دون مقتضى من طبيعة حق الترشيح أو متطلبات ممارسته مما يتعارض مع الصفة التمثيلية للمجالس النيابية ويخالف صراحة نص المادة ٤٠ من الدستور التي حظرت التمييز بين المواطنين في الحريات والحقوق العامة، كما يتعارض أيضاً مع مبدأ تكافؤ الفرص الذي يقتضي أن تكون فرص الفوز في الانتخابات متساوية بين جميع المرشحين بصرف النظر عن انتماءاتهم الحزبية.

وفضلاً عن ذلك، فإن القانون حين حدد عدد المقاعد النيابية المخصصة لكل دائرة من الدوائر الانتخابية وغيّر في عدد المقاعد من دائرة إلى أخرى، أقام هذا التحديد العددي للمقاعد المخصصة لكل دائرة كقاعدة عامة على أساس عدد المواطنين بها حسبما أفصحت عن ذلك المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ بتعديل قانون مجلس الشعب فيما عدا المحافظات التي استثنّاها المشرع من هذه القاعدة للاعتبارات التي أشارت إليها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون، فإنه أياً كان وجه الرأي في هذا الاستثناء وبافتراض صحة الالتزام بتلك القاعدة في المحافظات الأخرى، فإن القانون إذ حدد للمرشح الفردي مقعداً واحداً في كل دائرة من الدوائر الانتخابية على ما بينها من تفاوت في عدد المواطنين بها وخص مرشحي القوائم الحزبية بباقي المقاعد النيابية المخصصة للدائرة، فإنه يكون بذلك قد جعل التفاوت في عدد المواطنين هو الأساس في تحديد عدد المقاعد المخصصة لمرشحي القوائم الحزبية دون أن يكون لذلك أي أثر بالنسبة للمرشحين طبقاً لنظام الانتخاب الفردي الذي يتنافس فيه المستقلون مع غيرهم من أعضاء الأحزاب السياسية على مقعد واحد حدده المشرع بطريقة تحكمية في كل دائرة انتخابية أياً كان عدد المواطنين بها مخالفاً بذلك - وعلى غير أسس موضوعية - القاعدة العامة التي اتبعتها في تحديد عدد المقاعد النيابية في كل دائرة انتخابية بما يتناسب مع عدد السكان فيها، الأمر الذي يتضمن بدوره إخلالاً بمبدأ المساواة في معاملة الفئتين من المرشحين.

وبالإضافة إلى ذلك، فإن القانون عندما جعل المقعد الوحيد المخصص لنظام الانتخاب الفردي في دائرة انتخابية مجالاً للمنافسة بين المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية والمرشحين غير المنتمين لهذه الأحزاب، فإنه يكون بذلك قد أتاح لكل من مرشحي الأحزاب السياسية إحدى فرصتين للفوز بالعضوية: إحداها بواسطة الترشيح بالقوائم الحزبية، والثانية عن طريق الترشيح للمقعد الفردي، بينما جاءت الفرصة الوحيدة المتاحة للمرشحين المستقلين قاصرة يتنافس معهم فيها المرشحون من أعضاء الأحزاب السياسية، مما ينطوي على التمييز بين الفئتين في الفرص المتاحة للفوز بالعضوية، ويتعارض بالتالي مع مبدأ تكافؤ الفرص المنصوص عليه في الدستور، وذلك كله دون أن يكون التمييز في معاملة الفئتين من المرشحين وفي الفرص المتاحة للفوز بالعضوية في جميع الوجوه المتقدمة مبرراً بقاعدة موضوعية ترد في أساسها إلى طبيعة حق الترشيح، وما تقتضيه ممارسته من متطلبات والتي يتحقق ومن خلالها التكافؤ في الفرص والمساواة أمام القانون.

لما كان ذلك وكانت المادة الخامسة مكرراً من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ بما نصت عليه من أن: " يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي، ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية " تعتبر قاطعة في الدلالة على ما قصد إليه المشرع من تحديده مقعداً واحداً - لنظام الانتخاب الفردي في كل دائرة انتخابية - يجرى التنافس عليه بين المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية والمرشحين غير المنتمين لهذه الأحزاب، وتخصيصه عدة مقاعد في الدائرة خالصة لمرشحي القوائم الحزبية، ومن ثم، فإن هذه المادة تكون بذاتها قد تضمنت في صريح نصها إخلالاً بحق المواطنين غير المنتمين لأحزاب سياسية في الترشيح على قدم المساواة وعلى أساس من تكافؤ الفرص مع باقي المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية، إخلالاً أدى إلى التمييز بين الفئتين من المرشحين في المعاملة القانونية وفي الفرص المتاحة للفوز بالعضوية، تمييزاً قائماً على أساس اختلاف الآراء السياسية، مما يشكل مخالفة للمواد ٨، ٤٠، ٦٢ من الدستور ويستوجب القضاء بعدم دستوريته فيما تضمنته من

النص على أن: "يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية".

وبناءً على ما تقدم، حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة الخامسة مكرراً من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦، فيما تضمنته من النص على أن يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية.

٢ - التمثيل العادل للسكان في الدوائر الانتخابية:

(قرار المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٣ لسنة ٣٥ قضائية المحكمة الدستورية العليا "رقابة دستورية سابقة" بجلسة ٢٥/٥/٢٠١٣)^(١):

نصت الفقرة السادسة من المادة (٣) من المشروع على أن: " ويتحدد نطاق ومكونات كل دائرة من دوائر القوائم، أو دوائر الفردي طبقاً للجداول المرفقة".

وحيث إن المادة (١١٣) من الدستور تنص على أن: " يشكل مجلس النواب من عدد لا يقل عن ثلاثمائة وخمسين عضواً، يُنتخبون بالاقتراع العام السري المباشر .

ويشترط في المترشح لعضوية مجلس النواب أن يكون

وبين القانون شروط العضوية الأخرى، ونظام الانتخاب، وتقسيم الدوائر الانتخابية بما يراعى التمثيل العادل للسكان والمحافظة ."

(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦ .

- للتوسع حول الرقابة على دستورية تقسيم الدوائر الانتخابية في مصر. ينظر بالتفصيل في ذلك: عاطف سالم عبد الرحمن، دور القضاء الدستوري في الإصلاح السياسي والاجتماعي والاقتصادي (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٩ - ٢٠١٠، ص ٥٠٥ - ٥١٤ .

وحيث إن النص الدستوري المتقدم وضع ضابطين أساسيين لتقسيم الدوائر الانتخابية هما: التمثيل العادل للسكان، والتمثيل العادل للمحافظات.

وحيث إن التمثيل العادل للسكان، يعني أن يمثل النائب في أية دائرة من الدوائر الانتخابية ذات العدد من الناخبين الذي يمثله باقي النواب في الدوائر الأخرى، مما مؤداه وجوب مراعاة التمثيل المتكافئ للناخبين في المجالس النيابية، ولا يعنى هذا المبدأ أن يكون التساوي بين أعداد من يمثلهم النائب في كل دائرة تساوياً حسابياً مطلقاً، لاستحالة تحقق ذلك عملياً، وإنما يكفي لتحقيق هذا المبدأ أن تكون الفروق بين هذه الأعداد وبين المتوسط العام لأعداد من يمثلهم النائب على مستوى الدولة في حدود المعقول، كما أن تقسيم الدوائر يجب أن ينضبط بحيث يتناسب عدد السكان في كل دائرة من الدوائر التي تقسم إليها البلاد بمراعاة التجاور الجغرافي، كما يجب ألا تُرسم الدوائر بطريقة تعسفية ودون مراعاة للصالح العام .

كما أن عدالة تمثيل المحافظات تقتضي أن تمثل كل محافظات الدولة في مجلس النواب بصرف النظر عن عدد سكانها .

وحيث إنه باستعراض الجداول المرفقة بالمشروع المعروض؛ يتبين أن توزيع مقاعد مجلس النواب على المحافظات قد شابته بعض المفارقات التي تتعارض مع مبدأ التمثيل المتكافئ للناخبين في كل منها، سيما وقد استبان من الأعمال التحضيرية للمشروع المعروض اتخاذ هذا المبدأ أساساً لذلك التوزيع، وأهم تلك المفارقات ما يلي:

١ - محافظة المنيا؛ يبلغ عدد الناخبين بها ٢٧١٨٩٤٧ ناخباً، وحُصص لها ستة عشر مقعداً للقائمة، وثمانية للفردى، بإجمالي مقداره أربعة وعشرون مقعداً، في حين أن محافظة سوهاج التي يقل فيها عدد الناخبين عن عددهم بمحافظة المنيا، إذ يبلغ ٢٣٩٣٦٧٢ ناخباً، حُصص لها عشرون مقعداً للقائمة، وعشرة للفردى، بإجمالي مقداره ثلاثون مقعداً.

٢ - محافظة الإسكندرية؛ يبلغ عدد الناخبين بها ٣٣٤٧٧٧٠ ناخباً، وحُصص لها عشرون مقعداً للقائمة، وعشرة للفردى، بإجمالي مقداره ثلاثون مقعداً، في حين أن

محافظة الشرقية التي يقترب فيها عدد الناخبين من عددهم بمحافظة الإسكندرية؛ إذ يبلغ ٣٥٦٥٣٥١ ر ٣ ناخباً، خُصص لها أربعة وعشرون مقعداً للقائمة، واثنان عشر للفردى، بإجمالي مقداره ستة وثلاثون مقعداً.

٣ - محافظة الإسماعيلية؛ يبلغ عدد الناخبين بها ٧١٣٩٦٣ ر ٧ ناخباً، وخُصص لها أربعة مقاعد للقائمة، ومقعدان للفردى، بإجمالي مقداره ستة مقاعد، في حين أن محافظة دمياط التي يقترب فيها عدد الناخبين من عددهم بمحافظة الإسماعيلية، إذ يبلغ ٨٦٨٧٧٣ ر ٨، خُصص لها ثمانية مقاعد للقائمة، وأربعة للفردى، بإجمالي مقداره اثنا عشر مقعداً.

٤ - محافظة أسوان؛ يبلغ عدد الناخبين بها ٨٧٢٧٤٠ ر ٨ ناخباً، وخُصص لها ثمانية مقاعد للقائمة، وأربعة للفردى، بإجمالي مقداره اثنا عشر مقعداً، في حين أن محافظة الأقصر التي يقترب فيها عدد الناخبين من عددهم بمحافظة أسوان، إذ يبلغ ٦٨٥٠٠٩ ر ٦ ناخباً، خُصص لها أربعة مقاعد للقائمة، واثنان للفردى، بإجمالي مقداره ستة مقاعد.

وترتيباً على ما تقدم؛ تكون الفقرة السادسة من المادة (٣) من المشروع والجداول المرفقة به مخالفة لحكم المادة (١١٣) من الدستور. بما يتعين معه إعادة النظر في التوزيع، وزيادة أو خفض عدد المقاعد المخصصة للمحافظات بما يؤدي إلى تحقيق التعادل المطلوب.

وبناءً على ذلك، حكمت المحكمة، بأن الفقرة السادسة من المادة (٣) من المشروع والجداول المرفقة به، والبند (٢) من الفقرة الأولى، والفقرتان الثانية والثالثة من المادة (١٣)، والمادة (١٦)، والمادة (٤٤) منه تخالف أحكام الدستور على النحو المبين بالأسباب .

ومن هنا ، يتم التأكيد على دور القضاء في توزيع الدوائر الانتخابية ، ويجب أن تتم تحت إشراف هيئة قضائية ، كفيلة لتوزيع تلك الدوائر ، توزيعاً صحيحاً دون انحراف أو تعسف^(١).

٣ - ضرورة الإشراف القضائي الكامل على العملية الانتخابية:

وتأكيداً على دور القضاء في الإشراف على الانتخابات ، ليس فقط على توزيع الدوائر الانتخابية ، بل على كامل العملية الانتخابية ، حرص المشرع المصري أن يدرج هذا المبدأ ضمن الوثيقة الدستورية ، حيث أوجبت المادة ٨٨ من الدستور المصري لعام ١٩٧١ ، أن يتم الاقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئات قضائية.

ولكن التنظيم التشريعي لعملية الإشراف القضائي على العملية الانتخابية قد مر بثلاث مراحل هامة^(٢):

المرحلة الأولى: وكان فيها الإشراف القضائي على العملية الانتخابية غير كامل أو منقوصاً بل يمكن وصفه بأنه كان رمزياً حيث كان هذا الإشراف قاصراً على اللجان العامة دون أن يمتد لصعوبات عملية إلى اللجان الفرعية.

المرحلة الثانية: وكان فيها الإشراف القضائي على العملية الانتخابية أكثر فاعلية ، حيث عمد المشرع إلى توسيع نطاق الإشراف القضائي بإنشائه بموجب القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ لجنة للإشراف القضائي ، تختص بالإشراف على عدد قليل نسبياً من اللجان الفرعية.

المرحلة الثالثة: وأصبح فيها الإشراف كاملاً غير منقوص على العملية الانتخابية وذلك بمقتضى القانون رقم ١٦٧ لسنة ٢٠٠٠ ، الذي صدر بناءً على استجابة القيادة السياسية

^(١) ينظر في ذلك: د. عبد الله شحاته الشقاني، مبدأ الإشراف القضائي على الاقتراع العام "الانتخابات الرئاسية والتشريعية والمحلية" (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة طنطا، ٢٠٠٥، ص ١٢٤ وما بعدها.

^(٢) ينظر في ذلك بالتفصيل: د. عفيفي كامل عفيفي، الإشراف القضائي على الانتخابات النيابية (دراسة تحليلية مقارنة)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٢، ص ١٦ وما بعدها؛ مسعود حمو، الإشراف القضائي على الانتخابات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٣٧ وما بعدها.

لحكم المحكمة الدستورية العليا الذي قضى بعدم دستورية إسناد مهمة الإشراف لأعضاء لا ينتمون لهيئات قضائية^(١).

ثانياً - دور المحكمة الدستورية العليا في إرساء المبادئ المتعلقة بالسلطة التقديرية للمشرع أثناء تنظيمه للحقوق والحريات:

١ - يجب أن يقتصر السلطة التقديرية للمشرع على التنظيم دون الانتقاص من الحقوق التي كفلها الدستور ومن بينها الحق في الترشيح:

(حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ١٣١ لسنة ٦ قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" بجلسة ١٦/٥/١٩٨٧)^(٢):

^(١) الحكم بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من قانون مباشرة الحقوق السياسية: أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكمها الصادر بتاريخ ٨ يوليو ٢٠٠٠ في الدعوى رقم ١١ لسنة ١٣ ق دستورية، قضت بموجبه عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من قانون مباشرة الحقوق السياسية، وذلك قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠، وذلك فيما تضمنته من إسناد الإشراف على العملية الانتخابية لبعض الأعضاء من غير المنتمين لهيئات قضائية، وتأتي أهمية هذا الحكم من أنه كان السبب الرئيسي في صدور القانون رقم ١٦٧ لسنة ٢٠٠٠، الذي أسند مهمة الإشراف برمتها إلى أعضاء الهيئات القضائية واستبعاد من سواهم.

وقد لاقى الحكم السابق ترحيباً كبيراً لدى رجال الفقه الدستوري، على اعتبار أن هذا الحكم يعتبر من أفضل الأحكام التي أصدرتها المحكمة الدستورية العليا، وحتى قيل بأنه "وسام" جديد على صدور القضاء المصري؛ وذلك لترسيخه ضمانة حقيقية للديمقراطية، وذلك بمطالبة بضرورة أحكام الإشراف القضائي على العملية الانتخابية، بأن يرأس اللجان العامة، واللجان الفرعية عضو من الهيئة القضائية، وإذا لم يتحقق هذا الإشراف، فيمكن تداركها عن طريق إجراء الانتخابات في عدة مراحل، خاصة بأن الدستور لم يشترط أن تتم الانتخابات في يوم واحد. ينظر في ذلك: د. عفيفي كامل عفيفي، الإشراف القضائي على الانتخابات النيابية، مرجع سابق، ص ٢٧ وما بعدها؛ د. إبراهيم محمد حسين، أثر الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من قانون مباشرة الحقوق السياسية، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ١٤٠ وما بعدها؛ د. منصور محمد محمد الواسعي، حقا الانتخاب والترشيح وضمائهما "دراسة مقارنة"، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠١٠، ص ٢٦٢ وما بعدها.

^(٢) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦.

وحيث إنه لا يقدر في هذا النظر ما ذهب إليه الحكومة من أن المشرع يملك بسلطته التقديرية وضع شروط يحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى فيها الأفراد أمام القانون، وأنه وقد جعل الانتماء إلى الأحزاب السياسية شرطاً لممارسة حق الترشيح، فإنه يكون قد استعمل سلطته التقديرية المخولة له إعمالاً للتفويض الدستوري الذي تضمنته المادة ٦٢ من الدستور حين أحالت في تنظيم مباشرة المواطن للحقوق الدستورية الواردة فيها إلى القانون دون وضع قيود محددة لهذا التنظيم، ذلك أنه وإن كان الأصل في سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية، ما لم يقيد الدستور بقيود محددة وأن الرقابة على دستورية القوانين لا تمتد إلى ملائمة إصدارها، إلا أن هذا لا يعنى إطلاق هذه السلطة في سن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التي نص عليها الدستور، ومن ثم فإن تنظيم المشرع لحق المواطنين في الترشيح ينبغي ألا يعصف بهذا الحق أو ينال منه على نحو ما سلكته النصوص المطعون فيها إذ حرمت غير المنتمين إلى الأحزاب من حق الترشيح. ومن ثم، تكون هذه النصوص قد تعرضت لحقوق عامة كفلها الدستور وحرمت منها طائفة من المواطنين، فجاوز المشرع بذلك دائرة تنظيم تلك الحقوق، الأمر الذي يحتم إخضاعها لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية.

وحيث إنه لا ينال كذلك مما تقدم ما أثارته الحكومة من أن مباشرة الحقوق السياسية ومن بينها حق الترشيح أصبح غير جائز، إلا من خلال الانتماء إلى الأحزاب السياسية بعد تعديل المادة الخامسة من الدستور ونصها على أن النظام السياسي يقوم على أساس تعدد الأحزاب، ذلك أن الدستور، إنما استهدف من النص على تعدد الأحزاب العدول عن صيغة التنظيم السياسي الوحيد المتمثلة في الاتحاد الاشتراكي العربي، الذي يضطلع بمسؤوليات العمل الوطني في المجالات المختلفة دون أن يجاوز ذلك إلى المساس بالحقوق والحريات العامة التي كفلها الدستور ومن بينها حق المواطن في الترشيح المنصوص عليها في المادة ٦٢ منه باعتبار أن نصوص الدستور لا تتفصل عن أهدافها ويتعين تطبيقها مترابطة متكاملة.

وبناءً على ذلك، حكمت المحكمة، بعدم دستورية المواد الخامسة مكرراً والسادسة "فقرة ١" والسابعة عشر "فقرة ١" من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣.

٢ - لا يجوز أن تمتد سلطة المشرع إلى الانتقاص أو إلى إهدار الحق (ضرورة احترام مبدئي المساواة وتكافؤ الفرص):

(حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٣ لسنة ٨ قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" بجلسة ١٥/٤/١٩٨٩)^(١):

ومؤدى ذلك أن الحقوق السياسية المنصوص عليها في هذه المادة - ومن بينها حق الترشيح الذي عنى الدستور بالنص عليه صراحة من حق الانتخاب وإبداء الرأي في الاستفتاء - اعتبرها الدستور من الحقوق العامة التي حرص على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها لضمان إسهامهم في اختيار قياداتهم وممثليهم في إدارة دفة الحكم ورعاية مصالح الجماعة وذلك بطريق الانتخاب، ولم يقف الدستور عند مجرد ضمان حق كل مواطن في مباشرة تلك الحقوق، وإنما جاوز ذلك إلى اعتبار مساهمته في الحياة العامة عن طريق ممارسته لها واجباً وطنياً يتعين القيام به في أكثر مجالات الحياة أهمية، لاتصالها بالسيادة الشعبية التي تعتبر قواماً لكل تنظيم يرتكز على إرادة هيئة الناخبين، ومن ثم، فإن القواعد التي يتولى المشرع وضعها تنظيمياً لهذه الحقوق يتعين ألا تؤدي إلى مصادرتها أو الانتقاص منها كما يتعين ألا تخل القيود التي يفرضها المشرع في مجال هذا التنظيم بمبدئي تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون، اللذين تضمنهما الدستور بما نص عليه في المادة (٨) من أن: "تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين" وفي المادة (٤٠) من أن: "المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين

^(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي

حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦.

أو العقيدة"، بما مؤداه امتناع فرض قيود على مباشرة الحقوق السياسية التي نص عليها الدستور في غير مقتضى من طبيعتها أو متطلبات ممارستها.

وحيث إنه لما كان مؤدى المادة (٧) والفقرة الأولى من المادة (٨) والمادة (١٠) والفقرتين الأولى والثانية من المادة (١٢) من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٠ المطعون عليها - قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٩ المشار إليه - أن المشرع حين نص على أن يكون انتخاب أعضاء مجلس الشورى عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية، وما استتبع ذلك من النص على اعتبار صورة قائمة الحزب الذى ينتمى إليه المرشح المثبت إدراجه فيها شرطاً حتمياً لقبول طلب ترشيحه، يكون قد قصر حق الترشيح لعضوية مجلس الشورى على المنتمين إلى الأحزاب السياسية المدرجة أسمائهم بقوائم هذه الأحزاب، وحرّم بالتالى غير هؤلاء من ذلك الحق دون مقتضى من طبيعته أو متطلبات مباشرته.

لما كان ذلك، وكان حق الترشيح من الحقوق العامة التي كفلها الدستور للمواطنين في المادة (٦٢) منه وفقاً لما سبق بيانه، ومن ثم فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق ينطوي على إهدار لأصله وإخلال بمبدأي تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون ويشكل بالتالى مخالفة للمواد ٨، ٤٠، ٦٢ من الدستور.

وحيث إنه لا يقدح في هذا النظر ما ذهبت إليه الحكومة من أن الدستور لم يقيد المشرع في حرية المفاضلة بين نظام الانتخاب الفردي ونظام الانتخاب بالقائمة، وأن اختيار المشرع لنظام الانتخاب بالقائمة هو مما يدخل في نطاق سلطته التقديرية بما لا معقب عليه في ذلك من المحكمة الدستورية العليا التي لا يجوز أن تحل نفسها محل المشرع في هذا التقدير، ذلك أنه وإن كان الأصل في سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور بقيود محددة، وكانت الرقابة على دستورية القوانين لا تمتد إلى ملاءمة إصدارها، إلا أن هذا لا يعنى إطلاق هذه السلطة في سن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التي نص عليها الدستور، ومن ثم فإن تنظيم المشرع لحق المواطنين في الترشيح ينبغي ألا يعصف بهذا الحق أو ينال منه على نحو ما سلكته النصوص المطعون عليها إذ حرمت غير المدرجة أسمائهم في القوائم الحزبية من حق الترشيح، ومن ثم تكون هذه النصوص قد تعرضت لحقوق عامة كفلها الدستور

وحرمت منها طائفة من المواطنين، فجاوز المشرع بذلك دائرة تنظيم تلك الحقوق الأمر الذي يحتم إخضاعها لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية.

وبناءً على ذلك، حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة (٧) والفقرة الأولى من المادة (٨) والمادة (١٠) والفقرتين الأولى والثانية من المادة (١٢) من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٠ في شأن مجلس الشورى قبل تعديله بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٩.

٣ - عدم اصطناع الفوارق غير الحقيقية بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة (احترام مبدأي المساواة وتكافؤ الفرص)^(١):

(قرار المحكمة الدستورية العليا في مشروع قانون تعديل قانون الانتخابات الرئاسية والجنسية سنة ٢٠١٢ "رقابة دستورية سابقة" بجلسة ٢٠١٢/٥/١٦):

وضحت المحكمة الدستورية العليا، بأن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن العمل ليس منحة من الدولة تقبضها أو تبسطها وفق إرادتها ليتحدد على ضوءها من يتمتعون بها أو يتمتعون منها، بل هو حق للمواطنين يجد سنده في المواطنة التي يقوم عليها نظام الدولة طبقاً لنص المادة (١) من الإعلان الدستوري.

كما جرى قضاؤها على أن سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق، أنها سلطة تقديرية له يفاضل من خلالها بين بدائل متعددة مرجحاً من بينها ما يراه أكفل لتحقيق المصالح المشروعة التي قصد إلى ضمانها، إلا أن الحدود التي يبلغها هذا التنظيم لا يجوز بحال أن يجاوز - بمداها - متطلباتها المنطقية. وإذ عهد الإعلان الدستوري إلى السلطة التشريعية بمقتضى نص المادة (٣٣) منه سلطة التشريع، فإن ما تقرر هذه السلطة من قواعد قانونية تتناول بالتنظيم موضوع معين، لا يجوز أن ينال من الحقوق التي كفل الإعلان الدستوري ذاته أصلها، سواء بنقضها أو انتقاصها من أطرافها، ذلك أن إهدار

^(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي

حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦.

هذه الحقوق أو تهميشها، عدوان على مجالاتها الحيوية، ولا يجوز بالتالي أن يكون تنظيم هذه الحقوق اقتحاماً لفحواها، بل يتعين أن يكون منصفاً ومبرراً .

وحيث إنه من كان ما تقدم، وكان النص المعروض قد حظر تعيين أعضاء لجنة الانتخابات الرئاسية وأمانتها العامة في أي منصب قيادي تنفيذي أو في مجلسي الشعب والشورى، مدة ولاية الرئيس المنتخب واعتباراً من أول انتخابات بعد العمل بالقانون المذكور، وكان هذا الحظر قد ورد عاماً ومطلقاً، بحيث يسري على أعضاء اللجنة وأمانتها العامة، طيلة مدة عضويتهم لها، وبعد انتهائها وانقطاع كل صلة لهم بها، ولمدة ولاية الرئيس المنتخب، وهو ما يتضمن مساساً بحقهم في العمل وتولي المناصب، وانتقاصاً منه وتعطيلاً لبعض عناصره، بما ينال من جوهره، دون مقتض أو مبرر من المصلحة العامة، ويجاوز - من ثم - الإطار الدستوري لسلطة المشرع في تنظيم هذا الحق، ومتطلباته المنطقية .

وبناءً على ما تقدم، قررت المحكمة بأن نص الفقرة الأولى من المادة (٢٠) من القانون رقم ١٧٤ لسنة ٢٠٠٥ بتنظيم الانتخابات الرئاسية المستبدلة بمقتضى نص المادة الأولى من مشروع القانون المائل، وكذا نص المادة (٦) مكرراً المضافة إلى القانون رقم ١٧٤ لسنة ٢٠٠٥ المشار إليه بنص المادة الثانية منه، لا يتفقان مع أحكام الإعلان الدستوري الصادر في الثلاثين من مارس سنة ٢٠١١، على النحو الوارد بالأسباب .

٤ - عدم المساس بالحقوق والحريات العامة التي كفلها الدستور(المساواة وتكافؤ الفرص):

(حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٥٧ لسنة ٣٤ قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" بجلسة ٢٠١٢/٦/١٤)^(١):

^(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

وضحت المحكمة الدستورية العليا المصرية، بأن النص المحال قد تضمن حرماً لفئة من المواطنين من مباشرة حقوقهم السياسية، استناداً إلى سبق تقلدهم المناصب الواردة فيه قبل تاريخ ٢٠١١/٢/١١ بعشر سنوات، إبان حكم النظام السابق. وقد حصر تلك المناصب في كل من عمل " رئيساً للجمهورية أو نائباً لرئيس الجمهورية أو رئيساً للوزراء أو رئيساً للحزب الوطني الديمقراطي المنحل أو أميناً عاماً له أو كان عضواً بمكتبه السياسي أو أمانته العامة "، وذلك دون غيرهم ممن شغلوا المناصب ذاتها، خلال مدة سابقة للسنوات العشر المشار إليها، وكذلك من تولى مناصب تماثل، من حيث طبيعتها ومسؤولياتها، المناصب الواردة بالنص، وخلال المدة المحددة فيه، ومن ذلك منصب نائب رئيس مجلس الوزراء، والوزراء، والأمناء العامين المساعدين بالحزب الوطني المنحل. وبذلك، يكون النص المحال قد تضمن تمييزاً تحكيمياً لا يستند إلى أسس موضوعية تبرره، فضلاً عن تبنيه تقسيماً تشريعياً بين المواطنين لا يرتكن إلى أسس أو مقاييس منطقية، وما استتبعه ذلك من انفصال أحكامه عن أهدافها، ليصير اتصالها بها واهياً، وليغدو التمييز الذي أورده مستنداً إلى وقائع يتعذر حمله عليها، ومصطنعاً لفوارق غير حقيقية بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة، بما يوقعه في حومة مخالفة مبدأي المساواة وتكافؤ الفرص، المقررين بالمادة (٧) من الإعلان الدستوري .

وحيث إن خضوع الدولة للقانون محدد على ضوء مفهوم ديمقراطي، مؤداه ألا تخل تشريعاتها بالحقوق التي يعتبر التسليم بها في الدول الديمقراطية مفترضاً أولياً لقيام الدولة القانونية، وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان وكرامته، وشخصيته المتكاملة، ويندرج تحتها طائفة من الحقوق تعتبر وثيقة الصلة بالحرية الشخصية التي كفها الإعلان الدستوري في المادة (٨) منه، واعتبرها من الحقوق الطبيعية التي لا تمس. ومما ينال في مفهوم الدولة القانونية، أن تقرر الدولة سريان عقوبة - جنائية كانت أو تأديبية أو ذات طبيعة مدنية - بأثر رجعي، من خلال تطبيقها على أفعال لم تكن حين أتيانها تشكل إثماً جنائياً، أو ذنباً إدارياً، أو إخلالاً يستوجب التعويض .

وحيث كان ذلك، وكان النص المحال قد رصد جزاء الحرمان من مباشرة الحقوق السياسية لمدة عشر سنوات، لمجرد تقلد أي من المناصب الواردة حصراً فيه، دون

أن يتطلب لذلك أن يثبت في حق من تولى أي من هذه المناصب إتيان فعل أو انتهاج سلوك يستحق هذا الجزاء، فإنه يكون قد ابتنى على افتراض لا يستقيم مع طبائع الأشياء وتأباه العدالة، ويخالف من ثم مفهوم الدولة القانونية. ومن جانب آخر، فإن رصد هذا الجزاء لكل من عمل بأي من تلك المناصب خلال السنوات العشر السابقة لتاريخ ٢٠١١/٢/١١، يعد توقيعاً لعقوبة بأثر رجعي، وذلك بالمخالفة لنص المادتين (٨، ١٩) من الإعلان الدستوري.

وبناءً على كل مل تقدم، فإن جميع أحكام المادة الأولى من القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠١٢ المشار إليه، وقد تصادمت وأحكام الإعلان الدستوري، فتكون - والحال هذه - قد وقعت في حومة المخالفة الدستورية. ولذا، حكمت المحكمة بعدم دستورية نص المادة الأولى من القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية، وبسقوط نص مادته الثانية.

ثالثاً - دور المحكمة الدستورية في إرساء المبادئ المتعلقة بحرية الاجتماع؛

١ - عدم جواز تقييد حرية الاجتماع إلا وفق القانون وفي الحدود التي تتسامح فيها النظم الديمقراطية:

(حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ١٧ لسنة ١٤ قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" بجلسة ١٤/١/١٩٩٥)^(١):

فإن هدم حرية الاجتماع إنما يقوض الأسس التي لا يقوم بدونها نظام للحكم يكون مستنداً إلى الإرادة الشعبية، ولا تكون الديمقراطية فيه بديلاً مؤقتاً أو إجماعاً زائفاً أو تصالحاً مرحلياً لتهدئة الخواطر، بل شكلاً مثالياً لتنظيم العمل الحكومي وإرساء قواعده. ولزوم ذلك امتناع تقييد حرية الاجتماع إلا وفق القانون، وفي الحدود التي تتسامح فيها النظم الديمقراطية، وترتضيها القيم التي تدعو إليها.

(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي

حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦.

وتأكيداً على ما سبق، قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر (القضية رقم ١٦٠ لسنة ٣٦ قضائية" دستورية"، تاريخ ١٥ كانون الأول عام ٢٠١٦) بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة العاشرة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ٢٠١٣ بتنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية، وسقوط نص الفقرة الثانية من هذه المادة. واستندت المحكمة في قرارها على أن الدستور حرص على أن يفرض على السلطتين التشريعية والتنفيذية من القيود ما ارتآه كفيلاً بصون الحقوق والحريات العامة، وفي الصدارة منها الحق في الاجتماع والتظاهر السلمي، كي لا تقتحم إحدى السلطتين، المنطقة التي يحميها الحق أو الحرية، أو تتداخل معها، بما يحول دون ممارستها بطريقة فعالة وكان تطوير هذه الحقوق والحريات وإنماؤها من خلال الجهود المتواصلة الساعية لإرساء مفاهيمها الدولية بين الأمم المتحدة، مطلباً أساسياً وتوكيداً لقيمتها الاجتماعية، وتقديراً لدورها في مجال إشباع المصالح الحيوية المرتبطة بها^(١).

٢ - إن حرية التعبير لا يمكن تقييدها إلا في شكل من أشكال الاجتماع:

(حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢ لسنة ١٦ قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" بجلسة ١٩٩٦/٢/٣)^(٢):

وحيث إن حرية التعبير - في مضمونها الحق - تفقد قيمتها إذا جحد المشرع حق من يلودون بها في الاجتماع المنظم، وحجب بذلك تبادل الآراء في دائرة أعرض، بما يحول

^(١) فقد أعطت المادة العاشرة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ٢٠١٣ الخاص بتنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية المصري، الحق لوزير الداخلية أو مدير الأمن المختص بمنع الاجتماع العام أو المؤكب أو التظاهرة، وذلك في حال حصول جهات الأمن - وقبل الميعاد المحدد لبدء الاجتماع العام أو المؤكب أو التظاهرة - على معلومات جديدة أو دلائل عن وجود ما يهدد الأمن والسلم، على أن يبلغ مقدمي الإخطار بذلك القرار قبل الميعاد المحدد بأربع وعشرين ساعة على الأقل. إلا أن هذا القرار الصادر بالمنع عرضة لرقابة محكمة القضاء الإداري، حيث يجوز لمقدمي الإخطار التظلم من قرار المنع أمام قاضي الأمور الوقفية في المحكمة الابتدائية المختصة، ويصدر قرار المحكمة في هذا التظلم على وجه السرعة. ينظر في ذلك: طارق فياض المحمد، حق الاجتماع والتظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٦٠ - ١٦١.

^(٢) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي

حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦.

دون تفاعلها وتصحيح بعضها لبعض، ويعطل تدفق الحقائق التي تتصل باتخاذ القرار، ويعوق انسياب روافد تشكيل الشخصية الإنسانية التي لا يمكن تنميتها إلا في شكل من أشكال الاجتماع .

وحيث إن حرية التعبير التي كفلها الدستور على ما تقدم، هي القاعدة في كل تنظيم ديموقراطي، لا يقوم إلا بها، ولا يعدو الإخلال بها أن يكون إنكاراً لحقيقة أن حرية التعبير لا يجوز فصلها عن أدواتها، وأن وسائل مباشرتها يجب أن ترتبط بغاياتها، فلا يعطل مضمونها أحد، ولا يناقض الأغراض المقصودة من إرسائها. ذلك، أن الانعزال عن الآخرين يؤول إلى استعلاء وجهة النظر الفردية وتسلطها.

بل إن حرية القول والصحافة والعقيدة وتقديم العرائض للحصول من المسؤولين على الترضية التي يقتضيها ردُّ عدوانٍ قائمٍ أو محتمل، ولا يمكن ضمانها ضماناً كافياً، إلا من خلال شكل من أشكال الاجتماع، تتكتل فيه الجهود للدفاع عن مصالح بذواتها، يكون صونها لازماً لإثراء ملامح من الحياة الاجتماعية والثقافية والسياسية، بما يكفل تنوع مظاهرها واتساع آفاقها، واستخلاص اتجاه عام من خلال تعدد الآراء التي تطرح على مسرحها .

٣ - لا يجوز تقييد حق الاجتماع بغير إتباع الوسائل الموضوعية والإجرائية التي يطلبها الدستور أو يكفلها القانون (لا يجوز تهमيشها أو إجهاضها):

(حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ١٥٣ لسنة ٢١ قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" بجلسة ٢٠٠٠/٦/٣)^(١):

وحيث إن المواثيق الدولية قد اهتمت بالنص على حق الفرد في تكوين الجمعيات ومن ذلك المادة ٢٠ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي تمت الموافقة عليه وإعلانه بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٠/١٢/١٩٤٨، والعهد الدولي الخاص بالحقوق

(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

المدنية والسياسية، والذي حظر - بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٢ - أن يوضع من القيود على ممارسة هذا الحق إلا تلك التي ينص عليها القانون وتشكل تدابير ضرورية في مجتمع ديمقراطي لصيانة الأمن القومي أو السلام العام أو النظام العام أو حماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين وحرماتهم. كما عُنيت الدساتير المقارنة بالنص على هذا الحق في وثائقها، فهو مستفاد مما تضمنه التعديل الأول الذي أُدخل على دستور الولايات المتحدة الأمريكية في ١٥/١٢/١٧٩١ والذي قرر الحق في الاجتماع، ونص عليه صراحة الدستور القائم في كل من : ألمانيا والأردن وتركيا ولبنان وتونس والمغرب والكويت واليمن وسوريا والبحرين والجزائر. وجرّت كذلك الدساتير المصرية المتعاقبة - ابتداء من دستور سنة ١٩٢٣، وانتهاء بالدستور عام ١٩٧١ - على كفالة الحق في تأليف الجمعيات؛ وهو ما نصت عليه المادة ٥٥ من دستور سنة ١٩٧١ بقولها أن: " للمواطنين حق تكوين الجمعيات علي الوجه المبين في القانون ... " .

وحيث إن الدستور حرص على أن يفرض على السلطتين التشريعية والتنفيذية من القيود ما ارتأه كفيلاً بصون الحقوق والحريات العامة - وفي الصدارة منها حرية الاجتماع - كي لا تقتحم إحداهما المنطقة التي يحميها الحق أو الحرية، أو تتداخل معها، بما يحول دون ممارستها بطريقة فعالة، وكان تطوير هذه الحقوق والحريات وإنماؤها من خلال الجهود المتواصلة الساعية لإرساء مفاهيمها الدولية بين الأمم المتحضرة، مطلباً أساسياً توكيداً لقيمتها الاجتماعية، وتقديراً لدورها في مجال إشباع المصالح الحيوية المرتبطة بها، وقد واكب هذا السعي وعززه بروز دور المجتمع المدني ومنظماته - من أحزاب وجمعيات أهلية ونقابات مهنية وعمالية - في مجال العمل الجمعي.

وحيث إن حق الاجتماع - سواء أكان حقاً أصيلاً أم بافتراض أن حرية التعبير تشتمل عليه باعتباره كافلاً لأهم قنواتها، محققاً من خلاله أهدافها - أكثر ما يكون اتصالاً بحرية عرض الآراء وتداولها كلما كوّن أشخاص يؤيدون موقفاً أو اتجاهاً معيناً جمعية تحتويهم، يوظفون من خلالها خبراتهم وي طرحون آمالهم ويعرضون فيها كذلك لمصاعبهم، ويتناولون بالحوار ما يؤرقهم، ليكون هذا التجمع المنظم نافذة يطلون منها

على ما يعتمل في نفوسهم، وصورة حية لشكل من أشكال التفكير الجماعي، وكان الحق في إنشاء الجمعيات - وسواء كان الغرض منها اقتصادياً أو ثقافياً أو اجتماعياً أو غير ذلك - لا يعدو أن يكون عملاً اختيارياً، يرمي بالوسائل السلمية إلى تكوين إطار يعبرون فيه عن مواقفهم وتوجهاتهم. ومن ثم، فإن حق الاجتماع يتداخل مع حرية التعبير، مكوناً لأحد عناصر الحرية الشخصية التي لا يجوز تقييدها بغير إتباع الوسائل الموضوعية والإجرائية التي يتطلبها الدستور أو يكفلها القانون، لازماً اقتضاء حتى لو لم يرد بشأنه نص في الدستور، كافلاً للحقوق التي أحصاها ضماناتها، محققاً فعاليتها، سابقاً على وجود الدساتير ذاتها، مرتبطاً بالمدنية في مختلف مراحل تطورها، كامناً في النفس البشرية تدعو إليه فطرتها، وهو فوق هذا من الحقوق التي لا يجوز تهميشها أو إجهاضها.

بل إن حرية التعبير ذاتها تفقد قيمتها إذا جحد المشرع حق من يلوذون بها في الاجتماع المنظم، وحجب بذلك تبادل الآراء في دائرة أعرض بما يحول دون تفاعلها وتصحيح بعضها البعض، ويعطل تدفق الآراء التي تتصل باتخاذ القرار، ويعوق انسياب روافد تشكيل الشخصية الإنسانية التي لا يمكن تتميتها إلا في شكل من أشكال الاجتماع. كذلك، فإن هدم حرية الاجتماع إنما يقوّض الأسس التي لا يقوم بدونها نظام للحكم يكون مستنداً إلى الإرادة الشعبية، ومن ثم فقد صار لازماً - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - امتناع تقييد حرية الاجتماع إلا وفق القانون، وفي الحدود التي تتسامح فيها النظم الديمقراطية، وترتضيها القيم التي تدعو إليها، ولا يجوز - بالتالي - أن تفرض السلطة التشريعية على حرية الاجتماع قيوداً من أجل تنظيمها، إلا إذا حملتها عليها خطورة المصالح التي وجهتها لتقريرها، وكان لها كذلك سند من ثقلها وضرورتها، وكان تدخلها - من خلال هذه القيود - بقدر حدة هذه المصالح ومداها.

وبناءً على ما سبق، حكمت المحكمة بعدم دستورية القانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية.

رابعاً - دور المحكمة الدستورية في إرساء المبادئ المتعلقة بحرية إنشاء الأحزاب؛

١ - لا يجوز أن تمتد السلطة التقديرية للمشرع إلى استبعاد من أفسدوا الحياة السياسية قبل الثورة إلى ممارسة نشاطهم السياسي وفي مقدمتها الانتماء إلى الأحزاب السياسية؛

(حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٥٦ لسنة ٦ قضائية المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٨٦/٦/٢١)^(١) :

وحيث إن المادة ٥ من الدستور - المعدلة بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ - تنص على أن: " يقوم النظام السياسي في جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الأحزاب، وذلك في إطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصري المنصوص عليها في الدستور. وينظم القانون الأحزاب السياسية ". وقد تحقق بهذا التعديل تغيير جذري في إحدى ركائز النظام السياسي في الدولة، ذلك أن هذه المادة كانت تنص قبل تعديلها على أن: " الاتحاد الاشتراكي العربي هو التنظيم السياسي الذي يمثل بتنظيماته القائمة على أساس مبدأ الديمقراطية تحالف قوى الشعب العاملة من الفلاحين والعمال والجنود والمتقنين والرأسمالية الوطنية، وهو أداة هذا التحالف في تعميق قيم الديمقراطية والاشتراكية وفي متابعة العمل الوطني في مختلف مجالاته ودفع هذا العمل إلى أهدافه المرسومة ".

وبموجب هذا التعديل يكون الدستور قد استعاض عن التنظيم الشعبي الوحيد ممثلاً في الاتحاد الاشتراكي العربي، بنظام تعدد الأحزاب وذلك، تعميقاً للنظام

(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦.

يلاحظ بشكل واضح دعم القضاء الدستوري لمسألة حرية تكوين الأحزاب السياسية والانضمام إليها من خلال المبادئ الدستورية التي تؤكد دور الأحزاب السياسية: " هي جماعات منظمة تعنى أساساً بالعمل بالوسائل الديمقراطية للحصول على ثقة الناخبين بقصد المشاركة في مسؤوليات الحكم لتحقيق برامجها التي تستهدف الإسهام في تحقيق التقدم السياسي والاجتماعي والاقتصادي للبلاد"(أحكامها في الدعوى أرقام ٢٢ لسنة ١٧ ق بجلسة ١٩٩٦/٢/٣؛ ٣٥ لسنة ٢١ ق بجلسة ٢٠٠٠/١/١؛ ٢١٧ لسنة ٢٣ ق بجلسة ٢٠٠٣/١١/٢). للمزيد من التفاصيل راجع في ذلك: عاطف سالم عبد الرحمن، دور القضاء الدستوري في الإصلاح السياسي والاجتماعي والاقتصادي(دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٤٧١ - ٤٨٠.

الديمقراطي الذي أقام عليه الدستور البنيان السياسي للدولة بما نص عليه في مادته الأولى من أن: "جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكي ديمقراطي يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة....." وبما رده في كثير من مواده من أحكام ومبادئ تحدد مفهوم الديمقراطية التي أرساها، وتشكل معالم المجتمع الذي ينشده، سواء ما اتصل منها بتوكيد السيادة الشعبية - وهي جوهر الديمقراطية - أو بكفالة الحقوق والحريات العامة - وهي هدفها - أو بالاشتراك في ممارسة السلطة - وهي وسيلتها - ، كما جاء ذلك التعديل انطلاقة من حقيقة أن الديمقراطية تقوم أصلاً على الحرية، وأنها تتطلب - لضمان انفاذ - محتواها تعدداً حزبياً، بل هي تحتم هذا التعدد كضرورة لازمة لتكوين الإرادة الشعبية وتحديد السياسة القومية تحديداً حراً واعياً. لما كان ذلك، وكان الدستور إذ نص في مادته الخامسة على تعدد الأحزاب كأساس للنظام السياسي في جمهورية مصر العربية، يجعل هذا التعدد غير مقيد إلا بالتزام الأحزاب جميعها - سواء عند تكوينها أو في مجال ممارستها لعملها - بالمقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصري المنصوص عليها في الدستور، وهو ما لا يعني أكثر من تقييد الأحزاب كتنظيمات سياسية تعمل في ظل الدستور - بمراعاة الأحكام المنصوص عليها فيه، فإن الدستور إذ تطلب عدد الأحزاب ليقوم على أساسه النظام السياسي في الدولة، يكون قد كفل بالضرورة حرية تكوينها في الإطار الذي رسمه لها، بما يستتبع حتماً ضمان حق الانضمام إليها، ذلك أنه من خلال ممارسة هذا الحق، وبه أساساً، يتشكل البنيان الطبيعي للحزب وتتأكد شرعية وجوده في واقع الحياة السياسية، وبالتالي، فإن الحرمان منه يشكل اعتداءً على حق كفله الدستور.

وحيث إن المادة ٦٢ من الدستور، التي وردت في الباب الثالث منه الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة تنص على أن: "للمواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأي في الاستفتاء وفقاً لأحكام القانون، ومساهمته في الحياة العامة واجب وطني" ومؤدى ذلك أن الحقوق السياسية المنصوص عليها في هذه المادة، اعتبرها الدستور من الحقوق العامة التي حرص على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها، لضمان إسهامهم في اختيار قياداتهم وممثليهم في إدارة دفة الحكم ورعاية مصالح الجماعة، ولم يقف الدستور عند مجرد ضمان حق كل مواطن في ممارسة تلك الحقوق، وإنما

جاوز ذلك إلى اعتبار مساهمته في الحياة العامة عن طريق ممارسته لها، واجباً وطنياً يتعين عليه القيام به في أكثر مجالات الحياة أهمية لاتصالها بالسيادة الشعبية، ومن ثم فإن إهدار تلك الحقوق يعد بدوره مخالفة لأحكام الدستور الممثلة في المادة ٦٢ منه. وحيث إنه، لما كان مقتضى نص الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي، حسبما يبين من عبارتها المطلقة، حرمان فئة من المواطنين من حقهم في الانتماء إلى الأحزاب السياسية، ومن مباشرة الحقوق والأنشطة السياسية كافة، حرماناً مطلقاً ومؤبداً، بما ينطوي على إهدار لأصل تلك الحقوق، ويشكل بالتالي اعتداء عليها بالمخالفة لحكم كل من المادتين ٥ ، ٦٢ من الدستور.

وحيث إنه لا يقدح في هذا النظر، ما ذهبت إليه الحكومة من أن النص المطعون عليه يسانده ما قدره المشرع من استبعاد من أفسدوا الحياة السياسية قبل الثورة من ممارسة أي نشاط سياسي، وذلك في إطار السلطة التقديرية المخولة له إعمالاً للتفويض الدستوري الذي تضمنته المادتان ٥ ، ٦٢ من الدستور عندما أحالتا تنظيم الأحزاب السياسية ومباشرة الحقوق السياسية إلى القانون، دون وضع قيود محددة لهذا التنظيم، ذلك أنه وإن كان الأصل في سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية، وأن الرقابة على دستورية التشريعات لا تمتد إلى ملائمة إصدارها، إلا أن هذا لا يعني إطلاق هذه السلطة في سن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التي نص عليها الدستور، ومن ثم، فإن تنظيم المشرع لحق المواطنين في الانتماء إلى الأحزاب السياسية، ومباشرتهم لحقوقهم السياسية، ينبغي ألا يعصف بهذه الحقوق أو يؤثر على بقائها على نحو ما سلكه النص المطعون عليه، إذ تعرض لحقوق عامة كفلها الدستور، وحرّم فئة من المواطنين منها حرماناً مطلقاً ومؤبداً على ما سلف بيانه مجاوزاً بذلك دائرة تنظيم تلك الحقوق، الأمر الذي يحتم إخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية".

وحيث إنه لما تقدم، يتعين الحكم بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي، ولما

كانت باقي أحكام هذه المادة مترتبة على الحكم الوارد بالفقرة الأولى المشار إليها، بما مؤداه ارتباط فقرات المادة بعضها ببعض ارتباطاً لا يقبل الفصل أو التجزئة، ومن ثم فإن عدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة الرابعة وإبطال أثرها يستتبع بحكم هذا الارتباط إبطال باقي فقرات المادة المشار إليها مما يستوجب الحكم بعدم دستورتها برمتها.

"لهذه الأسباب": حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي.

٢ - عدم جواز حرمان فئة من المواطنين من حقهم في تكوين الأحزاب السياسية حرماناً أبدياً استناداً على آرائهم التي تتعارض معاهدة السلام بين مصر وإسرائيل؛

(حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٤٤ لسنة ٧ قضائية المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٨٨/٥/٧)^(١):

وحيث إن الأحزاب السياسية وهي جماعات منظمة تعنى أساساً بالعمل بالوسائل الديمقراطية للحصول على ثقة الناخبين بقصد المشاركة في مسؤوليات الحكم لتحقيق برامجها التي تستهدف الإسهام في تحقيق التقدم السياسي والاجتماعي والاقتصادي للبلاد، وهي أهداف وغايات كبرى تتعلق بصالح الوطن والمواطنين، تتلاقى عندها الأحزاب السياسية الوطنية جميعها أو تتحاذى في بعض مناحيها، الأمر الذي يجعل التشابه أو التقارب بين الأحزاب السياسية في هذه الأهداف أمراً وارداً.

وإن الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على تقرير الحريات والحقوق العامة في صلبها، قصداً من المشرع الدستوري أن يكون لهذه الحريات والحقوق قوة الدستور وسموه على القوانين العادية، وحتى يكون النص عليها في الدستور قيداً على المشرع العادي فيما يسنه من قواعد وأحكام، فتارة يقرر الدستور

^(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

الحرية العامة ويبيح للمشرع العادي تنظيمها لبيان حدود الحرية وكيفية ممارستها من غير نقص أو انتقاص منها، وطوراً يطلق الحرية العامة إطلاقاً يستعصى على التقييد والتنظيم، فإذا خرج المشرع فيما يضعه من تشريعات على هذا الضمان الدستوري، بأن قيد حرية وردت في الدستور مطلقة، أو أهدر أو انتقص من حرية تحت ستار التنظيم الجائز دستورياً، وقع عمله التشريعي مشوباً بعيب مخالفة الدستور.

وحيث إن حرية الرأي هي من الحريات الأساسية التي تحتمها طبيعة النظام الديمقراطي وتعد ركيزة لكل حكم ديمقراطي سليم، إذ يقوم هذا النظام في جوهره على مبدأ: أن " السيادة للشعب وحده، وهو مصدر السلطات "، وهو ما أكدته الدستور القائم بالنص عليه في المادة الثالثة منه، وقررت مضمونه الدساتير المصرية السابقة عليه بدءاً بدستور سنة ١٩٢٣، ولا شك أن مبدأ السيادة الشعبية يقتضي أن تكون للشعب - ممثلاً في نوابه أعضاء السلطة التشريعية - الكلمة الحرة فيما يعرض عليه من شؤون عامة، وأن تكون للشعب أيضاً بأحزابه ونقاباته وأفراده رقابة شعبية فعالة يمارسها بالرأي الحر والنقد البناء لما تجريه السلطة الحاكمة من أعمال وتصرفات، وفضلاً عن ذلك، فإن حرية الرأي تعتبر بمثابة الحرية الأصل التي يتفرع عنها الكثير من الحريات والحقوق العامة الفكرية والثقافية وغيرها، وتعد المدخل الحقيقي لممارستها ممارسة جدية، كحق النقد، وحرية الصحافة والطباعة والنشر، وحرية البحث العلمي والإبداع الأدبي والفني والثقافي، وحق الاجتماع للتشاور وتبادل الآراء، وحق مخاطبة السلطات العامة، كما تعد حرية الرأي ضرورة لازمة لمباشرة الحقوق السياسية وإمكان المساهمة بهذه الحقوق العامة في الحياة السياسية مساهمة فعالة كحق تكوين الأحزاب السياسية وحق الانضمام إليها، وحق الانتخاب والترشيح، وإبداء الرأي في الاستفتاء.

بل إن قانون الأحزاب السياسية - وقد صدر في سنة ١٩٧٧ قبل تعديل المادة الخامسة من الدستور سنة ١٩٨٠ بالنص فيها على نظام تعدد الأحزاب - حين أراد واضعو القانون المشار إليه أن يقيموا هذا القانون على أساس من الدستور، قد ارتكبوا على ما يبين من مذكرته الإيضاحية وتقرير اللجنة التشريعية عنه - إلى بعض الحريات والحقوق العامة المقررة في الدستور، ومنها حرية الرأي والعقيدة السياسية باعتبار أن حق

تكوين الأحزاب يعد حقاً دستورياً متفرعاً عنها ومرتباً عليها، واستناداً إلى أن النظم الديمقراطية تقوم على أساس التسليم بقيام الأحزاب السياسية باعتبارها ضرورة واقعية للتعبير عن اختلاف الرأي الذي تحتمه طبيعتها الديمقراطية ولو لم ينص الدستور صراحة على حرية تكوين الأحزاب السياسية وتنظيمها، وإذ كانت حرية الرأي تعد من الدعامات الأساسية التي تقوم عليها النظم الديمقراطية الحرة على ما سلف بيانه، فقد غدت من الأصول الدستورية الثابتة في كل بلد ديمقراطي متحضر وحرصت على توكيدها الدساتير المصرية المتعاقبة، وقررها الدستور القائم بالنص في المادة ٤٧ منه على أن: "حرية الرأي مكفولة، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو بالكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في حدود القانون. والنقد الذاتي والنقد البناء ضمان لسلامة البناء الوطني". ولئن كان الدستور قد كفل بهذا النص "حرية التعبير عن الرأي" بمدلوله الذي جاء عاماً مطلقاً ليشمل الرأي في مختلف المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية، فإنه مع ذلك قد خص حرية الآراء السياسية برعاية، أو في لما لها من ارتباط وثيق بالحياة السياسية وبسير النظام الديمقراطي في طريقه الصحيح، ذلك أن الضمانات التي قررها الدستور بشأن حرية الصحافة واستقلالها في أداء رسالتها وحظر الرقابة عليها أو إنذارها أو وقفها أو إلغائها بالطريق الإداري - حسبما نصت على ذلك المواد ٤٨ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢٠٨ من الدستور - إنما تستهدف أساساً كفالة حرية الآراء السياسية باعتبار أن حرية الصحافة هي السياج لحرية الرأي والفكر.

وحيث إنه لما كانت حرية التعبير عن الرأي لا يقتصر أثرها على صاحب الرأي وحده، بل يتعداه إلى غيره وإلى المجتمع، ومن ثم لم يطلق الدستور هذه الحرية، وإنما أباح للمشرع تنظيمها بوضع القواعد والضوابط التي تبين كيفية ممارسة الحرية بما يكفل صونها في إطارها المشروع دون أن تجاوزه إلى الإضرار بالغير أو بالمجتمع.

لما كان ذلك وكان البند (سابعاً) من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية فيما تضمنه من اشتراط "ألا يكون بين مؤسسي الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جديّة على قيامه بالدعوة أو المشاركة في الدعوة أو التحييد أو الترويج بأية طريقة من طرق العلانية لمبادئ أو اتجاهات أو أعمال تتعارض مع

معاهدة السلام بين مصر وإسرائيل التي وافق عليها - الشعب في الاستفتاء بتاريخ ٢٠ أبريل سنة ١٩٧٩". مؤداه حرمان فئة من المواطنين من حقهم في تكوين الأحزاب السياسية حرماناً أبدياً وهو حق كفله الدستور حسبما يدل عليه لزوماً نص المادة الخامسة منه، وقد رتب النص المطعون عليه - في شق منه - هذا الحرمان على أخذ هؤلاء الأشخاص بآرائهم التي تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر وإسرائيل سالفة الذكر، فإن هذا النص يكون قد انطوى على إخلال بحريتهم في التعبير عن الرأي وحرمانهم مطلقاً ومؤبداً من حق تكوين الأحزاب السياسية، بما يؤدي إلى مصادرة هذا الحق وإهداره، ويشكل بالتالي مخالفةً للمادتين ٥، ٤٧ من الدستور.

ولذلك، حكمت المحكمة بعدم دستورية البند (سابعاً) من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية فيما تضمنه من اشتراط ألا يكون بين مؤسسي الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جدية على قيامه بالدعوة أو المشاركة في الدعوة أو التحريض أو الترويج بأي طريقة من طرق العلانية لمبادئ أو اتجاهات أو أعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين جمهورية مصر العربية ودولة إسرائيل التي وافق عليها الشعب في الاستفتاء بتاريخ ٢٠ أبريل لسنة ١٩٧٩.

وفي خلاصة المبادئ التي كرسها القضاء الدستوري في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية سواء في فرنسا أو في مصر، يعود بنا الذكر بتعبير العلامة (Dominique Rousseau)، إذ " إنه من خلال هذه الاجتهادات المستتبطة من الدستور - ميثاق الحقوق والحريات - ظهر إلى حيز الوجود جغرافية (دستورية جديدة). بحيث جسد من خلال قراراته إلى حد التفرقة بين الحاكم والمحكومين، محدداً لكل فئة، المؤسسة التي تدعم هذه التفرقة، معتبراً أن السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية هما من خاصية الحاكم، وهو (أي القاضي الدستوري) من خاصية المحكومين، بمعنى أنه في كل مجتمع ديمقراطي هناك فضاء سياسي يدور في فلكه الحكام وفضاء مدني يدور في فلكه المحكومون"^(١).

(١) انظر: د. أمين عاطف صليبا، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٣٠٥.

المطلب الثالث

منهج القضاء الإداري المقارن في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية

يسبغ على القاضي الإداري وصف بأنه قاضي المشروعية وقاضي الحقوق والحريات العامة^(١). ولذلك، من الضروري التطرق لنطاق الرقابة التي يمارسه القاضي الإداري، بوصفه قاضي المشروعية وقاضي الحقوق والحريات العامة، بصدد التنظيم التشريعي لهذه الحقوق والحريات العامة المنصوص عليها بالدستور، وعلى وجه الخصوص عما إذا كان نطاق هذه الرقابة يشمل الرقابة على الانحراف التشريعي بمناسبة تنظيم هذه الحقوق والحريات العامة.

وبناءً على ذلك، سيتم التطرق في هذا المطلب إلى أهم تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي في مجال الحقوق والحريات السياسية (الفرع الأول)، ومن ثم التطرق إلى تطبيقات القضاء الإداري المصري في مجال الحقوق والحريات السياسية (الفرع الثاني)، وذلك وفق الآتي:

الفرع الأول

تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية

إن القضاء الإداري الفرنسي، يتمتع بسلطة تقديرية كبيرة في المجالات التي تتمتع السلطة التنفيذية فيها بسلطات تقديرية واسعة في تكييف القواعد العامة، مع الأوضاع الخاصة^(٢).

(١) انظر: محمد أمين المهدي، منهج القاضي الإداري، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، ٢٠٠٨ - ٢٠٠٩،

ص ٤٤.

(٢) انظر: مورييس دوفرجه، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٥٦ - ١٥٧.

أولاً - دور القضاء الإداري الفرنسي في إرساء المبادئ المتعلقة بحرية التظاهر:

للقضاء الإداري الفرنسي الأثر المهم والدور الكبير في مجال تعزيز مبادئ حرية التظاهر السلمي. وذلك حرصاً منه على هذه الحرية وكذلك انطلاقاً من كونه قضاءً خلافاً للمبادئ. وسيتم التطرق إلى أهم المبادئ التي سار عليها هذا القضاء والتي تفصح عن موقفه من حرية التظاهر السلمي، كما يأتي:

١ - احترام العادات والتقاليد المحلية:

يمكن التمييز بين نوعين من التظاهرات وفقاً لنص المادة الأولى من المرسوم بقانون الصادر في ٢٣ تشرين الأول/أكتوبر/١٩٣٥م المعدل، الأولى المظاهرات غير التقليدية (التي تستوجب تقديم إعلان مسبق عنها)، والثانية المظاهرات التقليدية (التي لا تستوجب ذلك الإعلان). ويرجع الفضل في التمييز بين النوعين إلى أصل قضائي في الحكم الصادر عام ١٩٠٩م في قضية القس أوليفيه، الذي استند فيه إلى احترام العادات والتقاليد المحلية، وبخاصة تلك التي تتعلق بالجنائزات، فالمرسوم بقانون سالف الذكر قد مد تمييز المواكب الدينية إلى (أشكال الخروج، المطابق للأعراف المحلية) كافة. وبالتالي، فإن مجلس الدولة الفرنسي منذ عام ١٩٠٩م اتجه إلى الإلغاء المنهجي لقرارات منع التظاهرات الدينية التي لا تؤثر على النظام العام، وذلك تأسيساً على قانون رقم ٩ كانون الأول/ديسمبر/١٩٠٥م والذي يضمن حرية العبادات. كما قد ذهب مجلس الدولة الفرنسي في أحكام أخرى بعد مرسوم ٢٣ تشرين الأول/أكتوبر/١٩٣٥م إلى عدم جواز السماح للعمدة بمنع المسيرات التقليدية، بل ذهب إلى أن: "قدم المنع لا يمكن أن يفقد المسيرات صفتها التقليدية، حتى لو لم يكن يحتفل بها منذ عشرات السنين"^(١).

٢ - منع المظاهرات لحماية النظام العام:

أكد قضاء مجلس الدولة في أحكام كثيرة على أهمية منع المظاهرات إذا كانت تؤثر على النظام العام، وأهم ما يميز ذلك الرقابة الواسعة، فمجلس الدولة

^(١) انظر: د. علي هادي حميدي الشوكراوي، دور القضاء في حماية الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مرجع

يتحقق من وجود تهديد باضطراب النظام العام^(١)، وكذلك يتأكد في ما إذا كانت تدابير الإدارة مناسبة بطبيعتها وجسامتها مع حجم التهديد، فالقاضي الإداري يعمل بكل جهده من أجل التوفيق بين متطلبات النظام العام والحرية، وغالباً ما تكون متعارضة، وهذا ما كان يفعله في أحكامه بشأن المواكب والمظاهرات على أن يراعي في الواقعة المعروضة حجم القوات الموجودة والمناخ السياسي السائد^(٢).

ولا يجب استغلال الغموض الكامن بهذا المصطلح لتبرير حظر أو تفريق التجمعات السلمية. كذلك، ليس الخطر الافتراضي لوقوع فوضى عامة ولا وجود جمهور عدائي سبباً مشروعاً لمنع تجمع سلمي^(٣).

وفي إطار منع المظاهرة من قبل سلطات الضبط الإداري ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى إمكانية تحديد خط سير معين للمظاهرات. كما ذهب أيضاً، إلى أن المظاهرات التي خطط لها اتحاد النقابات العمالية في باريس تؤدي إلى إحداث تهديد للنظام العام مما يسوغ منعها، وفي هذا الحكم لم يبسط القاضي الإداري رقابته على التحقق من خطورة الوقائع ومدى ملاءمتها لقرار المنع. كما رفض المجلس استئناف إلغاء قرار حظر إقامة مظاهرة أرادت تنظيمها إحدى الجمعيات المناهضة للتضخم أمام كاتدرائية نوتردام بباريس، لأن التظاهرة المزمع تسيرها كانت ستساهم في زعزعة

^(١) في الواقع بنى القضاء الفرنسي (مجلس الدولة والمجلس الدستوري) مذهبه فيما يتعلق بالأمن الاجتماعي من خلال مبادئ قضائية استنبطت من خلال أحكامه. ينظر بالتفصيل في ذلك:

- Claude Franck, *les fonctions juridictionnelles du conseil constitutionnel et du conseil d'état dans l'ordre constitutionnel*, librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1974, pp.275 - 282.

^(٢) انظر: د. علي هادي حميدي الشوكراوي، دور القضاء في حماية الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٨.

^(٣) ويمكن تقييد التجمع الذي يعتزم منظموه أن يكون سلمياً وذلك على أساس الأمن العام في ظروف معينة. ولا يجب فرض مثل هذه القيود إلا إذا كانت هناك أدلة على أن المشاركين هم أنفسهم يستخدمون أو يرضون على استخدام وشيك لإجراءات غير منضبطة وخارجة عن القانون. ينظر في ذلك: نينا بيليفا وآخرون (فريق من خبراء منظمة الأمن والتعاون الأوروبي) مبادئ توجيهية بشأن حرية التجمع السلمي، ط ٢، من منشورات مكتب المؤسسات الديمقراطية وحقوق الإنسان (ODIHR) والتابع لمنظمة الأمن والتعاون الأوروبي (OSCE)، وارسو، بولندا، ٢٠١٢، ص ٤٣.

النظام العام وصعوبة المحافظة عليه، ويلاحظ أن هذا الحكم تم تأسيسه على التحقق من حقيقة وجود الخطر على النظام العام الذي يسوغ حظر المظاهرة^(١).

وقد لا تدل المظاهرة خطورة على النظام العام، ولكن قد تكون المظاهرة قائمة على العنصرية أو أفكار من شأنها إحداث بلبلة بالنظام العام، في هذه الحالة يجوز لسلطات البوليس حظر المظاهرة استناداً إلى هذا الأساس، فحظر مظاهرة من هذا النوع يأخذ بعين الاعتبار مخاطر رد الفعل تجاه مظاهرة يمكن أن تضر بكرامة أشخاص آخرين. وبالتالي، إحداث بلبلة بالنظام العام، فاحترام حرية التظاهر لا تتعارض مع السلطة الممنوحة للشرطة بخصوص حظر نشاط إذا منع هذا الأجراء حدوث بلبلة بالنظام العام^(٢).

فالأمر لم يتوقف على المظاهرة، ففي مجال حرية الصحافة، يرى الأستاذ فالين، بأن الحجز الإداري في فرنسا لا يمكن أن يعتبر مشروعاً إلا عند توافر بعض شروط التنفيذ المباشر الذي تمارسه الإدارة، وفي مقدمة هذه الشروط، أن تستند العملية الإدارية التي يراد تنفيذها إلى نص قانوني صريح. وفي رأي الأستاذ فالين، أن هذا النص في مسألة الحجز على الجرائد لا يمكن إلا ذلك النص الذي يفرض على السلطات البلدية والإدارية مهمة حفظ النظام في أي وقت من الأوقات^(٣).

(١) انظر: د. علي هادي حميدي الشوكراوي، دور القضاء في حماية الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٨ - ٢٩.

(٢) انظر: د. علي هادي حميدي الشوكراوي، دور القضاء في حماية الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٩.

(٣) ويشترط أيضاً، أن تكون هناك مقاومة للقانون، أو لعمل من أعمال السلطة العامة. ويرى الأستاذ فالين أن مقاومة القانون في قضايا الصحافة لا تتوافر إلا إذا نشرت الجريدة مقالات تدعو فيها المواطنين إلى المقاومة الصريحة، بل حتى المقاومة المسلحة للقوانين والسلطة العامة.

ويشترط أخيراً، أن تؤدي إجراءات التنفيذ المباشر بالنسبة للغرض المباشر منها إلى تحقيق العملية المنصوص عليها في القانون فقط، ويرى الأستاذ فالين، أنه في حالة تطبيق هذا المبدأ في قضايا الحجز على الجرائد، فإن الحجز يجب أن يقتصر على الحالات التي يكون فيها، مباشرة بيع الجريدة خطراً جسيماً للإخلال بالنظام العام سواء بالنسبة للمكان أو الزمان. وعليه يكون الحجز غير قانوني إذا تم في أماكن لا يؤدي فيها تحريض الصحافة إلى خطر دفع المواطنين إلى الإخلال بالنظام بسبب=

ومع قناعة مجلس الدولة الفرنسي في مسألة منع المظاهرة التي تهدد النظام العام، فإنه في الوقت نفسه يشدد الرقابة على الإدارة في ما لو قامت بإصدار قرار المنع هذا وانتهى إلى: "أن الإخلال الخطير في النظام العام هو وحده الذي يسوغ للإدارة الحظر أو المنع ويكون كذلك إذا عجزت الإدارة بما لديها من قوات البوليس وسلطات عن التوفيق بين ممارسة الحرية وصيانة النظام العام"^(١).

بمعنى آخر، ضرورة احترام "قاعدة ضرورة التدخل"، وهذه القاعدة يراها القضاء أساسية ومطلقة فيما يتعلق بتدخل الإدارة بواسطة البوليس، فلا يجوز للضابطة الإدارية أن تتدخل إلا عندما تقضي الضرورة بذلك لحماية النظام العام بعناصره الثلاثة: السكينة العامة، والسلامة العامة، والصحة العامة"^(٢).

ومع ذلك، فإن هذه الرقابة تفقد كثيراً من قيمتها عندما تصدر بعد وقت طويل من صدور قرارات الحظر أو عندما تكون الظروف قد تغيرت تغييراً تاماً وقت صدور الأحكام عما كانت عليه وقت اتخاذ قرارات الحظر. وبالتالي، لا يجبر الإلغاء المتأخر لقرار الحظر الضرر السياسي والمعنوي الذي يصيب المنظمين بعد أن حقق القرار المطعون فيه كل آثاره، فلا يعدو القرار في هذه الحالة أن يكون لوماً أديباً للسلطة التي اتخذت هذا القرار. ويمكن القول أن مجلس الدولة الفرنسي في تطوره بشأن الرقابة التي يمارسها على قرارات الضبط الإداري المتعلقة بالمظاهرات السلمية انتهى إلى تطبيق

=بعد هذه الأمكنة مثلاً. ويكون الحجز غير قانوني كذلك، إذا جرى في وقت لم يعد للتحريض أي أثر في إثارة القلاقل بسبب هدوء الخواطر. ينظر في ذلك: د. مبدر الويس، في الحريات العامة "الرقابة على الصحافة في النظامين الرأسمالي والاشتراكي" (دراسة مقارنة)، ج ٤، ط ١، مطبعة الكاتب العربي، دمشق، ١٩٨٥، ص ١٤ - ١٦.

(١) انظر: د. علي هادي حميدي الشوكراوي، دور القضاء في حماية الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٩.

(٢) وللقضاء الفرنسي اجتهاد غزير بهذا الشأن، ولا سيما فيما يتعلق بالحد من الحرية الشخصية وحرية ممارسة الشعائر الدينية وحرية التجمع، وخاصة في قرار سنة ١٩٠٩ بدعوى الأب أوليفيه، *Olivier C. E 15/1909*، سنة ١٩٣٣، بدعوى بنجامين *Benjamin C.E. 19Mai 1933*، حيث قرر مجلس الدولة الفرنسي أنه ما لم تقم ضرورة للحفاظ على النظام تقتضي تدخل سلطة البوليس للحد من حريات المواطنين، فإن هذا التدخل يعد تصرفاً غير مشروع يستوجب التعويض. ينظر في ذلك: د. رامز محمد عمار، د. نعمت عبدالله مكي، حقوق الإنسان والحريات العامة، منشورات جامعة دمشق، كلية الحقوق، ٢٠١٣ - ٢٠١٤، ص ١٥١.

المبادئ ذاتها التي طبقها في حكم (بنجامين)، فالقاضي الإداري يمارس رقابة موسعة في هذا الشأن ولا يكتفي في هذا الشأن بوجود تهديد باضطراب النظام العام في ظروف الواقعة يمكن أن يسوغ الضبط، وإنما يتأكد فيما إذا كان هذا التدبير مناسباً بطبيعته وجسامته لحجم التهديد أم لا^(١).

ولم يتوقف القضاء الإداري على ذلك، بل فرضت مبادئ أساسية لتدخل الإدارة في ممارسة الحريات العامة، كقاعدة حرية الأفراد في اختيار الوسيلة المناسبة لاحترام النظام العام^(٢)، وكذلك قاعدة التناسب^(٣): أي تناسب مقدار المساس بالحرية مع جسامته الخطر الذي يهدد النظام العام، فإن كان هذا الخطر تافهاً لم يكن للسلطة أن تضحي بالحرية من أجل تلافيه، وكلما كان الخطر جسيماً كان للسلطة أن تحد من الحرية بقدر أكبر، وهذا التناسب يختلف تبعاً لأهمية الحرية محل التعرض وتبعاً للظروف التي يتم في ضوءها تقدير جسامته الخطر، فإذا كانت الحرية المتعرض لها أساسية كالحرية الشخصية وحرية التجمع، فإن القضاء لا يعد تعرض الإدارة لها مشروعاً ما لم يهدد النظام العام خطر جسيم، أما إذا كان هذا الخطر عادياً فمن واجب الإدارة أن تحول دون وقوعه بوسائل أخرى دون التعرض لحرية التجمع، إذ إن الخطر الذي تفرضه الإدارة على هذا التجمع يعد غير مشروع.

(١) انظر: د. علي هادي حميدي الشوكراوي، دور القضاء في حماية الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٩.

(٢) فالإدارة تملك تعيين الغاية التي تعدّها جزءاً من النظام العام، وتحديد ماهية الاضطراب الذي يجب على الأفراد تفادي وقوعه، ولكن ليس لها أن تفرض عليهم وسيلة محددة بالذات لتفادي هذا الاضطراب، فيمكن لها مثلاً أن تفرض على السيارات حيازة أجهزة ضد الحريق (كالطفايات) ولكن ليس لها أن تفرض أجهزة معينة أو ذات علامة تجارية خاصة، إلا أن هذه العادة ليس لها صفة مطلقة بحيث يكون للإدارة أن تحدد هذه الوسيلة إذا كانت ضرورية للوصول إلى الغاية المحددة. كأن تفرض السلطات البلدية وضع النفايات في مستوعبات ذات مواصفات وأحجام معينة دون أن تفرض ماركة بالذات. ينظر في ذلك: د. رامز محمد عمار، د. نعمت عبدالله مكي، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٥١.

(٣) ينظر في ذلك: د. رامز محمد عمار، د. نعمت عبدالله مكي، حقوق الإنسان والحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٥٢.

ولكن تعرض الإدارة للتصرفات الفردية المسموح بها والتي لا تدخل في صميم الحريات العامة وليست متلازمة معها، هذا التعرض يعد مشروعاً حتى ولو كان بالمنع المطلق كمنع التخميم في الساحات العامة.

ثانياً - دور القضاء الإداري في إرساء المبادئ المتعلقة بالظروف الاستثنائية:

١ - خضوع الإجراء الضبطي في الظروف الاستثنائية للرقابة القضائية وعدم جواز تحصينه:

وهذا يعني أن الإدارة بسلطة الضبط الإداري ليست مطلقة في اتخاذ ما تشاء في الظروف الاستثنائية، وإنما تخضع لرقابة القضاء إلغاءً وتعويضاً، فالقضاء الإداري يعد بمثابة حصن الأمان للأفراد في مواجهة تعدي الإدارة على حرياتهم وأنشطتهم، لذا يجب أن تخضع الإدارة لرقابة القضاء فيما تتخذه من إجراءات، وبهذا الشكل تصبح النظرية القضائية متوازنة وعادلة كونها تسمح للسلطة التنفيذية بإجراءات غير عادية، إلا أنها تتوازن وتتعاقل بخضوع هذه الإجراءات للرقابة القضائية، حماية للدستور والحريات العامة من الانحراف والمغالاة من جانب السلطة العامة^(١). فالرقابة القضائية هي عملية السلطة القضائية في فحص مشروعية تصرفات السلطة التنفيذية، من قبل المحاكم التي تراقب ممارسات السلطة التنفيذية. وبالتالي، فالمراجعة القضائية أقرب ضمان إلى حكم القانون^(٢).

ذلك أن مظاهر الشطط الذي قد ترتكبه الإدارة بالاعتماد على السلطات الواسعة الممنوحة لها في الظروف الاستثنائية، وما يجعلها تعتقد أن الإجراءات التي تتخذها في ظل هذه الظروف هي من قبيل أعمال السيادة الحصينة التي تكون بمنجى من الرقابة القضائية، إلا أن الأمر ليس كذلك، فالإجراءات التي يتخذها القائم على حالة الطوارئ، سواء كانت تدابير فردية أو تنظيمية، يجب أن تخضع لرقابة القضاء بصورة مباشرة أو غير مباشرة. والواضح أن رأي الفقه والقضاء في فرنسا قد استقر على

(١) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٨٩.

(٢) See: Joanne Sellick, CONSTITUTIONAL & ADMINISTRATIVE LAW, 4th Edition, HODDER EDUCATION, London, 2010, P. 150.

أن ما تتخذه سلطة الضبط الإداري في حالة الطوارئ من تدابير وإجراءات هي من قبيل الأعمال الإدارية التي تخضع للرقابة القضائية إلغاءً وليس من أعمال السيادة^(١). ووفقاً لتعليق الفقيه الفرنسي Hauriou إذ أن من أهم الضمانات الإجرائية خضوع التدابير المتخذة في ظل الظروف الاستثنائية من قبل الإدارة المقيدة لممارسة الحريات الأساسية لرقابة القضاء^(٢).

وتطبيقاً على ذلك، أقرت المحكمة الإدارية العليا في مصر مبدأ الرقابة على الوجود المادي للوقائع بالنسبة للقرارات الصادرة من الحاكم العسكري، حيث قضت: "أن القرار الصادر من الحاكم العسكري ينبغي أن يكون له سبب بأن تقوم الحالة الواقعية أو القانونية التي تدعو إلى التدخل، وإلا فقد القرار علة وجوده ومبرر إصداره، وفقد بالتالي أساسه القانوني، كما يجب أن يكون هذا السبب حقيقياً لا وهمياً ولا صورياً، وصحيحاً مستخلصاً استخلاصاً سائغاً من أصول ثابتة تنتج^(٣)".

كما أوضحت المحكمة الإدارية العليا في مصر "أن سلطة الحكومة في هذا المجال سلطة الإدارة في الظروف الاستثنائية ليست ولا شك طليقة من كل قيد، بل تخضع لأصول وضوابط فيجب أن تقوم حالة واقعية أو قانونية تدعو إلى التدخل"^(٤).

وبالتالي، تعتبر الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري من أهم صور الرقابة وأكثرها ضماناً لحقوق الأفراد وحرياتهم لما تتميز به من استقلال وحياد، وما تتمتع به أحكام القضاء من قوة وحجية يلتزم الجميع بتنفيذها واحترامها بما في ذلك

(١) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٨٩.

(٢) انظر: لحلال مختارية، الحماية القضائية الإدارية المستعجلة للحريات الأساسية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان، ٢٠١٦ - ٢٠١٧، ص ١١٨.

(٣) انظر: حكم المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ١٥١٧ لسنة ٢٢، ١٣/٤/١٩٧٥. أشار إليه: د. أشرف إبراهيم مصطفى سليمان، التحريات كأساس لإصدار قرارات الضبط الإداري والرقابة القضائية عليها، ط ١، دار النهضة، ٢٠٠٨، ص ٢٤٠.

(٤) انظر: القضية رقم ٩٥٦، ٩٥٨ لسنة ٥٥، ١٤/٤/١٩٦٢؛ طعن رقم ١٧٧٦ لسنة ٣٢، ٢٣/١٢/١٩٨٩؛ الطعن رقم ٦٣٨ لسنة ٤٩، ٢٨/٣/١٩٩٥؛ الطعن رقم ٨٢٧٢ لسنة ٤٨، ٢١/٣/١٩٩٥. أشار إليها: د.

أشرف إبراهيم مصطفى سليمان، التحريات كأساس لإصدار قرارات الضبط الإداري والرقابة القضائية عليها، مرجع سابق، ص ٢٤٠.

الإدارة. والرقابة القضائية هي الضمانة المثلى لاحترام مبدأ المشروعية والالتزام بأحكام القانون، وذلك نظراً لما تتميز به أحكام القضاء من موضوعية وتحقيق للمصلحة العامة بإقامة العدل بين الجميع دون تمييز أو تفرقة، خاصة وأن الوسائل المستخدمة لحفظ النظام العام قد تتسم أحياناً بالشدة، وقد تشكل خطورةً فعليةً على حقوق وحريات الأفراد ما لم يكن هناك رقابة قضائية فاعلة^(١).

٢ - الظروف الاستثنائية وتقدير الملائمة:

في أطار هذه الرقابة لا يصبح القاضي الإداري مجرد قاضي يختص بالفصل في المنازعات الإدارية على أساس من قواعد القانون السائدة، كما هو الشأن بالنسبة للقضاء العادي؛ وإنما يصبح إضافة إلى ذلك قاضي الملائمة، ينظر في هذا الحالة بالإضافة إلى قواعد القانون، إلى الظروف والمعطيات التي أحاطت بالقرار المتخذ، ومدى تقدير الإدارة لهذه الظروف، الأمر الذي أدى ببعض الفقه إلى تشبيه القاضي بالرئيس الإداري الأعلى. وإذا كانت رقابة الملائمة قد ظهرت في البداية بالنسبة لقرارات البوليس الإداري، نظراً لأهمية تلك الرقابة على الحقوق والحريات العامة، فإن أهميتها تتضاعف في ظل الظروف الاستثنائية، حيث تتسع السلطات الاستثنائية التي تتمتع بها الإدارة من أجل مواجهة الأزمة. ويترتب على ذلك، تعرض حريات الأفراد للاعتداء من قبل الإدارة بدرجة كبيرة تفوق ما تقوم به الإدارة في ظل الظروف العادية. لهذا، فإن رقابة القاضي الإداري هنا من المفروض أن تكون أكثر عمقاً، إذ يجب أن يتوافق الإجراء الاستثنائي مع خطورة الوقائع. بمعنى أنه لكي يكون الإجراء الاستثنائي المتخذ في ظل الظروف الاستثنائية مشروعاً، لا بد أن يكون ضرورياً ولازماً^(٢)، وأن يكون هو الإجراء الوحيد أمام الإدارة. فالقاضي هنا لا يكتفي بالتحقق من الوجود المادي للوقائع وسلامة

(١) انظر: بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة، مرجع سابق، ص ١٨٩ - ١٩٠.

(٢) للتوسع حول ضرورة الإجراء الاستثنائي ولزومه، وملائمة الإجراء الاستثنائي. ينظر في ذلك: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ٢٢٩ - ٢٣٢.

تكييفها القانوني، وإنما يصل بهذه الرقابة إلى التحقق من درجة خطورة الفعل والتناسب بينه وبين الإجراء المتخذ^(١).

ومن خلال هذه الرقابة تحقق مجلس الدولة من أن الإجراء الذي اتخذته الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية لمواجهة الأزمة، هو الإجراء المناسب لمطالبات هذه الظروف. وبالتالي، يجب أن يكون هناك تناسب بين الإجراء الذي تتخذه والحالة التي تعمل من أجل حمايتها أو تداركها، وإلا كان قرارها معيباً وجديراً بالإلغاء، وهذا كله سببه حماية الحقوق والحريات العامة، مادامت فرصة الاعتداء على تلك الحقوق في ظل الظروف الاستثنائية تكون أكبر باعتبار أن الإدارة تتمتع بسلطات استثنائية خطيرة في مواجهة الأزمة. وقد التزم مجلس الدولة المصري الاتجاه نفسه بشأن خضوع ملائمة قرارات الضبط الإداري لرقابته^(٢).

وإن القاضي الإداري، وخلال مهمته المتمثلة في حماية الحقوق والحريات، قام بابتكار الوسائل لتوقيع الجزاءات المناسبة في حالة الاعتداء على هذه الحقوق والحريات. ففي مجال حرية التجمع، راقب القاضي الإداري التي طلب بموجبها أحد الولاة حل إحدى الجمعيات، ورفض هذه الدواعي على اعتبار أنها غير كافية بالنظر إلى قانون الجمعيات^(٣).

وبالنتيجة، فإن رقابة الملائمة من قبل القاضي الإداري على القرارات الإدارية، التي تمس الحريات العامة، هي الرقابة الأكثر عمقاً والأكثر تأثيراً، بما تستلزمه من ضرورة توافق الإجراء الضبطي مع خطورة الوقائع. وتظهر أهمية هذه الرقابة على الظروف الاستثنائية، حيث تتسع سلطات جهة الإدارة، ويترتب على ذلك تعرض حريات الأفراد للتعسف من جهة الإدارة بدرجة تفوق ما يحدث في الظروف العادية. لذلك يشترط

(١) انظر: سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مرجع سابق، ص ٢٢٨ - ٢٢٩.

(٢) انظر: سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مرجع سابق، ص ٢٣٠.

(٣) انظر: قاضي أنيس فيصل، دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق،

جامعة منتوري - قسنطينة، ٢٠٠٩ - ٢٠١٠، ص ٢١٦.

في إجراء الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية ألا يكون مشروعاً إلا إذا كان ضرورياً، وأن يكون هو الإجراء الوحيد أمام الإدارة^(١).

٣ - مدى وجود معيار للظرف الاستثنائي:

في الواقع، لم يحاول القضاء في فرنسا ومصر وسورية أن يضع معياراً عاماً للظرف الاستثنائي، وقد يكون هذا المسلك متعمداً حتى يظل القضاء وحده صاحب الكلمة في تقدير وجود الظرف الاستثنائي من ناحية، وحتى لا يتقيد بالمعيار أو التعريف الذي يضعه من ناحية أخرى، مما قد يعوق تطور قضائه في الموضوع، أنه من الأفضل عدم وضع معيار أو تعريف للظرف الاستثنائي، لأن الواقعة لا تعد ظرفاً استثنائياً في أحوال معينة في حين أنها تعتبر ظرفاً استثنائياً في أحوال أخرى بحسب اختلاف ظروف (المكان والزمان) فالمسألة مسألة وقائع، فحتى شراح القانون العام لم يحاولوا أن يضعوا معياراً للظروف الاستثنائية^(٢)، وإنما اكتفوا بإيراد أمثلة مستمدة من أحكام المحاكم، وفي مقدمة هذه الأمثلة تأتي حالة الحرب التي يجمع الشراح على أنها خير نموذج للظرف الاستثنائي، ومن أمثلة الظرف الاستثنائي أيضاً الثورات، والغزو، وحالة التوتر الدولي، والأوبئة، والمجاعات، والفيضانات، وإضراب عمال المرافق العامة^(٣).

إن صعوبة وضع معيار للظرف الاستثنائي، لا تحول دون أن نحدد عناصره التي نستخلصها من أحكام القضاء الفرنسي والمصري الصادرة في الموضوع. وتبين هذه الأحكام أن القضاء في فرنسا وفي مصر يرى أن الظرف الاستثنائي هو حالة شاذة غير

(١) انظر: د. أشرف إبراهيم مصطفى سليمان، التحريات كأساس لإصدار قرارات الضبط الإداري والرقابة القضائية عليها، مرجع سابق، ص ٢٤٦.

(٢) تجدر الإشارة في هذا الصدد، بأن القضاء المصري (المديني والإداري) يستخدم غالباً اصطلاح "حالة الضرورة" بدلاً من اصطلاح "الظروف الاستثنائية". ينظر في ذلك: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، هامش ص ١٩١.

(٣) انظر: وسام فايز كاشي، سياسة مجلس الدولة السوري في نطاق انعدام القرارات الإدارية "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٤، ص ٢٤٥؛ د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٩١.

مألوفة، يترتب عليها تعذر إتباع الإدارة للقوانين المعدة للظروف العادية، لإنقاذ مصلحة من الخطر الذي يحيط بها. أي أن عناصر الظرف الاستثنائي ثلاثة وهي^(١):

١ - قيام حالة شاذة غير مألوفة.

٢ - تعذر إتباع الإدارة للقوانين المعدة للظروف العادية.

٣ - تعرض مصلحة عامة للخطر.

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر، بأن حالة الطوارئ - بالنظر إلى حدتها وطبيعة المخاطر المرتبطة بها - لا تلائمها أحياناً تلك التدابير التي تتخذها الدولة في الأوضاع المعتادة، باعتبار أن طبيعتها ومداها تفرض من التدابير الاستثنائية ما يناسبها ويعتبر لازماً. لمواجهة تبعاتها، ولا تقتصر تلك التدابير الاستثنائية بالضرورة على ما يكون ضرورياً ومنها لمواجهة الجرائم التي تهدد أمن الدولة الداخلي أو الخارجي، بل تتناول في عديد من صورها وتطبيقاتها جرائم أخرى تخرج عن هذا النطاق وتتجاوزته^(٢).

وبالتالي، استناداً إلى هذا الأساس للظروف الاستثنائية فإن القضاء، يفسر النصوص المتعلقة بالحريات العامة تفسيراً ضيقاً (دون أن ينكرها تماماً) على العكس من ذلك في الظروف العادية. وذلك على حين يفسر النصوص المقيدة للحريات في الظروف العادية تفسيراً ضيقاً، وتفسيراً واسعاً في الظروف الاستثنائية، كما أنه في حالة وجود نص يحمل أكثر من معنى فإنه يفسرها بما يتفق مع حماية الحريات في الظروف العادية، وبما يتفق مع تقييد هذه الحريات في الظروف الاستثنائية^(٣). رفض مجلس الدولة في فرنسا وفي مصر - عند نظره القضايا الخاصة بالظروف الاستثنائية - أن يأخذ بالتفسير الحري في أو الضيق لبعض نصوص الدساتير والقوانين السارية، ورأى أن يفسر هذه النصوص تفسيراً واسعاً يجعلها أكثر ملاءمة مع الضرورات الملحة والمتطلبات العاجلة التي تفرضها الظروف الاستثنائية. ولجأ القضاء الإداري في فرنسا وفي مصر إلى

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٩٢.

(٢) انظر: المحكمة الدستورية العليا، طلب التفسير رقم (١) لسنة ١٥ ق (تفسير)، جلسة ٣٠ (١٩٩٣). أشار إليه: د.

جمال جرجس مصلح تاوخرس، الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية، مرجع سابق، ص ٢٥٤.

(٣) انظر: د. جمال جرجس مصلح تاوخرس، الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية، مرجع سابق، ص ٢٥٦ - ٢٥٧.

التفسير الواسع لبعض نصوص قوانين الضبط الإداري المعمول بها في هذين البلدين، ليوّسع نطاق تطبيق السلطات التي تقررها هذه النصوص للإدارة، والتي تتضمن قيوداً على ممارسة بعض الحريات والحقوق الفردية، كحرية الاجتماع وحرية التنقل وحرية التجارة وحق الملكية^(١).

ولكن من الضروري الاعتراف والإشارة، بأن الكثير من الحالات يتم تجاوز على الحقوق والحريات باسم الحالة الاستثنائية، فعلى سبيل المثال، في مصر وسورية، فإن اعتداء الإدارة على الحريات العامة للأفراد يكون في معظمه مستنداً إلى التطبيق الخاطئ لقانون الطوارئ^(٢).

وقد أتيح للمحكمة الإدارية العليا السورية أن تقول كلمتها في هذا الشأن، فتقول في حكم لها: (...ينبغي ألا تتجاوز سلطة الحاكم العرفي الحدود المرسومة، وألا تخل بالتزاماته القانونية وألا تتغول على الحريات العامة أو الملكية الخاصة أو الأحكام القضائية بدون مبرر قانوني... وإلا شاب تصرفاته عدم المشروعية وانبسطت عليها رقابة القضاء الإداري إلغاءً وتعويضاً). ويستنتج من الحكم المذكور، بأن مجلس الدولة السوري كان متشدداً تجاه الإدارة في مجال الحريات العامة والملكيات الخاصة، وحريصاً في الوقت نفسه على رقابتها بأي تصرف من شأنه أن يمس هذه المواضع، وإن كانت عباراته غير صريحة، فهو لم يستعمل وكعاداته اصطلاح/الاعتداء المادي/، وإلا أن العبرة دائماً لمضمون الحكم (المقاصد والمعاني) وليس للتراكيب اللفظية^(٣).

وخلاصة القول، فإن القضاء الإداري الفرنسي يشكل الضمانة الحقيقية للحريات، والمجال الأمثل له، ففي حالات عديدة كان لفقه مجلس الدولة حضور فعال

(١) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص ١٦٥.

(٢) انظر: وسام فايز كاشي، سياسة مجلس الدولة السوري في نطاق انعدام القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص ٦٢١.

(٣) انظر: (حكم المحكمة الإدارية العليا السورية رقم ٢٩١ في الطعن/٢٨٩/لعام ١٩٧٠، غير منشور، الحكم المذكور يتعلق بإصدار الحاكم العرفي قرار بالاستيلاء على صحيفة يومية وانتهت المحكمة إلى إلغاؤه تأسيساً على الصحف لا تعتبر من المنقولات أو العقارات التي يجوز الاستيلاء عليها). أشار إليه: وسام فايز كاشي، سياسة مجلس الدولة السوري في نطاق انعدام القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص ٦٢٢.

ومتوافق مع المبادئ العامة للقانون مما جعله يحتل مركزاً بارزاً في القضاء بشكل عام بكونه إحدى الركائز المهمة لضمانة الحريات العامة، وهذا ما اتصف به، حيث أنه في أحلك الظروف التي مرت بها فرنسا في عهد حكم فيشي، فإن مجلس الدولة قد أصدر رأيه المستقل بعيداً عن تأثير حكومة فرنسا آنذاك وكذلك الحال أبان أحداث الجزائر^(١).

الفرع الثاني

تطبيقات القضاء الإداري المصري في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية

أولاً - دور القضاء الإداري المصري في إرساء المبادئ المتعلقة بحرية التظاهر السلمي؛

حرص مجلس الدولة المصري والمحكمة الإدارية العليا منذ نشأتها على إخضاع ملائمة قرارات الضبط الإداري المتعلقة بحرية التظاهر السلمي للرقابة، والتحقيق من سلامة وزن الإدارة وتقديرها لأهمية وخطورة الوقائع التي استند إليها قرارها، وقد أفصح المجلس في أحكامه بكل وضوح عن عدّ ملائمة قرارات الضبط شرطاً لمشروعيتها لما تشتمل عليه من تقييد للحريات العامة، وبالتالي وجب أن تقتصر هذه القرارات على القدر الضروري اللازم للمحافظة على النظام العام، فلا يكون قرار الضبط مشروعاً إلا إذا كان لازماً. إضافة إلى أن المحكمة الإدارية العليا، قد أقرت جواز الطعن في القرارات الإدارية التي من شأنها المساس بالحريات العامة بشكل عام بالإلغاء من دون التقييد في ذلك بالمواعيد المقررة للطعن بإلغاء القرارات الإدارية بصفة عامة^(٢).

^(١) انظر: د. حسان محمد شفيق العاني، دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة نشأته تفاصيله ومستقبله للحريات العامة، دون دار نشر يذكر، ٢٠٠٥، ص ١١٢.

^(٢) انظر: د. علي هادي حميدي الشوكراوي، دور القضاء في حماية الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٢٩ - ٣٠.

وقد أرسى قضاء مجلس الدولة المصري العديد من المبادئ بوصفه قاضي الحقوق والحريات وقاضي المشروعية في شأن ممارسة الأفراد لحقهم في التظاهر السلمي، وكان أهمها:

١ - الحق في حرية التظاهر السلمي من الحقوق الدستورية من دون الإخلال بالنظام العام:

أكدت محكمة القضاء الإداري في مصر وفي أكثر من حكم لها على دستورية حرية التظاهر السلمي مع تأكيدها أيضاً على أهمية الأخذ بعين الاعتبار ترجيح النظام العام على هذه الحرية، لما يمثلته النظام العام من أهمية، وقد ذهب المحكمة في ذلك إلى القول: "إن الحريات العامة فضلاً عن أنها حقوق طبيعية للأفراد في كل دولة، فقد اعترف الدستور المصري الذي كان مطبقاً على واقعة الدعوى للأفراد بحريتي الاجتماع والتظاهر السلمي في الباب الثاني الخاص بحقوق المصريين وواجباتهم، وقد بين من الرجوع إلى هذه النصوص ومن الأعمال التحضيرية أن القصد منها مخاطبة السلطة التشريعية، وقد وردت نصوص الدستور في شأن هذين الحقين مطلقة، إلا من قيد الإخطار عنها لجهة الإدارة عن مكان الاجتماع أو التظاهر وزمانه، وأنه وإن كان الدستور قد أباح تنظيم استعمال هذين الحقين بقانون لم يقصد إلى الانتقاص منهما ومن ثم يكون كل قانون يصدر ولو من السلطة التشريعية المختصة مقيداً لهذين الحقين غير دستوري"^(١).

كما أكدت محكمة القضاء الإداري مرة أخرى على أن حق التظاهر هو حق دستوري وذهبت إلى عد "طلب المدعي بتسيير مسيرة سلمية من وسائل التعبير عن الرأي، وهذا الحق كفله الدستور، وإذا ما اعترضت الجهة الإدارية على ممارسة المدعي هذا الحق الدستوري، فلا شك في أن له مصلحة في طلب وقف وتنفيذ قرار الرفض أو إلغائه....وتدخل المسيرة السلمية التي يهدف المدعي تسييرها في نطاق المواكب والتجمعات المباحة للمادة ٢/٥٤ من الدستور، وهذا الحق ليس مطلقاً وغير مقيد، لذلك أناط الدستور بالمشروع سلطة وضع ضوابط عقد الاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات؛

^(١) انظر: د. علي هادي حمدي الشوكراوي، دور القضاء في حماية الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مرجع

حتى يتحقق التوازن بين ما ينبغي كفالاته من حريات وحقوق للأفراد وبين مقتضيات السلطة العامة والتزامها بصيانة النظام العام والأمن العام"، كما أكدت المحكمة في الحكم نفسه وجوب ألا يؤدي ممارسة حق التظاهر السلمي إلى إحداث اضطراب في النظام والأمن العام، فقد بينت " أنه يجوز للجهة الإدارية المختصة منع المواكب أو التجمع أو المسيرة إذا كان من شأنها إحداث اضطراب في النظام أو الأمن العام وكان ذلك بسبب الغاية منه أو بسبب ظروف الزمان أو المكان أو أي سبب خطير غير ذلك...". وبينت محكمة القضاء الإداري أيضاً: " أن الدستور قد أعلى من شأن الحريات العامة بما فيها حق الأفراد في التظاهر السلمي، وإباح للمواطنين الحق في التظاهر وتسيير المواكب على أن يتم هذا الحق في إطار أحكام القوانين التي تقوم على تنظيمه مستهدفة تمكين المواطنين من مباشرة حقوقهم العامة من دون خطر..."^(١).

ويجري القضاء هذا التقدير في ضوء قاعدة أساسية من قواعد مشروعية قرارات الضبط الإداري، مؤداها أن حماية النظام العام للمجتمع لا ينبغي أن تكون بأي ثمن، بل يلزم أن تكون بأقل عبء يمكن أن تتحملة حريات الأفراد وأنشطتهم^(٢).

٢ - عدم جواز إهدار حق التظاهر السلمي لأنه من الحقوق المكفولة:

أكد القضاء الإداري المصري وفي أكثر من مناسبة على الالتزام الذي ألقى على عاتق السلطة العامة في مجال حرية التظاهر السلمي، ويتمثل في تمكين المواطنين من التمتع بهذا الحق والعمل على عدم إهداره، وأن ثمة التزام وواجب آخر يقع على جهة الإدارة هو " أن تبعد عن التجمعات والمواكب كل راغب في إهدار الأمن العام والسكينة العامة وتفريغ المظاهرة من نيل مقصدها ". ويقع هذا الالتزام على عاتق وزارة الداخلية، فيجب عليها تمكين الأفراد من ممارسة حقهم في التظاهر السلمي، وذلك لأن

^(١) انظر: د. علي هادي حميدي الشوكراوي، دور القضاء في حماية الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٣٠ - ٣١.

^(٢) انظر: مهدي رحال، المبادئ العامة للقانون في نطاق الحقوق الإدارية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٤٨٥.

من أخص واجبات الشرطة السهر على حفظ النظام العام والأمن العام وتمكين المواطنين من التمتع بالحقوق التي قررها الدستور وكفل لهم ممارستها^(١).

وبذلك فإن حق الأفراد في التظاهر السلمي بمثابة الحق الدستوري الأصيل المقرر بمقتضى النصوص الدستورية، ومن ثم لا يجوز المساس بهذا الحق على نحو يؤدي إلى إهداره أو إسقاطه بمقتضى القوانين ولا يجوز لجهة الإدارة أن تتال من هذا الحق أيضاً، فحرية المواطنين في التظاهر السلمي تفقد قيمتها إذا جردها المشرع حال تنظيمها بقيود تشريعية...أو تدخلت الإدارة رافضة لها بمسوغات تتال من حق المواطنين في ممارستها على وجه يخرج قراراتها عن نطاق المشروعية، أو حرية التعبير المباح المقرر لها بوصفها القائمة على حفظ الأمن والنظام العام داخل البلد، وهذا الحق لا يتعارض مع حق المواطنين. ويكون على الإدارة إقامة نوع من التوازن بين حق المواطنين وواجباتهم^(٢).

ثانياً - دور القضاء الإداري المصري في إرساء المبادئ المتعلقة بعملية الترشيح:

١ - شرط حسن السمعة في المرشح لا يجب أن يكون مدخلاً لحرمانه من الحقوق السياسية:

الترشيح لعضوية المجلس الشورى - شرط حسن السمعة:

(حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٩٨٠٥ لسنة ٥١ قضائية عليا بجلسة ٢٠٠٧/١/١٣)^(٣):

(١) انظر: د. علي هادي حميدي الشوكراوي، دور القضاء في حماية الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٣١.

(٢) انظر: د. علي هادي حميدي الشوكراوي، دور القضاء في حماية الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٣١.

(٣) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

المبدأ: المادة ٦ من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٠ في شأن مجلس الشورى المستبدلة بالقانونين رقمي ١٠ لسنة ١٩٨٩ و ١٧٦ لسنة ٢٠٠٥، والمادة ٢ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية.

لا يجوز لأحد أن يكون عضواً بمجلس الشورى بالانتخاب أو التعيين إلا إذا توافرت في شأنه جميع الشروط المنصوص عليها بالقانون، فإن تخلف منها شرط أو أكثر تخلف مناط التأهل لعضوية مجلس الشورى - شرط حسن السمعة - وإن لم يرد صراحة بالقوانين المنظمة لعضوية المجالس النيابية وتنظيم الحقوق السياسية، إلا أنه يعد شرطاً عاماً متطلباً في كل من يتقلد موقعاً تنفيذياً أو نيابياً باعتباره من الشروط العامة المفترضة في كل شخص، ومن باب أولى من يتصدى للعمل العام النيابي ممثلاً عن الشعب ومراقباً لأداء الحكومة ومراجعاً لتصرفاتها، إذ يجب أن يكون هذا الشخص - حتى يكون أهلاً لتمثيل الأمة - محاطاً بسياج من السمعة الحسنة وبعيداً عن مواطن السوء والشبهات دون حاجة إلى نص صريح يقرر ذلك الشرط لتولي مثل هذه المواقع - ويجب - من ناحية أخرى - ألا يكون شرط حسن السمعة مدخلاً لحرمان الشخص من مباشرة حقوقه السياسية وأخصها الترشيح لعضوية المجالس النيابية بحيث لا يحرم الشخص من هذا الحق، إلا حينما تتوافر الأدلة الكافية للقول بأنه فقد حسن السمعة باعتباره شرطاً عاماً من شروط تمثيل الأمة وتقلد الوظائف والمواقع العامة.

الترشيح لعضوية المجالس الشعبية المحلية - شرط حسن السمعة:

(حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٩٣٣ لسنة ٤٣ قضائية عليا بجلسة ١٩٩٩/٨/٨)^(١):

المبدأ: المادة ٢٥ من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المعدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١.

^(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

المادة الثانية من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٢.

المشرع حدد الشروط الواجب توافرها فيمن يرشح عضواً بالمجالس الشعبية المحلية - بين القانون أسباب الحرمان من مباشرة الحقوق السياسية بإبداء الرأي في الاستفتاءات التي تجري أو بمباشرة حق الانتخاب في مجالس الشعب والشورى والمحليات - فنص على حرمان المحكوم عليه في جناية مالم يكن قد رد إليه اعتباره - كما نص على حرمان المحكوم عليه بعقوبة الحبس في جرائم معينة أو الشروع فيها ومنها جرائم السرقة وإخفاء الأشياء المسروقة والنصب وإعطاء شيك لا يقبله رصيد وخيانة الأمانة والرشوة والتزوير وشهادة الزور وهتك العرض والتشرد والجرائم التي ترتكب للتخلص من الخدمة العسكرية والوطنية وبعض الجرائم الانتخابية، إلا أنه لا يجوز أن يحرم من مباشرة الحقوق السياسية من حكم عليه في جريمة من الجرائم المشار إليها إذا كان الحكم مشمولاً بوقف النفاذ أو كان قد تم رد الاعتبار إلى المحكوم عليه.

تجدر الإشارة، إلى أن القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢، في شأن مجلس الشعب لم يشترط حسن السمعة ضمن الشروط اللازمة للترشيح - هذا الشرط من الأصول العامة في التوظيف وتقلد المناصب النيابية أو التنفيذية لا يحتاج إلى نص يقرره - هذا الشرط يتعلق بالسلوك الشخصي للمرشح بالألا يكون قد اشتهرت عنه قالة السوء أو التردّي فيما يشين بكرامة السلطة التشريعية وهيبتها - لا يشترط لسوء السمعة صدور أحكام ماسة بالشرف ضد المرشح - لا يجوز الاستدلال على سوء السمعة بمحض اتهام يقوم على مظنة الإدانة ولا يستند إلى غلبة اليقين^(١).

٢ - شروط الترشيح لعضوية المجالس النيابية - القيد في أحد الجداول الانتخابية:

شروط الترشيح لعضويته - القيد في أحد الجداول الانتخابية :

(١) انظر: المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا (جلسة ٢/١١/٢٠٠٠ - الطعون أرقام ١٦٧١، ١٦٧٥، ١٧٣٣ لسنة ٤٧ ق). أشار إليها: د. عفيفي كامل عفيفي، الإشراف القضائي على الانتخابات النيابية (دراسة تحليلية مقارنة)، مرجع سابق، ص ٤١٦ - ٤١٧.

(حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٦٥٩ لسنة ٥٢ قضائية عليا بجلسة (١٧/٢/٢٠٠٧)^(١):

طبقاً لنص المادة الخامسة من القانون رقم ١٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدلة أخيراً بالقانون رقم ١٧٥ لسنة ٢٠٠٥ - يشترط فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب عدة شروط من بينها أن يكون المرشح مقيداً في أحد الجداول الانتخابية ولم يطرأ من الموجبات ما يقتضي إلغاء قيده طبقاً للقانون - يكفي في المرشح أن يكون مقيداً بأحد الجداول الانتخابية أيّاً كان موقع الدائرة التي يرغب ترشيح نفسه فيها - أساس ذلك - المرشح لمجلس الشعب إنما يمثل الشعب كله.

وكذلك، إذا اثبت عدم وجود اسم المرشح في الجدول الناخبين أثر عدم قبول أوراق ترشيحه، هذا ما وضعه الحكم الآتي:

مجلس الشورى - عدم وجود اسم المرشح في جدول الناخبين أثره عدم قبول أوراق ترشيحه:

(حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٠٩١٠ لسنة ٥٠ قضائية عليا بجلسة (٢٨/١/٢٠٠٦)^(٢):

المبدأ: البند (٢) من المادة السادسة من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٠ في شأن مجلس الشورى. المادة (١٥) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتتظيم مباشرة الحقوق السياسية.

امتناع المديرية عن قبول أوراق ترشيح المطعون ضده راجع إلى عدم وجود اسمه في جدول الناخبين على نحو ما تطلبه القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٠ في شأن مجلس

(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦.

(٢) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦.

الشورى في البند (٢) من المادة السادسة منه، فمن ثم يكون امتناعها عن قبول أوراق ترشيحه جاء متفقاً وصحيحاً حكم القانون، ولا ينال من ذلك، أو ينتقص منه أن ثمة خطأ ورد في اسمه، إذ كان على المطعون ضده أن يطرق السبيل الذي نظمته القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية في هذا الخصوص في المادة ١٥ منه، والتي تنص على أن: " لكل من أهمل قيد اسمه في جداول الانتخاب بغير حق أو حدث خطأ في البيانات الخاصة بقيدته أن يطلب قيد اسمه أو يصحح البيانات الخاصة بالقيد ويجب تقديم هذه الطلبات لغاية اليوم الخامس عشر من مارس من كل سنة ... " وهو الأمر الذي لم يتضح من ظاهر الأوراق أن المطعون ضده قد انتهجه، أو أنه أثبت عكس ما تدعيه الجهة الإدارية الطاعنة رغم مثوله أمام دائرة الفحص.

وكذلك الأمر، يحق لكل ناخب قيد اسمه في الجداول الانتخابية، تصحيح القيد، وهذا ما وضعه الحكم الآتي:

القيد في الجداول الانتخابية - طلب تعديل القيد - إجراءاته:

(حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٨٠٨ لسنة ٤٧ قضائية عليا بجلسته ٢٠٠٥/٣/١٢)^(١):

المبدأ: المشرع قد أجاز لكل ناخب مقيد اسمه في جداول الانتخابات أن يطلب قيد اسم من أهمل بغير حق أو حذف اسم من قيد من غير حق أو تصحيح البيانات الخاصة بالقيد وحدد لذلك إجراءات معينة ومواعيد محددة لتقديم الطلب بذلك، وتفصل في هذه الطلبات لجنة مؤلفة على نحو معين يكون لكل صاحب شأن الطعن على قراراتها إلى محكمة القضاء الإداري، كما حظر المشرع بصفة قاطعة إدخال أي تعديل على جداول الانتخاب بعد دعوة الناخبين إلى الانتخاب أو الاستفتاء، وتسرى المواعيد والإجراءات مرة أخرى من اليوم التالي لإعلان وزير الداخلية نتيجة الانتخاب أو

^(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

الاستفتاء، وذلك حفاظاً على استقرار العملية الانتخابية وخاصة في أسماء المقيدين بالجدول في الفترة بين دعوة الناخبين للانتخاب وحتى إعلان نتيجة الانتخاب. وأوجب المشرع على كل ناخب مقيد اسمه في الجدول يطلب إجراء أي تعديل على هذه الجدول، اللجوء إلى اللجنة المشكلة في المادة السادسة عشرة المشار إليها ويجري الطعن على القرار الصادر من اللجنة أمام محكمة القضاء الإداري فإذا لم يلجأ إلى اللجنة المشار إليها فلا يكون ثمة قرار إداري نهائي يمكن الطعن عليه.

ثالثاً - دور القضاء الإداري في إرساء المبادئ المتعلقة بحرية تكوين الأحزاب السياسية:

١ - ضرورة تميز برنامج الحزب وسياساته:

شروط تكوين الحزب - شرط تميز برنامج الحزب وسياساته - (حزب التكافل):

(حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٩٦ لسنة ٣٩ قضائية عليا بجلسة ١٩٩٥/٢/٥)^(١):

المبدأ:

الأصل هو حرية تكوين الأحزاب السياسية طالما التزمت الإطار الدستوري، يتعين تفسير القيود الواردة بالتشريع المنظم للأحزاب في حدود هذا الأصل، اشترط المشرع لتكوين واستمرار الحزب السياسي عدة شروط من بينها شرط تميز برنامج الحزب وسياساته وأساليبه.

دائرة التميز المطلوب تكون في الأمور المسموح بالاختلاف فيها، لا يقصد بالتمييز الانفصال التام في برامج الحزب عن برامج الأحزاب الأخرى مجتمعة، التميز المطلوب يظل قائماً حتى لو وجدت بعض أوجه التشابه بين برامج الحزب تحت التأسيس والأحزاب الأخرى، لأن ذلك أمر منطقي وطبيعي، لم يشترط المشرع التميز في الغاية.

^(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

أساس ذلك: أن الغاية واحدة بين الأحزاب، والأهداف قد تتطابق كما هو الحال بالنسبة للمقومات الأساسية للمجتمع - يكمن التميز في تلك المقولات والتعبيرات السياسية والاقتصادية والاجتماعية، التي ترد في برامج الحزب وأسااليه وسياساته، التي ارتضاها لنفسه، ليكون ملامح شخصية حزبية متميزة تعبر عن توجه فكري مميز في مواجهة المشاكل العامة واختيار الحلول لها من البدائل المتعددة في ظروف الحياة الواقعية السياسية والاقتصادية والاجتماعية للمواطنين المصريين، ينفرد به عن باقي الأحزاب، بحيث لا يكون نسخة مقلدة منها - والمراد من ذلك: أن عدم التميز لا يحول دون تأسيس أي حزب مادام التزم المبادئ والمقومات التي قررها الدستور والقانون.

وكذلك الأمر، أكدت المحكمة الإدارية بأن التماثل والتطابق في المقومات الأساسية، لا يحول دون إمكانية إنشاء الحزب، بل التميز يكون في برنامج الخاص بالحزب وسياسته، وذلك وفق الحكم الآتي:

(المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٥ لسنة ٣٥ قضائية عليا بجلسة ١٤/٤/١٩٩٠)^(١):

نتج عن هذا الحكم مبدأ:

المبدأ الأول:

دستور سنة ١٩٧١ - القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ - تعدد الأحزاب و حرية تكوينها هو الأصل الذي يتلاءم صدقاً وحقاً مع النظام الديمقراطي لاعتبارين:

أولهما: أن هذه الحرية تتفق مع مبدأ حرية الرأي التي كفلها الدستور.

وثانيهما: أن وجود الأحزاب و تعددها يتصل أوثق الصلة بسير المؤسسات الدستورية وطريقة اضطلاعها بالاختصاصات المقررة لها بالدستور والقوانين.

المبدأ الثاني:

^(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

المادة الخامسة من الدستور - يتعين تفسير أحكام القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بالاستهداء بحكم المادة ٥ من الدستور التي أناطت بالمشروع تنظيم الأحزاب السياسية، وبغيرها من الأحكام التي وردت بالدستور بشأن المقومات الأساسية للمجتمع و الحقوق والواجبات العامة الدستورية - المشروع عندما يتصدى لتنظيم أمور الأحزاب السياسية تنفيذاً لتوجيه المشروع الدستوري، إنما يلتزم بالأوضاع العامة والمبادئ الأصولية الواردة في الدستور - تلتزم الأحزاب جميعها سواء عند تكوينها أو ممارستها لعملها بالمقومات الأساسية للمجتمع المصري - القيود التي يكون قد تضمنها التشريع المنظم للأحزاب السياسية، إنما يتعين تفسيرها بحسبانها تنظيمياً للأصل العام الذي قرره الدستور، ويلتزم التنظيم إطار الأصل العام المقرر كقاعدة أعلى في مدارج النصوص التشريعية، لا يجوز أن يخرج التنظيم عن الحدود المقررة له بالتطاول على الأصل الذي يستند إليه في قيامه سواء بالتوسع فيه أو الانتقاص منه و تقييده، الدستور و من بعده القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ تطلباً إلزاماً اتفاق الأحزاب في أمور غير مسموح في شأنها الاختلاف دستورياً و قانوناً، والتميز لا يكون مسموحاً به أو جائزاً، إلا في غير تلك الأمور مما يعد مجالاً للعمل السياسي للحزب، التماثل و التطابق مفترض في المقومات الأساسية - عدم التميز في هذا الشأن لا يمكن أن يكون مانعاً أو حائلاً من تأسيس الحزب - التميز لا يمكن أن يكون مقصوداً به أن يكون تمييزاً عن كافة ما تقوم عليه برامج الأحزاب كلها، يتحقق التميز إذا توافر في الحزب طالب التأسيس الصفة التي تجعله متبايناً و مختلفاً و منفرداً عن أي حزب منظوراً إليه على استقلال، بحيث لا يكون هناك حزبان متفقان في البرامج، مناداة الحزب طالب التأسيس وقيام برنامجه على أساس تحقيق هدف الوحدة بين شطري وادي النيل يكون مما يتحقق معه تميز الحزب في دعامة من دعائمه الأساسية عما ورد ببرنامج الأحزاب الأخرى، تكفى هذه السمة سبباً للتمييز ومدعاة للتفرد .

٢ - ضرورة التميز والتجديد في الحزب السياسي:

(حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٧ قضائية عليا بجلسة ١٩٩٢/٤/١٩)^(١):

المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بشأن نظام الأحزاب السياسية أوردت الشروط الواجب توافرها لتأسيس أي حزب سياسي.

يتعين أن يتوافر: **التميز الظاهر**، ويتحقق ذلك إذا توافر للحزب طالب التأسيس خطة مستقلة تأخذ بين الجماعة طبقاً لإمكانياتها الواقعية لتحقيق مطالبها الملحة والعامّة، وفقاً لما تتوجه إليه مطالبها سواء بتكثيف وحشد هذه الإمكانيات أو ترشيد استخدامها أو ابتداع الوسائل الممكنة لتكريسها وتهيئتها، لتحقيق أهداف الحزب بما يحقق آمال الجماهير ومطالبها.

- **التحديد**: يتعين أن تكون برامج وأسابيل الحزب محددة بمعنى أن تؤدي بطريقة منطقية ومعقولة إلى النتائج التي انتهت إليها، ولا تتعارض إمكانية تحقيقها بصفة حتمية وظاهرة وقاطعة مع الناحية العلمية والفنية أو مع الغايات التي تستهدف تحقيقها.

- مؤدى ذلك: أن تكون برامج الحزب المخصصة لتحقيق أهدافه تضع خطةً منطقيةً ومميّزةً عما ورد في باقي الأحزاب الأخرى من خطط وبرامج على نحو يمكن معه استجلاء سمات الشخصية الحزبية ومنطلقاتها الفكرية المتميزة في معالجة مشاكل المواطنين.

- نتيجة ذلك: عدم توافر مقومات الحزب السياسي - إذا كان الحزب مفتقراً أصلاً إلى تحديد هذه الخطط والبرامج - نتيجة ذلك: افتقاد الحزب لشرط التميز الظاهر الذي عناه الشارع في المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه.

^(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

- مؤدى ذلك: يتمتع على الحزب مشروعية اللحاق بالأحزاب السياسية القائمة - أساس ذلك: عدم جدوى الحزب من الناحية السياسية والحزبية لفقدانه الأسس اللازمة لإضافة جديدة إلى الحياة السياسية والدستورية والحزبية للبلاد.

٣ - عدم جواز الخروج عن الأصل الدستوري الذي يسمح بالتعددية:

(حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١١٧٥ لسنة ٣٥ قضائية عليا بجلسة ١٤/٤/١٩٩٠)^(١):

عند تفسير أحكام القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ يتعين أن يستهدي بحكم المادة الخامسة من الدستور المعدلة في ٢٢/٥/١٩٨٠، التي أناطت بالمشروع تنظيم الأحزاب السياسية وبغيرها من الأحكام التي وردت بالدستور في شأن المقومات الأساسية للمجتمع والحقوق والواجبات، المشرع حينما يتصدى لتنظيم أمور الأحزاب السياسية، إنما يلتزم بالأحكام والمبادئ التي وردت في الدستور، الدستور استعاض عن التنظيم الشعبي الواحد ممثلاً في الاتحاد الاشتراكي بنظام تعدد الأحزاب .

أساس ذلك: تعميق الديمقراطية التي تتطلب التعدد الحزبي - الدستور وقد تطلب تعدد الأحزاب يكون قد كفل بالضرورة حرية تكوينها في الإطار الذي رسمه لها - وإهدار تلك الحقوق يعد مخالفةً لأحكام الدستور، القيود التي تضمنها التشريع المنظم للأحزاب السياسية يتعين تفسيرها باعتبارها تنظيمياً للأصل الذي قرره الدستور، ولا يجوز أن يخرج التنظيم عن الحدود المقررة له في الأصل الذي يستند إليه سواء بالتوسعة أو الانتقاص منه.

وكذلك الأمر، أكدت المحكمة على المبدأ السابق في التعددية، باعتبار وجود الأحزاب وتعددتها دليل على سلامة المؤسسات الدستورية، وذلك في الحكم الآتي:

^(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

(حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٥ لسنة ٣٥ قضائية عليا بجلسة ١٤/٤/١٩٩٠)^(١):

دستور سنة ١٩٧١ - القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ - تعدد الأحزاب وحرية تكوينها هو الأصل الذي يتلاءم صدقاً وحقاً مع النظام الديمقراطي لاعتبارين أولهما: أن هذه الحرية تتفق مع مبدأ حرية الرأي التي كفلها الدستور و ثانيهما: أن وجود الأحزاب وتعددتها يتصل أوثق الصلة بسير المؤسسات الدستورية وطريقة اضطلاعها بالاختصاصات المقررة لها بالدستور والقوانين.

وكذلك الأمر، أكدت المحكمة الإدارية العليا في الإطار ذاته، بضرورة إرساء التعددية السياسية، لكونها الطريق السليم إلى تعميق الديمقراطية وإرساء دعائمها، وذلك في الحكم الآتي:

(حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٥١٠٧ لسنة ٥٣ قضائية عليا بجلسة ١٧/٤/٢٠١٠)^(٢):

الدستور بتقريره حق المواطنين في تكوين الأحزاب السياسية قد عدل عن صيغة التنظيم الواحد السابق متمثلة في الاتحاد الاشتراكي، وأباح ممارسة الأحزاب السياسية لنشاطها الحزبي والسياسي والاجتماعي، وفقاً للمقومات الأساسية للمجتمع المصري الذي ضمنها الدستور بين دفتيه، وقد وسد الدستور إلى المشرع أمر تنظيم مباشرة هذا الحق الدستوري باعتباره الطريق القويم للعمل الوطني الهادي إلى تعميق الديمقراطية وإرساء دعائمها.

(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦.

(٢) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦.

٤ - ضرورة تسييب لجنة شؤون الأحزاب قرارها:

(حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٣٩ لسنة ٣٩ قضائية عليا بجلسة ١٩٩٣/٦/٦)^(١):

تبحث لجنة شؤون الأحزاب السياسية أوراق الحزب للتأكد من توافر الشروط المقررة قانوناً بشأنه، وتعترض اللجنة على قيام الحزب إذا تخلف شرط من الشروط المذكورة، ويجب أن يكون قرارها مسيباً، وبعد سماع الإيضاحات اللازمة من ذوي الشأن، القرار الصادر في هذا الشأن يخضع لرقابة المحكمة الإدارية العليا بتشكيلها المتميز (محكمة الأحزاب السياسية).

٥ - يجب أن لا تكون لجنة شؤون الأحزاب دور في اختيار رئيس الحزب:

(حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٧٧٦٦ لسنة ٥١ قضائية عليا بجلسة ٢٠١٠/٤/٢٤)^(٢):

فقد استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن دورها يقتصر على مجرد تلقي الأخطار والعمل بمقتضاه ولم يخول القانون اللجنة ثمة دوراً إيجابياً في هذا الشأن، بخلاف ذلك، وإلا يعد تدخلاً في شؤون الأحزاب على خلاف القانون، وإن الخلاف حول رئاسة الحزب هو أمر موكول تقديره وحسمه للحزب ذاته حسبما يتجه تنظيم الحزب أو نظامه الداخلي.

والخلاصة التي يمكن الوصول إليها في هذا المبحث، من خلال عرضنا للدور المناط بالقضاء في حماية الحقوق والحريات، هو لا يكفي وجود النصوص الدستورية

(١) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦.

(٢) انظر: الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

WWW.Atefsalem.Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٣/٦.

والقانونية لحماية الحقوق والحريات العامة، وإنما يجب أن تتقيد السلطتان التشريعية والتنفيذية في كل تصرفاتها بالنصوص الدستورية أولاً وبالتشريعية ثانياً، وهذا ما يطلق عليه مبدأ سيادة القانون أو مبدأ المشروعية. غير أن خضوع السلطة للقانون والدستور لا يكون خضوعاً حقيقياً ما لم يقترن بوجود رقابة قضائية فعالة تكون مهمتها إلغاء أو عدم تطبيق القوانين المخالفة للدستور وإلغاء القرارات المخالفة للقانون. لذلك، تعد الرقابة القضائية من أقوى الضمانات التي تقدمها النظم السياسية المعاصرة لحماية الحقوق والحريات وتحقيق مبدأ سيادة القانون.

ولكي يؤدي القضاء دوره الفعال هذا، ومن ثم لكي تضمن الحقوق والحريات يجب أن تكون الهيئات القضائية منظمة تنظيمياً دقيقاً، بحيث يتمتع أعضاؤها بجميع الحصانات المقررة للقضاة، وألا يكون سلطان عليهم لغير الدستور والقانون، وأن تتولى مهمة الرقابة على دستورية القوانين (محكمة دستورية خاصة) وكذلك يجب أن تكون دعوى إلغاء القانون المخالف للأحكام الدستور في متناول جميع الأفراد وليس حصراً على الهيئات والمؤسسات العامة، مع ضرورة الأخذ بفكرة تخصيص قضاء مستقل للنظر في القضايا أو المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها، وعدم تحصين أي قرار إداري من الطعن أمام القضاء وخضوع كافة أعمال الدولة لرقابة القضاء. والتسليم بغير هذا يعني سلب الأفراد أهم ضمانة فعالة لحماية حقوقهم، حيث أن القوانين والقرارات والأوامر التي لا تخضع لرقابة القضاء قد تمس بصورة مباشرة حقوق الأفراد وحرياتهم.

وبالإضافة إلى ما سبق، فإن النتيجة المترتبة إزاء ممارسة دعوى الإلغاء تتطلب منح الأفراد دوراً مباشراً في ممارسة تلك الوسيلة لحماية حقوقهم الدستورية، ذلك أن حرمانهم من ممارسة ذلك الحق يتعارض مع النصوص الدستورية التي تجعل حق التقاضي مكفولاً للجميع، وعليه يجب أن تتضمن الدساتير نصوصاً تمنح الأفراد الحق في رفع الدعوى ضد القوانين المخالفة للدستور وذلك لعدة أسباب: إن هدف النصوص الدستورية الخاصة بالحقوق والحريات هو ضمان تلك الحقوق من الانتهاك، والأفراد أدري من غيرهم بحالات تعرض حقوقهم للانتهاك، وهذا من شأنه أن يؤكد الدور الإيجابي للأفراد في ممارسة شؤونهم، مما يبعث في نفوسهم الرضا والاحساس المطمئن بالعدالة.

وكذلك، فإن حصر الحق في رفع تلك الدعوى بالهيئات العامة، قد يجعل رقابة الإلغاء غير فعالة، لأن بعض هذه الهيئات قد تجد أن من مصلحتها عدم إثارة الطعن بالقوانين المخالفة للدستور.

أما بالنسبة إلى نشاط الإدارة العامة في مواجهة الأفراد، يقتضي احترام حقوق الافراد وحرياتهم، وجود قواعد صارمة تمنع الإدارة من الاعتداء على مبدأ المشروعية، غير أن حسن سير المرافق العامة واستمرار أداء الإدارة وظيفتها يقتضيان منحها الحرية بما يساعدها في اتخاذ القرار المناسب في الوقت المناسب توكيلاً للمصلحة العامة. لذلك، يجب الموازنة بين هذين الهدفين حتى لا يغلب أحدهما على حساب الآخر فتختل الموازنة.

ولذا، كان من الضروري وضع حدود لاختصاصات الإدارة في ممارساتها لسلطات الضبط الإداري، يتم من خلال الموازنة بين متطلبات النظام العام وضمان حقوق وحريات الأفراد، وقد درجت أحكام القضاء الإداري على منح الإدارة حرية واسعة في ممارسة سلطات الضبط الإداري، غير أنها أخضعتها في ذلك لرقابة القضاء الإداري من نواح عدة. في مقدمتها رقابة الملائمة، بمعنى آخر، لا يكفي أن يكون قرار الضبط الإداري جائزاً قانوناً أو أنه قد صدر بناء على أسباب جدية، إنما تتسع رقابة القضاء لبحث مدى اختيار الإدارة الوسيلة الملائمة للتدخل، فيجب أن لا تلجأ إلى استخدام وسائل قاسية أو لا تتلاءم مع خطورة الظروف التي صدر فيها.

ومن الضروري أن نبين أن سلطة القضاء في الرقابة على الملائمة هي استثناء على القاعدة العامة في الرقابة على أعمال الإدارة، فالأصل هو استقلال الإدارة في تقدير ملائمة قراراتها، لكن بالنظر لخطورة قرارات الضبط على الحقوق والحريات فإن القضاء يبسط رقابته على الملائمة.

ولم يقتصر الأمر على ذلك، بل يمارس القضاء الإداري دوراً مهماً في الرقابة على سلطات الإدارة في الظروف الاستثنائية مع أن هذه السلطات تتسع بشكل كبير لمواجهة ما يهدد النظام العام وحسن سير المرافق العامة، فقد وضع القضاء الإداري في فرنسا ومصر حدوداً لسلطات الضبط الإداري في ظل الظروف الاستثنائية، حتى لا تتعسف الإدارة في استعمال سلطاتها تلك أو تنتهك حقوق وحريات الأفراد.

وفي هذا المجال لا يجوز أن تستخدم الإدارة سلطاتها الاستثنائية دون ضابط، كما أن التوسع في استخدام سلطات الضبط الإداري، يجب أن يكون بالقدر اللازم لمواجهة خطورة الظرف الاستثنائي، وأن تتحدد ممارسة هذه السلطات بمدة الظرف الاستثنائي ولا يجوز أن تستمر فيه لمدة تزيد عن ذلك.

المبحث الثاني

دور المعارضة في حماية الحقوق والحريات

إن من أهم الضمانات الأساسية لحماية الحقوق والحريات هي، ديمقراطية نظام الحكم وفصل السلطات ومبدأ الشرعية وسيادة القانون والمساواة والرقابة القضائية، بالإضافة إلى الضمانات السابقة لحماية الحقوق والحريات، فأن تمكين المواطن من الاختيار بين مذاهب وسياسات مختلفة يعد أحد ممارسات الحريات السياسية، فضلاً عن ما تقوم به المعارضة المنظمة، التي تتجلى بصورة أحزاب سياسية، من تنظيم وترتيب الأفكار، والمبادئ الاجتماعية والسياسية المختلفة، والتي بغير هذه الثقافة السياسية لا تستطيع أن تحمي الحقوق الحريات، كما أن وجود المعارضة في البرلمان هي ضمانة لحماية الحريات من الانتهاكات أو الاعتداء عليها.

ويعد موضوع المعارضة بصوره المختلفة، من موضوعات القانون الدستوري والنظم السياسية التي تحتل مكانةً مهمة، سواء من الناحية الفقهية أو من الناحية التطبيقية، ولكن الفقه يكاد يجمع على أنه لا ديمقراطية ولا ضمان للحريات العامة بدون وجود المعارضة القانونية المعترف بها، وبخاصة في صورة (الأحزاب). فالمعارضة تعد ضرورة من ضرورات النظام الديمقراطي وجزء من طبيعة النظم البرلمانية، وهذا الرأي يلقي ترحيباً لدى كبار فقهاء القانون الدستوري، وهذا ما أكد عليه الأستاذ أيزمن *Esmein*: "أنه لا حرية سياسية بدون معارضة" وأيضاً يقول كلسن *Kelesn*: "أن المعارضة عماد الديمقراطية - وأن العداء للأحزاب يخفي عداء للديمقراطية ذاتها"^(١).

^(١) ويرى ماكس وير *Weber - Max* " أن تطور المعارضة ارتبط بظهور وتطور حق الاقتراع العام؛ لأن ذلك يتضمن تعبئة وتنظيم الجماهير، فعلى الرغم من أن مفهوم الديمقراطية اختلط على الأنظمة السياسية حتى كاد أن يفقد معناه الأصلي، إلا أنه في كل الحالات ارتبط بوجود المعارضة، حيث أن هناك تصنيف للحريات على أساس أثرها على نشاط الحكم، توضع فيه ما يعرف (بحريات المعارضة) *Libertés Opposition*، لا تتمثل فيها إلا الحريات التي تسمح فيها الدولة للأفراد بانتقاد سياستها، ولهذا تتميز هذه بأنها تمكن الأفراد من مقاومة طغيان الدولة، ولا يمكن بالطبع للفرد الواحد أن يمارسها. ولكن هذه الحريات محجوزة للمعارضة، وهذه الحريات تتمثل بما يلي: حرية الصحافة - حرية الاجتماع - حرية التظاهر - حرية تكوين =

وبناءً على ذلك، فإن دراستنا في هذا المبحث ستتقسم إلى مطلبين، نبحث في أولهما: مفهوم المعارضة وحدودها، وفي ثانيهما: دور المعارضة في ظل التعددية السياسية، وذلك وفق الآتي:

المطلب الأول: مفهوم المعارضة وحدودها

المطلب الثاني: دور المعارضة في ظل التعددية السياسية

المطلب الأول

مفهوم المعارضة وحدودها

سوف نبحث في هذا المطلب مفهوم المعارضة، من خلال تعريف المعارضة، والتأصيل الفكري لها، وأشكالها (الفرع الأول)، ومن ثم سنتطرق إلى حدود المعارضة، من خلال دراسة وضع المعارضة القانوني، وسلمية سبل المعارضة، واستهدافها للمصلحة العامة، ومراعاة موضوعية الرأي (الفرع الثاني)، وفق الآتي:

الفرع الأول

مفهوم المعارضة

أولاً- تعريف المعارضة:

أ - المعارضة لغوياً:

يتضح من خلال استعراض المعاجم اللغوية أن كلمة (المعارضة) لها معان متعددة أهمها^(١):

=الجمعيات - حرية تكوين الأحزاب. ينظر في ذلك: أشرف مصطفى توفيق، المعارضة، دار الاشعاع للطباعة، القاهرة، دون ذكر تاريخ نشر، ص ٢٢.

^(١) انظر: وائل عبد الحميد المبحوح، المعارضة في الفكر السياسي لحركة المقاومة الإسلامية(حماس)، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر بغزة، ٢٠١٠، ص ٥٥.

- **المقابلة:** ومنه معارضة الكتاب بالكتاب، أي: مقابلته.
- **المنع:** وكل مانع من تحقيق الغرض فهو عارض.
- **المخالفة في الطريق:** بمعنى أن يسلك شخص طريقاً غير الذي سلكه الآخر.
- **مجانبة الآخرين والعدول عنهم.**
- **مناقضة الآخرين في كلامهم ومقاومتهم.**
- **المباراة والمنافسة.**

ويتضح من المعاني اللغوية السابقة لكلمة المعارضة، بأنه ليس هناك فارق جوهري بين كل هذه الاستعمالات فهي كلها تلتقي عند جوهر واحد وهو "المواجهة والمخالفة والمنع والتحدي"^(١).

إن المعنى الذي ارتبط بالمعارضة، هو ذلك الشكل من أشكال النظم السياسية، حيث تنقسم مظاهر الحكم بين طرفين، أحدهما يكون في السلطة ويطلق عليه الحكومة، والثاني: يكون خارج السلطة ويطلق عليه المعارضة، أي أن المعارضة تعبر عن القوى غير المساندة للحكومة، والتي تقف منها موقف الضد أو الرفض، وهذا المعنى للمعارضة نقل إلينا من الثقافة الغربية تأثراً بنظم الحكم السياسي بها لتصبح الكلمة الإنكليزية *Opposition*، وهي المعبرة عن كلمة المعارضة في مجال السياسة بصفة خاصة، فكلمة *Opposition*، هي اسم مصدر للفعل المتعدي *Oppose*، ومن معانيه يقابل أو يقارن، أو يقاوم، أو يعارض، ومنه اشتق أيضاً اللفظ *Opposite*، بمعنى الضد أو النقيض أو المواجهة وبالتالي اكتسبت *Opposition* معنىً غريباً نقل إلينا، حيث ربط بينها وبين الديمقراطية الغربية^(٢).

ووفقاً *(The Oxford English Dictionary and Webster's New World)*، فإن علم أصل الكلام يدل على إن كلمة المعارضة هي من أصل لاتيني، لقد جاء إلى اللغة

^(١) انظر: وائل عبد الحميد المبحوح، المعارضة في الفكر السياسي لحركة المقاومة الإسلامية (حماس)، مرجع سابق، ص ٥٥.

^(٢) انظر: أشرف مصطفى توفيق، المعارضة، مرجع سابق، ص ٢١.

الإنكليزية في العصور الوسطى، وقد كان يستخدم كمصطلح فرنسي قديم... ويشير فعل المعارضة إلى العدا، أو التناقض أو التباين...⁽¹⁾

ولكن، في الحقيقة يتضح بأن المفهوم اللغوي للمعارضة لم يحدد أبعاد هذا المصلح، فماهية وحقيقية المعارضة لا تقف عند مجابة الحكومة، بل تسعى للسلطة أيضاً، وهذا ما يجعلنا أن نتطرق للمعنى الاصطلاحي لهذا المفهوم.

ب - المعارضة في المصطلح السياسي:

يرى روبرت دال، أن اصطلاح المعارضة، يصعب تحديده بشكل دقيق، ويكتفي بتعريف مبدئي يفترض فيه مثلاً، أن (أ) ممارس لسلوك الحكومة، ومقرر لسياساتها لمدة زمنية ما، وأن (ب) مثلاً غير ممارس لسلوك الحكومة، وبالتالي فهو غير مقرر لسياساتها. حينئذ يقال أن (ب) هو المقصود بالمعارضة. ولكن معنى المعارضة لا يقف عند هذا، ولكنه يضيف أنه في بعض الفترات الأخرى يكون (ب) هو الذي يقرر سلوك الحكومة، بينما يكون (أ) في وضع المعارضة. أي أن المعنى الاصطلاحي للمعارضة يوجه أساساً إلى الدور أكثر ممن يقوم بتشخيصه أي لفعل المعارضة وآثارها، وليس

⁽¹⁾ According to The Oxford English Dictionary and Webster's New World Dictionary the word opposition is of Latin origin. It came into Medieval English (where it read opposicioun) from the Old French term opposition, and its roots ultimately going back to the Latin verb opponere (to place oppositely; to oppose in argument, question, etc.). It refers to the act of opposing, to an opposed condition; to resistance, antagonism, contradiction, contrast, hostility etc., as well as to any person, group, or thing that opposes (i.e., actors or opponents). More specifically, it denotes (often with a capital 'O - ') a political party opposing, and serving as a check on, the party in power. In addition, it is used as a technical term in astrology, astronomy, logic, rhetoric, semantics, linguistics and law. So far as politics are concerned Prof. L. Schapiro asserts that it is of 18th century origin when 'the idea took root that the 'party' of opposition stood 'opposed' to the administration of the day, the 'party' of government, ready and anxious to take its place." As such it has "a peculiarly English connotation." Opponent, a word of the same etymological root, denotes "a person who opposes; one person against another in a fight, game, debate, etc.; adversary." According to an explanatory note in Webster's N. W. Dictionary, it is 'an unemotional word, refers to anyone who is opposed to one, as in a fight, game, debate, etc.', while its near synonymy antagonist, adversary, enemy and foe express different, more active levels of opposition with the last one connoting most active hostility.

See: Ahmet Alibašić, Political Opposition In Contemporary Islamic Political Thought In The Arab World, The M.A. Degree, The International Institute Of Islamic Thought And Civilization (Istac), 1999, PP.15 - 16.

لصورها. وبالتالي، فتعدد الصور غير مهم إذا لم يكن لها دور إيجابي، ثم أن المعارضة يجب أن تمتلك ديناميكية وأمل الحركة في أنها ستتبادل الدور مع الحكومة؛ لأنه بغير ذلك سيصبح نقدها للحكومة عنيفاً، ويصبح برنامجها خيالياً، وبمثابة تلويح أو تهديد للحكومة فقط. وبغير تملك المعارضة لهذه الديناميكية والأمل في تحقيق أهدافها بالوصول للحكم، فإنه لا يمكن القول بوجود معارضة على المستوى القانوني والسياسي. ورغم ذلك وتحت كل الظروف فلا بد من تنظيمها؛ لأن هذا التنظيم هو الذي يجعلها حامية للحريات من التسلط، دون أن يترك لها العنان لتشيع الفوضى والاضطراب في البلاد. ثم أن المعارضة قد نشأت في الأصل بدون هدف الوصول إلى الحكم، وبالتالي فيجب أن توجد، حتى ولو لم يكن هناك أمل من الوصول للحكم لتحقيق أهدافها الأصلية^(١).

ويعرف (Eva Kolinsky) المعارضة، بأنها: "حق الأقليات (minorities) في انتقاد الأغلبية، وممارسة السلطة، والسعي للحصول على الدعم الشعبي/انتخابات من خلال الدعوة إلى مواقف بديلة"^(٢).

أما (David Robertson) فقد عرف المعارضة، بأنها: "تجمع سياسي (political grouping) أو حزب، أو ارتباط واسع بين الأفراد يرغبون في تغيير الحكومة وسياساتها"^(٣).

أما البرفسور الفرنسي للقانون الدستوري جورج فيدل (Georges Vedel) عرف المعارضة، بأنها: "حزب أو مجموعة من الأحزاب متحدة في رؤيتهم من السلطة السياسية الحاكمة"^(٤):

^(١) انظر: أشرف مصطفى توفيق، المعارضة، مرجع سابق، ص ٢١ - ٢٢.

^(٢) For Eva Kolinsky, herself an editor of a book on opposition in the West, "the term refers to the right of minorities to criticize the majority, to exercise control, and to seek popular/electoral support by advocating alternative positions."

See: Ahmet Alibašić, Political Opposition In Contemporary Islamic Political Thought In The Arab World, op.cit., P.17.

^(٣) "[a]n opposition is a political grouping, party, or loose association of individuals who wish to change the government and its policies".

See: Ahmet Alibašić, Political Opposition In Contemporary Islamic Political Thought In The Arab World op.cit., P.17.

" a party or group of parties united in their vision of the conquest of political power".

كما أن المعارضة كمصطلح سياسي لصيق بالنظرية الديمقراطية الغربية نشأ كحق لممارسة الديمقراطية، وهو مرتبط بالحريات والحقوق السياسية، ويعد وجوده دليلاً على وجود الديمقراطية ذاتها^(٢).

أما لكلمة المعارضة في اصطلاحات النظم السياسية فلها معنيان أحدهما عضوي والآخر مادي^(٣):

ويقصد بالمعارضة في معناها العضوي (الشكلي)، فتعني الهيئات التي تراقب الحكومة وتنتقدها وتستعد للحلول محلها. فيقال بهذا المعنى تولت المعارضة السلطة في أعقاب انتخابات جديدة.

أما كلمة المعارضة بمعناها المادي (الموضوعي)، فتعني النشاط المتمثل في رقابة الحكومة وانتقادها والاستعداد للحلول محلها.

وبهذا المعنى تفهم المعارضة السياسية، بالأحزاب السياسية، ومؤسسات المجتمع المدني، والرأي العام، وجماعات الضغط والمصالح، فالمعارضة السياسية تفترض نموذجاً معيناً من الثقافة السياسية، وهي ثقافة المساهمة، يكون فيها المواطن على مستوى عال من الوعي بالأمور السياسية، ويؤدي دوراً فعالاً فيها، ومن ثم يؤثر في النظام السياسي بطرق مختلفة كالمساهمة في الانتخابات أو الاشتراك في المظاهرات أو تقديم

⁽¹⁾ European conference of presidents of parliament, Majority and opposition – striking a balance in democracy, oslo.Norway.11 - 12 September 2014,p. 2.

^(٢) انظر: وائل عبد الحميد المبحوح، المعارضة في الفكر السياسي لحركة المقاومة الإسلامية(حماس)، مرجع سابق، ص ٥٧.

^(٣) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٢٨٣ - ٢٨٤؛ د. سام دلة، من دولة القانون إلى الحكم الرشيد "تكامل في الأسس والآليات والهدف"، مرجع سابق، ص ٨٤.

الاحتجاجات، فضلاً عن ممارسة نشاطه السياسي، من خلال عضويته في الأحزاب السياسية أو جماعات الضغط^(١).

وللمعارضة بمعنيها العضوي والمادي أهمية كبيرة في الوقت الحاضر، فتعدد الآراء والأفكار في أي مجتمع يعتبر ضمن خصائص المجتمع نفسه (فالاختلاف هي فطرة البشرية)، مما يقتضي الاعتراف بوجود القوى التي تمثل تلك التعددية، والتعبير عن آرائها والدفاع عن مصالحها. وكذلك في الوقت ذاته، فإن أي مجتمع لابد من سلطة تنظم النشاطات والممارسات من قبل الأفراد والمؤسسات المكونة للدولة، وتوجههم نحو تحقيق مصالح وأهداف ذلك المجتمع، وبالتالي فإن التوسع في أعباء ومهام السلطة في الدولة، يقتضي زيادة صلاحيات الحكومة وتزايد تدخلها في الحياة العامة، مما يقتضي زيادة أهمية المعارضة لغرض الحد من هيمنة السلطة على الحياة العامة، وفرض القيود على الحقوق والحريات وفي مقدمتها الحقوق والحريات السياسية^(٢).

وبالتالي، فإن حقيقة المعارضة تعني التعبير عن الحق في توجيه النقد والمناقشة والتقييم لسلوك السلطة السياسية، وذلك استناداً إلى حق الاختلاف في الرأي واعتباره حقاً مشروعاً، فمن المنطقي تعدد المفاهيم والتصورات إزاء القضية الواحدة. لذا، فإن اختلاف وجهات النظر إزاء قضايا الحكم والمشاكل والأزمات الموجودة يصبح أمراً طبيعياً، وبالتالي فقيام معارضة لأسلوب إدارة الحكم في الدولة من قبل شرائح وأحزاب يتولد من هذا الاختلاف في التوجهات والآراء والمصالح^(٣). وبالتالي، أول ما تعنيه المعارضة هو عمل القوى السياسية ضد من هو في السلطة^(٤).

(١) انظر: د. علي يوسف الشكري، التنظيم الدستوري لحق اللجوء السياسي (دراسة مقارنة في الدساتير العربية)، مجلة مركز دراسات الكوفة الصادرة عن جامعة الكوفة، المجلد ١، العدد ١٨، ٢٠١٠، ص ١٣ - ١٤.

(٢) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها (دراسة - قانونية - سياسية - تحليلية - مقارنة)، ط ١، مؤسسة موكرياني للبحوث والنشر، أربيل، ٢٠١١، ص ٣٢.

(٣) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٣٢.

(٤) انظر: د. عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، ط ٢، دار النضال للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٨٩، ص ٢٥٧.

وانطلاقاً من ذلك، فإن آلية عمل المعارضة السياسية تختلف تبعاً لاختلاف طبيعة نظام الحكم، ففي ظل الأنظمة الديمقراطية تعتمد المعارضة الأساليب الديمقراطية في مواجهة السلطة، وتتبع الأساليب ذاتها التي اتبعتها القابضون على السلطة في تسلمهم لزام الأمور (الانتخاب) باعتبار أن العملية الديمقراطية هي عملية تسوية سياسية، فالأحزاب والحركات السياسية مهما كانت متباينة في الأفكار، وأياً كان عمق الاختلاف بينها، لا بد أن تتعايش في فضاء سلمي عبر الانتخابات والحوارات الهادئة، وأن تتقاسم قيم الحرية في التعبير والحماية المتساوية أمام القانون، باعتبار أن الأحزاب التي لم تنجح في الوصول إلى السلطة تنتقل إلى دور المعارضة لتقوم بدور المراقب والراصد المتتبع لأي خلل يصيب الأداء الحكومي لتصحيح مسارها^(١).

وعلى عكس ما سبق، ففي الأنظمة الشمولية، فإن المعارضة السياسية، تعتمد أسلوب العنف والكفاح المسلح غالباً، للتخلص من القائم على رأس السلطة، باعتبار أن الأساليب السلمية وأسلوب الحوار لا تجدي نفعاً في التعامل مع الأنظمة الشمولية، فتلجأ المعارضة مرة لتشكيل مجموعات مسلحة، وأخرى للتعامل مع دول وقوى خارجية تناصب القابضين على السلطة العداء، وثالثة من خلال طرح وجهة نظرها في المحافل الدولية وفضح ممارسات القابضين على السلطة، ومن المؤكد أن إتباع مثل هذه الأساليب لإضعاف السلطة الشمولية، تفسح المجال واسعاً أمام الأخيرة للبطش والتتكيل بالمعارضة، الأمر الذي يبرر منحها حق اللجوء السياسي^(٢).

ثانياً - التاصيل الفكري للمعارضة؛

عبر التطور التاريخي للمجتمعات الإنسانية كان التعارض بين وجهات النظر أمراً طبيعياً، وبالتالي فالمجتمعات عرفت بشكل أو بآخر ظاهرة المعارضة، إلا أن المعارضة كان يختلف مفهومها باختلاف الزمان والمكان؛ لأنها ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالحرريات العامة، ولما كانت هذه الحريات نسبية ومتطورة، فإن ذلك قد انعكس على المعارضة، فغيرت أفكارها وتطور مسارها، فكانت المعارضة في الأزمنة القديمة تعني

(١) انظر: د. علي يوسف الشكري، التنظيم الدستوري لحق اللجوء السياسي، مرجع سابق، ص ١٤.

(٢) انظر: د. علي يوسف الشكري، التنظيم الدستوري لحق اللجوء السياسي، مرجع سابق، ص ١٤.

المساواة أو الوصول للمساواة، لأن تعريف الحرية كان مشتقاً من المساواة. وكانت المساواة هي سبب ثورة أو المعارضة العنيفة لـ **سبارتاكوس**، ومع ظهور **المبدأ الفردي** الذي حجم وظيفة الدولة وجعلها مقصورة على الوظائف التي يتولاها الجيش والبوليس والقضاء، والتي كان يهدف منها تقييد سلطة الحكام، وما حدث في الثورة الفرنسية التي تبنت المبدأ، أصبح مفهوم المعارضة هو العمل على تقليص تدخل الدولة؛ لأن الحرية أصبحت تعني العمل على منع استبداد الحكام، وفي المقابل نادى **المذهب الماركسي** بأنواع جديدة من الحريات، جعلت تدخل الدولة ضرورية في ميادين النشاط الاجتماعي والاقتصادي؛ لتفادي الأزمات الاقتصادية كالتضخم والبطالة ولعمل تنمية مثمرة، حتى أن الماركسية بالغت وألغت الحرية الفردية في بعض مراحلها؛ من أجل الوصول إلى مرحلة الاشتراكية العليا، وفي الدول التي أخذت بالفكر الماركسي تقلصت المعارضة، حيث رفع شعار " لا حرية لأعداء الشعب"، وكان يقصد بالشعب الماركسيون، ويقصد بأعداء الشعب (المعارضة) للماركسية. ورغم كل ذلك، فإن المعارضة كانت ولا تزال ظاهرة صحية ولازمة، فحتى لا يكون هناك حرية مطلقة وجدت الدولة، وحتى لا يكون هناك استبداد وإطلاق دكتاتورية حاكمة، وجدت المعارضة، فالدولة تحل مشكلة التعارض بين الحريات، وتجعلها نسبية في إطار النظام العام، أما المعارضة فهي التي تعمل على ألا يتحول النظام العام إلى مطلق، وتذكر الحاكمين دوماً، بأن الهدف من استتباب النظام، هو تمكين الأفراد من ممارسة حرياتهم، لأن النظام ليس غاية في ذاته^(١).

وإن مفهوم المعارضة هو من المفاهيم الحديثة في علم السياسة، ففي الربع الأول من القرن العشرين لم يكن الكلام على المعارضة وارداً في الكتابات التي تعالج الموضوعات السياسية، ولكن اليوم، يتضح بأن المفكرين السياسيين يتناولون بالتحليل المعارضة ودورها في الحياة السياسية. ولعل **روبيردال R. Dahl** هو أبرز المهتمين في هذا الموضوع، فقد نشر عام ١٩٦٦ كتابه الشهير "مستقبل المعارضة في الديمقراطيات"

(١) انظر: أشرف مصطفى توفيق، المعارضة، مرجع سابق، ص ١٩ - ٢٠.

L'avenir de l'opposition dans les démocraties.⁽¹⁾

فالمشاركة السياسية والمعارضة المشروعة، هي السمات الرئيسية لأفكار (Robert Dahl)، في عمله الأساسي حول المعارضة السياسية، ووضح بأن المعارضة أحد الأولويات النظام السياسي الديمقراطي، ولكن على الرغم من الدور الهام للمعارضة إلا إن الدراسات حول ذلك مازالت محدودة، وفي الآونة الأخيرة ظهرت دراسات (Helms) وغيرها، لإعادة النظر إلى المعارضة البرلمانية في مختلف المؤسسات السياسية، طبعاً بعد دراسات (Robert Dahl)، ومن هنا، فقد أكد Helms " لا يمكن أن تكون هناك ديمقراطية حقيقية دون وجود معارضة"⁽²⁾.

"there can be no real democracy without opposition"

وقد ظهرت أنظمة حكم دستورية مختلفة في العالم، وكل دولة تحاول تطبيق النظام الأمثل والأقرب إلى رؤاها، ومع هذه الأنظمة واستناداً إلى مبدأ الاختلاف برزت فكرة المعارضة لتلك السلطات والأنظمة⁽³⁾. ولكي تنشأ المعارضة⁽⁴⁾ يجب أن يكون للسلطة الحاكمة سياسة منظمة وواضحة، تقوم على مرتكزات ثابتة، فالمعارضة تكون معارضة للنهج الذي تتبعه الحكومة في ممارسة السلطة، وللتوجهات السياسية التي تعتمدها. لذلك، لا تنشأ المعارضة السياسية إلا في المجتمعات، حتى البدائية منها، لا بد من وجود تباين في الآراء والمواقف، ولكن هذا التباين لا يمكن تسميته معارضة سياسية، وهو لا يمكن أن يتحول إلى معارضة حقيقية، إلا عندما يتسبب المجتمع أي لا يمكن القول بوجود معارضة عندما يكون النضال ضد من هو في السلطة، نضالاً سرياً؛

⁽¹⁾ انظر: د. عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، مرجع سابق، ص ٢٥٧.

⁽²⁾ See: Takako Imai, *Opposition in Parliamentary Democracies: British and Japanese Political Parties in Comparison*, Review of Asian and Pacific Studies No.38, International Conference of the Political Studies Association, Europa Hotel, Belfast, UK, 5 April, 2012, p. 116.

⁽³⁾ انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٣٠.

⁽⁴⁾ وبشكل عام فإن نشأة المعارضة يتأثر بعوامل عدة: ١ - الأبنية الدستورية، ٢ - النظام الانتخابي، ٣ - المعطيات الثقافية، ٤ - درجة التذمر ضد الحكومة، ٥ - حجم الاختلافات الاجتماعية والاقتصادية، ٦ - أنماط الصراع أو الاتفاق في الأداء والسلوك، ٧ - مدى التعددية المتاحة. ينظر في ذلك: د. غسان سليم عرنوس، النظم السياسية ١ فلسفة التلازم بين السلطة والمسؤولية دراسة مقارنة بين النظم الديمقراطية والنظم الديكتاتورية، ط ١، دار الإعصار العلمي، عمان، ٢٠١٧، ص ٣٩٢.

إنما يكون الكلام على مقاومة للسلطة. ومن جهة ثانية، لا تعتبر الانتقادات الفردية الموجهة للسلطة، معارضة. فالمعارضة تقتضي النقد المنظم، الذي تقوم به مجموعة من الأشخاص، تجمعهم رؤية واحدة، حول الطريقة التي يجب أن يمارس بها الحكم^(١).

تعد المعارضة أسلوباً من أساليب التعبير عن الإرادة ومظهراً من مظاهر المشاركة، ومعناها الرفض أو الموقف المضاد، ولا تقتصر المعارضة على الجانب السياسي، وإنما تعداه إلى الجانب الاقتصادي والاجتماعي والثقافي وقد تشمل مجالات الحياة كافة؛ أو جانباً منها، وهذا يتوقف على طبيعة الحكم وطبيعة المعارضة في آن واحد. ومفهوم المعارضة حديث في علم السياسة، ففي الربع الأول من القرن العشرين لم يجرِ الحديث في الكتابات عن المعارضة السياسية، أما اليوم فهناك تحليلات عديدة عن هذا الموضوع، ويعني بالمعارضة عمل القوى السياسية ضد من هو في السلطة (الحكم)؛ من أجل الوصول إليها في مرحلة لاحقة عندما تسنح الظروف لها^(٢).

وفي المجتمعات الحديثة ينظر إلى المعارضة السياسية نظرة تتجاوز إطار الحق والقانون إلى إطار السياسة والمصلحة العامة للدولة، وعدم الاكتفاء بحق المعارضة الدستوري والسياسي الديمقراطي في العمل كمعارضة، وإحاطة ذلك الحق بالضمانات القانونية والتشريعية ضمن إطار كفالة الحقوق المدنية والسياسية للمواطنين، بل يجري ما هو أكثر من ذلك، وهو السعي إلى تمكين المعارضة من حق الوجود، ومن حرية العمل السياسي لهدف أعلى، يتجلى في حماية المجال السياسي من الاضطراب، ومنع المعارضة السياسية من أن تعبر عن نفسها وعن مطالب قواها خارج قواعد الديمقراطية والسلم المدني، بمعنى آخر، أي صون الحياة السياسية من الاضطراب، ومدها بأسباب الاستقرار، بحيث تصبح هذه المعارضة بمثابة قوة توازن ضرورية في المجال السياسي، وليست عبئاً على السلطة أو مصدر إزعاج لاستقرارها، بل تنهض بواحد من أهم الأدوار في صناعة الاستقرار في المجتمعات الحديثة، وذلك عن طريق التمثيل السياسي للقوى

(١) انظر: د. عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، مرجع سابق، ص ٢٥٧.

(٢) انظر: د. وصال نجيب الغزاوي، د. أحمد عدنان كاظم، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، المركز العراقي للدراسات الاستراتيجية، دون ذكر تاريخ نشر، ص ٢٨ - ٢٩.

الاجتماعية، وبالتالي من خلاله يتم تحقيق مشاركة هذه القوى في الحياة السياسية وصناعة القرار^(١).

وأن المعارضة تشمل، عامةً، كل الجماعات التي لها أهداف سياسية، والتي تملك في الإطار الحقوقي القائم، القدرة على إعلان وجهات نظر ومواقف مغايرة لوجهات نظر ومواقف الحكومة، وعلى التعبير العملي عن أفكارها، عبر العمل السياسي. وتهدف المعارضة، غالباً، للوصول إلى السلطة، كما أن المعارضة لا تقتصر على الأحزاب السياسية؛ إنما تشمل أيضاً جماعات لها تأثيرها على الأوضاع السياسية (نقابات، لوبيات... إلخ)، ولكنها لا تعمل من أجل استلام السلطة^(٢).

ولكن مفهوم المعارضة السياسية من الناحية العملية، ظهر بظهور الديمقراطية غير المباشرة في أوروبا وخاصةً بريطانيا التي ساد فيها نظام الحزبين، إذ يتولى حزب الأغلبية السلطة، وتتولى الأقلية وظيفة المعارضة التي تعد مؤسسة سياسية ثابتة وموحدة ومعتدلة التوجه. لذلك، نجد أن المعارضة السياسية برزت كقوة سياسية لأول مرة في بريطانيا، وبدأ التداول لمفهوم المعارضة منذ عام ١٨٢٦. كما أن السياسيين الذين التقوا حول الملك (جورج الثالث) اعتبروا المعارضة عملاً غير أخلاقي وغير وطني. ولكن العوامل التي أدت إلى ظهور مجلس الوزراء كوحدة مستقلة في النظام السياسي البريطاني هي التي أدت إلى ظهور المعارضة كوحدة مستقلة لتواجه مجلس الوزراء (الحكومة). وبالتالي، فالأقلية تضطلع بمسؤولية المعارضة المخلصة لجلالة الملك، وهذا اللقب يوضح مدى أهمية المعارضة، وتقرر بناءً على قانون وزراء التاج الصادر عام ١٩٣٧ أن يحصل زعيم المعارضة على مرتب سنوي من خزانة الدولة، ليتمكن من ممارسة مسؤولياته السياسية من دون أن يشغل بأي نشاط ثانوي في حياته^(٣).

(١) انظر: وائل عبد الحميد المبحوح، المعارضة في الفكر السياسي لحركة المقاومة الإسلامية (حماس)، مرجع سابق، ص ٦٢ -

٦٣.

(٢) انظر: د. عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، مرجع سابق، ص ٢٥٨.

(٣) انظر: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ٢٩.

وبالمجمل فإن ضرورة أهمية وجود المعارضة يأتي، بأن الضمانات القانونية التي تنص عليها الدساتير لضمان حسن تطبيق قواعدها لا تكفي وحدها لتحقيق احترام المبادئ الدستورية؛ لأن هذه الضمانات مهما بلغت من الدقة قد تبدو أحياناً قاصرة عن تحقيق الغاية منها، قد تسوء نية الحكام، ويسلكون سبيلاً ينم على مخالفة القانون وإهدار الحقوق والحريات، وفي مثل هذه الأوضاع يصبح على المعارضة تغيير هذا المسلك وإحلال الأوضاع الدستورية محله^(١).

وبالتالي يظهر مطلب "مقاومة الطغيان" كرد فعل اجتماعي للإخلال بالقاعدة الدستورية، إلا أن الاعتراف بحق مقاومة الأفراد ومعارضتهم للطغيان ينطوي على تهديد دائم للسلطة السياسية، وبالتالي فمن الواضح أنه من المتعذر تبرير حق المعارضة أو المقاومة على أساس قانوني، وإنما يمكن أن نجد ما يبرر ذلك ويسانده في آراء الفقه أو التبرير الفلسفي انطلاقاً من القانون الطبيعي لا الوضعي، ومن هنا ظهرت آراء عدة بين إنكار حق مقاومة الطغيان، والاعتراف بحق الشعب في مقاومة الطغيان والاستبداد، وفق الآتي:

١ - إنكار حق مقاومة الطغيان أو معارضة الحكام^(٢):

فقد أنكر كل من ميكافيلي في إيطاليا، وجان بودان في فرنسا فكرة المعارضة، ودعا كل منهما إلى وجود حاكم قوي له السيادة أو السلطة المطلقة؛ بل أنه هو الذي يضع القوانين لرعاياه ويلزمهم بها، فقال: ميكافيلي في كتابه "الأمير" أن القوة تعتبر عدلاً إذا كانت ضرورية، وأن سلوك الحاكم فوق المبادئ الأخلاقية فليس عليه جناح إذا لجأ للرديلة بقصد تمكين دولته، لأن العبرة بالغاية لا بالوسيلة، أما جان بودان فكتب في مؤلفه "الجمهورية" وفيه ذكر أن الملك: "يخضع ولا يخضع" ولكنه جعل عليه قيداً من القانون الطبيعي.

(١) انظر: أشرف مصطفى توفيق، المعارضة، مرجع سابق، ص ٢٥.

(٢) انظر: أشرف مصطفى توفيق، المعارضة، مرجع سابق، ص ٢٦ - ٢٧.

وتأكيداً على الرأي السابق، رأى هوبز *Hobbes* (١٥٨٨ - ١٦٧٩) أن مرحلة الفطرة كانت تسودها الفوضى، القوي يلهتهم الضعيف، ورغبة الإنسان في تأمين نفسه وإشباع رغباته الأنانية، فلجأ إلى تعاقد مع غيره من الأفراد على إقامة الجماعة، وتنصيب حاكم يتنازلون له كلية عن حقوقهم الطبيعية، من أجل رعاية أمنهم والسهر على مصالحهم، وهذا الحاكم ليس طرفاً في العقد، فأفراد العقد هم أفراد الجماعة وحدهم، وبالتالي لا يتحمل الحاكم أي التزامات من قبلهم، أي أن سلطته مطلقة بلا حدود، حتى ولو كان مستبداً فليس للجماعة حق الثورة عليه أو معارضته، وإلا اعتبروا مخالفين لما اتفقوا عليه.

٢ - إعطاء الشعوب حق مقاومة الطغيان ومعارضة الاستبداد^(١):

ورد (*John Locke*) في كتابه الحكومة المدنية *The Treaties Govern* ووضح فيه، بأن الحاكم يعتبر طرفاً في العقد الذي أنشأ الدولة، وأن الأفراد لم يتنازلوا كلية عن حقوقهم، بل أنهم تنازلوا فقط بالقدر اللازم والضروري لإقامة الدولة، ومن ثم فإن هناك حقوقاً ثابتة للأفراد لا يقبل التنازل عنها. وتعتبر قيداً على سلطة الحاكم. وبالتالي، فإذا ما استبد الحاكم، حق للشعب مقاومته ومخالفته^(٢).

^(١) انظر: أشرف مصطفى توفيق، المعارضة، مرجع سابق، ص ٢٧.

⁽²⁾ In *Two Treatises of Government*, John Locke claimed that sovereign power was limited and that the people had the right to resort to revolution against the sovereign if power was abused. Such writing was both revolutionary and seditious – challenging the very basis of state authority. Locke went into exile in 1683.1 With the accession of William of Orange to the throne in 1689, Locke returned to England and his work – previously unpublished – reached the light of day, albeit anonymously. The timing of publication could not have been more forceful. An historic settlement between parliament and Crown had finally and recently been reached, resulting in the Bill of Rights 1689, thus ending centuries of conflict. However, Locke's writing presented a theory which challenged the basis of sovereign power by asserting the rights of man against the sovereign. Much of the first Treatise is an argument directed against absolute monarchical power and the use of the prerogative. By insisting that government held its power on trust, Locke was indirectly claiming the sovereignty of the people over the sovereignty of government. Government had a legitimate right to rule, and to use the law for the good of the people; but that right was conditional and limited by the ultimate power of the people to overthrow a government which violated its trust. See: Hilaire Barnett, *CONSTITUTIONAL AND ADMINISTRATIVE LAW*, op. cit., p. 591.

أما "روسو" فقد رأى في كتابه "العقد الاجتماعي"، بأن الأفراد تنازلوا عن حرياتهم المطلقة واستبدلوها بحريات مدنية، للجماعة وليس للحاكم، لأن الحاكم وهو وكيل عن الشعب، وبالتالي يجوز للشعب أن ينهي وكالة الحاكم في أي وقت شاء، ولذا كتب "تيودوردي بيز" كتاباً أسماه "حقوق الملوك على رعاياهم، قال فيه: "أن الملك للشعب، وليس الشعب للملك".

إن التكريس الدستوري لحق مقاومة الطغيان مخيب للآمال لجهة نتائجه القانونية، ذلك أن نظرية مقاومة الطغيان هي في الأساس نظرية سياسية، وليست قانونية؛ فسلطة الحكام في الدولة لا يمكن أن تتعايش مع الاعتراف بحق عدم طاعة المحكومين، وبالتالي من غير الممكن أبداً تنظيم الاعتراف القانوني بحالة الطغيان ولا إعطاء الأفراد والجماعات الوسائل لمقاومته بالقوة في القانون الوضعي. ومع ذلك، فإن الاعتراف بحق مقاومة الطغيان يكسبه أهمية رمزية كبيرة، ويمكن تحليله في النهاية كأنه دعوة إلى وعي المواطنين وبقظة الرأي العام^(١).

٣ - حق الأفراد في مقاومة السلطة العامة:

نص القانون الفرنسي الصادر في سنة ١٧٩١ على عقاب مقاومة الفرد لممثل السلطة العامة الذي يتصرف طبقاً للقانون، وفي دائرة وظيفته، وبينت محاكم الاستئناف الفرنسية وقتها أن مؤدى النص، إباحة استخدام القوة لمقاومة تنفيذ التصرف الصادر من جهة الإدارة مخالف للقانون وكانت تحكم على أساس التفرقة بين التصرفات المشروعة وغير المشروعة، فقضت محكمة (روان) بمشروعية مقاومة أحد الأفراد بالقوة لحارس إحدى الغابات، لما شاب تصرف الحارس من مخالفة للقانون. كما أن محكمة "تولوز" لم تر ما يكون جريمة المقاومة في إلقاء أحد الجنود من النافذة لدخوله المنزل ليلاً بقصد القبض على أحد الأشخاص، دون أن يستند في ذلك إلى قرار بالقبض، غير أن محكمة النقض الفرنسية حرمت المقاومة لرجال السلطة العامة واتخذت موقفاً صارماً، فحرمت مقاومة السلطة العامة أثناء قيامها بواجباتها حتى ولو

(١) د. أحمد سليم سعيغان، الحريات العامة وحقوق الإنسان، ج ١، مرجع سابق، ص ٢٨٧.

كانت قراراتها أو تصرفاتها مخالفة للقانون، أما بالنسبة لموقف الفقه في ذلك، فكان أيضاً له مواقف عدة في هذا الشأن^(١).

ثالثاً - أشكال المعارضة:

في الحقيقة للمعارضة نماذج وأشكال عدة، وفقاً لطبيعة النظام السياسي القائم^(٢).

١ - المعارضة القانونية (الدستورية):

يعني بالمعارضة القانونية السماح لقوى المعارضة السياسية المختلفة بوجودها ضمن الحدود القانونية (الدستورية)، إذ يسمح لها بالمشاركة السياسية عن طريق مؤسسات النظام السياسي، وفق الآليات والإجراءات المعتمدة دستورياً. وبموجبه تقر المعارضة بوجود الحكومة القائمة (السلطة) وشرعيتها في ممارسة الحكم عبر مؤسسات الدولة القانونية وحسب ما يقرره الدستور، وهذا النمط من المعارضة تتواجد في داخل أروقة البرلمان، بكونه المؤسسة القانونية الرئيسية التي تستطيع فيها قوى المعارضة من تمثيل نفسها. وتتبلور العلاقة بين الحكومة والمعارضة وفق طبيعة العمل السياسي والقانوني، الذي يجري داخل البرلمان والمعبرة عن حقيقة عمل جميع القوى السياسية المختلفة، التي تؤدي وظيفة محددة تكون جزء من الصراع السياسي داخل البرلمان، بحيث يتم سماع جميع الأطراف السياسية الممثلة في البرلمان للتوفيق بين الرؤى المختلفة:

(١) ١ - ذهب كل من: دي لاكور وشينو وشانسون إلى مشروعية مقاومة الأفراد للتصرفات غير القانونية التي تصدر عن السلطة العامة، طالما أن الغرض من المقاومة ليس الاعتداء، وإنما منع تنفيذ تصرف غير قانوني؛ لأن الذي يمنع المقاومة هو أن يكون للتصرف مسوغ قانوني، فإن لم يكن فالسكوت يكون معناه القضاء على الحرية الفردية، فللفرد حق مقاومة السلطة إذا تعسفت، لأنها بخروجها على حدود اختصاصها تفقد صفتها الرسمية.

٢ - ذهب كل من: بلانشر وبروتول إلى ما قالت به محكمة النقض الفرنسية فقالا بتحريم مقاومة أو معارضة السلطة العامة مهما كان بطلان تصرفها وأياً كانت درجته، لأن ذلك يمثل خطراً على الأمن العام، وبالتالي على النظام العام.

٣ - ذهب كل من جارسون وجارو ودييرو إلى رأي وسط فلم يجيزوا مقاومة السلطات إلا في المخالفات الجسيمة وعند الخروج الصارخ على القانون وحينما يكون القرار الإداري منعدم. ينظر في ذلك: أشرف مصطفى توفيق، المعارضة، مرجع سابق، ص ٢٨ - ٢٩.

(2) See: European conference of presidents of parliament, Majority and opposition – striking a balance in democracy, op. cit., p. 2.

حتى وأن كانت هناك وجهات نظر تمتاز بالتصلب واللامرونة. إذ يمكن حسم الاختلاف في المواقف عبر الحوار والمناقشات المباشرة الحرة^(١).

ويعد المعارضة في النظام النيابي البرلماني نموذجاً هاماً للمعارضة القانونية، وأن ما يميز هذا النظام أن البرلمان يتكون من أعضاء ممثلين عن الشعب، وأن الوزارة مسؤولة سياسياً أمام البرلمان، وأن العلاقة بين السلطة التشريعية والتنفيذية علاقة أساسها التعاون والرقابة المتبادلة، وبالتالي فإن دور المعارضة القانونية هي في حقيقتها مراقبة لأعمال الحكومة وسياساتها الداخلية والخارجية، وبالتالي من الممكن أن يقوم بها أحزاب المعارضة كما يمكن أن يقوم بها أحزاب الحكومة، ولكن من المعروف أن الاستجابات، وهي أخطر صور المعارضة القانونية، التي لا يتقدم بها إلا أعضاء معارضون للحكومة^(٢). وبالمجمل تقوم المعارضة داخل البرلمان بثلاثة أدوار رئيسية، وهي النقد الموضوعي للحكومة، وتقديم بدائل وحلول للمشاكل والقضايا المطروحة، وتقديم أو تهيئة فريق عمل جديد يعوض الفريق الحكومي في حالة ما إذا اسقطت الحكومة^(٣).

^(١) كما أن صوت المعارضة يسهم في صنع السياسة المناسبة لدى الحكومة من خلال البرلمان، وذلك بعد دراستها من قبل جميع الأطراف السياسية، بغية بلورة السياسة العامة المناسبة. وعند تمثيل المعارضة في البرلمان عن طريق أحد أحزابها سيضفي على عملها الصفة الرسمية والقانونية، وخاصة، وأن طبيعة التمثيل داخل البرلمان هو الذي يحدد شكل المعارضة والأغلبية التي تشكل الحكومة. ينظر في ذلك: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ١٥٩ - ١٦٠.

^(٢) انظر: أشرف مصطفى توفيق، المعارضة، مرجع سابق، ص ٤٨؛

- See: Cristina Neesham, Colleen Lewis, Peter Holland, Ross Donohue and Ken Coghill, *Educating and Training Parliamentarians, Australasian Parliamentary Review, Autumn 2010, Vol. 25(1), pp.45 - 47.*

^(٣) انظر: زعاطشي حميد، المعارضة البرلمانية والتحول الديمقراطي في العالم العربي (دراسة مقارنة بين الجزائر والكويت ١٩٩٠ - ٢٠٠٦)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر - باتنة، ٢٠٠٨ - ٢٠٠٩، ص ٤٨.

ومن هنا، يتم تعريف المعارضة بشكل أكثر وضوحاً من خلال السياسات البرلمانية، كأحزاب غير متواجدة في تشكيلة الوزارة^(١).

وتأكيداً على ما سبق، فإن للمعارضة في النظام البرلماني، وظيفة أساسية بالنسبة للمسؤولية الحكومية، ففي هذا النظام تكون الحكومة مسؤولة عن أعمالها تجاه المجلس النيابي، ومحاسبة الحكومة لا يمكن أن تتم إلا من قبل المعارضة، فغياب المعارضة ستكون المسؤولية الحكومية وهماً. ولكي تكون مراقبة المعارضة البرلمانية للحكومة فاعلة، يجب أن تصل إلى طرح سحب الثقة من الحكومة بهدف إسقاطها، وهذا يتطلب من المعارضة القدرة على تكوين نواة أكثرية برلمانية جديدة، قادرة على تشكيل حكومة تتسلم زمام السلطة. أما المعارضة التي لا تصل طموحاتها وقدراتها إلى هذا الحد، تكون غير فاعلة، وتؤدي بالتالي خدمة للحكومة، لأنها تؤمن لها رقابة برلمانية شكلية لا قيمة لها، وهذا ما يحرر الحكومة، عملياً، من رقابة المجلس النيابي، ويجعلها طليقة تتصرف وفق رغبات ومصالح أعضائها^(٢). وبعض الآليات القانونية التي تلجأ إليها قوى المعارضة في علاقتها مع الحكومة ومنها^(٣): السؤال *The Question*، الاستجواب *The Interrogation*، التحقيق البرلماني *Parliamentary inquiry*، المسؤولية الوزارية *ministerial responsibility*، الرقابة القضائية *Judicial invigilation*.

٢ - المعارضة السياسية (المباشرة):

تتمثل المعارضة السياسية في دور القوى السياسية والاجتماعية المختلفة المعارضة لمن هو في السلطة تارةً، ومعارضة للنهج والتوجه السياسي وأسلوب ممارسة الحكم تارة أخرى. لأن البعض يعد النقد الموجه للحكومة ليس بمعارضة، كونه يمثل رؤية مجموعة من الأفراد حول طبيعة ممارسة السلطة. ولكن المعارضة السياسية الحقيقية لدى البعض

^(١) See: Scott Morgenstern, Juan Javier Negri And Ani'Bal Perez - Linan, *Parliamentary Opposition In Non - Parliamentary Regimes: Latin America, The Journal Of Legislative Studies*, Vol.14, Nos.1/2, March/June 2008, P.160.

^(٢) انظر: د. عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، مرجع سابق، ص ٢٦١.

^(٣) انظر: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ١٦٦ - ١٦٧.

الأخر تشمل جميع الجماعات والحركات، التي لها أهداف سياسية وتمتلك القدرة على إبداء معارضتها للحكم مباشرة، طالما هدفها هو تولي زمام المسؤولية^(١).

وبناءً على ذلك، يمكن تصنيف المعارضة السياسية إلى صنفين: المعارضة غير البرلمانية (*parlementaire - Opposition extra*) والمعارضة البرلمانية. تعتبر المعارضة غير البرلمانية واسعة جداً لكن تعرف بها أساساً الأحزاب السياسية المعارضة التي ليس لها نواب أو أعضاء بالبرلمان، والمعارضة غير البرلمانية يرتبط في مجال العلوم السياسية أكثر من ارتباطه بمجال العلوم القانونية، وكما لا تعرف المعارضة غير البرلمانية إلا بصيغة سلبية، فهي كل معارضة يمكن تصورها على ألا يكون مصدرها من داخل البرلمان، وما يترتب عليه استحالة التحديد الحصري لأشكال هذه المعارضة. أما المعارضة البرلمانية، فتعرف على أنها كل معارضة تصدر من نواب وأعضاء البرلمان^(٢).

٣ - المعارضة السياسية (غير مباشرة):

ويقصد بالمعارضة غير المباشرة، ذلك النمط من المعارضة التي تبدي فيها معارضتها لسياسات وتوجهات نظام الحكم القائم، من خلال صيرورة ذاتية، ذات تأثير فاعل وغير مباشر من دون أن يكون هدفها الوصول إلى السلطة أو التمسك بزمام الأمور، وإنما تسعى إلى عدم إلحاق الأذى بها من جراء سياسات وتوجهات هذا الحكم، وتأخذ أشكالاً معينة نابعة من دور الرأي العام، وجماعات الضغط والمصالح كقوة ضاغطة^(٣)، ومعارضة في الوقت نفسه للسلطة الحاكمة^(٤).

(١) انظر: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ١٦٩.

(٢) انظر: ياهو محمد، العلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية في إطار دستور ١٩٩٦، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، ٢٠١٣، ص ٨٦.

(٣) فقد عرفت بأنها: " جماعات تسعى لتحقيق هدف أو أهداف مرتبطة بمصالح أعضائها بكافة الوسائل الممكنة، عبر التأثير والضغط على قرارات وسياسات السلطة السياسية ولكن ليس من أهدافها الوصول إلى السلطة ". ينظر في ذلك: د. حسون محمد علي، جماعات المصالح والقوى الضاغطة في التشريع الجزائري، مجلة رسالة الحقوق، السنة السادسة، العدد ٣، ٢٠١٤، ص ٢٦٠.

وللرأي العام دور مهم في تحقيق التوازن بين الحكومة والمعارضة، لأنه المعني بتحديد أولويات رجحان أحدهما عند دخولهما المنافسة، أو الصراع السياسي من أجل إحراز السلطة على وفق اقتناع الناس بجدوى وفاعلية القوى السياسية والاجتماعية الفاعلة في المجتمع، لتحقيق مصالح عامة للناس. وبالمقابل هناك حالات أخرى، قد تمارس الحكومة تأثيراً مباشراً في الرأي العام بسبب امتلاكها لوسائل الإعلام والاتصال، وبالتالي فهي الأقدر على توجيه برامجها السياسية؛ بحيث تجعل أفراد المجتمع يقتنعون بجدوى برامج الحكومة. ولكن قد يحصل العكس، تستطيع المعارضة أن تأخذ دوراً مهماً يسهم في تقييد الحكومة، وذلك من خلال توجيه المحاسبة والنقد عبر وسائل الإعلام، وبالتالي ستشعر الحكومة أن أعمالها تحت أنظار ومراقبة المعارضة، فبالنتيجة كلما كان للمعارضة تأثير فاعل في إثارة الرأي العام وتهيئته للوقوف بوجه الحكومة، سيدفع الأخيرة نحو مراجعة الأعمال والإجراءات التي تقوم بها أجهزتها ومؤسساتها^(٢).

وبالنتيجة، فإن وجود أو غياب المعارضة السياسية الدستورية (*institutionalized political opposition*) أصبح معياراً لتصنيف أي مجتمع سياسي في أحد الفئتين: الليبرالية أو الدكتاتورية؛ الديمقراطية أو الاستبدادية؛ التعددية الدستورية أو الحكم المطلق^(٣).

(١) انظر: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ١٧٥؛ د.

خميس دهم حميد، المعارضة في إقليم كردستان - العراق ودورها في ترسيخ الديمقراطية، دراسات دولية، العدد ٥٧، ص ٧٦.

(٢) انظر: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ١٧٩.

(٣) "the presence or absence of institutionalized political opposition can become the criterion for the classification of any political society in one of two categories: liberal or dictatorial, democratic or authoritarian, pluralistic constitutional or monolithic". See: Ahmet Alibašić, Political Opposition In Contemporary Islamic Political Thought In The Arab World, op.cit.,P.13.

الفرع الثاني

حدود المعارضة

أولاً - وضع المعارضة القانوني (مشروعية وشرعية المعارضة) :

من الناحية القانونية، يمكن الاعتراف بوجود المعارضة، كما يمكن رفض هذا الوجود ومنع المعارضة من ممارسة نشاطاتها، وفي كلا الحالتين، يمكن تفسير وتبرير الاعتراف أو الرفض بطرق مختلفة وحجج متنوعة.

وبالتالي، فالمعارضة أما أن تكون مشروعة يجيزها القانون، فتعمل جهراً، مستخدمة السبل القانونية التي يمكن أن توصلها إلى السلطة. وأما أن تكون غير مشروعة لا يعترف بها القانون، وعندئذ تكون سرية لا يعرف رجالها أو تنظيمها، أو ثورية تتبع كل الوسائل العنيفة وغير العنيفة للوصول إلى السلطة، وتستهدف إحداث تغييرات جذرية في النظام السياسي، لا تقتصر على مجرد تغيير الحكام أو سياستهم^(١). وبالتالي، فالمعارضة المشروعة، هي التي تكون عبر القنوات الشرعية أو التي اكتسبت شرعية الوجود، فهي ليست معارضة سرية، تحتية، وليست هي معارضة محظورة النشاط، وتتمثل هذه المعارضة في الصور التالية^(٢):

أ - المعارضة القانونية: عن طريق البرلمان.

ب - المعارضة السياسية: عن طريق الأحزاب.

ج - المعارضة غير المباشرة: عن طريق الرأي العام وجماعات الضغط.

فالمعارضة ممنوعة في الأنظمة الديكتاتورية، حيث لا تقبل السلطة الحاكمة أي رفض لسياستها، وحتى أي اعتراض عليها. وهذا ما نراه في أنظمة الملكية المطلقة، وفي الديكتاتورية العسكرية. حتى في الحالات التي لا يكون فيها على رأس السلطة

(١) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٨٣.

(٢) انظر: أشرف مصطفى توفيق، المعارضة، مرجع سابق، ص ١١.

رجلاً عسكرياً. فالديكتاتورية العسكرية تعني الأنظمة التي يتولى الجيش فيها السلطة، وتلك التي يدير فيها عملياً شؤون البلاد، مهما كان نوع النظام السياسي. وتعد دول أميركا اللاتينية نموذجاً خاصاً من الديكتاتوريات العسكرية، التي تبرز وجودها بعجز السلطة المدنية في حفظ النظام، وهي تقصد بذلك عجز السلطة عن التصدي للقوى اليسارية ومنعها من الوصول إلى الحكم. وفي بعض دول العالم الثالث، ترفض الأنظمة القائمة وجود المعارضة؛ وتفسر رفضها للمعارضة بالضرورات التي يفرضها تدليل الصعوبات الوطنية في هذه الدول، خاصة وأن غالبيتها تقوم داخل حدود مصطنعة، نشأت نتيجة تقاسم النفوذ بين الدول المستعمرة. فأصبحت أولى مهمات حكومات هذه الدول، بعد زوال الاستعمار، تحقيق وحدة شعوبها، بحيث يحل شعور الانتماء إلى الوطن مكان شعور الانتماء إلى الجماعة أو الطائفة أو القبيلة^(١).

ومن ناحية ثانية، يمكن للسلطة أن تعترف قانونياً بوجود المعارضة (الديمقراطيات الغربية). فقد كان لانتشار المجالس التمثيلية وتطور العمل البرلماني، الفضل في إفساح المجال أمام المعارضة للتعبير عن نفسها بحرية، دون أن تخشى ردات فعل الحكام؛ وذلك بسبب الحصانة التي يتمتع بها النائب. وعلى العموم، فإن حرية المعارضة في التعبير والممارسة، تكبر وتصغر حسب الدول، تبعاً لنمو وتأصل الروح الديمقراطية في شعوبها. فكل الديمقراطيات تعترف بحق المعارضة في الوجود، وبحقها بالتعبير علانية؛ كما أنها تقبل مبدأ وصول المعارضة إلى السلطة وحلولها محل السلطة القائمة؛ شرط أن يتم ذلك وفق القواعد الدستورية والقانونية المعمول بها. غير أن هذه الحقوق تبدو في بعض الحالات محدودة جداً على الصعيد العملي. فمثلاً حق المعارضة بالتعبير، تواجهه صعوبات كثيرة عندما تحتكر الدولة وسائل الإعلام كافة، فالسلطة الحاكمة تلجأ لاستعمال هذه الوسائل في سبيل الدفاع عن سياستها وكسب الرأي العام؛ وترفض إفساح المجال أمام المعارضة لاستعمالها من أجل تعريف الشعب بوجهة نظرها. وتصبح هذه المشكلة صعبة الحل عندما تتمسك المعارضة بحقها بالرد على الحكومة، وهذا يتطلب إعطاء وقت للمعارضة مساوٍ لذلك الذي أعطي للحكومة، في

(١) انظر: د. عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، مرجع سابق، ص ٢٥٨ - ٢٥٩.

البرامج الإذاعية والتلفزيونية. ولكن، المشكلة تتعقد، عندما يكون عدد الأحزاب في المعارضة وفي الحكومة كبيراً، لأن الوقت لا يعود يتسع لكل هؤلاء^(١).

ولا يتم الاعتراف بالمعارضة، وتكريسها في الواقع السياسي فقط؛ إنما تتأسس في بعض الحالات، بحيث تتحول إلى مؤسسة حقيقية كسائر المؤسسات في الدولة. ولكن الدول التي توصلت إلى إعطاء هذا المفهوم للمعارضة، نادرة جداً؛ وتأتي في طليعتها بريطانيا. فالمعارضة في بريطانيا، تتمتع بوضع قانوني رسمي، فألى جانب الحكومة توجد حكومة الظل *Shadow Cabinet*، وهي حكومة المعارضة، وتتكون من وزراء ينتمون إلى الحزب الذي لم يحصل على الأكثرية، ولها وجود فعلي، وهي جاهزة للحلول محل الحكومة القائمة. وهذه الأخيرة تقوم بالاطلاع على رأيها في القضايا المهمة جداً. وقد أصبح، منذ ١٩٣٧، رئيس حكومة الظل الذي هو رئيس الحزب المعارض، يتقاضى، من الدولة، مرتباً مقابل ترأسه هذه الحكومة، مما يدل على المهمة الرسمية التي يضطلع بها، كما أن للمعارضة دوراً رسمياً داخل البرلمان، فلا يوضع جدول أعمال الجلسات إلا بعد استشارتها. هذا وقد حذت كندا وأستراليا حذو بريطانيا، في إعطاء المعارضة الصفة المؤسسية^(٢).

فالمعارضة السياسية تحتاج أيضاً إلى اكتساب صفة الشرعية لكي تستطيع أن تقوم بدورها، أي شرعية أعمالها وممارستها تجاه السلطة. فالمعارضة تستطيع الإعلان عن كونها تعبر عن آراء ومصالح بعض الفئات والشرائح من المجتمع، فالشرعية هنا تعني حصول قناعة لدى فئات وشرائح من المجتمع بأهداف وقيم وبرامج وممارسات المعارضة السياسية لدى صراعها أو حوارها مع السلطة، وبالتالي قناعة شرائح من المجتمع سواء كبر حجمها أم صغر، وبالنسبة للمعارضة السياسية فالمشروعية تعني أن تكون آراؤها وأهدافها وممارساتها ضمن الأطر المنظمة لأعمالها وفق القوانين النافذة، أي أن تكون ممارستها لحق النقد وتشكيل الأحزاب والنقابات وغيرها ولجوءها إلى

(١) انظر: د. عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

(٢) انظر: د. عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، مرجع سابق، ص ٢٥٩ - ٢٦٠.

الإضراب والتظاهر والاعتصامات في حدود القانون، فلا يحق للمعارضة ارتكاب الأعمال غير المشروعة أو المخالفة للقوانين^(١).

وبالإضافة إلى ذلك، فإن للشرعية والمشروعية أهمية بالغة بالنسبة للمواطنين والمجتمع عموماً، حيث تعتبران من الضمانات المهمة للحقوق والحريات السياسية والاجتماعية والاقتصادية. فالسلطة السياسية لا تستطيع أن تفرض قيوداً على الحقوق والحريات العامة إلا من خلال القواعد القانونية؛ لأن تحديد مبادئ الحقوق والحريات العامة يتم وفقاً للقواعد القانونية، والتي غالباً ما تنص عليها دساتير الدول^(٢).

وعندما تفقد السلطات الحاكمة رضا وقناعة مواطنيها بشرعيتها، فإن الهيئات والقوى المعارضة تبدأ بالحصول على ثقة أبناء الشعب أو فئات واسعة منه، فتتحول قاعدة الشرعية من السلطة إلى المعارضة فتصبح الشرعية (شرعية المعارضة) في مواجهة المشروعية (مشروعية السلطة الحاكمة)^(٣).

وانطلاقاً من ذلك، فإن الشرعية تتطابق مع المشروعية^(٤) في حدود ما تتضمنه هذه الأخيرة من قواعد عادلة، ولكنها تتضمن قواعد أخرى قد تتنافر معها، ولذا

(١) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٣٤ - ٣٥.

(٢) إن الشرعية هي الحصول على رضا وقناعة الشعب، والمشروعية تعني مطابقة ممارسة السلطات السياسية وأفراد الشعب مع القواعد القانونية السارية، حيث أن السلطة التشريعية (السلطة السياسية) الحاكمة هي الجهة المخولة بإصدار التشريعات القانونية المنظمة لهيئات السلطة واختصاصاتها ولعلاقتها مع المواطنين. فمن المنطقي أن تحوي تلك التشريعات نصوصاً تحظر أي نشاط معارض للسلطات القائمة وتصفها بأنه نشاط غير شرعي، وتكون القوى والهيئات التي تمارس النشاط المعارض خارج نطاق الشرعية، وبالتالي تخضعها لما يسمى بمفهوم (الجريمة السياسية) التي تنظم أحكامها وفق قوانين العقوبات. ينظر في ذلك: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٣٥.

(٣) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٣٥.

(٤) فالمشروعية تعني سيادة القانون واحترام أحكامه وسريائنا على كل من الحكام والمحكومين. فالقانون يجب أن ينظم العلاقات بين الحكام مع بعضهم البعض، وبين المحكومين مع بعضهم البعض، وبين الحكام والمحكومين. فالحكام ليسوا إلا أفراداً كغيرهم غير معصومين من الخطأ أو الزلل. وقد يدفعهم ما يتمتعون به من سلطة أسندت إليهم لتحقيق خير الجماعة إلى سلب حقوق الناس والإساءة إليهم. لذلك، فإن تصرفات الحكام يجب أن تتوافق مع القواعد القانونية القائمة ولا تتعداها لكي تكون مشروعة. وهذه القواعد يفترض أنها تراعي حقوق المحكومين.

كانت الثورة على المشروعية الظالمة. والثورة بطبيعة الحال لا يمكن أن تكون مشروعة؛ لأنها خروج على قواعد القانون المطبق التي تمثل المشروعية. ولكنها قد تكون شرعية إذا اتفقت مع قواعد الشرعية القائمة على الحق والعدل. وإذا كانت الثورة جائزة وشرعية على قواعد المشروعية الظالمة، فإن المعارضة السلمية تجوز من باب أولى بالمخالفة لقواعد القانون المجافية للعدالة. فللمواطنين حق التعبير عن آرائهم المخالفة أو المعارضة أو الناقدة لسياسة الحكومة حتى وإن حرمهم القانون من هذا الحق الطبيعي^(١).

وبالنتيجة، فهناك فارق بين المشروعية وترجمتها الفرنسية *Légalité* ومعناها احترام قواعد القانون القائمة في المجتمع فعلاً، وهي في الحقيقة مشروعية وضعية، وبين الشرعية ويقابلها بالفرنسية *Légitimité* وهي فكرة مثالية تحمل في طياتها معنى العدالة وما يجب أن يكون عليه القانون، مفهوماً أوسع من مجرد احترام قواعد القانون الوضعي العادلة، ويتضمن قواعد أخرى يستطيع عقل الإنسان المستقيم أن يكتشفها، ويجب أن تكون المثل الأعلى الذي يتوخاه المشرع في الدولة ويعمل على تحقيقه إذا أراد الارتقاء بمستوى ما يصدر من تشريعات، ولم يشأ أن يصدر منها ما يرضي الحاكم رغم ما تتطلب عليه من جور على الحريات أو مساس بالعدالة، وهو ما يحدث عندما يفقد البرلمان ذاتيته ويسير في ركاب الحاكم أيّاً كانت هويته دون تفكير أو تقييم^(٢).

ثانياً - سلمية سبل المعارضة؛

بموجبه يجب أن تمارس المعارضة بوسائل سلمية سياسية أو حزبية أو اجتماعية أو ثقافية. وبالتالي، فعليها أن تبتعد ما استطاعت عن العنف أو التحريض عليه أو التهديد به. ويجب أن لا يصدر عن المعارضة أي فعل أو قول يهدد السلم أو الوحدة الوطنية للبلاد.

= والمحكومين أيضاً يخضعون في كافة تصرفاتهم للقانون الذي يفترض أنه قد وضع لتحقيق صالحهم جميعاً. ومن هذه التصرفات ممارستهم لحق النقد أو المعارضة كأفراد أو كأحزاب. فالمعارضة في الأصل تمارس حدود القانون. فلا يحق للمعارضين ارتكاب الأعمال غير المشروعة أو المخالفة للقانون في مجال معارضتهم.

ينظر في ذلك: د. ماجد راغب الحلو، الدولة في ميزان الشريعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٣٤١ - ٣٤٢.

(١) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٣١.

(٢) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٣٠ - ٣٣١.

وبالنتيجة، يعني ضرورة نبذ العنف في العمل السياسي سواء كان في صف المعارضة أو صف الحكم أيضاً^(١).

والمعارضة السياسية من خلال نشاطها تعمل على تفهم مشاكل المواطنين، والبحث لإيجاد الحلول المناسبة لها، والنضال لحشد الجماهير حول خططها وأهدافها وبرامجها، والسعي للحلول محل الحكومة القائمة، ولابد لها من نشر الوعي السياسي والدستوري، خاصة بالنسبة للحقوق والحريات السياسية. ويأتي في مقدمتها حق المشاركة في الحياة السياسية لأبناء الشعب من خلال الأساليب والقنوات المتاحة، كالانضمام إلى الأحزاب السياسية، أو حتى تأسيس أحزاب جديدة، والانضمام للجمعيات والنقابات، وممارسة حق التصويت في الانتخابات وعمليات الاستفتاء وغيرها^(٢).

فالعلاقة بين السلطة والمعارضة من الضرورة أن تقوم على مبدأ الحفاظ على السلم، وعلى تطبيق الدستور واحترام مبادئ حقوق الإنسان، فليس للسلطة السياسية أن تقوم بتصفية معارضيه وملاحقتهم، وبالمقابل على قوى وهيئات المعارضة إتباع الأساليب السلمية والدستورية للوصول إلى سدة الحكم، والامتنثال للإرادة المعلنة للأغلبية الحاكمة إذا كانت قد وصلت إلى السلطة عن طريق إجراء الانتخابات وحازت أغلبية نيابية في البرلمان، وبالرغم من اختلاف وجهات نظر المعارضة مع وجهات نظر السلطة ذات الأغلبية النيابية. فالمعارضة السياسية في ظل أنظمة الحكم الديمقراطية محكومة بالخضوع لمبدأ التعايش في ظل النظام الدستوري القائم وبعيداً عن استخدام القوة والعنف، حيث من الممكن أن يخلق هذا التعايش الأجواء السياسية والنفسية المناسبة لاتفاق وجهات النظر بين المعارضة والسلطة، تحقيقاً للمصلحة العليا للبلد. وهذا ما يتضح بشكل جلي في فترات تعرض الدول لأزمات سياسية أو التهديد بغزو خارجي^(٣).

(١) انظر: زعاطشي حميد، المعارضة البرلمانية والتحول الديمقراطي في العالم العربي (دراسة مقارنة بين الجزائر والكويت ١٩٩٠ - ٢٠٠٦)، مرجع سابق، ص ٣٦.

(٢) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٤٧.

(٣) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٤٧ - ٤٨.

ويستنتج مما سبق، أهمية إتباع المعارضة السياسية الوسائل السلمية خلال نضالها لتحقيق مآربها، والتزام السلطة بتوفير الحقوق والحريات للمواطنين وتوفير الأجواء السياسية والشروط القانونية اللازمة لتطبيقها، وإيجاد الضمانات الدستورية الكفيلة لعمل المعارضة بصورة فاعلة، ولا يخفى ما ينتج عنها من تجنب الدولة وشعبها للمشاكل والمخاطر الناجمة عن العنف وسفك الدماء، وهدر الأموال وتعرض البلاد إلى أزمات خانقة قد تكون سبباً في تعرض أمنها واستقلالها ووحدتها لأراضيها للخطر^(١).

ويرجع استخدام العنف من جانب المعارضين أساساً إلى شعورهم بالظلم أو فقدان الحقوق الأساسية، ومنها حق المشاركة في الحكم^(٢)، وكبت الحريات ومصادرة الحقوق، فالشعور بفقدان العدالة والمساواة ومصادرة الحقوق السياسية وعدم إتباع السلطة السياسية لأسلوب التفاهم والحوار مع المعارضة السياسية؛ بهدف الاستجابة لبعض مطالبها، أو تكون نتيجة قيام السلطة بمنع أي نشاط سياسي لأبناء بعض الأقليات والطوائف العرقية أو الدينية، ومحاولة طمس هويتها القومية أو الدينية، كل ذلك يكون سبباً في اتخاذ المعارضة أساليب عنيفة خلال نضالها لتحقيق أهدافها^(٣)، وكذلك الشعور بفقدان العدالة وإغفال الاستجابة إلى المطالب الشرعية، من شأنه أن يدفع إلى نبذ الوسائل الدستورية في التعامل بين الفرقاء؛ وذلك بسبب الشك في جدواها، وتفضيل طريق العنف واستخدام القوة عليها^(٤). والسلطة السياسية الحاكمة لدى قيامها بقمع المعارضة السياسية ومصادرة الحقوق والحريات فإنها تملئ بخروج تلك القوى والهيئات على قواعد القانون والمشروعية، وتؤطر أعمالها وفق القانون والدستور، وربما لا تعطي أصلاً أية أهمية لقواعد الدستور التي من الممكن أن تحرم القمع والاضطهاد وتعطي مجالاً للحرية السياسية. وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى إن ظاهرة العنف السياسي المتبادل بين السلطة والمعارضة تقودنا إلى موضوع ظاهرة الإرهاب، بمسمياتها العديدة، كالإرهاب الدولي، والإرهاب الخارجي والداخلي، والإرهاب السياسي،

(١) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٤٨.

(٢) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٣٢.

(٣) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٤٨ - ٤٩.

(٤) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٣٢.

والإرهاب الفكري، والجريمة المنظمة، ولكن لا بد من الإشارة أيضاً، إلى إن ظاهرة الإرهاب موجهة ضد أمن وسلامة البشرية بشعوبها كافة، فهي ظاهرة دولية تتجاوز آثارها حدود الدولة الواحدة؛ لأنها تستهدف المصالح الحيوية للشعوب وتهدد النظام الدولي، لذلك فهي تتخذ أكثر الأساليب وحشية ودموية، وتجنح إلى المغالاة في سفك دم الإنسان دون تمييز بين المواطنين المدنيين المسلمين وغيرهم، وخلق جو من الرعب والفزع بين أبناء الشعوب وقهرها الإرادة الإنسانية^(١).

وخلاصة القول، إذا كانت الثورة عادةً ما تقوم على العنف واستخدام القوة ولا تبعاً بقواعد المشروعية، فإن المعارضة على خلاف ذلك تمارس عادة في إطار قواعد القانون الوضعي ما دامت تبيح قيامها ولا تحرم نشاطها، وتستطيع المعارضة دون خروج عن حدود القانون أن تطالب بتعديل أو إلغاء أي قاعدة من قواعده أياً كانت درجة قوتها أو أهميتها في نظام الحكم في الدولة^(٢).

ثالثاً - استهداف المصلحة العامة:

يجب أن يكون الهدف الأساسي من قيام المعارضة وتعاملها مع الحكومة هو تحقيق المصلحة العامة في الدولة؛ لذلك فإن المعارضة يجب أن تستهدف في كل تصرفاتها ومواقفها تحقيق هذه المصلحة التي هي من أهم أسباب وجودها^(٣). والتي تكون السبب في حصولها على تأييد عموم الشعب لبرامجها ومشاريعها، أو على الأقل فئات وشرائح منه، ومن ثم حصولها على الشرعية اللازمة التي تمكنها من تحقيق أهدافها. ومن الضروري الإشارة، إلى أنه يجب أن يستشف من فعاليات وخطط المعارضة عدم توجهها لتحقيق مصالح خاصة لزعمائها وقادتها، أو توجهها إلى تحقيق بعض المصالح الفئوية أو المحلية أو الإقليمية، أو التوجه لتحقيق مصالح قبلية وعشائرية. ولكن في الوقت نفسه، ينبغي أن لا يفهم من ذلك عدم قيام وتوجه هيئات وقوى المعارضة والأحزاب للتخطيط والنهوض بالواقع الاقتصادي والعمراني لمنطقة أو إقليم لم تصل

(١) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٤٩.

(٢) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٣٢.

(٣) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٣٣.

إليهما التنمية المطلوبة وأصابها الإهمال لفترات طويلة، ولا يمنع أيضاً من مطالبة المعارضة ضمان تعويض بعض الفئات من المجتمع التي لحق بها الدمار والقمع والإبادة خلال الحروب الأهلية، أو في فترات الحكومات الدكتاتورية^(١). ونظراً لأن المعارضة تتوقع رد فعل المنافسين وتخشاها، فأنها غالباً ما تتجنب استهداف المصالح الخاصة فيما تقوم به من أعمال أو تبديه من أقوال^(٢).

ويجب على أي معارضة سياسية في أي دولة أن تكون داعمة لنظام الدولة ككيان، لا كنظام حكم بالضرورة. كما يجب ألا يكون هدفها الرئيسي استلام السلطة فقط، لكن هذا لا يعني أنه لا يحق لها هذا الطموح وفق الدستور والقوانين المعمول بها، ولكن لا يجوز أن يكون هدف معارضتها للسلطة محصوراً في هذا الغرض، وإلا أصبحنا أمام منافسة على الحكم فقط، بعيداً عن الأهداف النبيلة التي وجدت لأجلها وهي خدمة الصالح العام وتقويم نظام الحكم^(٣). وعندما تتعرض الدول إلى أزمات سواء كانت اقتصادية كتعرضها لكوارث طبيعية مثل الزلازل والفيضانات، أو تعرضها للعدوان الخارجي وغيرها، فإن السلطة تلجأ إلى الحوار مع المعارضة، ومن الممكن أن يؤدي أسلوب الحوار إلى إنشاء غرفة عمليات مع المعارضة لأجل إدارة الأزمة تلك. وقد يؤدي أسلوب الحوار إلى إنشاء حكومة وحدة وطنية مع قوى وأحزاب المعارضة، لكي تجنب الدولة أخطار التفكك والتمزق والحفاظ على المصلحة العليا للبلد المعني، وبالتالي فإن واجب استهداف المصلحة العامة يوجب ويوجد أسلوب الحوار بين السلطة والمعارضة للوصول إلى غايات وأهداف مشتركة^(٤).

رابعاً - مراعاة موضوعية الرأي؛

فعلى المعارضة أن تلتزم في آراءها ومشروعاتها بالموضوعية وتبتعد عن المهارات الارتجالية والاعتبارات الشخصية؛ وذلك لأن المعارضة ليست مجرد جدل يراد لذاته؛ وإنما

(١) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٥١.

(٢) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظام السياسية، مرجع سابق، ص ٣٣٤.

(٣) انظر: زعاطشي حميد، المعارضة البرلمانية والتحول الديمقراطي في العالم العربي، مرجع سابق، ص ٣٦.

(٤) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٥٢.

هي استخدام حرية النقد والتعبير في سبيل تحقيق خير المجتمع وتفادي أخطاء السلطة، وتفادي الخطأ لا يمكن أن يقوم على غير الآراء المدروسة والمشروعات المبحوثة^(١).

فالمعارضة السياسية تقوم بالتبشير بآراء وأفكار وأهداف خاصة بها، ومن أجل تحقيق ذلك، تقوم بتوظيف مبادئ ورؤى ثقافية أو فلسفية أو دينية أو غيرها، بالإضافة إلى الإعلان عن تلك الأهداف والآراء ونشرها بطرق متعددة كالأحزاب السياسية والجمعيات، أو تعبئة وتحشيد الرأي العام من خلال التجمعات الجماهيرية وعمليات التظاهر، أو استخدام وسائل الرأي العام. وآراء وأهداف المعارضة تختلف من نظام إلى آخر خاصة ما يتعلق بالأنظمة الحزبية السائدة. ففي الدول ذات الحزب الواحد نجد أن حزباً سياسياً وحيداً يحتكر النشاط السياسي في الدولة، ولا يسمح فيها بتأسيس أحزاب، والقيام بأنشطة سياسية معارضة داخل البلد. وتحتكر السلطة السياسية من قبل الحزب الواحد وينفرد بالسيطرة على مقاليد العمل السياسي والحكومة والبرلمان (إن وجد)، ويعمل جاهداً على إبعاد منافسيها من العمل السياسي والمشاركة في أمور الحكم والدولة. فالمعارضة السياسية في الدول ذات نظام الحزب الواحد لا تتمتع بأية حرية وأية إمكانية للعمل، لذلك غالباً ما تلجأ إلى العمل بتتظييمات سرية وتشكل الأساليب العنيفة طريقة تعاملها تجاه السلطات الحاكمة، ولذلك تكون خطط وأهداف المعارضة في ظل هذه الأنظمة بعيدة عن الموضوعية، لأن إطالة فترة الحزب الواحد على مقاليد الحكم تجعل أهداف ومواقف المعارضة أكثر عنفاً^(٢).

فالمعارضة السياسية في ظل نظام الحزب الواحد، تكون أهدافها وآراؤها وبرامجها بعيدة وغير واقعية وغير موضوعية، وخاصة الأحزاب الصغيرة التي تستطيع أن تطرح ما تشاء من الرؤى والأفكار نتيجة عدم تخوفها من أن تطالب بتحقيق تلك الأهداف، لأن فرصة وصولها إلى السلطة ضئيلة إن لم تكن معدومة. فلا تتورع عن المبالغة والتطرف واجتتاب الموضوعية وذلك لمجرد مضايقة الحكومة وإظهارها بمظهر العاجز والمقصر أمام الرأي العام، خاصة أثناء فترات الحملات الانتخابية وبوسائل

(١) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٣٤.

(٢) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٥٣ - ٥٤.

الإعلام المتاحة أمامها^(١). ويتحقق ذلك في أنظمة الحكم ذات المعارضة الصورية أو المكبوتة التي تدعي الديمقراطية في بعض دول العالم الثالث^(٢).

أما في ظل نظام الحزبين، فتكون المعارضة موضوعية ومعتدلة وأهدافها وآراؤها تكون واقعية، لأن احتمال توليها السلطة بالفوز في الانتخابات التالية قائم، ومن ثم يمكن أن يحتج عليها بما تضمنه برنامجها من آراء ومشروعات وهمية أو مبالغ فيها، أو غير قابلة للتنفيذ أو تحقيق الأهداف، وتجد نفسها في حرج يصعب الخلاص منه^(٣). والمعارضة السياسية في ظل هذه الأنظمة تمتلك الحرية الكاملة في العمل وإعداد الرأي العام، وتكون معارضة قوية ومنظمة، حيث أنها تمثل الدرجة الثانية من النسيج السياسي في البلد بعد الحزب الحاكم، فتكون المعارضة على قدر كبير من الدقة والإيجابية، وتراقب تحركات ونشاطات الحزب أو السلطة السياسية القائمة عن كثب وتتابع أداء الحكومة. أما عموم أبناء الشعب فأنهم يراقبون أداء السلطة القائمة وممارستها، وكذلك تصرفات المعارضة وتحركاتها، حيث إن أي خطأ بسيط للمعارضة أو السلطة سيكون له تأثير كبير على الرأي العام، والذي بدوره سيؤثر على عدد أصوات المقترعين الذين سيصوتون لأي منهما في الانتخابات القادمة^(٤).

وانطلاقاً من ذلك، يتوجب على المعارضة تجنب خطرين^(٥):

الأول: هو المغالاة في المثالية، التي تقود المعارضة إلى إغداق الوعود على المواطنين. وعود لا يمكن تحقيقها عملياً، إذا حازت المعارضة على ثقة القسم الأكبر من الناخبين، ويزداد خطر اتساع الهوة بين البرامج السياسية وإمكانية تحقيقها عندما تكون المعارضة بعيدة عن الحكم لوقت طويل. فوجود القوى السياسية خارج السلطة، لفترة

(١) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٥٥.

(٢) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٣٤.

(٣) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٣٤.

(٤) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٥٦.

(٥) انظر: د. حسن البحري، تداول السلطة، الموسوعة القانونية المتخصصة، الهيئة الموسوعة العربية التابعة لرئاسة الجمهورية،

المجلد الرابع، ط ١، دمشق، ٢٠١٠، ص ٨ - ٩.

طويلة، يؤدي بها إلى عدم الاحتكاك بالواقع. وفي بعض الأنظمة الديمقراطية، تلجأ أحزاب المعارضة إلى تدارك هذه المشكلة، بالاعتماد على موظفي الدولة الكبار، المنتمين إليها، والذين يزودونها بالمعلومات والأفكار الواقعية عن الإدارة والمؤسسات الحكومية.

أما **الخطر الثاني**: الذي يوجه المعارضة، فهو احتمال تقديم برنامج سياسي للناخبين شبيه، إلى حد كبير، ببرنامج الحكومة، فلا يعود الناخب متحمساً لتغيير الفريق الحاكم، لأنه لا يرى فارقاً بين الفريقين المتنافسين.

وبذلك نكون قد انتهينا من دراسة مفهوم المعارضة، والحدود المرسومة لها لممارسة نشاطها السياسي، وما تعلق منها بالاعتراف القانوني بها، والتي لا تستطيع أن تمارس نشاطاتها بشكل فعال دون هذا الاعتراف، وثم تطرقنا بمدى ضرورة التزام المعارضة بسلمية سبلها، واستهدافها للمصلحة العامة، ومراعاة الموضوعية في الطروحات. وننتقل بعد ذلك لدراسة دور المعارضة في ظل التعددية السياسية، وذلك في **المطلب الثاني**.

المطلب الثاني

دور المعارضة في ظل التعددية السياسية

في الحقيقة تقوم المعارضة السياسية بدور مهم في الحياة السياسية، ولكن هذا الدور لا يجري على سوية واحدة، فالأمر متعلق بطبيعة النظام السياسي القائم ومدى ترسيخ الديمقراطية والتعددية في مؤسساتها، هذا من جانب، ومن جانب آخر الأمر يتعلق بالمعارضة نفسها، من حيث، قدرتها التمثيلية، وموضوعية طروحاتها، ومدى مصداقيتها، بالإضافة إلى إيمان المعارضة بفكرة الديمقراطية وتداول السلطة.

والتطبيق العملي لعمل المعارضة السياسية، يدل على إن المعارضة، في الدول الديمقراطية الغربية، هي حكومة المستقبل، في الغالب، على عكس الوضع في الدول العربية، في ظل التحديات التي تعانيها سواء ما تعلق بالبيئة السياسية والقانونية وإشكالياتها لعمل المعارضة، أو أزمة المعارضة مع نفسها.

وبناءً على ذلك، سيتم التطرق في هذا المطلب إلى دور المعارضة في ظل التعددية السياسية الغربية (الفرع الأول)، وأهم التحديات التي تعانيها المعارضة في الدول العربية (الفرع الثاني)، وفق الآتي:

الفرع الأول: دور المعارضة في ظل التعددية السياسية الغربية

الفرع الثاني: تحديات المعارضة في الدول العربية

الفرع الأول

دور المعارضة في ظل التعددية السياسية في الدول الغربية

إن تحليل طبيعة المعارضة السياسية هو انعكاس منطقي لطبيعة السلطة السياسية القائمة وفي مقدمتها حكومة النظام السياسي^(١)، ومن هنا، يجري التأكيد في الدول الغربية على أهمية المعارضة السياسية بوصفها معيار التوازن بين السلطة والمجتمع فهي تعمل على صون الحياة السياسية من الاضطراب ومدها بأسباب الاستقرار، ومن ثم فهي قوة توازن ضرورية في المجال السياسي بوصفها مجالاً عاماً وليست عبئاً على السلطة أو مصدراً لاضطرابها، فهي تسهم في صناعة الاستقرار من خلال التمثيل السياسي للقوى الاجتماعية وتحقيق مشاركتها في صنع القرار^(٢). ومن هنا، أخذت المعارضة في الدول الغربية حماية قانونية واعترافاً كاملاً بها^(٣)، وهذا ما يتجلى بصورة واضحة من خلال عمل المعارضة والأقليات داخل البرلمانات^(٤).

وبالتالي، فإن نسق العلاقة بين الحاكم والمحكوم في الدول الغربية يسير وفقاً للقواعد القانونية والدستورية التي تحدد دور الحكومة والمعارضة في آنٍ معاً، لذا لا توجد اختلافات كبيرة بينهما في تلك الدول، إذ تضع القواعد الدستورية أسساً محددة لوجود وعمل المعارضة، فنظام التعددية الحزبية يعمل وفق مبادئ وقواعد عامة، ومن

^(١) See: Holger Albrecht, *Political Opposition and Authoritarian Rule in Egypt*, Phd, Universität Tübingen, 2008, p.75.

^(٢) انظر: وليد سالم محمد، المعارضة السياسية في التحليل السياسي الرسمي العربي، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، المجلد ١٦، العدد ١١، تشرين الثاني ٢٠٠٩، ص ٣١٠.

^(٣) *The necessary institutional recognition of the opposition by granting rights and responsibilities.*

See: European Conference Of Presidents Of Parliament, *Majority And Opposition – Striking A Balance In Democracy*, Op.cit., PP. 3 - 4.

^(٤) (Legal protection of the parliamentary opposition and minorities). See: European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission), *Report, On The Role Of The Opposition, In A Democratic Parliament, Adopted By The Venice Commission, At Its 84th Plenary Session (Venice 15 - 16 October 2010), Strasbourg, 15 November 2010*, PP.10 - 22.

الانتخابات تتناوب الحكومة عملاً بمبدأ تداول السلطة سلمياً، وهكذا يتوافق عمل الحكومة والمعارضة داخل وخارج البرلمان من خلال الحوار^(١).

وبناءً على ذلك، سيتم التطرق في هذا الفرع إلى دور المعارضة في ظل التعددية السياسية الغربية، وذلك من خلال التطرق إلى أهداف المعارضة، من تدارك أخطاء الحكومة، وتقديم حكومة بديلة، ومقاومة النزاعات الدكتاتورية وحماية الحقوق والحريات (أولاً)، ومن ثم التطرق إلى وسائل عمل المعارضة، والمتمثلة بالانتخابات، والأحزاب السياسية، والجماعات الضغط وغيرها من الوسائل (ثانياً)، وأخيراً سنتطرق إلى حكومة الظل في بريطانيا كنموذج من النماذج المعارضة في الدول الديمقراطية الغربية (ثالثاً)، وفق الآتي:

أولاً - أهداف المعارضة:

للمعارضة في الدول الديمقراطية أهداف أو وظائف عدة، تبدأ من تحقيق التوازن (بما يتمشى مع وجود حكومة شفافة ومسؤولة تخدم المصلحة العامة، وبما لا ينتهك الحقوق والحريات)، بالإضافة إلى ذلك للمعارضة وظائف أخرى تتجلى في انتقاد برامج الحكومة وأعمالها وقراراتها، وتقديم البدائل السياسية، بما يسمح بتطوير برامجها الخاصة؛ ويوضح بشكل دقيق ويعزز المصالح، ويطور الإجراءات البرلمانية، بما يضمن النقاش وتقديم الآراء المتباينة، ويراقب ويشرف على نشاطات الحكومة والسلطات الإدارية، ناهيك عن تقوية استقرار وشرعية ومسؤولية العملية السياسية وشفافيتها^(٢).

(١) انظر: وليد سالم محمد، المعارضة السياسية في التحليل السياسي الرسمي العربي، مرجع سابق، ص ٣١٠.

(2) The opposition in democracies therefore has several functions. Firstly, it constitutes a counterweight: it makes it possible to guarantee transparent and responsible government serving the public interest and to avoid the majority being tempted, once it has come to power, to conduct a policy that interferes with rights and freedoms. More specifically, the opposition's role is to: – criticize the government's programme, decisions and actions by closely examining its draft laws and budget; – offer political alternatives by developing its own programmes and proposing alternative solutions to the decisions planned by the government and representatives of the majority; – clearly explain and promote its voters' interests; =

وبشكل عام يمكن إجمال أهداف المعارضة بما يلي:

١ - تدارك أخطاء الحكومة والبحث عن أفضل الحلول:

تأتي أهمية حرية المعارضة في توجيه النقد إلى أخطاء الحكومة، استناداً إلى حرية الرأي في التعبير عنها بالوسائل المتاحة، بموجبه يستطيع كل فرد التعبير عن آرائه وأفكاره، وتوجهاته السياسية والاقتصادية والثقافية. والحكومة في مزاولتها لمهامها لا بد لها من أن تخطئ أو تصيب، وتمتد آثار أخطائها إلى جميع المواطنين أو قطاعات واسعة من أبناء المجتمع، وهذا يعود إلى الصلاحيات الواسعة التي تمتلكها الحكومة من تخطيط السياسة العامة للبلد وعلاقاته الخارجية والسياسات الاقتصادية وغيرها، والتي لا بد للمواطن أن يتأثر بها^(١).

ودور المعارضة في تدارك أخطاء الحكومة يجب أن يمارس بقدر من الاتزان والتعقل، إذ تستطيع المعارضة بسهولة ويسر أن تعترض على كل شيء ولا تقترح من المفيد أي شيء. والبحث عن العيوب والمآخذ ونسبتها بالحق أو بالباطل إلى أي عمل أو مشروع حكومي ليس بالأمر العسير. ولكن، المعارضة الجادة المسؤولة الجديرة بكسب ثقة الناس، **هي تلك التي تنتقد وتقتح**، وفي انتقاداتها تبين المزايا إلى جانب العيوب، وتحاول أن تضع نفسها موضع الحكومة وتقدر الأمور في ضوء الظروف والملابسات، وفي اقتراحاتها لا تدخر جهداً في تقديم الحلول القابلة للتنفيذ^(٢).

وأول حق للمعارضة هو **حق معارضة الأغلبية الحاكمة**، وذلك باستعمالها جميع السبل التي ينص عليها الدستور والقانون الداخلي للمجلس والقوانين الأخرى، كحق

=– improve the parliamentary decision - making procedure by ensuring debate, analysis and the presentation of divergent opinions;

– monitor and oversee the activities of the government and the administrative authorities;

– strengthen the stability, legitimacy, accountability and transparency of the political process.

see: European Conference Of Presidents Of Parliament, Majority And Opposition – Striking A Balance In Democracy, Op.cit.,PP. 2 -3.

(١) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٥٩.

(٢) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٣.

انتقاد العمل الحكومي داخل المجلس وحق الاعتراض^(١) على التصويت على النصوص القانونية التي تترجها الحكومة، والحق في دعوة البرلمانيين الآخرين لتدعيم موقفها بالتصويت بـ"لا"، فضلاً عن حقها في طرح أسئلة شفوية وكتابية على أعضاء الحكومة ومساءلتهم، بالإضافة إلى حق التأسيس كمجموعة برلمانية مع الصلاحيات المرافقة لذلك، وحق الطعن في عدم دستورية القوانين المصادق عليها، وحق التوجه للرأي العام والصحافة لإبداء وجهات نظرها ومواقفها بخصوص القضايا المطروحة، وهذا يتطلب من المعارضة بالمقابل العمل في إطار القوانين واحترام قواعد اللعبة الديمقراطية^(٢).

ويرتبط مدى إمكانية المعارضة السياسية لمتابعة ومراقبة أداء السلطة وإصدار القوانين بمدى توافر الشفافية في ممارسات السلطة القائمة، حيث إن الحصول على المعلومات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية في الوقت المناسب، ومدى كونها متاحة أمام المواطنين أفراداً وهيئات للحصول عليها، خاصة وثائق اللجان الحكومية والبرلمانية ونصوص ومشاريع القوانين^(٣). والسلطة القائمة عندما تقوم بالبحث عن إيجاد حل لمشكلة أو أزمة قائمة، قد تكون أمامها حلول عديدة تحاول أن تختار الأفضل من بينها، حسب وجهة نظرها. فالمعارضة تستطيع أن تقدم الحل الذي تراه أنجع لمعالجة الأزمة القائمة، أو تقوم بكشف جميع جوانب الحل الذي تفضله على غيره، وتبرز الجوانب السلبية وحتى الإيجابية من هذا الحل للأزمة عبر ممارسة النقد البناء، ويحدث

(1) see: European Commission For Democracy Through Law(Venice Commission), Report, On The Role Of The Opposition, In A Democratic Parliament, op. cit.,Pp. 26 - 27.

(2) انظر: زعاطشي حميد، المعارضة البرلمانية والتحول الديمقراطي في العالم العربي، مرجع سابق، ص ٣٩.

(3) فهذه المعلومات كثيراً ما تكون حبيسة أدراج مكاتب غرف أصحاب القرار في البلد، ولا تصل إلى المواطنين والقوى والأحزاب المعارضة، وخاصة تلك التي ليس لها تمثيل نيابي، فيتم تشريع القوانين دون أن يتمكن المواطنون وقوى المعارضة السياسية من إبداء آرائهم وملاحظاتهم عليها. ولذا، فأن تشخيص الأخطاء والنواقص الموجودة في القوانين والأنظمة ومعالجتها قبل صدورهم أسهل منها بعد صدور القانون، وكذلك الأمر في حالة المناقشات التي تتم حول بنود قانون تنظيم مهنة ما، أو نشاطاً ما، دون أخذ رأي المعنيين الذين يزاولون هذه المهنة بذلك. وعدم شفافية عمل أجهزة السلطات الحكومية صفة مستشرية في أغلب دول العربية. ينظر في ذلك: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٥٩ - ٦٠.

ذلك إما من خلال اللجان المشتركة أو عبر وسائل الإعلام المختلفة^(١). وبالنتيجة، فإن المعارضة تساهم في صياغة السياسة والتشريع عن طريق النقد البناء، كما تقوم بتقديم سياسات جديدة تمكنها من الفوز بالانتخابات القادمة، وتعارض اقتراحات الحكومة غير المرغوب فيها^(٢). ومن هنا، يرى (Helms) بأن هناك اتفاقاً واسعاً حول مهام المعارضة، والتي تتمثل في التدقيق والتحقيق في الإجراءات الحكومية وسياساتها، وناهيك عن أنها تمثل الحكومة البديلة الذات المصادقية^(٣).

٢ - تقديم حكومة بديلة:

إن اعتماد السبل الديمقراطية في تداول السلطة وتوفير الحريات للمواطنين تشكل ضماناً للتداول السلمي للسلطة^(٤)، حيث يكون للشعب عبر صناديق الاقتراع الرأي النهائي في تحديد الجهة التي تؤول إليها السلطة. لهذا، فالمعارضة السياسية يكون في مقدمة أهدافها الوصول إلى السلطة، فلا تكتفي بتوجيه الانتقادات للحكومة، بل تعد وتصاغ هذه الانتقادات ضمن خطة متكاملة واضحة في برنامجها السياسي، لأجل الوصول إلى هذا الهدف وإقناع المواطنين بسياساتها وبرامجها، وأن تكون بديلاً

(١) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٦٠.

(٢) انظر: غسان سليم عزنوس، مبدأ التلازم بين السلطة والمسؤولية في النظم السياسية المعاصرة بين النظرية والتطبيق، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٢، ص ٦٨٢.

(3) See: Takako Imai, *Opposition in Parliamentary Democracies: British and Japanese Political Parties in Comparison*, op. cit., p.216.

(٤) إن عملية التداول سهلة التحقيق في ظل الأنظمة الديمقراطية الليبرالية، إذ أن المؤسسات الدستورية تفسح المجال أمام المعارضة للوصول إلى السلطة، ولكن في بعض الأحيان توجد عقبات كبيرة تحول أحياناً دون تحقيق عملية التناوب، وهذا يعود إلى طبيعة توزيع القوى السياسية المتنافسة. ولعل النظام الذي حقق التناوب، إلى حد كبير، هو النظام البريطاني، بسبب حصر التنافس على السلطة، عملياً، بحزبين كبيرين، هما حزب المحافظين وحزب العمال (لم يكن لحزب الأحرار أهمية كبرى)، لذلك يشكل الحزبان، الحاكم والمعارض قوتين منظمتين ومتناسكتين وهذا ما يسهل عملية التناوب في السلطة. أما في فرنسا، فنرى أن التناوب لا يتم بسهولة، فاستمرار الديغوليين في الحكم من سنة ١٩٥٨ إلى سنة ١٩٨١ دون انقطاع، يؤكد هذه الحقيقة. ولعل من أسباب ذلك، انقسام المعارضة في هذه الحقبة، بشكل رئيسي بين حزبين يقومان على مرتكزات إيديولوجية مختلفة هما الحزب الاشتراكي والحزب الشيوعي، فتحقيق التناوب في فرنسا، كان يفترض وضع حد لتشرذم المعارضة، من أجل أن تتمكن من الوصول إلى السلطة. وهذا ما حدث فعلاً عام ١٩٨١. ينظر في ذلك: د. عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، مرجع سابق، ص ٢٦٤.

للسياسة المتبعة من قبل السلطة الحاكمة. ولكي تتال برامج المعارضة ثقة الشعب؛ لابد أن تكون قابلة للتحقيق وتتصف بالواقعية والطموح نحو تحقيق التغيير الذي يرغب فيه المواطنون في الخطط الاقتصادية أو السياسية، ولكن من الضروري عدم المغالاة في إبراز الخطط والأهداف المثالية وغير الواقعية في حال تطبيقها^(١).

ومن الناحية العملية لكي يتحقق التداول على السلطة، يجب أن تطمح المعارضة للوصول إلى السلطة، ليس من أجل التمتع بخيرات الحكم، وإنما من أجل تنفيذ سياسة تتناول مختلف نشاطات الدولة. لهذا، يجب أن تكون المعارضة، بالنسبة للناخبين، حكومة المستقبل، فيتوجب عليها أن لا تكتفي بتوجيه الانتقادات للسلطة الحاكمة، وإنما أن تصوغ هذه الانتقادات، من خلال رؤية واضحة، في برنامج سياسي متماسك، تخوض على أساسه معركة إسقاط هذه السلطة. وبتعبير آخر، يجب على المعارضة أن تقدم للمواطنين برنامجاً سياسياً للتغيير، يكون بديلاً عن سياسة الحكومة، أي أن يكون هذا البرنامج قابلاً للتحقيق، في حال وصول المعارضة إلى السلطة^(٢).

وتطبيقاً على ذلك، في الدول الديمقراطية يطلق على المعارضة تعبير "حكومة الظل". وهذا التعبير يعني الحكومة البديلة (The Alternative Government)^(٣)، التي تنتظر استدعاء الشعب لها لتولي السلطة في الدولة والحلول محل الحكومة القائمة. وإذا لم يتمكن الشعب من استبدال المعارضة بالحكومة في تولي أمر السلطة عن طريق الانتخابات والأنظمة المشروعة، فقد يدفعه ذلك إلى سلوك الأساليب الملتوية وغير المشروعة في تغيير الحكومات بما تنطوي عليه هذه الأساليب من مخاطر ومضار، ومن الأمور البديهية التي لا تثير جدلاً بين المحكومين أو حساسية لدى الحكام في دول الديمقراطيات الغربية، أن أهداف المعارضة لا تقتصر على مجرد تغيير سياسة الحكام أو انتقاد تصرفاتهم، وإنما تتعدى ذلك إلى تغيير أشخاصهم أو الحلول محلهم في السلطة،

(١) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٧١.

(٢) انظر: د. حسن مصطفى البحري، تداول السلطة، مرجع سابق، ص ٨.

(٣) انظر: غسان سليم عزنوس، مبدأ التلازم بين السلطة والمسؤولية في النظم السياسية المعاصرة بين النظرية والتطبيق، مرجع

سابق، ص ٦٨٢ - ٦٨٤.

ولا يتحقق ذلك، إلا بالتعامل مع الناخبين والظهور أمامهم بالمظهر الذي يخلق لديهم الشعور بدور المعارضة كتنظيم جدير بالاحترام وتحمل المسؤولية، قادر بقيادته ورجاله على الحلول محل الحكومة وتنفيذ برنامج سياسي أفضل. وحرية الاختيار في مجال الديمقراطية، أول ماتعني حرية اختيار الحكومة من بين الأحزاب والاتجاهات المتقابلة^(١)، على عكس ما هو موجود في الدول المتخلفة^(٢).

٣ - إشراك المعارضين في الحكم:

إذا كانت المواثيق الدولية ودساتير الدول قد نصت على حق المشاركة في الحياة السياسية، فإن الظروف السياسية والاقتصادية، وأنظمة الحكم، وقوانين الانتخاب، والحريات السياسية، هي التي تحدد طبيعة المشاركة في الحياة السياسية، فالمقصود هنا، هو إشراك الأحزاب والتيارات السياسية المعارضة في الحكم، فالمعارضة السياسية من حقها المشروع العمل في العلانية للوصول إلى الحكم عبر الانتخابات العامة بإرادة الشعب، وهي وسيلة للمشاركة السياسية وصمام أمان لأجل استيعاب الاتجاهات والرؤى السياسية المعارضة، دون أن تنحرف عن الضوابط الدستورية والقانونية، والتي قد تؤدي إلى عواقب غير مضمونة. وبطبيعة الحال، المواطنون يختلفون في مواقفهم من الحكومة القائمة بين مؤيدين ومعارضين^(٣):

(١) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ٢٩٤ - ٢٩٥.

(٢) وفي الدول المتخلفة التي تحاول - ولو في الظاهر - سلوك الطريق الديمقراطي أن يقتصر الدور المطلوب من المعارضة القيام به على مجرد انتقاد الحكومة نقداً بناءً، يتسم بقدر كبير من اللطف، ولا ينطوي على أي محاولات للوصول إلى السلطة. ولا تتسامح الحكومة مع المعارضة إذا اشتدت انتقاداتها أو إذا هي حاولت التحاوب مع الناخبين أو الظهور أمامهم بمظهر حكومة بديلة يمكن أن تتولى السلطة. وعادة ما ينتهي الأمر بالقضاء على المعارضة أو تشتيت شمل أعضائها، أو اعتقال زعمائها، أو حرمانهم من مباشرة حقوقهم السياسية، رغم ما في ذلك من مخالفة للدستور. وقد انتقد أحد رؤساء مصر في خطبة من خطبه العامة بشدة، وقال مستنكراً تصرفاتها أنها تستهدف الوصول إلى السلطة. كما لو كان ذلك اقحاماً خطيراً، أو شيئاً محرماً انتهكته المعارضة وليس حقاً طبيعياً لها يمكن أن تسعى في حدود القانون. ينظر في ذلك: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٦.

(٣) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٦ - ٢٩٧.

- أما المؤيدون فلا قيود عليهم ولا حرج في إظهار تأييدهم للحكومة والتعاون معها تحت قياداتها في ممارسة شؤون الحكم وتولي مناصبه، بل أن المشكلة قد تكون عكسية كما يحدث في الدول المتخلفة، حيث يبالغ المؤيدون في التأييد ولو من باب النفاق، ويتمادون في الإشادة بالحكومة وأعمالها لدرجة معيبة ممقوتة، وغالباً ما يتم ذلك تملقاً دون إخلاص أو اقتناع.

- وأما المعارضون فلهم مواقفهم وآراؤهم المخالفة لآراء أصحاب السلطة، وهم لا يشتركون في الحكومة، إلا عن طريق الوزارات الائتلافية التي في كثير من الأحيان لا تدوم طويلاً؛ نظراً لضعفها وعدم تجانسها.

وانطلاقاً من ذلك، يجب أن يجد المعارضون الطريق المشروع لممارسة حقهم الشرعي في المساهمة في حكم بلدهم، رغم اختلافهم مع حكومتها. ومخالفة الحكومة في الرأي لا تعني الخطأ، وقد تكون هي الصواب. وتنظيم المعارضة والاعتراف بها بصدق هو الذي يفتح الطريق أمام المعارضين للاشتراك في ممارسة شؤون الحكم علانية من خلال قنواتها المشروعة التي يمكن أن توصل إلى السلطة وتولي أمر الحكومة، وذلك بدلاً من المشاركة السرية أو التدخل الخفي في شؤون الحكم ومحاولة زعزعته، أو الوصول إليه بغير السبل المشروعة عن طريق العنف والدم والاغتيالات^(١). والمشاركة السياسية للمعارضة تتخذ أشكالاً ودرجات متفاوتة، فقد تكون عبر المشاركة في المناقشات وجلسات الحوار التي تتم لغرض وضع القوانين وإصدارها، ويكون ذلك إما عبر المناقشات البرلمانية التي تتيح لكل حزب أو كتلة نيابية حق إبداء الرأي حول القانون المراد، وهنا تكون الغلبة لكتلة الأغلبية النيابية، وإما عبر اللجان الحكومية لمعرفة ملاحظات ورأي التيارات المعارضة خارج نطاق البرلمان^(٢).

فالمعارضة المشروعة تشبع الرغبة لدى أصحاب الرأي الآخر المخالف للحكومة في السعي للوصول إلى مقاعد الحكم بإرادة الشعب في انتخابات عامة، بدلاً من سلوك

(١) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٦ - ٢٩٧.

(٢) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٦٨.

الطرق الوعرة والعنيفة أو العمل في الظلام للإطاحة بالحكومة والحلول محلها. وقد اثبتت التجارب بما لا يدع مجالاً للشك أن وجود القنوات الرسمية التي يتدفق من خلالها الحماس السياسي المكبوت لدى المواطنين يعد صمام الأمان والضمان الأساسي الواقى من انفجار هذا الحماس بلا ضابط أو معيار، أو تسرب طاقاته التي لا بد أن تجد لها المنفذ من خلال قنوات غير مشروعة خطيرة العواقب، وهو ما يكثر حدوثه في دول العالم الثالث حيث تنعدم أو تقل الفرص الحقيقية لتولي الحكم أو المشاركة فيه سلمياً عن غير طريق المداينة أو التملق أو النفاق. وأخيراً، فأن من جوهر الديمقراطية احترام آراء وأشخاص الخصوم السياسيين، والإيمان بإمكانية تعاونهم في تحقيق بعض الأهداف العامة، رغم اختلافهم في البعض الآخر^(١).

وبالنتيجة، فالمشاركة يمكن أن تكون عن طريق توجه السلطة، لتحقيق تسوية سلمية ومصالحة، نتيجة الخروج من اقتتال داخلي أو احتلال أجنبي، وقد تكون عبر عقد اتفاق سياسي بين المعارضة التي قد تكون معارضة سلمية، وقد تكون مسلحة، وبين السلطة الحاكمة حول كيفية تقاسم السلطة بينهما، وهذا يحصل عادة بعد الإقدام على تقديم تنازلات متبادلة من الطرفين^(٢).

٤ - مقاومة النزاعات الدكتاتورية وحماية الحقوق والحريات:

تمارس المعارضة في النظم الديمقراطية الليبرالية وظائف مهمة، لا غنى عنها من أجل الحفاظ على التوازن الداخلي لهذه النظم، والحيلولة دون تحول الحكم عن المبادئ الديمقراطية، والجنوح نحو الاستبداد^(٣). فالمعروف أن أية سلطة كثيراً ما تميل إلى

(١) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٧.

(٢) وكل دولة تمر بظروف سياسية واقتصادية واجتماعية قد تتعرض خلالها لأزمات ومشاكل سياسية واقتصادية تفرض عليها إيجاد بعض الخطط والحلول لتلك الأزمات، وهذه الظروف قد تكون نتيجة كون الدولة تمر بمرحلة انتقالية، أو بعد انتهاء فترة الاحتلال الأجنبي، أو نتيجة تعرضها لكوارث طبيعية وإنسانية، لذلك فالمعارضة السياسية في هذه الظروف تطالب بالمشاركة في الحكم، وقد تتجه السلطة نفسها لإشراك المعارضة في الحكم، لكي تتحمل مسؤولياتها إزاء أزمات ومشاكل البلد والمساهمة في إيجاد الحلول لها. ينظر في ذلك: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٦٨.

(٣) انظر: د. حسن مصطفى البحري، تداول السلطة، مرجع سابق، ص ٨.

التسلط والتعسف في استعمال الصلاحيات الدستورية والقانونية الممنوحة لها، إذا لم يتوفر ما يردعها عن ذلك، حتى لتصل إلى مصادرة الحقوق والحريات العامة. فوجود معارضة منظمة وفعالة يعتبر ضماناً مهماً لحماية حقوق وحريات المواطنين ضد تجاوزات السلطة الحاكمة^(١)، وأن عدم وجود معارضة سياسية تقف بالمرصاد لمتابعة ومراقبة أنشطة وفعاليات الحزب القائم على رأس السلطة، يؤدي إلى قيام حكومات استبدادية. وبذلك، فإن المعارضة هي حامية الحقوق العامة والحريات الفردية ضد تسلط الحكومة أو تعسفها أو استخدامها لقوتها بغير حق في مواجهة ضعف الأفراد، وبمعنى آخر، تعتبر المعارضة هي الوسيلة الفعالة لممارسة حق مقاومة الظلم. ذلك الحق المعترف به عالمياً للإنسان^(٢). إذاً، فالمعارضة السياسية تكون ضرورية لكونها قوة وعامل توازن ضروري في الدولة، وللمحد من تعسف الحكم وعدم تهيئة الظروف لقيام الدكتاتوريات، فهي تقوم بصناعة وصيانة الاستقرار في المجتمع، وذلك عبر استخدام المعارضة لجميع الأساليب والوسائل المتاحة أمامها، كأجهزة الإعلام المختلفة، وحق التصويت، وتأثير جماعات المصالح (النقابات والاتحادات المهنية - المنظمات غير الحكومية - جماعات الضغط) وغيرها^(٣).

وأدرك بالتجربة أن تعدد السلطات أو القوى العاملة في داخل الدولة يمكن أن يحول دون وقوع جور من الحكام على المحكومين أو يخفف من وطأته بأن توقف بعض السلطات تجاوز البعض. وهذه هي الحكمة الأساسية التي دفعت إلى إقرار مبدأ الفصل بين السلطات، الذي ساد وانتشر في أغلب الأنظمة السياسية المعاصرة^(٤). غير أن التطور

(١) فلا شك أن تمكين المواطن من الاختيار بين مذاهب وسياسات مختلفة يعد أحد ممارسات الحريات العامة - فضلاً عن ما تقوم به المعارضة المنظمة (الأحزاب) من تنظيم وترتيب الأفكار والمبادئ الاجتماعية والسياسية المختلفة، والتي بغير هذه الثقافة السياسية لا تستطيع أن تحمي الحريات العامة، كما أن وجود المعارضة في البرلمان هي ضماناً لحماية الحريات من الانتهاكات أو الاعتداء عليها ولو بشكل غير مباشر، عن طريق التوسع في حالات الضرورة أو قوانين الطوارئ. ينظر في ذلك: د. خميس دهام حميد، المعارضة في إقليم كردستان - العراق ودورها في ترسيخ الديمقراطية، مرجع سابق، ص ٧٩.

(٢) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٩.

(٣) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٦٥.

(٤) وقد كان مبدأ الفصل بين السلطات في الماضي ينصب أساساً على الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، على أساس وجود مجلس نيابي منتخب من الشعب يحد من سلطة الملك وحكومته (السلطة التنفيذية)، وحتى بخصوص السلطة التشريعية=

الحديث في الدول البرلمانية قد أدى إلى تعديل مبدأ الفصل بين السلطات على نحو معين، بأن استبدل الأحزاب السياسية بالسلطات العامة التي يوقف بعضها الآخر. وأصبح الفصل هو بين حزب الأغلبية الذي يتولى الحكومة وحزب الأقلية الذي يتولى المعارضة، أو غدت القوتان اللتان توقف إحداهما الأخرى، هما الحكومة والمعارضة. الحكومة التي تسيطر في العادة على السلطتين التنفيذية والتشريعية، والمعارضة التي تستعد لتولي أمرهما بالفوز بالأغلبية البرلمانية في الانتخابات المقبلة^(١).

أما بخصوص سيطرة السلطة التنفيذية على البرلمان، فهذه أصبحت واقعاً يكاد ينطبق على كل دول العالم بصرف النظر عن مدى ديموقراطية أنظمتها، ففي الدول غير الديمقراطية يكون البرلمان في العادة تابعاً أو صورياً، خاضعاً للحكومة خضوعاً كبيراً. والأمور لا يختلف عن ذلك كثيراً رغم أهمية البرلمان في البلاد الديمقراطية سواء أكانت برلمانية أم رئاسية، ففي الأنظمة البرلمانية كالنظام البريطاني، تمثل السلطة التنفيذية قيادة الحزب صاحب الأغلبية البرلمانية، فيأتمر البرلمان نتيجة لذلك بأمرها، ويسيطر الحزب الحاكم على كل من السلطتين التنفيذية والتشريعية. ولا يقف أمامه أو يوقف تجاوزاته أو يرده داخل حدوده إلا حزب المعارضة أو أحزابها، وهذا الأمر ينسحب على الأنظمة الرئاسية كنظام الولايات المتحدة الأمريكية، وشبه الرئاسية كنظام الفرنسي إذا كانت الأغلبية البرلمانية من نفس حزب الرئيس المنتخب. أما إذا كانت هذه الأغلبية من حزب أو أحزاب المعارضة، فإن السلطة التشريعية التي تسيطر عليها المعارضة هي التي تقوم بالدور الأساسي في رقابة السلطة التنفيذية. والمعارضة في هذه الحالة تكاد تتدمج في البرلمان الذي تحوز أغلبية مقاعده^(٢). ومن هنا، يمكن القول إن للمعارضة السياسية ثلاث مهام رئيسية^(٣): ١ - السيطرة على السلطة بدلاً من السلطة

= فقد توصل الفكر الإنساني إلى ضرورة تكوينها من مجلسين لإقامة التوازن وأن يجد أحدهما من اندفاع الثاني. ينظر في ذلك: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٦٤؛ د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٨.

(١) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٨.

(٢) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٩٨ - ٢٩٩.

(٣) See: Holger Albrecht, *Political Opposition and Authoritarian Rule in Egypt*, op. cit., p.79.

القائمة والحلول محلها، ٢ - تمثيل مصلح الأقليات السياسية والاجتماعية، ٣ - تحديد بديل مؤسساتي في ظل نظام سياسي تنافسي.

ثانياً - وسائل عمل المعارضة السياسية:

تتم ممارسة المعارضة بوسائل متعددة، نعرضها بشيء من الإيجاز، من خلال عرضنا لكيفية التي تتم من خلالها المعارضة، وتركز هذه الوسائل أساساً فيما يلي:

١ - ممارسة حق التصويت:

إن أهم طرق المعارضة الرسمية، وذات الأثر في حال نجاحها، هي ممارسة حق التصويت في الاستفتاءات والانتخابات:

ففي الاستفتاءات يستطيع المعارضون رفض مشروعات الحكومة صراحة فتعتبر كأنها لم تكن، وهو عادةً ما يحدث في الدول الديمقراطية الغربية، ومن أمثلة الاستفتاءات التي رفضها الشعب الفرنسي، الاستفتاء الذي أجري على المشروع الأول لدستور الجمهورية الرابعة في مايو عام ١٩٤٦، ومن أمثلتها في سويسرا رفض الاعتراف للنساء بحق التصويت قبل عام ١٩٧١، ومن أمثلتها أيضاً رفض بعض الاتفاقيات الخاصة بالمجموعة الخاصة بالمجموعة الأوروبية في بعض دول أوروبا الغربية في العقد الأخير من القرن العشرين^(١). ولكن، تؤخذ على عمليات الاستفتاء، من أنها قد لا تؤدي بالنتائج المرجوة، خاصة إذا طبقت في دول يكون فيها الوعي السياسي والدستوري للمواطنين في أدنى درجاته، والجهل بالقوانين وصياغتها صفتان شائعتان بين المواطنين، فتكون نتيجة الاستفتاء في أغلب الحالات كما تبغيها السلطة، وأنها تقترب في كثير من الأحيان إلى مفهوم البيعة، حيث أن الدول ذات الأنظمة الاستبدادية والدكتاتورية تضيف عليه صفة الشرعية من خلال الاستفتاء، فتكون نتيجته بالموافقة، وبنسب تزيد دائماً ٩٠٪ وقد تصل في بعض الدول إلى نسبة ٩٩٪^(٢). والاستفتاء ضمانة مهمة للمعارضة السياسية تؤدي

(١) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٠٤.

(٢) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٩٨.

إلى حيويتها، خاصة إذا اقترنت بضمانات قانونية وفعلية تكفل تنفيذها بصورة شفافة ونزيهة^(١).

أما الصيغة الأساسية والمهمة لممارسة حق التصويت فهو حق الانتخاب، حيث يستطيع المواطنون التعبير عن آرائهم السياسية من خلال التصويت في انتخابات حرة ونزيهة لاختيار مرشحهم في المجالس النيابية. لذلك، فالانتخاب مرتبط بالديمقراطية النيابية، فالشعب يمارس أو يشارك في الحياة السياسية وفي الحكم بواسطة ممثليه الذين ينتخبهم بصورة دورية^(٢). وفي الانتخابات يمكن للمعارضين لسياسة الحكومة أن يرفضوا انتخاب ممثليها ليدلوا بأصواتهم لصالح أصحاب الاتجاه أو الاتجاهات الأخرى الذين تكون لهم الغلبة إذا أوصلتهم هذه الأصوات إلى مستوى الأغلبية البرلمانية، فتسقط الحكومة القائمة ويحلون محلها. وكذلك الأمر، في حالة الانتخابات الفرعية يستطيع الناخبون أن يعبروا عن موقفهم من سياسة الحكومة بإسقاط مرشحها في الانتخابات، وهو ما حدث في الانتخابات الفرعية التي أجريت في فرنسا بتاريخ ١٨ يناير ١٩٨٢ في أربع دوائر انتخابية هزم فيها الحزب الاشتراكي إثر اكتساح التجمع الديغولي من أجل الجمهورية لثلاثة منها، وفوز الاتحاد الديمقراطي الدغستاني بالمقعد الرابع. وأيضاً ما حدث في انكلترا عام ١٩٨٠ عندما خلت دائرة انتخابية كان ممثليها من حزب

(١) وتؤدي إلى رفع الوعي السياسي والدستوري للناخبين، وحسب الموضوع المعروض للاستفتاء، فالمعارضة تكون لديها القدرة على مواجهة خطط وبرامج الحكومة من خلال إقناع الناخبين برأيها في الموضوع المعروض للاستفتاء سواء كان بالموافقة أو الرفض، أو محاولة حشد الرأي العام للاعتراض على قانون معين، ترى المعارضة إن من مصلحتها الاعتراض على القانون الصادر وخلال فترة معينة حتى يوقف تنفيذه. وفي بعض الأنظمة وعند تقديم مشروع قانون معين أو اقتراح ما إلى البرلمان، فلدى الموافقة على مناقشة المقترح، إما أن تتم الموافقة عليه فيصبح قانوناً نافذاً، أو يتم عرضه على الشعب للاستفتاء عليه. لذا فالمعارضة السياسية تستطيع اقتراح مشاريع القوانين التي تكون معبرة عن آرائها وأهدافها، إذا كانت على ثقة بأن مشروع القانون المقترح يحوز ثقة وموافقة أغلبية الناخبين. ينظر في ذلك: سربست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٩٧.

(٢) انظر: سربست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٩٨.

المحافظين^(١). ولكي ينجح قائد الحزب، يجب أن يفصل نفسه عن حزبه، لأن التركيز يتم على الاهتمام السياسي والانتخابي للقادة^(٢).

٢ - الأحزاب السياسية:

يعد تعدد الأحزاب السياسية الوسيلة الأساسية للمعارضة الحديثة، سواءً اقتصر النظام السياسي على حزبين كبيرين، أم كثرت فيه الأحزاب، وسواء أكانت الأحزاب متجانسة التكوين أم غير متجانسة، غير أن لعدد الأحزاب السياسية وتجانس تكوينها تأثيراً على نوعية المعارضة. فالمعارضة في ظل نظام تعدد الأحزاب تكون في الغالب معارضة خارجية يتولاها حزب أو أحزاب خارج إطار الحكومة التي تتولى السلطة، وأحياناً تكون المعارضة داخلية تتم في نطاق الحكومة نفسها بواسطة بعض الأحزاب المشتركة فيها، بواسطة أعضاء منشقين من نفس الحزب^(٣).

وبالإضافة إلى ما سبق، يعد تنظيم المعارضة من أهم وظائف الأحزاب وهذه الوظيفة ليست مجرد مجابهة من أحزاب الأقلية لحزب أو أحزاب الأغلبية؛ ولكنها وظيفة محددة الأبعاد، تقتضي من حزب المعارضة أن يقوم بتوجيه النقد للحكومة، على أن لا يكون هذا النقد مجرداً، بل مقروناً بالحلول البديلة التي يتضمنها برنامج متكامل يمكن ترجمته إلى قرارات نافذة فيما إذا سنحت الفرصة للحزب المعارض أن يتولى الحكم، ولا شك أن قيام المعارضة على هذا النحو، لا يمكن أن يتم إلا إذا استندت إلى ما تتيحه لها النظم الديمقراطية من وسائل تساعد على نجاح المعارضة، وعلى الأخص ما

^(١) وحسب ما جرى عليه العادة، فمن المتوقع في إنكلترا أن يفوز حزب المعارضة وهو حزب العمال؛ نظراً للأخطاء التي ترتبها الحكومة خلال فترة ولايتها. ولكن الشيء الذي حدث كان خلاف المتوقع، ففازت في انتخابات هذه الدائرة إحدى زعيمات حزب الاشتراكيين الديمقراطيين. ذلك الحزب الجديد الذي نشأ عن انشقاق أربعة من وزراء حزب العمال عن قيادة الحزب احتجاجاً على سياسته الاشتراكية المتطرفة. وقد تحالف هذا الحزب مع أصغر الأحزاب البريطانية، وهو حزب الأحرار وبدأ نجمه في الظهور. وكان الشعب بهذه النتيجة يعلن سخطه على حزب الحكومة وعلى حزب المعارضة الرئيسي معاً. ينظر في ذلك: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٠٤ - ٣٠٥.

^(٢) See: HARRIS, BEN, DAVID, ALEXANDER, *Opposition in a Changing Political Environment: Leadership and the Conservative Party, 1997 - 2010*, phd, Durham theses, Durham University, 2010, p.95.

^(٣) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٠٨.

تكفله هذه النظم من حماية للحريات العامة؛ كحرية الصحافة، وحرية الرأي، وحرية الجمعيات، والتجمعات، والحصانات البرلمانية، وحق البرلمان في مساءلة الحكومة^(١) وطرح الثقة بها... إلخ^(٢). فللأحزاب دور فاعل في تكوين الأفكار والاتجاهات السياسية، حيث تقوم بترويج أفكارها عن طريق إعطاء المعلومات من خلال الصحف والنشرات والاجتماعات، وبجميع الوسائل المتاحة أمامها. مما يؤدي إلى رفع الوعي السياسي للمواطنين، وهذا ما يتضح بشكل جلي أثناء الحملات الانتخابية^(٣). وبالإضافة إلى ذلك، فإن للمعارضة وظيفة أساسية، هي السعي للوصول إلى السلطة، أو القدرة في التأثير على قراراتها، وهذا لا يتحقق إلا عن طريق الأحزاب^(٤). وكذلك، للأحزاب دور فاعل في تكوين الرأي العام وصياغته^(٥).

وتأسيساً على ما سبق، فقد أصبحت الأحزاب ضرورةً سياسيةً أساسيةً في تحقيق أهداف المعارضة، وتفعيل دورها في ساحة التنافس والصراع بغية إنجاز تلك

(1) see: European Commission For Democracy Through Law(Venice Commission), Report, On The Role Of The Opposition, In A Democratic Parliament, op. cit., pp.24 - 26.

(2) انظر: د. ثامر كامل محمد الخزرجي، النظم السياسية الحديثة والسياسات العامة" دراسة معاصرة في استراتيجية إدارة السلطة"، مرجع سابق، ص ٢١٣.

(3) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٩١.

(4) لأنه بتنظيم الأحزاب يمكن للمعارضة توجيه النقد إلى الحكومة بشرط أن لا يكون نقداً مجرداً، بل مقروناً بالحلول البديلة بحيث يمكن ترجمته لقرارات نافذة، إذا سنحت الفرصة لتولي الحكم. وبالطبع لا يمكن أن يتم ذلك إلا إذا استندت المعارضة على ما تكمله الديمقراطيات من حماية لحرية الصحافة وحرية التجمعات والحصانة البرلمانية وغيرها، ويتعين على أحزاب المعارضة في النهاية أن تكون قادرة إذا نجحت في الوصول إلى الحكم أن تتحمل مسؤوليتها دون اضطراب. ينظر في ذلك: أشرف مصطفى توفيق، المعارضة، مرجع سابق، ص ٣٤ - ٣٧.

(5) فهي تقوم بربط المصالح الفردية مع بعضها وتحويلها إلى مصالح جماعية والعمل على تحقيقها، وبالتالي إضفاء صيغة سياسية عليها، حيث يتعين عليها توجيه المواطنين وتوعيتهم بالمشكلات وإصلاحها، ووضع الحلول لها. وتعتبر بمثابة معاهد لإعداد الكوادر السياسية المحررة عن طريق فصح المجال أمام ذوي القدرات الفكرية والإدارية على ممارسة العمل السياسي وأصول ممارسة السلطة وقيادة وتوجيه الحملات الانتخابية. من خلال إكسابهم أساليب التعامل والمرونة والتفاعل مع مشاكل المواطنين والتوجه إلى الجماهير بكافة شرائحها، ومحاولة التقرب منها، وبالتالي كسب ثقتها وتأييدها، وأن هذا يكون سبباً في إبراز وتأهيل قادة سياسيين وجماهيريين في المجتمع. ينظر في ذلك: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٩١.

الأهداف. فالمعارضة ومن خلال الأحزاب السياسية تحاول أن تكون حلقة اتصال بين رغبات الجماهير وبين الدولة، وتقوم بمحاولة ملء الفراغ الذي يوجد أحياناً بين السلطة والمواطنين، ويتمثل ذلك من خلال الحوار بين أحزاب المعارضة والحزب الحاكم، والذي كثيراً ما يتم في الدول ذات الأنظمة الديمقراطية عندما تدعو المعارضة إلى مناقشة سياسات الحكومة، سواء في البرلمان أو من خلال وسائل الإعلام^(١).

وبالنتيجة، يمكن أيضاً أن تقوم المعارضة السياسية بدور مهم في تكوين اتجاهات الرأي العام، وذلك بخلق وعي سياسي بين أفراد المجتمع عن طريق نشاطات الحزب وحملات التوعية المنظمة لأجل رفع درجة متابعة المواطنين للقضايا السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، فتكون بمثابة المراقب لأداء السلطة الحاكمة، وتوجيه النقد إليها من خلال الاجتماعات الحزبية ووسائل الإعلام. وللأحزاب السياسية دور في محاربة الفساد المالي والإداري الذي قد يستشري في الحكومة ومؤسساتها، ومن خلال رصد نشاطات الوزراء والمدراء العامين في الوزارات وكذلك قادة الحزب الحاكم، وكشف ذلك للمواطنين بالوسائل المتاحة، والضغط على السلطة من أجل فتح التحقيقات مع المفسدين وإحالتهم إلى القضاء^(٢).

٣ - الجماعات الضاغطة Pressure groups:

إن لتطور المفهوم الحديث للديمقراطية أثراً كبيراً في نشأة جماعات الضغط^(٣)، والتي أصبحت تمثل جماعة تعبر عن مختلف المصالح والآراء للأفراد ينتمون إليها، والتي

(١) سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٩١.

(٢) ولعل الدور الأهم لأحزاب المعارضة هو منع الاستبداد في الحكومة والحيلولة دون قيام دكتاتوريات، فالانتخابات الدورية ومشاركة المعارضة فيها توفر إمكانية التغيير السلمي للحكام وتوفر السبل المناسبة للتداول السلمي للسلطة. والأحزاب المعارضة وسيلة لصيانة وحماية الحريات العامة وحريات الأفراد، فهي المدافع الأمين عن حقوق تشكيل الأحزاب والنقابات والاتحادات والجمعيات والمنظمات غير الحكومية، وحرية الصحافة والنشر، وحق التجمع والإضراب والتظاهر، وحرية السفر والإقامة، والحريات اللصيقة بشخص الإنسان كحرمة السكن وسرية المراسلات البريدية وغيرهما. ينظر في ذلك: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٩٢.

(٣) يرتبط هذا المفهوم (الضغط) بالعمليات السياسية، ويعني بأن الجماعة قد اتخذت موقفاً موحداً تجاه قضية معينة، أي أن جماعة الضغط تحاول التأثير على صانعي القرار في النظام السياسي من أجل تحقيق غرض معين يخدم مصالحهم، ويستعمل =

غالباً ما تكون مصالح وآراء متقاربة بين أعضائها وتسعى الجماعة لتحقيقها وتحقيق الغرض منها في مواجهة السلطة العامة القائمة^(١). وهي عبارة عن تنظيمات تمثل مصالح خاصة لبعض الفئات تمارس ضغطاً على الحكام من أجل إصدار تشريعات تراعي المصالح المشتركة لتلك الفئات. وقد عرفها البرفسور (Meynaud) بقوله: "هي...العد الذي لا يحصى من الجماعات والجمعيات والنقابات أو الحركات التي بدفاعها عن المصالح المشتركة لأعضائها، تجهد بكل ما أوتيت من وسائل مباشرة أو غير مباشرة للتأثير على التصرف الحكومي والتشريعي ولتوجيه الرأي العام"^(٢).

وبالتالي، فالجماعات الضاغطة هي الوسيلة الطبيعية للتعبير عن إرادة الطبقة المحكومة التي تجد في الجماعات الضاغطة، المنبر الذي تعبر من خلالها عن حاجاتها ومعتقداتها في وسط سياسي وثقافي واجتماعي متباين. وبما أن الأحزاب وبرامجها لا تعبر بصدق وأمانة عن جميع ميول الشعب ونزعاته واتجاهاته، فكان من الضروري في المجتمعات الحرة السماح بتكوين التجمعات المتعددة التي تعكس مختلف التيارات. فشرعية المطالب التي تتقدم بها الجماعات الضاغطة، تضي عليها نوعاً من الشرعية القانونية بدلاً من اعتبارها خارج القانون^(٣). وتقوم هذه الجماعات بدور كبير في التأثير على سياسات الأنظمة السياسية الداخلية والخارجية، وهذه الجماعات تتكون في ظل ظروف اجتماعية معينة تعطى للفرد كونه عضو في أعلى المؤسسات الإنسانية، دوره في التعبير عن إرادته وعن الجماعة التي تتكون منه مجتمعه، ويقوم بعلاقات اجتماعية متعددة، حسب وضعه الاجتماعي في المجتمع، وحيث إنه يؤمن بعقيدة معينة، ويدين

=معنى شائع هو جماعة المصلحة التي ترادف جماعة الضغط أو جماعة تهدف إلى تحقيق هدف مشترك باستخدام نفوذها لدى صانعي القرارات في النظام السياسي، وهذه الجماعة ليس لها صفة الدوام. ولجماعة الضغط مفاهيم متعددة، فمثلاً هناك جماعة اللوبي، أو جماعة الأورقة، والهدف من وراء ذلك هو التأثير على صانعي القرارات التشريعية. ينظر في ذلك: د. عبدالله حسن الجوجو، الأنظمة السياسية المعاصرة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١١٩.

(١) انظر: د. أيمن أحمد الورداني، حق الشعب في استرداد السيادة، مرجع سابق، ص ٢١٥.

(٢) انظر: د. إسماعيل الغزال، الدساتير المؤسسات السياسية، مرجع سابق، ص ٢٤٢ - ٢٤٣.

(٣) انظر: د. إسماعيل الغزال، الدساتير المؤسسات السياسية، مرجع سابق، ص ٢٤٣.

بالولاء وبضرورة اتخاذ مسلك معين في مجتمعه لا يتنافى مع أخلاق المجتمع، ويتوجب سلوك محدد، وانتهاج تقاليد معينة^(١).

ويستفاد مما سبق، بأن جماعات الضغط أصبحت واقعاً ملموساً في الحياة الاجتماعية والسياسية في معظم أنحاء العالم واعترفت بها معظم الدول^(٢)، وأفردت السلطة التشريعية في معظم بلدان العلم قوانين خاصة تنظمها على نحو يحول دون أن يحدث بينها وبين غيرها أو بينها وبين السلطة السياسية القائمة تضارب. وتسعى الجماعات الضاغطة إلى مباشرة نشاطها بصورة منظمة وبمختلف الوسائل التي تملكها أو تسيطر عليها لتحقيق أهدافها وهي تختلف بذلك عن جماعات التأثير الأخرى، والتي تعمل بصورة غير منظمة وتعتمد على الإمكانيات الشخصية لدى أصحابها، وإنه ولئن كانت جماعات الضغط تمارس عملها في مواجهة السلطة داخل الدولة من خلال الضغط على السلطة التنفيذية بغرض العمل على توفير الدعم المادي والمعنوي لها، وفي الوقت ذاته الضغط على السلطة التشريعية للحفاظ على مصالحها من خلال توفير حماية قانونية لها

(١) انظر: د. عبدالله حسن الجوجو، الأنظمة السياسية المعاصرة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١١٧ - ١١٨.

(٢) توجد في الدول الغربية، وفي مقدمتها الولايات المتحدة الأمريكية، بعض الهيئات أو الجماعات المنظمة التي تدافع عن مصالحها الخاصة لدى السلطات العامة في الدولة، فتقوم بدور أساسي في الحياة السياسية لهذه البلاد، وقد يصل الأمر بأن تكون بعض القرارات تكون من إعدادها هي، ويقتصر دور سلطات الدولة على إضفاء الصفة الرسمية عليها. ويتجاوز عدد هذه المنظمات في الولايات المتحدة الأمريكية وحدها الألفين، ومن أمثلتها الاتحادات كاتحاد المزارعين واتحاد صناعة السيارات، ومنها النقابات المهنية كنقابة الأطباء ونقابة المهندسين، ومنها الجماعات الدينية بكنائسها وطوائفها...إلخ. وقد تزايدت أهمية هذه الجماعات في الولايات المتحدة الأمريكية لأسباب عدة أهمها:

- عدم قيام أحزابها السياسية على أيديولوجيات أو أفكار عقائدية معينة، مما يجعلها أسهل قبولاً لمطالب المصالح الخاصة.

- حاجة الأحزاب السياسية إلى أموال طائلة للإتفاق على الدعاية الانتخابية ومساهمة هذه الجماعات فيها بسخاء.

- اعتبار مطالب مجموعات الضغط طريقة طبيعية تكميلية للتعبير عن إرادة الشعب، إذ أنه لا يستطيع تحقيق كل رغباته عن طريق التصويت الانتخابي.

- الاعتقاد السائد في الولايات المتحدة منذ تأسيسها بأن المصلحة العامة ما هي إلا مجموعة من المصالح الخاصة، مما يضفي نوعاً من الشرعية على مساعي هذه الجماعات للتأثير على السلطات العامة وتبصيرها بالأمور التي تستدعي تدخلها. ينظر في ذلك: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٢٠ - ٣٢١.

على نحو قد يعلى من مصلحتها على حساب الأهداف التي قامت عليها فضلاً عن تعرضها لإشكالية احتواء السلطة السياسية لها^(١).

وبالمجمل تقوم جماعات الضغط في التأثير في السلطة الحاكمة من خلال الوسائل الآتية^(٢):

أ - الاتصال المباشر بالحكومة.

ب - الضغط على أعضاء البرلمان.

ج - تعبئة الرأي.

وتجدر الملاحظة في هذا الصدد، بأن دور جماعات المصالح ينحصر في التأثير في صنع السياسات التي تحقق مصالحها الخاصة، ولكن هذا الدور يختلف من نظام إلى آخر؛ ففي النظم السلطوية غير الديمقراطية يكاد ينحصر دورها في جمع المعلومات لتكون مصدراً لها، أو قناة تقدم الشكاوى، أو أداة لتدعيم سيطرة النظام على أعضاء هذه الجماعة. وقد تشكل جماعات المصالح معارضة حقيقية لسياسات الحكومة في حالة تناقض الأخيرة مع مصالح جماعات المصلحة^(٣)، وفي أحيانٍ أخرى، لا تكون هذه

(١) انظر: د. أيمن أحمد الورداني، حق الشعب في استرداد السيادة، مرجع سابق، ص ٢١٩.

(٢) وهذه الوسائل التي تتبعها جماعات الضغط من دون شك تشكل توجهاً معارضاً للحكومة، إذا ما شعرت أن سياسات الأخيرة ستلحق الضرر بها، سوف لا تتوانى في حشد الجهود من أجل التأثير في صنع القرار للاستجابة إلى مطالبهم وعدم إلحاق الأذى بمصالحهم. ينظر في ذلك: د. وصال نجيب الغزوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ١٨١.

وبالمجمل فإن الوسائل المشروعة لجماعات الضغط تتجلى: النقابات، الأحزاب، الجمعيات، الرأي العام. إلى جانب هذه الوسائل المشروعة فهناك وسائل غير مشروعة يمكن أن تلجأ إليها جماعات الضغط، بغية تحقيق أهدافها، وهي: العنف، الظاهر، إفساد الجهاز الحكومي، الرشوة. للتوسع حول هذه الوسائل. ينظر في ذلك: د. محمد أبو ضيف باشا خليل، جماعات الضغط وتأثيرها على القرارات الإدارية والدولية، دار الجامعة الحديث، ٢٠٠٨، ص ١٢١ - ١٨٥.

(٣) ومن هذه الجماعات من يكون نشيظاً كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية، وخاصة المنظمات الصهيونية وتأثيراتها على السياسة الأمريكية الداخلية والخارجية، خاصة فيما يخص الأمة العربية والوطن العربي. ينظر في ذلك: د. عبدالله حسن الجوجو، الأنظمة السياسية المعاصرة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ١٢٣ - ١٢٤.

الجماعات إلا أمام تنامي دور الدولة ومؤسساتها في تحجيم جماعات المصالح المختلفة من أجل الحفاظ على مصالح ونفوذ القابضين على السلطة^(١). وبالنتيجة، فإن المجموعات المعارضة وجماعات الضغط في الأنظمة الديمقراطية يمكن أن يمارسا ضغطاً كبيراً على الحكومة، حتى ولو لم يكونا قادرين التأثير على النتيجة مباشرة، عكس ما هو موجود في الأنظمة الاستبدادية، حيث لا يمكن لهذه الجماعات إحداث أي تأثير مباشر على العملية السياسية^(٢).

٤ - الصحافة والنشر^(٣):

تأتي أهمية الصحافة من أنها ليست وسيلة للتعبير عن الرأي فقط، وإنما أيضاً وسيلة لتكوين الرأي العام، والتي أطلق عليها مجازاً "السلطة الرابعة"^(٤). وهذه العبارة أطلق عليها الكاتب الفرنسي (Emile de Guradin) مجازاً، وذلك لأنها ليست سلطة بالمعنى الحقيقي لكلمة السلطة، حيث لا تمثل عنصراً من عناصر الحكومة، وليست لها سلطة إصدار قانون أو قرار ملزم في مسألة ما تخص الحياة العامة^(٥). وحرية الصحافة (La liberté de la presse) هي الحرية الأساسية (liberté essentielle)، وميز ميرابو (Mirabeau) هذه الخاصية، قائلاً أن هذه الحرية "والتي بدونها لا يمكن للآخرين أن ينتصروا" (sans laquelle les autres ne peuvent être conquises). هذه الحرية هي شرط ضروري للحريات الأخرى. والحرية الممنوحة للصحافة تختلف عن تلك التي أعطيت للمواطنين، فحرية الصحافة لها محتوى سياسي مباشر إلى حد أنه يمكن انتقاد

(١) انظر: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ١٨٤ - ١٨٥.

(٢) See: Stephan Ortmann, *Explaining Non - Transitions: The Strategic Behavior of Political Groups in Singapore and Hong Kong*, Inaugural - Dissertation in der Philosophischen Fakultät und Fachbereich Theologie der Friedrich - Alexander - Universität Erlangen - Nürnberg, 2008, p.46.

(٣) حرية الصحافة (La liberté de la presse) لعبت دوراً هاماً في تنمية الديمقراطية في القرن التاسع، وحتى الآن، تعتبر الحرية الأساسية، للتوسع حول ذلك. ينظر:

- Maurice Duverger, *Thémis Manuels de capacité, Droit public*, op.cit., pp.179 - 182.

(٤) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٢٢.

(٥) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ١٤٥.

الحكومة^(١). هذا هو السبب الذي دافع المعارضة عن حرية الصحافة، على عكس وجهة نظر الحكومات فكانت تنظر إلى الصحافة بأنها خطيرة^(٢).

وقد تنبه لدور الصحافة المهم الكثير من الزعماء والقادة، فها هو (نابليون بونابرت) يقول: (أنا لا اعتبر نفسي علي أن أحكم ثلاثة أشهر مع حرية الصحافة)^(٣). وكذلك الأمر يقول: (إنني أخاف أزيز الأقلام أكثر مما أخاف من أزيز المدافع)، وقال: عنها أدولف هتلر (بأنها المدرسة اليومية لتعلم الناس)، وقد قال فلاديمير لينين زعيم البلاشفة الروس عند معرض حديثه لتبيان مهام الصحف الشيوعية بقوله: (ليست الصحيفة داعية، اجتماعياً ومثيراً اجتماعياً فقط، وإنما هي منظم جماعي). أما الرئيس الأمريكي (أبراهام لنكولن) حين وجه حديثه لإحدى الصحف فقد قال: (أنتم يا سادة يا من تتحكمون إلى حد كبير في الرأي العام، ألم يخطر ببالكم كي ينبغي عليكم أن تخففوا من أعباء من في السلطة، وأولئك البؤساء التعساء المثقلون بالاهتمامات والمسؤوليات)^(٤).

وبالتالي، تعتبر الصحافة من أهم الوسائل التي من خلالها تعبر المعارضة عن آرائها ومواقفها لتصل عن طريقها إلى كل من جمهور الناخبين وسلطات الدولة. وذلك

^(١) لقوة وفعالية المعارضة السياسية في الدولة دور كبير في ضمان حق الصحفي في الحصول على المعلومات والأنباء من مصادرها، وتغطية الوقائع والأحداث في مواقعها، تمهيداً لتوصيلها - من خلال الصحافة - إلى القراء تجاوزاً مع حقهم في معرفة المعلومات والأنباء الصحيحة. وذلك لأن للحكومة - في أي دولة من دول العالم - مصلحة في إخفاء أخطائها أو التخفيف من حدتها حتى لا يتحرك الرأي العام ضدها. وهي في سبيل ذلك تضع العقبات في طريق حصول الصحفيين على الأنباء المتصلة بهذه الأخطاء، وقد تمنعهم من ذلك بالقوة أو تعتدي عليهم بصورة أو بأخرى. وللمعارضة السياسية هي الأخرى مصلحة أكيدة ولكن في النقيض، أي في كشف ممارسات الحكومة الخاطئة أمام الرأي العام وفضح مثالبها أمام الناخبين. وكلما كانت المعارضة قوية واعية كلما تمكنت من مساعدة الصحفيين في استيفاء حقهم في تغطية الأحداث - أيًا كان تقييمها - والحصول على المعلومات والأنباء من مصادرها لنشرها تنفيذاً لمهمتهم ذات الأهمية الخاصة في حياة الدول والشعوب. ينظر في ذلك: د. ماجد راغب الحلو، حرية الإعلام والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٣٤٢.

^(٢) Voir: Claude - Albert COLLIARD, *Libertés Publiques*, op.cit., P.410.

^(٣) " je ne me chargerai pas de gouverner trois mois avec la liberté de la presse". Voir: Claude - Albert COLLIARD, *Libertés Publiques*, op.cit., P.410.

^(٤) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ١٤٥ - ١٤٦.

سواء تمثلت هذه الآراء في انتقادات لأعمال ومشروعات الحكومة، أم في مقترحات تقدمها المعارضة كحلول لمشاكل مطروحة، أم في برامج سياسية تؤيدها. لذلك تقتضي مبادئ الديمقراطية أن تجد المعارضة الصحف التي تنشر آراءها وتعليقاتها، سواء أكانت هذه الصحف هي صحفها الخاصة، وهذا هو الراجح والأقرب إلى طبيعة الأمور، أم كانت هي الصحف الوطنية التي يجب ألا تفرق في المعاملة بين الحكومة والمعارضة^(١).

وحتى إن احترام حرية الصحافة (*Liberté de la presse*)، والاتصال السمعي البصري *visuelle - liberté de la communication audio*، والسماح لأحزاب المعارضة بتقديم برامجها، ونقد سياسة الحكومة؛ بات شرطاً من شروط الديمقراطية^(٢).

ونظراً للدور الفعال للإذاعة والتلفزيون في تكوين الرأي العام، بسبب تخطيه الحواجز الجغرافية والزمنية، وكونه في متناول جميع شرائح المجتمع ومستوياتهم العمرية، بالإضافة إلى كونها سريعة النشر، هذه الأهمية في سرعة نشر الخبر، دفعت الحكومات إلى العمل الحثيث من أجل إخضاع الإذاعة لسلطتها، من حيث ملكيتها أو

(١) وتأكدت حرية الصحافة في إعلان حقوق الإنسان الفرنسي عام ١٧٨٩، وأصبحت من الحريات المستقرة المؤكدة في بلاد الديمقراطيات الغربية. وقد أكدت قوانين هذه البلاد حرية إنشاء الصحف، وحرية إدارتها، وحرية النقل والتوزيع، وكفلت لها ضمانات الاستقلال، بل واعطتها مساعدات مادية في أشكال مختلفة. وكما حرمت من مصادرة الصحف إلا قضائياً في حالة جرائم النشر، وإدارياً في حالة لزومها للمحافظة على النظام العام، مع الخضوع في ذلك لرقابة القضاء. ينظر في ذلك: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٢٣.

(٢) وعلى هذا الأساس فإن احترام حقوق المعارضة (*Le respect des droits de l'opposition*) شرط من شروط الديمقراطية، فبموجبها على الأغلبية أن تحترم حقوق الأقلية عندما تصل إلى السلطة (في حال حصول تغيرات سياسية) التي تجري بعد الانتخابات النزيهة والديمقراطية، فأعضاء الهيئة التمثيلية التي انتخبت لصالح المعارضة لها من الحصانة البرلمانية والجلوس في الهيئات البرلمانية (لجان تشريعية، ولجان التحقيق،... إلخ)، ومن ثم يجب أن تكون هذه الكتلة وسيلة فعالة لرقابة نشاط السلطة التنفيذية (بما في ذلك اللجوء إلى الأسئلة للحكومة واقتراح حجب الثقة)، وكما أن للديمقراطية التعددية فائدة أخرى محققة، هو حق المعارضة في إحالة التشريعات إلى المحكمة الدستورية العليا، وذلك في حال عدم دستوريتها. ينظر في ذلك:

- Gilles Champagne, *L'essentiel du Droit constitutionnel, 1 Théorie générale du droit constitutionnel*, 3^e éd, Gualino éditeur, paris, 2002, p.48.

الإشراف عليها ومراقبتها^(١). أما دور التلفاز في الحملات الانتخابية؛ فلم يكن يوماً، الهدف منه شخصنة السلطة السياسية (*La personnalisation du pouvoir politique*)، فنانليون، وديغول لم يكونوا بحاجة إلى التلفزيون لتوضيح مسار أعمالهم، ولكن للإذاعة (الراديو) دور كبير في ظهور السياسيين، وشخصنة الدعاية السياسية، والأمثلة على ذلك من روزفلت (*Roosevelt*) وهتلر (*Hitler*) وغيرهم، ومن هنا يأتي دور النظام السياسي والانتخابي في الحياة السياسية؛ لتعريف الناخب لمن سيصوت له ليصبح الرئيس التنفيذي) كما هو الحال في الانتخابات الرئاسية الفرنسية أو الانتخابات البرلمانية البريطانية^(٢).

وانطلاقاً من ذلك، فإن دور التلفاز يأتي في الأهمية من خلال الصور التي تظهرها، والتي تلخص النقاش السياسي، ومن ثم تظهر المنافسة المتعددة للقوى المتنافسة وأفكارها، فتتميز الحملة عبر التلفاز بالسرعة في نقل لحظات هامة، وخاصة في النقاشات الرئيسية المتلفزة بات هو المسيطر في الحملات الانتخابية، فعلى الرغم من تعدد وسائل الدعاية إلا أن التلفاز له التأثير الشامل، وهذا ما يميزه عن وسائل الحملة الأخرى الأكثر شخصية والتقليدية؛ مثل: الهيئات الوسيطة التقليدية (البرلمان، والنشطاء، والصحف)^(٣).

^(١) وقد استخدمت الإذاعة ولا زالت في مجال تحريض المواطنين من قبل الفئات المعارضة للسلطات الحاكمة، أو من قبل الحركات والأحزاب القومية للمطالبة بحقوق تلك القومية والمطالبة بحريتها واستقلالها، فكانت هنالك إذاعات سرية تنشئها تلك الجماعات المناهضة للحكومات من أجل مخاطبة الجماهير وحثها للتمرد والثورة على النظم الحاكمة والإطاحة بها. ينظر في ذلك: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ١٤٦ - ١٤٧.

^(٢) Voir: Daniel Gaxie, *explication du vote, un bilan des études électorales en France*, 2^e éd, presses de la fondation nationale des sciences politiques, 1989, p.392.

^(٣) Voir: Daniel Gaxie, *explication du vote, un bilan des études électorales en France*, op.cit., pp. 393 - 394.

كما أن مواقع الانترنت (*les sites internet*) هي جزء من الدعاية الانتخابية، وتؤخذ بعين الاعتبار في الإنفاق على الحملة، ولكن هناك صفحات مجانية متعلقة بحملة المرشح، متاحة من قبل موفر الخدمة، لا تدخل في حساب الحملة^(١).

وأخيراً، تأتي أهمية شبكة الانترنت والهواتف النقالة كظاهرة حديثة، بأنها استطاعت أن تدخل بسرعة باعتبارها وسيلة اتصال وإعلام، وإمكانيتها في نقل الحدث بالسرعة الممكنة، وقد حققت في مضمار حرية النشر وحرية الرأي نجاحاً باهراً، بحيث أصبح من الصعب على الحكومات أن تضع حداً لها وتتابع ما ينشر فيها، خاصة بعد شيوع ظاهرة الصحافة الإلكترونية، لا بل حتى لجوء أغلب الصحف إلى فتح مواقع خاصة لها على شبكة الانترنت، بالنتيجة أن استخدامات شبكة الانترنت والهواتف النقالة، حيث إنهما يعتبران الآن أهم وسيلة اتصال وإعلام من حيث الانتشار ونسبة الاستخدام^(٢).

٥ - الطعون القضائية^(٣):

تعد الطعون القضائية من الوسائل الفعالة للمعارضة في دول الديمقراطية الغربية، والدول التي سارت في نهجها في مجال المنازعات الإدارية والدستورية. وذلك في مجال القرارات الإدارية والقوانين البرلمانية على حد السواء. فيجوز الطعن في القرارات الإدارية بالإلغاء والتعويض، مما يؤدي إلى إعدام إصدار القرارات غير المشروعة، والتعويض عن الأضرار التي تسببها. كما يجوز الطعن في القوانين بعدم الدستورية؛ للتوصل إلى إلغائها أو على الأقل عدم تطبيقها على موضوع المنازعة^(٤).

ولذا، فالحق في اللجوء إلى القضاء الدستوري، يعد من بين النقاط التي تساهم اليوم وبشكل أساسي في تحقيق التوازن بين السلطة والمعارضة. وهو الحق المعترف به

(1) Voir: Jean - Pierre Camby, *Le Conseil constitutionnel, juge électoral*, Dalloz - Sirey, 2007, p.230.

(2) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ١٤٩.

(3) see: European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission), *Report, On The Role Of The Opposition, In A Democratic Parliament*, op. cit., p.28.

(4) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٢٥.

دستورياً للأقلية البرلمانية، وبهذه الوسيلة يمكن للأقلية السياسية، أي المعارضة، طلب مراقبة دستورية القوانين المقترحة من الحكومة والمصادق عليها بدعم من الأغلبية التي تحظى بها هذه الأخيرة في البرلمان^(١).

وانطلاقاً من ذلك، يأتي أهمية دور القضاء الدستوري كضمانة التوازن بين الأكثرية البرلمانية والمعارضة: إن التحولات التي أدت إلى تحول التوازن عملياً بين السلطتين التشريعية والتنفيذية إلى توازن بين الأكثرية البرلمانية المشكلة الحكومة منها، والمعارضة الطامحة إلى أن تصبح أكثرية برلمانية عبر الانتخاب واكتساب ثقة شرائح واسعة من الشعب، هذا التوازن هو توازن مختل أساساً كون المعارضة تشكل الأقلية البرلمانية، غير القادرة على حجب الثقة عن الحكومة وإسقاطها، ويتركز أداؤها على مراقبة الحكومة وتوجيه النقد لسياساتها وممارساتها، بهدف تقليب الرأي العام ضدها بانتظار الانتخابات التي تحسم الصراع بين الفريقين المتنافسين، غير أن هذا لا يمنع الأكثرية البرلمانية والحكومة من وضع قوانين تسمح للسلطة وهيمنتها على مقدرات الدولة. ما يمنع ذلك هو القضاء الدستوري. وذلك عن طريق لجوء المعارضة البرلمانية إلى القضاء الدستوري، في كل مرة تتخطى فيها الأكثرية والحكومة الاعتبارات الدستورية، ما يؤدي إلى ردع الأكثرية وإلزامها بالتقيد بما نص عليه الدستور، وضبط أداؤها، وبالتالي إلى انتظام أداء المؤسسات الدستورية، مما يقود إلى تصحيح التوازن المختل بين الأكثرية والمعارضة من جهة، ويحول دون هيمنة الأكثرية المنبثقة منها الحكومة، والدمج من خلالها بين السلطتين التشريعية والتنفيذية من جهة أخرى^(٢).

٦ - السلبية والمقاطعة:

^(١) انظر: تقرير بعنوان المدرسة الدستورية الجديدة (الشكل الجديد للمسار التأسيسي)، الصادر عن المنظمة الدولية للتقرير عن الديمقراطية، برلين، ص ٨. متوفر على الرابط التالي:

<http://www.democracy-reporting.org> - تاريخ زيارة الموقع: ٢٠١٧/٨/١١.

^(٢) انظر: د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، مرجع سابق، ص ٣٤ - ٣٥.

وبمقتضى ذلك، تأخذ المعارضة، صورة سلبية، فلا ترجع إلى سلوك الطرق الدستورية المتاحة للتعبير عن آرائها ومحاولة تطبيقها، كما لا تقدم على استخدام القوة في تنفيذ أهدافها مع ما يحيط بها من مخاطر؛ وإنما تتجه إلى الطريق العكسي تماماً، فيمتنع أنصارها عن المشاركة في الحياة العامة، أو تأييد الحكومة أو معاونتها في تنفيذ قراراتها ومشروعاتها. وكلما زاد عدد المعارضين السلبيين كلما استطاعوا بمواقفهم السلبية شل حركة الحكومة أو إسقاطها. وقد قامت هذه الطريقة بصورة مجسمة وطبقت تطبيقاً ناجحاً في الهند أيام الاحتلال البريطاني بواسطة المهاتما غاندي وتلاميذه، وأدت إلى نتائج خطيرة. كما استخدمت طريقة السلبية في مصر، مع مزجها بشيء من النفاق والتأييد بالقول دون العمل - خلال فترة قيام الاتحاد الاشتراكي العربي كحزب واحد - مما ساهم في تدهور الأحوال الاقتصادية والاجتماعية، وأدى إلى إضعاف القوة العسكرية والسلطة السياسية، وانتهى بنكبات قومية خطيرة منها هزيمة عام ١٩٦٧. ويزداد رجوع الناس إلى السلبية كوسيلة من وسائل المعارضة كلما زاد استخدام الحكومة للعنف والقوة في قهر المعارضة وقمعها، سواء بتصفية المعارضين الإيجابيين - الذين يرفعون أصواتهم بمخالفة الحكومة - جسدياً أو نفسياً، أما بالزج بهم في السجون والمعتقلات، أو بطردهم من وظائفهم وغير ذلك من وسائل الإيذاء. إذ يدفع التتكيل ببعض المعارضين الإيجابيين كثيراً غيرهم إلى تفضيل المقاطعة أو المعارضة السلبية كوسيلة للتوفيق بين رغبتهم في المعارضة وخشيتهم من العقاب^(١).

٧ - الفكاهة الساخرة:

تستخدم الفكاهة الساخرة كوسيلة من وسائل التعبير عن المعارضة في كثير من الدول، وتختلف الشعوب في مدى رجوعها إلى الفكاهة في هذا المجال، ومن أكثر الشعوب التي تنتشر فيها الفكاهة السياسية الشعب الفرنسي الذي لديه جريدة محببة متخصصة في هذا اللون من الفكاهة، هي جريدة البطة المكبلة *Le Canard enchainé*، وهي من أكبر جرائد الفكاهة السياسية في العالم. وكذلك يعد الشعب المصري من أكثر الشعوب استخداماً للفكاهة الساخرة في مجال المعارضة السياسية، الذي كان

(١) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٢٧.

لديه هو الآخر جريدة **البعكوكة** قبل ثورة ١٩٥٢، التي لا يكاد يترك مناسبة سياسية دون أن يعلق عليها بعدد من النكات الطريفة ذات المعاني اللاذعة. وتزداد أهمية استخدام الفكاهة الساخرة كوسيلة للتعبير عن المعارضة عندما تحظر أو تغلق أمامها مختلف السبل الأخرى، وهو ما حدث في عهد الرئيس جمال عبد الناصر الذي ضاق ذرعاً حتى بالفكاهة، فأمر الناس صراحة في إحدى خطبه بالكف عن تأليف وتداول النكات السياسية^(١).

وخلاصة القول، يستدل من خلال الفكاهة السياسية على الكثير من الحقائق المتعلقة بنظام الحكم في الدولة ويقف على اتجاهات الرأي العام المعارض لسياسة الحكومة بشأنها. وقد عبرت الفكاهة السياسية في مصر بعد ثورة ١٩٥٢ عن مختلف الأوضاع السياسية بوفرة وسخاء حين انعدمت وسائل المعارضة الأخرى^(٢).

ثالثاً - حكومة الظل في بريطانيا أنموذجاً للمعارضة في الدول الديمقراطية الغربية؛

لا يتم في النظم الديمقراطية الغربية الاعتراف بالمعارضة، وتكريسها في الواقع السياسي فقط؛ وإنما تتأسس في بعض الحالات، بحيث تتحول إلى مؤسسة حقيقية كسائر المؤسسات في الدولة. ولكن، الدول التي توصلت إلى إعطاء هذا المفهوم للمعارضة، نادرة جداً؛ وتأتي في طليعتها المملكة المتحدة، حيث تتمتع المعارضة فيها بوضع قانوني رسمي، فإلى جانب الحكومة (التي تسمى حكومة صاحبة الجلالة *Her Majesty's Government*) توجد حكومة المعارضة (والتي تسمى " المعارضة الرسمية

(١) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٢٨.

(٢) أمثلة عن ذلك - فعن انعدام حرية التعبير عن الرأي قالوا أن مصرباً ذهب يخلع ضرسه في لندن، فلما سألوه عن وجود أطباء الأسنان في مصر أجاب بأنهم كثيرون، لكنه لا يستطيع أن يفتح فمه في بلده. - وعن انتزاع الاعترافات بالتعذيب قالوا أن تمثالاً لم يتمكن الأثريون من معرفة هويته، فتوصل إليها رجال الشرطة عن طريق الاعتراف.

- وعن نتائج فرز الأصوات في الاستفتاءات والانتخابات ووصولها في العادة إلى نسبة ٩٩% أو يزيد لصالح من في السلطة، قالوا كثيراً من النكات الساخرة حتى صارت من الأمثال التي يتندر بها الناس. ومن ذلك قولهم أن الرئيس أنور السادات أرسل وزير داخلته للإشراف على الانتخابات الرئاسية الأمريكية، مجاملة لصديقه الرئيس جيمي كارتر، فكانت النتيجة هي فوز الرئيس السادات - وليس كارتر - بنسبة ٩٩% من أصوات الناخبين. ينظر في ذلك: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، مرجع سابق، ص ٣٢٨ - ٣٢٩.

لحكومة صاحبة الجلالة" (*Her Majesty' Official Opposition*)، ويطلق على الحكومة التي تشكلها المعارضة اسم حكومة الظل *Shadow Cabinet*^(١)، وتتكون هذه الأخيرة من وزراء ينتمون إلى الحزب الذي لم يحصل على الأكثرية في الانتخابات التشريعية العامة، وهذه الحكومة لها وجود فعلي، وهي جاهزة للحلول محل الحكومة القائمة. وهذه الأخيرة تقوم بالاطلاع على رأيها في القضايا المهمة جداً^(٢). وبالتالي، فإن نظام الحزبين في المملكة المتحدة كان من شأنه أن يجعل من المعارضة مؤسسة حقيقية^(٣). فالمعارضة في بريطانيا هي البديل الموثوق للحكومة، بموجبه حزبين رئيسيين يتبادلان الأدوار، وبعبارة أخرى، فالانتخابات هي المعيار الحاسم دستورياً^(٤).

^(١) للتوسع حول الوضع الرسمي لحكومة الظل في بريطانيا، ودور المعارضة في اللجان البرلمانية، والأسئلة والنقاش في البرلمان، وكذلك حول وزارة الظل وعلاقتها مع الحكومة. ينظر في ذلك:

- CHAU Pak Kwan, *The Relationship between the Government and the Opposition or Minority Parties in Selected Places, Research and Library Services Division, Legislative Council Secretariat, Central, Hong Kong, 2002, pp.3 - 10.*

^(٢) انظر: د. حسن مصطفى البحري، تداول السلطة، مرجع سابق، ص ٩؛ د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٢٥٧؛ عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، مرجع سابق، ص ٢٦٠؛

- see: HARRIS, BEN, DAVID, ALEXANDER, *Opposition in a Changing Political Environment: Leadership and the Conservative Party, 1997 - 2010, op. cit., pp.22 - 25.*

^(٣) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشكاش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٢٦.

^(٤) ولكن هذا التبادل في الأدوار توقف عندما خسر حزب العمال (*the Labour Party*) أربعة انتخابات متتالية ١٩٧٩ - ١٩٩٢، مما جعل النظرة إلى نظام الحزبي في بريطانيا "بالنظام الحزبي المهيمن" *"predominant party system"* - حيث كان حزب واحد يسيطر على الأغلبية المطلقة من المقاعد في السلطة التشريعية، وقادرة من تلقاء نفسها على القيادة دون الحاجة إلى شركاء لتحالف، وذلك لفترة طويلة، وفي عام ١٩٩٧ تولى حزب العمال بقيادة توني بلير (*Tony Blair*) منصبه، بسبب فوزه، ومن هنا، تأرجح التبادل مرة أخرى. ينظر في ذلك:

- Takako Imai, *Opposition in Parliamentary Democracies: British and Japanese Political Parties in Comparison, op.cit., p.216.*

وفي تلك الانتخابات (١٩٩٧)، كانت النتائج كالتالي: ٤٤% لحزب العمال، ٣١% لحزب المحافظين، ١٧% للديمقراطيين الأحرار، ٧% لباقي الأحزاب. ومن هنا حقق حزب العمال الأغلبية في مجلس العموم، واختار مجلس العموم توني بلير رئيس وزراء لبريطانيا العظمى. ينظر في ذلك:

- David Fontana, *Government in Opposition, GW Law Faculty Publications & Other Works, The Yale Law Journal, 2009, p.559.*

ويتقيد الحزب الحاكم بالعرف الدستوري الذي يفرض احترام المعارضة، ويمارس السلطة تحت رقابة هذه المعارضة^(١)، وكذلك تحت إشراف الرأي العام الذي يفرض رقابته على أداء الحزبين (الحزب الحاكم وحزب المعارضة) ويعتبر بمثابة الحكم بين سياستيهما في الانتخابات المقبلة^(٢). وقد أصبح، منذ عام ١٩٣٧، رئيس حكومة الظل الذي هو رئيس الحزب المعارض، يتقاضى، من الدولة، مرتباً مقابل ترؤسه هذه الحكومة، مما يدل على المهمة الرسمية التي يضطلع بها. كما أن للمعارضة دوراً رسمياً داخل البرلمان، فلا يوضع جدول أعمال الجلسات إلا بعد استشارتها. هذا وقد حذت كندا وأستراليا حذو بريطانيا، في إعطاء المعارضة الصفة المؤسسية^(٣).

وصفوة القول، فإن استقرار تطبيق النظام البرلماني في عدد من الدول وفي مقدمتها النظام البرلماني *Parliamentary System of Government* في إنكلترا مرهون بترسيخ المبادئ الديمقراطية فيها، المتمثلة في التعددية السياسية المدعومة بحق النقد، واحترام الحريات العامة وحقوق الأقلية والتداول السلمي للسلطة، هذا من جانب، ومن جانب آخر، القضاء المستقل إلى حد كبير عن السلطة التنفيذية معنوياً ومادياً، مما يجعله قادراً على ممارسة دوره في حماية الحريات العامة والحقوق الشخصية، بمنع وقوع التجاوزات من السلطات العامة على هذه الحريات وتلك الحقوق^(٤). وكذلك، ترسيخ المذهب الليبرالي، الذي هدفه حماية حرية الفرد وتعزيزها، مع إقامة توازن فعلي بين

(١) وهذا هو المبرر من وصف أحد الفقهاء النظام السياسي البريطاني بقوله: "إن النظام السياسي البريطاني يقوم من الناحية الواقعية على حكومة حزبية تعمل تحت الرقابة الدائمة المستمرة للحزب الآخر في ظل التحكيم الدوري لمجموع الناخبين". ينظر في ذلك: د. غسان سليم عنونس، النظم السياسية ٢ السلطة والمسؤولية بين ثوابت الإسلام ومتغيرات الغرب، ط ١، دار الإحصار العلمي، عمان، ٢٠١٧، ص ٣٥٢.

(٢) انظر: حنان حمد عمرو، تعزيز الأداء التشريعي لمجلس الشعب السوري "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٤، ص ١٤٢.

(٣) انظر: د. عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، مرجع سابق، ص ٢٦٠؛ د. حسن البحري، تداول السلطة، مرجع سابق، ص ٩ - ١٠.

(٤) انظر: حنان حمد عمرو، تعزيز الأداء التشريعي لمجلس الشعب السوري "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ١٤٣.

مقتضيات المصلحة العامة والحقوق والحريات. كل ذلك أدى إلى ضمان حرية ونشاط التيارات المعارضة من أحزاب ومنظمات في الدول^(١) ذات النظم البرلمانية^(٢).

وبالنتيجة، فإن أهداف المعارضة في النظام البرلماني للمملكة المتحدة تتجلى بما يلي^(٣):

١ - تساهم في صياغة السياسة والتشريع، بطريقة نقدية بناءة.

٢ - تعارض اقتراحات الحكومة غير المناسبة، وإجراء التعديلات على مشروعات القوانين الحكومية.

٣ - تقديم سياسات خاصة بها، بغية تحسين فرصها في الفوز في الانتخابات المقبلة."

والخلاصة التي يمكننا الوصول إليها، بأن للمعارضة في النظم الديمقراطية أهمية كبرى، فعلاوة على أنها متفقة مع المنطق وطبيعة الأمور من حيث وجود الرأي والرأي المخالف، وما يحققه وجود المعارضة المشروعة من وسائل قانونية تسمح للتيار المعارض بالتعبير عن رأيه، فضلاً عن ذلك فإن المعارضة تعتبر في النظم الديمقراطية، جزءاً لا يتجزأ من النظام السياسي نفسه.

^(١) تجدر الإشارة، بأن المجموعات السياسية المعارضة تأخذ حيزاً مناسباً في أغلب برلمانات الدول الديمقراطية، ففي فرنسا مثلاً، بمقتضى المادة (٥١ - ١) من الدستور منح حقوق معينة للأقليات المعارضة، أي تم تنظيم حقوق المعارضة في فرنسا دستورياً، سواء من حيث الوقت المخصص للمعارضة لمناقشة طروحاتها حول مواضيع معينة، بل أكثر من ذلك، باتت تعترف للمعارضة بحق رئاسة اللجنة المالية، وهذه اللجنة مسؤولة عن مراجعة الحسابات وموازنة الحسابات. ينظر في ذلك:

- *The National Assembly In The French Institutions, Service DES AFFAIRES International ESETDE Defense, Paris, 2013, Pp.143 - 144.*

^(٢) انظر: سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها، مرجع سابق، ص ٢١٣.

^(٣) *In the UK's parliamentary system, the aims of the Opposition are to:*

"(a) contribute to the formulation of policy and legislation by constructive criticism; (b) oppose government proposals it considers objectionable; seek amendments to government bills; and (c) put forward its own policies in order to improve its chances of winning the next general election".

See: CHAU Pak Kwan, The Relationship between the Government and the Opposition or Minority Parties in Selected Places, op.cit. p.3.

الفرع الثاني

تحديات المعارضة في الدول العربية

تتجلى إشكالية المعارضة في الدول العربية من منظورين، الأول، يتعلق بالبيئة السياسية والقانونية وإشكالياتها في بناء معارضة فعالة، من خلال عدم إيمان النظم السياسية العربية بفكرة تداول السلطة.

والمنظور الثاني، يتعلق بمشكلة المعارضة مع نفسها (أزمة المعارضة السياسية)، من خلال قدرة تمثيلية متهاكلة، وغياب المشروع السياسي الواضح المعالم، والتحجر الفكري، وعدم إيمانها بالديمقراطية حتى داخل منظومتها الحزبية (هشاشة القوى الديمقراطية)، وناهيك عن الاستتباع للقوى الخارجية.

وبناءً على ذلك، سنتطرق إلى البيئة السياسية والقانونية وإشكالياتها في بناء معارضة فعالة (أولاً)، ومن ثم سنتطرق إلى أزمة المعارضة مع نفسها (ثانياً)، وأخيراً، سنتطرق إلى تحليل لطبيعة العلاقة بين المعارضة والسلطة في الدول العربية وآفاق تطويرها (ثالثاً)، وفق الآتي:

أولاً - البيئة السياسية والقانونية وإشكالياتها في بناء معارضة فعالة:

إن واحدة من أكبر مشكلات المعارضة السياسية في الوطن العربي أنها تعمل في مجال سياسي نابذ أو انتبازي، أي مجال سياسي لا يقدم لها أي إمكانية حقيقية للعمل في المجال السياسي واتخاذ دور مناسب، فالراجع في البيئة السياسية العربية غياب المجال السياسي بين الدولة والمجتمع، وبالتالي غياب الممارسة المنافسة السياسية السلمية، والصراع الديمقراطي على كسب الرأي العام، وعلى المشاركة في صنع القرار وصياغة المستقبل والمصير^(١).

(١) انظر: عبدالإله بالقزيز، المعارضة والسلطة في الوطن العربي (أزمة المعارضة السياسية العربية)، ط ١، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ٢٠٠١، ص ١٩.

إن الصفة الغالبة في البنى السياسية العربية تتميز بانعدام وجود مجال سياسي فيها كمجال عمومي، أي كمجال ينتمي إلى الحق العام، وتملك فيه سائر قوى المجتمع حيزاً معترفاً به أو حصة مرعية بقوة أحكام القانون أو الدستور، أو بقوة أحكام التوافق والتراضي بين السلطة ومعارضيهما في هذا النمط من الهندسة السياسية للمجال السياسي، وبالتالي يقع تصميم المجال على مقاس النخبة أو النخب الحاكمة، وعلى مقاس مصالحها، مما يكون سبباً في احتكار السلطة القائمة المجال السياسي، والحق في ممارسة السياسة فيه على نحو حصري، فيتحول هنا المجال السياسي إلى أشبه ما يكون ملكية خاصة للسلطة وللنخبة الحاكمة، وليس ملكية عمومية لسائر قوى المجتمع، وبالنتيجة النهائية يكون حرمان قوى المعارضة من حقها المشروع في التعبير والعمل^(١).

وبالتالي، في ظل أزمة الشرعية^(٢)، وغياب مفاهيم الدولة الحديثة، وتسلب الأنظمة السياسية، تشيع ظاهرة المباحدة بين النصوص الدستورية والواقع العملي، ففي الوقت الذي تنص الدساتير العربية على حقوق المواطن الأساسية وحقه في التجمع والتظاهر والانضمام إلى الأحزاب، والمساواة بين الناس في الحقوق والواجبات وأن السيادة للشعب، إلا أنه في الواقع العملي تغيب كل هذه النصوص عن ذهن ومخيلة السلطة في الدولة، ففي حين يطالب الفرد بكل الواجبات تجاه السلطة بوصفه مواطناً

(١) انظر: عبد الإله بالقزيز، المعارضة والسلطة في الوطن العربي، مرجع سابق، ص ٢٠؛ وليد سالم محمد، إشكالية العلاقة بين الفرد والسلطة في أنظمة الحكم العربية وأثرها في التعددية السياسية، مركز الدراسات الإقليمية، دراسات إقليمية ٥ (١٢)، ص ٩.

(٢) فقد تبنت معظم النظم العربية شرعيتها على الابتزاز، من خلال إيهام المواطنين بأن النظام القائم هو أفضل نظام ممكن، وأن أية بدائل أخرى تنطوي على كارثة محققة. كما تلجأ بعض النخب الحاكمة في الأقطار العربية إلى استخدام الفعالية في حل المشكلات كمصدر للشرعية، عبر استخدام ثروة البلاد وأجهزتها الحكومية لمعالجة بعض المشكلات المزمنة، وإحاطة ذلك بمالآت التضخم. وكذلك تلجأ بعض النظم الأخرى إلى سياسات التأزيم عندما تشعر بتناقض شرعيتها، من خلال تضخيم بعض المشاكل مع دول الجوار، كمشاكل الحدود مثلاً، ودفعها بشكل مطرد إلى مستوى الأزمة، لتتخذها ذريعة للتعبئة السياسية المؤيدة لها. ينظر في ذلك: د. أحمد ناصوري، النظام السياسي وجدلية الشرعية والمشروعية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٤، العدد الثاني، ٢٠٠٨، ص ٣٨٣.

في الدولة، بما في ذلك أداء خدمة العلم وطاعة الأنظمة والقوانين والامتثال لأوامر السلطة، ولكن أمام كل ذلك ليس له أية حقوق بذمة السلطة من الناحية الواقعية^(١).

وتعقياً على ما سبق، فإن جوهر المشكلة يكمن في نتائج ممارسات الأنظمة الحاكمة التي استبعدت الخيار الديمقراطي في التداول السلمي للسلطة السياسية، حتى أصبح هذا الخيار مستحيلاً في ظل سيطرة فرد واحد وحاشيته على مقدرات الدولة ومختلف الموارد الوطنية والاجتماعية ومختلف أجهزة الإعلام وسواها. بل وقد تبادت تلك الأنظمة في تغليب الهم الأمني تجاه شعوبها على حساب كل الأهداف، وارتبط ذلك كله بهدف ضبط المجتمع وتقييد حراكه من أجل تأكيد سيطرتها على المتغيرات الاجتماعية والاقتصادية التي تضمن تحقيق مصالح جماعة السلطة واستمرار البقاء فيها^(٢).

فعلى سبيل المثال، في جمهورية مصر العربية، فإن نظام الحزب شديد السيطرة لم يجعل من المعارضة مؤسسة حقيقية، تمارس نشاطها الديمقراطي داخل البرلمان أو خارجه. وطالما أنه لا يوجد توازن بين حزب الأغلبية وأحزاب المعارضة، فكان لا بد لأحزاب المعارضة أن تجد استراتيجية جديدة لمواجهة حزب الأغلبية. وتعتقد الأستاذة الدكتور سعاد الشرقاوي، أنه من الأفضل لأحزاب المعارضة الصغيرة التي لا يحتمل أن تحصل على نسبة الثمانية في المائة أن تندمج في أحزاب أخرى تتفق معها في ذات الاتجاه السياسي. ولا ضير في ذلك لأنه ليس من اللازم أن تكون الأحزاب أحادية الاتجاه وإنما من الممكن أن تضم الأحزاب بين جنباتها اتجاهات متعددة، بمعنى أنه يمكن أن يضم حزب ليبرالي يميني يمين اليمين ويسار اليمين ووسط اليمين، ويضم حزب يساري يمين اليسار ويسار اليسار ووسط اليسار، ويضم حزب الوسط يمين الوسط ويسار الوسط ووسط الوسط^(٣).

(١) انظر: وليد سالم محمد، إشكالية العلاقة بين الفرد والسلطة في أنظمة الحكم العربية وأثرها في التعددية السياسية، مرجع سابق، ص ١٥ - ١٦.

(٢) انظر: د. سامر مؤيد عبد اللطيف، أزمة التداول السلمي للسلطة التنفيذية ومستقبل التغيير في العالم العربي، مرجع سابق، ص ١٤٤.

(٣) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٣٠ - ٥٣١.

وهذا يعني في المجمل العام أن غالبية النظم السياسية العربية لا تعترف من الناحية الفعلية بالحقوق المتضمنة بين طيات الدساتير، كما أن الأفراد ليس لهم أية ضمانات قانونية للتمتع بحقوقهم الدستورية في ظل هذا النوع من الأنظمة السياسية، فضلاً عن أن غالبية هذه النظم لا تعترف من الناحية العملية بالتطبيقات الحزبية كشريك فعلي في العملية السياسية، ومن ثم فإنها قد تحظرها ابتداءً، أو أنها قد تسمح بها ككيانات تنظيمية لا تعبر عن قوى اجتماعية يعتد بها ولا تتبنى أيديولوجية متماسكة، أو برنامجاً حقيقياً يراود به التغيير، فإذا ما حاولت المعارضة أن تخرج عن حدود دورها المتمثل في إضفاء مسحة ديمقراطية على النظام، عاقبتها السلطة ونكلت برموزها^(١).

ولم يتوقف الأمر على ما سبق، ولكن الإشكال الكبير يتجلى، بأن النظم السياسية العربية تعاني من إرباك شديد في الواقع العملي، إذ هي من ناحية غير مقتنعة فعلياً بالتعددية السياسية، كما أنها غير مستعدة لتقديم أية تنازلات للمعارضة السياسية من ناحية أخرى، فضلاً عن رفضها التام لفكرة التداول السلمي للسلطة، مما ولد شرحاً عميقاً بينها وبين المعارضة. أما قبولها بالتعددية السياسية في السنوات الأخيرة فهذا جاء بفعل الضغوطات الخارجية، وهو ما استثمرته السلطة لإضفاء مسحة ديمقراطية على صورتها الأمر الذي زاد من عدم الثقة بينها وبين المعارضة^(٢).

وتجدر الإشارة، إلى أنه ثمة من يرجع هذا الاستعصاء السلطوي في العالم العربي إلى النشأة المعاصرة للدولة العربية والتي نشأت، في الأغلب، إما على حامل المؤسسة العسكرية (الجيش)، وإما على خلفيات قبلية/عشائرية. هكذا، قادت هذه الأوضاع إلى تآكل الدولة المفترضة (دولة المؤسسات والقانون) لصالح السلطة، وإلى تهميش

(١) انظر: وليد سالم محمد، إشكالية العلاقة بين الفرد والسلطة في أنظمة الحكم العربية وأثرها في التعددية السياسية، مرجع سابق، ص ١٦.

(٢) انظر: وليد سالم محمد، إشكالية العلاقة بين الفرد والسلطة في أنظمة الحكم العربية وأثرها في التعددية السياسية، مرجع سابق، ص ١٧.

المجتمع، وعرقلة تحديثه وتمدينه، كما أدت إلى التحكم بمصادر الثروة والقوة والتشريع^(١).

وبالنتيجة، فإن إتباع أساليب القمع والعدوان على المعارضة، قد يجبر المعارضة على سلوك مسالك في السياسة غير سلمية ولا حضارية: العنف السياسي، وهو خيار غير مبرر للمعارضة (نهج خيار العنف في العمل السياسي)، ولكن في الوقت نفسه لا يمكن تجاهل الأسباب التي أودت بها - تحت وطأة اليأس والإحباط وانسداد المنافذ - إلى مهاوي هذا الخيار الدموي الانتحاري عليها وعلى المجتمع الوطني برمته^(٢).

وفي المقابل، فإن غياب مجال سياسي لممارسة الصراع والمنافسة - كما هو الأمر في معظم البلدان العربية - لا يستتبعه حكماً زوال السياسة والصراع بوصفهما ديناميتين اجتماعيتين موضوعيتين، بل ينجم عنه البحث عن تصريف هذه الدينامية من خلال قنوات أخرى قد لا تبدو سياسية، للوهلة الأولى، وأهمها: الدين، إن ظاهرة الطلب المتزايد على الدين، في مجال الاستثمار السياسي: استثمار المقدس، أو الرأسمال الديني في العمل السياسي، إنما مرده إلى غياب مجال سياسي، أو مجال تمارس فيه السياسة، ومحاولة لاستعارة المجال الديني كي يكون ذلك المجال السياسي البديل، ولا يخفى تبعات ذلك الاستبدال على الاستقرار السياسي والسلم المدني، بل على عملية السياسية ذاتها^(٣). أن الثقافة العربية عموماً، والثقافة السياسية خاصة تعاني من الازدواجية؛ فأحد طرفي هذه الثقافة فئات تحمل قيادات وتقاليد وأفكار الغرب السياسية، أما الطرف

^(١) وتكفي الإشارة إلى أن جميع النخب الحاكمة اليوم في البلاد العربية قد استلمت السلطة بالسيطرة المباشرة، إما بمناسبة خروج القوى المحتلة وبالتفاهم المسبق معها، أو بسبب اعتمادها مشروعية تاريخية لم يعد النظر فيها أو تجديد أصولها كما في بعض الملكيات والمشيخات، أو بمناسبة انقلابات عسكرية، ولم تعتمد أي منها في صعودها إلى سدة الحكم وفي تجديدها لنفسها في هذا الحكم على أي مشاورة جدية وحقيقية للمواطنين، ولا تزال ترفض أن تطرح وجودها وبقائها في السلطة بل وحتى سياساتها اليومية لأي استفتاء أو استشارة أو موافقة شعبية. فهي لا تقبل بأي شكل أن تربط استمرارها في السلطة بموافقة أو قبول الرأي العام، وتطلب أن ينظر إليها على أنها حقيقة قائمة تماماً كما أن الشمس والقمر حقائق أو ظواهر قائمة وغير مطروحة لأي نقاش ولا يمكن توجيه أي مسألة لها أو اعتراض. ينظر في ذلك: د. سامر مؤيد عبد اللطيف، أزمة التداول السلمي للسلطة التنفيذية ومستقبل التغيير في العالم العربي، مرجع سابق، ص ١٤٤.

^(٢) انظر: عبد الإله بالقزيز، المعارضة والسلطة في الوطن العربي، مرجع سابق، ص ٢١.

^(٣) انظر: عبد الإله بالقزيز، المعارضة والسلطة في الوطن العربي، مرجع سابق، ص ٢١.

الآخر فهو النخب التقليدية من عامة المجتمع التي تتمسك بقيمه ومعتقداته؛ بحيث نلاحظ عليها سمو الطابع الديني^(١).

والخلاصة التي يمكن الوصول إليها، في إن إشكالية البيئة السياسية والقانونية تتجلى بعدم إيمان النظم السياسية العربية بفكرة تداول السلطة، إذ لا زالت فكرة الدولة المركزية، و توجه السلطة هي التي تسيطر على فكرة النظام السياسي، وبالتالي يكون العنف هو مصير كل من يخالف السلطة هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فإن المعارضة السياسية العربية تعمل في مجال سياسي لا يقدم لها إمكانية حقيقية للعمل السياسي الحقيقي.

ثانياً - أزمة المعارضة مع نفسها :

في الحقيقية لم تكن قوة النظم والأحزاب السياسية الحاكمة في البلدان العربية، نتاجاً حقيقياً كقوة ذاتية تتمتع بها، بقدر ما هو عائد إلى ضعف أحزاب المعارضة السياسية، وهشاشة طروحاتها ومواقفها وسياساتها. أي أن المعارضة تعاني من أزمة مع نفسها، ومما تقدم يمكن تحديد أزمة المعارضة السياسية مع نفسها بما يلي:

١ - ضعف التأييد الجماهيري للمعارضة السياسية (قدرة تمثيلية): إذ أن المعارضة السياسية وراء سعيها للوصول إلى السلطة، لا سيما في النظم ذات الديمقراطية المقيدة ارتضت أن تكون الوصيف للنظام السياسي في معادلة الحكم، ومن ثم تخلت عن الكثير من ثوابتها أمام هدف الوصول للسلطة أو بالأحرى الحصول على المناصب، مما قد يساهم بتجميل صورة النظام من جهة، ومن زيادة بعد الهوة بين المعارضة والجماهير من جهة أخرى، مما أفقد المعارضة الكثير من التأييد الشعبي، إذ بدأ الشعب لا يرى جدوى من إتباع أو تأييد أحزاب المعارضة، إذ لا هي خلصته من سطوة النظام، ولا هي خففت عنه أعباء الحياة الاجتماعية والاقتصادية ناهيك عن عدم قدرتها على تحقيق شعاراتها. ومن هنا، كانت أغلب الأحزاب السياسية المعارضة لا يتعدى تأييدها عدد المنظوين تحت

(١) انظر: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ٢٧٥.

لوائها والمنتفعين منها^(١). بات مثيراً جداً ذلك التراجع المخيف في القدرة التمثيلية لدى أحزاب المعارضة العربية في ربع القرن الأخير^(٢).

٢ - **تلاشي مفهوم المعارضة السياسية:** إن مفهوم المعارضة السياسية بسبب ما تقدم انحسر لدى هذه الأحزاب وتجزأ حتى باتت هذه المعارضة مجرد اثبات الحضور، والرغبة في الظهور أكثر من كونها معارضة حقيقية، فلم تشكل هذه الأحزاب أي تهديد حقيقي للنظام الحاكم. أن كل معارضة سياسية يفترض بها أن تستمد شرعيتها من وجود حاجة اجتماعية تنعكس فيما بعد بصورة حاجة سياسية تتمخض عن تشكيل حزب سياسي، إذ لا بد من وجود دافع اجتماعي يشكل مدخلاً اجتماعياً يستدعي القدرة على إشباعه فيتولد حزب سياسي يعمل على إشباع هذه الحاجة الاجتماعية، ومن هنا يستمد كل حزب سياسي شرعيته. وإشكالية المعارضة السياسية العربية أن أغلبها فاقد لهذه الشرعية، وفشلها في كسب قاعدة جماهيرية واسعة تستند إليها في الأزمات دليل على ذلك^(٣).

٣ - **التخبط التنظيمي:** إن التخبط التنظيمي الذي تعانيه المعارضة السياسية يدل على عدم تجذر فكرة الديمقراطية لدى هذه الأحزاب، إذ إن المفارقة تكمن في أن أغلبها يحتاج النظام السياسي بعدم إتباع الأساليب الديمقراطية في الحكم والتعامل مع المعارضة، إلا أنها في الوقت ذاته بعيدة عن مضامين هذه الديمقراطية، إذ أن الكثير منها ينادي بالتداول السلمي للسلطة، ويرفض فكرة تداول السلطة فيما يتعلق برئاسة الحزب، مما يعني هشاشة الطروحات الفكرية لدى كثير من أحزاب المعارضة^(٤).

(١) انظر: وليد سالم محمد، إشكالية العلاقة بين الفرد والسلطة في أنظمة الحكم العربية وأثرها في التعددية السياسية، مرجع سابق، ص ١٩ - ٢٠.

(٢) انظر: عبد الإله بالقزيز، المعارضة والسلطة في الوطن العربي، مرجع سابق، ص ٣١ - ٣٢.

(٣) انظر: وليد سالم محمد، إشكالية العلاقة بين الفرد والسلطة في أنظمة الحكم العربية وأثرها في التعددية السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠.

(٤) انظر: وليد سالم محمد، إشكالية العلاقة بين الفرد والسلطة في أنظمة الحكم العربية وأثرها في التعددية السياسية، مرجع سابق، ص ٢٠.

٤ - غياب المشروع السياسي: إن أغلب قوى المعارضة السياسية العربية لا تمتلك مشروعاً سياسياً أو اجتماعياً تستند إليه في العمل الحزبي، وبالنتيجة تحولت ممارستها إلى سياسات تجريبية عمياء لا مرجع تنتهل منه، ولا خيارات برامجية ذات أبعاد استراتيجية تعصم خياراتها التكتيكية من السقوط في فخ سياسة النظام السياسي. ومن ثم، انعكس ذلك على تراجع قدراتها التمثيلية في الشارع العربي، بعد أن كانت تهز عرش الحكومات في أربعينيات وخمسينيات القرن الماضي، وأضحت تسير من إخفاق إلى آخر، ومن هزيمة إلى أخرى. أمام بطش النظام من جهة، وأمام افتقارها لشرعية المجتمعية من جهة أخرى^(١). وبالتالي، فالمعارضة تكون أمام سياسة بلا مشروع سياسي، لأن العمل السياسي لا يمكن أن يكتسب أسباب الفاعلية والتأثير؛ إلا إذا كان مستنداً إلى مشروع سياسي واجتماعي يبرره ويؤسس له عوامل النجاح^(٢).

٥ - التحجر الفكري: إن التحجر الفكري الذي تعانيه المعارضة السياسية العربية ينبع من فهمها للسياسة من جهة، ومن ثوابتها الأيديولوجية واستراتيجيتها العملية من جهة أخرى، فهي قد وعت السياسة من فرضية ذهبت إلى التشديد على وجوب حماية وصون الثوابت السياسية والعمل السياسي، وإحاطتها بالقدسية أمام ما بدا لها أو ظنته مساساً أو شكلاً من أشكال المساس بهذه الثوابت، ومن ثم تخندقت في الدفاع عن هذه الثوابت، فذهب القوميون في رؤيتهم لمجتمع شديد الحاجة للتوحد إلى النظر للتناقض بين ماهية الوحدة والديمقراطية، واعتقدوا أن الديمقراطية خيارٌ مجافٍ للوحدة على خلفية الاعتقاد أن الديمقراطية تنتصر للتعدد والاختلاف، وهي لا تصلح لمجتمع شديد الحاجة لما يصنع لحمة وحدته، وعاش الماركسيون على فكرة التناقض بين ماهية الاشتراكية والديمقراطية فاعتقدوا أن الديمقراطية هي صنعة البرجوازية ومن ثم هي لا تصلح لمجتمع البروليتاريا الكادحة، وآخرون ذهبوا إلى إنكار الآخر ورفض الحوار مع الآخر. وهكذا، انزلت هذه القوى كما انزلت غيرها إلى منزلق تبني نظرية متحجرة لظواهر مركبة غير قابلة للقراءة الواحدة أو الفهم والتفسير من منظار أو منهج واحد. وهو الداء

(١) انظر: وليد سالم محمد، إشكالية العلاقة بين الفرد والسلطة في أنظمة الحكم العربية وأثرها في التعددية السياسية، مرجع سابق، ص ٢١.

(٢) انظر: عبد الإله بالقزيز، المعارضة والسلطة في الوطن العربي، مرجع سابق، ص ٢٨.

الذي أصاب كل قوى المعارضة في رفض الآخر، واعتقاد أن أهدافها هي أهداف المجتمع وما سواها هدم لقوى المجتمع وإمكاناته^(١).

٦ - الاستتباع السياسي: إن أي معارضة سياسية يجب أن يكون هدفها الوطن والشعب، وشعارها الولاء للوطن والشعب، وخارج هذا النطاق، لا يمكن إطلاق وصف المعارضة السياسية الوطنية عليها، ولكن المشكلة تكمن في أن الكثير من قوى المعارضة السياسية العربية حدثت بفعل ولادات قيصرية خارجية، تمثل في استغلال النظم السياسية لكثير من القوى والشخصيات المعارضة، لأهداف وبرامج، عمل بعض هذه النظم بفعل التناحر الايديولوجي والسياسي الذي تتخبط فيه والعداء السياسي لبعضها البعض، فساعدت على تشكيل ما يسمى أحزاباً سياسية معارضة، والحق أنها ليست معارضة سياسية بالمعنى السياسي المعروف الذي يجعلها قوة توازن حقيقية بين السلطة والمجتمع بقدر ما هي جيوب لنظام سياسي آخر يريد الحصول على مكاسب آمنة في معركته الفكرية والإعلامية ضد النظام السياسي الآخر، وهو ما حدث ولا يزال يحدث في كثير من الدول العربية، مما جعل هذه الأحزاب أن تدين بالولاء لمن يراها، وهذا يعني استتباع هذه القوى لمن يأويها وينفق عليها^(٢).

وبالإضافة إلى ذلك، فإن أزمة المعارضة السياسية العربية في مختلف النظم السياسية العربية، تتمثل في أن أصول معظمها لا ينحدر من الأحزاب البرلمانية الداخلية المنشأ، التي دمرت الانقلابات العسكرية تطورها، بقدر ما ينحدر من الأحزاب الراديكالية الخارجية المنشأ، التي مارست العمل السياسي بعقلية ثورية "انقلابية". ولذا، فإن منظومتها القومية واليسارية قد انحدرت من النظم الحزبية الأحادية التسلطية العربية، وهذا ما ينطبق بشكل خاص على المعارضة السورية الديمقراطية التي تمثل

(١) انظر: وليد سالم محمد، إشكالية العلاقة بين الفرد والسلطة في أنظمة الحكم العربية وأثرها في التعددية السياسية، مرجع سابق، ص ٢١.

(٢) انظر: وليد سالم محمد، إشكالية العلاقة بين الفرد والسلطة في أنظمة الحكم العربية وأثرها في التعددية السياسية، مرجع سابق، ص ٢٢.

جميع أحزابها أحزاباً منشقة عن أحزاب الجبهة الوطنية التقدمية "الحاكمة" في سوريا، لأسباب أيديولوجية سياسية راديكالية وليس لأسباب "ديمقراطية"^(١).

ويتضح مما سبق، بأن معظم الأنظمة العربية قطعت الطريق على تداول السلطة، وعلى إمكانية قيام البديل الديمقراطي، ما أدى إلى تفجير انتفاضات شعبية، تحول بعضها إلى صراعات مسلحة، وإلى تشابك المصالح الدولية مع الرغبة بالإصلاح والتغيير، وبرزت الخلافات بين قوى التغيير وبخاصة بين الليبراليين والإسلاميين، ما جعل المنطقة العربية في مرحلة تحولات ليس من السهل التكهن بما ستؤول إليها. والخطورة تكمن في إمكانية قيام أنظمة تعتمد دساتير تركز على تسويات لا تحكمها سوى موازين القوى، ولا تأخذ بالاعتبار المبادئ والقواعد الدستورية العامة التي لا بديل منها لحسن أداء المؤسسات الدستورية، وصون الحقوق والحريات، وتوفير الأمن والاستقرار والتداول السلمي للسلطة^(٢).

وفي الخلاصة نستنتج، بأن المعارضة السياسية العربية، تعاني من أزمة ثقة بينها وبين المواطن وهي في ذلك سواء مع النظام السياسي. وبالإضافة إلى ذلك، فإن التخطيط التنظيمي داخل صفوف المعارضة السياسية، ساعد إلى حالة من التناقض والتأزم الداخلي، فأغلبها يرفض فكرة التداول السلمي لمنصب رئاسة الحزب في حين تطالب النظام السياسي بالقبول بفكرة التداول السلمي للسلطة مما ساهم في فقدانها لشرعيتها المجتمعية، الأمر الذي يعني ضبابية الرؤى والطروحات الفكرية التي تعتري منهجية المعارضة، ومن ثم هشاشة موقفها أمام السلطة والمجتمع على السواء فلا هي قادرة على تلبية طموحات المجتمع، ولا هي قادرة على الوصول إلى السلطة.

(١) انظر: عبد الإله بالقزيز، المعارضة والسلطة في الوطن العربي، مرجع سابق، ص ٧٣.

(٢) انظر: د. عصام سليمان، العدالة الدستورية وحكم القانون رؤية اصلاحية في ضوء التحولات العربية، المجلس الدستوري اللبناني، الكتاب السنوي ٢٠١١، المجلد ٥، ص ٥٤.

ثالثاً - تحليل لطبيعة العلاقة بين المعارضة والسلطة وآفاق تطويرها :

إن تحليل ظاهرة المعارضة السياسية، يختلف بحسب طبيعة النظام السياسي القائم من جانب؛ والظروف والأوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي تفرض نفسها على الواقع السياسي من جانب آخر، وهو ما سنتولى توضيحه وفق الآتي:

١ - مراحل تطور العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية:

إن تتبع مراحل تطور الأبعاد السياسية لكل من الحكومة والمعارضة في الدول العربية، قد تختلف من مرحلة إلى أخرى، ففي ظل نظام الحزب الواحد، تسعى الحكومة دوماً نحو امتلاك السلطة واحتكارها لنفسها، ودون السماح لقوى المعارضة السياسية من المشاركة، رغم إثبات المعارضة وجودها سواء أكانت داخل الدولة أم خارجها. ويأتي سبب رفض المعارضة في هذه الحالة من وجهة نظر السلطة، بعدم شرعيتها، ولذا يتم بذل كل السبل من أجل إضعافها، وإرغامها على الانكفاء على ذاتها من جانب، أو الخضوع للسلطة الحاكمة خضوعاً مطلقاً من جانب آخر. أما في احتكار السلطة وتدعيمها، فإن طبيعة العلاقة بين الحكومة والمعارضة تتحدد بشكل مختلف؛ لذا فإن المعارضة السياسية أما أن تتكيف تكيفاً مرناً في حالة احتواءها، أو أن يسمح لها بالحركة ضمن الحدود المسموح بها من جانب الحكومة؛ كي تنال تمثيلاً نسبياً غير مؤثر على سيطرة الحكومة في الساحة السياسية^(١).

ولكن، إذا كانت المعارضة السياسية تتمتع بالقوة والتأييد بين صفوف الجماهير، فإن ذلك يدفعها نحو مواجهة سياسية حقيقية مع السلطة الحاكمة سواء أكانت بشكل سلمي أم عنيف؛ من أجل الحصول على السلطة. ولذا، تلجأ السلطة إلى استخدام الأساليب كافة من أجل تهميشها أو إقصائها من الحياة السياسية؛ كي تبقى النخب الحاكمة في أمن على سلطتها ومصالحها السياسية. وبالتالي، نجد المعارضة تتعرض بين الحين والآخر للملاحقة والاعتقال والمحاكمة وغير ذلك، من أجل تضيق فرص وإمكانات تحقيق النجاح في العمل السياسي، طالما أن السلطة الحاكمة تخشى المعارضة السياسية وإن كانت في طور التكوين. ويتم إضعاف دور المعارضة من خلال

(١) انظر: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ٢١٧.

وسائل عديدة تتدرج في وضع العقوبات في طريق الدعاية الانتخابية للمعارضة، وصولاً إلى التحايل في صناديق الاقتراع وفرض الأصوات مع القبض على المرشحين من المعارضين للحكومة، والضغط على الناخبين بشكل مباشر أو غير مباشر^(١).

٢ - طبيعة العلاقة مع المعارضة:

تتحدد طبيعة العلاقة بين المعارضة والسلطة في الدول العربية في ظل الصراع من أجل السلطة في مستويين، فإما تكون العلاقة سلبية بين الطرفين بحيث تتكفى المعارضة على ذاتها وتصبح محجمة الأدوار وغير قادرة على مواجهة الحكومة؛ أو قد تتساق نحو الحكومة في ظل تكيف إذعاني تصبح فيه المعارضة خاضعة تحت سيطرة الحكومة. وبالتالي، سيكون دورها غير مؤثر في الحياة السياسية، طالما أنها أضحت تحت وصاية القابضين على السلطة. ومن أجل عدم إبعاد المعارضة عن الحياة السياسية، يتم التمثيل النسبي للمعارضة، مع إعطاء قوى المعارضة السياسية دوراً نسبياً لا يتجاوز الحدود المسموح بها في العمل السياسي، ولكن البعض يعد المشاركة النسبية إجراءً شكلياً؛ لكونه غير معبر عن الإرادة السياسية الحقيقية للمعارضة، أما البعض الآخر فقد يعتقد أن ذلك يضيف إلى عدم السماح بتشكيل قوى معارضة جديدة، لأنها ستجد نفسها تتمتع بدور هامشي وغير مؤثر، وربما لا يسمح لها بالعمل السياسي بحرية^(٢). وهذا كان واقع تجربة المعارضة في مصر^(٣).

(١) انظر: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ٢١٧ - ٢١٨، ص ٢٣٠.

(٢) انظر: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ٢٣٧، ص ٢٦١.

(٣) تجربة المعارضة في مصر:

منذ مجيء أنور السادات إلى السلطة في تشرين الأول عام ١٩٧٠، عمد مباشرة على إزاحة العناصر المعارضة له من مواقع المسؤولية ضمن ما يسمى بثورة التصحيح التي شرع بها في أيار عام ١٩٧١، وبدأت مرحلة (الدولة البيروقراطية السلطوية) وفي عام ١٩٧٦ بدأ بتطبيق تجربة التعددية الحزبية المقيدة مع حصر انتشار قوى المعارضة السياسية، وقد حرص الرئيس السادات آنذاك على تحديد أدوار أحزاب المعارضة السياسية، وكان التصور لقيام هذه الأحزاب هو التعبير عن التناقضات =

وكذلك، تكمن مشكلة المعارضة السياسية في الوطن العربي في تكوينها الفكري وفي طروحاتها وبرامجها وممارساتها، فهي ليست أكثر تجذراً بالواقع وفهماً له وارتباطاً بقضايا جماهيره من النظام السياسي، فضبابية الرؤى والطروحات والانقسامات الداخلية وغياب الحرية هي السمة البارزة على كثير من صفوف المعارضة في الواقع العربي، فأغلب برامج المعارضة لا تطرح بديلاً للتعيش بقدر ما تحاول الاستئثار بالسلطة المركزية الحاكمة قدراً من الهالة والهيبة، وبالتالي ساعد في إضعاف من قوة القوى المناوئة لها، بحيث بدت المعارضة وكأنها انتقاص من هيبة الدولة وليس النظام السياسي فحسب^(١).

وتأكيداً لما سبق، تتجسد أزمة الانتقال نحو الديمقراطية في البلاد العربية اليوم في هشاشة القوى الديمقراطية التي يمكن المراهنة عليها للسير بعملية التغيير السياسي والتحويل الاجتماعي. وتتجلى هذه الهشاشة في غياب التنظيمات الديمقراطية الحقيقية، وغياب القواعد والتقاليد والممارسات الواضحة والثابتة التي تميزها وتهيكّلها^(٢)، الأمر الذي أوقع المعارضة بين رحي النظام بقواعده الصارمة من جهة وبين مدى التأييد الجماهيري لها من جهة أخرى، ومن ثم انزلت المعارضة السياسية إلى مأزق مزدوج تمثل

=الموجودة في المجتمع؛ لاحتواء الصراعات المحلية من دون امتداد المعارضة إلى مقومات وأسس سياسات النظام داخلياً وخارجياً، وآلا تمتد المعارضة إلى صفوف الجماهير أيضاً.

وخلال عامي ١٩٨٠ - ١٩٨١ شهدت البلاد احتدام المواجهة بين الحكومة والمعارضة بعد توقيع معاهدة السلام مع إسرائيل في آذار عام ١٩٧٩ وافتتاح السفارة الإسرائيلية في القاهرة ١٩٨٠/٢/٢٦ وجرى إصدار قانون العيب الذي تضمن تجريم أصحاب الآراء المعارضة للحكومة من إنشاء (محاكم القيم) الخاصة بمحاكمة هؤلاء.

فالانفتاح السياسي والليبرالي المحدود أو المقيد التي شهده مصر، لم تقتزن بأي تغيير حقيقي في بنية السلطة، فالأخيرة ما تزال في يد الحاكم والحزب الوطني الديمقراطي (حزب السلطة) الذي يسيطر على مجلس الشعب. ففي جميع الانتخابات النيابية التي جرت العام ١٩٩٥، ١٩٩٠، ١٩٨٧، ١٩٨٤، ١٩٧٩، وعام ٢٠٠٥م، كان الحزب الحاكم هو الذي يسيطر على أغلبية مقاعد مجلس الشعب. ينظر في ذلك: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ٣١٧ - ٣١٨.

^(١) انظر: وليد سالم محمد، إشكالية العلاقة بين الفرد والسلطة في أنظمة الحكم العربية وأثرها في التعددية السياسية، مرجع سابق، ص ١٩.

^(٢) انظر: د. سامر مؤيد عبد اللطيف، أزمة التداول السلمي للسلطة التنفيذية ومستقبل التغيير في العالم العربي، مرجع سابق، ص ١٤٥.

في حالة الجمود الفكري والحركي الذي يسيطر على طبيعة التكوين التنظيمي والايديولوجي لها من جهة، وفي زيادة ضغط السلطة الحاكمة والالتفاف على مطالب المعارضة بشكل جعل من العلاقة بين الطرفين علاقة تبعية أكثر من كونها علاقة انداد من جهة أخرى^(١).

ويتضح من خلال ما سبق، بأن التفاوت كبير جداً، بين المعارضة في ظل الأنظمة السياسية الغربية وأنظمة الوطن العربي^(٢).

(١) انظر: وليد سالم محمد، إشكالية العلاقة بين الفرد والسلطة في أنظمة الحكم العربية وأثرها في التعددية السياسية، مرجع سابق، ص ١٩.

(٢) يتضح من خلال المقارنة بين المعارضة في الدول الديمقراطية مقابل الأنظمة الاستبدادية ما يلي:
أولاً - موضوع التنافس، ففي الديمقراطيات تتنافس المعارضات مع السلطة السياسية في جو تنافسي، أما في النظم الاستبدادية، في جو احتكاري، وفي ظل ظروف غير شرعية.

ثانياً - هي أن رموز التنافس تختلف في الديمقراطيات مقارنة بالنظم الاستبدادية، ففي الديمقراطيات تختلف الجهات الفاعلة السياسية عن بعضها البعض في صفات إيديولوجية وفكرية راسخة تاريخياً: اليسار مقابل اليمين؛ الشيوعيين مقابل الرأسماليين؛ الجمهوريين مقابل الديمقراطيين؛ البيئيين مقابل الصناعيين؛ إلخ. تلك ترتبط ارتباطاً وثيقاً مع الأحزاب والحركات التي لا يمكن أن تتخلى عن ميولها بسهولة نظراً للمصادقية التي تتمتع بها أمام جمهورها. أما في الأنظمة الاستبدادية، لا يسمح التأكيد على برامج متميزة (باستثناء التجارب الشعبوية)، وكما أنهم لا يظهرون صورة واضحة لا لبس فيها، فإن الجهات الفاعلة في المعارضة لا تتعلق برامجها بالقائمين على السلطة، بل تلجأ إلى الانتقائية، وفقاً للفرص المتاحة لجمع دعم الرأي العام. وناهيك عن التغيرات المتكررة، فالمعارضة في ظل الحكم الاستبدادي تتكيف بسهولة أكبر، بل وتغير بشكل جوهري أوراق اعتمادها الإيديولوجية على فترات نسبياً، فعلى سبيل المثال، هناك أدلة تجريبية كثيرة تدل على أن العديد من الشخصيات والأحزاب في العديد من دول الشرق الأوسط قد غيرت أسس التنافسية، أي من اليسار إلى الليبرالية وحتى الأفكار الإسلامية، وفي كثير من الأحيان يتم التغيير في فترات قصيرة نسبياً من الزمن.

ثالثاً - درجة الإكراه نحو المعارضة أعلى بكثير في النظم الاستبدادية منها في الديمقراطيات. فالقيود القانونية تضعف إمكانية الوصول إلى المؤسسات والإجراءات السياسية التي تعمل فيها المعارضة السياسية، وأبرزها في الانتخابات والبرلمانات. وتشمل هذه القيود "جيوب استبدادية مميزة في إطار قانوني رسمي، ووجود تعددية قانونية، والافتقار العام إلى سيادة القانون. والتحايل على القانون من قبل أصحاب السلطة السياسية، فجدول الأعمال الاستبدادية يؤثر سلباً على نشاط المعارضة، وخاصة في تزوير الانتخابات.... ناهيك اللجوء إلى الإكراه باستخدام الوسائل القمعية لاحتواء المعارضة، مثل الاحتجاز والمضايقات الجسدية والتعذيب، والاعتقال، وحتى الاختفاء أو تصفية النشطاء السياسيين. وهناك أيضاً مجموعة واسعة من وسائل "القمع الناعم"، بما في ذلك آليات لتقييد حرية الكلام والتجمع، والرقابة، والضغط من أجهزة الشرطة =

٣ - آفاق تطوير العلاقة بين السلطة والمعارضة في الوطن العربي:

في الحقيقة من الصعب الحديث عن وجود خيار ديمقراطي حقيقي بعد في البلاد العربية مع غياب قوى ديمقراطية قوية ومنظمة، فلذا لا بد من تهيئة الإطار القانوني والسياسي لإيجاد بيئة مناسبة لعمل المعارضة، وذلك عن طريق إجراء إصلاحات سياسية، وتعددية سياسية حقيقية، وتحقيق التداول السلمي على السلطة، وفق الآتي:

أ - الإصلاح السياسي:

تعني عملية الإصلاح السياسي، إجراء تعديلات جذرية في شكل الحكم من دون المساس بأسسها، أي الاحتفاظ بالمكونات الأساسية لعناصر الحاضر والاتجاه نحو تفعيل المؤسسات والهيئات. فحرية المعارضة *Freedom of Opposition* تعد الحجر الأساس في النظام الديمقراطي؛ لأن الانفتاح السياسي على المعارضة يكون نتاجاً من نواتج الحريات السياسية في النظام السياسي. ولا بد من أن يكون الإصلاح نابعاً من قناعة الأنظمة السياسية وليس نتيجة الضغوط الدولية^(١). وقبول المعارضة من قبل السلطة

=والأمن، أو الفصل من الوظائف غير الرسمية والمؤسسات الحكومية، في حين إن النظم الديمقراطية تعتمد على إضفاء الطابع المؤسسي على المعارضة السياسية، وهي جزء أساسي من العملية السياسية.

رابعاً - يتعلق بالإطار المؤسسية للعلاقة بين الحكومة والمعارضة. في الديمقراطيات ينطلق العمل من اليقين في الإجراءات والقواعد السياسية للمعارضة -الجهات الفاعلة والإطار المؤسسي - ذات طابع رسمي للغاية. وفيما يتعلق بالجهات الفاعلة، فإن الأحزاب السياسية هي إلى حد بعيد أهم عناصر المعارضة السياسية. وتحدث التفاعلات التنافسية في الساحة السياسية "الكلاسيكية" (أي الانتخابات، والبرلمانات، والوزارات، والأقليات، ... والاضرابات.. ومراجعة القضاء الدستوري). أما في الدول الاستبدادية فإن الطابع غير الرسمي يلعب دوراً بارزاً في السياسة. وهكذا، قد يختار المعارضون التنظيم بأشكال أخرى مشكوك فيها كأحزاب سياسية، وقد لا تعكس الانتخابات بالضرورة الصراع وموازنة السلطة بين السلطة الاستبدادية ومعارضتها.

ينظر في ذلك:

- Holger Albrecht, *Political Opposition and Authoritarian Rule in Egypt*, op.cit., pp.80 - 84.

^(١) في الحقيقة جرت عملية الإصلاح السياسي في أغلب الدول العربية تحت سطوة الضغوط الدولية التي يقودها الغرب الرأسمالي من أجل تعميم أنموذجه الديمقراطي الليبرالي، وكان لزام على أنظمة الحكم العربية القيام بالانفتاح الديمقراطي من أجل الحصول على الدعم الدولي لأنظمتها الحاكمة (المشروطة السياسية) من جانب، وضمان إسناد المؤسسات المالية الدولية والدول الغنية لها؛ في سبيل الحصول على القروض والمساعدات والمعونات الاقتصادية (المشروطة الاقتصادية) من جانب آخر. قد تلجأ الحكومة في الدول العربية إلى عدم الاستجابة لمطالب المعارضة، وتحييدها في الحياة السياسية حتى وأن كانت =

الحاكمة، تسمح لهذه الأخيرة بالإفادة من نقد الأولى من أجل حسن سير المؤسسات السياسية في سبيل خدمة الإنسان. وبالتالي، فإن المعارضة تشكل أهم "ميكانيكيات" سير المؤسسات السياسية في الأنظمة الديمقراطية^(١). مما لا شك فيه، أن كفالة حق المعارضة هو جوهر النظام الديمقراطي^(٢). والديمقراطية الحقيقية لا تخشى الاحتجاج أو المعارضة، بل إنها تشجعها باعتبارها ظاهرة صحية؛ ولأنه من الأفضل أن يعترض شخص اليوم بدلاً من أن تثور الجماهير غداً، وعدم القدرة عن التعبير عن الرأي لها آثار مدمرة للفرد والمجتمع^(٣).

وبالتالي، فعندما تسعى النظم العربية الحاكمة في الاستمرار بالإصلاحات السياسية والدستورية، فإن ذلك يؤدي إلى وضع الأسس الحقيقية الراسخة في العمل السياسي لدى جميع القوى السياسية الحقيقية المشاركة في الحياة السياسية وفق ثقافة سياسية جديدة تقبل بالرأي الآخر، ولا تصدر حقوق المعارضة السياسية في ممارسة دورها السياسي المكمل لعمل الحكومة^(٤). فرفض المعارضة يعني السعي لإقامة مجتمع إجماعي يفكر فيه أفرادهم جميعهم على نحو موحد. أما قبول المعارضة فيعني السعي لإقامة مجتمع تعددي، يحقق ثنائية (الأكثرية / الأقلية)، التي تجعل الحياة السياسية

= قد شرعت بالإصلاحات الديمقراطية والدستورية لإضفاء طابع ديمقراطي ظاهري على ممارستها للسلطة. ينظر في ذلك: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ٢٨٧، ص ٣٧٨، ص ٢٧٩، ص ٢٨٠.

(١) انظر: د. سام دلة، من دولة القانون إلى الحكم الرشيد " تكامل في الأسس والآليات والهدف"، مرجع سابق، ص ٨٤.

(٢) تجدر الإشارة، بأن الانتقال من نظام سياسي غير ديمقراطي إلى نظام آخر ديمقراطي، لا تتم بمجرد إجراء بعض التعديلات في القوانين والإصلاحات، بل لا بد أن يسبقه مرحلة التحول الديمقراطي، أي عملية تدريجية تتحول إليها المجتمعات عن طريق تعديل مؤسساتها السياسية واتجاهاتها من خلال عمليات شتى ترتبط بطبيعة الأحزاب السياسية وبنية السلطة التشريعية ونمط الثقافة السياسية السائدة وشرعية السلطة السياسية، وكما أن الواقع يشير إلى أن موجات التحول الديمقراطي، التي تحصل هي نتيجة تداخل وتشابك بين مجموعة من عوامل، منها داخلية وأخرى خارجية. للتوسع حول ذلك ينظر في ذلك: مصطفى بلعور، التحول الديمقراطي في النظم السياسية العربية (دراسة حالة النظام السياسي الجزائري ١٩٨٨ - ٢٠٠٨)، رسالة دكتوراه، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، ٢٠٠٩ - ٢٠١٠، ص ٢٥ وما بعدها.

(٣) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٢٥.

(٤) انظر: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ٣٥٩.

أقرب إلى فهم المواطنين، من خلال مناقشة المسائل العامة، بين الأكثرية والمعارضة، بشكل علني، وهذا ما يشكل أحد أهم أسس الديمقراطية^(١).

ب - التعددية السياسية:

إن التعددية السياسية انعكاس واعتراف بالتعددية المجتمعية، وبالتالي فهي إقرار واعتراف بوجود التنوع الاجتماعي، وقد تأخذ عبارات مختلفة سياسياً وتكون حقيقية في ظل تواجد الأحزاب السياسية التي تتنافس بحرية من أجل السلطة عبر الوسائل الديمقراطية الممثلة بالانتخابات. وإن ضرورة تطبيق نظام التعددية السياسية واستيعاب جميع القوى السياسية والاجتماعية الجديدة في العملية السياسية الديمقراطية، أصبحت حاجة ماسة في الوقت الراهن، وخاصة أن عالمنا اليوم يشهد ثورة علمية ومعرفية في جانب الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات في ظل قيام الغرب الرأسمالي بنشر قيمه وثقافته الديمقراطية الليبرالية والدافع باتجاه احترام حقوق الإنسان التي أخذت تتحو صفة عالمية، وبالتالي أصبح من السهل جداً اختراق أي دولة في ظل العولمة عبر هذه الوسائل، من أجل تفعيل أنشطة قوى المجتمع سياسياً وثقافياً وجعلها تطالب بالإصلاح والتغيير السياسي في أنظمة الحكم السياسية، وإفساح المجال لظهور المعارضة السياسية التي تطالب بالتغيير في المرحلة الراهنة من أجل إشراكها في العملية السياسية^(٢).

ويرى كثيرون من رجال الفقه - مثل Jennings - أن أقوى ضمانات الحرية، إنما تتمثل في يقظة المعارضة البرلمانية ضد ما قد تبديه الحكومة من نزعة استبدادية. وإن الأحزاب تعد في الدول الغربية هي "أساس الديمقراطية". كما يرى بعضهم - مثل دوفر جيه - أن قيام أحزاب متعددة. وأن وجود حزب (أو أحزاب معارضة) ليعد الدليل القاطع على قيام الديمقراطية^(٣).

(١) انظر: د. سام دلة، من دولة القانون إلى الحكم الرشيد "تكاملاً في الأسس والآليات والهدف"، مرجع سابق، ص ٨٤.

(٢) انظر: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ٢٧٨، ص ٢٨٥.

(٣) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٢٦.

ج - ضرورة اعتراف كل من السلطة والمعارضة بمبدأ التداول السلمي للسلطة وفهم حقيقته:

إن الاعتراف بحق التداول على السلطة في إطار حرية التعبير والتنافس السلمي بين مختلف الأحزاب السياسية للوصول إلى الحكم، يقتضي اتفاق الجميع - السلطة والمعارضة - والتزامهم باحترام الأسلوب الديمقراطي الحضاري في التغيير، وتداول السلطة، وحل مختلف الصراعات داخل الخريطة السياسية، ونبذ سياسة الاستئصال وثقافة العنف، أيّاً كانت مصادره ودواعيه، ومبرراته، والتسليم بالقرار الصادر عن الأغلبية، وتقبل نتائجه، سواء بالنصر أو بالهزيمة، بوصفه قراراً يمثل الكل، يعطي للأغلبية الحق في أن تقود، آخذة في الاعتبار رؤى وأفكار الأقلية، ويعطي للأقلية الحق في المعارضة والرقابة والتوجيه والنقد، والتحول إلى أغلبية بحكم التداول؛ ذلك هو " مبدأ حكم الأغلبية " أحد المسمات الأساسية للنظام الديمقراطي والذي بواسطته، يفهم المعنى الحقيقي لمبدأ التداول السلمي للسلطة في ظل النظام التعددي، الذي يسمح للطرف المعارض - الأقلية - بفرص متتالية ومتكررة لخوض المنافسة في العمليات السياسية الموالية. ذلك أن إمكانية تبادل الأدوار والمواقع بين الذين هم في الحكم، والذين هم في المعارضة، هي من الأمور المفترضة التي تقتضيها قواعد ومبادئ النظام الديمقراطي التعددي^(١). وبالتالي، فالقبول بثنائية السلطة/المعارضة يقتضي القبول بمبدأ تداول السلطة فيما بينهما. وتداول السلطة يعني انتقال السلطة من شخص إلى آخر، أو من جماعة سياسية إلى أخرى وفقاً للطرائق المحددة في الدستور. ولا يشترط في ذلك، أن يجري هذا التداول بشكل فعلي خلال مدد محددة، وإنما يكفي أن تكون هناك فرصة جدية لمن في المعارضة أو في الأقلية أن يصبح في السلطة، أو يشكل الأكثرية^(٢).

وتطبيقاً لذلك، فتداول السلطة يقوم على أساس الاحتكام إلى أصوات الناخبين عبر صناديق الاقتراع، فلا يتجسد الطابع الديمقراطي لتداول السلطة من خلال فتح

(١) انظر: علي قريش، الحرية السياسية في النظام الدستوري المعاصر والفقهاء الإسلاميين " دراسة مقارنة " في الأصول النظرية وآليات الممارسة مع التطبيق على الوضع في الجزائر، مرجع سابق، ص ٥٤٧ - ٥٤٨.

(٢) انظر: د. سام دلة، من دولة القانون إلى الحكم الرشيد "تكمال في الأسس والآليات والمهدف"، مرجع سابق، ص ٨٥.

مجال المشاركة السياسية لقوى السياسية وحدها؛ وإنما الاعتراف بالمعارضة السياسية وحققها في الوصول إلى السلطة من خلال الانتخابات والحصول على أصوات أغلبية الناخبين أيضاً. وكذلك بتوفير الآلية التي تجري من خلالها عملية انتقال السلطة من قوة سياسية لأخرى والتي تتم بصورة سلمية ديمقراطية لا تقترن بالعنف، ولا بالوسائل غير القانونية عند التعاقب عليها من قبل القوى السياسية الفاعلة^(١).

وصفوة القول، فالمعايير والمواصفات المطلوبة بشأن الديمقراطية المراد تطبيقها في الدول العربية، وهي كالآتي^(٢):

- ١ - التأكيد على المشاركة الشعبية في الحكم باعتبار أن الشعب هو صاحب القرار.
 - ٢ - احترام حقوق الإنسان بعده هدف أي نظام مجتمعي وغايته.
 - ٣ - إيجاد التوازن بين الشعب وصاحب القرار، فلا تتحدر الدولة إلى الفوضى عندما ينهار الثاني ولا تضيق الديمقراطية عندما يغيب الأول.
 - ٤ - السماح بالتعددية الحزبية باعتبارها وسيلة المشاركة الشعبية.
 - ٥ - تداول سلمي للسلطة بين الأحزاب والجماعات السياسية في البلاد.
 - ٦ - تأمين العدالة والمساواة بين فئات وشرائح المجتمع كافة.
 - ٧ - توطيد الحريات العامة التي لا ديمقراطية بدونها.
 - ٨ - ضمان فاعلية مؤسسات الدولة حسب صلاحياتها المقررة دستورياً.
- وهناك من يعتقد بأن هناك جملةً من المقومات التي يجب أن تتوافر في المعارضة في مصر حتى تكون قويةً وبناءةً، وبدورنا نعتقد بأن هذه المبادئ هي مشتركة لكل المعارضات في بقية الدول العربية، وهي كالآتي^(٣) :

^(١) أن تنامي الاعتراف بفشل استخدام وسائل العنف السياسي في الاستلاء على الحكم هو أمر ينطبق على المعارضة والسلطة في آنٍ واحد، فهناك قسم من المعارضة (بما فيها الإسلامية) قد تخلت عن العنف المسلح وقبولها بالعمل الديمقراطي السلمي. ينظر في ذلك: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ٣٦٧.

^(٢) انظر: د. وصال نجيب العزاوي وآخرون، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، مرجع سابق، ص ٣٦٨ - ٣٦٩.

^(٣) انظر: د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٥٣١.

- ١ - أن تستمد المعارضة كيانها من الرأي العام.
 - ٢ - أن تقوى صلتها بالحكومة والرأي العام.
 - ٣ - أن تقدم سياسات بديلة تغفل عنها الحكومة.
 - ٤ - أن تكون معارضةً برلمانيةً منظمةً وبناءً وعلى قدر من المسؤولية سواء داخل البرلمان أو خارجه.
 - ٥ - أن تكون المعارضة أداةً مؤثرةً وفعالةً على الرأي العام لكي تتبنى الحكومة وجهة نظرها في مسألة معينة.
 - ٦ - أن تقدم المعارضة معلوماتٍ دقيقةً وصحيحةً عن أخطاء وعيوب الحكومة، لكي تكسب ثقة الرأي العام والمؤسسات الأخرى.
- وفي ضوء هذه المعايير يمكن تعزيز العلاقة بين الحكومة والمعارضة، لتأسيس مشروع سياسي ديمقراطي حقيقي يضمن تداول السلطة بين القوى السياسية كافة.
- وفي ختام هذا المبحث، لا يمكننا القول إلا بأن واقع المعارضة السياسية في الدول العربية، ليس إلا جزءاً من أزمة النظام الدستوري العربي، وواقع الحياة السياسية فيها، فالمناح السياسي في المنطقة العربية يعد غير طبيعي إذ اختلت فيه القيم وأصبحت السلطة وباء ومعضلة، فالقابضون على السلطة في المنطقة العربية، يرون في أنفسهم خير من يقود الأمة، ويستندون في ذلك إلى شرعية يسموها دستورية، ولكن في الحقيقة إن النظم العربية تعيش أزمة سياسية حادة، وهي أزمة الشرعية السياسية أمام شعوبها. ولذا، من الضروري الأخذ بالمعايير الديمقراطية السالفة الذكر، لعلها تساعد من تجاوز أزمته وأزمة شعوبها.

الخاتمة

وبعد أن انتهينا من استعراض جوانب البحث المختلفة، سوف نعرض فيما يلي أهم نتائج الدراسة وملاحظاتنا، ثم نعرض التوصيات التي نقترحها لمواجهة بعض أوجه الخلل في الإطار الدستوري والقانوني والسياسي لحماية الحقوق والحريات، والتي سنجملها فيما يلي:

أولاً- النتائج:

١ - تكاد الحقوق والحريات على مستوى التنظير، تتطابق في الأنظمة الدستورية كافة، بحيث يمكن القول أنها أضحت شأنًا عالميًا، وهماً دولياً، فجل إن لم تكن كل الوثائق الدستورية تتبنى نصوصاً وأحكاماً واضحةً وصريحةً تتعلق بالحقوق والحريات وضماداتها. بل في الكثير من الأحيان يتم ورود مبادئ دستورية في مقدمة الدستور كمبدأ سيادة القانون وغيرها من المبادئ، التي يفترض أن تشكل الإطار الدستوري لحماية الحقوق والحريات، بل والأكثر من ذلك، يتم تخصيص باب أو فصل في الدستور للحقوق والحريات، بيد أن المشكلة من الناحية العملية والممارسة الفعلية للحقوق والحريات من قبل المواطنين مسألة ما تزال بعيدة المنال.

٢ - تبين من خلال دراسة واقع الحريات في ظل المذاهب الفكرية، بأنه لا يزال الفكر الماركسي يصور الحرية تصويراً اقتصادياً أو اجتماعياً، حيث يتجاهل الجانب السياسي والقانوني. وبمعنى آخر، الفكر الماركسي يعالج الحرية من زاوية السيطرة الاجتماعية فقط، مقررًا أنه مالم تؤمم وسائل الانتاج ويقوم نظام اشتراكي فلن تتحقق الحرية. في حين يصور الفكر الديمقراطي الغربي الحرية تصويراً سياسياً قانونياً، حيث يتجاهل الجانب الاقتصادي أو الاجتماعي. وبمعنى آخر، الديمقراطيات الغربية لا تعترف بالحريات التقليدية أو بالحقوق الاجتماعية إلى المدى الذي يقوم النظام الاجتماعي الرأسمالي أو الذي لا ينطوي على مهاجمة أسسه. هذا من جهة، ومن جهة أخرى، يرى الفقه الماركسي أن الحرية تعد بمثابة غاية أو هدفٍ لها. ولكنه، يرى الوصول إليه بكل الوسائل بما فيها الثورة والقوة (أي الدكتاتورية)، فهو يرى اتخاذ الحرية وسيلةً وأن كان

يراهما هدفاً. في حين يرى الفكر الغربي أن الحرية ليست مجرد غاية أو هدف فحسب كما هو شأن الأنظمة الماركسية، بل يشترط أن تكون الوسائل التي تصل بها إلى ذلك الهدف وسائل حرة، بمعنى أنها لا تبيح اللجوء إلى الاستبداد منذ البداية كوسيلة لبلوغ الحرية في المستقبل.

٣ - تبين لنا من خلال البحث والدراسة، أن الحقوق والحريات شكّلت ركيزةً من أهم الركائز التي تقوم عليها النظرية الدستورية، لا سيما فيما يتعلق بتقييد السلطة التقديرية للمشرع، وذلك لأن أي مساس بهذه الحقوق هو مساس بإحدى اللبانات التي يقوم عليها النظام الدستوري في الدولة، وأكثر من ذلك يعتبر اعتداءً على الأصل الذي قامت الدولة من أجل الحفاظ عليه، وضمان تحقيق التوازن بين المصالح الفردية المتعارضة من جهة، وأيضاً تحقيق التوازن بين المصالح الفردية والسلطة العامة من جهة أخرى. وبالتالي، فإن أي عمل يتوجب أن يكون متوازناً مع تلك الحقوق والحريات.

٤ - لقد ساد في الوقت الراهن اتجاه فلسفي يدعو إلى كفالة أكبر قدر من الحقوق والحريات للأفراد في مواجهة الدولة باعتبارها تمتلك السلطات التي تخولها لذلك. وبالتالي، فإن المهمة الأساسية الموكلة للدولة تتبلور في المحافظة والحماية لتلك الحقوق والحريات من الاعتداء أو المساس بمضمونها وتوقيع الجزاء على الإخلال بها. ويعد هذا الاتجاه المعاصر رد فعل تلقائي ومباشر للعصور القديمة التي أهدرت فيها تماماً معاني الحق والحرية، وانعدمت في ظلها الضمانات الكفيلة بتوفير أسباب الحياة الإنسانية الكريمة.

٥ - إن نص المشرع الدستوري على الحقوق والحريات في الدستور، وترك مسألة التنظيم للمشرع العادي، من شأنه أن يكسب الحقوق والحريات حمايةً دستوريةً وقانونيةً، وهو ما يعبر عنها بالحماية الدستورية للحقوق والحريات، وبالتالي فهو أداة تحقيق التوازن بين السلطة والحرية، فإذا كانت سلطة الدولة ضرورة لا بد منها، وإن الحرية هي الغاية أو الهدف النهائي الذي نشأت الدولة وسلطاتها من أجل الوصول إليه، وتحقيقه وضمان استمراره وازدهاره، فإن تغليب السلطة على الحرية يؤدي إلى الاستبداد والظلم وانتهاك الحريات العامة للأفراد. كما أن تغليب الحرية على السلطة

يؤدي إلى انتشار الفوضى واختلال النظام العام والاستقرار في كل الميادين والأصعدة. ومن هنا ، كان الحل الأنسب ضرورة إيجاد التوازن بين السلطة والحرية.

٦ - تبين من خلال البحث والدراسة بأن الإطار الدستوري لتدخل المشرع في تنظيم الحقوق والحريات يندرج ضمن ثلاثة مناهج هي:

١ - حقوق وحريات غير قابلة للتنظيم التشريعي.

٢ - حقوق وحريات قابلة للتنظيم التشريعي مع وجود قيود دستورية.

٣ - حقوق وحريات قابلة للتنظيم التشريعي دون وجود قيود دستورية.

والنتيجة التي تم ملاحظتها من خلال الدراسة والبحث في هذا الشأن، أنه لا تثور مشكلات كثيرة بخصوص تنظيم الفئتين الأولى والثانية، ولكن الفئة الثالثة من الحقوق والحريات هي التي كانت محل جدل ونقاش من حيث التقييد والانتقاص أو حتى الإهدار، ولذا، كان مجمل الحقوق والحريات يندرج تحت الفئة الثالثة، أي يتمتع المشرع في تنظيم هذه الفئة بسلطة تقديرية واسعة، إلا أن سلطتها التقديرية يجب أن لا تؤدي إلى انتقاص من الحقوق والحريات، أو إهدار الحقوق والحريات إهداراً تاماً، أو حتى جعل ممارسة هذه الحقوق والحريات شاقاً.

٧ - بالرغم من التطورات التي شهدتها الحماية الدستورية في ظل التعددية السياسية، إلا إنه من الصعوبة بمكان سياسياً ودستورياً، ملاحظة ازدهار الحقوق والحريات الأساسية في ظل التعارض بين النصوص الدستورية والنصوص التشريعية حرية وتقييداً. وإذا كان الاعتراف بتلك الحقوق للأفراد لا يثير أية إشكاليات دستورية، نظراً لكون كافة النظم الدستورية المعاصرة تعترف بها صراحة؛ وإن اختلفت طريقة التنظيم، فإن مسألة التمتع بتلك الحقوق يكتنفها الغموض، لا سيما عندما يحيل المشرع الدستوري صلاحية تنظيمها للبرلمان بموجب قوانين.

٨ - إن المشكلة المعاصرة التي يطرحها موضوع الحقوق والحريات لا تقتصر بمسألة الاعتراف بالحقوق والحريات أو عدم الاعتراف بها، بل تتعلق أساساً بمسألة الضمانات

الأساسية لحمايتها، بل هناك عقبات كثيرة، ويأتي في مقدمة هذه العقبات تلك النابعة من البناء القانوني والتشريعي في بعض الدول (خاصة الدول العربية)، كذلك تعاني الضمانات الدستورية من ضعف مماثل، فرغم ما تحفل بها الدساتير العربية من مبادئ تشكل الإطار الدستوري للحقوق والحريات. إلا أن معظمها يتميز بضعف هذه الضمانات وبفراغها من مضمونها، إذ يحيل ممارسة هذه الحقوق والحريات المختلفة إلى قوانين، والتي غالباً ما تتضمن شروطاً سياسية تطيح بالضمانات القانونية التي سبق أن اقترتها) خاصة في مجال التعددية السياسية). ناهيك عن انتشار القوانين الاستثنائية أو ذات الطبيعة الاستثنائية التي تتناقض أحكامها مع ضمانات الحقوق والحريات. وعندما تنتهك الحقوق والحريات، تبرر تصرفاتها بوجود حالة الطوارئ، وبالتالي أضحت هذه الحالة غطاءً قانونياً لإخفاء انحرافات السلطة ومخالفاتها لأحكام الدستور.

٩ - يختلف نطاق الحقوق والحريات في ظل الظروف الاستثنائية عما هو موجود في ظل الظروف العادية، إن خطورة السلطات الاستثنائية في الظروف الاستثنائية على الحريات العامة تزداد عن وضعها في الظروف العادية، إذ تتمتع سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية بسلطات واسعة وغير مألوقة تفوق تلك التي تتمتع بها في الظروف العادية، إذ يمكن لسلطة الضبط أن تصدر قرارات لها قوة القانون، ويمكن أن تلغي أو تعدل قوانين قائمة، أو تشرع في مجال كان محجوزاً للمشرع في ظل الظروف العادية، بل والأخطر من ذلك، يمكنها أن تعطل نصاً دستورياً لمواجهة الظرف الاستثنائي، وأن تنقل مسؤولية حفظ النظام العام من السلطات المدنية إلى السلطات العسكرية والقضاء العسكري الذي يتكفل بالقضايا المتعلقة بأمن الدولة، الأمر الذي ينعكس دون شك سلباً على حقوق وحريات الأفراد. إذا كان يفترض في ظل الظروف العادية أن يسود مبدأ التوازن والتوافق بين مقتضيات المحافظة على النظام العام، وبين متطلبات ممارسة الحقوق والحريات العامة، فإنه في ظل الظروف الاستثنائية يختل هذا التوازن ويميل لصالح المحافظة على النظام العام على حساب الحقوق والحريات، وتصبح الأولوية في ظل هذه الحالة للنظام العام على حساب الحرية (الانتقال من المشروعية العادية إلى المشروعية الاستثنائية).

١٠ - تعاني الحقوق والحريات في النظم العربية من أزمات خطيرة، نتيجة القيود الصارمة التي تفرضها السلطة على هذه الحريات. فممارسة الحقوق الحريات غير مكفولة، ولا يسمح إلا بما تجيزه سلطة الحكم وتحت رقابة مباشرة وصارمة. وعلاوة على ذلك، فإن الرأي العام العربي يؤيد قرارات السلطة الحاكمة دون نقاش أو إعطاء رأي. ومن هنا، لم تتمكن الفئات المعارضة أن تتجمع في حزب سياسي معارض، وهذا ما يتنافى مع أبسط مبادئ الحقوق والحريات.

١١ - تنص سائر الدساتير في الدول المعاصرة على مبادئ دستورية أساسية، تشكل الإطار الدستوري لحماية الحقوق والحريات، وفي مقدمة هذه المبادئ: مبدأ ديمقراطية نظام الحكم، ومبدأ الفصل بين السلطات، ومبدأ المساواة، ومبدأ سيادة القانون، والسبب في ذلك، يعود إلى الانعكاسات الإيجابية لهذه المبادئ الدستورية على الحقوق والحريات، والتي تتجلى بما يلي:

١ - **المبدأ الديمقراطي:** تبين لنا بأن هناك علاقة وثيقة بين المبدأ الديمقراطي وقضية الحقوق والحريات؛ لأن الديمقراطية هي التي تحرر الإنسان من بغي السلطة ويطشها مادامت تقوم على مبادئ العدالة والمساواة بين الأفراد. وأن ممارسة هذه الحقوق والحريات لن تحيا إلا في ظل النظام الديمقراطي.

٢ - **مبدأ المساواة:** يعد مبدأ المساواة بين الأشخاص أساساً وركيزة لكل الحقوق والحريات العامة، لأن جميع الحريات لا بد وأن تعتمد على مبدأ المساواة باعتباره من المبادئ العامة للقانون، التي استقرت في روح المشرع وضمير الجماعة. ومن ثم، إذا لم تكن هناك مساواة بين الأفراد في ممارسة الحقوق والحريات العامة، فلا يمكن الادعاء بأن ثمة حرية.

٣ - **مبدأ الفصل بين السلطات:** يعد مبدأ الفصل بين السلطات من المبادئ الدستورية الهامة لحماية الحقوق والحريات في النظم السياسية المعاصرة، لأن من خلال هذا المبدأ يمكن للسلطة أن توقف وتحد السلطة، عندما يكون هناك انتهاك للحقوق والحريات، وبالتالي ينعكس إيجاباً على الحقوق والحريات.

٤٦ - مبدأ سيادة القانون: يعد قيام الدولة القانونية الشرط الأساسي لتأمين احترام الحقوق والحريات، لأن فكرة الحقوق والحريات ترتبط تاريخياً بالدولة القانونية، التي تلتزم سلطاتها المختلفة باتباع قواعد قانونية عامة ومجردة وعادلة.

١٢ - تبين لنا من خلال البحث والدراسة بأن لمبدأ الفصل بين السلطات دوراً مهماً في حماية الحقوق والحريات من خلال الرقابة والتوازن بين السلطات، ولربما كان له تطبيقات عملية جيدة في الدول الغربية، إلا أن الواقع العملي في الكثير من النظم السياسية (وخاصة العربية) يدل على أن هذا المبدأ لم يحقق الغاية التي نادى بها مونتسكيو؛ نتيجة سيطرة الحزب الواحد في الكثير من الدول على السلطات الثلاث، وبالتالي السلطات الثلاث انتقلت من الرقابة والتوازن فيما بينها إلى تبرير أعمال بعضها البعض، مما يعني إفراغ المبدأ من الغاية التي وجد لأجلها وهي حماية الحقوق والحريات.

١٣ - لا يكتسب أي نظام دستوري الطابع الديمقراطي إلا إذا كفل للأفراد جميع حقوق المواطنة، وعلى رأسها الحق في التقاضي؛ دفاعاً عن حقوقهم وحرياتهم أمام مختلف جهات القضاء العادي والإداري والدستوري؛ وبدون هذا الحق المحوري ضمن قائمة الحقوق والحريات تظل الحقوق الدستورية غير مضمونة، وغير مشمولة بالحماية القضائية، وعرضة للانتقاص ما بين سلطة تشريعية تقيد من حدود استعمالها، وسلطة إدارية تتعسف في منع ممارستها بدعاوى حفظ النظام العام، ولا يخفي أن وجود القضاء الدستوري المستقل الفعال، - وأن كان غير كافٍ لوحده - في تحقيق الاستقرار وخلق الشعور العام بالعدل والإنصاف والحماية الكاملة للحقوق والحريات، يبقى من أهم المعايير الدولية المعتبرة في دولة الحقوق والحريات.

١٤ - تبين لنا من خلال البحث والدراسة، بأن القضاء المقارن أسس منهجه القضائي الموسع من خلال المبادئ التي استقر عليها في مجال الحقوق والحريات، فلم يبق حبيس النص الدستوري (التفسير الضيق)، بل في الكثير من الأحيان يلجأ إلى التفسير الموسع للحقوق والحريات، أي تفسير الحقوق والحريات في إطار نصوص المواثيق الدولية وحقوق الإنسان، وكذلك بالاعتماد على مبادئ عامة مثل مبدأ المساواة ومبدأ الديمقراطية وسيادة القانون.

١٥ - تبين من خلال الدراسة، بأن الديمقراطية الغربية لا تستقيم إلا بوجود أحزاب معارضة تكون رقيباً على الحزب الحاكم تحول دون استبداده وتوقفه عند خروجه على القانون، وتجبره على احترام الحقوق والحريات إذا ما حصل انتهاك لها. وعلاوة على ذلك، تعد الأحزاب المعارضة في الدول الغربية حكومة المستقبل، فتميز باعتراف قانوني رسمي، وتأخذ الوسائل السلمية للتعبير عن تطلعاتها وبرامجها.

١٦ - أما بخصوص إشكالية المعارضة في الوطن العربي: فتتجلى من منظورين، وفق الآتي:

المنظور الأول: يتعلق بالبيئة السياسية والقانونية وإشكالياتها في بناء معارضة فعالة، من خلال عدم إيمان النظم السياسية العربية بفكرة تداول السلطة.

فلا زال فكرة الدولة المركزية، وتوجه السلطة هي التي تسيطر على فكرة النظام السياسي، وبالتالي يكون العنف هو مصير كل من يخالف السلطة هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإن المعارضة السياسية العربية تعمل في مجال سياسي لا يقدم لها إمكانيات حقيقية للعمل السياسي الحقيقي والفعال. بالإضافة إلى أن غالبية النظم العربية لا تعترف من الناحية الفعلية بالحقوق المتضمنة بين دفتي الدستور. وعلاوة على ذلك، لا تعترف النظم السياسية العربية بالأحزاب السياسية كشريك حقيقي في الحياة السياسية، بل ترى فيها مجرد عبء خطير، ومن ثم قد تحظرها ابتداءً، أو قد تسمح لها العمل ضمن إطار مرسوم ومغلق، لا تعبر عن قوى اجتماعية يعتد بها ولا تتبنى أيديولوجية قوية ومتماسكة، أو برنامجاً حقيقياً يراود به التغيير السلمي. ومن هنا، فإن أغلب الدول العربية أمام إشكال وإرباك حقيقي، لا هي مقتنعة فعلياً بالتعددية السياسية، ولا هي مستعدة لتقديم أي تنازلات حقيقية للمعارضة.

وبالنتيجة، فإن التعددية السياسية التي تحصل في بعض الأحيان في الدول تكون ناتجة بفعل إرهابات خارجية، وهو ما يتم استثماره بغية إضفاء مسحة ديمقراطية على نظامه السياسي، الأمر الذي انعكس سلباً على علاقة الثقة بين المعارضة والسلطة.

المنظور الثاني: تتعلق بمشكلة المعارضة مع نفسها (أزمة المعارضة السياسية)، من خلال قدرة تمثيلية متهالكة، وغياب المشروع السياسي الواضح المعالم، والتحجر الفكري، وعدم إيمانها بالديمقراطية حتى داخل منظموتها الحزبية، وهشاشة القوى الديمقراطية، والاستتباع للخارج.

فما زالت المعارضة السياسية العربية، تعاني من أزمة ثقة بينها وبين المواطن ومع النظام السياسي، وبمعنى آخر، إن التخطيط التنظيمي داخل صفوف المعارضة السياسية، ساعد على حالة من التناقض والتأزم الداخلي، فأغلبها ترفض فكرة التداول السلمي لمناصبها السياسية في قيادة الحزب في حين تطالب النظام السياسي بالقبول بفكرة التداول السلمي للسلطة، مما ساهم في فقدانها لشرعيتها المجتمعية، وبالنتيجة، فإن الأمر يعني ضبابية الرؤى والطروحات الفكرية التي تتادي بها، وهذا ما يؤدي بها الأمر إلى هشاشة طروحاتها ومواقفها أمام السلطة والمجتمع على حد سواء، فلا هي قادرة على تلبية طموحات المجتمع، ولا هي قادرة على الوصول إلى السلطة. وعلاوةً على ذلك، فالمعارضة العربية بحد ذاتها بعيدة كل البعد عن الثقافة الديمقراطية، فجّل أهدافها هو الاستيلاء على السلطة، دون الالتفاف إلى أدنى حد إلى معايير الديمقراطية وتوفير الحماية للحقوق والحريات.

في ضوء المنظورين السابقين، قد نصل إلى نتيجة غير محموددة وغير مرغوبة؛ ألا وهي أن المنطقة العربية قد تكون أمام مرحلة تحولات من الصعوبة بمكان التكهن بها، والشيء الذي يخشى منه أن نكون أمام قيام أنظمة تعتمد دساتير ترتكز على تسويات معينة لا تحكمها موازين القوى التنافسية الداخلية بل موازين قوى خارجية، ولا تأخذ بعين الاعتبار المبادئ الدستورية والقواعد العامة لها ولا لتطلعات شعوبها، التي تعتبر الضمان الحيوي لأداء المؤسسات الدستورية، وحماية الحقوق والحريات.

ثانياً- التوصيات:

١ - لكي تتم المسيرة الديمقراطية في أي نظام سياسي يجب ألا تكفي الدول بتضمين دساتيرها وقوانينها أحكاماً صريحة تكفل حماية الحقوق والحريات الأساسية، وإنما يجب أن تتخذ من الخطوات ما هو أبعد من مجرد الضمانات إذ لا بد من وجود آليات وضمانات حقيقية، وتتم ممارسة الحقوق والحريات من الناحية العملية على أكمل وجه، دون الاكتفاء بالنصوص.

٢ - ولما كانت سيادة القانون هي أساس الحكم في الدولة؛ فإنه يتعين وضع كل المقومات التي تكفل وحدة النظام القانوني، بل وتطوره؛ حتى يعبر عن ضمير المجتمع واحتياجاته وقيمه في نظرة تقدمية تعكس آمال الشعب وتكفل استمرار حركته ونموه، وهذا يتطلب أن تكون القوانين عادلة بالدرجة الأولى، ونابعة من ضمير الشعب بكل توجهاته وتعدد روافده، بمعنى آخر، لا بد أن يكون القانون صادراً من قبل مجلس نيابي ممثل تمثيلاً حقيقياً للشعب بمختلف توجهاته.

٣ - ضرورة التزام السلطة التشريعية عند تنظيمها للحقوق والحريات بموجب سلطتها التقديرية بمبدأين أساسيين وهما:

١ - أن يقوم القانون المنظم للحقوق والحريات بدعمها وكفالتها، وليس الحد منها أو الانتقاص من قيمتها أو جعل ممارستها شاقةً.

٢ - أن يقرر القانون المنظم للحقوق والحريات الضمانات التي تتسجم مع أحكام الشرعية وحق التقاضي في إطار التوافق بين الضمانات الدستورية والأهداف ذات القيمة الدستورية؛ بغية تحقيق التوازن بين النظام العام والحقوق والحريات التي يجب أن يتمتع بها الأفراد.

٤ - في مجال الانتخابات، نرى ضرورة اعتماد نظام انتخابي يؤمن التمثيل الصحيح لمختلف فئات وفاعليات الشعب على أساس أن الانتخابات هي المدخل الصحيح نحو الديمقراطية، تطبيقاً لمبدأ لا ديمقراطية بدون انتخابات، على أن يتوافق هذا النظام الانتخابي مع القيم والمعايير الدولية والديمقراطية من جهة، ويصون حقوق الإنسان

العالمية من جهة ثانية، ويكفل الخصوصيات من جهة أخرى، ويضمن حرية التعبير، والتحلي بالمرونة في استخدام القوانين الانتخابية من دون أن تؤدي إلى الفوضى والتجاوز. وهذا يتطلب بالدرجة الأولى ما يلي:

١ - إعادة النظر في تقسيم الدوائر الانتخابية في سورية بأن نأخذ بعين الاعتبار المبادئ الآتية:

أ - التوزيع المتساوي للدوائر الانتخابية المستند إلى أعداد متساوية للناخبين في كل من الدوائر الانتخابية، وليس بالضرورة أن تكون الدوائر الانتخابية مطابقةً للتقسيمات الإدارية.

ب - إعادة توزيع المقاعد البرلمانية دورياً في كل دورة انتخابية بما يتناسب مع التغيير السكاني بالزيادة والنقص الحاصل، كما يمكن أن نجعل إقليم الدولة كله دائرة انتخابية واحدة (الانتخابات التشريعية).

ج - تحقيق التمثيل الحقيقي لجميع الفئات السياسية، وذلك باختيار نظام التمثيل النسبي، الذي من شأنه أن يكفل التمثيل المناسب لكل من الأقليات والأغلبية، ونكون أمام برلمان يحوي جميع شرائح الشعب السوري بكل توجهاته وأيدولوجياته، وأن يتم توزيع المقاعد النيابية وفقاً لنسبة الأصوات الانتخابية، وبالتالي غالبية الناخبين يجب أن تؤدي إلى غالبية الممثلين، وأقلية الناخبين يجب أن تؤدي إلى أقلية الممثلين.

٢ - تطبيق الإشراف القضائي على جميع مراحل العملية الانتخابية دون الاقتصار على بعضها، ابتداءً من مرحلة تقسيم الدوائر الانتخابية، وانتهاءً بمرحلة الطعون الانتخابية (تطبيق الإشراف القضائي الكامل).

٣ - يجب اعتماد إطار قانوني واضح المعالم للتمويل والإنفاق الانتخابي بما يتيح مراقبة نزاهة الانتخابات في جميع مراحلها، وهذا يتطلب أيضاً إنشاء هيئة مستقلة لتنظيم التمويل، وإعطائها الصلاحية اللازمة، وكذلك يجب أن تكون القوانين واضحةً ومفهومةً، وتعزيز ثقة المواطنين بالسياسات التي تتخذها الدولة ومؤسساتها بإفساح المجال لهم للاطلاع على المعلومات والتقارير المالية لتمويل الحملات الانتخابية، بأن يساعد

تنظيم التمويل على الحد من نفوذ الجهات المانحة، ويمنعها من التأثير على الأحزاب السياسية والمرشحين، وإفساد السياسة العامة، أو حتى تقويض العملية الانتخابية والديمقراطية.

٤ - إعادة تنظيم الدعاية الانتخابية وفق ما يلي:

أ - يجب أن يهدف هذا التنظيم إلى تحقيق المساواة بين المرشحين، وتكافؤ الفرص أمامهم، ويضمن حياد الإدارة، ونزاهة الدعاية الانتخابية ومصادقيتها.

ب - تنظيم لصق الإعلانات، وذلك بمنع موظفي السلطة من توزيع النشرات ضد المرشحين أو لمصلحتهم، وحظر توزيع النشرات الانتخابية يوم الاقتراع.

ج - تخصيص برامج وأوقات في وسائل الإعلام الرسمية، يشارك فيها مجاناً جميع المرشحين، بما يحقق قاعدة المساواة فيما بينهم.

د - إعطاء صلاحيات واسعة للقضاء في الإشراف على تنظيم الدعاية الانتخابية في الإذاعة والتلفزيون، ومراقبة مدى تقييد وسائل الإعلام بالقواعد القانونية خلال الحملة الانتخابية.

٥ - في مجال حرية تكوين الأحزاب السياسية: يجب اتخاذ الخطوات الضرورية التالية:

١ - ضرورة إلغاء القيود المصطنعة على حرية تكوين وتأسيس الأحزاب السياسية على اختلاف تياراتها الفكرية والسياسية ما دامت غاياتها مشروعة، ووسائلها سلمية، وإرساء صيغة دستورية وقانونية واضحة ومحددة لفهم وممارسة التعددية الحزبية، بإبراز ماهيتها ورسم حدودها، وضبط آلياتها في العمل السياسي، ليصبح نشاطها ضمن أطر ومبادئ واضحة المعالم، متفق عليها من طرف جميع القوى المتواجدة على الساحة السياسية، ليتسنى لها القيام بدورها الاجتماعي والسياسي، لتحقيق مطالب الشعب والتعبير عن إرادته، والسعي لضمان حقوقه وحياته والدفاع عنها.

٢ - ضرورة تعديل المادة (٧) من قانون الأحزاب السوري رقم (١٠٠) لعام ٢٠١١؛ لأن دور لجنة الأحزاب لا يزال مقيداً لحرية الأحزاب؛ حيث تتمتع تلك اللجنة بالموافقة على إنشاء

الحزب من عدمه، وهذه اللجنة لا تتمتع بالاستقلالية، فتنألف من وزير الداخلية رئيساً، وقاضٍ يسميه رئيس محكمة النقض عضواً، وثلاثة من الشخصيات العامة المستقلة يسميهم رئيس الجمهورية، فعلى الرغم من وجود عنصر قضائي واحد في اللجنة، إلا أن هذا لا يمنحها الاستقلالية، فكان من الأفضل أن تكون تشكيلة هذه اللجنة ذات طابع قضائي بحت، بما يضمن استقلالها ونزاهتها.

٣ - إعادة النظر في القدرة المالية للأحزاب السياسية بما يحقق التوازن النسبي بينها وبين الحزب الحاكم، خاصة وأن أغلبها حديثة النشأة، لا تملك قاعدة شعبية، ولا إيراداً مالياً؛ لأن دور الأحزاب مهم في بناء الديمقراطية، باعتبارها مرتكزاً أساسياً في تداول السلطة، والتنشئة السياسية في النظم المعاصرة، وبالتالي فإن فعالية تلك الأحزاب وبقائها وقدرتها التنافسية على أداء وظائفها الديمقراطية مرهونة بقدرتها المالية، إلا أن هذا التمويل يجب أن يخضع لضوابط.

٦ - يجب ألا تكتفي السلطات العامة فقط بالسماح بإنشاء الجمعيات من خلال الاعتراف بالحق في التجمع، بل من الواجب عليها أن تشجع إنشاءها، وتشجع ممارستها لأنشطتها لما تقوم بها من دور فعال في تعزيز وحماية الحقوق والحريات، وكذلك، دورها في بناء شخصية الفرد وتنمية قدراته. وبطبيعة الحال هذا يحتاج إلى إحياء الثقة بين المواطنين والتجمعات بجميع أشكالها.

٧ - إن التشريعات المتعلقة بإعلان حالة الطوارئ وإن كان لها دور مهم في الأزمات الخطيرة، إلا أنها لم تلق أي ترحيب من قبل الشعب، ولذلك لا بد من الأخذ باقتراحات تضمن صيانة حقوق وحريات المواطنين، وهي كالآتي:

١ - ضرورة إزالة الغموض عن بعض العبارات المبهمة وتحديدها بشكل دقيق وواضح، بغية عدم الإساءة إلى استعمال حالة الطوارئ واستخدامها كذريعة للحد من حقوق وحريات الأفراد، بمعنى آخر لا بد من تقرير مدى وجود معيار للظرف الاستثنائي، وتقرير ملائمة الإجراءات المتخذة مع الظرف الاستثنائي الحاصل.

٢ - ضرورة تقصير المدة الزمنية لإعلان حالة الطوارئ، وعدم استمرار هذه الحالة مدة طويلة، بما ينعكس سلباً على الحقوق والحريات.

٣ - ضرورة اختيار الوسائل والآليات الملائمة، التي تمكن من التغلب على الحالة الاستثنائية بأقل الأضرار والمساس بحقوق وحريات المواطنين؛ لأن الظروف الاستثنائية ليست بالمشروعية المطلقة بل خاضعة للمشروعية الاستثنائية وللدستور والقانون الذي رسم أصولها ووضع ضوابطها.

٤ - ضرورة خضوع جميع الإجراءات الاستثنائية لرقابة القضاء وعدم جواز تحصينه، وتحمل السلطات الاستثنائية المسؤولية الناتجة عن الأعمال الاستثنائية.

٨ - وجوب اعتبار إقامة الحكم الديمقراطي بمثابة حق من الحقوق الأساسية، وليس مجرد شعار أو واجهة أو حتى أسلوب للحكم، وعندما يتحقق ذلك، فإن الحقوق الأخرى سيكون لها معنى. فالحق في الديمقراطية، وكما جاء في العديد من الوثائق والنصوص الدولية أصبح حقاً غير قابل للمساومة. ولذا، فبدون حدوث تحول ديمقراطي حقيقي وجوهري لن يكون هناك تجسيد حقيقي للحقوق والحريات حتى ولو أنشأت آليات إضافية لحماية الحقوق والحريات. وهنا، تبرز العلاقة بين مفهومي الضمانات والآليات من جهة، والحكم الديمقراطي من جهة ثانية.

٩ - ضرورة نشر ثقافة الوعي الديمقراطي وتأسيس نظرية الحقوق والحريات في ضمير الشعوب والمواطنين، فإن ذلك له أثر كبير في تطور الوعي السياسي لدى الرأي العام.

١٠ - تفعيل الرقابة الدستورية وذلك بإعطاء المحكمة الدستورية العليا صلاحية النظر في القوانين الأساسية تلقائياً؛ أي إخضاعها للرقابة المسبقة والوجوبية للمحكمة الدستورية العليا على غرار ما هو متبع في التشريع الفرنسي، وهو إجراء من إجراءات إصدارها، وإلا عيبت الإجراءات بعدم الدستورية؛ لأن إعطاء صلاحية الطعن بالدستورية للأشخاص التي حددها الدستور فقط، قد يؤدي إلى إفلات الكثير من القوانين من الرقابة، وذلك في حال عدم طعن هذه الشخصيات بدستورية القانون.

١١ - ضرورة تبني نظام دستوري احتياطي لتفعيل وتعزيز حماية الحقوق والحريات، يتمثل ذلك من خلال الأخذ بما سمي **بالدعوى الدستورية الاحتياطية** كمكنة دستورية أخيرة يمكن أن تحقق الحماية الحقيقية للحقوق والحريات، من أعمال السلطات العامة الثلاث بعد استنفاد كافة وسائل الحماية الأخرى أمام الجهات القضائية في النظام القضائي.

١٢ - ضرورة الاستفادة من منهج القضاء الدستوري الفرنسي الموسع في تفسير الحقوق والحريات، وتطبيقه في سورية حتى لا يبق القاضي الدستوري حبيس النص الدستوري، بل لا بد من إعطاء تفسير موسع للنصوص الدستورية في إطار الاعتماد على مبدأ المساواة، والدولة القانونية، والديمقراطية.

١٣ - خلصت الدراسة إلى ضرورة النظر إلى القضاء بشكل عام والقضاء الدستوري (المحكمة الدستورية العليا) بشكل خاص، من جوانب عدة، وفق الآتي:

١ - **من جهة الاستقلال والحياد والتبعية**: يجب اعتبار معيار الكفاءة والمساواة هو الأساس في اختيار القضاة، دون أن يكون للمحسوبيات والواسطة، أو الانتماء الديني أو العرقي أو السياسي أي تأثير في اختيار القضاة أو عدم اختيارهم. وذلك حتى نكون أمام قضاء مستقل ومحيد.

٢ - **من جهة الاختصاص**: ضرورة أن يتم تفعيل وتوسيع، اختصاصات المحكمة الدستورية، أي إحالة جميع الإشكاليات الماسة بالحقوق والحريات إليها، بحيث تكون المحكمة الدستورية قاضيتها الطبيعي، بما فيها الإشراف الكامل والحقيقي على الانتخابات، وكذلك بأن تكون هي الجهة المخولة للبت في شؤون حرية تكوين الأحزاب بدلاً من السلطة التنفيذية (هذه فقط أمثلة عن الحقوق والحريات السياسية).

٣ - **من جهة التمثيل للرأي العام السوري**: يجب أن تكون المحكمة الدستورية العليا ممثلة فيها كل شرائح الشعب السوري بتعدد روافده وانتماءاته العرقية والسياسية، وهذا يتطلب اختيار أعضاء المحكمة الدستورية من قبل السلطات الثلاث في الدولة، ومن أساتذة القانون في الجامعات وفق الآتي:

أ - ثلث الأعضاء تختارهم السلطة التشريعية، على أن يتم اختيارهم اعتماداً على عدد الكتل (التعددية الموجودة في البرلمان) وهو ما يمكن تسميته بمعيار التنوع، دون النظر إلى عدد المقاعد الحاصلة عليها كل كتلة، بل النظر يتم إلى عدد الكتل الموجودة في البرلمان.

ب - ثلث الأعضاء تختارهم السلطة القضائية، من قضاة مشهود لهم بالكفاءة والموضوعية (على أن يتم مراعاة معيار التنوع).

ج - ثلث الأعضاء يتم اختيارهم من أساتذة القانون في الجامعات، المشهود لهم بالكفاءة والموضوعية (على أن يتم مراعاة معيار التنوع).

نعتقد أن من شأن طريقة الاختيار هذه لأعضاء الهيئة الدستورية هذه، أن تحقق التوازن والتعاون والرقابة المتبادلة بين السلطات بشكل أكثر فعالية، وأن يتم توفير حماية حقيقية للحقوق والحريات من التعسف.

٤ - ضرورة تعديل اسم الهيئة الدستورية من المحكمة الدستورية إلى المجلس الدستوري، لأن بقاء وصف الهيئة الدستورية على المحكمة الدستورية، يتناقض مع طبيعة المحكمة، التي تفترض الاستقلالية من جهة التعيين أولاً، وطبيعة الأشخاص القائمين عليها ثانياً، وطبيعة الاختصاصات ثالثاً، وهو ما لا يتماشى مع المحكمة الدستورية في سورية، لا من جهة التعيين، ولا من جهة طبيعة الأشخاص القائمين عليها، ولا من جهة طبيعة الاختصاص، فمن جهة التعيين يتم اختيار أعضائها من قبل السلطة التنفيذية، أما من ناحية صفات الأشخاص القائمين في المحكمة الدستورية فهم ليسوا قضاة محاكم في الأصل، ومن ناحية طبيعة الاختصاص، تتولى المحكمة البت في الكثير من القضايا ذات طبيعة سياسية (كمسألة الإشراف على الانتخابات). وانطلاقاً من كل هذه المبررات نجد أن الواقع الحالي وحتى المقترح الذي نوصي به يتناسب مع تسمية الهيئة الدستورية بالمجلس الدستوري بدلاً من المحكمة الدستورية.

١٤ - أما بشأن دور المعارضة في حماية الحقوق والحريات في سورية، لا بد من اتخاذ خطوات ضرورية، حتى نتمكن من إيجاد معارضة بناءة تدافع عن الحقوق والحريات، وهذه الخطوات تتجلى في الآتي:

١ - ضرورة الاعتراف بالمعارضة رسمياً في إطار مبادئ الدستور والقانون، بما يتماشى مع المادة الثامنة من الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

٢ - لا يتجسد الطابع الديمقراطي لتداول السلطة من خلال فتح مجال المشاركة السياسية، وإنما الاعتراف بالمعارضة السياسية وحققها في الوصول إلى السلطة من خلال الانتخابات الديمقراطية والنزيهة، بمعنى آخر، ضرورة توفير الآلية التي تجري من خلالها عملية انتقال السلطة من قوة سياسية لأخرى، تتم بصورة سلمية ديمقراطية لا تقتنر بالعنف.

٣ - ضرورة اعتبار المعارضة شريكاً في الحياة السياسية وتوفير جميع الظروف والإمكانيات بما يساعدها ممارسة نشاطاتها بفاعلية وكفاءة.

٤ - ضرورة أن تستمد المعارضة كيانها من الرأي العام دون الاستتباع للخارج.

٥ - ضرورة أن تقوي المعارضة صلتها بالحكومة والرأي العام بدلاً من اللجوء إلى التصادم.

٦ - ضرورة تبني المعارضة الموضوعية في طروحاتها، وأن تقدم سياسات بديلة، وأن تعتبر نفسها حكومة المستقبل على غرار حكومة الظل في بريطانيا (ضرورة وجود حكومة الظل). وبالتالي، عند وجود الأغلبية (الحكومة التي تقوم بسير المرفق العام) وحكومة الأقلية (حكومة الظل أو حكومة المعارضة التي تراقب عمل حكومة الأغلبية)، سينعكس إيجاباً على الحقوق والحريات، وبالتالي سنكون أمام برامج وجدول عمل حقيقية تناقش كافة قضايا الإنسان من قضايا التعليم، والصحة، والتأمين، والبطالة، والفقر، والثقافة، أي سنكون أمام التعليم الجيد، والخدمات الصحية المتميزة،...إلخ.

٧ - ضرورة تبني المعارضة السياسية الديمقراطية مع نخبة مبادئ ديمقراطية، بمعنى آخر، لا بد للمعارضة أن تتخلص من أزمته الداخلية وفي مقدمتها أزمة التداول السلمي لمنصب رئيس الحزب، فكيف تطالب المعارضة السلطة السياسية بضرورة القبول بفكرة التداول، في حين هي تعاني من هذه المشكلة داخل أحزابها.

١٥ - بما أن مبدأ الفصل بين السلطات لم يحقق الغاية التي وجد لأجلها والتأمل من هذا المبدأ في حماية الحقوق والحريات في دولنا لربما يشبه الوقوف على الأطلال، لذا لا بد من نفخ الروح فيه، وهذا يتطلب ضرورة الانتقال من مبدأ الفصل بين السلطات إلى مبدأ الفصل بين السلطة الحاكمة والمعارضة، بمعنى آخر الفصل بين الأكثرية والأقلية (طبعاً نقصد هنا بالأكثرية: الكتلة السياسية التي تحصل على أكثر عدد من الأصوات في الانتخابات الحرة والنزيهة، وبالأقلية: الكتلة التي تلي الأكثرية في المرتبة من حيث الحصول على أصوات الناخبين). وذلك لكي تكون المعارضة هي الرقيب الفعال لأعمال السلطات الحاكمة التي من شأنها المساس بالحقوق والحريات.

١٦ - نقترح تشكيل وزارة في سورية باسم وزارة الحقوق والحريات، تتولى المهام التالية:

١ - تقييم الإطار القانوني والعملي للحقوق والحريات بما يتماشى مع المواثيق والإعلانات العالمية لحقوق الإنسان.

٢ - نشر ثقافة الحقوق والحريات على المستوى الأكاديمي، وجعل مادة باسم الحقوق والحريات، مادة إلزامية في الجامعات بمختلف الكليات والاختصاصات، ويمكن أن تدرس هذه المادة قبل مرحلة التعليم الجامعي.

٣ - يجب منح هذه الوزارة صلاحية الطعن في أي إجراء أو انتهاك ماس بالحقوق والحريات أمام القضاء الدستوري.

١٧ - نقترح إنشاء هيئة مدافعة عن الحقوق والحريات (باسم حامية الحقوق والحريات)، وفيما يلي أبرز مبادئها وخطواتها العامة:

١ - أن تكون مؤسسة عامة مستقلة، وتتمتع بالشخصية الاعتبارية، متعاونة ومكملة لدور وزارة الحقوق والحريات.

٢ - أن تكون مهمتها توجيه المواطن إلى كل ما يتعلق بالحقوق والحريات، وتتولى شرح مفهوم الحقوق والحريات وأهميتها، والكيفية التي يمكن من خلالها للمواطنين ممارستها والأصول التي يجب أن تراعى أثناء الممارسة، وإعداد الدراسات والتقارير الخاصة بالحقوق والحريات.

٣ - أن ينضم إلى الهيئة فريق من أساتذة القانون والمدافعين عن الحقوق والحريات المشهود لهم بالكفاءة والموضوعية.

٤ - إيجاد الوسائل المادية والإعلامية اللازمة لتثقيف المواطنين بالحقوق والحريات، بغية تكوين رأي عام مستقل من خلال أخذ آراء واستطلاعات المواطنين في موضوع الحقوق والحريات.

٥ - أن تقوم الهيئة المدافعة عن الحقوق والحريات في إعداد المناهج المدرسية والجامعية بالتنسيق مع الوزارات المختصة، وفي مقدمتها وزارة الحقوق والحريات - طبعاً بعد إنشائها - ، ووزارة التربية، ووزارة التعليم العالي.

وفي الختام لا ندعي القول، بأننا استطعنا الإحاطة كلياً بكافة جوانب الحماية الدستورية للحقوق والحريات، إلا أن هذه الدراسة مكنتنا من الاطلاع أكثر على تشعبات الإطار الدستوري لحماية الحقوق والحريات، والغوص في جزئيات المشكلة البحثية وإدراك غاياتها والنظريات التي أوجدتها. ولذا، أرجو أن تكون هذه الدراسة إحدى اللبئات الصحيحة في البناء الدستوري للنظم السياسية المعاصرة، في سبيل حفظ حقوق وحريات الأفراد وكرامتهم، ولإيجاد إنسان قوي وقادر على التقدم وتحقيق الخير والرفاه والسعادة والجمال للإنسانية.

قائمة المراجع:

أولاً - باللغة العربية:

١ - الكتب العامة والمتخصصة:

- ١ - د. إبراهيم عبد العزيز شيجا، القانون الدستوري "تحليل النظام الدستوري المصري في ضوء المبادئ الدستورية العامة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٣.
- ٢ - د. إبراهيم محمد حسنين، أثر الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من قانون مباشرة الحقوق السياسية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.
- ٣ - إيزايا برلين، الحرية (خمس مقالات عن الحرية)، تحرير هنري هاردي، ترجمة يزن الحاج، ط١، المركز القومي للترجمة، دار التتوير للطباعة والنشر، القاهرة، ٢٠١٥.
- ٤ - د. أبو اليزيد على المتيت، النظم السياسية والحريات العامة، ط٤، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، ١٩٨٩.
- ٥ - د. أحمد سليم سعيغان، الحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة)، الجزء الثاني، النظام القانوني للحريات العامة في القانون المقارن، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠.
- ٦ - د. أحمد سليم سعيغان، الحريات العامة وحقوق الإنسان (دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة)، الجزء الأول (مفهوم الحريات العامة وحقوق الإنسان، إطارها التاريخي والفكري والفلسفي، وضماناتها الأساسية)، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠.
- ٧ - أحمد عادل، الأحزاب السياسية والنظم الانتخابية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٩٢.
- ٨ - د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٠.

- ٩ - د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري "الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية"، ط٢، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٢.
- ١٠ - د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية - دراسة مقارنة في فرنسا وفي مصر (سيادة القانون - حالة الضرورة - القوانين الاستثنائية)، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٧٨.
- ١١ - إدmond كان، الإنسان والديمقراطية، ترجمة مصطفى حبيب، مؤسسة سجل العرب، القاهرة، دون تاريخ نشر يذكر.
- ١٢ - د. إسماعيل الغزال، الدساتير المؤسسات السياسية، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر، دون دار نشر، دون تاريخ نشر.
- ١٣ - د. أشرف إبراهيم مصطفى سليمان، التحريات كأساس لإصدار قرارات الضبط الإداري والرقابة القضائية عليها، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.
- ١٤ - د. أشرف فايز اللماوي، دور الرقابة الدستورية في حماية الحقوق والحريات في إطار التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، عابدين، ٢٠٠٩.
- ١٥ - أشرف مصطفى توفيق، المعارضة، دار الاشعاع للطباعة، القاهرة، دون ذكر تاريخ نشر.
- ١٦ - د. أمل يازجي، مدخل إلى حقوق الإنسان، منشورات جامعة دمشق، ٢٠١٣ - ٢٠١٤.
- ١٧ - د. أمين عاطف صليب، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون "دراسة مقارنة"، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، ٢٠٠٢.
- ١٨ - أوليفيه دوهاميل - إيف ميني، المعجم الدستوري، ترجمة منصور القاضي، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٦.

- ١٩ - د. أيمن أحمد الورداني، حق الشعب في استرداد السيادة، مكتبة مدبولي، القاهرة، ٢٠٠٨.
- ٢٠ - إينجيبورغ شوارتز، اللجان البرلمانية لحقوق الإنسان PARLIAMENTARY HUMAN RIGHTS COMMITTEES، ترجمة: نور الأسعد، المعهد الديمقراطي الوطني للشؤون الدولية (NDI)، واشنطن - بيروت، ٢٠٠٤، ٢٠٠٥.
- ٢١ - برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، معجم المصطلحات الانتخابية "عربي - فرنسي"، ط١، تونس، ٢٠١٢.
- ٢٢ - د. ثامر كامل محمد الخزرجي، النظم السياسية الحديثة والسياسات العامة "دراسة معاصرة في استراتيجية إدارة السلطة"، ط١، دار مجدلوي للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٤.
- ٢٣ - د. ثروت بدوي، القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩.
- ٢٤ - د. ثروت بدوي، النظم السياسية، ج١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٠.
- ٢٥ - د. جابر إبراهيم الراوي، حقوق الإنسان وحياته الأساسية في القانون الدولي والشرعية الإسلامية، ط١، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، ١٩٩٩.
- ٢٦ - د. جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري، دون ذكر دار نشر، ٢٠٠٧.
- ٢٧ - جاك استيف، موجز الحقوق الدستورية، تعريب أحمد السمان، مطبعة الجامعة السورية، ١٩٣٩.
- ٢٨ - جاك دونللي، حقوق الإنسان العالمية بين النظرية والتطبيق، ترجمة: مبارك علي عثمان، ط١، المكتبة الأكاديمية، القاهرة، ١٩٩٨.
- ٢٩ - جان جاك روسو، في العقد الاجتماعي أو مبادئ القانون السياسي، ترجمة: عبد العزيز ليبب، ط١، المنظمة العربية للترجمة، بيروت، ٢٠١١.

- ٣٠ - جان ماري دانكان، علم السياسة، ترجمة د. محمد عرب صاصيلا، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٧.
- ٣١ - جان مورانج، الحريات العامة، ترجمة: وجيه البغيني، ط١، منشورات عويدات، بيروت - باريس، ١٩٨٩.
- ٣٢ - جاي س. وجودين - جيل، الانتخابات الحرة والنزيهة، ترجمة أحمد منيب، الدار الدولية للاستثمارات الثقافية، القاهرة، ٢٠٠٠.
- ٣٣ - د. جمال جرجس مصلح تاوخرس، الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية، دون ذكر دار نشر، ٢٠٠٦.
- ٣٤ - جورج فودال بيار دلفولفيه، القانون الإداري، ج١، ترجمة: منصور القاضي، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠١.
- ٣٥ - جون ستيوارت ميل، الحرية، تعريب: طه السباعي، ط١، مطبعة الشعب بمصر، ١٩٢٢.
- ٣٦ - جون لوك، في الحكم المدني، ترجمة: ماجد فخري، اللجنة الدولية لترجمة الروائع، بيروت، ١٩٥٩.
- ٣٧ - د. حسان محمد شفيق العاني، الأنظمة السياسية والدستورية المقارنة، كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، ١٩٨٦.
- ٣٨ - د. حسان محمد شفيق العاني، دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة نشأته تفاصيله ومستقبله للحريات العامة، دون دار نشر يذكر، ٢٠٠٥.
- ٣٩ - د. حسن البحري، الانتخاب كوسيلة لإسناد السلطة في النظم الديمقراطية، ط٢، دون ذكر دار نشر، دمشق، ٢٠١٦.
- ٤٠ - د. حسن البحري، القانون الدستوري، ط٢، دون ذكر دار نشر، دمشق، ٢٠١٣.

- ٤١ - د. حسن البحري، القضاء الدستوري (دراسة مقارنة)، ط١، دون ذكر دار نشر، دمشق، ٢٠١٧.
- ٤٢ - د. حسن البحري، النظم السياسية، ط٢، دون ذكر دار نشر، دمشق، ٢٠١٥.
- ٤٣ - د. حسن محمد هند، منازعات انتخابات البرلمان وشروط الترشيح لعضوية مجلس الشعب والشورى "دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٦.
- ٤٤ - حسين علي الصباغة، الحكومة المنتخبة والواقع والأمنيات، ط١، مكتبة آفاق، الكويت، ٢٠١٤.
- ٤٥ - حمدي حافظ وآخرون، الأنظمة الانتخابية في العالم، دار القاهرة، القاهرة، ١٩٧٥.
- ٤٦ - د. خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، دون تاريخ نشر يذكر.
- ٤٧ - د. رامز محمد عمار، حقوق الإنسان والحريات العامة، دون دار نشر، دون تاريخ نشر.
- ٤٨ - د. رامز محمد عمار، د. نعمت عبدالله مكي، حقوق الإنسان والحريات العامة، مشورات جامعة دمشق، ٢٠١٣ - ٢٠١٤.
- ٤٩ - د. رقية المصدق، الحريات العامة وحقوق الإنسان، ط١، دار النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ١٩٩٩.
- ٥٠ - د. رقية المصدق، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، ج١، دار توبقال للنشر، دار البيضاء، دون ذكر تاريخ نشر.
- ٥١ - روبرت أ. دال، عن الديمقراطية، ترجمة: دكتور أحمد أمين الجمل، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة، ٢٠٠٠.

- ٥٢ - د. زكريا إبراهيم، مشكلة الحرية، مكتبة مصر، دار الطباعة الحديثة، القاهرة، ١٩٦٣.
- ٥٣ - د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٢.
- ٥٤ - سريست مصطفى رشيد أميدي، المعارضة السياسية والضمانات الدستورية لعملها (دراسة - قانونية - سياسية - تحليلية - مقارنة)، ط ١، مؤسسة موكرياني للبحوث والنشر، أربيل، ٢٠١١.
- ٥٥ - د. سعاد الشرقاوي، النظم السياسية في العالم المعاصر، دون ذكر دار نشر، القاهرة، ٢٠٠٧.
- ٥٦ - سعد العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهة" دراسة مقارنة"، ط ١، دار دجلة، عمان، ٢٠٠٩.
- ٥٧ - د. سعد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج ٢، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون ذكر تاريخ نشر.
- ٥٨ - د. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٠.
- ٥٩ - د. سعدى محمد الخطيب، حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية في اثني وعشرين دولة عربية، "دراسة مقارنة"، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧.
- ٦٠ - د. سليمان صالح الغويل، الاستفتاء وأزمة الديمقراطية "دراسة قانونية سياسية مقارنة"، ط ١، منشورات جامعة قاريونس، بنغازي، ٢٠٠٣.
- ٦١ - د. السيد خليل هيكل، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، دون ذكر دار نشر، القاهرة، ١٩٨٢ - ١٩٨٣.

- ٦٢ - د. صالح جواد الكاظم، د. علي غالب العاني، الأنظمة السياسية، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٠ - ١٩٩١.
- ٦٣ - صموئيل فريمان، اتجاهات معاصرة في فلسفة العدالة (جون رولز نموذجاً)، ترجمة: فاضل جتكر، ط١، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، بيروت، ٢٠١٥.
- ٦٤ - د. ضياء عبدالله الأسدي، جرائم الانتخابات، ط٢، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨.
- ٦٥ - د. طعيمة الجرف، الحريات العامة، مكتبة نهضة مصر، القاهرة، دون تاريخ نشر يذكر.
- ٦٦ - د. طه حميد حسن العنبيكي، النظم السياسية المعاصرة (أسسها ومكوناتها وتصنيفاتها)، ط٢، دار الكتب، ٢٠١٥.
- ٦٧ - عادل بطرس، المجلس الدستوري والطعون النيابية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨.
- ٦٨ - د. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، ١٩٨٣.
- ٦٩ - د. عبد الحميد متولي، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، ج١، ط٣، دون ذكر دار نشر، ١٩٦٤.
- ٧٠ - د. عبد الغني بسيوني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، الدار الجامعية، ١٩٩٢.
- ٧١ - د. عبد الغني بسيوني عبدالله، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي (دراسة مقارنة)، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠١.
- ٧٢ - د. عبد الفتاح مراد، شرح قوانين الانتخابات الرئاسية، دون ذكر دار نشر، القاهرة، ٢٠٠٨.

- ٧٣ - د. عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان، النظم السياسية، دون ذكر دار نشر، ٢٠٠١.
- ٧٤ - عبد الإله بالقزيز، المعارضة والسلطة في الوطن العربي (أزمة المعارضة السياسية العربية)، ط ١، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ٢٠٠١.
- ٧٥ - د. عبد الله حسن الجوجو، الأنظمة السياسية المعاصرة (دراسة مقارنة)، ط ١، الجامعة المفتوحة، ١٩٩٧.
- ٧٦ - د. عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، ط ٢، دار النضال للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٨٩.
- ٧٧ - د. عصام نعمة إسماعيل، النظم الانتخابية" دراسة حول العلاقة بين النظام السياسي والنظام الانتخابي"، ط ٢، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩.
- ٧٨ - د. عفيفي كامل عفيفي، الإشراف القضائي على الانتخابات النيابية (دراسة تحليلية مقارنة)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٢.
- ٧٩ - د. غسان سليم عرنوس، النظم السياسية ١ فلسفة التلازم بين السلطة والمسؤولية دراسة مقارنة بين النظم الديمقراطية والنظم الديكتاتورية، ط ١، دار الإعصار العلمي، عمان، ٢٠١٧.
- ٨٠ - د. غسان سليم عرنوس، النظم السياسية ٢ السلطة والمسؤولية بين ثوابت الإسلام ومتغيرات الغرب، ط ١، دار الإعصار العلمي، عمان، ٢٠١٧.
- ٨١ - د. فؤاد العطار، النظم السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٨.
- ٨٢ - د. فيصل كلثوم وآخرون، القانون الدستوري، منشورات جامعة دمشق - نظام التعليم المفتوح، ٢٠١١ - ٢٠١٢.
- ٨٣ - د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية، منشورات جامعة دمشق، كلية الحقوق، ٢٠٠٥ - ٢٠٠٦.

- ٨٤ - د. كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، منشأة معارف، الإسكندرية، ١٩٨٧.
- ٨٥ - د. كمال الغالي، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، مطبعة الإسكان العسكرية، جامعة دمشق، ١٩٨٦ - ١٩٨٧.
- ٨٦ - لاري إلويتز، نظام الحكم في الولايات المتحدة الأمريكية، ترجمة: جابر سعيد عوض، ط١، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة، ١٩٩٦.
- ٨٧ - د. ماجد راغب الحلو، الدولة في ميزان الشريعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
- ٨٨ - د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧.
- ٨٩ - د. ماجد راغب الحلو، حرية الإعلام والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦.
- ٩٠ - د. مبدر الويس، في الحريات العامة "الرقابة على الصحافة في النظامين الرأسمالي والاشتراكي" (دراسة مقارنة)، ج٤، ط١، مطبعة الكاتب العربي، دمشق، ١٩٨٥.
- ٩١ - المحامي عبد الهادي عباس، حقوق الإنسان، ج٣، دار الفاضل، دمشق، ١٩٩٥.
- ٩٢ - المحامي موريس نخلة، الحريات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٩.
- ٩٣ - د. محمد أبو ضيف باشا خليل، جماعات الضغط وتأثيرها على القرارات الإدارية والدولية، دار الجامعة الحديث، ٢٠٠٨.
- ٩٤ - محمد الأحمري، الديمقراطية الجذور وإشكالية التطبيق، ط١، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، بيروت، ٢٠١٢.

- ٩٥ - د. محمد الشافعي أبو رأس، نظم الحكم المعاصرة (دراسة مقارنة) في أصول النظم السياسية، ج ١، عالم الكتب، القاهرة، دون تاريخ نشر يذكر.
- ٩٦ - د. محمد المجذوب، القانون الدستوري اللبناني وأهم الأنظمة السياسية في العالم، الدار الجامعية الجديدة، بيروت، ١٩٩٨.
- ٩٧ - د. محمد أمين المهدي، منهج القاضي الإداري، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، ٢٠٠٨ - ٢٠٠٩.
- ٩٨ - د. محمد أمين الميداني، النظام الأوربي لحماية حقوق الإنسان، ط ٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩.
- ٩٩ - محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩.
- ١٠٠ - د. محمد حسن دخيل، أنظمة الحكم في الوطن العربي "دراسة مقارنة"، ط ١، دار مكتبة البصائر، بيروت - بغداد، ٢٠١٤.
- ١٠١ - د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين "المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
- ١٠٢ - د. محمد سعيد مجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، طرابلس، جروس برس، بلا تاريخ نشر.
- ١٠٣ - د. محمد سليم غزاوي، الحريات العامة في الإسلام مع المقارنة بالمبادئ الدستورية الغربية والماركسية، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، دون تاريخ نشر يذكر.
- ١٠٤ - د. محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية، (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
- ١٠٥ - د. محمد عزيز الحيايبي، من الحريات إلى التحرر، دار المعارف بمصر، ١٩٧٢.

- ١٠٦ - د. محمد كمال القاضي، الدعاية الانتخابية والنظام البرلماني المصري، مكتبة مدبولي، القاهرة، ١٩٨٧.
- ١٠٧ - د. محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء (ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان" دراسة تطبيقية لدور القاضي"، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، الكويت، ٢٠١١ - ٢٠١٢.
- ١٠٨ - د. محمد مرغني خيري، الوجيز في النظم السياسية، مطابع جامعة حلوان، ١٩٨٩.
- ١٠٩ - د. محمد مندور، الديمقراطية السياسية، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، مكتبة الأسرة، ٢٠٠٢.
- ١١٠ - د. محمد نصر مهنّا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠٠١.
- ١١١ - د. محمود حلمي، المبادئ الدستورية العامة، دار الفكر العربي، ١٩٦٤.
- ١١٢ - د. مصطفى البارودي، الحقوق الدستورية، ج ١، مطبعة الجامعة السورية، دمشق، ١٩٥٢.
- ١١٣ - منصور محمد محمد الواسعي، حقا الانتخاب والترشيح وضماناتهما "دراسة مقارنة"، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠١٠.
- ١١٤ - د. منير حميد البياتي، النظام السياسي الإسلامي مقارناً بالدولة القانونية "دراسة دستورية شرعية وقانونية مقارنة"، ط ٤، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٣.
- ١١٥ - موريس دوفرجيه، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري " الأنظمة السياسية الكبرى"، ترجمة: د. جورج سعد، ط ١، المؤسسة الجامعية للدراسات والتوزيع والنشر، بيروت، ١٩٩٢.
- ١١٦ - موريس دوفرجيه، مدخل إلى علم السياسة، ترجمة: د. سامي الدوربي، د. جمال الأتاسي، دار دمشق للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، دون تاريخ نشر يذكر.

- ١١٧ - مولود مراد محي الدين، نظام الحزب الواحد وأثره على الحقوق السياسية للمواطن (دراسة قانونية تحليلية مقارنة)، ط١، مطبعة سيما، سليمان، ٢٠٠٧.
- ١١٨ - مونتسكيو، روح الشرائع، ترجمة: عادل زعيتر، مؤسسة هنداوي للتعليم والثقافة، القاهرة، ٢٠١٢.
- ١١٩ - د. نعمان أحمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية، ط٢، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١.
- ١٢٠ - د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ط٧، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١.
- ١٢١ - نينا بيليفا وآخرون (فريق من خبراء منظمة الأمن والتعاون الأوروبي) مبادئ توجيهية بشأن حرية التجمع السلمي، ط٢، من منشورات مكتب المؤسسات الديمقراطية وحقوق الإنسان (ODIHR) والتابع لمنظمة الأمن والتعاون الأوروبي (OSCE)، وارسو، بولندا، ٢٠١٢.
- ١٢٢ - هارولد لاسكي، الحريات في الدولة الحديثة، مطابع شركة الإعلانات الشرقية، دون تاريخ نشر يذكر.
- ١٢٣ - هنري روسيون، المجلس الدستوري، ترجمة: د. محمد وطفة، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، ٢٠٠١.
- ١٢٤ - د. وصال نجيب العزاوي، د. أحمد عدنان كاظم، العلاقة بين الحكومة والمعارضة في الدول العربية، المركز العراقي للدراسات الاستراتيجية، دون ذكر تاريخ نشر.
- ١٢٥ - د. ياسر الحويش، د. مهدي نوح، الحريات العامة وحقوق الإنسان، الجامعة الافتراضية السورية، دون ذكر تاريخ نشر.

١٢٦ - د. يحيى الجمل، النظام الدستوري في الكويت مع مقدمة في دراسة المبادئ الدستورية العامة، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٧٠ - ١٩٧١.

١٢٧ - د. يوسف محمد جمعة الصواني، اتجاهات الرأي العام العربي نحو الديمقراطية (تحليل نتائج الدراسة الميدانية "، ط١، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ٢٠١٤.

٢- الرسائل العلمية:

أ- رسائل الدكتوراه:

١ - أحمد بني، الإجراءات الممهدة للعملية الانتخابية في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر - باتنة، ٢٠٠٥/٢٠٠٦.

٢ - أشرف محمد أنس جعفر، التنظيم الدستوري للوظيفة العامة "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٩.

٣ - بكيل بن محمد البراشي، الوظيفة الإدارية للشرطة وأثرها على الحريات العامة (دراسة ميدانية في الجمهورية اليمنية)، رسالة دكتوراه، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية، ٢٠١٥.

٤ - حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضمائنها، رسالة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٢ - ٢٠١٣.

٥ - د. حسن البحري، الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٥/٢٠٠٦.

٦ - حسن ضياء حسن الخلخالي، نظرية الضرورة كاستثناء يرد على مبدأ سمو الدستور، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٦.

- ٧ - **حلحال مختارية**، الحماية القضائية الإدارية المستعجلة للحريات الأساسية(دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان، ٢٠١٦ - ٢٠١٧.
- ٨ - **حنان حمد عمرو**، تعزيز الأداء التشريعي لمجلس الشعب السوري "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٤.
- ٩ - **رابحي أحسن**، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، ٢٠٠٥ - ٢٠٠٦.
- ١٠ - **رحموني محمد**، تنظيم ممارسة حرية التجمع في القانون الجزائري(الجمعيات والأحزاب السياسية أنموذجين)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان - ، ٢٠١٤ - ٢٠١٥.
- ١١ - **سامح محمد كامل**، ذاتية القانون الإداري الموازنة بين السلطة والحرية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، دون ذكر تاريخ نشر.
- ١٢ - **سعود فلاح الحربي**، التحقيق البرلماني في الأنظمة السياسية المعاصرة وعلاقاته بمبدأ فصل السلطات (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٠.
- ١٣ - **سكاكني باية**، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي - وزو، ٢٠١١.
- ١٤ - **سكينة عزوز**، الحريات العامة في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، ٢٠٠٧ - ٢٠٠٨.
- ١٥ - **صالح دجال**، حماية الحريات ودولة القانون، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠٠٩ - ٢٠١٠.

- ١٦ - عاطف سالم عبد الرحمن، دور القضاء الدستوري في الإصلاح السياسي والاجتماعي والاقتصادي (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٩ - ٢٠١٠.
- ١٧ - عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.
- ١٨ - عبد الله شحاته الشقاني، مبدأ الإشراف القضائي على الاقتراع العام "الانتخابات الرئاسية والتشريعية والمحلية" (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة طنطا، ٢٠٠٥.
- ١٩ - عقبة حسن سلطون، وقف تنفيذ القرارات الإدارية "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٠.
- ٢٠ - علي قريشي، الحرية السياسية في النظام الدستوري المعاصر والفقه الإسلامي "دراسة مقارنة" في الأصول النظرية وآليات الممارسة مع التطبيق على الوضع في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، ٢٠٠٤ - ٢٠٠٥.
- ٢١ - عمر مرزوقي، حرية الرأي والتعبير في الوطن العربي في ظل التحول الديمقراطي (دراسة مقارنة بين الجزائر ومصر)، رسالة دكتوراه، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، ٢٠١٢.
- ٢٢ - غسان سليم عرنوس، مبدأ التلازم بين السلطة والمسؤولية في النظم السياسية المعاصرة بين النظرية والتطبيق، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٢.
- ٢٣ - محمد إبراهيم درويش، الإدارة القضائية للعدالة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٦.
- ٢٤ - محمد بوطرفاس، الحملات الانتخابية "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري - قسنطينة، ٢٠١٠ - ٢٠١١.

- ٢٥ - محمد سامر التركاوي، دور رئيس مجلس الوزراء في النظام النيابي البرلماني " دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٤.
- ٢٦ - محمد هلال الرفاعي، تطور مفهوم نظام المجلسين التشريعيين في النظم السياسية المعاصرة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١١.
- ٢٧ - محمود أحمد زكي، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية "آثاره وحجته" دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٣.
- ٢٨ - محمود عزيز صالح، أساليب إشغال الوظيفة العامة "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٤.
- ٢٩ - محمود عيد، نظام الانتخاب في التشريع المصري والمقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، مقدمة إلى جامعة فؤاد الأول، ١٩٤١.
- ٣٠ - مصطفى بلعور، التحول الديمقراطي في النظم السياسية العربية (دراسة حالة النظام السياسي الجزائري (١٩٨٨ - ٢٠٠٨)، رسالة دكتوراه، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، ٢٠٠٩ - ٢٠١٠.
- ٣١ - مهدي رحال، المبادئ العامة للقانون في نطاق الحقوق الإدارية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٤.
- ٣٢ - نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية (دراسة بعض الحقوق السياسية)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر - باتنة، ٢٠٠٩ - ٢٠١٠.
- ٣٣ - ناصر غنيم الزيد، رقابة القضاء الإداري الكويتي على أعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٤.
- ٣٤ - نبيل عساف، حق تقرير المصير ومسألة الأقليات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠٠٩.

- ٣٥ - وسام فايز كاشي، سياسة مجلس الدولة السوري في نطاق انعدام القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٤.
- ٣٦ - يامة إبراهيم، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان، ٢٠١٤/٢٠١٥.

ب- رسائل الماجستير:

- ١ - إبراهيم عبد القادر خليل الطهراوي، الرقابة على دستورية القوانين في القانون المصري والفلسطيني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، ٢٠٠٧.
- ٢ - إبراهيم محمد العويمر العازمي، مبدأ الفصل بين السلطات وتطبيقاته في دولة الكويت "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، ٢٠١٠.
- ٣ - تندر تازا عمر، الحريات العامة والمعايير القانونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، ٢٠٠١ - ٢٠٠٢.
- ٤ - جهاد علي جمعة، الطعون في الانتخابات التشريعية في العراق والجهات المختصة بالنظر فيها "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بغداد، ٢٠١١.
- ٥ - ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة العقيد الحاج لخضر - باتنة، ٢٠٠٦.
- ٦ - زعاطشي حميد، المعارضة البرلمانية والتحول الديمقراطي في العالم العربي (دراسة مقارنة بين الجزائر والكويت ١٩٩٠ - ٢٠٠٦)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر - باتنة، ٢٠٠٨ - ٢٠٠٩.

- ٧ - سحنين أحمد، الحريات في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق - بن عكنون، جامعة الجزائر، ٢٠٠٤ - ٢٠٠٥.
- ٨ - شباب برزوق، الضمانات الدستورية لحقوق الإنسان، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، ٢٠١١ - ٢٠١٢.
- ٩ - الضاوية بنت موسى غرمة، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١١.
- ١٠ - طارق فياض المحمد، حق الاجتماع والتظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٧.
- ١١ - عباس عبد الأمير إبراهيم العامري، حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي، جامعة سانت كليمنتس العالمية، للتعليم الجامعي المفتوح - الدراسات العليا - قسم القانون الدولي، ٢٠١١.
- ١٢ - عبد المؤمن عبد الوهاب، النظام الانتخابي في التجربة الدستورية الجزائرية "مقاربة حول المشاركة المنافسة السياسية في النظام السياسي الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، ٢٠٠٦ - ٢٠٠٧.
- ١٣ - عرعار كوثر، أثر الازدواجية القضائية على الحريات الأساسية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ٢٠١٤.
- ١٤ - فاديا إبراهيم جاسم، دور الدستور في إرساء دولة القانون، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة حلب، ٢٠١١.
- ١٥ - قاضي أنيس فيصل، دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة منتوري - قسنطينة، ٢٠٠٩ - ٢٠١٠.

- ١٦ - **لوايف سعيد**، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر - بسكرة، ٢٠٠٩ - ٢٠١٠.
- ١٧ - **مبارك العتيبي**، فصل السلطات في النظامين الكويتي والأوروبي "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، قسم العلوم السياسية، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٢ - ٢٠١٣.
- ١٨ - **محمد بن عبد الرحمن الشدي**، أثر الحكم الجنائي على ممارسة الحقوق السياسية (دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا - قسم العدالة الجنائية - تخصص السياسة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ٢٠٠٨.
- ١٩ - **مسعود حمو**، الإشراف القضائي على الانتخابات (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٥.
- ٢٠ - **مهند رجب العبود**، مدى التوازن بين السلطة والحرية في الأنظمة الدستورية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٢.
- ٢١ - **نقاش حمزة**، الظروف الاستثنائية والرقابة القضائية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري - قسنطينة، ٢٠١٠ - ٢٠١١.
- ٢٢ - **وائل عبد الحميد المبحوح**، المعارضة في الفكر السياسي لحركة المقاومة الإسلامية (حماس)، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر بغزة، ٢٠١٠.
- ٢٣ - **ياهو محمد**، العلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية في إطار دستور ١٩٩٦، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، ٢٠١٣.

٣- الدوريات والموسوعات:

- ١ - **د. أحمد إسماعيل**، حول تفعيل دور المحكمة الدستورية العليا السورية "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ١٧، العدد ٢، ٢٠٠١.

- ٢ - د. أحمد سليم سعيّفان، قراءة نظرية في وضع الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الجامعة اللبنانية، العدد ٢، ٢٠١٤.
- ٣ - أ. أحمد صابر حوحو، مبادئ ومقومات الديمقراطية، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الخامس. دون ذكر تاريخ.
- ٤ - د. أحمد ناصوري، النظام السياسي وجدلية الشرعية والمشروعية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٤، العدد الثاني، ٢٠٠٨.
- ٥ - د. إسماعيل جابوري، نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري الجزائري (دراسة مقارنة)، دفا تر السياسة والقانون، العدد الرابع عشر، ٢٠١٦.
- ٦ - إياد خلف محمد جويعد، إيمان عبيد كريم، الحماية التشريعية للحريات العامة، مجلة السياسية والدولية الصادرة عن الجامعة المستنصرية، العدد ٢٣، ٢٠١٣.
- ٧ - د. بدر محمد عادل محمد، القيد في جداول الناخبين لأعضاء مجلس النواب البحريني، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، كلية الحقوق، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد ٥١، السنة ٢٦، يوليو ٢٠١٢.
- ٨ - أ. بيداء عبد الجواد، الحماية القضائية للحقوق السياسية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مجلة الرافدين للحقوق الصادرة عن جامعة الموصل، المجلد ١٤، العدد ٥٠، ٢٠١١.
- ٩ - د. جميلة الشريجي، الاستفتاء، بحث منشور في الموسوعة القانونية المتخصصة الصادرة عن هيئة الموسوعة العربية، رئاسة الجمهورية العربية السورية، المجلد الأول، ط١، ٢٠٠٩.
- ١٠ - د. جميلة الشريجي، دور المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين في الجمهورية العربية السورية بين دستوري ١٩٧٣ و٢٠١٢، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٩، العدد ٣، ٢٠١٣.

- ١١ - د. حسن البحري، الانتخاب، الموسوعة القانونية المتخصصة، الصادرة عن هيئة الموسوعة العربية في رئاسة الجمهورية، المجلد الأول، ط١، دمشق، ٢٠٠٩.
- ١٢ - د. حسن البحري، الرقابة البرلمانية، الموسوعة القانونية المتخصصة، الصادرة عن هيئة الموسوعة العربية في رئاسة الجمهورية، المجلد الرابع، ط١، دمشق، ٢٠١٠.
- ١٣ - د. حسن البحري، تداول السلطة، الموسوعة القانونية المتخصصة، الصادرة عن هيئة الهيئة الموسوعة العربية في رئاسة الجمهورية، المجلد الرابع، ط١، دمشق، ٢٠١٠.
- ١٤ - د. حسن البحري، مقال بعنوان مفهوم الحرية، مجلة الثقافة الإسلامية، دمشق، العدد ١٠٩، تموز ٢٠١٣.
- ١٥ - د. حسن البحري، جرائم الانتخابات وعقوباتها في التشريع السوري (دراسة تحليلية)، مجلة جامعة البعث، المجلد أربعون، العدد ٥، ٢٠١٨.
- ١٦ - د. حسون محمد علي، جماعات المصالح والقوى الضاغطة في التشريع الجزائري، مجلة رسالة الحقوق، السنة السادسة، العدد ٣، ٢٠١٤.
- ١٧ - أ. حنان براهيم، اجتهاد القاضي في مجال الحقوق والحريات في ظل الاتفاقيات الدولية، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد ٤، دون ذكر تاريخ.
- ١٨ - د. خالد رجب علي شعبان، أ. غادة عودة حجازي، نحو تعزيز المشاركة السياسية للطالبات الجامعيات الفلسطينيات (دراسة ميدانية على عينة من طالبات جامعة القدس المفتوحة)، مجلة العلوم السياسية، العدد ٤٦، دون ذكر تاريخ.
- ١٩ - د. خليفة ثامر حميدة، الدوائر الانتخابية أساسها الدستوري وتنظيمها القانوني، بحث منشور في مجلة الحقوق التي تنشرها كلية الحقوق الكويتية، ع ١، س ٣٤، ٢٠١٠.
- ٢٠ - د. خليل حميد عبد الحميد، الضمانات الدستورية والقانونية لتحقيق انتخابات حرة ونزيهة في الوطن العربي، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد ١٦، ٢٠١٤.

- ٢١ - د. خميس دهام حميد ، المعارضة في إقليم كردستان - العراق ودورها في ترسيخ الديمقراطية، مجلة الدراسات الدولية، الصادرة عن جامعة بغداد ، العدد ٥٧، ٢٠١٤.
- ٢٢ - د. رفاه كريم رزوقي، فرح عبد الرؤوف عمار، التنظيم القانوني لحالة الطوارئ في العراق(دراسة مقارنة)، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، المجلد ٩، ٢٠١٧.
- ٢٣ - د. سام دلة، من دولة القانون إلى الحكم الرشيد " تكامل في الأسس والآليات والهدف"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٣٠، العدد ٢، ٢٠١٤.
- ٢٤ - د. سامر مؤيد عبد اللطيف، أزمة التداول السلمي للسلطة التنفيذية ومستقبل التغيير في العالم العربي، مجلة رسالة الحقوق الصادرة عن جامعة كربلاء، السنة الخامسة، العدد ٢، ٢٠١٣.
- ٢٥ - د. سعد عبد الجبار العلوش، نظرات في موضوع الرقابة القضائية على دستورية القوانين في العراق ومستقبلها في حماية الحقوق والحريات العامة، مجلة كلية الحقوق - جامعة النهرين، المجلد ٨، العدد ١٤، ٢٠٠٥.
- ٢٦ - أ. شريفة ماشطي، المشاركة السياسية أساس الفعل الديمقراطي، الباحث الاجتماعي، العدد ١٠، ٢٠١٠.
- ٢٧ - د. شعبان أحمد رمضان، الدعوى الدستورية في النظام الدستوري البحريني " دراسة مقارنة"، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد الأول، ٢٠١٤.
- ٢٨ - أ. صالح أحمد الفرجاني، مبدأ المساواة أمام القانون وتطبيقاته في القانون الليبي، مجلة العلوم القانونية والشرعية، العدد السادس، يونيو ٢٠١٥.
- ٢٩ - د. طوني عطا الله، الانفاق الانتخابي في اجتهادات القضاء الدستوري، المجلس الدستوري اللبناني، المجلد ٦، الكتاب السنوي ٢٠١٢.

- ٣٠ - أ. طيفوري زواوي، جريمة الرشوة الانتخابية (دراسة مقارنة)، مجلة العلوم القانونية والإدارية، تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة جيلالي ليابس بسيدي بلعباس، الجزائر العدد ١١، ٢٠١٥.
- ٣١ - د. عصام سليمان، العدالة الدستورية وحكم القانون رؤية اصلاحية في ضوء التحولات العربية، المجلس الدستوري اللبناني، المجلد ٥ الكتاب السنوي ٢٠١١.
- ٣٢ - د. عصام سليمان، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات، المجلس الدستوري اللبناني، المجلد ٥، الكتاب السنوي ٢٠١١.
- ٣٣ - د. عصام سليمان، حدود صلاحيات القضاء الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين، المجلس الدستوري اللبناني، المجلد ٨ الكتاب السنوي ٢٠١٤.
- ٣٤ - د. عقل عقل، التمويل والإنفاق الانتخابي: بين القانون والواقع، المجلس الدستوري اللبناني، المجلد ٦، الكتاب السنوي ٢٠١٢.
- ٣٥ - د. علي هادي حميدي الشكراوي، د. أركان عباس حمزة الخفاجي، دور القضاء في حماية الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية الصادرة عن جامعة بابل، العدد ١، السنة ٧، ٢٠١٥.
- ٣٦ - د. علي يوسف الشكري، التنظيم الدستوري لحق اللجوء السياسي (دراسة مقارنة في الدساتير العربية)، مجلة مركز دراسات الكوفة الصادرة عن جامعة الكوفة، المجلد ١، العدد ١٨، ٢٠١٠.
- ٣٧ - د. عليان بوزيان، القيمة الدستورية لمبدأ العدالة الاجتماعية والحماية القضائية له (دراسة تطبيقية مقارنة على الدساتير العربية الحديثة)، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، العدد ١٠، ٢٠١٣.
- ٣٨ - د. عليان بوزيان، آلية الدفع بعدم الدستورية وأثرها في تفعيل العدالة الدستورية، مجلة المجلس الدستوري، الصادرة عن المجلس الدستوري الجزائري، العدد ٢، ٢٠١٣.

- ٣٩ - د. عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ١٧، العدد ٢، ٢٠٠١.
- ٤٠ - د. عيد أحمد الحسبان، الحماية الدستورية للحقوق والحريات الأساسية، " عن طريق الدعوى الدستورية الاحتياطية في النظم الدستورية الغربية المقارنة وخاصة النظام الدستوري الأسباني"، مجلة الشريعة والقانون، العدد ٢٨، ٢٠٠٦.
- ٤١ - د. عيد أحمد الحسبان، فعالية الحقوق الأساسية في تقييد الصلاحية التقديرية للمشرع (دراسة مقارنة)، مجلة علوم الشريعة والقانون، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، المجلد ٣٩، العدد ٢، ٢٠١٢.
- ٤٢ - د. عيد أحمد الحسبان، قرينة الدستورية كأساس لعمل القاضي الدستوري، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية، العدد ٤٨، ٢٠١١.
- ٤٣ - د. فؤاد ديب، المرأة والجنسية والمساواة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٤، العدد الأول، ٢٠٠٨.
- ٤٤ - د. كريم كشاكش، الأعمال التحضيرية لجداول الناخبين في الانتخابات النيابية في القانون الأردني، مجلة القانون والاقتصاد التي تصدرها كلية الحقوق بجامعة القاهرة، العدد ٧١، ٢٠٠١.
- ٤٥ - لطيف عبد الحسين موسى، الحقوق السياسية للأقليات الدينية في الدساتير العراقية (دراسة مقارنة)، مجلة المثى للعلوم الإدارية والاقتصادية، المجلد ٥، العدد ١، ٢٠١٥.
- ٤٦ - د. محمد الزحيلي، الحرية الدينية في الشريعة الإسلامية أبعادها وضوابطها، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٧، العدد الأول، ٢٠١١.
- ٤٧ - د. محمد بوسلطان، الديمقراطية عبر القانون الدولي، هل يصلح التطبيق القسري؟، مجلة المجلس الدستوري، الصادرة عن المجلس الدستوري الجزائري، العدد ٢، ٢٠١٣.

- ٤٨ - د. محمد عبد الحمزة خوان، التحول الديمقراطي في العراق وإقراره لحقوق الإنسان، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، جامعة القادسية، العدد الأول، المجلد ٦، ٢٠١٥.
- ٤٩ - د. محمد عبدالله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، مجلة الشريعة والقانون، الصادرة عن كلية الشريعة والقانون في جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد الثاني، ١٩٩٤.
- ٥٠ - د. محمد عرفان الخطيب، مبدأ عدم التمييز في تشريع العمل المقارن الحماية القانونية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٥، العدد الثاني، ٢٠٠٩.
- ٥١ - د. محمد منير حساني، الحماية الدستورية لمبدأ المساواة في النظام الجزائري، دفاتر السياسية والقانون، العدد ١٥، ٢٠١٦.
- ٥٢ - أ. ملفي رشيد مرزوق الرشيد، التحقيق البرلماني، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد ٤٩، ٢٠١١.
- ٥٣ - د. موسى مصطفى شحادة، المبادئ العامة للقانون المتصلة بفكرة الحرية العامة في أحكام القضاء الإداري، مجلة الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون في جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد ١٨، يونيو ٢٠٠٣.
- ٥٤ - د. موسى مصطفى شحادة، مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة وتطبيقاته في أحكام القضاء الإداري "دراسة مقارنة"، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد ١٦، يناير ٢٠٠٢.
- ٥٥ - د. نواف كنعان، السؤال البرلماني (دراسة مقارنة وتطبيقية على المجلس الوطني الاتحادي)، كلية القانون - جامعة الشارقة، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد ٦، العدد ١، ٢٠٠٩.

- ٥٦ - د. نوزاد أحمد ياسين الشواني، مسؤولية المتظاهرين الجنائية عن المظاهرات غير المشروعة (دراسة مقارنة)، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية الصادرة عن جامعة كركوك، المجلد ٤، العدد ١٤، ٢٠١٥.
- ٥٧ - د. نوفل على عبد الله الصفو، الإخلال بمبدأ المساواة في القانون، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد ٨، السنة ١١، العدد ٢٨، ٢٠٠٦.
- ٥٨ - وليد سالم محمد، إشكالية العلاقة بين الفرد والسلطة في أنظمة الحكم العربية وأثرها في التعددية السياسية، مجلة الدراسات الإقليمية الصادرة عن جامعة الموصل، العدد ١٦، ٢٠٠٩.
- ٥٩ - وليد سالم محمد، المعارضة السياسية في التحليل السياسي الرسمي العربي، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، المجلد ١٦، العدد ١١، تشرين الثاني ٢٠٠٩.

٤- المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية:

أ- المواثيق الدولية والإعلانات العالمية:

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨.
- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.
- الإعلان الأوربي لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠.
- إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩.
- Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789.

ب- التشريعات الوطنية:

- الدساتير:

- الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨.

- الدستور المصري لعام ٢٠١٤.

- الدستور السوري لعام ٢٠١٢.

- الدستور السوري لعام ١٩٧٣.

- la constitution de la 5eme république française du 4 octobre 1958.

- القوانين:

- قانون الانتخابات العامة السوري رقم (٥) لعام ٢٠١٤.

- قانون الأحزاب السوري رقم (١٠٠) لعام ٢٠١١.

- المرسوم التشريعي رقم ٥٤ لعام ٢٠١١ الخاص بتنظيم التظاهر السلمي للمواطنين.

- القرارات:

- القرار رقم ١٢٧٩٣ المتضمن اللائحة التنفيذية لقانون الأحزاب السوري رقم (١٠٠) لعام ٢٠١١.

- التعليمات التنفيذية للمرسوم التشريعي رقم ٥٤ لعام ٢٠١١، الخاص بتنظيم التظاهر السلمي الصادر بموجب قرار وزارة الداخلية رقم ٤١٠/ لعام ٢٠١١.

- النظام الداخلي لمجلس الشعب السوري لعام ٢٠١٧.

٥- تقارير مراكز الدراسات والأبحاث:

- برنامج الأمم المتحدة الإنمائي بدمشق، مشروع دعم القدرة المؤسسية لمجلس الشعب، تقرير عن ورشة عمل حول تعزيز العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، دمشق، ٢٠١٠.

- تقرير بعنوان المدرسة الدستورية الجديدة (الشكل الجديد للمسار التأسيسي)، الصادر عن المنظمة الدولية للتقرير عن الديمقراطية، برلين. متوفر على الرابط التالي:

reporting.org - http://www.democracy ٢٠١٧/٨/١١ -تاريخ زيارة الموقع:

٦- الأحكام القضائية:

أ- أحكام القضاء المصري:

- الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصريتين منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

[www. Atefsalem.com](http://www.Atefsalem.com) - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٨/١٥.

- الموسوعة الكاملة لجميع أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية منذ نشأتها مرتبة ترتيب تنازلي حسب تواريخ الجلسات، متوفر على الرابط التالي:

www. Atefsalem. Com - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٨/١٥.

ب- أحكام المجلس الدستوري الفرنسي:

متوفر على الموقع الرسمي للمجلس الدستوري على شبكة الانترنت على الرابط الآتي:

www.conseil-constitutionnel.fr/decision/ - تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٧/٩/١٥.

ثانياً - باللغة الأجنبية:

١- باللغة الإنكليزية:

1 - Books:

1 - **Aharon Barak**, Proportionality Constitutional Rights and their Limitations, Cambridge University Press, 2012.

2 - **Alex Carroll**, Constitutional and Administrative Law, sixth Edition, Pearson Education Limited, England, 2011.

3 - **Alexander Tsesi S**, Constitutional Ethos" *Liberal Equality For The Common Good*", © Oxford University Press, United States Of America, 2017.

4 - **AW Bradley and KD Ewing**, Constitutional And Administrative law, 14 Edition, England, 2007.

5 - **Bernard Dolez and others**, In situ and Laboratory Experiments on Electoral Law Reform" French Presidential Elections", Springer, New York, 2011.

6 - **Brian Z. Tamanaha**, on The Rule of Law, Cambridge University Press, 2004.

7 - **CHAU Pak Kwan**, The Relationship between the Government and the Opposition or Minority Parties in Selected Places, Research and Library Services Division, Legislative Council Secretariat, Central, Hong Kong, 2002.

8 - **Christoph Mollers**, the three Branches " A comparative Model of Separation of Powers, Oxford University press, United Kingdom, 2013.

9 - **Christopher Peter Latimer**, CIVIL LIBERTIES AND THE STATE, GREEN WOOD, California, England, 2011.

10 - **David Dyzenhaus Malcolm Thorburn**, philosophical foundations of constitutional law, first edition, oxford university press, united kingdom, 2016.

11 - **David Herling & Ann Lyon**, briefcase on Constitutional & Administrative Law, fourth edition, Cavendish Publishing Limited, London, 2004.

12 - David S. Mason, A Concise History of Modern Europe" Liberty, Equality, Solidarity "*Second Edition*, ROWMAN & LITTLEFIELD PUBLISHERS, United kingdom,2011.

13 - David Schultz And John R. Vile, The Encyclopedia Of Civil Liberties In America, Volume One, Publisher: Myron E. Sharpe,2005.

14 - Dean Hammer, A companion to Greek Democracy and The Roman Republic, John Wiley & Sons LTd, 2015.

15 - Donald Grier Stephenson ,JR., The Right to vote "Rights and Liberties under the law", Santa Barbara, California, 2004.

16 - Douglas J. Amy, Behind the Ballot box" Citizen's Guide to voting systems", Green wood Publishing Group , London, 2000.

17 - European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), Electoral Law, Council of Europe, Strasbourg, 2008.

18 - European Commission For Democracy Through Law(Venice Commission), Report, On The Role Of The Opposition, In A Democratic Parliament, Adopted By The Venice Commission, At Its 84th Plenary Session (Venice 15 - 16 October 2010), Strasbourg, 15 November 2010.

19 - European Conference Of Presidents Of Parliament, Majority And Opposition – Striking A Balance In Democracy, Oslo.Norway.11 - 12 September 2014.

20 - Francesco Francioni, Access to Justice as a Human Right, Oxford University press, New York, 2007.

21 - Guy s Goodwin - Gill, Codes of Conduct for Elections, Inter - Parliamentary Union, Geneva, 1998.

22 - Helen Fenwick, CIVIL LIBERTIES and HUMAN RIGHTS, Third Edition, Cavendish Publishing Limited, London/Sydney, 2002.

23 - Hilaire Barnett, CONSTITUTIONAL AND ADMINISTRATIVE LAW, Fourth Edition, Cavendish Publishing Limited, London, 2002.

- 24 - Jamie Grace**, Constitutional & Administrative Law, Routledge Taylor & Francis Group, London and New YORK, 2016.
- 25 - Jeremy Jennings**, Revolution And The Republic: A History Of Political Thought In France Since The Eighteenth Century, Oxford University Press, London, 2011.
- 26 - Joanne Sellick**, CONSTITUTIONAL& ADMINISTRATIVE LAW, 4th edition, HODDER EDUCATION, London, 2010.
- 27 - John Alder**, Constitutional & Administrative law, Tenth edition, Palgrave, London, New York, 2015.
- 28 - JOHN RAWLS**, A THEORY OF JUSTICE, original edition, Harvard university press the United States of America, 2005.
- 29 - Jose Maria Maravall, Adam Przewoski**, Democracy and the Rule of law, Cambridge University press, 2003.
- 30 - Jothie Rajah**, Authoritarian Rule of Law, Cambridge, University press, 2012,
- 31 - Julia Beckett**, Public Management and The Rule of Law, Routledge Taylor & Francis Group, LONDON AND NEW YORK, 2015.
- 32 - Law Cards**, Routledge - Cavendish, Constitutional Law, sixth edition, Taylor & Francis, London and New York, 2008.
- 33 - Loannis G.Dimitrakopoulos**, Individual Rights and Liberties Under the U.S. Constitution, *Martinus Nijhoff Publishers*, United States, 2007.
- 34 - Maurice Adams, Anne Meuwese, Ernst Hirsch Ballin**, Constitutionalism and the Rule of Law : Bridging Idealism and Realism, Cambridge University Press, United Kingdom, 2017.
- 35 - Miodrag A Jovanovic**, Constitutional Review and Democracy, Eleven International publishing, 2015,
- 36 - National Democratic Institute for International Affairs (NDI)**, Political Campaign Planning manual, Washington, 2009.

37 - NEIL PARP WORTH, Constitutional & Administrative Law, 7th edition, © Oxford University Press, 2012.

38 - Nicholas Mark Smith, Basic Equality and Discrimination, Ashgate publishing Limited, England, 2011.

39 - Office for Democratic Institutions and Human Rights, France Presidential elections 2007, OSCE/ODIHR Elections Assessment Mission Report, Warsaw, 2007.

40 - Patrick H.O'neil, Essentials Of Comparative Politics, Third Edition, W.W. Norton & Company, New York • London, 2010.

41 - Paul webb, David Farrell, and Ian Holliday, Political parties in advanced industrial democracies, Oxford University Press Inc., New York, 2002.

42 - Richard H. Fallon, Jr., The dynamic constitution an introduction to American constitutional law, Cambridge university press, Uk, 2004.

43 - Rod Hague and Martin Harrop, Comparative Government and Politics "An Introduction", 6th Edition, PALGRAVE MACMILLAN, London, 2004.

44 - Roger M Asterman, The Separation Of Powers In The Contemporary Constitution" Judicial Competence And Independence In The United Kingdom", Cambridge University Press, United States Of America, 2011.

45 - Steve Foster, Human Rights & Civil Liberties, Third Edition, Pearson Education Limited, England, 2011.

46 - T. M. Wilkinson, Freedom, efficiency and equality, MACMILLAN PRESS LTD,UK, 2000.

47 - The National Assembly In The French Institutions, Service Des affaires Internationales Set de defense Paris, 2013.

48 - Todd Landman, Human Rights And Democracy, Bloomsbury Academic, London • New Delhi • New York • Sydney, 2013.

2 - Theses:

- 1 - **Ahmet Alibašić**, Political Opposition In Contemporary Islamic Political Thought In The Arab World, **The M.A. Degree**, The International Institute Of Islamic Thought And civilization (Istac), 1999.
- 2 - **Harris, Ben, David, Alexander**, Opposition in a Changing Political Environment: Leadership and the Conservative Party, 1997 - 2010, **The PhD. Degree**, Durham theses, Durham University, 2010.
- 3 - **Holger Albrecht**, Political Opposition and Authoritarian Rule in Egypt, **The PhD. Degree**, Universität Tübingen, 2008.
- 4 - **Stephan Ortmann**, Explaining Non - Transitions: The Strategic Behavior of Political Groups in Singapore and Hong Kong, **The PhD. Degree**, Inaugural - Dissertation in der Philosophischen Fakultät und Fachbereich Theologie der Friedrich - Alexander - Universität Erlangen - Nürnberg, 2008.

3 - Articles:

- 1 - **Cristina Neesham**, Colleen Lewis, Peter Holland, Ross Donohue and Ken Coghill, Educating and Training Parliamentarians, *Australasian Parliamentary Review*, Autumn 2010, Vol. 25(1).
- 2 - **David Fontana**, Government in Opposition, GW Law Faculty Publications & Other Works, The Yale Law Journal, 2009.
- 3 - **John R. Shook**, « Pragmatism, Pluralism, and Public Democracy », *Revue française d'études américaines*, 2010/2 (n° 124).
- 4 - **K.M. Nurul Huda**, The State Of Parliamentary Democracy: Worldwide Reflections, *Asian Affairs*, Vol. 27, No. 1: 5 - 23 , January - March, 2005.
- 5 - **Michael Wahman**, Opposition Coordination, Turnovers and Democratization by Elections, *Lund Political Studies* 165, Department of Political Science, Lund University, 2012.
- 6 - **Muna Ndulo and others**, Free and Fair Elections, Violence and Conflict, *Harvard International Law Journal on line*, Vol, 51, 2010.

7 - Richard W. Krouse, Polyarchy & Participation: The Changing Democratic Theory of Robert Dahl, Published by: Palgrave Macmillan Journals, Polity, Vol. 14, No. 3, (Spring, 1982).

8 - Saward, Michael, Democratic theory and indices of democratization. In: Beetham, David ed. Defining and Measuring Democracy, Sage Modern Politics (36). London, UK: Sage, 1994,. Link(s) to article on publisher's website:<http://www.uk.sagepub.com/booksProdDesc.nav?currTree=Subjects&level1=J00&level2=J10&prodId=Book204354>

9 - Scott Morgenstern, Juan Javier Negri And Ani'Bal Perez - Linan, Parliamentary Opposition In Non - Parliamentary Regimes: Latin America, The Journal Of Legislative Studies, Vol.14, Nos.1/2, March/June 2008.

10 - Takako Imai, Opposition in Parliamentary Democracies: British and Japanese Political Parties in Comparison, *Review of Asian and Pacific Studies No.38*, International Conference of the Political Studies Association, Europa Hotel, Belfast, UK, 5 April, 2012.

11 - Thomas Carothers, Democracy Assistance: Political VS. Developmental?, Journal of Democracy Volume 20, National Endowment for Democracy and the John Hopkins University press, 2009.

12 - Wahab O. Egbewole and Muhtar A. Etudaiye, The role of opposition in Nigerian politics, African Journal of Political Science and International Relations Vol. 4(6), June 2010.

Available online at <http://www.academicjournals.org/ajpsir>.

٢- باللغة الفرنسية:

1 – OUVRACTES GENERAUX & SPECIAUX TRAITES, MANUELS:

1 - André Hauriou, Droit Constitutionnel et institutions Politiques, quatrième édition, édition Montchrestien, Paris, 1970.

2 - Claude - Albert COLLIARD, Libertés Publiques, troisième édition, Dalloz, Paris, 1968.

3 - Claude Franck, les fonctions juridictionnelles du conseil constitutionnel et du conseil d'état dans l'ordre constitutionnel, librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1974.

4 - Daniel Gaxie, explication du vote, un bilan des études électorales en France, 2^e éd, presses de la fondation nationale des sciences politiques, 1989.

- 5 - **Dominique Grandguillot**, L'essentiel des Institutions politiques et administratives de la France, (3éd), Gualino éditeur, Paris, 2003.
- 6 - **Georges Burdeau**, La démocratie, nouvelle édition, éditions du Seuil, 1956.
- 7 - **Georges Burdeau**, les libertés publiques, librairie générale de droit et de jurisprudence, paris, 1972.
- 8 - **Georges Burdeau**, Traité de Science Politique, les régimes politiques, troisième édition, tome V, librairie générale de droit et de Jurisprudence, Paris, 1985.
- 9 - **Georges Vedel**, Manuel élémentaire de droit constitutionnel, Réédition présentée par Guy Carcassonne et Olivier Duhamel, éditions Dalloz, Paris, 2003.
- 10 - **Gilles Champagne**, L'essentiel du Droit constitutionnel, 1 Théorie générale du droit constitutionnel, 3^e éd, Gualino éditeur, paris, 2002.
- 11 - **Gilles Champagne**, L'essentiel du Droit constitutionnel, 2 Les institutions de la V^e République, 3^e éd, Gualino éditeur, paris, 2002.
- 12 - **Jean - Claude Acquaviva**, Droit constitutionnel et institutions politiques, (6 éd), Gualino éditeur, Paris, 2002.
- 13 - **Jean - Claude Masclet**, Droit électoral, Presses Universitaires de France - PUF, 1989.
- 14 - **Jean - Pierre Camby**, Le Conseil constitutionnel, juge électoral, Dalloz - Sirey, 2007.
- 15 - **Louis Favoreau**, Droit constitutionnel, tome IV, 19 édition, Dalloz, paris, 2017.
- 16 - **Marcel Prélôt**, Histoire des idées politiques, troisième édition, Dalloz, Paris, 1966.
- 17 - **Maurice Duverger**, Thémis Manuels de capacité, Droit public, presses universitaires de France, Paris, 1961.

18 - Philippe Ardant, manuel institutions politiques & Droit constitutionnel, 8^e éd, Editions Delta, paris, 1997.

19 - Pradomir Lukic, théorie de l'état et du droit, Dalloz, Paris, 1974.

20 - Timball P. C., Histoire des institutions publiques et des faits sociaux, deuxième édition, Dalloz, Paris, 1961.

2 – LES ARTICLES:

1 - Castor Catherine, L'égalité devant le suffrage, Revue française de droit constitutionnel, Presses Universitaires de France, n° 90, 2012.

2 - Duval Jean - Marc, « Droit électoral » La sanction des comportements irréguliers relevés au cours des opérations électorale, Revue française de droit constitutionnel, Presses Universitaires de France, n° 48, 2001.

3 - Ghevontian Richard, « Le Conseil constitutionnel, juge électoral et la liberté d'expression », Dalloz, *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, N° 36, 2012.

4 - Gilles J. Guglielmi, « « L'égalité des chances », de Charybde en Scylla ? », Association jeunesse et droit, Journal du droit des jeunes, 2006/7 (N° 257).

5 - Gilles Leroux, « La condition féminine entre égalité des droits et égalité des chances », Association pour la connaissance de l'Allemagne d'aujourd'hui, *Allemagne d'aujourd'hui* 2014/4 (N° 210).

<http://www.venice.coe.Int>, (date de visiter: 8/8/2017).

6 - Jean Gonié, Le vote électronique: simple gadget ou nouvelle modalité de vote?, L.G.D.J, REVUE DU DROIT PUBLIC, N°_6_2003.

7 - Jean - Claude COLLIARD, Le Contentieux Electoral, Commission de Venise, Belgrade, 2005. article disponible en ligne à l'adresse:

8 - Mélin - Soucramanien Ferdinand, " Le conseil constitutionnel, juge électoral", Le Seuil, pouvoir, n° 105, 2003,: Article disponible en ligne à l'adresse: [Http://www.Cairn.Info/revue_pouvoirs_2003_2_page_117, htm](Http://www.Cairn.Info/revue_pouvoirs_2003_2_page_117.htm).(date de visiter 6/10/2017).

9 - Michael Lobban, Habeas corpus et Rule of law en Angleterre, vers 1885 - 1914, *Revue d'histoire du xix^e siècle*, n° 48, 2014.

10 - Sébastien Roland, « Les figures organiques de la légitimité dans la doctrine constitutionnelle de Montesquieu », *Revue Française d'Histoire des Idées Politiques* 2009/1 (N° 29).

11 - Susani Nadine, « Une aporie de la justice constitutionnelle française: l'impuissance du Conseil constitutionnel face à l'inconstitutionnalité de l'actuel découpage électoral pour les élections législatives de 2007 », *Revue française de droit constitutionnel*, Presses Universitaires de France, - n° 69, 2007.

الموضوع:	الصفحة:
المقدمة:	١.....
الباب الأول	
ماهية الحقوق والحريات	
تمهيد وتقسيم:	١٥.....
الفصل الأول	
مفهوم الحقوق والحريات	
تمهيد وتقسيم:	١٩.....
المبحث الأول: مفهوم الحقوق والحريات العامة:	٢١.....
المطلب الأول: مفهوم الحقوق والحريات وتطورها:	٢١.....
الفرع الأول: التعريف بالحقوق والحريات:	٢٥.....
أولاً - الحرية بالمفهوم اللغوي:	٢٩.....
ثانياً - المفهوم القانوني للحرية:	٣٠.....
ثالثاً - صعوبة تحديد معنى للحرية:	٣٢.....
رابعاً - المعنى النسبي للحرية:	٣٦.....
الفرع الثاني: التطور التاريخي للحريات العامة:	٣٨.....
أولاً - الحريات العامة في عهد العصور القديمة:	٣٩.....
ثانياً - الحريات العامة في عهد العصور الوسطى:	٤٢.....
ثالثاً - الحريات العامة في ظل الثورة الفرنسية:	٤٩.....

الفرع الثالث: تقسيمات الحقوق والحريات العامة.....	٥٣
أولاً - تقسيم الحقوق والحريات في الفقه الغربي:.....	٥٤
ثانياً - تصنيفات الحقوق والحريات في الفقه العربي:.....	٦٠
المطلب الثاني: الحقوق والحريات العامة في ظل المذاهب الفكرية.....	٦٦
الفرع الأول: الحقوق والحريات العامة في ظل المذهب الفردي الحر(الرأسمالي).....	٦٦
أولاً - الإطار العام للحقوق والحريات في الفكر الفردي الحر(الرأسمالي):.....	٦٧
ثانياً - التطبيق العملي لفلسفة الفكر الفردي الحر في مجال الحقوق والحريات العامة:.....	٧٠
ثالثاً - الانتقادات التي وجهت للفكر الفردي الحر(الرأسمالي):.....	٧٦
الفرع الثاني: الحقوق والحريات العامة في ظل الفكر الاشتراكي.....	٧٨
أولاً - الإطار العام للحقوق والحريات العامة في الفكر الاشتراكي:.....	٧٨
ثانياً - التطبيق العملي لفلسفة الفكر الاشتراكي في مجال الحقوق والحريات العامة:.....	٨٣
ثالثاً - الانتقادات التي وجهت إلى الفكر الاشتراكي:	٨٥
المبحث الثاني: مفهوم الحقوق والحريات السياسية	٩٢
المطلب الأول: مفهوم الحق في الانتخاب والترشيح.....	٩٤
الفرع الأول: مفهوم الحق في الانتخاب.....	٩٥
أولاً - تعريف وتكيف الانتخاب:.....	٩٥
ثانياً - مراحل الانتخاب:.....	١٠٢
الفرع الثاني: تشويه الانتخابات.....	١١٠
أولاً - وسائل تشويه تقسيم الدوائر الانتخابية:.....	١١١
ثانياً - أساليب تشويه عملية التسجيل في الجداول الانتخابية:.....	١١٢

١١٣.....	ثالثاً - وسائل تشويه مرحلة التصويت:
١١٧.....	الفرع الثالث: الضوابط والمبادئ التي تحكم العملية الانتخابية:
١١٨.....	أولاً - الضوابط الدستورية والقانونية لتقسيم الدوائر الانتخابية:
١٢١.....	ثانياً - المبادئ التي تحكم سياق الحملة الانتخابية:
١٢٥.....	ثالثاً - المبادئ التي تحكم عملية التصويت:
١٣٥.....	الفرع الرابع: مفهوم الحق في الترشيح:
١٣٥.....	أولاً - تعريف حق الترشيح:
١٣٧.....	ثانياً - المبادئ التي تحكم حق الترشيح:
١٣٩.....	ثالثاً - دور الأحزاب في اختيار المرشحين:
١٤١.....	رابعاً - وسائل تشويه عملية الترشيح:
المطلب الثاني: الحق في تشكيل الأحزاب السياسية والحق في التجمع والحق في تولي الوظائف العامة.....	١٤٣.....
١٤٣.....	الفرع الأول: الحق في تشكيل الأحزاب السياسية:
١٤٣.....	أولاً - تعريف الأحزاب السياسية وحرية تكوينها:
١٤٨.....	ثانياً - أنواع الأحزاب السياسية:
١٥٠.....	ثالثاً - وظائف الأحزاب السياسية:
١٥٤.....	رابعاً - موقف المشرع السوري من حرية تكوين الأحزاب:
١٥٦.....	الفرع الثاني: مفهوم الحق في تولي الوظائف العامة:
١٥٦.....	أولاً - تعريف الوظيفة العامة والحق في توليها:
١٥٩.....	ثانياً - المساواة في تولي الوظائف العامة:
١٦٢.....	ثالثاً - العلاقة بين مبدأ المساواة والديمقراطية في تولي الوظائف العامة:

الفرع الثالث: مفهوم حق الاجتماع (التجمع) والتظاهر السلمي.....	١٦٦
أولاً - مفهوم الحق في التجمع:	١٦٦
ثانياً - مفهوم الحق في التظاهر السلمي:	١٧٠
ثالثاً - مدى توافر الضمانات اللازمة لحرية الاجتماع والتظاهر السلمي:	١٧٥

الفصل الثاني

النظام القانوني للحقوق والحريات

تمهيد وتقسيم:	١٨١
المبحث الأول: التكريس الدستوري والتشريعي للحقوق والحريات.....	١٨٣
المطلب الأول: التكريس الدستوري للحقوق والحريات.....	١٨٣
الفرع الأول: الاعتراف الدستوري بالحقوق والحريات.....	١٨٤
أولاً - التدوين الدستوري للحقوق والحريات:	١٨٤
ثانياً - طرق الاعتراف الدستوري بالحقوق والحريات العامة:	١٨٧
ثالثاً - القيمة القانونية لإعلانات الحقوق ومقدمات الدساتير:	١٩١
رابعاً - ظاهرة دسترة الحقوق والحريات:	١٩٨
الفرع الثاني: الإطار الدستوري لتدخل المشرع في تنظيم الحقوق والحريات.....	٢٠٣
أولاً - حقوق وحريات غير قابلة للتنظيم التشريعي (التنظيم الدستوري كقيود على حرية المشرع).....	٢٠٤
ثانياً - الحقوق والحريات القابلة للتنظيم التشريعي بقيود دستورية مع إحالتها إلى المشرع العادي:	٢٠٦
ثالثاً - حريات قابلة للتنظيم التشريعي دون قيود دستورية وذلك بإحالتها إلى المشرع العادي:	٢٠٧
المطلب الأول: مبدأ انفراد التشريع بتنظيم الحقوق والحريات.....	٢١٢
الفرع الأول: مضمون مبدأ انفراد التشريع في تنظيم الحقوق والحريات.....	٢١٢

أولاً - أسس انفراد التشريع في تنظيم الحقوق والحريات:	٢١٣
ثانياً - ماهية مبدأ انفراد التشريع:	٢١٨
ثالثاً - التمييز بين الانفراد التشريعي المطلق والانفراد التشريعي النسبي:	٢٢١
رابعاً - الصلاحية التشريعية بين "الدولة الشرعية" ودولة القانون:	٢٢٣
الفرع الثاني: نطاق سلطة المشرع في تنظيم الحقوق والحريات:	٢٢٦
أولاً - عدم الانتقاص من الحق أو الحرية:	٢٢٨
ثانياً - عدم جواز الحظر المطلق للحرية (عدم مصادرة الحق أو الحرية):	٢٣١
ثالثاً - عدم جواز فرض قيود مرهقة على ممارسة الحق:	٢٣٢
رابعاً - مدى سلطة المشرع في التقدير والتقييد في مجال الحقوق والحريات:	٢٣٣
الفرع الثالث: إشكالية التعارض بين السلطة والحرية ودور التشريع في تحقيق التوازن:	٢٣٨
أولاً - مشكلة التناقض بين الحرية والسلطة:	٢٣٨
ثانياً - الحقوق والحريات بين الترجيح والتوازن:	٢٤١
ثالثاً - مبدأ التناسب والمساواة كمعايير لتحقيق التوازن:	٢٤٦
رابعاً - نتائج إطار التوازن بين الحقوق والحريات:	٢٤٨
المطلب الثالث: التكريس الدولي للحقوق والحريات السياسية:	٢٥٠
الفرع الأول: الحق في التجمع السلمي وتكوين الجمعيات والانضمام إليها:	٢٥١
أولاً - الحق في التجمع السلمي:	٢٥٢
ثانياً - الحق في تكوين الجمعيات السياسية والمهنية والانضمام إليها:	٢٥٦
الفرع الثاني: الحق في المشاركة والانتخاب وتقلد الوظائف العامة:	٢٦١
أولاً - الحق في إدارة الشؤون العامة:	٢٦٤

٢٦٦.....	ثانياً - الحق في الانتخاب والترشيح:
٢٧٧.....	ثالثاً - الحق في تقلد الوظائف العامة:
٢٨٢.....	المبحث الثاني: نطاق الحقوق والحريات في ظل الظروف الاستثنائية.
٢٨٣.....	المطلب الأول: أساس الظروف الاستثنائية.....
٢٨٣.....	الفرع الأول: الأساس الفلسفي للظروف الاستثنائية.....
٢٨٣.....	أولاً - فكرة الضرورة:
٢٨٧.....	ثانياً - فكرة الواجبات العامة للإدارة:
٢٩٠.....	الفرع الثاني: الأساس الدستوري والتشريعي للظروف الاستثنائية.....
٢٩٠.....	أولاً - الأساس الدستوري والتشريعي للظروف الاستثنائية في فرنسا:
٣٠٤.....	ثانياً - الأساس الدستوري والتشريعي للظروف الاستثنائية في مصر:
٣١١.....	المطلب الثاني: نطاق الشرعية الدستورية في ضوء الظروف الاستثنائية.....
٣١١.....	الفرع الأول: الإطار الموضوعي للظروف الاستثنائية.....
٣١٢.....	أولاً - الإشكالية الموضوعية للظروف الاستثنائية:
٣١٥.....	ثانياً - المعيار الدولي لمراعاة الظروف الاستثنائية:
٣١٨.....	ثالثاً - شروط توافر الظروف الاستثنائية:
٣٢٠.....	رابعاً - مدى تأثير الظروف الاستثنائية على الشرعية الدستورية:
٣٢٤.....	الفرع الثاني: انعكاسات الظروف الاستثنائية على الحريات العامة.....
٣٢٥.....	أولاً - تقوية سلطات الشرطة أو منح بعض السلطات للقضاء العسكري:
٣٢٦.....	ثانياً - التقليل من بعض الحقوق والحريات التي يتم التمتع بها في الظروف العادية:
٣٣٠.....	ثالثاً - مشروعية استثنائية (تعديل في قواعد الشكل والاختصاص والموضوع):

رابعاً - الحد من نطاق الالتجاء إلى القضاء أو التمتع بتعدد درجاته:..... ٣٣١

الباب الثاني

الإطار الدستوري لحماية الحقوق والحريات

تمهيد وتقسيم:..... ٣٣٧

الفصل الأول

دور المبادئ الدستورية في حماية الحقوق والحريات

تمهيد وتقسيم:..... ٣٤٣

المبحث الأول: سيادة القانون والمساواة..... ٣٤٥

المطلب الأول: مبدأ سيادة القانون..... ٣٤٥

الفرع الأول: مفهوم مبدأ خضوع الدولة للقانون..... ٣٤٦

أولاً - تحديد مدلول مبدأ خضوع الدولة للقانون (أو مبدأ المشروعية):..... ٣٤٦

ثانياً - علاقة دولة القانون بالمشروعية والشرعية:..... ٣٤٩

ثالثاً - هدف الحكم في دولة القانون حماية الحقوق والحريات:..... ٣٥٢

رابعاً - مبادئ الحكم في الدولة القانونية:..... ٣٥٥

الفرع الثاني: استقلالية القضاء كضمان لتحقيق دولة القانون وحماية الحقوق والحريات..... ٣٦٣

أولاً - مفهوم استقلالية القضاء وحياده:..... ٣٦٣

ثانياً - ضمانات استقلال القضاء:..... ٣٦٩

المطلب الثاني: مبدأ المساواة..... ٣٧٤

الفرع الأول: مفهوم المساواة..... ٣٧٥

أولاً - مضمون فكرة المساواة:..... ٣٧٦

٣٨٧.....	ثانياً - أنواع المساواة:.....
٣٩٢.....	ثالثاً - العلاقة بين مبدأ المساواة ومبدأ العدالة:
٣٩٥.....	الفرع الثاني: مظاهر المساواة.....
٣٩٥.....	أولاً - المساواة في الحقوق والحريات العامة:.....
٤٠٢.....	ثانياً - المساواة أمام التكاليف العامة:.....
٤٠٧.....	المبحث الثاني: الديمقراطية وفصل السلطات.....
٤٠٧.....	المطلب الأول: ديمقراطية نظام الحكم.....
٤٠٨.....	الفرع الأول: مفهوم الديمقراطية.....
٤٠٨.....	أولاً - تعريف الديمقراطية:.....
٤١٣.....	ثانياً - خصائص الديمقراطية:.....
٤١٦.....	ثالثاً - مقومات الديمقراطية أو أركانها:.....
٤٢٢.....	رابعاً - مقومات الديمقراطية أو العوامل المساعدة لنجاحها:.....
٤٢٧.....	خامساً - شروط نجاح الديمقراطية:.....
٤٣١.....	الفرع الثاني: تطبيقات الديمقراطية.....
٤٣١.....	أولاً - الديمقراطية المباشرة (La Démocratie Directe):.....
٤٣٤.....	ثانياً - الديمقراطية شبه المباشرة (Directe - La Démocrate Semi):
٤٤٠.....	ثالثاً - الديمقراطية النيابية (La Démocratie Représentative):.....
٤٤٥.....	المطلب الثاني: مبدأ الفصل بين السلطات.....
٤٤٦.....	الفرع الأول: مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات.....
٤٤٦.....	أولاً - الأسس الفكرية لمبدأ الفصل بين السلطات:.....

٤٥٣.....	ثانياً - الانتقادات الموجهة لمبدأ الفصل بين السلطات:
٤٦٠.....	الفرع الثاني: انعكاسات مبدأ الفصل بين السلطات على الحقوق والحريات
٤٦٠.....	أولاً - ضمان مبدأ الشرعية:
٤٦٢.....	ثانياً - صيانة الحرية ومنع الاستبداد:
٤٦٥.....	ثالثاً - يحقق مبدأ الفصل بين السلطات المزايا المترتبة على مبدأ تقسيم العمل:
٤٦٦.....	الفرع الثالث: الصور العملية لمبدأ الفصل بين السلطات
٤٦٧.....	أولاً - الفصل المرن بين السلطات:
٤٨٠.....	ثانياً - الفصل المطلق بين السلطات:

الفصل الثاني

دور القضاء والمعارضة في حماية الحقوق والحريات

٤٨٧.....	تمهيد وتقسيم:
٤٨٩.....	المبحث الأول: دور القضاء في حماية الحقوق والحريات
٤٩٠.....	المطلب الأول: الرقابة على دستورية القوانين
٤٩٠.....	الفرع الأول: الرقابة السياسية على دستورية القوانين
٤٩١.....	أولاً - تحديد معنى الرقابة السياسية: Le Contrôle Politique
٤٩٣.....	ثانياً - الرقابة السياسية قبل دستور ١٩٥٨ الفرنسي الحالي:
٤٩٩.....	ثالثاً - الرقابة السياسية طبقاً لدستور فرنسا الحالي لعام ١٩٥٨ (المجلس الدستوري الفرنسي):
٥٠٥.....	رابعاً - تقدير الرقابة السياسية لدستورية القوانين في فرنسا:
٥١٠.....	الفرع الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القوانين
٥١١.....	أولاً - طرق الرقابة القضائية:

٥١٨.....	ثانياً - الرقابة على دستورية القوانين بالنظر إلى أثر الحكم الصادر بعدم الدستورية:
٥٢١.....	ثالثاً - تقدير الرقابة القضائية لدستورية القوانين:
٥٢٤.....	المطلب الثاني: منهج القضاء الدستوري المقارن في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية:
٥٢٥.....	الفرع الأول: تطبيقات المجلس الدستوري الفرنسي في مجال الحقوق والحريات السياسية:
٥٢٥.....	أولاً - رقابة القضاء الدستوري على الخطأ الواضح والتناسب:
٥٢٧.....	ثانياً - منهج القضاء في تفسير النصوص المتعلقة بالحقوق والحريات:
٥٢٨.....	ثالثاً - القضاء الدستوري ضماناً لتوازن بين الأكثرية البرلمانية والمعارضة:
٥٣١.....	رابعاً - منهج المجلس الدستوري الفرنسي في مجال الانتخابات:
٥٤٨.....	الفرع الثاني: تطبيقات المحكمة الدستورية العليا المصرية في مجال الحقوق والحريات السياسية:
٥٤٨.....	أولاً - دور المحكمة الدستورية العليا المصرية في إرساء المبادئ المتعلقة بالانتخاب والترشيح:
٥٥٧.....	ثانياً - دور المحكمة الدستورية العليا في إرساء المبادئ المتعلقة بالسلطة التقديرية للمشرع أثناء تنظيمه للحقوق والحريات:
٥٦٤.....	ثالثاً - دور المحكمة الدستورية في إرساء المبادئ المتعلقة بحرية الاجتماع:
٥٦٩.....	رابعاً - دور المحكمة الدستورية في إرساء المبادئ المتعلقة بحرية إنشاء الأحزاب:
٥٧٦.....	المطلب الثالث: منهج القضاء الإداري المقارن في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية:
٥٧٦.....	الفرع الأول: تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية:
٥٧٧.....	أولاً - دور القضاء الإداري الفرنسي في إرساء المبادئ المتعلقة بحرية التظاهر:
٥٨٢.....	ثانياً - دور القضاء الإداري في إرساء المبادئ المتعلقة بالظروف الاستثنائية:
٥٨٩.....	الفرع الثاني: تطبيقات القضاء الإداري المصري في مجال حماية الحقوق والحريات السياسية:
٥٨٩.....	أولاً - دور القضاء الإداري المصري في إرساء المبادئ المتعلقة بحرية التظاهر السلمي:
٥٩٢.....	ثانياً - دور القضاء الإداري المصري في إرساء المبادئ المتعلقة بعملية الترشيح:

٥٩٧.....	ثالثاً - دور القضاء الإداري في إرساء المبادئ المتعلقة بحرية تكوين الأحزاب السياسية:
٦٠٧.....	المبحث الثاني: دور المعارضة في حماية الحقوق والحريات
٦٠٨.....	المطلب الأول: مفهوم المعارضة وحدودها
٦٠٨.....	الفرع الأول: مفهوم المعارضة:
٦٠٨.....	أولاً - تعريف المعارضة:
٦١٤.....	ثانياً - التأصيل الفكري للمعارضة:
٦٢٢.....	ثالثاً - أشكال المعارضة:
٦٢٧.....	الفرع الثاني: حدود المعارضة:
٦٢٧.....	أولاً - وضع المعارضة القانوني(مشروعية وشرعية المعارضة):
٦٣١.....	ثانياً - سلمية سبل المعارضة:
٦٣٤.....	ثالثاً - استهداف المصلحة العامة:
٦٣٥.....	رابعاً - مراعاة موضوعية الرأي:
٦٣٩.....	المطلب الثاني: دور المعارضة في ظل التعددية السياسية:
٦٤٠.....	الفرع الأول: دور المعارضة في ظل التعددية السياسية في الدول الغربية:
٦٤١.....	أولاً - أهداف المعارضة:
٦٥١.....	ثانياً - وسائل عمل المعارضة السياسية:
٦٦٦.....	ثالثاً - حكومة الظل في بريطانيا أنموذجاً للمعارضة في الدول الديمقراطية الغربية:
٦٧٠.....	الفرع الثاني: تحديات المعارضة في الدول العربية
٦٧٠.....	أولاً - البيئة السياسية والقانونية وإشكالياتها في بناء معارضة فعالة:
٦٧٥.....	ثانياً - أزمة المعارضة مع نفسها:

ثالثاً - تحليل لطبيعة العلاقة بين المعارضة والسلطة وآفاق تطويرها:٦٨٠

الخاتمة:٦٩١

قائمة المراجع:٧٠٩

الفهرس:٧٤٧