الفصل الثانى

القانون الدستورى

كمصدر لسائرالقوانين

والقواعد الادارية للدولة

القانون الدستورى كمصدر لسائرالقوانين

والقواعد الادارية للدولة

القانون الدستوري يشكّل القواعد الأساسية في الدولة المعاصرة، فهو يبيّن شكل الدولة، ونظام الحكم فيها، وتنظيم السلطات العامة من حيث تكوينها واختصاصاتها، وعلاقاتها بعضها ببعض، وبالأفراد أو بالمواطنين، ويقرّر حقوق الإنسان وحرياته، ويضع الضمانات الأساسية لحماية هذه الحقوق وتلك الحريات وكفالة استعمالها وعدم التعدي عليها. وبالتالي، فإن هذا القانون يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالبيئة التي يوجد فيها، من حيث ظروفها السياسية والاجتماعية والاقتصادية والتاريخية، بل ويمكن القول إنه أكثر أنواع أو فروع القوانين تأثراً بمثل هذه الظروف، باعتباره القانون الذي ينظم السلطة أو السلطات العامة، والعلاقة فيما بينها، وبين الأفراد، هذه العلاقة التي تكون أكثر عرضة وتأثراً بالحوادث والتطورات السياسية والتاريخية المحيطة، فدستور دولة ما يعتبر نتاجاً لتطورها ونموها السياسي والاجتماعي والتاريخي.

وينظر إلى الدستور باعتباره الأب أو المصدر الأعلى لسائر القواعد والقوانين والأنظمة الإدارية والقانونية الموجودة في الدولة. ومعنى هذا أن سلامة القوانين والقرارات ومدى ملاءمتها واحترامها في داخل المجتمع تعتمد أساساً على مدى قوة وصلابة وملاءمة الدستور ذاته، وتنظيماته وما يشتمل عليه من ضمانات وأنظمة.

ومن الناحية السياسية، فإن القواعد الدستورية تعد الانعكاس الحقيقي للفلسفة السياسية والاقتصادية والاجتماعية السائدة في الدولة، لذلك فإن هذه القواعد تتسم بقابليتها للتغير من دولة إلى أخرى، بل وفي نفس الدولة الواحدة فإنها تختلف من زمن إلى آخر تبعاً للفلسفة السائدة فيها.

وما دام القانون الدستوري يمثل انعكاساً حقيقياً للظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية لدولة ما، فإن ذلك مرهون بأن يأخذ القائمون على وضع الدستور هذه الظروف في الحسبان حتى تكون نصوص هذا الدستور مرآة حقيقية للواقع القائم فعلاً، والقول بغير ذلك يؤدي إلى حدوث هوة أو فجوة بين النظرية والتطبيق، وينتهي الأمر إلى ظهور فكرة العنف داخل المجتمع، ومقاومة السلطة بالقوة والثورة عليها.

وانطلاقاً من ذلك، فإن القواعد الدستورية تعتبر السند الشرعي لتحديد نظام الحكم ولممارسة السلطات العامة في الدولة لاختصاصاتها، وهكذا فالسلطة لا توجد إلا بالدستور ولا تظهر إلا بالقدر الذي يحدده الدستور وينظمه.

ومن ثم فالقانون الدستوري هو الذي يحدد الأسس والمبادئ التي يقوم عليها نظام الحكم، وينظم في نفس الوقت كيفية ممارسة السلطات العامة الثلاث " التشريعية والتنفيذية والقضائية " لوظائفها وذلك بقصد تحقيق الوحدة والانسجام والتناسق بينها.

والقانون الدستوري إذا كان يعنى أساساً بتنظيم السلطات العامة، فإنه من ناحية أخرى، لا يهدر دور الفرد داخل المجتمع، لذلك،

فهو يهتم بتنظيم ممارسة الأفراد لحرياتهم وحقوقهم العامة. ومرجع ذلك أن الإنسان كافح كفاحاً مريراً في مواجهة السلطة من أجل الحصول على هذه الحقوق والحريات، ولا غرابة إذن في قيام القانون الدستوري، باعتباره قانوناً للسلطة، بحماية تلك الحريات من اعتداء هذه الأخيرة عليها. فهو من هذا المنطلق يتدخل لكي يقيم التوازن بين السلطة والحرية ويتفادى بذلك الصراع بينهما.

وهكذا يبدو جلياً أن القانون الدستوري يحدد العلاقة بين الفرد والمجتمع، بين الحكام والمحكومين، بين الحرية والسلطة: بين الحرية التي يتمتع بها الفرد والسلطة التي يمارسها الحاكم باسم المجتمع، ويغذيها الفرد، ويخضع لها باعتباره محكوماً؛ وبتعبير آخر، فإن القانون الدستوري يهتم بتنظيم التعايش السلمي بين السلطة والحرية في إطار مؤسسة المؤسسات: الدولة، باعتبار أن هذا التعايش ضروري للمحافظة على السلام الاجتماعي الذي يشكل أساس الحكم في الدولة.

ولما كان الدستور هو القانون الأساسي الأعلى الذي يرسي القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم في الدولة، ويحدِّد السلطات العامة فيها، ويرسم لها وظائفها، ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها، ويقرر الحريات والحقوق العامة، ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، فقد تميز الدستور بطبيعة خاصة تضفى عليه صفة السيادة والسمو بحسبانه كفيل الحريات وموئلها وعماد الحياة الدستورية وأساس نظامها، وحُق لقواعده أن تستوي على القمة من البناء القانوني للدولة، وتتبوأ مقام الصدارة بين قواعد النظام العام باعتبارها أسمى القواعد الآمرة التي يتعين على الدولة التزامها في تشريعها وفي

قضائها وفيما تمارسه من سلطات تنفيذية، ودون أي تفرقة أو تمييز في مجال الالتزام بها بين السلطات العامة الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية، ذلك أن هذه السلطات كلها سلطات مؤسَّسة أنشأها الدستور، تستمد منه وجودها وكيانها وهو المرجع في تحديد وظائفها، ومن ثم تعتبر جميعها أمام الدستور على درجة سواء، وتقف كل منها مع الأخرى على قدم المساواة، قائمة بوظيفتها الدستورية متعاونة فيما بينها في الحدود المقررة لذلك، خاضعة لأحكام الدستور الذي له وحده الكلمة العليا وعند أحكامه تنزل السلطات العامة جميعاً، والدولة في ذلك إنما تلتزم أصلاً من أصول الحكم الديمقراطي، هو الخضوع لمبدأ سمو الدستور.

وإذا كان خضوع الدولة بجميع سلطاتها لمبدأ سمو الدستور أصلاً مقرراً وحكماً لازماً لكل نظام ديمقراطي سليم، فإنه يكون لزاماً على كل سلطة عامة أياً كان شأنها وأيّاً كانت وظيفتها وطبيعة الاختصاصات المسندة إليها النزول عند قواعد الدستور ومبادئه والتزام حدوده وقيوده، فإن هي خالفتها أو تجاوزتها شاب عملها عيب مخالفة الدستور، وخضع متى انصبت المخالفة على قانون أو مرسوم تشريعي أو لائحة لرقابة الدستورية التي تستهدف صون الدستور القائم وتأكيد احترامه وحمايته من الخروج على أحكامه؛ وسبيل هذه الرقابة التحقق من التزام سلطة التشريع بما يورده الدستور في مختلف نصوصه من ضوابط وقيود.

مفهوم القانون الدستورى

أولاً القانون ضرورة اجتماعية:

لم يعد العقل البشري يصدق خرافة الإنسان المنعزل عن سائر الناس. فالإنسان، لا يكتسب صفته الآدمية إلا في مجتمع، فيه خلق ونشأ، وفيه كتب عليه أن يعيش، وهو في معيشته في الجماعة لا مناص له من أن يندفع بغريزته إلى السعي للمحافظة على كيانه وتلبية حاجاته المختلفة، ولكنه لا يمكنه أن يشبع رغباته اعتماداً على مجهوده الشخصي وحده، فهو بحاجة إلى التعاون مع غيره من أفراد الجماعة لكي يتمكن الجميع من تلبية حاجاتهم المختلفة[1]. ونتيجةً للحياة المشتركة في الجماعة تنشأ بين أفرادها علاقات مختلفة، وتقوم بالتالي بينهم مشاكل متعددة، فالإنسان في تعامله مع غيره من أبناء جنسه قد تدفعه أثرة جامحة أو تغريه قوة طائشة، فيفتأت على ممتلكات الغير. ومن يدري فلعل هذا الغير يبادله أثرة بأثرة وقوة بقوة، فيضطرب المجتمع وتعمّ بداخله الفوضى.

لذلك كان لا بد من أن يرسم المجتمع لكل شخصٍ حدوداً تبين ما له من حقوق وما عليه من واجبات، وقد تم رسم هذه الحدود نتيجة

---

(١) راجع في ذلك : د. عبد الرشيد مأمون، الوجيز في المدخل للعلوم القانونية "نظرية القانون" (القاهرة ؛ دار النهضة العربية، طبعة ٢٠٠٢)، ص٢ ؛ د. هشام القاسم، المدخل إلى علم القانون (دمشق، منشورات جامعة دمشق، كلية الحقوق، الطبعة السادسة، ٢٠٠٤ . ٢٠٠٥)، ص٢٢، ٢٣ .

خبرة أجيال طويلة، وتعاونت في رسمها عوامل متعددة دينية وأخلاقية.... وقانونية. على أن العوامل القانونية هي أكثر هذه العوامل قدرة على تحديد سلوك الأفراد لما يتوافر فيها من عنصر الإلزام، فإن التزم الإنسان قواعدها طواعيةً كان بها، وإلا أجبر على احترامها. وإذن فالرغبة في إلزام الناس بمراعاة سلوك معين هي علة نشوء القانون[1].

وهكذا يتضح أن القانون ظاهرة اجتماعية لا بد منها[2]، بمعنى أنه إذا لم يوجد مجتمع فلن يكون للقانون وجود، ولن يكون له معنى ولا فائدة، إما إذا كان هناك مجتمع فإنه لا بد من وجود القانون، ولا يهم بعد ذلك شكل الحكم في المجتمع؛ فسواء كان ديمقراطياً أو ديكتاتورياً لزم أن تنتظم سلوك الأفراد فيه مجموعة قواعد، تبين ما هو المحظور وما هو المباح، وما هو الأمر الملزم وما هو ليس كذلك، وما هي وسائل إجبار الأفراد على عدم إتيان المحظور... وهذا كله من صميم هدف القانون[3].

---

(٢) انظر : د. أحمد سلامة و د. حمدي عبد الرحمن، الوجيز في المدخل لدراسة القانون (القاهرة؛ دار النهضة العربية، طبعة ١٩٦٩)، ص ٥ .

(١) انظر : د. دينيس لويد، فكرة القانون، تعريب المحامي سليم الصويص ومراجعة سليم بسيسو (الكويت؛ سلسلة عالم المعرفة، العدد ٤٧، نوفمبر ١٩٨١)، ص ١١ وما بعدها .

(٢) ولعل من المفيد هنا الإشارة إلى أن " القانون " ولد قبل ظهور مفهوم الدولة الحديثة بزمن طويل، بل إنه يعود إلى مرحلة ما قبل ظهور الكتابة . أما قانون حمورابي Code of Hammurabi ، الذي يعتبر من أقدم نصوص القانون المكتوب، فيعود إلى أكثر من أربعة آلاف سنة .
راجع في التفاصيل : د. عبد الوهاب الكيّالي؛ موسوعة السياسة " الجزء الرابع " (بيروت؛ المؤسسة العربية للدراسات والنشر)، ص ٧٧٦ وما بعدها .

ثانياً معنى كلمة " قانون " والصفات المختلفة التي تلحقها:

١- المعنى اللغوي لكلمة " قانون ":

القَانُون كلمة يونانية الأصل[١]، تلفظ كما هي **Kanun** وانتقلت من اليونانية إلى الفارسية بنفس اللفظ (كانون) بمعنى أصل كل شيء ومقياسه، ثم عُرّبت عن الفارسية بمعنى الأصل، ودرج استخدامها بمعنى أصل الشيء الذي يسير عليه، أو المنهج الذي يسير بحسبه، ويتصل بهذا المعنى اللغوي ما أعطي للكلمة من مدلول في الطبيعيات والفلسفة. فهي تعني الخضوع لنظام ثابت. فإذا قلت قانون رد الفعل (قانون نيوتن الثالث) أفاد ذلك أن « كل فعل يخضع لرد فعل "مساوٍ له في المقدار ومضاد له في الاتجاه »، وإذا قلت قانون السكون والحركة (قانون نيوتن الأول) أفاد ذلك أن « كل شيء ساكن يظل ساكناً وكل شيء متحرك يبقى متحركاً ما لم تؤثر فيه قوة خارجية».

ويتصل المعنى الذي يعطى للقانون في دراسة " القانون " بدوره بهذا المعنى الفلسفي، فيقصد بالقانون " مجموعة القواعد التي تنظم سلوك الفرد في المجتمع والتي تلزمه الدولة بمراعاتها ".

وهكذا يتبين أن هذا المعنى يتصل بالمعنى اللغوي من حيث أن القانون مجموعة قواعد أو أصول، ويتصل بالمعنى الفلسفي من حيث أن

---

(٣) انظر في ذلك : المعجم الوسيط (القاهرة؛ مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق، الطبعة الرابعة ٢٠٠٤)، ص٧٦٣ ؛ ابن منظور، لسان العرب، الجزء الثالث، ص١٧٧.

الفرد يخضع له، ولكنه يزيد عن هذا وذلك من حيث تدخل الدولة لإلزام الفرد بمراعاة القاعدة، وهذا يفيد أن هناك فرصة للإفلات من مراعاة القانون على المعنى الذي يشغلنا، أما القانون في الطبيعيات فلا مفر من الخضوع له، ولا فرصة للإفلات منه، فهو قدَرٌ محتوم[1].

٢ - " القانون " بين المعنى العام والخاص:

لما كان المعنى الدقيق لكلمة " قانون " يشمل كل قاعدة بصرف النظر عن مصدرها، فإن المعنى العام المقصود بكلمة " قانون " هو: « مجموعة القواعد الملزمة التي تنظم سلوك الأفراد في المجتمع ». غير أن اصطلاح القانون قد لا ينصرف إلى هذا المعنى العام، بل يقصد به معنىً خاصاً أو ضيقاً، كأن يراد به « مجموعة القواعد العامة الملزمة التي تضعها السلطة التشريعية لتنظم أمراً ما »، مع العلم أن ما تضعه السلطة التشريعية من قواعد يسمى في الاصطلاح "التشريع"، وعلى ذلك يكون التشريع نوعاً من القانون، بيد أن التعبير قد جرى على إطلاق تسمية "القانون" على التشريع، وأصبحنا نتحدث عن القانون المدني أو القانون التجاري أو قانون العمل أو قانون العقوبات... الخ، وهذا الذي درج عليه التعبير صحيح. فالتشريع يعتبر قانوناً، بل هو الصورة الطبيعية والغالبة للقانون. مع ملاحظة أن كل تشريع يعتبر قانوناً، ولكن ليس كل قانون يعتبر تشريعاً، ولهذا قلنا بأن لكلمة " قانون " مدلولين: أحدهما واسع (يعني كل قاعدة عامة مجردة وملزمة أياً كان

---

(١) انظر : د. أحمد سلامة و د. حمدي عبد الرحمن، الوجيز في المدخل لدراسة القانون مرجع سابق، ص ٨ و ٩ .

مصدرها)، والآخر ضيق (يعني القاعدة العامة الملزمة التي تأتي عن طريق السلطة التشريعية).

وقد يقصد بكلمة " القانون " الإشارة إلى فرع معين من فروع القانون، بحيث يجتمع كل عدد من القواعد التي تنظم موضوعاً واحداً أو مجموعة من الموضوعات المتقاربة فيما يسمى بـ " فروع القانون " **Branches of Law** ، فيقال مثلاً: القانون الدولي العام والقانون الدستوري والقانون الإداري والقانون المالي والقانون الجنائي، وكلها تنضوي تحت لواء فرع معين يسمى " القانون العام "، كما يقال أيضاً: القانون المدني والقانون التجاري وقانون الأسرة.. الخ، وكلها من أفرع " القانون الخاص ".

٣ - الصفات المختلفة التي تلحق بكلمة " قانون ":

بعد أن خلصنا من تحديد معنى القانون يتعين علينا أن نعرض لبعض صفات تلحق بالكلمة فتعطيها مدلولاً معيناً ، فيقال مثلاً القانون الوضعي والقانون الطبيعي، والقانون المكتوب والقانون غير المكتوب:

(أ) الفارق بين القانون الوضعي والقانون الطبيعي:

تعني كلمة قانون وهي مجردة عن الوصف " مجموعة القواعد الملزمة التي تنظم سلوك الأفراد في المجتمع "، فإن وصفت بـ وضعي أو طبيعي، تخصصت بمعنىً معين:

١- فيقصد بالقانون الوضعي **Positive Law**: " مجموعة القواعد الملزمة التي توضع سلفاً لتنظيم سلوك الأفراد في مجتمع معين في مكان معين وفي زمان معين ".

ونتيجة أنَّ هذه القواعد تكون موضوعةً سلفاً أنْ يتمكنَ الأفرادُ من معرفتها وأن ينظموا سلوكهم على أساسها. ونتيجة أن هذه القواعد تتخصص بمكانٍ معينٍ وبزمانٍ معين أنها تتغير بتغير الظروف الاجتماعية في بلد معين، فالقانون الوضعي في سورية مثلاً يختلف عن القانون الوضعي في كل من مصر والأردن والعراق... الخ ،بل إنَّ القانون الوضعي يختلف في البلد الواحد من زمانٍ إلى زمان.

٢- ويقصد بالقانون الطبيعي **Natural Law** "مجموعة المبادئ والقواعد المثالية العادلة التي تفرضها طبيعة الأشياء ويكتشفها العقل السليم ولا تتغير بتغير الزمان أو المكان ".

وتعتبر مبادئ القانون الطبيعي بمثابة الأساس الذي يجب أن تستند إليه القواعد القانونية الوضعية وأن تستمد وجودها منه. فالقواعد القانونية الوضعية، لكي تكون واجبة الاحترام، عليها ألا تخالف أو تناقض أبداً مبادئ القانون الطبيعي، وأن تحرص كل الحرص على تطبيقها. ومن الأمثلة التي تعتبر عادةً من مبادئ وقواعد القانون الطبيعي احترام الحرية الفردية وتقديسها واحترام حق الملكية واحترام العهود والمواثيق والوفاء بها، وفرض تعويض عادل عن الأضرار التي يُلْحِقها شخصٌ بآخر دون وجه حق... الخ، فهذه كلها أمور تعتبر طبيعية، لأن

العقل يرشدنا إليها ويدلنا على عدالتها وصحتها، حتى ولو لم تنص عليها القواعد القانونية الوضعية[1].

(ب) الفرق بين القانون المكتوب والقانون غير المكتوب:

يقصد بالقانون المكتوب (المدوَّن) **Written Law** مجموعة القواعد القانونية الواردة في نصوصٍ مكتوبةٍ كالتشريع؛ ويقصد بالقانون غير المكتوب **Unwritten Law** مجموعة القواعد القانونية التي لم تصدر في نصوصٍ مكتوبة، أي القواعد التي تؤخذ من مصادر أخرى غير التشريع (كالعرف والقانون الطبيعي ومبادئ العدالة). ولاشك أن القواعد المكتوبة تكون أكثرَ وضوحاً وتحديداً وانضباطاً من القواعد غير المكتوبة.

ثالثاً ماهية القانون وبيان خصائص القاعدة القانونية:

عرفْنا أنَّ القانون هو ظاهرةٌ حتميةٌ لصيقةٌ بالمجتمعات البشرية المنظَّمة، وهو من أهم مظاهر التعبير عن الإرادة والشعور الجماعي لأفراد المجتمع ؛ ويمكن تعريف القانون بأنه " مجموعة القواعد العامة التي تنظم سلوك الأفراد في المجتمع ، والتي تكفل الدولة احترامها بالقوة عند الاقتضاء عن طريق توقيع جزاءٍ على مَنْ يخالفها "[2].

---

(١) راجع في التفاصيل : د. هشام القاسم، المدخل إلى علم القانون، مرجع سابق، ص٥٢ وما بعدها؛ د. عبد الرشيد مأمون، الوجيز في المدخل للعلوم القانونية، مرجع سابق، ص١٠٤ وما بعدها .

(١) انظر : د. رمزي طه الشاعر، القانون الدستوري "النظرية العامة والنظام الدستوري المصري" (القاهرة؛ مطبعة جامعة عين شمس، طبعة ١٩٩٧)، ص١٣.

وفي ضوء هذا التعريف ، يمكن القول بأن القاعدة القانونية **Legal Rule** تتميز بثلاث خصائص أساسية[1]: ١ إنها قاعدة عامة مجردة ٢ إنها قاعدة اجتماعية، تستهدف تنظيم الروابط أو العلاقات الاجتماعية بين الأفراد ٣ إنها قاعدة ملزمة، حيث تقترن بجزاء قانوني يفرض احترامها.

وتأسيساً على ذلك، يمكن القول بأن القواعد القانونية تتميز عن غيرها من قواعد السلوك الاجتماعي الأخرى (كقواعد الأخلاق مثلاً) بأنها تقترن بجزاء يكفل احترامها ويوجب طاعتها، ولذا فقد وجِدَ تلازمٌ حتميّ منذ ظهور الفكر القانوني بين القانون وفكرة القهر أو الإكراه **Coercion**، فالقاعدة القانونية ليست نصيحة أو رجاء يتوجه بها المشرع إلى المخاطبين بأحكامها، وإنما هي تكليفٌ يعزِّزه الجزاء[2]؛ وتطبيقاً لذلك فقد عرّف العلامة الألماني " اهرنج " **Jhering** القانون بأنه " الشكل الذي تتطلبه كفالة الظروف الحيوية للجماعة، ويقوم على أساس سلطة القهر التي توجد في يد الدولة "[3].

---

(٢) راجع في التفاصيل : د. أحمد سلامة و د. حمدي عبد الرحمن ، الوجيز في المدخل لدراسة القانون، مرجع سابق، ص٢٥ وما بعدها؛ د. هشام القاسم، المدخل إلى علم القانون، مرجع سابق، ص١٥ وما بعدها .

(١) انظر : د. دينيس لويد، فكرة القانون، مرجع سابق، ص ١٧٨، ١٧٩ ؛ د. عمر حلمي فهمي، القانون الدستوري المقارن (القاهرة؛ بلا ناشر، طبعة سنة ٢٠٠٤)، ص ٢٥.

(٢) انظر : د. عبد الحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية " القانون "، طبعة ١٩٦٦ ، ص٧٢ .

ويمكن تعريف الجزاء بأنه " الأثر المترتب على مخالفة القاعدة القانونية "، ويختلف الجزاء باختلاف القواعد القانونية التي خولفت، وتبعاً للمجتمع الذي يطبق عليه، فالجزاء يتناسب مع المصالح التي تحميها القاعدة القانونية حتى يمكن أن يحقق أثرها والمقصود منها، ومن المقرر أن السلطات العامة في الدولة هي التي تتولى توقيع هذا الجزاء[1].

وقد سلَّم الفقه في مجمله بأهمية الجزاء وضرورة وجوده لحماية قواعد القانون، إلا أن الخلاف قد احتدم بينهم حول اعتبار الجزاء ركناً من أركان القانون وعنصراً جوهرياً لا يتصور وجود القاعدة القانونية دونه أم لا... وقد أخذ الخلاف صورة السؤال التالي: هل تعتبر القواعد الاجتماعية التي تخلو من الجزاءات المادية من قواعد القانون أم لا ؟

ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار الجزاء ركناً جوهرياً من أركان القاعدة القانونية، وأنَّ تخلّف الجزاء يُجرّد القاعدة من صفتها القانونية، ويخلط بينها وبين القواعد الأخلاقية، وكما يقول العلامة اهرنج: "إن القاعدة التي تخلو من عنصر الجزاء هي من قبيل التناقض، فهي نارٌ لا تُحرِق، ونورٌ لا يُضيء" [2].

---

(٣) انظر : د. إبراهيم درويش، القانون الدستوري "النظرية العامة" (القاهرة؛ دار النهضة العربية، الطبعة الثانية سنة ٢٠٠٠)، ص١٧ .

(١) انظر في التفاصيل : د. عبد الحي حجازي، مرجع سابق، ص٧٢ وما بعدها؛ د. أحمد سلامة، المدخل لدراسة القانون " الكتاب الأول " (القاهرة؛ دار النهضة العربية، طبعة ١٩٧٥)، ص٥٤ وما بعدها .

إلا أن جانباً آخر من الفقه نفى أن يكون الجزاءُ أحدَ عناصر القاعدة القانونية، ذلك أن النظام القانوني يعتمد أو يجب أن يعتمد على الرضا التلقائي بالقانون والاقتناع بأهدافه ودوافعه بحيث تنشأ لدى الأفراد عقيدة احترام القانون دون خوفٍ من عواقبَ مخالفته. واستند هذا الرأي إلى حجةٍ مؤدّاها أنّ اعتبار الجزاء أحد أركان القاعدة القانونية فيه مصادرة على المطلوب وإنزال للنتيجة منزلة السبب: فالقاعدة تكون قانونية إذا اقترنت بجزاء، وتقترن بجزاء إذا كانت قانونية، وبعبارة أخرى هل تعتبر القاعدة "قانونية" لأنها مقترنة بجزاء أم أنها تقترن بجزاء لأنها قانونية ؟! ثم إنه من المستحيل أن يكون الجزاء أحد مكونات القاعدة القانونية لأنه أمْرٌ بَعْدي يتأتى بعد اكتساب القاعدة صفة القانون، والقاعدة توصف بأنها قانونية ثم يطبَّق الجزاء متى خولفت[1].

كذلك أيضاً ثار خلافٌ فقهي حول صورة الجزاء ونوعيَّته، فقد اشترط أنصار المذهب الشكلي ضرورة اقتران القاعدة القانونية بجزاءٍ مادي منظم تطبّقه السلطة العامة، وتعتبر هذه المدرسة امتداداً لفكرة القوة والقهر كجزاء للقاعدة القانونية[2]؛ إلا أنَّ من الفقهاء مَن لا يشترط

---

(٢) انظر : د. أحمد سلامة، المدخل لدراسة القانون، المرجع السابق، ص٥٥ .

(١) تحلل المذاهب الشكلية القانون على أنه أمر أو نهي صادر من السلطة السياسية العليا في المجتمع يقترن بجزاء مادي توقعه هذه السلطة جبراً عند المخالفة؛ فالقانون هو مشيئة الدولة أو بوجه عام مشيئة مَن له السيادة في المجتمع، فكل مجتمع ينقسم إلى هيئة حاكمة وأخرى محكومة، فالأولى مهمتها سن القوانين والثانية تخضع لهذه القوانين، وقد تتمثل الهيئة الحاكمة في قوى غير منظورة هي الله أو أي سلطة روحية أخرى، وقد تتمثل في هيئة بشرية هي الدولة، فالقانون إذن هو إرادة الدولة ومشيئتها. وقد ظهرت هذه الفكرة قديماً لدى بعض فلاسفة اليونان، ثم بعثها من جديد في

أن يكون الجزاء متمثلاً في صورة الإكراه المادي الذي تقوم السلطة العامة بتوقيعه، ويرى أن الجزاء يمكن أن يتمثَّل في ردِّ الفعل الاجتماعي الذي يترتب على مخالفة القاعدة القانونية[1].

أقسام القانون

ذكرنا أن الهدف من القانون هو تنظيم العيش في الجماعة، وتحقيق التعايش السلمي بين أفرادها عن طريق وضع قواعد سلوك تخاطب كل واحد منهم، وتحدد ما له من حقوق وما عليه من واجبات. وقد أدى تعدد الحاجات الإنسانية وتنوعها إلى اختلاف القواعد القانونية التي تعمل على تنظيمها وضبط العلاقات الناشئة منها، كما ساهمت

العصور الحديثة الفيلسوف الإنجليزي توماس هوبز Thomas Hobbes (١٥٨٨ . ١٦٧٩)، وتأثر بها الفيلسوف الألماني جورج هيجلGeorg Hegel (١٧٧٠ . ١٨٣١)، وكذلك الفقيه الإنجليزي جون أوستن John Austin (١٧٩٠ . ١٨٥٩) وأيده العالم الألماني رودولف اهرنج Rudolf Jhering (١٨١٨ . ١٨٩٢) وبعض الفقهاء الفرنسيين من أنصار "مدرسة الشرح عن المتون" École d'Exégèse .

راجع في التفاصيل : د. عبد الفتاح ساير داير، القانون الدستوري (القاهرة، مطابع دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى ١٩٥٩)، ص٢٦٢ ؛ د. إسماعيل غانم، المدخل لدراسة القانون، بلا تاريخ، ص٥٣ وما بعدها .

(٢) انظر: *Duguit, Léon; Traité de droit constitutionnel, Tome 1, Paris, 1928, p.202 et.seq.*

ويذهب العميد ديجي Duguit إلى القول بأن القانون بوصفه قاعدة اجتماعية مزود بجزاء يترتب حتماً عند المخالفة، فلا يتصور وجود قاعدة قانونية لا تقترن بجزاء يدعم فعاليتها، إلا أنه يكفي أن يكون الجزاء معنوياً يتمثل في صورة رد الفعل الاجتماعي Social Reaction ضد المخالف للقانون .

العلاقات البشرية المعقدة والمتنوعة والتقدم العلمي المذهل في خلق مشاكل قانونية جديدة اضطر المشرع لمواجهتها بسَيْلٍ من القواعد المنظِّمة للسلوك؛ ولذا فقد عمد الفقه إلى تقسيم القواعد القانونية إلى تقسيمات رئيسية يضم كل منها فروع القانون التي تتشابه فيما بينها في خاصية أو أكثر[1].

وتتعدد هذه التقسيمات باختلاف المعايير التي تُتَّخذ أساساً للتقسيم، إلا أن التقسيم الرئيسي للقانون هو ما جرى عليه الفقه منذ عهد الرومان بتقسيم القانون إلى " قانون عام " **Public Law** و " قانون خاص " **Private Law** ؛ حيث كان الرومان يعتبرون القانون العام هو قانون الدولة باعتبارها سلطة عامة تعمل للصالح العام وتعلو على المصالح الفردية الخاصة، أما القانون الخاص فكانوا يعتبرونه قانون الأفراد.

وعلى الرغم من شيوع التقسيم السابق وروده في غالبية كتب الفقه، إلا أن المؤيدين له قد اختلفوا فيما بينهم حول المعيار الرئيسي لتحديد الخط الفاصل بين نطاق القانون العام والقانون الخاص. وبصرف النظر عن المعايير التي قيل بها في صدد هذه التفرقة، فإنه يمكن القول بصفة عامة أنّ الذي يميّز قواعد القانون العام عن القانون الخاص هو « صفة أطراف العلاقة التي تُنَظِّمها هذه القواعد »، فإذا كانت الدولة بصفتها صاحبة السيادة والسلطان هي أحد أطراف العلاقة القانونية اعتبرنا هذه القواعد من القانون العام، وإذا لم تكن الدولة طرفاً فيها،

---

(١) انظر : د. عمر حلمي فهمي، القانون الدستوري المقارن، مرجع سابق، ص١٤، ١٥ .

أو كانت طرفاً ولكن كفرد عادي لا بصفتها صاحبة سيادة وسلطان، اعتبرنا هذه القواعد من القانون الخاص[1].

وبناءً عليه، يمكن تعريف القانون العام بأنه " القانون الذي ينظم العلاقات التي تسهم فيها الدولة باعتبارها صاحبة السلطة العامة"، أما القانون الخاص، فيمكن تعريفه بأنه " القانون الذي ينظم علاقات الأفراد بعضهم ببعض أو علاقات الأفراد بالدولة وسائر الهيئات العامة عندما لا تتدخل باعتبارها صاحبة السلطة العامة "[2].

وينقسم « القانون العام » بدوره إلى قسمين رئيسيين هما :

١ - القانون العام الخارجي ، ويطلق عليه "القانون الدولي العام"، ويقصد به مجموعة القواعد القانونية التي تنظم علاقات الدول فيما بينها في أوقات السلم والحرب والحياد، كما يشمل أيضاً القواعد المتعلقة بالمنظمات الدولية المعترف بها

٢ - القانون العام الداخلي، ويقصد به مجموعة القواعد القانونية التي تحكم أو تنظم شؤون الدولة العامة الداخلية، ويطبق داخل إقليم الدولة، ولا يتعدى سلطانه حدودها. ويتفرَّع عن القانون العام

---

(١) راجع في التفاصيل : د. هشام القاسم، المدخل إلى علم القانون، مرجع سابق، ص٨٠ وما بعدها .

(٢) انظر : د. رمضان بطيخ، النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر (القاهرة؛ دار النهضة العربية، الطبعة الثانية ١٩٩٨ / ١٩٩٩)، ص ٨ .١٠ مع الهامش .

الداخلي أربعة فروع رئيسية هي: (القانون الدستوري، والقانون الإداري، والقانون المالي، والقانون الجزائي).

وإذا كان هذا هو المعنى العلمي لاصطلاح القانون العام (حيث يشمل كل فروع القانون العام الخارجي والداخلي)، إلا أن التقاليد الأكاديمية لا تأخذ به، بل وقفت باصطلاح القانون العام عند مفهوم أضيق من هذا المعنى العلمي. فتستعمل أحياناً هذا الاصطلاح بحيث لا يشمل سوى القانون الدستوري والقانون الإداري والقانون المالي (وهو المتبع عندنا في كلية الحقوق بجامعة دمشق)، وتستعمله أحياناً أخرى بمعنى أضيق بحيث يقف الاصطلاح عند مادتي القانون الدستوري والقانون الإداري فقط، لما بينهما من روابط وثيقة. ويعد هذا الاستعمال الأخير هو الأمر الغالب في التقاليد الأكاديمية في الوقت الحاضر. ولقد ساعد على ذلك أن بقية فروع القانون (القانون الدولي العام والقانون المالي والقانون الجزائي) قد أخذت طريقها إلى الاستقلال لتكون مواد قائمةً بذاتها[1].

أما « القانون الخاص » فيضم الفروع التالية: القانون المدني بما في ذلك قانون الأحوال الشخصية، والقانون التجاري (بفروعه الثلاثة: البري والبحري والجوي)، وقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.... وبعض الفروع المستحدثة التي انشقت عن القانون المدني بسبب أهميتها والطبيعة الخاصة للعلاقات التي تنظمها، كقانون العمل والقانون الزراعي.

---

(١) انظر : د. رمزي الشاعر ، القانون الدستوري " النظرية العامة ... "، مرجع سابق، ص ١٩ .

ذكرنا سابقاً أن القانون هو مجموعة القواعد العامة المجردة التي تهدف إلى تنظيم سلوك الأفراد في المجتمع، والتي تكفل السلطة العامة احترامها بالقوة عند الاقتضاء عن طريق توقيع جزاء على كل من يخالفها؛ وقلنا بأن القاعدة القانونية وفقاً لهذا التعريف تقوم أساساً على العمومية والتجريد، وأنها قاعدة اجتماعية تهدف إلى تنظيم الروابط أو العلاقات الاجتماعية بين الأفراد، وفضلاً عن هذين الركنين يتطلب معظم الفقهاء لكي يثبت للقاعدة الاجتماعية العامة صفة القاعدة القانونية، وجوب اقترانها بجزاء يفرض احترامها.

وإذا كان الخلاف قد احتدم بين الفقهاء حول اعتبار الجزاء ركناً من أركان القانون وعنصراً جوهرياً لا يتصور وجود القاعدة القانونية دونه أم لا، فإن هذا الخلاف قد امتد بأثره إلى مجال القواعد الدستورية، حيث ثار التساؤل حول طبيعة قواعد القانون الدستوري، وما إذا كانت هذه القواعد تعد قواعد قانونية بالمفهوم الصحيح أو بالمفهوم القانوني لهذه القواعد أم لا ؟

وللإجابة على هذا التساؤل تجدر بنا الإشارة بدايةً إلى أن الخلاف بين رجال الفقه في إضفاء الصفة القانونية على القاعدة الدستورية يكمن أساساً في الركن الأخير من أركان القاعدة القانونية، ألآ وهو عنصر الجزاء، فمن المتفق عليه أن قواعد القانون الدستوري هي قواعد عامة مجردة، وأنها قواعد اجتماعية أيضاً، أما فيما يتعلق بمدى توافر الخاصية الثالثة وهي اقتران هذه القواعد بجزاء يفرض احترامها، فقد ثار بصددها خلافات حادة بين الفقهاء، إذ ذهب

رأي (وهو رأي مرجوح) إلى القول بإنكار الصفة القانونية على القواعد الدستورية، وذلك بمقولة افتقار هذه القواعد إلى عنصر الجزاء، بينما ذهب رأي آخر (وهو الرأي الراجح في الفقه) إلى القول بتمتع هذه القواعد بتلك الصفة.

الرأي القائل بإنكار الطبيعة القانونية للقاعدة الدستورية

ذهب جانب من الفقه من أتباع المدرسة الشكلية وعلى رأسهم الفقيه الإنجليزي جون أوستن **John Austin** (١٧٩٠ ١٨٥٩) إلى أن الجزاء يجب أن يكون مادياً يأخذ مظهراً خارجياً يتمثل في العقوبة أو الأذى الذي يقع على مَنْ يخالف القاعدة القانونية، أي أن الجزاء يجب أن يتخذ صورة إكراه مادي يتم توقيعه على المخالف من جانب السلطات المختصة في المجتمع بما لديها من وسائل مقررة لذلك[1].

وطبقاً لهذا التصوّر، فإن القاعدة الدستورية تفتقد وجود الجزاء المادي الذي يتمثل في صورة الإكراه والقهر، فالقاعدة الدستورية تورد قيوداً على السلطة الحاكمة التي تقوم بتوقيع الجزاء وفرض الطاعة على المواطنين، مما يؤدي إلى أن تكون تلك السلطة هي نفسها المطالَبَة

---

(١) انظر في ذلك : *Austin, John; Lectures on jurisprudence or the philosophy of positive law, by Robert Campbell, London, 1869, pp.88 - 95 .*

مشار إليه في مؤلف د. عبد الفتاح ساير داير، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٢٦٣ .

بتوقيع الجزاء على نفسها إذا ما خرجت على القيود التي يفرضها القانون، وهو أمر لا يمكن تصور حدوثه على أرض الواقع[1].

وخلص أنصار هذا الرأي إلى القول بأن القاعدة الدستورية لا تعتبر قاعدة قانونية بالمفهوم الصحيح، وذلك لعدم توافر ركن الجزاء فيها[2]، فالدولة هي التي تحتكر القوة المادية، ومن غير المعقول أن

---

(٢) انظر في ذلك : د. رمزي الشاعر، الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص١٠ .

(٣) ومن أنصار هذا الرأي في مصر الدكتور/ عثمان خليل عثمان، حيث ذهب إلى القول بأنه : " من الناحية المنطقية يجب أن يتشكك الإنسان في اعتبار القواعد الدستورية قواعد قانونية بالمعنى الوضعي نظراً لعدم توافر ركن الجزاء فيها، ثم أردف سيادته ذلك قائلاً بأنه يفضّل رغم ذلك استخدام اصطلاح "قانون" بشأن تلك القواعد على سبيل التجاوز مراعاة لما في ذلك من قواعد عملية ودراسية، ولما يضفيه هذا اللفظ عليها من قيمة واعتبار، واعترافاً بما حققته هذه القواعد من نتائج عملية خطيرة، وتسجيلاً لما حققه رجالها وفقهاؤها من آثار جليلة ومجهودات مخلصة أفادت منها الإنسانية والشعوب أعظم فائدة " .

انظر : د. عثمان خليل عثمان، القانون الدستوري، "الكتاب الأول" في المبادئ الدستورية العامة (القاهرة؛ مطبعة مصر، طبعة سنة ١٩٥٦)، ص٨ ، ٩ .

قد انتقد . بحق . الأستاذ الدكتور/ محمد كامل ليلة هذا الرأي على أساس " أنه ليس من السهل المزج بين هذين الأمرين نظراً لتعارضهما ، فإما أن تكون القواعد الدستورية قانونية ، وإما ألا تكون كذلك ، وفي هذه الحالة لا تستطيع إسباغ صفة القانون على قواعد لا تحمل خصائص القاعدة القانونية مهما كانت الاعتبارات " .

انظر : د. محمد كامل ليلة، القانون الدستوري (القاهرة، دار الفكر العربي، طبعة سنة ١٩٧١)، ص٣٠ في الهامش.

تضعها موضع التطبيق ضد نفسها، ولذلك فإن هذه القواعد لا تعدو أن تكون مجرد توجيهات سياسية ذات قيمة أدبية[1].

الطبيعة القانونية للقاعدة الدستورية

ذهب جانب آخر من الفقه - وهم من أنصار المدرسة الاجتماعية - إلى القول بإضفاء صفة القاعدة القانونية على قواعد القانون الدستوري، وذلك استناداً إلى توافر عنصر الجزاء في مجال القانون الدستوري، حتى مع التسليم بأن السلطة العامة في الدولة لا تقوم بتوقيع الجزاء على نفسها إذا ما خالفت بعض أحكام القانون المذكور[2].

فطبقاً لآراء الفقيه الفرنسي العميد ديجي **Duguit** أحد أقطاب المدرسة الاجتماعية فإن كل قاعدة قانونية تحمل بين طياتها الجزاء الخاص بها، وإذا كانت الصورة المعتادة لجزاء مخالفة القاعدة القانونية تتجسد في الجزاء المباشر، المتمثل في استعمال القوة مع المخالف، فإن هذه الصورة لا تصلح لكل القواعد القانونية، خاصة تلك القواعد التي تخاطب الحُكَّام، كما هو الشأن في النصوص الدستورية؛

---

(١) انظر في ذلك : د. فتحي فكري، القانون الدستوري (المبادئ الدستورية العامة . دستور ١٩٧١)، الكتاب الأول " المبادئ الدستورية العامة " (القاهرة؛ دار النهضة العربية، طبعة سنة ١٩٩٧)، ص٢٤ ، ٢٥ ؛ د. أحمد كمال أبو المجد، دراسات في القانون الدستوري (القاهرة؛ دار النهضة العربية، طبعة سنة١٩٩١)، ص١٦ وما بعدها؛ د. رمضان محمد بطيخ، النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر، مرجع سابق، ص٤٥ ، ٤٦؛ د. إبراهيم درويش، القانون الدستوري " النظرية العامة "، مرجع سابق، ص٣٤ .

(١) انظر : د. بكر القباني، دراسة في القانون الدستوري (القاهرة؛ دار النهضة العربية، بلا تاريخ)، ص ٩٩.

فإذا خالف الحاكم الدستور (كما لو أصدر قراره بحلّ المجلس النيابي بالمخالفة لأحكام الدستور) فلا يتصور استخدام القوة ضده، لأن استخدام القوة هنا يعني الانقلاب أو الثورة أو الحرب عليه، ولكن الجزاء في هذه الحالة هو جزاءٌ غير مباشر، يتمثل في ردّ الفعل الاجتماعي **Social Reaction** بالنسبة لمخالفة الحاكم للقواعد والأحكام الواردة في الدستور[1].

وخلص أنصار هذا الرأي إلى أنه لا يشترط في الجزاء أن يكون متمثلاً دائماً في صورة إكراه مادي يتم توقيعه من جانب السلطة العامة في الدولة، وإنما يمكن أن يتمثل في رد الفعل الاجتماعي الذي يترتب على مخالفة القاعدة القانونية، فالجزاء يختلف باختلاف نوع القاعدة ذاتها، وتختلف صوره وأنواعه بما يتناسب مع مضمون القاعدة القانونية والمصالح التي يحميها[2]، وترتيباً على ذلك فإن القاعدة الدستورية يتوفر فيها عنصر الجزاء ويتحقق لها بالتالي جميع عناصر القاعدة القانونية.

---

(٢) انظر : *Duguit, Léon, Traité de droit constitutionnel, op.cit., pp.203 – 204.*

(١) فالقانون الجنائي مثلاً تحميه جزاءات رادعة تحركها الإرادة العامة والتي تمثلها النيابة العامة ، أما القانون المدني فتحرك فكرة الجزاء فيه إرادات الأفراد، وإذا كان القانون الجنائي لطبيعة المصالح التي يحميها يتضمن عقوبات السجن والحبس والإعدام ، فإن القانون المدني يشتمل على صور أخرى من الجزاء تضمن فاعلية أحكامه وتتراوح بين الفسخ والبطلان والتنفيذ العيني والتنفيذ بمقابل ، وكذلك الحال بالنسبة للقانون الإداري الذي يتضمن عقوبات مختلفة تتفق وطبيعة المخالفة الإدارية كاللوم والإنذار والخصم من المرتب والحرمان من الترفيع ... الخ .

انظر : د. عمر حلمي فهمي، القانون الدستوري المقارن، مرجع سابق، ص ٢٩ .

وقد ذهب غالبية الفقه في مصر[1] - بحق - إلى أن القاعدة الدستورية هي قاعدة قانونية يتوافر فيها كل عناصر القاعدة القانونية، فهي أولاً قاعدة عامة ومجردة، وليس هناك أدنى شك في عمومية وتجريد النصوص الدستورية، فالقواعد الدستورية في مجملها لا تتعلق بأشخاص بذواتهم أو وقائع بعينها، ومن المعروف أن القاعدة لا تفقد العمومية وإن تحددت دائرة تطبيقها واقعياً في شخص واحد كرئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الشعب أو رئيس مجلس الوزراء، طالما أن النص تناول الشخص بأوصافه لا بذاته، فالنصوص الخاصة برئيس الوزراء مثلاً يخضع لها من يشغل المنصب حالياً ومن يحتله مستقبلاً[2].

كما أن القاعدة الدستورية، فضلاً عن ذلك، تتسم بأنها قاعدة اجتماعية، حيث تنظم في جزء منها علاقة الفرد بالدولة الخاضع لها ؛ وأخيراً فإن القاعدة الدستورية هي قاعدة ملزمة، حيث يتوافر فيها عنصر الجزاء، إذ يترتب على مخالفة قواعد القانون الدستوري العديد من الجزاءات، وهذه الأخيرة أي الجزاءات تأخذ صوراً وأشكالاً

---

(٢) ونذكر من هؤلاء على سبيل المثال : د. محمد كامل ليلة، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٠؛ د. جورجي شفيق ساري، أصول وأحكام القانون الدستوري (القاهرة؛ دار النهضة العربية، الطبعة الرابعة سنة ٢٠٠٢ / ٢٠٠٣)، ص ٤٤ ؛ د. أحمد كمال أبو المجد، دراسات في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٢٠؛ د. إبراهيم درويش، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٤ ، ٣٥ ؛ د.رمضان محمد بطيخ، النظرية العامة للقانون الدستوري ... ، مرجع سابق، ص٤٨ وما بعدها؛ د. رمزي الشاعر، الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١١ ، ١٢ ؛ د. عبد الفتاح ساير داير ، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٦٨ وما بعدها .

(١) انظر : د. فتحي فكري، القانون الدستوري " المبادئ الدستورية العامة "، مرجع سابق، ص ٢٤ .

متعددة: منها ما هو منظم بمعنى أن الدولة كسلطة عامة تختص بتوقيعه، ومنها ما هو مرسل أو غير منظم.

فبالنسبة للجزاءات المنظمة المقررة لحماية القاعدة الدستورية فهي عديدة ومتنوعة، وتأخذ في التطبيق صوراً وأشكالاً متعددة، نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر ما يلي:

تحرص السلطة التأسيسية في بعض النظم الدستورية على أن تضمن الوثيقة الدستورية نصوصاً تتناول بعض الوسائل القانونية التي تكفل نفاذ القواعد الدستورية وحسن تطبيقها، وتحُدّ من محاولة الخروج عليها من جانب السلطات العامة في الدولة.

ومن ذلك النصّ على (الرقابة المتبادلة بين السلطات العامة في الدولة، وبخاصة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية)، لتؤكّد من خلالها خضوع الهيئات الحاكمة للقواعد الدستورية، ولتكفل إلى حد كبير عدم طغيان إحدى السلطتين على الأخرى، وعدم تجاوز أيهما الوظيفة التي أسندها المشرع الدستوري إلى وظيفة سلطة أخرى[1].

---

(١) وتظهر هذه الرقابة عادة في النظم الدستورية للدول التي تأخذ بالنظام البرلماني، فلئن كان هذا النظام قائماً على مبدأ الفصل بين السلطات، إلا أن هذا الفصل ليس معناه إقامة سياج مادي يفصل فصلاً تاماً بين سلطات الحكم، 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 تَحُدّ أو توقف السلطة".

النصّ في الوثائق الدستورية لبعض الدول على حق القضاء غالباً (القضاء العادي أو القضاء الإداري أو المحكمة الدستورية الخاصة) في إلغاء القوانين المخالفة للدستور أو الامتناع عن تطبيقها، وذلك حسب الأحوال، وهو ما يعرف اصطلاحاً بـ (الرقابة على دستورية القوانين).

وهذه الرقابة تمثل وسيلة قانونية فعالة لضمان الالتزام بالحدود الدستورية وبالمبادئ والقواعد التي قررتها الوثيقة الدستورية، ومن ثم احترام الدستور نصاً وروحاً، كما تمثل الجزاء المنطقي على خروج المشرع العادي عن الحدود التي يفرضها الدستور[1].

الجزاء السياسي الحاسم الذي يتمتع به الشعب في مواجهة الحكّام المخالفين للقواعد الدستورية، وهو الجزاء المتمثل في تجريدهم من ثقته وعدم تجديد انتخابهم ، وهذا الجزاء يتفق مع طبيعة القاعدة الدستورية، وهو جزاء منظَّم من صاحب السيادة في الوقت الحاضر ألآ وهو " الشعب "[2].

لمزيد من التفاصيل انظر : رسالتنا للدكتوراه، بعنوان ﴿ الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية "دراسة مقارنة" ﴾، مقدمة لجامعة عين شمس بالقاهرة، ٢٠٠٥/٢٠٠٦ .

(١) بخصوص الرقابة على دستورية القوانين، راجع ما سيرد ذكره في الصفحة ٢٦٧ وما بعدها من هذا المؤلَّف .

(٢) انظر في ذلك : د. أحمد كمال أبو المجد، دراسات في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٢٠ ؛ د. رمزي الشاعر، الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص١١ ، ١٢ ؛ د. بكر القباني، دراسة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص١٠١ .

أما بالنسبة للجزاءات غير المنظمة لحماية القاعدة الدستورية، فهي عديدة وتتمثل أساساً في رد الفعل الاجتماعي لامتهان قواعد الدستور ، والذي يتدرج بداية من رقابة الرأي العام بصحفه وأحزابه وجماعاته الضاغطة إلى الاضطرابات والمظاهرات التي تعكس سخط الشعب؛ وقد تصل الأمور إلى ذروتها فيثور الشعب للمحافظة على الدستور من عبث الحاكم وطغيانه[1].

فلا شك أن الشعب يستطيع خاصة إذا ما كان واعياً مستنيراً، وحريصاً على حماية حقوقه وصيانة حرياته أن يجبر أي من السلطات العامة في المجتمع على ضرورة احترام قواعد القانون الدستوري وأحكامه، والامتناع عن مخالفتها وهو ما يقال له (حق الأفراد في مقاومة طغيان السلطات الحاكمة).

ويعتبر العهد الأعظم **The Magna Carta**(أو الميثاق الكبير **The Great Charter**) في إنجلترا الذي انتزعه البارونات **Barons** في ١٩ يونيو / حزيران سنة ١٢١٥ من الملك جون**King John** من أوضح الأمثلة في العصور الوسطى على ذلك، فلقد قرر هذا العهد أن كل حكم يصدر في المستقبل مخالفاً لقواعده يعد باطلاً ولا أثر له، ولضمان حسن تنفيذ ذلك ، نص العهد في المادة / ٦١ / منه على أن يقوم البارونات بتشكيل هيئة من خمسة وعشرين بارونا من بارونات

---

(٣) انظر في ذلك : د. عمر حلمي فهمي، القانون الدستوري المقارن، مرجع سابق، ص ٣١ ، ٣٢ .

المملكة، يكون لها حق استخدام القوة - وكل الطرق المتاحة الأخرى - ضد الملك إذا ما حاول الخروج على القيود المفروضة في هذا العهد[1].

كما قد حظي حق مقاومة الطغيان بالإقرار من جانب " إعلان استقلال الولايات المتحدة الأمريكية " الصادر في الرابع من يوليو/ تموز سنة ١٧٧٦ إذ جاء به: (نحن نؤمن بهذه الحقائق البديهية، وهي أن جميع الناس قد خلقوا متساوين، وأن خالقهم قد وهبهم حقوقاً معينة لا يملكون هم أنفسهم النزول عنها، ومن بين هذه الحقوق الحياة والحرية وابتغاء السعادة، وأن الحكومات إنما تقوم بين الناس كي تصون هذه الحقوق، وأن الحكومات إنما تستمد سلطانها المشروع من رضاء المحكومين، فإذا اتجهت نية الحكومة - مهما كان شكلها - إلى النيل من هذه الحقوق أو الانتقاص منها، فإن للشعب الحق في أن يغيّرها أو أن يسقطها، ويقيم مكانها حكومة جديدة تستند إلى هذه المبادئ، وتنظم سلطاتها على نحو يكفل للشعب سلامته وسعادته)[2].

---

(١) انظر : *The Magna Carta (The Great Charter), Article 61, pp.19, 20.* هذا ويمكن الإطلاع على نصوص وثيقة العهد الأعظم Magna Carta في إنجلترا (المكونة من ٦٣ مادة) من خلال شبكة الانترنت على الرابط التالي :

http://www.constitution.org/eng/magnacar.pdf

(١) لمزيد من التفاصيل حول ما جاء في وثيقة إعلان استقلال الولايات المتحدة الأمريكية انظر :

The Constitution of the United States with Index and The Declaration of Independence (U.S. Government Printing Office, Washington, DC, Twenty-Third Edition, (Reprint) 2007), op.cit., pp.35-39 .

ولعل أهم النصوص وأكثرها وضوحاً واعترافاً بحق المقاومة، تلك التي تضمنتها الإعلانات الثورية المختلفة التي صاحبت الثورة الفرنسية في مراحلها المتعددة، فلقد سجل إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر في ٢٦ أغسطس / آب سنة ١٧٨٩ مقاومة الطغيان ضمن الحقوق الطبيعية للأفراد التي عُنيَ بالنص عليها في المادة الثانية منه، حيث قرر بأن « الغاية من كل مجتمع سياسي هي حفظ حقوق الإنسان الطبيعية التي لا تزول ولا تسقط بمرور الزمن، وهذه الحقوق تتمثل في الحرية والملكية والأمان ومقاومة الظلم أو الاضطهاد »[1].

وبالإضافة إلى الجزاءات المنظمة والمرسلة السابق ذكرها، فإن المنطق يعطينا كما يذهب جانب من الفقه بحق دليلاً جديداً على توافر الصفة القانونية للقواعد الدستورية، فإذا كانت قواعد القوانين العادية التي يصدرها البرلمان أو السلطة التنفيذية تعتبر قواعد قانونية، فإن المنطق يؤدي إلى اعتبار القواعد الدستورية قواعد قانونية أيضاً، لأن القواعد القانونية العادية تستند في إصدارها إلى القواعد الدستورية وتستمد منها صفتها الإلزامية، ولا يتصور أن يكون الفرع (القاعدة القانونية العادية) متمتعاً بالصفة القانونية ويحرم منها الأصل (القاعدة الدستورية) وإلا ترتب على غير ذلك أن تسيطر قواعد غير قانونية على القواعد القانونية، ويترتب بالتالي أن تفقد القواعد القانونية العادية

---

(١) انظر : المادة الثانية من إعلان حقوق الإنسان والمواطن *Declaration of the Rights of Man and of the Citizen* الصادر من قبل الجمعية الوطنية في فرنسا بتاريخ ٢٦ أغسطس / آب سنة ١٧٨٩ ونصها الآتي :

Article 2: « The aim of every political association is the preservation of the natural and imprescriptible rights of Man. These rights are Liberty, Property, Safety and Resistance to Oppression ».

قوتها الإلزامية، لأنه لا يستساغ أن تستمد تلك القواعد قوتها الإلزامية من قواعد غير ملزمة[1].

مدلول القانون الدستوري

لا شك في أن قيام الجماعة السياسية المنظمة يفترض وجود دستور لها يحدد القواعد التي تحكم حياتها وتنظم سيرها؛ فوجود الدستور ظاهرة عامة تتحقق في كل جماعة لها طابع النظام والاستقرار، وتسير على مقتضى قواعد وسنن منضبطة.

ويبدو من ذلك أن وجود الدستور قد ارتبط بوجود المجتمع السياسي منذ القدم، فكل مجتمع سياسي يخضع - أياً كان نوعه - لنظام سياسي معين، يوضح نظام الحكم فيه، وينظم بالتالي العلاقة بين الحاكم والمحكوم، موفقاً في ذلك بين السلطة والحرية.

غير أن التاريخ يحدثنا أن الظاهرة الدستورية ظاهرة حديثة، وأن اصطلاح " القانون الدستوري " لم يكن معروفاً في كثير من الدول المتمدنة حتى أوائل القرن التاسع عشر.

ولئن كانت الجمعية التأسيسية الوطنية الفرنسية قد قررت في ٢٦ سبتمبر/أيلول سنة ١٧٩١ وجوب تدريس مادة الدستور الفرنسي على طلبة كليات الحقوق، فإن قرارها لم يكتب له التطبيق والنفاذ إلا بعد حين. فلم ينشأ كرسي القانون العام في كلية الحقوق إلا في سنة

---

(٢) انظر في ذلك :

د. عبد الفتاح ساير داير، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٧٣ .

د. رمزي الشاعر، الوجيز في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٢ .

١٨١٩ ، ثم أنشئ كرسي القانون الدستوري في سنة ١٨٣٤ على يد " جيزو " **Guizot** الذي كان وزيراً للتعليم في عهد حكومة الملك لويس فيليب[١] ، فكان أول كرسي للقانون الدستوري في كلية الحقوق

---

(١) تجدر الإشارة هنا إلى أنه إثر قيام ثورة يوليو/تموز سنة١٨٣٠ وما ترتب عنها من سقوط الملك شارل العاشر Charles X، واختيار لويس فيليب Louis-Philippe (دوق أورليان) ملكاً لفرنسا، قرر مجلس النواب بعض المبادئ التي تتصل بنظام الحكم، فقرر أن الملك لا يتولى العرش باعتباره منحة من الله أو ميراثاً من سلفه، وإنما يتولاه بناء على الإرادة الشعبية، وقام بذلك النظام الملكي الدستوري الذي يستند إلى مساهمة البرلمان مع الملك في حكم فرنسا . ولما كان "جيزو" من أعوان الملك لويس فيليب، وكان من أول الداعمين لسياسته والعاملين على تأييد حكمه، فلقد أنشأ أول كرسي للقانون الدستوري بجامعة باريس سنة ١٨٣٤، ووضع برنامجاً لدراسته يهدف إلى شرح أحكام الوثيقة الدستورية التي تولى الملك لويس فيليب الحكم على أساسها، وشرح ضمانات الحقوق الفردية الملحقة بها. وكان الهدف من هذه الدراسة تكوين فلسفة سياسية تؤدي إلى كسب الرأي العام إلى جانب النظام الدستوري الجديد لفرنسا والقائم على النظام الملكي النيابي البرلماني الحر، والذي عرف باسم "النظام البرلماني الأورلياني" نسبة إلى الملك لويس فيليب الذي كان ينتمي إلى أسرة أورليان ونظراً لأن الحكم في عصر لويس فيليب كان نظام نيابياً حراً، فلقد كان لهذا أثر في تعريف القانون الدستوري، فأدى ذلك بالفقهاء في القرن التاسع عشر إلى تعريفه بأنه عبارة عن ﴿ مجموعة القواعد القانونية التي تحدد السلطات العامة وحقوق الأفراد في ظل نظام نيابي حر ﴾ ، وبالتالي لا يوجد القانون الدستوري إلا في البلاد ذات الأنظمة النيابية الحرة .

انظر في ذلك : د. رمزي الشاعر، القانون الدستوري " النظرية العامة والنظام الدستوري المصري "، مرجع سابق، ص٢٧ ؛ د. إبراهيم درويش ، القانون الدستوري " النظرية العامة "، مرجع سابق، ص ١٩ ، ٢٠ .

Hauriou, André; Droit Constitutionnel et Institutions Politique (Paris; Montchrestien, Deuxième Edition, 1967), pp.611– 614.

بجامعة باريس. وقد كان أول أستاذ شغل هذا الكرسي هو الأستاذ " بلغرينو روسي " **Pellegrino Rossi** الإيطالي الأصل، والذي درَس في جامعة بولوني بإيطاليا، حيث كان القانون الدستوري يدرّس منذ زمن طويل[1].

غير أن هذا الكرسي لم يكتب له البقاء طويلاً، حيث ألغي مع قيام الإمبراطورية الفرنسية الثانية بزعامة لويس نابليون سنة ١٨٥٢، واستبدل به " كرسي القانون العام "، حيث امتزجت فيه الدراسات الدستورية والإدارية معاً، إلا أنه مع قيام الجمهورية الثالثة في سنة ١٨٧٥، عاد اصطلاح القانون الدستوري إلى الظهور مرة أخرى كمادة مستقلة، وتقرر تدريسه في قسم الدكتوراه عام ١٨٨٢، وفي قسم الليسانس عام ١٨٨٩، ومنذ ذلك التاريخ استقر اصطلاح القانون الدستوري في الجامعات الفرنسية.

---

(١) تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن القانون الدستوري بقي مدة طويلة . بالرغم من ظهور الدساتير وإعلانها في دول أمريكية وأوربية عديدة . يدعى بالقانون العام، والأرجح أن الأساتذة الإيطاليين كانوا أول من انتبه إلى خصائصه التي تجعل منه علماً مستقلاً عن القانون العام، وذلك في أواخر القرن الثامن عشر، حيث أحدثت بعض الجامعات في شمالي إيطاليا، في أيام الاحتلال الفرنسي، في فيراري Ferrare وبافيا Pavia ثم بولوني Bologne دروساً خاصة بالقانون الدستوري، باسم Diritto Constituzionale .

انظر في ذلك : د. أدمون رّباط؛ الوسيط في القانون الدستوري العام " الجزء الأول " (بيروت؛ دار العلم للملايين، طبعة سنة ١٩٦٤)، ص١٧٥، ١٧٦ ؛ د. ثروت بدوي، القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر ، مرجع سابق، ص ٨ .

ومن فرنسا انتقلت تسمية " القانون الدستوري " إلى بقية الجامعات في العالم وبصورة خاصة جامعات البلاد اللاتينية، ومنها الجامعات المصرية[1]، ومن مصر انتشرت التسمية في بقية جامعات الوطن العربي.

وقد كان السائد في كلية الحقوق السورية حتى عام ١٩٦٤ استخدام مصطلح (الحقوق الدستورية) إلى أن عُهِد في ذلك العام إلى الأستاذ الدكتور كمال الغالي بتدريس هذه المادة، فآثر استخدام تعبير (القانون الدستوري)حرصاً على وحدة المصطلحات القانونية العربية[2].

وعلى الرغم من أن اصطلاح " القانون الدستوري " حديث النشأة، حيث يرجع استخدامه إلى تاريخٍ حديثٍ نسبياً، ناهيك عن شيوع هذا الاصطلاح في الوقت الحاضر بين الدراسات القانونية، إلا الفقهاء لم يتفقوا على تحديد الموضوعات التي تدخل في نطاق هذا الاصطلاح، نظراً لاختلافهم في تعريفه، ويرجع الخلاف بين الفقهاء في تعريف

---

(١) إن عبارة " القانون الدستوري " لم تستخدم في مصر إلا بمناسبة صدور دستور ١٩ أبريل/نيسان سنة ١٩٢٣، أما قبل هذا التاريخ فكان الشائع استعمال عبارة " نظام السلطات العمومية " للدلالة على موضوعات القانون الدستوري، وتعبير " القانون النظامي " أو " القانون الأساسي " للدلالة على الوثيقة الدستورية ذاتها .
انظر : د. رمضان محمد بطيخ ، النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر، مرجع سابق، ص ١٩ .

(٢) انظر : د. كمال الغالي، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية (دمشق؛ مطبعة الروضة، طبعة ١٩٩١)، ص٧ مع الهامش رقم ٢ .

القانون الدستوري إلى اختلاف الزاوية التي ينظر إليها كل منهم، فمن الفقهاء من يعتمد على المدلول اللغوي للاصطلاح، ومنهم من يعتمد على المدلول الشكلي، خاصة بعد حركة تدوين الدساتير، ومنهم من يتخذ من المدلول الموضوعي أساساً يستند إليه في تعريف القانون الدستوري.

الدستور لغة

على الرغم من أن كلمة " دستور " ليست عربية المنبت، إلا أنها أصبحت شائعة الاستعمال في الوقت الحاضر، ويقابل هذه الكلمة في اللغتين الإنجليزية والفرنسية بنفس المعنى اصطلاح **Constitution**. وقد حاول البعض من الفقهاء أن يعرف القانون الدستوري مستنداً إلى الأصل اللغوي لهذه الكلمة، فما هو مضمون هذا المعيار ؟ وهل يمكن الاعتماد عليه كأساس لتعريف القانون الدستوري ؟ هذا ما سنبينه من خلال الفرعين الآتيين:

هذا وتطلق كلمة " دستور " في اللغة الفارسية على عدة معان متقاربة، ومنها " الإناء الكبير " لأنه جامع يؤخذ منه وقت الحاجة، ومنها " الوزير " لأنه أساس من أسس الحكم، ومنها كذلك "الدفتر" الذي تجمع فيه قوانين الملك وضوابطه، أو تكتب فيه أسماء الجند ومرتباتهم؛ ومن هذه المعاني أيضاً " الأساس أو الأصل "، ومعنى " الإذن أو الترخيص ".

وقد دخلت هذه الكلمة اللغة العربية في أعقاب اتصال العرب بالفرس بعد الفتح الإسلامي، ثم شاع استعمال كلمة "دستور" في المصطلح السياسي والدستوري العربي، وذلك في مرحلة تاريخية لم

يحددها المؤرخون على وجه منضبط، وصارت تعني " القانون الأساسي الذي يبين أصول نظام الحكم "[1].

ومن معاني كلمة " **Constitution** " في اللغتين الإنجليزية والفرنسية: التأسيس أو البناء أو التنظيم أو التكوين **Institution**، **Establishment**، **Building & Composition**.

ويمكن القول بوجه عام إن كلمة " دستور " تستخدم للدلالة على القواعد الأساسية التي يقوم عليها كل تنظيم من التنظيمات، ابتداءً من الأسرة والجمعيات والنقابات المهنية ونوادي الألعاب الرياضية والأحزاب السياسية.....، وانتهاء بالدستور العام للدولة[2]؛ وطبقاً لهذا المعنى، يُعرَّف القانون الدستوري بأنه « مجموعة القواعد القانونية التي

---

(١) انظر: د. بكر القباني، دراسة في القانون الدستوري (القاهرة؛ دار النهضة العربية، بلا تاريخ)، ص ٢٨، ٢٩؛ د. أحمد كمال أبو المجد، دراسات في القانون الدستوري (القاهرة؛ دار النهضة العربية، طبعة١٩٩١)، ص٢١ .

وجدير بالذكر أن معجم القانون الصادر عن مجمع اللغة العربية بالقاهرة يُعرّف " القانون الدستوري " بأنه : " اصطلاح يطلق على القواعد التي تشكل في مجموعها القانون الذي يتعلق بنظام الحكم في الدولة، فتبين تكوين السلطات العامة وكيفية تشكيلها والعلاقات فيما بين بعضها البعض من ناحية، وفيما بينها وبين المواطنين من ناحية أخرى، بالإضافة إلى تحديد الحقوق والحريات العامة التي يتمتع بها المواطنون ".

انظر : معجم القانون (القاهرة؛ مجمع اللغة العربية، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، طبعة ١٩٩٩)، ص ٢٢ .

(٢) انظر : *Kingdom, John; Government and Politics in Britain, An Introduction. (Cambridge, Polity Press, First edition 1991), p.29.*

تنظم أسس تكوين الدولة ومقومات بنائها، والقواعد التي يقوم عليها نظامها ».

ومن الواضح أن الأخذ بهذا المعنى اللغوي لكلمة " دستور " سيؤدي إلى تعريف القانون الدستوري تعريفاً واسعاً بحيث يمتد إلى كل الموضوعات التي تتعلق بوجود الدولة ومقوماتها وعناصر تكوينها وشكلها، مما يجعل هذا القانون لا يقتصر على بيان نظام الحكم في الدولة فقط، وإنما يمتد ليشمل نظامها الإداري والقضائي، وأيضاً قوانين الجنسية في الدولة.

غير أن هذا المعنى الواسع يصطدم مع الاعتبارات الأكاديمية، إذ يطغى مجال القانون الدستوري على مجالات استقر العرف وتقاليد الدراسة الجامعية على اعتبارها خاصة بفروع القانون الأخرى[1]. وفضلاً عن ذلك، فإن الاصطلاحات القانونية لا يجوز تفسيرها تفسيراً لغوياً بحتاً، لأن لكل علم لغته، كما أن للكلمات الحق في أن يكون لها المعنى الذي جرى على لسان العرف، وفي لغة القانون لم يجرِ العرف بل ولم يعرف بتاتاً أن لاصطلاح " القانون الدستوري " ذلك المعنى الذي يحمّله إياه التفسير اللغوي[2].

وجدير بالذكر أن المعنى اللغوي هو المعوّل عليه في فقه القانون الإنجليزي، فتعاريف القانون الدستوري لدى الكتاب الإنجليز قد تأثرت

---

(١) انظر في ذلك : د. رمضان بطيخ، النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر، مرجع سابق، ص٢١.

(٢) انظر: د. عبد الحميد متولي، المفصل في القانون الدستوري "الجزء الأول" (الإسكندرية، طبعة١٩٥٢)، ص٢٦.

بالاعتبارات اللغوية تأثراً ظاهراً إلى حد جعله شاملاً لكل ما يتصل بالدولة في أساسها وفي تكوينها ونظام السلطات العامة فيها وموضوعات الجنسية أيضاً.

ومن ذلك ما أكده الفقيه الإنجليزي الشهير ألبيرت دايسي **Dicey (1835–1922)** أستاذ القانون العام في جامعة أكسفورد في مؤلفه " مدخل لدراسة قانون الدستور " أن القانون الدستوري يشمل: «جميع القواعد التي تنظم توزيع السلطة العليا وممارستها في الدولة سواء بطريق مباشر أو غير مباشر، ولذلك فهو يتضمن جميع القواعد التي تحدد الهيئات المتمتعة بالسلطة العليا، وتنظم علاقة هذه الهيئات بعضها ببعض، وتبين الكيفية التي تمارس بها سلطاتها. وهذه القواعد تبين نظام توارث العرش، وتنظم امتيازات كبير القضاة، وتحدد شكل الهيئة التشريعية (ما إذا كانت مكونة من مجلس نيابي واحد أو من مجلسين) وطريقة اختيار أعضائها. كما وتتناول هذه القواعد أيضاً الوزراء من حيث تحديد مسؤوليتهم، ومجال عملهم، وتحدد الإقليم الذي تمارس عليه سيادة الدولة، ومن يعتبر من رعاياها أو من مواطنيها »[1].

---

(١) وقد عبر دايسي عن هذا المعنى بقوله :

« Constitutional law, as the term is used in England, appears to include all rules which directly or indirectly affect the distribution or the exercise of the sovereign power in the state. Hence it includes ... all rules which define the members of the sovereign power, all rules which regulate the relation of such members to each other, or which determine the mode in which the sovereign power, or the members thereof, exercise their authority. Its rules prescribe the order of succession to the throne, regulate the prerogatives of the chief magistrate, determine the form of the legislature and its mode of election. These rules also deal with Ministers, with their responsibility,

ولّما كان المعنى اللغوي للقانون الدستوري ـ الذي يعطي مفهوماً واسعاً له ـ يتعارض مع الوضع العملي للدراسات الجامعية التي لا تتعرض لدراسة القانون الدستوري طبقاً لهذا المعنى ؛ فإن البحث في تعريف القانون الدستوري وتحديد معناه انحصر في الفقه الدستوري في معيارين اثنين هما: المعيار الشكلي أو العضوي ، والمعيار الموضوعي أو المادي. فما هو مضمون هذَيْن المعيارَيْن ؟ وأيٌّ منهما يمكن الاعتماد عليه كأساس سليم لتعريف القانون الدستوري ؟ هذا ما سنتعرف عليه من خلال المطلبين القادمين.

المعيار الشكلي للدستور

يرجع ظهور المعيار الشكلي إلى عصر الثورة الديمقراطية التي ابتدأت في أواخر القرن الثامن عشر وما رافقها من ظهور وانتشار موجة الدساتير المدونة الحديثة، وبوجه خاص الدستور الأمريكي لعام ١٧٨٧ والدساتير المتعاقبة في فرنسا بعد ثورتها الكبرى[1].

وقد كان لذلك التدوين أثر كبير في تعريف القانون الدستوري، حيث ارتبط تعريفه بمصدر القاعدة القانونية والإجراءات

---

with their spheres of action, define the territory over which the sovereignty of the state extends and settle who are to be deemed subjects or citizens. » .

انظر : *Dicey, A. V; Introduction to the Study of the law of the Constitution (London, Macmillan and co., Limited, Eighth Edition, 1915), pp.22,23.*

(١) انظر في ذلك : *Dickinson, H T; A Companion to Eighteenth-Century Britain (London : Historical Association, Blackwell, 2002), Part I (Politics and the Constitution), p.4.*

الـتي تتبـع في وضـعها أو تعديلـها ، وأصـبح القـانون الدسـتوري مرادفـاً لمجموعة القواعد القانونية الواردة بالوثيقة المسماة بالدستور[1].

وبـالرغم مـن أن هـذا المعيـار يتميـز بالبسـاطة والوضـوح، إلا أنـه وجه إليه الكثير من أوجه النقد التي أوضحت عدم كفايته كمعيار محدد وثابت لتعريف القانون الدستوري.

وترتيباً على ما تقدم، سنتناول بالدراسة في هذا المطلب المعيار الشكلي في تعريف القانون الدستوري من خلال بيان مضمون هذا المعيار (الفرع الأول) ثم تقدير هذا المعيار (الفرع الثاني) وذلك وفق الآتي:

مضمون المعيار الشكلي

ينصـرف المعيـار الشـكلي في تعريـف القـانون الدسـتوري إلى الشـكل أو المظهـر الخـارجي الـذي تتجسـد فيـه القاعـدة القانونيـة، وكذلك شكل الجهة التي أصدرتها ، والإجراءات التي اتبعت في وضعها أو تعديلها ، وعلى ذلك يقصد بالقانون الدستوري طبقاً لهذا المعيار (مجموعة القواعد القانونية التي تتضمنها الوثيقة الدستورية التي تضعها هيئة خاصة يختلف تكوينها باختلاف الدساتير ويطلق عليها اسم

---

(١) انظر في ذلك : د. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري (الإسكندرية؛ منشأة المعارف، طبعة ١٩٩٧)، ص ٢٩٤ ؛ د. عبد الفتاح ساير داير، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٣٦ .

السلطة التأسيسية أو المؤسِّسة ويتبع في وضعها وتعديلها إجراءات خاصة مشددة تختلف عن إجراءات القوانين العادية)[1].

وعلى هذا النحو يعني القانون الدستوري تبعاً للمعيار الشكلي الوثيقة الدستورية ذاتها بما تتضمنه من أحكام وقواعد، ويترتب على ذلك وجوب اعتبار كل قاعدة منصوص عليها في صلب هذه الوثيقة قاعدة دستورية، بينما لا تعتبر كذلك كل قاعدة لم تتضمنها هذه الوثيقة حتى ولو كانت من حيث طبيعتها أو في جوهرها قاعدة دستورية[2].

ويخلص الفقه الدستوري تبعاً لما سبق إلى القول بأن الأخذ بالمعيار الشكلي في تعريف القانون الدستوري من شأنه أن يؤدي إلى الخلط بين مصطلح القانون الدستوري وبين اصطلاح قانون الدستور المطبق في دولة معينة وزمن محدد، بحيث تنحصر دراسة القانون الدستوري حسب المعيار الشكلي في شرح وتفسير القواعد الوضعية

---

(١) انظر في ذلك : د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري "تحليل النظام الدستوري المصري"، مرجع سابق، ص٧ ؛ د. محمد كامل ليلة، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص١٨ ؛ د. بكر القباني، دراسة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٢ .

(٢) انظر : د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري .... ، مرجع سابق، ص ٧ و ٨ .

المدونة في وثيقة الدستور، أي أن معنى القانون الدستوري يتطابق مع مفهوم الدستور أو قانون الدستور[1].

وعلى الرغم من وضوح المعيار الشكلي في تعريف القانون الدستوري، إلا أنه وجه إليه الكثير من أوجه النقد التي أوضحت عدم كفايته في تحديد مدلول القانون الدستوري ؛ ونعرض فيما يلي للمزايا التي يتمتع بها المعيار الشكلي، وما وجه إليه من انتقادات:

مزايا المعيار الشكلي

أ - يتسم المعيار الشكلي بالتحديد والوضوح في تعريف القانون الدستوري، حيث يُعَوّل هذا المعيار - كما أسلفنا - على مصدر القواعد الدستورية وشكلها وطريقة وضعها وتعديلها ، إذ يلزم أن تكون هذه القواعد التي تتضمنها الوثيقة الدستورية صادرة عن سلطة مختصة هي السلطة التأسيسية، وبإجراءات خاصة تختلف عن تلك التي تتبع بشأن القواعد العادية التي تصدر عن المشرع العادي.

ب- يعتبر هذا المعيار بحق أساس فكرة جمود الدستور وسموّه على غيره من القوانين العادية، مما يسهل التمييز بين القواعد الدستورية وهي القواعد المدونة في وثيقة الدستور وغيرها من القواعد القانونية الأخرى، وهي غير المنصوص عليها في الوثيقة، ويفرض

---

(٣) انظر في ذلك : د. عبد الغني بسيوني، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٩٣، ٢٩٤؛ د. رمضان محمد بطيخ، النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر، مرجع سابق، ص ٢٤ .

بالتالي على المشرع العادي عدم مخالفة نصوص الدستور فيما يصدره من قوانين[1].

عيوب المعيار الشكلي

على الرغم مما يتسم به المعيار الشكلي من مزايا إلا أنه لم يلقَ استحساناً لدى غالبية الفقه الدستوري، وذلك لما تضمنه من عيوب كثيرة أدت إلى هجره، وتبني معيار آخر غيره هو المعيار الموضوعي؛ وتكمن أوجه النقد التي ساقها رجال الفقه لهذا المعيار فيما يلي[2]:

أ - المعيار الشكلي يتنكر لوجود دساتير في الدول ذات الدساتير العرفية: فقد رأينا أن المعيار الشكلي لا يتصور وجوده إلا في الدول التي تأخذ بفكرة الدساتير المدونة أو المكتوبة، ونتيجة لذلك فإن الدول التي لا تعرف الدستور المدون أو المكتوب والتي يحكمها قواعد دستورية عرفية - كإنجلترا مثلاً - لا يتصور أن يوجد بها قانون دستوري، مع أن المسلم به أن لكل دولة دستوراً - عرفياً كان أم مكتوباً - يبين كيفية ممارسة السلطات العامة لوظيفتها في الدولة.

---

(١) انظر : د. عمر حلمي فهمي، القانون الدستوري المقارن، مرجع سابق، ص ٤٤ وما بعدها .

(٢) راجع بخصوص هذه الانتقادات : د. عبد الحميد متولي، المفصل في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٧٣ وما بعدها ؛ د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري ...، مرجع سابق، ص ٨ وما بعدها؛ د. ثروت بدوي، القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر، مرجع سابق، ص٢٠ وما بعدها ؛ د. عبد الفتاح ساير داير، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٣٦ وما بعدها .

ب- المعيار الشكلي يعجز عن إعطاء تعريف صحيح وشامل للقانون الدستوري في دول الدساتير المدونة أو المكتوبة، إذ إن نظام الحكم في أية دولة لا تحدده النصوص المكتوبة في الوثيقة الدستورية فقط، وإنما تشترك في هذا التحديد قواعد أساسية أخرى ذات طبيعة دستورية، ولكنها موجودة في قوانين عادية أو قواعد عرفية غير مدونة استقر العمل بها مع مرور الزمن. ومن ذلك على سبيل المثال ما جرى عليه العمل في لبنان من أن يكون رئيس الجمهورية مسيحياً مارونياً، ورئيس مجلس الوزراء مسلماً سنياً، ورئيس مجلس النواب مسلماً شيعياً، فهذه قاعدة عرفية استقر عليها العمل رغم أنه لم ينص عليها لا في وثيقة الدستور اللبناني الحالي، ولا حتى في أي قانون عادي.

ج- المعيار الشكلي يؤدي إلى تحديد موضوعات القانون الدستوري بصورة تجافي الواقع وتخرج عن مقتضى الوضع السليم: فتارة يتحدد مضمون القانون الدستوري بصورة أوسع مما ينبغي، وتارة يتحدد بصورة أضيق مما يجب.

- فمن ناحية يؤدي هذا المعيار إلى تحديد نطاق القانون الدستوري بصورة توسّع من مفهومه الحقيقي بإضفاء صفة الدستورية على موضوعات تنتفي عنها هذه الصفة، فكثيراً ما نجد أن وثيقة الدستور لا تقتصر نصوصها على المسائل الدستورية من حيث موضوعها أو جوهرها فحسب، بل تشتمل كذلك على مسائل ليست دستورية من حيث الموضوع أو الجوهر، وإنما تتعلق في الواقع بقوانين أخرى عادية (كقانون العقوبات أو القانون الإداري أو المالي مثلاً)، ومن ذلك مثلاً أننا

نجد أن الدستور الفرنسي الحالي لسنة ١٩٥٨ ينص في المادة /٦٦ ١/ منه على إلغاء عقوبة الإعدام[١]، وفي أمريكا نجد تعديلاً دستورياً صدر عام ١٩١٩ بتحريم الخمور وبمعاقبة الاتجار فيها وكذلك تعاطيها[٢]، وفي جمهورية مصر العربية، نجد أن المادة /١٦١/ من دستورها الحالي المعدل سنة ٢٠٠٧ تنص على أن " تقسّم جمهورية مصر العربية إلى وحدات إدارية تتمتع بالشخصية الاعتبارية، منها المحافظات والمدن والقرى، ويجوز إنشاء وحدات إدارية أخرى تكون لها الشخصية الاعتبارية إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك. ويكفل القانون دعم اللامركزية.... ".

---

(١) تنص المادة /٦٦ . ١/ من الدستور الفرنسي الحالي على أنه : " لا يجوز الحكم بالإعدام على أي فرد "، وقد أدرجت هذه المادة الجديدة في صلب الدستور الفرنسي (في الباب الثامن منه المخصص للسلطة القضائية)، وذلك بموجب القانون الدستوري رقم ٢٠٠٧ . ٢٣٩ الصادر في ٢٣ فبراير/شباط ٢٠٠٧ .

وفيما يلي النص الحرفي لهذه المادة باللغة الفرنسية :

Article 66-1: "Nul ne peut être condamné à la peine de mort"

(٢) وكان ذلك بموجب التعديل الثامن عشر لدستور الولايات المتحدة الأمريكية، الذي تمت المصادقة عليه في ١٦ يناير/كانون الثاني سنة ١٩١٩ والذي ينص على أنه : « بعد عام واحد من المصادقة على هذه المادة، يحظر إنتاج أو بيع أو نقل المشروبات الكحولية المسكرة داخل الولايات المتحدة وجميع المناطق الخاضعة = = لسلطانها، أو تصديرها منها أو استيرادها إليها لغرض تعاطيها للشرب »، إلا أن هذا التعديل قد ألغي فيما بعد بمقتضى التعديل الدستوري الحادي والعشرين الذي تم إقراره في الخامس من ديسمبر/كانون الأول عام ١٩٣٣.

انظر : *The Constitution of the United States with Index and The Declaration of Independence, op.cit.,p.28.*

وكما هو واضح، فإن الحالتان الأولى والثانية كان يجب النص عليهما في (قانون العقوبات) لا في وثيقة الدستور، كما أن الحالة الأخيرة كان يجب النص عليها في القانون الإداري (قانون الإدارة المحلية)، وذلك لأنها لا تتصل بتنظيم السلطات العامة في الدولة أو بنظام الحكم، تلك المسائل توصف عادة أنها " دستورية شكلاً لا موضوعاً ".

ويُرْجع الفقه حكمة ميل المشرع الدستوري إلى إدراج مثل هذه الموضوعات العادية في صلب الوثيقة الدستورية إلى مجرد الرغبة في أن تتمتع النصوص المنظمة لها بما تتمتع به النصوص الدستورية من جمود وثبات واستقرار، فلا يمكن تعديلها أو إلغاؤها أو المساس بها عن طريق القوانين العادية، بل يكون ذلك بنفس الطريقة وبإتباع ذات الإجراءات التي يتم بها تعديل الدستور.

- ومن ناحية أخرى يؤدي هذا المعيار إلى تحديد نطاق القانون الدستوري بصورة تضيّق من مفهومه ، وذلك بنفي صفة الدستورية عن أحكام تعد دستورية بطبيعتها؛ فالوثيقة الدستورية وإن كانت تتضمن أغلب القواعد الدستورية من حيث موضوعها أو جوهرها إلا أنها لا تتضمنها جميعاً.

وبعبارة أخرى، فإن هناك بعض المسائل التي تعتبر دستورية بطبيعتها لاتصالها بنظام الحكم وبالسلطات العامة في الدولة، لكنها مع ذلك لا تجد مكانها بين نصوص الوثيقة الدستورية ذاتها، وإنما

خارجها، سواء في قانون عادي[1] صادر من البرلمان (مثل قانون الانتخاب في أغلب الدول ومنها سورية ومصر وفرنسا)، أو في عرف دستوري نشأ بجوار الدستور المكتوب[2].

---

(١) فعلى سبيل المثال، لم يحدد الدستور اللبناني الحالي الصادر في ٢٣ أيار سنة ١٩٢٦ مدة ولاية المجلس النيابي، وإنما حددها قانون الانتخابات النيابية رقم ١٧١ الصادر بتاريخ ٦ /١/ ٢٠٠٠ ، حيث تنص المادة الأولى منه على أن : « يتألف مجلس النواب من مائة وثمانية وعشرين عضواً وتكون مدة ولايتهم أربع سنوات... » .

وينتقد الفقه الدستوري عموماً أسلوب تحديد مدة المجلس النيابي عن طريق القانون العادي، ويرى أن " تحديد مدة الوكالة البرلمانية هي من الأمور الجوهرية في تنظيم السلطات العامة ، وكان يجب على الدستور اللبناني أن يواجهها بنفسه، هذا فضلاً عن أن ترك مسألة تحديد المدة للبرلمان يجعله تحت رحمة الهيئة صاحبة المصلحة فيه، وبديهي أن البرلمان . لو ترك وشأنه . فإنه سيكون أكثر ميلاً إلى إطالة هذه المدة لأكبر وقت مستطاع" .

انظر : د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري "دراسة تحليلية للنظام الدستوري اللبناني" (بيروت؛ الدار الجامعية، الطبعة الرابعة، بلا تاريخ)، ص ٧١٨ .

(١) ومن ذلك مثلاً، أنه في فرنسا من المفروض أن يستمع نواب الشعب إلى الرسالة الموجهة إليهم من رئيس الجمهورية وهم وقوف، ولكن جرى العرف على أن يدعو رئيس الجمهورية أعضاء البرلمان إلى الجلوس وهو يوجه إليهم رسالته. وليس هناك خلاف في أن مثل هذا العرف هو من طبيعة دستورية، رغم أنه لم يرد أي نص بهذا الشأن لا في وثيقة الدستور ولا حتى في أي وثيقة مكتوبة .

كما يسوق الفقه مثالاً آخر يتعلق بالقاعدة العرفية التي نشأت في مصر في ظل دستور عام ١٩٢٣ والتي كانت تعطي رئيس الدولة (الملك) الحق في رئاسة مجلس الوزراء إذا رغب في ذلك .

انظر في ذلك :

ويُرْجع الفقه حكمة ميل المشرع الدستوري إلى عدم إدراج مثل هذه المسائل ذات الطبيعة الدستورية في صلب الوثيقة الدستورية إلى الرغبة في إعطاء النصوص المنظمة لها نوعاً من المرونة وعدم الجمود، بحيث يصبح إمكانية تعديلها أيسر مما لو تضمنتها ونظمتها الوثيقة الدستورية.

د - المعيار الشكلي يتجاهل الفوارق بين النصوص الدستورية وبين واقعها التطبيقي: فمن المعروف والمسلم به أن هناك دائماً فجوة واختلاف بين النص والتطبيق، أي بين ما هو وارد في نصوص الدستور وما هو مطبق بالفعل في الواقع العملي، ونتيجة لذلك يشير الفقه إلى أن تحليل الأنظمة الدستورية لبلد ما يجب أن لا يقف عند حد تحليل النصوص تحليلاً نظرياً مجرداً، بل يلزم فضلاً عن ذلك معرفة ما قد يجري عليه العمل فعلاً، والكيفية التي يتم بها تفسير النصوص وتطبيقها.

ومثال الاختلاف بين النص والتطبيق أو بين النظرية والواقع، ما كان ينص عليه الدستور المصري لسنة ١٩٧١ - قبل تعديله سنة ٢٠٠٧ - في المادة الأولى منه من أن « جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكي... »، وفي المادة الرابعة من أن « الأساس الاقتصادي لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشتراكي... »، وفي المادة الثلاثين من أن «

د. عبد الحميد متولي، القانون الدستوري والأنظمة السياسية مع المقارنة بالمبادئ الدستورية في الشريعة الإسلامية (الإسكندرية؛ منشأة المعارف، طبعة سنة ١٩٩٩)، ص٢١ في الهامش .

د. جورجي شفيق ساري، أصول وأحكام القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٩ .

المُلْكية العامة هي ملكية الشعب، وتتأكد بالدعم المستمر للقطاع العام، ويقود القطاع العام التقدم في جميع المجالات ويتحمل المسئولية الرئيسية في خطة التنمية »، في حين أن القوانين التي صدرت منذ بداية عقد التسعينيات من القرن العشرين تتجه نحو اقتصاد السوق، أي الاقتصاد الحر الرأسمالي، وتشجيع القطاع الخاص والخصخصة[1].

ولعل هذا ما دفع المشرع الدستوري المصري مؤخراً إلى الاستجابة لنداءات الفقه المتكررة المتعلقة بضرورة مراعاة التغييرات الحاصلة في بنية المجتمع المصري ولاسيما على الصعيد الاقتصادي، وإجراء مراجعة لكثير من النصوص التي تضمنها الدستور النافذ، حتى تكون نصوص هذا الدستور مرآة حقيقية للواقع القائم فعلاً[2].

---

(١) انظر في ذلك : د. جورجي شفيق ساري، أصول وأحكام القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٣٠ ، ٣١ ؛ د. فتحي فكري، القانون الدستوري، الكتاب الأول، المبادئ الدستورية العامة، مرجع سابق، ص ١٣ ، ١٤ .

(٢) تجدر الإشارة إلى أنه في شهر مارس/آذار سنة ٢٠٠٧ تم إجراء تعديل دستوري في مصر شمل عدد كبير من النصوص الدستورية التي كانت تعتبر بمثابة " حبر على ورق " ولاسيما تلك النصوص التي كانت تفصح عن تبني الدولة الخيار الاشتراكي .

فعلى سبيل المثال، بينما كانت المادة الأولى من الدستور المصري تنص على أن : " جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكي ديمقراطي يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة " أصبحت الآن تنص بعد تعديل ٢٠٠٧ على أن: "جمهورية مصر العربية دولة نظامها ديمقراطي يقوم على أساس المواطنة"، والمادة الرابعة التي كانت تنص على أن "الأساس الاقتصادي لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشتراكي ..."، أصبح نصها الآن : "يقوم الاقتصاد في جمهورية مصر العربية على تنمية النشاط الاقتصادي والعدالة الاجتماعية وكفالة الأشكال المختلفة للملكية ..."، والمادة

هـ- المعيار الشكلي يعجز عن وضع تعريف موحد للقانون الدستوري: فنظراً للاعتماد على مضمون الوثيقة الدستورية في تعريف القانون الدستوري طبقاً لهذا المعيار الشكلي، فإن موضوعات ذلك القانون تختلف من بلد إلى آخر، وكذلك تختلف في نفس البلد من زمن لآخر، نظراً لاختلاف الظروف السياسية والاقتصادية التي تحيط بوضع كل دستور؛ ولا شك أن اختلاف تعريف القانون الدستوري باختلاف الزمان والمكان أمر يتعارض مع طبيعة التعريف الذي يجب أن يتضمن طبيعة المعرّف ومضمونه دون تأثر بالظروف العارضة المحيطة به.

ونخلص مما سبق إلى أن المعيار الشكلي بقصره مفهوم القانون الدستوري على ما ورد في الوثيقة الدستورية من أحكام قد ساهم في تحديد مدلول هذا القانون بصورة لا تتفق ومقتضى التحديد السليم، وبالتالي فهو لا يصلح أن يكون أساساً سليماً يستند إليه في تعريف القانون الدستوري، وهو ما حمل غالبية الفقه الدستوري إلى هجره، وتبني معيار آخر غيره هو المعيار الموضوعي، فهل يصلح هذا الأخير لأن يكون أساساً سليماً يُستند إليه في تعريف القانون الدستوري أم لا؟

/٣٠/ التي كانت تنص على أن "الملكية العامة هي ملكية الشعب، وتتأكد بالدعم المستمر للقطاع العام، ويقود القطاع العام التقدم في جميع المجالات ويتحمل المسئولية الرئيسية في خطة التنمية"، أصبح الآن نصها بعد التعديل الأخير: " الملكية العامة هي ملكية الشعب، وتتمثل في ملكية الدولة والأشخاص الاعتبارية العامة ".

المعيار الموضوعي

رأينا كيف أن الفقه الدستوري في غالبيته قد هجر المعيار الشكلي في تعريف القانون الدستوري، نظراً لكثرة الانتقادات التي وجهت إليه، كما بيّنا أيضاً أن الاعتماد على المعيار الشكلي لن يعطينا تعريفاً محدداً ودقيقاً وموحداً للقانون الدستوري، إذ سيختلف هذا التعريف من دولة إلى أخرى، ومن وقت إلى آخر تبعاً لاختلاف الوثيقة الدستورية، بينما يحتاج القانون الدستوري إلى تعريف ثابت ومنضبط وموضوعي، وهذا لا يتحقق إلا بالأخذ بالمعيار المادي أو الموضوعي.

يعتمد المعيار الموضوعي في تعريف القانون الدستوري على مضمون أو جوهر القواعد القانونية، بصرف النظر عن الشكل أو الإجراءات المتبعة عند إصدارها.

وبناء على ذلك يتضمن القانون الدستوري (جميع القواعد القانونية ذات الطبيعة الدستورية أياً ما كان مصدرها، سواء تضمنتها الوثيقة الدستورية، أو نُظّمت بقوانين عادية، أو كان مصدرها العرف الدستوري)[1]

---

(١) راجع في ذلك : د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص١٣ ؛ د. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص٢٩٦ ؛ د. عبد الحميد متولي، المفصل في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٧٦ وما بعدها ؛ د. ثروت بدوي، القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية، مرجع سابق، ص٢٤ ؛ د. عمر حلمي، القانون الدستوري المقارن، مرجع سابق، ص٥٧ .

لا شك أن تعريف القانون الدستوري تعريفاً موضوعياً يتميز بالعمومية، فهو لا يربط القانون الدستوري بدستور دولة معينة، ولا يقتصر على ظروفها الخاصة، كما أنه يؤدي إلى أن يكون لكل الدول بغير استثناء قانون دستوري، لأنها جميعها تقيم مجموعة من القواعد لتنظيم السلطة السياسية فيها أياً كان نوع السلطة، وفضلاً عن ذلك فإنه يؤدي إلى استبعاد القواعد غير الدستورية من دراسة القانون الدستوري حتى ولو نُص عليها في وثيقة الدستور، ويعتد لذلك بجوهر وطبيعة المسائل التي تعالجها القاعدة الدستورية، سواء كانت واردة في وثيقة الدستور أو لم ترد فيها[1].

ورغم دقة المعيار الموضوعي واتساقه مع طبائع الأمور، لدرجة أن معظم فقهاء القانون الدستوري ـ سواء في فرنسا أو مصر ـ يأخذون به في تعريف القانون الدستوري ويرجّحونه على المعيار الشكلي، إلا أن الفقه لم يتفق حول نطاق القانون الدستوري بطبيعته، فعلى الرغم من اتفاق الفقهاء تقريباً حول اعتبار " نظام الحكم " و " تنظيم السلطة السياسية " حَجَرَا الزاوية في تحديد مدلول هذا القانون، إلا أنهم قد اختلفوا بصدد الطبيعة الدستورية لبعض الموضوعات ، ويكاد ينحصر الخلاف بينهم في موضوعات ثلاثة نبينها بإيجاز فيما يلي:

نظرية الدولة

اختلف الفقه الدستوري حول طبيعة نظرية الدولة، وما إذا كانت تدخل ضمن نطاق موضوعات القانون الدستوري أم لا ؟ وفي

---

(١) انظر : د. رمزي طه الشاعر، النظرية العامة والنظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ٣٦ ، ٣٧ .

الإجابة على هذا التساؤل يمكن القول أن الفقه قد انقسم في هذا الشأن إلى اتجاهين مختلفين أحدهما موسّع لهذا النطاق والآخر مضيّق له:

١- ذهب فريق كبير من شرّاح القانون الدستوري إلى إدراج موضوع الدولة ضمن ما يعد دستورياً بطبيعته، واستند في ذلك إلى حجة مفادها أن القانون الدستوري هو أحد " فروع القانون العام الداخلي"، ومن ثم تبرز فيه الدولة بوصفها صاحبة السلطة العامة[1].

---

(١) ومن أنصار هذا الاتجاه الفقيه الفرنسي جوليان لافريير، حيث عرّف القانون الدستوري طبقاً للمعيار الموضوعي بأنه "عبارة عن مجموعة القواعد التي تحدد طبيعة أو شكل الدولة (موحّدة أو فيدرالية)، ونظام الحكم فيها (جمهوري أو ملكي)، والمبادئ الأساسية الخاصة بنظام واختصاصات السلطات العامة الكبرى، والعلاقة فيما بينها ".

انظر مؤلفه عن القانون الدستوري : *Laferrière, Julien, Manuel de droit constitutionnel, Paris, Editions Domat Montchrestien, 2e édition, 1947, p.268.*

وتكاد تتفق تعريفات أغلب الفقهاء سواء في فرنسا أو مصر مع تعريف الفقيه "لافريير" في المضمون باعتبار أن القانون الدستوري يتضمن القواعد المتعلقة بالدولة ونظام الحكم فيها، وإن اختلفت معه في الصياغة .

ونذكر من بين هؤلاء الفقهاء في مصر :

♣ د. سعد عصفور ، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية (الإسكندرية ؛ منشأة المعارف ، طبعة ١٩٨٠)، ص ٢٩ ، ويتجه سيادته إلى تعريف القانون الدستوري بأنه " مجموعة القواعد التي تنظم علاقة الدولة بالفرد من الناحية السياسية ، أي التي تحدد التنظيم السياسي في دولة ما " ؛ ومقتضى هذا التعريف أن مجال القانون الدستوري يشمل موضوعين رئيسين : الدولة ونظام الحكم .

٢- رفض البعض الآخر من الفقه الدستوري الرأي السابق، ورأى فيه توسعة بغير مقتضى لنطاق القانون الدستوري؛ وخلص إلى القول بأن

♣ د. عبد الحميد متولي ، المفصل في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٣٤ ؛ حيث يعرّف القانون الدستوري بأنه "ذلك الفرع من فروع القانون العام الداخلي ، الذي يبين نظام الحكم (أي النظام السياسي الداخلي) للدولة، وعلى وجه الخصوص يبين كيفية تكوين السلطة التشريعية واختصاصاتها وعلاقاتها بغيرها من السلطات ".

♣ د. مصطفى أبو زيد فهمي، النظام الدستوري للجمهورية العربية المتحدة (الإسكندرية، دار المعارف، طبعة ١٩٦٥)، ص ٧١ ، حيث أوضح أن المقصود بالدستور في ظل المعيار المادي أو الموضوعي هو : " مجموعة القواعد التي تنظم مزاولة السلطة السياسية في الدولة، فتنظم شكل الدولة الخارجي والسلطات المختلفة فيها ، ووظيفة كل منها ، والعلاقات فيما بينها " .

♣ د. رمضان محمد بطيخ، النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر، مرجع سابق، ص ٣١ و ٤٢، حيث يرى أنه يجب أن ننظر عند تعريف القانون الدستوري على أنه القانون الذي ينظم كافة المسائل الأساسية في المجتمع، وخاصة السياسية منها، ولا يعقل أن تكون الدولة بعيدة عن تلك المسائل . وخلص د. رمضان إلى تعريف القانون الدستوري بأنه " مجموعة القواعد القانونية ذات العلاقة بالدولة ، أي القواعد التي تبين شكل هذه الدولة ونوعها ، ومن ناحية أخرى ذات العلاقة بنظام الحكم فيها ، وهي القواعد الخاصة بتنظيم السلطات العامة وبيان اختصاصات كل منها والعلاقة فيما بينها ، وكذلك الخاصة بضمان حقوق الأفراد وحرياتهم " .

♣ د. جورجي شفيق ساري، أصول وأحكام القانون الدستوري، الكتاب الأول، مرجع سابق، ص٣٥ ؛ حيث يرى أن القانون الدستوري هو عبارة عن " مجموعة القواعد التي تحدد المبادئ الأساسية التي يقوم عليها المجتمع في دولة ما ، فتتضمن بياناً لشكل الدولة والأيديولوجية التي يعتمد عليها نظام الحكم فيها ونوع هذا النظام والسلطات العامة داخله وكيفية تشكيلها واختصاصاتها وأدائها لوظائفها وعلاقاتها ببعضها، كما تتضمن تحديداً لمركز الفرد تجاه تلك السلطات، من خلال بيان لحقوقه وواجباته داخل المجتمع " .

نظرية الدولة وأركان وجودها وأشكالها واختلاف نظمها السياسية، ليست من قبيل الموضوعات ذات الطبيعة الدستورية، ومن ثم يجب - طبقاً لهذا الرأي الذي نؤيده - أن تستبعد من إطار الدراسات التي يعنى بها القانون الدستوري، وذلك لأن دراسة الدولة تهم القانون العام بكل فروعه وليست موضوعاً خاصاً بالقانون الدستوري، فضلاً عن أن دستور الدولة ليس هو أداة وجود الدولة، بل وليس هو شرط هذا الوجود، ل على العكس، فوجود الدولة هو شرط وجود الدستور، وهو نتاج هذا الوجود وثمرة من ثماره.

وينتهي أنصار هذا الاتجاه إلى تعريف القانون الدستوري بأنه: " مجموعة القواعد القانونية الخاصة بنظام الحكم (أي الحكومة) في مجتمع سياسي معين في وقت معين "[1]، أو أنه " ذلك الفرع من القانون العام الداخلي الذي يحدد نمط نظام الحكم وشكله العام ويبين الهيئات التي تتولى وظيفة الحكم ويرسم الخطوط العامة لعلاقات هذه الهيئات فيما بينها من ناحية وفيما بينها وبين المحكومين من ناحية أخرى "[2]، أو بأنه " مجموعة القواعد القانونية الخاصة بنظام الحكم في الدولة (الحكومة) من الناحية السياسية، والتي تنظم التعايش السلمي بين السلطة والحرية "[3].

---

(١) انظر : د. عبد الفتاح ساير داير، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص١٦١ .

(٢) انظر : د. طعيمة الجرف، النظرية العامة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٧ وما بعدها .

(٣) انظر : د. رمزي الشاعر، القانون الدستوري " النظرية العامة .... " ، مرجع سابق، ص٤٠ ، ٤١ .

الاتجاهات السياسية والاقتصادية والاجتماعية

التي يستند إليها نظام الحكم

على الرغم من اتفاق أنصار المعيار الموضوعي على الاعتراف بالطبيعة الدستورية للقواعد التي تتصل بتنظيم السلطات الحاكمة في الدولة وكيفية ممارستها لوظائفها، إلا أنهم قد اختلفوا بشأن الطبيعة الدستورية للقواعد المتعلقة بتحديد الاتجاهات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي يستند إليها نظام الحكم في الدولة [1]، وذلك ما بين مؤيد ومعارض لها

---

(١) ومن أمثلة النصوص التي تحدد الاتجاهات السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدولة، نذكر بعضاً مما تضمنه الدستور السوري الحالي لسنة ١٩٧٣ في الباب الأول منه تحت عنوان " المبادئ الأساسية "، وبوجه خاص في المبادئ الاقتصادية والتعليمية والثقافية، حيث ينص على أن : « الجمهورية العربية السورية دولة ديمقراطية شعبية واشتراكية ... الخ »، و « الشعب في القطر العربي السوري جزء من الأمة العربية يعمل ويناضل لتحقيق وحدتها الشاملة » (مادة ١ فقرة ١ و ٣)، و « الاقتصاد في الدولة اقتصاد اشتراكي مخطط يهدف إلى القضاء على جميع أشكال الاستغلال » (مادة ١٣ فقرة ١)، و « الثقافة القومية الاشتراكية أساس لبناء المجتمع العربي الاشتراكي الموحد، وهي تهدف إلى تمتين القيم الأخلاقية، وتحقيق المثل العليا للأمة العربية وتطوير المجتمع وخدمة قضايا الإنسانية ... الخ » (مادة ٢٣ فقرة ١)، و « تشارك التنظيمات الجماهيرية مشاركة فعالة في مختلف القطاعات والمجالس المحددة بالقوانين في تحقيق الأمور التالية : ١. بناء المجتمع العربي الاشتراكي وحماية نظامه ٢ . تخطيط وقيادة الاقتصاد الاشتراكي ... الخ » .

١- ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الأهداف والمبادئ والاتجاهات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي يوجهها المشرع الدستوري للسلطات العامة في الدولة كي تسير على هديها في رسم السياسة العامة للدولة في وقت معين لا تعتبر من قبيل الموضوعات الدستورية بطبيعتها، لأنها مجرد مبادئ لا تنتمي بذاتها إلى أحكام القانون الوضعي، ومن ثم تتجرد من صفة الإلزام الفوري ولا تعتبر بالتالي قواعد ملزمة، ويقتصر دورها على توضيح معالم المجتمع وتوجيه مناهج النظام فيه، كما أنها بالإضافة إلى ذلك لا علاقة لها بنظام الحكم في الدولة، ولا تتصل بتنظيم السلطات العامة فيها.

وعلى ذلك فإن مضمون القواعد الدستورية يجب أن ينحصر في نطاق السلطة العامة، من حيث تأسيسها، وتنظيمها، وتحديد اختصاصاتها، وكيفية ممارستها لوظائفها، وألا يتعدى ذلك إلى المذهب الفكري أو الفلسفي الذي تعتنقه الدولة [1].

---

(١) ومن أنصار هذا الرأي نذكر على سبيل المثال : د. محسن خليل ، النظم السياسية والقانون الدستوري (الإسكندرية؛ منشأة المعارف، الطبعة الثانية، ١٩٧١)، ص٤٥٥ وما بعدها ؛ د. ثروت بدوي، القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية .. ، مرجع سابق ، ٢٣ ؛ د. رمزي الشاعر، القانون الدستوري "النظرية العامة والنظام الدستوري المصري"، مرجع سابق، ص٤١ ؛ د. بكر القباني، دراسة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٥ ؛ د. فتحي فكري، القانون الدستوري " المبادئ الدستورية العامة "، مرجع سابق، ص٢٠ .

٢- ذهب جانب آخر من الفقه - بحق - إلى القول بأن النصوص التي تتضمنها الدساتير عادة وتجسد الاتجاهات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي تسترشد بها السلطات العامة عند مباشرتها لوظائفها، إنما هي نصوص دستورية مما يندرج في إطار القانون الدستوري في معناه المادي أو الموضوعي، وذلك لأن قواعد القانون الدستوري لا تقتصر على تنظيم السلطات العامة في الدولة وكيفية مباشرة كل منها لاختصاصاتها فقط، وإنما تحدد أيضاً عناصر الأيديولوجية التي يدين بها الدستور أو التي صدر في ظلها، سواء أكانت أيديولوجية اجتماعية أم سياسية أم اقتصادية ؛ تلك الأيديولوجية تعد بمثابة الموجه أو المرشد لنشاط الدولة ككل، كما تعد بمثابة الإطار القانوني الذي تُفَسّر - أو يجب أن تفسر - من خلاله أو على هديه نصوص الدستور ، ولهذا فإن السلطات العامة لا تستطيع أن تحيد عنها، وإلا عُدّ ذلك انتهاكاً لنصوص الدستور ولروحه[1].

---

(٢) ومن أنصار هذا الرأي نذكر على سبيل المثال : د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص١٨ ؛ د. عبد الغني بسيوني عبد الله ، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق ، ص٣٠١ ، ٣٠٢ ؛ د. رمضان محمد بطيخ، النظرية العامة للقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٤ وما بعدها ؛ د.محمد حسنين عبد العال، القانون الدستوري (القاهرة؛ دار النهضة العربية، طبعة ١٩٩٢)، ص٢١ وما بعدها ؛ د. جورجى شفيق سارى، أصول وأحكام القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٣٥ .

من الموضوعات التي ثار الخلاف بصددها بين فقه القانون الدستوري خاصة التقليدي منه مقابلة بالفقه الحديث موضوع السلطة والحرية، حيث أثير التساؤل حول موقف القانون الدستوري من هذا الموضوع، وما إذا كان يتولى تنظيم السلطة، أم تنظيم الحرية، أم أنه يتولى تنظيم الأمرين معاً ؟ في الإجابة على هذا التساؤل يمكن التمييز بين ثلاثة اتجاهاتٍ مختلفة[1]:

الاتجاه الأول ـ القانون الدستوري كوسيلة لتنظيم الحرية:

اتجه الفقه الدستوري التقليدي إلى الربط بين القانون الدستوري والنظام الديمقراطي الحر ؛ حيث ساد الاعتقاد لدى هذا الفقه أن الدستور يرتبط بمضمونه، وأنه لا يكفي للقول بوجود الدستور أن يتضمن القواعد المنظمة للسلطة السياسية في الدولة، وإنما يجب أن يتضمن فضلاً عن ذلك القواعد التي تكفل حريات الأفراد وتصون حقوقهم[2].

ويتزعم هذا الاتجاه الأستاذ بوريس مركين ـ غتزفيتش **Boris Mirkine-Guetzévitch** عميد كلية العلوم السياسية بجامعة نيويورك، حيث عرّف القانون الدستوري في كتابٍ له ظهر في فترة ما بين الحربين العالميتين بعنوان (الاتجاهات الحديثة في القانون الدستوري)

---

(١) انظر في التفاصيل: *Hauriou, André; Droit Constitutionnel et Institutions Politique, op.cit., pp.25 – 29.*

(٢) انظر : د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص٢٢ .

بأنه "فن أو آلية تنظيم الحرية" « **Une technique de la liberté**»[1].

وفي الواقع لم يكن هذا الربط من جانب الفقه التقليدي بين الدستور والنظام الديمقراطي الحر وليد الصدفة، أو بمعنى آخر لم يأتِ هذا الربط من فراغ، وإنما يستند في أساسه إلى موجة الحركات الدستورية التي انتشرت في بدايات القرن الثامن عشر، كأثر للفلسفات السياسية التي ارتكزت على أفكار القانون الطبيعي والعقد الاجتماعي وحقوق الإنسان، وقد استند هذا الفقه إلى الدستور الأمريكي الصادر سنة ١٧٨٧ - أقدم الدساتير المكتوبة - الذي وضع على أساس فلسفة المذهب الفردي الحر وفكرة الحكومة المقيَّدة؛ كما استند أيضاً إلى إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر إبان الثورة الفرنسية في ٢٦ أغسطس/آب عام ١٧٨٩، وبصفة خاصة ما نصت عليه المادة السادسة عشر منه من أن " كل مجتمع لا يكفل الضمانات الضرورية لحقوق الأفراد، ولا يقرِّر مبدأ الفصل بين السلطات، هو مجتمع ليس له دستور"[2].

---

(١) انظر : *Hauriou, André; Droit Constitutionnel et Institutions Politique, op.cit., p.27.*

(٢) انظر المادة السادسة عشر من إعلان حقوق الإنسان والمواطن *Declaration of the Rights of Man and of the Citizen* الصادر من قبل الجمعية الوطنية في فرنسا بتاريخ ٢٦ أغسطس/ آب سنة ١٧٨٩ ونصها الآتي:

" Any society in which no provision is made for guaranteeing rights or for the separation of powers, has no Constitution ".

على هذا النحو كان الربط من جانب الفقه التقليدي بين الدستور والنظام الديمقراطي الحر، فالدستور لا يوجد في نظره إلا في الدول التي تؤمن بفلسفة ومبادئ المذهب الفردي الحر، ويقوم الحكم فيها على أسس ديمقراطية تكفل الحقوق والحريات الفردية، وبالتالي ينتفي وجود الدستور تماماً في الدول ذات الحكم المطلق أو الشمولي[1].

الاتجاه الثاني ـ القانون الدستوري هو أداة لتنظيم السلطة:

ذهب جانب من الفقه الدستوري الحديث إلى القول بعدم صوابية الرأي الذي نادى به الفقه التقليدي بالربط بين القانون الدستوري والنظام الديمقراطي الحر، وذلك لأن الفكر التقليدي يضيّق كثيراً من فكرة الدستور والقانون الدستوري، حيث لا يعترف بوجود دستور في خارج البلاد ذات النظام الديمقراطي النيابي.

ولهذا فإن الفقه الدستوري الحديث يتجه في غالبيته إلى هجر الفكرة التي نادى بها الفقه التقليدي، ويرى أن كل دولة ينطبق عليها شروط قيام الدولة لابدّ وأن يكون لها حتماً وبالضرورة دستور أيّاً كانت طبيعة نظام الحكم فيها، وأيّاً ما كانت الفلسفة التي تدين بها يحدِّد شكل الدولة ونظام الحكم فيها، ويُبيِّن السلطات العامة من حيث كيفية تكوينها واختصاصاتها وعلاقاتها بعضها ببعض وموقفها إزاء المواطنين[2].

---

(١) انظر في ذلك : د. محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٤ .

(٢) انظر في ذلك : د. محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٥ .

وقد تزعم هذا الاتجاه الفقيه الفرنسي "مارسيل بريلو " **Marcel Prélot** الأستاذ في كلية الحقوق في جامعة باريس، حيث يرى بأن القانون الدستوري يجب أن يعرّف كأسلوب يتعلق بفن أو بتنظيم السلطة « **Technique de l'autorité** »، أي أنه القانون الذي عن طريقه يتم تأسيس السلطة السياسية، ويتحدد كيفية ممارستها وانتقالها في الدولة"[1]؛ وقد أيد العميد جورج فيدل هذا الاتجاه الذي يربط بين القانون الدستوري والسلطة[2]. وبذلك، يوجد القانون الدستوري طبقاً لهذا الاتجاه في دول النظام الديمقراطي، وفي دول الحكم المطلق أو الشمولي على حد سواء، ولم يعد وجود الدستور مقتصراً على البلاد ذات الأنظمة الديمقراطية الحرة [3].

الاتجاه الثالث ـ القانون الدستوري هو فن التوفيق بين السلطة والحرية:

ظهر اتجاه ثالث في الفقه الدستوري الحديث يهدف إلى التوفيق بين السلطة والحرية **La conciliation de l'autorité et de la liberté**، وهذا الاتجاه يتزعمه الفقيه الفرنسي الأستاذ " أندريه هوريو

---

(١) انظر : *Prélot, Marcel; Institutions politiques et Droit constitutionnel, Paris, Dalloz, 1963, p.32.*

وقد عبر برلو عن ذلك بقوله :

« La science des règles juridiques suivant lesquelles s'établit, s'exerce et se transmet le pouvoir politique » .

(٢) انظر : *Vedel,Georges; «Cours de Droit constitutionnel et d'Institutions politiques», Les Cours de Droit, 1961, p.8.*

(٣) انظر : د. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٩٩ .

" الـذي يـرى أن (القـانون الدسـتوري في جـوهره هـو فـن التوفيـق بـين السلطة والحرية في إطار الدولة)[1].

« Le Droit constitutionnel est essentiellement la technique de la conciliation de l'autorité et de la liberté dans le cadre de l'Etat ».

وعلى هذا الأساس، رفض الأستاذ أندريه هوريو تحديد مهمة القانون الدستوري في تنظيم الحرية فقط، أو في تنظيم السلطة فقط، و رأى أن المهمة الأساسية للقانون الدستوري تتحدد في إيجاد الحل التوفيقي بين ضرورة وجود السلطة، وضرورة ضمان الحريات الفردية، وذلك لأن ممارسة السلطة ليست غاية في ذاتها، وإنما هي وسيلة لتحقيق المصلحة العامة، وبالتالي مصلحة جميع المحكومين، كما أن الحرية ليست مطلقة بلا حدود، بل لابد من حدود وضوابط معينة لممارستها بواسطة سلطة منظمة، وإلا انقلبت بالضرورة إلى نوع من الفوضى **Anarchie**[2].

ولا شك عندي أن ما ذهب إليه الأستاذ هوريو هو الاتجاه الأقرب إلى المنطق والصواب، إذ لا يعقل أن تنحصر موضوعات القانون الدستوري في تنظيم السلطة فقط دون أن تتناول القيود التي توضع على هذه السلطة، والتي تشكل ضمانة لحماية حقوق الأفراد وضمان حرياتهم، وإلا أصبحت سلطة تحكمية استبدادية، وذات الشيء أيضاً بالنسبة للحرية، حيث لا يعقل أن تكون هي محور دراسات القانون

---

(١) انظر : *Hauriou, André; Droit Constitutionnel ..... , op.cit., p.28.*

(٢) انظر : *Hauriou, André; Droit Constitutionnel ....., op.cit., pp.27, 28.*

الدستوري دون أن توضع حدود وضوابط معينة لكيفية مباشرتها من قبل الأفراد ، وإلا تحولت هذه الحرية بالتالي إلى فوضى[1].

ولهذا فقد قيل بحق أن الحرية لا تزدهر إلا إذا قامت السلطة برعايتها والدفاع عنها ، والسلطة يجب أن تباشرها الهيئات الحاكمة في حدود معينة لا تجاوزها ، وهو ما يقوم به القانون الدستوري حيث يعمل على حماية الحرية والسلطة معاً ، وذلك بإيجاد نوع من التوازن بينهما بحيث لا تطغى إحداهما على الأخرى، وصولاً إلى تحقيق التعايش السلمي فيما بينهما[2].

---

(١) لئن كانت الدساتير في الدول المتقدمة قد نجحت في تحقيق أهدافها بإقامة توازن بين السلطة والحرية بما يضمن إقامة أنظمة ديمقراطية تكفل حسن استقرار المجتمع ورفاهيته، فإن الأمر يكاد يختلف في دول العالم الثالث . رغم إيماننا بأن هذه الدول لا تقيم أنظمة سياسية على درجة واحدة سواء من حيث اتصالها بالفكر الديمقراطي أو بعدها عنه . حيث فشلت دساتيرها في تحقيق هذه الأهداف وأصبحت هذه الدساتير تعبر عن آليات ممارسة السلطة وتغوّلها على حساب حريات الأفراد وحقوقهم الأساسية، بل إن هذه الدساتير لا تحظى بالاحترام الواجب من قبل الحكام في مثل هذه الدول، فهي لا تمثل أكثر من إطار شكلي يستطيع الحاكم أن يطوّعه لرغباته وسلطاته .

راجع في ذلك : د.جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري (القاهرة؛ دار النهضة العربية، طبعة سنة ١٩٩٦)، ص ٣٨ ، ٣٩ .

(٢) انظر في ذلك : د. محسن خليل، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٤ ؛ د. رمضان بطيخ، النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر، مرجع سابق، ص٤٠ ، ٤١ ؛ د. عمر حلمي فهمي، القانون الدستوري المقارن، مرجع سابق، ص٧٩ ، ٨٠ .

وبعد دراستنا للمدلولات أو المعايير المختلفة للقانون الدستوري، فإننا بدايةً نستبعد صلاحية المدلول اللغوي كأساس سليم يعتمد عليه في تعريف القانون الدستوري، ومن ثم، لا يبقى أمامنا سوى الأخذ بالمدلول الشكلي أو بالمدلول الموضوعي.

وإذا كان معظم الفقهاء سواء في فرنسا أو مصر يأخذون بالمعيار الموضوعي في تعريف القانون الدستوري ويرجّحونه على المعيار الشكلي، فإننا نرى مع البعض أن هذا المعيار غير منضبط[1]، ويقوم على أساس مرن فضفاض[2]، وبالتالي لا يمكنه أن يعرِّف القانون الدستوري تعريفاً صحيحاً، وليس أدل على ذلك من اختلاف أنصاره حول الموضوعات التي تعتبر دستورية بطبيعتها، والتي تمثل موضوع القانون الدستوري.

---

(١) انظر : د.جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٢٥.

(٢) يمكن توجيه النقد إلى المعيار الموضوعي من زويتين رئيسيتين :

الأولى : إن التجاهل التام للمعيار الشكلي بترك الباب مفتوحاً على مصراعيه أمام إدخال العديد من الموضوعات التي لا تعد من طبيعة دستورية ضمن نطاق القانون الدستوري، وكذلك إغفال أو إخراج بعض الموضوعات التي تعد من طبيعة دستورية من نطاق هذا القانون، وذلك حسب الأهواء السياسية والاتجاهات الفكرية السائدة .

الثانية : يترتب على التميز بين ما هو دستوري وما هو غير دستوري، أن يحاط الأول بعناية خاصة من حيث الإصدار والتعديل والإلغاء، ومن ثم أن يسمو على غيره من النصوص القانونية، والأخذ بالمعيار الموضوعي على إطلاقه، دون الالتفات إلى مكان ورود هذه النصوص، سيكون له نتائج عملية شديدة الخطورة .

راجع في ذلك : د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية (دمشق؛ منشورات جامعة دمشق، مطبعة الروضة، طبعة سنة ٢٠٠٤/ ٢٠٠٥)، ص٣٥، ٣٦ .

ثم لنا أن نتساءل مع جانب من الفقه[1] عن الأثر القانوني الذي يمكن أن يترتب على إضفاء الصفة الدستورية على نصّ ورد في قانونٍ عادي (كقانون الانتخاب مثلاً) في دول الدساتير الجامدة ؟ هل يمتنع تعديله إلا بإتباع ذات الإجراءات التي يُعدَّل بها الدستور ؟ وهل يثير الخروج على هذا النص الحق في مراقبة دستورية القوانين؟ وكذلك ما هو الأثر الذي يترتب على إدراج نص في الدستور يفتقد الطبيعة الدستورية ؟ هل يمكن تعديله بقانون عادي ؟

إن الإجابة في الحالتَيْن لابدّ أن تكون بالنفي، فلا يمكن تعديل النصوص الدستورية بطبيعتها إذا وردت في قوانين عادية بإتباع الإجراءات المقررة لتعديل الدستور، بل تُعامَل معاملةَ القوانين العادية سواء في إجراءات وضعها أو تعديلها أو إلغائها. كذلك تسري الحماية الدستورية على جميع النصوص التي ترد في وثيقة الدستور بغض النظر عن طبيعتها غير الدستورية، إذ لا يمكن تعديلها إلا بإتباع الإجراءات المقررة لتعديل الدستور.

وحاصل القول، أن هذه التساؤلات تؤدي إلى عدم جدوى الاستناد إلى المعيار الموضوعي في ظل وجود دستور مكتوب وجامد، غير أنه في الدراسة الأكاديمية للقانون الدستوري، إذا كان يجب الأخذ

---

(١) راجع في ذلك : د.يحيى الجمل، النظام الدستوري المصري مع مقدمة في دراسة المبادئ الدستورية العامة (القاهرة، دار النهضة العربية، طبعة سنة ١٩٩٥)، ص١٩ ؛ د.جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٢٥؛ د. عمر حلمي فهمي ، القانون الدستوري المقارن، مرجع سابق، ص ٧١؛ د. أحمد كمال أبو المجد، دراسات في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص٢٦ .

بالمعيار الموضوعي، فلا يجوز تجاهل المعيار الشكلي، لأنه من الصعب الاعتراف لقاعدة ما بأنها دستورية إذا خرجت عن إطار الوثيقة الدستورية، وتبقى في هذه الحالة عديمة الجدوى من حيث النتائج العملية.

فهناك العديد من القواعد العرفية ذات الطابع الدستوري، طبقت على مدى طويل من الزمن، غير أن حرمتها قد انتهكت ذات يوم، ولم تستطع من الناحية القانونية أن تحظى بالاحترام الحقيقي إلا بإدخالها في صلب الوثيقة الدستورية[1].

ومن الأمثلة المعروفة (قاعدة عدم جواز انتخاب الرئيس في الولايات المتحدة الأمريكية لفترة رئاسية ثالثة)، وهي قاعدة عرفية نشأت عندما امتنع جورج واشنطن **George Washington** ـ وهو أول رئيس لدولة الولايات المتحدة الأمريكية تولى الرئاسة ما بين عامي ١٧٨٩ و ١٧٩٧) ـ عن ترشيح نفسه لمنصب الرئاسة لولاية ثالثة، الأمر الذي أصبح تقليداً دستورياً استمر فترة طويلة ـ لأكثر من قرن وربع من الزمان ـ لم يرشّح خلالها أي رئيس آخر نفسه للرئاسة لأكثر من دورتين متتاليتين، إلى أن خرقه الرئيس الأمريكي الثاني والثلاثين فرانكلين روزفلت **Franklin Roosevelt** الذي تولى الرئاسة لأربع دورات متتالية (وذلك ما بين عامي١٩٣٣ و ١٩٤٥)، دون أن يستطيع أحد الطعن

---

(١) انظر : د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص٣٦، ٣٧ .

بذلك، الأمر الذي اقتضى بعد ذلك تعديل الدستور الأمريكي وإدخال هذه القاعدة في صلبه[1].

تمييز القانون الدستوري عن غيره من المصطلحات والقوانين

إذا كنا قد انتهينا إلى تعريف القانون الدستوري بأنه مجموعة القواعد المتعلقة بنظام الحكم في الدولة، إلا أن هذا الاصطلاح يختلط أحياناً ببعض المصطلحات الدستورية، مما يستلزم تحديد أوجه التفرقة بين مفهوم هذه المصطلحات ومفهوم القانون الدستوري. ولما كان القانون الدستوري فرعاً من فروع القانون العام، وجب لذلك إيضاح العلاقة بينه وبين غيره من القوانين التي تنطوي تحت لواء القانون العام، والتي تشترك معه في دراسة الدولة.

---

(١) وكان ذلك بموجب التعديل الثاني والعشرين الذي اقترح في ٢٤ مارس/آذار سنة ١٩٤٧ وتمت المصادقة عليه في ٢٧ فبراير/شباط عام ١٩٥١ ، حيث قضى بأنه : « لا يجوز انتخاب أي شخص لمنصب الرئيس لأكثر من دورتين، كما لا يجوز لأي شخص تقلد منصب الرئيس أو قام بمهام الرئيس لأكثر من سنتين من أصل مدة ولاية انتخب لها شخص آخر رئيساً، أن ينتخب لمنصب الرئيس لأكثر من دورة واحدة . ولكن هذه المادة لا تطبق على أي شخص كان يشغل منصب الرئيس لدى اقتراح الكونغرس هذه المادة، ولا تمنع أي شخص يكون شاغلاً منصب الرئيس أو قائماً بأعمال الرئيس خلال فترة الولاية التي تصبح فيها هذه المادة نافذة المفعول، من تولي منصب الرئيس أو القيام بأعمال الرئيس حتى نهاية هذه الولاية ».

يقصد عادةً باصطلاح الدستور (الوثيقة القانونية التي تصدر عن هيئة معينة طبقاً لإجراءات خاصة، تتضمن القواعد المتعلقة بنظام الحكم في دولة معينة في وقت معين). وليس المقصود بأن الدستور هو الوثيقة القانونية، ضرورة أن يصدر الدستور في وثيقة واحدة، فمن الممكن أن يصدر الدستور في أكثر من وثيقة. ومثال ذلك ما حدث في فرنسا في سنة ١٨٧٥، حيث صدرت ثلاث وثائق دستورية (الوثيقة الأولى صدرت في ٢٤ شباط سنة ١٨٧٥ بخصوص مجلس الشيوخ، والثانية في ٢٥ شباط سنة ١٨٧٥ بخصوص تنظيم السلطات العامة، والثالثة في ١٦ تموز سنة ١٨٧٥ بخصوص علاقة السلطات العامة بعضها ببعض)، وتكوَّن من مجموعها دستور الجمهورية الفرنسية الثالثة[1].

وقد رأينا فيما سبق أن القانون الدستوري وفقاً للمعيار الشكلي ينحصر في مجموعة القواعد القانونية الواردة بالوثيقة المسماة بالدستور، وعلى ذلك فإن دراسة القانون الدستوري - وفقاً لهذا المعيار - تنحصر في شرح وتحليل أحكام ونصوص وثيقة الدستور، واستخلاص القواعد القانونية التي تتضمنها. ويعتبر الدستور بذلك هو المصدر الوحيد للقانون الدستوري، وعلى وجه الأخص في الدول ذات الدساتير الجامدة، ويترتب على ذلك التطابق بين اصطلاحي الدستور والقانون الدستوري في هذه الدول.

---

(١) انظر : *Laferrière, Manuel de droit constitutionnel, op. cit., pp.255, 257.*

إلا أن التفرقة بين الاصطلاحين السابقين تبدو جلية إذا تبنى المشرع المعيار الموضوعي في تعريف القانون الدستوري، حيث يقصد بهذا الاصطلاح الأخير مجموعة القواعد القانونية ذات الطبيعة الدستورية أياً ما كان مصدرها، سواء تضمنتها الوثيقة الدستورية، أو نُظّمت بقوانين عادية، أو كان مصدرها العرف الدستوري[1]. ويؤدي هذا المعيار إلى اعتبار الدستور أحد مصادر القانون الدستوري، حيث يتعين على الباحث في مصادر هذا القانون التنقيب عن القواعد التي تتعلق بنظام الحكم في الأعراف الدستورية والتشريعات العادية إلى جانب نصوص الوثيقة الدستورية[2].

وأخيراً، لابد من الإشارة إلى أن الدستور قد يكون أوسع نطاقاً من القانون الدستوري، وذلك حين يشمل النص على الموضوعات غير الدستورية، فلقد تطور مضمون الوثيقة الدستورية ولم تعد مقصورة على المسائل المتصلة بنظام الحكم، بل أصبحت تشمل مسائل أخرى لا تتصل

---

(١) انظر : د. عمر حلمي فهمي، القانون الدستوري المقارن، مرجع سابق، ص٩٦، ٩٧ .

(٢) ولهذا يفرق الفقه الدستوري بين اصطلاحي القانون الدستوري والدستور، على أساس أن القانون الدستوري هو « مجموعة القواعد المتعلقة ببنية الدولة، والتي تنظم ممارسة السلطة، وتضمن الحقوق الأساسية للأفراد »، والدستور هو « هذه القواعد عندما تصدر عن المشرع الدستوري، وتحتويها الوثيقة الدستورية » .
ويفيد هذا التفريق في أنه يجب إعمال المعيار الشكلي عندما يتعلق الأمر بدراسة دستور دولة ما، وإعمال المعيار الموضوعي عند دراسة القانون الدستوري كعلم أو كفرع من فروع القانون العام (أي عند دراسة موضوعات القانون الدستوري).
انظر : د. فيصل كلثوم، دراسات في القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص٣٧ .

بنظام الحكم، وإنما تتصل بالتنظيم القضائي والمالي أو بأهداف سياسية واقتصادية واجتماعية تهدف إلى تحقيقها، وقد يكون أحياناً أخرى أضيق نطاقاً، وذلك حين يغفل النص على موضوعات دستورية بطبيعتها وتمثل جانباً كبيراً من الأهمية، ويتركها للقانون العادي أو للعرف الدستوري، وذلك على التفصيل السابق بيانه بمناسبة نقد المعيار الشكلي في تعريف القانون الدستوري[1].

القانون الدستوري والنظام الدستوري

النظام الدستوري هو اصطلاح شاع لدى كتاب القرن الثامن عشر بمعنى (النظام الذي يحقق خضوع السلطة لقواعد تحكم وسائل ممارستها، دون أن يكون في استطاعة هذه السلطة تعديل تلك القواعد أو الخروج عليها)[2].

وعلى ذلك، فإن الدولة لا تكون دستورية أو ذات نظام دستوري إلا إذا وجدت فيها حكومة مقيدة لا مطلقة، بحيث تتقيد جميع السلطات فيها بنصوص الدستور الذي يعمل على كفالة الحريات العامة للأفراد وضمان حقوقهم الأساسية.

---

(١) راجع ما سبق ذكره في الصفحات : من ٤٤ حتى ٤٦ .

(٢) انظر : د. ثروت بدوي، القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر، مرجع سابق، ص ٢٧ .

ونتيجة لذلك، يشترط بعض الفقهاء سواء في فرنسا أو مصر لوصف نظام سياسي في دولة من الدول بأنه نظام دستوري وجوب توافر الشروط الآتية[1]:

أولاً : ضرورة احترام مبدأ المشروعية، الذي يفترض خضوع الجميع - حكاماً ومحكومين - للقانون بمعناه الموضوعي الأعم الذي يشمل كل قاعدة عامة مجردة أياً كان مصدرها، ولهذا كان خضوع الدولة بجميع سلطاتها لمبدأ سيادة القانون أصلاً مقرراً وحكماً لازماً لكل نظام ديمقراطي سليم، وتبعاً لذلك لا يوجد النظام الدستوري في الدول ذات الحكومات الاستبدادية، إذ لا يلتزم حكامها بقواعد القانون ولا يخضعون لأحكامه.

ثانياً : وجوب تطبيق الدستور تطبيقاً سليماً وبصفة مستمرة، بحيث يتم تشكيل الحكومة التي تباشر مظاهر الحكم المختلفة وتحديد اختصاصاتها طبقاً لما ورد في الدستور من أحكام، وعلى ذلك فإن قيام الحكومة الفعلية (أو الواقعية) **Gouvernement de fait** والتي تأتي إلى الحكم دون سند دستوري، فتستمد كيانها من الأمر الواقع، وتتولى سلطاتها خلافاً للقواعد الدستورية المقررة في الدستور يتنافى مع قيام النظام الدستوري.

---

(١) راجع في ذلك : د. رمزي الشاعر، القانون الدستوري "النظرية العامة والنظام الدستوري المصري"، مرجع سابق، ص ٤٦، ٤٧ ؛ د. إبراهيم عبد العزيز شيحا ، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص٢٦. ٢٩؛ د. محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ١٨ .٢٠ .

ثالثاً : وجوب تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات، ذلك المبدأ الذي ارتبط باسم الفقيه الفرنسي " مونتسكيو " الذي كان له الفضل في إبرازه كمبدأ أساسي لتنظيم العلاقة بين السلطات العامة في الدولة، وكوسيلة لتفتيت السلطة، ومنع تركيزها في يد واحد على نحوٍ يهدد حريات الأفراد ويعرض حقوقهم للخطر[1].

---

(١) ينسب أصل مبدأ الفصل بين السلطات *Principle of Separation of Powers* إلى الفلسفة السياسية للقرن الثامن عشر، حيث ظهر في ذلك الوقت كسلاح من أسلحة الكفاح ضد الحكومات المطلقة . التي كانت تعمد إلى تركيز جميع السلطات بين يديها . وكوسيلة أيضاً للتخلص من استبداد الملوك وسلطتهم المطلقة . وتتلخص الفكرة الأساسية التي يقوم عليها مبدأ فصل السلطات في ضرورة توزع وظائف الحكم الرئيسية : التشريعية والتنفيذية والقضائية على هيئات منفصلة ومتساوية تستقل كل منها عن الأخرى في مباشرة وظيفتها حتى لا تتركز السلطة في يد واحدة فتسيء استعمالها، وتستبد بالمحكومين استبداداً ينتهي بالقضاء على حياة الأفراد وحقوقهم . وهذه الحقيقة غير خافية على أحد، فطبيعة النفس البشرية أثبتت عبر القرون، ومن خلال التجارب المستمرة، أنها تجنح إلى الاستبداد إذا ما استأثرت بالسلطة، وتنزع إلى إساءة استعمالها؛ وقد عبر عن ذلك اللورد آكتون Lord Acton (1834–1902) أحد كبار الساسة والمؤرخين البريطانيين السالفين بقوله: « إن كل سلطة مفسدة، والسلطة المطلقة مفسدة مطلقة » . وإذا كان الجميع متفق على أن السلطة ذات طبيعة عدوانية جشعة، وأنه يتوجب بالتالي تقييدها كيلا تتجاوز الحدود المقررة لها، فإن الطريقة المثلى لمجابهة هذا الخطر تنحصر في توزع السلطات، حتى توقف كل سلطة عند حدها بواسطة غيرها بحيث لا تستطيع واحدة أن تسيء استعمال سلطتها أو تستبد بالسلطة، وهو ما عبر عنه مونتسكيو بقوله : إن نظام الحكم يجب أن يكون قائماً على أساس أن " السلطة تَحُدّ أو توقف السلطة *Le pouvoir arrête le pouvoir*" .

وعلى ذلك فإن قيام حكومة مطلقة **Absolute Government** يتولى فيها الحاكم جميع السلطات تتنافى مع وجود النظام الدستوري، حتى ولو كان الحاكم خاضعاً في تصرفاته لحكم القانون وضوابطه.

رابعاً : ضرورة حماية الحقوق الأساسية للمواطنين وصيانة حرياتهم الأساسية على نحو ما تقضي به المبادئ الديمقراطية. هذا ويلاحظ أن تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات وهو الشرط الثالث من شروط قيام النظام الدستوري أو الدولة الدستورية يتضمن في ذات الوقت كفالة الحقوق والحريات العامة للأفراد إزاء السلطات العامة في الدولة.

خامساً : وجود هيئة قضائية تعمل على كفالة احترام مبادئ الدستور وصون أحكامه من الخروج عليها. ولاشك أن الأخذ بالرقابة على دستورية القوانين يمثل وسيلة قانونية فعالة لضمان الالتزام بالحدود الدستورية وبالمبادئ والقواعد التي قررتها الوثيقة الدستورية، ومن ثم احترام الدستور نصاً وروحاً.

وواضح من هذه الشروط التي ذكرها الفقهاء أن النظام الدستوري يرتبط بالنظام الديمقراطي الحر؛ فمفهوم النظام الدستوري لا ينصرف إلى مجرد قيام حكومة ونظام سياسي أياً كان شكله، وإنما ينصرف فقط إلى الحكومة الحرة.

لمزيد من التفاصيل انظر : د.حسن البحري، الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية "دراسة مقارنة"، رسالة سابقة، ص ٣٦ . ٦٥ .

وهكذا يتضح الفرق بين القانون الدستوري والنظام الدستوري، فالقانون الدستوري يقصد به مجموعة القواعد الخاصة بنظام الحكم في دولة من الدول سواء كان هذا النظام حراً أم غير حر، بينما يرتبط النظام الدستوري بفكرة النظام الديمقراطي الحر. وقد ترتب على هذا الاختلاف بين الاصطلاحين أن كل دولة يوجد بها قانون دستوري، ولكنها قد لا تكون ذات نظام دستوري، ما دامت لا تقوم على حكومة دستورية تتوافر فيها الشروط السالف ذكرها.

هذا هو الرأي الذي نادى به الفقه التقليدي، وهو رأي يصدر عن اعتبارات تاريخية معينة صبغت القانون الدستوري بطابع سياسي معين وفلسفة سياسية خاصة[1].

غير أن الفقه الدستوري الحديث لا يوافق على هذه التفرقة، فهو يرى أنه لا ينبغي قصر النظام الدستوري على شكل معين من أشكال الحكم أو على صورة خاصة من صور التنظيم السياسي، فالنظام الدستوري يوجد في كل دولة أياً كان نظام الحكم فيها، سواء كان جمهورياً أو ملكياً، أرستقراطياً أو ديمقراطياً، حراً أو تسلطياً، فردياً أو اشتراكياً.

وواضح أن هذا الاتجاه الأخير الذي نؤيده يسوي بين النظام الدستوري والقانون الدستوري، ويجعل الاصطلاحين مترادفين، ويقضي على الفرق بينهما - وتبعاً لذلك يكون لكل دولة ديمقراطية كانت أم غير ديمقراطية - قانون دستوري ونظام دستوري.

---

(١) راجع ما سبق ذكره في ص٣٥ و٣٦ (في الهامش).

علاقة القانون الدستوري بغيره من فروع القانون العام

ذكرنا فيما سبق أن "القانون العام" ينقسم إلى قسمين كبيرين هما: القانون العام الخارجي، ويطلق عليه "القانون الدولي العام" و القانون العام الداخلي، ويتفرع عنه كل من: القانون الدستوري والقانون الإداري والقانون المالي والقانون الجزائي.

وتشترك فروع القانون العام جميعها في دراسة موضوع واحد هو "الدولة "، ويتولى كل فرع منها دراسة صورة معينة ومختلفة من صور نشاطها. وقد ترتب على ذلك وجود صلات وثيقة بين مختلف هذه الفروع.

وإذا كانت فروع القانون العام تشترك في دراسة الدولة، فإن كل فرع منها له " أصل" نابع من القانون الدستوري، مما أدى إلى صعوبة التفرقة الدقيقة بين هذا القانون وغيره من فروع القانون العام سواء في ذلك القانون العام الخارجي أو الداخلي.

وسنتحدث فيما يلي عن علاقة القانون الدستوري بكل من القانون العام الخارجي أي القانون الدولي العام، والقانون العام الداخلي بفروعه الأربعة.

مدى التوافق بين القانون الدستوري والقانون الدولي العام [1]

---

(١) راجع في ذلك : د. رمزي طه الشاعر، القانون الدستوري " النظرية العامة ....."، مرجع سابق، ص٤٨، ٤٩ ؛ د. رمضان بطيخ، النظرية العامة للقانون الدستوري .....، مرجع سابق، ص٥٢ .٥٤ ؛ د. إبراهيم درويش، القانون الدستوري " النظرية العامة "، مرجع سابق، ص٤٠ .٤٣ .

يقوم كل من القانون الدستوري والقانون الدولي العام **Public International law** بدراسة زاوية معينة من زوايا موضوع الدولة، فيهتم القانون الدستوري ببحث القواعد الخاصة بنظام الحكم في داخل الدولة، أي بتنظيم علاقة الدولة بالأفراد الخاضعين لسلطانها، أما القانون الدولي العام فيتولى تنظيم علاقة الدولة بغيرها من الدول والهيئات أو المنظمات الدولية كالأمم المتحدة ومجلس الأمن وما يتفرع عنهما من مؤسسات وهيئات.

وواضح من ذلك أن مجال القانون الدستوري يختلف عن مجال القانون الدولي العام، فبينما يهتم الأول بنشاط الدولة من الناحية السياسية في المجال الداخلي، نجد الثاني يعطي اهتمامه لدراسة أوجه نشاط الدولة في المجال الخارجي. إلا أن هذا الاختلاف لا يعني الانفصال الكامل بين القانونين، ولئن كان الأصل هو الانفصال، فهذا لا يحول دون قيام نوع من الاتصال بينهما.

ويرجع ذلك إلى أن كلا القانونين يبحث جانباً من جوانب الدولة، باعتبارها عنصراً مشتركاً بينهما. فإذا كان القانون الدستوري كما يذهب بعض أساتذة القانون الدستوري يعالج بصفة أساسية تكوين الدولة وبيان سلطاتها وتكوين هذه السلطات، فإن ذلك يستلزم بحث موضوع سيادة الدولة من حيث كونها دولة كاملة السيادة أو دولة ناقصة السيادة، ومن حيث كونها دولة بسيطة أو دولة مركبة، إذ يتوقف على تحديد نوع الدولة مدى ما تتمتع به من حق في وضع نظامها الدستوري.

ومن مظاهر الصلة بين القانونين إحالة كل منهما على قواعد الآخر، فقد يحيل القانون الدولي العام على القانون الداخلي مسألة تحديد القواعد المتعلقة بالجنسية، حينما يقوم بتحديد مركز الأجانب وتنظيم حقوقهم وواجباتهم. كما قد يحيل القانون الداخلي على القانون الدولي مسألة تعيين طوائف الممثلين السياسيين حينما يقوم بتحديد مركز هؤلاء الممثلين السياسيين في الدولة وبيان حقوقهم وواجباتهم.

وفضلاً عن ذلك، فإن قواعد القانون الدولي العام تتأثر بالنظام الدستوري في الدولة. فالدساتير تتضمن عادة نصوصاً تنظم تمثيل الدولة في الخارج[1]، وتبين دور البرلمانات واختصاصاتها في الشؤون الدولية مثل التصديق على المعاهدات[2]، والموافقة على إعلان الحرب أو عقد

---

(١) تنص المادة /١٠٢/ من الدستور السوري الحالي لسنة ١٩٧٣ على أن : « يعتمد رئيس الجمهورية رؤساء البعثات السياسية لدى الحكومات الأجنبية، ويقبل اعتماد رؤساء البعثات السياسية الأجنبية لديه » .

وعلى ذلك فإن رئيس الجمهورية ينفرد بسلطة تعيين وعزل الممثلين السياسيين السوريين بمراسيم تصدر منه، كما يقوم باعتماد الممثلين السياسيين للدول الأجنبية في الجمهورية العربية السورية .

(٢) تنص المادة /١٠٤/ من الدستور السوري الحالي على أن : « يبرم رئيس الجمهورية المعاهدات والاتفاقيات الدولية ويلغيها وفقاً لأحكام الدستور » . كما تنص المادة /٧١/ فقرة /٥/ من الدستور السوري الحالي على أن : « يتولى مجلس الشعب ... إقرار المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تتعلق بسلامة الدولة وهي معاهدات الصلح والتحالف، وجميع المعاهدات التي تتعلق بحقوق السيادة، والاتفاقيات التي تمنح امتيازات للشركات أو المؤسسات الأجنبية، وكذلك المعاهدات والاتفاقيات التي تحمل خزانة الدولة نفقات غير واردة في موازنتها، أو التي تخالف أحكام القوانين النافذة، أو التي يتطلب نفاذها إصدار تشريع جديد » . ووفقاً لأحكام النظام الداخلي

الصلح[1]. كما تتضمن الدساتير النص على مدى قوة المعاهدات في داخل الدولة، وما إذا كانت تنفذ من تلقاء ذاتها أم تحتاج إلى صدور تشريع خاص يقرر نفاذها. وكذلك إيضاح القيود التي ترد على اختصاص الهيئات الحاكمة في تعديل بعض المعاهدات الدولية.

ولا شك أن الاتجاهات أو الميول السياسية لنظام الحكم داخل الدولة - وهو ما يهتم به القانون الدستوري - لها أثرها الواضح في علاقات هذه الدولة بغيرها من الدول، فقد تقطع بعض الدول علاقاتها الدبلوماسية بدولة ما، أو ترفض الاعتراف بهذه الدولة - وهو مما يهتم به القانون الدولي العام - إذا رأت أن مثل هذه الاتجاهات أو تلك الميول السياسية تتعارض ومصالحها القومية العليا، أو لا تتفق مع ميولها واتجاهاتها السياسية.

القانون الدستوري وفروع القانون العام الداخلي

ذكرنا من قبل أن القانون الدستوري هو فرع من فروع القانون العام الداخلي، شأنه في ذلك شأن القانون الإداري والقانون المالي والقانون الجزائي، وبالرغم من اختلاف القانون الدستوري عن باقي أفرع

لمجلس الشعب السوري، فإن على رئيس الجمهورية أن يحيل إلى مجلس الشعب مشروعات قوانين التصديق على هذا النوع من المعاهدات والاتفاقيات . ويتلى البيان الخاص بهذه المعاهدات والاتفاقيات، ويحال في أول جلسة إلى اللجنة المختصة . وللمجلس بعد ورود تقرير اللجنة عليها أن يوافق عليها أو يرفضها أو يؤجل النظر فيها، وليس له أن يعدل في نصوصها، وفي حالة الرفض أو التأجيل يبلغ رئيس الجمهورية الأسباب التي أدت إلى الرفض أو التأجيل .

(١) تنص المادة /١٠٠/ من الدستور السوري الحالي على أن : « يعلن رئيس الجمهورية الحرب والتعبئة العامة ويعقد الصلح بعد موافقة مجلس الشعب » .

القانون العام الداخلي من الناحية الموضوعية، وبالرغم من استقلاله بالتالي عن هذه الأفرع، إلا أن لهذا القانون صلة وثيقة بكل فرع من الأفرع المذكورة، نظراً لاشتراكهم جميعاً في دراسة موضوع " الدولة "، حيث يختص كل قانون بدراسة صورة معينة من صور نشاطها، فالقانون الدستوري ينظم نشاط الدولة من الناحية السياسية، والقانون الإداري ينظم نشاطها من الناحية الإدارية، والقانون المالي ينظم هذا النشاط من الناحية المالية، وينظمه القانون الجزائي من الناحية الجزائية، ولذلك توجد صعوبات تعترض محاولة التفرقة الدقيقة بين هذه الفروع المختلفة، إلا أن هذا لا يعني استحالة التمييز بينها. وهذا ما سنبينه من خلال الآتي:

أولاً القانون الدستوري والقانون الإداري[1]:

لا تقتصر العلاقة بين القانونين الدستوري والإداري على مجرد كونهما فرعين لأصل واحد، هو القانون العام الداخلي، بل إنهما يتناولان كذلك دراسة موضوعات كثيرة مشتركة بينهما. على أن كلاً منهما يتناولها من وجهة نظر مختلفة، والفرق بينهما هو الفرق بين "

---

(١) يتضمن القانون الإداري *Administrative law* « مجموعة القواعد القانونية التي تنظم نشاط السلطة التنفيذية وأعمالها ومهامها وعلاقاتها بالأفراد ». وتمارس السلطة التنفيذية *Executive Authority* نشاطها في الدولة عن طريق الإدارات العامة *Public Administrations* التابعة لها، فالقانون الإداري هو الذي ينظم إذن عمل هذه الإدارات ويحدد علاقاتها فيما بينها ومع الأفراد . وقواعد القانون الإداري لا يجمعها تشريع موحد كما هو الحال بالنسبة لأغلب فروع القانون، بل هي توجد في تشريعات متفرقة (كقانون الموظفين، وقانون العاملين الأساسي في الدولة، وقانون الاستملاك، وقانون البلديات وقانون مجلس الدولة .. الخ)، كما أن الكثير من هذه القواعد يعود الفضل في إيجادها وإقرارها إلى القضاء الإداري واجتهاداته .انظر في ذلك : د. هشام القاسم، المدخل إلى علم القانون، مرجع سابق، ص٨٦ .

الحكومة " **Government** و" الإدارة "**Administration**؛ فالإدارة هي مجموع المصالح العامة المنظمة في بلد ما بقصد إشباع الحاجات الجماعية كالعدالة والشرطة والتعليم... الخ، هذا التنظيم الإداري يفترض وجود تنظيم أعلى يقرر أيّ المصالح يجب إحداثها وأسلوب عملها، كما يحدد بشكل عام موقف الدولة من المسائل الكبرى الدولية والداخلية التي تنطوي عليها الحياة القومية.

هذا التنظيم الأعلى هو " الحكومة "، ودراسة الحكومة وتركيبها ووظائفها والوسائل التي تستخدمها لبلوغ غاياتها وعلاقاتها مع الأفراد تكوّن موضوع القانون الدستوري، لذلك كان القانون الدستوري هو المقدمة الحتمية للقانون الإداري، وكان القانون الإداري تكملة لازمة للقانون الدستوري ؛ فهذا الأخير يضع المبادئ الأساسية في الدولة، وعلى هديها تؤدي الإدارة عملها، وفي نطاق هذا القانون يجد الباحث عناوين موضوعات القانون الإداري[1]. وللفقيه الفرنسي الشهير " بارتلمي " قول مأثور في هذا الصدد، حيث يقول: (إن القانون الدستوري يبين لنا كيف شيّدت الآلة أو الأداة الحكومية، وكيف ركّبت أجزاؤها، أما القانون الإداري فيبين لنا كيف تعمل تلك الآلة أو الأداة، وكيف يقوم كل جزء منها بوظيفته)[2].

---

(١) انظر : د. كمال الغالي، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص١٢ .

(٢) انظر : د. إبراهيم درويش، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص ٤٨ .

ونخلص من ذلك إلى أنه بالرغم من الصلة الوثيقة بين القانون الدستوري والقانون الإداري، فإن ذلك لا ينفي تمييزهما عن بعضهما، ووجود فوارق تكشف عن استقلالهما، وعن تباين دائرة المجال الخاص لكل منهما. فإذا كان مجال القانون الدستوري ينحصر في التنظيم السياسي للدولة، حيث يتناول تكوين السلطة التشريعية واختصاصاتها وعلاقتها بغيرها من السلطات، وكذلك المظاهر السياسية لنشاط السلطة التنفيذية (وهي التي تعرف بـ الأعمال الحكومية)، فإن مجال القانون الإداري ينحصر في دراسة نشاط السلطة التنفيذية فيما يتعلق بوظيفتها الإدارية (وهو الذي يسمى بـ الأعمال الإدارية).

ثانياً القانون الدستوري والقانون المالي:

لم تصبح للقانون المالي ذاتية مستقلة متميزة إلا مؤخراً، فلقد كان هذا القانون إلى عهد قريب يعتبر فرعاً من فروع القانون الإداري، إذ أن على وجود الميزانية في الدولة يتوقف قيام الدولة بمهامها وممارستها لنشاطها الإداري كله.

ويتمثل مجال القانون المالي في تنظيم الميزانية العامة في الدولة، والموارد التي تتألف منها هذه الميزانية، ووجوه الصرف التي تنفق فيها[1].

ورغم التفرقة الواضحة في الوقت الحاضر بين القانون الدستوري والقانون المالي، فإن بينهما صلات وثيقة. ونلمس ذلك من استعراض التاريخ الدستوري لانجلترا، وكيف نشأ البرلمان الانجليزي وتحددت

---

(١) انظر : د. هشام القاسم، المدخل إلى علم القانون، مرجع سابق، ص٨٧ ، ٨٨ ؛ د. عبد الرشيد مأمون، الوجيز في المدخل للعلوم القانونية، مرجع سابق، ص٦٤ .

اختصاصاته ونظمت العلاقة بينه وبين الملك، مما يوضح العلاقة القوية بين الوظيفة المالية للدولة وتدعيم نشأة البرلمانات. ويبين أن أسس علم المالية العامة ومبادئ النظم الدستورية النيابية قد تقررت في مناسبات تاريخية واحدة[1].

---

(١) انظر : د. رمزي طه الشاعر ، النظرية العامة والنظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ٥٤ .

وجدير بالذكر أن السلطة التشريعية في جميع دول العالم تتولى أمر إقرار الموازنة والمصادقة عليها . ويرجع حق السلطة التشريعية في اعتماد الموازنة العامة إلى تطور طويل وصراع كبير بدأ منذ القرن الثامن عشر في إنجلترا ، حيث بدأ منذ هذا التاريخ تغليب سلطة البرلمان على الملك عند عرض مشروع الموازنة العامة، وتأخر الأمر قليلاً في فرنسا حتى قيام الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩، ولكن المعنى اتضح تماماً بصدور الدستور الفرنسي لعام ١٧٩١، ففي هذا التاريخ عرفت فرنسا العناصر الخاصة بقانون الموازنة ولأول مرة بمعناه الصحيح.

وبعد ذلك تأكد حق البرلمان في ضرورة اعتماد الموازنة العامة وانتشر في كل دول العالم . لذلك تحرص دساتير الدول على النص على هذا الحق، وهو ما فعله الدستور السوري النافذ حالياً، حيث نص في المادة/٧١/ على أن : "يتولى مجلس الشعب الاختصاصات التالية : ... ٤ . إقرار الموازنة العامة وخطط التنمية ". كما نص في المادة /٧٤/ من الدستور على أنه : "يجب عرض مشروع الموازنة على مجلس الشعب قبل شهرين على الأقل من بدء السنة المالية، ولا تعتبر الموازنة نافذة إلا إذا أقرها المجلس".

وإقرار الموازنة هو عرض مشروع الموازنة على السلطة التشريعية لدراسته ومناقشته والمصادقة عليه. ويتضمن إقرار الموازنة المصادقة على النفقات والإيرادات الواردة في مشروعها، وإذناً تمنحه السلطة التشريعية للسلطة التنفيذية يجيز لها تنفيذ الموازنة .

انظر في ذلك : د. يوسف شباط، المالية العامة، الكتاب الثاني "موازنة الدولة العامة" (دمشق؛ منشورات جامعة دمشق، طبعة سنة ١٩٩٩)، ص٢٠٨ ؛ د. السيد عطية

ولازالت هذه الصلة التاريخية قائمة حتى اليوم في النظم الديمقراطية، حيث يقوم البرلمان بالموافقة على الميزانية وإقرارها، وكذلك مراقبة الحكومة في تنفيذها، كما أنه هو الذي يوافق على فرض الضرائب العامة وعقد القروض. فعلى سبيل المثال يقوم البرلمان السوري ممثلاً بمجلس الشعب بالموافقة على قانون الموازنة العامة، وكذلك مراقبة الحكومة في كيفية تنفيذها، ومدى مطابقة هذا التنفيذ لما تم اعتماده من قبل، وذلك عن طريق عرض الحساب النهائي للسنة المالية على مجلس الشعب لكي يتم التصويت عليه وإقراره. وهذا ما نصت عليه المادة /٨٢/ من الدستور السوري الحالي بقولها: « تعرض الحسابات النهائية للسنة المالية على مجلس الشعب في مدة لا تتجاوز عامين منذ انتهاء هذه السنة، ويتم قطع الحساب بقانون. ويطبق على قطع الحساب ما يطبق على الموازنة في الإقرار ».

وحتى تستمر رقابة مجلس الشعب على طريقة تنفيذ الموازنة بما تضمنته من نفقات وإيرادات في الأوجه التي خصصت لها طوال السنة المالية، قرر الدستور السوري النافذ أنه: « لا يجوز إجراء المناقلة بين أبواب الموازنة إلا وفق أحكام القانون»[1]، كما قرر أيضاً أنه: « يجوز لمجلس الشعب بعد إقرار الموازنة أن يقرّ قوانين من شأنها إحداث نفقات جديدة وموارد لها »[2].

عبد الواحد، الموازنة العامة للدولة (القاهرة؛ دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، سنة ١٩٩٦)، ص١٧ .

(١) المادة /٧٨/ من الدستور السوري الحالي لسنة ١٩٧٣ .

(٢) المادة /٨٠/ من الدستور السوري الحالي لسنة ١٩٧٣ .

كما وضع الدستور السوري المبادئ العامة التي تنظم فرض الضرائب، فنص على أنه: « لا يجوز إحداث ضريبة أو تعديلها أو إلغاؤها إلا بقانون»[1]، كما نص أيضاً على ضرورة أن: « تفرض الضرائب على أسس عادلة وتصاعدية تحقق مبادئ المساواة والعدالة الاجتماعية»[2].

وفضلاً عن ذلك تظهر هذه الصلة بين القانون الدستوري والقانون المالي في أن الأحكام الخاصة بموضوعات المالية العامة تتأثر تأثراً مباشراً بنظام الحكم، لأن الميزانية تعتبر المرآة السنوية لاتجاه الحكم في إدارة البلاد. وعلى ذلك فإن تحديد إيرادات الدولة ونفقاتها يتأثر بالفلسفة الاجتماعية والسياسية التي يقوم عليها التنظيم السياسي للدولة، ويختلف بالتالي بحسب نظام الحكم السياسي[3].

ثالثاً: القانون الدستوري والقانون الجزائي (قانون العقوبات)[4]:

رغم أن مجال القانون الجزائي[5] واضح ومحدد، حيث ينظم العلاقة بين الدولة والفرد بمناسبة جريمة ارتكبها، فيشمل بذلك تحديد

---

(١) المادة /٨١/ من الدستور السوري الحالي لسنة ١٩٧٣ .

(٢) المادة /١٩/ من الدستور السوري الحالي لسنة ١٩٧٣ .

(٣) انظر : د. رمزي طه الشاعر ، النظرية العامة والنظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص ٥٤ .

(٤) راجع في التفاصيل : د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري (القاهرة؛ دار الشروق، الطبعة الثانية، سنة ٢٠٠٢)، ص ٢١ وما بعدها .

(٢) يُعرّف القانون الجزائي بأنه « مجموعة القواعد القانونية التي تضعها الدولة لبيان الأفعال التي تستوجب التجريم، ولتحديد الجزاءات والتدابير المستحقة على مرتكبيها،

الجرائم التي يعاقب عليها القانون والعقوبات المقررة لكل منها، الأمر الذي يعني استقلاله عن القانون الدستوري بما لا يدع مجالاً للخلط بينهما، فإن هذا لم يمنع من وجود صلات وثيقة بين هذين القانونين، فإذا كان القانون الدستوري يعالج نظام الحكم في الدولة من حيث بيان أهدافه والأسس التي يقوم عليها ، فإن القانون الجزائي هو الذي يحمي هذا النظام من الاعتداء عليه ، وذلك من خلال ما يقرره من عقوبات لمن يحاول تقويض هذا النظام أو هدم أسس بنيانه.

ومثال ذلك النصوص التي تضمنها قانون العقوبات السوري، المتعلقة بالجرائم الواقعة على أمن الدولة، كالجنايات الواقعة على أمن الدولة الخارجي (كالخيانة، والتجسس، والصلات غير المشروعة

والإجراءات الملائمة لملاحقتهم ومحاكمتهم وتنفيذ الجزاء والتدبير فيهم». ويستفاد من هذا التعريف أن القانون الجزائي يتألف من نوعين من القواعد:

١ . القواعد الجزائية الموضوعية : وتتألف من شقين : الأول يتضمن " التكليف "، أي تحديد أنواع السلوك الإجرامي (الإيجابي أو السلبي)، والثاني يحتوي " الجزاء " أي مؤيد القاعدة القانونية . ويسمى القانون الجزائي الموضوعي في أكثر البلدان بـ "قانون العقوبات"، كما هو الحال في سورية ومصر وفرنسا، ويطلق عليه أحياناً "قانون الجزاء" كما هو الحال في الكويت، أو "القانون الجنائي" كما هو الحال في انجلترا .

٢ . القواعد الجزائية الشكلية : وتعرف بـ"قانون الإجراءات الجنائية" أو "قانون أصول المحاكمات الجزائية"، ويتضمن هذا القانون مجموعة القواعد والإجراءات التي تطبقها أجهزة العدالة الجنائية في أعمال استقصاء الجرائم والملاحقة والتحقيق والمحاكمة وتنفيذ العقاب والتدبير .

انظر في التفاصيل : د.عبود السراج، المبادئ العامة في قانون العقوبات " نظرية الجريمة " (دمشق، منشورات جامعة دمشق . مركز التعليم المفتوح، الطبعة الثانية ٢٠٠٤/٢٠٠٥)، ص٣٢ وما بعدها .

بالعدو، والنيل من هيبة الدولة ومن الشعور القومي)، وكذلك أيضاً الجرائم الواقعة على أمن الدولة الداخلي (كالاعتداء الذي يستهدف تغيير دستور الدولة بطرق غير مشروعة، أو منع السلطات القائمة من ممارسة وظائفها الدستورية، أو إثارة الحرب الأهلية أو النعرات المذهبية أو الحض على النزاع بين الطوائف ومختلف عناصر الأمة، أو العصيان المسلح ضد السلطات القائمة بموجب الدستور، أو اغتصاب سلطة سياسية أو مدنية أو عسكرية، أو النيل من مكانة الدولة المالية)[1].

كما يعمل القانون الدستوري على توجيه قانون العقوبات وتحديد نطاقه، حيث يسهم الدستور من خلال الحريات والحقوق التي يكفلها (الفصل الرابع من الباب الأول من الدستور السوري النافذ) في تحديد محل الحماية الجنائية، كذلك يسهم القانون الدستوري في تحديد العفو عن العقوبة، حيث يجيز لرئيس الجمهورية منح العفو الخاص، أما العفو العام فلا يكون إلا بقانون يصدر عن السلطة التشريعية (المادتين ١٥٠ و١٥١ من قانون العقوبات السوري)، كما يسهم الدستور في تحديد نطاق قانون العقوبات من حيث تحديد الجرائم التي تمس حرية ونزاهة الانتخابات العامة، ومعاقبة الأفعال التي من شأنها أن تعوق السوريين عن ممارسة حقوقهم أو واجباتهم المدنية، والأعمال التي ترتكب بهدف التأثير في اقتراع أحد السوريين بقصد إفساد نتيجة الانتخاب العام عن طريق اللجوء إلى أساليب الترغيب والترهيب،

---

(١) راجع في التفاصيل : قانون العقوبات السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١٤٨ تاريخ ١٩٤٩/٦/٢٢ (الكتاب الثاني، الباب الثاني، الفصلين الأول والثاني، المواد : من ٢٦٣ حتى ٣١١) .

وكذلك أيضاً معاقبة العابثين بإرادة الناخبين، وكل من يحاول التلاعب بنتيجة الانتخابات أو تزويرها[1].

وإذا كانت المبادئ والقواعد الدستورية تحدد طبيعة العلاقة بين الفرد والدولة والتي تحكم مضمون قواعد القانون الجنائي، لكي تجعلها أكثر انضباطاً مع الإرادة العامة للشعب المتمثلة في الدستور، وتأكيد حماية (الحقوق والحريات الفردية) و(المصلحة العامة التي تمس كيان الدولة) من خلال إحداث توازن فيما بينها، فإنها تسهم - من ناحية أخرى - في تكوين القانون الجنائي، فهي ليست مجرد جزء من القانون الدستوري، بل إنها تجاوز هذا النطاق لكي تسهم في تحديد مضمون القانون الجنائي ذاته[2].

فالنصوص الدستورية تتضمن هي الأخرى أحكاماً متعلقة بالقانون الجزائي، ومحددة للمبادئ الأساسية التي تقوم عليها فلسفة الدولة في التجريم والعقاب، ومثال ذلك النص في الدستور على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني)[3]، ومبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية (لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يكون لها اثر رجعي ويجوز في غير الأمور الجزائية النص على خلاف ذلك)[4]، ومبدأ افتراض البراءة في الإنسان

---

(١) راجع في التفاصيل : قانون العقوبات السوري (الكتاب الثاني، الباب الثاني، الفصل الثاني، المواد : من ٣١٩ حتى ٣٢٤) .

(٢) انظر في ذلك: د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص٦، ٧ .

(٣) المادة /٢٩/ من الدستور السوري الحالي لسنة ١٩٧٣ .

(٤) المادة /٣٠/ من الدستور السوري الحالي لسنة ١٩٧٣ .

(كل متهم بريء حتى يدان بحكم قضائي مبرم)[1]، إلى غير ذلك من المبادئ المتعلقة بالتشريعات الجزائية.

وأكثر من ذلك، فقد يخضع العمل الواحد لقواعد القانون الدستوري والقانون الجزائي معاً، ومثال ذلك القيام بانقلاب ضد الحكومة، فإن فشل القائمون به خضعوا لأحكام القانون الجزائي، وإن نجحوا اعتبر هذا النجاح عملاً دستورياً وحكمته القواعد الدستورية، خاصة فيما يتعلق بالأحكام المنظمة للحكومة الفعلية (أو الواقعية)، بل وقد يؤثر هذا النجاح في بقاء الدستور أو سقوطه كلاً أو جزءاً[2].

وواضح من هذا مدى الصلة الوثيقة بين كل من القانون الدستوري والقانون الجزائي، وإن كان هذا لا ينفي استقلال كل منهما عن الآخر.

---

(١) المادة /٢٨/ فقرة /١/ من الدستور السوري الحالي لسنة ١٩٧٣ .

(٢) انظر : د. رمزي طه الشاعر، النظرية العامة والنظام الدستوري المصري، مرجع سابق، ص٥٥ .