



YAKIN DOĐU ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĐİTİM ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU / ANABİLİM DALI

FEDERAL ANAYASALARIN GELİŐİMİ İÇİN FELSEFİ TEMELLER
(ANALİTİK ÇALIŐMA)

İMAD MOSA MUSTAFA

Yüksek Lisans Tezi

NICOSIA
2023



جامعة الشرق الأدنى
معهد الدراسات العليا
كلية الحقوق / قسم القانون العام

الأسس الفلسفية في وضع الدساتير الفدرالية
(دراسة تحليلية مقارنة)

عماد موسى مصطفى

رسالة ماجستير

FEDERAL ANAYASALARIN GELİŐİMİ İÇİN FELSEFİ TEMELLER
(ANALİTİK ÇALIŐMA)

IMAD MOSA MUSTAFA

YAKIN DOĐU ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĐİTİM ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU / ANABİLİM DALI

Yüksek Lisans Tezi

DANIŐMAN

Prof.Dr. Sangar Dawood Mohammed

NICOSIA
2023

الأسس الفلسفية في وضع الدساتير الفدرالية
(دراسة تحليلية مقارنة)

عماد موسى مصطفى

جامعة الشرق الأدنى
معهد الدراسات العليا
كلية الحقوق / قسم القانون العام

رسالة ماجستير

بإشراف

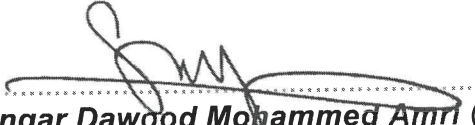
الأستاذ الدكتور سه نكه ر داود محمد


نيقوسيا
2023

KABUL VE ONAY

Imad Mosa Mustafa tarafından hazırlanan "Federal Anayasaların Gelişimi İçin Felsefi Temeller (Analitik Çalışma" başlıklı bu çalışma, 01/25/2023 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda başarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir

JÜRİ ÜYELERİ


Doç.Dr. Sangar Dawood Mohammed Amr (Danışman)
Yakın Doğu Üniversitesi
Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuk Bölümü


Yrd.Doç.Dr. Ahmad Mustafa Ali (Başkan)
Yakın Doğu Üniversitesi
Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuk Bölümü

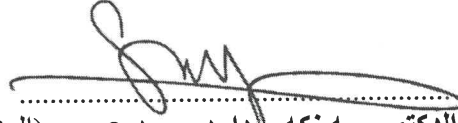

Yrd.Doç.Dr. Tavga Abbas Towfiq
Yakın Doğu Üniversitesi
Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuk Bölümü


Prof. Dr. K. Hüsnü Can Başer
Lisansüstü Eğitim Enstitüsü
Müdürü

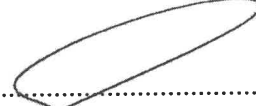
قرار لجنة المناقشة

نحن كأعضاء لجنة مناقشة طالب الماجستير عماد موسى مصطفى في رسالته الموسومة بـ " الأسس الفلسفية في وضع الدساتير الفدرالية - دراسة تحليلية مقارنة "نشهد بأننا اطلعنا على الرسالة وناقشنا الطالب في محتوياتها بتاريخ 2023/01/25، ونشهد بأنها جديرة لنيل درجة الماجستير

أعضاء لجنة المناقشة



الاستاذ الدكتور سه نكه را داود محمد عمري (المشرف)
جامعة الشرق الادنى
كلية الحقوق، قسم القانون العام



الاستاذ المساعد الدكتور احمد مصطفى على (رئيس لجنة المناقشة)
جامعة الشرق الادنى
كلية الحقوق، قسم القانون العام



الاستاذ المساعد الدكتورة تافكه عباس توفيق
جامعة الشرق الادنى
كلية الحقوق، قسم القانون العام



الاستاذ الدكتور ك. حسنو جان باشير
معهد الدراسات العليا
المدير

BİLDİRİM

Ben **IMAD MOSA MUSTAFA** olarak beyan ederim ki “**Federal Anayasaların Gelişimi İçin Felsefi Temeller (Analitik Çalışma)** “ başlıklı tezi ‘**Doç.Dr. Sangar Dawood Mohammed Amri**’ nin denetimi ve danışmanlığında hazırladığımı, tezin tamamen kendi çalışmam olduğunu ve her alıntıya Sosyal Bilimler Enstitüsünün tez yazım kurallarına bağlı kalarak yaptığımı taahhüt ederim. Tezimin kağıt ve elektronik kopyalarının Yakın Doğu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü arşivlerinde saklanmasına izin verdiğimi onaylarım. Bu Tez benim kendi çalışmamdır. Bu tezde yer alan tüm iddia, fikir, yorum, öneri ve çevirilerin sorumluluğu yazar olarak bana aittir. Bağlı olduğum Sosyal Bilimler Enstitüsü hiçbir koşul veya şart altında, tezin içeriğini ve bilimsel sorumluluğunu taşımamaktadır. Yapılan ve yayınlanan çalışmaların tüm sorumlulukları yazar olarak bana aittir.

- Tezimin tüm içeriğine heryerden erişilebilir.
- Tezimin içeriğine Sadece Yakın Doğu Üniversitesinde erişilebilir.
- Tezimin içeriğine iki yıl boyunca hiçkimse tarafından erişilemez, eğer bu sürenin sonunda sürenin uzatılmasını talep etmezsem, sürenin sonunda tezimin tüm içeriğine heryerden erişilebilir.

Tarih 25/01/2023

İmza :

Adı ve Soyadı: IMAD MOSA MUSTAFA

الاعلان

أنا عماد موسى مصطفى، أعلن بأن رسالتي الماجستير بعنوان “الأسس الفلسفية في وضع الدساتير الفدرالية - دراسة تحليلية مقارنة” كانت تحت إشراف وتوجيهات الاستاذ الدكتور سه نكه ر داود محمد عمري، ولقد أعددتها بنفسى تماماً، وكل اقتباس كان مقيداً بموجب الالتزامات والقواعد المتبعة في كتابة الرسالة في معهد العلوم الاجتماعية. أؤكد بأنني أسمح بوجود النسخ الورقية والإلكترونية لرسالتي في محفوظات معهد العلوم الاجتماعية بجامعة الشرق الأدنى. هذه الرسالة هي من عملي الخاص، وأتحمل مسؤولية كل الادعاءات والأفكار والتعليقات والاقتراحات والنصوص المترجمة في هذه الرسالة هي مسؤولية المؤلف. معهد العلوم الاجتماعية الذي أنتمى إليه ليس له أي تبعية أو مسؤولية علمية تحت أي ظرف من الظروف، جميع مسؤوليات المصنفات المنشورة تخصني كمؤلف.

- المحتوى الكامل لرسالتي يمكن الوصول اليها من أي مكان.
- رسالتي يمكن الوصول اليها فقط من جامعة الشرق الأدنى.
- لا يمكن أن تكون رسالتي قابلة للوصول اليها لمدة عامين (2). إذا لم أتقدم بطلب للحصول على الامتداد في نهاية هذه الفترة، فسيكون المحتوى الكامل لرسالتي مسموح الوصول اليها من أي مكان.

تاريخ: 2023/01/25

التوقيع:

الاسم واللقب: عماد موسى مصطفى

اهداء

اهدي هذه الرسالة الى:

- ابي الذي كان رمزا للنضال... وامي التي كانت نبع الحنان رحمة الله عليهما
- اخوتي الأحبة الذين كانوا دوما سندا لي في كل مراحل الحياة
- الذين اعطوا دمائهم فداء لنا لننعم بالحرية
- كل من ساعدني وشجعني على المضي قدما في مشواري الأكاديمي

Özveri

**Bu Tezimin mücadelenin sembolü olan babama ithaf ediyorum... Ve
hassasiyetin kaynağı olan annem, Allah onlara rahmet eylesin .Hayatımın
her aşamasında beni her zaman destekleyen sevgili kardeşlerime
Özgürlüğün tadını çıkarmamız için kanlarını verenlere.
Bana yardım eden herkese, bu alanda ilerlemem için beni cesaretlendirdi.**

TEŞEKKÜR

Sabrın ve işi tamamlama yeteneğinin kutsanması için önce Yüce Allah'a şükredin ve övün, çünkü Tanrı bu nimetler için övgü olsun. Bu çalışmayı denetlemeyi tercih eden saygın **Doç.Dr. Sangar Dawood Mohammed Amri** teşekkürü ve takdirimi sunuyorum. Ayrıca, çalışmaya devam etmeyi desteklemiş ve buna yardımcı olsak bile, Yakınoğu Üniversitesi'ne yüksek lisans eğitimi alma fırsatı verdikleri için teşekkür Ayrıca, Arap Bölümü Koordinatörü Kardeş Dr. Kavar Moussa'ya ve çalışmamın takibinde emeği geçen herkese teşekkürlerimi ve takdirlerimi sunuyorum.

شكر وتقدير

الشكر والثناء للرب أولاً على نعمة الصبر والقدرة على انجاز العمل، واتقدم بالشكر والتقدير الى استاذي الفاضل الاستاذ الدكتور سه نكه ر داود محمد عمري الذي تفضل بإشرافه على هذه الرسالة، ولكل ما قدمه لي من دعم وتوجيه وارشاد لإتمام هذا العمل على ما هو عليه فله أسمى عبارات الثناء والتقدير، كما اتقدم بالشكر والتقدير الى الأساتذة الاعزاء الذين لم يدخروا جهداً في مساندتنا لمواصلة الدراسة وكان لهم العون في ذلك، واتقدم بالشكر والتقدير الى جامعة الشرق الادنى لإتاحة الفرصة لي في دراسة الماجستير، كما اتقدم بالشكر والتقدير الى الأخ الدكتور كاوار موسى منسق القسم العربي وكل من ساهم في تكملة مشواري الاكاديمي.

ÖZ

FEDERAL ANAYASALARIN GELİŞİMİ İÇİN FELSEFİ TEMELLER (KARŞILAŞTIRMALI ÇALIŞMA)

Devlet, Anayasa'nın varlığının ön koşuludur. Devlet, Anayasa'dan daha eskidir ve Devlet, temel koşulları, yani tek bir amaçla belirli bir bölgede ikamet eden, egemenlik ve ahlaki kişiliği olan bir grup insanın varlığını yerine getirir getirmez kurulur ve Devlet, anayasası olsun ya da olmasın ortaya çıkar ve ortaya çıkar ve Anayasa, yönetici ile bireyler arasındaki çatışmanın yalnızca sonu ve daha eksiksiz bir anlamdaki meyvesidir. İktidarın unsurlarını özgürlüğün unsurlarıyla uzlaştırma arzuları .Anayasaların kurulması için tanınmış kurallar bulunmadığından, farklı Devletlerin kullandıkları yöntemler siyasi, ekonomik, sosyal ve kültürel koşullarına ve kamuoyunun siyasi olgunluk derecesine göre değişmekte olup , Anayasa taslağının hazırlanmasında kullanılan yöntemin ilgili siyasi doktrini ortaya koyduğu da belirtilmektedir. Mutlak egemenliğe karşı felsefi ve sosyal teoriler ortaya çıktıkça, halk hareket etmeye ve Anayasa'nın hazırlanmasına yöneticilerin katılımını talep etmeye başladı, anayasalar yönetici ile yönetilenler arasında bir sözleşme şeklinde yayımlandı ve halkı gerçek egemenliğin kaynağı olarak gören demokratik ilkeler yayıldığında, halk anayasayı seçti ve anayasalar Kurucu Meclis veya anayasal ya da halk referandumu yoluyla ortaya çıktı. Çalışmamızda, 2005 yılı daimi anayasasının ilanından sonra, özellikle Irak da dahil olmak üzere federal ülkelerde, en başta demokratik hak, özgürlük ve ilkelerin güvence altına alınması olan anayasaların hazırlanmasının felsefi temellerini inceleyeceğiz.

Anahtar Kelimeler: Hak ve özgürlüklerin korunması, federal anayasa, siyasal sistemler, demokratik ilkeler , anayasa yapma felsefesi.

ABSTRACT

PHILOSOPHICAL FOUNDATIONS FOR THE DEVELOPMENT OF FEDERAL CONSTITUTIONS (COMPARATIVE STUDY)

The existence of the State is a prerequisite for the existence of the Constitution. The State is older than the Constitution and the State is formed as soon as it meets the fundamental conditions, namely, the existence of a group of people, with one purpose, presiding over a particular territory, enjoying sovereignty and moral personality, and the State arises and emerges whether or not it has a constitution, and the Constitution is only the end and in a more complete sense the fruit of the conflict between the ruler and individuals. Their desire to reconcile the elements of power with those of freedom. There are no recognized rules for the establishment of constitutions, so the methods used by different States vary in terms of their political, economic, social and cultural circumstances, and the degree of political maturity of public opinion, and it is also noted that the method used in the drafting of the Constitution reveals the political doctrine involved. As philosophical and social theories against absolute rule emerged, the people began to move and demand the participation of rulers in the drafting of the Constitution, constitutions were issued in the form of a contract between the ruler and the governed, and when democratic principles that considered the people as the source of true sovereignty spread, the people singled out the constitution, and constitutions appeared through the Constituent Assembly or a constitutional or popular referendum. In our study, we will examine the philosophical foundations for the drafting of constitutions, the foremost of which is the guarantee of democratic rights, freedoms and principles, particularly in federal countries, including Iraq, after the promulgation of its permanent constitution of 2005.

Keywords: Protection of rights and freedoms, federal constitution, political systems, democratic principles, philosophy of constitution-making.

الملخص

الأسس الفلسفية في وضع الدساتير الفدرالية (دراسة تحليلية مقارنة)

يعد وجود الدولة شرطاً أساسياً لوجود الدستور، فالدولة هي أقدم من الدستور وهي تتكون حالماً تتوفر فيها الشروط الجوهرية، وهي وجود جماعة من الناس، ذات غاية واحدة، تقيم فوق إقليم معين، وتتمتع بالسيادة والشخصية المعنوية والدولة تنشأ وتظهر سواء أكان لها دستور أم لم يكن، وما الدستور إلا نهاية وبتعبير أوفى ثمرة الصراع بين الحاكم والأفراد ورغبتهم في التوفيق بين مقومات السلطة ومقومات الحرية. وليس هناك قواعد مسلم بها لنشأة الدساتير، ولهذا تختلف الطرق المتبعة باختلاف الدول من حيث ظروفها السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ودرجة النضج السياسي لدى الرأي العام فيها، ويلاحظ أيضاً أن الأسلوب المتبع في وضع الدستور إنما يكشف المذهب السياسي الذي ينطوي عليه. ولما ظهرت النظريات الفلسفية الاجتماعية المناهضة للحكم المطلق بدأ الشعب يتحرك ويطالب بمشاركة الحكام في وضع الدستور، فصدرت الدساتير على شكل عقد بين الحاكم والمحكوم، وعندما انتشرت المبادئ الديمقراطية التي تعتبر الشعب مصدر السيادة الحقيقي انفرد الشعب بوضع الدستور، فظهرت الدساتير عن طريق الجمعية التأسيسية أو الاستفتاء الدستوري أو الشعبي. في دراستنا هذه سنبحث في الأسس الفلسفية لوضع الدساتير والتي تأتي في مقدمتها ضمانات الحقوق والحريات والمبادئ الديمقراطية وعلى وجه الخصوص في الدول الفدرالية ومنها العراق بعد صدور دستورها الدائم لسنة 2005 النافذ.

الكلمات المفتاحية: حماية الحقوق والحريات، الدستور الفدرالي، النظم السياسية، المبادئ الديمقراطية، فلسفة وضع الدساتير.

İÇİNDEKİLER

KABUL VE ONAY	
BİLDİRİM	
TEŞEKKÜR.....	iii
ÖZ.....	iv
İÇİNDEKİLER	vi
Giriş	1
BÖLÜM 1.....	4
1. Federal Anayasa nedir.....	4
1.1 Federal Anayasa kavramı	5
1.1.1 Federal Anayasanın Tanımı.....	5
1.1.1.1 Federalizm kavramı:.....	5
2.1.1.1 Federal Anayasanın ilkeleri ve özellikleri	10
2.1.1 Federal anayasaların oluşturulması	18
1.2.1.1 Batı ve Avrupa anayasalarının ortaya çıkışı.....	19
2.2.1.1 Arap düzeyinde	20
2.1 Federal Anayasaların Menşe Yöntemleri ve Fesih.....	21
1.2.1 Anayasa yöntemleri yaratılış	22
1.1.2.1 Anayasaların ortaya çıkışında demokratik olmayan yöntemler	22
2.1.2.1 Anayasaların ortaya çıkışında demokratik yöntemler	24
2.2.1 Anayasa değiştirme felsefesi	27
1.2.2.1 Anayasayı değiştirmeye yetkili makam veya makam	27
2.2.2.1 Değişiklik prosedürleri ve aşamaları.....	28
1.2.2.3 Değişiklik kapsamı ve sınırları.....	29
3.2.1 Anayasaların sonu	32
BÖLÜM 2.....	36
2. Federal Anayasalarda Hak ve Özgürlüklerin Felsefi Temelleri	36
1.2 Demokrasinin hak ve özgürlüklerin tanınması üzerindeki etkisi	36

1.1.2 Demokrasi kavramı ve ilkeleri	36
1.1.1.2 Demokrasinin tanımı	37
2.1.1.2 Demokrasinin İlkeleri.....	38
2.2.1.1 İnsan hakları, özgürlükler ve hukukun üstünlüğü	40
2.2.1.2 - Hak ve özgürlüklerin türleri ve güvenceleri	41
1.2.2 Hak ve özgürlüklerin türleri.....	42
1.1.2.2 Medeni ve siyasi hak ve özgürlükler	43
2.1.2.2 Ekonomik ve sosyal hak ve özgürlükler	49
3.1.2.2 Üçüncü nesil hak ve özgürlükler	52
2.2.2 Hak ve özgürlüklerin korunmasına ilişkin güvenceler.....	55
1.2.2.2 Hak ve özgürlüklerin korunmasına ilişkin anayasal çerçeve	56

BÖLÜM 3..... 59

3. Hükümet ve Devlet Otoriteleri Sistemlerinin Felsefi Temelleri 59

1.3 Federal eyalette hükümet sistemlerinin benimsenmesine ilişkin kriterler	59
1.1.3 Parlamenter Sistem.....	60
3.1.1.3 Sistem uygulamaları.....	60
2.1.3 Başkanlık sistemi	62
3.1.2.1 Başkanlık sisteminin kökeni ve yapısı	63
2.2.1.3 Sistem Değerlendirme ve Uygulamaları.....	64
3.1.3 Karışık sistem	68
2.3 Federal eyalette güçlerin ikiliği	68
3.2.1 İkili güçler kavramı	68
3.2.1.1 Dualitenin anlamı ve bilgeliliği.....	68
3.2.1.2 Çoğaltmanın görüntüleri ve etkileri.....	70
2.2.3 Federal devlet yetkilileri ile bölgelerin yetkilileri arasındaki ilişkiyi inşa etmek için temeller	71
3.2.2.1 Yasama düzeyinde.....	72
2.2.2.3 Yönetici düzeyinde	76
3.2.3 Irak'ta yürütme ve yasama makamları arasında işbirliği ve gözetim	77
3.2.3.1 Üç otoritenin bileşimi ve yetkinlikleri.....	78

2.3.2.3 Geçici Devlet İdaresi Hakkında Kanunda Federal Parlamantonun Bileşimi	79
SON	81
KAYNAKÇA	83
INTİHAL RAPORU	98

قائمة المحتويات

.....	شكر وتقدير
iv	ÖZ
ب	الملخص
ج	قائمة المحتويات
1	المقدمة
4	الفصل الاول
4	1. ماهية الدستور الفدرالي
5	1.1 مفهوم الدستور الفدرالي
5	1.1.1 تعريف الدستور الفدرالي
5	1.1.1.1 مفهوم النظام الفدرالي:
10	2.1.1.1 مبادئ وخصائص الدستور الفدرالي
18	2.1.1 نشأة الدساتير الفدرالية
19	1.2.1.1 نشأة الدساتير الغربية والاوروبية
20	2.2.1.1 على الصعيد العربي
21	2.1 أساليب نشأة الدساتير الفدرالية وانتهائها
22	1.2.1 أساليب نشأة الدساتير
22	1.1.2.1 الأساليب الغير ديمقراطية في نشأة الدساتير
24	2.1.2.1 الأساليب الديمقراطية في نشأة الدساتير
27	2.2.1 فلسفة تعديل الدساتير
27	1.2.2.1 السلطة أو الجهة المختصة بتعديل الدستور
28	2.2.2.1 إجراءات ومراحل التعديل
29	3.2.2.1 نطاق التعديل وحدوده
32	3.2.1 نهاية الدساتير
36	الفصل الثاني
36	2. الأسس الفلسفية للحقوق والحريات في الدساتير الفدرالية

36	1.2 أثر الديمقراطية في اقرار الحقوق والحريات
36	1.1.2 مفهوم الديمقراطية ومبادئها
37	1.1.1.2 تعريف الديمقراطية
38	2.1.1.2 مبادئ الديمقراطية
40	1.2.1.2 حقوق الانسان وحرياته وسيادة القانون
41	2.2.1.2 - انواع الحقوق والحريات و ضماناتها
42	1.2.2 أنواع الحقوق والحريات
43	1.1.2.2 الحقوق والحريات المدنية والسياسية
49	2.1.2.2 الحقوق والحريات الاقتصادية والاجتماعية
52	3.1.2.2 الجيل الثالث للحقوق والحريات
55	2.2.2 ضمانات حماية الحقوق والحريات
56	1.2.2.2 الإطار الدستوري لحماية الحقوق والحريات
59	الفصل الثالث
59	3. الأسس الفلسفية لأنظمة الحكم وسلطات الدولة
59	1.3 معايير تبني أنظمة الحكم في الدولة الفدرالية
60	1.1.3 النظام البرلماني
60	3.1.1.3 تطبيقات النظام
62	2.1.3 النظام الرئاسي
63	1.2.1.3 نشأة النظام الرئاسي وبنيته
64	2.2.1.3 تقييم النظام وتطبيقاته
66	3.1.3 النظام المختلط
68	2.3 ازدواجية السلطات في الدولة الفدرالية
68	1.2.3 مفهوم ازدواجية السلطات
68	1.1.2.3 معنى الازدواجية والحكمة منها
70	2.1.2.3 صور الازدواجية واثارها
71	2.2.3 أسس بناء العلاقة بين سلطات الدولة الفدرالية وسلطات الاقاليم
72	1.2.2.3 على المستوى التشريعي
76	2.2.2.3 على المستوى التنفيذي
77	3.2.3 التعاون والرقابة بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية في العراق
78	1.3.2.3 تكوين السلطات الثلاث واختصاصاتها

79	2.3.2.3 تكوين البرلمان الاتحادي في قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية
81	الخاتمة
83	المصادر والمراجع
98	تقرير الاستئلال

المقدمة

أولاً: مدخل تعريفي بموضوع الدراسة:

تضع الدول دساتيرها وذلك بهدف ايجاد قواعد عامة شاملة تنظم كافة أمور الدولة، حيث أن الدساتير من شأنها تحديد واجبات وحقوق السلطات الرئيسية للدول مثل السلطة التشريعية والتنفيذية وكذلك القضائية، كما ان الدساتير تضع قواعد عامة لحفظ حقوق المجتمع ، وحقوق الافراد ، وحماية مصالح كل طرف من الأطراف، فالدساتير بمثابة قواعد عامة تنظم شئون الدول أو الجماعة أى ان الدساتير تقوم بتحديد القواعد والأسس التي تنظم تلك الشئون.

وتقوم فلسفة الدساتير فى واقع الامر على أنها قواعد عامة تتصف بالتجرد والحيادية والعدالة، والدساتير ترتبط بالأساس بوجود المجتمع السياسي، حيث أن أي مجتمع سياسي قائم فإنه يخضع لنظام سياسي معين، ويتولى هذا النظام مهمة تحديد نظام الحكم داخل المجتمع، وتحديد العلاقة ما بين الحاكم والمحكوم.

كما تقوم فلسفة الدساتير على اساس أنها مجموعة القواعد التي تنظم العلاقة بين الدولة كمؤسسات وبين أفراد المجتمع، بمعنى أن الدستور من شأنه تحديد آليات التنظيم السياسي فى المجتمع، ويوضح فى ذات الوقت اختصاصات كل سلطة من سلطات الدولة، كما أن الدستور يعد أحد أبرز الضمانات الهامة للحقوق والحريات.

ثانياً: أهمية الدراسة:

تتمثل أهمية الدراسة على المستوى التطبيقي فى ان الدستور فى الدول الفدرالية يعتبر أحد المرتكزات الأساسية لتماسك الدولة، ولحماية وصون المؤسسات، وحفظ حقوق الأفراد، ولا سيما فى العراق الذي أنشأ دستور 2005 نظام فيدرالي يسعى الي تماسك الدولة، ومن ثم فإن الحالة العراقية بحاجة الى المزيد من البحث والتحليل، وكذلك تقديم التجارب الدولية فى النظم الفدرالية مع عرض امكانيات الاستفادة منها فى التجربة العراقية.

ويعتبر الدستور العمود الفقري لهذا النظام الذي يعمل على توزيع الاختصاصات بين الأقاليم داخل الدولة وأن مسألة الاتفاق على ما للحكومة الفدرالية والأقاليم أثناء كتابة الدستور الفدرالي تعد من أعقد المسائل التي يمر بها واضعوا الدستور الفدرالي، وسواء كان الأمر يتعلق بالعراق أو دولة أخرى كالولايات المتحدة والإمارات وغيرهم (كأمثلة للنظم الفدرالية) فإن قضية فلسفة الدساتير الفدرالية لم تأخذ حقها من البحث والتحليل على الرغم من أهمية الدراسة والتحليل فى مثل هذا النوع من الدراسات ولأهمية الدساتير فى النظم السياسية الحديثة.

كما تكمن أهمية الدراسة على المستوي الأكاديمي في توضيح الفلسفة الكامنة وراء نشأة الدساتير الفدرالية، والتغيرات الجوهرية التي طرأت على النظم السياسية والدستورية في بعض البلدان ومنها دولة العراق بعد عام 2003 وخاصة بعد صدور دستور عام 2005 الذي اقر بالفدرالية كنظام لإدارة الدولة.

ثالثاً: مشكلة الدراسة:

تتمحور مشكلة الدراسة في التطرق وتحليل كافة جوانب الأسس الفلسفية للدساتير الفدرالية مثل الدستور العراقي ودستور دولة الامارات، وكذلك المشاكل التي يعاني منها هذا النظام بشكل عام في الوقت الحالي مع بيان اختصاصات رئيس الجمهورية في الظروف العادية والاستثنائية ، ومدى توافق النظم الدستورية السائدة في البلدان الفدرالية مع احتياجات المجتمع، وتأثير الدستور في الدول الفدرالي على تماسك الدولة ووحدتها، ومدى حماية الدستور في النظام الفدرالي للحقوق والحريات العامة، وحقوق الأفراد، وكيفية تجسيد القواعد الدستورية المتعلقة بالنظام الفدرالي على أرض الواقع عند الممارسة العملية لاختصاصات رئيس الجمهورية في المدة القصيرة التي مضت على تطبيق هذا النظام في العراق وغيره من الدول الفدرالية، ويمكن حصر المشكلة البحثية من خلال عرض عدد من التساؤلات على النحو المذكور في النقطة التالية.

رابعاً: تساؤلات الدراسة:

1. ما هي طرق نشأة الدساتير الفدرالية؟
2. ما هي الأسس الفلسفية للدساتير الفدرالية؟
3. ما هي الاسس الفلسفية لأنظمة الحكم في الدساتير الفدرالية؟

خامساً: أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة الى التعرف على طرق نشأة الدساتير الفدرالية، الى جانب تحليل طبيعة الأسس الفلسفية التي تقوم عليها الدساتير في النظام الفدرالي، ومدى تأثير هذه الدساتير على تماسك الدول الفدرالية، وحفظ وصيانة حقوق المجتمع والأفراد، الى جانب التعرف على الاسس الفلسفية لأنظمة الحكم في الدساتير الفدرالية.

سادساً: منهج الدراسة:

اعتمدت هذه الدراسة على المنهج التحليلي المقارن لتحليل النصوص الدستورية الفدرالية المقارنة، والقوانين الأساسية لا سيما دستور الولايات المتحدة الأمريكية والعراق والإمارات،

ويساعد هذا المنهج على تحليل ووصف آراء الفقهاء والتعرف على الاختصاصات التي كفلها دستور بعض النماذج الفدرالية لرئيس الدولة وغيرها من المؤسسات.

سابعاً: هيكلية الدراسة:

من أجل البحث في الأسس الفلسفية لوضع الدساتير الفدرالية قمنا بتقسيم الدراسة الى ثلاثة فصول، الفصل الأول خصص للتعريف بماهية الدستور الفدرالي، وتناولنا في الفصل الثاني الأسس الفلسفية للحقوق والحريات في الدساتير الفدرالية، وفي الفصل الثالث قمنا بالبحث في الأسس الفلسفية لأنظمة الحكم وسلطات الدولة.

الفصل الاول

1. ماهية الدستور الفدرالي

ترسخت الفدرالية كفكرة يقوم عليها بناء شكل الدولة منذ اواخر القرن الثامن عشر من خلال إقدام الدول المختلفة على تبني هذا النظام ، وقدمت تجارب الدول في هذا المجال نماذج ناجحة كثيرة حتى أصبح الاتحاد الاوروبي في الوقت الحالي يُعرف بكونه فيدرالية من نوع خاص، إذ أنه يسير على هدي ومبادئ الفدرالية، ولم يكن تاريخ الفدرالية مليئة بالنجاحات فقط، حيث نجد بعض تجارب الدول فشلت في البقاء والاستمرار، وتعرضت وحدثها على أثر ذلك الى التفكك والانهييار، ولم تكن أسباب فشل تلك التجارب بسبب النظام الفدرالي ذاته، بل تعود الى وجود بعض المشكلات التي أصابت هذا النظام، عند التطبيق أو كانت قد تبنت تلك المشكلات مع ولادة النظام الفدرالي لدي بعض الدول الأخرى .

لقد شهد العالم مطلع القرن الماضي وفي بداياته الأولية تحولات جذرية لصور وانماط الحكم التي كانت قائمة على اسس الدولة القومية الموحدة ذات السيادة المركزية غير المتشظية الى دول تتناقص فيها سيادة الدولة لصالح المصلحة العامة المتمثلة بالسلم والامن الدوليين، وهكذا ، ازدادت الروابط بين البلدان ذات طابع دستور فيدرالي، يوجد حاليًا حوالي خمسة وعشرين دولة بها أكثر من 40% من سكان العالم ، كل منها يجسد الخصائص الأساسية للفيدرالية؛ اذ ليست دول العالم كلها على نمط واحد من حيث تكوينها ووظيفتها، فهي تنقسم من حيث تكوينها إلى دول بسيطة (موحدة)، ودول اتحادية مركبة، ومن حيث الوظيفة والاختصاص، تنقسم إلى حكومات مركزية، وحكومات إقليمية أو محلية، والدولة الفدرالية هي إحدى أشكال الدول في العالم التي لها أسبابها ومبرراتها العديدة، ويبدو بالتالي أن ثمة قيمة حقيقية للنظر في نظرية الانظمة الفدرالية وتطبيقاتها العملية من اجل الدروس المستفادة (الإيجابية والسلبية على حد سواء) من تجارب هذه الدول .

وفي هذا الفصل الاول من الدراسة نتطرق الى التعريف بالدستور الفدرالي من خلال مبحثين، في المبحث الأول سنتناول ماهية الدستور الفدرالي، وفي المبحث الثاني سنتناول طرق نشأة الدساتير الفدرالية وانتهائها.

1.1 مفهوم الدستور الفدرالي

الفدرالية هي كلمة لاتينية مشتقة قوامها الثقة المتبادلة بين الأطراف، وتعني المعاهدة أو الاتفاق، وقد تنصرف الى الجانب الفلسفي والأيدولوجي ، ويراد بها المبدأ الفدرالي ، وقد تنصرف أيضاً الى التنظيم المؤسسي ويُقصد به إقامة وإنشاء النظام الفدرالي ، ولا يزال هناك غياب مقلق حول الاتفاق ي المعني الدقيق المحدد لمفهوم الفدرالية، والسبب في ذلك كونه يخضع لتعريفات متداخلة ومتعددة مع بعضها البعض بطرق مختلفة، بل ومتصارعة في بعض الأحيان، ونعني بالفدرالية معاهدة بين كيانات مستقلة يتم بموجبها توحيد الأهداف العليا والاعتراف بوحدة القيادة في الكيان الجديد، مع منح قدر كبير من التفويض والاستقلال الذاتي لأطراف المعاهدة في إدارة مناطقهم

1.1.1 تعريف الدستور الفدرالي

تعد فكرة النظام الفدرالي أحد الحلول لكثير من القضايا الراهنة، التي يجيب أن تؤخذ حقها بدراسة مميزاتها وإشكالياتها وإمكانية تطبيقها على الواقع دون قبولها، أو رفضها لمجرد مسماها أو تؤولها على نقيض مفهومها في نهاية المطاف ، الفدرالية هي عقد إجماع اجتماعي ديمقراطي بين فئات اجتماعية ، يكبح اعتداء مجموعة على أخرى باسم الاستماع إلى الأغلبية ، مع احترام رأي الأقلية أو أي شعار آخر، أي أنه يقوم على فكرة المشاركة الطوعية أي بدون إكراه أو إرغام (1)، هذا يعني أن الفدرالية هي شكل من أشكال حكم الشعب للشعب وهو ديمقراطي بطبيعته من حيث أنه يسعى إلى بناء دولة قوية ومتماسكة ومتفق عليها والحفاظ عليها، كما أنه يحافظ على جميع الوحدات المكونة للبلد وهويته وثقافته ويمكنه من ربط ماضيه بحاضر مشترك دون معاملة غير عادلة لأحدهما أو الآخر للسيطرة عليه(2).

1.1.1.1 مفهوم النظام الفدرالي:

قبل التطرق إلى تعريف الفدرالية لابد من التطرق إلى أصل هذا المصطلح، حيث يذهب البعض إلى أن أصل كلمة الفدرالية مأخوذة من الكلمة اللاتينية (Foedus)، ومعناها المعاهدة أو الاتفاق، أما البعض الآخر فيرى أن هذه الكلمة تعني حسب قاموس (لويس) اللاتيني: اتفاق بين

(1) د. شورش حسن عمر، خصائص النظام الفدرالي في العراق: دراسة تحليلية مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018، ص 288.

(2) صالح ياسر، ملاحظات حول بعض الأسئلة الملتبسة في الدستور الديمقراطي، مجلة الفكر الجديد، يصدرها المركز الثقافي للفكر الجديد، العدد (35)، 2005، ص 182.

طرفين أو أكثر، أو تحالف، أو ميثاق، إما أنها اتفاقية تقوم على الثقة المتبادلة بين الأطراف ، أو التزام موثوق به (1).

وهذا أيضا ما ذهب إليه كل من الفقيهين (جرنس تاين وبالسبي) (2) وجاء في قاموس (Macmillan Contemporary Dictionary) أن كلمة (Federal) تعني "أنه ما يعود أو يتم تكوينه بموجب اتفاق ما بين دول، أو مجموعات أخرى مؤسسين بموجبه هيئة حكم مركزية، للسيطرة على أمور لها اهتمام مشترك مع كل تلك الدول، أو المجموعات، للمحافظة على السيطرة على كل شؤونها الداخلية"(3).

ويختلف الشراح العرب في استعمال مصطلح (Federation)، فمنهم من يذهب إلى استخدام كلمة الفدرالية نفسها، ومنهم من يذهب إلى تسميتها (الاتحاد المركزي)، أو (الدولة الاتحادية)، أو (الدولة المتحدة) (4).

يجادل البعض بأن الفدرالية هي بطبيعتها مصطلح معياري أكثر من كونها وصفية لأنها تشير إلى نظام حكم متعدد المستويات يتضمن عناصر الحكم المشترك والحكم الذاتي في المنطقة، كذلك يقول الفقيهان (Palsby - Grenstinen) ان كلمة Federalism هي في الأصل الكلمة اللاتينية (Foedus) وتعني عصابة أو اتفاق بين طرفين أو أكثر أو تحالف أو ميثاق أو عقد وهذا يعني أن أصل الكلمة يشير إلى اتفاق قائم على الثقة المتبادلة بين الطرفين، بينما في السياسة الدولية يكون الوسيط هو الحكومة والاتفاق بينهما هو اتحاد فيدرالي (5).

(1) محمد عمر مولود، الفدرالية وإمكانية تطبيقها في العراق، ط2، مطبعة وزارة التربية، اربيل، 2003، ص 233.

(2) محمد هماوندي، الفدرالية والحكم الذاتي واللامركزية الإدارية الإقليمية، ط2، مطبعة وزارة التربية، اربيل، 2001، ص 181.

(3) ممدوح عبد الكريم حافظ، خصائص الفدرالية، مقوماتها هيئاتها، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة العراق الفدرالي، مركز السلام والتنمية، العدد التجريبي (0)، 2005، ص31.

(4) ينظر د. زهير شكر، الوسيط في القانون الدستوري، ج1، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، ط3، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الإسكندرية، 1994، ص61.

(5) محمد عمر مولود، مصدر سابق، ص 233.

تم استخدام مصطلح الفدرالية (1) بالإشارة الى مصطلح (الاتحاد المركزي) يؤدي إلى التباس الفدرالية مع الأنواع الأخرى من الاتحادات، كالاتحاد الشخصي، والحقيقي، والتعاهدي، حيث لا توجد دولة واحدة في هذه الاتحادات على عكس ما هو موجود في الدولة الفدرالية، حيث أنها تعتبر دولة واحدة وفق قواعد القانون الدولي والدستوري، أما استخدام مصطلحي الدولة الاتحادية، أو الدولة المتحدة فإنهما قد يؤديان إلى صرف ذهن القارئ عن وجود دولة واحدة(2).

لتعريف الفدرالية، استشهد الباحثون وعلماء الدستور بعدة تعريفات لمفهوم الفدرالية، والتي تتقارب في المعنى والمحتوى، يرسم صورة لشكل دولة مقبول، يتسم بمزيج من التنوع العرقي والطائفي وبنية سياسية متعددة النوايا، ومنهم الفقيه أوبنهايم الذي عرفها بأنها: "اتحاد سرمدى لدول مختلفة ذات سيادة، والذي يملك أجهزته الخاصة المزودة بالسلطات ليس فقط على الدول الأعضاء، بل أيضا على مواطنيها"(3).

وقد عرفها البعض بأنها: "نظام سياسي يقوم بناءً على دستور تخضع بموجبه عدة دول لنظام قانوني شامل، تفقد هذه الدول شخصيتها الدولية لصالح دولة الاتحاد، التي تختص اختصاصاً مانعاً بممارسة السياسة الخارجية"(4).

كما عرفت بأنها: "نظام توزيع الصلاحيات بين حكومتين أو أكثر تمارسان السلطة على مجموعة الناس نفسها وعلى الإقليم الجغرافي ذاته"(5).

(1) د. نوري لطيف، القانون الدستوري المبادئ والنظريات العامة، ط1، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1976؛ د. محمد عمر مولود، مصدر سابق، ص233.

(2) نغم محمد صالح، الفدرالية في الدستور العراقي لعام 2005 الواقع والطموح، مجلة دراسات دولية، العدد 41، 2009، ص 47-68؛ د. على غالب العاني د. نوري لطيف، القانون الدستوري، بغداد، 1981، ص122.

(3) د. محمد عمر مولود، مصدر سابق، ص233.

(4) د. إسماعيل مرزة، القانون الدستوري - دراسة مقارنة لدساتير الدول العربية، ط1، دار ورد الأردنية للنشر والتوزيع، 2015، ص183.

(5) ديفيد بوند ينهامر، أوراق الديمقراطية، رقم 4، واشنطن، منشورات وزارة الخارجية الأمريكية، مكتب برامج الأعلام الخارجي، متاح على الرابط التالي: <https://n9.ci/4pqkh> تاريخ الزيارة 2022/2/22.

ويعرفها آخر بأنها: "دولة واحدة تتضمن كيانات دستورية متعددة، لكل منها نظامها القانوني الخاص، واستقلالها الذاتي، وتخضع في مجموعها للدستور الفدرالي باعتباره المنشئ لها، والمنظم لبنائها القانوني والسياسي، وهي بذلك عبارة عن نظام دستوري وسياسي مركب"⁽¹⁾.

وعرفت بأنها: "تنظيم سياسي ودستوري داخلي مركب، تخضع بموجبه عدة دول أعضاء، أو ولايات إلى حكومة اتحادية أعلى منها، وينطوي هذا التنظيم على وجهين أحدهما خارجي: حيث يظهر الاتحاد كدولة واحدة في ميدان السيادة الخارجية، ووجه داخلي: يتسم بتعدد الكيانات الدستورية التي تشارك حكومة الاتحاد في ممارسة السيادة الداخلية"⁽²⁾.

وهناك من يري أن التعريفات الشائعة لمصطلحات الفدرالية أهملت جانباً مهماً في تكوين الدولة الفدرالية، وهو أنه ليس شرطاً أن تتكون الدولة الفدرالية من اتفاق عدة دول ذات سيادة، وإنما قد تتكون بتحول دولة بسيطة سواءً أكانت مركزية، أم لامركزية إلى دولة فدرالية، وفيما يلي توضيح لهاتين الطريقتين⁽³⁾:

ومفهوم الفدرالية يرتبط بمبدأ حق تقرير المصير للأمم والشعوب، يعتبر هذا المبدأ من أهم الحقوق المنصوص عليها في العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والثقافية والاجتماعية لعام 1966، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والذي ينص أولهما على ما يلي: "1-لكافة الشعوب الحق في تقرير المصير، ولها استناداً إلى هذا الحق أن تقرر بحرية كياناتها السياسي، وأن تواصل بحرية نموها الاقتصادي والاجتماعي والثقافي..."⁽⁴⁾.

وعند النظر الى مصطلح الفدرالية بالإنجليزية نجد "state federal" وهناك من يطلق عليه الدولة الاتحادية، او الاتحاد المركزي، أو الاتحاد الفدرالي، والاتحاد الدستوري، والدولة التعاهدية... الخ، وهناك من يرى أن اصطلاح "federation" وهو مصطلح غير دقيق يتسم

(1) د. محمد هماوندي، مصدر سابق، ص182.

(2) المصدر نفسه، ص233.

(3) د. إبراهيم أبو خزام، الوسيط في القانون الدستوري: الدساتير والدولة ونظم الحكم، دار الكتاب الجديد المتحدة، بيروت، لبنان، 2002، ص241.

(4) المادة (1) من العهد الخاص بالحقوق الاقتصادية والثقافية والاجتماعية الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1996، مكتبة حقوق الانسان، جامعة منيسوتا، متاح على الرابط التالي:

<https://n9.cl/frbco> تاريخ الزيارة 2022/2/22.

بالغموض وعدم الوضوح، حيث يحتوي على عدة معان أساسية مثل الاتحاد أو الاتحاد أو الاتحاد المستقل أو الدولة المتفق عليها ولكنه غالباً ما يستخدم بمعنى الاتحاد (1)..

ويعد مصطلح الفدرالي مصطلحاً أجنبياً، حيث تذهب أغلب الآراء إلى أن أصل الفدرالية مشتق من الكلمة اللاتينية *fides* بمعنى الثقة وكلمة *federal* يعني الاتحاد أو اتفاق مكتوب طوعي بين ولايات أو كيانات سياسية متعددة، ملزم تعاقدياً أو دستورياً، لتشكيل الحكومة الفدرالية في شكل واحد، متساوٍ وتمثيلي، تتنازل فيها الأطراف والدول الفدرالية عن بعض صلاحياتها لإقامة هيكلية حكومة مركزية مشتركة من جهة، من ناحية أخرى، يتم تشكيل حكومتين في وحدات سياسية أصغر تسمى الولايات أو الإمارات أو المناطق⁽²⁾، تسلم هذه الوحدات السياسية الصغيرة بعض قوتها السياسية إلى الحكومة المركزية من أجل خدمة المواطنين، وهي نوع من أنواع التقسيم البشري والجغرافي القومي لتسهيل أمر الحكم بين الناس وتنظيم مصالحهم، ومصطلح *federalism* يعني المعاهدة أو الاتحاد، وسواء كان معاهدة أو اتحاداً، فهو "يقوم بين طرفين متميزين أو أكثر، تجمع فيما بينهما روابط متينة، لها قدرة ذاتية على تحفيز الأطراف المعنية في سبيل البحث عن صيغة توافق مركب ووحدي قوي، فالفدرالية تعني تحرك الأفراد أو الجماعات المتميزة من ناحية، والمشاركة من ناحية أخرى، نحو تشكيل تجمع واحد يوفق بين رؤى الاتجاهات المتناقضة من الشعور بالحاجة إلى الوحدة"⁽³⁾

ويعرف مرسيل بريلو الفدرالية بانها "اتحاد دول يخضع جزئياً لسلطة مركزية واحدة (السلطة الفدرالية) ويحتفظ جزئياً باستقلال ذاتي ودستوري وإداري وقضائي (4) وهي نوع من الشراكة الدولية تؤلفها دول متعددة بموجب دستور يتخلى الطرفان عن السيادة الخارجية وجزء

(1) محمد عمر مولود، الفدرالية وإمكانية تطبيقها في العراق، مصدر سابق، ص223.

(2) رونالد واتس، الأنظمة الفدرالية، ترجمة: غالي برهومه- مها بسطامي- مها تكلا، منتدى الاتحادات الفدرالية، أوتاوا، كندا، 2006، ص2.

(3) Steytler N, Local Government and Metropolitan Regions in Federal Systems, A global dialogue on Federalism, Vol. 6, Montreal & Kingston, 2009, pp. 393-436

(4) محمد عمر مولود، الفدرالية وإمكانية تطبيقها كنظام سياسي العرق انموذجاً، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2009، ص33.

من سيادتهما الداخلية من أجل إنشاء كيان مشترك ويُسمى "الدولة الاتحادية الفدرالية" (1) ويشير البعض الى ان الاتحاد الفدرالي ليس اتحادا بمعني الكلمة لكنه دولة مركبة فوق الدول الأعضاء، وينظم الدستور تكوينها ونظامها.

ويذهب البعض في تعريف الفدرالية الى " أنها لا تعني التجزئة والانفصال، ولا تنطوي أيضاً على معني القهر والاندماج القسري، وإنما هي حالة من الدمج والملائمة، ويشير آخرون الى ان الفدرالية لا بد وأن تكون اختيارية، وأنها تحتاج الى الشعور بالمشاركة بما يعزز من حالة الهوية الوطنية ويكرسها بشكل قوي" (2).

ومن جانبنا نري أن النظام الفدرالي هو شكل من أشكال الحكم السياسي الذي يقوم على اتحاد عدد من الاقاليم ، أو الولايات ، على ان يكون لكل اقليم استقلاليته في عدد من الامور مع بقاء بعض الصلاحيات الأساسية للدولة الاتحادية، مع الوضع في الاعتبار أن الفدرالية لا تشير الى الانفصال بل تعنى الوحدة مع احتفاظ كل اقليم ببعض المهام والخصائص.

2.1.1.1 مبادئ وخصائص الدستور الفدرالي

يقوم الدستور الفدرالي على عدد من الخصائص، منها الاستقلال الذاتي لكل ولاية داخل الدولة، والمبدأ الثاني: هو مبدأ المشاركة في تكوين الإدارة الفدرالية، وتتميز الدولة الفدرالية بثلاثة مظاهر وهي الوحدة و المشاركة والاستقلال ، نظراً لأن الدولة الفدرالية يُنظر إليها من الخارج وكدولة موحدة ، فإنها تتعامل مع العلاقات الدولية والسياسية مع الدول الأخرى، كما أن لها بعض المظاهر الموحدة في النطاق والمبدأ المستقل المتمثل في تنظيم الدولة الفدرالية والمبدأ المستقل الذي يمثله تنظيم الدولة وهذان المبدآن يتعارضان مع تنظيم العلاقة بينهما مما يؤدي إلى مشاركة المبدأ، ويمكن أن نعرض لهذه المبادئ والخصائص على النحو التالي:

1- مبدأ الاستقلال الذاتي

هذا المبدأ هو الذي يميز الدولة الفدرالية عن غيرها من دساتير الدول الموحدة الأخرى، سواءً تكونت من مقاطعات أم ولايات، أو أقاليم، حيث تتمتع كل ولاية في الدولة الفدرالية باستقلال دستوري، أي أن لكل ولاية الحق في تشريع دستور خاص بها وبالطريقة التي تراها مناسبة،

(1) بلند ابراهيم، العلاقة بين الحكومة الاتحادية والحكومات المحلية في النظم الفدرالية: دراسة حالة العراق، رسالة ماجستير، جامعة الدول العربية، 2013، ص11.

(2) مسعود احمد مصطفى، أقاليم الدولة الإسلامية بين اللامركزية السياسية واللامركزية الإدارية، القاهرة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1991، ص47.

وتتولى وضعه السلطة التأسيسية، وكذلك إدخال التعديلات على هذا الدستور، وتتمتع الولاية أيضا بنظام تشريعي، وتنفيذي، وقضائي خاص بها يختلف عما هو موجود في ولاية أخرى داخل الدولة الفدرالية⁽¹⁾.

وعادة يتضمن الدستور الفدرالي توزيع الصلاحيات بين الحكومة الفدرالية وحكومات الولايات الأعضاء، وفيما يتعلق بالاختصاصات الممنوحة للولايات، فلها مطلق الصلاحية في ممارسة هذه الاختصاصات، ولا يحدها في ذلك إلقاء واحد، وهو عدم مخالفة الدستور الفدرالي، أي أن للولاية جميع مؤسسات الدولة الدستورية (تشريعية، تنفيذية، قضائية)، إلا أنها لا تملك السيادة الخارجية، حيث تكون محصورة فقط بيد الحكومة الفدرالية⁽²⁾، وبعبارة أخرى أن السيادة الداخلية في الدولة الفدرالية مقسمة بين الدولة الفدرالية والولايات (الأقاليم).

والنظام الفدرالي يلائم بصورة خاصة الدول ذات القوميات والأديان المختلفة، بغض النظر عن مساحة الدولة، أو عدد سكانها، لأن الاختلاف لا يمكن أن ينظم بقانون واحد، وبالتالي فإن الحل في مثل هذه الحالة، هو إعطاء نوع من الاستقلال لكل واحدة من هذه القوميات والأديان، فلا يمكن أن نتصور سويسرا ذات الأعراق المتعددة (فرنسيون، ألمان، إيطاليون) بدون النظام الفدرالي، وكذلك الهند وكندا... وغيرها⁽³⁾، وكذلك العراق الذي يتكون من أعراق وقوميات وأديان وطوائف ومذاهب متعددة ومختلفة.

2- مبدأ المشاركة

يقوم هذا المبدأ في الدساتير على أساس أن الولايات، أو الأقاليم التي تتكون منها الدولة الفدرالية يجب أن تشارك في صنع القرارات المتعلقة بالدولة ككل، وكذلك في صنع الإدارة الفدرالية ذاتها، أي أن هذه الولايات متساوية فيما بينها، وعكس ذلك سيؤدي إلى خضوعها لبعضها البعض⁽⁴⁾.

ويذهب البعض إلى أن الثنائية الموجودة في الدولة الفدرالية، المتمثلة في الولايات والحكومة الفدرالية تستوجب مشاركة الأولى ليس فقط على المستوى المحلي في نطاق ولايتها، وإنما تمثيل

(1) د. محمد هماوندي، مصدر سابق، ص 199.

(2) د. إسماعيل الغزال، القانون الدستوري والنظم السياسية، المؤسسة الجامعية، بيروت، 1982، ص 100؛ د. عبد الكريم علوان، مصدر سابق، ص 73.

(3) د. إبراهيم أبو خزام، مصدر سابق، ص 248.

(4) د. إسماعيل الغزال، الدساتير والمؤسسات السياسية، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر، بيروت، 1996، ص 101.

الولايات في الدولة الفدرالية أيضاً، لتشارك ليس فقط في أمور إدارة الدولة الفدرالية، بل ليتجاوز ذلك بالمشاركة في أي تعديل قد يطرأ على الدستور الفدرالي (1). ومن هذه المؤسسات والسلطات التي تشارك فيها الولايات الحكومة الفدرالية:

أ- مجلس الولايات

عادة تتكون السلطة التشريعية من مجلسين، كما هو الحال مثلاً في الولايات المتحدة الأمريكية، وسويسرا، وكندا، وغيرها من الدول الفدرالية يمثل أحدهما سكان الدولة، والثاني يمثل الولايات، أو الأقاليم، أو المقاطعات، أو الكانتونات باعتبارها وحدات سياسية متميزة (2).

ومن المسائل المهمة في هذا الصدد، هو كيفية تمثيل الولايات في هذا المجلس الذي يسمى مجلس الشيوخ في الولايات المتحدة، ومجلس الدول في سويسرا، ومجلس القوميات في الاتحاد السوفيتي السابق (3)، فبعض الدول أخذت بنظام التمثيل المتساوي أي أن يكون لكل ولاية العدد نفسه من الممثلين بغض النظر عن مساحة وعدد سكان الولاية، ومنها الولايات المتحدة الأمريكية، والأرجنتين، والمكسيك، والبرازيل، وأستراليا، وفنزويلا، والبعض الآخر لم يأخذ بالتمثيل المتساوي للولايات وإنما يعتمد عدد ممثلي كل ولاية في المجلس على عدد من العوامل، منها مساحة الولاية، أو عدد سكانها، ومن هذه الدول ألمانيا، والهند، وكندا، ويوغسلافيا، والاتحاد السوفيتي السابق (4).

أما في العراق فقد نص الدستور الدائم لعام (2005م) على أن تشكل لجنة تسمى مجلس الاتحاد من ممثلي الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم واحد، ويؤخذ على المشروع الدستوري العراقي عدم بيانه كيفية، وآلية إنشاء هذا المجلس، والصلاحيات التي يتمتع بها ضمن نصوص الدستور، بل إنه أحال على مجلس النواب إصدار قانون لتنظيم الأمور أعلاه، وكان من الأجدر أن يتم النص في الدستور بشيء من التفصيل على كيفية إنشاء هذا المجلس وصلاحياته، وذلك بسبب الأهمية الكبيرة لهذا المجلس، خاصة في حالة التمثيل المتساوي للأقاليم، حيث تعتبر

(1) د. أدمون رباط، الوسيط في القانون الدستوري، ج1، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، 1983، ص462.

(2) د. نوري لطيف، مصدر سابق، ص143.

(3) د. أدمون رباط، الوسيط في القانون الدستوري، ج2، النظرية القانونية في الدولة وحكمها، ط3، دار العلم للملايين، بيروت، 2004، ص128.

(4) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية- اسس التنظيم السياسية: دراسة مقارنة لنظرية الدولة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1991، ص109؛ د. محمد عمر مولود، مصدر سابق، ص143.

من الوسائل المهمة لحماية الأقاليم الصغيرة في مواجهة الأقاليم الكبيرة من حيث عدد السكان والمساحة(1).

ب-تعديل الدستور

من الخصائص المهمة للدساتير الفدرالية، هو جمودها وخضوعها لقواعد تعديل صعبة وأحياناً تكون معقدة، لمنع الحكومة الفدرالية من احتكار هذه السلطة الخطيرة ، غالباً ما تنص هذه الدساتير على أنه يجب على الدول المشاركة في تعديل الدستور، إما من خلال منحها الحق في اقتراح التعديلات أو الحق في التصديق على التعديل المقترح ، قد يكون للدول كلا الحقين كما هو الحال في الولايات المتحدة (2).

أما في العراق الفدرالي، فقد منح الدستور حق اقتراح التعديل لرئيس الجمهورية، ومجلس الوزراء مجتمعين، أو (5/1) أعضاء مجلس النواب، وهذا الحق يمنح أيضاً لعدد معين من الأقاليم، أو المحافظات غير المنضوية في إقليم، ومن ناحية أخرى فقد أصاب الدستور العراقي عندما منع تعديل الصلاحيات الممنوحة للأقاليم، والتي لا تدخل ضمن الصلاحيات الحصرية للسلطة الفدرالية- إلا بعد موافقة السلطة التشريعية لذلك الإقليم، وموافقة أغلبية سكانه عن طريق استفتاء عام(3)، وذلك منعا لتكرار المآسي التي تعرض لها الشعب العراقي بكافة أطيافه، نتيجة السيطرة المركزية على كافة أمور الدولة صغيرها وكبيرها، دون أن يمنح سكان المحافظات أدنى درجة من إدارة شؤونهم الذاتية بأنفسهم.

أما بخصوص خصائص الدستور الفدرالي؛ فإن غالبية فقهاء وشرّاح القانون الدستوري الذين تطرقوا إلى النظام الفدرالي يتفقون على أن هناك ثلاثة خصائص مشتركة تتميز بها الدساتير الفدرالية، أولها: وحدة الدولة، وثانيها: تقسيم السلطة بين الحكومة الفدرالية، وحكومات الولايات، وثالثها: وجود محكمة دستورية تنظر في دستورية القوانين (4). لذا سنتطرق بشكل مختصر إلى الخصائص أعلاه على النحو الآتي (5):

(1) ينظر: المادة (65) من الدستور العراقي لسنة 2005 النافذ.

(2) د. محمد هماوندي، مصدر سابق، ص 205.

(3) ينظر: الفقرة (1) من المادة (126) الدستور العراقي لسنة 2005 النافذ.

(4) د. زهير شكر، النظرية العامة للقضاء الدستوري، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2014، ص 62.

(5) وقد خرج البعض عن هذا التقليد وجاء بخصائص أخرى يختص بها الدستور الفدرالي منها ضرورة ان يكون هذا الدستور مكتوباً وأن يكون جامداً يسمو (يعلو) على دساتير الولايات والقوانين العادية إلا أن النقطة التي

أولاً- الوحدة:

أثبتت التجارب أن الصيغة الفدرالية أصبحت صيغة مقبولة وناجحة للتجارب الوحدوية، ودلت شواهد التاريخ على أن هذه الصيغة قادرة على الحياة والتطور، وأن أغلب التجارب التي عاشت واستقرت، هي تلك التجارب التي قامت على المبدأ الفدرالي، فالتجربة السويسرية على سبيل المثال لم تستقر، ولم تتطور إلا بعد اللجوء للحل الفدرالي وقبل سنوات احتفلت الولايات المتحدة الأمريكية بمرور قرنين على تأسيس الاتحاد الأمريكي، وهو نظام فدرالي لم يضمن للولايات المتحدة الاستقرار والتطور فحسب، بل حولتها هذه الصيغة إلى الدولة الأقوى والأعظم، وإذا كانت هذه القوة ترجع إلى عدة عوامل، فما من شك أن الصيغة الفدرالية كانت أقوى هذه العوامل.

وللدولة الفدرالية دستور رئيسي يسري على جميع أقاليمها، وهذا الدستور عادة هو الذي يقيد دساتير الولايات، باحتوائه على الخطوط العريضة لنظام الدولة الفدرالية التي لا يجوز للولايات مخالفتها، أو الخروج عنها، وتتميز الدولة الفدرالية بأن لها شخصية دولية واحدة، وتتمتع الحكومة الفدرالية بالسيادة الخارجية دون غيرها من أقاليم الدولة الفدرالية، ولها سلطة تشريعية، التي عادة ما تتكون من مجلسين، أحدهما يمثل الولايات، والآخر يمثل الشعب بأكمله، ويقوم هذان المجلسان بتشريع القوانين التي تسري على عموم الدولة الفدرالية في حدود الصلاحيات الممنوحة لها بموجب الدستور الفدرالي، وكذلك فإن هناك سلطة تنفيذية واحدة، وهذه السلطة تقوم بأداء مهامها عادة بثلاثة طرق، وهي: إما طريقة الإدارة المباشرة، أو الإدارة غير المباشرة، أو الإدارة المختلطة⁽¹⁾، مهمتها تطبيق القوانين الفدرالية بغض النظر عن شكل الحكم الذي أخذت به الدولة، سواءً أكان رئاسياً، كما في الولايات المتحدة الأمريكية، أم حكومة جمعية كما في سويسرا، أم نظاماً برلمانياً كما في جمهورية ألمانيا الفدرالية⁽²⁾، وكذلك العراق الذي أخذ بالنظام البرلماني وذلك بموجب الدستور الدائم لعام (2005م)⁽³⁾.

تميز الدستور الفدرالي عادة هي احتوائه على قسم يختص بتشكيل محكمة تقوم بمهمة الرقابة على دستورية القوانين للمزيد ينظر: محمد عمر مولود، الفدرالية وإمكانية تطبيقها في العراق، مصدر سابق، ص 239.

(1) د. نوري لطيف، مصدر سابق، ص 140.

(2) د. محمد هماوندي، مصدر سابق، ص 189.

(3) نصت المادة (1) من الدستور العراقي لسنة 2005 النافذ على ان "جمهورية العراق دولة واحدة مستقلة ذات سيادة كاملة، نظام الحكم فيها جمهوري نيابي (برلماني) ديمقراطي، وهذا الدستور ضامن لوحدة العراق".

ثانيا- تقسيم السلطة بين الحكومة الفدرالية وحكومات الولايات:

الصفة الأساسية التي تميز الدستور الفدرالي هي التقسيم الدستوري للسلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية، ويتم هذا التقسيم للنفوذ بين طبقتين حكوميتين تتجسد الأولى في الوحدات الإقليمية المكونة للدولة الفدرالية التي تملك مسؤوليات وسلطات محددة، وتسمى عادةً بالولايات، أو المقاطعات، أو الأقاليم، أما الطبقة الثانية فتتمثل في الحكومة الفدرالية المركزية، إلا أن شكل تقسيم السلطة ونطاقه قد يتفاوت من دستور فدرالي إلى آخر، ففي كندا، وبلجيكا، شدد الدستور على الصلاحيات الحصرية لكل ولاية، في حين نصت دساتير بعض الدول الأخرى كالولايات المتحدة وأستراليا وألمانيا والفدراليات في أمريكا اللاتينية على تحديد صلاحيات الحكومة الفدرالية حصراً⁽¹⁾.

وبموجب الدستور الفدرالي تحتكر الحكومة الفدرالية بعض الصلاحيات التي لا يجوز لحكومات الولايات، أو الأقاليم مباشرتها، كالسيادة الخارجية، حيث تعود حصراً للحكومة الفدرالية، وتفقد الدول الأعضاء في الدولة الفدرالية شخصيتها الدولية في حالة قيام الفدرالية عن طريق اتحاد عدد من الدول-، ولا يجوز للولايات أن تقيم علاقات دبلوماسية مع بقية الدول، حيث تحتكر الحكومة الفدرالية حق تمثيل الاتحاد في العلاقات الدبلوماسية، وعقد المعاهدات، وإعلان الحرب، أي الدفاع عن الاتحاد في حالة الخطر الخارجي، وتمارس الحكومة الفدرالية صلاحيات إضافية أخرى، منها الصلاحية النقدية والمالية، حيث أن الوحدة النقدية ضرورية للحفاظ على وحدة الدولة، وكذلك الصلاحية الجمركية، وفيما يتعلق باختصاصات الحكومة الفدرالية على النطاق الداخلي، فإن الدساتير الفدرالية أعطتها بعض الصلاحيات الحصرية، منها دورها الرئيسي في التخطيط الاقتصادي، حيث تلعب الحكومة الفدرالية دوراً أساسياً في التنمية الاقتصادية، والاجتماعية، وفي مجال تحسين أوضاع الأفراد المعيشية، إضافةً إلى تنظيم الشؤون الضريبية، والمواصلات (الطرق والسكك الحديدية والبريد والاتصالات) وكذلك دور المحكمة الدستورية الفدرالية التي تراقب كافة السلطات في الولايات وتقوم بإلغاء كافة القوانين التي تتعارض مع الدستور الفدرالي⁽²⁾.

ذكرنا سابقاً بأن السيادة الداخلية في الدولة الفدرالية مجزأة بين الحكومة الفدرالية، وحكومات الولايات، إلا أن هنالك بعض السلطات التي تقوم الولايات بالمشاركة فيها مع الحكومة الفدرالية، وهذا يعتمد عادةً على الطريقة التي نشأت بها الدولة الفدرالية، فإذا كانت قد نشأت عن طريق اتحاد

(1) رونالد ل واتس، نماذج المشاركة الفدرالية في السلطة، من منشورات منتدى الاتحادات الفدرالية والمعهد

الديمقراطي الوطني للشؤون الدولية، دت، اونتااريو، كندا، ص18.

(2) د. زهير شكر، مصدر سابق، ص68.

عدد من الدول فإن الدول المشاركة في الاتحاد تحاول أن لا تقدم إلا القدر الضروري والملائم لقيام الاتحاد، أما إذا كانت الدولة الفدرالية قد نشأت بتفكك دولة إلى عدد من الأقاليم، فإن الحكومة الفدرالية تحاول الاحتفاظ بأكبر قدر ممكن من الصلاحيات⁽¹⁾، ويتفق فقهاء وشراح القانون الدستوري على أن الدساتير الفدرالية تتضمن ثلاثة طرق لتوزيع الاختصاصات بين حكومات الولايات والحكومة الفدرالية أو الأقاليم، وهي كالتالي:

أ- الطريقة الأولى

تعتبر هذه الطريقة الأكثر إتباعاً في توزيع الصلاحيات بين الحكومة الفدرالية، والولايات، بموجب هذا النهج، يتم تنظيم اختصاصات وصلاحيات الحكومة الفدرالية على وجه التحديد من خلال الدستور الفدرالي، وترك ما تبقى من هذه الاختصاصات لحكومات الولايات، وبهذه الطريقة أخذ دستور كل من الولايات المتحدة الأمريكية، وأستراليا، وسويسرا وقانون إدارة الدولة العراقية لعام (2004م) حيث نص على "أن جميع الصلاحيات التي لا تعود حصراً للحكومة العراقية الانتقالية يجوز ممارستها من قبل حكومات الأقاليم والمحافظات..."⁽²⁾ وكذلك الدستور العراقي الدائم لعام (2005م)، حيث نص على "كل ما لم ينص عليه في الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية تكون من صلاحية الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم والصلاحيات الأخرى المشتركة بين الحكومة الاتحادية والأقاليم تكون الأولوية فيها لقانون الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم في حالة الخلاف بينهما"⁽³⁾.

وهذا الأسلوب يؤدي إلى تقوية صلاحيات الحكومات المحلية على حساب اختصاصات الحكومة الفدرالية لأن صلاحيات الولايات تصبح هي القاعدة أما صلاحيات الحكومة الفدرالية فتتحول إلى استثناء.

ب- الطريقة الثانية

تقضي هذه الطريقة بأن يحدد الدستور الفدرالي صلاحيات واختصاصات الولايات، على أن تعود بقية الاختصاصات للحكومة الفدرالية، أي أنه يترك للحكومة الفدرالية جميع الاختصاصات التي لم يشملها نص الدستور، وهذه الطريقة لم تلق قبولاً في معظم الدول الفدرالية، ذلك أن الأخذ بهذا الأسلوب يجعل صلاحيات الحكومة الفدرالية أوسع بكثير من صلاحيات

(1) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، مصدر سابق، ص 116.

(2) المادة (57) الفقرة (أ) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام (2004م).

(3) المادة (115) من الدستور العراقي الدائم لعام (2005م).

الولايات، ذلك أن حصر اختصاصات حكومات الولايات أو الأقاليم -مهما كان واسعا ومفصلاً- سيكون قليلاً عند المقارنة بصلاحيات الحكومة الفدرالية، إذ أن هذه الأخيرة تصبح قاعدة الاختصاصات، أما صلاحيات الولايات، فتصبح هي الاستثناء على القاعدة⁽¹⁾، وقد أخذت بهذه الطريقة دساتير كل من كندا، لعام (1867) ودستور فنزويلا لعام (1953).

ج- الطريقة الثالثة

بمقتضى هذه الطريقة ينص الدستور الفدرالي على اختصاصات كل من الحكومة الفدرالية وحكومات الولايات على سبيل الحصر لكل منهما، وبعبارة أخرى أن الدستور الفدرالي يبين صلاحيات الحكومة الفدرالية، في المجال الداخلي على سبيل الحصر ويبين في نفس الوقت صلاحيات حكومات الولايات، أو الأقاليم حصراً، وأخذ هذه الطريقة كل من ألمانيا والهند، ولكن هذه الطريقة يعترها الكثير من النقص، حيث من الممكن أن تظهر في المستقبل بعض الأمور التي لم يفتن لها المشرع الدستوري، الأمر الذي قد يؤدي إلى ظهور خلافات دستورية يصعب حلها عادة⁽²⁾.

ثالثاً- وجود محكمة دستورية تنظر في دستورية القوانين:

يذهب العديد من فقهاء وشراح القانون الدستوري إلى أن واقع دستور الدولة الفدرالية الذي يتضمن تقسيم السلطات المهمة في الدولة (القضائية، التنفيذية، التشريعية) بين الحكومة الفدرالية، وحكومات الولايات، أو الأقاليم سيؤدي إلى نشوب نزاعات دستورية، وبما أنه يوجد في كل نزاع طرفان، فالنزاع يكون إما بين الحكومة الفدرالية وإحدى الولايات، أو بين ولايتين، لذلك لا يجوز أن يكون أحد المتنازعين طرفاً وحكماً -بالنسبة لحالة الخلاف بين الحكومة الفدرالية وإحدى الولايات - في نفس الوقت، لذلك كان لابد من وجود جهة ذات قدرات قانونية، وصلاحيات واسعة، ومؤهلات تضمن استقلاليتها للفصل في مثل هذه النزاعات، وهي المحكمة العليا⁽³⁾.

إضافةً إلى ذلك، فإن تعدد الجهات التي تختص بتشريع القوانين -السلطة التشريعية الفدرالية، والسلطات التشريعية في الولايات- ونظراً لكثرة تدخل الدولة في تنظيم شؤون المواطنين

(1) د. إبراهيم أبو خزام، مصدر سابق، ص 241.

(2) د. إسماعيل مرزة، مصدر سابق، ص 189؛ د. محمد عمر مولود، مصدر سابق، ص 247؛ د. نوري لطيف، مصدر سابق، ص 144.

(3) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مصدر سابق، ص 107؛ د. إسماعيل الغزال، مصدر سابق، ص 104؛ د. محمد عمر مولود، مصدر سابق، ص 250.

عن طريق إصدار العديد من القوانين، فإن ذلك قد يؤدي إلى ظهور قوانين تخالف الدستور الفدرالي مخالفة صريحة، أو ضمنية، عليه فإن الحاجة إلى محكمة عليا-دستورية- تصبح ضرورة ملحة في الدولة الفدرالية حيث ستقوم بمهمتين رئيسيتين، الأولى: هي الفصل في المنازعات التي تثار بين الحكومة الفدرالية، وحكومات الولايات، والثانية: هي منع السلطات التشريعية الإقليمية والفدرالية من وضع تشريعات تخالف الدستور الفدرالي(1).

ويذهب رأي إلى أبعد من ذلك بقوله "إن المحكمة العليا-وهو يتحدث عن المحكمة العليا الأمريكية- لم تقتصر مهمتها فقط على حل الإشكاليات القانونية بين الحكومة الفدرالية والولايات، التي تظهر في التطبيق العملي للدستور، بل إن وجود هذه المحكمة يعتبر من العوامل الأساسية في تطوير العلاقة بين الطرفين، واستنباط أحكام جديدة خاصة في الحالات التي لم يتطرق إليها الدستور(2).

تختلف الدول الفدرالية في تسمية المحاكم المخولة النظر في دستورية القوانين، ففي حين تسمى المحكمة العليا (Suprem Court) في الولايات المتحدة الأمريكية، وكندا، وأستراليا، وأغلب دول أمريكا اللاتينية، تسمى المحكمة الفدرالية (Federal Tribunal) في سويسرا(3)، وتسمى (المحكمة الدستورية الفدرالية) في ألمانيا(4)، وتسمى في العراق (المحكمة الاتحادية العليا)(5).

2.1.1 نشأة الدساتير الفدرالية

نشأت الدساتير الفدرالية عن طريق اتحاد عدة اقاليم او ولايات، وبهذا المعنى عرف البعض الدولة الاتحادية بمعناه الواسع على انها:" ظاهرة تجعل من المجتمع يتحرك بشكل تقدمي مما يؤدي الى التوافق بين رأيين متناقضين الاول يحرص على ذاته، والثاني يميل الى الشعور بوجوده في إطار تنظيم جماعي يشملها"(6).

(1) د. محمد عمر مولود، مصدر سابق، ص251.

(2) د. آدمون رباط، الوسيط في القانون الدستوري، ج1، مصدر سابق، ص537.

(3) د. عبد الكريم علوان، مصدر سابق، ص 77.

(4) نبيل عبد الرحمن حياوي، ضمانات الدستور، ط1، المكتبة القانونية، بغداد، 2004، ص55.

(5) ينظر: الفقرة الأولى من المادة (92) من الدستور العراقي لسنة 2005 النافذ

(6) محمد بن هويدن، الفدرالية في الامارات: النظرية والواقع والمستقبل، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، الامارات- ابوظبي، 2010، ص16.

1.2.1.1 نشأة الدساتير الغربية والاوربية

اعتبرت الفدرالية فكرة قديمة اختلف المؤرخون في تحديد البدايات الحقيقية لظهورها، إذ ذهب البعض إلى أن البوادر الأولى للفيدرالية تعود إلى القرن الخامس للميلاد في مدن اليونان القديمة، التي وصلت في حينها حداً كبيراً من الحضارة والتطور الاجتماعي. ثم تطورت لتظهر فدراليات أخرى من بينها "إمبراطورية شارلمان" في منتصف القرن التاسع بعد الميلاد، ثم الاتحاد الفدرالي السويسرية في القرن الثاني عشر، وذهب بعض المؤرخون إلى أن التجربة السويسرية تعد البداية الحقيقية للفيدرالية، بعد ان اتحد الذين يمثلون الكانتونات المختلفة في سويسرا وقاموا بتأسيس حلف لمواجهة نفوذ عائلة هابسبورج المكونة من النبلاء، فكانت الكانتونات المؤلفة من الإيطاليين والفرنسيين والألمان اللبنة الأولى للاتحاد الفدرالي السويسري الحديث.

في أمريكا اللاتينية، ظهرت أربعة اتحادات في أواخر القرن التاسع عشر وأوائل القرن العشرين، لكل منها خصوصية محلية انعكست في تنظيم وتقسيم السلطات المركزية والمحلية في كل من (الأرجنتين- البرازيل- المكسيك- فنزويلا)، بعد تجارب سلطوية ودكتاتورية وحروب أهلية محلية، وشهدت مرحلة ما بعد الحرب العالمية الثانية ظهور العديد من الفدراليات منها المانيا الغربية 1949، والهند 1951، وماليزيا 1963، ونيجيريا 1961، وباكستان 1971، والامارات العربية المتحدة 1971، فيما فشلت العديد من التجارب الدولية لبناء الفدرالية في جزر الهند الغربية 1968، والاتحاد الفدرالي لروديسيا ونايسلاند عام 1963، كما فشلت محاولات إدخال ترتيبات فيدرالية في اندونيسيا ومالي وأوغندا، ونشأت فيدراليات شديدة الصغر مثل جزر القمر، وجاءت موجة الفدراليات أيضاً بعد تفكك الاتحادات (الفدرالية) الشيوعية في الاتحاد السوفيتي وتشيكوسلوفاكيا ويوغسلافيا في المدة الممتدة ما بين 1991-1995- وتبنت بلجيكا دستور فيدرالي عام 1993 تطورت أغلب الأنظمة الفدرالية على مرور الوقت، خضع البعض لتغييرات دستورية، بينما خضع البعض الآخر لتغييرات أساسية، لعبت عوامل مختلفة دوراً كبيراً ومهماً في تشكيل التجربة الفدرالية أو إعادة تشكيلها، مثل إنشاء وحدات جديدة وتطوير المدن والتغيرات الاقتصادية والتقنيات الجديدة والديموغرافية الرئيسية والتطورات السياسية العالمية أو المحلية والممارسات الديمقراطية (1).

(1) جورج اندرسون، مقدمة عن الفدرالية، كندا: إصدارات منتدى الأنظمة الفدرالية، 2007، ص112.

2.2.1.1 على الصعيد العربي

على الصعيد العربي هناك من يري أن الفدرالية لها معنيين أحدهما عام والآخر خاص، هذا الأخير قريب جداً من المعنى الدستوري للإجماع بين الوحدات السياسية على أن كل وحدة تمتلك جزءاً من أراضي الدولة والسيادة السياسية، وهذا يمنحها ميزة الاستقلالية أثناء المشاركة في تشكيل وإدارة مركز سيادي عام، وهكذا، على عكس الدولة البسيطة، تتكون الدولة الفدرالية من عدة مراكز بعضها خاص بكل من أعضائها والبعض الآخر عام ومركز صادر عن سلطة مشتركة بين جميع الأعضاء (1).

يعرف الفقيه "مالبيرج" الدولة الفدرالية على أنها "مجموعة تتجلى على أنها دولة المتحدة من جهة ، وتجمع دول متحدة من جهة أخرى، وهي بالتأكيد أضعف منها، لكنها شاركت بالفعل في البحث عن السلطة وإرادتها الخاصة، ساهمت في تشكيل إرادتها (أي إرادة الدولة الفدرالية)، إن وجود هاتين السمتين المتعارضتين في الدولة الفدرالية يجعل من الصعب تحديد مفهومها بوضوح ودقة (2).

من جانبه يرى ابونهايم ان الدولة الفدرالية هي " اتحاد سرمدى لدول مختلفة ذات سيادة والذي يملك أجهزته الخاصة المزودة بالسلطات ليس فقط على الدول الأعضاء بل أيضا على مواطنيها" (3).

وعرفها مارسيل بريلو عرفها بقوله على أنها " اتحاد الولاية، تابع جزئياً لوكالة مركزية واحدة (السلطة فيدرالية)، يحتفظ جزئياً باستقلال دستوري وتنفيذي وقضائي واسع (سلطات الدول الأعضاء أو الولايات المتحدة) ".

ويعرف أندريه هوريو الفدرالية قائلاً " الدولة الفدرالية هي شركة تابعة لدولة لها علاقة قانونية داخلية بين الولايات وتكون أي دولة عليا دستورياً أعلى من دستور الولايات المشاركة".

(1) لطيف مصطفى أمين، الفدرالية وآفاق نجاحها في العراق، دار سردم، السليمانية، 2007، ص 112.

(2) عصام سليمان، الفدرالية والمجتمعات التعددية ولبنان، دار العلم للملايين، بيروت، 1991، ص 41.

(3) أندريه هوريو، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، ترجمة: على مقلد وشفيق حداد وعبد الحسن سع، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، 1974، ص 152؛ ميشال الرياشي، إسهام في دراسة النظرية التقليدية للدولة الفدرالية، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الجامعة اللبنانية، بيروت، 1992، ص 249.

أما الكسندر هاملتون فيعرّف الفدرالية "بأنها اجتماع جماعات أو اتحاد دولتين أو أكثر في دولة واحدة ، وان مدى السلطان الذي تتركه الدولة المتحدة لحكومتها المركزية، وتحديد أهداف تلك الحكومة ، إنما مرده الى قيام متخذ القرار لحين تصرف القائمين على الأمر، المنشئين للاتحاد، ولهم أن يعدلوا هذه السلطات والأغراض كلما اقتضت ذلك مصلحة باقية، وبظل الاتحاد جمعية دول طالما ظلت حكومتها المركزية بعيدة عن أن تمس التنظيمات المحلية المختلفة للأعضاء الذين يكونونها لأنها تستمد وجودها من الدستور القائم لتحقيق الأغراض المحلية للولايات الأعضاء، وان كانت خاضعة تمام الخضوع لسلطة الاتحاد العام " (1).

2.1 أساليب نشأة الدساتير الفدرالية وانتهائها

تختلف الفدرالية عن الكونفدرالية لأن هذا النظام مرتبط بالتفاعل الدولي بين الدول ، وهو مرتبط بالعلاقات الخارجية ، بخلاف الفدرالية التي تغير المؤسسات الداخلية الأمر نفسه ينطبق على اللامركزية الإدارية ، حيث أن اللامركزية الإدارية هي نظام إداري بحث في حين أن الفدرالية هي نظام سياسي ومن هنا فإن هذا الاختلاف يؤدي إلى اختلافات في القواعد التي يقوم عليها البلد كله ، وهو ما يتجلى في الإدارة و تتميز العديد من الدول التي تتبع الفدرالية باللامركزية الإدارية، أما أي دولة واحدة تتبع نظامًا موحدًا فنظامه الإداري هو النظام المركزي.

من المتفق عليه أن نظرية الكومنولث من أهم النظريات المتداولة على الساحتين الدولية والإقليمية كحل مثالي للدول التي تعاني من صراعات داخلية بسبب تنوعها العرقي والديني والمذهبي، يعد النظام الفدرالي من أهم المؤسسات في العالم، ومزاياه لا تنكر ، ولا شك أنه وثيق الصلة بالديمقراطية ، لأنه يسمح بمشاركة الجمهور في الشأن العام ، ويساعد على التوفيق بين بعض التطلعات المختلفة، تحاول المجتمعات أن تتحد وأن تكون قوية مع بعضها البعض مع الحفاظ على سيادتها الداخلية (2).

(1)Filippov, M. and Shvetsova, O., 'Federalism, Democracy and Decentralisation', in A. Benz and J. Broschek (eds), Federal Dynamics : Continuity, Change, and the Varieties of Federalism (Oxford : Oxford University Press 2013), p90

(2)أحمد الموافي، رؤية حول الفدرالية في العراق في ضوء الدستور الجديد، القاهرة، دار النهضة العربية، 2008،

1.2.1 أساليب نشأة الدساتير

تقسم ممارسة الفقه الدستوري الطريقة التي يتم بها إنتاج الدساتير المكتوبة ولا يوجد قانون عرفي (1)، وفقاً لتطور الأحداث التاريخية، يتم تقسيمها بشكل أساسي إلى طريقتين أحدهما طريقة إنشاء الدستور غير الديمقراطي، والآخر طريقة إنشاء الدستور الديمقراطي والتي سنناقشها بالتفصيل في القسمين التاليين.

يمكن تعريف الطريقة غير الديمقراطية (الطريقة الملكية) التي ينشأ بها الدستور على أنها الطريقة التي لا يحتكر فيها الناس، ولكن يتم تحديدها من قبل الحكام وحدهم إما كهدية أو بالتعاون مع الحكومة أو الدولة أو الناس كعقد وبنزاهة من هذان النهجان مع تطور الملكية من الملكية المطلقة إلى الملكية المحدودة (2). وعليه في هذا المطلب سنتناول فرعين، الأول منهما سيتمحور حول الأساليب الغير ديمقراطية في نشأة الدساتير، والثاني سيتمحور حول الأساليب الديمقراطية في نشأة الدساتير.

1.1.2.1 الأساليب الغير ديمقراطية في نشأة الدساتير

أولاً: الدستور كمنحة

في هذه الحالة، يصدر الملك أو الحاكم الأعلى أو السلطان الدستور وفقاً لإرادته ويقدمه للشعب كهدية أو كمنحة أو علامة على انتقاله للسلطة بانتقال أسلافه من الحكم المطلق إلى النظام الدستوري (3).

للهولة الأولى، قد يبدو أن بإمكان الحكام التخلي عن هذه الحقوق والحريات بمحض إرادتهم، لكن التاريخ الدستوري يظهر بشكل قاطع أن معظم الدساتير التي تُسن بهذه الطريقة هي نتيجة الضغط الشعبي. يحافظ الحاكم أو الملك على كبريائه ويغطي مبادئ سيادته، مثل الدستور الياباني لعام 1889 والدستور العثماني لعام 1876 والدستور الإثيوبي لعام 1931.

إلى جانب طبيعة هذا النهج، نشأ خلاف قانوني بين المؤيدين والمعارضين حول ما إذا كان يحق للحكام استعادة الدستور الممنوح للشعب بسحب أو إلغاء الحقوق الدستورية الممنوحة للأفراد من قبل الفرد لأن حقوقهم مرتبطة بهذه الوثيقة الدستورية بشكل اعتداء على الحقوق

(1) محمد المجذوب، الدستور والنظام السياسي في لبنان "أهم النظم الدستورية والسياسة في العالم"، المجلد 1، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002، ص 200.

(2) حسن البحري، القانون الدستوري والنظرية العامة، المجلد 3، ط3، ب. دن، دمشق، 2017، ص 211 وبعدها.

(3) محمد المجذوب، مصدر سابق، ص 50.

والحريات التي كان من المفترض أن يتمتعوا بها وبالتالي يجب مراعاة الدستور بإلغاء أو تعديل الدستور (1).

حجة أخرى هي أن الحكام من خلال قيامهم بمنحهم دستوراً، يشكلون التزاماً بإرادة واحدة ترتب الحقوق التي يدين بها الشخص والتي يُعتقد أنها مصدر الالتزامات وليس له الحق في الانسحاب (2)، من ناحية أخرى، ترى بعض أجزاء الفقه أن الحاكم أو الملك يمكنه سحب أو إلغاء الدستور ما لم يتنازل صراحةً عن هذا الحق لأن لديه القدرة على منح هذا الدستور، وبالتالي فإن الشخص الذي حصل على المنحة له الحق في منع (استرداد)، يمنح الحاكم هذا الدستور بإرادته من جانب واحد وله الحق في سحبه واستعادته في أي وقت. وهذا الرأي مدعوم بأمثلة لما حدث بالفعل. أصدر ملك فرنسا تشارلز العاشر مرسوماً ملكياً في عام 1830 بإلغاء دستور عام 1814 بحجة منح حقوق عامة مماثلة لمنح الحقوق الخاصة، تماماً كما يحق للمناح إلغاء الهدية، يحق للملك أيضاً سحب دستوره إذا كان الناس جاحدين للجميل للامتثال على المنحة (3).

ثانياً: الدستور في صورة عقد أو ميثاق

يعتقد الفقهاء الدستوريون أن استخدام قانون العقود في وضع الدستور هو خطوة نحو الديمقراطية، لأنه في هذا النهج يتم وضع الدستور بالاتفاق بين الحاكم والدولة، حيث تكون إرادة الدولة هي إرادة الشعب، لذلك، فهي تمثل المرحلة الانتقالية من مرحلة وضع الدستور الفردي للحاكم إلى مرحلة الدولة الفردية، هذه هي المرحلة التي تبدأ فيها ظاهرة احتكار الحاكم للسلطة في التلاشي، تاركاً المجال لسلطة الدولة لتحل محلها، على افتراض حدوث أزمة بين الشعب والملك أو الحاكم، مما يؤدي إلى تورط الدولة في صنع الحاكم وتشريعه للدستور من خلال مجموعة متنوعة من الآليات، و السيادة تعني تساوي إرادة الحاكم والشعب (4).

(1) حسن البحري، القانون الدستوري والنظرية العامة، مصدر سابق، ص 224.

(2) نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، المجلد 1، ط 2، 2011، ص 126.

(3) البحري، حسن مصطفى، القانون الدستوري والنظرية العامة دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق، قسم قانون العام، جامعة دمشق، سورية، 2009، ص 41.

(4) حسن البحري، القانون الدستوري والنظرية العامة، مصدر سابق، ص 310.

2.1.2.1 الأساليب الديمقراطية في نشأة الدساتير

يمكن تعريف الأساليب الديمقراطية لبناء الدستور على أنها تلك التي تحتكر فيها الدولة مكانتها وحدها دون مشاركة الحاكم (سواء كان الملك أو الأمير أو رئيس الجمهورية).⁽¹⁾ هذه الأساليب تعبر عن انتصار إرادة الشعب وانتقال السيادة من الحاكم إلى الدولة أو الشعب، الذي يصبح وحده صاحب السيادة على الدولة، لذلك، ونظراً لممارسة الشعب للحق الدستوري الأصلي بشكل منفرد فإن الدستور في هذه المرحلة يتميز بخصائص الديمقراطية، ويصدر الدستور المصاغ بهذه الطرق عن طريق مؤتمر دستوري أو استفتاء دستوري.⁽²⁾

أولاً: أسلوب الجمعية التأسيسية

ومضمون هذه الطريقة أن الدولة تنتخب وكالة خاصة مسؤولة عن صياغة الدستور باسم الدولة ونيابة عن الدولة وتسمى هذه الهيئة الجمعية التأسيسية وبمجرد المصادقة على الدستور تعتبر أن لا يعتمد إصدار وتنفيذ الجمعية التأسيسية على موافقة أو موافقة الطرف الآخر، كما لا يجوز للهيئة التشريعية العادية أن تصنع الدساتير، لأن مهمتها هي صنع التشريعات العادية ولها صلاحية تعديل بعض مواد الدستور ومصدر هذا الحق هو نص الدستور بدلاً من التشريع الدستوري، لأن الأخير هو الذي ينظمه ويحدد عمله وليس العكس، علاوة على ذلك، ينتهي عمل تشكيل الهيئات بإقرار الدستور، صدرت عديد دساتير بهذه الطريقة منها:

1- دساتير الولايات الأمريكية قبل اندماجها في الاتحاد، ثم دستور الاتحاد الأمريكي في العام 1787.

2- دساتير فرنسا للأعوام 1791، 1848، و1875.

3- الدستور الإسباني للعام 1931.

4- الدستور السوري للعام 1950.

تتطلب الفقه الدستورية عدة شروط في الاتفاقية الدستورية، منها:⁽³⁾

1- يجب انتخاب أعضاء المجلس الدستوري لصياغة الدستور نيابة عن البلاد.

(1) نعمان أحمد الخطيب، مصدر سابق، ص 153.

(2) عوض رجب الليمون، الوجيز في النظم السياسية ومبادئ القانون الدستوري، المجلد 1، ط2، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص 289.

(3) نعمان أحمد الخطيب، مصدر سابق، ص 190.

2- تنحصر مهمة هذا المؤتمر في صياغة الدستور، وبعد الانتهاء من الدستور لن يمتد عمله، ويمتد عمله إلى ما بعد الدستور، فهو أسلوب أميركي في الإشراف الحكومي ينتمي إلى نمط الفرنسيين (1).

3- لا يعتمد الدستور الذي أصدرته الجمعية التأسيسية على موافقة أي طرف (2).

ثانياً: أسلوب الاستفتاء

يمكن تعريفه على أنه استفتاء لحكم دولة مع مشروع دستور محدد باعتباره جوهره وبالتالي فإن المسودة لها وضع قانوني ويتم نشرها إذا وافق الناس، وإذا تم معارضتها بغض النظر عن يقترحها فهي خارج نطاق الاعتبار حتى عندما يتعلق الأمر بالجمعية التأسيسية المنتخبة (3). هذه الطريقة هي الطريقة الأكثر ديمقراطية لأنها تطبق مبدأ السيادة الشعبية بشكل كامل مما يسمح للأشخاص الذين يعتبرون مصدرًا للسلطة بممارسة سلطاتهم الدستورية الأصلية وصياغة الدستور بأنفسهم بشكل مباشر الذي يناسب لهم، وخالصة القول يمكن القول إن الطريقة الأساسية للاستفتاء مرت بمرحلتين:

المرحلة الأولى: هذه هي مرحلة صياغة الدستور وهي مهمة إما أن تقوم بها جمعية تأسيسية منتخبة من قبل الشعب أو من قبل لجنة فنية عينتها الحكومة يفضل الكثيرون أن تكون مسودة الدستور مهمة برلمان منتخب على أن تكون مهمة لجنة فنية حكومية ولعل ذلك بسبب التجربة التاريخية المؤلمة للجان الفنية المكلفة بصياغة الدستور والتي قننت رغبة الحكام في احتكار السلطة وبالتالي انحرفت عن الهدف، ما وصفه هذا البرلمان أو تلك اللجنة من قواعد نظام حكم الدولة هو مجرد مشروع دستور يفتقر إلى شخصيتي النهائية والشاملة.

المرحلة الثانية: وهي المرحلة التي ينقضي فيها الدستور ويصبح ساري المفعول، وتبدأ هذه المرحلة عندما يُعرض مشروع الدستور على الاستفتاء ويقترن بموافقة الشعب.

قارن البعض طريقة الاستفتاء على الدستور بطريقة المجلس التأسيسي ولم يجدوا فرقاً كبيراً بين الاثنين، لكن الواقع أثبت أن الاستفتاء وسيلة مستقلة ومستقلة عن الجمعية التأسيسية للأسباب التالية:

(1) جاد جابر نصار، الوسيط في القانون الدستوري، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1998، ص 107.

(2) عوض رجب الليمون، المصدر السابق، ص 312.

(3) سعيد أبو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص 311.

- 1- لا تتطلب طريقة الاستفتاء الدستوري صياغة مسودة الدستور من قبل الجمعية التأسيسية المنتخبة، حيث يتم تفويض الأمر عادة إلى لجنة حكومية أو إلى الحكومة نفسها(1).
- 2- الشعب هو الذي يوافق في نهاية المطاف على الدستور، حتى لو صاغته جمعية منتخبة.
- 3- في طريقة الجمعية التأسيسية، يمارس الشعب السيادة من خلال ممثليه أي الديمقراطية غير المباشرة؛ بينما في نظام الاستفتاء، يمارس الناس السيادة بأنفسهم أي الديمقراطية المباشرة. (2).
- بالرغم من أن طريقة صياغة الدستور ديمقراطية، إلا أن هناك بعض الانتقادات الموجهة إليها (3):

1- ربما لم يكن هناك نقاش إعلامي كافٍ قبل الاستفتاء للسماح للسياسيين المشاركين في الاستفتاء بفهم طبيعة الاتجاهات الشعبية والحزبية وموقفهم من النص الدستوري الذي سيحل محل الاستفتاء.

2- نظرا لأهمية الوثائق الدستورية في حياة الدولة والشعب والإطار العام الذي يتجسد فيه نظام الحكم في الدولة والسلطات العامة، وكيفية ممارسة تلك السلطة وفي ضوء هذه الأهمية، لا ينبغي اترك أي فرد يحكم على هذه الدساتير (4).

3- قد لا يكون لمقاربة الاستفتاء مساحة كافية لأفراد الشعب للتعبير عن أنفسهم بشكل صحيح حيث قد يتم تقديم الدستور إلى الشعب، وله حقوق فقط بطريقة (نعم - لا) مما لا يسمح له بالتعبير عن موافقته على بعض الشروط دون الأخرى، وانعكست نتائج الاستفتاء على عدم التعبير عن الرأي العام بشكل صحيح (5)، هذه هي طرق صياغة الدستور ولكل طريقة أنصارها الذين يبذلون قصارى جهدهم لدعم موافقهم وموافقهم بالأدلة والأدلة (6).

يختلف ظهور الفدرالية عن الأنظمة الأخرى لأن مثل هذه الأنظمة مبنية على أسس متينة، فقط من خلال توضيح معناه وتعريفه وجعله مفهومًا على نطاق واسع من قبل الجمهور، يمكن تحقيق المسؤولية الكبيرة المنوطة به ويمكن أن يكون ناجحًا، لذلك فهو مدرك تمامًا للنتائج الإيجابية

(1) المصدر نفسه، ص 340 وما بعدها.

(2) نعمان أحمد الخطيب، مصدر سابق، ص 194.

(3) شريط الأمين، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 57 وما بعدها.

(4) سعيد عبد الرحمن، نحو وعي دستوري، ليبيا، الجبهة الوطنية لإنقاذ ليبيا، بحث منشور، تاريخ النشر، 2014، على الرابط: www.nfsl-libya.com/Articles/1043 تأريخ الزيارة: 2022/1/14.

(5) لعشب، محفوظ، التجربة الدستورية في الجزائر، ط1، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، 2001، ص 70 وبعدها.

(6) المصدر نفسه، ص 79.

أو السلبية التي ستؤدي إلى مستقبل الدولة، ولأن الفدرالية هي شكل من أشكال الدولة التي تثير العديد من الأسئلة خاصة فيما يتعلق بما يتم تعريفه، أفضل مثال على ذلك هو عدم وجود توافق في الآراء بشأن تسمية كانتون سويسري في حين أنه يمثل في الواقع دولة فيدرالية، والتي غالبًا ما يشار إليها على أنها دولة كونفدرالية، يعتقد بعض الفقهاء أن مصطلح "فيدرالي" لا يستخدم بدون رقابة ودقة وهناك ولايات فيدرالية تسمى كونفدرالية (1).

2.2.1 فلسفة تعديل الدساتير

من منظور المراجعة، تنقسم الدساتير إلى دساتير مرنة يمكن تعديلها من قبل السلطة التشريعية، أي طرق تعديل القوانين العادية، والدساتير الصارمة، التي لا يتم تعديلها مثل الدساتير المرنة، ولكن يتم تعديلها من خلال إجراءات متزايدة الصعوبة في الدستور نفسه. سنناقش هذه الإجراءات في ثلاثة فروع، الفرع الأول سيتمحور حول السلطة أو الجهة المختصة بتعديل الدستور، والفرع الثاني سيتناول حول إجراءات أو مراحل التعديل، أما الفرع الثالث والآخر سيتمحور حول نطاق التعديل أو حدوده.

1.2.2.1 السلطة أو الجهة المختصة بتعديل الدستور

ينقسم الفقهاء حول مسألة تحديد الاختصاص لتعديل القواعد الدستورية ولم يتفقوا على نهج محدد يتبع في هذا الشأن وذهبوا في ذلك إلى ثلاث اتجاهات هي الآتية (2):
أولاً: إعطاء سلطة التعديل للشعب ذاته

يقول أنصار مدرسة القانون الطبيعي هذا لأنهم يرون الدساتير المكتوبة على أنها تعبيرات عن فكرة العقد الاجتماعي للدولة. وعليه، اشترطوا استكمال مراجعة الدستور، وهو عقد نظام مجموعة الحوكمة، وموافقة جميع أطراف العقد على موافقة جميع مواطني الدولة. من مؤيدي هذا الرأي السويسري Emmerich de Vattel، الذي عبر عنه في ورقته "قانون الدولة والشعب"، ومن الواضح أن هذا الرأي يواجه صعوبة عملية، قد تكون مساوية لاستحالة استكمال مراجعة

(1) عبدالرضا الطعان، النظم السياسية والقانون الدستوري، كلية الحقوق، جامعة قاريونس- بنغازي، 1970، ص346.

(2) سعيد بوالشعير، مصدر سابق، ص172 وما بعدها.

الدستور، لأنه يستحيل تحقيق موافقة جميع مواطني الدولة على فكرة المراجعة لأنها ليست كذلك من الطبيعة البشرية للاتفاق على شيء واحد (1).

ثانياً: جعل سلطة التعديل من حق ممثلي أو نواب الأمة

للدولة حرية مطلقة في تعديل الدستور لتقوم بهذه المهمة بنفسها أو من خلال ممثليها؛ تقوم الجمعية التأسيسية المنتخبة بإجراء تعديلات بدلاً من الدولة، وهي مستقلة مثل الدولة؛ إرادتها هي إرادة الأمة نفسها وبالتالي فهي خالية من جميع القيود الإجرائية (2)، في المقابل، يمكن الموافقة على تعديلات الدستور مباشرة من قبل أعضاء الأمة (الشعب) أو من قبل ممثلي الأمة أو ممثلي الأمة (بشكل غير مباشر) من خلال نظام تمثيلي (3).

ثالثاً: إعطاء سلطة التعديل للسلطة التأسيسية المنشأة التي يحددها الدستور

يقول أنصار هذا الاتجاه إن الدستور لا يمكن تعديله إلا بالطريقة التي يملها الدستور نفسه ومن خلال السلطة التي تعينه. بمعنى آخر، لا يجوز تعديل أي نص وارد في وثيقة دستورية ما لم يخوله الدستور وضمن الشروط والإجراءات والقواعد التي يجب اتباعها لتعديل الدستور (4).

2.2.2.1 إجراءات ومراحل التعديل

هناك اختلافات في إجراءات مراجعة الدستور، والاختلافات ناتجة عن أسباب سياسية مثل طبيعة النظام السياسي للبلاد وعوامل فنية مثل طريقة صياغة الدستور وطريقة صياغة الدستور، يمكن تلخيص مراحل تعديل الدستور في المراحل الأربع التالية (5):

أولاً: مرحلة اقتراح التعديل:

من المبادئ الراسخة أن الحق في اقتراح تعديلات على الدستور كمبدأ عام يجب أن يقرره البرلمان وحده، في بلد يحاول تعزيز سلطته التشريعية لتأكيد طابعه الديمقراطي أو من قبل السلطة التنفيذية، في البلدان التي تسعى جاهدة لدعم مركز السلطة، يمكن تحديد هذا الحق بشكل مشترك من قبل البرلمان والسلطة التنفيذية، وفي البلدان التي يتم فيها تطبيق مبدأ التعاون والتوازن بين

(1) فاطمة سعيد، أساليب نشأة الدساتير، مجلة منتديات البحرين، العدد 21، السنة الثانية، البحرين، 2002، ص 89-73.

(2) محمد سعد أبو عامود، الدستور والمفاهيم المرتبطة به، مركز الأهرام، مصر، 2005، ص 72-83.

(3) عبد الرحمن القادري، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، 1985، ص 49.

(4) بوالشعير، المصدر السابق، ص 198.

(5) مصطفى قلوب، النظام الدستوري المغربي، المجلة العربية للبحث العلمي، بحث منشور على موقع جامعة لايف ستايل، 2019، على الرابط: <https://universitylifestyle.net> . تأريخ الزيارة: 2022/3/16.

السلطتين التشريعية والتنفيذية، يمكن للدستور أن يمنح عددًا من الناخبين (50,000 في الدستور السويسري) لاقتراح حقوق التعديل⁽¹⁾.

ثانياً: مرحلة إقرار مبدأ التعديل:

تمنح معظم الدساتير البرلمان مهمة الموافقة على الحاجة إلى مقترحات التعديل، أي تمكينه من تقرير ما إذا كان ينبغي إجراء تعديلات، تنص بعض الدساتير على وجود برلمان خاص مكلف بتقرير الحاجة إلى التعديلات بينما يدعو البعض الآخر إلى إجراء استفتاء⁽²⁾، كما استفتاء تركيا عام 2017.

ثالثاً: مرحلة إعداد التعديل

تفوض بعض الدساتير هذه المهمة إلى هيئة منتخبة لهذا الغرض فقط⁽³⁾. ومع ذلك، فإن معظم الدساتير تخول البرلمان القيام بهذه المهمة في ظل ظروف خاصة إذا كان يجب أن يجتمع كلا المجلسين في جلسة، أو يتطلب نسبة خاصة للحضور أو اتخاذ القرارات أو حل مجلس النواب وانتخاب مجلس جديد لإعداد التعديلات⁽⁴⁾.

رابعاً: مرحلة الإقرار النهائي للتعديل

ويحدد الدستور الهيئة التي تتمتع بصلاحيات المصادقة على التعديلات وكيفية تنفيذها. معظمها تتطلب موافقة أغلبية معينة في البرلمان أو استفتاء بعد موافقة رئيس الجمهورية.

3.2.2.1 نطاق التعديل وحدوده

يجب أن يقبل الدستور التعديلات بطبيعتها ، لأنه قانون وقواعد قانونية ، بغض النظر عن أصلها ، تتغير وتتغير استجابة للتغيرات في الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية الخاصة بكل بلد، لذلك ، لكون الدستور القانون الأعلى للبلاد ، يجب أن يكون ذا طابع متجدد في جميع أحكامه ، مثله مثل أي قانون آخر، وهو قانون يمكن تعديله لمواكبة مطالب الدولة لتطور المجتمع ، وإلا فإنه سيتحول بالكامل عن طريق الثورة أو الانقلاب، وخلاصة القول، تعديل الدستور هو

(1) حسين محمد عثمان، النظم السياسية والقانون الدستوري، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، قسم الخاص، 1988، ص184.

(2) محمد سعد أبو عامود، مصدر سابق، ص 345.

(3) ميلود المهدي، ابراهيم خزام، الوجيز في قانون الدستوري وفلسفة الدستور "دراسة تحليلية"، ط2، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع، ليبيا، 1996، ص335.

(4) سعيد بوشعير، مصدر سابق، ص 210.

ضرورة سياسية وقانونية، ولكن يمكن للمشرعين الدستوريين منع إدخال تعديلات على الدستور في غضون فترة زمنية معينة في ظل ظروف محددة (1).

في المقابل، يتم تحديد نطاق التعديل من خلال الحدود التي قد يضعها مشرعو الدستور بأنفسهم، بهدف تحقيق بعض أحكام الدستور أو الركود المطلق للدستور لفترة معينة من الزمن. وبالتالي، قد تكون الحظر مؤقتة أو موضوعية وقد أثبتت هذه القيود في الفقه الدستوري من أجل شرعيتها، وقد شكك البعض في الأمر (2).

أولاً: الحظر الزمني

تستند الحظر الزمني على منع التعديل الدستوري كلياً أو جزئياً لفترة زمنية معينة، ويتخذ هذا الحظر شكلين:

- الصورة الأولى: حظر تعديل الدستور بأكمله لفترة زمنية معينة، وتتحقق هذه الصورة بدساتير تؤسس لنظام سياسي جديد بعد ثورة أو انقلاب، يهدف الدستور من خلاله إلى تحقيق درجة معينة من الاستقرار والاستقرار للنظام السياسي الجديد، على سبيل المثال، نص الدستور الفرنسي الصادر عام 1791 على عدم إمكانية إجراء أي تعديلات في غضون أربع سنوات بعد صدوره، ونص الدستور العراقي الصادر عام 1925 على عدم إمكانية إجراء أي تعديلات إلا بعد خمس سنوات منذ دخوله حيز التنفيذ (3).
- الصورة الثانية: يشير إلى إمكانية منع إجراء تعديلات على الدستور كلياً أو جزئياً في ظل ظروف معينة. إذا كانت البلاد في حالة حرب أو كانت أراضيها مهددة بالخطر، فإن هذه الحالات الشاذة لا تصلح لاتخاذ خطوات لتعديل الدستور خشية أن تكون هذه التعديلات في المصلحة الوطنية، ومن الأمثلة على ذلك المادة (89) من الدستور الفرنسي الحالي، التي تحظر إجراء تغييرات على الدستور إذا احتلت القوات الأجنبية جزءاً من أو كل أراضي البلاد (4).

(1) محمود شريف بسيوني، محمد سعيد الدقاق، عبد العظيم الوزير، حقوق الإنسان، المجلد3، ط1، دار العلم للملايين، بيروت، 1988، ص183.

(2) منذر الشاوي، القانون الدستوري، ط3، مطبوعات جامعة بغداد، 1999، ص 541.

(3) اكرام فالح احمد الصواف، الحماية الدستورية والقانونية لحق الملكية الخاصة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، مقدمة الى جامعة الموصل، كلية القانون والعلوم السياسية، 2003، ص49.

(4) جمال الدين سامي، القانون الدستوري والشرعية الدستورية على ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا، ط2، منشأة المعارف الإسكندرية، 2005، ص145.

ثانياً: الحظر الموضوعي

وينص هذا الحظر في نص الدستور على عدم السماح بتعديل بعض النصوص لحماية أغراض معينة. في النظام الملكي نرى أن الدستور حريص على تعديل النصوص المتعلقة بشكل الحكومة الملكية. في الجمهوريات غالباً ما نرى مثل هذا النص الذي يحظر تعديل الجمهورية بما في ذلك الدستور الفرنسي لعام 1884، الذي ينص على أنه لا يمكن تعديل الجمهورية.

ثالثاً: مشروعية قيود الدستور

وهنا سؤال حول القيمة القانونية للنص والتي تشمل منع تعديل الدستور خلال هذه الفترة أو منع بعض أحكامه وقد برزت أربع اتجاهات:

1- فالصاحب الرأي الأول يحرم هذه النصوص من كل قيمة قانونية أو سياسية، ويعتبرها باطلة، وحثه أنها تتعارض مع طبيعة الأشياء. من ناحية فإن الدستور هو انعكاس لنظام الحكم والأوضاع الوطنية في فترة محددة، فإذا تغير النظام أو تغير الوضع يجب تعديل الدستور ومراجعته وإلا فإنه سيمهد الطريق للتغييرات السياسية، و من ناحية أخرى، يقوم الدستور على مبدأ السيادة الشعبية ولا يجوز للشعب حرمان الشعب من حق تعديل القانون أو إقراره في أي وقت، إذا كانت سلطة دستورية، فلا يمكنها تقييد سلطة الشعب ولا يمكنها الادعاء بأن سلطتها تتجاوز مبدأ السيادة الشعبية (1).

2- الرأي الثاني يتجاهل الجانب السياسي، ويعتبر النصوص شرعية، ويرى في الشعب مصدر كل سلطة (2)، لا يمكنه استخدام سلطاته إلا بالطريقة التي ينص عليها الدستور.

3- يميز أهل العقيدة الثالثة بين اثنين من المحظورات الزمنية والموضوعية وبالتالي إضفاء الشرعية على الأول وحرمان الثاني من كل قيمة قانونية لأن السلطة الدستورية الحالية لا يمكن أن تحد من السلطة الدستورية المستقبلية الحرة (3).

4- يدرك أتباع العقيدة الرابعة أن النصوص التي تحتوي على محظورات محددة ملزمة مثل النصوص الدستورية الأخرى؛ ومع ذلك، إذا تم تعديله وفقاً للمبادئ المنصوص عليها في الدستور فإن الحظر لا يدخل في نطاقه. يميل معظم الفقهاء إلى دعم الاتجاه الرابع، لأنه يعترف بالقوة القانونية لتلك النصوص الصادرة بإرادة الشعب عند صياغة الدستور، ولا يسمح بتعديله إلا وفق

(1) جمال الدين سامي، مصدر سابق، ص 176.

(2) خالد الزعبي، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، ط1، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996، ص64.

(3) ايمن كمال السباعي، انواع الدساتير، دار الفكر العربي، ببيروت 1990، ص 230.

الأسس المنصوص عليها في الدستور إذا كان تفكر في تعديل الدستور على أساس التغيير والضرورة الذي يعترف باحترام رغبات الأجيال القادمة (1).

3.2.1 نهاية الدساتير

صفة الدوام هي لله، لذلك يجب أن يكون لكل دستور مدة نهائية أو ضرورة وتعني نهاية الدستور الإلغاء التام لجميع نصوصه أو الإلغاء الكامل لوجوده، يحدث هذا عندما يخرج الدستور بشكل كامل عن وتيرة التطور، وإذا نص الدستور عادة على كيفية تعديله فلن يخضع معظمه لمسألة الإلغاء، من خلال مراجعة التجربة الدستورية في هذا المجال يمكننا استنباط مقاربتين لإنهاء الدستور، والتي سنناقشها في فرعين:

3.2.1.1 الأسلوب العادي لإلغاء الدساتير

الطريقة المعتادة لإنهاء الدستور هي إلغائه وإنهاء عمله بهدوء ودون عنف واستبداله بدستور جديد آخر يتكيف مع المتغيرات الحالية في الأوضاع السياسية والاجتماعية والاقتصادية (2).

لن يطرح الإلغاء مشكلة لدستور مرنة وهذه الدساتير لا تتطلب إجراءات خاصة أو شروطاً للتعديل والإلغاء؛ على سبيل المثال، في المملكة المتحدة، يمكن للبرلمان إلغاء أحكام الدستور مثل القانون العام، وبالنسبة للدساتير الصارمة، تلك التي تتطلب إجراءات خاصة وإلغاء وتعديلات أكثر تعقيداً (3).

يدعو علماء الدستور بالإجماع إلى إلغاء حقوق الشعب المستقلة، لأن الشعب مصدر السيادة وصاحب الحق الدستوري الأصلي عن طريق جمعية تأسيسية منتخبة لهذا الغرض أو من خلال استفتاء على المشاريع التي تعدها السلطة التنفيذية (4).

(1) محمد على آل ياسين، القانون الدستوري - المبادئ الدستورية العامة، ط1، المكتبة الحديثة للطباعة والنشر، بيروت، 1973، ص107.

(2) محمد رضا بن حماد، المبادئ الأساسية للقانون الدستوري والانظمة السياسية، دار الكتاب بيروت للنشر، ط1، 1990، ص 431.

(3) محمد كامل أبو ليلة، القانون الدستوري، دار الفكر العربي، القاهرة، ط2، 1971، ص 432.

(4) محمد عبد الحميد ابو زيد، مبادئ القانون الدستوري عند الفقه والشريعة، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986، ص 123.

2.3.2.1 الأسلوب الثوري لإلغاء الدساتير

خلافًا لطريقة الإنهاء المنصوص عليها في الدستور السابق، فإن تشكيل هذه الطريقة ينتهي بانقلاب أو ثورة، وفق هذا الأسلوب لا يتم اتباع الإجراء العادي لإنهاء الدستور وطريقة الإلغاء الثوري موجودة بوضوح في الدستور الفرنسي والعربي، في البداية سنرى معايير التمييز بين الثورة والانقلاب ومن ثم أثر الثورة أو الانقلاب على الدستور.

أولاً: التمييز بين الثورة والانقلاب

هناك الكثير من الجدل حول الاختلاف الجوهرى بين الثورة والانقلاب، والسوابق الدستورية التي تميزهما تستند إلى معيارين (1):

- 1- معيار الهدف: الاختلاف هو هدف الحركة، وهدف الثورة تغيير الحكام وتغيير النظام السياسي والاجتماعي والاقتصادي وخلق نظام جديد، أما الانقلابات فتقتصر عادة على تغيير الحكام، أو استبدال الحكام بحكام، واحتكار السلطة دون التدخل في نظام الحكم.
- 2- معيار المصدر: وهذا المعيار يميز بين الانقلابات والثورات بحسب الحزب الحاكم. الثورة هي حركة شعبية للشعب لإحداث تغييرات جوهرية في بلد ما. الانقلاب صادر عن الحزب الحاكم. السلطة مثل الجيش يستولي على السلطة أو يأخذ السلطة من طرف آخر غير السلطة (2).

ثانياً: أثر الثورة أو الانقلاب على الدستور

يؤدي نجاح الثورة في كثير من الأحيان إلى الإطاحة بالنظام القائم والإطاحة بالدستور، والسؤال الذي ينشأ من هذا: هل يسقط الدستور تلقائياً أم يسقط الدستور بالضرورة بعد نجاح الثورة؟ وهل سقطت كل قواعد الدستور أم أن بعض النصوص مازالت سارية؟

- 1- موقف الفقه الدستوري من موضوع الانهيار الدستوري في اتجاهين (3):

أ- الاتجاه الأول: السقوط التلقائي للدستور القائم

معظم الفقه الدستوري يقلب الدستور من تلقاء نفسه فور نجاح الثورة أو الانقلاب، وذلك لأن النظام الجديد الذي ستؤسسه الحركة الثورية يتعارض مع النظام القديم الذي سجله أسلوب تلك الحقبة، هناك اتجاه قديم يتمثل في تفسير هذه النتيجة من منظور نظرية العقد الاجتماعي المجسدة في الدستور وتلخيص الرأي القائل بأن الثورات ليست أكثر من تجليات الأفراد الراضين لما التزموا به والتنازل عنه بموجب الدستور.

(1) محمد حسين عبد العال، القانون الدستوري، دار الفكر العربي، القاهرة، ط2، 1979، ص 231.

(2) سلمان محمد شناوة، نشأة الدساتير وتطورها التاريخي، المكتبة القانونية، بغداد، ط1، 2006، ص 110.

(3) المصدر نفسه، ص 241.

بقدر ما يتعلق الأمر بالتفسير الحديث، فإنه يحاول أن يؤسس سقوط الدستور على نظرية سيادة الدولة، حيث الدولة هي التي تقبل الدستور كميثاق، والتي من خلالها تظهر كيف ومتى تمارس السلطة بسحب هذه الموافقة وإبداء رضاها ومقاومتها لهذا الدستور، تعلن إغلاقها الكامل. ب- الاتجاه الثاني: عدم السقوط التلقائي للدستور القائم

يرى بعض الفقه الدستوري أن سقوط الدستور بعد ثورة أو انقلاب ليس حتمياً وقد يكون الهدف من الثورة أو الانقلاب هو دعم الدستور وحمايته من العبث من قبل الحاكم. على سبيل المثال لم يعتمد الدستور المصري لعام 1932 بشكل مباشر على انتصار الثورة المصرية التي حدثت في 23 يوليو 1952. لقد أضعف الفقهاء هذا الرأي (1).

2- الأحكام التي يشملها السقوط

يعتقد معظم الفقهاء أن سقوط الدستور نتيجة ثورة أو انقلاب لا يؤثر على القواعد الدستورية، باستثناء تلك المتعلقة بالنظام الوطني للحكم، والتي عادة ما تكون قواعد تحدث ثورة من أجل تغييرها، لأن الثورة لا تستهدف التنظيم الاجتماعي والاقتصادي فحسب بل تستهدف أيضاً التنظيم السياسي للبلد، ويترتب على ذلك أنه على الرغم من اندلاع الثورة، لا تزال هناك قواعد دستورية لا علاقة لها بالنظام الوطني للحكم مثل القواعد واللوائح المتعلقة بالحقوق والحريات الفردية، والقواعد التي تعتبر دستورية في الشكل والحكم وليس في الموضوع (2).

مما سبق يمكننا أن نرى بوضوح أن بعض الدول قد لجأت إلى مثل هذه الاتحادات من "المنظمات الدولية". وبالتالي، في مرحلة تاريخية معينة، تكون نتيجة مرحلة من التطور الاجتماعي والسياسي والدولي الدولي، ويقتصر وجودها على مرحلة انتقالية، إما تنتهي بانفصال دول المعاهدة وتذهب وحدها و كل واحد منهم بالكامل، مثل الاتحاد الجرمانى الذي تم تشكيله عام 1815 وتفكك عام 1866 (3)

من الواضح أيضاً أن الدولة الفدرالية إما تنتهي بفصل الولايات عن بعضها البعض، مما يجعل كل منها ولاية منفصلة أو تصبح الدولة الفدرالية مجرد الولايات المتحدة وتصبح الكيانات الدستورية المختلفة مجرد إدارات أو وحدات إدارية والتي عادة ما يحدث في الولاية الفدرالية،

(1) ماجد محمد الزاملي، القانون الدستور والنظام الدستور، ط1، دار نيبور للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 2003، ص 222.

(2) عدنان عاجل عبيد، القانون الدستوري، ط3، دار الوثائق والكتب في المكتبة الوطنية، بغداد، 2010، ص 104.

(3) ميشال الرياشي، مصدر سابق، ص 249.

بشكل عام، تمتلك الدول الفدرالية عمومًا اقتصادات ومجتمعات متطورة وتسود العلاقات الديمقراطية وتحترم حقوق الإنسان إلى حد كبير، و في النصف الثاني من القرن العشرين انتشر النظام الفدرالي على نطاق واسع لتوحيد المجتمعات المختلفة، ظهرت الفدرالية وشبه الفدرالية في الستينيات وانسحب النظام من الفائدة، ولكن على الرغم من هذا التراجع وفشل بعض هذه التجارب ، بدأ الاهتمام به يتعافى مرة أخرى في التسعينيات، حولت بلجيكا دستورها إلى اتحاد كامل في عام 1993 ، والذي أصبح واضحًا في بلجيكا وفي جنوب إفريقيا ، والذي تم التصديق عليه في عام 1996 (1)، في العراق، تمت المصادقة على النظام الفدرالي في الدستور الذي دخل حيز التنفيذ في 2005.

وفي النهاية يمكن القول أن الدساتير الفدرالية لا تختلف عن الدساتير في الدول المركزية، إلا من خلال عدة سمات وفق طبيعة النظام السياسي ذاته، حيث يتميز النظام الدستوري في الدول الفدرالية كما هو الحال في العراق بعدد من المميزات تميزها عن غيرها من النظم الأخرى، وذلك من حيث وجود دستور اتحادي ينظم العلاقة بين المركز والاقاليم والولايات، ويمنح سلطة المركز أو الحكومة المركزية سلطات واسعة وعليا على سلطات الاقاليم أو الولايات أو الجمهوريات المنظمة للاتحاد، وذلك لان الفدرالية تستوجب أن تحتفظ الولايات بجزء من سيادتها في حين تفقد الباقي لصالح دولة الاتحاد، ولا يحق لسلطات الاقاليم أو الولايات اتخاذ قرارات أو اصدار قوانين تخالف نصوص الدستور الاتحادي أو تتعارض مع قرارات وقوانين الحكومة الاتحادية .

(1)Anderson, G., Creation of Constituent Units in Federal Systems, Center for Constitutional Transitions Law Working Paper, 2014, p22

الفصل الثاني

2. الأسس الفلسفية للحقوق والحريات في الدساتير الفدرالية

تعمل الدساتير في النظم الفدرالية على تحديد الاختصاصات المتعلقة بكل سلطة من سلطات الدولة سواء السلطة التشريعية، أو التنفيذية أو حتي القضائية، كما أن الدساتير التي تنظم الحقوق والحريات تعمل على تحقيق مبدأ المساواة في الحقوق والواجبات، ويجب أن يرتكز الحكم الفيدرالي على أساس دستور مدون وسيادة القانون، حيث يضع الدستور الاطار والمبادئ الرئيسية للنظام الفدرالي، ويكون للدستور أهمية رمزية في تعزيز الوحدة أو الخلاف داخل البلاد، كما تعتبر الدساتير المدونة أمراً أساسياً في الأنظمة الفدرالية لإرساء الاطار الذي يعمل من خلاله كل مستوى من مستويات الحكومة، ويجب على الدستور كحد أدنى انشاء مؤسسات مهمة معينة وتحديد المسؤوليات داخل النظام الفدرالي .

1.2 أثر الديمقراطية في اقرار الحقوق والحريات

الديمقراطية أسلوب حياة وأسلوب حكم يقوم على سلطة قائمة على إرادة الشعب ويمارس الناس حرياتهم، وحقهم في اختيار حكم سلطتهم بالطرق التي يقبلونها، ولضمان حقوقه السياسية والاجتماعية الأساسية في حرية التعبير والمساواة والعمل والتنظيم والمشاركة في تشكيل الحياة الاجتماعية والسياسية، كما يُعرّف بأنه شكل من أشكال الحكم السياسي يقوم على التداول السلمي للسلطة، وحكم الأغلبية، وحماية الأقليات وحقوق الأفراد. في هذا المبحث من الدراسة سنتطرق الى الموضوع من خلال مطلبين، المطلب الأول سنخصصه لمفهوم الديمقراطية ومبادئها، اما المطلب الثاني فنخصصه للمبحث في الديمقراطية كأساس فلسفي للحقوق والحريات.

1.1.2 مفهوم الديمقراطية ومبادئها

يرجع الأصل اللغوي لكلمة ديمقراطية إلى اللغة اللاتينية Democratos وهي كلمة مركبة من (ديموس) وتعني الشعب، و(كراتوس) وتعني السلطة. يعني أن الناس يحكمون أنفسهم، والشعب هو مصدر السلطة. ومع ذلك، ولأنه من الصعب على الناس ممارسة سلطة الحكومة بشكل مباشر، فإنهم يتنازلون عن جزء من سلطتهم لممثليهم من خلال الانتخابات والاقتراع الشعبي والاقتراع السري وفي غضون فترة محددة مسبقاً، يمارسون الحكومة وفقاً للوائح وتنص أحكام الدستور على أن يشرف الشعب عليهم بعد الانتخابات وأثناء ممارسة الحكم (1). في هذا المطلب

(1) بشير أحمد محي الدين، الديمقراطية والقبيلة في أفريقيا، ورقة مقدمة إلى الندوة الدولية حول "أفريقيا الحاضر وآفاق المستقبل"، نيامي - النيجر، 2008، ص: 5-6.

سيكون لنا فرعين نخصص الفرع الأول لتعريف الديمقراطية والفرع الثاني للبحث في مبادئ الديمقراطية.

1.1.1.2 تعريف الديمقراطية

مارست المدن اليونانية القديمة مثل أثينا الديمقراطية، ولم تعترف بالسيادة، باستثناء القانون الذي كان مظهرًا من مظاهر الإرادة العامة للشعب (1). وقد كانت هذه المدن مقسمة إلى ثلاث طبقات أو فئات: طبقة الأرقاء التي بلغت نسبة عالية من عدد سكان المدينة، وطبقة الأجانب والتي كثر عددها بسبب نشاطها التجاري، وطبقة المواطنين الأحرار - وهم القلة- الذين كانوا يتمتعون وحدهم بالحقوق السياسية. حيث كانوا يجتمعون في جمعية الشعب لممارسة شؤون الحكم بأنفسهم بشرط ألا يقل عمر المواطن الحر عن عشرين سنة، وكانت هذه الجمعية تمثل السلطة السياسية العليا في المدينة والتي اقتصت بتصريف شؤون الحكم ومناقشة مشروعات القوانين (2).

وإذا كان النظام الذي طبق في المدن اليونانية القديمة على النحو السابق؛ فلا يأخذ من الديمقراطية إلا الاسم فقط، حيث كان هذا النظام أرستقراطياً في حقيقته بسبب إسناد السلطة لطبقة الأحرار فقط دون الأرقاء، وإذا كان هذا النظام يختلف في مفهومه الحديث للديمقراطية في الأزمنة المعاصرة، فإن ذلك لا يحول دون اعتبار الديمقراطية القديمة التي عرفتها مدن اليونان العلامة الأولى والأصل الثابت الذي قامت واستندت عليه الديمقراطية في ثوبها الحديث والمعاصر (3). ونتيجة لتسلط الملوك والحكام نادى الكثير من المفكرين والفلاسفة خلال القرنين السابع عشر والثامن عشر أمثال لوك وروسو بالفكرة الديمقراطية التي ضمنوها الكثير من النظريات، وإذا كانت الديمقراطية قد ظلت مجرد فكرة نظرية فلسفية تحتل مكانها فقط في آراء وفكر الفلاسفة والمفكرين، فإنها مع ذلك كان لها أكبر الأثر في تنوير الأذهان وفي التمهيد للأخذ بالمبدأ الديمقراطي على نحو تطبيقي عملي كنظام للحكم. حتى نسب إلى هذه الآراء النظرية كل الفضل في الأخذ بالديمقراطية كنظام للحكم (4).

(1) محمد كامل ليلة، النظم السياسية، الدولة والحكومة، دار النهضة العربية، 1969م، ص737.

(2) إبراهيم عبد العزيز شيجا، الأنظمة السياسية، الدول والحكومات، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1992م، ص308.

(3) سامي جمال الدين، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005م، ص187.

(4) يحيى الجمل، الأنظمة السياسية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص132.

وقد عرفنا أن الديمقراطية هي نظام حكم يكون فيه الشعب مصدر السيادة وصاحبها، ولكن ممارسة الشعب لسيادته لها صور مختلفة تتناسب مع أحوال الدول والمجتمعات وأهدافها، فقد يمارس الشعب سيادته بنفسه، ويطلق على هذه الحالة "الديمقراطية المباشرة"، وقد يلجأ الشعب في ممارسته للسيادة إلى انتخاب نواب عنه - أعضاء البرلمان- ويترك لهم مقاليد الأمور، وممارسة السيادة نيابة عنه ويطلق على هذا النظام "بالديمقراطية النيابية"، وقد ينتخب الشعب برلماناً، ومع ذلك ، بدلاً من منحه حرية الحركة الكاملة ، فإنه يشاركه في ممارسة بعض الاختصاصات الهامة ويطلق على هذا النظام "بالديمقراطية شبه المباشرة"⁽¹⁾.

2.1.1.2 مبادئ الديمقراطية

هناك مجموعة من الدراسات السياسية اتجهت إلى تبني "تعريف إجرائي ضيق لمفهوم التحول الديمقراطي"، وبموجبه نظرت إلى هذا المفهوم على أنه: "الحفاظ المستمر على نزاهة الانتخابات، والتمسك بالمعايير الأساسية التي تجعل من الانتخابات الحرة أمرًا ممكنًا؛ ويتفق كل من "خوان لينز" و"الفريد ستيفان" مع هذا التعريف الإجرائي الأدنى للتحول الديمقراطي، حيث يعتبران "أن عملية التحول الديمقراطي تكتمل عندما يتم التوصل إلى اتفاق حول القواعد والإجراءات السياسية التي تؤدي إلى تشكيل حكومة منتخبة، وعندما تصل الحكومة إلى السلطة كنتيجة مباشرة للتصويت الحر العام"⁽²⁾

ويتسم هذان التعريفان بالضيق الشديد، إذ يحصران مفهوم التحول على الانتخابات وحدها، ويتجاهلان أن هناك شروطاً أخرى غيرها لازمة للديمقراطية. وبالرغم من أن البعض عمل على توسيع مضمون هذين التعريفين، سواء عن طريق تضمينهما الحقوق الفردية الليبرالية كحرية التجمع وحرية التعبير وحرية ممارسة المعتقدات الدينية... الخ؛ ومن هؤلاء "برايتون" و"فان دي وول" اللذان نظرا إلى التحول الديمقراطي باعتباره: "تنصيب نظام يقوم على أحد أشكال الحكم

(1) المصدر نفسه، ص133.

(2)O'Donnell Guillermo and Philippe Schmitter (eds.): Transition from Authoritarian Rule: tentative conclusions about uncertain Democracies, (Baltimore: Johns Hopkins university press, 1986), pp.5- 7

الديمقراطي من خلال انتخابات تنافسية يتم إجراؤها بحرية ونزاهة داخل مصفوفة من الحريات المدنية، مع نتائج يقبلها جميع المشاركين فيها" (1)

أو عن طريق طرح مفهوم جديد يتمثل في "الحكم المتعدد والذي يتضمن - في إحدى جوانبه - التأكيد على ضمان بعض الحقوق والحريات إلا أن تلك التعريفات ظلت قاصرة أيضًا، إذ يأخذ عليها تجاهلها تناول مسألة السلطة Power، أو تناولها للعوائق الهيكلية التي تواجه تعزيز المشاركة أو غيرها من المسائل الأخرى.

وهناك مجموعة من الدراسات السياسية ركزت في تعريفها لمفهوم التحول الديمقراطي على أهمية علاقات السلطة، ومسألة إعادة توزيعها بما يحقق التوازن بين مختلف القوى المعنية بعملية التحول. وفي هذا الإطار يعرف التحول الديمقراطي بأنه: "عملية اتخاذ قرار يساهم فيه ثلاث قوى ذات دوافع مختلفة وهي النظام، والمعارضة الداخلية، والقوى الخارجية. حيث يحاول كل طرف منهم إضعاف الطرفين الآخرين، وحيث تتحدد النتيجة النهائية لاحقًا للطرف المتغير في هذا الصراع" (2).

بينما ركز البعض الآخر في تعريفه لمفهوم التحول الديمقراطي على مبدأ منع احتكار السلطة، وأهمية تعدد مراكز القوى على حساب سلطة الدولة. وفي هذا الإطار يشير هؤلاء إلى التحول الديمقراطي بأنه: "مجموعة من المراحل المتميزة تبدأ بزوال النظم القائمة على الاستبداد، يتبعها ظهور ديمقراطيات جديدة تسعى لترسيخ دعائم أحد أشكال الحكم الديمقراطي فيها، وذلك على النحو الذي يعكس إعادة توزيع السلطة، بحيث يتضاءل نصيب الدولة منها لصالح مؤسسات المجتمع المدني"، وفي تعريف آخر للتحول الديمقراطي يشير البعض إليه باعتباره: "عملية الانتقال من نظام قائم على الاستبداد أو الاستبداد إلى نظام آخر يقوم على شكل من أشكال الحكم الديمقراطي يتم فيه حل أزمة الشرعية والمشاركة والتنمية والهوية، أي اعتماد الديمقراطية كأسلوب لممارسة الأنشطة السياسية"؛ وبذلك يعني التحول الديمقراطي تغييرًا جذريًا لعلاقات السلطة في المجال السياسي، ولعلاقات التراتب في الحقل الاجتماعي". ويتبنى "تشارلز أندريان" ذلك التغيير الجذري

(1) Marc Adouxpape: "Hopes and Impediments for a Democratic transition in Africa: the case of "Francophone west- Africa", PhD thesis ,Florida state university: department of political science, 2006, p. 51.

(2) محمد مختار قنديل، دور المجتمع المدني في التحول الديمقراطي في مصر، الحوار المتمدن-العدد: 3925 - 2012 / 11 / 28، متاح على الرابط التالي: <https://2u.pw/f8ZVP> تاريخ الزيارة: 2022/2/2.

الذي ورد في هذا التعريف الأخير، ولكنه يحيله ليشمل جميع مستويات النظام، وذلك بقصد إحداث عملية تغيير واسعة. وفي هذا الإطار يشير "انديان" إلى التحول الديمقراطي باعتباره: "التحول من نظام إلى نظام آخر، أي تغيير النظام القائم وأسلوب صنع السياسة الذي يتبناه النظام، ويسميه التميز بين النظم. وذلك على النحو الذي يعكس تغييرات عميقة في الأبعاد الأساسية الثلاثة في النظام، والمتمثلة في البعد الثقافي والبعد الهيكلي والسياسات، وهي التغييرات التي تنشأ من وجود تناقضات بين هذه الأبعاد الثلاثة، مما يؤدي إلى عجز النظام القائم في التعامل معها في ظل الإطار والأسلوب القديم"

1.2.1.2 حقوق الانسان وحرياته وسيادة القانون

نال موضوع حقوق الإنسان أهمية كبيرة سواء على مستوى العلاقات الداخلية أو الدولية، سواء من قبل الفقه الداخلي أو الدولي. وتنبع تلك الأهمية من مكانة الإنسان الذي أعلى الله شأنه، وفضله على سائر مخلوقاته، فقال وقوله الحق {وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا} (1).

من الصعب الوصول لتعريف محدد لحقوق الإنسان. ويرى الباحث أن صعوبة تحديد تعريف معين لها قد يرجع إلى اختلاف مفهومها من ثقافة إلى آخر أو من مجتمع إلى آخرى، أي أن مفهوم حقوق الإنسان أو أنواع تلك الحقوق مرتبطة أساساً بتصورنا للناس. لذلك سوف نستعرض مجموعة من التعاريف للوقوف على تعريف مناسب لهذا المصطلح:

أولاً: عند فقهاء القانون:

يعرفها (رينيه كاسان) وهو أحد مؤلفي الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بأنها: " فرع خاص من الفروع الاجتماعية يختص بدراسة العلاقات بين الناس استناداً إلى كرامة الإنسان وتحديد الحقوق والرخص الضرورية لازدهار شخصية كل كائن إنساني ". إبدأ هنا، وفقاً لتعريف كاسان، فإن العلم يتعلق بالناس وخاصة الأشخاص الطبيعيين الذين يعيشون في ظل الدولة، الذين يجب أن يستفيدوا من حماية القانون، سواء عندما يرتكبون جريمة أو عندما يرتكبونها. ضحايا الانتهاكات من خلال تدخل قضاة وطنيين ومنظمات دولية (2).

وعرفها البعض الآخر بأنها: "فرع خاص من فروع العلوم الاجتماعية يختص بتحديد الحقوق والرخص الضرورية التي تتيح ازدهار شخصية كل فرد في المجتمع استناداً إلى كرامته

(1) سورة الإسراء، الآية 70

(1) عبد الواحد الفار، قانون حقوق الانسان في الفكر الوضعي والشريعة الاسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة 1991، ص 3.

الانسانية". ويرى (هاردي بوالون) أن حقوق الإنسان "إنه يمثل إلزام الحقوق المتضاربة منطقيًا والحقوق المدعاة" (1).

ثانياً: عند الفلاسفة ورجال السياسة:

قد لا يوجد موضوع في السياسة العامة في العالم أكثر إثارة لأسئلة فلسفية شديدة الصعوبة من الإنسان الدولية مقدمة كتابه؛ بمعنى آخر فإن حقوق الإنسان تطرح الحاجة إلى التفكير الفلسفي دائماً بناءً على التطورات الحاصلة في العالم الحديث. أما الأساس الفلسفي لحقوق الإنسان فنلتمسه عبر العلاقة الوثيقة بين حقوق الإنسان والحقوق الطبيعية، إذ أن من بين الإنتباهات التي تسجل بصدد حقوق الإنسان تؤكد ضرورة إدراك أن حقوق الإنسان هي حقوق طبيعية أصيلة لا تعطى ولا تمنح ولا توهب من أحد لأحد (2)

ويقول الفيلسوف (هوبز) في حق الإنسان: " بأن لكل إنسان بطبعه الحق في كل شيء، أي ان يعمل ما يريد وأن يمتلك ما يشاء؛ إذا افترضنا ان كل الأشياء التي يريدها يمكن ان تكون مفيدة له حسب رأيه، ما دامت إرادته تقع عليها" (3).

وأما عن مفهومها عند رجال السياسة والدولة كتب (توماس جيفرسون) في مسودته الأولى لإعلان الاستقلال التي أعدها في منتصف يونيو من عام 1776 يقول: " نحن نؤمن أنه يترتب على المسلمات أن جميع الناس خلقوا متساوين ومنحهم خالقهم حقوقاً معينة غير قابلة للتصرف من بينها الحياة والحرية والسعي وراء السعادة" (4).

2.2.1.2 - أنواع الحقوق والحريات وضماداتها

كما ذكرت، تستند حقوق الإنسان إلى التأكيد على وجود نظام أخلاقي شامل يمكن تحديده بالعقل والمراقبة وأنه موجود بغض النظر عن الظروف الاجتماعية والتاريخية للمجتمع. وهكذا نجد جذور حقوق الإنسان في الفلسفات الأخلاقية والميتافيزيقية التي يعود تاريخها إلى اليونان القديمة، والتي تكتشف وجود قواسم مشتركة اجتماعية وتاريخية تجعل كل الناس متشابهين في جميع الأوقات والأماكن.

(2) إبراهيم أحمد خليفة وآخرون، حقوق الإنسان، مصدر سابق، ص 86

(1) بول جوردون لورين، نشأة وتطور حقوق الإنسان، ترجمة د: أحمد الجمل، ط1، القاهرة، 2000، ص 12.

(2) محمد سبيلا، عبد السلام بنعبد العالي: حقوق الإنسان، ط2، مكتبة الإسكندرية، مصر، 2004، ص 13.

(3) لين هانت، نشأة حقوق الإنسان (لمحة تاريخية)، ترجمة: فايقه جرجس حنا، ط1، مكتبة هنداوي، القاهرة،

2013، ص 15.

تنقسم حقوق الإنسان بصفة عامة الى "حقوق - حريات" وإلى "حقوق - ديون" أي الحق في الحرية والحق في المجتمع؛ أي أن معظم الحقوق التي يوفرها النظام هي الحرية في العمق، والحق في الملكية هو حرية الملكية، والحق في الأمن هو حرية التصرف، والحق في التعبير هو أخيراً حرية الكلام.

إن فكرة الحرية في الفلسفة الحديثة عند الفلاسفة هي المحور الأساسي، فالإنسان عند ديكارت هو " كائن الإختيار الحر"، وهو "مملكة الحرية" عند كانط، كما أن هيجل يعتبر أن السمة الأساسية المميزة للإنسان هي الحرية. كما قد نجد أيضاً بين أروقة الفلاسفة فكرة قد شهدت نزاعاً طويلاً وهي فكرة الحق الطبيعي؛ والتي عرفها هوبز بأنها " الحرية التي يملكها كل إنسان في أن يستعمل كما يشاء قدراته الخاصة". ثم نجد مصدراً آخر من مصادر حقوق الإنسان وهو فكرة العقد الاجتماعي والتي تبلورت بالتحديد بأن الأفراد يقبلون، بشكل ضمني أو صريح، أن يتخلوا عن بعض حرياتهم ويخضعوا لسلطة الحاكم أو لقرار الأغلبية.

في هذا المبحث سيكون لنا مطلبين، المطلب الأول نخصه لأنواع الحقوق والحريات، بينما المطلب الثاني نتناول فيه ضمانات حماية الحقوق والحريات.

1.2.2 أنواع الحقوق والحريات

أكدت المادة الديباجية الثانية من ميثاق الأمم المتحدة إيمان أعضاء المنظمة بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد، كما نصت المادة الأولى من الميثاق على أنه من مقاصد المنظمة تعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين.

وتستمد منظمة الأمم المتحدة ولايتها، بالإضافة إلى الميثاق، من فئتين من المصادر، حسب الطبيعة القانونية لكل فئة، وذلك على النحو التالي:

أ- **مصادر غير تعاقدية:** ولكنها ذات قيمة معنوية عالية لما ترسيه من معايير لسلوك الدول في مجال حقوق الإنسان، وهي معايير ارتقت إلى مرتبة العرف الدولي بمرور الزمن وبتواتر القبول واتساع دائرته، وتتضمن هذه الفئة عدداً كبيراً من الوثائق التي يطلق عليها تسميات مختلفة: إعلانات، مبادئ، توصيات... الخ، ومن أهمها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (1948)، والمبادئ الأساسية لاستقلال القضاء (1985).

ب- مصادر قانونية: وهي الاتفاقيات والمعاهدات الملزمة للدول التي وقعت عليها وصدقت عليها فقط، ومن أهمها اتفاقية القضاء على التمييز العنصري (اعتمدت عام 1965)، العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (1966)، واتفاقية إزالة كافة أشكال التمييز ضد المرأة (1979)، واتفاقية مناهضة التعذيب (1984)، واتفاقية حقوق الطفل (1989). ... إلخ.

وعليه سنتناول في هذا المطلب ثلاثة فروع، الفرع الأول نخصه للبحث في الحقوق والحريات المدنية والسياسية، والفرع الثاني نعرض فيه الحقوق والحريات الاقتصادية والاجتماعية، اما الفرع الثالث فنخصه للجيل الثالث للحقوق والحريات.

1.1.2.2 الحقوق والحريات المدنية والسياسية

تأخذ حقوق الإنسان في تشكلها وتحققها بعدا فلسفياً وعقدياً وسياسياً، فأما البعد الفلسفي فهو يتمثل بأصل هذه الحقوق ومرتكزات إقرارها ومتعلقاتها، وأما البعد العقدي فهو يتصل بها إقناعه لها قدسية ترتبط بالإنسان وحياته في ممارستها وجوداً وعمداً. أما البعد السياسي فهو بعد التفعيل والممارسة التي ينبغي أن تكون مجردة من المصلحة الخاصة؛ وذلك حتى تحقق قواعد الحماية لهذه الحقوق أهدافها في حفظ كرامة الإنسان ومكانته وامتيازاته.

إن لكل شيء يستقر في القناعة والوجدان والضمير ارتباط من شأنه أن يبرز العلة والحكمة والفلسفة والبعد لهذا الشيء، ومما لا شك فيه أن البعد الفلسفي يتقرر في أساسه باعتباره مرتبطاً بالإنسان، وبما يتصل بإقرار حقوقه الطبيعية المبنية على القانون الطبيعي، وهو يرتكز في ذلك على إمكانية بناء علاقة بين إنسان وآخر إلا إذا استوعب أطراف العلاقة البعد الفلسفي لمستلزمات هذه العلاقة (1).

فأينما وجد الإنسان وجدت معه مقومات الحقوق التي تستجيب لفطرته، وتلبي احتياجاته، وتردع منتهك حرياته وعدالة علاقاته؛ لذلك كانت الأفكار المتصلة بذلك محل اختلاف في المفاهيم لدى آل من الفلاسفة ومفكري العقد.

(1) علي معزوز، الخصوصيات الثقافية وعالمية حقوق الإنسان، رسالة ماجستير، جامعة بومرداس الجزائر،

أ- البعد الفلسفي:

إن البعد الفلسفي لحقوق الإنسان هو الذي من خلاله تتقرر فكرة حقوق الإنسان كأحد مقومات هذه الحقوق أما عرجنا عليه بالقول فيما سبق .وإذا كانت حقوق الإنسان وفق منظور الفلسفة المقررة في الشريعة الربانية تتصل بعلم الله بمصلحة الإنسان، وأنه لأجل ذلك فهو الأعم سبحانه بما يحفظ له إنسانيته وكرامته ، فإنه لا يمكن فهم فلسفة وحقيقة حقوق الإنسان أما هي مدونة حاليًا بمواثيق دولية، وذلك مالم نفهم القانون الطبيعي والحقوق الطبيعية التي بموجبها تقررت نشأة حقوق الإنسان وإذا كانت حقوق الإنسان في الشريعة الغراء فكرتها ربانية فإن القانون الإنسان .، فإن القانون الطبيعي تنبع فكرته الأصلية التي تقوم عليها فلسفته من تراث الفكر الفلسفي اليوناني والمسيحي في صورتها الأكثر وضوحًا، وإن كانت جذورها تمتد أكثر من ذلك.

وبالنظر إلى مراحل نشأة هذه الحقوق في الثقافة الغربية، وبناء على اعتبار القانون الطبيعي مفهومًا حيًا، فإن فكرته بقيت رغم ما طرأ عليها من تغير في الصبغة، فبعد أن كانت ذات صبغة فلسفية أصبحت دينية وسياسية، ثم أصبحت اقتصادية ثم رسمية وقانونية على يد الثورة الفرنسية.

وحيث أن الأساس الفلسفي للحقوق الطبيعية هو القانون الطبيعي، فإن نظرية الحقوق الطبيعية قد تبلورت في القرن الثامن عشر ونادت بأن للفرد في آدميته حقوقًا يستمدّها من طبيعته، وهي ثابتة لا تنتزع، وليس هناك فرد يستطيع أن يفقدها، وهي حقوق فوق التشريعات المدونة والاتفاقات التي تعقد بين الحكومات، وهي حقوق لا يمنحها المجتمع المتمدن، وإنما يعترف بها ويقرّها باعتبارها شيئًا نافذ المفعول في العالم أجمع، ولا تستطيع أي ضرورة اجتماعية أن تسمح لنا ولو لفترة محدودة أن نلغيها أو نهملها وفقًا لهذا الاعتبار. (1).

إلا أن هذا البعد الفلسفي في إدراك حقوق الإنسان لا يعد منطلقًا لإقرارها في الشريعة الغراء، والتي تترفع في تنظيم حياة الإنسان عن فكر الإنسان ومنظوره بعلم خالق الإنسان ومصوره وعالم حقائقه وأسرار ماضيه وواقعه ومستقبله، فالسيادة في مقوماتها الكلية لتنظيم حقوق الإنسان تنطلق من تشريعات رب الإنسان وليس بما يضعه الإنسان.

وإذا كانت جميع الفلاسفات والديانات الغربية والشرقية قد اهتمت بفكرة حقوق الإنسان وبفلسفة ارتباطها بحقيقة الإنسان، فإن الإسلام قد أكد بصورة لا لبس فيها على وجود حقوق ثابتة وطبيعية

(1) محمد عبد الله محمد نعمان، حماية حقوق الإنسان في الدستور البحريني، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، العدد 47، مايو 2020، ص112.

بل وضرورية لحرمة الإنسان، وهي حقوق يتطابق العقل الإنساني والوحي الإلهي على توكيدها واحترامها منذ الأزل، حيث وهبها الله له بعد أن خلقه وكرمه على سائر مخلوقاته.

وبذلك فإن البعد الفلسفي الذي يتصل بارتباط هذه الحقوق بالإنسان يتقرر من خلال ما تقره هذه الحقوق من تنظيم لحياة الإنسان أيا كان مصدر هذا التنظيم، إلا أن هذا البعد لا يمكن أن يتحقق دون تحقيق لمكانته ودفاع عنه، ودون حمايته بنظام عقابي من شأنه أن يحفظ قواعده من الانتهاك.

ب- البعد العقدي:

يستقر في قناعة الإنسان ما تقرر له حقيقة وجوده وتنظيمات حياته من قدسية واحترام ورغبة في الاستماتة دفاعاً عن ذلك، ولا شك أن مواثيق حقوق الإنسان ما أقرت إلا بقواعده الإلزامية التي يرتبط عدم الالتزام بها بعقوبات رادعة من شأنها أن تكفل لها القدسية والمكانة والحرمة؛ ولما كانت حقوق الإنسان هي أساس ومرتكز نهضة الأمم، و من دونها تصبح هذه الأمة رهناً للتخلف والرجعية، فإنها لذلك – أي حقوق الإنسان – كانت مستقرة في القناعات في أسمى منزلة، لتشكل بذلك عقيدة للمجتمعات الإنسانية، وذلك على اختلاف الأنماط التي تتبع من قبل آل منها في تعظيم هذه الحقوق (1).

إن غريزة حب الذات التي أودعها الله تعالى في أعماق نفس آل إنسان، هي التي تدفعه إلى الدفاع عن حقوقه وحماية مصالحه، والأوامر الدينية في هذا المجال هي من نوع الأوامر الإرشادية التي تساعد الإنسان على تخطي العقبات وتحمل الصعاب التي تعترض الدفاع عن الحقوق.

إن القرآن الكريم يشجّع من انتُهك شيء من حقوقه أن يجهر بالاعتراض وإعلان ظلامته، وفي ذلك يقول الله تعالى **{لَا يُحِبُّ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوءِ مِنَ الْقَوْلِ إِلَّا مَنْ ظَلَمَ}** (2). ومن سعى وتحرك للانتصار لحقوقه والدفاع عن مصالحه المشروعة، فإنه قد مارس حقه الطبيعي ولا لوم

(1) سامح محمد السعيد، المواطنة في الرسائل السماوية وأثرها على الفرد والمجتمع: دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الزقازيق، معهد الدراسات والبحوث الآسيوية، 2020، ص218.

(2) سورة النساء: الآية 148

عليه ولا مؤاخذه؛ وذلك لأنه انطلق مما هو مستقر في قناعاته وعقيدته ووجدانه، وفي ذلك يقول الله تعالى {وَأَمَّنِ انْتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِ فَأُولَئِكَ مَا عَلَيْهِمْ مِنْ سَبِيلٍ}. (1)

ثم إن الدفاع عن حقوق الإنسان وفقاً لبعده العقدي لا يقف عند حدود المصالح المرتبطة بذات الشخص، بل يعني تحمّل المسؤولية تجاه أي حق إنساني ينتهك، حتى أن الله تعالى يحرض المؤمنين على القتال نصره للمستضعفين، وفي ذلك يقول الله تعالى {وَمَا لَكُمْ لَا تُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالْوِلْدَانِ الَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا أَخْرِجْنَا مِنْ هَذِهِ الْقَرْيَةِ الظَّالِمِ أَهْلُهَا وَاجْعَل لَنَا مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا وَاجْعَل لَنَا مِنْ لَدُنْكَ نَصِيرًا } (2).

وإذا كانت سائر الأنظمة والتشريعات تفتقر إلى نظام عقابي رادع لكل من تسوّّل له نفسه انتهاك حقوق الإنسان، فإن الشارع الحكيم حفظاً للبعد العقدي الذي يقرر قدسية مثل هذه الحقوق، قد قرر نظاماً عقابياً إسلامياً يعد من أثار النظم العقابية أصالة وتطوراً ونجاعة؛ إذ فيه عناصر يتفق فيها مع بقية قوانين العالم القديم والحديث، وفيه عناصر خاصة لا يشاركه فيها أي قانون من القوانين، ولا شك أن إقرار هذا النظام العقابي من شأنه أن يحفظ البعد العقدي الذي يتقرر من خلاله مكانة وقدسية هذه الحقوق (3).

إن الملاحظ أن الحدود والقصاص ناتجة عن عدد قليل من الجرائم أو المعاصي كالقتل والحراقة والردة والسرقة والزنى وغيرها من الجرائم، وأما أن أحكام القصاص تتعلق بحقوق الناس، فإن أحكام الحدود تتعلق بحقوق الله وحقوق المجتمع فلا تكون محلاً للتفاوض أو التنازل، أما ما عدا هذه الأفعال التي لم يتقرر لانتهاكها حقا، فقد ترك الله تعالى للإنسان مهمة تقدير العقوبة لها، وذلك وفقاً لما تقتضيه المصلحة العامة وتطور المجتمع.

إن حقوق الإنسان لا يمكن أن يتقرر لها البعد العقدي ما لم تكن مستقرة في وجدان الناس وفي ضمائرهم، وذلك بما يشكل عقيدة في فؤادهم وتوجه فكرهم وتنظيرهم وتفعيلهم، وأن ذلك

(1)سورة الشورى: الآية 41.

(2)سورة النساء: الآية 75.

(3)محمد عبد الرحيم زيادة، أثر الانضمام الى الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان على القوانين الداخلية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، 2019، ص88.

يحتاج إلى جانبين أحدهما إيجابي يتمثل في تعزيز ثقافة حقوق الإنسان والدفاع عنها باستماتة، وجانب سلبي يتمثل في ردع كل من لا يلتزم باحترام وحفظ مكانتها وقديستها.

ثالثاً: البعد السياسي:

وهذا البعد لحقوق الإنسان يعد أكثرها أهمية، حيث لم تعد حقوق الإنسان في النظام العالمي تتبع مراعاة للبعد الفلسفي أو العقدي، بل تركز على آراء رجل السياسة والسلطة العامة، وبالنظر إلى هذا البعد في دوره لإقرار حقوق الإنسان ودعمها، فإنه لا بد من التأكيد على أن الشريعة الغراء تأمر أولياء الأمر ممن يقومون على الشؤون السياسية في سلطة الدولة الإسلامية بتحري إقرار حقوق الإنسان في مستوياتها البسيطة والمعقدة، هذا بالإضافة إلى الدفاع عنها وعقاب من ينتهكها تحقيقاً للمصلحة الإنسانية العادلة، وذلك دون تغليب للمصالح الخاصة على المصالح العامة(1).

وباستقراء المذاهب الغربية حول البعد السياسي لحقوق الإنسان فإن هناك أساساً فلسفياً ليبرالياً، وهذه الفلسفة معروفة بتشديدها الأساسي على القيمة المتساوية للفرد واستقلاله، وهي تشمل المساواة في الحقوق المدنية والسياسية، أما الأساس الفلسفي الآخر لحقوق الإنسان في بعدها السياسي فهو يتمثل بالمذهب الجماعي، وهذه الفلسفة لا تركز على الفرد، بل تعرف بتشديدها الأساسي على مجموعة ما، مثل: طبقة أو شعب وطني. وفي حين أن المذهب الليبرالي يؤكد على استقلال الفرد وذاتيته، فإن المذهب الجماعي يؤكد على أن الفرد يوجد دائماً في مجموعات، وأن خير الفرد مرتبط دائماً بمصير المجموعة.

وإذا كانت هذه هي المذاهب الرئيسية الوضعية لحقوق الإنسان، والتي افترضها دافيد ب. فورسايت في كتابه (حقوق الإنسان والسياسة الدولية) فإن هذه المذاهب لا تقع حصراً على ذلك (2)

وقد ذكر دافيد في استنتاجاته بأن هذه الآراء المتنافسة حول حقوق الإنسان موجودة حقاً، سواء ما قام منها على الفردية في المذهب الليبرالي، أو ما قام منها على الجماعية في المذهب

(1) رياض صالح ابو العطاء، الموثيق الدولية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان مع الإشارة للاتفاقيات التي انضمت إليها مصر والإمارات، المجلة القانونية، جامعة طنطا، كلية الحقوق، العدد 58، أبريل 2012، ص33.

(2) دافيد بز فورسايت، حقوق الإنسان والسياسة الدولية، ترجمة: محمد مصطفى غنيم، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة، 1993، ص 201.

الجماعي، أو ما قام منها على المطالبة بالمساواة وهو مذهب المحافظين. ويرى آخرون بأن من المستحيل الحصول على الموافقة بين الأشخاص المطلعين والمفكرين ذوي الاقتناعات السياسية المتناقضة بشدة حول ما ينبغي عمله لتحسين الأحوال الإنسانية؛ ومن خلال استقرارهم للواقع استقروا على البعد المصلي في المطالبة بتفعيل حقوق الإنسان، حيث أن السعي من أجل السلطة في السياسات العالمية يجعل من الصعب حتى على الليبرالي الوطني أن يكون ليبرالياً دولياً، أو على الماركسي المهتم بتحرير الإنسان أن يتابع هذا الهدف في السياسات العالمية (1).

وإذا كان البعد السياسي يشكل قمة الهرم في الأهمية في إقرار وتفعيل حقوق الإنسان على أرض الواقع، فإن مما يتعين ذكره في هذا المقام أن الحقوق التي تأخذ الصبغة السياسية هي من أهم الحقوق التي تضمنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وهي تلك الحقوق التي تتصل بحقوق الممارسة السياسية للفرد بوصفه شريكاً في إقامة نظام الجماعة السياسي، ومن أبرز هذه الحقوق التي يثور حولها الجدل الديمقراطي والحريات العامة (2).

ومما لا شك فيه أن مناقشة الحقوق السياسية في مجتمع ما تختلف باختلاف النظام السياسي ونمط الحكم في آل مجتمع على حدة، وإذا كانت هذه الحقوق تخضع للنظريات التي هي ثمرة أعمال الفكر والمنطق العقلاني عند الإنسان، فإن السياسة يقيدتها جانب من الفكر الإسلامي بما يوافق الشرع، حيث يكون الناس أقرب إلى الصلاح وأبعد عن الفساد، فهي ترتبط في ذلك بالنص، وبالمصلحة فيما لم يقرره النص؛ وأياً ما كان الاختلاف حول محاور هذه الأبعاد، فإنها تجتمع في النهاية مقررة حماية الإنسان وحفظ علاقاته بما يؤكد على رقيه وكرامته، وأن هذه الغايات مشتركة وإن تولد اختلاف في الوسائل والأدوات المقررة لحمايتها. وعبر التاريخ الإسلامي وغيره – شاب التنظير والتفعيل لحقوق الإنسان على الساحة المحلية أو العالمية تغليباً للمصالح، وتوظيفاً لفهم النصوص وتحقيقاً لها، وهو ما جنح بكثير من الكيانات إلى انتهاك مثل هذه الحقوق في موطن حيث يتأتى الادعاء بأن المصلحة تقتضي ذلك، وأن احترامها وتقديسها والمناداة بها إنما يرجع إلى كونها نابعة من ضمير الإنسان ووجدانه، ودلائل الواقع تقرر ذلك أيضاً.

(1) محمد عبد الرزاق محمد أخريص، الأساس القانوني للعقوبات الاقتصادية الدولية وآثارها على حقوق الإنسان، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2020، ص177.

(2) محمد عبد الرزاق محمد أخريص، مصدر سابق، ص178.

2.1.2.2 الحقوق والحريات الاقتصادية والاجتماعية

ظلت حرية الإنسان منذ الإعلان عنها ضمن أول المواثيق الدولية الفرنسية والأمريكية إلى غاية أواخر القرن الثامن عشر بعيدة عن التطبيق العملي، واستمر ذلك حتى بعد تكريسها في مختلف المواثيق الدولية والدساتير والتشريعات الوطنية، ومع بداية الثمانينيات من القرن العشرين بدأ الاهتمام بحرية الإنسان يأخذ مجرى آخر، متجاوزا مرحلة التكريس النصي إلى الاهتمام بالتمكين الفعلي، قصد التفاعل إيجابيا مع التحولات التي يشهدها العالم، خاصة في ظل الأزمات السياسية التي تعصف بالاستقرار الأمني للدول ودخول غالبية الدول غمار الاقتصاد الحر والتحديات التي تواجه تركيبة وهوية المجتمعات والشعوب أمام حملات الإلحاق الثقافي المتواصلة، إذ لم يعد تمكين الفرد من ممارسة حريته قاصرا على الدولة، بل تحول إلى مشاركة الفرد في صناعة القانون أو ممثلا عن طريق فواعل جدد(1).

لقد حفلت حقبة القرون السابع والثامن والتاسع عشر بالعديد من الصراعات كما حفلت أيضا بأهم فلاسفة أمثال سبينوزا في القرن السابع عشر ثم ديكارت وجون لوك في انجلترا وفولتير وديدرو وروسو في فرنسا. يرى هؤلاء المفكرون رفض فكرة الحق الإلهي وفصل السلطة المدنية عن السلطة الدينية وان وظيفة الدولة هي تأمين سلامة المجتمع وليست فرض الأفكار والعقائد على الناس، السبب الذي أدى الى تعرض هؤلاء الى الموت، لكن الثورة الفرنسية نصت في إعلانها على حقوق الإنسان والمواطن وعلى قدسية مبدأ المساواة والحرية وأن كل الأديان يجب أن يسمح لها بالعمل وأن كل إنسان يجب ان يذهب الى الجنة بطريقته الخاصة. لقد استمرت النزعة الإنسانية بالتطور عن طريق اوجست كونت و فيورباخ وماركس الذين يؤمنون بأسلوب البحث العلمي. كما ذكرنا فإن حقوق الإنسان كما نعرفها اليوم هي حقوق عالمية ويعود تاريخها إلى العديد من الصراعات. فقد كانت هناك نضالات لنشطاء إلغاء الرق في القرنين الثامن والتاسع عشر لوضع حد للعبودية، ونضال مناصري حق المرأة في الاقتراع في القرنين التاسع عشر والعشرين من أجل مساواة المرأة، والنضال ضد الاستعمار في أمريكا في القرن الثامن عشر وفي آسيا وأفريقيا في القرنين التاسع عشر والعشرين (2).

(1) الطاهر زخمي، حرية الإنسان في ظل المتغيرات الدولية - دراسة على ضوء أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، المجلة الدولية للقانون، جامعة الجزائر، 2016، ص 6

(2) عبد الجبار الجبوري، غليان الأفكار خواطر وأفكار في الجدل السياسي، ط1، دار الفارابي، بيروت، لبنان،

لقد ارتكز الفكر الليبرالي على نقطة أساسية وهي الفرد، من ثم فقد ركز على الحريات الأساسية للإنسان، كحق المشاركة السياسية، وحق التصويت، وحق الانتخاب، وحق الترشح، فضلاً عن مفهوم التعاقد الاجتماعي والسياسي ومفهوم المواطنة، والتمثيل السياسي وارتباطها بالمؤسسات السياسية.

وفي مقابل هذا الفكر انتقد الخطاب الماركسي مفهوم حقوق الإنسان في الفكر الليبرالي كونها حقوق صورية مجردة من حيث إقرار الحقوق بصورة نظرية فقط ليس لها حظ في التطبيق، وأبرز الخطاب الاشتراكي مفهومًا آخر لحقوق الإنسان يركز على إقرار الحقوق المجتمعية لا الفردية، مبيّنًا أن الحقوق الليبرالية هي مجرد حريات تم إقرارها للإنسان كمواطن أو ككائن سياسي، وأن الحقوق الفعلية هي الحقوق الاجتماعية ملموسة كحق العمل، والحق في السكن، والحق في المساواة الاقتصادية وغيرها من الحقوق الملموسة. (1).

ابتداء من القرن الثامن عشر، شهدت تقنيات الإنتاج تحولات كبيرة، سيطر فيها الإنسان على مكتسبات الطبيعة بشكل كبير، لقد ذكرنا سابقاً أن الثورة الصناعية كانت بداية ظهور حقيقي لأيديولوجيات وأنظمة عديدة، كانت الثورة قوامها الأول هو " الحرية "، انها فوق كل شيء، تعني السماح لأصحاب المشاريع ان يخلقوا أشكالاً جديدة للإنتاج، وان يغتنوا، وأكثر من ذلك، فقد أسست الرأسمالية الليبرالية، سلطة الرأسمال، والمعروفة بسلطة ملاك الرأسمال. في الواقع لقد وجدت أنماط الإنتاج الجديدة صعوبة على مر التاريخ إلى أن ظهرت مبادئ عدة مثل (دعه يعمل، دعه يمر) الذي ساعد على إلغاء الحواجز الجمركية وشجع على التبادل الحر، وإلغاء تنظيم العمال والإنتاج (2).

إن النظام الرأسمالي يقرر الانسجام، حسب الإطار النظري، الذي يتبناه السوق الحر، بين قرارات الإنتاج وقرارات الاستهلاك، وذلك الانسجام يتم من خلال التوازن الالي الذي يحققه "جهاز الثمن"، علاوة على ذلك فإن دور الدولة يقع بين التوجيه المركزي الشامل ونموذج اقتصاد

(1) عبد الجبار الجبوري، مصدر سابق، ص 79-80

(2) تنظيم العمال هو إجراء من شأنه حرمان العمال من حرية التنقل للحصول على عمل الا بعد سبعة سنوات من التدريب، راجع، ج.م البيرتيني، رأسمالية واشتراكية، ترجمة: د. رجب بودبوس، ط1، الدار الجماهيرية للنشر، ليبيا، 1994، ص 21، 25

السوق الحر، من هنا فإن عمل هذا النظام يتوقف على قرارات رجال الأعمال، فهم من يحددون متطلبات السوق، وهو ما يعرف بنظرية الحرية الاقتصادية.

إن النظام الرأسمالي في هذه الصورة ينظم نفسه ذاتيا وعملية التدخل في آلية عمل السوق هو أمر غير مرغوب فيه. إلا أن القصور في نواحي متعددة في عمل نظام السوق أظهرت ضرورة اتباع سياسة التدخل الحكومي لغرض مساعدة قوى السوق من أجل تحقيق الصالح العام (1).

إن جميع الأزمات في المجتمع الرأسمالي إنما هي أزمات فيض في الإنتاج سواء كان في عرض السلع أو في المساكن والعقارات وذلك كله نتيجة الحرية الاقتصادية المبالغ فيها التي تبذل موارد المجتمع من خلال توجيه الموارد المالية في أنشطة اقتصادية لا يحتاجها المجتمع، كذلك التوسع في منح القروض دون دراسة جدوى اقتصادية، مما يفتح الطريق أمام المضاربين الذين ساقوا النشاط الإنتاجي نحو سلع لا يحتاجها المجتمع أيضا (2).

وعلى المستوى العالمي، إن أخطر جوانب الرأسمالية الصناعية هو المعاملة غير المتكافئة للدول النامية والأقل نمواً، وتظل الدول الصناعية الكبرى حريصة على التعرف على التبعيات التي تربط المركز بأطرافه و هذه البلدان حريصة على امتلاك رأس المال العابر للحدود الوطنية ونقل الأزمات الدورية إلى البلدان الفقيرة، أما في العصر الحالي، فقد قامت الرأسمالية بثورة علمية وتكنولوجية، استطاعت فيها كبار الدول الصناعية مثل الدول السبع الصناعية من السيطرة على سوق معين من المواد أو الماركات "Brands". كما أدخلت بدورها تغييرا كفييا على العمل البشري، قامت فيها باستبدال القوة العضلية بأجهزة ومعدات إلكترونية. لقد أدمجت الرأسمالية المعاصرة كلا من العلم والإنتاج لتحويل العلم إلى قوة إنتاجية، مما يجعل الإنسان صانع قواه الإنتاجية سيدا لها أيضا (3).

منذ إعلانها في الميثاق الدولية الأولى لفرنسا والولايات المتحدة، ظلت الحرية الإنسانية بعيدة عن التطبيق العملي حتى نهاية القرن الثامن عشر حتى بعد تكريسها في العديد من الميثاق الدولية والديساتير والتشريعات الوطنية، في أوائل الثمانينيات، بدأ التركيز على حرية الإنسان في اتخاذ مسار مختلف متجاوزاً مرحلة التفاني النصي والتحول إلى التركيز على التمكين العملي،

(1) قحطان حسن، الرأسمالية تبذل مواردها، مجلة الإدارة والاقتصاد، العدد 92، 2012، ص 14.

(2) سلوى سليمان، السياسة الاقتصادية، ط1، دار المطبوعات، الكويت، 1973، ص 34.

(3) فؤاد مرسي، الرأسمالية تجدد نفسها، المجلس الوطني للثقافة والفنون، الكويت، 1990، ص 20-24.

ينوي الانخراط بشكل إيجابي مع المتغيرات التي يشهدها العالم ، لا سيما في ظل الأزمات السياسية التي تؤثر على أمن واستقرار الدول والتحديات التي تواجهها معظم الدول في دخول الاقتصاد الحر وهياكل وهويات المجتمعات والشعوب في مواجهة و من حركة التذليل الثقافي المستمر ، لم تعد ممارسة الحرية الفردية مقتصرة على الدولة بل على المشاركة الفردية في التشريع أو التمثيل من قبل فاعلين جدد (1).

3.1.2.2 الجيل الثالث للحقوق والحريات

يمكن إرجاع ظهور نظرية الحرية في المقام الأول إلى عصر النهضة الأوروبية، وخاصة القرنين الثامن عشر والتاسع عشر ، عندما تحدى العديد من المفكرين الأوروبيين صراحة مبادئ الفكر الاستبدادي الذي ساد حتى بداية عصر النهضة الأوروبية وكان من أبرز هذه المبادئ كان المفكر الإنجليزي "جون ميرتون" الذي كتب عام 1664 "أي شخص مهما كان توجهه الأيديولوجي فإن حرية نشر المقالات بأي وسيلة هي حق طبيعي للبشرية جمعاء ولا يمكننا التقليل من حرية نشر المقالات بأي شكل أو تحت أي عذر" (2)

معاني الكلمات مثل الحرية والحقوق والمساواة وغيرها لها صلات وثيقة وأوجه تشابه في أصل المعنى وتأثير المحتوى النظري والعملي على مستوى السلوك البشري، لذا فإن أيًا من هذه الكلمات هو نتيجة الإدراك كل واحد منهم، من تحقيق العدالة في المجتمع البشري يأتي التحرر من هذه الحقوق ومن الوصول إلى الحقوق وفق مقياس العدالة الشاملة وتحقيق تكافؤ الفرص بين جميع الأفراد والجماعات والأعراق والطوائف والأديان والهيكل الطبقي للمجتمع البشري داخل دائرته الإقليمية أو أي حدود على نطاق عالمي. على سبيل المثال، تُعزى حقوق الإنسان بشكل عام إلى حقين أساسيين: المساواة والحرية، ويسعى الإنسان بطبيعته وتكوينه إلى الحصول على الحرية لأنها ليست هبة أو حصادًا أو نهبًا ولكنها ضرورة.

قد يرى أحد جوانب الفقه الحرية كمفهوم حديث يعبر عن حساسية فكرية ورؤية غير موجودة في الفكر الفلسفي للعصر العربي الإسلامي أو اليوناني. لقد رأوا فيه أن ما كان يُنظر إليه على أنه حرية في عصر ما قبل الحداثة، ومعرفة الضرورة العقلانية والسببية الطبيعية والجبر

(1) الطاهر زحمي، مصدر سابق، ص 6

الديني، يُنظر إليه الآن على أنه عبودية وفي مواجهة الشغف والرغبة والأهواء الفكرية والجسدية، فإن ما كان يعتبر عبداً أصبح حرية بالمعنى الحديث (1)

هناك أيضاً مفهوم يشكل وجهة نظر بعض الناس عن الحرية، أي السماح للأفراد بأن يعيشوا حياتهم وفقاً لحالة الحرية الطبيعية، مع وجود ميول ورغبات وعواطف وغرائز غير مقيدة أو خاضعة للرقابة، وهو التمتع بالحرية المطلقة من قبل الفرد هو حر انقلاب على حرية الإنسان نفسها، إن الحرية التي يسعى إليها الناس في المجتمع ليست حرية مطلقة، بل هي حرية مشروطة، تخضع لرقابة وقيود مصطنعة صارمة، لا يمكن للأفراد تجاوزها وقيود أخلاقية وسياسية وقانونية واجتماعية وثقافية و هذا يحدد الأهمية الفلسفية لحرية الإنسان. لكن الحرية هي نوع من التجربة النفسية، وهي تشكل جوهر التجربة الإنسانية منذ اللحظة التي تدرك فيها الذات البشرية وجودها، لكن العقل البشري غير راضٍ عن هذا الشعور وهذه الحقيقة. من اللحظة التي يشعر فيها الشخص بالحرية، تبرز في ذهنه العديد من الأسئلة والأفكار، مثل: الضرورة والصدفة والقضاء والمصير وحتمية قوانين المادة والله، إلخ... مما يجعله يعيد التفكير متسائلاً: هل أنا حقاً حر؟ يجعل هذا الالتباس مسألة الحرية مشكلة صعبة في تاريخ الفلسفة، كما أنه يزيد من صعوبة الخلاف الجاد بين الفلاسفة حول التعريف المحدد للحرية، لأن لكل حقبة تعريفات ومفاهيم محددة.

الحرية هي حاجة دائمة وجديدة لكل إنسان، تهدف إلى تحريره من الضغوط والقيود والقوى الخارجية التي تعيق تطلعاته والأهم من نير السلطة والحكم ومن كل أشكال الظلم والاستبداد. لذلك فقد تعددت مفاهيم الحرية على مختلف العصور والأزمان، كما تباينت آراء الفلاسفة في الحرية بين قائل؛ أنها نتاج التاريخ وثمرته التقدم، وقائل أن الإنسان – ماهية ووجوداً – قد وُلد حراً ليصنع مصيره بذاته. إلا أنه لا خلاف على أن تاريخ الإنسان سجّل لتطور الوعي بالحرية (2)

يعتبر مفهوم الحرية من أكثر الكلمات جمالية وعاطفية، لذلك يجب اعتباره شعاراً للحركات الثورية وقوى التحرير والأحزاب السياسية والعديد من الدول ومنظمات حقوق الإنسان في العالم باعتبارها قيمة إنسانية نبيلة، تنطوي على مزيجٍ من العناصر الاجتماعية والأخلاقية، والجمالية

(1) رجا بهلول، الحرية ومعوقات الفعل " التأسيس لمفهوم ليبرالي للحرية في الفكر العربي "، جريدة " تبين " العدد السابع عشر، يونيو 2016.

(2) Herrera, Amilcar O: "Technology and Human Rights: A Prospective View "، The United Nations University, Press, 1990

والوجدانية. ومع ذلك، فهي واحدة من أكثر المصطلحات اللغوية والفلسفية إشكالية، والتي يفهمها البعض بطريقة تفشل في نقل المعنى الحقيقي للمصطلح ككل، فحرية الكلام وإزالة العبودية وجميع الحواجز الضارة بحياة الإنسان والتمتع الكامل بالحقوق المدنية هي ما تعنيه حرية الإنسان. (1)

إن التعاريف الفلسفية لماهية الحرية قد تعددت لدى الفلاسفة وتم استعمال لفظ " الحرية " على مدار قرون عدة؛ اختلف فيها المفهوم باختلاف طبيعة وجوهر الثقافة وأنظمة الحكم ومفهوم الإنسان نفسه لها ولكنها جميعاً تعني أن يفعل المرء ما يشاء، وقت ما يشاء، وكيف يشاء" ولقد عرفها الفلاسفة الكلاسيكيون بأنها القدرة على شيء تريدها أو لا، وأن تختار بنفسك؛ وقالوا بأنها قدرة الفرد على ممارسة أموره بنفسه. كما عرفها الفيلسوف الإنجليزي جون ستيوارت ميل : " في حياة الفرد ، هناك منطقة محظورة لا يسمح المجتمع بالتدخل فيها ، وهي موطن الحرية الحقيقية ، التي تنعكس في سلوك الفرد للتأثير على الآخرين، إذا لمستهم فهذا اختيارهم ونعبر عنه بحرية الضمير والفكر والوجدان ويشمل حرية التعبير والنشر ثم حرية تشكيل حياتنا بالطريقة التي تناسبنا ، وحرية الكبار للتعاون مع بعضهم للبعض في الأشياء التي لا تؤدي أحداً كما عرفها (هارولد لاسكي) "انعدام القيود" أي القدرة على توسيع قدرة الفرد على اختيار أسلوب حياته دون أي ضغوط خارجية أو حظر. عرفها (فولتير) بالقدرة فقال: "عندما أقدر على ما أريد فهذه حريتي" كذلك الفيلسوف (ليبينز) يرى بأنها: " قدرة المرء على فعل ما يريد"

أما المعجم الأخلاقي، فنجد تعريفاً للإرادة الحرة يصفه بأنه: " مقولة فلسفية تشير إلى قدرة الشخص على تقرير أفعاله بنفسه وفقاً للرؤية التي يتبناها، وقدرته على التصرف وفقاً لقراراته. هذا يعني، كما هو الحال في (الأخلاق)، أنه عندما يتصرف الإنسان، فإنه يختار (الاختيار) بين الخير والشر، الأخلاقي وغير الأخلاقي(2).

وقد عرفها آخرون بتعاريف أخرى منها مثل: "القدرة على الفعل والاختيار". الحرية هي مفهوم عام وتجريدي سياسي واقتصادي وفلسفي وأخلاقي له دلالات متعددة ومعقدة، مما يفاجئنا سواء كانت كل هذه الإشارات إلى التعريفات تنتهي في كل واحد وواقع مشترك يمكن أن تكون

(1) بدوي عبد الرحمن، موسوعة الفلسفة، ج 1، ط1، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، 1984، ص458.

(2) إيغور كون، معجم علم الأخلاق، ترجمة: توفيق سلوم، دار التقدم، موسكو، 1984، ص177

الرغبة والإرادة الحقيقية في التحول من ذلك. الواقع النظري والتأملي إلى واقع يقوم على التحقق والعمل على أساس حقائق الحياة البشرية؟

يمكن تقسيم المفهوم السيكولوجي للحرية الى نوعان؛ فالحرية أولاً هي الشعور بالقدرة على الفعل، والفعل الحر هو ما يكشف عن الذات. وهذا ما نسميه بالحرية السيكولوجية، وهي القدرة على الإختيار، حيث يمكن أن نستبدل بعبارة ديكارت " أنا أفكر إذن أنا موجود " عبارة مثل.. " أنا أريد وأنا أفعل، فأنا إذن موجود "، فحين أدرك نفسي باعتباري علة حرة أكون علة موجودة بالفعل. يُلاحظ هنا أن التعريف السيكولوجي قوامه الاستقلال التام عن البواعث والمبررات؛ وهكذا ، ربط الإغريق القدامى قبل سقراط الحرية بفكرة القدر والضرورة والمصادفة ، بينما في زمن هوميروس (القرنان الحادي عشر والعاشر قبل الميلاد)، تم تطبيق مصطلح الحرية على أولئك الذين يعيشون في شعبه و على أرض وطنه ولا يسيطر عليها أحد، أما بالنسبة للعصر الذي أعقب هوميروس، فقد تطورت الكلمة من لغة "المدينة" و كانت المدينة حرة والناس الذين يعيشون فيها أحرار، وكان هناك قانون يوفق بين السلطة والحقوق وفي ذلك الوقت لم يكن نقيض كلمة "حر" "عبدًا" ، بل غريبًا أو أجنبيًا ، أي ليس يونانيًا، و إن الله هو الذي يحدد "الحرية" ، ولهذا السبب تعتبر الحرية موضوعًا للعبادة (1)

2.2.2 ضمانات حماية الحقوق والحريات

هناك العديد من الضمانات وآليات الحماية لحقوق الإنسان في مختلف التشريعات والأنظمة والاتفاقيات على المستوى المحلي والإقليمي والدولي، وقد أدى هذا التنوع إلى تداخل كبير بين مفاهيم الضمان والآلية لدرجة أن العديد من الدراسات تستند إلى نفس المفهوم، نظرا لحدائثة تناول موضوع حقوق الإنسان في إطار البحث القانوني، ونظرا لأهمية الموضوع بشكل عام، تثار معظم التساؤلات حول موضوع ضمانات وآليات حقوق الإنسان في ظل الموجة الثالثة من التغيير الديمقراطي، تُعرّف الضمانات بأنها مجموعة من القواعد والمبادئ القانونية التي يجب اتباعها لضمان الاحترام الواجب لحقوق الإنسان.

يعتبر الدستور أفضل ضمانة للحقوق والحريات الفردية لاحتوائه على نصوص تؤكد هذه الحقوق باتباع مجموعة من المبادئ الدستورية التي يجب على السياسيين القانونيين الالتزام بها، لذلك ، من أجل ضمان احترام الدستور ، يجب أن تكون هناك مجموعة من الضمانات ، تتمثل في

(1) عبد الرحمن بدوي، ج5، مصدر سابق، ص910-919

مجموعة من الرقابة القانونية على حرمة نص الدستور، والتي تعني الوسائل والطرق المختلفة التي يمكن من خلالها أن تكون مضمون الحقوق والحريات.

في هذا المطلب سنخصص الفرع الأول للبحث في الإطار الدستوري لحماية الحقوق والحريات، أما الفرع الثاني فنخصصه لدور القضاء في حماية الحقوق والحريات.

1.2.2.2 الإطار الدستوري لحماية الحقوق والحريات

يمكن ان تتوقّر الضمانات عبر أجهزة ومؤسسات ولجانٍ متخصصة على صعيدين، الأول وطني، أي الدولة، والثاني دولي، أي عبر الاتفاقيات والتعهدات الصادرة من قبل مجموع الدول، وتوجد عدّة ضمانات تُتيح للإنسان احترام حقوقه وحرياته، منها:

أولاً- الضمانات في الدستور والقوانين: يتجسد مفهوم ضمان احترام حقوق الإنسان وحمايتها في وجود دستور مدون يحتوي على مجموعة من المبادئ الدستورية، في شكل نصي وارد في وثيقة واحدة أو عدة وثائق صادرة عن مشرع الدستور، والراجح أن الدساتير المدنية تسود لأنها تعتبر من الوسائل الناجحة لضمان حقوق الإنسان وحرياته، أي بتحديد هذه الحقوق ، إما في مقدمة الدستور أو في فصل منفصل وبالتالي فإن وجود دستور مكتوب يعني وجود حقوق مكتوبة بداخله، بدأت حركة تقنين الدستور في الربع الأخير من القرن الثامن عشر حيث طالب الشعب بإصدار وثائق دستورية تحفظ فيها حقوقهم وتقييد حقوق حكامهم(1) ، يرتكز هذا الاتجاه على المادة 16 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي "كل مجتمع لا تكون فيه الحقوق مَصونة ولا يُؤمّن فصل السلطات العامة بعضها عن بعض يُعتبر مجتمعاً بلا دستور." (2)

مبدأ سيادة القانون هو أحد المبادئ المستمرة للدولة القانونية المعاصرة مما يعني أن جميع الناس والحكام والمحكومين وسلطات الدولة ملزمون باحترام القانون على أساس شرعية أفعالهم ومع ذلك، فإن سيادة القانون لا تعني ببساطة الامتثال لمحتوى أو طبيعة القانون، هذا لأن القانون يجب أن يضمن حقوق وحريات جميع الأفراد، وهذا هو جوهر سيادة القانون، ولكن إذا كان القانون لا

(1) جواد كاظم شحاتة، حقوق الانسان في العراق، ط1، الكاتب الأول للنشر، 2007، ص 71-72.

(2) المادة رقم (16) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة 1789.

يهتم بحقوق الأفراد وحررياتهم بدلاً من ذلك، فإن ضمانات هذه الحقوق تصبح وسائل راحة تافهة لـ ضحايا القانون (1) .

ثانياً: الرقابة على دستورية القوانين وأعمال الإدارة

يمنح مبدأ السيادة الدستورية للوضع القانوني القواعد الدستورية أولاً قوة قانونية ملزمة، ليس فقط للأفراد ولكن لجميع السلطات، بما في ذلك الهيئات التشريعية التي توافق على القوانين، بما أن الموافقة على القوانين المتعلقة بالحقوق والحرريات لا يمكن أن تنتهك الدستور، فلا يمكن للسلطات المختصة إصدار قوانين تنتهك الدستور بدعوى بطلانها. تباينت اتجاهات الدول العربية في قراراتها لمراقبة دستورية القوانين، وضمان احترام الأحكام الدستورية، وتحديد العقوبات على مخالفة الدستور، ومنها:

1- الرقابة السياسية على دستورية القوانين: هذا النوع من الرقابة يُمارسه المجلس

الدستوري في فرنسا قبل إصدار القانون واعتباره نافذاً، وغالباً ما يكون الحق في عرض مشاريع القوانين على هذا المجلس للبحث في مدى دستورتيتها.

2- الرقابة القضائية: هذا النوع من الرقابة تتولاه المحكمة المختصة بالنظر في قضايا

دستورية القوانين وفقاً للأحكام التي أخضعها لها الدستور أو القانون الذي يتولى أمر تطبيقها، وهي رقابة لاحقة لإصدار القانون أو تنفيذه (2) .

أما بالنسبة للإشراف على عمل الأجهزة التنفيذية، فإذا كانت سلطة الدولة القانونية قائمة على فكرة القانون ومترابطة بشكل وثيق، فهذا يعني أن السلطة العامة يجب أن تكون في إطار القانون وهذا يعني أن عمل الإدارة والإشراف يخضع بالكامل تقريباً للسلطة القضائية، بما يتماشى مع مبدأ سيادة القانون، نظراً لأن جميع أعمال السلطة التنفيذية يجب أن تكون ضمن نطاق القانون، ويقصد هنا القانون الشامل لجميع القواعد الملزمة للدولة، سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة أو عرفية بغض النظر عن أصلها في تدرج قوتهم.

(1) رياض عزيز هادي ورعد ناجي الجدة، حقوق الانسان والطفل والديمقراطية، ط1، العاتك لصناعة الكتب، بيروت، 2009، ص: 76.

(2) سعدي محمد الخطيب، حقوق الانسان و ضماناتها الدستورية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،

ونخلص مما تقدم أنّ رقابة القضاء على أعمال الإدارة تُشكّل ضامنةً هامّةً واسباسيّةً لحماية حقوق الإنسان وحرّياته من تعسف وطغيان الإدارة، بصرف النظر عن الجهة القضائية التي تقوم بذلك، سواء قام بها القضاء العادي ام القضاء المتخصّص الإداري. ومن الجدير بالذكر ان هذه الرقابة تتعطل في مجال أعمال السيادة، إذ تتحرّر الإدارة كلفةً من قواعد المشروعية وتحتفي كلّ ضامنةٍ للحرّيات الفردية، ويلاحظ أنّ المشرّع العراقي سار في اتجاه يُخالف ما هو مألوف بخصوص أعمال السيادة، إذ وضع المبدأ وترك التفاصيل للقضاء. (1)

(1) حميد حنون، حقوق الانسان، ط1، دار السنهوري، بغداد، 2015، ص: 264، 265، 266، 267

الفصل الثالث

3. الأسس الفلسفية لأنظمة الحكم وسلطات الدولة

في هذا الفصل من الدراسة سنتناول الأسس الفلسفية لأنظمة الحكم وسلطات الدولة في مبحثين، المبحث الأول سنخصصه لمعايير تبني أنظمة الحكم في الدولة الفدرالية، أما المبحث الثاني فنعرض فيه ازدواجية السلطات في الدولة الفدرالية.

1.3 معايير تبني أنظمة الحكم في الدولة الفدرالية

يقسم الدستور الاتحادي السلطات بين السلطات الفدرالية وسلطات الولايات بشكل مختلف، ليس لاعتبارات قانونية بقدر ما هو اعتبارات سياسية عملية، لكل دولة بينتها السياسية الخاصة، لذلك هناك طرق مختلفة لتخصيص القدرات داخل الولايات الفدرالية، من ناحية أخرى، يختلف اختصاص السلطات الفدرالية وسلطات الولايات من دولة إلى أخرى، وقد يختلف أيضًا بين الدول التي تتبع نفس طريقة توزيع السلطة، لذلك، يمكن إعطاء الحكومات الديمقراطية المزيد من السلطة الدول مقارنة بالحكومات الاستبدادية.

يشير نطاق السلطة إلى المهام التي يؤديها أي مستوى من مستويات السلطة. وبموجب هذا التعريف، من الممكن معرفة المهام التي لا يحق لها القيام بها، أي بما في ذلك عدد ونطاق السلطة التي يمتلكها أي مستوى من مستويات سلطات نلاحظ أنه لا توجد صيغة محددة لتحديد القدرات التي يجب تسليمها إلى السلطات الفدرالية وتلك التي يجب تسليمها إلى سلطات الدولة، خلصت دراسة أجراها المجلس الدستوري الأسترالي عام 1985 إلى أن بعض السلطات السيادية، مثل الدفاع والسياسة الدولية والسياسة المالية وبعض مجالات الضرائب، تتطلب حكومة اتحادية قوية، في حين يمكن تفويض السلطات السيادية الأخرى إلى أو من قبل سلطات الولايات المعنية (1).

في هذا المبحث سيكون لنا ثلاثة مطالب وكالاتي:

المطلب الأول: النظام البرلماني

المطلب الثاني: النظام الرئاسي

المطلب الثالث: النظام المختلط

(1) بدر محمد حسن عامر الجعيدي، التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في النظام البرلماني، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 246.

1.1.3 النظام البرلماني

يجب أن يأخذ كل دستور فيدرالي في الاعتبار توازن القوى (1)، ونعتقد أن كل دستور فيدرالي يجب أن يأخذ في الاعتبار توازن القوى وتوزيع السلطة بطريقة غير متوازنة وجعلها لصالح الحزب غير المتوازن والممارسة الفعلية للسلطة قد تؤدي إلى توازن مختلف عن الذي ينص عليه الدستور

ويبدو أن معظم الدساتير الاتحادية تنص على وجه التحديد على أهم وظائف السلطات الاتحادية، قائمة الصلاحيات المشتركة التي يمارسها الطرفان بشكل مشترك في حال تعارض القوانين مع الأخذ بالقوانين الاتحادية باستثناء الدستور العراقي الاتحادي الذي له الأسبقية على قوانين الإقليم. (2)

فيما يتعلق بالاختصاص القضائي للولايات، يمنحها دستور الولايات المتحدة الولاية القضائية على كل ما ليس ضمن الاختصاص الحصري للسلطات الفدرالية، والذي لا يحظره صراحة الولايات والقانون الأساسي الألماني، على الرغم من أنه يسمح للولايات للتشريع على الباقي، عندما لا ينص القانون الأساسي على سلطات اتحادية، يُسمح للسلطات الاتحادية والولايات بممارسة صلاحيات الطرف الآخر لأسباب معينة، وتتولى السلطات الاتحادية تنظيم الأمور داخل الولاية القضائية لدولة ما عندما لا يتمكن التشريع الذي يسنه بلد ما من تنظيم مسألة ما بشكل فعال أو عندما تسن الدولة تشريعات تؤثر على مصالح الولايات معينة أو ككل أو عندما يكون من الضروري حماية الوحدة القانونية والاقتصادية، وخاصة للحفاظ على ظروف معيشية متجانسة خارج الولايات، من ناحية أخرى، تتمتع الولايات بسلطة ممارسة الولاية التشريعية الفدرالية إذا وإلى الحد الذي يسمح به قانون اتحادي صريح (3).

3.1.1.3 تطبيقات النظام

يتخذ النظام البرلماني عدة صور مختلفة يرجع السبب في اختلافها إلى طبيعة العلاقة

(1) عامر عياش، طبيعة النظام البرلماني في العراق في ظل دستور جمهورية العراق لعام 2005 النافذ، مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، المجلد 4، العددان 13 و14، العراق، 2011، ص 4.

(2) سعاد الشرقاوي، النظم السياسية في العالم المعاصر، تحديات وتحولات، دار النهضة، القاهرة، 2004 – 2005، ص 139

(3) داوود مراد حسين الداوودي، الانظمة السياسية، ط 1 – بيروت، 2013، ص 114-214.

القائمة بين السلطات الدولة، وخصوصاً السلطتين التنفيذية والتشريعية.

وإذا استعرضنا دساتير الدول الديمقراطية المختلفة نجد أنها تأخذ بإحدى الصور الثلاث الآتية:

1. إما أن يدمج الدستور السلطتين التشريعية والتنفيذية في البرلمان ويطلق على نظام الحكم حكومة الجمعية أو الحكومة المجلسية. فيمارس البرلمان السلطتين التشريعية والتنفيذية ويعتمد هذا النظام على إدماج السلطات وتركيزها في يد واحدة.
2. وقد يفصل الدستور بين السلطتين التشريعية والتنفيذية إلى أبعد حد ممكن، وهذا النظام يقوم على الفصل التام بين السلطات في الدولة ويطلق عليه النظام الرئاسي.
3. وقد يقوم الدستور على عدم الفصل المطلق بين السلطات ويأخذ بنظام الفصل المعتدل، وذلك الفصل المشرب بروح التعاون والتضامن بينها، ويطلق على هذا النظام أسم النظام البرلماني (1).

وبناءً على ما تقدم.. نقوم بإلقاء نظرة سريعة على هذه الأنظمة الثلاثة على النحو التالي:

أولاً: نظام حكومة الجمعية (النظام المجلسي):

هو ذلك النظام الذي تندمج فيه السلطتان التشريعية والتنفيذية، حيث يتم هذا الاندماج لصالح ترجيح كفة السلطة التشريعية، فتتولى الهيئة التشريعية الوظيفة التشريعية والتنفيذية معاً (2). ويمكن القول بأن نظام حكومة الجمعية يتميز بالخصائص الآتية:

- 1- تتركز السلطة في يد الهيئة التشريعية والسلطة التنفيذية تابعة للسلطة التشريعية.
- 2- يتولى البرلمان اختيار أعضاء الحكومة، يعين من بينهم رئيساً يسمى رئيس الوزراء أو رئيس الجمهورية.
- 3- مجلس النواب مسؤول عن الإشراف على أعمال الحكومة وعزلها إذا أساءت التصرف أو حاولت الانحراف عن السلطة لتحقيق الأهداف والغايات المشروعة للمصلحة العامة للشعب (3).

(1) محمد كامل ليلة، النظم السياسية، مصدر سابق، ص 847 وما بعدها.

(2) عثمان خليل، المبادئ الدستورية العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1956، ص 313.

(3) محمد أنس قاسم جعفر، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 135.

- تطبيقات النظام المجلسي:

هناك مجموعة من الدول التي طبقت هذا النظام ولكنها دول قليلة، حيث تحولت وعدلت عنه ولم يبق منها إلا سويسرا، والتي تعتبر الدولة الوحيدة في العالم حالياً والتي تأخذ بهذا النظام حيث يقوم هذا النظام في سويسرا على أساس وجود مجلس تنفيذي مكون من سبعة أعضاء ينتخبهم البرلمان الاتحادي (المكون من المجلس الوطني ومجلس الولايات) لمدة أربع سنوات غير قابلين للعزل أثناءها، ويجعل الدستور السويسري المجلس التنفيذي في مركز التابع بالنسبة للبرلمان الاتحادي، ويقرر أن لهذا الأخير السلطة العليا في الاتحاد، فهو الذي يختار أعضاء المجلس التنفيذي، وله أن يصدر إليهم الأوامر والتوجيهات، وله أن يلغي ويعدل قراراتهم، ويلزم الدستور المجلس التنفيذي بتقديم بيان عن أعماله وعن مركز الاتحاد إلى البرلمان⁽¹⁾.

إلا أن ما سقناه من مظاهر نظام حكومة الجمعية في سويسرا إنما يصدق من الناحية القانونية أما على مستوى الواقع فإن الأمر مختلف جداً فالبرلمان لا يجتمع طول العام إلا فترة زمنية قصيرة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، مما أدى إلى انتقال السلطة الفعلية إلى أعضاء الحكومة، وقد ساعد على ذلك انتخابهم لمرات عديدة وبقاء معظمهم في الحكومة لمدة طويلة وصلت أحياناً إلى ثلاثين عاماً.

2.1.3 النظام الرئاسي

يقوم النظام الرئاسي كما هو الحال في النظام الأمريكي على ركيزتين أساسيتين هما : السلطة التنفيذية أحادية الجانب، ورئيس الجمهورية ينتخب من قبل الشعب، وهو يجمع بين رئيس الدولة وقيادة الحكومة ، لذا فإن هذا النظام ينطبق فقط على النظام الجمهوري ولا تتفق مع النظام الملكي، طالما أن الشعب ينتخب رئيس الجمهورية من خلال الاقتراع العام المباشر، وليس البرلمان ، فهو ممثل البلد وفي نفس الوقت يوجه رئيس الدولة وقيادة الحكومة⁽²⁾.

كما أنه يختار الوزراء الذين يساعده في تنفيذ سياساته وواجباته، وله سلطة عزلهم وإقالتهم من مناصبهم ويخضع الوزير بالكامل لرئيس الجمهورية ويضطلع بالسياسة العامة التي يتبعها ويسمون السكرتارية أو الكتاب وليس لديهم أي سلطة على الإطلاق.

(1) محمد عبد العال السناري، النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، دار النهضة العربية

للطبوع والنشر والتوزيع، القاهرة، 2003، ص 626

(2) محمود عاطف البناء، النظم السياسية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985، ص 185.

1.2.1.3 نشأة النظام الرئاسي وبنيته

يوجد النظام الرئاسي في الجمهوريات وحدها، وأهم مظاهرها أن رئيس الدولة ينتخب من قبل الشعب ويتمتع بصفات كل من رئيس الدولة ورئيس الحكومة.

ويقوم هذا النظام على أساس الفصل شبه المطلق بين السلطات، والولايات المتحدة الأمريكية مهد النظام الرئاسي، ومنها انتقل إلى العديد من دول العالم ويمكن القول بأن خصائص النظام الرئاسي تتمثل فيما يلي:

1- وحدة رئيس الدولة والحكومة:

لا يعرف هذا النظام فكرة التمييز بين مناصبي رئيس الدولة ورئيس الحكومة، فرئيس الدولة هو في نفس الوقت رئيس السلطة التنفيذية، فيقوم برسم السياسة العامة للدولة، وتنفيذ قراراته مباشرة دون حاجة إلى توقيع وزير أو غيره بجوار توقيعه، فرئيس الدولة يسود ويحكم، سميت بذلك لأنها نظام يزن فيه رئيس الدولة الإيجابيات والسلبيات في ميزان القوى (1).

2- لا وزراء ولا مجلس وزراء:

ما دام أن رئيس الدولة في النظام الرئاسي يجمع بين وظيفتي رئيس الدولة ورئيس الحكومة فإن النتيجة المنطقية المترتبة على ذلك تتمثل في عدم وجود وزراء أو مجلس للوزراء، فالوزير السياسي الذي يساهم مع زملائه بمجلس الوزراء في رسم السياسة العامة للدولة وفي تحمل مسؤولياتها لا وجود له هنا. ولذلك فإن الوزراء في الولايات المتحدة الأمريكية يخضعون لرئيس الدولة خضوعاً تاماً وليس لهم الاستقلال بسياسة مستقلة عن سياسة رئيس الجمهورية الذي له حق تعيينهم وعزلهم (2). وبالتالي فإن هؤلاء الوزراء لا يتحملون أي مسؤولية تجاه البرلمان.

3- الفصل التام بين السلطات:

تعد هذه الخاصية هي السمة الأساسية التي تميز النظام الرئاسي التي تبني عليها الخصائص الأخرى. فالسلطة القضائية مستقلة تماماً عن السلطتين التشريعية والتنفيذية. وعلى سبيل المثال فإنه في الولايات المتحدة الأمريكية يتم اختيار القضاة بالانتخاب، لا يمكن تعديل

(1) محمد مرغني خيرى، مصدر سابق، ص131.

(2) محمد أنس قاسم جعفر، مصدر سابق، ص138.

نظام المحكمة الاتحادية العليا إلا بموجب شروط تعديل الدستور (1). أما السلطة التنفيذية فإنها تستقل تماماً عن السلطة التشريعية، فالرئيس لا يسأل سياسياً أمام البرلمان، وليس للبرلمان توجيه أسئلة أو استجوابات للرئيس أو لوزرائه، وليس له بالتالي سحب الثقة من أحدهم أو منهم جميعاً، ولا يجوز الجمع بين عضوية البرلمان وعضوية الوزارة.

أما السلطة التشريعية المتمثلة في البرلمان فإنه ليس للرئيس ولا للحكومة التدخل في أعماله، فليس له دعوته للانعقاد، وليس له فض دورته أو حله ولا تقديم مشروعات القوانين إليه ولا حتى تقديم مشروع الميزانية (2).

2.2.1.3 تقييم النظام وتطبيقاته

يعتمد النظام السياسي الأمريكي على مبدأ الفصل المطلق بين السلطات: على عكس النظام البرلماني البريطاني، يقوم النظام الرئاسي الأمريكي على الفصل المطلق والكامل بين السلطتين التنفيذية والتشريعية (3). لا يحق لرئيس الدولة، بصفته رئيس السلطة التنفيذية، دعوة البرلمان للانعقاد لعقد جلسات منتظمة أو تعليق أو حل البرلمان، ويباشر البرلمان وظيفته التشريعية باستقلال تام، بحيث لا يمكن للسلطة التنفيذية اقتراح قوانين أو التدخل في إعداد ميزانية الدولة كما أن البرلمان مستقل عضوياً عن الحكومة، وليس للوزراء حضور جلسات البرلمان إلا بصفتهم مواطنون عاديون. استقلالية السلطة التنفيذية في ممارسة مهامها، حيث يعين رئيس الجمهورية الوزراء ويقيلهم دون تدخل برلماني ولا يسمح للأعضاء بطرح الأسئلة مباشرة مع الوزراء.

ومن المعروف أن الولايات المتحدة الأمريكية هي البلد الأم لهذا النظام ولكن الدستور الأمريكي قد خرج في بعض نصوصه على التشدد التام في الفصل بين السلطات ليوجد نوعاً من التعاون والانسجام بين السلطتين التشريعية والتنفيذية ومن ذلك:

1. حق الرئيس في الاعتراض على مشروعات القوانين التي وافق عليها البرلمان، فيعاد المشروع مرة أخرى إلى البرلمان بمجلسيه، فإذا وافق عليه مرة أخرى بأغلبية الثلثين في

(1) عبد الغني بسيوني، النظم السياسية والقانون الدستوري، مصدر سابق، ص 200.

(2) محمد أبو زيد محمد، الوجيز في النظم السياسية، مصدر سابق، ص 227.

(3) عبد الغني بسوني، النظم السياسية والقانون الدستوري، مصدر سابق، ص 202؛ محمد أنس قاسم جعفر، مصدر

سابق، ص 140؛ نبيلة عبد الحليم كامل، الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستوري المغربي، دار النهضة

العربية، القاهرة، 1980، ص 213.

- كل منهما فإن القانون ينفذ رغم الاعتراض عليه من رئيس الجمهورية، أما إذا لم يحصل القانون على أغلبية الثلثين فلا يتم إصداره.
2. وجوب موافقة مجلس الشيوخ على تعيين الرئيس للوزراء (السكرتيرين) والسفراء وقضاة المحكمة الاتحادية العليا، وبعض كبار الموظفين الذين لم يُبين الدستور طريقة أخرى لاختيارهم (1).
3. وجوب موافقة مجلس الشيوخ على المعاهدات التي تبرمها الدولة وعلى برامج المساعدات الخارجية وعلى السياسة الخارجية بصفة عامة.
4. يتولى نائب رئيس الجمهورية بحكم منصبه رئاسة مجلس الشيوخ، فإذا خلا منصبه بعد الانتخابات لأي سبب من الأسباب كما لو حل محل رئيس الجمهورية، فإنه يستلزم موافقة مجلس الشيوخ على تعيين نائب رئيس الجمهورية الجديد.
5. ترسل الحكومة إلى البرلمان رسائل تبين فيها حاجتها إلى قوانين معينة، ولوزير المالية أن يرسل إلى البرلمان برسائل يوضح فيها حاجة الحكومة إلى اعتمادات مالية في مجالات محددة (2).
- كما تقوم لجان البرلمان في المجالات المختلفة بدعوة الوزراء وأعضاء الحكومة إلى اجتماعات لتبادل الرأي ولبيان احتياجات كل منهما تجاه الآخر.

- مظاهر التعاون بين السلطتين التشريعية والتنفيذية:

1- الجمع بين عضوية البرلمان والوزارة:

يقترضى منطق النظام البرلماني أن يكون الوزراء جميعاً بما فيهم رئيس الوزارة أعضاء في البرلمان وذلك بعكس الوضع ففي النظام الرئاسي الذي يقوم على مبدأ الفصل بين السلطات ولا تنص الدساتير صراحة على هذه القاعدة، والتي لم يعد الواقع العملي يتمسك بها كثيراً، ولكن جرى العرف على اتباعها، وينشأ عن الجمع بين عضوية البرلمان والوزارة تعاون وثيق بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، للوزراء، بناء على عضويتهم في مجلس النواب، حق حضور اجتماعاته والمشاركة في مناقشة مشروعات القوانين المعروضة عليه، والدفاع عن سياسة

(1) فؤاد العطار، النظم السياسية والقانون الدستوري، مصدر سابق، ص 417.

(2) ثروت بدوي، النظم السياسية، مصدر سابق، ص 318.

الحكومة، ويكون لهم حق التصويت في أخذ الآراء في المسائل المطروحة للمناقشة(1).

2- حق السلطة التنفيذية في اقتراح القوانين أمام البرلمان:

يعتبر اقتراح القوانين أول الإجراءات التشريعية التي يؤدي اكتمالها إلى ميلاد القانون الوضعي، وعلى الرغم من أن الوظيفة التشريعية هي من صميم أعمال البرلمان فإن السلطة التنفيذية في النظام البرلماني تساهم في سن القوانين عن طريق حقها في اقتراح القوانين والاعتراض عليها فإذا كانت الدساتير تمنح هذا الحق شكلياً لرئيس الدولة، إلا أن الوزارة باعتبارها الفرع المؤثر في السلطة التنفيذية هي التي تقوم بإعداد مشروعات القوانين(2)، ويقوم رئيس الوزراء أو الوزير المختص بتقديمها في البرلمان، وفي الأنظمة البرلمانية يكون للحكومة اقتراح مشروعات القوانين بجانب أعضاء البرلمان، إلا أن سلطة البرلمان السيادية تجعل مناقشة مشروع القانون وإقراره أو عدم إقراره من اختصاص البرلمان، على أن اقتراحات القوانين إذا أتت من الحكومة فإنه يطلق عليها (الاقتراح الحكومي للقوانين) وإذا جاءت اقتراحات القوانين من أعضاء البرلمان أطلق عليها (الاقتراح البرلماني للقوانين)(3).

3- قانون الميزانية:

يتم معرفة الإيرادات والمصروفات المتوقعة للدولة خلال عام عن طريق الميزانية العامة للدولة، وهذه الميزانية هي عمل مشترك تم إنجازه نتيجة تعاون السلطة التنفيذية مع البرلمان. فيتم إعداد مشروع الميزانية من قبل الوزارة، والبرلمان هو من يقوم بمناقشة المشروع وأحياناً تعديله وحتى تكون الميزانية نافذة وملزمة فإنه يقوم بإقرارها(4).

3.1.3 النظام المختلط

تستخدم الدول ولا سيما الدول الموحدة أو البسيطة، نظام فصل السلطات في أداء وظائفها الإدارية، والذي يهدف إلى تمكين الهيئات التي تمثل الوحدات الجغرافية أو مصلحة تستقل في مباشرة بعض الاختصاصات الإدارية داخل دائرة إقليمية أو مصلحة تحت إشراف السلطة

(1) يحيى الجمل، مصدر سابق، ص 175؛ محمد كامل ليلة، مصدر سابق، ص 888.

(2) عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين البرلماني والرئاسي، دراسة مقارنة، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980 ص4.

(3) د. حسن عثمان محمد عثمان، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001، ص

(4) د محمد رفعت عبد الوهاب، مصدر سابق، ص 254.

المركزية ورقابتها بمعنى آخر تشير اللامركزية الإدارية إلى نقل سلطة اتخاذ القرار إلى الأجهزة بدلاً من المركزية (1).

اللامركزية الإدارية هي إحدى طرق تنظيم العمل الإداري على أساس تخصيص بعض الوظائف الإدارية لوكالات اللامركزية المحلية والمصلحة والمهنية والقوانين السارية في إطار علاقة قانونية محددة مع السلطة المركزية تشير إلى التبعية النسبية لهذه الهيئات التابعة للسلطة المركزية من خلال ما يسمى بالرقابة الإدارية (2)

يتم إنشاء كيانات قانونية منفصلة على أساس إقليمي ومنح بعض السلطات الإدارية، مثل الوحدات الإدارية المحلية (المحافظات والنواحي) يسمى هذا النوع من التنظيم باللامركزية الإدارية الإقليمية، وهو أحد مظاهر الديمقراطية الإدارية، ويهدف إلى مشاركة الوظائف الإدارية المحلية، من ناحية أخرى، يتم تكليف الوكالات المركزية بتلبية الاحتياجات العامة في جميع أنحاء الولاية بينما تكون الوكالات الإدارية المحلية مسؤولة عن تلبية الاحتياجات المحلية وتقتصر مصالحها على الأفراد في مناطق جغرافية محددة؛ وينطوي نظام اللامركزية الإقليمية على جانبين:

الجانب الأول: الجوانب القانونية المتمثلة في تجزئة مركزية ممارسة السلطة العامة من قبل الدولة الحديثة. الجانب الثاني: الجانب السياسي ويتجلى على أنه لامركزية جهوية تهدف إلى توسيع مفهوم الديمقراطية، حيث يقوم على نقل سلطة اتخاذ القرار من المركز إلى المجالس المحلية المنتخبة من قبل السكان المحليين، ومع ذلك، لا يمكن أن يكون استقلال الوحدات الإدارية المحلية مطلقاً أو عالمياً أو شاملاً وإلا فإنه سيؤدي إلى ظهور دول جديدة داخل الدولة اللامركزية أي لا ينبغي كسر القواعد والوحدة القانونية والسياسية للبلاد (3). يهدف نظام اللامركزية الإدارية إلى الاضطلاع بالوظائف الإدارية بشكل مشترك بين الأجهزة الإدارية ووحدات الإدارة المحلية لذلك، يمكن اعتماد نظام اللامركزية الإدارية في كل من الولايات البسيطة والفرعية والتي يتم تنظيمها وفقاً للدستور الاتحادي وتتمتع بالحرية الكاملة في اختيار الأنظمة والقوانين الدستورية، طالما أن وظائفها تقتصر على أداء جزء من الوظائف الإدارية التي كانت تقوم بها الأجهزة الإدارية في الأصل ضمن ترسيم

(1) عادل الطبطبائي، المبادئ الدستورية العامة، مطبعة اليقظة، الكويت، 1980، ص 254؛ د محمد رفعت عبد

الوهاب، مصدر سابق، ص 261

(2) يحيى احمد كعكي، لبنان والفرعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص 74

(3) المصدر نفسه، ص 55.

الشوارع التي تشرف عليها وتسيطر عليها الأجهزة الإدارية، من ناحية أخرى ، قيل أيضًا أن الدولة الفدرالية التي تعمل في ظل نظام فيدرالي لا يمكنها اعتماد نظام اللامركزية الإدارية، ولكنها تطبق نظامًا للمركزية الإدارية في الولايات أو المناطق وليست هناك حاجة لاعتماد مثل هذا النظام طالما أنها تطبق الفدرالية. توجد اللامركزية التنفيذية بشكل أساسي في الولايات البسيطة على عكس اللامركزية السياسية (الفدرالية) الموجودة في ظل الولايات المركبة الفدرالية أو الفدرالية.

2.3 ازدواجية السلطات في الدولة الفدرالية

العلاقة بين السلطات الفدرالية وسلطات الدولة ليست تبعية أو تبعية، حيث يتمتع كل منهما بالسيادة والاستقلال في نطاق ولايته القضائية، وبالتالي فإن تنظيم وطبيعة هذه العلاقات القانونية والسياسية يعتمد بالدرجة الأولى على أساس توزيع القدرات وتحديد الموضوعات التي تدخل في نطاقها وتنفيذها العملي، يختلف توزيع الصلاحيات بين الحكومة الفدرالية وحكومات الولايات في مجال الشؤون الداخلية وفقًا للظروف المتأصلة في كل اتحاد بما في ذلك كيفية إنشائه وما يهدف إلى تحقيقه، بالإضافة إلى الاعتبارات القانونية التي تحكم مبدأ القدرة على المشاركة، هناك اعتبارات سياسية واقتصادية وعسكرية وعرقية.

سنتناول موضوع ازدواجية السلطات في الدولة الفدرالية من خلال ثلاثة مطالب، المطلب الأول حول مفهوم ازدواجية السلطات، والمطلب الثاني نعرض فيه أسس بناء العلاقة بين سلطات الدولة الفدرالية وسلطات الأقاليم. والمطلب الثالث نخصه لتناول موضوع التعاون والرقابة بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية في العراق.

1.2.3 مفهوم ازدواجية السلطات

سنتناول هذا المطلب من خلال فرعين، الفرع الأول نخصه لمعنى الازدواجية والحكمة منها، أما الفرع الثاني فنتناول فيه صور الازدواجية واثارها.

1.1.2.3 معنى الازدواجية والحكمة منها

يترتب على خاصية ازدواج السلطات العامة في دولة الاتحاد الفدرالي قيام مشكلة توزيع الاختصاص ما بين الحكومة المركزية وحكومة الأقاليم، إذ إن توزيع الاختصاصات بين سلطات الولايات وسلطات الفدرالية من أهم الأسئلة التي تواجه الدستور الاتحادي، وعلى الرغم من

اختلاف الدول في طريقة توزيع الصلاحيات ومحتوى تلك الصلاحيات فإن لكل دولة فيدرالية مسألتان مهمتان وهما: (1).

المسألة الأولى: إن الطريقة التي يتم بها توزيع الصلاحيات بين السلطات الفدرالية وسلطات الولايات هي مسألة شكل.

المسألة الثانية: يعتبر التحديد الطبيعي للأعمال ضمن نطاق عمل السلطات الفدرالية والولايات أمراً موضوعياً.

أولاً- طرق توزيع الاختصاصات:

إن عملية توزيع السلطة بين السلطات الفدرالية وسلطات الولايات ، والطريقة التي تنظم بها الولايات هذه العملية هي جوهر النظام الفدرالي وتستند إلى الاعتبارات السياسية والعملية المحددة لكل ولاية وليس فقط الاعتبارات القانونية وحدها في طبيعة هذه الاعتبارات هي الطريقة التي تم بها إنشاء الدولة الفدرالية، أو بعبارة أخرى ، تتكون الدولة الفدرالية من اتحاد عدة دول مستقلة وتسعى إلى تقليص صلاحيات السلطات الفدرالية لأن الولايات تريد الحفاظ على أكبر قدر من الاستقلال، من الواضح أن الجزء المتنازل من السلطة مبلغ ضروري ولا يؤثر على استقلاليتها، وهو ما يتناقض بشكل صارخ مع الدولة الفدرالية الناتجة عن تفكك الدولة الموحدة التي تميل إلى توسيع صلاحيات السلطات الاتحادية، إذ سجت في يديها كل السلطة حتى تفككت وتحولت الى فيدرالية.

يرجع اختيار الطريقة ودرجة توزيع القدرة إلى رغبة الأعضاء وثقتهم في النقابات العمالية فضلاً عن عدم خوفهم من النقابات العمالية في حين أنه، إذا كان الأعضاء حذرين من سيطرة السلطات الفدرالية، فإن المشرع الدستور يحد من سلطات السلطات الفدرالية ويترك الباقي للولايات أو العكس، بمعنى آخر، إذا كانت العوامل التي تطلب الاتحاد هي التي تغلبت على تلك التي تطالب بالاستقلال أي إذا كانت القوى الجاذبة أعلى من قوى الطرد المركزي فإن الولايات لديها سلطة أقل من السلطات الفدرالية، وإذا سادت القوى البغيضة أي تخشى الدول من ذلك و

(1) سعيد السيد علي، حقيقة الفصل بين السلطات في النظام السياسي والدستوري للولايات المتحدة الأمريكية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1999، ص66.

ترغب في الحفاظ على أقصى قدر من السلطة داخل استقلال الاتحاد ثم تحديد اختصاص السلطات الفدرالية وترك الباقي للولايات. (1)

ثانيا- تحديد اختصاصات السلطات الفدرالية وسلطات الولايات

يتطلب هذا من الدستور الاتحادي أن يحدد على وجه التحديد، في جوهر الدستور الاتحادي الأمور التي تقع ضمن اختصاص الوكالة الفدرالية المركزية والمسائل التي تقع ضمن اختصاص وكالات الدولة (2).

ينتقد الفقه هذا النهج بسبب المخاطر والصعوبات التي ينطوي عليها بغض النظر عن مدى دقة وكفاية الدستور في تحديد الاختصاصات، لابد أن تكون هناك مشاكل جديدة لم يتعامل معها المشرعون تنظيمياً، لذا فإن السؤال الذي يطرح نفسه هو هل وكالة الإشراف الخاصة وكالة مركزية أم وكالة محلية؟، قد يكون هذا مصدر جدل يؤثر على وحدة واستقرار الدولة الفدرالية. إذا ظهرت ظروف وتطورت، فقد يتعارض تقييد سلطة كلا الطرفين مع المصلحة العامة للدولة مما يجعل بعض القضايا المحددة ضمن اختصاص الولايات، الأمور ذات الأهمية الوطنية المشتركة التي تمارسها السلطات الفدرالية.

لمعالجة أوجه القصور في هذا النهج حددت بعض الدساتير الفدرالية الولاية القضائية على جميع المسائل التي لم يتم تقديم النص الخاص بها إلى السلطات الفدرالية، ويتطلب اعتماد هذا النهج إنشاء هيئة سياسية أو قضائية لتحديد الصلاحيات غير الواردة في الدستور الاتحادي حسب أهميتها على أن يتم اختيار أعضاء الهيئة السياسية من ممثلي السلطات الاتحادية والولايات.

2.1.2.3 صور الازدواجية واثارها

لقد رسم مبدأ الفصل بين السلطات الطريق للفقه القانوني منذ فترة طويلة، حيث يعتبر مرحلة انتقالية بين الحكم الاستبدادي المطلق والحكم الديمقراطي المقيد، فقد اقترن هذا المبدأ بالأنظمة الديمقراطية التي قامت حينذاك لضمان كفاءة حقوق الأفراد وحررياتهم، والتي وقفت أيضاً حائلاً دون الانفراد بالسلطة.

(1)Sela, G. Thomason: Congress of the U.S Committees, rules and procedures Nova science. (Publisher NYC,2009), p.320

(2)السيد صبري، مبادئ القانون الدستوري، ط5، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، 1974، ص

فالاتجاه السائد في الأوساط الفقهية يرى بأن هناك استحالة نظرية وعملية في الأخذ بنظام يقوم على الفصل الكامل العضوي والوظيفي بين السلطات، فالفصل المطلق بين السلطات يعد من الناحية الواقعية غير قابل للتنفيذ ومخالفا لطبيعة الأشياء، فلا يمكن أن تعمل أجهزة الدولة إلا بإقامة بعض العلاقات فيما بينها⁽¹⁾.

ويرى البعض⁽²⁾ بأن مبدأ الفصل بين السلطات هو من مبادئ الحكمة السياسية، وأنه بهذا المعنى لا يقيم فواصل قاطعة بين وظائف الدولة، وإنما يقيم تعاوناً ومشاركة في الاختصاصات تختلف من نظام إلى آخر، إلا أن الطبيعة الدستورية لعلم السلطة القضائية تقتضي أن يكفل لها الاستقلال التام عن كل من السلطتين التشريعية والتنفيذية بحيث لا يجوز لأي من السلطتين أن تتدخل في أعمالها. وأن تحديد الدور الدستوري للقضاء يبرر علاقته بسائر السلطات في الدولة ووضعه بالنسبة للنظام السياسي في مجموعه.

وقد أدى الاختلاف النظري حول المقصود بمبدأ الفصل بين السلطات إلى تباين الأنظمة السياسية من حيث تطبيقها لهذا المبدأ نظراً لاختلاف رؤية واضعي الدساتير حسب منظورها لهذا المبدأ.

وقد أشرنا من قبل أن النظام البرلماني يقوم على مبدأ الفصل بين السلطات وأن كل سلطة من السلطات الثلاث مستقلة في عملها عن السلطة الأخرى، وأن أهم ما يميز النظام البرلماني هو تساوي كل سلطة من السلطات الثلاث مع الأخرى، وأيضاً تعاون كل سلطة من السلطات الثلاث مع الأخرى، مع وجود نوع من الرقابة فيما بينهم.

ونرى مع ما يذهب إليه البعض⁽³⁾ بأن النظام البرلماني يعتبر الصورة الصحيحة والنموذج المعبر عن مبدأ الفصل بين السلطات بمفهومه السليم، إنه فصل السلطات والتعاون المتبادل والرقابة بين الإدارات، لا سيما بين السلطتين التشريعية والتنفيذية.

2.2.3 أسس بناء العلاقة بين سلطات الدولة الفدرالية وسلطات الاقاليم

إن مبدأ الفصل بين السلطات ظهر في الفكر السياسي القديم على يد أفلاطون وأرسطو، وقد رأى أفلاطون ضرورة فصل الهيئات التي تمارس وظائف الدولة بعضها عن بعض على أن تتعاون كلها في سبيل الوصول إلى تحقيق الصالح العام للشعب، وذهب أفلاطون في كتابه

(1) محمد بدران، مصدر سابق، ص 370.

(2) محمود عاطف البناء، مصدر سابق، ص 433.

(3) محمد كامل ليلة، النظم السياسية، مصدر سابق، ص 596.

"القوانين"⁽¹⁾، إلى تقسيم وظائف الدولة إلى ثلاث، وظيفة الحكم، ووظيفة الدفاع عن الدولة، ووظيفة الإنتاج وتوزيع الوظائف على عدة هيئات بحيث تمارس كل هيئة وظيفة معينة، وهذه الهيئات هي: مجلس السيادة، ويتكون من عشرة أعضاء وهو يهيمن على مختلف الشئون العامة للدولة⁽²⁾، جمعية تضم كبار الحكماء والمشرعين، وتكون مهمتها حماية الدستور من انحراف الحكام، والإشراف على صحة تطبيقه، مجلس شيوخ ويكون هذا المجلس منتخب من الشعب، ومهمته الأساسية القيام بالتشريع، هيئة قضائية مكونة من عدة محاكم على درجات مختلفة، وتكون مهمتها الفصل في المنازعات، هيئة الشرطة، وتكون مهمتها المحافظة على أمن الدولة، هيئة الجيش، وتكون مهمته الدفاع عن سلامة البلاد من الاعتداءات الخارجية.

1.2.2.3 على المستوى التشريعي

يوحد الفقه الطبيعية السامية للقواعد الدستورية في مختلف القواعد القانونية الموجودة في المجتمع، مما يعني أن جميع الناس والحكام والمحكومين بحاجة إلى احترام هذه القواعد، علاوة على ذلك، فإن احترام الأفراد أو أولئك الذين تحكمهم القواعد الدستورية لا يسبب في الواقع أدنى مشكلة حيث أن هذه القواعد لم يتم وضعها كأساس لحماية حقوقهم وحررياتهم، وبالتالي، فهم أولئك الذين هم أو يجب أن يكونوا حريصين على احترام ضرورتهم وتطبيقها الصحيح وبالتالي لا يمكنهم تخيل انتهاك هذه القواعد أو انتهاكها من قبلهم.

لهذا السبب، تحرص السلطات الدستورية في بعض الأنظمة الدستورية على ضمان احتواء الوثائق الدستورية على نصوص تتناول وسائل قانونية معينة لضمان إنفاذ القواعد الدستورية وتطبيقها بشكل صحيح⁽³⁾، ويحد من محاولات السلطات العامة للدولة الانحراف عنها، بما في ذلك توفير:

(1) ثروت عبد العال، مصدر سابق، ص 181-182؛ د. محمد كامل ليلة، النظم السياسية، مصدر سابق، ص 551؛ د. محمد أنس قاسم جعفر، العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، دراسة مقارنة تأصيلية وتطبيقية على النظام السياسي في الجزائر، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية تصدرها كلية الحقوق ببني سويف "جامعة القاهرة"، السنة الثانية، العدد الأول يناير 1987، ص 13، 14.

(2) محمد بكر حسين، الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، دراسة مقارنة، مكتبة السعادة، طنطا، 1990، ص 6 وما بعدها.

(3) لقد دأب فقه القانون العام، ومنذ الثورة الفرنسية على توزيع العمل بين الهيئات الحاكمة على أساس التمييز بين الوظائف الثلاث في الدولة، وهي الوظيفة التشريعية، والوظيفة التنفيذية، والوظيفة القضائية، كما أنهم قاموا بالتمييز بين الأنظمة السياسية منظوراً إليها من زاوية الفصل النسبي بين السلطات الثلاث، فإذا قامت العلاقة بين السلطات على أساس المساواة كان النظام برلمانياً، وإذا كانت الأفضلية للهيئة التنفيذية كان النظام رئاسياً، ويسمى نظام حكومة الجمعية إذا كانت الهيئة التشريعية هي صاحبة المكانة العليا في النظام، أنظر للمزيد من التفاصيل/ ثروت

"الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية"، تحديد الطرق التي تخضع بها الهيئات الحاكمة للقواعد الدستورية، والتأكد إلى حد كبير من أن إحدى السلطتين لا تهيمن على الأخرى، وأن أيًا منهما لا يتخطى السلطة الوظيفية الممنوحة للآخر من قبل المشرع الدستوري.

يحدث هذا الإشراف عادةً في النظام الدستوري لدولة ذات تمثيل برلماني، لذلك إذا كان هذا النظام قائمًا على مبدأ معروف جيدًا لفصل السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية، ومع ذلك، فإن هذا الفصل لا يعني إقامة حاجز مادي يفصل تمامًا بين سلطات الحكومة ويمنع الوظائف المعنية بحجة التعدي على الآخر، لذلك، يتطلب مبدأ الفصل بين السلطات تعاون السلطات الثلاث، وفصل السلطات والسيطرة المتبادلة داخل دوائر السلطة الخاصة بكل منها، بحيث يتم تأسيس النظام على أساس أن القوة تحد من السلطة؛ الغرض من التعاون المتبادل أو الإشراف المتبادل بين الهيئة التشريعية والسلطة التنفيذية ليس وضع كل من هذه الأجهزة في مواجهة بعضها البعض، بل تهدف إلى تحقيق التعاون والتوازن بين القواعد الدستورية بما يضمن تطبيقها.

ولهذه الغاية، تحدد القواعد الدستورية عادةً حقوقًا معينة للسلطة التشريعية في الأنظمة البرلمانية، وهي تمارس هذه الحقوق أمام الحكومة ومن خلال استخدام هذه الحقوق فإنها تحقق سيطرة فعالة على سلوك وتصرفات السلطة التنفيذية، مقابل هذه الصلاحيات التي يمنحها مشروع الدستور للسلطة التشريعية، يجعل الدستور السلطة التنفيذية أيضًا الوسيلة التي تؤثر بها على عمل البرلمان، وأحيانًا على وجوده وبهذه الطريقة يحقق التوازن بين السلطتين، البرلمان لديه سلطة السيطرة على السلطة التنفيذية ولكن ليس من الصواب أن السلطة التنفيذية ليس لديها وسائل متساوية للدفاع عن النفس.

وفقًا لتقسيمات مبدأ الفصل بين السلطات تقوم كل هيئة بعمل معين، وتتعاون كل هيئة مع الهيئة الأخرى من أجل تحقيق الصالح العام، وبهذا الأسلوب يمكن تفادي الانحراف الذي قد يحدث إذا ما استقرت جميع الوظائف في يد واحدة. فالفكرة الأساسية التي أقام أفلاطون عليها سياسته ألا وهي فكرة توزيع وظائف الدولة باتت حجر الزاوية فيما بعد لمبدأ الفصل بين السلطات.

أما أرسطو فلم يدعو إلى الفصل بين السلطات كما فعل أفلاطون بل دعا إلى تقسيم وظائف الدولة حسب طبيعتها القانونية. ومما لا شك فيه أن الفصل بين السلطات لا يتحقق ما لم

بدوي، القانون الدستوري، مصدر سابق، ص 325، أحمد عبد القادر الجمال، النظريات الدستورية العامة والدستور المصري، القاهرة، 1950، ص 143.

يكن هناك تقسيم لوظائف الدولة وبذلك تكون دعوة أرسطو قد ساهمت في نشأة المبدأ وتكوينه (1).

وقد ذهب الفقيه جان جاك روسو (2) إلى ضرورة الفصل بين السلطة التشريعية والتنفيذية، وذلك لاختلاف طبيعة كل منهما، فروسو يرى أن السيادة تتركز في السلطة التشريعية التي تمثل الشعب، وتمارس السيادة عن طريق الشعب وموافقته (3)، فالسلطة التشريعية عند روسو يقتصر دورها على سن القوانين. أما السلطة التنفيذية فتمارس اختصاصاتها في تنفيذ القوانين وإدارة المرافق العامة تحت إشراف ورقابة الشعب باعتبارها مندوبة عنه وتابعة له (4)، فالشعب هو الذي يملك حق مراقبتها وإقالتها إذا اقتضى الأمر ذلك، وتنتهي سلطاتها عند اجتماع الشعب في جمعيته العمومية. وأيضا نجد أن روسو وإن كان قد ميز بين السلطة القضائية والسلطة التنفيذية إلا أنه ساوى بينهما في الخضوع للسلطة التشريعية، فالقضاة يخضعون للقوانين التي تضعها السلطة التشريعية، ويجوز النظم من أحكام القضاء إلى الشعب صاحب السيادة الذي له حق العفو عن المحكوم عليهم.

ويعتبر جون لوك (5) أول من كتب عن مبدأ الفصل بين السلطات من الكتاب المعاصرين فقد آمن جون لوك في نهاية القرن السابع عشر بأن النزاع المستحكم بين الملك والبرلمان في بريطانيا لن يحل بنجاح إلا إذا تم فصل السلطة التنفيذية وعلى رأسها الملك، عن السلطة التشريعية الممثلة في مجلس البرلمان، بحيث يكون لكل منهما اختصاصاته المستقلة عن الآخر (6)، وقد تناول في كتابه الحكومة المدنية نظرية الفصل بين السلطات على أساس السيادة الشعبية، وكانت السلطة التشريعية عنده أهم السلطات، ورغم أن السلطة التنفيذية مستقلة عنها إلا

(1) عدنان حمودي الجليل، مبدأ الفصل بين السلطات وحقيقة أفكار مونتسكيو، مجلة الحقوق الكويتية، السنة التاسعة، العدد الثاني، يونيو 1985، ص 102؛ صلاح الدين فوزي، المحيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 202؛ جورج شفيق، شرح القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 342.

(2) محمد عبد العال السناري، مصدر سابق، ص 906-907.

(3) Philippe Lauvaux, Les grandes democratie contemporaines, 1990, P. 140-141

(4) Lavroff, op. cit, P. 232-233.

(5) رمضان محمد بطيخ، النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 255.

(6) محمد بدران، مصدر سابق، ص 443.

أنها تخضع لها، وأكد على أنه لا بد من أن تجتمع السلطتين التنفيذية والاتحادية أو الفدرالية في يد هيئة واحدة لضمان عملها في اتجاه واحد، ورغم أهمية السلطة التشريعية فهي ليست بحاجة للاجتماع بصفة مستمرة فعملها يقتصر فقط على سن القوانين، وأن هذه الأخيرة توضع على فترات⁽¹⁾، أما تنفيذ القوانين وحماية الجماعة وإدارة شئونها العامة أمر يحتاج إلى سلطة قائمة بصفة منتظمة، ويرى أن الإنسان يميل بطبيعته إلى التسلط واستغلال سلطاته ما لم يراقبه أحد فإذا تم تركيز السلطة في يد واحدة فالنتائج دائما تكون في غير الصالح العام⁽²⁾، لتجنب إساءة استخدام السلطة، يجب توزيع السلطة بين وكالات متعددة تشرف على بعضها البعض⁽³⁾.

جدير بالذكر أن جون لوك لم يعترف بالسلطة القضائية كسلطة مستقلة ومتميزة عن السلطات الأخرى، وذلك لأن القضاة قبل ثورة 1688 كانوا خاضعين للتاج الملكي ويتلقون منه الأوامر، وحتى بعد تحررهم من الخضوع للتاج وقعوا أسرى البرلمان فخضعوا للأغلبية الحزبية التي تسيطر عليه⁽⁴⁾.

ومما لا شك فيه أن نظرية جون لوك في الفصل بين السلطات هي الأساس الذي أقام عليه تشارلز مونتسكيو نظريته الخاصة بهذا المبدأ، وعلى الرغم من أن نظرية جون لوك لم تكن واضحة المعالم إلا أن تشارلز مونتسكيو استطاع تحوير العناصر التي أقام عليها نظرية جون لوك نظريته ليخلق لنا نظرية جديدة واضحة المعالم⁽⁵⁾.

فالفقيه مونتسكيو قام بدراسة نظريات وأفكار من سبقوه حول مبدأ الفصل بين السلطات، مستفيدا من إقامته بإنجلترا لمدة عامين ومتأثرا بالنظم الإنجليزية المعمول بها في ذلك الوقت، ولكنه لم يتأثر بالواقع العملي للحكومات السائدة في عصره، فقام بصياغة هذه النظريات والأفكار صياغة جديدة، ووضع نظرية عامة رائعة ومتكاملة مقرونة باسمه في كتابه "روح القوانين" عام 1748م، أصبح أساس كل حكومة منظمة، عنوان كل دولة مثالية بغض النظر عن مكان وزمان

(1) د. محمد كامل أبو ليلة، النظم السياسية، مصدر سابق، ص 303.

(2) أنور أحمد رسلان، الحقوق والحريات في عالم متغير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 94.

(3) طعيمة الجرف، نظرية الدولة والمبادئ العامة للأنظمة السياسية ونظم الحكم، دراسة مقارنة، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978، ص 581.

(4) السيد صبري، حكومة الوزارة، مصدر سابق، ص 6؛ د. محمد كامل ليلة، مصدر سابق، ص 577.

(5) السيد صبري، المصدر السابق نفسه، ص 6.

هذه الحكومة أو تلك الدولة ولذا كان من حقه في الفكر السياسي أن ينسب هذه النظرية إليه وأن يكون اسمها(1).

2.2.2.3 على المستوى التنفيذي

غالبًا ما يضع الدستور الفدرالي السلطة السيادية ضمن السلطة الحصرية للسلطات الفدرالية.

البند الأول: الشؤون الخارجية

ينص دستور الولايات المتحدة على أن الحكومة مسؤولة عن إبرام المعاهدات وإرسال واستقبال السفراء فضلاً عن الوزراء المفوضين والقناصل، يعتبر رئيس الولايات المتحدة أول شخص مسؤول دستورياً عن علاقة بلاده بالدول الأخرى الذي ساعده في ذلك وغالبًا ما يستخدمه وزير الخارجية، المعروف في الولايات المتحدة باسم سكرتير الدولة، باستثناء تدخل مجلس الشيوخ في بعض الأمور.

يسير القانون الأساسي الألماني على نفس المنوال والدستور الهندي يسير على نفس المنوال لكنه يحتوي على العديد من التفاصيل عن التدخل في الشؤون الخارجية مثل المشاركة في المؤتمرات والجمعيات والهيئات الدولية الأخرى.

أما الدستور العراقي، فوفقاً للدستور الفدرالية يمنح السياسة الخارجية للسلطات الفدرالية من حيث تحديد اختصاص السلطات الاتحادية في التفاوض على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، وسياسة الاقتراض والتوقيع وإبرام المعاهدات والسياسة الاقتصادية والتجارية الخارجية ومن صلاحيات مجلس الوزراء تعيين السفراء والأشخاص ذوي الرتب الخاصة فضلاً عن سلطة التفاوض على المعاهدات الدولية.

البند الثاني: شؤون الدفاع

تهتم السلطات الاتحادية دائماً بإعلان الحرب ، وتشكيل الجيوش وصياغة قواعد إدارة البر والبحر وتنظيمها، و يتمتع كونغرس الولايات المتحدة الأمريكية بسلطة تفويض الدول للرد على أي عدوان ضد السفن والانتقام منه و يضع البرلمان الاتحادي القواعد الخاصة بالنهب

(1) سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة مقارنة، القاهرة، مطبعة جامعة عين شمس،

المضبوط في البر والبحر، هذه المهام هي الأهم بالنسبة للسلطات الفدرالية لأن الدستور يحدد كيفية إعلان الحروب والمعاهدات وكيفية ارتباط هذه الإجراءات برقابة الكونجرس، بموجب دستور الولايات المتحدة، يعتبر الرئيس القائد العام للقوات المسلحة لأنه هو من يقود القوة البرية والبحرية والجوية في أوقات السلم والحرب، ومن المعروف أن هذه الصلاحيات تأتي إلى الرئيس في زمن الحرب، عندما يكون رئيس لجنة أركان الحرب ولجنة الدفاع المدني، فهو الذي يصدر الأوامر العسكرية التنفيذية والموافقة على قرارات وزير الدفاع وتعيين وإقالة العسكريين ... إلخ.

أما إعلان الحرب فهو من صلاحيات الكونجرس ويوجه الرئيس رسالة إلى الكونجرس يطلب فيها إعلان الحرب كما أن شؤون الدفاع وتنظيمها من اختصاص السلطات الفدرالية، وفقاً للقانون الأساسي الألماني، في نفس الفقرة المتعلقة بالشؤون الخارجية، نلاحظ أن شؤون الدفاع مستقلة عن الشؤون الخارجية وتحتاج إلى النص على الدستور في فقرة منفصلة، تماماً مثل الدستور الهندي الذي خص الدفاع عن الهند في الاتحاد ثم يذكر الكثير من التفاصيل حول ما يتضمنه الدفاع.

في العراق، يتم تحديد شؤون الدفاع أيضاً ضمن الاختصاص الفدرالي، والذي يشمل أيضاً سلطة صياغة وتنفيذ سياسة الأمن القومي بما في ذلك إنشاء وإدارة القوات المسلحة وإخضاعها للسيطرة المدنية دون التدخل في الشؤون السياسية.

حيث يمارس رئيس الوزراء صلاحيات مهمة، فهو الرئيس التنفيذي المسؤول مباشرة عن شؤون البلاد، والقائد العام للقوات المسلحة، ويدير مجلس الوزراء ويرأسها، ومن بين هؤلاء تتمتع الصلاحيات بتعيين شخص بدرجة خاصة من قبل مجلس الوزراء ورئيس أركان الجيش ومعاونيه ومن هم بمنصب قائد فرقة فما فوق، ورؤساء الأجهزة الأمنية، ورئيس جهاز المخابرات الوطني، وذلك بعد موافقة مجلس النواب.

3.2.3 التعاون والرقابة بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية في العراق

وجدنا أن الدستور البرلماني ينص عادة على حقوق وصلاحيات معينة لسلطته التشريعية تمارس أمام الحكومة وهي إحدى الوسائل الفعالة لتحقيق سيطرة فعالة على تصرفات وقرارات الأجهزة التنفيذية (1).

في العراق، تستند العلاقة بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية إلى أحكام الدستور الحالي لعام 2005، ونجد أنه تبنى مبدأ الفصل المرن بين السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية

(1) رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968، ص253.

، وفوض السلطة التشريعية إلى مجلس النواب ومجلس الاتحاد بموجب المادة 48 التي تنص على: "تتكون السلطة التشريعية الاتحادية من مجلس النواب مجلس الاتحاد" كما يتم تفويض الصلاحيات التنفيذية لرئيس الجمهورية ومجلس الوزراء بموجب المادة (66) والتي تنص على "تتكون السلطة التنفيذية الاتحادية من الرئيس الجمهورية ومجلس الوزراء" كما قرر وجود سلطة مستقلة قضائية في المادة 87 التي تنص على "السلطة القضائية مستقلة، تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتصدر أحكامه وفق القانون" والجدير بالذكر أن الدستور العراقي لعام 2005 لم يتيّن مبدأ الفصل بين السلطات في الشكل المطلق بل أنشأ بدلاً من ذلك الرقابة من جهة والتعاون بين هذه السلطات من جهة أخرى كرقابة برلمانية على عمل الحكومة، يمكن لمجلس النواب الإشراف والتدخل في معظم أعمال مجلس الوزراء وتحديد طريقة ووتيرة عمله سلطة مراقبة وإصدار الوزراء عن طريق الاستجواب والاستجواب المباشرين وسحب الثقة من الوزراء المختصين أو رؤساء الوزراء.

1.3.2.3 تكوين السلطات الثلاث واختصاصاتها

يحتوي الدستور العراقي، مثله مثل الدساتير الفدرالية المعاصرة الأخرى، في نصه على بيان حول كيفية إنشاء السلطات الثلاث في الدولة "التشريعية والتنفيذية والقضائية" واختصاصاتها، ما يهمنها هو أن الدستور هو الدستور الذي ينظم ويخلق هذه السلطات الثلاث من أجل الترويج الموضوعي لها، إنشاء الهيئات الإدارية وتحديد اختصاص كل هيئة إدارية أمر دستوري. تنص المواد 48 و66 و87 من الدستور العراقي على مؤسسات الدولة العامة للسلطة أي السلطات القضائية والتشريعية والتنفيذية (1).

أ. السلطة التشريعية

تعتبر الهيئة التشريعية حالياً أهم سلطة في الدولة وهي السلطة التي تضع القوانين أي تضع قواعد عامة ملزمة للأفراد (2)، يُعرّفها البعض على أنها سلطة منتخبة من قبل الشعب، وتنبع سلطتها وشرعيتها من الشعب وبالتالي فهي أعلى سلطة أو أول سلطة في التسلسل الهرمي، ونظراً لأهمية هذه السلطة، ويرى مونتسكيو أنه من الضروري توزيعها بين لجنيتين أو وكالتين (3).

(1) صادق أحمد يحيى النغيشي، الاستجواب كوسيلة للرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة-دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، 2008، ص10

(2) عبد الكريم علوان، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص167.

(3) جواد الهنداوي، القانون الدستوري والنظم السياسية، العارف للمطبوعات، بيروت-لبنان، 2010، ص140.

الهيئة التشريعية هي هيئة تداولية لها سلطة إصدار القوانين. الهيئة التشريعية لها عدة أسماء (البرلمان)⁽¹⁾، مجلس الشعب، الكونجرس، مجلس النواب، الجمعية الوطنية ... الخ، ومع ذلك، فإن الهيئة التشريعية ليست الجهاز الوحيد الذي يمكنه سن القوانين، وقد يكون بعضها أجهزة تنفيذية، لكن في هذه الحالة لا يُسمى قانوناً بل (مرسوم بقانون)، إذن فالقانون هو عمل السلطة التشريعية فقط ويعتبر المرسوم من اختصاص السلطة التنفيذية⁽²⁾، تتكون السلطة التشريعية في أي نظام سياسي ديمقراطي من أعضاء منتخبين من قبل الناس الذين يجب أن تتوفر فيهم شروط معينة على وجه الخصوص (الأهلية، الوطنية، السن)⁽³⁾،

2.3.2.3 تكوين البرلمان الاتحادي في قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية

رئيس الدولة بموجب الدستور النافذ لسنة 2005 له صلاحيات تشريعية متعددة اقترح مشروعات القوانين: أشرك الدستور فرعي السلطة التنفيذية (رئيس الدولة - مجلس الوزراء) اقتراح مشروعات القوانين، وهي صلاحية تشريعية غاية في الأهمية وتوزعت الدساتير في تحديد الجهة المختصة باقتراح مشروعات القوانين إلى أربعة اتجاهات؛ اتجاه أناط هذه الصلاحية بأكثر من جهة دستورية، وبهذا الاتجاه ذهب الدستور الروسي لسنة 1993، حيث نصت المادة (1/104) منه على أن "يعود قانون المبادرة التشريعية لرئيس روسيا الاتحادية وأعضاء المجلس الاتحادي ولنواب الدوما ولحكومة روسيا الاتحادية وكذلك يعود للمحكمة الدستورية لروسيا الاتحادية والمحكمة العليا وهيئة التحكيم المختصة بالقضايا الواقعة تحت إدارتها"⁽⁴⁾.

وأشرك الدستور العراقي النافذ لسنة 2005 رئيس الدولة مع الحكومة في حق اقتراح مشروعات القوانين ونرى أن إشراك رئيس الدولة مع الحكومة أو إفراده بصلاحية اقتراح مشروعات القوانين أمر يخالف الغاية التي من أجلها منحت الحكومة هذه الصلاحية فالحكومة (مجلس الوزراء) الأقدر على تحديد الحاجة للقوانين بفعل التخصص الفني لكل وزارة، وما تضيفه المناقشات الحكومية على المشروع أو المقترح من نضج قبل عرضه على البرلمان. في الوقت الذي قد لا يقف وراء اقتراح المشروع من قبل الرئيس سوى تحقيق مصلحة حزبية أو قومية أو خاصة، إذ جرى العمل في العراق مثلاً، ومنذ العمل بأحكام قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية

(1) نعمان أحمد الخطيب، مصدر سابق، ص 249.

(2) شمران حمادي، النظم السياسية، شركة الطبع والنشر، بغداد، دون سنة نشر، ص 28.

(3) ثروت بدوي، مصدر سابق، ص 72-73.

(4) مصطفى حسين عبد المجيد، مسئولية رئيس الدولة: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008،

لسنة 2004 والدستور الدائم لسنة 2005 على أن يكون الرئيس من القومية الكردية الأمر الذي انعكس على طبيعة بعض مشاريع القوانين المطروحة على مجلس النواب ففي عام 2008 مثلاً صوت مجلس النواب على ثلاثة مشاريع قوانين دفعة واحدة ، بحيث اقترن التصويت على أي مشروع بباقي المشاريع (قانون مجالس المحافظات غير المنتظمة بإقليم قانون العفو العام - الموازنة العامة).⁽¹⁾

ب. إصدار القوانين: بشأن القيمة الفعلية والقانونية لصلاحيه الرئيس يذهب الفقه الى أكثر من رأي: **الرأي الأول:** أن الأمر بإصدار القانون هو وحده الذي له قيمة تشريعية بالمعنى الصحيح، أما دور البرلمان، هو مجرد نشاط عقلي خالي من قيمة تشريعية فعلية وتتنحصر أهميته في تحديد وتقدير ما يجب أن يحتويه القانون.

الرأي الثاني: فيذهب إلى أن دور البرلمان في العملية التشريعية لا يقتصر على مجرد تحرير النصوص، ولكن مناقشة مشروع القانون والتصويت عليه بالموافقة، وهذه الموافقة هي بمثابة التصريح لرئيس الدولة لإصدار القانون. ما يعني أن موافقة البرلمان على مشروع القانون هي المرحلة الأولى التي لا غنى عنها ليتمكن الرئيس من التصديق على القانون والأمر بإصداره وينتهي أصحاب هذا الرأي إلى أن التصديق عملاً تشريعياً معلقاً على شرط موافقة البرلمان على المشروع.⁽²⁾

الرأي الثالث: يذهب إلى أن تصويت البرلمان وتصديق رئيس الدولة على مشروع القانون يكمل كل منهما الآخر، ما يعني أن حق الإصدار عملاً تشريعياً متمماً ويعد الإصدار بمثابة شهادة الميلاد بالنسبة للتشريع أي أنه إعلان وقد اكتملت عملية التصديق عليه وأصبح قانوناً نهائياً وأمرًا يتم تنفيذه كواحد من القوانين القائمة في البلاد، وأمهل الدستور العراقي رئيس الدولة مدة خمسة عشر يوماً لإبداء رأيه بمشروع القانون، فإذا مضت هذه المدة دون أن يبدي رأيه قبولاً أو اعتراضاً، يعد المشروع مصادقاً عليه.

(1) محمد فوزي لطيف، مسؤولية رئيس الدولة في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، الدار الجامعية الجديدة للنشر،

الإسكندرية، 2005، ص33.

(2) مصطفى حسين عبد المجيد، مصدر سابق، ص511.

الخاتمة

خلصنا من خلال هذه الدراسة الى مجموعة من النتائج والمقترحات كما يلي:

أولاً: النتائج والاستنتاجات:

1. ان التجربة الفدرالية في العراق هي تجربة غير مكتملة دستوريا وسياسياً لغياب مجلس الاتحاد وعدم فاعليته باعتباره أحد ضمانات تطبيق الفدرالية في العراق، وأن إقامة نظام فيدرالي وفق أسس إدارية وجغرافية هو الخيار الأنسب للعراق على المستويين الطويل والمتوسط.
2. تبين لنا من خلال هذه الدراسة أن المحكمة الاتحادية العراقية العليا هي الجهة الوحيدة التي لها سلطة محاكمة رئيس الجمهورية ولا أحد غيره، لكن قانونها الحالي لا يحتوي على نص في الموضوع، لذلك نوصي المشرع العراقي بالموافقة عليها في القانون الجديد المزمع إصداره، متضمناً نص الاتي: المحكمة الاتحادية هي المسؤولة وحدها عن استجواب رئيس الجمهورية، باستثناء المحاكم الأخرى.
3. لا يحدد الدستور العراقي بوضوح طبيعة مسؤولية رئيس الجمهورية التي تعتبر مسؤولية سياسية (برلمانية) أو جنائية بموجب الدستور، لذلك نوصي المشرع العراقي بتحديد نوع وطبيعة هذه المسؤولية عند سن القوانين المتعلقة بمحاكمة رئيس الجمهورية من قبل المحكمة الاتحادية العليا أو أي قانون يتعلق بمحاكمة رئيس جمهورية العراق. مسؤولية رئيس جمهورية العراق.
4. نجد هذه المسؤولية الواردة في المادة (61) من الدستور النافذ مزيجاً بين المسؤولية السياسية والجنائية إن لم تكن المسؤولية الجنائية البحتة التي نميل إليها. في الواقع، لا يملك البرلمان سلطة تحدي رئيس الجمهورية سياسياً كما هو الحال مع المسؤولية الوزارية، حيث يبدأ البرلمان في توجيه الاتهامات ورفع الأمر إلى المحكمة الاتحادية.

ثانياً: المقترحات:

1. وجدنا أنه لا توجد نصوص في القانون الجنائي تحدد المسؤولية الجنائية لرئيس الجمهورية. وبدلاً من ذلك وجدنا أن معظم هذه القوانين استُخدمت لتحصين رئيس الجمهورية، لذلك نوصي بتحديد الموقف القانوني ضد رئيس الجمهورية عندما يرتكب جرائم غير تلك المنصوص عليها في الدستور.
2. نوصي بتعديل المادة (61) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005 بحيث يتمتع رئيس الجمهورية بحصانة موضوعية من رفع المسؤولية الجنائية، باستثناء الحصانة الإجرائية

المتعلقة بالملاحقة البرلمانية والمتطلب الدستوري بمساءلة الأغلبية العظمى بموجب المادة (61).

3. لا يحدد الدستور العراقي عند بيان واجب هذه المسؤولية معاني الخيانة وعدم الدستورية والحنث باليمين، لذلك نقترح توضيح كل من المفاهيم الواردة في الحالات المذكورة أعلاه لمنع التفسير والتفسير من خلال قانون المحكمة الاتحادية العراقية العليا أو قانون محاسبة رئيس الجمهورية.

المصادر والمراجع

بعد القران الكريم

أولاً: الكتب:

1. إبراهيم أبو خزام، الوسيط في القانون الدستوري: الدساتير والدولة ونظم الحكم، دار الكتاب الجديد المتحدة، بيروت، لبنان، 2002.
2. إبراهيم عبد العزيز شيجا، الأنظمة السياسية، الدول والحكومات، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1992.
3. أحمد المواقفي، رؤية حول الفدرالية في العراق في ضوء الدستور الجديد، القاهرة، دار النهضة العربية، 2008.
4. أحمد عبد القادر الجمال، النظريات الدستورية العامة والدستور المصري، القاهرة، 1950.
5. أدمون رباط، الوسيط في القانون الدستوري، ج1، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، 1983.
6. أدمون رباط، الوسيط في القانون الدستوري، ج2، النظرية القانونية في الدولة وحكمها، ط3، دار العلم للملايين، بيروت، 2004.
7. إسماعيل الغزال، الدساتير والمؤسسات السياسية، مؤسسة عزالدين للطباعة والنشر، بيروت، 1996.
8. إسماعيل الغزال، القانون الدستوري والنظم السياسية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1982.
9. إسماعيل مرزة، القانون الدستوري - دراسة مقارنة لدساتير الدول العربية، ط1، دار ورد الأردنية للنشر والتوزيع، 2015.
10. أندريه هوريو، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، ترجمة: علي مقلد وشفيق حداد وعبد الحسن سع، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، 1974.
11. أنور أحمد رسلان، الحقوق والحريات في عالم متغير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

12. إيغور كون، معجم علم الأخلاق، ترجمة: توفيق سلوم، دار التقدم، موسكو، 1984.
13. ايمن كمال السباعي، انواع الدساتير، دار الفكر العربي، بيروت 1990.
14. بدر محمد حسن عامر الجعيدي، التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في النظام البرلماني، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 246.
15. بدوي عبد الرحمن، موسوعة الفلسفة، ج 1، ط 1، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، 1984.
16. بول جوردون لورين، نشأة وتطور حقوق الإنسان، ترجمة: د: أحمد الجمل، ط 1، القاهرة، 2000.
17. ثروت بدوي، النظم السياسية، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.
18. ج.م البيرتيني، رأسمالية واشتراكية، ترجمة: د. رجب بودبوس، ط 1، الدار الجماهيرية للنشر، ليبيا، 1994.
19. جاد جابر نصار، الوسيط في القانون الدستوري، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1998.
20. جاك دونللي، حقوق الإنسان العالمية بين النظرية والتطبيق، ترجمة: مبارك على عثمان، المكتبة الأكاديمية، القاهرة، 1998.
21. جمال الدين سامي، القانون الدستوري والشرعية الدستورية على ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا، ط 2، منشأة المعارف الإسكندرية، 2005.
22. جواد الهنداوي، القانون الدستوري والنظم السياسية، العارف للمطبوعات، بيروت-لبنان، 2010.
23. جواد كاظم شحاتة، حقوق الانسان في العراق، ط 1، الكاتب الأول للنشر، 2007.
24. جورج اندرسون، مقدمة عن الفدرالية، كندا: إصدارات منتدى الأنظمة الفدرالية، 2007.
25. جورج شفيق، شرح القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
26. حافظ علون حمادي، المدخل الي علم السياسة، بغداد، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر، 1999.

27. حسن البحري، القانون الدستوري والنظرية العامة، المجلد، 3، ط3، ب. دن، دمشق، 2017.
28. حسن عثمان محمد عثمان، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001.
29. حميد حنون، حقوق الانسان، ط1، دار السنهوري، بغداد، 2015.
30. خالد الزعبي، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، ط1، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996.
31. دافيد بز فورسايت، حقوق الإنسان والسياسة الدولية، ترجمة: محمد مصطفى غنيم، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة، 1993.
32. داوود مراد حسين الداودي، الانظمة السياسية، ط 1 - بيروت، 2013.
33. ربيع أنور فتح الباب، الظروف الخاصة بنشأة نظام ازدواج الهيئة التشريعية (نظام المجلسين) في النظم الديمقراطية الحديثة، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
34. رمزي الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1973.
35. رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968.
36. رمضان محمد بطيخ، النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
37. رونالد واتس، الأنظمة الفدرالية، ترجمة: غالي برهومه- مها بسطامي- مها تكلا، منتدى الاتحادات الفدرالية، اوتاوا، كندا، 2006.
38. رونالد واتس، نماذج المشاركة الفدرالية في السلطة، من منشورات منتدى الاتحادات الفدرالية والمعهد الديمقراطي الوطني للشؤون الدولية، د.ت، اونتااريو، كندا، 2005.
39. رياض عزيز هادي ورعد ناجي الجدة، حقوق الانسان والطفل والديمقراطية، ط1، العاتك لصناعة الكتب، بيروت، 2009.

40. زهير شكر، النظرية العامة للقضاء الدستوري، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2014.
41. زهير شكر، الوسيط في القانون الدستوري، ج1، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، ط3، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الإسكندرية، 1994.
42. سامي جمال الدين، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.
43. سعاد الشراوي، النظم السياسية في العالم المعاصر، تحديات وتحولات، دار النهضة، القاهرة، 2005.
44. سعد عصفور، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998.
45. سعدي محمد الخطيب، حقوق الانسان وضماناتها الدستورية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011.
46. سعيد أبوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
47. سلمان محمد شناوة، نشأة الدساتير وتطورها التاريخي، المكتبة القانونية، بغداد، ط1، 2006.
48. سلوى سليمان، السياسة الاقتصادية، ط1، دار المطبوعات، الكويت، 1973.
49. سليم إبراهيم، حرية الإجراءات الجنائية في النظم القانونية العربية وحماية حقوق الانسان، ط1، العاتك لطباعة الكتب، القاهرة، د.ت.
50. سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة مقارنة، القاهرة، مطبعة جامعة عين شمس، 1988.
51. السيد صبري، الوزير الأول في إنجلترا، مكتبة عبد الله وهبه، مصر، 1947.
52. السيد صبري، حكومة الوزارة، بحث تحليلي لنشأة وتطور النظام البرلماني في إنجلترا، المطبعة العالمية، مصر، 1953.

53. السيد صبري، مبادئ القانون الدستوري، ط5، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، 1974.
54. السيد صبري، مبادئ القانون الدستوري، مطبعة النصر، مصر، 1940.
55. شادية ابراهيم، احمد محروس علي، الضمانات الدستورية لحقوق الانسان في مرحلة المحاكمة، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2012.
56. شريط الأمين، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
57. شميران حمادي، النظم السياسية، شركة الطبع والنشر، بغداد، دون سنة نشر.
58. شورش حسن عمر، خصائص النظام الفدرالي في العراق: دراسة تحليلية مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018.
59. صادق أحمد يحيى النغيشي، الاستجواب كوسيلة للرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة- دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، 2008.
60. صلاح الدين فوزي، المحيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
61. طعيمة الجرف، نظرية الدولة والمبادئ العامة للأنظمة السياسية ونظم الحكم، دراسة مقارنة، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978.
62. عادل الطبطبائي، المبادئ الدستورية العامة، مطبعة اليقظة، الكويت، 1980.
63. عبد الجبار الجبوري، غليان الأفكار خواطر وأفكار في الجدل السياسي، ط1، دار الفارابي، بيروت، لبنان، 2011.
64. عبد الرحمن القادري، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، 1985.
65. عبد الرحمن، القادري، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، 1985.

66. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية- اسس التنظيم السياسية: دراسة مقارنة لنظرية الدولة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991.
67. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مؤسسة المعارف للطباعة والنشر الإسكندرية، 2001.
68. عبد الكريم علوان، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن.
69. عبد الكريم علوان، النظم السياسية والقانون الدستوري، ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
70. عبد الله ناصف، مدى توازن السلطة السياسية مع المسؤولية في الدولة الحديثة، دار النهضة العربية 1981.
71. عبد الواحد الفار، قانون حقوق الانسان في الفكر الوضعي والشريعة الاسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة 1991.
72. عبدالرضا الطعان، النظم السياسية والقانون الدستوري، كلية الحقوق، جامعة قاريونس- بنغازي، 1970.
73. عثمان خليل، المبادئ الدستورية العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1956.
74. عدنان عاجل عبيد، القانون الدستوري، ط3، دار الوثائق والكتب في المكتبة الوطنية، بغداد، 2010.
75. عصام الدبس، النظم السياسية – الحقوق والحريات، ط1، دار الثقافة، عمان، 2011.
76. عصام سليمان، الفدرالية والمجتمعات التعددية ولبنان، دار العلم للملايين، بيروت، 1991.
77. علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1995.
78. علي عبد الرزاق الزبيدي، حقوق الانسان، ط1، دار البارودي، الأردن، 2009.
79. علي غالب العاني د. نوري لطيف، القانون الدستوري، بغداد، 1981.

80. عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين البرلماني والرئاسي، دراسة مقارنة، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980.
81. عوض رجب الليمون، الوجيز في النظم السياسية ومبادئ القانون الدستوري، المجلد1، ط2، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، 2014.
82. فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.
83. فؤاد العطار، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1966.
84. فؤاد مرسي، الرأسمالية تجدد نفسها، المجلس الوطني للثقافة والفنون، الكويت، 1990.
85. لطيف مصطفى أمين، الفدرالية وآفاق نجاحها في العراق، دار سردم، السليمانية، 2007.
86. لعشب، محفوظ، التجربة الدستورية في الجزائر، ط1، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، 2001.
87. لين هانت، نشأة حقوق الإنسان (لمحة تاريخية)، ترجمة: فائقة جرجس حنا، ط1، مكتبة هنداوي، القاهرة، 2013.
88. ماجد محمد الزاملي، القانون الدستور والنظام الدستور، ط1، دار نيبور للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 2003.
89. محمد أبو زيد محمد، الوجيز في النظم السياسية، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، 2006.
90. محمد أحمد فتح الباب، النظم السياسية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1998.
91. محمد المجذوب، الدستوري والنظام السياسي في لبنان "أهم النظم الدستورية والسياسة في العالم"، المجلد1، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002.
92. محمد أنس قاسم جعفر، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
93. محمد بدران، النظم السياسية المعاصرة دراسة تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

94. محمد بكر حسين، الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، دراسة مقارنة، مكتبة السعادة، طنطا، 1990.
95. محمد بن هويدن، الفدرالية في الامارات: النظرية والواقع والمستقبل، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، الامارات- ابوظبي، 2010.
96. محمد حسين عبد العال، القانون الدستوري، دار الفكر العربي، القاهرة، ط2، 1979.
97. محمد رضا بن حماد، المبادئ الاساسية للقانون الدستوري والانظمة السياسية، دار الكتاب بيروت للنشر، ط1، 1990.
98. محمد رفعت عبد الوهاب، النظم السياسية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1996.
99. محمد سيلا، عبد السلام بنعبد العالي: حقوق الإنسان، ط2، مكتبة الأسكندرية، مصر، 2004.
100. محمد طه بدوي، أصول علوم السياسة / المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1965.
101. محمد عبد الحميد أبو زيد، حل المجلس النيابي، دار النهضة العربية، 1988.
102. محمد عبد الحميد ابو زيد، مبادئ القانون الدستوري عند الفقه والشريعة، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986.
103. محمد عبد العال السناري، النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، 2003.
104. محمد علي آل ياسين، القانون الدستوري - المبادئ الدستورية العامة، ط1، المكتبة الحديثة للطباعة والنشر، بيروت، 1973.
105. محمد عمر مولود، الفدرالية وإمكانية تطبيقها كنظام سياسي العرق انموذجاً، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2009.
106. محمد عمر مولود، الفدرالية وإمكانية تطبيقها في العراق، ط2، مطبعة وزارة التربية، اربيل، 2003.

107. محمد فوزي لطيف، مسؤولية رئيس الدولة في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، الدار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.
108. محمد كامل ليلة، القانون الدستوري، دار الفكر العربي، القاهرة، ط2، 1971.
109. محمد كامل ليلة، النظم السياسية، الدولة والحكومة، دار النهضة العربية، 1969.
110. محمد مرغني خيرى، الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستوري المغربي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
111. محمد هماوندي، الفدرالية والحكم الذاتي واللامركزية الإدارية الإقليمية، ط2، مطبعة وزارة التربية، اربيل، 2001.
112. محمود شريف بسيوني، محمد سعيد الدقاق، عبد العظيم الوزير، حقوق الإنسان، المجلد3، ط1، دار العلم للملايين، بيروت، 1988.
113. محمود عاطف البناء، النظم السياسية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985.
114. مسعود احمد مصطفى، أقاليم الدولة الإسلامية بين اللامركزية السياسية واللامركزية الإدارية، القاهرة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1991.
115. مصطفى حسين عبد المجيد، مسؤولية رئيس الدولة: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
116. منذر الشاوي، القانون الدستوري: الجزء الأول، منشورات مركز البحوث القانونية، بغداد، 1981.
117. منذر الشاوي، القانون الدستوري، ط3، مطبوعات جامعة بغداد، 1999.
118. ميلود المهدي، ابراهيم خزام، الوجيز في قانون الدستوري وفلسفة الدستور "دراسة تحليلية"، ط2، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع، ليبيا، 1996.
119. نبيل عبد الرحمن حياوي، ضمانات الدستور، ط1، المكتبة القانونية، بغداد، 2004.
120. نبيلة عبد الحليم كامل، الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستوري المغربي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980.

121. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، المجلد 1، ط 2، 2011.
122. نوري لطيف، القانون الدستوري المبادئ والنظريات العامة، ط 1، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1976.
123. هادي رشيد الجالوش، دول العالم، دار الجاحظ، بغداد، 1986.
124. وحيد رأفت، ووايت إبراهيم، القانون الدستوري، المطبعة العصرية، القاهرة، مصر، 1937.
125. يحيى احمد كعكي، لبنان والفرديالية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.
126. يحيى الجمل، الأنظمة السياسية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.

ثانيا: الرسائل والاطاريح الجامعية:

1. اكرام فالح احمد الصواف، الحماية الدستورية والقانونية لحق الملكية الخاصة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، مقدمة الى جامعة الموصل، كلية القانون والعلوم السياسية، 2003.
2. البحري، حسن مصطفى، القانون الدستوري والنظرية العامة، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق، قسم قانون العام، جامعة دمشق، سورية، 2009.
3. بلند ابراهيم، العلاقة بين الحكومة الاتحادية والحكومات المحلية في النظم الفدرالية: دراسة حالة العراق، رسالة ماجستير، جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، 2013.
4. حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة فرع بني سويف، 1980.
5. حسين محمد عثمان، النظم السياسية والقانون الدستوري، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، قسم الخاص، 1988.
6. زيد عبد القهار محمود البريفكاني، إشكالية العلاقة بين الحكومة المركزية العراقية وإقليم كردستان بعد 2003، رسالة ماجستير، جامعة القاهرة، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية، 2009.

7. سامح محمد السعيد، المواطنة في الرسائل السماوية وأثرها على الفرد والمجتمع: دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الزقازيق، معهد الدراسات والبحوث الآسيوية، 2020.
8. سعيد السيد علي، حقيقة الفصل بين السلطات في النظام السياسي والدستوري للولايات المتحدة الأمريكية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1999
9. على جاسم العبيدي، رئيس الدولة في العراق، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 1983.
10. علي معروز، الخصوصيات الثقافية وعالمية حقوق الإنسان، رسالة ماجستير، جامعة بومرداس الجزائر، كلية الحقوق والعلوم التجارية، 2005.
11. محمد عبد الرازق محمد أخريص، الأساس القانوني للعقوبات الاقتصادية الدولية وأثارها على حقوق الإنسان، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2020.
12. محمد عبد الرحيم زيادة، أثر الانضمام الى الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان على القوانين الداخلية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، 2019.
13. ميشال الرياشي، إسهام في دراسة النظرية التقليدية للدولة الفدرالية، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية والادارية، الجامعة اللبنانية، بيروت، 1992.

ثالثاً: البحوث والدوريات:

1. بركات ياسر خالد، الفدرالية في العراق أسلوب لضمان الوحدة الوطنية، مجلة المستقبل، مركز المستقبل للدراسات والبحوث، العدد الأول، أكتوبر، 2005.
2. بشير أحمد محي الدين، الديمقراطية والقبيلة في أفريقيا، ورقة مقدمة إلى الندوة الدولية حول "أفريقيا الحاضر وآفاق المستقبل"، نيامي - النيجر، 2008.
3. د. محمد أنس قاسم جعفر، العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، دراسة مقارنة تأصيلية وتطبيقية على النظام السياسي في الجزائر، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية تصدرها كلية الحقوق ببني سويف "جامعة القاهرة"، السنة الثانية، العدد الأول يناير 1987.
4. رجا بهلول، الحرية ومعوقات الفعل " التأسيس لمفهوم ليبرالي للحرية في الفكر العربي"، مجلة " تبين" العدد السابع عشر، يونيو 2016.

5. رياض صالح ابو العطا، المواثيق الدولية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان مع الإشارة للاتفاقيات التي انضمت اليها مصر والإمارات، المجلة القانونية، جامعة طنطا، كلية الحقوق، العدد 58، أبريل 2012.
6. سحر محمد نجيب، التنظيم الدستوري لضمانات حقوق الانسان وحرياته، مجلة الرافدين للحقوق، العدد: 19، جامعة المستقبل-كلية القانون، العراق، 2003.
7. شيال عزيز جبر، النظام الفدرالي إدارة التعددية الإثنية والعرقية، السياسة الدولية، جامعة المستنصرية، كلية العلوم السياسية، العدد السابع، السنة الثانية، 2007.
8. صالح ياسر، ملاحظات حول بعض الأسئلة الملتبسة في الدستور الديمقراطي، مجلة الفكر الجديد، يصدرها المركز الثقافي للفكر الجديد، العدد (35)، 2005.
9. الطاهر زحمي، حرية الإنسان في ظل المتغيرات الدولية - دراسة على ضوء أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، المجلة الدولية للقانون، جامعة الجزائر، 2016.
10. عامر عياش، طبيعة النظام البرلماني في العراق في ظل دستور جمهورية العراق لعام 2005 النافذ، مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، المجلد 4، العددان 13 و14، العراق، 2011.
11. عدنان حمودي الجليل، مبدأ الفصل بين السلطات وحقيقة أفكار مونتسكيو، مجلة الحقوق الكويتية، السنة التاسعة، العدد الثاني، يونيو 1985.
12. فاطمة سعيد، أساليب نشأة الدساتير، مجلة منتديات البحرين، العدد 21، السنة الثانية، البحرين، 2002.
13. قحطان حسن، الرأسمالية تبدد مواردها، مجلة الإدارة والاقتصاد، العدد 92، 2012.
14. محمد سعد أبو عامود، الدستور والمفاهيم المرتبطة به، مركز الأهرام للدراسات السياسية والإستراتيجية، مصر، 2005.
15. محمد عبد الله محمد نعمان، حماية حقوق الإنسان في الدستور البحريني، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، العدد 47، مايو 2020.

16. ممدوح عبد الكريم حافظ، الفدرالية (الدولة الاتحادية) خصائصها، مقوماتها هيئاتها، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة العراق الفدرالي، مركز السلام والتنمية للأبحاث والدراسات، العدد التجريبي (0)، 2005.

17. نغم محمد صالح، الفدرالية في الدستور العراقي لعام 2005 الواقع والطموح، مجلة دراسات دولية، العدد 41، 2009.

رابعاً: الاعلانات الدولية والداستير والقوانين:

1. إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة 1789.
2. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن هيئة الأمم المتحدة في 10 كانون الأول – ديسمبر عام 1948
3. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية – اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة 2200 المؤرخ في كانون الأول ديسمبر 1966 تاريخ النفاذ 23 آذار مارس 1976
4. مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية المعتمدة بقراري الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 32/40 في 29 نوفمبر 1985 ورقم 146/40 في 13 كانون الأول 1985
5. قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام (2004م).
6. الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر عن الجامعة العربية والمصادق عليه بالصيغة (ق.ق: 270 و40 (16) – 23 /5/ 2004.
7. دستور جمهورية العراق لسنة 2005.

خامساً: المصادر الالكترونية:

1. ديفيد بوند ينهامر، أوراق الديمقراطية، رقم 4، واشنطن، منشورات وزارة الخارجية الأمريكية، مكتب برامج الإعلام الخارجي، متاح على الرابط التالي: <https://n9.cl/4pqkh> تاريخ الزيارة 2022/2/22.

2. العهد الخاص بالحقوق الاقتصادية والثقافية والاجتماعية الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1996، مكتبة حقوق الانسان، جامعة منيسوتا، متاح على الرابط التالي: <https://n9.cl/frbco> تاريخ الزيارة 2022/2/22.
3. سعيد عبد الرحمن، نحو وعي دستوري، ليبيا، الجبهة الوطنية لإنقاذ ليبيا، بحث منشور، تاريخ النشر، 2014، على الرابط: www.nfsl-libya.com/Articles/1043 تاريخ الزيارة: 2022/1/14.
4. سعيد، فاطمة، أساليب نشأة الدساتير، البحرين، منتديات البحرين، بحث منشور، في مجلة البحرين، 2002، على الرابط: <http://forum.montadayat.org> تاريخ الزيارة: 2022/2/11.
5. مصطفى قلوض، النظام الدستوري المغربي، المجلة العربية للبحث العلمي، بحث منشور على موقع جامعة لايف ستايل، 2019، على الرابط: <https://universitylifestyle.net>. تاريخ الزيارة: 2022/3/16.
6. محمد مختار قنديل، دور المجتمع المدني في التحول الديمقراطي في مصر، الحوار المتمدن-العدد: 3925 - 2012 / 11 / 28، متاح على الرابط التالي: <https://2u.pw/f8ZVP> تاريخ الزيارة: 2022/2/2.
7. مصطفى قلوض، النظام الدستوري المغربي، المجلة العربية للبحث العلمي، بحث منشور على موقع جامعة لايف ستايل، 2019، على الرابط: <https://universitylifestyle.net>. تاريخ الزيارة: 2022/3/16.
8. محمد زيدان، تصنيف حقوق الإنسان، مقال منشور في موقع المؤسسة العربية لحقوق الإنسان بتاريخ 12 مايو 2017 متاح على الرابط التالي: <http://arabhra.org> ، تاريخ الزيارة 2022/4/23.

سادسا: المصادر الأجنبية:

1. Anderson, G., Creation of Constituent Units in Federal Systems, Center for Constitutional Transitions Law Working Paper, 2014.
2. Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples Constitutional Rights Project and Media Rights Agenda.
3. Filippov, M. and Shvets ova, O., 'Federalism, Democracy and Decentralization', in A. Benz and J. Broschek (eds), Federal

Dynamics: Continuity, Change, and the Varieties of Federalism (Oxford: Oxford University Press 2013).

4. Herrera, Amilcar O: "Technology and Human Rights: A Prospective View ", The United Nations University, Press, 1990.
5. Marc Adouxpape: "Hopes and Impediments for a Democratic transition in Africa: the case of "Francophone west- Africa", PhD thesis, (Florida state university: department of political science, 2006.
6. O'Donnell Guillermo and Philippe Schmitter (eds.): Transition from Authoritarian Rule: tentative conclusions about uncertain Democracies, (Baltimore: Johns Hopkins university press, 1986.
7. Philippe Lauvaux, Les grandes democratie contemporaines, 1990.
8. Sela, G. Thomason: Congress of the U.S Committees, rules and procedures Nova science. (Publisher NYC,2009).
9. Steytler N, Comparative conclusions, in N. Steytler (ed.), Local Government and Metropolitan Regions in Federal Systems, A global dialogue on Federalism, Vol. 6, Montreal & Kingston, 2009.

FEDERAL ANAYASALARIN GELİŞİMİ İÇİN FELSEFİ TEMELLER (ANALİTİK ÇALIŞMA)

ORIGINALITY REPORT

10%	9%	0%	4%
SIMILARITY INDEX	INTERNET SOURCES	PUBLICATIONS	STUDENT PAPERS

PRIMARY SOURCES

1	democraticac.de Internet Source	2%
2	www.uobabylon.edu.iq Internet Source	1%
3	www.mfa.gov.eg Internet Source	1%
4	stclements.edu Internet Source	<1%
5	ar.wikipedia.org Internet Source	<1%
6	aljomhuria.wordpress.com Internet Source	<1%
7	Submitted to Imam Malik College for Sharia and Law Student Paper	<1%
8	Submitted to Tikrit University Student Paper	<1%

www.yuniv.net