أصول الصياغة الدستورية

الباحث المستشار/ عماد عبدالحليم وازن سليمان

باحث لدرجة الدكتوراة في القانون العام

بكلية الحقوق جامعة عين شمس

قاضي بمجلس الدولة

(ISSN: 2537- 0758)

أصول الصياغة الدستورية

الباحث المستشار/ عماد عبدالحليم وازن سليمان

ملخص

بمجرد استقراء التطور الدستوري منذ القدم وصولاً لعصرنا الحالي يتبدى لنا جلياً أهمية موضوع الصياغة الدستورية بوجه عام، بحسبانها تعبر عن أسس الأيديولوجية والواقع السياسي التي يعيش في ظلهما أي مجتمع من المجتمعات الإنسانية قاطبة.

بيد أن موضوع الصياغة الدستورية لم يلق في حد ذاته القدر المناسب له من الاهتمام لدى الفقه الدستوري رغم عظيم أهميته في هذا الشأن، فمرحلة الصياغة الدستورية تعد من أهم المراحل التي تمس بنيان وجسد الوثائق الدستورية المدونة؛ نظرًا لكونها المرحلة التي يتم من خلالها وعن طريقها صياغة نصوص هذه الوثائق في صورة مكتوبة تمهيدًا لظهورها للوجود وتطبيقها على أرض الواقع عبر متوناً دستورية مقروءة مبينًا بها المبادئ والقواعد الأيديولوجية والواقعية التي جرى إنزالها على نصوص هذه الوثائق الحاكمة للإطار الرسمي لحياة الدول والمجتمعات.

وبناء عليه بات يتعين على واضعي أية وثيقة دستورية في العالم ضرورة الاستيعاب السليم لمدلول وأهمية وخصائص الصياغة الدستورية، وكذا استجماعهم الوافي لأنواعها وطرقها العامة في سبيل اختيار أفضلها وأنسبها، كما يتعين أن يتوافر لديهم معرفة كافية بأهم الظواهر العامة المؤثرة على نطاق وحدود الصياغة الدستورية من أجل الوصول إجمالاً بالقاعدة الدستورية المصاغة إلى حسن التعبير عن الأفكار والمبادئ والأسس الأيديولوجية العامة التي تقوم وترتكز عليها دولهم ومجتمعاتهم، وكذا التعبير السليم عن الواقع المحلي والإقليمي والعالمي الذي يعيشون في محيطه، ولكي تنأى الوثيقة الدستورية المصاغة أيضاً عن أية تعارض أو إبهام بين نصوصها قد يفرغها من مضمونها أو يثير الجدل حول أي من ركائزها قدر المستطاع، وهو ما استهدفنا الوصول إليه من خلال هذا البحث على النحو المبين به.

Fundamentals of Constitutional Drafting

Researcher: Counsellor: Emad Abdelhalim Waazin Sulaiman
State Council Judge A PHD Researcher in Common Law- Faculty of Law / Ain Shams University

(Abstract):

Having been a reflection of ideological principles and political reality governing any respective human society, it is only through a simple

extrapolation of how constitutions evolved since the crack of history to date that Constitutional Drafting is a clearly critical topic.

Nonetheless, despite its profound significance in this respect, this topic per se has not drawn the attention it deserves from Constitutional Jurisprudence. Being the phase wherein these documents are generated in a written form, Constitutional Drafting is a key phase that greatly impacts the structure and wording of drafted constitutional documents. It is the process that leads to the emergence of these documents and their application in real life through written constitutional provisions, reflecting the ideological principles and rules applicable to the same in terms of governing the official framework in which countries and societies operate.

Therefore, it has become incumbent on drafters of any constitutional document globe over to properly grasp the significance, relevance and characteristics of Constitutional Drafting. They must also have sufficient knowledge of the general types and methods of Constitutional Drafting, that allow them to choose the most suitable drafting approach. Moreover, they must know the most general phenomena impacting Constitutional Drafting to ensure a constitutional rule is highly expressive of the general ideological thought and principles applicable in their respective countries and societies. In addition, they should also ensure that local, regional and global reality is properly reflected and that a constitutional document is free from any form of text-related discrepancy or ambiguity, that might impact the document's significance or give rise to controversy about its principles, which is the objective to be attained by this thesis.

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمةً للعالمين، سيدِنا محمد وعلى آله وصحبه، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

لا يخفى على ذي بال أنَّ أية قاعدة قانونية لاسيَّما الدستورية منها بحاجة إلى حسن صياغة حتى يمكنها أن تعبر تعبيراً سليماً عن الأفكار والمبادئ والأسس الأيديولوجية العامة التي يقوم ويرتكز عليها أي مجتمع، وكذا التعبير السليم عن الواقع المحلي والإقليمي والعالمي الذي يعيش في محيطه هذا المجتمع، فالتشريع الدستوري ينبغي أن يعبر عن المبادئ والأهداف والآمال التي ترنو إليها المجتمعات والدول في ظل واقع معين تحيا خلاله.

(ISSN: 2537- 0758)

فإذا كان غرض الدول من وضع نصوصها الدستورية هو تنظيم كافة شئونها العامة والرئيسية عبر وثيقة دستورية عليا تكفل لها السمو والاحترام من قبل الحكام والمحكومين على حد سواء، باعتبار أن تلك الوثيقة تعبر في مجملها عن المقوِّمات الأساسية النابعة من أيديولوجيتها المعتنقة، كما تعبر في ذات الوقت عن واقعها القائم الذي تحيا وتعيش في إطاره، ومن ثم بات ضرورياً العمل على حسن صياغة نصوص تلك الوثيقة على نحو سليم يعبر عن هذا المضمون الأيديولوجي والواقعي، بحسبان أن الصياغة تمثل الأداة التي يمكن من خلالها نقل الأيديولوجية والواقع اللذين تعيش في إطارها أية دولة من دول العالم وتحويلهما من طور االفلسفات والمعتقدات ونطاق الوقائع والأحداث إلى متون ونصوص ومفردات دستورية مكتوبة يستوعب مضمونها كافة المخاطبين بها، ويتشكَّل من مجموعها الوثيقة الوضعية العليا المنظمة والحاكمة للدولة والمجتمع.

وإذا كان مراعاة الجوانب الموضوعية والشكلية في صياغة النصوص الدستورية قد حظيت منذ زمن بعيد باهتمام الفقه الدستوري، إلا أن موضوع الصياغة في حد ذاته– كما أسلفنا القول– لم يلق هذا القدر من الاهتمام.

ولهذا نرى أنَّ النص التشريعي بصفة عامة والدستوري بصفة خاصة لا يحظى بالرصانة والقوة إلا إذا توافرت له أركانه الموضوعية، وشروطه الإجرائية والزمنية (الشكلية)، فضلاً عن الصياغة الجيدة التي تسبغ على النص الوضوح والسلاسة وحسن التعبير، وتجعل المخاطب به يتبادر إلى ذهنه المراد من النص بمجرَّد النطق به من لدن السلطة التأسيسية.

كما نرى أن الانتقادات التي صوبها البعض إلى موضوع الصياغة الدستورية ومحاولتهم التقليل من أهمية هذا الموضوع تعد قليلة الأهمية إذا ما علمنا أن الصياغة الدستورية باتت من أهم الموضوعات التي يهتم بها المشرعون والفقهاء في معظم النظم الدستورية المقارنة.

فالصياغة الدستورية لا تقتصر فقط على النصوص المودعة طي الوثيقة الدستورية، والمسطرة في قرطاسها، وإنما تمتد لتشمل كل مصدر دستوري مكتوب اعترفت له الأنظمة الدستورية بقيمة دستورية أياً كانت درجة هذه القيمة كإعلانات الحقوق والمواثيق الوطنية ومقدمات الدساتير.

وإذا كانت الوثائق الدستورية المكتوبة لا تخرج قواعدها للوجود وتطبق ابتداء إلا بعد

صياغتها عبر وثائق مدونة ظاهرة للعيان، يجري بعد ذلك اعتمادها بصيغتها النهائية حتى يصبح لنصوصها مجالاً للتطبيق، باعتبار أن عملية الصياغة بوجه عام لا يمكن إعمال مقتضاها والنهوض بمحتواها إلا عبر متونًا مكتوبة، فالنصوص المراد كتابتها هي التي بحاجة إلى صياغة، أما الأعراف فهي عبارة عن عادات وتقاليد مكررة تترسخ في أذهان الجماعة ويتولد الإيمان والاعتقاد بإلزاميتها نتيجة لهذا التكرار، ومن ثمَّ فإنَّ القواعد القانونية العرفية ليست بحاجة إلى صياغة مكتوبة كونها تبدأ بالتطبيق العملي كعرف، وتنتهي بتطبيق قاعدة عرفية أخرى تخالف الأولى[1]، وعليه فإن نطاق الصياغة الدستورية يقتصر على المجموعة الدستورية المكتوبة دون المجموعة الدستورية التي تتكئ على الأعراف الدستورية التي لا تصاغ في قالب أو نص دستوري مكتوب كلية، فالصياغة الدستورية للوثائق المكتوبة دون العرفية هي الإطار المستهدف من هذا البحث.

ومصادر المجموعة الدستورية المكتوبة عديدة، فهي لا تقتصر على نصوص الدستور فحسب، وإنما تمتد لتشمل كافة المصادر ذات القيمة الدستورية التي تعلو القوانين أو التشريعات الأخرى في الدولة وتقيدها، فالنظم الدستورية– لاسيما المعاصرة– لم تعد تقتصر في مرجعيتها الدستورية على نصوص الدستور وحده، وإنما اعتمدت في تشكيل هذه المرجعية على ما أصدرته الدول من إعلانات للحقوق أو مواثيق وطنية مثل إعلان الحقوق والمواطن الفرنسي الصادر عام ١٧٨٩م، وميثاق العمل الوطني المصري الصادر عام ١٩٦٢م، كذلك الحال في شأن مقدمات الدساتير والتي أثار الحديث عن القيمة القانونية لها كثيرًا من اللجج لدى الفقه الدستوري، وعلى هذا النحو لم تعد القوة

[1]– نرى أنه في إطار المنظومة الدستورية الرسمية الحاكمة للدول قلما تجد دستورًا عرفيًا بالمعنى الكامل، أي: دستورًا غير مكتوبًا بالكلية، بل إن ما يشاع مثلاً من أن الدستور الإنجليزي هو دستور عرفي نراه– في اعتقادنا– أمرًا لا يطابق الواقع؛ نظرًا لوجود وثائق عديدة مكتوبة شكلت قواعد هذا الدستور؛ لهذا فإن الوصف السليم لهذا الدستور ليس بأن يتم وصفه بأنه دستور عرفي وإنما بأن يتم وصفه بأنه دستور مكتوب، ولكن لم يكتب في وثيقة دستورية واحدة كالمعتاد عليه في هذا السياق، بل كتب في عدة وثائق قانونية متتابعة طرأ عليها الإضافة والإلغاء والتعديل كلما دعت الحاجة لذلك، ومن ثم فهي وثائق ذات مرونة عالية تواكب الواقع وما يسود فيه من قواعد عرفية ينقلها إلى الحيز المكتوب طالما ساد الاعتياد والاعتقاد بإلزاميتها.

(ISSN: 2537- 0758)

الدستورية قصرًا على مواد الدستور، وإنما تشمل كل مصدر مكتوب أياً كان مسماه طالما حاز الوصف الدستوري السامي، وهو ما يجعله مجالاً خصبًا لإعمال الصياغة الدستورية عليه، كمقدمات الوثائق الدستورية، ونصوص مواد إعلانات الحقوق.

وبناء عليه يمكننا القول إجمالاً أن مرحلة الصياغة الدستورية من أهم المراحل التي تمس الوثائق الدستورية المدونة؛ نظرًا لكونها المرحلة التي يتم من خلالها وعن طريقها صياغة نصوص الوثيقة الدستورية في صورة مكتوبة تمهيدًا لظهورها للوجود وتطبيقها على أرض الواقع عبر متون دستورية مقروءة مبينًا بها المبادئ والقواعد الأيديولوجية والواقعية التي جرى إنزالها على نصوص تلك الوثيقة، ونظرًا لأهمية موضوع الصياغة الدستورية بوجه عام، فإنه يتعيَّن على الباحث عند تعرضه لها أن يبين في هذا المقام دلالتها وأهميتها وكذا خصائصها الدستورية، ثم يعرض بعد ذلك لأنواعها وطرقها العامة، على أن يتعرض ختامًا في هذا المبحث للظواهر العامة المؤثرة على نطاق وحدود الصياغة الدستورية، وعليه فإننا نقسم هذا المبحث لثلاثة مطالب نتناول من خلالها الموضوعات سالفة البيان، **وذلك وفقا للتقسيم التالي:**

المطلب الأول: ماهيَّة الصياغة الدستورية وأهميتها، وخصائصها.

المطلب الثاني: أنواع الصياغة الدستورية وطرقها.

المطلب الثالث: الظواهر العامة المؤثرة على نطاق الصياغة الدستورية.

المطلب الأول

ماهية الصياغة الدستورية وأهميتها، وخصائصها

توطئة:

نظرًا لما تشكِّله الصياغة الدستورية من أهمية قصوى في مضمار الفقه الدستوري؛ إذ يترتب عليها بيان محتوى النص الدستوري وما ينطوى عليه من دلائل ومعاني ترشد سلطات الدولة إلى كيفية التطبيق السليم للنص الدستوري؛ ومن ثم بات من الضروري التطرق بداءة إلى بيان ماهيَّة الصياغة الدستورية مع إبراز أهميتها، وكذا خصائصها العامة في النطاق الدستوري، **وهو ما نجليه وفقاً للتقسيم التالي:**

الفرع الأول: ماهيَّة الصياغة الدستورية وأهميتها.

الفرع الثاني: خصائص الصياغة الدستورية.

الفرع الأول
ماهيَّة الصياغة الدستورية وأهميتها

أولاً- ماهيَّة الصياغة الدستورية:

الصِياغة في اللغة مصدر صاغ، يقال كلامٌ حَسَنُ الصِّياغة أي جيِّد مُحكَم، كما تطلق على عمل الحُليّ من فضّة وذهب ونحوهما، ولَجْنَة الصِّياغة: مجموعة يُعهَد إليها وضع الصّورة النِّهائيَّة لما تمّ الاتِّفاقُ عليه من مقرّرات أو توصيات، فيقال قامت اللجنةُ بصياغة محاضر الجلسات ونشرها[٢].

وقد ذهب البعض في تعريف الصياغة بوجه عام بأنها إفراغ المقاصد في نصوص تقرأ وتفهم بدرجة واضحة لا لبس فيها ولا غموض[٣]. كما عرفها البعض الآخر بأنها عملية وضع قواعد التشريع عامة في قالب معين يعبر بالكتابة عن مضمونها، وتصاغ في صورة عامة مجرَّدة، في شكل مواد قانونية، على نحو قد تتضمن معه المادَّة أكثر من فقرة، فالهدف من الصياغة تسهيل تطبيق التشريع، وهو ما يتطلب في جميع الأحوال الدقة وجودة التعبير في الصياغة[٤].

كما عرفها جانب آخر بأنها مجموعة من الأدوات والوسائل الفنية اللازمة لإخراج الأفكار والقيم السياسية والاجتماعية والاقتصادية من الحيز النظري إلى الحيز العملي أو تحويل الثروة الفكرية إلى نصوص متسلسلة صالحة للتطبيق العملي، لذا يشترط في الصياغة مجموعة من الشرائط من أهمها الوضوح والدقة والواقعية، ويعني الوضوح إيصال الأفكار التي أرادها المشرع الدستوري إلى فهم الجمهور، أي أن تكون النصوص بمنأى عن الغموض والتعقيد الذي يجعل من الأفراد بعيدين عن إدراك ما عناه المشرع، حتى يظهر التحافي بين النصوص إلى حد إفهام الجميع[٥].

---

[٢]– المعجم الوسيط: تحقيق: مجمع اللغة العربية، ط٤، ١٤٢٥ هجرية– ٢٠٠٤م.

[٣]– د. عبدالناصر على عثمان (المبادئ العامة للصياغة القانونية)، محاضرات ألقيت في مركز الدراسات القضائية والتدريب بهيئة قضايا الدولة، ص٣.

[٤]– د. عبدالناصر العطار (مدخل لدراسة القانون وتطبيق الشريعة الإسلامية)، مطبعة السعادة، د.ت، ص٢٢٠.

[٥]– د. علي هادي الهلالي، (الفرق بين الواقع الدستوري والواقع السياسي)، مقال منشور على الانترنت، رابط (fcdrs.com/mag/issue).

(ISSN: 2537- 0758)

ومن ثم نرى– من منظورنا– أن الصياغة الدستورية عبارة عن عمليَّةَ تحويل للأسس الأيديولوجية التي ترتكز عليها المجتمعات، والوقائع الحاصلة فيها، والأهداف التي ترنو إليها إلى موادّ دستوريَّة مكتوبة صالحة للتنفيذ، وذلك من خلال الفهم السليم للأفكار والمعتقدات والأحداث والوقائع وترجمتها إلى مبادئ وقواعد دستورية عليا مكتوبة تنبض بالحياة وتصلح للتطبيق العمليّ.

والصياغة الدستورية ليست وليدة العصر، بل هي قديمة قدم أول وثيقة دستورية مكتوبة وضعت في العالم[٦]، (وتحرص الدول الحديثة تمام الحرص على إعداد كوادر متخصّصة بالصياغة وكيفيَّة بناء المادّة القانونيَّة والدستوريَّة والمراحل التي تمرّ بها ولادة

[٦]– يرجع تاريخ الصياغة الدستورية إلى ذلك الزمن البعير د الذي استطاع فيه الأمراء والكنائس الحصول على بعض الوثائق الدستورية التي كانت تتضمن تنازلات بعض الملوك عن بعض سلطانهم وامتيازاتهم لصالح الأمراء والكنائس، وبدت أهمية الصياغة الدستورية أكثر وأكثر مع انتشار حركة الدساتير المدونة التي استهلتها المستعمرات الإنجليزية في أمريكا الشمالية عقيب حرب الاستقلال عام ١٧٧٦م بعد تحللها من رق الاستعمار الإنجليزي، وتبع ذلك صدور أول دستور للاتحاد التعاهدي عام ١٧٨١م، وما لبثت الولايات المتحدة الأمريكية أن أصدرت أول دستور اتحادى لها عام ١٧٨٧م، ومع اندلاع نيران الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩م غدت الحاجة ملحة إلى إصدار دستور يكرس للنظام الجديد في فرنسا فصدر على إثر ذلك أول دستور مكتوب لفرنسا عام ١٧٩١م، وانتقلت عدوى الدساتير المكتوبة إلى باقى دول أوروبا فصدرت العديد من الدساتير المكتوبة ومنها دستور السويد عام ١٨٠٩م، والدستور النرويجى عام ١٨١٤م، والدستور البلجيكى الأول عام ١٨٣١م، والدستور السويسري عام ١٨٧٤م، والدستور الهولندى عام ١٨٨٧م، وما إن وضعت الحرب العالمية الأولى أوزارها حتى تزاحمت معظم الدول المهزومة في هذه الحرب على صياغة دساتيرها فعمدت إلى وضع دساتير مكتوبة لتبنى بها أنظمة الحكم لديها على قواعد جديدة تنهى بها فصلاً من التخبط والهزيمة وتبدأ بها عصرًا جديدًا تأمل فيه التحرر من سطوة الحكام التي ظلت قيدًا على حريتها ردحًا غير قليلٍ من الزمان، فصدر تبعًا لذلك العديد من دساتير الدول التي تجرعت مرارة الهزيمة ومنها الدستور الروسى عام ١٩٨١م، والدستور الألماني عام ١٩١٩م ودستور النمسا عام ١٩٢٠م، وترتَّب على ظهور حركة التحرر من الاستعمار في دول أفريقيا وآسيا ظهور العديد من الدساتير رغبة من هذه الدول المتحررة في تأكيد استقلالها فضلاً عن اتخاذها لهذه الدساتير توطئة قوية لاندماجها في المجتمع الدولى كدول مستقلة ذات سيادة ومن هذه الدساتير الدستور الفنلندى عام ١٩١٩م والبولندى عام ١٩٢١م والدستور السورى عام ١٩٢٠م والدستور المصري عام ١٩٢٣م والدستور الأردنى عام ١٩٢٨م.

النصوص التشريعيَّة، فتوفير الكوادر البشريَّة المناسبة يعد تحدِّيًا تعاني منه كثير من الدول مع انعدام مراكز الأبحاث القانونيَّة وقواعد البيانات المتكاملة لتشريعات الدولة)[٧].

فلكي يتحقق الغرض من الصياغة الدستورية يجب أن يتوافر داخل لجنة الصياغة الدستورية الكوادر البشرية القانونية العلمية واللغوية المتمكنة والضليعة في مضمار الصياغة الدستورية، كما يجب أن يتوافر في هذا العنصر البشري كذلك الوعي السياسي وإدراك متطلبات المرحلة وأهدافها التي يصوغون لها النصوص الدستورية الحاكمة، فالعامل البشري هو العنصر الأول والأخير للوصول لصياغة دستورية سليمة المَبْنى والمَعْنى.

ويتعين أن تشتمل الصياغة الدستورية على المفاصل الرئيسيَّة التالية:

أ- أمر الإصدار أو التكليف: مستند التفويض الذي يخوّل اللجنة كتابة الوثيقة الدستورية، سواء كان مرسومًا رئاسيًّا أو تكليفًا برلمانيًّا أو غير ذلك.

ب- الديباجة: المقدّمة التعريفيَّة للوثيقة الدستورية التي تحدّد أهدافها وأحكامها العامّة، وتكتب غالبًا على شكل سرد، وأحيانًا على شكل فقرات.

ج- التعريفات: مِن المجدي أن ترد في بداية الوثيقة الدستورية تعريفات للمصطلحات الأساسيَّة التي سيتكرّر ورودها في النصّ ليكون المصطلح منضبطًا لا يحتمل التأويل، ومفهومًا لا يحتاج للتفسير وموجزًا يتلافى الإطالة.

د- الأحكام العامّة والموضوعيَّة والختاميَّة: وتحتوي على مجمل الموادّ الدستوريَّة التي تشكّل جسم الدستور.

هـ- التقسيمات الرئيسيَّة والفرعيَّة للفصول والأبواب والفقرات: حيث إن الصياغة المنهجيَّة تتطلب تحديد الطريقة التي ستتبع في تبويب وتصنيف موادّ الدستور.

و- أحكام النفاذ والتطبيق: تحدِّد آجال التصويت على الوثيقة الدستورية، ومواعيد نفاذها وسريان أحكامها.

ثانيًا- أهمية الصياغة الدستورية:

تعد النصوص الدستورية المصاغة بمثابة الإطارَ الرسميَّ الساميَ للدول المتحضرة، فمن خلالها تنظم السلطات العامة وتحدد طبيعة عمل كل منها، كما تضع نطاقًا عامًا للحقوق والحريات المكفولة والواجبات المفروضة، وهي على هذا النحو تُرتب ضرورة أن

---

[٧]- يراجع في هذا الشأن على وجه الخصوص: د. أحمد عزّي النقشبندي (غموض النصوص الدستوريَّة وتفسيرها)، د.ن، ود.ت، ص٥؛ د. عبدالقادر الشيخلي (فنّ الصياغة القانونيَّة)، د.ن، ود.ت، ص٣.

(ISSN: 2537- 0758)

تسير القواعد القانونية الأخرى– والتي تقل عنها في المرتبة القانونية– على هديها، كما تعد المصدر ذو الأولوية من بين مصادر القانون الدستوري التي يتكئ عليها القاضي الدستوري حال فصله فيما يعرض عليه من أنزعة، وعلى الرغم مما قيل في شأن الاتهامات الموجهة للوثائق الدستورية المكتوبة، إلا أن ما تتمتَّع به من مزايا جعلها في المرتبة الأولى ضمن مصادر القانون الدستوري في العصر الحديث.

ونظرًا لتلك الأهمية السامية للوثائق الدستورية المكتوبة بوجه عام، بات متعينًا على المشرع الدستوري صياغة نصوصها بصورة سليمة لا غموض فيها، وعدم ترك أي مجال لتأويلها على غير مقاصدها ومقتضاها، أو على نحو يقيم تضاربًا أو تناقضًا سواء داخل النص الدستوري الواحد أو بين نص وآخر.

فإذا كان الجانب الشكلي والموضوعي للأعمال القانونية والقضائية أخذ جل اهتمام الفقه والقضاء ورجال القانون عامة طيلة العصور الماضية وذلك على حساب الكيفية التي تصاغ بها هذه الأعمال، ففي حين نجد المئات أو الألوف من الأبحاث والرسائل والكتابات الفقهية والقضائية تهتم بالجوانب الشكلية الموضوعية لصحة هذه الأعمال ومدى اتفاقها وصحيح حكم القانون، فإن الكيفية التي تصاغ بها هذه الأعمال لم تلق الكثير من الاهتمام، فلا نكاد نجد إلا القليل من الكتابات والأعمال التي اهتمت بهذا الجانب[٨].

ولعل أهمية الجانب المتعلق بصياغة الأعمال القانونية لا تقل عن شروط الصحة الشكلية والموضوعية لها، فكما أن التقصير في مراعاة الجوانب الشكلية والموضوعية التي تطلبها القانون قد يهوي بالعمل إلى المخالفة وعدم الصحة، فإن عدم تحقيق الصياغة للمقصود أو الهدف من العمل يهدم المقصد والعلة من العمل ويجعله مسخًا غير محقق للمصلحة التي وجد من أجلها، حتى إذا كان صحيحًا من الناحية الشكلية والموضوعية، فالصياغة الجيدة للعمل القانوني أو القضائي ركن أصيل في هذا العمل، فما قيمة عمل تشريعي وإن جاء متفقًا في جوانبه الشكلية والموضوعية مع الدستور والتشريعات الأخرى، إلا أن صياغته الرديئة جعلت منه مشوبا بالغموض ولم يحقق المصلحة التي تغياها المجتمع من وجوده على أكمل وجه[٩].

---

[٨]– د. عبدالناصر على عثمان (المبادئ العامة للصياغة القانونية– مرجع سابق)، ص١.

[٩]– د. عبدالناصر على عثمان (ذات المرجع سابق)، ص٢.

فالقاعدة الدستورية تتكون أولاً من جوهر أو مادة أولية مما تمليه الأيديولوجية التي تستقر في ضمير الجماعة الإنسانية ويفصح عنها واقع الحياة القائم في محيطها المعيش، بحيث تظهر نتائج ذلك جميعه متجسدة في تنظيم المقوِّمات الأساسية للمجتمعات والدول قاطبة، فكأن الجوهر إذن يحدد الغاية الواجب إدراكها في شأن الأيديولوجيات التي تقوم عليها الأنظمة الدستورية وذلك دونما إغفال للواقع القائم الذي يصاغ في ظله القاعدة الدستورية، وهذه الغاية كى تتحقق لابد لها أن تتسلح بوسائل وأدوات لازمة، تلك الوسائل والأدوات هي أساليب الصناعة أو الصياغة التي تخلق من الجوهر قاعدة قانونية عملية صالحة للتطبيق دون ترهل أو ضعف ينتابها على نحو يدفع عنها أي خروج عن كل أو بعض مقاصدها التي تبتغيها.

فالصياغة القانونية تمثل الأدوات التي تخرج القواعد القانونية إلى الوجود، فهي عملية الإخراج الفعلي للقاعدة القانونية بما يحقق الهدف من سنها وفرضها أو عملية تحويل القيم إلى قواعد قانونية صالحة للتطبيق، والصياغة القانونية ليست مجرَّد إفراغ للنصوص في قوالب شكلية بل هي وقبل كل شيء تفكير ومنهجية وفكر قانوني يرد النصوص لضوابطها، فقوام الصياغة الكلمة والعبارة، فمنها ما يحقق الغاية، ومنها ما يحصل منه العكس، فالصياغة والتشريع مهمَّة خطيرة، لأنها تنظم السلوك فتحدد المباح والمحظور وإجراءات الوصول إلى الحق أو فرض الجزاء على المخالف، وتبين الاستحقاق من عدمه وترسم الحدود، وهذه الأمور جميعها تقودنا إلى ضرورة وجود المختص في مجال الصياغة والتشريع حتى تأتي الصياغة دقيقة قدر الإمكان ملبية لحاجات المجتمع قدر المستطاع بعيدة عن التعقيدات[١٠].

ولما كانت الوثيقة الدستورية هي الأصل الأصيل والمرجع السامي داخل الأنظمة القانونية الوضعية قاطبة، لذا يتعيَّن أن يتمتع واضعوها بالملكة القانونية التي تؤهلهم لصياغة نصها الدستوري الذي يعبر عن الأيديولوجية والواقع القائم الذي تعبره الجماعة الإنسانية خلال المرحلة الزمنية التي يصاغ في ظلها، فليس كل من يشتغل بالعمل القانوني لديه القدرة الكافية على صياغة النصوص الدستورية، فالصائغ الدستوري يتعيَّن عليه الإلمام بالعام والخاص، والمطلق والمقيد، والحقيقة والمجاز، فيفصل ما يحتاج إلى تفصيل، ويوجز ما يعوزه الإيجاز، باعتبار أن النصوص الدستورية تعد نتاج فكر

[١٠]– د. عبدالناصر على عثمان (ذات المرجع السابق)، ص٢–٣.

(ISSN: 2537- 0758)

المجتمعات الإنسانية ومعتقداتها وثقافتها، فهي المعبر عن أيديولوجيتها، كما يتجسد من خلالها أيضًا الواقع القائم الذي تصاغ في رحابه.

ومن ثم يجب أن تصاغ الأفكار والمبادئ التي تحملها أيديولوجية أي مجتمع من المجتمعات في إطار توافقي مع الواقع القائم الذي يعيش في ظلاله ذلك المجتمع، وهذا يستلزم بالضرورة وفي جميع الأحوال صياغة واضحة لا لبس فيها، فالصياغة الدستورية الواضحة هي التي تعبِّر عن مكنون القاعدة الدستورية على الوجه المقصود منها إبَّان صياغتها الأولى، بحيث تحدد مراميها الحقيقية دون لبس أو غموض يتخللها على نحو يمكنها من أن تعبر بصدق عن الأيديولوجية الحقيقية السائدة في ذلك المجتمع بصورة جلية إبَّان صياغة النصوص الدستورية الحاكمة له، كما ستمنع أو تقلل الصياغة الدستورية السليمة إلى حدٍّ كبير من نشوء ظاهرة التناقضات أو التعارضات بين نصوص الوثيقة الدستورية الواحدة بعضها البعض، كما ستحد من الجنوح إلى تأويلات منحرفة للنص الدستوري على غير مقاصده الحقيقية التي وضع من أجلها، فوضوح الصياغة الدستورية يؤدى إلى الثبات والاستقرار في النظام الدستوري، ويجعل أغلب القارئين لتلك النصوص إن لم يكن جميعهم يميلون إلى فهم صحيح أو تفسير موحد للمقصد الحقيقي منها، وهذا في حد ذاته يمثل–في نظرنا– الهدف الأساسي المرتجى الوصول إليه من الصياغة الدستورية بوجه عام.

وعليه نرى أن الخصائص والسمات الخاصَّة بالصياغة الدستورية– والتي سوف نعرضها في الفرع التالي– تشكل معاييرًا أساسية لها يجب على الصائغ الدستوري مراعاتها حتى يسلم منتجه من أي إبهام أو تناقض أو إغفال، فإن انفك عنها ولم يرعها حق رعايتها غدت صياغته ضعيفة ومطية لكل مستغل أو منحرف أو منجرف سواء من الأفراد أو الجماعات أو السلطات، كل منهم يقلب رأيه ومسلكه ذات اليمين وذات الشمال مؤوِّلاً نصوصَ الدستور كيفما شاء، فالصياغة الضعيفة أو غير المعبِّرة عن المكنون الحقيقي لأية أمة أو شعب ليست سوى واحة خصبة للذين لا يعتبرون إلا بمصالحهم الخاصَّة أيا كانت درجاتهم ومراتبهم في الأوطان، فالوهن في الصياغة يقود حتمًا إلى عدم استقرار الدولة وضعفها أمام من لا يريدون لها منعة وثبات، فيحصروها بذلك بين خيارين إما التسلط والاستبداد، وإما التهاون والضعف، مما يفقدها القوة الدستورية العادلة والرصانة الواقعية المنشودة، ويؤدي بها في النهاية للسقوط في درك سحيق نتيجة لتغلب أنصار أحد هذين الخيارين أو كلاهما وفقًا لما تذهب به مصالح هؤلاء النفر أو ذاك، أداتهم في ذلك نصوص وثيقة دستورية صيغت مضامينها بصورة حملت معان متعدِّدة

بين سطورها على نحو سمح بحدوث تأويلات مصلحية أو خبايا خبيثة جرى تمريرها على غالب الشعب الذي أغبن في تدارك صيغها الحقيقية حمالة الأوجه، ليفاجئ هذا الأخير في النهاية بتأويلات لم يستفهمها أو لم تكن موجودة أو لم يقل بها أحد قبل إقراره لتلك الوثيقة الدستورية الحاكمة له.

ويجدر بنا في هذا السياق الأخير أن نشير إلى أن قوة الدولة من قوة دستورها الذي يعبر حقيقة عنها، وهذه القوة لن تأتي أبدًا إلا بحسن صياغة التعبير الحقيقي المنشود داخل عبارات النص الدستوري؛ لهذا تعد الصياغة الدستورية مهنة من أجل المهن وأمانة من أعظم الأمانات، فإن كانت شهادة الحق على عظمتها ينبغي لها أن تكون صادقة ومعبرة عن الحقيقة دون أن تحمل بين جنباتها أكثر من تأويل، فإن كتابة النصوص الدستورية التي تصنع الحقوق والحريات وتفرض الواجبات ابتداء لهي أجل عظمة ومسئولية من عظمة ومسئولية الشهادة نظرًا لعظم ما ينتج ويترتب ويكتسب بناء عليها من حقوق وحريات وواجبات دستورية لأفراد الأمة بأسرها.

الفرع الثاني
خصائص الصياغة الدستورية

لما كانت الصياغة الدستورية تمثل عملية فنية وعلمية ومعرفية متسعة، الأمر الذي يكسبها مجموعة من الخصائص والمميزات التي تشكل في ذات الوقت معاييرًا أساسية ينبغي على الصائغ الدستوري أن يراعها حين يجنح بقلمه في أن يخط المصير الدستوري لأيّ مجتمع من المجتمعات الإنسانية حتى لا يكتنف ما يخطه بيده أي ضعف أو إبهام أو تعارض، ومن أهم تلك السمات والخصائص الأساسية (العامة والخاصَّة) التي تمتاز بها الصياغة الدستورية السليمة ما يلى:

أولاً- استيعاب الأيديولوجية السائدة والواقع القائم في المجتمع الذي يصاغ له وثيقته الدستورية الحاكمة له، وهو ما يمكننا أن نطلق عليه (الصياغة الأيديولوجية الواقعية):

تعد هذه السمة من أهم السمات المميزة للصياغة الدستورية السليمة، باعتبار أن الأيديولوجية السائدة والواقع السياسي القائم في أية دولة من دول العالم يفرضان تأثيرهما بالضرورة على صياغة كافة نصوص الوثيقة الدستورية، فهذه الأخيرة لا يمكنها أن تنفك عن رحابهما، فالوثائق الدستورية- في نظرنا- ليست سوى نتاج تزاوج بين أيديولوجية سائدة وواقع قائم خلال فترة زمنية معينة، وعليه ينبغي ألا تبرح النصوص الدستورية المصاغة نطاقهما أو تنفك عنهما قيد أنملة، وإلا أصبحت فاقدة لمضمونها.

(ISSN: 2537- 0758)

فالصياغة الدستورية من منظور أيديولوجي واقعي تعد المعبَرَ الحقيقيَّ عما يختلج في صدور الأمم والشعوب من أهداف وتطلعات وآمال، وهو ما يترتَّب عليه بالتبعية استقرار أية دولة على المدى البعيد، ولتحقيق هذه الغاية يتعيَّن وجود كفاءة ودراية عالية لدى الصائغ الدستوري بالإطار الأيديولوجي والواقعي الخاص بالمجتمع الذي يصيغ له دستوره، مع توفير مناخ من الاستقلالية والحرية له دون ممارسة أية ضغوط عليه من أية سلطة كانت داخل الدولة التي تحكم ذلك المجتمع، فالمفترض أن لجنة إعداد الدستور تُعد منتجًا دستوريًّا ساميًا للدولة التي تصيغ لها وثيقتها الدستورية، والشعب أو الأمة داخل تلك الدولة هما الذين سيقرران في النهاية مدى جودة وصلاحية أي منتج دستوري سواء بإقراره أو تعديله أو إلغائه، بحسبان أن الشعوب والأمم الحرة هي المنشأة والمقرة والمعدلة والمبدلة لأي دستور يحكمها وفقًا لما يناسبها ويروق لها في هذا الشأن.

ومن ثم يقع لزامًا على الصائغ الدستوري الذي يخط الوثيقة الدستورية لأيّ مجتمع من المجتمعات أن يضع نصب عينيه كلاً من الأيديولوجية السائدة والواقع القائم داخل هذا المجتمع، وهو ما يفرض عليه ابتداء أن يحدد نوع الأيديولوجية الدستورية التي سيجرى إعلائها وتبنيها داخل الوثيقة الدستورية الذي يصوغها من حيث كونها أيديولوجية أحادية متكاملة تحتوي على مبادئ مترابطة ومكملة لبعضها البعض، أم أنها أيديولوجية تركيبية (ثنائية أو ثلاثية النزعات) تحتوي على مبادئ تنتمي لأكثر من نزعة أيديولوجية، وفي هذا الفرض الأخير يجب عليه أن يحدد أية نزعة أيديولوجية ينبغي تغليبها على باقي النزعات الأخرى حتى يمكن من خلالها إزالة أي تعارض أيديولوجي قد يظهر بين النزعات الأيديولوجية المتعدِّدة الموجودة داخل نصوص الوثيقة الدستورية التركيبية المصاغة، فإن لم يرغب في إضفاء تسيدًا أيديولوجيًّا لنزعة أيديولوجية معينة على باقي النزعات الأيديولوجية الأخرى داخل الوثيقة الدستورية التركيبية، فهنا سيقع على عاتقه مهمَّة غاية في الدقة تتمخض في عمله الدؤوب على عدم إدراج مبادئ وقواعد أيديولوجية متعارضة داخل الوثيقة الدستورية، ولن يتأتى له ذلك إلا باستيعابه الكامل لكافة المبادئ والقواعد التي تنتمي إلى الأيديولوجيات المتنوعة التي يعج بها المجتمع والمراد تمثيلها داخل ذات الوثيقة الدستورية.

وعلى هذا يتعيَّن على المشرع الدستوري في أية دولة تتعدَّد فيها الأيديولوجيات، سواء كانت أيديولوجيات فكرية أو دينية أو كليهما، أن يعمل على إزالة أي تناقض أو تعارض قد ينشأ بين مبادئ وقواعد أي منها إذا ما أراد التعبير عنها جميعها أو بعضها داخل بوتقة الوثيقة الدستورية الواحدة، ولن يتأتى له فعل ذلك إلا بفهم واع لكل

أيديولوجية يريد تضمين مبادئها أو بعض منها على الأقل داخل تلك الوثيقة الدستورية، وألا يطلق العنان للمبادئ الخاصَّة بكل أيديولوجية، حتى لا يتعارض وجودها بهذا الإطلاق مع أخرى ممثلة أيضًا داخل ذات الوثيقة الدستورية.

وإن كنا نرى ضرورة أن يعمد الصائغ الدستوري في حال وجود أيديولوجية غالبة يعتنقها معظم أفراد المجتمع الذي يخط له وثيقته الدستورية على أن يقيد باقي الأيديولوجيات الأخرى (التي يرغب أيضًا في التعبير عنها داخل ذات الوثيقة الدستورية) بمبادئ وقواعد تلك الأيديولوجية الغالبة على نحو يجعل من هذه الأخيرة حاكمة على جميع مواد النصوص الدستورية والتشريعية على حد سواء، أو على الأقل يعمل على تحييد أية مبادئ أو قواعد أيديولوجية أخرى قد تتعارض مع مبادئ الأيديولوجية الغالبة وذلك في إطار توفيقي يجمعها في بوتقة واحدة تتلاقى من خلالها دون تنافر، مما سيقضي على وجود أي تعارض قد ينشأ في المبادئ والقواعد التي تحملها أية أيديولوجية منها، وهو ما يتحقق معه الأمان المجتمعي والرضا العام بالوثيقة الدستورية المصاغة على المدى الطويل لاسيما في نظر الأغلبية التي تشكل قوة الأوطان واستقرارها، مما سيحفظ المجموع الكلي بالتبعية.

كما يتعيَّن على الصائغ الدستوري أيضًا أن يدرك على نحو بيِّن نوازل الواقع القائم في المجتمع الذي يصوغ له وثيقته الدستورية وذلك على المستويين الداخلي والخارجي لاسيَّما الواقع السياسي الفعلي الذي يعيشه ذلك المجتمع خلال الحقبة الزمنية التي يصاغ فيها تلك الوثيقة، وهو ما يستدعي بالتبعية ضرورة مواكبة التطور الحادث في الواقع الفعلي القائم خلال كل حقبة زمنية لاحقة على صياغة تلك الوثيقة، سواء بتعديل بعض نصوصها أو إلغائها كلية واستبدالها بأخرى إن تطلب الأمر ذلك في سبيل تحقيق تلك الغايات المرجوَّة في هذا الشأن وفقا لمتطلبات وظروف كل مجتمع.

وعليه ينبغي أن لا تأتي صياغة نصوص أية وثيقة دستورية بعيدة عن الأيديولوجية السائدة، وكذا الواقع السياسي المحلي والإقليمي والعالمي الذي يحيا في محيطه أي مجتمع تحكمه تلك الوثيقة، ولن يتحقق ذلك إلا باستيعاب وفهم سليم من الصائغ الدستوري للأيديولوجية السائدة داخل هذا المجتمع إضافة للأيديولوجيات الأخرى التي تموج فيه، مع إدراك واسع في ذات الوقت لمتطلبات الواقع الراهن الذي يعيش في ظلاله ذلك المجتمع لاسيما الواقع السياسي، فإن توافر في الصائغ الدستوري هذه المتطلبات يمكنه حينئذ أن ينتقل بسهولة لمرحلة انتقاء الألفاظ المناسبة، وإعداد الجمل الواضحة وتنسيق الأبواب وتقسيمها على نحو سليم ومعبر تعبيرًا حقيقياً عن الأيديولوجية التي

(ISSN: 2537- 0758)

يعتنقها غالبية ذلك المجتمع، باعتبار أن هذه الاغلبية هي من ارتضت حقًا تلك الأيديولوجية أو غيرها لتنظيم كافة شئونها الأساسية.

ثانياً- العمومية والتجريد:

إذا كان الفقه الدستوري في غالبيته قد ساند الرأي القائل بإضفاء وصف القانونية على القاعدة الدستورية(١١)، فإن هذه الأخيرة ينبغي أن تتوشح بما اتصفت به القاعدة القانونية من خصائص وصفات وتأتى على رأس هذه الصفات كونها عامة مجرَّدة.

ويراد بالتجريد أن تصاغ القاعدة القانونية بحيث يخلو الفرض الذي تتناوله من الصفات والشروط الخاصَّة التي قد يقتصر تطبيقها على شخص معين بذاته أو على حالة محددة بعينها(١٢)، والعمومية أن يسري الحكم الوارد بها على جميع الأشخاص المخاطبين بها وعلى جميع الوقائع التي ترد بمضمونها(١٣).

فالقاعدة الدستورية ينبغي أن تصاغ بطريقة عامة تضم كل الأفراد المخاطبين بها مثل القاعدة القانونية التي تقضى بأن المتهم برئ حتى تثبت إدانته، والقواعد القاضية بحق الإنسان في الصحة والتعليم والسكن الملائم، وحرية الاتصال والتنقل وغيرها من النصوص العامة التي تستوعب كل المخاطبين بها(١٤).

وكذلك كل الوقائع التي توافرت فيها الشروط التي حددتها مثل القاعدة القاضية بأن العقوبة شخصية وأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وغيرها مما لا يقع تحت حصر.

---

(١١)- ثار خلاف في الفقه حول طبيعة القاعدة الدستورية وهل هي من جنس القواعد القانونية أم لا وأساس الخلاف يكمن في مدى توافر ركن الجزاء في القاعدة الدستورية فذهب البعض إلى عدم توافر هذا الركن في القاعدة الدستورية، ومن ثم نفى عنها وصف القاعدة القانونية بينما ذهب الراجح في الفقه الدستوري إلى توافر هذا الركن مقررًا أنه لا يشترط في الجزاء أن يكون ماديًا توقعه السلطة العامة بل يكفى أن يتمثل الجزاء في رد الفعل الاجتماعي الذي يترتب على مخالفة القاعدة القانونية، فالجزاء يختلف باختلاف نوع القاعدة ذاتها وتختلف على إثر ذلك صوره وأنواعه بما يتناسب مع مضمون القاعدة القانونية والمصالح التي تحميها، بل زاد بعضهم القول بأن الجزاء في القاعدة الدستورية يتمثل في الضغط الشعبى والاضطرابات والمظاهرات التي ينتجها مخالفة القاعدة من قبل السلطة الحاكمة وهذا بذاته كافيًا لإضفاء وصف القانونية على القاعدة الدستورية.

(١٢)- د. عبدالناصر العطار (مدخل لدراسة القانون..- مرجع سابق) ص٦٧.

(١٣)- د. عبدالناصر العطار (ذات المرجع السابق) ص٦٨.

(١٤)- د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري: أنواعه، تطبيقاته، حلوله "دراسة مقارنة")، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق جامعة حلوان، ٢٠١٩م، ص٢٦٧ وما بعدها.

فالعمومية تنطبق على جميع الأشخاص الذين تتوافر فيهم الصفات المحددة بها وكذلك تنطبق على كل الوقائع التي تتوافر فيها الشروط الواردة بها، كما أن القاعدة لا ينحصر تطبيقها في جزء معين من أجزاء الدولة بل يعم كل إقليمها، أو على زمان معين فالعمومية تتصف بالدوام والاستمرار[١٥].

والتجريد ينشئ مركزًا أو وضعًا لا يتعلق بشخص معين أو واقعة معينة، ولا يتكلم عن شخص معين بذاته وإنما يتكلم عنه بصفته، كما لا يحكم واقعة معينة وإنما يسري على الوقائع التي توافرت فيها الشروط والأوصاف المطلوبة[١٦].

فالتجريد يتعلق بالفرد والعمومية تتعلق بالحكم فالقاعدة القانونية تعتبر عامة من حيث تطبيقها وهي مجرَّدة من حيث نشأتها أي لا تنشأ في حالة معينة بالذات بل لكل الحالات المماثلة في المستقبل[١٧].

والعموم والتجريد اللذان يتميَّز بهما القانون يصدقان في حق الأشخاص المخاطبين بما يتضمن من تكليف، كما يصدقان في حق الوقائع أو الروابط التي ينصرف إلى تنظيمها هذا التكليف[١٨].

ومعنى ذلك أن الخطاب في القاعدة القانونية يجب أن يوجه إلى الأشخاص بصفاتهم وأن تتناول القاعدة الوقائع بشروطها، فالقاعدة القانونية لا توجه إلى شخص معين بذاته ولا تتناول واقعة محددة بل توجه إلى أفراد المجتمع بصفة عامة أو على الأقل فئة أو طائفة بأوصافها، أو إلى كل من يوجد في مركز محدد بطريقة مجرَّدة، ويجب أن يتحقق التجريد في عنصرى القاعدة وهما الفرض والحكم[١٩].

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا أهمية توافر العمومية للقاعدة القانونية وعكفت على بيان ماهيتها، فقضت بأن "عموم القاعدة القانونية لا يعنى انصرافها إلى جميع الموجودين على إقليم الدولة، أو انبساطها على كل ما يصدر عنهم من أعمال، وإنما تتوافر للقاعدة

---

[١٥]– د. رأفت محمد حماد (المدخل لدراسة العلوم القانونية)، د.ن، ١٩٨٦، ص٢٦.

[١٦]– د. رأفت محمد حماد (ذات المرجع السابق) ص٢٨.

[١٧]– د. سمير تناغو، ود، محمد حسين منصور (القانون والالتزام)، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٧م، ص٨.

[١٨]– د. حسن كيرة (المدخل إلى القانون)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط٥، د.ت، ص٢٣.

[١٩]– د. حمدى عبدالرحمن وآخرين (المدخل لدراسة العلوم القانونية)، د.ن، ٢٠٠٠م–٢٠٠١م، ص١٢– ١٣.

(ISSN: 2537- 0758)

القانونية مقوِّماتها بانتفاء التخصيص، ويتحقق ذلك إذا سنها المشرع مجرَّدة عن الاعتداد بشخص معين، أو بواقعة بذاتها معينة تحديدًا"[٢٠].

ويترتب على تجريد القاعدة القانونية عمومية تطبيقها؛ حيث إن نطاق تطبيق القاعدة القانونية لا ينحصر في جزء من إقليم الدولة، بل تشمل كل الإقليم، فالقاعدة القانونية لا تتجزأ من حيث الأشخاص والوقائع والمكان، والتجريد بهذا المعنى هو الذي يضفى على القاعدة وصف العمومية على أساس أنها تواجه فروضًا وتوابع غير متناهية[٢١].

ويعد التجريد صفة طبيعية للقانون حيث إنه يجب ألا يميز القانون بين شخص وآخر وبين واقعة وأخرى ويترتب على الأولى آثار معينة، ويمنع ترتيب هذه الآثار بالنسبة للثانية لما في ذلك من إخلال بالمساواة والعدالة اللذين يعدان من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها القاعدة[٢٢].

ويلزم التنبيه إلى أنه قد يحدث انتفاء صفة العموم عن قاعدة دستورية معينة ومع ذلك تعد هذه القاعدة الدستورية عامة مجرَّدة **ويتحقق ذلك في حالات منها**[٢٣]:

١- إذا كانت القاعدة الدستورية قد صيغت لمخاطبة شخصٍ ما بصفته، مثل القواعد الواردة في الدستور المصري والفرنسي والتي تتولى تنظيم سلطة رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء، فهذه القواعد تعد قواعد دستورية بالمعنى القانوني السليم، رغم أنه من غير المتصور وجود أكثر من رئيس للجمهورية مادام أنها لا تخاطبه بذاته بل بصفته.

٢- إذا كانت القاعدة الدستورية تعنى بتنظيم شئون إقليم معين من أقاليم الدولة دون غيره من الأقاليم ففي هذه الحالة لا يؤثر هذا التحديد على مدى تمتع القاعدة الدستورية بالتجريد اللازم لها، ومن ذلك ما نصَّت عليه المادَّة الخامسة من الدستور البلجيكى حيث نصَّت على أنه "يتكون الإقليم الفلامنكي من المقاطعات التالية: آنتورب، بارباند الفلامنكية، الفلاندرز الغربية، وليمبورغ، أما إقليم والونيا فيتكون من

---

[٢٠]- حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٦٣ لسنة ١٣ قضائية دستورية الصادر بجلسة ١٩٩٣/٣/٢٠م جـ ٢/٥ دستورية ص٢٢٦.

[٢١]- د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري..- مرجع سابق) ص٢٦٨ وما بعدها.

[٢٢]- د. حمدى عبدالرحمن وآخرين (المرجع السابق) ص١٤.

[٢٣]- د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري..- مرجع سابق) ص٢٦٧ وما بعدها.

المقاطعات التالية: باربانت فالون، هينو، ليبج، لوكسمبورغ، ونامور"، حيث تحدث المشرع الدستوري عن مكونات كل من الإقليم الفلامنكى، وإقليم والونيا وذلك بعد أن بين في المادَّة الثالثة أن الدولة البلجيكية تتكون من ثلاثة أقاليم: الإقليم الفلامنكي، إقليم والونيا، وإقليم بروكسل.

ومن ذلك أيضًا ما نصَّت عليه المادَّة (٧٦) من الدستور الفرنسي والمتعلقة بكاليدونيا الجديدة حيث نصَّت على أن "سكان كاليدونيا الجديدة مدعوون للإدلاء بأصواتهم قبل ٣١ ديسمبر ١٩٩٨م في بنود الاتفاق الموقع في نوميا، يوم ٥ مايو ١٩٩٨م والمنشور يوم ٢٧ مايو ١٩٩٨م في الجريدة الرسمية للجمهورية الفرنسية، يتم قبول المشاركة في الاقتراع للأشخاص الذين تتوفر فيهم الشروط المحددة في المادَّة (٢) من القانون رقم ٨٨- ١٠٢٨ المؤرخ في نوفمبر ١٩٨٨م، تتخذ التدابير الضرورية لتنظيم الاقتراع بموجب أمر من مجلس الدولة بعد التشاور بشأنه في مجلس الوزراء".

كما نصَّت المادَّة (٧٧) من ذات الدستور- وفي ذات السياق أيضاً- على أنه "بعد إقرار الاتفاق عقب الاستشارة المنصوص عليها في المادَّة (٦٧) يحدد القانون الأساسي- المتخذ بعد استشارة المجلس الإقليمى في كاليدونيا الجديدة من أجل تطور كاليدونيا الجديدة في ظل احترام التوجيهات المحددة بموجب هذا الاتفاق وبحسب الوسائل الضرورية لتطبيقه- مايلى: اختصاصات الدولة التي سيتم نقلها بشكل نهائى إلى مؤسسات كاليدونيا الجديدة والجدول الزمنى لنقل هذه الاختصاصات وكيفية إجرائه وكذا توزيع التكاليف المترتبة عليه".

٣- إذا كانت القاعدة الدستورية قد صيغت لتطبق في فترة معينة ومحددة مثل القواعد الدستورية التي تضمنتها العديد من الدساتير لتطبق في حالات الحروب والثورات والأزمات التي تتعرَّض لها الدول، ومن ذلك ما نصَّت عليه المادَّة (١٦) من الدستور الفرنسي حيث نصَّت على أنه "إذا تعرضت مؤسسات الجمهورية أو استقلال الدولة أو وحدة أراضيها أو تنفيذها لالتزاماتها الدولية لخطر داهم وجسيم، وفي حال توقفت السلطة الدستورية العامة عن حسن سير عملها المنتظم، يتخذ رئيس الجمهورية التدابير التي تقتضيها هذه الظروف بعد استشارته الرسمية رئيس

(ISSN: 2537- 0758)

الوزراء ورئيسي مجلسي البرلمان والمجلس الدستوري، ويخبر الأمة بذلك في خطاب يوجهه إليها"[٢٤].

ويبقى أن نتساءل أخيرًا عن ضرورة استلزام العمومية والتجريد، فلا جدال في أن عموم القاعدة وتجريدها من شأنه أن يؤدى إلى إقامة النظام ويدعو إلى الاستقرار، وتحقيق المساواة بين الأفراد في المجتمع، ذلك لأنه ليس من السهل حصر كل ما قد يعرض من فروض وحالات فردية ووضع قاعدة لكل حالة على حده؛ لهذا كان من الصواب الأخذ بالوضع الغالب وصياغة القاعدة صياغة عامة بعيدة عن التفاصيل والاكتفاء بالوقوف على الظروف الجوهرية ووضع معيار عام موضوعي مجرَّد لا معيار شخصي، بذلك يكون هذا المعيار الموحد قاعدة عامة ينطبق دائمًا على نحو واحد في جميع الحالات متى توافرت شروط معينة وهذا ما يكفل تحقيق الاستقرار والمساواة[٢٥].

ثالثاً– الشمولية:

تعني الشمولية: اشتمال الوثيقة الدستورية على كل العناصر اللازمة لتحقيق الهدف منها، وبمعنى آخر ينبغي أن يكون النص الدستوري جامعًا مانعًا، ولن يتحقق ذلك على نحو سليم إلا بإحاطة الصائغ الدستوري بكل جوانب الموضوع الذي يتناوله بالتنظيم.

ولتحقيق هذه الغاية بصورة عملية، (يعد أسلوب الصياغة الدستورية بطريق الحصر أولى من اتباع أسلوب التمثيل لما ينبني على الأخير من فتح المجال للاجتهادات الفقهية وتفسيرات قانونية وقضائية، وذلك على النحو الذي سنبينه لاحقا حين التعرض للطرق المستعملة في الصياغة الدستورية)[٢٦].

رابعاً– الدقة والوضوح:

تتسم الصياغة الدستورية السليمة بالدقة والوضوح في اختيار العبارات التي توضع داخل قرطاس الوثيقة الدستورية، فلا ريب أنَّ عدم الدقة والوضوح من شأنه إهدار قيمة النصوص ويترتب عليه الكثير من الآثار السيئة، ومنها الشك في سلامة النصوص ودلالتها على المقصود وجعلها حمالة لأوجه، فضلاً عن جعلها مطية لبعض أرباب السلطة أو المصالح

---

[٢٤]– أنظر في هذه الحالات تفصيلاً: د. عبدالرازق السنهورى (مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية)، مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة، يناير ١٩٥٢م.

[٢٥]– د. توفيق حسن فرج (المدخل للعلوم القانونية)، د.ن، ط٢، ١٩٨١م، ص٢٢.

[٢٦]– د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري..– مرجع سابق) ص٢٧٠.

لتحميل النص معنى يحقق لهم ما يصبون إليه بعيدًا عن مراده الحقيقي، على نحو قد يؤدي للعصف بالحقوق والحريات في ظل ذلك التأويل البعيد لنصوص الوثيقة الدستورية.

ولعل هذا هو ما حدا ببعض الفقه الدستوري[٢٧] إلى أن يطلق على الصياغة الدستورية فن الصياغة.

وفى سبيل الدقة والوضوح ينبغي على الصائغ الدستوري أن يراعى قصر الجملة وسلاسة تركيباتها ووضوح عناوينها الرئيسية ورصانة العبارة ووضوح المعنى وسلاسته وقلة العبارة المقيدة للمعنى.

وينبغي على الصائغ أن يعى جيدًا أن الدستور يخاطب الكافة، وليس حكرًا على تحليل القضاة والفقه الدستوري؛ لذا يجب أن يكون واضحًا للكافة.

كما يجب على الصائغ قدر استطاعته أن يتوخى الدقة فيما يكتب، ولكى يكون دقيقًا فإن عليه أن يستخدم لغةً واضحة لا غموض فيها، ومن ثم ينبغي عليه أن يتجنب كل ما من شأنه أن يحدث أي لبس أو غموض، ويؤدى الخوف من سوء تفسير الوثيقة إلى بذل مجهود كبير لتوضيح المعنى والمقصد بأقصى درجة ممكنة، ومن هنا يجد الصائغ نفسه مضطرًا إلى تقييد معنى كلمات معينة عن طريق إضافتها أو وصفها أو تفسير معناها[٢٨].

وفي هذا الشأن الأخير نشير إلى أن صياغة الفقرة الرابعة من المادَّة (٨٩) من الدستور الفرنسي الحالي- والتي تعنى بتحديد شروط وضوابط تعديل الدستور- أثارت العديد من التساؤلات حول المقصود بلفظ السلامة الترابية، وهل يتم تحديده في ضوء قواعد القانون الدولي أم القانون الداخلي، كما أثيرت العديد من التساؤلات حول المقصود من لفظ الاعتداء أو المساس بها الوارد في دستور عام ١٩٥٨م والذي لم يكن واردًا في دستور عام ١٩٤٦م الذي استخدم لفظ الاحتلال وهو أكثر وضوحًا وتحديدًا، فإذا كان

---

[٢٧]- د. يحيى الجمل (النظام الدستوري في جمهورية مصر العربية مع مقدمة في دراسة المبادئ الدستورية العامة)، دار النهضة العربية، ١٩٧٤م، ص٣٠؛ د. زكي محمد النجار (القانون الدستوري-المبادئ الدستورية العامة والنظام الدستوري المصري)، دار النهضة العربية، ط١، ١٩٩٥، ص١٣٤؛ كما جاء هذا على لسان اللواء على عبدالمولى عضو لجنة الخمسين لتعديل الدستور المصري (محاضر جلسات لجنة الخمسين- الاجتماع السادس عشر) بتاريخ ٢٦ من ذى الحجة عام ١٤٣٤هـ الموافق ٢٠١٣/١٠/٣١م، ص٣٧.

[٢٨]- د. محمود محمد على صبرة (أصول الصياغة القانونية بالعربية والانجليزية)، د.ن، ط٢، ٢٠٠٧م، ص٢٨.

(ISSN: 2537- 0758)

من يرى أن من الممكن اللجوء لتعديل الدستور في حالة الاحتلال الأجنبى باعتباره مساسًا صريحًا بالسلامة الترابية، إلا أن الصياغة غير الواضحة للنص تثير الكثير من اللبس والغموض فيما يتعلق بنوع القوات الأجنبية التي مست السلامة الترابية للأراضى الفرنسية هل يقتصر مفهومها على القوات الأجنبية المحتلة أم ينسحب ليشمل القوات الأجنبية المتحالفة أيضًا، كما يشير البعض إلى الوسائل التقنية الحديثة والإستراتيجيات المعاصرة التي قد تمثل عدوانًا على تكامل الدولة دون أن توصف بالاحتلال، وهل من الممكن اعتبار التمرد والعصيان على جزء من أراضى الدولة اعتداءً على تكامل الوحدة الترابية لها[٢٩].

المطلب الثاني
أنواع الصياغة الدستورية، وطرقها

توطئة:

نظرًا لأهمية ودقة موضوع الصياغة الدستورية بوجه عام، الأمر الذي يفرض علينا ضرورة تناول أنواع وطرق الصياغة الدستورية بالبحث لما لذلك من نتائج إيجابية كبيرة تفيد وتثمر في استيعاب محددات كل منهما على نحو يُمَكّن من استخلاص الأوجه المناسبة والملائمة التي تصاغ من خلالها نصوص الوثيقة الدستورية، وهو ما نجليه وفقاً للتقسيم التالي:

الفرع الأول: أنوع الصياغة الدستورية.

الفرع الثاني: طرق الصياغة الدستورية.

الفرع الأول
أنواع الصياغة الدستورية

إذا كان دور الصياغة هو تحديد مضمون القاعدة الدستورية، والتعبير عنها على نحو سليم، فإنها تتأرجح بين أكثر من سبيل للوصول لهذا التحديد والتعبير ما بين الإحكام الصارم من ناحية، والإسلاس المرن من ناحية أخرى، فالقواعد الدستورية تخاطب كافة السلطات والأفراد الذين ينتمون للدولة، وبناء على ذلك فإن القاعدة الدستورية قد تكون مرنه أو جامدة، وقد تكون توجيهية أو تقريرية، كما قد تكون تفصيلية أو إجمالية، وهو ما نبين مضمونه وفحواه على النحو التالي:

[٢٩]– د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري..– مرجع سابق) ص٢٧٠.

أولاً- الصياغة المرنة والصياغة الجامدة:

يراد بالصياغة المرنة أو التقديرية تلك الصياغة التي تعطى المشرع العادي، والقاضي، سلطة في التقدير[٣٠]، فالصياغة المرنة تكون إذا كان كل من الفرض أو الحكم أو أحدهما غير محدد بدقة في النص[٣١]، وبالتالي تعطى المشرع سلطة في التقدير عندما يتناول بالتنظيم المسائل الدستورية التي يتناولها النص، كما تجعل للقاضي الدستوري فسحة من أمره حينما يتصدى لدستورية نص في قانون أو لائحة قبل أن يصمه بالدستورية أو اللادستورية.

ومن أمثلة الصياغة المرنة على هذا النحو ما نصَّت عليه المادَّة (٩١) من الدستور المصري الحالى الصادر عام ٢٠١٤م من أن "الإضراب حق ينظمه القانون"، ونص المادَّة (٣٦) منه والذي جرى على أن "تعمل الدولة على تحفيز القطاع الخاص لأداء مسئوليته الاجتماعية في خدمة الاقتصاد الوطني والمجتمع"، ونص المادَّة (٦٤) منه على أن "حرية الاعتقاد مطلقة، وحرية ممارسة الشعائر الدينية وإقامة دور العبادة لأصحاب الأديان السماوية حق ينظمه القانون".

ومن ذلك أيضًا نَص المادَّة ٣/٤ من الدستور الفرنسي الحالي والذي جرى على أن "يكفل القانون التعددية في التعبير عن الآراء أو المشاركة العادلة للأحزاب والمجموعات السياسية في الحياة الديمقراطية للأمة"، ونص المادَّة (٢٥) من ذات الدستور والذي جرى على أن "تتحدد مدة كل مجلس وعدد أعضائه ومكافآتهم وشروط الترشح وموانعه وحالات التعارض وعدم الجمع بموجب قانون أساسي"، ونص المادَّة (٦٣) من ذات الدستور والذي جرى على أنه "يحدد قانون أساسي قواعد تنظيم وعمل المجلس الدستوري والإجراءات المتبعة أمامه ولا سيَّما المواعيد المقررة للإبلاغ بالمنازعات"[٣٢].

ويعاب على الصياغة المرنة أنها لا تضع حلاً محددًا ثابتًا يمكن من خلاله معالجة الفرض الدستوري الذي يراد معالجته بل تفتح مجالاً لاستنباط أكثر من حل، الأمر الذي قد يفتح الباب لتحكم القضاء الدستوري، وتغدو سلطات الدولة رهينة في يده وفقًا لما يمضيه من حل أو تفسير يتراءى له، ورغم هذه التخوفات تتميَّز الصياغة المرنة بأنها

---

[٣٠]- د. عبدالناصر العطار (مدخل لدراسة القانون..- مرجع سابق) ص٢٢٠.

[٣١]- د. رأفت محمد حماد (المدخل لدراسة العلوم القانونية- مرجع سابق) ص١٤٦؛ د. حمدى عبدالرحمن وآخرين (المدخل لدراسة العلوم القانونية- مرجع سابق) ص١٣٣.

[٣٢]- د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري..- مرجع سابق) ص٢٥٤ وما بعدها.

(ISSN: 2537- 0758)

تساعد القضاء على التماشى مع كل حالة على حده وتعد بذلك وسيلة لتحقيق العدالة، كما أنها من ناحية أخرى تساعد على مسايرة التطور ومواجهة ما تكشف عنه الحياة العملية من فروض لم تكن متوقعة عند وضع النصوص[٣٣].

أما الصياغة الجامدة أو التحديدية، فيقصد بها تلك الصياغة التي تضع حلاً واحدًا لا يتغير بتغير الظروف، فلا يجعل للقاضي أو المشرع سلطة في التقدير[٣٤]، فالصياغة الجامدة تكون إذا كان كل من الفرض والحكم في القاعدة القانونية محددين في النص القانوني تحديدًا ثابتًا ودقيقًا يحول دون وجود سلطة تقديرية للمخاطب بالقاعدة أو المكلف بتطبيقها سواءً من حيث مدى توافر شروط الفرض أو تحديد الحكم المترتب على الفرض[٣٥].

ومن أمثلة الصياغة الجامدة التي لا تعطى سلطة في التقدير ما نصَّت عليه المادَّة (١٩) من الدستور المصري الحالى حيث نصَّت على أن "التعذيب بجميع صوره وأشكاله، جريمة لا تسقط بالتقادم"؛ حيث يتبدى من هذا النص أن المشرع الدستوري جرم التعذيب بكافة صوره وأشكاله وجعله جريمة لا تسقط بالتقادم على نحو لم يدع معه أي مجالٍ للتقدير، ومن ذلك أيضًا نَص المادَّة (٢٢٥) من ذات الدستور؛ حيث نصَّت على أن "تنشر القوانين في الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ إصدارها ويعمل بها بعد ثلاثين يومًا من اليوم التالي لتاريخ نشرها، إلا إذا حددت لذلك ميعادًا آخر"[٣٦].

ولقد تضمن الدستور الفرنسي العديد من الصياغات الجامدة التي لم يجد معها المجلس الدستوري سعة في التقدير حين تصديه لبحث دستورية القوانين، ومن ذلك ما نصَّت عليه المادَّة السادسة من الدستور الفرنسي والتي جرت على أن "ينتخب رئيس الجمهورية لمدة خمس سنوات بالاقترع العام المباشر"[٣٧]، وكذلك نَص المادَّة (١/٦٦) والذي جرى على أنه "لا يجوز الحكم على أي شخص بعقوبة الإعدام"[٣٨].

---

[٣٣]– يراجع في مزايا وعيوب الصياغة المرنة: د. توفيق حسن فرج (المدخل للعلوم القانونية– مرجع سابق)، ص١٧٣.

[٣٤]– د. عبدالناصر العطار (المرجع السابق)، ص٣٢٠.

[٣٥]– د. حمدى عبدالرحمن (المدخل لدراسة العلوم القانونية– مرجع سابق) ص١٣٢.

[٣٦]– د. محمد صلاح جبر (المرجع السابق)، ص٢٥٥ وما بعدها.

[٣٧]– تنص المادَّة السادسة من الدستور الفرنسي على أنه:

وإذا كان يعاب على الصياغة الجامدة عدم المرونة والوقوف عن مسايرة التطور، وعدم تمكين القاضي من جعل الحل يطابق كل حالة على حده طبقًا للظروف الخاصَّة بها، فلا تتحقق معها العدالة، وإنما هي تحقق العدل المجرَّد لأنها لا تواجه ظروف كل حالة على حده، بل تواجه فرضًا مجرَّدا، إلا أنها تحقق ميزة تحقيق الثبات والاستقرار في المعاملات، وإقرار الأمن في الجماعة[٣٩].

وأيًا ما كان وجه الرأي في المفاضلة بين الصياغتين الجامدة والمرنة، فالثابت أن الدستور والقانون محتاج إليهما معًا لحاجة المجتمع إلى الاستقرار والتطور على السواء، فكل من الصياغتين يحقق إحدى هاتين الغايتين على حساب الغاية الأخرى، فالصياغة الجامدة إن كانت تحقق الاستقرار إلا أنها تضطر إلى تحقيقه على حساب التطور فتجمد بالقاعدة القانونية عن مواجهة ما يجد من حالات، وتقنع بتحقيق عدل مجرَّد يواجه أوضاعًا مجرَّدة دون اعتبار للظروف والملابسات الخاصَّة، والصياغة المرنة إن كانت تؤهل القاعدة القانونية للتكيف وفق الظروف الخاصَّة ومسايرة التطور الاجتماعي إلا أن ذلك يتم على حساب الإخلال بالاستقرار والأمن في المعاملات[٤٠].

ويجدر بنا أن نشير في هذا المقام إلى أن مسألة تنبي أي نوع من أنواع الصياغة الدستورية بوجه عام يتحكم فيها بالأساس كلٌّ من الأيديولوجية الرسمية والواقع القائم داخل الدولة التي يصاغ لها دستورها، فالأيديولوجية لها سلطان فلسفي جارف ظاهر، والواقع القائم له سلطان واقعي قاهر، ومن ثم لن يفلت أي نص دستوري من تأثيرهما لاسيَّما في مرحلة اختيار أسلوب معين في صياغته، بحيث يتوافق النص المصاغ مع متطلباتهما في شأن المراد منه.

ثانياً- الصياغة الموجزة والصياغة المفصلة:

الصياغة الموجزة هي تلك الصياغة التي يقتصر من خلالها الدستور على إيراد بعض المسائل ذات الصبغة الدستورية دون البعض الآخر، أو يكتفي ببيان الأسس العامة في بعض المسائل تاركًا تنظيم تفصيلاتها إلى المشرع بقوانينه العادية، ومثال

Le Président de la République est élu pour cinq ans au suffrage universel direct..." Nul ne peut exercer."

[٣٨]- تنص المادَّة ١/٦٦ من الدستور الفرنسي على أنه:

Nul ne peut être condamné à la peine de mort".

[٣٩]- د. توفيق حسن فرج (المدخل للعلوم القانونية- مرجع سابق) ص٣٧٠.

[٤٠]- د. حسن كيرة (المدخل إلى القانون- مرجع سابق)، ص١٨٨.

(ISSN: 2537- 0758)

ذلك: الدستور الفرنسي الصادر عام ١٨٧٥م الذي أغفل النص على الحريات العامة، والدساتير المصرية التي تركت للمشرع أمر تنظيم قواعد وإجراءات الانتخابات الخاصَّة بأعضاء البرلمان بقوانين عادية[٤١]، وكذا الدستور المصري الصادر عام ١٩٥٨م الذي كفل بموجب نَص المادَّة العاشرة منه الحريات العامة في حدود القانون، وذلك دون أن يعدد هذه الحريات المكفولة أو يسمَّى بعضًا منها على الأقل.

أما الصياغة المفصلة فهي تلك الصياغة التي يتناول في إطارها الدستور مسائل لا تدخل بطبيعتها في نطاق المسائل الدستورية، أي لا تستبغ بطابع دستوري، مثال ذلك: الدستور الفرنسي الصادر عام ١٨٤٨م الذي ألغى عقوبة الإعدام في الجرائم السياسية، ودستور عام ١٩٢٣م في مصر الذي نص في المادَّة (١٦٨) منه على تصفية أموال الخديوى عباس حلمى الثاني، فمثل هذه المسائل وإن كانت ليست دستورية بطبيعتها إلا أنها تعد دستورية من حيث الشكل مادام أن المشرع الدستوري قد أضفى عليها الصبغة الدستورية[٤٢].

ونرى– من منظورنا– أن كلاً من الأيديولوجية السائدة والواقع السياسي القائم في كل دولة يلعبان دورًا كبيرًا سواء في سرد التفصيلات أو إجمالها داخل الوثائق الدستورية المصاغة، فعلى سبيل المثال نجد أن الواقع السياسي الثوري المحمل بأيديولوجية معينة يقيم في الغالب الأعم مساحة كبيرة للتفصيلات الدستورية داخل الوثيقة الدستورية مقارنة بجانب ليس بالقليل من الوثائق الدستورية التي تصاغ في ظل واقع سياسي وأيديولوجي مستقر أو نمطي والتي لا تميل صياغتها في ظله لمثل بعض التفصيلات التي تتناولها نصوص الوثائق الدستورية المصاغة في ظل أي واقع ثوري مؤدلج بوجه عام.

ثالثاً– الصياغة التوجيهية والصياغة التقريرية[٤٣]:

يتولى المشرع الدستوري معالجة الموضوعات الدستورية أيضًا عبر صورتين وهما الصياغة التقريرية، والصياغة التوجيهية وذلك حسب أهمية الموضوع الذي يعنى المشرع

---

[٤١]– د. فؤاد العطار (النظم السياسية والقانون الدستوري)، دار النهضة العربية، د.ت، ص٢١٠.

[٤٢]– د. فؤاد العطار (المرجع السابق) ص٢١٠.

[٤٣]– يراجع بشأن الصياغة التوجيهية والصياغة التقريرية: د. مصطفى أبوزيد فهمي (الدستور المصري فقهاً وقضاء)، دار المطبوعات الجامعية، ط٩، ٢٠١٢م، ص٣٢٠ وما بعدها؛ د. رمزي الشاعر (النظرية العامة للقانون الدستوري)، دار النهضة العربية، ط ٢٠٠٥م، ص٤٩؛ د. حسن كيرة (المدخل إلى القانون– مرجع سابق) ص٢٠.

الدستوري بتنظيمه، وقد فرق الفقه الدستوري بين هذين النوعين من الصياغة ورتب على هذه التفرقة العديد من الآثار(٤٤).

فالنصوص التقريرية، تتميَّز بكونها محددة على وجه الدقة وصالحة للتطبيق بذاتها دون حاجة لتدخل المشرع العادي بتنظيمها من خلال قانون أساسي أو عادى، فتلك النصوص تقرر مركزًا قانونيًّا ينبغي على المشرع العادي والقاضي الدستوري احترامه، كما يستطيع الأفراد الاحتجاج بها دون حاجة إلى أي اعتبارٍ آخر، ومن ثم فإنه يسهل على القاضي الدستوري مراقبة دستورية القوانين التي تأتى مخالفة لها.

وقد تضمن الدستور المصري الحالي الصادر عام ٢٠١٤م العديد من النصوص التقريرية، من بينها ما نصَّت عليه المادَّة (٥٢) منه بأن "التعذيب بجميع صوره وأشكاله جريمة لا تسقط بالتقادم"، وما نصَّت عليه المادَّة (٩٥) منه من أن "العقوبة شخصية ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون".

ومن ذلك أيضًا ما قررته المادَّة (٦) من الدستور الفرنسي الصادر عام ١٩٥٨م من أنه "ينتخب رئيس الجمهورية لمدة خمس سنوات بالاقتراع العام المباشر، لا يجوز لأي رئيس جمهورية أن يتقلد أكثر من ولايتين متتابعتين"، وكذا ما قررته المادَّة (١٧) من ذات الدستور من أن "لرئيس الجمهورية حق العفو بصفة فردية"(٤٥).

وقد جنح البعض إلى القول بأن الأوفق في بعض الأحيان أن يتم استخدام أسلوب الصياغة التقريرية بدلاً من الصياغة التوجيهية والإنشائية التي كانت سمة الدساتير الماضية مثل عبارة "تلتزم الدولة بتوفير.." فلم يكن هنالك أي التزام ونتج عن ذلك ترهل وتراجع في الصحة والتعليم والبحث العلمي(٤٦).

أما النصوص التوجيهية، فهي على العكس مما تقدم فهي تصاغ في صورة عامة تعبِّر عن آمال وطموحات الشعوب فهي على هذا النحو غير محددة وغير قابلة للتطبيق بذاتها بل لابد من تناول المشرع الوضعى لها بالتنظيم فهي على حد تعبير بعض

---

(٤٤)– د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري..– مرجع سابق) ص٢٥٧.

(٤٥)– د. محمد صلاح جبر (المرجع السابق) ص٢٥٨.

(٤٦)– عبر عن ذلك: الدكتور محمد غنيم– عضو لجنة الخمسين لتعديل الدستور المصري ٢٠١٤م (محاضر الجلسات– الاجتماع الحادي والعشرون) بتاريخ الثانى من المحرم عام ١٤٣٥هـ الموافق ٦ من نوفمبر عام ٢٠١٣م ص١٢.

(ISSN: 2537- 0758)

الفقه[٤٧] تمثل أهدافًا يعمل النظام السياسي على تحقيقها أو هي برنامج سياسي يجب على البرلمان أن يقوم بتنفيذه لذلك فهي تسمى لدى البعض بقواعد برنامج (Règle directive) أو (Règle de programme)، وهذه النصوص التوجيهية يصعب أن يخلو منها دستور من الدساتير فهي أسلوب من أساليب الصياغة لا يمكن لأى مشرع دستوري أن يغفله[٤٨].

ولعل السبب في ذلك ما ذكره بعض الفقه من أنه بالنسبة للنصوص التوجيهية والتي يحيل فيها الدستور إلى قانون أساسي لتطبيق أحد نصوص الدستور فإن الهدف من ذلك هو التغلب على بعض صعوبات صياغة النص الدستوري، أو لإيجاد نوع من المرونة عند تنظيم مسألة معينة[٤٩].

وأيا كان الأمر فإن النصوص التوجيهية رغم كونها ليست محددة على نحو ما ذكرنا، ورغم كونها غير قابلة للتطبيق بذاتها، فإن هذا لا يعنى التقليل من قيمتها الدستورية لأنها غالبًا ما يصر المشرع الدستوري على الإفصاح عنها نظرًا لكونها تمثل نوعًا من التعبير الواقعي عن الأزمات والمحن التي عاشتها المجتمعات، فضلاً عن كونها تعد ترجمة نظرية للأيديولوجية التي يعليها هذا المجتمع أو ذاك.

ومن أمثلة النصوص التوجيهية ما نصَّت عليه المادَّة (٨) من الدستور المصري الحالى بقولها: "يقوم المجتمع على التضامن الجماعى"، وما نصَّت عليه المادَّة (١٥) من ذات الدستور من أن "الإضراب السلمي حق ينظمه القانون"، وكذا ما نصَّت عليه المادَّة (٢٢) من ذات الدستور من أن "المعلمون وأعضاء هيئة التدريس ومعاونوهم، الركيزة الأساسية للتعليم، تكفل الدولة تنمية كفاءتهم العلمية، ومهارتهم المهنية، ورعاية حقوقهم المادية والأدبية، بما يضمن جودة التعليم وتحقيق أهدافه".

ومن ذلك أيضًا ما نصَّت عليه المادَّة ٤/٢ من الدستور الفرنسي الحالي من أن "شعار الجمهورية هو الحرية والمساواة والإخاء"، وكذلك ما نصَّت عليه المادَّة السادسة من ميثاق البيئة الفرنسي الصادر عام ٢٠٠٤م من أنه "يجب أن تشجع السياسات

---

[٤٧]– د. مصطفى أبوزيد فهمي، (الدستور المصري..– مرجع سابق) ص٣٢١.

[٤٨]– د. محمد صلاح جبر، (المرجع السابق)، ص٢٥٨.

[٤٩]– د. أحمد فتحي سرور، (دراسة في منهج الإصلاح الدستوري)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦م، ص٣٨.

العامة للتنمية المستدامة، وتحقيقًا لهذه الغاية فإنها توفق بين حماية وتحسين البيئة وبين التنمية الاقتصادية والرقى الاجتماعي"(٥٠).

ويبين من مطالعة أحكام مجلس الدولة المصري مدى إدراكه للمغايرة بين النصوص التوجيهية والنصوص التقريرية، حين قضى بأنه "تنقسم نصوص الدستور المصري الصادر عام ٢٠١٢م والمعدل عام ٢٠١٤م من حيث نفاذها إلى طائفتين: الطائفة الأولى تشمل النصوص التي تنفذ بذاتها دون حاجة إلى تدخل المشرع، باعتبار أن طبيعة هذه النصوص لا تحتاج إلى مزيد من البيان بوضع قواعد وأحكام وضوابط تفصيلية، ومن أمثلتها ما نص عليه الدستور في المادَّة الأولى من أن "جمهورية مصر العربية دولة ذات سيادة موحدة لا تقبل التجزئة، ولا ينزل عن شيء منها نظامها جمهورى ديمقراطي يقوم على أساس المواطنة وسيادة القانون"، وما نص عليه في مادته الرابعة من أن "السيادة للشعب وحده يمارسها ويحميها وهو مصدر السلطات ويصون وحدته الوطنية التي تقوم على مبادئ المساواة والعدل وتكافؤ الفرص بين جميع المواطنين وذلك على الوجه المبين بالدستور"، أما الطائفة الثانية فتشمل النصوص الدستورية التي لا تنفذ بذاتها بل لابد من تدخل المشرع العادي ليبين القواعد والأحكام والضوابط التفصيلية اللازمة لوضع النص الدستوري موضع التنفيذ الفعلي، وهذه الطائفة تشمل معظم نصوص الدستور، وآية ذلك أن المشرع الدستوري عادة ما يحيل إلى المشرع العادي أمر تنظيمها بعبارة "وفقًا لما ينظمه القانون"، و"على النحو الذي ينظمه القانون"، وما شابه، ومن أمثلة ذلك ما نص عليه الدستور في المادَّة (١٩٧) من أن "النيابة الإدارية هيئة قضائية مستقلة، تتولى التحقيق في المخالفات الإدارية والمالية، وكذا التي تحال إليها، ويكون لها بالنسبة لهذه المخالفات السلطات المقررة لجهة الإدارة في توقيع الجزاءات التأديبية، ويكون الطعن في قراراتها أمام المحكمة التأديبية المختصة بمجلس الدولة، كما تتولى تحريك ومباشرة الدعاوى والطعون التأديبية أمام محاكم مجلس الدولة، وذلك كله وفقًا لما ينظمه القانون"، فقد جعل المشرع الدستوري إنفاذ سلطة النيابة الإدارية في توقيع الجزاءات التأديبية رهينا بصدور قانون ينظم هذا الأمر، ومؤدى هذا ولازمه أنه لا يسوغ تطبيق الأحكام محل المادَّة (١٩٧) المشار إليها إلا بعد استجابة

(٥٠)– د. محمد صلاح جبر، (المرجع السابق)، ص٢٥٨ وما بعدها، والنص الأصلي:

Art. 6.- Les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable. À cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social.

(ISSN: 2537- 0758)

المشرع وتدخله بإفراغ ما تضمنه النص الدستوري في نص تشريعي محدد ومنضبط، أي نقله إلى مجال العمل والتنفيذ، بحيث يلتزم الجميع بمقتضاه من التاريخ الذي تحدده السلطة التشريعية لنفاذ أحكامه، وعلى أن يتضمن هذا التشريع تحديد من يملك توقيع الجزاءات التأديبية من أعضاء هيئة النيابة الإدارية، وكذا تحديد الجزاءات التأديبية وأنواعها وحدودها الدنيا والقصوى في كل حالة على حده، بحيث يتم إقرار نظام قانوني متكامل لتوقيع النيابة الإدارية الجزاءات التأديبية، وإلى أن يصدر هذا التشريع يتعيَّن على النيابة الإدارية الالتزام بما حددته التشريعات المعمول بها، وخصوصًا أحكام القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨م بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية من اختصاصات لها في مجال التحقيق، وعدم إصدار أي قرارات أو إجراءات أو تنظيم يمس توقيع الجزاءات التأديبية من قريب أو بعيد، وعلى ذلك لا يعدو قرار رئيس هيئة النيابة الإدارية رقم ٤٢٩ لسنة ٢٠١٥م في شأن لجان التأديب والتظلمات وتحديد اختصاصات كل منها، الملغى لاحقا بموجب قراره رقم ١٢٩ لسنة ٢٠١٦م في شأن العمل بلجان التأديب والتظلمات وتشكيلها لا يعدو أن يكون عملاً ماديًّا لا ينتج أثرًا قانونيًّا، لأن إصدار مثل هذا التنظيم يدخل في صميم اختصاص المشرع العادي، ولا يجوز لغيره إصداره، فتضحى جميع قرارات الجزاءات التأديبية الصادرة عن النيابة الإدارية أو غيرها من الجهات الإدارية استنادًا إليه هي والعدم سواء[٥١].

الفرع الثاني
طرق الصياغة الدستورية

تتبدى أهمية الصياغة الدستورية في كون الدستور هو أعلى وثيقة قانونية في الدولة، فهو المؤسس لجميع السلطات، والمرجع في حسم الخلافات، فكل سلطة في الدولة، وكذا كل مواطن يعيش فيها يجب أن يعلم على نحو واضح- دون لغط أو تأويل شارد- ما له وما عليه من حقوق وواجبات نص عليها الدستور، ومن هنا تتبدى أهمية وضرورة استيعاب ومدارسة المشرع الدستوري لطرائق الصياغة الدستورية السليمة حين يشرع في إعداد الوثيقة الدستورية.

---

[٥١]- حكم المحكمة الإدارية العليا-الدائرة الرابعة- في الطعن رقم ٥٨٩٣ لسنة ٦٣ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٨/٤/٢١م، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في ربع قرن، ٢/ ١٢١١-١٢١٢.

وتتعدَّد طرق الصياغة الدستورية حسب النهج الذي ينتهجه المشرع الوضعي الدستوري، فقد تتم بطريق التبويب والتقسيم، والحصر والتمثيل، والصياغة بالكم والكيف، والصياغة عن طريق القرينة أو الفرض، والصياغة عن طريق اللغة[٥٢]، وهو ما نبينه على النحو الآتي:

أولاً- الصياغة باستخدام اللغة:

لما كان لكل علم مصطلحاته وتعريفاته، فكذلك علم القانون له مصطلحاته وتعريفاته الخاصَّة به، ويقصد بالقانون الذي نتناول لغته ما اصطلح على تسميته بالقانون الوضعى، أي مجموعة القواعد القانونية التي تُكون النظام القانوني الذي يحكم فعلاً حياة جماعة من الناس في مكان معين وزمان معين[٥٣].

ولقد مرت لغة التشريع في مصر بمراحل ثلاث: الأولى كانت مرحلة التكوين، حيث كانت السمة السائدة للغة التشريع فيها هي اتباع الطريقة المقارنة في الدراسة، وقد عنى فقهاء هذه المرحلة بوضع المصطلح القانوني الفرنسي بجانب المصطلح القانوني العربي، والمرحلة الثانية هي مرحلة الازدهار والتي تمتد من أول الثلاثينيات حتى أوائل الخمسينيات من القرن العشرين وقد نهج فقهاء هذه المرحلة نهج أسلافهم فقهاء المرحلة الأولى من حيث الإفادة من دراسة القانون المقارن مع الحفاظ على سلامة اللغة العربية القانونية ودقة التعبير بها مع تخير اللفظ والعبارة، أما المرحلة الثالثة فهي مرحلة الارتخاء والتي بدأت بانتهاء المرحلة الثانية سالفة الذكر ومازالت قائمة حتى الآن، وتتلخص سمات التشريع في المرحلة الثالثة في تبني لغة متعجل في كتابتها، يشوبها أحيانًا عدم الدقة في التعبير عن المعنى، مجرَّدة أحيانًا من العناية بانتقاء اللفظ والأسلوب مع عدم خلوها من الأخطاء اللغوية، ولقد أصبحت هذه الأمور سمات عامة في لغة التشريع[٥٤].

وإذا كان للغة التشريع كل هذه الأهمية فإنَّ اللغة تزداد قيمتها في إطار التشريع الدستوري باعتباره القانون الأعلى الذي في هديه تنشأ النظم وبموجبه ترسم حدود السلطة وكذا المسئولية.

---

[٥٢]- يراجع في ذلك: د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري..- مرجع سابق) ص٢٦٠ وما بعدها.

[٥٣]- د. عزالدين عبدالله (لغة القانون في مصر)، مجلة مصر المعاصرة، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، مج(٧٢)، ع(٣٨٤)، ١٩٨١م، ص٢٠١.

[٥٤]- د. عزالدين عبدالله (المرجع السابق) ص٢٠٢، ٢٠٣.

(ISSN: 2537- 0758)

وقد أشار رئيس لجنة الخمسين التي أعدت دستور عام ٢٠١٤م إلى أهمية الضبط اللغوي في صياغة النصوص الدستورية[٥٥]، ويقصد بالأسلوب اللغوي في صياغة الدستور تلك الخصائص والتراكيب اللغوية المستخدمة في كتابة الوثيقة[٥٦]، ولقد نادى العلامة السنهورى بضرورة أن تكون اللغة المستخدمة في صياغة التشريع واضحة دقيقة فاللغة المعقدة تجعل القانون مغلقًا ومبهمًا[٥٧].

وتعد الصياغة التشريعية بمفهومها التطبيقى الضيق من أصعب أنواع الصياغة القانونية؛ وذلك بسبب تعقد المشكلات التي تتناولها والنزاعات التي تصاحب عملية تبنى التشريعات وعدم المعرفة الكافية بالجمهور الذي تسرى عليه تلك التشريعات وصفة الدوام التي تميزها[٥٨].

فعلى الصائغ الدستوري أن يضع اللفظ في موضعه وأن يتحلى بالحيطة والحذر في انتقاء الكلمات والتعبيرات، وأن يستخدم اللغة البسيطة التي يخاطب بها المتخصصين وغيرهم باعتبار أن الدستور ليس وثيقة للمتخصصين دون ما عداهم، وعليه في ذات السياق تجنب استخدام الجمل الطوال والفصل بينها واستخدام الجمل المقيدة للمعنى، وعليه أن يتحرى التفرقة بين صيغ الأمر والإباحة، وصيغ الحرية والاختيار ونفى الحرج، وصيغ الحظر والتجريم، وصيغ الإلزام والإيجاب وصيغ الاشتراط، وأن يضع كل منها في موضعه، وعليه تجنب استخدام الكلمات المثيرة للالتباس والألفاظ التي تندرج تحت المشترك اللفظى إلا إذا دلت ظروف الحال على انصرافها لمرادٍ معين.

وينبغي أن يكون معلومًا منذ البداية أن الوثيقة الدستورية ليست ساحةً لإظهار ألوان البلاغة والبيان مما قد يؤثر على سلامة المعاني والمراد منها، ففي كثير من الأحيان يتنازل الصائغ الدستوري عن انتقاء اللفظ البليغ في سبيل وضوح المعنى المنشود من

---

[٥٥]– انظر في ذلك: (محاضر جلسات لجنة الخمسين– الاجتماع الحادي والعشرون) بتاريخ الثانى من المحرم عام ١٤٣٥هـ الموافق ٦ نوفمبر عام ٢٠١٣م ص٩.

[٥٦]– د. محمود محمد على صبرة (أصول الصياغة القانونية بالعربية والانجليزية– مرجع سابق)، ص٢٢.

[٥٧]– دراسة لسيادته تحت عنوان "على أي أساس يكون تنقيح القانون المدنى المصري" مشار إليه لدى: د. إسكندر غطاس في بحث مقدم بمناسبة العيد الخمسينى للتقنين المدني المصري القاهرة ١٩٩٨م ص٣.

[٥٨]– د. محمود محمد على صبرة (ذات المرجع السابق) ص٢٣.

النص الدستوري، فعليه أن لا يسرف في السجع وأن يباعد بينه وبين الكناية[٥٩] في الصياغة، وكذا فإن الاستعارة[٦٠] لا تناسب المقام الدستوري الذي يقوم على الإفصاح والإيضاح، وعليه تجنب الإطناب باعتبار أن السمة الغالبة في سن الدساتير هي الإيجاز اللغوي والبعد عن التكلف والغموض.

ولا تفوتنا الإشارة هنا إلى أنَّ اللغتين العربية والفرنسية قد عرفت ظاهرة الإطناب منذ أمد طويل[٦١]، وفي هذه الخصوصية بالذات، تختلف اللغة العادية عن اللغة القانونية؛ إذ بينما يؤدى تنويع اللفظ في اللغة العادية إلى لباقة التعبير فإنه يؤدى في اللغة القانونية إلى آثار مأساوية، فقد يفسر استخدام لفظين مختلفين للإشارة إلى الشخص أو الشيء نفسه في الوثيقة نفسها على أنه يعمل على اختلاف معنى المشار إليه، ومن ثم إذا كان المطلوب في اللغة العادية هو التضحية بالوضوح لصالح جمال التعبير فإن المطلوب في اللغة القانونية هو التضحية بكل شيء في سبيل الوضوح[٦٢].

ثانياً- أسلوب التصنيف والتقسيم:

يرتبط تنظيم شكل الوثيقة القانونية بمضمونها ارتباطًا مباشرًا ويؤثر كل منهما في الآخر، فلا يمكن تصور صياغة مضمون وثيقة دون تصميم إطارها العام وتحديد شكلها، وفي الوقت نفسه ينبني هذا التصميم على مضمونها، ويتطلب تحديد شكل الوثيقة القانونية تحديد أجزائها وتتابعها، ويعد هذا التحديد خريطة استكشافية لمعالم الوثيقة القانونية[٦٣].

---

[٥٩]- يعرف علماء البلاغة الكناية بأنها: لفظ أطلق وأريد به لازم معناه، مع قرينة مانعة من إرادة اللازم مع الملزوم، انظر في ذلك: د. على محمد حسن (أسرار البلاغة)، مطابع الأزهر الشريف، القاهرة، ٢٠١٠.٢٠١١م، ص١٩٤.

[٦٠]- تعرف الاستعارة بأنها: استعمال اللفظ في غير ما وضع له لعلاقة المشابهة بين ما وضع له وما استعمل فيه، مع قرينة مانعة من إرادة المعنى الأول.

[٦١]- د. محمود محمد صبرة (أصول الصياغة القانونية..- مرجع سابق) ص١٥٥.

[٦٢]- د. محمود محمد صبرة (ذات المرجع السابق) ص٣١٥.

[٦٣]- د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري..- مرجع سابق) ص٢٦٢ وما بعدها.

(ISSN: 2537- 0758)

ويسبق الشكل المضمون، بمعنى أنه لا يمكن تصور إنشاء أية وثيقة قانونية قبل تصميم بنيتها العامة وتحديد أجزائها أولاً، ثم تحديد مضمونها ثانيًا، وبدون تنظيم جيد لن تحقق الوثيقة القانونية أهدافها إلا بمحض الصدفة[٦٤].

فلا غضاضة أن نجعل من بين طرق الصياغة الدستورية تصنيف الوقائع والأحكام والقواعد في مجموعات متجانسة، ويقسم كل صنف إلى عدة أقسام يجمع كل قسم منها رابطة مشتركة فتصنف الأحكام ذات الروابط المشتركة تحت عنوان موحد قد يكون بابًا أو فصلاً أو غير ذلك، فقد جاءت صياغة الدستور المصري الحالى في خمسة أبواب يندرج تحت كل منها عدة فصول وينطوى الفصل الواحد على عدة فروع، بينما جاءت صياغة الدستور الفرنسي الصادر عام ١٩٥٨م في ستة عشر بابًا استهلها بالحديث عن السيادة وذيلها بتناول الأحكام الخاصَّة بتعديل الدستور في الباب السادس عشر والأخير، ويلاحظ أن المشرع الدستوري الفرنسي لم يعن بالتفريع على أبواب الدستور، فلم يقسم الأبواب إلى وحدات تقسيمية أصغر كالفصول والفروع واستغنى بزيادة عدد الأبواب عن أية تفريعات أخرى.

وفي هذا الإطار كذلك يجب على الصائغ الدستوري أن يحصر المبادئ الأيديولوجية العامة أولاً التي تخص كل باب ليبدأ بها، ثم يليها القواعد الدستورية الموضوعية الأيديولوجية التي ترتبت على هذه المبادئ العامة، وكذلك القواعد الموضوعية التنظيمية الأخرى المرتبطة بالواقع القائم الذي يسود في الدولة على المستوى الداخلي والخارجي سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو غير ذلك.. وفقا لترتيب يربط القواعد الدستورية ويسلسها على نحو سليم.

وكل من التصنيف والتقسيم يساعد على توضيح المعنى ويسهل الرجوع إلى الحكم وفهمه وتأصيله وتطبيقه، غير أن الإغراق في التقسيمات يبعثر الموضوع الواحد ويقطع كثيرًا من أوصاله[٦٥].

ثالثاً- أسلوب الحصر والتمثيل:

من طرق الصياغة الدستورية الحصر والتمثيل، و**مقصودنا بالحصر** أن تصاغ القاعدة الدستورية بحيث تحصر جميع الحالات التي تنطبق عليها كما هو الحال بالنسبة للمادة (١٦٧) من الدستور المصري الحالى حيث عددت اختصاصات الحكومة بوجه

---

[٦٤]- د. محمود محمد صبرة (أصول الصياغة القانونية..- مرجع سابق) ص٥٦.

[٦٥]- د. عبدالناصر العطار (مدخل لدراسة القانون..- مرجع سابق) ص٢٢١.

خاص على سبيل الحصر فنصَّت على أن "تمارس الحكومة بوجه خاص الاختصاصات الآتية:

١- الاشتراك مع رئيس الجمهورية في وضع السياسة العامة للدولة، والإشراف على تنفيذها.

٢- المحافظة على أمن الوطن وحماية حقوق المواطنين ومصالح الدولة.

٣- توجيه أعمال الوزارات، والجهات، والهيئات العامة التابعة لها، والتنسيق بينها، ومتابعتها.

٤- إعداد مشروعات القوانين، والقرارات.

٥- إصدار القرارات الإدارية وفقًا للقانون، ومتابعة تنفيذها.

٦- إعداد مشروع الخطة العامة للدولة.

٧- إعداد مشروع الموازنة العامة للدولة.

٨- عقد القروض ومنحها، وفقًا لأحكام الدستور.

٩- تنفيذ القوانين[٦٦].

ومن ذلك أيضًا ما تضمنته المادَّة (١/٨٩) من الدستور الفرنسي الحالي من حصر حق المبادرة لتعديل الدستور على كل من رئيس الجمهورية وأعضاء البرلمان دون سواهم[٦٧].

أما أسلوب التمثيل، فهو نقيض الحصر ونعنى به: أن تصاغ القاعدة الدستورية بحيث لا تجمع الحالات التي تنطبق عليها فيرد ذكرها في الوثيقة الدستورية مثلاً وليس الحصر[٦٨].

وهذا الأسلوب التمثيلي نادرًا ما يلجأ إليه المشرع الدستوري في الصياغة، فتكاد تخلو العديد من الدساتير من اتباع أسلوب الصياغة التمثيلية في نصوصها، ولعل السبب في ذلك يرجع إلى أنَّ القوة الدستورية والقيمة التي تضفى على نصوص الدستور تحول دون أن يعنى المشرع الدستوري نفسه بالتمثيل، وهو ما نؤيده ونستحسنه-في نظرنا- باعتبار أن النص الدستوري هو النص الأعلى الذي تدور كافة القوانين الأساسية والعادية

---

[٦٦]- د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري..- مرجع سابق) ص٢٦٢ وما بعدها.

[٦٧]- نصَّت المادَّة ١/٨٩ من الدستور الفرنسى الحالي على أنه "لكل من رئيس الجمهورية وأعضاء البرلمان الحق في المبادرة بتعديل الدستور بناء على اقتراح من رئيس الوزراء".

[٦٨]- د. محمد صلاح جبر (ذات المرجع السابق) ص٢٦٣ وما بعدها.

(ISSN: 2537- 0758)

والفرعية في دائرته، فلا ينبغي أن يلج المشرع الدستوري باب التمثيل حتى لا تتخبط السلطات في أداء عملها ويرهقها التساؤل عن الوقائع والفروض التي ينطبق عليها النص وتلك الأخرى التي لا ينطبق عليها.

ومن النصوص الدستورية التي سيقت لبيان الصياغة التمثيلية، ما نصَّت عليه المادَّة (٥٣) من الدستور المصري الحالى من أن "المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والحريات والواجبات العامة لا تمييز بينهم بسبب الدين أو العقيدة أو الجنس أو الأصل أو العرق أو اللون أو اللغة أو الإعاقة أو المستوى الاجتماعي أو الانتماء السياسي أو الجغرافى أو لأيِّ سبب آخر"[٦٩].

ومن قبيل الصياغة التمثيلية أيضًا ما نصَّت عليه المادَّة (٦٥) من ذات الدستور بقولها: "حرية الفكر والرأي مكفولة ولكل إنسان حق التعبير عن رأيه بالقول، أو الكتابة،

---

[٦٩]– وقد ذهبت المحكمة الدستورية العليا المصرية– في غير قضاءٍ لها– مذهب التأكيد على نوعية الصياغة التمثيلية لهذا النص الدستوري فقضت في حكم لها بأن "الدستور وإن نص على حظر التمييز بين المواطنين في أحوال بذاتها، هي تلك التي يكون فيها التمييز قائمًا على أساس من الأصل أو الجنس أو اللغة أو الدين أو العقيدة، إلا أن إيراد الدستور لصور بذاتها يكون التمييز محظورًا فيها، يبلور شيوعها عملاً، ولا يشير ألبتة باستناده إليها دون غيرها وإن جاز التمييز بين المواطنين فيما عداها مما لا يقل خطرًا مضمونًا وأثرًا لتفضيل بعضهم على بعض بناءً على الموارد أو الثروة أو المركز الاجتماعي أو العصبية القبلية أو على أساس من ميولهم أو آرائهم أو لغير ذلك من صور التمييز التي تنفصل عن أسسها الموضوعية ولا يتصور بالتالى أن يكون الدستور قد قصد إلى حمايتها، ولا أن تفرضها السلطة التشريعية في مجال تنظيمها للحقوق والحريات على اختلافها، ولا يجوز كذلك أن يكون إعمال السلطة التنفيذية في مجال مباشرتها لاختصاصاتها الدستورية لمبدأ تساويهم أمام القانون كاشفًا عن نزواتها ولا منبئًا عن اعتناقها لأوضاع جائرة تثير ضغائن أو أحقادًا تتقلب بها ضوابط سلوكها ولا خشيمًا معبرًا عن سطوتها بل يتعين أن يكون موقفها اعتدالاً في مجال تعاملها مع المواطنين فلا تمايز بينهم إملاءً أو عسفًا"، انظر في ذلك: حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم ١٠٨ لسنة ١٨ قضائية الصادر بجلسة ١٩٩٧/٩/١م.

– كما ذهبت ذات المحكمة في حكم آخر لها إلى أن "صور التمييز التي أوردها الدستور تقوم على الأصل أو الجنس أو اللغة أو الدين لم ترد على سبيل الحصر، فهناك صور أخرى من التمييز لها خطرها مما يحتم إخضاعها لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة قضائية ولضمان احترامه في جميع الحالات، انظر في ذلك: حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم ٢١ لسنة ٧ قضائية دستورية الصادر بجلسة ١٩٨٩/٤/٢م.

أو التصوير، أو غير ذلك من وسائل التعبير والنشر"، فلقد عدد المشرع الدستوري هنا طرق التعبير عن الرأي مثلاً بدليل ما جاء في عجز المادَّة سالفة الذكر" أو غير ذلك من وسائل التعبير والنشر" ولو أراد المشرع الحصر ما صاغ هذه العبارة، والحصر في الصياغة لا يدع مجالاً للقياس على الحكم الوارد في القاعدة، بينما التمثيل فيها يفسح المجال لهذا القياس(٧٠).

ومن هذا القبيل أيضًا ما نصَّت عليه المادَّة (٣٢) من الدستور الكويتي من أن "حرية الرأي والبحث العلمى مكفولة ولكل إنسان حق التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة **أو غيرهما**، وذلك وفقًا للشروط والأوضاع التي يبينها القانون".

وفي فرنسا وردت صور منع التمييز على أساس الجنس أو اللغة أو الدين أو العقيدة مثلاً، وهو ما أكده المجلس الدستوري الفرنسي؛ حيث حدث في فرنسا أن تضمن التشريع المالى (Législation financière) نصًا في تحديد وعاء الضريبة العامة على الإيراد وفرق التشريع بين نوعين من الممولين العاديين الذين لا يزيد إيرادهم العام على حد معين، وكبار الممولين الذين يتجاوز إيرادهم هذا الحد، وأجاز للأولين فقط أن يقدموا الدليل على عدم صحة الضرائب وعندما عرض هذا التشريع على المجلس الدستوري رأى أن هذا النص قد تضمن إخلالاً بمبدأ المساواة، رغم كونه لم يقم على تمييز بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة، وبعد مرور ثمان سنوات عاد المجلس الدستوري مرَّة أخرى ليؤكد هذا الأمر، وكان ذلك بصدد قانون التأمين (Droit des assurances) الذي أرادت فرنسا أن تؤمم بموجبه بعض البنوك وبعض المشروعات الكبرى فقد جرى الطعن أمامه في نصوص هذا القانون باعتبار أنه أخل بمبدأ المساواة؛ إذ تضمن تأميم بعض المشروعات دون البعض الآخر، ورغم أن هذا القانون لم يميز بين المواطنين على أساس الجنس أو اللغة أو الدين أو العقيدة فإن المجلس الدستوري قد أخضعه لرقابته ورأى فيه تمييزًا وإهدارًا لمبدأ المساواة(٧١).

رابعاً- الصياغة بالكم والصياغة بالكيف:

كثيرًا ما يلجأ المشرع الدستوري في صياغته للنصوص الدستورية لاتباع طريق التعبير بالكم لبيان حكم من الأحكام، ولقد جاءت العديد من النصوص الدستورية

(٧٠)- د. عبدالناصر العطار (ذات المرجع السابق) ص٢٢٢.

(٧١)- انظر في ذلك: م. د. عبدالعزيز سالمان، مقال بعنوان (الحق في المساواة)، مجلة الدستورية، ع(١٤)، السنة السادسة، أكتوبر ٢٠٠٨م، ص٤٠-٤١.

(ISSN: 2537- 0758)

منتهجة هذا الأسلوب في التعبير، ومن ذلك ما نصَّت عليه المادَّة (١٨) من الدستور المصري الحالى من أنه "تلتزم الدولة بتخصيص نسبة من الإنفاق الحكومى للصحة لا تقل عن ٣% من الناتج القومي الإجمالي تتصاعد تدريجيًّا حتى تتفق مع المعدلات العالمية"، وبناءً على هذا النص نجد أن المشرع الدستوري قد حدد نسبة معينة لا يسوغ للسلطة المختصة النزول عنها في مجال الإنفاق الحكومي فيما يخص الصحة العامة وهي نسبة ٣% من الناتج القومي الإجمالى، ومن ذلك أيضًا ما نصَّت عليه المادَّة (٥/٨٨) من الدستور الفرنسي الحالي من أنه "يعرض رئيس الجمهورية على الاستفتاء كل مشروع قانون يرخص التصديق على معاهدة تتعلق بانضمام دولة ما إلى الاتحاد الأوروبى، غير أنه يجوز للبرلمان أن يرخص المصادقة على مشروع القانون وفق الإجراء المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادَّة (٨٩) إذا صوت كل مجلس على صيغة موحدة وبأغلبية ثلاثة أخماس أعضائه"[٧٢]، والالتجاء إلى الكم بدلاً من الكيف قد يؤدى إلى جمود الصياغة، لكنه قد يساعد على تيسير العمل بالحكم، فلو ترك تقديرها للقاضي الدستوري أو السلطة المختصة لاضطربت الأمور وبالتالي يلجأ المشرع الدستوري إلى التعبير بالكم بدلاً عن الكيف لاستقرار المعاملات والأحكام[٧٣].

خامساً- الصياغة عن طريق القرينة أو الفرض:

القرينة بصفة عامة هي استخلاص أمر مجهول من أمر معلوم، على أساس أنه إذا تحقق وجود هذا الأمر الثاني كان الغالب وجود الأمر المجهول، فهي تقوم على أساس فكرة الاحتمال والترجيح، أي على أساس فكرة الراجح الغالب الوقوع، فالمشرع يستنبط من واقعة معلومة دلالة على أمر مجهول فيقرر أنه ما دامت هناك واقعة قد تثبت، فإن واقعة أخرى قد تثبت بثبوتها، لأن هذا هو ما يغلب ترجيحه ووقوعه في العمل[٧٤].

---

[٧٢]- نصَّت المادَّة ٥/٨٨ من الدستور الفرنسي على أنه:

Tout projet de loi autorisant la ratification d'un traité relatif à l'adhésion d'un État à l'Union européenne est soumis au référendum par le Président de la République.Toutefois, par le vote d'une motion adoptée en termes identiques par chaque assemblée à la majorité des trois cinquièmes, le Parlement peut autoriser l'adoption du projet de loi selon la procédure prévue au troisième alinéa de l'article 89..

انظر في ذلك: د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري..- مرجع سابق) ص٢٦٥ وما بعدها.

[٧٣]- أنظر في هذا المعنى: د. حسن كيرة (المدخل إلى القانون- مرجع سابق) ص١٩٠.

[٧٤]- د. توفيق حسن فرج (المدخل للعلوم القانونية- مرجع سابق) ص١٧٧.

وقد عرفت المحكمة الدستورية العليا في مصر القرينة بقولها: "القرائن القانونية– حتى ما كان منها قاطعًا– هي التي يقيمها المشرع مقدمًا ويعممها بعد أن يصوغها على ضوء ما يكون راجح الوقوع عملاً؛ وكان المشرع بتقريره لها إنما يتوخى الإعفاء من التدليل على واقعة بذاتها بعد أن أحل غيرها محلها، وأقامها بديلاً عنها، ليتحول الدليل إليها، فإذا تم إثباتها، اعتبر ذلك إثباتًا للواقعة الأصلية فلا تكون القرائن القانونية بذلك إلا إثباتًا غير مباشر"[٧٥].

والقرينة هي وسيلة من وسائل الصياغة التشريعية التي يحاول المشرع عن طريقها الإمساك بالواقع بشيء من اليقين والتحديد، رغم أن الواقع ذاته مشوب بالشك والاحتمال، والقرينة على هذا النحو لا غنى عنها في أيّ نظام قانوني؛ لأن القانون لا يستطيع أن ينظم المجتمع تنظيمًا قهريًّا إلا إذا قطع الشك باليقين، ولكن القانون لا يقطع الشك باليقين بطريقة تحكمية مجافية للواقع الملموس أو المألوف في الحياة أو الراجح بحسب العقل، بل هو يقطع الشك باليقين بطريقة تتفق غالبًا مع ما هو مألوف أو راجح، فالقرينة القانونية لا تجعل من الشيء غير المحتمل صحيحًا بطريقة يقينية، بل هي تجعل من الشيء المحتمل صحيحًا بهذا الوصف[٧٦].

ومن أبرز الأمثلة التي يمكن أن تساق في هذا الصدد للتدليل على استخدام المشرع الدستوري لفكرة القرينة في الصياغة الدستورية هي القاعدة الدستورية التي تحدد سن الطفل؛ حيث نصَّت المادَّة (٨٠) من الدستور المصري الحالى على أنه "يعد طفلاً كل من لم يبلغ الثامنة عشرة من عمره".

فالفكرة التي عول عليها المشرع الدستوري لتحديد سن الطفولة بما هو دون الثامنة عشرة هي فكرة النضج العقلى والإدراك بحيث يصبح مضمون القاعدة الدستورية هو أن الشخص الذي وصل إلى مرحلة النضج والإدراك يكون قد انفصمت عنه عرى الطفولة، ورغم ذلك فإن صياغة القاعدة الدستورية على هذا النحو قد يؤدى إلى صعوبات بالغة في التطبيق لأنه لا يمكن القطع في مواجهة شخص معين بأنه قد نضج أو لم ينضج بعد، وقد يتعامل شخص مع آخر على أساس أنه ناضج العقل وسليم المدارك ثم يتبيَّن بعد ذلك أن مخالب الطفولة لازالت تتلاعب بأهوائه فيتزعزع بذلك الاستقرار والمراكز

---

[٧٥]– حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٥٨ ل ١٨ قضائية دستورية بجلسة ١٩٩٧/٧/٥م جـ ٨ دستورية ص٧٣١.

[٧٦]– د. سمير عيد السيد تناغو (النظرية العامة للقانون)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٣م، ص٣٨٨.

(ISSN: 2537- 0758)

القانونية المكتسبة التي جاء الدستور صائنًا لها ويؤدى من ناحية أخرى إلى إرهاق القضاة في البحث بصدد كل حالة تعرض لهم عن مدى توافر النضج العقلى والإدراك السليم؛ لذا فإن المشرع الدستوري يستبدل بفكرة النضج والإدراك بفكرة أخرى هي بلوغ الشخص سنًّا معينًا هو ثمانية عشر عامًا ويتم هذا التحديد على أساس قرينة مؤداها أن الشخص الذي يبلغ سن الثامنة عشر من عمره هو بحسب المألوف شخص بلغ مرحلة النضج العقلى والإدراك السليم وخلع عنه رداء الطفولة، ومثل هذا الافتراض يطابق الواقع العام في كثير من الأحيان، وإن كان يجافيه في حالات فردية أخرى؛ إذ من المتصور أن يكون الشخص قد بلغ مرحلة النضج العقلى والإدراك في سن مبكرة قبل بلوغه ثمانية عشر عامًا، ومع ذلك فإن المشرع الدستوري لم يلتفت إلى هذه الحالات الأخرى في سبيل تحقيق الاستقرار الذي تنشده القاعدة الدستورية، ومن ثم لا يقبل إدعاء شخص ما بأنه ليس طفلاً قبل بلوغ هذا السن[٧٧].

ومن ذلك أيضًا ما نصَّت عليه المادَّة (١٤١) من الدستور المصري الحالى والتي عنيت بتحديد الشروط الواجب توافرها فيمن يشغل منصب رئيس الجمهورية؛ حيث نصَّت على أنه "يشترط فيمن يترشح رئيسًا للجمهورية أن يكون مصريًّا من أبوين مصريين وألا يكون قد حمل أو أي من والديه أو زوجه جنسية دولة أخرى، وأن يكون متمتعًا بحقوقه المدنية والسياسية، وأن يكون قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفى منها قانونًا".

فالفكرة التي عول عليها المشرع الدستوري في تحديده للشروط الواجب توافرها فيمن يشغل هذا المنصب الرفيع هي فكرة الولاء بحيث يغدو مضمون القاعدة الدستورية هو أن الشخص الذي يتمتع بالولاء تجاه الوطن يكون أهلاً للترشح لهذا المنصب، ومن ثم يكون خليقًا بأن يلقى على عاتقه أعباء الوطن في الداخل والخارج، ورغم ذلك فإن صياغة القاعدة الدستورية على هذا النحو قد يؤدى إلى صعوبات بالغة في التطبيق لأنه لا يمكن القطع في مواجهة شخص ما بكونه لديه ولاء للوطن من عدمه؛ لذا فإن المشرع الدستوري استدل بتوافر أمور معينة على تمتع الشخص بالولاء اللازم لشغل هذا المنصب، ويتم هذا الاستدلال على أساس قرينة مؤداها أن الشخص الذي يحمل الجنسية المصرية وكذا يحملها والداه ولم يك قد حمل هو أو أي من أبويه جنسية أية دولة أخرى هو شخص خالص الولاء للوطن، ويمعن المشرع الدستوري في اشتراط الولاء بالنص

[٧٧]– د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري..– مرجع سابق) ص٢٦٦.

على ضرورة أن يكون المرشح لهذا المنصب قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفى منها قانونًا وأن يكون متمتعًا بحقوقه المدنية والسياسية وصولاً إلى ضمان ولائه للوطن، فالشخص الذي توافرت فيه هذه الشروط هو بحسب المألوف شخص لديه ولاء لوطنه، ومثل هذا الافتراض يطابق الواقع في الأعم الأغلب من الحالات، بيد أنه قد يجافيه في حالات أخرى، فالشخص الذي يحمل جنسية مكتسبة وليست أصلية لديه أيضًا ولاء للوطن استدل به المشرع الوضعى فمنحه الجنسية ابتداء، وكذا الشخص مزدوج الجنسية لديه أيضًا ولاء، وكذا الشخص الذي يحمل أي من والديه جنسية دولة أخرى يتوافر لديه الولاء تجاه الوطن، ومع ذلك فإن المشرع الدستوري لم يلتفت إلى هذه الحالات الأخرى في سبيل تحقيق الاستقرار الذي تنشده القاعدة الدستورية.

ومن أمثلة الصياغة الدستورية عن طريق القرينة كذلك ما نصَّت عليه المادَّة التاسعة من إعلان حقوق الإنسان والمواطن في فرنسا الصادر سنة ١٧٨٩م من أن "كل إنسان برئ حتى تثبت إدانته"، وقد جرى ترديد هذا النص في الكثير من الدساتير العالمية، ومنها الدستور المصري الحالي؛ حيث نصَّت المادَّة (٩٦) منه على أن "المتهم برئ حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة"[٧٨].

فمثل هذه النص يقوم على الغالب ويرتكز على افتراض الصحة باعتبار أن الأصل في الذمة البراءة، ولكن الواقع يشهد بوجود حالات أخرى لا يكون فيها المتهم بريئا مما نسب إليه من وقائع مخالفة للقانون، فكثيرا من البشر على مدار التاريخ حتى يومنا هذا حصلوا على براءات على الرغم من كونهم اقترفوا جرائم وآثام قانونية تجعلهم في مصاف المدانين المستوجبين للعقاب، إلا أن المشرع الدستوري قرر وضع قاعدة عامة مفادها أن الشخص تبقى ذمته نظيفة مما يشوبها حتى تثبت إدانته بحكم قضائي، وما دفع المشرع الدستوري إلى ذلك هو حرصه الدؤوب على حفظ الحقوق وكفالة الحريات الشخصية العامة وتحقيق الاستقرار وذلك على نحو غالب أعم؛ لهذا لم يربط هذه القاعدة العامة أو يكبلها بإجراءات تبعية ربَّما كانت ستحقق الدقة والتحري في البراءة أو الإدانة في الكثير من الحالات الفردية، لكنها في المقابل ربَّما تستغل من أي طرف على نحو عام في العصف أو المساس بالحقوق والحريات التي مازالت الوثائق الدستورية تزود عنها منذ أن خطت البشرية خطواتها الأولى نحو حقوق الإنسان.

---

[٧٨]- د. محمد صلاح جبر (المرجع السابق) ص٢٦٦، ٢٦٧.

(ISSN: 2537- 0758)

ويجدر بنا أن نشير هنا إلى أن كلاً من الأيديولوجية السائدة والواقع السياسي القائم في كل مجتمع من المجتمعات الإنسانية يلعبان دوراً أساسياً فيما يخص نطاق استعمال أنواع وطرق الصياغة الدستورية سالفة الذكر بوجه عام، من حيث التوسع في استعمالها أو تفضيل استعمال بعضها عن البعض الآخر..، وذلك وفقاً للحالة الواقعية والأيديولوجية التي تعيشها كل دولة من حيث الاستقرار أو التطور أو التغيير، وكذا المتطلبات الدستورية الناشئة عن كل حالة أصابتها عبر المراحل الزمنية المتعاقبة التي تمر عليها.

المطلب الثالث
الظواهر العامة المؤثرة على نطاق الصياغة الدستورية

توطئة:

تأتي الوثائق الدستورية في عمومها وخصوصها إما على هيئة إعلانات للحقوق، وإما على هيئة دساتير تتضمن المبادئ والقواعد العليا التي تعليها الدول وتتقيد بها مجتمعاتها بصورة رسمية، فـ(بجوار الدساتير المكتوبة وجدت وثائق أخرى تضمنت مجموعة من المبادئ العامة التي عُنيت ببيان فلسفة المجتمع، وتسمى هذه الوثائق بإعلانات الحقوق ومنها إعلان الحقوق الأمريكي الصادر عام ١٧٧٦م، وإعلان الحقوق الفرنسي الصادر عام ١٧٨٩م)[٧٩].

وتتبدى أهمية صياغة إعلانات الحقوق إلى جوار الدساتير باعتبار أنها تحمل هي الأخرى مبادئ وقيم أيديولوجية دستورية عليا للمجتمعات التي تصوغها، ومن ثم يتعيَّن صياغة نصوصها بصورة سليمة وواضحة ومعبرة عن أيديولوجية المجتمع وأهدافه ومقاصده العليا وواقعه الذي يعيشه.

---

[٧٩]– يراجع في ذلك: د. محمد فوزى نويجي (فكرة تدرج القواعد الدستورية)، دار النهضة العربية، ط١، د.ت، ص٥١ وما بعدها؛ د. عادل عمر شريف (قضاء الدستورية– رقابة الدستورية في مصر)، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق جامعة عين شمس، ٢٠١٠م، ص١٧٨ وما بعدها؛ د. محسن خليل (النظم السياسية والدستور اللبنانى)، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٧٩م، ص٣٢٥؛ د. رمضان بطيخ (النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر)، دار النهضة العربية، ط١، ١٩٩٦م، ص٧٥–٧٦؛ د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري..– مرجع سابق) ص٩١ وما بعدها؛ د. محمود حلمي (تدرج القواعد القانونية)، مقال منشور بمجلة العلوم الإدارية، المعهد الدولي للعلوم الإدارية– الشعبة المصرية، المجموعة الخامسة، ع(١)، ١٩٦٣م، ص١٧٥ وما بعدها؛ (القيمة القانونية لإعلانات الحقوق ومقدمات الدساتير)، مقال منشور بمنتدى الأوراس القانوني بتاريخ الرابع من سبتمبر عام ٢٠١١م.

وعلى الرغم من هذه الأهمية الكبيرة لإعلانات الحقوق، إلا أن قيمتها القانونية أثارت إشكالية وجدلاً كبيرًا بين رجالات الفقه الدستوري؛ نظرًا لاختلافهم حول تلك القيمة، ما بين جانب معترف بها وآخر جاحد لها، وحتى بين المعترفين بها أنفسهم وجد اختلاف حول درجة القيمة التي تتمتَّع بها إعلانات الحقوق، وقد كان لهذا الخلاف أثر كبير فيما إذا خالفت إحدى السلطات العامة أيًّا من النصوص الواردة في إعلان الحقوق، فالقائلون بالقيمة القانونية يرتبون البطلان كأثر مباشر على مخالفة ما ورد في الإعلان(٨٠).

(٨٠)– ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن إعلانات الحقوق تتمتَّع بقيمة قانونية تسمو على النصوص الدستورية، وهؤلاء هم أنصار المدرسة الموضوعية التي تزعمها كل من (Duguit) و(Hauriou)، وحجتهم في ذلك أن تلك الإعلانات تحوي العديد من الأسس التي تشيد عليها النصوص الدستورية، وهي بهذه المثابة ملزمة للسلطة التأسيسية التي تقوم بوضع الدستور، ومن باب أولى فهي ملزمة لكافة السلطات المُؤسسة من تشريعية وتنفيذية وقضائية، وقد وجه الفقه سهام نقده لهذا الرأى باعتبار أن مبدأ علو الدستور يتأبى أن تعلو على النصوص الدستورية الواردة في الدستور أية قواعد قانونية أخرى حتى لو صدرت في صورة إعلانات للحقوق.

– بينما ذهب رأي ثان إلى أن إعلانات الحقوق ينسحب عليها ذات القيمة القانونية التي تتمتَّع بها النصوص الدستورية وحجتهم في ذلك وحدة المصدر، فالسلطة التأسيسة التي عنيت بوضع النصوص الدستورية هي ذاتها التي عنيت بوضع إعلان الحقوق، فإعلانات الحقوق تتضمن مجموعة من الأهداف الفلسفية التي تنشد الجماعة الوصول إلى تحقيقها، أما النصوص الدستورية تتضمن مجموعة الأحكام القانونية التوجيهية والتقريرية.

– وقد ذهب رأي ثالث ويتزعمهم (Jèze) و(Morange) و(Jean RIVERO) و(Georeges VEDEL) إلى التمييز بين القواعد القانونية التي تحتويها إعلانات الحقوق؛ حيث توجد أحكام وقواعد تقريرية أو ما يقال عنها القواعد القانونية، كما توجد أحكام وقواعد توجيهية أو ما يعرف بقواعد البرامج، فالأحكام أو القواعد التقريرية أو القانونية ونظرا لتمتعها بالتحديد فهي القابلة بذاتها للتطبيق الفوري بمعنى أنه يغدو في مكنة الأفراد الاحتجاج بها أمام القضاء والمشرع العادي، كما أنها لا تحتاج في تطبيقها إلى تدخل من جانب المشرع لتنظيمها بموجب قوانين عادية، ومن أمثلتها الحق في الحياة، والحق في السكن، وعدم جواز إبعاد المواطنين، أما الأحكام أو القواعد التوجيهية أو ما يعرف بقواعد البرامج(Règle directive) أو (Règle de programme)، فهي أحكام غير محددة بذاتها، ولا يمكن تطبيقها مباشرة على الأفراد بمجرد النص عليها في إعلانات الحقوق، ولا يمكن بالتالى الاحتجاج بها في مواجهة السلطات العامة؛ حيث يلزم لوضع هذه النصوص موضع التطبيق أن يتدخل المشرع العادي لتنظيم مثل هذه النصوص، فهي عادة تحمل بين طياتها مجموعة من الرؤى والأفكار التي ترنو إليها المجتمعات، ويقع على عاتق

(ISSN: 2537- 0758)

وأيًا ما كان وجه الرأي حول هذه المسألة، فإننا نرى أن إعلانات الحقوق نظرًا لما تحمله من مبادئ وقواعد أيديولوجية عليا للدولة والمجتمع ككل، فإنها بذلك لا تقل نصوصها قيمة ومنزلة بأي حال من الأحوال عن قيمة ومنزلة نصوص الدستور ذاته، بحيث تتكامل نصوصهما على أقل تقدير لتحديد الفلسفة التي يقوم عليها النظام الدستوري داخل أية دولة من دول العالم.

وتمتاز الوثائق الدستورية المكتوبة بوجه عام بتمتعها بالوضوح الذي يفتقده في كثير من الأحيان العرف الدستوري، فضلاً عن اتصاف النصوص المكتوبة بالثبات والاستقرار؛ إذ غالبًا ما تنص هذه الدساتير على طريقة تعديلها والتي تختلف عادة عن كيفية تعديل القوانين العادية، وتتم هذه التعديلات باتباع إجراءات أكثر تعقيدًا من تلك المتطلبة لوضع وتعديل القوانين العادية(٨١).

وإذا كانت الوثائق الدستورية المكتوبة على هذا النحو من الثبات والاستقرار والوضوح بيد أنها متهمة دائما بكونها غير قادرة على مجاراة الواقع الدستوري، فالواقع الدستوري لأية دولة من الدول لابد أن يعتريه التطور والتغيير والتبديل، نتيجة لبروز بعض الظواهر الواقعية والأيديولوجية المستحدثة، ومن ثم يتعيَّن أن يتم التعبير عن تلك

المشرع العادى ضرورة التدخل لتنظيمها، بيد أنه ينبغي أن يحظر المشرع حال تنظيمه لهذه النصوص من أن يقع في حومة اللادستورية، ومن أمثلة الأحكام أو القواعد التوجيهية أو ما يعرف بقواعد البرامج ما يجري النص عليه من أن الأسرة أساس المجتمع، وأن الحق في التعليم مكفول، فلابد من تدخل المشرع العادي لتنظيم مثل هذه النصوص ووضعها موضع التنفيذ بتنظيمه الحق في التعليم، والحق في الزواج.

– بينما ذهب رأي رابع يتزعمه أنصار المدرسة الشكلية ومنهم (Esmein) و(Laferrière) إلى تجريد إعلانات الحقوق من كل قيمة قانونية فهي تمثل من وجهة نظر هؤلاء مجموعة من النصوص التوجيهية التي تعبر عن آمال وطموحات السلطة التأسيسية التي عنيت بوضعها ابتداءً، ولا تحوي سوى مجموعة من المبادئ الفلسفية والسياسية، ومثل هذه النصوص لا يمكن أن تنشئ مراكز قانونية محددة، ورغم ما قيل من تجريد هذه النصوص من قيمتها القانونية إلا أن أنصار هذا الرأى يذهبون إلى ضرورة تقيد المشرع العادي بها وإدخالها في الاعتبار حال سنه للقوانين العادية لما تتمتَّع به هذه النصوص من قيمة أدبية.

(٨١)– يلاحظ أنه في الدول ذات الدساتير المرنة يتم وضع وتعديل النصوص الدستورية فيها بذات الإجراءات المتبعة لوضع وتعديل التشريعات العادية، ومن ثم لا يتميَّز الدستور في تلك الدول عن غيره من التشريعات العادية في هذا الخصوص.

التطوُّرات والمتغيُّرات لاسيما الحيوية والمؤثرة منها، والنصوص الدستورية المكتوبة ليست على هذه الدرجة التي تسمح لها بالسرعة والاستمرار في ملاحقة كافة التطوُّرات والمتغيُّرات الحادثة في المجتمع، فالنص الدستوري يتعيَّن أن يكون منفتحًا على الواقع الذي تعيشه الجماعة غير منبت الصلة عنه، وإلا فقد زخمه وأهدافه وأعازه الحاجة نحو الإلغاء أو التعديل.

والإلغاء قد يكون العلاج الفعال للوثيقة الدستورية التي غدت غير معبرة عن واقع الجماعة السياسي، فهذا الأمر الأخير يعد السبب الرئيسي الذي دفع العديد من الدول للاتجاه صوب تغيير دساتيرها بالكلية، وهو ما فعلته فرنسا مع دستورها الصادر عام ١٩٤٦م؛ حيث أحلت محله دستور عام ١٩٥٨م، وكذلك فعلت مصر حين أعلنت إلغاء دستور عام ١٩٧١م وأحلت محله دستور عام ٢٠١٢م، كما عطلت هذا الأخير وأحلت محله دستور عام ٢٠١٤م.

وقد يكون التعديل كافيًا لمواكبة التطور والتغيير الذي يصيب واقع وأيديولوجية المجتمع والدولة، وهو ما فعلته فرنسا حين قامت بتعديل دستورها الحالى غير مرَّة كان آخرها عام ٢٠٠٨م، كما فعلت ذلك مصر أيضًا حين قامت بتعديل دستورها الصادر عام ١٩٧١م أعوام ١٩٨٠ و٢٠٠٥م و٢٠٠٧م، وكذا دستورها الحالى الصادر عام ٢٠١٤م الذي قامت بتعديله عام ٢٠١٩م.

يتبيَّن مما تقدم أن الصياغة الدستورية بوجه عام تنصب على النص الذي يحمل الصفة الدستورية سواء ورد في دستور أو إعلان للحقوق أو ميثاق وطني.. والنص الدستوري المكتوب– كما هو معلوم– قد يكون نصًّا أصليًّا، وقد يكون نصًا معدلاً أو بحاجة للتعديل، وهذين النصين في نطاق البنيان الدستوري يتطلبان عند الشروع في صياغتهما– على نحو ما أشرنا إليه في المطلب السابق– ضرورة مراعاة كلٍّ من الأيديولوجية السائدة والواقع السياسي القائم داخل مضمون ومحتوى كل منهما حتى يظهرا بالصورة السليمة المعبّرة عن واقع وأيديولوجية الأمم والشعوب التي تصوغ وثائقها الدستورية، ولكي يبتعدا عن أي تعارض أو تناقض ينشأ بين أي منهما وبين أي من نصوص الوثيقة الدستورية الأخرى.

بيد أنه قد تقف عدة ظواهر أيديولوجية وواقعية معينة قد تؤدّي إلى فرض أسلوب غير ديمقراطي لوضع النصوص الدستورية الأصلية، أو تفرض قواعد أو إجراءات معينة قد تحول دون تعديل نصوص دستورية بعينها داخل بوتقة الوثيقة الدستورية، الأمر الذي قد يمنع أو يقلل من الوصول إلى الغاية المنشودة من الصياغة الدستورية على أكمل

(ISSN: 2537- 0758)

وجه، باعتبار أن الأسلوب المتبع لوضع النصوص الدستورية المبتدأة أو الأصلية، وكذا عملية إجراء أية تعديلات لاحقة عليها يتحكم فيهما لاشك التكوين السياسي والأيديولوجي الخاص بكل دولة؛ نظرًا للدور الأساسي الذي تلعبه الأيديولوجية وكذا الواقع السياسي في تحديد الأسلوب المتبع في وضع تلك النصوص الدستورية الأصلية، وكذا الولوج لعملية إجراء أية تعديلات متطلبة عليها فيما بعد.

ومن ثم نرى ضرورة تبني الأسلوب المناسب لإنشاء النصوص الدستورية الأصلية، وكذا ضرورة جعل هذه النصوص قدر المستطاع ذات قابلية لإجراء أية تعديلات دستورية عليها وفقًا للتطوُّرات الأيديولوجية والواقعية الحاسمة التي قد تمس بعض المضامين الدستورية والتي لم تعد ملائمة أو ملاحقة للتطور الأيديولوجي أو الواقعي الخاص بكل دولة، ولكي يتم استيعاب هذه المسائل على أكمل وجه، يتعيَّن الإلمام السليم والإدراك المستنير لحجم الدور البارز الذي تلعبه كلٌّ من الأيديولوجية والواقع السياسي، سواء فيما يخص مسألة تبني طريقة بعينها لوضع النصوص الدستورية الأصلية، أو فيما يخص مسألة مدى قابلية تلك النصوص لإجراء تعديلات دستورية عليها سواء بصورة كلية أو جزئية من عدمه، **وهو ما نبينه على النحو التالي:**

الفرع الأول: ظاهرة تباين أساليب وضع النصوص الدستورية.

الفرع الثاني: ظاهرتي حظر وإباحة تعديل النصوص الدستورية.

الفرع الأول

ظاهرة تباين أساليب وضع النصوص الدستورية

لما كانت النصوص الدستورية الحاكمة لأية دولة من دول العالم تعد نتاج للأوضاع الاجتماعية والاقتصادية والسياسية المحيطة بها، وعلى وجه الخصوص مستوى التطور الإيجابي في الواقع السياسي الذي عاشته، وعليه تنوَّعت الأساليب التي نشأت بها النصوص الدستورية الأصلية نتيجة لتباين تلك الأوضاع في كل دولة، باعتبار أن أساليب النشأة المبتدأة للنصوص الدستورية لاشك تتطور بتطور أنظمة الحكم القائمة في كل دولة، ففي ظل الأنظمة السياسية القديمة القائمة على الحكم المطلق، والتي لا حدود ولا قيود فيها على سلطات الحكام، لم تنشأ نصوص دستورية مكتوبة فيها، لأن هذه النصوص ما نشأت إلا لتقييد سلطات الحكام والحد منها وكبح جماحها، بيد أنه مع تغير الواقع السياسي والأيديولوجيات التي سادت قديما ظهرت الرغبة لدى بعض الشعوب في الحد من الحكم المطلق، ومن ثم ظهرت الحاجة إلى تدوين النصوص الدستورية، من أجل تحديد الواجبات والحقوق لكل من الحاكم والمحكوم، وذلك باتباع طرق تختلف باختلاف الدولة ودرجة النضج

السياسي لدى الرأي العام فيها، ويلعب الأسلوب الذي يتبع في وضع النصوص الدستورية دورًا هامًا في كشف ماهيَّة كل من الواقع السياسي والأيديولوجية السائدة التي صيغت في ظلها تلك النصوص ونوعيتهما.

ويعد انهيار أنظمة الحكم الملكي المطلق (بعد مداد من الأفكار والثورات في أوروبا وسيطرة البرجوازية على السلطة إلى جانب انحسار ظاهرة الاحتلال والاستعمار في النصف الثاني من القرن العشرين) من بين أهم الأسباب والدوافع التي أدت إلى التحول صوب الأخذ بالصياغة الدستورية المكتوبة للوثائق الدستورية الحاكمة للعديد من دول العالم، كما كان الهدف من وراء ذلك تأكيد شعوب تلك الدول على نيل حقوقها المسلوبة وإثبات سيادتها الداخلية واستقلالها على نحو صريح، وذلك بواسطة تنظيم الحياة السياسية بوضع دستور مكتوب يبين أنواع السلطات العامة في الدولة ويرسم حدودها ويضع الأساس السليم الذي ينظم علاقة الحاكم بالمحكوم، ومن ثم أهلت تلك الدول نفسها حين وضعت دستور مكتوب لها إلى إقامة حوار سياسي بين السلطة والحرية، وهي بذلك تعلن للجميع بأنها وصلت إلى مرحلة متقدمة من النضج الأيديولوجي السياسي، وأنها غدت أهلاً للانضمام إلى المجتمع الدولي بمنظماته المتاحة لها.

ولقد ازدادت ظاهرة انتشار الدساتير المكتوبة- كما ذكرنا- على إثر الحرب العالمية الأولى، بسبب توافر الرغبة في تحديد اختصاصات الحكام ومدى السلطات التي تحت أيديهم والواجبات المفروضة عليهم حتى لا تتكرر نفس تجارب الماضي بما حملته من تسلط واستبداد وتعسف في استعمال السلطة، كما ساهمت ظاهرة الاستقلال بشكل فعال أيضًا في ميل الدول حديثة الاستقلال نحو إصدار دساتير لها تؤكد بها على استقلالها، لاسيما إذا ما كانت تلك الدول تفتقر إلى رصيد أو تراث دستوري لديها نتيجة لعدم وجود حياة دستورية رسمية سابقة في تاريخها كإرث لديها، كل هذا كان سببًا مباشرًا لوضع دستور مكتوب، كما كان للواقع السياسي العالمي السائد أثر كذلك في هذا المضمار نتيجة لما حتمه من ضرورة صياغة دستور للدولة التي ترغب في الانضمام للأمم المتحدة حتى يكون بمقدورها الانضمام للمجتمع الدولي العالمي كحال غينيا التي استقلت عام ١٩٥٨م، إلا أنها لم تنضم وتقبل كعضو في الأمم المتحدة إلا بعد إصدار دستور لها في ذات العام، كذلك الكويت والتي على الرغم من قبولها على المستوى الدولي الإقليمي كعضو في جامعة الدول العربية في ٣٠ يوليه عام ١٩٦١م بمجرَّد إعلان استقلالها عام ١٩٦١م، إلا أنها لم تقبل في الأمم المتحدة ولم تنضم إلى المجتمع الدولي العالمي إلا في عام ١٩٦٣م أي بعد صدور دستورها الحالي عام ١٩٦٢م.

(ISSN: 2537- 0758)

وبالنظر إلى عملية نشأة الدساتير ، نجد أنها تاريخياً مرت بعدة مراحل كان في أولها الملوك ينفردون بالسلطة التأسيسية من الناحية القانونية وهو ما يطلق عليه أسلوب المنحة، أما المرحلة الثانية وهي المرحلة التي يبرز فيها جهود الشعب عن طريق هيئات تعمل باسمه لحمل الملوك على الاعتراف بحق الشعب في المشاركة في السلطة التأسيسية، وهو ما يُعرَف بأسلوب التعاقد، والمرحلة الثالثة وهي مرحلة انفراد الشعب بالسلطة التأسيسية، ويتردى فيها الأخذ ما بين نظام الجمعية التأسيسية المنتخبة، أو بنظام الاستفتاء الدستوري أو الجمع بينهما.

ولقد كان للأيديولوجية السائدة والواقع السياسي بما يحملانه من استقرار أو تطور أو تغيير في الظروف والأفكار والمعتقدات من مكان لآخر ومن زمن لآخر دورهما الأساسي في مسألة تحديد الجهة المنوط بها صياغة النصوص الدستورية الأصلية، والتي غالبا لا تنفك عن أحد طريقين أولهما طريق غير ديمقراطي يتصدره الحكم الفردي، وهنا يجري وضع النصوص الدستورية الأصلية إما بالمنحة أو العقد، والطريق الثاني ديمقراطي وينشأ حينما تسود الظروف الديمقراطية في الدولة، ومن ثم نكون بين طريقتين لوضع النصوص الدستورية الأصلية، إما الاستفتاء الشعبي، أو الجمعية التأسيسية المنتخبة من قبل الشعب، وذلك كله نتيجة لتسيد أيديولوجية وواقع سياسي معينين فرضا تأثيرهما، فأفرزا بالتبعية هذه الصور وتلك الطرق لوضع النصوص الدستورية الأصلية.

أولاً– تكريس الأيديولوجية والواقع السياسي للطرق غير الديمقراطية لوضع النصوص الدستورية:

يمكن تعريف (الطرق غير الديمقراطية لنشأة الوثائق الدستورية)[٨٢] بأنها الأساليب التي يكون دور الشعب فيها منعدمًا أو جزئيًّا بحسب الأحوال؛ إذ قد يضعها الحاكم وحده

[٨٢]– يطلق جانب من الفقه مسمى الطرق الملكية على الأساليب غير الديمقراطية في وضع الدساتير، ومن بينهم: د. ثروت بدوى (القانون الدستوري وتطور الانظمة الدستورية في مصر– مرجع سابق) ص٤٩؛ د. محمد حسنين عبدالعال (القانون الدستوري– مرجع سابق) ص٤٣، ولقد انتقد البعض هذه التسمية بحجة أن في ذلك تضييق لنطاق هذه الوسائل إذ إنه من المتصور أن يصدر دستور في دولة غير ملكية عن طريق المنحة أو العقد مستدلين في ذلك بالدستور السودانى الصادر عام ١٩٧٣م، انظر في هذا النقد: د. جابر جاد نصار(الوسيط في القانون الدستوري– مرجع سابق) ص٥١؛ ومن جانبنا نرى أن إطلاق البعض مسمى الدساتير الملكية على تلك التي تم وضعها بطريقة غير ديمقراطية كما هو الشأن في المنحة والعقد ليس من شأنه التضييق من نطاق هذه الوسائل إذ إن هذه التسمية قائمة على الغالب، وقد

(كمنحة)، أو قد يضعها بالاشتراك مع الأمة أو الشعب (كعقد)، وهذين الأسلوبين تزامنا مع تطور الأنظمة الملكية من ملكية مطلقة إلى ملكية مقيدة نتيجة لتطور أو تحول أصاب الأيديولوجية الرسمية المعتنقة والواقع السياسي القائم خلال مرحلة زمنية معينة من تاريخ الأمم.

والبحث في طرق وضع النصوص الدستورية الأصلية ينصرف هنا إلى النصوص الدستورية المبتدأة والمكتوبة والتي تأخذ شكل وثيقة دستورية والتي على رأسها الدساتير، (وطرق وضع الدساتير تختلف باختلاف الظروف التي تحيط بوضعها، فلا شك أن أي دستور "سواء في قواعده أو في طريقة وضعه" هو نتاج للظروف الموضوعية التي تحيط به، سواء تعلقت تلك الظروف الموضوعية بنظام الحكم الذي يوضع الدستور في ظله أو مدى التطور الحضاري والسياسي للشعب الذي يوضع له الدستور، أو بالفلسفة السائدة في المجتمع نفسه، وتثور مسألة وضع دستور للدولة، ومن ثم اختيار طريقة وضعه في حالتين **أولهما:** نشأة الدول الجديدة أو استقلالها بعد أن كانت غير مستقلة، وهذا هو ما حدث بالنسبة للكثير من الدول والقوميات التي استقلت بعد الحرب العالمية الثانية والتي اتجهت عقب استقلالها إلى وضع دستور ينظم إطار حياتها العامة من ناحية ويكسبها وضعًا مقبولاً في المجتمع الدولي من ناحية أخرى، **وثانيهما:** قيام ثورة أو انقلاب أو ما إلى ذلك مما يؤدي إلى الإطاحة بالدستور القديم وإحلال دستور آخر محله، وعلى أي حال وأيا كانت مناسبة وضع الدستور فإن طرق وضع الدساتير ليست مما يجوز معه الحصر والتحديد مقدما)[٨٣].

وعليه فإن طرق وضع الدساتير تختلف باختلاف الظروف التي تحيط بوضعها، ذلك أن أى دستور كما رأينا إنما هو نتاج الظروف الموضوعية التي تحيط به، وليست الدساتير خالدة في حياة الأمم، وإنما الدساتير شأنها شأن أي شيء أخر توضع ثم تطبق في الحياة، ثم يأتي وقت تصبح فيه تلك الدساتير وكأنها متخلفة عن منطق الحياة، وتحس الشعوب

اتجه فريق من الفقه إلى تقسيم هذه الطرق إلى أساليب أوتوقراطية حيث يتم وضع الدستور فيها بطريق الحاكم وحده، وشبه أوتوقراطية يتم وضع الدستور فيها بطريق الحاكم وجهاز آخر من أجهزة الدولة، وطرق ديمقراطية ينفرد من خلالها الشعب وحده بوضع الوثيقة الدستورية، أنظرفى تفصيل ذلك: د. سعاد الشرقاوى، ود، عبدالله ناصف (القانون الدستوري والنظام السياسي المصري)، د.ن، ١٩٩٤م، ص٩٠.

[٨٣]– د. يحيي الجمل (القانون الدستوري مع مقدمة في دراسة المبادئ الدستورية العامة)، دار النهضة العربية، ١٩٨٥م، ص٤٧.

(ISSN: 2537- 0758)

وكأن الدستور قد أصبح قيدًا على حركتها، أو أصبح ثوبا غير ملائم لها، فالنتيجة هي أن حياة الدستور تؤذن بالزوال، والمتتبع للكيفية التي لاقت بها الدساتير نهايتها، يلحظ أن هذه النهاية إما أن تكون طبيعية (تتم في هدوء)، وقد تكون غير طبيعية (ثورية)، وذلك تبعًا لما إذا كان الأسلوب الذي يتبع أسلوبًا عاديًّا أو أسلوبًا ثوريًّا[٨٤].

ومن ثم ارتبطت طرق وضع الدساتير بمرحلة تاريخية معينة حيث تعد كل طريقة منها تعبيرًا عن ظروف هذه المرحلة خاصة من حيث تحديد مصدر السيادة والسلطات في الدولة، فعندما كانت سلطة الحكام والملوك مطلقة كان الأسلوب المتبع لوضع الدساتير هو أسلوب المنحة، وما إن بدأت إرادة الشعب في الظهور إلى جوار إرادة الحاكم، ظهرت طريقة التعاقد بين إرادة الحاكم والشعب، حتى إذا قويت إرادة الشعب وصارت وحدها هي مصدر السلطات ظهرت الطرق الديمقراطية في وضع الدساتير والتي تعبِّر عن إرادة الشعب وحدها، سواء تم ذلك بواسطة جمعية تأسيسية أو عن طريق الاستفتاء الدستوري[٨٥].

ويعد وضع دستور جديد أو تعديل دستورٍ قائمٍ حدثًا مهمًّا في تاريخ أية دولة، ويجب أن يكون تعديل الدستور ضرورياً لأسباب سياسية واقتصادية ملحة بسبب عدم تمشي الدستور القائم مع تحولات مهمَّة، وأن يراعى في وضع الدستور توفير كافة الضمانات لكى يستمر أطول فترة ممكنة لتمكين الدولة من النمو والازدهار واستيعاب المتغيّرات، وجدير بالذكر أن الدستور الأمريكي هو مصدر فخر الأمريكيين باعتباره أقدم دستور معاصر وضع سنة ١٧٨٧م وأدخل عليه ٢٩ تعديلاً.. واستطاع أن يواكب تحول الولايات الثلاثة عشرة المنشئة له من دولة زراعية إلى دولة صناعية إلى أقوى دولة في العالم، كما أنه استوعب انضمام ولايات أخرى إلى الدولة حتى وصل عدد الولايات إلى خمسين ولاية، وتم توزيع السلطات بين مؤسساته وهي الرئيس والكونجرس والمحاكم[٨٦].

لقد كان للأيديولوجيات السائدة في المجتمعات الإنسانية وكذلك واقعها السياسي القائم فيها دورًا بارزًا في نشأة طرق وضع الدساتير بوجه عام، باعتبارها تبلورت نتيجة فترة من الصراع السياسي حول السلطة بين معتنقي الأيديولوجيات المختلفة داخل تلك المجتمعات، فكانت هناك أيديولوجية للحكام سواء كانوا أفرادًا أو نخبًا، وهو ما يمكننا أن نطلق عليه إجمالاً أيديولوجية السلطة القائمة والتي كانت تقوم أغلبها في الماضي على أساس السلطة

---

[٨٤]– د. يحيي الجمل (ذات المرجع السابق) ص١٥٧.

[٨٥]– د. محمد حسنين عبدالعال (القانون الدستوري)، دار النهضة العربية، ١٩٨٢م، ص٤٢.

[٨٦]– د. سعاد الشرقاوى (تحرير الاقتصاد ودستور ١٩٧١م)، دار النهضة العربية، ١٩٩٣م.

المطلقة والاستبداد في الحكم، وفي المقابل ظهر دور الشعوب والأمم على المستوى الدستوري الرسمي للدولة، فأغلب الشعوب والأمم الإنسانية باتت تعزز على مدار تاريخها من حقوقها وحرياتها النابعة من أيديولوجيتها، بل اتَّجَه البعض منها صوب تبني أيديولوجيات دستورية جديدة ابتغاء تقليس سلطات الحكام، والرغبة في المشاركة في السلطة؛ لذلك حدثت ظواهر سياسية متعددة داخل العديد من المجتمعات الإنسانية شكلت في مجملها واقعًا سياسيًّا رجح أو غلب لديها أيديولوجية معينة دون أخرى أو ساوى بينهما خلال مرة زمنية معينة، ومثال ذلك أنه حين تغلبت أيديولوجية الحاكم صدرت العديد من الدساتير بصورة المنحة، وحين تساوى الطرفان رضيا باقتسام الأمر بينهما، ومن ثم برزت طريقة التعاقد، الأمر الذي يبين لنا أن هذه الطرق ما كانت إلا تجسيدًا لأيديولوجية وواقع سياسي سادا خلال فترة متطوِّرة من التاريخ الإنساني بين الحاكم والمحكوم نتيجة الصراع على السلطة والتي كللت بنتائج منحت العديد من الشعوب في النهاية حقها في الحكم والسيطرة على مقاليده منتصرة بذلك لأيديولوجياتها التي آمنَت بها حقًّاً.

١ – وضع النصوص الدستورية بطريق المنحة:

ارتبط أسلوب المنحة منذ نشأته الأولى ارتباطًا وثيقًا بالأنظمة الملكية القديمة، ومع ذلك فإن ظهوره كان نتيجة لميلاد الوعي السياسي لدى جموع الأمم التي نادت بالحرية وإعلاء الديمقراطية؛ حيث ساعد هذا الطريق في الانتقال من مرحلة الملكية المطلقة التي كان الحاكم يمثل محور السيادة فيها وصاحب السلطة التي يمارسها دون قيد أو شرط إلى مرحلة الملكية المقيدة التي يمارس فيها الحاكم السلطة من خلال نصوص الدستور الذي منح من خلاله بعض الحقوق والحريات لأمته، ومن ثم كانت نشأة هذا الأسلوب نتيجة لتبدل الأفكار والمعتقدات وبروز مظاهر ووقائع جديدة ساهمت في تغيير الكثير من المعتقدات القديمة تجاه السلطة وابتكار وسائل أخرى لتنظيمها.

ودستور المنحة هو عادة الأداة التي تطوى بها الدولة صفحة الحكم المطلق لتبدأ مرحلة جديدة تشهد جانبًا من تقييد سلطات الحاكم واختصاصاته، ومن المتصور أن يصدر الحاكم دستور المنحة بإرادته وكامل حريته ودون ضغوط تفرض عليه التصرف على هذا النحو ويُضرب المثل على ذلك بدستور ولاية بافاريا عام ١٨١٨م، والدستور الأثيوبي عام ١٩٣١م، والفرض السابق تقل فرصة وجوده عمومًا، فمن النادر أن يتم التنازل– ولو جزئيا– عن السلطة طواعية، والأقرب لحقيقة الحال أن يصدر الحاكم الدستور تحت ضغط شعبي يدفعه إلى التخلي عن بعض سلطاته وتحجيم نطاق امتيازاته توقيًا لسخط الشعب أو ثورته،

(ISSN: 2537- 0758)

إلا أن هذا الضغط ليس له انعكاسات قانونية على طبيعة الدستور الذي يظل عملاً من أعمال الإرادة المنفردة للحاكم، وشكل المنحة يبدو هنا كقناع يتستر به الحاكم ليحفظ لنفسه هيبته واعتباره(٨٧).

ففي حقيقة الواقع أن (التاريخ لا يعرف حاكمًا مطلقًا تنازل عن بعض سلطاته بمحض اختياره وإرادته، وإنما الذي حدث في الماضي، ويحدث في الحاضر إذا تكررت ظروفه وأسبابه، أن الحاكم المطلق يحس ويدرك أن الشعب من حوله يبدأ لديه شعور بالضجر من صورة الحكم القائمة، وأن ذلك الشعور بالضجر يولد تيارات ترفض السلطة المطلقة للحاكم، وأن هذه التيارات تقوى وتشتد يوما بعد يوم وتؤذن بانفجار قريب والحاكم المطلق إما أن يدرك الحقائق المحيطة به ويعمل على مواجهتها محاولا تخفيف الضغط.. وعندئذ (يمنح) شعبه دستورًا، وإما أن يواجه سنن التطور ويتمسك بصور الحكم المطلق ويشدد الضغط، وعندئذ لابد من حدوث الغليان الذي يعقبه الانفجار والذي يطيح بالحاكم وحكمه ونظامه جميعًا)(٨٨).

فالدساتير الممنوحة وإن كانت من الناحية الشكلية قد صدرت بإرادة الحاكم وحده، وأن الملوك عادةً ما يحرصون على إبراز هذه الإرادة الحرة في ديباجة الدستور الممنوح، ومن ذلك دستور عام ١٩٢٣م في مصر حيث جاء بديباجته "نحن ملك مصر.. بما أننا مازلنا منذ تبوأنا عرش أجدادنا وأخذنا على أنفسنا أن نحتفظ بالأمانة التي عهد الله تعالى بها إلينا نتطلب الخير لأمتنا بكل ما في وسعنا، ونتوخى أن نسلك بها السبل التي نعلم أنها تفضى إلى سيادتها وارتقائها بما تتمتَّع به الأمم المتمدينة.. **أمرنا بما هو آت**"، بيد أنه من الناحية الموضوعية نجد أن الظروف الواقعية السائدة هي التي دفعت الملوك والحكام دفعًا لولوج هذا السبيل في منح مثل هذه الدساتير، فالملوك عادةً لا يصدرونها إلا تحت ضغط واضطرابات للمطالبة بها من قبل الشعب، فخشيةً على عروشهم كانوا يستجيبون لإصدار مثل هذه الوثائق نتيجة لبروز واقع سياسي معين يحمل معه تسيدًا لأيديولوجية بعينها، ولعل ذلك هو ما حدا بالسواد الأعظم من الفقه إلى القول بأن الحاكم الذي منح الدستور لا يسوغ له أن

(٨٧)– د. فتحي فكري (القانون الدستوري المبادئ الدستورية العامة– دستور ١٩٧١م)، دار النهضة العربية، ١٩٩٧م، ص١٠٣.

(٨٨)– د. يحيي الحمل (القانون الدستوري مع مقدمة في دراسة المبادئ الدستورية العامة– مرجع سابق)، ص٤٩.

يسحبه أو يسترده أو يعدله لسببين **أولاهما:** أن الواقع يشهد بأن الدستور لا يصدر على هذا النحو إلا بضغط شعبى اضطر معه الحاكم إلى إصدار الوثيقة الدستورية[٨٩].

ثانيهما: أن قبول الأمة تعلق بهذا الدستور الممنوح، ومن ثم لا يسوغ للملك استرداد الوثيقة أو تعديلها دون موافقة الأمة[٩٠]، لاسيما إذا كان معبراً عن الأيديولوجية التي تعتنقها تلك الأمة.

ومن أمثلة الدساتير الممنوحة دستور فرنسا الصادر عام ١٨١٤م في أعقاب هزيمة نابليون وعودة الملكية إلى فرنسا[٩١]، ودستور بفاريا الصادر عام ١٨١٨م، والدستور اليوغوسلافى الصادر عام ١٩٣١م، ونرى من جانبنا أن تلك الدساتير لم تصدر إلا بعد تحولات سياسية وأيديولوجية معينة سيطرت على تلك البلدان، ودفعت إلى ولوج مثل هذا الطريق في إصدارها، ومنها لاشك دستوري مصر الصادرين عامي ١٩٢٣م و١٩٣٠م والذين وضعا بهذه الطريقة مجسدين بذلك الواقع والأيديولوجية السائدة في مصر آنذاك.

٢- وضع النصوص الدستورية بطريق العقد:

يعد أسلوب العقد (Le pacte) خطوة على طريق التطور نحو الأخذ بالوسائل الديمقراطية في وضع الوثائق الدستورية، فهذا الأسلوب يعكس وجود قوتين سياسيتين داخل الدولة، هما الحاكم الذي لا يزال يحتفظ ببعض سلطاته، والشعب الذي لم يستخلص لنفسه بعد كل مظاهر السلطة، بحيث يتم وضع الدستور نتيجة الاتفاق بين الحاكم وممثلي الشعب، والذي يحدث في الواقع العملي أن يقوم ممثلو الشعب بوضع مشروع الدستور، ثم يعرضونه على الحاكم لإقراره والموافقة عليه، وبالتالي فإن وضع الدستور يظهر في صورة عقد بين الحكام ومملثى الشعب، وواضح لأدنى تأمل اختلاف هذه الطريقة عن طريقة المنحة التي تنعدم فيها تمامًا إرادة الشعب ولا يكون لها دور في وضع الوثيقة الدستورية، فدور الشعب في طريقة العقد دور ظاهر وإن كان لا ينفرد وحده بوضع الدستور والاستئثار بالسلطة التأسيسية دون الحاكم[٩٢].

---

[٨٩]- يراجع في مدى جواز استرداد الدساتير الممنوحة: د. زكي النجار، (القانون الدستوري المبادئ الدستورية العامة..- مرجع سابق)، ص٤١ وما بعدها.

[٩٠]- يراجع في ذلك: د. محمد حسنين عبدالعال (القانون الدستوري- مرجع سابق) ص٤٤ وما بعدها؛ د. يحيى الجمل (ذات المرجع السابق) ص٤١.

[٩١]- د. جابر جاد نصار (الوسيط في القانون الدستوري)، دار النهضة العربية، ط١، ١٩٩٦م، ص٥٥.

[٩٢]- د. شعبان أحمد رمضان (الوسيط في الأنظمة السياسية والقانون الدستوري)، دار النهضة العربية، ط١، ٢٠٠٩م، ص٣٤٠.

(ISSN: 2537- 0758)

وعلى هذا فإن الشعب وفقًا لهذا الأسلوب يشاطر الحاكم في وضع وإنشاء الوثيقة الدستورية، ومن ثم تلتقى في شأن أسلوب وضع هذه الوثيقة إرادتان هما إرادة الحاكم، وإرادة الشعب، وقد ظهر هذا السبيل في مرحلة التوازن بين قوة الحاكم التي ضعفت بيد أنها لم تضمحل، وقوَّة الشعب التي تعاظمت بيد أنها مازالت في طور التكوين، فهو وإن كان يعد أسلوبًا غير ديمقراطي في ذاته، إلا أنه يعد خطوة مهمَّة نحو الديمقراطية، كان نتيجة–كما أشرنا– لتصارع وتنازع أيديولوجيات معينة للتسيد على الأخرى خلال حقبة تاريخية معينة، وقد شكل هذا الصراع والتنازع واقع سياسي معين ساد خلال حقبة زمنية بعينها نتج عنه تعاظمًا لدور الشعب بأيديولوجيته على دور الحاكم على نحو ارتقى معه دور الشعب إلى حد وضع دستوره الذي يحكمه بطريق العقد بينه وبين حكامه.

وتشهد التجارب العملية لهذا الأسلوب قيام ممثلوا الشعب بوضع الوثيقة الدستورية، ويتلو ذلك قيامهم بعرضها على الحاكم الذي يقر هذه الوثيقة ويصدرها، ونظرًا لصدور الوثيقة على هذا النحو من طرفين (الشعب والحاكم) فإنه يمتنع على أحدهما المساس بالدستور بإرادته المنفردة دون الرجوع للطرف الآخر.

وإذا كان صدور الدستور على هذا النحو يكون من جانب إرادتين متساويتين، إلا أن الواقع يشهد بأن هذه المساواة بين الإرادتين هي مساواة نظرية بحته، فالملاحظ أن الحاكم لا يذعن لإرادة الشعب باختياره غير مكره بل يضطر إلى ذلك اضطرارًا تحت وطأة الضغط الشعبى والخشية من الثورة، الأمر الذي يجعل–من الناحية الواقعية– الشعب (الطرف الأول في العقد) أقوى من الحاكم (الطرف الآخر)، لاسيما أنه في الأغلب تكون مشاركة الحاكم في وضع الدستور هي محض مشاركة صورية فقط تقتصر على إصدار الدستور، ومن ثم يعد هذا الأسلوب أكثر ديمقراطية من أسلوب المنحة الذي يجرد الشعب من كل حق في أن يخط دستوره بيده أو على الأقل أن يشارك في إعداده، فالشعب في طريقة العقد يستطيع أن يناقش مواد الدستور، بل قد يستأثر بوضع بعضها باعتباره طرفًا أصيلاً في العقد، كما له أن يرفض بعض مواده أو يضمنه مواد أخرى أو أن يرفض الدستور بالكلية.

ومن ثم يعد أسلوب العقد مرحلة انتقال باتجاه الأساليب الديمقراطية، خاصة أن ظهور هذا الأسلوب لأول مرَّة كان نتيجة لنشوب ثورات، في كل من إنجلترا وفرنسا، ففي إنجلترا ثار الأشراف ضد الملك جون، فأجبروه على توقيع العهد الأعظم في عام ١٢١٥م، والذي يعد مصدرًا أساسيًّا للحقوق والحريات، وبنفس الطريقة؛ تم وضع وثيقة الحقوق لعام ١٦٨٩م بعد اندلاع ثورة ضد الملك جيمس الثاني؛ حيث اجتمع ممثلون عن الشعب، ووضعوا هذه

الوثيقة، التي قيدت سلطات الملك، وكفلت الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، وتمت دعوة الأمير وليم الأورنجي لتولي العرش، على أساس الالتزام بالقيود الواردة بالوثيقة، وتشكل هاتان الوثيقتان جزءًا هامًا من الدستور الإنجليزي الذي يتكوَّن معظمه من القواعد العرفية.

أما في فرنسا فقد صدر أول دستور فيها بطريقة العقد إثر ثورة قامت عام ١٨٣٠م ضد الملك شارل العاشر، ووضع مشروع دستور جديد من قبل جمعية منتخبة من قبل الشعب، ومن ثم دعوة الأمير لويس فيليب لتولي العرش، إذا قبل بالشروط الواردة بالدستور الجديد، وبعد قبول الأمير بهذه الشروط نودي به ملكًا على فرنسا.

ويشار في هذا الشأن إلى أن جميع الدساتير التي صدرت بطريق العقد كانت من عمل جمعيات منتخبة، والأمثلة على هذا النوع من الدساتير عديدة نذكر منها دستور اليونان الصادر عام ١٨٤٤م، ودستور رومانيا الصادر عام ١٨٦٤م، ودستور بلغاريا الصادر عام ١٩٧٩م، والقانون الأساسي العراقي لعام ١٩٢٥م، والدستور الكويتي الصادر عام ١٩٦٢م، والدستور البحريني الصادر عام ١٩٧٣م.

وعلى الرغم من أن أسلوب العقد يعد أسلوبا تقدميًّا أكثر من أسلوب المنحة، بيد أنه لا يعد أسلوباً ديمقراطيا خالصاً، لأنه يضع إرادة الحاكم على قدم المساواة مع إرادة الشعب إن لم تعلُها في بعض الأحيان وفقًا لظروف الواقع السياسي القائم في كل بلد، بينما تفترض الديمقراطية أن يكون الشعب هو صاحب السيادة، لا يشاركه فيها حاكم، ويتم تبني هذا الأسلوب من قبل بعض الأنظمة السياسية عند وضع دساتيرها نتيجة لتأثرها بأيديولوجية معينة وواقع سياسي معين سادا فيها خلال حقبة زمنية معينة من تاريخها.

ثانياً- تكريس الأيديولوجية والواقع السياسي للطرق الديمقراطية لوضع النصوص الدستورية:

يمكن تعريف الطرق الديمقراطية لوضع الوثائق الدستورية، بأنها الأساليب التي تستأثر بها الأمة وحدها دون مشاركة من الحاكم، وبغض النظر عن التفصيلات والإجراءات المتبعة في وضع الوثائق الدستورية داخل إطار هذا المفهوم الديمقراطي، فإنه يمكن جمع هذه الطرق في أسلوبين رئيسيين هما: أسلوب الجمعية التأسيسية، وأسلوب الاستفتاء الشعبي، وقد ظهر هذين الأسلوبين نتيجة لتغير الواقع السياسي القائم في العديد من دول العالم جراء تبنيها واعتناقها لأيديولوجيات دستورية أقرت وعززت حقوق المواطنين عند صياغة الوثائق الدستورية الحاكمة لها، ونبذ الأيديولوجيات التسلطية القديمة التي أسست أو بررت نظام الحكم المطلق للحكام الذي ظل جاثمًا على رقاب الشعوب وكرامة الأوطان ردحاً طويلاً من الزمن.

(ISSN: 2537- 0758)

١- وضع النصوص الدستورية بطريق الجمعية التأسيسية المنتخبة:

يعد أسلوب الجمعية التأسيسية أحد الأساليب الديمقراطية في وضع الوثائق الدستورية، ومقتضى هذه الطريقة أن يقوم الشعب بانتخاب هيئة تنوب عنه في وضع الوثيقة الدستورية، بحيث تنحصر مهمَّة تلك الهيئة في ممارسة السلطة التأسيسية المتمثلة في وضع الوثيقة الدستورية؛ لذلك فإن الفقه قد اصطلح على تسمية تلك الهيئة بالجمعية التأسيسية (L Assamblée constituatnte)، ويصبح الدستور الذي تضعه السلطة التاسيسية وكأنه صادر عن الشعب نفسه، وبالتالي فإنه يكون نافذًا بمجرَّد وضعه دون أن يتوقف ذلك على موافقة من أحد، ودون الحاجة لعرضه على الشعب- طالما أن الشعب هو الذي فوضها في وضع الوثيقة الدستورية- ويعد أسلوب الجمعية التأسيسية في وضع الدساتير تطبيقًا لفكرة الديمقراطية النيابية التي بمقتضاها يقوم الشعب باختيار ممثلين عنه لوضع الدستور نظرًا للصعوبات العملية والفنية التي تحول دون قيام الشعب مباشرة بذلك[٩٣].

ويرجع نشأة هذا الأسلوب إلى المستعمرات الإنجليزية في أمريكا منتصف القرن السادس عشر حيث كان المهاجرون إلى أمريكا يتفقون فيما بينهم وهم في عرض البحر على شكل النظام السياسي للمستعمرات التي هم في طريقهم إلى إنشائها في القارة الجديدة، وسرعان ما سرت هذه الفكرة في هذه البلاد حيث صدرت دساتير تلك الولايات بعد استقلالها عن إنجلترا عام ١٧٧٦م وفقًا لهذه الطريقة، ثم صدر الدستور الاتحادي عن طريق جمعية تأسيسية نيابية في فيلادلفيا عام ١٧٨٧م، وقد جاء بمقدمة هذا الدستور ما يدل على كونه تعبيرًا عن إرادة الشعب حيث نُص فيها على أنه "نحن شعب الولايات المتحدة نصدر هذا ونقره"، ثم انتقل هذا الأسلوب من الولايات المتحدة الأمريكية إلى فرنسا، فصدر الدستور الأول للثورة الفرنسية عام ١٧٩١م بهذه الطريقة، وبها أيضًا صدر دستور عام ١٨٤٨م، ودستور عام ١٨٧٥م، ثم انتشرت هذه الطريقة في كثير من الدول؛ حيث صدر بها دستور فيمار في ألمانيا عام ١٩١٩م، ودستور النمسا عام ١٩٢٠م، ودستور إسبانيا عام ١٩٣١م.

وقد حملت اللجان المنتخبة لوضع الدستور تسمية (Convention)، وابتدأ هذا الطريق من الولايات المتحدة الأمريكية، ومنها انتقلت طريقة الجمعية التأسيسية (T'assemblée constituant) إلى فرنسا، وكان لفكر مدرسة القانون الطبيعي- خصوصًا التفرقة بين القانون الدستوري والقوانين العادية- الفضل في إبراز عدم جواز إسناد إصدار الدستور للسلطة التشريعية، فالقانون الدستوري هو العمل الذي ينشىء العقد الاجتماعي كأساس

[٩٣]- د. شعبان أحمد رمضان (ذات المرجع السابق)، ص٣٤٢.

للمجتمع السياسي وللسلطة السياسية، وهذا العقد لا يمكن أن يكون إلا من عمل مجموعة الأفراد الذين قرروا العيش معًا، أي الأمة ذاتها، هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن الدستور هو مصدر كافة السلطات المؤسسة، بما في ذلك السلطة التشريعية، ولا يجوز من ثم أن تضع السلطة التشريعية الدستور لأنها تستمد وجودها منه فمن غير المنطقي والبرلمان سلطة منشأة أن يصدر الدستور الذي يهبه حياته[٩٤].

ولقد كان لاستحالة اجتماع الأمة بكامل أفرادها لتضع دستورها، أن عهد إلى الشعب باختيار مجموعة تمثله تُحمّل بوكالة خاصة، ألا وهي وضع دستور الدولة، والجمعيات التأسيسية تنقسم- من زاوية المهمَّة المعهود بها إليها- إلى قسمين: جمعية تأسيسية مخصصة لهذا الغرض، وفيها يتحدَّد عمل الجمعية في مهمَّة محددة ووحيدة وهي وضع الدستور، وهذا التخصيص يتيح للجمعية فرصة التركيز في عملها، مما يوفر لمشروع الدستور ما يستحقه من تأمل، وما يحتاجه من بحث ودراسة، كما أن اقتصار عمل الجمعية التأسيسية على وضع الدستور يجنب مخاطر تركيز السلطة الكامنة في الجمعيات التأسيسية التي تتسم مهمتها بطابع العمومية، أما النوع الآخر للجمعيات التأسيسية، فهي الجمعيات التأسيسية العامة ونقابل هذا النوع بصورة أساسية في أعقاب الثورات، فبسبب التغيير الذي تحدثه الثورة، يسند للجمعية التأسيسة ليس فقط وضع الدستور، وإنما أيضًا مباشرة السلطة التشريعية، علاوة على السلطة التنفيذية أحيانًا؛ لذا وصف هذا النوع بأنه جمعية تأسيسية عامة، وعظم الأعباء التي تتحملها الجمعية التأسيسية العامة يشتت جهودها، ويؤخر إنجازها لعملها، كما أن تركيز كل السلطات بين يدي الجمعية يضاعف مخاوف ديكتاتوريتها، وقد أثبت التاريخ جدية هذه المخاوف منذ زمن بعيد، فالجمعية التي انتخبت عام ١٧٩٢م في فرنسا وجمعت كل سلطات الدولة، انتهت بحكم دكتاتوري إرهابي قل أن شهد التاريخ له مثيل، ويذهب البعض إلى أنَّ النتائج التي تحملتها فرنسا من جراء حكم الجمعية التأسيسية العامة لسنة ١٧٩٢م، مجرَّد مثال لجمعية تأسيسية منتخبه أساءت استعمال سلطتها، والحقيقة أن المسألة لا تتعلق باستثناء بقدر ما تتصل بنوع من الجمعيات التأسيسية.. والجمعية التأسيسية كتطبيق للديمقراطية النيابية قد يلحقها بعض نقائص كعدم تعبير النواب تعبيرًا دقيقًا وأمينًا عن الرغبات والتوجهات الحقيقية للناخبين، فالناخبون يختارون ممثليهم عادة على أساس الثقة والاطمئنان العام، دون أن يتحروا حقيقة الأفكار التي تسيطر عليهم

[٩٤]- د. فتحي فكري (القانون الدستوري..- مرجع سابق) ص١١٣.

(ISSN: 2537- 0758)

ودون أن يكون في مقدورهم التنبؤ بالمواقف التي سيقفها أولئك النواب[٩٥].

لقد كان لظهور الأفكار والمبادئ الديمقراطية عظيم الأثر في ظهور هذه الطريقة لنشأة الوثيقة الدستورية؛ حيث ترتب على هذه الأفكار والمبادئ انتقال السيادة من الحاكم إلى الشعب وغدا الحاكم مجرَّد ممثل لهذه السيادة؛ لذا كان من المتوجب أن يتولى الشعب وحده وضع الوثيقة الدستورية دون أن يشاطره الحاكم في هذا العمل باعتباره لم يعد سوى ممثل لإرادة الأمة صاحبة السيادة، بيد أن الصعوبات العملية والفنية حالت دون اضطلاع الشعب بهذه المهمَّة، فكان لابد من التوفيق بين سيادة الشعب وحقه في وضع الدستور من ناحية وبين هذه الصعوبات من ناحية أخرى، ونتيجة لذلك ظهر أسلوب الديمقراطية النيابية التي أفرزتها الأيديولوجية التحرُّرية والتي بواسطتها يقوم الشعب صاحب السيادة باختيار ممثلين عنه يضطلعون بمهمَّة وضع الدستور نيابةً عنه، وهو ما عرف باسم "الجمعية النيابية التأسيسية"، وبمجرَّد قيامها بوضع الدستور يضحى الأخير نافذًا دون حاجة إلى أي إجراء آخر، ويعد الدستور في هذه الحالة صادرًا عن الشعب نفسه[٩٦].

وعلى ذلك يشترط لإعمال هذه الطريقة توافر شرطين، **أولهما:** أن تكون هذه الجمعية التأسيسية منتخبة من قبل الشعب مباشرةً، وهذا شرط بديهى، فطالما أن هذه الجمعية منتخبة من قبل الشعب فإننا سوف نكون أمام دستور معبر عن إرادة الشعب بخلاف ما إذا تم وضع الدستور عن طريق لجنة غير منتخبة من الشعب كما لو كانت معينة من قبل الحاكم، فلا نكون هاهنا بصدد جمعية نيابية بل محض لجنة فنية أو غير فنية نيط بها وضع دستور لا يعبر عن سيادة الأمة، **وثانيهما:** أن ينفذ الدستور بمجرَّد صدوره عن هذه الجمعية، فإذا كان الدستور معلقًا على أي إجراء آخر فلا نكون بصدد جمعية تأسيسية نيابية بالمعنى الفنى الدقيق.

ووفقا لما سلف بيانه فإن الجمعية التأسيسية النيابية تنقسم إلى نوعين هما:

النوع الأول: جمعية تأسيسية نيابية متخصصة: وتكون كذلك إذا كان دورها يقتصر

---

[٩٥]- د. فتحي فكري (ذات المرجع السابق) ص١١٤-١١٥.

[٩٦]- يراجع في ذلك: د. رمضان بطيخ (النظرية العامة للقانون الدستوري..- مرجع سابق)، ص١٣٠؛ د. عثمان خليل عثمان ود، سليمان الطماوي (القانون الدستوري: المبادئ العامة والدستور المصري)، دار الفكر العربي، ط٤، ١٩٥٣م- ١٩٥٤م، ص٩٠؛ د. فتحي فكري (ذات المرجع السابق) ص١١٢ وما بعدها؛ د. محمد حسنين عبدالعال (القانون الدستوري- مرجع سابق)، ص٥٦ وما بعدها؛ د. يحيى الجمل (القانون الدستوري..- مرجع سابق) ص٥٤.

فقط على وضع الوثيقة الدستورية دون أن يكون لها أية مهام أخرى بحيث ينتهى دورها عند وضع الوثيقة الدستورية، ومثالها الجمعية التأسيسية لفيلاديلفيا التي نيط بها وضع وثيقة الدستور الأمريكى الصادر عام ١٧٨٧م.

النوع الثاني: جمعية تأسيسية نيابية عامة: وتكون كذلك إذا كان دورها لا يقف عند حد وضع الوثيقة الدستورية، بل يمتد ليشمل مهام أخرى تجاور وضعها تلك الوثيقة، ومثالها الجمعية التأسيسية المنتخبة عام ١٨٤٨م في فرنسا، والجمعية التأسيسية المنتخبة عام ١٨٧١م والتي نيط بها وضع الدستور الفرنسي الصادر عام ١٨٧٥م؛ حيث استحوذت هذه الجمعية على سلطة التشريع بجوار مهمتها في وضع الوثيقة الدستورية.

تقدير أسلوب الجمعية التأسيسية النيابية:

تعد هذه الطريقة من أفضل الطرق وأكثرها تعبيرًا عن مبادئ الديمقراطية إذ بموجبها يتم وضع الوثيقة الدستورية بواسطة نواب عن الشعب، وهو ما يجعلها معبرة عن إرادة الأمة، فضلاً عن أنها– أي الجمعية النيابية لاسيما المتخصصة منها– تضطلع بمهمتها وهي بعيدة تمامًا عن الخضوع لأية سلطة من سلطات الدولة، الأمر الذي يجعلها أيضًا بمنأى عن التأثر بمراكز السلطة الفعلية في الدولة والتي تسعى أن يكون لها سلطات أكثر من خلال نصوص الدستور، علاوةً على أن هذه الطريقة تعد–في نظرنا– أمثل الطرق لوضع الدستور بالنسبة للدول النامية التي لازالت تحبو نحو الديمقراطية ويفتقر شعبها إلى الثقافة القانونية اللازمة التي تعينه على وضع دستور يعبر عن آماله وطموحاته في إطار أيديولوجيته التي يعتنقها وواقعه السياسي الذي يعيشه.

ورغم هذه المميزات فإنه قد وجه إلى هذه الطريقة النقد من ناحيتين:

الأولى: الخشية من استبداد هذه الجمعية وتحكمها وطغيانها على السلطات الأخرى باعتبارها قد جمعت بين يديها خيوط كل السلطات الأخرى ومن ذلك– كما أشرنا– الجمعية التأسيسية التي انتخبت في فرنسا عام ١٧٩٢م في عصر الثورة حيث توغلت هذه الجمعية على باقى سلطات الدولة، ومارست حكمًا إرهابيًّا لم تشهده فرنسا من ذي قبل[٩٧].

وهذا النقد مردود عليه بأن تحديد اختصاصات الجمعية النيابية التأسيسية وقت انتخابها وتحديد مدة معينة لكى تنتهى من عملها في وضع الوثيقة الدستورية يؤدى إلى التزام هذه الجمعية حدود عملها، وإنجاز العمل الذي وكل إليها في الحدود المحددة لها، وإذا كان التاريخ على امتداده يعطى لنا مثالاً لجمعية تأسيسية منتخبة أساءت سلطاتها مثل الجمعية

[٩٧]– د. عبدالحميد متولي (المفصل في القانون الدستوري)، دار نشر الثقافة، الإسكندرية، د.ت، ص٨٦.

(ISSN: 2537- 0758)

التأسيسية الفرنسية عام ١٧٩٢م، فإن هذا التاريخ نفسه يعطي أمثلة كثيرة لا تخضع لحصر عن جمعيات نيابية تأسيسية أخرى وضعت دساتير ديمقراطية حفظت حق الشعوب وحالت بصورة أكيدة ضد استبداد الحكام والملوك[٩٨].

الثانية: أن نظام الانتخاب الذي بموجبه يتم اختيار أعضاء هذه الجمعية لا يضمن اختيار أفضل العناصر التي يمكن أن تضطلع بهذه المهمَّة، فكثيرًا من رجال القانون وأهل الفن والخبرة في شتى المجالات يعزفون عن الدخول في المعارك الانتخابية، وعلى فرض دخولهم في هذه العملية فإنهم لا يستطيعون مسايرة أساليب الدعاية الانتخابية التي تؤهلهم للفوز في تلك الانتخابات.

ويجاب عن ذلك بأنه يمكن التغلب على ذلك بضم عناصر ذات خبرة ودراية إلى جانب العناصر المنتخبة شريطة أن يبقى للعنصر المنتخب الغلبة حتى تخرج الوثيقة الدستورية معبرة عن إرادة الشعب، فضلاً عن أن مسئولية هذه الجمعية أمام الشعب سيؤدى بها إلى تلافى هذه الانتقادات والاسترشاد بتلك الخبرات القانونية أثناء عملها.

وأيا كانت وجهة النظر حول تلك الطريقة فإن ما يتبدى لنا منها ما تكفله من دور فاعل للشعب في تسطير دستوره بإرادته الحرة عبر ممثليه المختارين منه، فهذه الطريقة أو غيرها من الطرق الديمقراطية الأخرى ما كان لها أن تظهر للوجود بغير تسيد لأيديولوجيات تؤمن بحرية الشعب وسيادته والتي كرس لها بالأساس واقع سياسي إيجابي ساد خلال مرحلة زمنية معينة داخل البلدان التي تبنت تلك الطريقة في وضع وثائقها الدستورية، فطريقة الجمعية التأسيسية النيابية خرجت وانبثقت من رحم مبدأ السيادة الشعبية بما يمثله من مرحلة أكثر تقدمًا في نضال الشعوب ضد نظام الحكم المطلق، والتي مكنت الشعوب من تسطير دساتيرها بنفسها دون تدخل من حاكم يمسك بزمام السلطة تحت أية صفة يحملها، سواء كان ملكًا أو أميرًا، رئيسًا للجمهورية أو رئيسًا للوزراء.

٢- وضع النصوص الدستورية بطريق الاستفتاء الدستوري:

تمثل هذه الطريقة في إنشاء الوثائق الدستورية ذروة سنام الديمقراطية، والاتجاه نحو إعلاء مبدأ سيادة الشعب.

مضمون طريقة الاستفتاء الدستوري (التأسيسي):

الاستفتاء التأسيسي (Referendum constituant) هو الصورة المثلى للديمقراطية التي يباشر من خلالها الشعب- كلما كان ذلك ممكناً- سلطاته بنفسه، ولعل أهم تلك

[٩٨]- د. جابر جاد نصار (الوسيط في القانون الدستوري- مرجع سابق) ص٦١.

الممارسات طرح مشروع الدستور للاستفتاء العام ليبين الشعب الرأي فيه، وسرعان ما يقفز إلى الذهن تساؤل عمن يعد مشروع الدستور للاستفتاء عليه[٩٩].

فبمقتضى هذه الطريقة يتم عرض مشروع الدستور على الشعب صاحب السيادة بعد إعداده بواسطة هيئة مختصة منتخبة أو معينة أو غير ذلك لإبداء رأيه فيه قبولاً أو رفضًا، فإن وافق عليه الشعب أصبح نافذًا وخلعت عليه الصفة الدستورية من تاريخ هذه الموافقة، وإن رفضه الشعب اعتبر كأن لم يكن.

وعلى ذلك يتميَّز أسلوب وضع الوثيقة الدستورية بطريق الاستفتاء الدستوري عن طريق إنشائه بالجمعية النيابية التأسيسية في كون الثاني يتم من خلال جمعية تأسيسية منتخبة، وتعد الوثيقة الدستورية نافذة بمجرَّد وضعها من هذه الجمعية دون حاجة لعرضها على الشعب تطبيقًا للديمقراطية النيابية، بينما نجد في طريقة الاستفتاء الدستوري أنه لابد لنفاذ الوثيقة الدستورية أن تعرض على الشعب لإبداء رأيه فيها فإن وافق عليها غدت نافذة، وإن لم يوافق عليها باتت كأن لم تكن، وتعود هذه الطريقة في إنشاء الوثائق الدستورية إلى عام ١٧٧٦م حينما قامت بعض الولايات الأمريكية بوضع دساتيرها والتي كانت لا تعدها نافذة إلا إذ مُهرت بموافقة الشعب عليها في استفتاء عام، ثم انتقلت هذه الفكرة إلى فرنسا والتي أنشأت بموجبها دستورها الصادر في ٢٤ يونية عام ١٧٩٣م حيث وضع مشروعه جمعية تأسيسية منتخبة ثم عرض على الشعب الذي وافق عليه بأغلبية كبيرة في التاسع من أغسطس عام ١٧٩٣م، فكان هذا أول دستور في فرنسا يصدر بهذه الطريقة، وبنفس الطريقة صدر دستور عام ١٩٤٦م (دستور الجمهورية الرابعة)؛ حيث تمت بشأنه ثلاثة استفتاءات دستورية كان **أولها** بخصوص تحديد صفة الجمعية المنتخبة في ٢١ أكتوبر عام ١٩٤٥م، **وثانيها** أجرى على وثيقة الدستور في ٥ مايو عام ١٩٤٦م، بيد أن نتيجته كانت سلبية، **وثالثها** كان أيضًا على وثيقة الدستور في ١٣ أكتوبر عام ١٩٤٦م حيث وافق عليه الشعب وغدا دستورًا نافذًا منذ ذلك التاريخ، وبذات الطريقة صدر دستور الجمهورية الخامسة الحالى في فرنسا عام ١٩٥٨م؛ حيث جرى الاستفتاء عليه في ٤ أكتوبر عام ١٩٥٨م، ثم تبوأت هذه الطريقة في إصدار الدساتير مكانة عظمى في جميع الدول النامية والمتقدمة على السواء لاسيما بعد أن وضعت الحرب العالمية الأولى والثانية أوزارها وما ترتب عليها من آثار زعزعت من توغل الحكام، وركزت السيادة كاملة غير منقوصة في يد الشعب، فصدر على إثر ذلك العديد من الدساتير التي أخذت شكل الاستفتاء الدستوري، ومنها دستور فيمار

[٩٩]– د. فتحي فكري (القانون الدستوري..– مرجع سابق) ص١١٦.

(ISSN: 2537- 0758)

في ألمانيا عام ١٩١٩م، ودستور إسبانيا عام ١٩٢٠م، ودستور النمسا عام ١٩٢٠م، ودستور أيرلندا عام ١٩٣٧م، ودساتير مصر الصادرة أعوام ١٩٧١م و٢٠١٢م و٢٠١٤م.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنَّ الاستفتاء الدستوري كطريق لنشأة الدساتير وإن كان كما أسلفنا يعد أعلى مراتب الديمقراطية إلا أنه لا يكون على هذا النحو إلا إذا توافرت له من الضمانات ما يجعله كذلك، فالواقع يشهد أن كثيرًا من الدساتير قد صدرت بواسطة الاستفتاء الدستوري، بيد أن القائمين عليه أفرغوه من مضمونه وأحالوه إلى مجرَّد تمثيلية هزلية ظاهرها الديمقراطية، وباطنها تكريس السلطة والعسف بالحقوق والحريات، وهو ما حدا (بجانب من الفقه)[١٠٠] إلى القول بأن هذا الأسلوب في إنشاء الدساتير لا يعد أسلوبًا متميزًا ومستقلاً بذاته، وإنما مجرَّد حلقة مكملة لأسلوب الجمعية التأسيسية، بل مجرَّد تنوع في نطاق هذا الأسلوب الأخير، ومن ثم مايز الفقه داخل هذه الطريقة بين أمرين:

أولهما: وضع الدستور عن طريق جمعية تأسيسية منتخبة: ووفقًا لهذا الطريق تقوم جمعية تأسيسية منتخبة من قبل الشعب بوضع مشروع الدستور، ولا يعد نافذًا إلا إذا عرض على الشعب للاستفتاء عليه والموافقة عليه كدستور للبلاد، أي أن الدستور لا يغدو نافذًا بمجرَّد وضعه من الجمعية التأسيسية النيابية، وإنما لابد من طرحه على الشعب للموافقة عليه، ويعد هذا الأسلوب في إنشاء الدساتير مزيجًا بين الديمقراطية النيابية والديمقراطية شبه المباشرة[١٠١].

ثانيهمًا: وضع الدستور عن طريق لجنة غير منتخبة: ووفقًا لهذه الطريقة تقوم لجنة حكومية غير منتخبة بوضع مشروع الدستور ثم يعرض على الشعب لإبداء رأيه فيه قبولاً أو رفضًا، أي أن الشعب لا دور له في مرحلة إعداد مشروع الدستور ولا يتدخل في اختيار أعضاء اللجنة المنوط بها وضع نصوصه، فدوره ينحصر فقط في مرحلة الاستفتاء على مشروع الدستور قبولاً أو رفضًا.

لقد انقسم الفقه حول هاتين الطريقتين سالفتى الذكر إلى فريقين على النحو التالي:

الفريق الأول: ويرى أنصاره أن كلاً من أسلوب الاستفتاء الدستوري وأسلوب الجمعية النيابية المنتخبة يعد أسلوبًا متميزًا بذاته فأسلوب الاستفتاء الدستوري لا يكون دائمًا مسبوقًا بأسلوب الجمعية النيابية التأسيسية؛ إذ قد يتولى وضع مشروع الدستور لجنة حكومية معينة

---

[١٠٠]– د. رمضان بطيخ (النظرية العامة للقانون الدستوري..– مرجع سابق) هامش ص١٣٧.

[١٠١]– ويمثل هذا الأسلوب على هذا النحو أعلى مراتب الديمقراطية وأكثر السبل تعبيرًا عن إرادة الشعب، وبهذه الطريقة صدر دستور عام ١٧٩٣ في فرنسا، وكذلك دستور الجمهورية الرابعة عام ١٩٤٦م.

أو البرلمان أو حتى الحاكم الفرد ذاته، المهم أن الدستور لا يتخذ قوته القانونية أيًّا كانت الطريقة التي أعد بها إلا بموافقة الشعب عليه عن طريق الاستفتاء الدستوري، ومن ثم لا يمكن القول بأن الاستفتاء في هذه الصورة مجرَّد تنويع في أسلوب الجمعية النيابية التأسيسية؛ إذ ليست هناك جمعية منتخبة على الإطلاق، فكل من الأسلوبين إذن مستقل عن الآخر كما أن لكل منهما خصائصه المميزة[١٠٢].

والبين من هذا الرأي أنه يعلى من قيمة الاستفتاء الدستوري كأسلوب لنشأة الدستور، ويُعده أسلوبًا متميزًا بذاته عن غيره من الأساليب الأخرى فلا يلزم وفقًا لهذا الجانب أن يوضع الدستور بواسطة جمعية منتخبة طالما أنه سيعرض على الشعب في استفتاء عام بحيث تبقى مهمَّة الجمعية التأسيسية محصورة في وضع مشروع الدستور.

الفريق الثاني: ويرى أنصاره أن الاستفتاء الدستوري كطريق ديمقراطي لإنشاء الوثيقة الدستورية لا يكون كذلك إلا إذا كانت الجمعية التي نيط بها إعداد مشروع الدستور جمعية منتخبة من قبل الشعب، فإذا لم تكن كذلك كما لو كانت معينة من قبل الحاكم لأداء هذا الغرض فلا نكون بصدد استفتاء دستوري بل محض استفتاء سياسي تزيى برداء الديمقراطية وهو في حقيقته بعيد عنها، فمثل هذا الاستفتاء يكون دور الشعب فيه موجهًا نحو تحقيق رغبة الحاكم الذي يعمل على توجيه الشعب نحو أمر معين فلا يتعدى دور الشعب هاهنا سوى الموافقة على مشروع الدستور وهو ما ترغب فيه السلطة الحاكمة، ويتخذ الحاكم من هذا الاستفتاء مظهرًا كاذبًا يغطى به دكتاتوريته ولا يفسح المجال للشعب كى يتعرف على نصوص الوثيقة ويقوم بمدارستها لاسيما أن التجارب تثبت أن مثل هذه الاستفتاءات تتم غالبًا في أعقاب ثورة أو انقلاب أو اندلاع حرب أو فوضى أهلية أو في فترات عدم الاستقرار، فيتخذ الحاكم من هذه الظروف مطية للوصول لأغراضه، فيعرض مشروع الدستور على الشعب ليبدى هذا الأخير رأيه فيه موافقةً أو رفضًا دون مناقشة.

فمثل هذا الطريق عند أنصار هذا الرأي لا يندرج ضمن الأساليب الديمقراطية لنشأة الدساتير باعتبار أن الذي يمارس السلطة التأسيسية هاهنا هو الحاكم وحده وليس اللجوء للاستفتاء سوى محاولة لإضفاء مظاهر الديمقراطية على عملية إصدار الدستور.

تقديرنا لهذا الموضوع:

نرى من جانبنا أن الرأي الأخير هو الأقرب للقبول وذلك لأسباب عدّة منها:

١- أن الدستور باعتباره الوثيقة القانونية الأعلى في معظم الأنظمة القانونية، لابد من النأي

[١٠٢]- د. رمضان بطيخ (ذات المرجع السابق)، ص١٣٨.

(ISSN: 2537- 0758)

به عن بوتقة الاستبداد ولا يكون ذلك كذلك إلا بتوفير كافة الضمانات القانونية التي تحول دون عبث الحاكم به؛ لذلك كان انتخاب الجمعية التي يناط بها وضع مشروع الدستور أكثر توافقًا من تلك التي تعين لهذ الغرض.

٢- أن الواقع العملي يشهد بصدور الكثير من الدساتير التي تم وضعها ما بين ليلة وضحاها من قبل سلطات الحكم في البلاد المختلفة لاسيما في الدول النامية وجرى الاستفتاء عليها ولم يكن الاستفتاء سوى مظهرًا كاذبا لتجميل صورة الدستور نظرًا لوضع هذا الأخير على هوى السلطة.

٣- أن حصر دور الشعب في الموافقة أو الرفض لمشروع الدستور لا يفسح المجال للشعب كى يتأمل مواد الدستور فيضع يده على كل حميد ويرقب بنظره كل عوار، بخلاف ما إذا تم وضع الدستور عن طريق جمعية منتخبة لهذا الغرض قبل الاستفتاء عليه فهذه الأخيرة ستنهض بما يريده الشعب ويرضاه متفحصة ومتدارسة جميع النواحي والمسائل المعروضة للوصول لأفضل نتائج بشأنها ليأتي دور الشعب بعد ذلك لإقراراها أو رفضها.

٤- نظرًا لاختيار أعضاء الجمعية التأسيسية من قبل الشعب، فإن هذه الجمعية المنتخبة ستكون حريصة أشد الحرص على أن يكون منتجها الدستوري معبرًا تعبيرًا صادقًا عن الأيديولوجية السائدة والواقع السياسي القائم داخل الدولة التي تصوغ لها دستورها، وهذا بخلاف الحال لو كانت تلك الجمعية التي تعد الدستور تابعة أو مختارة من أية سلطة من سلطات الدولة لمباشرة هذه المهمَّة، فإنها لن تسلم في هذه الحالة الأخيرة من وجود تدخلات أو ضغوطات ومطالب في عملها–أيا كان مقدار ذلك– من الجهة التابعة لها أو الجهة التي اختارتها وعينتها على نحو سيؤثر بالطبع على منتجها الدستوري الذي سيعرض على الشعب، وهذا الأخير لا يملك حيلة ولا سلطان على أعضاء تلك اللجنة المعينة حتى في حال رفضه منتجها الدستوري الذي أعدته، فالتأثير الواقعي لهذا الرفض الشعبي لن يتعدى مسألة تعديل هذا المنتج الدستوري أو القيام باختيار لجنة أخرى لإعداد مشروع دستوري جديد قد لا تحقق مطالب وغايات الشعب هي الأخرى، باعتبار أن الشعب في الحالتين لا يملك سلطانًا أو سبيلاً على لجنة إعداد هذا الدستور، مما سيفتح الباب– حتى في حال وجود وعي لدى غالبية الشعب– لتحايل أصحاب المصالح داخل الدولة باستخدام شتى الوسائل والحجج من أجل التغرير بطوائف وفئات الشعب المختلفة لحملها على الموافقة على هذا المنتج سواء الأصلي أو المعدل بحسب الأحوال.

وأيا كان وجه الرأي أو الخلاف في هذا الشأن، فإننا نرى– من منظورنا– أن طرق إعداد الدساتير بوجه عام يتحكم في نشأتها وكذا نتائجها– في جميع الأحوال– كلٌّ من الواقع السياسي والأيديولوجية الرسمية المعتنقة داخل الدولة، فهما الذين يختاران الطريق المتبع في وضع الوثيقة الدستورية، ويرسمان نطاقها ومحتواها، وهما المتحكمان في كافة النتائج المترتبة على ذلك سواء كانت سلبية أم إيجابية.

الفرع الثاني
ظاهرتي إباحة وحظر تعديل النصوص الدستورية

تشكل القواعد الدستورية في حقيقتها انعكاسًا للأوضاع السياسية والاجتماعية والاقتصادية في المجتمع السياسي، ولأنَّ هذه الأوضاع في تطور وتغير مستمر، بات لزامًا على القواعد الدستورية مواكبة التطوُّرات المختلفة التي ترافق المجتمع السياسي وذلك بإجراء التعديلات الضرورية التي تفرضها سنن التطور والتغيير.

وفكرة تعديل الوثيقة الدستورية طرأت في الواقع، مع بدايات ظهور الوثائق الدستورية واستقرت باستقرارها، فالوثيقة الدستورية–كما أشرنا– نتاج أيديولوجية وواقع معينين، وهذين الأخيرين يتطوران ويتغيران بمرور الزمن، وباعتبار أن محتوى الوثيقة الدستورية فلسفة وواقع سادا خلال فترة زمنية معينة، ومن ثم كان طبيعيًّا حال حدوث التطور في تلك الفلسفة وذلك الواقع– نتيجة لعوامل معينة– أن ينعكس ذلك بالتبعية على نصوص تلك الوثيقة.

ويظهر تأثير الأيديولوجية والواقع السياسي جليًّا على صياغة النصوص الدستورية من حيث تحديد المواد التي يجوز أو لا يجوز تعديلها في الوثيقة الدستورية، والنطاق الزمني الذي يمكن تعديل بعض المواد خلاله، وإجراءات هذا التعديل للمواد القابلة للتعديل عمومًا، فكل ذلك يتحدَّد في إطار الواقع السياسي والأيديولوجية السائدة داخل أية دولة من دول العالم.

والحاجة إلى تعديل الدستور تفرضها طبيعة الأشياء، فالقواعد الدستورية تضع نظام الحكم للدولة في إطار المعطيات السياسية والاجتماعية والاقتصادية السائدة في وقت إصدارها، ولما كانت هذه المعطيات لا تفلت من قانون التطور، فمن الضروري تعديل الدستور ليتماشى مع المتغيُّرات التي أفرزها هذا القانون، وأية إعاقة لهذه المتغيُّرات من أن تعبِّر عن نفسها بتعديل دستوري يفتح السبيل لإجراء التعديل بالطرق غير المشروعة كالثورة أو الانقلاب، هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن رفض تعديل الدستور يناقض مبدأ السيادة، فإذا كانت الأمة صاحبة السيادة هي التي تصدر الدستور، فإن المنع من تعديله يعني التنازل عن العنصر الأساسي للسيادة، وقد ركزت الثورة الفرنسية على هذا المعنى في

(ISSN: 2537- 0758)

بعض وثائقها الدستورية. فتعديل الدستور إذن مسألة لا فكاك منها، حتى إن بعض الدول تنص على مراجعة دساتيرها بصورة آلية كل فترة زمنية تتراوح ما بين عشرة إلى عشرين سنة، ومنها دستور البرتغال الصادر عام ١٩٣٣م، ودستور بولونيا الصادر عام ١٩٢١م، وفي الحقيقة أن مشكلة تعديل الدستور لم تكن من المشكلات التي تشغل البال في القرن الثامن عشر حيث سادت الدساتير العرفية، فالقواعد العرفية تنشأ بطريقة تلقائية استجابة للاحتياجات الواقعية، وكل تطور يلحق تلك الاحتياجات يتبعه بالضرورة تغير القواعد الحاكمة لها، وبدأ وجه المشكلة يتبدل مع نشأة الدساتير المكتوبة وانتشارها، فثار نقاش فقهى حول السلطة التي تملك التعديل، وتلى ذلك تساؤل حول مراحل إتمام التعديل، وأخيرًا النطاق الذي يجري فيه التعديل(١٠٣).

وقد ذهب الفقيه (Vantel) إلى أن تعديل الدستور تجديد للعقد الاجتماعي أمام الجمعيات الثورية للمناداة بضرورة موافقة الشعب على تعديل الدستور، وقابل التشدد المبالغ فيه من جانب (Vantel) تصور (Sieyes) أن الأمة تملك تعديل دستورها في أيّ وقت دون أن يعترض طريقها أي شيء وهذا الحق تباشره الأمة بنفسها أو عبر نوابها، فيكفي إظهار الأمة لإرادتها في التعديل، لكي يتراجع القانون الوضعي أمامها بوصفها المنبع والسيد الأعلى لكل القانون الوضعي. ".. Il suffit que la volonté de la nation paraisse souveraine, mais rien n'empêche la nation de se limiter sa souveraineté à certaines formes et procédures". فالأمة هي صاحبة السيادة حقاً، ولكن لا يوجد ما يحول دون أن تقيد الأمة نفسها ببعض الأشكال والاجراءات(١٠٤).

وقد اقترب (Vattel) من هذا الرأي في النهاية حينما قبل التعديل، إذا نص الدستور على ذلك، باعتبار أن التعديل هنا بمثابة تطبيق لأحد شروط العقد الاجتماعي ولعل أهمية أفكار روسو تتمثل في ابتعادها عن الإسراف في التشدد أو التساهل الذي لاحظناه في النظريتين الأخرتين، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن روسو ربَّما كان من أوائل من مهدوا لفكرة الدستور الجامد الذي يعدل بقواعد خاصة، فالدستور يصدر عادة طبقا لنظام إجرائى متميز عن ذلك المتبع في وضع القانون العادي، وطبقا لقاعدة توازي الأشكال التي أعلنها روسو، يتعيَّن مراعاة تلك الإجراءات المتميزة عندما نشرع في تعديل الدستور، والقاعدة المستقرة حاليًّا أن الدستور يعدل وفقا للاجراءات التي أوردتها نصوصه ويطلق على الجهة

(١٠٣)– د. فتحي فكري (القانون الدستوري المبادئ الدستورية العامة..– مرجع سابق) ص٢٦٦–٢٦٧.

(١٠٤)– د. فتحي فكري (ذات المرجع السابق) ص٢٦٨.

التي تختص بالتعديل السلطة التأسيسية المنشأة (pouvoir constituant drive)، كمقابل للسلطة التأسيسية الأصلية (le pouvoir constitua)[١٠٥].

ويقرر أستاذنا الدكتور محمد سعيد أمين في هذا الشأن بضرورة أن يتوفر في نصوص الدستور عند صياغتها المبتدأة قدرًا من المرونة على نحو يؤهلها لاستيعاب التحولات الأيديولوجية والواقعية دون حاجة إلى إجراء تعديلات دستورية في فترات وجيزة نتيجة للتغيُّرات والتطوُّرات المتلاحقة والتي لا يمكن لنصوص دستورية يفترض أن بها قدرًا من الثبات أن تعدل خلال فترات متقاربة، بحيث لا يفرض الدستور على المجتمع نظامًا اقتصاديًّا معينًا لا يتأتى العدول عنه إلا بتعديل في نصوصه[١٠٦].

ومن جانبا نؤيد ما ذهب إليه أستاذنا الدكتورمحمد سعيد أمين في هذا الشأن، باعتبار أن من واجبات السلطة التأسيسية عند صياغتها لنصوص الدستور أن تصوغها صياغة مرنة ودقيقة قدر المستطاع، على نحو تبعد بها عن مواطن الضعف والجمود في آن واحد، حتى تتمكن القاعدة الدستورية المصاغة من ملاحقة واستيعاب ولو قدرًا معينًا من التطوُّرات والتغيُّرات الناشئة لا محالة في أيّ مجتمع من المجتمعات، فإن عجزت السلطة التأسيسية عن ذلك لضعف أوجدته في صياغة النص الدستوري الذي صاغته، أو لجمود أو تناقض شاب هذا النص أو ذاك أعجزه في النهاية عن مواجهة التغيُّرات أو التطوُّرات المستحدثة والمتلاحقة، فهنا يغدو التعديل الدستوري شيئًا واجبًا غير مُنكَر.

وإذا كان الفقه قد ذهب إلى أن نجاح صياغة الوثائق الدستورية تتوقف على مجموعة من العوامل، فإن نجاح صياغة التعديل الدستوري يتطلب أيضًا توافر هذه العوامل؛ إذ ذهب البعض[١٠٧] إلى أنَّ الدساتير لا تلعب نفس الدور، بل إن دورها يعتمد على عوامل مختلفة، لعل أهمها: التقاليد الوطنية وسيادة القانون، ومصادر السلطة والشرعية في المجتمع، والمعرفة ووسائل الاتصالات التي تمكن الشعب من فهم أهداف ومحتويات الدستور، وحيوية وتنظيم المجتمع المدني إلخ، وأساس ذلك أن الدستور يتضمن مفاهيم معيارية إضافية تتعدَّى المعنى البسيط للوثيقة القانونية المؤسسية التي تهيكل النظام والعلاقات في المجتمع وهذا

---

[١٠٥]– د. فتحي فكري (ذات المرجع السابق) ص٢٦٩.

[١٠٦]– انظر في هذا المعنى: د. محمد سعيد أمين (أثر التعديلات الدستورية في مسيرة الإصلاح السياسي والاجتماعي في مصر)، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨م، ص٧٠.

[١٠٧]– د. محمد على سويلم (الجمعية التأسيسية وصياغة الدستور الجديد– ماهية الدستور وكيفية إعداده وصياغته)، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠١٣م، ص٤٩.

(ISSN: 2537- 0758)

المضمون الحر يحتوى خصائص ديمقراطيات السوق الحر وخصوصًا مفاهيم سيادة القانون والمشاركة الديمقراطية وحقوق الإنسان، وتطبيقًا لذلك فإن صياغة دستور جديد لأي من البلدان التي تعيش دوامة الصراعات الداخلية قد يساعد إلى حدٍّ ما في تحقيق السلام والاستقرار من خلال إعادة تنظيم هيكلة حكومتها على أساس الظروف المستجدة وتوزيع السلطات الوطنية والمحلية.

ويقرر هذا الجانب أيضًا أنه يتوقف نجاح صياغة الدستور على مجموعة من العوامل منها قدرة المجتمع المدني والجمهور بصورة عامة في معرفة تفاصيل العملية الدستورية وكيفية المساهمة في صنع الدستور، واعتماد واضعي الدستور على المبادئ والأسس الخاصَّة بالحقوق والحريات، والمبادئ الأخرى المتعلقة بالتنظيم الحكومي والعلاقة بين الجهات الحكومية، والتوفيق بين التأثيرات الداخلية والخارجية في العملية الدستورية والدرجة التي استخدم فيها الدستور الأجنبي والنماذج المؤسساتية في السياقات الداخلية، فبالإمكان الاستفادة من التجارب الدستورية للبلدان الأخرى، وهذا ما يحصل في عمليات إعداد الدساتير الحديثة، ويمثل دستور الولايات المتحدة الأمريكية–في رأي البعض– أهم الصادرات الأمريكية، وتخضع صياغة الدساتير لتأثير العديد من الأهداف المعاصرة، أهمها أن العديد من الصراعات الوطنية الداخلية قد تمت تسويتها منذ نهاية الحرب الباردة، وهي تحتاج إلى نظم دستورية جديدة، فضلاً عن أن التطور الراهن للحقوق الأساسية للإنسان قد جعل منها جزء لا يتجزأ من المعايير الدولية التي أبدتها الأمم المتحضرة كقاعدة للتعامل مع غير المواطنين المقيمين بها[١٠٨].

وفي نطاق التعديل نجد أن بعض الدول التي تتسيَّد فيها أيديولوجية معينة تحرص على المحافظة على النصوص الدستورية التي تحمل الأسس العامة لتلك الأيديولوجية والتي لا تقبل تعديلها أو المساس بها طالما ظل النظام الرسمي الذي يؤمن بها قائمًا، وكذلك يلعب الواقع السياسي القائم فيها ذلك الدور بحظر تعديل بعض النصوص الدستورية الأخرى سواء بصورة كلية أو جزئية نتيجة للرغبة في بقاء هذا الواقع السياسي للأبد أو على الأقل لأكبر فترة زمنية ممكنة، ومثال ذلك حظر تعديل شكل الحكومات كالنظام الجمهوري أو حتى الملكي حال تسيد أيديولوجية الحاكم أو النخبة أو الشعب.. والتي قد تؤمن كل أيديولوجية منها بشكل معين لنظام الحكم دون سواه.

ومن ثم لا ينفك أثر الواقع السياسي القائم والأيديولوجية السائدة على تلك النصوص

---

[١٠٨]– د. محمد على سويلم (ذات المرجع السابق) ص٥٠–٨٨.

باعتبارهما أساس وجود الجهة التي تعد الدستور من الأساس في أيّ صورة كانت، وهذه الجهة ستسعى بالطبع إلى تحقيق أهداف أيديولوجية وسياسية معينة سواء في إقرارها لحظر تعديل الدستور من عدمه، أو في تشددها في إجراءات وضعه أو تعديله أو بالتخفيف منها، وكذا في صياغة محتوى ومضمون النصوص الدستورية التي ستحمل تلك التعديلات، وأخيرًا في في طريقة ومجال تطبيقها على أرض الواقع من عدمه.

أولاً- مفهوم التعديل الدستوري:

يراد بالتعديل الدستوري اضطلاع سلطة معينة حددها الدستور لتنقيح بعض مواده تغييرًا أو حذفًا أو إضافة، ومن هنا يبين أن التعديل يأخذ صور ثلاث هي الإضافة أو الحذف أو التغيير في حكم معين ورد في الدستور.

فالتعديل بوجه عام هو التغيير، والتعديل الدستوري هو الإجراء الدستوري النابع عن إرادة الشعب بناء على طرح السلطات المختصة، والذي يهدف إلى إحداث تغيير كلى أو جزئى على بعض نصوص الدستور، وفقا لقواعد محددة تنظمها نصوصه[١٠٩].

وتعديل الدستور عمومًا لا يخرج عن أحد طريقين، الأول منهما يقوم على اتباع الإجراءات المنصوص عليها في صلب الدستور والخاصَّة بتعديل أحكامه، وهنا يكون التعديل تعديلاً رسميًّا وفقا لنصوص الدستور، أما النوع الثاني فينشأ إذا لم يتم التعديل وفق قواعد الدستور نفسه وهنا يكون التعديل عرفيًّا.

ثانياً- السلطة المختصة بالتعديل:

لما كانت الوثيقة الدستورية تصدر عن السلطة التأسيسية في الدولة، ومن ثم فرق الفقه بين نوعين لهذه السلطة، وهما: السلطة التأسيسية الأصلية (pouvoir constituant originaire)، والسلطة التأسيسية المنشأة (pouvoir constituant institute)، فالسلطة التأسيسية الأصلية تقوم بوضع دستور لدولة جديدة لم يسبق أن كان لديها دستور مكتوب، أو دولة كان لها دستور وسقط في أعقاب ثورة أجهزت علي النظام الدستوري القديم وتريد وضع دستور جديد يتلاءم مع الأوضاع الجديدة، ومن ثمَّ فإنَّ هذه السلطة تقوم بوضع دستور يؤسس السلطات العامة في الدولة وينظمها تنظيمًا جديدًا، وهي في عملها هذا لا تستند إلى نصوص دستورية موجودة سلفًا تحدد سلطاتها وإجراءات عملها[١١٠].

---

[١٠٩]- د. أشرف عبدالفتاح أبوالمجد (التنظيم الدستوري للحقوق والحريات الاقتصادية)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٩م، ص٢٥.

[١١٠]- د. جابر جاد نصار (القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر)، دار النهضة العربية، ١٩٧١م، ص٥٠.

(ISSN: 2537- 0758)

أما السلطة التأسيسية المنشأة فهي التي يناط بها تعديل الدستور القائم، وعليه فإنها تلتزم في هذا السبيل بالحدود والمعالم التي رسمتها السلطة التأسيسة الأصلية، ولا يسوغ لها الخروج علي تلك الحدود وإلا كانت مجاوزة لاختصاصاتها.

مما سبق يتبيَّن أن حق تعديل الدستور قاصر على السلطة التأسيسية المنشأة دون غيرها، بحيث تستأثر بحق التعديل دون سواها، وهو ما حدا ببعض الفقه للتساؤل حول حق السلطة التأسيسة الأصلية في التدخُّل لتعديل الدستور بنفسها ودون أن تتقيد بعرض أمر التعديل على السلطة التأسيسة المنشأة، فمن المعلوم أن السلطة التأسيسة الأصلية ينحصر عملها عادة في وضع النصوص الدستورية ابتداء، فما مدى أحقيتها في التدخُّل لاحقا بعد نفاذ الوثيقة الدستورية لتنقيح بعض موادها.

وفى هذا الشأن ثار خلاف في الفقه؛ إذ ذهب فقهاء القانون الطبيعي- وعلى رأسهم الفقيه (Vattl)- إلى جواز تدخل السلطة التأسيسية الأصلية لتعديل الدستور باعتبار أن الدستور هو التعبير الحقيقي عن فكرة العقد الاجتماعي التي قام عليها المجتمع من الناحية السياسية، ولأنَّ هذا العقد لم يتم إبرامه إلا بإجماع الأفراد فإن أي تعديل يطرأ عليه لا يتم إلا بذات الطريقة التي جرى بها إقراره وهي تعنى ضرورة الموافقة الجماعية على التعديل، مما يتيح تدخل السلطة التأسيسية الأصلية من جديد لتنقيح بعض نصوص الوثيقة الدستورية.

وأيا ما قيل من آراء متباينة حول مدى جواز قيام السلطة التأسيسية الأصلية بالتدخُّل لتعديل الدستور، إلا أن الرأي الغالب في الفقه ذهب إلى عدم جواز ذلك؛ نظرًا لكون التعديل حق أصيل لسلطة التعديل المنشأة شريطة تقيدها بالحدود والضوابط التي عينتها السلطة التأسيسية الأصلية.

وتختلف سلطة التعديل من دولة إلى أخرى فبعض الدول تمنح حق تعديل الدستور للسلطة التنفيذية، كما كان عليه الحال في ظل الإمبراطورية في فرنسا، وأخرى تنيط هذا الحق للسلطة التشريعية (البرلمان)، كما كان عليه الحال في ظل دستور فرنسا الصادر عام (١٨٧٥م)، وثالثة تشرك في هذه العملية السلطتين معًا، كما هو الحال في الدستور المصري الحالي، ومن ثمَّ فإنَّ المسلك يتباين حول تلك المسألة حسبما يسود في كل دولة من أيديولوجية وواقع سياسي خاص بها في هذا الشأن.

ثالثاً- إجراءات تعديل الوثائق الدستورية في الأنظمة الدستورية المختلفة:

يقسم الفقه الدستوري إجراءات تعديل الوثائق الدستورية لعدة مراحل تبدأ باقتراح التعديل، ثم إقرار مبدأ التعديل، ثم إعداد مشروع التعديل، وأخيرًا إقرار التعديل نهائيًّا.

١- اقتراح التعديل (L'initiative de la revision):

تختلف الدساتير فيما بينها في تحديد الجهة التي يكون لها الحق في اقتراح تعديل الدستور تبعا لاختلاف الأنظمة السياسية التي يعتنقها كل دستور.. فقد يتقرر هذا الحق للحكومة وحدها، أو للبرلمان وحده، أو للحكومة والبرلمان معًا، وقد يتقرر هذا الحق للشعب نفسه، وتقرير حق اقتراح تعديل الدستور لأية سلطة من تلك السلطات يرتبط بالكفة الراجحة لكل منها في نظام الحكم في الدولة، فإذا كان نظام الحكم في الدولة يعمل على تقوية السلطة التنفيذية ورجحان كفتها أعطى هذا الحق للسلطة التنفيذية.. أما إذا كان نظام الحكم الذي يعتنقه الدستور يرجح كفة السلطة التشريعية ويعمل على تقويتها فإن الدستور يعطي حق اقتراح تعديله للبرلمان وحده، ومثال ذلك دستور فرنسا الصادر سنة ١٧٩١م، ودستور الأرجنتين الصادر سنة ١٨٥٣م، كما يتقرر حق البرلمان وحده في اقتراح تعديل الدستور في الدساتير التي تأخذ بنظام الفصل التام بين السلطات، بحيث تكون السلطة التشريعية صاحبة الولاية الكاملة في مجال التشريع، كما هو الشأن في دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر سنة ١٧٨٧م، وقد يهدف نظام الحكم في الدولة إلى إيجاد نوع من التوازن والتكافؤ بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وفي تلك الحالة فإن الدستور يجعل حق اقتراح تعديله لكل من السلطتين التشريعية والتنفيذية، مثال ذلك دستور فرنسا لسنة ١٨٧٥م[١١١].

٢- تقرير مبدأ التعديل (Approbation de principe de la revision):

يقصد بتقرير مبدأ التعديل، تقرير ما إذا كانت هناك حاجة أو ضرورة لتعديل الدستور، والاتجاه السائد في هذا الصدد هو تخويل البرلمان سلطة الفصل فيما إذا كان هناك محلاً لتعديل الدستور، باعتبار أن البرلمان ممثل الأمة، وبالتالي فهو أكثر السلطات صلاحية (لتقرير مدى ضرورة التعديل)، ومن أمثلة الدساتير التي جعلت للبرلمان هذا الحق دساتير فرنسا الصادرة أعوام ١٧٩١م ١٨٧٥م، ١٩٤٦م، ١٩٥٨م، وكذلك معظم الدساتير الأوربية التي وضعت بعد الحرب العالمية الأولى، كذلك الدستور المصري الصادر عام ١٩٧١م والذي أوجب موافقة مجلس الشعب على مسألة تعديل الدستور، وإذا رفض فإنه لا يجوز إعادة طلب تعديل نفس المواد قبل مضي سنة على الأقل، بيد أن بعض الدساتير تتطلب بالإضافة إلى موافقة البرلمان على مبدأ التعديل موافقة الشعب، كما هو الشأن بالنسبة إلى

---

[١١١]- د. شعبان أحمد رمضان (الوسيط في الأنظمة السياسية والقانون الدستوري- مرجع سابق) ص٣٧٥-٣٧٦.

(ISSN: 2537- 0758)

دساتير معظم الولايات في الاتحادين الأمريكي والسويسري[١١٢].

٣- إعداد مشروع التعديل (L'lebration de la revision):

تختلف الدساتير فيما بينها في تحديد الجهة التي يناط بها وضع مشروع التعديلات الدستورية، وفي الغالب الأعم يمنح هذا الحق لأعضاء السلطة البرلمانية؛ إذ يعكفون على صياغة التعديلات التي يراد إدخالها على الوثيقة الدستورية، كما هو الشأن في مصر وفقا لدستورها الحالي.

٤- الإقرار النهائي:

إذا كانت الجهة أو الهيئة التي تضع وتصوغ التعديلات الدستورية هي البرلمان أو جمعية تأسيسية منتخبة لهذا الغرض، فإنه يشترط لإقرار التعديل النهائي للدستور أن يوافق عليه البرلمان أو تلك الجمعية التأسيسية المنتخبة كما هو شأن الدستور الفرنسي الصادر عام ١٨٩٨م، وإذا كانت الجهة التي تولت إعداد مشروع التعديل غير ذلك، فإنه يجب لإقرار تعديل الدستور نهائيًّا أن يوافق الشعب على هذا التعديل في استفتاء، كما هو الشأن في الدستور السويسري الصادر عام ١٨٩٧م، والدستور المصري الصادر عام ١٩٧١م، أما إذا كان الدستور قد تم وضعه بطريقة مركبة عن طريق جمعية نيابية تأسيسية منتخبة لهذا الغرض مع عرضه على الشعب لاستفتائه عليه، فإنه يشترط لتعديله ضرورة اتباع نفس الطريقة بمعنى إعداد مشروع التعديل من قبل جمعية تأسيسية منتخبة ثم موافقة الشعب كما هو الشأن في الدستور الفرنسي الحالي لعام ١٩٥٨م[١١٣].

رابعاً- القيود التي ترد على سلطة التعديل وقيمتها القانونية:

تحظر بعض الدساتير تعديل نصوصها بصورة كلية أو جزئية أو بصورة مطلقة أو مؤقتة، وقد ثار التساؤل لدى الفقه حول مدى مشروعية هذا الحظر كقيد على سلطة تعديل الدستور؛ إذ لا يسوغ لها المساس بالمواد المحظور تعديلها من قبل السلطة التأسيسية الأصلية، وفيما يلى نعرض لأنواع الحظر على أن نتبع ذلك ببيان مدى مشروعية هذا الحظر وموقف الفقه منه، وأخيرًا بيان أثر الأيديولوجية السائدة والواقع السياسي القائم في وجوده من الأساس:

١- أنواع الحظر:

قسم الفقه أنواع الحظر الذي يرد على تعديل الوثائق الدستورية إلى حظر كلي

---

[١١٢]- د. شعبان أحمد رمضان (ذات المرجع السابق) ص٣٧٧.

[١١٣]- د. شعبان أحمد رمضان (ذات المرجع السابق) ص٣٧٩.

موضوعي مؤبد، وحظر كلي موضوعي مؤقت، وحظر جزئي مؤقت، وآخيرًا حظر جزئي مؤبد [١١٤]، **وهو ما نبينه إجمالاً على النحو التالي:**

أ- **الحظر الكلى المطلق:** وبموجب هذا الحظر ينص الدستور على عدم جواز تعديل أي نص من نصوصه بصورة مطلقة، وقد أجمع الفقه الدستوري على عدم مشروعية هذا الحظر لكونه يخالف سنن التطور، ولا يساعد أي مجتمع سياسي منظم على مجاراة التطوُّرات الحاصلة له من خلال مواكبتها بالتعديل الدستوري اللازم لها.

ب- **الحظر الكلى المؤقت:** وبمقتضاه يجري النص في الدستور على عدم جواز تعديل نصوصه كلية خلال فترة زمنية معينة، بحيث تسترد السلطة التأسيسية المنشأة حريتها في إجراء أية تعديلات على الدستور بمجرَّد أفول هذه الفترة الزمنية، ومن ذلك الدستور المصري الصادر عام ١٩٣٠م والذي تضمن النص على عدم جواز تعديل نصوصه إلا بعد مرور عشر سنوات على إقراره.

فطبيعة الحظر زمنية في المقام الأول، وتتعدَّد البواعث التي تقف وراء فرض السلطة التأسيسية لهذا القيد والتي تعود جميعها-في نظرنا- إلى ما يسود الدولة من أيديولوجية وواقع سياسي، ومثال ذلك أنه (حينما تنشأ دولة جديدة أو تستقل قد يكون من الأوفق أن ينص دستورها على حظر تعديله لفترة معينه ضمانة لاستقرار نظام الحكم الوليد كعدم جواز اقتراح تعديله "قبل مضي خمس سنوات من العمل به"، وتظهر الحاجة أيضًا إلى هذا النوع من الحظر حينما تضع الدولة دستورها عشية ثورة أو انقلاب، فعندما أصدرت الثورة الفرنسية أول دساتيرها عام ١٧٩١م منعت تعديله لفصلين تشريعيين، وقد يحظر تعديل أي نص في الدستور لفترة غير محددة سلفا، ولكنها مؤقتة بطبيعتها، ففي هذه الفترات تبدو الظروف وكأنها غير مهيأة لتعديل يعبر عن حقيقة الواقع، ومثال ذلك ما قضى به دستور الجمهورية الخامسة من عدم جواز تعديله أثناء الاحتلال الأجنبي، وفي غضون فترات الرئاسة المؤقتة للدولة)[١١٥].

ج- **الحظر الموضوعي (الجزئي):** ينصب الحظر الموضوعي على مواد بعينها تضعها السلطة التأسيسية بعيدًا عن دائرة التعديل لما تمثله تلك المواد من أهمية خاصة في نظام الحكم المقرر، ويأخذ الحظر الموضوعي إحدى صورتين **أولهما: حظر تعديل بعض النصوص مطلقًا**، ومثال ذلك ما نص عليه الدستور الفرنسي من عدم جواز

---

[١١٤]- د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري..- مرجع سابق) ص١٥٦.

[١١٥]- د. فتحي فكري (القانون الدستوري المبادئ الدستورية العامة..- مرجع سابق) ص٢٧٧.

(ISSN: 2537- 0758)

تعديل الشكل الجمهوري للحكومة[١١٦]، و**ثانيهما: حظر تعديل بعض مواد الدستور بصورة مؤقتة**، ومن ذلك نَص المادَّة (٨٤) من دستور بلجيكا الصادر في ٧ فبراير عام ١٨٣١م والمعدلة في ١٣ يوليو عام ١٩٨٤م بأنه خلال فترة الوصاية على ملك قاصر لا يمكن تعديل النصوص الدستورية المنظمة لسلطات الملك الدستورية.

٢ – القيمة القانونية لحظر التعديل:

بادئ ذي بدء نود القول بأن الفقه الدستوري أجمع متفقًا على عدم مشروعية الحظر الموضوعي الكلى المطلق، ومن ثم عدم الاعتراف له بأية قيمة قانونية من الناحيتين السياسية والقانونية، فلا يجوز لجيل أن يغل يد الأجيال القادمة عن تعديل دستورها متى ترائى لها ذلك، ولكن الخلاف يكمن في باقى أنواع الحظر التي عرضنا لها آنفا[١١٧]، وفيما يلى نبين آراء الفقه في مدى مشروعية أنواع الحظر الأخرى.

الرأي الأول: بطلان حظر التعديل:

ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أنَّ النصوص الدستورية التي تحظر تعديل الدستور ليس لها أية قيمة قانونية أو سياسية، وأنها لا تعدو أن تكون مجرَّد رغبات وأماني لا تتمتَّع بأية قوة إلزامية، ويستند أصحاب هذا الرأي إلى أن هذا الحظر يتعارض مع سيادة الأمة وحقها في ممارسة السلطة التأسيسة، ومن ناحية أخرى، فإن السلطة التأسيسية التي قامت بوضع الدستور لا تملك الحق في تقييد السلطة التأسيسية المعبِّرة عن إرادة الأمة في المستقبل، سواء كان هذا التقييد محددًا بمدة معينة، أو متعلق بمسائل لها أهمية خاصة، أو بظروف استثنائية تتعرَّض لها الدولة، وعلى هذا الأساس، فإن جميع النصوص الدستورية التي تحظر تعديل الدستور كله بصفة مؤقتة، أو بعضه بصفة مؤبدة، أو في أثناء ظروف خاصة، نصوص باطلة، لا تحظى بأية قيمة قانونية، ومن حق الأمة إدخال ما تشاء من التعديلات في الدستور في أيِّ وقت دون تقيد بأى نص من هذه النصوص[١١٨].

الرأي الثاني: تمتع الحظر النسبي بالصفة القانونية:

ذهب رأي آخر في الفقه إلى وجوب التفرقة بين الجانب السياسي والجانب القانوني، فمن الناحية السياسية يتعارض هذا الحظر الدستوري مع مبدأ سيادة الشعب، لأنه مادام الشعب هو صاحب السيادة بصفة أصلية، فإنه يملك تعديل أو إلغاء ما قرره في أيِّ وقت، هذا

---

[١١٦]– د. فتحي فكري (ذات المرجع السابق) ص٢٧٨.

[١١٧]– د. محمد صلاح جبر (التعارض الدستوري..– مرجع سابق) ص١٥٧ وما بعدها.

[١١٨]– د. عبدالغني بسيوني (القانون الدستوري)، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٧م، ص١٠٩.

فضلاً عن أن أفراد الشعب متغيرون، ومن ثم لا يجوز لأفراد معينين بذواتهم أن يقيدوا أولئك الذين يلونهم عن طريق منع تعديل الأحكام التي يضعونها، فلا يجوز للجيل الحاضر أن يقيد أو يمنع الأجيال القادمة من تعديل أحكام الوثيقة الدستورية ، أما من الناحية القانونية، فإن كان صحيحًا أن جميع السلطات مصدرها الأمة، فإن استعمال هذه السلطات لا يكون إلا على الوجه المبين في الدستور، وبالتالي لا يجوز تعديل الدستور إلا وفقا للإجراءات التي بينها، وفي نطاق الحدود التي رسمها، وعلى ذلك فإن الشعب لا يمكن أن يزاول حقه إلا عن طريق السلطات القانونية التي أوجدها الدستور؛ إذ لا يتصور عقلاً أن تقوم هذه السلطات على إتيان عمل مخالف لأحكام الدستور، إلا إذا كانت تستهدف بهذا العمل القيام بانقلاب أو ثورة، ونتيجة لهذا الاتجاه فلا يجوز الإقدام على تعديل الدستور خلال الفترة المحدد فيه والتي لا يجوز أن يجري التعديل قبل انتهائها، كما لا يجوز إجراء تعديل في مجال الأحكام التي نص الدستور على عدم قابليتها للتعديل إلا أن يكون التعديل متفقا مع روح الدستور وحكمته[١١٩].

ويلاحظ أن أنصار هذا الرأي يجوزون تعديل النصوص التي تحظر التعديل في ذاتها؛ إذ بتعديل النص الذي يحظر التعديل تعاود السلطة التأسيسة المنشأة حريتها في تعديل الوثيقة الدستورية كيفما شاءت دون قيد أو شرط، ومن ثمَّ فإنَّ القيمة العملية لهذه النصوص التي تحظر التعديل تكمن وحسب في كونها تمنع التعديل إلا بعد روية وتفكير.

الرأي الثالث: التفرقة بين نوعى الحظر النسبى:

ذهب البعض من الفقهاء إلى محاولة التمييز بين صورتي الحظر النسبي: منع تعديل جميع نصوص الدستور خلال مدة معينة، ومنع تعديل بعض نصوصه بصفة دائمة أو مؤقتة، غير أنهم لم يتفقوا على حكم واحد بالنسبة لكل صورة من صورتى هذا الحظر فذهب فريق من أنصار هذا الاتجاه إلى أن حظر تعديل بعض أحكام الدستور بصفة مطلقة ليست له أية قيمة قانونية–وإن كان له معناه وأهدافه السياسية– لأن السلطة المؤسسة الحالية لا تستطيع أن تقيد السلطة المستقبلة، وعلى العكس من ذلك فإن حظر التعديل لمدة زمنية معينة يعد سليمًا ومشروعًا ويتعين الالتزام به قانونا، لأن مثل هذا الحظر يؤدي إلى ثبات قواعد الدستور الجديد، ويرى بعض المشايعين لهذه التفرقة أنها منطقية ولا تناقض فيها؛ إذ إن الصورتين مختلفتان اختلافًا يبرر المغايرة في الحكم، فالصورة الأولى التي تقضي بمنع التعديل في بعض النصوص بصفة مطلقة تعد مصادرة صريحة وأبدية لإرادة الأجيال القادمة، وهي بذلك تلحق

[١١٩]– د. رمزي الشاعر (النظرية العامة للقانون الدستوري– مرجع سابق)، ص١٠٤٨ وما بعدها.

(ISSN: 2537- 0758)

بالجمود المطلق الكلي الذي يتفق الجميع على رفضه، والفارق بين هذه الصورة والجمود المطلق الكلي هو فارق في الدرجة فقط؛ إذ إن المنع هنا يتعلق ببعض النصوص والمنع هناك يتعلق بكل النصوص، ولكنه منع أبدى في الحالتين مما يبرر رفضه باعتباره حجرًا على المستقبل، أما الصورة الثانية التي تضع حاجزًا زمنيًّا معينًا لا يجوز التعديل أثناءه، والتي تعد سليمة طبقا لهذه التفرقة، فلا فارق بينها وبين أن يقال بأنه يجب أن تمضي ستة أشهر مثلاً بين إبداء الرغبة في التعديل والتصويت على التعديل، والكل يجمع على أنه لا غبار على مثل ذلك الاشتراط، حتى أن أحدًا لم يناقش سلامته القانونية ويأخذه الكل مأخذ القبول(١٢٠).

وإذا كان هذا الفريق من الفقهاء قد نفي الصفة القانونية عن الحظر الموضوعى المؤبد دون الحظر الزمني، فإن رأيًا آخر ذهب على خلاف ذلك؛ إذ يسلم بمشروعية تحريم تعديل بعض أحكام الدستور–مؤبدًا أو مؤقتًا– بينما لا يعترف بأية قيمة قانونية للنصوص التي تمنع تعديل الدستور خلال مدة معينة(١٢١).

خامساً– تكريس الأيديولوجية والواقع السياسي لظاهرتي حظر أو إباحة تعديل النصوص الدستورية بوجه عام:

يرى الباحث أنَّ تضمين أية وثيقة دستورية النص على عدم جواز تعديل مواد الدستور من عدمه إنما هو نابع بالأساس من التأثر بالأيديولوجية والواقع السياسي السائدين في كل دولة من دول العالم، فالدستور الفرنسي الصادر عام ١٩٥٨م– على سبيل المثال– نص على عدم جواز تعديل الشكل الجمهورى للحكومة، وما كان ذلك إلا بغرض الحيلولة دون عودة النظام الملكى نظرًا للتجارب السيئة التي مرت بها فرنسا في بعض الأحقاب الملكية والإمبراطورية، كما حظر الدستور المصري الحالي في مادته (٢٢٦) تعديل المواد المتعلقة بالحرية والمساواة وهذا الحظر في ذاته يعد تجسيدًا واضحًا لرغبة جامحة لدى المشرع الدستوري المصري في عدم عودة الاستبداد والتأكيد على أفول عهد الدكتاتورية وإهدار حقوق الإنسان، وتطلعًا منه لطى صفحة الماضى التي قامت على تنحية القواعد التشريعية السليمة في هذا الشأن.

ومن ثم يعد قراءة مضمون الأيديولوجية السائدة والواقع السياسي القائم لاسيما فيما يخص مسألة حظر تعديل بعض النصوص الدستورية بوجه عام السبب الدافع–في نظرنا– لبعض الفقه المصري إلى القول بأن النظام الجمهورى في مصر يحظر تعديله، باعتبار أن

(١٢٠)– د. رمزي الشاعر (ذات المرجع السابق)، ص١٠٥٠ وما بعدها.

(١٢١)– د. رمزي الشاعر (ذات المرجع السابق)، ص١٠٥١ وما بعدها.

الدستور اشترط لممارسة رئيس الدولة ورئيس الوزراء والوزراء مهام مناصبهم أداء اليمين الدستورية والقسم على احترام النظام الجمهورى، فهذا كله لم يكن إلا نتيجة لأيديولوجية وواقع سياسي مصري بات يلفظان عودة الحياة الملكية للبلاد مرَّة أخرى.

وفى هذا الشأن أيضًا يقرر البعض أن دستور عام ١٩٧١م في مصر قد اتخذ من النظام الجمهورى ركيزة أساسية من ركائز نظام الحكم، وذلك بالنص في المادَّة الأولى منه على أن "جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكى ديمقراطي يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة.." وليس ذلك سوى تأكيدًا من هذا الدستور على القاعدة التي أرستها ثورة ٢٣ يوليه عام ١٩٥٢م وأخذت بها جميع الدساتير المصرية اللاحقة، وذلك عقب تقرير رجال الثورة عدم صلاحية النظام الملكى وإعلان الجمهورية في ١٨ يونيه عام ١٩٥٣م.. والملاحظ أن المادَّة (١٨٩) من دستور عام ١٩٧١م المتعلقة ببيان إجراءات تعديل هذا الدستور لم تنص على النأى بالشكل الجمهوري للحكومة عن التعديل، ومع ذلك فإنه بمجرد مراجعة أحكام الدستور الأخرى يتضح جلياً اتجاه نية المشرع الدستوري نحو إعلاء شأن النظام الجمهورى لدرجة لا يمكن معها تصور أن يكون موضوعًا للتعديل[١٢٢].

ومن ذلك ما نصَّت عليه المادَّة (١٦٩) من دستور ٢٧ ديسمبر عام ١٩٧٨م في إسبانيا حيث جرت على أنه "لا يجوز لمشرع تعديل الدستور في أوقات الحرب أو في حالة توافر ظرف من الظروف المنصوص عليها في المادَّة ١١٦ من الدستور"، وهذه الحالات المشار إليها هي حالات النفير العام التي تعلن عنها الحكومة، وكذا حالات الطوارئ وحالة الحصار وفرض الأحكام العرفية التي يعلن عنها البرلمان بناء على اقتراح الحكومة، فمثل هذا الحظر اقتضاه واقع سياسي ذو طابع دولي متلعق بعدم جواز المساس بنصوص الدستور والحيلولة دون العبث بها أثناء فترة الاحتلال أو الاستفار.

كما تتأثر أيضًا مسألة إباحة إجراء تعديلات دستورية بوجه عام بكلٍّ من الأيديولوجية والواقع السياسي السائدين، باعتبار أن التطور الحاصل في حياة المجتمعات والدول يجلب معه مستحدثات أيديولوجية وواقعية معينة قد تفرض إجراء تعديلات على بنيانها الدستوري كلما كانت ضرورية أو بحاجة إليها.

ويؤيد هذا النظر مثلاً أنَّ جانبًا كبيرًا من الفقه المصري قد دعا إلى ضرورة تعديل دستور عام ١٩٧١م كى يواكب التغيُّرات الواقعية والفلسفية الطارئة على الجماعة المصرية،

---

[١٢٢]– د. عيد أحمد الغفلول (فكرة النظام العام الدستوري وأثرها في تحديد نطاق الدعوى الدستورية: دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، د.ت، ص٨٢–٨٣.

(ISSN: 2537- 0758)

وهو ما وجد قبولا لدى المشرع الدستوري الذي تدخل للتعبير عن هذه المتغيُّرات غير مرَّة قبل الإعلان عن إلغاء العمل بهذا الدستور كلية عقب قيام ثورة الخامس والعشرين من يناير عام ٢٠١١م.

مما سبق يتبيَّن أن تعديل النصوص الدستورية في حد ذاته يعد مرآة صادقة لحصول تطور جزئي أو تغير كلي في الواقع السياسي القائم والأيديولوجية السائدة داخل أية دول من دول العالم، فتدخل السلطة التأسيسية المنشأة لتعديل الدستور يعد دلالةً حقيقيةً لحدوث تطور أو تغيير أصاب– إلى حدٍّ ما– واقع المجتمع السياسي، وكذا الفلسفة التي يقوم عليها نظام الحكم في الدولة، ولا أدل على ذلك كما أسلفنا من تدخل المشرع الدستوري المصري للتخفيف من حدة الاشتراكية التي يراها الناظر قابعة بين دفَّتَيْ دستور عام ١٩٧١م في صورته الأولى؛ إذ اضطر المشرع الدستوري للتخفيف من أنماطها شئيا فشيئا بالتزامن مع التفات الواقع الاقتصادي والسياسي المصري عنها، قبل أن يجتث ركائزها بموجب تعديلات عامى ٢٠٠٥م و٢٠٠٧م والتي حولت الدولة والمجتمع صوب الأخذ بالنظام الرأسمالى.

الخاتمة

نحمد الله على فضله وإحسانه بإنهاء بحثنا **(أصول الصياغة الدستورية)**، ونأمل منه أن نكون قد وُفِّقنا فيما أردنا الوصول إليه، فإن كان التوفيقُ حليفَنا فالفضل لله، ثم لأساتذتنا الأجلاء، وما كان من نقص أو تقصير فمني عن غير عَمْد، وسبحان من اتصف بالكمال، وفوقَ كل ذي علم عليم.

وقد قمت بفصل الله تعالى وبعونه بتقسيم هذا البحث إلى ثلاثة مطالب؛ عرضت في **المطلب الأول** منه لماهيَّة وأهمية الصياغة الدستورية وخصائصها، وقد جزئت هذا المطلب إلى فرعين بحثيين ، تناولت في الفرع الأول منهما مدلول الصياغة الدستورية وأهميتها في المضمار الدستوري، وتناولت في الفرع الثاني منه الخصائص العامة للصياغة الدستورية، أما في المطلب الثاني فقد عرضت لأنواع وطرق الصياغة الدستورية وذلك من خلال فرعين بحثيين تناولت في الفرع الأول منهما أنواع الصياغة الدستورية، وفي الفرع الثاني تناولت طرقها العامة، وأخيراً تعرضت في المطلب الثالث لبعض الظواهر العامة المؤثرة على نطاق الصياغة الدستورية وذلك من خلال فرعين بحثيين أيضاً، تناولت في الفرع الأول منهما ظاهرة تباين أساليب وضع النصوص الدستورية، وتناولت في الفرع الثاني لظاهرتي إباحة وحظر تعديل النصوص الدستورية

وذلك في سبيل بيان الدور البارز الذي تلعبه كل من الأيديولوجية السائدة والواقع السياسي القائم في أي دولة أو مجتمع على نطاق وحدود الصياغة الدستورية بوجه عام.

وختاما لما سبق نشير إلى أنه لما كانت ثمرة كل بحث، تتمثل في محاولة إبراز أهم نتائجه التي أمكن الوقوف عليها، بعد تجربة بحثية لفكرة معينة، ومن ثم كان من الطبيعى أن يكون لفكرة بحثنا نتائجها وتوصياتها العملية هي الأخرى، حتى تكون عوناً للباحثين حال اطِّلاعهم على هذا البحث كي يُفِيدُوا منها ما استطاعوا لذلك سبيلاً، ويجبروا فيه ما قصَّرْنا فيه ولم نبصره مما أفاء الله تعالى عليهم في ذلك قولاً جميلاً، ثم يزيدوا عليه مما فتح الله عليهم به من خزائن علمه.

وبناء عليه فإننا في ختام هذا البحث يجدر بنا أن نقرِّر ونضع مجموعة من النتائج والتوصيات، وهي على النحو التالي:-

أولا- النتائج:

١- يُعتبر ضعف الوعي السياسي والقانوني لدى السلطة التأسيسية بنوعيها الأصلية والمنشأة من أهم أسباب حدوث التعارضات والتناقضات الدستورية بوجه عام، ونتيجةً لذلك تحرص معظم الدول على أن يتولى مهمَّة وضع الدستور مجموعة من القامات السياسية والقانونية الرائدة حتى تنأى بالوثيقة الدستورية عن أية تعارض أو إبهام يفرغ النصوص الدستورية المصاغة من مضمونها.

٢- السلطة التأسيسية- مهما بلغت من كمال في العلم القانوني- خبرتها المحدودة في علم الصياغة الدستورية قد يصيب عملها بالعوار والانحراف عن المقصد نتيجة لعدم توافر الكفاءة لها في مجال صياغة القاعدة الدستورية، مما سيؤدِّي إلى صياغة نصوص منبتة الصلة عما تناهت إليه في أروقة المداولات الدستورية، ويضحى منتجها والحالة هذه وكأنه مبتوراً أو ولد منقوضاً غير مستوف لمقوِّماته الدستورية السليمة.

٣- عدم الاهتمام بمسألة حل أي تعارض دستوري موجود داخل الوثيقة الدستورية عن طريق الصياغة الدستورية السليمة من شأنه أن يقوِّض مبدأ سموِّ الدستور بصورتيه الشكلية والموضوعية، كما من شأنه أن يعطل الرقابة على دستورية القوانين والتي تعد الوظيفة الأساسية للقاضي الدستوري، ومن شأنه أيضًا أن يؤدِّي إلى تعطيل الفصل في الأقضية المختلفة، كما يؤدِّي كذلك إلى تضارب عمل السلطات وتداخلها وبصفة خاصة ما يتعلق بعمل السلطتين التشريعية والقضائية.

(ISSN: 2537- 0758)

٤- صياغة النصوص الدستورية بوجه عام تتأثر بالمحيط الأيديولوجي والواقعي الذين يسودان أي مجتمع خلال فترة صياغتها أو تعديلها، كما أن طرق وضع الدساتير وتعديلها تتأثر هي الأخرى بهذا المحيط السائد داخل أي مجتمع.

٥- الاستيعاب السليم من قبل واضعي الوثيقة الدستورية لأيديولوجية مجتمعهم الذي يصوغون له هذه الوثيقة وكذا واقعه القائم الذي يعيش في ظله لاسيما الواقع السياسي سيؤدي إلى حسن التعبير عن الأيديولوجية السائدة داخل مجتمعهم، كما سيؤدي بهم إلى تحييد جانباً كبيراً من التعارضات والتناقضات الأيديولوجية لاسيما تلك الناشئة عن تبنيهم أيديولوجية تركيبية جامعة لأكثر من فلسفة أيديولوجية تموج داخل مجتمعهم.

ثانياً- التوصيات والمقترحات:

١- لما كانت السلطة التأسيسية بنوعيها الأصلية والمنشأة يلقى على عاتقها مهمَّة مقدسة تتمثل في سن النصوص الدستورية التي على هديها تسير السلطات، ومن خلالها تعرف الحقوق والحريات والواجبات العامة، فإنه يتعيَّن أن تحوى هذه السلطة بين عضديها قامات المجتمع في مختلف المجالات السياسية والقانونية والاقتصادية والدينية والاجتماعية على أن يكون للعنصر القانوني الغلبة.

٢- يتعيَّن التمييز بين الجمعية التأسيسية وما يسمَّى بلجنة الصياغة، والتي يسند إليها مهمَّة صياغة النصوص الدستورية التي تراضت عليها الجمعية التأسيسية، فهذه الأخيرة قد لا تستطيع التعبير عما يدور في خلدها من مبادئ تريد إيداعها طي الوثيقة الدستورية، ومن ثم يأتي دور لجنة الصياغة المشتقة عنها والملحقة بها كى تتولى مهمَّة التعبير اللغوي السليم عما يختلج في صدر السلطة التأسيسية من معاني، فإن كان المشرع الدستوري الذي عليه الحق في تسطير النصوص ضعيفًا أولا يستطيع أن يمل هو فليملل من يختاره من أولي التخصص بالعدل ولا يبخس منه شيئًا، بحسبان أن ذلك سيؤدي إلى تفادى الكثير من أوجه النقد التي يمكن أن تنسب إلى المنتج الدستوري وعلى رأسها التعارض والتناقض بين بعض المبادئ والقواعد الأيديولوجية المعتنقة داخل الوثيقة الدستورية المصاغة.

٣- يجب على الصائغ الدستوري تفهم أصول الصياغة الدستورية من أجل سلامة اختيار الألفاظ والعبارات والجمل التي تعبِّر عن مكنون الأيديولوجية وتدلل على

فحواها المقصود منها على نحو سليم بعيدًا عن أية تأويلات لها على غير مقصدها ومحلها، كما يجب على السلطة التأسيسية قبل أن تشرع في وضع النصوص الدستورية أن تحط علمًا بجميع محتويات المجموعة الدستورية الأخرى وما جرى عليه العرف الدستوري حتى لا تقع في دائرة التناقض بين ما تضعه من نصوص وما هو عليه العرف.

٤- نهيب بالمشرع الدستوري المصري أن ينص على جهة مستقلة دائمة يوكل إليها عملية صياغة النصوص الدستورية وتعديلها، وكذا مهمة تحديد النصوص الدستورية التي يشوبها غموض أو تعارض وتقديم تقرير بشأنها إلى الجهات المختصة بالدولة لاتخاذ اللازم حيالها، وكذا تفسير النصوص الدستورية في بعض الحالات التي يحددها المشرع الدستوري في هذا الشأن.

٥- يجب على المشرع الدستوري العمل على حسن ترجمة الأيديولوجية السائدة والواقع القائم داخل المجتمع لاسيما الواقع السياسي، وكذا مراعاة استمرارية التعبير السليم عنهما داخل الوثيقة الدستورية، وإلا باتت الوثيقة الدستورية المصاغة منفصلة عن متطلبات المجتمع بمرور الوقت، ولن يتأتى للمشرع الدستوري ذلك إلا بالاستيعاب الكامل والمستمر لمبادئ وقواعد الأيديولوجيات التي يموج بها المجتمع الذي يصوغ له دستوره، وتوفر إدراك سليم لديه بحقيقة وأبعاد الواقع السياسي القائم الذي يعيش في ظله، ووجود جاهزية لديه للتدخل لتعديل أي نص تبدت الحاجة إلى ضرورة تعديله في إطار يتفق مع الأيديولوجية الغالبة داخل المجتمع الذي يحكمه هذا الدستور.

٦- يجب على المشرع الدستوري في حال تنوع وتعدد الفلسفات داخل أية دولة أو مجتمع الوصول إلى صيغة أيديولوجية توافقية سليمة تعبِّر عن الخصوصية الأيديولوجية الغالبة داخل المجتمع دون المساس قدر المستطاع بالخصوصيات الأيديولوجية لباقي الأقليات المجتمعية الأخرى داخله، كما يجب عليه العمل على تحييد المبادئ والقواعد الأيديولوجية التي تتعارض مع بعضها البعض من بين تلك الأيديولوجيات المراد تمثيلها داخل الوثيقة الدستورية؛ وذلك حتى يكفل تحقيق التناغم بين النصوص الدستورية والبعد بها عن أية تعارضات وتناقضات أيديولوجية قد تنشأ بينها نتيجة لهذا التنوع والتعدد الأيديولوجي الذي تحويه تلك الوثيقة الدستورية.

(ISSN: 2537- 0758)

قائمة المراجع

أولاً- المراجع اللغوية:

- **المعجم الوسيط**، مجمع اللغة العربية، القاهرة، ط٤، ٢٠٠٤م.
- **أسرار البلاغة**، د. على محمد حسن، مطابع الأزهر الشريف، القاهرة، ٢٠١٠-٢٠١١م.

ثانياً- المؤلفات القانونية (العامة والخاصة):

- **د. أحمد عزّي النقشبندي**
  - غموض النصوص الدستورية وتفسيرها، د.ن، ود.ت.
- **د. أحمد فتحى سرور**
  - دراسة في منهج الإصلاح الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦م.
- **د. أشرف عبدالفتاح أبوالمجد**
  - التنظيم الدستوري للحقوق والحريات الاقتصادية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٩م.
- **د. توفيق حسن فرج**
  - المدخل للعلوم القانونية، د.ن، ط٢، ١٩٨١م.
- **د. جابر جاد نصار**
  - القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر، دار النهضة العربية، ١٩٧١م.
  - الوسيط في القانون الدستوري، دار النهضة العربية، ط١، ١٩٩٦م.
- **د. حسن كيرة**
  - المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط٥، د.ت.
- **د. حمدي عبدالرحمن وآخرون**
  - المدخل لدراسة العلوم القانونية، د.ن، ٢٠٠٠م- ٢٠٠١م.
- **د. رمزي الشاعر**
  - النظرية العامة للقانون الدستوري، دار النهضة العربية، طبعة ٢٠٠٥م.
- **د. رأفت محمد حماد**
  - المدخل لدراسة العلوم القانونية، د.ن، ١٩٨٦م.

- **د. رمضان بطيخ**

– النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر، دار النهضة العربية، ط١، ١٩٩٦م.

- **د. زكى محمد النجار**

– القانون الدستوري– المبادئ الدستورية العامة والنظام الدستوري المصري، دار النهضة العربية، ط١، ١٩٩٥م.

- **د. سعاد الشرقاوي**

– تحرير الاقتصاد ودستور ١٩٧١م، دار النهضة العربية، ١٩٩٣م.

- **د. سعاد الشرقاوي، ود. عبدالله ناصف**

– القانون الدستوري والنظام السياسي المصري، د.ن، ١٩٩٤م.

- **د. سمير عيد السيد تناغو**

– النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٣م.

- **د. سمير تناغو بالاشتراك مع د. محمد حسين منصور**

– القانون والالتزام، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٧م.

- **د. شعبان أحمد رمضان**

– الوسيط في الأنظمة السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، ط١، ٢٠٠٩م.

- **د. عبدالحميد متولي**

– المفصل في القانون الدستوري، دار نشر الثقافة، الإسكندرية، ١٩٥٢م.

- **د. عبدالغني بسيوني**

– القانون الدستوري، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٧م.

- **د. عبدالقادر الشيخلي**

– فنّ الصياغة القانونيَّة، د.ن، ود.ت.

- **د. عبدالناصر العطار**

– مدخل لدراسة القانون وتطبيق الشريعة الإسلامية، مطبعة السعادة، د.ت.

- **د. عثمان خليل، ود، سليمان الطماوي**

– القانون الدستوري: المبادئ العامة والدستور المصري، دار الفكر العربي، ط٤، ١٩٥٣م– ١٩٥٤م.

(ISSN: 2537- 0758)

- **د. عيد أحمد الغفلول**

– فكرة النظام العام الدستوري وأثرها في تحديد نطاق الدعوى الدستورية: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، د.ت.

- **د. فتحى فكرى**

– القانون الدستوري المبادئ الدستورية العامة– دستور ١٩٧١م، دار النهضة العربية، ١٩٩٧م.

- **د. فؤاد العطار**

– النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، د.ت.

- **د. محسن خليل**

– النظم السياسية والدستور اللبنانى، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٧٩م.

- **د. محمد سعيد حسين أمين**

– أثر التعديلات الدستورية في مسيرة الإصلاح السياسي والاجتماعي في مصر، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨م.

- **د. محمد حسنين عبدالعال**

– القانون الدستوري، دار النهضة العربية، ١٩٨٢م.

- **د. محمد على سويلم**

– الجمعية التأسيسية وصياغة الدستور الجديد: ماهيَّة الدستور، وكيفية إعداده، وصياغته، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠١٣م.

- **د. محمد فوزى نويجي**

– فكرة تدرج القواعد الدستورية، دار النهضة العربية، ط١، د.ت.

- **د. محمود محمد علي صبرة**

– أصول الصياغة القانونية بالعربية والانجليزية، د.ن، ط٢، ٢٠٠٧م

- **د. مصطفى أبوزيد فهمي**

– الدستور المصري فقهًا وقضاء، دار المطبوعات الجامعية، ط٩، ٢٠١٢م.

- **د. يحيى الجمل**

– النظام الدستوري في جمهورية مصر العربية مع مقدمة في دراسة المبادئ الدستورية العامة، دار النهضة العربية، ١٩٧٤م.

– القانون الدستوري مع مقدِّمة في دراسة المبادئ الدستورية العامة، دار النهضة العربية، ١٩٨٥م.

ثالثاً- الرسائل العلمية:

- **د. عادل عمر شريف**

– قضاء الدستورية– رقابة الدستورية في مصر، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، نشرت في كتاب، دار الشعب، ١٩٨٨م.

- **م. د. محمد صلاح عبدالواحد جبر**

– التعارض الدستوري: أنواعه، تطبيقاته، حلوله (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق جامعة حلوان، ٢٠١٩م.

رابعاً- الأبحاث والمجلات العلمية والمقالات والمحاضرات والمواقع البحثية على الإنترنت:

- **د. إسكندر غطاس**

– بحث مقدم حول التقنين المدنى المصري، القاهرة، ١٩٩٨م.

- **القيمة القانونية لإعلانات الحقوق ومقدمات الدساتير**

– مقال منشور بمنتدى الأوراس القانوني، في ٢٠١١/٩/٤م.

- **د. عبدالرازق السنهورى**

– مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية، مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة، يناير ١٩٥٢م.

- **د. عبدالناصر على عثمان**

– المبادئ العامة للصياغة القانونية، محاضرات ألقيت في مركز الدراسات القضائية والتدريب بهيئة قضايا الدولة.

- **م. د عبدالعزيز سالمان**

– الحق في المساواة، مقال بمجلة المحكمة الدستورية، ع(١٤)، السنة السادسة، أكتوبر ٢٠٠٨م.

(ISSN: 2537- 0758)

- **د. عزالدين عبدالله**

– لغة القانون في مصر، مجلة مصر المعاصرة، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، مج(٧٢)، ع(٣٨٤)، ١٩٨١م.

- **د. علي هادي الهلالي**

– الفرق بين الواقع الدستوري والواقع السياسي، مقال منشور على الإنترنت، الرابط .fcdrs.com/mag/issue

- **د. محمود حلمى**

– تدرج القواعد القانونية، مقال منشور بمجلة العلوم الإدارية، المعهد الدولي للعلوم الإدارية– الشعبة المصرية، المجموعة الخامسة، ع(١)، ١٩٦٣م.