القانون الدستوري

المحاضرة الأولى

م. م زيد حمزة موسى

١٤٤٢هـ ٢٠٢١م

نظرية الدولة

أولا – تعريف الدولة : ((جماعة من الافراد تقطن على وجه الدوام و الاستقرار اقليما جغرافيا معيناً تخضع في تنظيم شؤونها لسلطة سياسية تنفصل في اساسها عن اشخاص من يمارسونها)). أو هي ((شخص معنوي دائم ، ينتمي اليه قانوناً مجموعة من الأفراد يقيمون على اقليم معين و يخضعون لسلطة سياسية عليا))[١] .

ثانيا اركان الدولة : يتوقف الوجود الفعلي للدولة على وجود ثلاثة اركان ما ان تخلف احدها انتفى وجوده و سقط عنها وصف الدولة ، و هذه الاركان هي الشعب ، و الاقليم ، و السلطة السياسية .

أ- الشعب : يعّد الشعب الركن الاساسي في الدولة ، و يعرف بأنه مجموعة من الافراد يرتبطون بالدولة برابطة سياسية و قانونية تدعى الجنسية تحدد رعويتهم و انتمائهم لهذه الدولة .

و عليه لا بد أن نميز بين مفهوم الشعب و السكان ، فالشعب هم رعايا الدولة الذين يحملون جنسيتها ، أما السكان فهو اوسع من مفهوم الشعب أي هو خليط بين رعايا الشعب و اشخاص اخرين مقيمين على اقليم الدولة إلا انهم لا يحملون جنسيتها بل يحملون دول اجنبية أخرى ، و على هذا الاساس يكون السكان اوسع نطاقا من الشعب .

و لا يوجد تلازم بين عدد افراد الشعب ووجود الدولة بل قد يكونوا الوفا ، أو ملايين أو يتعدى المليار.

و يميز الفقه بين نوعين للشعب ، الأول هو الشعب الاجتماعي و الذي يشمل جميع الفئات العمرية من شيوخ و شباب و نساء و أطفال ، اما النوع الثاني فيتمثل بالشعب السياسي ، حيث يقتصر الشعب السياسي فقط على من لهم الحق في ممارسة الحقوق السياسية من انتخاب و ترشيح و توظيف ...الخ ، و يلاحظ أن نطاق الشعب السياسي أضيق من نطاق الشعب الاجتماعي.

ب- الاقليم : لقيام الدولة لابد من وجود رقعة من الأرض يقيم عليها أفراد الشعب على وجه الدوام و الاستقرار ، و من ثمة فإن القبائل الرحل لا يمكن أن تشكل دولة لعدم استقرارها في رقعة معينة. و يعرف الإقليم بأنه ((حيز من الوجود يشمل بقعة من الارض و مساحة من الماء و الفضاء الذي يعلو الارض و الماء)). أو ((هو المجال الذي يقطنه شعب الدولة ، و تمارس السلطة السياسية ضمن حدوده صلاحياتها و سلطاتها)) .

- توجد ثلاثة عناصر للإقليم يمكن ان نذكرها كما يلي :

١- الاقليم الارضي : هو مجال جغرافي من اليابسة يقع ضمن حدود الدولة ، تدخل فيه جميع المعالم التي تتضمنها تضاريسه ، كالسهول و الوديان و الجبال ، مضافا اليه ما يقع تحت باطن اليابسة من موارد و ثروات طبيعية.

١ - د. محمد طه حسين الحسيني ، مبادئ القانون الدستوري و النظام الدستوري في العراق ، مكتبة دار السلام القانونية ، بيروت ، ٢٠١٦، ص١٧.

٢- الاقليم المائي : وهو كل ما يتخلل اقليم الدولة من أنهار و بحيرات و بحار ، بالإضافة الى الجزء المحاذي لساحل الدولة الساحلية من بحار و محيطات. و يشمل الجزء المحاذي لساحل الدولة الساحلية على بحر اقليمي ، و منطقة متاخمة، و منطقة اقتصادية[٢].

٣- الاقليم الجوي : هو الفضاء الذي يعلو الاقليمين البري و المائي للدولة ، حيث تمارس الدولة عليه سيادتها دون التقيد بارتفاع معين ، علما ان سيادة الدولة على اقليمها الجوي مقيدة باتفاق الدول حول حقها بمرور الطائرات التابعة لها[٣] .

ج- **السلطة السياسية :** يمكن ان نعرفها بأنها (هيئة عليا ، يخضع أفراد الشعب كافة لما تصدره من أوامر و نواهي) .

❖ و يميز الفقه بين نوعين من السلطة هما :

١. السلطة الشرعية : هي تلك السلطة التي تستند في وجودها إلى رضا الشعب ، أي أنها تستمد شرعيتها من رضا الشعب الذي يتأتى بالطرق الديمقراطية كالانتخاب أو الاستفتاء.
٢. السلطة الفعلية : و هي السلطة التي تستند في وجودها الى استخدام القوة . أي أنها تأتي للوجود بعيدا عن رضا الشعب ، كالسلطة المنبثقة من خلال الانقلاب العسكري أو الثورات الشعبية او الحروب الأهلية .

ثالثا- خصائص الدولة (معايير الدولة) : تتميز الدولة عن باقي التجمعات السياسية المختلفة بخصيصتين هما :

١. الشخصية القانونية : تكتسب الدولة الشخصية القانونية بعد توافر اركانها الثلاثة و نعني بالشخصية القانونية هنا قدرة الدولة على اكتساب الحقوق و تحمل الواجبات . **و يترتب على الشخصية القانونية للدولة النتائج** التالية :

- بقاء المعاهدات الدولية ، و استمرار الحقوق و الالتزامات المتبادلة مع الدول الأخرى، و إن تغير نظام الحكم أو تبدل الحكام.
- استمرارية القوانين النافذة ، و إن تغير نظام الحكم أو من يمثله ؛ إلا اذا قام النظام الجديد بإلغاء تلك القوانين النافذة أو تعديلها .

٢. السيادة : و هي تمتع الدولة بسلطة عليا على سائر الأفراد و المؤسسات الكائنة فيها ، و فرض نفسها بوصفها سلطة آمرة عليها .

رابعا- نشأة الدولة : يختلط موضوع البحث في تحديد أصل نشأة الدولة واساس السلطة فيها ، وذلك لان معرفة الظروف والعوامل التي ادت الى ظهور الدولة يؤدي في نفس الوقت الى تحديد الاساس الذي تقوم عليه سلطتها . كما ان الدولة لا تنشأ بكامل اركانها الا بعد قيام السلطة السياسية

---

٢ - تم الاتفاق على تحديد مدى البحر الاقليمي للدولة الساحلية (باثنتي عشر ميلا) ، و كذلك المنطقة المتاخمة ايضا حدد مداها (باثنتي عشر ميلا)، في حين تم تحديد مدى المنطقة الاقتصادية (بمائتي ميلا بحريا) ، و ذلك طبقا لمعاهدة الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢. لمزيد من المعلومات بهذا الصدد ينظر : محمد نعيم علوه ،موسوعة القانون الدولي(النطاق الدولي)، الجزء الثالث ، ط١، مكتبة زين الحقوقية ،بيروت ، ٢٠١٢،ص٧٩ و ما بعدها .

٣ - د. عدنان عاجل عبيد ، القانون الدستوري (النظرية العامة و النظام الدستوري في العراق) ، ط٢، مكتبة الرياحين ، العراق ، ٢٠١٣، ص٦.

على اقليمها و. لقد اختلف الفقه في ارجاع أصل نشأة الدولة ، و تمخض عن هذا الاختلاف العديد من النظريات المختلفة ؛ لكن سنقتصر بحديثنا هنا على نظريتين في اصل نشأة الدولة ، هما النظريات الدينية ، و نظريات العقد الاجتماعي ، **و كما يلي :**

أ – **النظريات الدينية في اصل نشأة الدولة :** تخلص النظريات الدينية الى ان الدولة هي نظام الهي ، وان السلطة فيها مصدرها الله ، فهو الذي يختار الحكام الذين تسمو ارادتهم على ارادة المحكومين ، حيث ان الارادة الالهية هي التي منحت الحكام السيادة والسلطان .

لقد استخدمت هذه النظريات لتعزيز سلطة الملوك وتبرير استبدادهم ، وعدم فرض رقابة عليهم وعلى اعمالهم ، طالما هم غير محاسبين الا امام الله ، على اساس ان طبيعتهم تسمو على الطبيعة البشرية وارادتهم تعلو على ارادة المحكومين.

ب- نظريات العقد الاجتماعي : اقترن ذكر "نظرية العقد الاجتماعي" بأسماء ثلاثة من أهم رواد الفلسفة السياسية خلال القرنين السابع عشر، والثامن عشر، وهؤلاء هم: الإنكليزيان "توماس هوبز"، و"جون لوك"، والفرنسي "جان جاك روسو". وقد كان لكل منهم تفسير معين للنظرية أراد به تدعيم الأفكار السياسية التي كان ينادي بها.

١- نظرية العقد الاجتماعي عند توماس هوبز : يعتقد هوبز أن حالة الفطرة السابقة على ابرام العقد تتمثل بسيادة الفوضى و سيطرة الاقوياء على الضعفاء ، و هذه الحالة دفعت الافراد الذين يرغبون بالبقاء الى التعاقد مع ابناء جنسهم تحت إمرة شخص واحد للإنتقال من حياة الفوضى و الاضطراب إلى المجتمع السياسي المنظم ، و لا يتم ذلك إلا ان يعهد الافراد إلى شخص واحد يتولى مقاليد الحكم و القيادة . و لهذا لا يدخل الحاكم طرفا في العقد ، فهو لا يلتزم بشيء امام الافراد الذين عليهم أن يلتزموا تجاهه بواجب الاحترام و الطاعة ، و عدم الخروج عليه و إن تعسف أو استبد .

و يترتب على ذلك أن يستأثر الحاكم بالسلطة المطلقة تجاه الشعب ، و يبدو أن هوبز قد حاول تبرير السلطان المطلق للملوك لترعرعه في أحضان السلطة الحاكمة في انكلترا .

٢- نظرية العقد الاجتماعي عند جون لوك : يرى لوك أن حالة الفطرة السابقة على ابرام العقد ، كانت وفق القانون الطبيعي ، إذ كان الافراد أحرارا متساوين ، ينعمون بالخير و السعادة و الحرية ؛ إلا ان ذلك لا يضمن لهم الاستمرار و البقاء ، و تبعا لذلك ، التزموا بأن لا يتعدى أحج على الآخر بكل ما يتعلق بحياته أو حريته أو امواله .

و لهذا تعاقد الأفراد مع الحاكم ذلك لحاجتهم لسلطة تحكمهم ، و تحفظ حقوقهم و حرياتهم . إذ يلتزم الحاكم بممارسة السلطة بهدف حمايتهم ، و إن حصل عكس ذلك جاز للأفراد المتعاقدين معه الخروج عليه ، ذلك بسبب إخلاله بشروط العقد .

و ينبني على ذلك ان يتقيد الحاكم بممارسة سلطته بالغرض الذي يحفظ للأفراد حقوقهم و يصون حرياتهم . فإن تعسف أو استبد جاز لهم اخراجه او استبداله . و يبدو بأن لوك يعتنق فكرة السلطة المقيدة على العكس من هوبز الذي يميل إلى السلطة المطلقة كما اسلفنا ، فلوك يسعى الى تقوية سلطة الشعب في مواجهة الحاكم بتقييده و جعله بمركز متساوي مع المحكومين .

٣- **نظرية العقد الاجتماعي عند جان جاك روسو :** يرى روسو ربأن رغبة الافراد بالتعاقد إنما ترجع إلى انعدام المساواة بين الافراد و تقييد الحقوق بسبب ظهور الطبقية و الملكية الخاصة .

و لهذا اتجه الافراد الى ابرام عقد فيما بينهم ، و عهدوا بموجب هذه العقد للحاكم بوصفه وكيلا للجماعة الحكم وفقا لإرادتهم لا لإرادته ، و الحاكم و إن لم يدخل طرفا بالعقد ؛ إلا انه يمثل النتيجة التي تنازل بها الافراد عن جميع حقوقهم وحرياتهم لاستعادة حقوق و حريات جديدة ، تتفق و المجتمع الجديد . و لهذا إذا ما تنصل الحاكم عن مهمته أو انحرف أعتبر خائنا للإرادة العامة و وجبة معاقبته .

❖ **و يمكن أن نميز بين اراء كل من الفقهاء الثلاثة في نظرية العقد الاجتماعي كما يلي :**

١. **من ناحية الدافع لإبرام العقد : يرى هوبز ان الدافع لإبرام العقد كان التخلص من سيادة الفوضى و سيطرة الاقوياء على الضعفاء . في حين أن الدافع لابرام العقد عند لوك هو الحفاظ على الحرية و السعادة و الرخاء . إلا انه عند روسو السعي من اجل اكتساب حقوق و حريات جديدة .**
٢. **من ناحية أطراف العقد : الحاكم ليس طرفا في العقد عند كل من هوبز و روسو ، في حين انه طرفا اصيلا في العقد عند لوك .**
٣. **من ناحية سلطة الحاكم : سلطة الحاكم مطلقة عند هوبز ، و مقيدة عند لوك بأحكام العقد ، و مقيدة بإرادة الشعب عند روسو .**
٤. **من ناحية الاثر المترتب على استبداد الحاكم : لا يحاسب الحاكم اذا استبد عند هوبز ، و يخرج الافراد عن طاعته و يستبدلوه اذا استبد عند لوك ، و يذهب روسو الى ابعد من الخروج عليه و استبداده عندما يقرر وجوب معاقبته اذا لم يلتزم بإرادة الشعب و يحفظها .**

خامسا - سلطة الدولة : ظهرت نظريات عديدة حاولت كل منها بيان صاحب السيادة أو مصدر السلطة و يمكن تقسيم هذه النظريات إلى قسمين و كما يلي :

أ – **النظريات الثيوقراطية :** اذا اتفقت النظريات الثيوقراطية في تأسيس سلطة الحكام على اساس ديني ، الا انها اختلفت فيما يتعلق باختيارهم : فنجدها قد جاءت على ثلاث مستويات تتمثل بما يلي :

١. **نظرية الطبيعة الالهية للحاكم :** ان الحاكم في هذه النظرية إنما هو الها لشعبه فتكون سلطاته مطلقة عليهم وعلى اقليمهم ، فهو صاحب السلطة والسيادة أصلا . وقد قامت المدنيات القديمة عموما في العراق ومصر وبلاد فارس والهند والصين وروما على اساس تأليه الحكام و اظهارهم بمظهر الآلهة للمحكومين .
٢. **نظرية الحق الالهي المباشر :** طبقا لهذه النظرية و بسبب التطور في الوعي للمحكومين لم يستطيع الحكام ان يتمسكوا بطبيعتهم الإلهية ، و لكن تمسكو بالقول بان الاله قد اختارهم و فوضهم للحكم في الارض و ما على الرعية الا تقديم فروض الطاعة و الولاء لهم و عدم مسائلتهم .

٣. **نظرية الحق اللهي غير المباشر :** طبقا لهذه النظرية أن الحاكم لا يتمتع بطبيعة إلهية و لا هو مختار من قبل الاله و لكن بعناية من الله تم توجيه المحكومين نحو اختيار هذا الحاكم و توليه الحكم .

ب- النظريات الديمقراطية : بعد تنامي وعي الشعوب أكثر فأكثر لم تعد النظريات الثيوقراطية تجدي نفعا في تفسير سلطة الدولة ؛ بل ظهرت نظريات جديدة تصب اهتمامها على المحكومين دون إي اعتبار للحكام ، سميت هذه النظريات بالنظريات الديمقراطية إلا ان هذه النظريات قد اختلفت في بيان دور الشعب في ممارسة السلطة في الدولة ، حيث انقسمت بين نظريتين نذكرهما كالآتي :

١. **نظرية سيادة الأمة :** السلطة داخل الدولة ملك للأمة ليست للحكام والأمة صاحبة سيادة وهي شخص معنوي غير ملموس مستقل عن الأفراد المكونين للدولة في الحاضر وإنما تظم الأمة مجموعة من أشخاص الماضي والحاضر والمستقبل وهو الفرق بين الأمة والشعب وهنا سينحرف المصطلح عن مضمونه بعد الثورة الفرنسية. إذ منحت السلطة في فرنسا إلى فئة البرجوازية وهي فئة من الشعب وليست فئة من الأمة . **و النتائج المترتبة على نظرية سيادة الامة تتمثل بما يلي :**

- ينحصر دور الشعب وفقا لنظرية سيادة الشعب فقط على انتخاب الحكام و النواب فقط دون الحق في مراقبة هؤلاء الحكام أو النواب لان النواب انما يؤدون اعمالهم لصالح الامة
- الانتخاب طبقا لنظرية سيادة الامة مقيد بشروط تفرض على من يمارسه مثل المؤهل العلمي و الثروة .
- الانتخاب ايضا يمثل واجب مفروض على من يمارسه يقوم به لصالح الأمة .
- التشريعات التي تصدر عن النواب تكون صادرة وفقا لإرادة الأمة .

٢- **نظرية سيادة الشعب :** وفقا لهذه النظرية يكون مصدر السيادة داخل الأمة هو الشعب بجميع أفراده، بحيث يكون كل فرد جزء من السيادة. و يترتب على هذه النظرية النتائج التالية :

- الحكام هم ممثلين للشعب ، لذلك يجوز له مراقبتهم لأنهم يعملون باسمه و لصالحه.
- الانتخاب وفقا لهذه النظرية مباحا لجميع افراد الشعب السياسي و ليس مقيد بقيود الطبقة البرجوازية .
- الانتخاب يعد حقا وليس واجب ، إذ يستطيع من يتمتع به من الشع السياسي أداءه أو الامتناع عن أداءه .
- التشريعات الصادرة من النواب تكون صادرة وفقا لإرادة الشعب .

❖ **نظرا لوجاهة نظرية سيادة الشعب و تماشيها مع العقل و المنطق، فقد اعتمدتها معظم دساتير العالم ، و منها دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ طبقا للمادة الخامسة منه .**