

النظرية العامة للدولة

الباب الأول : النظرية العامة للدولة

الفصل الأول : تعريف الدولة و أركانها

تعريف الدولة و أركانها

لقد تعددت الآراء الفقهية حول تعريف الدولة نذكر منها :

- 1- الدولة مجموعة من الأفراد يمارسون نشاطهم على إقليم جغرافي محدد و يخضعون لتنظيم معين.
 - 2- الدولة ظاهرة سياسية و قانونية تعني جماعة من الناس يقطنون رقعة جغرافية معينة بصفة دائمة و مستقرة و يخضعون لتنظيم معين.
 - 3- الدولة الشخص المعنوي الذي يرمز إلى شعب مستقر على إقليم معين حكاما و محكومين بحيث يكون لهذا الشخص المعنوي سلطة سياسية ذات سيادة.
- و إذا كان من الممكن رد ظاهرة الدولة المعاصرة إلى أواخر القرن 15 حيث تكونت الممالك الحديثة في أوروبا بعد زوال عصر الإقطاع الذي ساد القرون الوسطى، إلا أن هذه لم تكن الصورة الوحيدة لنظام الدولة فقد عرف الإنسان القديم نظام الدولة في إطار نظام المدن السياسية في روما و أثينا و إسبرطا و في الحضارة الفرعونية و بابل و آشور و الهند و الصين القديمة.
- غير أن الكثيرين ينكرون على تلك الإمبراطوريات صفة الدولة و هذا بسبب ارتكاز النظام فيها على قاعدة النظام الفردي بحيث تتركز السلطة في يد زعيم أو قائد هو مصدر الإلزام إذ يستمد سلطته من الوحي الإلهي أو القوة، و يفرض على الناس منطق المصلحة العامة للمدينة بما لا يكون أمامهم إلا الطاعة و الخضوع و هذا باستثناء المدن السياسية القديمة عند الإغريق و الرومان و كذلك الدولة التي نشأت في بداية الرسالة المحمدية فقد كانت لها نفس الخصائص و السمات الاجتماعية و القانونية التي هي للدولة الحديثة، و رغم ذلك فقد انهارت فكرة الدولة في أوروبا بسقوط الإمبراطورية الرومانية الغربية بعد غزو القبائل الجرمانية لها، و أدت إلى نشوء نظام الإقطاع، و لم تعرف العصور الوسطى فكرة إسناد السلطة السياسية إلى شخص مجرد مستقل عن أشخاص الحاكم بل كان الفرد يعد تابعا للسيد الإقطاعي تبعية شخصية، و الذي يميّز نظام الدولة المعاصرة عن سابقتها في العصور القديمة و الوسطى أنها منظمة قانونية أما سوابقها في التاريخ فلم تكن كذلك إذ لم يكن الإنسان قد تصور بعد فكرة الدستور في مفهومها القانوني الملزم المعروف حاليا و كان ذلك أمرا طبيعيا في ظل نظم سياسية تقوم على فكرة الزعامة و

اختلاط الدولة بشخص الحاكم فهي بعض حقوقه و امتيازاته الخاصة تسنده فيها القوة المادية و عمق تأثير العقائد و التقاليد.

فحين ظهرت التفرقة بين صاحب السلطة و من يمارسها و قام الفصل بين الحاكم و سلطة الحكم و هو ما يسميه بعض الفقهاء بتأسيس السلطة أي قيام الدولة صاحبة للسلطة السياسية و أن الحاكم أصبح مجرد أداة في يد الدولة تمارس من خلاله سلطتها ، قامت حينئذ الدولة المعاصرة حسب التعاريف المقدمة آنفا.

التفرقة بين المجتمع و الدولة

انطلاقا من فكرة أن الإنسان اجتماعي بطبعه أي أنه لا يستطيع العيش منفردا ، فإن المقصود بالمجتمع الإنساني هو جماعة من الناس يعيشون معا في منطقة معينة يجمع بينهم شعور واحد و روابط مختلفة بحيث ينظرون إلى أنفسهم ككيان متميز ، و يتضمن المجتمع جميع النظم الاجتماعية الأساسية و الضرورية لإشباع الحاجات البشرية الأساسية بينما الدولة هي جماعة منظمة تنظيما سياسيا.

إن الدولة ليست بالضرورة متوحدة مع المجتمع سواء من حيث مجال النشاط فالمجتمع يقوم على الإرادة الطيبة و التعاون بينما الدولة تقوم على القوة. أو من حيث الاتساع فقد يكون المجتمع أوسع أو أضيق من الدولة فقد تستعمل عبارة المجتمع للدلالة على المجتمع القروي أو الإسلامي ...

فالدولة بناء غير مماثل للمجتمع أو متساوي معه في الامتداد لكنه مشيد داخله كنظام محدد لبلوغ أهداف معينة ، و أن المجتمع متماسك مع بعضه بواسطة الدولة.

و يمكن أن نبيّن أوجه الاختلاف بينهما كالآتي :

1- من حيث الغرض أو الوظيفة :

الدولة تعد اجتماعا قانونيا يعمل لتحقيق الغرض القانوني "فرض النظام" داخل المجتمع ، بينما يعمل المجتمع على تحقيق العديد من الأغراض غير القانونية و هذه الأهداف متعددة ، فكرية ، أخلاقية ، دينية ، اقتصادية و اجتماعية ... فالدولة تحقق هدفا واحدا كبيرا بينما المجتمع يحقق أهدافا كثيرة بعضها كبير و بعضها صغير.

2- من حيث التنظيم:

الدولة منظمة قانونية واحدة بينما المجتمع يشمل تنظيمات متعددة بعدد الأهداف التي يسعى إلى تحقيقها و بالتالي يمكن القول أن المجتمع السياسي الذي تحققه الدولة هو أحد أهداف الجماعة فالمجتمع سابق عن الدولة.

3- من حيث المنهج :

الدولة تستخدم منهج القوة و الإيجار أما المجتمع فيستخدم العمل الاختياري أي منهج الإقناع لأن ذلك يتوافق مع طبيعته.

المجتمع المدني

هو مجتمع المدن و مؤسساته هي التي ينشئها الأفراد لتنظيم حياتهم الاجتماعية و الاقتصادية و الثقافية فهي مؤسسات إرادية يقيمها الناس و ينسحبون منها بكل حرية على عكس مؤسسات المجتمع البدوي القروي هي مؤسسات طبيعية يولد الفرد منتما و مندمجا فيها لا يستطيع الانسحاب منها كالقبيلة، العشيرة... أي هو نمط من التنظيم الاجتماعي و السياسي و الثقافي... خارج كثيرا أو قليلا عن سلطة الدولة و تمثل هذه التنظيمات وسائل تعبير و معارضة بالنسبة للمجتمع اتجاه سلطة الدولة.

من خلال التعاريف المقدمة آنفا نستنتج بأن للدولة أركان ثلاثة هي :

- مجموعة من الناس : الشعب

بديهيا أن الدولة لا يمكن أن تقوم بغير جماعة بشرية تعيش على وجه الدوام في حدود إقليم معين، و إذا كان وجود الشعب يمثل المحور الأساسي لقيام الدولة فإنه لا يشترط أن يبلغ عدده رقما معينا و ثابتا فعدده يختلف من دولة لأخرى فقد يقل إلى بضعة آلاف و قد يصل إلى مئات الملايين.

من الناحية القانونية كل الدول تتمتع بنفس الخصائص إلا أنه من الناحية السياسية و الاقتصادية تعتبر كثافة السكان عاملا هاما في ازدياد قوة الدولة و نفوذها.

و يرى الفقه أن وجود الشعب يعد ظاهرة طبيعية و سياسية، فالظاهرة السياسية تتمثل في أن أفراد الشعب يقطنون حتما أرضا معينة أما الظاهرة السياسية فتتمثل في خضوع هؤلاء الأفراد لنظام سياسي معين و تجدر الإشارة إلى أن هذه الجماعة البشرية المكونة للشعب لا يشترط فيها أن تكون متجانسة أو غير متجانسة من الناحية الاجتماعية : اللغة، الدين ...

التمييز بين المدلول السياسي و المدلول الاجتماعي للشعب :

المدلول الاجتماعي لكلمة الشعب هو مجموع الأفراد المقيمين على إقليم الدولة و المتمتعين بجنسيتها سواء كانوا رجالا أو نساء كبارا أو صغار عقلاء أو مجانين و كذلك المتمتعين بالحقوق السياسية منهم و المحرومين منها و يطلق على هؤلاء مواطني الدولة أو رعاياها.

أما المدلول السياسي للشعب، فيقصد به مجموع الأفراد المتمتعين بالحقوق السياسية و بذلك يخرج من مدلول الشعب السياسي الأطفال و المحرومين من الحقوق السياسية سواء لأسباب تتعلق بالناحية العقلية أو لأسباب أدبية كمرتكبي الجرائم المخلة بالشرف.

و بذلك يتضح أن المدلول السياسي للشعب أضيق من المدلول الاجتماعي.

التفرقة بين الشعب و سكان الدولة :

إذا كان الشعب بمفهوميته الاجتماعي و السياسي يعني مجموع الأفراد المرتبطين بجنسية الدولة فإن المقصود بسكان الدولة هو مجموع الأفراد المقيمين على إقليمها سواء كانوا من شعبها أو من الأجانب الذين لا تربطهم بالدولة رابطة الولاء حيث لا يتمتعون بجنسيتها و إنما تربطهم بها رابطة الإقامة أو التوطن.

التفرقة بين الشعب و الأمة :

سبق لنا أن عرفنا اصطلاح الشعب في الفقرة السابقة، أما الأمة فهي ظاهرة اجتماعية مفادها وجود جماعة من الناس يستقرون على أرض معينة و يرتبطون بها معنويا، و تستند على مقومات مشتركة من أصل، الدين، اللغة، التاريخ، العادات، الذكريات، الآمال المشتركة ... التي تولد الرغبة لدى الأفراد في العيش معا.

ما يميّز الأمة عن الشعب هو الظاهرة الاجتماعية و التي تكمن في وجود المصالح و الروابط بين أفراد الجماعة غير أنه لا يشترط لقيام الأمة توافر الظاهرة السياسية أي الخضوع لسلطة سياسية فقد تقوم الأمة دون أن ينشأ عنها دولة مثل الأمة العربية و قد تنشأ دولة تضم شعبا يتكوّن من عدة أمم مثل الإتحاد السوفياتي سابقا الذي كان شعبه يتكوّن من عدة أمم و قد تنشأ دولة يكون شعبها مكونا لأمة في نفس الوقت مثل الإيطالي، الألماني، الفرنسي ... الذي هو شعب و أمة في نفس الوقت.

و قد تباينت الآراء الفقهية حول العوامل المكونة للأمة إلا أن أغلبها يتمحور حول النظريات الآتية :

النظرية الموضوعية : التي يأخذ بها الفقهاء الألمان و تركز على عوامل الأصل اللغة و الدين.

النظرية الشخصية : يأخذ بها الفقه الفرنسي و مضمونها أن الأمة تجد أساسها في الحس التضامني الذي يوحد إرادة الأفراد في العيش معا أي أنها تركز على العامل النفسي و الإرادي.

النظرية المادية : يأخذ بها الفقه الماركسي و هي تستند على النواحي الاقتصادية و الاجتماعية فوفقا لهذه النظرية وحدة المصالح الاقتصادية هي التي تقرّر باقي العلاقات بين الأفراد و تصهرهم في نظام اجتماعي موحد.

النقد الموجه لهذه النظريات : أنها تركز على جوانب معينة من مكونات الأمة و تهمل الجوانب الأخرى و السبب في ذلك أن هذه النظريات هي وليدة ظروف و بيئة سياسية معينة القصد منها خدمة الأهداف السياسية للتجمعات التي وجدت فيها و بالتالي لا يمكن تعميمها لتشمل مفهوم الأمة بصفة مطلقة. و خلاصة القول أن تكوين الأمة تشترك فيه مجموعة كثيرة من العوامل : الأصل، اللغة، الدين، العادات و التقاليد، التاريخ، المصير المشترك و الرغبة في العيش معا.

تم توظيف كلمة أمة في القرآن الكريم في 44 آية و بمعان مختلفة.

مفهوم الأمة الإسلامية :

البعض يطلق تسمية الأمة الإسلامية إنطلاقا من الآية : <<وَجَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا>> هذا المصطلح من الناحية الدينية لكن من الناحية السياسية لا يعبر عن الحقيقة فهناك أمم متعددة تضمها الأمة الإسلامية بالمفهوم الديني.

II- الإقليم

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 الإقليم هو النطاق الجغرافي الذي تباشر فيه الدولة سلطتها حيث لا يمكن لسلطتين مستقلتين تتمتع كل منهما بالسيادة أن تجتمع معا إقليم واحد.

و إقليم الدولة يشمل على ما يلي :

♦ **الإقليم الأرضي** : يتحدد بحدود طبيعية مثل الجبال أو البحار أو بحدود اصطناعية مثل الأملاك الشائكة أو الأسوار أو أي علامات يستدل بها على نهاية الإقليم و يمكن أن يكتفي بخطوط الطول و العرض لتعيين الحد الفاصل بين دولة و أخرى.

♦ **الإقليم البحري** : يشمل الجزء الساحلي من مياه البحر العامة المجاورة لشواطئ الدولة و كذلك المياه الداخلية في حدودها من البحيرات و الأنهار الداخلية و قد ثار جدل فقهي حول تحديد نطاق البحر الإقليمي حسم هذا النقاش في إطار اتفاقية قانون البحار 1982 بمسافة 12 ميل بحري.

♦ **الإقليم الجوي** : يشمل الفضاء الذي يعلو كل من الإقليم الأرضي و البحري و لا بد من التفرقة بين طبقتين من الجو ، طبقة الغلاف الهوائي المحيط بالأرض حتى ارتفاع حوالي 1000 كلم فهذه الطبقة تخضع لسيادة الدولة بالكامل. و لهذا نصت اتفاقية شيكاغو في المادة 1- 1944 : <تقر الدول المتعاقدة بأن لكل منها السيادة على الفضاء الجوي الذي يعلو إقليمها> ، و فيه تتمتع الطائرات المدنية (دون حربية) بحق الهبوط لأسباب تقنية و يمكن للدولة أن تغلق أجوائها في وجه الطائرات الأجنبية كما يحق لها تحديد ممرات جوية معينة للدخول إلى إقليمها.

و طبقة الفضاء الجوي ، و تمتد إلى ما لا نهاية و هي غير خاضعة لسيادة دولة ما وفقا لقرارات الأمم المتحدة الصادرة سنة 1963- 1966 بشأن اكتشاف الفضاء حيث أصبحت ملكية مشتركة للبشرية.

طبيعة حق الدولة على إقليمها

اختلف الفقه في تكييف الدولة على إقليمها فذهب رأي على أنه حق سيادة غير أن هذا الرأي منتقد على أساس أن السيادة تمارس على الأشخاص و ليس على الأشياء بينما ذهب في اتجاه آخر إلى تكييف ذلك الحق بأنه حق ملكية لكن هذا الرأي منتقد هو الآخر إذ يتعارض مع حق الملكية الفردية للعقارات. و الرأي الحديث يعتبر الإقليم بمثابة المنطقة الجغرافية التي يحق للدولة أن تستعمل سلطتها داخلها على الأفراد دون غيرها بعبارة أخرى أنه المجال الذي تتحدد فيه سلطات الدولة.

III- السلطة السياسية

تعتبر السلطة السياسية من أهم العناصر في تكوين الدولة حتى أن البعض يعرف الدولة بالسلطة و يقول بأنها تنظيم لسلطة القهر أو الإكبار. و يمكن تعريف السلطة السياسية بأنها قدرة التصرف الحر التي تباشر بحكم سموها حكم الناس عن طريق خلق النظام و القانون بصفة مستمرة، و تتولى السلطة السياسية أداء وظائف الدولة الداخلية و الخارجية و تكون مسؤولة أمام الجماعات الأخرى عن كافة الشؤون التي تتعلق بالإقليم و الشعب. و لعل الطابع الرئيسي الذي يميز الدولة الحديثة عن الوحدات السياسية التي كانت موجودة في السابق هو تجميع السلطات في يد حكومة واحدة تملك من الوسائل المادية و القانونية ما يمكنها من السيطرة التامة على الإقليم دون منازعة من أية سلطة أخرى.

أصل نشأة السلطة

الجماعة البشرية نشأت بقصد تحقيق هدف معين مادي و معنوي و هذا الهدف هو الذي يحدد أنماط السلوك و نمط حياة الأفراد داخل الجماعة و إذا كان الهدف في الجماعات البدائية الأولى كالأسر و القبائل لا يتجاوز الرغبة في حفظ النوع و الدفاع ضد الاعتداءات الأخرى فإنه حيث تقدم الزمن بالجماعات البشرية بدأت تتولد بينهم علاقات قرابة جديدة لا تتبع من وحدة السلالة أو الدم فحسب و لكنها تتبع من وحدة أسلوب الحياة و من وحدة المصالح المرتبطة بوحدة الأرض و من تشابك الهدف الاجتماعي و امتداده ليربط بين أفراد المجتمع في أجياله المتعاقبة و بذلك يتكوّن تدريجيا ضمير جماعي يحتوي الضمائر الفردية في المجتمع و يحملها على الرضا بالنظام الجماعي. و ينمو الضمير الجماعي و بهدف صيانتته ضد النزعات الفردية تظهر السلطة العامة لتسهر على المصلحة الجماعية و تطورها و لتلزم السلوكات الفردية بما يحقق الأمن و السلام الجماعيين.

خصائص السلطة السياسية

- 1- السلطة السياسية ظاهرة اجتماعية لارتباطها بالجماعة البشرية إذ لا يستقيم النظام الجماعي و لا يستقر دون وجود هذه السلطة و تقوم ظاهرة السلطة على أساس الإحساس بالحاجة إليها و هذا الإحساس بضرورة الحياة الجماعية و المحافظة عليها.
- 2- السلطة السياسية ظاهرة نفسية تقوم على الرضا، فالسلطة السياسية إذ تجد سندها الاجتماعي في كونها تسعى لتحقيق الهدف الجماعي و صيانتته و تطويره و تعمل على تحقيق آمال الأفراد و أهدافهم و لهذا فإن السلطة العامة و إن أخذت في الحياة الواقعية شكل القوة المادية فإنها قبل كل شيء تعتمد في وجودها و في شرعية تصرفاتها على مدى ارتباطها بالضمير الجماعي و صدق تعبيرها عنه و من ثم فهي تستقر في الأساس على رضا المحكومين بها و قبولهم لها.

و لذلك قيل إن السلطة لا تنشئ الخضوع و لكن الهدف الاجتماعي الذي تمثله السلطة هو الذي يدعم هذا الخضوع و يؤكد، و تأسيسا على ذلك استقر الفكر السياسي الحديث على أن كل زمن تعيشه السلطة في أمن و بدون معارضة قوية من أحد يمثل قرينة نسبية لأن الناس قد تقبل السلطة السياسية بالعادة أو بالكسل عن البحث عن سلطة أخرى أو بالخوف من مقاومتها خشية التعرّض لبطشها و انتقامها أيا كان الأمر فلا بد من الملاحظة التالية :

- السلطة السياسية كثيرا ما تعتمد في الدولة المعاصرة على أسباب مختلفة بعضها للضغط و بعضها للإقناع حتى تحمل الأفراد الخاضعين لها على الرضا بها و تقبلها.

و مظاهر التخويف و الضغط ما تعتمده الدولة دائما من قوة عسكرية و شرطة بوليسية لحماية وجودها و أمنها و لفرض سيطرتها بالقوة المادية عند الاقتضاء "بالضرورة".

و تلعب السجون و المعتقلات و غيرها من وسائل العقاب دورا كبيرا في هذا المجال "إن رجل النيابة و القاضي يحملان رمز القوة المادية الضاغطة باسم القانون و مصلحة المجتمع على حريات الأفراد و أموالهم غير أنه يلاحظ أن سيادة القانون لا تزال تغلب على قوة الدولة المادية و ترسم من إجراءات التحقيق و الإثبات و حياد القاضي ما يهذبها و ينزع عنها مظنة الاستبداد المادي و بجانب وسائل القهر المختلفة تلعب الدعاية دورا رئيسيا في الدول المعاصرة في محاولة لخلق الرضا بالسلطة عن طريق محاولة إقناع الشعب بأن السلطة القائمة هي أحسن سلطة يمكن أن تعبر عن آمالهم".

السلطة و الحرية :

إن السلطة و هي تكفل الوجود الجماعي و تحميه فإنها لا تعارض فكرة الحرية الفردية و لا تقضي عليها فهي تعمل على خلق نوع من التنسيق بين حريات هؤلاء الأفراد و مجالات الصالح العام المشتركة بينهم و هذا التنسيق هو أمر نسبي يتغير بتغير الزمان و المكان كما يتحدد في ضوء فلسفة الدولة الشاملة و نظرتها إلى ما يجب أن يكون عليه تركيبها الاجتماعي و الاقتصادي "الرأسمالية و الاشتراكية".

السلطة كظاهرة قانونية :

المصلحة العامة التي تتجمع حولها الحياة الجماعية و تحدد أهداف الأفراد و آمالهم المستقبلية لا تتحقق تلقائيا فهي تتطلب من الأفراد أن يسلكوا فيما بينهم أنماطا معينة من السلوك لا تهدد هذه المصلحة العامة و لا تمنع دون تطورها و ليست قواعد هذا السلوك في النهاية غير القانون و من ثم تأكد أن القانون ظاهرة اجتماعية يرتبط وجوده بوجود الجماعة ينشأ معها و يتطور بتطورها و هو في نشأته و تطوره يأخذ صورة الجماعة لأنها هي التي توجبه و تفرضه صيانة للأمن و السلام الجماعيين غير أن القانون يبقى في حاجة إلى قوة عاملة تتولى في شأنه مهمتين :

1- تقوم على استنباط فكرة القانون التي تعيش في ضمير الأفراد و تضعها موضع التنفيذ فتحدد الفكرة و تبلورها في الواقع من خلال ما تضعه من قواعد سلوك محددة و معلنة رسميا للناس.

2- تسهر على تنفيذ هذه القواعد السلوكية و حمايتها ضد كل محاولة للخروج عليها من جانب الأفراد مستخدمة في ذلك قوتها المادية عند الاقتضاء.

و من هنا يقوم التلازم بين فكرة السلطة و فكرة القانون، فالسلطة طالما بقيت أمينة لفكرة القانون التي تعيش في ضمير الأفراد فإنها تجد سندها النفسي لدى الأفراد دون صعوبة و لكنها تبدأ تتعرض لاحتمالات عدم الرضا بها حين يتعارض سلوكها مع ما توجيهه فكرة القانون من أحكام.

الفصل الثاني : خصائص الدولة

خصائص الدولة

تتمثل خصائص الدولة في السيادة و الشخصية المعنوية أو القانونية :

1 - السيادة

تعريف السيادة : يمكن تعريف السيادة بأنها سلطة سياسية آمرة، نابعة من ذات الدولة، و قادرة على تنظيم نفسها، و على فرض توجيهاتها، دون أن تكون خاضعة داخليا أو خارجيا لغيرها، فهي في الداخل أعلى السلطات التي تملك أمر الحكم فيما ينشأ بين الأفراد و الوحدات الداخلية من خلافات، و هي كذلك لا تخضع ماديا و لا معنويا لسلطة أخرى مهما كان نوعها.

و تقوم سيادة الدولة على عدة خصائص :

- سيادة شاملة : يقصد بها لأنها تنطبق على جميع سكان الدولة باستثناء المتمتعين بالامتيازات أو الحصانة الدبلوماسية.
- سيادة دائمة : أنها تتعدى في أعمار القائمين عليها و النظام الدستوري الذي تعمل في إطاره.
- سيادة لا تقبل التجزئة : و معنى ذلك أنه في الدولة الواحدة سواء كانت دولة موحدة أو مركبة و سواء كانت تأخذ بالنظام المركزي أو اللامركزي فإنها في كل الحالات ذات سيادة واحدة.
- سيادة مطلقة : أي أن الدولة داخل حدودها تمثل أعلى سلطة عامة لا مكان لسلطة أخرى منافسة لها و أنها خارج حدودها لا تخضع لسلطة أعلى منها.

مظاهر السيادة :

- السيادة الإيجابية و السيادة السلبية :

السيادة السلبية يقصد بها عدم خضوع سلطة الدولة لأي جهة أخرى مهما كان نوعها، أما المفهوم الإيجابي للسيادة فهو الذي يبرر سلطة الدولة بكل ما تقوم به من حق الأمر و النهي و الزجر في الداخل و تمثيل الدولة و ترتيب حقوق و التزامات لها و عليها في الخارج.

- السيادة الداخلية والسيادة الخارجية:

يقصد بالسيادة الداخلية حق الأمر في مواجهة كل سكان الدولة أما السيادة الخارجية فيقصد بها عدم خضوع الدولة لسلطة أجنبية فيما عدا ما تلتزم به في مجال علاقاتها مع الدول الأخرى طبقاً لقواعد القانون الدولي و يعبر عن السيادة الخارجية بمصطلح الاستقلال.

- السيادة الشخصية والسيادة الإقليمية:

في السابق كانت السيادة حق شخصي للملك و لهذا فإن قوانين الدولة كانت تطبق على مواطنيها و لو كانوا مقيمين خارج إقليمها و هو ما يعبر عنه بالسيادة الشخصية و قد هجرت هذه النظرية و حالياً يأخذ بمفهوم السيادة الإقليمية أي أن سلطة الدولة يتحدد مجالها في نطاق حدود إقليم الدولة.

من هو صاحب السيادة ؟

المقصود بهذا التساؤل هو تحديد صاحب السلطة السياسية ذات السيادة، لا شك أن الدولة هي صاحبة السلطة السياسية العليا و هذه السلطة تكون مجردة و مستقلة في وجودها عن الأشخاص الممارسين لها و هم طبقة الحكام في الدولة فهم مجرد أداة في يد الدولة تمارس من خلالها مظاهر سلطتها.

و إذا كانت الدولة شخصاً معنوياً مجرداً فإن السلطة فيها لا بد أن تنسب إلى صاحب محدد يمارسها بصورة فعلية فمن هو صاحب الفعلي لهذه السلطة السياسية ذات السيادة ؟

في هذا الصدد قيلت نظريتان هما :

1- نظرية سيادة الأمة : مضمون هذه النظرية أن السيادة تكون للأمة بإعتبارها وحدة مجردة مستقلة عن سائر الأفراد المكونين لها، فالسيادة لا تكون لفرد من الأفراد أو جماعة من الجماعات و إنما تنسب إلى الشخص الجماعي الذي يشمل مجموع الأفراد و هذا الشخص هو ما يعبر عنه بكلمة الأمة.

النتائج المترتبة :

❖ السيادة تمثل وحدة واحدة غير قابلة للتجزئة فما دام أن الأمة هي شخص واحد فإن السيادة تكون كذلك واحدة غير مجزئة و يترتب عن ذلك الأخذ بمبدأ "الديمقراطية النيابية" أو "الديمقراطية غير المباشرة".

❖ الانتخاب يعتبر وظيفة و ليس حقاً من الحقوق السياسية و هذا ما يتوافق مع الأخذ بمبدأ "الإقتراع المقيد".

❖ النائب في البرلمان يعتبر ممثلاً للأمة بأسرها و ليس ممثلاً لناخبي دائرته.

❖ القانون يكون تعبيراً عن إرادة الأمة.

الأمة تشمل الأجيال الماضية، الحالية و المستقبلية.

الانتقادات الموجهة لهذه النظرية :

❖ كان لهذه النظرية فائدة في الحد من سلطات الملوك لكنها حالياً أصبحت عديمة الجدوى.

❖ تؤدي هذه النظرية إلى الاعتراف بالشخصية القانونية للأمة و هذا غير مقبول من الناحية القانونية.

❖ أنها تؤدي إلى الاستبداد مادام أن القانون هو تعبير عن إرادة الأمة و ليس تعبيراً عن إرادة الأغلبية.

2- نظرية سيادة الشعب :

مضمون هذه النظرية أن السيادة تنسب إلى الشعب باعتباره مكوّن من مجموعة من الأفراد و من ثم تكون السيادة حق لكل فرد من أفراد الشعب أي أنها تكون مجزئة على أفراد الشعب بالمفهوم السياسي. النتائج المترتبة عن نظرية سيادة الشعب:

يترتب عنها عدة نتائج هي :

❖ السيادة تكون مجزأة بين الأفراد و بالتالي يكون لكل فرد حقا ذاتيا في مباشرة السلطة و هذا ما يتماشى مع نظام الديمقراطية المباشرة و شبه المباشرة.

❖ الانتخاب يعتبر حقا و ليس وظيفة و هذا المبدأ يتماشى مع نظام "الاقتراع العام".

❖ النائب في البرلمان يعتبر ممثلاً لدائرته الانتخابية و من ثم يمكن للناخبين إعطاء تعليمات ملزمة للنائب كما أنه يكون مسؤولاً أمامهم عن تنفيذ وكالته و يلتزم بأن يقدم لهم حساباً عنها كما يحق للناخبين عزل النائب من وكالته في أي وقت.

❖ القانون يكون تعبيراً عن إرادة الأغلبية الممثلة في هيئة الناخبين و من ثم يتعيّن على الأقلية الإذعان لرأي الأغلبية دون إعتبار ما إذا كانت هذه الإرادة أكيدة و دائمة أم لا.

النقد الموجه لهذه النظرية :

إذا كان الاتجاه الحديث في الدساتير قد اتجه إلى الأخذ بمبدأ سيادة الشعب لكونه أكثر تحقيقاً للديمقراطية إلا أنه هناك انتقادات و جهت لهذه النظرية :

❖ يترتب عن الأخذ بمبدأ سيادة الشعب تبعية النواب لجمهور ناخبهم و هذا ما قد يؤدي إلى تحقيق المصلحة الخاصة على حساب المصلحة العامة.

❖ هذه النظرية تقول بتجزئة السيادة على أفراد الشعب و هذا يؤدي إلى وجود سياديتين سيادة مجزأة بين الأفراد و سيادة الدولة باعتبارها شخص معنوي.

و على العموم فإن معظم الدساتير حاولت التوفيق بين النظرتين و ذلك بالأخذ بمبادئ من كليهما كالأخذ بالاقتراع العام و إلغاء الوكالة الإلزامية و إعتبار النائب ممثلاً للأمة أو للشعب.

II- الشخصية المعنوية: القانونية

❖ تعريف الشخصية المعنوية:

هي جماعة من الأشخاص يضمهم تكوين يسعى إلى تحقيق هدف معين أو مجموعة من الأموال ترصد لتحقيق غرض معين يمنحها القانون صفة الشخصية فتكون شخصاً مستقلاً و متميزاً عن الأشخاص الذين يساهمون في نشاطها أو يستفيدون منها كالدولة، الولاية، و الشركات ... تمييزاً لها عن الأشخاص الأدميين و البعض عرفها بأنها تشخيص قانوني للأمة.

و الاعتراف للدولة بالشخصية القانونية يعني أنها وحدة قانونية مستقلة و متميزة عن الحكام و المحكومين لها طابع الدوام و الاستقرار لا تزول بزوال الحكام و سلطة الدولة و تقوم على أساس تحقيق مصالح الجماعة.

♦ النتائج المترتبة على شخصية الدولة:

1- الأهلية القانونية للدولة : مادام أن الدولة كائن قانوني قائم بذاته و مستقل عن الحكام و المحكومين لابد أن يسلم لها بقدرات قانونية مستقلة تمكنها ليس من إتيان أعمال مادية فقط بل من ممارسة مختلف التصرفات القانونية و هو ما يطلق عليه بالأهلية القانونية سواء كانت :
أهلية وجوب : و يقصد بها صلاحية الشخص لكسب الحقوق و تحمل الالتزامات و هي تختلط بالشخصية وجودا و عدما. (الجنين في بطن أمه يملك أهلية وجوب ناقصة).

أهلية أداء: صلاحية الشخص لأن يباشر بنفسه التصرفات القانونية التي من شأنها أن تكسبه حقا أو تحمله دين.

و بما أن الدولة كغيرها من الأشخاص المعنوية لا تستطيع أن تمارس بذاتها ما تخوله لها أهليتها القانونية من أعمال و تصرفات و إنما يمارس هذه الأعمال نيابة عنها و باسمها أشخاص آدميون و هم الحكام طبقا لما ينص عليه الدستور و تتميز أهلية الدولة بخاصيتين هما :

- تصرفات الإرادة المنفردة.

- قدرة القهر المادي أو امتياز التنفيذ المباشر.

2- الذمة المالية: معناه مجموع ما يكون للشخص من حقوق و التزامات مالية، و باعتبار الدولة شخص قانوني لها ذمة مالية خاصة بها و مستقلة عن الذمة المالية للأعضاء المكونين لها و لمثليها الذين يتصرفون باسمها و من ثم فإن الحقوق و الالتزامات التي ترتبها تصرفات حكام الدولة باسمها و لحسابها لا تعود إلى الذمة المالية لهؤلاء الحكام و لكنها تكون حقوق و التزامات لحساب الدولة ذاتها (يمكن للدولة أن تكون دائنة أو مدينة).

3- وحدة الدولة و ديموماتها : المقصود بأن الدولة تمثل وحدة قانونية واحدة هو أن تعدد سلطاتها العامة من تشريعية و تنفيذية و قضائية و كذلك تعدد ممثلي الدولة و تعدد الأجهزة و الأشخاص التي تعبر عن إرادتها و تعمل باسمها لا يغير من وصفها كشخص قانوني واحد، و المقصود بأن الدولة تمثل وحدة قانونية دائمة فيعني أن وجود الدولة كشخص قانوني و استمرارها لا يتأثر بتغير الأشخاص الممثلين لها أو بتغير نظام الحكم فيها، و ما يبرر استمرار الدولة و ديمومتها اعتبارها شخصا قانونيا مستقلا و متميزا في وجوده و حياته عن وجود و حياة الأفراد المكونين له أو الممثلين له و أنها تستهدف أغراضا تتجاوز عمر جيل بذاته من أجيال شعبها.

يترتب على صفة ديمومة الدولة الآتي:

- الحقوق التي تثبت للدولة في مواجهة الغير و كذلك الالتزامات التي تتعهد بها الدولة لصالح الغير تبقى واجبة النفاذ للدولة أو عليها مهما حدثت التغيرات التي تصيب الشكل الدستوري أو تغيّر الحكام.
- المعاهدات و الاتفاقات التي تبرمها الدولة مع غيرها من الدول تبقى قائمة و واجبة النفاذ مادامت الدولة قائمة بغض النظر عن تغيّر ممثليها.
- القوانين التي تصدرها السلطات المختصة في الدولة تبقى هي الأخرى قائمة و واجبة النفاذ مهما تغيّر النظام الدستوري إلى أن يتم تعديلها أو إلغائها صراحة أو ضمنا وفقا للإجراءات المحددة لذلك.

الفصل الثالث: خضوع الدولة للقانون

خضوع الدولة للقانون

الدولة القانونية

دولة القانون

الدولة القانونية المقصود بها هو أن كل التصرفات الصادرة عن ممثلي الدولة و الناطقين باسمها أن تكون خاضعة لقاعدة قانونية أسمى و أعلى. و هو حديث النشأة نظرا لإختلاط شخصية الحاكم بشخصية الدولة في القديم، و مع بداية النهضة و تطوّر النظام القانوني حاول الفقهاء إيجاد سند و مبرر الذي على أساسه تخضع الدولة للقانون. هناك 4 نظريات :

1- نظرية القانون الطبيعي

مضمونها : في الطبيعة قوانين تتطابق مع العقل و التفكير السليم أي منطبق الأشياء و هي موجودة منذ الأزل الإنسان بفطرته يمكن له استنباطها، و هذه القوانين (قواعد القانون الطبيعي) سابقة في وجودها للدولة، و بالتالي يجب أن تخضع الدولة لفكرة القانون الطبيعي "قروسيوس" أشهر فقيه قالها.
النقد : نظرية غامضة لا تتسم بالوضوح و الدقة حتى يمكن الأخذ بها.
مجرد مبادئ و أفكار سياسية لها طابع أدبي أكثر من الطابع الإلزامي..

2- نظرية الحقوق الفردية

الفرد قبل أن يعيش ضمن الجماعة أي في إطار الدولة أي قبل إنشاء المجتمع السياسي و كان يتمتع قبلها بحقوق فردية، وجود الدولة و تصرفاتها يجب ألا يؤثر على حقوق الأفراد التي وجدت قبل الدولة و لا يمكن وضع قانون يمس بالحقوق.

النقد : تفترض أن الإنسان كان يعيش منعزلا خلافا للواقع.

الحقوق الفردية في حاجة لتحديدها و كيفية ممارستها.

صاحب الحق يخوله أن يفرض إرادته على أفراد آخرين و بالتالي الفرد اكتسب حقوق و هو في جماعة.

3- نظرية التحديد الذاتي

الدولة فعلا هي التي تضع القوانين باعتبارها تملك السلطة العليا داخل المجتمع "السيادة". لكن على أي

أساس تحترم الدولة هذه القوانين التي تضعها ؟

أصحاب هذه النظرية يرون أن هذا الأساس لا يخرج عن نطاق الدولة تقييد نفسها بنفسها.

النقد : من الصعب تطبيقها في الواقع لأنه لا يوجد من يلزم الدولة على احترام القوانين، كسجين يعطى له

مفتاح السجن و يأمر بعدم الخروج منه.

و لكن هذه النظرية هي الأقرب إلى الواقع لأنه لا توجد سلطة تعلوها الغرض من احترام الدولة للقوانين هو

فرض النظام داخل المجتمع.

4- نظرية التضامن الإجتماعي

من أصحابها "دوجي"، يقولون بأن وجود فكرة السيادة معناه أننا نعطي السمو لإرادة بشر على آخرين

(الحكام) يفرضون إرادتهم.

هذه النظرية تتكرر فكرة وجود السيادة و تقول أن الدولة ليست من تضع القانون بل أن التضامن

الاجتماعي هو الذي يفرض و يخلق و يقرر ضرورة وجود القانون و بالتالي مهمة السلطة هو التعبير عن هذا

التضامن، فالدولة دورها كاشف عن القاعدة القانونية التي نمت في ضمير الجماعة. فالإلزام يأتي من

فكرة التضامن.

النقد:

هذه النظرية تنطلق من فكرة التضامن داخل المجتمع و في الواقع أنه يوجد أيضا صراع بين الأفراد، فداخل

المجتمع من الناحية الفعلية أن الصفة الإلزامية تعطيها الدولة للقاعدة القانونية، و ليس التضامن الاجتماعي

لأنها تملك وسائل الإيجاب.

القاسم المشترك بين النظريات الأربع أنها تقر فكرة خضوع الدولة للقانون، هناك معايير حتى نكون

بصدد دولة قانونية.

عناصر الدولة القانونية و وسائل تحقيقها

1- وجود الدستور: بغض النظر عن نوعيته. و هو إحدى الضمانات على وجود الدولة القانونية لأنه الذي

يحدد السلطة داخل الدولة و اختصاصات هذه السلطة بحيث إذا خرجت السلطة عن نص دستوري فإن

تصرفها يكون غير شرعي.

2- مبدأ الفصل بين السلطات: انطلاقا من أن مهام الدولة تطبيق القانون "تشرع و تنفذها إما عن طريق

السلطة القضائية أو التنفيذية"، فللدولة ثلاث وظائف قضائية، تشريعية و تنفيذية و السلطة ستهوي و تجعله

"مالك السلطة" و تدفعه للتعسف و الاستبداد و تجنبنا لذلك نفصل بين السلطات الحاكم لا يستطيع أن يمس بحقوق و حريات الدولة كل سلطة تقابلها سلطة أخرى تراقبها ، حتى نضمن عدم اعتداء سلطة على حريات الأفراد.

3- خضوع الإدارة للقانون: "سيادة القانون" ، كل التصرفات التي تقوم بها الإدارة سواء كانت تتمثل في قرارات إدارية أو أعمال مادية يجب أن تكون تنفيذاً لقاعدة قانونية موضوعة مسبقاً ، الإدارة في مركز أدنى من السلطة التشريعية لأن هذه الأخيرة تعتمد على الشعب.

4- تدرج القواعد القانونية: القوانين المطبقة داخل الدولة متنوعة موضوعة في شكل تسلسل هرمي في القمة نجد الدستور و في المرتبة الثانية التشريع أو القوانين العادية ثم في المرتبة الثالثة اللوائح التنفيذية أو المراسيم ، و في الأخير القرارات الفردية.

5- الاعتراف بالحقوق و الحريات الفردية العامة: الدولة (السلطات) يجب أن تحترم حقوق و حريات الأفراد داخل المجتمع ، الإشكال أن نوعية الحقوق تختلف باختلاف النظام السياسي. بصفة عامة في المرحلة السابقة كان موقف الدولة سلبى أي أنه لا يحق للدولة التصرف مساً بحقوق و حريات الأفراد أي أنها لا تتدخل في النشاطات الفردية. و مع ظهور النظام الاشتراكي أصبح دور الدولة تدخلي لم يعد بالمفهوم السلبى ، بل يفرض على الدولة التدخل لتحقيق الحقوق للأفراد خاصة الحماية الاجتماعية: "التعليم ، الصحة ... و الحماية الاقتصادية "الشغل".

6- تنظيم رقابة قضائية و استقلالها : هو الذي يكفل احترام تطبيق القواعد القانونية ، لها عدة أشكال: الرقابة السياسية ، القضائية و الرقابة الإدارية التي تمارسها السلطة المركزية على الهيئات الإدارية الأدنى الموضوعة تحت رئاستها و كذلك المرافق الإدارية. الرقابة القضائية تمارس من خلال المحاكم سواء كانت محاكم القضاء العادي أو محاكم القضاء الإداري. رقابة الرأي العام.

الفصل الرابع : أصل نشأة الدولة

أصل نشأة الدولة

إذا بحثنا عن الجانب الزمني لها فتحت بصدد دراسة تاريخية. نكون بصدد دولة عند حدوث إنقسام في الجماعة إلى حكام و محكومين ، و إذا انطلقنا من هذا التعريف للدولة فهي ظاهرة قديمة جداً. للإجابة القانونية عن السؤال : على أي أساس تنقسم الجماعة إلى حكام و محكومين ؟ هناك عدة نظريات لتقديم جواب عن : "متى نشأت الدولة؟" و قدمت تفسيراً للتساؤل السابق :

1- النظرية التيقراطية أو الدينية

مضمون هذه النظرية أن الدولة نظام إلهي السلطة مصدرها الله و هو من يختار الحكام، و أخذت ثلاث أشكال

التفسير الأول : نظرية الطبيعة الإلهية للحاكم :

الحاكم هو الله بذاته وجدت هذه النظرية تطبيقها في الحضارة الفرعونية. كل نظرية تعبر عن مرحلة معينة من تطوّر البشر.

التفسير الثاني : نظرية الحق الإلهي المباشر : التفويض الإلهي :

الحاكم ليس الإله بل هو بشر لكن الله هو الذي يختار الحاكم من بين أفراد البشر، هناك تفسيرين : هناك من يربط هذه النظرية مع ظهور المسيحية أي صراع بين السلطتين الدينية (الكنيسة) و السلطة الزمنية أو السياسية (الحاكم).

التفسير الثالث: نظرية الحق الإلهي غير المباشر:

يبقى مصدر السلطة الله و لكنه لا يسلمها له مباشرة بل أن الله يرتب الحوادث حتى يختار الحاكم، هناك من ربط هذا التفسير مع تطوّر الصراع بين القيصر و الكنيسة. السلطة ليست للبشر، الحاكم لا يسأل أمام المحكومين بل أمام الله، هذه النظرية تركز مبدأ الإستبداد و الديكتاتورية.

2- نظرية العقد الاجتماعي : النظريات الديمقراطية

السلطة مصدرها الشعب و حتى تكون مشروعة يجب أن تكون وليدة الإرادة الحرة للجماعة التي تحكمها السلطة نشأت نتيجة لعقد أبرم ما بين الأفراد في داخل المجتمع من أجل إنشاء هيئة تتولى حكم الأفراد. تبلورت بشكل واضح مع بداية النهضة الأوروبية لما سادت العقلانية كحل للسلطة السياسية، رغم ظهورها في زمن قديم جدا.

التفسير الأول : نظرية العقد الاجتماعي عند توماس هوبز : 1588 - 1679

حياة الإنسان الفطرية كانت تتسم بالأنانية و الصراعات و رغبة من الإنسان في الخروج من هذه الحياة الصعبة تم الإنفاق على إيجاد شخص أو هيئة حاكمة مهمتها إقرار السلام و العدالة و الأمن داخل المجتمع. فالحاكم ليس طرفا في العقد و بالتالي سلطة الحاكم سوف تكون مطلقة و لا يحق للأفراد أن يسألوه أي أنه ليس مسؤولا أمامهم.

التفسير الثاني : ل : جون لوك

حياة الفطرة كانت تتسم بنزعة السلام و التعاون و الحرية لكن الأشخاص شعروا بحاجة إلى من يستتبط القواعد الطبيعية و يضعها موضع التنفيذ في المجتمع، فإن الأفراد داخل المجتمع تعاقدوا مع الحاكم فتنازلوا عن جزء من حقوقهم الطبيعية مقابل أن يكفل الحاكم حماية بقية حقوقهم.

يحق للأفراد أن يسألوهم (الحاكم هنا طرف في العقد).

التفسير الثالث : جان جوك روسو : 1712 - 1778

يتفق مع لوك في أن حياة الفطرة كانت تتسم بالحرية و المساواة و السعادة لكن تعقد طبيعة الحياة دفع

الأفراد إلى إبرام عقد فيما بينهم (الحاكم لا وجود له أثناء العقد).

مضمون العقد : يتنازل الأفراد عن كل حقوقهم الطبيعية مقابل تمتعهم بالحقوق المدنية ، يترتب عن هذا

التفسير:

- 1- الفرد لا يفقد شيئاً بمقتضى هذا العقد ، ينقل من مجتمع طبيعي إلى مجتمع مدني.
- 2- كل فرد يلتزم باحترام المصلحة العامة أو الإرادة العامة.
- 3- الحكومة أو الهيئة الحاكمة تكون مفوضة من قبل أفراد المجتمع و القانون تعبير عن إرادة الجماعة.
- 4- حرية الفرد بما لا يتعارض و الإرادة العامة.

النقد:

لهذه النظرية الفضل في القضاء على الأنظمة الاستبدادية لكن :

- 1- من الناحية الواقعية لم يبرم الأفراد اتفاق فهي خيالية أي نتيجة تصور الفقهاء.
- 2- غير متصور من الناحية العملية "أكبر أكذوبة ناجحة عرفها التاريخ".
- 3- فكرة العقد لا تتماشى مع المنطق القانوني ، لأنها تفرض أن العقد هو الذي أنشأ السلطة السياسية أما من حيث المنطق القانوني أن وجود السلطة السياسية هو الذي يضمن إلزامية العقود و توقيع الجزاء على مخالفتها.

3- نظرية التطور العائلي

الدولة أصل السلطة ، يعود إلى فكرة السلطة الأبوية فأصل الدولة هو الأسرة دولة. الفقهاء يقارنون بين

سلطة [?] مدينة [?] قبيلة [?] التي تطورت إلى عشيرة الدولة و سلطة الأب.

النقد :

- 1- من الصعب المقارنة بين سلطة الأب و السلطة السياسية للدولة.
- 2- تفترض بأن حياة البشرية بدأت بالأسرة و هذا خطأ ، فالأسرة وجدت بعد فترة طويلة من حياة البشرية المرحلة الأولى مرحلة مشاعية لا يوجد نظام الزواج.

4- نظرية القوة

أساس السلطة هو القوة و إن الدولة هي نظام مفروض عن طريق القوة ، ففيه يفرض صاحب الغلبة أو القوة

نفسه باستعمال العنف على باقي أفراد الجماعة الذين يمثلون لإرادته و يخضعون لسلطته.

النقد :

التاريخ عرف أمثلة كثيرة لدول نشأت عن طريق القوة لكن لا يمكن التسليم بهذه النظرية لوحدها لأنه يستحيل على الحكام أن يفوضوا سلطتهم عن طريق القوة وحدها فبدون رضا الجماعة يصعب على الحاكم ممارسة السلطة.

◆ نظرية عبد الرحمن بن خلدون 1332 - 1406

أهم كتبه : "العبر: ديوان المبتدأ والخبر في عصر العرب والعجم والبربر و من عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر".

5- النظرية الماركسية : التفسير الطبقي

حسب هذه النظرية :

الدولة ظهرت إلى الوجود حين ظهرت في المجتمع طبقات اقتصادية و اجتماعية متصارعة فيما بينها و الدولة كبناء تنظيمي وجدت لتأكيد سيادة الطبقة التي تملك القوة الاقتصادية على الطبقات الأخرى فتمارس سيطرتها من خلال أجهزة الدولة و أن ذلك أي هذه الهيمنة تكفل الاستقرار و النظام في داخل المجتمع ، هيئات الدولة (التشريعية ، التنفيذية و القضائية)، تمنح صفة الشرعية للطبقة المهيمنة اقتصاديا لأنه في غياب هيئات الدولة سوف يحدث صراعا مباشرا بين الطبقات و هذا يؤدي إلى تهديد كيان المجتمع و تزعم هذه الدولة بأنها فوق المصالح الطبقية أي أنها تظهر بمظهر الحياد في داخل المجتمع ، الدولة جهاز أوجدتها الطبقة المسيطرة.

ميزة هذه النظرية أنها لا تفسر أصل السلطة و الدولة فحسب بل مآل هذه الدولة.

الدولة تمر بمرحلة وصول الطبقة العمالية إلى السلطة فتحقق في المرحلة الأولى المجتمع الاشتراكي و فيه يتم تحويل الملكية الخاصة إلى ملكية عامة و يطبق مبدأ التخطيط و من حيث توزيع الدخل يتم وفقا لمبدأ (من كل حسب طاقته و لكل حسب عمله)، و بعد زوال الطبقات من داخل المجتمع فإن هذا الأخير يصبح في غير حاجة إلى الدولة و بالتالي و بالتالي فإنها تزول و يتحقق المجتمع الشيوعي و فيه يطبق مبدأ (من كل حسب عمله و لكل حسب حاجته).

النقد : إذا كانت هذه النظرية الأقرب تفسيرا من الناحية العملية لنشأة الدولة فإنه يصعب قصر نشأة على العامل الاقتصادي فقط ، لأن هناك عوامل أخرى ساهمت في وجود الدولة مثل العوامل الثقافية ، و الاجتماعية و الدينية.

6- نظرية التطور التاريخي

يرفض أصحاب هذه النظرية إرجاع أصل الدولة إلى عامل واحد من العوامل المذكورة سابقا ، فحسب رأيهم الدولة نشأت كظاهرة اجتماعية نتيجة لمجموعة من العوامل المتفاعلة فيما بينها و قد اتخذت هذه الدولة خلال مراحل تطورها أشكالا متعددة حسب طبيعة العوامل الاجتماعية ، التاريخية ، و الاقتصادية التي تفاعلت معها.

و في الأخير يمكن القول بأن هذه النظرية هي الأقرب إلى التفسير المقبول لنشأة الدولة.

التعديل الدستوري الجزائري

الدستور الجزائري يعتبر دستورا جامدا وهذا الجمود يترجم مدى خضوع تعديله إلى إجراءات خاصة تختلف عن إجراءات تعديل القوانين العادية وكذلك تحريم تعديل بعض أحكامه بصفة دائمة .
وقد خصص المؤسس الدستوري كل مواد الباب الرابع والأخير من التعديل الدستور 1996.

1♦ إجراءات تعديل الدستور

يمر تعديل الدستور بثلاثة مراحل:

أ. المبادرة بتعديل الدستور

منح الدستور الجزائري حق المبادرة لتعديل الدستوري لكل من سلطتين التنفيذية و التشريعية حيث أعطت المادة 174 من الدستور لرئيس الجمهورية حق المبادرة بالتعديل كما مكنت المادة 177 من الدستور ثلاثة أرباع البرلمان مجتمعتين معا من المبادرة.

ب. النظر في المبادرة

عندما يبادر رئيس الجمهورية بتعديل الدستور يعرض مشروع التعديل المقترح من طرفه على المجلس الوطني الشعبي وعلى مجلس الأمة لتصويت عليه بنفس الصيغة التي يتم بها التصويت على القوانين العادية وفي حالة الموافقة عليها تصدر المبادرة في شكل قانون يسمى بقانون التعديل الدستوري.
يعرضه رئيس الجمهورية على استفتاء شعبي خلال 50 يوم الموالية لقراره من طرف البرلمان و عندما يبادر ثلاثة أرباع غرفتين البرلمان مجتمعتين معا بتعديل الدستوري تعرض هذه المبادرة على رئيس الجمهورية التي يمكنه عرضها على استفتاء شعبي .

ج. إقرار التعديل الدستوري

إقرار التعديل الدستوري في الدستور الجزائري يتم من خلال الشعب على اثر استفتاء فيه من طرف رئيس الجمهورية , ويتم أيضا إذا تمت الموافقة عليه من طرف ثلاثة أرباع غرفتين البرلمان مجتمعتين معا بعد عرضه على المجلس الدستوري.

الذي لم يجد فيه أي مساس بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري وحقوق الإنسان والمواطن وحريةهما , ولا يمس باي كيفية التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية , في هذه الحالة يمكن لرئيس الجمهورية إقرار التعديل الدستوري من دون عرضه على استفتاء شعبي.

2. تحريم تعديل بعض أحكام الدستور

لقد حرمت المادة 178 من الدستور تعديل بعض أحكامه عندما نصت على انه لا يمكن لاي تعديل دستوري

ان يمس

- الطابع الجمهوري للدولة.

النظام الديمقراطي القائم على تعددية الحزبية .

الإسلام باعتباره دين الدولة.

العربية باعتبارها اللغة الوطنية والرسمية .

الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن.

سلامة التراب الوطني ووحدته.

الشرعية و المشروعية

يميزّ الفقه بين فكرة الشرعية و المشروعية على النحو الآتي :

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنه لا يوجد فرق بين مصطلحي الشرعية و المشروعية و أنهما يدلان على معنى

:" ضرورة احترام القواعد القانونية بأن تكون جميع تصرفات السلطات العامة في الدولة متفقة و أحكام

القانون بمدلوله العام

لكن أغلبية الفقه يميز بين المفهومين كالآتي :

الشرعية : légalité يقصد بها السلطة أو الحكومة التي تستند في وجودها إلى القواعد المحددة في

الدستور أو في النظام القانوني، فإذا وجدت سلطة أو حكومة دون أن تعتمد على السند الدستوري أو

القانوني فإنها تسمى سلطة أو حكومة فعلية أو واقعية، و بالتالي فهي لا تتمتع بصفة الشرعية.

و نشير إلى أنه ليس هناك ترابط بين صفة الشرعية و الواقعية أو الفعلية للحكومة و بين مضمون نشاطها و

أهدافها التي تسعى إلى تحقيقها و إنما العبرة من استنادها في وجودها إلى سند قانوني لممارسة السلطة فإذا

وجد هذا السند القانوني كانت حكومة أو سلطة شرعية أو قانونية أما إذا انعدم السند القانوني فإنها

تكون حكومة فعلية.

المشروعية : رغم صعوبة وجود معيار موضوعي واحد لتعريفها غير أنه في الغالب يقصد بالسلطة أو

الحكومة التي تتمتع بصفة المشروعية تارة تلك السلطة التي تتفق تصرفاتها و نشاطاتها مع مقتضيات

تحقيق العدالة، و تارة أخرى يقصد بها السلطة التي تستند إلى رضا الشعب، و من ثم يمكن القول أن

سلطة الحاكم المطلق أو المستبد غير مشروعة و إن استندت إلى نص الدستور القائم أي حتى و لو كانت

سلطة قانونية، و على العكس تكون سلطة الحكومة الثورية مشروعة و لو قامت على أنقاض حكومة

قانونية كانت تستند إلى أحكام الدستور.

و مثال التفرقة بين الحكومة أو السلطة التي تأتي عقب ثورة شعبية فهي تكون حكومة غير شرعية

لكنها تتصف بالمشروعية لأن عملها يتقبله الشعب أما السلطة الانقلابية فهي غير شرعية لأنها لم تستند في

وجودها إلى سند قانوني و كذلك فإنها غير مشروعة لأن عملها لا يرضى به الشعب.

إذا لا يمكن القول بأن هناك :

❖ سلطة تتمتع بالشرعية و المشروعية ، و ❖ سلطة شرعية لكنها لا تتمتع بالمشروعية و هناك ❖ سلطة غير شرعية و لكنها تتمتع بالمشروعية (السلطة الثورية) و هناك ❖ سلطة غير شرعية و لا تتمتع بالمشروعية في نفس الوقت (الحكومات الانقلابية).