

دولة القانون: مبدأ عالمي

د.مصمودي محمد بشير

جامعة الجزائر

ملخص:

الحريات والديمقراطية ودولة القانون كلها انشغالات ذات طابع سياسي، قانوني ودبلوماسي على مستوى كل القارات.

أخذ مبدأ دولة القانون مكانة في دساتير الدول، توسع كمبدأ مدرست من الممكن استخدامه كميّار عام لتفسير القوانين الأساسية، فرضت دولة القانون إذن بالدستراتية كمبدأ هام؛ بلغ مركز القواعد الآمرة، بمعنى ملزمة ولا يمكن للدول مخالفتها.

كما تم إدراك آثار العولمة (الاقتصادية، الثقافية و السياسية) في اتجاهين متناظرين: بالانتظام- الذاتي، بمقتضيات الحكم الراشد السليم، فدولة القانون ليست واقعا سكوبي ولا مبدأ ثابت لا يتغير، بل هي واقع ديناميكي حي مرتبط بالنشاط السياسي.

أخيرا، يتعين على القانون أن يكون مرتبط بالديمقراطية و النظام القانوني لا يكون شرعيا إلا في نطاق حالة تأدية ممارساته وقواعد مداولاته إلى وجود إطار حقيقي يمكن من أداء المداولات الديمقراطية.

إن كانت كل دولة قانون ليست بالضرورة ديمقراطية، يتعين على كل ديمقراطية بأن تكون دولة قانون، ودولة القانون الديمقراطية هي وسيلة لتحديد سلطات الدولة، تضمن من جانب تحقيق السلم الداخلي والأمن القانوني لكل مواطنيها، ومن جانب آخر، يستلزم أن تكون شرعية نظام الدولة محترف ها من المواطنين.

ختاما، رهانات دولة القانون متعددة طبعا، لكنها تظل سبب باعث للسلم وللحريات في كوكبنا المعولم.



wondershare™

Résumé

Les libertés, la démocratie et l'Etat de droit sont devenus des préoccupations d'ordre politique, juridique et diplomatique sur tous les continents.

Le principe de l'Etat de droit, a pris place dans les constitutions des Etats. Ce principe est largement constitutionnalisé et peut servir de critère général d'interprétation des lois fondamentales.

Donc, l'Etat de droit s'est imposé par le constitutionnalisme, comme un principe essentiel, il a même atteint le statut de *jus cogens*, c'est-à-dire, qu'aucun Etat ne saurait y déroger.

Les effets (économique, culturel et politique) de la mondialisation se font sentir dans deux directions opposées : par l'autorégulation, par les exigences de la bonne gouvernance.

L'Etat de droit n'est pas une réalité statique, ni un principe immuable, c'est une réalité dynamique, liée à l'activité politique.

En fin le droit doit être relié à la démocratie, l'ordre juridique n'est légitime que dans la mesure où des pratiques et des règles délibératives permettent l'existence d'un véritable cadre possible de la démocratie délibérative.

Si tout Etat de droit n'est pas nécessairement une démocratie, toute démocratie doit être un Etat de droit, L'Etat de droit démocratique est un instrument de limitation de l'Etat. Il garantit, d'une part la paix intérieure et la sécurité juridique pour tous les citoyens, il y a, d'autre part, l'exigence que l'ordre de l'Etat soit reconnu par les citoyens comme légitime.

En fin les enjeux de l'Etat de droit sont immenses, certes, mais déterminants pour la paix et les libertés dans le monde «mondialisé» qui est le notre.

مقدمة:

إن أوجه النظام السياسي السائد اليوم، في مختلف أنحاء العالم هي؛ الحريات والديمقراطية ودولة القانون⁽¹⁾، وستظل هذه الأوجه، الشغل الشاغل لكل القارات وعلى مختلف الأصعدة؛ سياسية، قانونية ودبلوماسية. لذا أصبحت دولة القانون قاعدة سائدة عالمياً ومفهوم أخذ باب الصدارة في أغلب دساتير العالم، مدرج

في خاتمة المبادئ الأساسية ، كما أضحي موضوعا لتوصيات المنظمات الدولية، ومحل موضوع في المفاوضات فيما بين الدول، بشأن العديد من الاتفاقيات الدولية الجماعية؛ التي تهدف لترسيخ حماية الحريات والديمقراطية في كل دولة على حدة، حتى الحكومة الصينية قد أشارت في 1991 في سياق حديثها عن حقوق الإنسان؛ واصفة مفهوم دولة القانون "بالعبارة العظيمة" وكذا " بأنها أحد المواضيع التي تشغل بال المجموعة الدولية"(2)، لكن تظل الأولوية لدى معظم شعوب العالم هي أولوية السعي لتحقيق التنمية الاقتصادية والمحافظة على السيادة فمن دونها تعد دولة القانون وحقوق الإنسان قصير من ورق.

يرى العديد من رجال القانون في دولة القانون أنها "آلية" للحريات والديمقراطية، مبدأ سائد عالميا، قاعدة قانونية مفروضة على سلوك الدول، ووسيلة لتقييم أعمال الدولة.

فمفهوم دولة القانون كما يقول جاك شوفالي (J. Chevalier) هو " إلزام أخلاقي مرتبط بشريعة الدول المعاصرة"(3).

كما لاحظ آخرون بأن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان(1948) قد جاء على شكل توصية من الجمعية العامة للأمم المتحدة، فهي غير ملزمة للدول، لكنها تحولت تدريجيا لقانون دولي عرفي، مجبر وملزم قانونا، وأن الإعلان في مادته 8 يعترف لكل شخص: " الحق في طعن فعلي أمام جهات قضائية وطنية مختصة ضد أعمال تمس بالحقوق الأساسية المعترف بها في الدستور والقانون". خلاصة القول، أن مفهوم دولة القانون، قد اكتسب صفة القاعدة العالمية(4).

والسؤال المتعين طرحه هو: ما الشروط التي تمكن وتؤهل الشعوب من العبور من دولة اللاقانون لدولة القانون؟ رغم الضغط الكبير الكامن في العولمة؟ يحاول الفكر القانوني بدوره، رسم خط بين سيادة الدولة و أولوية القانون وفي سبيل ذلك انتهج طريقتين متتابعتين: دسترة الحريات و تدويلها.

فمنذ سقوط جدار برلين، عاشت مناطق كاملة حدث الورشات الدستورية قصد ديمقراطية وتجسيد دولة القانون، في إطار قيام علاقة بين التنمية المستدامة ودولة القانون بالخصوص في البلدان النامية.

سنتناول تدويل دولة القانون (أولاً) ثم ندرس كيف أن العولمة قد جددت تلك الإشكالية؟ عن طريق تنمية دولة القانون، على أساس أنها الراعي الرئيسي للإنسان و المواطن (ثانياً).

القسم الأول: الارتقاء بدولة القانون لمرتبة العالمية

1- الانتشار بواسطة الدستورية Le Constitutionnalisme

إن دراسة الضمانات الشكلية المدونة في أغلب دساتير العالم، تبرهن على مدى أهمية دولة القانون وما يسبج في فلكها، من مبادئ وقواعد جد متعددة نكتفي بذكر بعض منها وهي:

استقلالية القضاة أو السلطة القضائية، التي ترجع لها فاعلية الطعون ضد كل انتهاك للحريات وهي واردة في أغلب دساتير العالم، مبدأ ثاني لا يقل أهمية كالتعويض عن الانتهاكات، نجده أقل من المبدأ السابق بالإضافة لتقليص تطبيق مجال التعويض في الغالب على الحبس الغير شرعي وعلى الأخطاء القضائية وعليه فهي لا تغطي، كل الانتهاكات والتجاوزات الناجمة عن مختلف أوجه التعسف المحتمل للسلطة.

توسعت مسترة مبدأ دولة القانون، حتى أصبح يستخدم كمعيار عام لتفسير القوانين الأساسية الحديثة العهد في أوروبا الشرقية وإفريقيا⁽⁵⁾، بحيث ورد ذكره من غير جعله فعالاً بالضرورة إلا أنه قد زاد من قوة للمعان الأخلاقي للمبدأ⁽⁶⁾.

لكن بتحليل مجموع القواعد "المدسترة" لا يمكن التوصل لخلاصة أن دولة القانون، أمنت مبدأ مضمونا عالمياً، أو على أقل تقدير مقبول ببساطة من قبل الدول، بالرغم من ذلك، يظل لهذا الأمر دلالة تتمثل، في أنه ليس بمجرد انتقال أي نص للدستور، يصبح قانوناً، لأن احتمال غلق وإقفال الورشة الكبرى،

بمجرد إعلان حالة الطوارئ أو تعليق الحريات، وعليه تظهر حالات ضعف الدسترة، من هنا جاءت كيفية تعزيز ودعم المنظمات الدولية لتبني القواعد العالمية أو الإقليمية.

أ- القواعد الإقليمية و تنوع نظم التفكير:

نظم هذا المسعى على مستويين: على مستوى الأمم المتحدة و في خضم تبني الإعلان العالمي 1948، وعلى مستوى بعض مناطق العالم أوروبا عموما وإفريقيا خصوصا، بفضل قواعد مستوحاة من الاتفاقيات الأوروبية بشأن حماية حقوق الإنسان والمؤسسات المنشئة ذات العلاقة.

فالتنظيم القائم على أساس، الانتماء القاري يسمح، بتجميع الدول بامتياز على أساس انتمائها لجو حضاري واحد، غير أن هذا التقسيم، لا يخفي تواجد التفاوت داخل المجموعة الواحدة و بين كل مجموعة⁽⁷⁾.

نلاحظ أن المعاهدات و الموائيق الإقليمية لا تحمي، الحريات الفردية إلا بصورة غير متوازنة؛ لأن الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة (لكسمبورغ) بأوروبا وعن محكمة (سان جوزي) بأمريكا اللاتينية، قد إرتقتا بمقتضيات دولة القانون على أعلى مستوى، خلافا لحالة اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب⁽⁸⁾، أما بآسيا لم تقم بعد محكمة إقليمية تحمي حقوق الإنسان، بالرغم من أن القارة تحوي قرابة 60 % من سكان الكوكب.

نلاحظ أنه على المستوى الإقليمي، يتم التعبير الجيد عن التنوع الثقافي للعالم المعاصر بشرط - كما كرره إعلان فيينا 1993 - أن المجهود الإقليمي يعد مكمل للمنظور العالمي، بمعنى مطابق للقواعد الأممية أي قواعد الأمم المتحدة؛ كما سنتطرق لها فيما يلي.

ب- قواعد الأمم المتحدة:

إن الأمم المتحدة ستظل المنبع الأصيل لمسار عولمة دولة القانون، فمنذ الإعلان العالمي لعام 1948 والجمعية العامة والأجهزة التابعة لها كالمجلس

الاقتصادي والاجتماعي، وكذا لجنة حقوق الإنسان ولجانها الفرعية، لازالت منشغلة بتنمية وتطوير مجموع القواعد والمؤسسات الخاصة، بدعم دولة القانون وحسن سير العدالة.

منذ مصادقة المجلس الاقتصادي والاجتماعي عام 1955 على مجموع الحد الأدنى من القواعد المتعلقة بمعاملة الموقوفين، فإن إنتاج القواعد لم يتوقف عمليا ولم ينقطع، أو ما ترتب من جراء عجز أو تقصير بعض الدول وإدانتها من قبل الجمعية العامة على ما اقترفته من انتهاكات جسيمة ماسة بالحقوق والحريات لذي بعض أعضائها.

وهي التوصيات المسماة؛ مجموعة المبادئ وقواعد الحد الأدنى، المبادئ الرئيسية أو قوانين السلوك، وكلها على أقل تقدير 17 وسيلة، تشتمل على أكثر من 450 مبدأ أو قاعدة أو "ضمانات" كبرى، تمت المصادقة عليها من الجمعية العامة نفسها، والتي تأمر أعضائها بإدراجها في نظمها القانونية، كما تدعوها لإنشاء البنى القضائية والإدارية الضرورية و إخراجها حيز التطبيق⁽⁹⁾.

كما يعلم الجميع أن نظام الأمم المتحدة، يتداول لكن من دون سلطة تشريعية؛ إذن فلا يتعلق الأمر إلا بأعمال استشارية متعددة الأطراف و من غير أن تكون اتفاقية، كما يصفها فقه القانون الدولي، بأنها قواعد غير ملزمة.

لذلك اقترحت الأجهزة الدولية على الدول، أن تتعهد قانونا بمعاهدة تحترم الحريات والحقوق الأساسية وأن تتجهز بوسائل تقنية، ذات صلة بدولة القانون.

من الوسائل المتعددة الأطراف نجد، عهد 1966 المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية وهو العهد الأكثر أهمية في الوقت الراهن، كونه مصادق عليه من قبل 140 دولة. أسست هذه الوثيقة لجنة لحقوق الإنسان تسهر على تطبيق قواعد الاتفاق، والتقارير الدورية التي تلتزم الدول برفعها لتلك اللجنة تكشف ثغرات و هفوات قوانينها وتقصير التزاماتها، وقليلًا من الدول التي قبلت تبني البروتوكول الاختياري، الذي يسمح بدوره للفرد أن يتقدم بدعواه أمام اللجنة، لكن لم يرد ذكر أية عقوبة، ما عدى المعايينة على وقوع اختراق للعهد.



إلا أن جدول الحصيلة غير مشجع؛ كثيرا من الدول تظهر عدم قدرتها على ملء التزاماتها، بالخصوص تلك الدول الأقل ثراء، و بعضها لم يتجاوز خط الفقر المتقعر، كما وقعت فضلا عن ذلك، تحت آليات ضغط متاحة لبعض الدول، أضف لبروز الظاهرة الاقتصادية والثقافية السياسية الجديدة المتمثلة في العولمة، التي أخذت تدفع الدول وتضخم إشكالية دولة القانون وفي نفس الوقت، من الممكن أن تساعد على تجاوز ذلك التضخم.

1- هل تتعارض العولمة و دولة القانون؟

إن الآثار الحالية للعولمة على القانون وعلى الدولة جاء إدراكها متناقض بين اتجاهين متناظرين. فمن جانب، نشاهد المد اللبرالي الجديد، المتمثل في "انتظام- ذاتي للأسواق" بواسطة إقرار "ممارسة قانونية تعاقدية" أي مجموع سلوك العاملين الاقتصاديين، و في نفس الوقت ازداد تنافس الدول حول من "الأكثر جاذبية" في منظور المستثمرين بفضل "عدم الانتظام" بشأن القواعد المعتبرة بكونها مزعجة ومضايقة للسوق الحرة الشمولية وبالأخص في المجالين الاجتماعي والبيئي.

إن عملية "عدم الانتظام" للأنشطة الاقتصادية، يؤدي لعدم تدخل الدولة على أن يخضع تسييره لمؤسسات خاصة.

بالمقابل، عندما تغامر الشركات بالإقامة في الخارج، بالخصوص في عالم البلدان النامية، فتكون مثل هذه الشركات في أمس الحاجة لدولة القانون ولعدالة منصفة شريفة، من أجل ضمان استثماراتها، واحترام العقود والعهود وبصفة عامة، احترام حق الملكية الذي من دونه، يندثر الاقتصاد اللبرالي (وهي من أكبر المخاطر في أعين المستثمرين).

إلا أن هذه المساعي ترعب أحيانا من "تحقيق اقتصاد الدولة"، كما تدعم اقتصاد الدولة أحيانا أخرى، عندما يصبح الفاعل الاقتصادي عرضة للمخاطر ووقوعها إلى حد التناقض بحيث يصبحوا بمثابة "الوضع المحرج لبعض الحكومات".

والسؤال كيف تتمكن الدول من جعل الصورتين متلائمتين:

1-تطور اللبرالية الجديدة تدفع بالدولة تجاه "دعه يعمل" اقتصاديا، اجتماعيا وسياسيا، أي إعادة النظر في مهام الدولة،

2- من دون إهمال أمن الأعمال، كضرورة للعولمة.

أ- إعادة النظر في مهام الدولة:

إن "قوانين السوق" ومستلزمات "الحكم الراشد" لا يتوافقا مع بعض من الرقابة الاقتصادية والقواعد الاجتماعية،حيثما وجدت، إلى درجة أن البنك الدولي، تخوف منذ مدة من تعميق الهوة (الفاتورة الاجتماعية) وخشي أن تفقد الدولة مشروعيتها تجاه مواطنيها.

لذا اقترح البنك من جديد" قواعد اللعبة" في تقريره حول وضع التنمية في العالم عام 1997حيث عاين المهمة التي تضطلع بها كل حكومة، كالخدمات الاجتماعية و حماية شريحة المواطنين الضعفاء وكذا البيئة، وإلا فلا يمكن التوصل لإنجاز أهداف التنمية المستدامة وبالتالي تقليص الفقر والبطالة.

وهنا يفترض، أن تحمي دولة القانون حقوق مواطنيها، وكذا حقوق المستثمرين، ويظهر البنك واع عند إعلانه، أن الدولة التي تنشئ أسواق على أسس قانونية قيمة ومؤسسية، تكون قادرة على جلب المزيد من المستثمرين الخواص إليها، وعليه فانسحاب الدولة لا يظهر كشرط للتنمية.

ب- دولة القانون كضرورة للعولمة:

إن كان البنك الدولي قد عدل عن مفهومه" للحكم الراشد" ليستبدله طبقا لتعبيره "وضع حيز التطبيق أسس نظام قانوني" من قبل التوصل، لقناعة أن السوق الحرة، لا يمكنها أن تعمل بانتظام من دون دولة القانون.

فالعكس كان الاقتصاد البرالي يفقر لنموذج دولة القانون، بينما اللبرالية الجديدة تنتعش إراديا جراء ضعف دولة القانون، ففي تقريره حول التنمية عقب مطلع القرن 21؛ لقد ذهب البنك، يتطلع لفسح المجال أمام الديمقراطية، على أن

يسمح ببروز "آليات" التنظيم وتسييط الرقابة لاحترام القواعد المتوصل إليها مع المجتمع المدني، على أن هذه الآليات لا يكمن لها أن توجد، إلا في ظل دولة القانون المرتكزة على سلوك ديمقراطي.

هذا التغير المفاجئ والكبير للبنك العالمي، لا يعد من باب الصدفة، لأنه يتطلب مراحل تعاون ورقابة دولية؛ ومثال ذلك يتضح في مهمة "المنظمة الإفريقية لانسجام قانون الأعمال" (OHADA)⁽¹⁰⁾ المستحدثة باتفاقية بورلويس⁽¹¹⁾ 1993 بين دول (منطقة الفرق) سابقا؛ كما ورد في ديباجة الاتفاق؛ فهو يهدف "لضمان أمن الأنشطة الاقتصادية" قصد تشجيع الاستثمار، كما يسعى الاتفاق لاستدراك عملية الأمن القانوني بفضل تبني "العمل الموحد"، أي المتماثل. وأنشأ الاتفاق قواعد مشتركة متعلقة بالأمن القضائي، كما أسست محكمة مشتركة للقضاء والتحكيم. هذه المحكمة الإفريقية⁽¹²⁾ تتعدّد لاستئناف الأحكام القضائية الوطنية، المتعلقة بمواضيع "القانون المنسجم" قصد تفسيره وتطبيقه، وأحكامها نافذة بين أطراف الاتفاق، وتتوج العملية على المستوى الإقليمي، باكتمال فتح مدرسة عليا للقضاء مخصصة لتكوين الأفارقة. ففولة القانون المتعددة الأطراف، تقدم وتوفر بدون شك، خدمة وافية لمن ينتسب إليها، بدون مغالاة ليست باستطاعتها سد العجز في القضاء المضّر بحجم كبير من الأفارقة، أي الذين لم يسبقهم الحضر بأن يكونوا فاعلين اقتصاديين مميزين. لكن نطل نتطلع لمدرسة القضاء هذه إن تمكنت من توفير تكوين مندمج، في ظل الظرفية المتنوعة للثقافات الإفريقية، فالمدرسة بالتأكيد تساهم في بناء دولة القانون، مدرسة ستكون يوما ما في خدمة مواطني قارتنا السمراء، مدرسة تجعلنا نقادى التعارض بين العولمة ودولة القانون أو على الأقل التقليل منه.

إن الليبرالية الجديدة كما سبق ذكرها، ترغب باستمرار إضعاف الدولة وبالأخص في البلدان الأكثر فقرا، تبعث بها لنسيان دولة القانون، و تنتازل بالتالي عن التنمية في مناطق كثيرة في المعمورة. إلا حالة إجبارها على بعض الأخلاقيات الكبرى⁽¹³⁾؛ أخلاق عالمية نوعا ما.



wondershare

كما أن رهانات دولة القانون جد واسعة؛ اقتصادية فعلا، لكنها محددة قبل كل شيء للأمن و السلم والحريات في العالم(الشمولي) المعاصر، فعلى سبيل المثال في الدول الغربية، قد فرضت دولة القانون-قديمًا- كمبدأ أساسي للدفاع عن الحريات الدستورية المؤسسة لشرعية الدولة وكثير من مبادئ دولة القانون ارتقت لمركز القواعد الأمرة الملزمة للكافة، أي التي لا يمكن لأي دولة مخالفتها *Jus Cogens*.

القسم الثاني: التنمية المستدامة لدولة القانون: الراعي الرئيسي للإنسان والمواطن⁽¹⁴⁾

التنمية المستدامة هي التنمية المستجيبة لحاجيات الحاضر دون المخاطرة بقدرة أجيال المستقبل، في تلبية حاجاتهم الخاصة، وما تأسيس دولة القانون الديمقراطية إلا ضرورة لتجاوز التحديات الكبرى التي تواجهها وبإمكان المجتمع الدولي القيام بدعم لازم لمسار التغيير التطويري بشرط توافر إرادة التعاون القانوني السياسي بين الدول المعنية.

بهذا الشأن قد لاحظ أغلب السياسيين والقانونيين بأنهم يعيشون نوعا من الاجتياح، للفضاء القانوني-السياسي وحتى الإعلامي، بواسطة صيغة دولة القانون⁽¹⁵⁾.

إن ترقية دولة القانون، قامت على حساب "سمو القانون" للأسف تمت مضايقة البرلمان ساعة إنشائه للقواعد، بل وضع تحت الرقابة ليس عند إعداده لنظامه الداخلي(كوسيلة تقليدية لتأكيد سلطاته) فحسب، بل حتى في صنع القانون وضبط مدلوله و محتواه⁽¹⁶⁾.

كما يعتبر البعض⁽¹⁷⁾ أن رقابة دستورية القوانين هي؛ الشرط الأساسي لدولة القانون، كونها تضمن سمو الفعلي للدستور؛ كأسى وثيقة قانونية مؤسسة للنظام القانوني ككل: فمن دونها تصبح قيمة الدستور رمزية فقط لأنها تخل بالبنية القاعدية؛ كما ردها فقه المجلس الدستوري الفرنسي في العديد من

المناسبات بأن: "القانون لا يعبر عن الإرادة العامة، إلا في ظل احترام الدستور".

على أن سلطة المشرع بشأن تعديل أو إلغاء نصوص سابقة، يغيب عن مقدورها المساس بحق أو حرية ذات قيمة دستورية.

من هذا المنطق ستظل دولة القانون؛ منظومة دعم للحكم الراشد الديمقراطي⁽¹⁸⁾. لأن الاستعمال السياسي الجيد لدولة القانون، وسيلة ثمينة لا يمكن الاستغناء عنها في الديمقراطية التعددية. استعمال يحمي الإنسان والمواطن من كل تغيير مفاجئ للأغلبية؛ برلمانية كانت أم حكومية⁽¹⁹⁾.

تكمن براعة و نبوغ الثنائي القائم بين دولة القانون و الديمقراطية السياسية في التوازن الجيد بين النموذجين؛ و يظل الثنائي يشتغل بذكاء ما دام ساهرا عن عدم الإخلال بالتوازن "العائلي"؛ أي بين (الأمومة) المتمثلة في الأنا السياسي وأغلبيته، وبين (أبوية) القاضي الحامي للقاعدة وللحق المؤكد بالحرية، وأن النمط الوظيفي للتعددية يعطي الحياة معنى ومدلول فعلي للحقوق والحريات تؤهل بدورها "للقانون الوضعي" بالعبور من المرحلة الصورية الافتراضية إلى الحياة الواقعية.

فقبل أن تكون دولة القانون وعاء للديمقراطية فهي مختومة في أعماقها بالختم السياسي⁽¹⁾ الذي هو اليوم ديمقراطي تعددي⁽²⁾.

1- الختم السياسي لدولة القانون

تظهر طبيعة دولة القانون جوهرها كضرورة سياسية، هذا من حيث طبيعة موضوعها الرئيسي، بمعنى مركز السلطة أو السلطات في الدولة، حتى عندما تتضمن الدساتير أحكام متعلقة بحقوق وحريات الإنسان والمواطن فالأمر يرتبط أصلا بأسس "العقد الاجتماعي" أي السياسة بين السلطة والمجتمع، بين الدولة ومواطنيها مع حقوقهم و التزاماتهم المتبادلة والمتتالية⁽²⁰⁾.



wondershare™

255
PDF Editor

يرجع المفهوم السياسي لدولة القانون، لطبيعة الضمانات الأساسية مع تواجد حماية جوهرية، وهو نموذج إسناد ديمومة وظيفة التعددية الديمقراطية، المخلاة لتباين تعددية الأغلبية وكذا صيانة وحماية الأقلية، وفي نهاية المطاف حماية الأفراد وحرياتهم الأساسية.

لأن في النظام الديمقراطي ترفع المعارضة من قيمة الأغلبية الراحية للأقلية. لذا تكون الضمانات السياسية بالمعنى العضوي؛ آخر درجة للتقاضي وعليه، لا يوجد قضاء فعال خارج النظام الديمقراطي، أي لا يوجد قاضي جدير بالتصديق⁽²¹⁾ حتى الديمقراطيات التاريخية المستقرة نجدها تعيش أحيانا نوعا من العجز المرتبط باستقلالية القضاء⁽²²⁾ وبكفاءته وفعالته بكونه سلطة موثوقة بشرعيته الديمقراطية⁽²³⁾.

والحاصل نجد الديمقراطية التعددية هي الضامنة للحرية وليس القضاء لأن قدرة الاختيار السياسي، المتمثل في التداول السياسي يتجلى من خلال لعبة تنافس التعددية البارزة عبر فضاء الجدل الفكري، طول مدة التداول⁽²⁴⁾؛ وهي الهيكل الضامن للحريات العامة، كما يعد مركزا للمعارضة في النظام الديمقراطي المرتبط بحرية إبداء الرأي، انطلاقا من التعبير الفردي إلى حرية "تجمع" الأحزاب.

لذا تعبر الديمقراطية التعددية وتضمن الشرعية الأساسية للاختلاف مستندة على قواعد ضابطة، لمختلف النظم القانونية للحريات والحقوق الأساسية. تتضح التعددية السياسية على أنها نظام شامل ومركب يضمن الحريات الأساسية وكل الحريات الأخرى، بواسطة قواعد قانونية ديمقراطية ناجمة عن التسويات السياسية والوافق، عبر الأعمال التحضيرية^(أ) ومن خلال التطبيق التفسيري^(ب).



wondershare™

PDF Editor

أ- فمن أعلى منبع النهر: تكون القواعد الدستورية نتاج لتسوية سياسية أصلية أو مشتقة

تحدد مثل هذه القواعد داخل المجموعة المتعددة (شعبية أو برلمانية) الأحزاب المتحالفة أو قياداتها أو الهيئات السياسية الأخرى (كالرأي العام مثلا) أو أي امتداد لتيار فكري مفاوض للمبادئ و القيم أو للمنطق المؤسساتي.

وتنتهي المفاوضات في الغالب بتسوية شكلية تعرف "بالأعمال التحضيرية". حيث تبرز فيها الوضعية القانونية الهادفة لضبط معنى ومدلول القواعد محل التفاوض، وعليه فكل فلك معق لرموز ما بعد التفسير الشكلي، يؤدي لوافق سياسي (بالأغلبية أو بالإجماع).

ولا يمكن إدراك فهم وتفسير القاعدة نظريا أو عمليا، من دون معرفة دقيقة، لطبيعتها السياسية، تبعا لمجرى التسوية المؤدية للوافق (الصريح أو الضمني).

فالأعمال التحضيرية تعد قانونية من حيث التعبير الشكلي، كما تعتبر سياسية من حيث ماهية جوهرها الحيوي، وعليه فالبعد السياسي هو الذي يثير بوضوح المعنى والمدلول الجوهري للقاعدة القانونية للمنظرين وللممارسين وللفقهاء وللقضاة.

كما أن البنية التعددية للقاعدة هي التي تمنحها وتضمن لها الاستمرارية، وكذا ديمومة فاعليتها، وبالتالي تستفيد دولة القانون من الاستقرار ومن الأمن القانوني؛ غاية كل نظام لاسيما الديمقراطي.

تختتم الأعمال التحضيرية بتبني القاعدة عن طريق التصويت ذو الطابع السياسي بامتياز؛ بما فيها القواعد الدستورية والسيادية، فالتصويت في الديمقراطية يمنح الهيبة والقدسية لشرعية القاعدة؛ ويظل السياسي مصطبح للقاعدة الحية عمليا.



wondershare™

PDF Editor

ب- و من أسفل مصب النهر: يؤخذ السياسي بالاعتبار عند تنفيذ القاعدة

إن الفاعلين السياسيين والمؤسسات مثل القضاة يفسرون بالضرورة القاعدة عند التطبيق، ودوما يتسم هذا التطبيق التفسيري بالظرف السياسي وبالمداول الأيديولوجي الإضافي مهما كانت الأحكام الدستورية متعلقة بالحقوق والحريات المحددة لعلاقة الدولة بالمواطنين، أو المتعلقة بأحكام سلطات الدولة وعلاقاتهم البينية، فإن البعد السياسي والظرفي يحدد التفسير اللفظي أو الروحي (المعنوي) لأحكام الدستور.

كما ورد على سبيل المثال في الفقه الدستوري الفرنسي، التأكيد الهائل كون المجلس الدستوري يعد "السبيل الثالث" أو حتى "السلطة الرابعة" (25)، بل ذهب بعض الفقه إلى حد القول بأنه "النفوذ المضاد" (26) المتوفر على المستوى السياسي من دون المساس بالنص الأصلي لدستور 1958 ليتماشى واعتبار تطور هذه "السلطة". لأنه أصلاً صمم المجلس الدستوري في فرنسا كملحق للسلطة الرئاسية الجديدة في مواجهة البرلمان، ثم أرجع إمكاناته الثلاثة (بتعديل المواد 34 و 37 من دستور 1958)، وبالممارسة العملية أصبح المجلس الدستوري "محكمة دستورية" من غير دلالة نصية؛ لمواجهة تصاعد قوى السلطة التنفيذية المحتملة "بفضل الأغلبية" حيث فرض المجلس الدستوري نفسه؛ كمراقب لهذه السلطة التنفيذية، فأسمى "سلطة - مضادة" (27).

كل هذه التغييرات في مراكز ووظائف السلطات، قد نتجت خارج القواعد الدستورية السارية المفعول وأنها لم تكن ممكنة إلا بفضل تغيير الظروف السياسية والقيم التي تضيف عليها الشرعية؛ بمعنى أن بعض الإجراءات والمؤسسات قد مسها التغيير العميق، من دون ضرورة تعديل النصوص الأصلية. فالسياسي غلب على القانوني من دون أي تحريف في المكتسب الديمقراطي التعددي للنظام (28).



wondershare™

PDF Editor

2- الحكم الراشد الديمقراطي لدولة القانون

يتعين القول اليوم، بأنه من غير الممكن تصور دولة القانون خارج الإطار الديمقراطي. لأن شرعية القواعد القانونية تبين وظيفة و نوعية الديمقراطية؛ أي مناقشة الأفكار والمداولة الجماعية (على أعلى مستوى) كما تهيئ للاستقرار والفاعلية (على مستوى أقل).

فدولة القانون تعيش على وقع، القواعد الديمقراطية بفضل الحقوق والحريات المتنافسة، والتي تصب كل جهودها في بناء هندسة اختيار السياسات العمومية؛ الهادفة لدعم وإنعاش دولة القانون هذه.

أ- مناقشة الأفكار السياسية قصد إنعاش دولة القانون

إن الحريات وإجراءات دولة القانون وإمكانية الجدل المتعدد الأفكار تبعث وتمنح المعنى المجسم، بالرغم من كون تلك الأفكار، لم ترد في نصوص قانونية، بل جاءت معالمها نتاج أرضية ثقافية وعلاقات قوى سياسية كون كل القواعد تتطور، وكذا المؤسسين والمشرعين والقضاة يتأقلمون بدورهم والظروف المثارة جراء النقاش السياسي.

إن كان المجتمع الديمقراطي "مجتمع منفتح" بامتياز، فينبغي على النظام القانوني المعبر عنه، أن يكون منفتح كذلك؛ ليتأتى للنقاش من أداء مهامه داخل النظام.

فيتعين على النقاش المتعدد، أن يكون عاكسا قدر الإمكان "للتيارات الفكرية" ومنتج في نفس الأوان، للوافق المتوازن: شرعي ووظيفي.

لأن كل سياسة عامة قانونية، مؤسساتية أو غيرها، تكون قصدية ولها من الوسائل، ما تقوي به علاقة الصلة بين المقصد والوسائل.

وحدها إعادة تعبئة قيم التعددية (المتعلقة بالأفكار مع المنافسة السياسية الحقة) تجلب إعادة التوازن الجديد، لنظام الحريات بفضل نظام المداولة الجماعية.

ب- المداولة الجماعية كمصدر للوفاق المؤسس للحقوق والحريات القانونية

إن التوافق الجيد يؤسس للقاعدة الدائمة للحقوق والحريات القانونية بما فيها مبدأ حرية التنافس وهو فن المستحب، كلها افتراضات لا تتجسد إلا بفضل العمل السياسي.

عندما يشدد النظام التعددي على الآراء الجماعية؛ (منقسمة أو متعارضة) من أجل تصادمها (بالحوار أو بالتفاوض)، للتوصل للوفاق والتحكيم الذين يتماشيان أصلاً والحكم الراشد.

من المؤكد أن الحكم الراشد، لا يقتات على القواعد الديمقراطية الافتراضية فحسب، بل ينمو بواسطة استعمالاتها السياسية بمعنى الجماعية، أي بالتداول الجماعي، بحيث يتم التوصل لاختيار القواعد والسياسات العامة المؤثرة على المصير الفردي والجماعي.

في حين نلاحظ أن نوعية المداولات السياسية بوجهيها الشرعي والفعال لا تتبع النوعية القضائية المتعلقة بضمان الحريات العامة؛ يبقى الحاسم في الموضوع هي الأرضية السياسية، بمعنى الثقافية لكونها ترتبط بالنوعية المثالية لأهم التيارات ونظم تنافسها لأن الشرعية المستمدة للقواعد القانونية تكون ممثلة جوهرياً في شفافيتها، كما يراها أصحاب الوضعية الليبرالية عند استعمالهم لمكانة الشرعية السياسية الواقعية، التي تنسم بسهولة بلوغها، وقراءتها وقابلتها للمنظور القانوني.

كما لا ننسى بأن الشرعية القانونية تتغذى بالقيم الديمقراطية المنتشرة عالمياً. كما أن مطلب العدالة بواسطة القانون⁽²⁹⁾ ينصب على ما يعكسه الطموح الاجتماعي المباشر والمادي.

إن لهذه الشرعية الديمقراطية الحديثة والمنشئة للقاعدة القانونية، معاني علمية، كما لها كذلك ضرورة سياسية، تستخدم من قبل الشرعية السياسية، لتفسير أو إنكار تلك الشرعية، من هنا يتعين ملائمة القانون الوضعي للشرعية

السياسية أو الاجتماعية، كون شرعية الديمقراطية الحديثة تبنى و تقوم بصورة متعددة على أساس التيارات الفكرية الجماعية.

فالتجربة التاريخية والمقارنة توحى بوضوح؛ تقابل وجه لوجه الحكام مع كتلة المواطنين الغير منظمين(أي من دون أحزاب سياسية كواجهة) فيصبح المواطن ضحية والسلطة- مهيمنة- كما هو حال النظم الشعبوية. لذلك تتطور الديمقراطية وتعيش في توتر دائم بين "الشمولي" و"المحلي" أي بين الحكم الراشد الفعال، وبين ضرورة التمثيل المعبر سياسيا. هنا يكمن الضمان الجهازي المتنوع والمعروف بالحرية السياسية. فالقاضي يمنح بنوره الضمان التقني وليس الأساسي المبدئي لأن القاضي نفسه واستقلالته محميان بآثار ناجمة عن التعددية المعتدلة و القابلة عند قراءتها لنظام الفصل بين السلطات الموسع على كافة العلاقات بين السلطة والنفوذ المضاد.

إن استقلالية العدالة توحى مباشرة بما تعنيه من علاقات مع السلطة التنفيذية وما نخشاه هو وقوع القاضي في وحل تأثيرات الرغبات السياسية وعلى النحو المراد من السلطة التنفيذية، بدلا من السهر على التطبيق الأمثل لمبدأ الفصل بين السلطات بصفته مبدأ مؤسس لدولة القانون.

خاتمة:

ففي آخر المطاف تتعش المداولات الجماعية جانب كبير من حياة المؤسسات وما تضمنه من قواعد رئيسية لدولة القانون الدستورية وبعبارة أخرى سياسية لأن جوهر دولة القانون ومحتوى مضمونها ينبثق منبته من أرضية ثقافية مكسوة بأفكار سياسية.

من هذا الجوهر تنبثق الإجراءات الشكلية و الأطر المفاهيمية دون الإيفاء بها، لأن الديمقراطية هي التي تمنح الحياة الروحية لدولة القانون وللحقوق والحريات التي هي في إعادة تشكيل دائم ومستمر؛ في عهد يؤكد أن دولة القانون دولة عصرية، ديمقراطية شاملة متواضعة في ارتقاها مبتعدة عن كل

أنواع الاستبداد؛ قليلة الوهم وكثيرة الفاعلية، تقبل بسهولة لكونها منفتحة، كدولة ترتقب الاكتمال على الصعيد الإنساني وهي دولة العصر الراهن.

من المؤكد أن دولة القانون لوحدها بأخلاقيها⁽³⁰⁾ ومؤسساتها المرنة ذات القدرة العالية في التأقلم بكيفية مستقرة تستطيع تهدئة الوضع هنا وهناك.

وهذا بحكم أن كل نداء للتوافق والاعتدال يعتبر دعوة مطعنة بالتفاؤل المتطلع لتحقيق رهان احتمال التغيير السلمي كحل بديل اختياري للوضع القائم بدلا عن العنف و الحرب.

كون خاصية الإنسان هي تناسي العاصفة وقت الطقس اللطيف و خصوصية الدستور هي أن يظل منتصب كالمنارة وسط العاصفة، لاسيما عند هبوب رياح التغيير، التعديل والمراجعة.

ما عسانا فعله، سوى تفضيل مواطن الأمن والقانون وإفساح المجال للسلم والاعتدال ليمتص النزاع وتخدم نيرانه.

فإن كان العنف حرباء منقلبة اللون فعلى السلم والأمن أن يكونا مائتين له في أشكاله وطيف ألوانه وعلينا بالسعي الدائم لاكتشاف السلم مجددا.

المراجع:

- 1- مصمودي محمد بشير؛ المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان و الشعوب : طموح ومحدودية، مجلة المفكر لجامعة محمد خيضر بسكرة العدد 5 مارس 2010 ص.31-59.

1-CHEVALIER J ; L'Etat de droit, clef, Montchrestien, 3°éd.1999

- CHEVALIER J ; La crise de la démocratie : mythe ou réalité ? In, Les mutations contemporaines du droit public, TM Mélanges JEANNEAU, Dalloz, Paris 2002

- 2- CHONJIANFU; La révision de la Constitution en RDC, Perspectives Chinoises, n°53, mai –juin 1999, pp.66-79
- 3-CHOUKROUN Leila ; L'Etat de droit par l'internationalisation, In, Actualité de droit international, mars, 2002
- 4- DELMAS-MARTY Mireille ; La Construction, d'un Etat de droit Dans la Chine d'aujourd'hui, avancées et Résistances, Dalloz, 2002p.284 et s.
- Pour un droit commun, ed. le Seuil,Paris 1994
- Ves un droit commun de l'humanité, textuel, Parism 1996,
- Pluralisme ordonne, le Seuil Coll. Essai, Paris 2006-Trois défis pour un droit mondial, le Seuil, Cool Essai, Paris, 1998.
- 5-GUY Braibant, Les Mélanges en l'honneur, consacrés à l'Etat de Droit, Dalloz, 1996
- 6-HAMON Francis, WIGNER Céline ; La loi sans Surveillanc, O/Jacob, Paris,1999.
- 7-HOURQUEBI, F. ; Sur l'émergence du contre pouvoir juridictionnel, Sous la V° République, Bruylant, 2004.
- 8- Milacic Slobodane ; L'Etat de droit pourquoi faire ? L'Etat de droit, Comme « logistique d'une bonne gouvernance Démocratique » in, Mélanges en l'honneur de Jean GICQUEL, pp.375-390, ed.Montch.2008 p.630.
- 9-SUR Serge ; Relations internationales, Paris, Montch.1995
- Aspect juridique de l'intervention des pays membres de L'OTAN au Kosovo, in, Rev.Défence N°55 déc.1999,pp44-62
- 10- Roche Jean-Jacques ; Un Empire sans rival, Essai sur la pax Democratica, Paris, Vinci, 1996.
- 11- TROPER Michel ; Sur le concept d'Etat de droit, in, Droits, 1992, n°15pp.40-61.
- 12-TERCINI Josiane, L'Organisation des Nations Unies et la diplomatie.Préventive, Arès, 16, avril 1998 pp.73-82
- 13- TOFFLER Alvin et TOFFLER Heidi, Guerre et contre guerres, Survivre à L'aube du 21° Siècle, Paris, Fayard, 1994,430 p.
- 14- FUKUYAMA Francis ; La fin de l'histoire et le dernier homme, Paris,Flammarion, 1992.