ديناميكية إنشاء الدستور الديمقراطي الدستور التونسي مثالا

لكي لا يُضطر الإنسان إلى الثورة كحلّ أخير ضد الظلم والاستبداد فإن حماية حقوق الإنسان من خلال نظام حقوقي أمر ضروري.[1]

Yrd. Doç. Dr. Murat Tümay

Abstract

There are two fundamental mandates of the Constitutions in most of the states. Establishing the political society to found and stabilise the democracy and founding state government /power and determining rules to control and limit this power are two fundamental duties of the modern constitutions. For a long time Tunusia has been governed under a dictatorial system and in 2011 with the start of the Arab Spring social movements there has been a transition to democracy in Tunusia. In 2014 Tunusia has been the only successful country which completed this transistion in a constructive way and has been succesful in getting a democraticaly made constitution.

[1]Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi, G.A Res. 217 (III) A, önsöz, U.N Doc. A/RES/217 (III)(10 Aralık 1948)

Turkey has been democratic state especiaaly from 1950 elections as the first fair and free elections with the multi party particioation. However, it has been several military interventions to civilian governments and democracy in 1960, 1971, 1980, 28 February era postmodern military intervention, 27 April military e-intervention and 15 July coup deta attempt. So stil it is a big need in Turkey to make a civilian nd emocratic constitution.

The Artical very basically looks at the introductory explanation of a democratic constitution making in Tunusia after 2011 revolution that lead to Arab Spring. It tryies to compare the constitution making experiences both in Tunusia and Turkey.

Keywords: Democratic Constitution Making, Arab Spring, Tunuisa Constituon, Civil Constitution

مدخل

تستند الديمقراطية في وجودها أساساً على وجود مجتمع سياسي. ويمكن أن نعرف مصطلح المجتمع السياسي بشكل مختصر بأنه عبارة عن شعب اتخذ قراره بالعيش المشترك. ويمكن للشعب الذي يؤلف ذلك المجتمع السياسي أن يكون مكوناً من مجموعات تنتسب إلى أعراق وأديان ولغات مختلفة. والمهم في هذه النقطة هو أن هذه الشعوب المختلفة قبلت بأن يكون لها تمثيلها وأن تكون مشمولة تحت سقف نظام سياسي موحد.

وفي هذا الإطار فإنه يوجد هدفان أساسيان منتظران من الدستور في العديد من الدول. ويتألف هذان الهدفان من إنشاء المجتمع السياسي و إنشاء قوة الدولة ووضع القواعد الناظمة لاستخدام تلك القوة لخلق الديمقراطية وتهيئة الأرضية لاستقرارها. الهدف الأساسي للدساتير هو إنشاء المجتمع السياسي وتقويته. أما ما يكسب إنشاء المجتمع السياسي مشروعيته فهو أن يكون مستنداً إلى قبول الجميع. ولذلك فإن قبول أعضاء المجتمع السياسي هو أولوية تسبق الاتفاقات التي تؤدي إلى تشكيل الحكومة أو النظام الحاكم. ولكن في المجتمعات الحديثة يمكن من خلال الدستور الوصول إلى إنشاء المجتمع السياسي و تعيين شكل الحكم ونظامه في نفس الوقت. باختصار فإن الدستور يحتل موقعا رئيسا في موضوع إنشاء الدولة.[2] ويمكن أن نقسم الدساتير إلى دساتير مكتوبة وغير مكتوبة. ففي بعض الدول يوجد إلى جانب الدستور المكتوب قوانين دستورية غير مكتوبة. ولكن هناك احتمال دائم بأن تؤدي القوانين غير المكتوبة إلى مشاكل في التطبيق.[3]

---

[2]BRANDT, Michele; COTTRELL, Jill; GHAİ Yash; REGAN Antony, Constitution-Makingand Reform OptionsfortheProcess, http://www.constitutionmakingforpeace.org/sites/default/files/Constitution-Making-Handbook.pdf, Erişim Tarihi: 10.11.2014, saat:10.00, s. 15

[3]ELSTER, Jon, ForcesandMechanisms in ConstitutionMakingProcess, http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3297&context=dlj , Erişim Tarihi:10.08.2014, saat: 13.50, s. 365

بدأ عصر الدساتير المكتوبة في العالم مع دستور الولايات المتحدة الأمريكية عام 1789، وكنتيجة للكفاح السياسي المرير الذي قدمته الشعوب فقد حلت الأنظمة الديمقراطية والدستورية محل الأنظمة الملكية ذات الحكم المطلق في العديد من الدول. وأخذت الديمقراطية بالانتشار على شكل موجات؛ ولكن مرحلة الانتقال الديمقراطي أصيبت بانتكاسات بين الفينة والأخرى.

وبالنظر إلى الظروف العديدة التي تحيط بوضع الدساتير التي وضعت إلى وقتنا الحاضر، يمكننا أن نرى أن القواعد الأساسية لهذه الدساتير يمكنها أن تكون متوافقة مع هذا التنوع الكبير؛ عند إنشاء دولة جديدة وسحب الجيش يده من السلطة وعودته إلى ثكناته أو عندما يبتعد رئيس الدولة عن الحكم كما حدث عند نهاية الشيوعية وإنشاء السوق الحر والليبرالية.[4] يمكن أن يكون للدستور أبعاد مختلفة. ففي حين يقول البعض بعدم احتواء الدستور على أي شيء غير القواعد الحقوقية لأنه عبارة عن وثيقة حقوقية في الأساس, يقول آخرون بأن الدستور عبارة عن بيان, وتعبير عن إيمان, وتعبير عن المُثل العليا, وهو الضابط الأساسي في إنشاء الدولة.[5] وبالرغم من أن الدساتير بشكل عام توضع في فترات الأزمات فإن الهدف الأساسي للدستور يجب أن يكون إيجاد حل للأزمة وليس خلق أزمة.[6] ويلفت أحد المفكرين النظر إلى أن " الدساتير هي قيود يضعها الناس على أنفسهم عندما يكونون بكامل قواهم العقلية لكي لا يحاولوا الانتحار والموت عندما يمرون بأوقات عصيبة".[7]

---

[4]BRANDT; COTTRELL; GHAİ; REGAN, a.g.e., s.43

[5]WHEARE, Kenneth, Modern Constitutions, 2nd ed. Oxford: Oxford UniversityPress, 1966, s.10

[6]GÜLSOY, Tevfik, Anayasa Yapımı ve Türkiye'de Anayasa Arayışları, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, 2012, 16 (3), 1-22

[7]ELSTER, Jon, Anayasa Yapım Yolları, (Çev. Mehmet Tevfik Gülsoy-Engin Saygın), e-akademi, Eylül 2008, S. 79, ss. 1-15.http://www. e-akademi.org, Erişim Tarihi: 15.10.2014, saat:14:30, s. 7

وإذا أردنا أن نعبر عن التعديلات الدستورية بشكل عام, فهي على صلة وثيقة بالحقوق الساسية واتجاه الدولة إلى الشكل المؤسساتي. أما القواعد التي تضمن الحقوق الأساسية والحرية في الدستور فهي وجود شرط الحقوق في الدستور ووجود شرط اتجاه الدولة إلى المؤسساتية. وفي هذا المعنى فإن الدستور في الأساس هو الوثيقة الحقوقية الأرفع التي تحدّ من قوة الدولة فيما يخص الأفراد, فهو بمثابة الرمح الذي يقف بوجه الدولة القوية أو على الأقل يجب أن يقوم بهذه المهمة نظرياً. علماً أن وضع الشروط في الدستور يعني وضع حدود تحد من سلطة الحكومة. وكما هو معلوم فإن الدستور في العديد من الدول يتميز بميزات حقوقية أعلى من الوثائق الحقوقية الأخرى. ومن أهم الأسباب لذلك هو تصميم الدستور لكي يكون قادراً على فرض الرقابة على الحكومة.[8]

يمكن تصنيف الدساتير على أكثر من أساس فيمكن تصنيفها بشكل رئيسي إلى دساتير تقنية – حقوقية و دساتير سياسية. فالدساتير التقنية – الحقوقية الخالصة تظهر وضع الدولة وبهذا فإن هذا النوع من الدساتير يوضح بشكل أساسي الشكل السياسي للدولة (ملكي, جمهوري, ديمقراطي) ومصدر القوة وطريقة استخدامها و سلطتها, وشكل الدولة (متحدة أو فدرالية)، وشكل الحكومة (رئاسية، نصف رئاسية، أو حكومة برلمانية)، وشكل أجهزة الدولة الأساسية (القضائية والتنفيذية والتشريعية) ويوضح أيضاً سلطات هذه الأجهزة وينظم شكل العلاقة بينها[9]

الهدف الأساسي للفكر الدستوري هو وضع حدود لقوة الدولة. والأداة الرئيسة التي تستخدم للوصول إلى هذا الهدف هي الدستور. وفي هذا الإطار وكما هو معلوم فإن الدستور في الأساس يقوم بحماية الحقوق الشخصية الأساسية للأفراد وضمانها يقوم في نفس الوقت بتحديد أجهزة الدولة الأساسية وتحديد شكل العلاقة فيما بين تلك الأجهزة. وبهذا فإن الدساتير تعد نظام قِيَم إضافة إلى كونها تحمل هوية معيارية. ويمتد تأثير هذا الدستور القيمي الذي يستمد قيمته من الشعب

[8]GÜLSOY, a.g.e., s. 11
[9]GÜLSOY, a.g.e., s.16

ويحكم الدولة, يمتد تأثيره إلى السياسة والحياة الاجتماعية وحتى الحياة الاقتصادية. وتؤثر الروح الدستورية التي تحملها هذه القيم تأثيراً كبيراً على نجاح النظام الدستوري. وبناء عليه فإن الدساتير يتجانس مع الفلسفة الدستورية بقدر ما تتخذ القيم التي يحملها الفرد مركزا لها وبقدر ما تكون قوية حقوقياً في مواجهة قوة الدولة.[10]

في عام 1990 وبعد انهيار الاتحاد السوفييتي بدأت موجة من تكوين الدساتير في العديد من الدول التي أعلنت استقلالها. ويجب أن نُدخل ضمن موجة إنشاء الدساتير الجديدة أيضاً التحول من نظام الحكم العنصري إلى نظام الحكم الديمقراطي في جنوب أفريقيا, وأيضاً النجاح الذي حققه التحول في بنية الدستور التونسي الذي تحول من الدكتاتورية إلى الديمقراطي في تونس بعد بداية الربيع العربي. ويمكن أن نسمي الأحداث التي أدت إلى تحول الدساتير من الدكتاتورية إلى الديمقراطية والتي بدأت في منتصف التسعينات واستمر بعضها إلى يومنا هذا , يمكن أن نسميها فترة الموجة الدستورية الأخيرة. ويمكن القول بأن العامل الأساسي الذي ولّد هذه الموجة هو المناخ العدائي السائد والذي نتج عن الاختلافات العميقة في الإثنية والدين واللغة, وخاصة في ظل منع الشعب من المشاركة في الحكم بسبب الدكتاتورية, ولذلك كانت هذه الموجة من التحول إلى الديمقراطية. وإذا أخذنا كل هذه العوامل بالاعتبار فإنه يمكننا القول بأنه ظهرت نماذج جديدة في موضوع إنشاء الدساتير.[11]ويسمي أندريو أراتو هذه النماذج الجديدة من الدساتير بدساتير ما بعد الاستقلال (post sovereign)[12]. أما هارت فيسمي هذه الفترة بعملية إنشاء الدساتير الديمقراطية.[13] وفي ثقافة الدساتير الأمريكية والفرنسية نجد

---

[10]GÜLENER, Serdar, "Anayasa yapımında yeni bir Paradigma; kapsayıcı, katılımcı, uzlaşmacı anayasa yapımları ve çeşitli örnekler", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XV, Y. 2011, S. 3, s.200

[11]GÜLENER, a.g.e. s. 201

[12]ARATO, Andrew, Post SovereignConstitution-making in Hungary: AfterSucces, PartialFailure, andNowWhat?,PartOne, http://lapa.princeton.edu, Erişim Tarihi:15.06.2014, saat:14.30, s. 32

[13]HART, Vivien, "DemocraticConstitutionMaking", United StatesInstitute of Peace Special Report, s.

اختلافاً في بعض المفاهيم حيث نجد أن الدستور يركز على عملية إنشاء الدستور أكثر من كونه نصاً مكتوباً. وبهذا الشكل لا يصبح الدستور هدفاً فقط وإنما يتخطى ذلك إلى نص تتم كتابته من خلال التوافق الذي ينتج عن عملية المشاركة في الدستور من قبل الجميع واستيعابهم, ويكتسب الدستور مشروعيته من كل ذلك.[14] ومن أهم نتائج هذا النموذج الجديد هو إنشاء الدساتير مباشرة من قبل الشعب وليس من قبل الطبقة العليا كما كان سائداً في الماضي.

وإذا كنا سنتناول الدستور من الجانب الإيجابي حقوقياً, فيمكن القول بأن الدستور في دولة ما هو الذي ينظم الواجبات, والسلطات, وهو الذي ينظم الممنوعات والمسموحات المتنوعة, وهو الذي ينظم سلوك الأفراد سياسياً, وهو الذي ينظم المعايير الخاصة بمن هم دونه وبمن هم أعلى منه. وإذا كان سنعرّف الدستور متخذين من الدولة أساساً للتعريف فيمكن القول بأن الدستور هو الوثيقة التي تنظم إنشاء الدولة وأسس السلطة والواجبات وهو الذي يدافع عن حقوق الأفراد وحريتهم في مواجهة سلطة الدولة. وإذا كنا سنعرف الدستور من وجهة نظر الفرد فيمكن القول بأن الدستور هو الوثيقة التي تعمل على تقوية حقوق وحرية الأفراد وهي التي تنظم إنشاء الحكومة ومهامها وسلطتها. وإذا كنا سنقيّم الموضوع من وجهة النظر الحقوقية الإيجابية البحتة, فلا أهمية البتة للطرف أو للأطراف التي أنشأت الدستور لكي يصبح الدستور نافذا.[15]

احتاجت بعض الدول صاحبة الأنظمة السياسية المستقرة إلى إنشاء دستور جديد كليا أو إلى تعديل دستورها القائم بسبب التطور الجذري الذي يحصل في ركائزها الأساسية أو بسبب التعديل على تلك الركائز. أما

---

http://www.usip.org/sites/default/files/resources/sr107.pdf,Erişim Tarihi: 12..2014, saat:13.30, s. 21

[14]MOEHLER, Devra C., "ParticipationandSupportfortheConstitution in Uganda", Journal of Modern AfricanStudies, 2006, 44/2, s. 9

[15]CAN, Osman, "Demokrasiye Geçişte "Sivil" Anayasa ya da "Gül'ün Yalnızca Adı mı Değişiyor?"", Ankara Barosu Dergisi, Y. 65, S. 3, 2007, Ankara, s. 39

في الدول التي تمر بمرحلة التحول الديمقراطي فإن السبب الرئيس لتغيير دساتيرها هو الرغبة في التحول الديمقراطي فيما يخص اتخاذ القرار من قبل القوى السياسية وجعل الدستور يعتمد على حفظ حقوق الإنسان.

وبالقياس على الديمقراطيات الغربية فإن التحول إلى النظام والدستور الديمقراطي في الدول الإسلامية كان محدوداً وبطيئاً. فإلى جانب الدول التي تتميز ببنية ديمقراطية كتركيا وماليزيا وأندونيسيا نجد أن دولا في الشرق الأوسط وشمال أفريقيا تتمتع بالاستقرار على مدى سنوات ولكنها تحت حكم استبدادي. ونرى الآن الدول التي ترغب في تدعيم النظام الديمقراطي, و الدول التي هي في مرحلة التحول الديمقراطي, وخاصة من الدول الإسلامية في الشرق الأوسط وشمال أفريقيا والتي كان الاستبداد سائداً فيها سابقاً, نرى فيها عملية التحول الدستوري وعملية بناء الدساتير. ونرى أنه وبعد انتشار أحداث الربيع العربي التي بدأت في تونس في نهاية عام 2010 وانتشرت إلى جميع الدول المسلمة في المنطقة بداية النهاية للأنظمة الاستبدادية , ومحاولات إنشاء أنظمة سياسية مع اضطرار القادة الذين حكموا تلك البلاد لعشرات السنين إلى الرحيل. ويمكن أن نرى نجاح تونس في إنشاء دستور ناجح بين تلك الدول.

دخلت تونس في مرحلة مفصلية فيما يخص مستقبل البلاد بعد اتخاذ القرار بإنشاء دستور جديد من قبل الثورة في نهاية شهر يناير من عام 2011. وقد عمل المجلس الوطني على مدى مدة تقارب السنتين على نص الدستور من خلال النقاشات المهمة التي أجراها حول كل مادة ومن خلال العمل الجاد على اختيار المواد. وعندما وافق المجلس على الدستور كان هناك مادة في الدستور تحتوي على تناقضات حقوقية خطيرة. وأصبحت المتناقضات والعبارات غير الواضحة التي تحتويها المادة السادسة موضوعا للبحث والتمحيص. وقد كانت هذه المادة عبارة عن إخلال بحقوق الإنسان في كانت تونس تحاول إنشاء مستقبلها السياسي والحقوقي. وقد حاولت المادة السادسة عمل شيء مستحيل كالتوفيق بين جماعتين من الجماعات الراديكالية صاحبة الأفكار المتناقضة. المادة المذكورة كانت تقول بأن الشخص له الحرية في

اختيار دينه دون أن يتعرض لأي هجوم أو مضايقة في حين كانت من جهة أخرى تخاطب الجماعات الدينية المتطرفة والتي تعتبر الدولة ككلب حراسة وحامية لكل ما هو مقدس. وقد حاولوا التغطية على هذا التناقض الواضح بين الجملتين من خلال اللعب بالكلمات.[16]

وأوضحت الخلافات والحوادث التي حصلت بعد قبول المادة السادسة بين الجماعات الراديكالية والفئات الأخرى من الشعب مدى أهمية أن يتم إلغاء هذه المادة. والمادة في نصها الأساسي لا تمنع تغيير الدين ولا تمنع الحركات الدينية. ولكن بعد العديد من النقاشات والتعديلات أخذت المادة شكلها الحالي بتاريخ 23 يناير.[17]

ومنذ أن تأسس المجلس التأسيسي الوطني في تونس بتاريخ 23 أكتوبر من عام 2011 إلى أن أتم مهمته في 26 يناير من عام 2014, تأثر بآراء وتعليقات المراقبين والمجتمع المدني والإعلام وأحياناً بالاراء التي تصدر عن المجتمع أو التي تأتي من الخارج. وقد مرت عملية كتابة المسودة بتوقف بتاريخ 14 يناير عام 2012. وفي تاريخ 3 يناير 2013 بدأت النقاشات حول جميع المواد مرة أخرى. وقد صدرت المسودة الثانية للدستور بتاريخ 22 نيسان من عام 2013. وقد تم الكشف عن المسودة الثالثة بتاريخ 1 حزيران. وقد كانت محتويات مواد الدستور لوحدها سبباً للنقاشات الحادة والصراعات الفكرية.[18]

وكان لهذا العمل تأثير على النقاشات الحاصلة في تركيا التي تتمتع بتجربة ديمقراطية طويلة ولكنها تعرضت بين الفينة والأخرى لانقلابات حداثية ومابعد حداثية, والتي تحكم بدستور لا يتمتع بالقدر الكافي من المدنية واليمقراطية على الرغم من المحاولات العديدة

---

[16]GUELLALI, Amna, "The Problem withTunisia's New Constitution", https://www.hrw.org/news/2014/02/03/problem-tunisias-new-constitution, World PolicyJournal, 2014

[17]GUELLALI, a.g.e., s. 12

[18]"The Best andWorst of Tunisia's New Constitution", Çev. SaharGoussoub, http://www.al-monitor.com/pulse/politics/2014/01/tunisia-constitution-drafting-best-worst.html#, Erişim Tarihi: 16.08.2014, saat:12.00

لإصلاحه. ونظن بأن مثل هذا العمل ستكون له فائدة في مجال فهم وضع الدول الإسلامية التي تمر بعملية التحول الديمقراطي وبناء المؤسسات الديمقراطية. باختصار, فإن هذه الدراسة تهدف إلى المساهمة ولو بشكل متواضع في موضوع دراسة دور تركيا التي تعيش حاليا نقاشات حول إنشاء دستور مدني وديمقراطي جديد في إنشاء الدساتير في الدول الإسلامية والدروس التي يمكن استخلاصها من ذلك من خلال دراسة ديناميكية إنشاء الدستور الديمقراطي والربيع العربي

النتائج

حققت تونس بعد الربيع العربي نجاحا في تحويل مع تدمير نظام الأنظمة الديكتاتورية العلمانية في بنيتها الصعبة لفترة طويلة مع مساهمة ديمقراطية مهمة خصوصا من حركة النهضة التي لها وجود قاعدة اجتماعية.

و لو كانت تركيا مع وجود نظام ديمقراطي متعدد الأحزاب منذ عام 1950، ولكن هي قاسية لا سيما من حيث وجود نظام علماني أظهرت تشابها مع تونس.

أظهرت العلمانية الصلبة خصوصا في تطبيق تفاهم تقييد الدين وحرية الضمير تخفيفا تدريجيا في تركيا .

منذ عام 2002 حزب العدالة والتنمية كحزب ديمقراطي محافظ أثبت نجاحه في صراع على السلطة مع معارضيه بالقوة التي اخذها من الشعب باضفاء الطابع الديمقراطي على الطبيعة العلمانية للنظام السياسي.

وقد استفادت حركة النهضة في تونس من تجربة حزب العدالة والتنمية عند تحويل النظام في بناء نظام تعددي محافظ من تجربة تركيا

وخاصة من حزب العدالة والتنمية تجربة ما بعد 2002 .ذ