

2017

### دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني وأثره في تنظيم وعمل السلطة التنفيذية

باسم صبحي بشناق استاذ مساعد  
bboshnaq@iugaza.edu.ps, الجامعة الإسلامية-غزة

فارس الغرة

Follow this and additional works at: <https://digitalcommons.aaru.edu.jo/alazhar>



Part of the [Civil Law Commons](#)

#### Recommended Citation

الغرة, فارس (2017) "دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني وأثره في تنظيم وعمل السلطة التنفيذية", *Journal of Al-Azhar University – Gaza (Humanities)*: Vol. 19 : Iss. 1 , Article 10.

Available at: <https://digitalcommons.aaru.edu.jo/alazhar/vol19/iss1/10>

This Article is brought to you for free and open access by Arab Journals Platform. It has been accepted for inclusion in Journal of Al-Azhar University – Gaza (Humanities) by an authorized editor. The journal is hosted on [Digital Commons](#), an Elsevier platform. For more information, please contact [rakan@aarj.edu.jo](mailto:rakan@aarj.edu.jo), [marah@aarj.edu.jo](mailto:marah@aarj.edu.jo), [u.murad@aarj.edu.jo](mailto:u.murad@aarj.edu.jo).

---

## **دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني وأثره في تنظيم وعمل السلطة التنفيذية**

Cover Page Footnote

مجلة جامعة الأزهر- غزة، سلسلة العلوم الإنسانية 2017، المجلد 19، العدد 1

## دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني وأثره في تنظيم وعمل السلطة التنفيذية

### Meaning of the text on the principles of Islamic law in the draft Palestinian constitution And its impact on the organization of the executive power

باسم صبحي بشناق ، فارس عبد الكريم الغره

الجامعة الإسلامية - غزة

2017/3/12

تاريخ القبول

2016/9/29

تاريخ الاستلام

#### ملخص:

تناول البحث موضوع دلالة النص على قاعدة الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع في مشروع الدستور أيًا كانت صياغتها وأثره في تنظيم السلطة التنفيذية، وذلك من خلال بيان المقصود بالشريعة الإسلامية ومبادئها، ثم بيان معنى التشريع في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، وكذلك بيان دلالة الصيغ المتعددة للشريعة كمصدر للتشريع في مشروع الدستور الفلسطيني، وكذلك بيان تنظيم السلطة التنفيذية في الشريعة الإسلامية والنظم المعاصرة، وأخيرًا بيان أثر الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع على الأنظمة التي تصدرها السلطة التنفيذية.

وخلص البحث إلى مجموعة من النتائج أهمها: أنه لا تعارض بين الشريعة الإسلامية والنظم السياسية المعاصرة فيما يتعلق بألقاب رئيس الدولة فليس شرطاً أن يطلق على رئيس الدولة لقب الإمام أو الخليفة أو أمير المؤمنين، فيمكن إطلاق أحد هذه الألقاب أو غيرها، وهذا يرجع إلى ما يتعارف عليه الناس. كذلك طرق اختيار رئيس الدولة في النظم المعاصرة لا تتعارض مع طرق اختيار رئيس الدولة في الدولة الإسلامية، وبالتالي فإن الإسلام لا يمنع أن توضع الأنظمة والتعليمات التي تنظم طرق إسناد السلطة. كما أن الشروط الواجب توافرها فيمن يتولى رئاسة الدولة في النظم المعاصرة لا تتعارض مع الشروط الواجب توافرها فيمن يتولى رئاسة الدولة في الدولة الإسلامية بشكل عام.

وقد أوصى البحث بمجموعة من التوصيات أهمها: الاستفادة من مبادئ الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بالضوابط والشروط التي تحكم عمل وتنظيم السلطة التنفيذية.

باسم بشناق ، فارس الغرة

**Abstract:**

*The research subject of significant text on the basis of Islamic law as a source of legislation in the draft constitution, whatever the formulation and its impact on the organization of the legislative power, and through the intended statement by Islamic law and principles, as well as the intended legislation in Islamic law and positive law, and the statement of the difference between the various versions of the rule of Sharia as a source of legislation, these formulations and the impact of the provisions of the Constitution and ordinary legislation, and then the statement of organization of the executive power in the Palestinian Islamic Sharia law, and talk about the impact of the base principles of Sharia as a source of legislation to regulate the work of the executive authority.*

*The research found a set of results the most important of that is no contradiction between the Islamic Sharia contemporary political systems with respect to titles head of state is not a condition to call the head of state the title of imam or caliph or leader of the faithful, it can launch one of these titles or other, and this is due to what Itaref it people. As well as the selection of the head of state in modern methods of systems that do not conflict with the methods of choosing the head of state in the Islamic state, and therefore Islam does not prevent that regulations and directives governing the methods of assigning authority placed. The conditions to be fulfilled by those who take over the presidency in contemporary systems do not conflict with the conditions to be fulfilled by those who take over the presidency of the Islamic state in general.*

*Research has recommended a set of recommendations that should be the most important of the Palestinian legislature works on the requirement of Islam Asraha the one who holds the post of head of state, and the position of the ministry. As well as the requirement of masculinity in the one who holds the post of head of state until it complies with Islamic law.*

**المقدمة:**

إن الإسلام عقيدة وعبادة وحكم، وهو دين ودولة، وعلى هذا الأساس فإن الدين الإسلامي يصبح مصدراً للتشريع بمقدار ما يتضمن من قواعد منظمة للروابط الاجتماعية المختلفة، لذلك تعتبر الشريعة الإسلامية بدرجات متفاوتة بين الدول المصدر الرئيسي للتشريع، حتى تلك الدول التي لم تعلن في دساتيرها عن ذلك، فإن العديد من تشريعاتها تجد مصادرها في الشريعة الإسلامية. فالإسلام وضع مبادئ دستورية وجدت أفضل تطبيقاتها في العصر الذهبي للدولة الإسلامية منذ عهد الرسول ﷺ حتى العهد الراشدي (الشورى، العدالة، الحرية المساواة.... إلخ).

لقد قدمت النصوص الدستورية في الدول الإسلامية صياغات متعددة بشأن دور الشريعة الإسلامية في التشريع، فبعضها ينص على أن مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الوحيد للتشريع،

### دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني...

وبعضها ينص على أن مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع، وبعضها ينص على أن مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع، وبعضها ينص على أن مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر من مصادر التشريع. ولا شك أن اختلاف الصياغات حول دور الشريعة الإسلامية في التشريع يؤثر على نصوص الدستور، وكذلك على التشريعات العادية والثانوية كافة، بالإضافة لما لها من تأثير على تنظيم السلطات الثلاث في الدولة.

ولما كانت السلطة التنفيذية تعد إحدى السلطات العامة في الدولة بل أهمها على الإطلاق لما تتمتع به من سلطة القوة الجبرية في تنفيذ القوانين والقرارات اللازمة لتنظيم حياة المجتمع، لذا ستقوم من خلال هذا البحث بتوضيح دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني وأثر ذلك على تنظيم السلطة التنفيذية.

#### أهمية البحث:

تكمن أهمية إعداد هذا البحث في أن الدستور يحتوي على القواعد الدستورية العامة التي تحدد الاتجاهات السياسية والاجتماعية والاقتصادية العامة للدولة، والتي يجب أن تعمل في نطاقها وجوه النشاط المختلفة في الدولة سواء الحكومية منها أم الفردية، وبالتالي يجب أن تتال هذه القواعد العامة رضا وقبول من مختلف شرائح المجتمع.

#### أهداف البحث:

- 1- تقديم رؤية واضحة حول موضوع مبادئ الشريعة كمصدر للتشريع والصياغات المتعددة لها، وأثرها على تنظيم السلطة التنفيذية.
- 2- بيان أثر تبني مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع في الدستور على تنظيم السلطة التنفيذية.
- 3- تبيان أوجه الاتفاق والتعارض بين الشريعة الإسلامية والنظم السياسية المعاصرة في تنظيمها للسلطة التنفيذية.

#### مشكلة البحث:

تتلخص مشكلة البحث في استيضاح أثر تبني مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع في الدستور على تنظيم السلطة التنفيذية وعلى الأنظمة التي تصدرها، حيث يختلف هذا الأثر بحسب صياغة قاعدة مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع في الدستور، هل هي مصدر رئيسي أم المصدر الرئيسي أم مصدر من مصادر التشريع أم المصدر الوحيد للتشريع.

باسم بشناق ، فارس الغرة

#### أسئلة البحث:

- 1- ما المقصود بالشرعية الإسلامية ومبادئها؟
- 2- ما هي دلالة الصياغات المتعددة للشرعية الإسلامية كمصدر للتشريع؟
- 3- هل لتبني مبادئ الشرعية الإسلامية كمصدر للتشريع في الدستور أثر على تنظيم السلطة التنفيذية؟
- 4- هل تتعارض طريقة تنظيم السلطة التنفيذية في النظم المعاصرة مع تنظيم السلطة التنفيذية في الشرعية الإسلامية؟
- 5- هل تلتزم السلطة التنفيذية بمبادئ الشرعية الإسلامية فيما تصدره من الأنظمة واللوائح؟

#### منهجية البحث:

في هذا البحث سيتم استخدام المنهج الوصفي التحليلي، وذلك من خلال بيان وتحليل قاعدة الشرعية الإسلامية كمصدر للتشريع بصياغاتها المتعددة، ومكانتها بالنسبة لنصوص الدستور ذاته ونصوص التشريعات العادية والثانوية، وأثرها على تنظيم السلطة التنفيذية، كذلك سيستخدم الباحث المنهج المقارن بأسلوب المقارنة الأفقية، حيث سيقوم بمقارنة تنظيم السلطة التنفيذية في الشرعية الإسلامية مع النظم المعاصرة.

#### هيكلية البحث:

يدور البحث حول موضوع دلالة النص وأثره في تنظيم وعمل السلطة التنفيذية ومن هنا كانت طبيعة البحث هي التي ستحدد منهاج تقسيمه، ولبلوغ ما تقدم سوف نقسم هذا البحث إلى ثلاثة مباحث، وذلك على النحو الآتي:-

**المبحث الأول:** ماهية الشرعية الإسلامية والتشريع في الفقه الإسلامي.

**المبحث الثاني:** دلالة الصياغات المتعددة لقاعدة الشرعية الإسلامية كمصدر للتشريع ومكانتها.

**المبحث الثالث:** أثر تبني مبادئ الشرعية الإسلامية في مشروع الدستور على تنظيم وعمل السلطة التنفيذية.

دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني...

## المبحث الأول

### ماهية الشريعة الإسلامية والتشريع في الفقه الإسلامي

سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتحدث في المطلب الأول عن ماهية الشريعة الإسلامية، بينما نخصص المطلب الثاني للحديث عن ماهية التشريع في الفقه الإسلامي، وذلك على النحو الآتي:-

## المطلب الأول

### ماهية الشريعة الإسلامية

نكتفي في هذا المطلب بتوضيح ماهية الشريعة الإسلامية من خلال بيان المقصود باصطلاح الشريعة الإسلامية وكذلك المقصود بمبادئها، وذلك على النحو الآتي:-

### الفرع الأول: المقصود باصطلاح الشريعة الإسلامية

ورد في لسان العرب أن الشريعة والشريعة: هي ما سنَّ الله من الدين وأمر به كالصوم والصلاة والحج والزكاة وسائر أعمال البرِّ، ومنه قوله تعالى: {ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِّنَ الْأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَ الَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ} (الجاثية: 18). ويقول ابن تيمية: "الشريعة جامعة لكل ولاية وعمل فيه صلاح الدين والدنيا، والشريعة إنما هي كتاب الله وسنة رسوله، وما كان عليه سلف الأمة في العقائد والأحوال والعبادات والأعمال والسياسات والأحكام والولايات والعطيات"<sup>(1)</sup>.

ولأن مصطلح الشريعة استعمل تاريخياً أيضاً بمعنى النظام القانوني الإسلامي بأصوله التشريعية وفروعه الاجتهادية ومصادره الأصلية والتبعية يقول ابن تيمية أيضاً عن مفهوم الشريعة الآتي: "ثم هي مستعملة في كلام الناس على ثلاثة أنحاء: شرع مُنَزَّل، وهو: ما شرعه الله ورسوله. وشرع مُتَأَوَّل، وهو: ما ساغ فيه الاجتهاد. وشرع مُبَدَّل، وهو: ما كان من الكذب والفجور الذي يفعله المبطلون بظاهر من الشرع، أو البدع أو الضلال الذي يضيفه / الضالون إلى شرع الله"<sup>(2)</sup>.

ويعرفها فقهاء الشريعة الإسلامية المعاصرون بأنها: مجموعة الأوامر والأحكام الاعتقادية والعملية التي يوجب الإسلام تطبيقها لتحقيق أهدافه الإصلاحية في المجتمع<sup>(3)</sup>. ويقصد بأحكام الشريعة: قَوَاعِدُهَا وَشَرَائِعُهَا وَأحكام الله أي أوامره، وأحكام العبادات أي قواعدها، ويقال يطبق أحكام مناسك الحج أي يطبق قواعد شعائر الحج<sup>(4)</sup>.

(1) (الحنبلي، بدون سنة نشر، ص223).

(2) (الحنبلي، بدون سنة نشر، ص224).

(3) (الزرقاء، 1967-1968، ص30).

(4) (الفيروز آبادي، بدون سنة نشر، ص728).

## باسم بشتناق ، فارس الغرة

وبحسب الفقه الإسلامي فإن أحكام الشريعة الإسلامية تنقسم إلى قسمين: قسم الأحكام القطعية الثبوت والدلالة، وهي التي لا شك فيها ولا اجتهاد معها؛ لأنها ثبتت بالنصوص الواضحة التي لا خلاف فيها كوجوب الصلاة والزكاة وكحد السرقة والزنى. وقسم الأحكام غير قطعية الثبوت أو الدلالة أو كليهما، وهي التي تحتمل أكثر من تفسير واجتهاد حسب الأصول العامة وما يقتضيه السياق، وهي تمثل معظم أحكام الشريعة الإسلامية والمساحة الواسعة منها، كما أنها دليل على سعة الشريعة الإسلامية وقدرتها على تلبية حاجات الناس المتغيرة، وعلى شمولها لكل زمان ومكان<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني: المقصود بمبادئ الشريعة الإسلامية

حتى يتسنى لنا بيان المقصود بمبادئ الشريعة الإسلامية فإنه يجدر بنا تحديد المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي لكلمة مبادئ، فالمبدأ لغة: مبدأ الشيء: أوله وأساسه ومادته التي يتكون منها كالنواة مبدأ النخل؛ أو يتركب منها، كالحروف مبدأ الكلام، والجمع: مبادئ، أما المعنى الاصطلاحي، فيقال مبادئ العلم أو الفن أو الدستور أو القانون: أي قواعده الأساسية التي يقوم عليها ولا يخرج عنها<sup>(2)</sup>.

ونظراً لأن الشريعة الإسلامية تحتوي على مصطلحات كثيرة تتداخل فيما بينها في الدلالة والمعنى، وليس من بينها مصطلح المبادئ، فهناك مصطلحات: مقاصد الشريعة، وكليات الشريعة وأحكام الشريعة، وقواعد التشريع ومصطلح الضوابط الشرعية العامة، فقد أدى ذلك إلى تعدد التفسيرات بشأن المقصود بهذه المبادئ، فالدكتور عبد الرازق السنهوري لا يفرق بين مصطلحي الأحكام والمبادئ وهو يستخدمهما كمرادفات لبعضهما البعض، ولكنه يفرق بين المبادئ أو الأحكام الشرعية الكلية القطعية التي مصدرها الأصول، القرآن الكريم والسنة النبوية، ويسميهما المبادئ العامة التي لا يجوز مخالفتها، وبين المبادئ والأحكام التي مصدرها مذاهب الفقه الإسلامي، وهنا لا يشترط التقيد بمذهب معين فيمكن الرجوع إلى أي من المذاهب الأربعة، كما يمكن الرجوع إلى مذاهب أخرى كالزيدية والامامية<sup>(3)</sup>. وفي المعنى نفسه اتفقت المحكمة الدستورية في مصر مع الدكتور السنهوري في تفسيرها لمبادئ الشريعة الإسلامية فقد فسرت أن المقصود بمبادئ الشريعة الإسلامية هو أحكام الشريعة الإسلامية، لكنها فرقته بين الأحكام القطعية الثبوت والدلالة، والأحكام غير القطعية (الظنية). حيث ورد في نص حكم المحكمة الدستورية قولها: "...فلا يجوز لنص تشريعي، أن يناقض الأحكام الشرعية القطعية في ثبوتها ودالاتها، باعتبار أن هذه الأحكام وحدها هي التي يكون الاجتهاد فيها ممتنعاً، لأنها تمثل من الشريعة الإسلامية مبادئها الكلية وأصولها الثابتة التي لا تحتمل تأويلاً أو

(1) (الزرقاء، 1967-1968، ص31).

(2) (الفيروز آبادي، بدون سنة نشر، ص732).

(3) (السنهوري، بدون سنة نشر، ص48-49).



## دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني...

تبدلياً. ومن غير المتصور بالتالي أن يتغير مفهومها تبعاً لتغير الزمان والمكان، إذ هي عصية على التعديل ولا يجوز الخروج عليها، أو الالتواء بها عن معناها...<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثاني

#### ماهية التشريع في الفقه الإسلامي

نتناول ماهية التشريع في الفقه الإسلامي من خلال بيان المقصود بالتشريع وبيان دلالاته في الفقه الإسلامي، وذلك على النحو الآتي:

#### الفرع الأول: المقصود بالتشريع في الفقه الإسلامي

يقصد بالتشريع من وجهة نظر الفقه الإسلامي أحد معنيين: أحدهما إيجاد شرع مبتدأ وثانيهما بيان حكم تقضيه شريعة قائمة، فالتشريع بالمعنى الأول في الإسلام ليس إلا الله فهو سبحانه ابتداءً شرعاً بما أنزله في قرآنه، وما أقر عليه رسوله، وما نصبه من دلائل، وبهذا المعنى لا تشريع إلا لله<sup>(2)</sup>. وأما التشريع بالمعنى الثاني وهو بيان حكم تقضيه شريعة قائمة، فهذا هو الذي تولاه بعد الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم صحابته الخلفاء الراشدين، ثم خلفاءهم من فقهاء التابعين وتابعيهم من الأئمة المجتهدين، فهؤلاء لم يشرعوا أحكاماً مبتدأة، وإنما استمدوا الأحكام من نصوص القرآن أو السنة النبوية، وما نصبه الشارع من الأدلة وما قدره من القواعد العامة<sup>(3)</sup>.

#### الفرع الثاني: دلالات التشريع في الفقه الإسلامي

يفرق الفقه الإسلامي بين دالتين للتشريع، نوضح المقصود بكل دلالة بشكل مبسط ثم نبين العلاقة فيما بينهما، وذلك على النحو الآتي:-

#### أولاً- الدلالة القانونية للتشريع (التقنين)

يقصد بالدلالة القانونية للتشريع، أي حق الدولة بأجهزتها الرسمية المختصة بإصدار القوانين اللازمة لتنظيم حياة الناس وضبط سلوكهم في المجتمع، وذلك من خلال إصدار قواعد قانونية مكتوبة. وأصل هذه الدلالة القانونية للتشريع في الفقه الإسلامي، يعود إلى العديد من القواعد والمفاهيم القانونية الإسلامية التي تعبر عنها، ومثال هذه القواعد الآتي: قاعدة: أمر الإمام يرفع الخلاف وقاعدة: أمر الإمام نافذ، ومفاد هذه القواعد وغيرها أن الدولة تملك الحق في تبني قواعد فقهية بشكل مقنن، أي بصيغة قواعد قانونية (القواعد التبعية أو الفروع) وتصبح هذه القواعد ملزمة

<sup>(1)</sup> (نادي القضاة المصري، قرص مدمج، موسوعة الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية، قضية رقم 5 لسنة 8 قضائية، 1996).

<sup>(2)</sup> (عاليه، 1988، ص 42).

<sup>(3)</sup> (عاليه، 1988، ص 42).

## باسم بشار ، فارس الغرة

للناس وواجبة الاحترام. وهذه القواعد يتفق الفقه الإسلامي أيضاً على جواز تعديلها أو إلغائها بما يتناسب مع ظروف وتطور المجتمعات والدول بحسب الزمان والمكان<sup>(1)</sup>.

## ثانياً- الدلالة الدينية (الشرع)

التشريع طبقاً لهذه الدلالة هو حق وضع القواعد - الحدود التي لا يباح تجاوزها، والتي اسمها فقهاء الشريعة الإسلامية بالأصول (القواعد الأصلية)، وهو ما ينفرد به الله تعالى ويستدل على ذلك من القرآن الكريم كقوله تعالى: {شرع لكم من الدين ما وصينا به نوحاً والذي أوحينا إليك}. {الشورى: 13}، وهذه القواعد لا يجوز تعديلها أو إلغائها بأي حال من الأحوال من قبل البشر وهي ملزمة للناس كافة في كل زمان ومكان. لذلك فهذه الدلالة لمصطلح تشريع تتعلق بالقواعد الأصلية في الشريعة الإسلامية<sup>(2)</sup>.

## ثالثاً- العلاقة بين الداليتين الدينية والقانونية

الفكر القانوني الإسلامي يجعل العلاقة بين الداليتين الدينية والقانونية لمصطلح تشريع علاقة تحديد وتكامل بمعنى أن الفكر القانوني الإسلامي لا ينفي حق الدولة في إصدار قواعد قانونية، لكن يحدد مصدر هذه القواعد وطبيعتها من خلال تحديده لهذه القواعد القانونية بالقواعد - الحدود التي ينفرد بحق وضعها الله تعالى، يقول الهضيبي (اعتقاد عامة الناس أن لولي الأمر حق إصدار أو وضع التنظيمات التي تنظم جوانب من حياتهم السياسية والاقتصادية والاجتماعية بناء على نصوص من القرآن الكريم والسنة الشريفة اعتقاد ليس فيه شبهة الكفر أو الشرك بل هو اعتقاد في أصله حق)<sup>(3)</sup>.

## المبحث الثاني

## دلالة الصياغات المتعددة لقاعدة الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع في الدستور ومكانتها

تحدد دلالة (معنى) ومكانة نص القاعدة الدستورية المتعلقة بمبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع بحسب صياغتها الواردة في الدستور. وبناء على ما سبق نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، وذلك على النحو الآتي:-

## المطلب الأول

## دلالة الصياغات المتعددة لقاعدة الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع في الدستور

نتناول من خلال هذا المطلب دلالة الصياغات المتعددة لقاعدة مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر رئيسي للتشريع وتبرير كل صياغة من وجهة نظر المبادئ بها، وذلك على النحو الآتي:-

(1) (الهضيبي، 1977، ص 69-78).

(2) (الهضيبي، 1977، ص 73).

(3) (الهضيبي، 1977، ص 73).

دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني...

### الفرع الأول: مبادئ الشريعة الإسلامية هي المصدر الوحيد للتشريع

يخطط القائلون بوجود هذه الصياغة بين الدين والدولة، أي بين الدلالة الدينية والدلالة القانونية للتشريع، وهم يرون أن الصياغة السليمة تكون: "مبادئ الشريعة الإسلامية هي المصدر الوحيد للتشريع"، ومن الدولة التي تأخذ بهذه الصياغة مثلاً المملكة العربية السعودية<sup>(1)</sup>.

#### أولاً- تبرير ودلالة الصياغة المقترحة

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن الأخذ بغير مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر وحيد للتشريع فيه خروج على مبادئ وأحكام الدين الإسلامي، ويعلمون ذلك بأن الإسلام قد بني على مبادئ وقواعد دستورية هي من عند الله عز وجل، ولا يجوز لأي شخص أو نظام ما الخروج عليها ويقررون أن الحاكمية لله وحده وأن التشريعات هي جميعها جاءت من عند الله، ولا يجوز مخالفتها، وبالتالي الاستناد إلى تشريعات وضعية أخرى فيه شرك بالله. ويستندون في ذلك إلى قوله تعالى: " وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ " {المائدة: 44}، وقوله تعالى: " وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ " {المائدة: 45}. ووفقاً لذلك ينبغي أن تكون الشريعة الإسلامية وحدها مصدر التشريع، وألا يكون أي مصدر آخر نداءً أو مساوياً لها، فهذه الصيغة تقتضي أن الشريعة هي المصدر الوحيد الذي يجب أن يستقي منه المشرع أحكامه فالشريعة الإسلامية بمصادرها الرحبة والمتعددة صالحة لجميع شؤون الحياة في كل زمان ومكان<sup>(2)</sup>.

#### ثانياً- الرأي المخالف للصياغة المقترحة:

هذا الرأي سالف الذكر قد خالفه كثير من علماء المسلمين على أساس أنه يخلط بين الدين والدولة ويساوي بين مصادر النظام القانوني الإسلامي الأصلية (القرآن الكريم والسنة النبوية) ومصادره التبعية (الإجماع والقياس والاستحسان والاستصحاب وشرع من قبلنا والمصالح المرسلة)، ويخلط بين داليتين للتشريع، الدلالة القانونية التي هي حق للبشر، والدلالة الدينية التي هي حق لله وحده، ويستند هؤلاء في مخالفة هذا الموقف أيضاً إلى قول الامام الشافعي: "ولا يلزم قول بكل حال إلا بكتاب الله، أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم، وما سواهما تبع لهما"<sup>(3)</sup>.

(1) حيث تنص المادة(1) من النظام الأساسي للحكم لسنة 1412هـ على أنه "المملكة العربية السعودية... دولة عربية إسلامية، ذات سيادة تامة، دينها الإسلام، ودستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم..."، كما تنص المادة(67) منه على أن: "تختص السلطة التنظيمية بوضع الأنظمة واللوائح، فيما يُحقق المصلحة، أو يرفع المفسدة في شؤون الدولة، وفقاً لقواعد الشريعة الإسلامية..."

(2) (الصباح، 2000، ص328-329).

(3) (الشافعي، بدون سنة نشر، ص11).

باسم بشناق ، فارس الغرة

## الفرع الثاني: مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر من مصادر التشريع

يرى أصحاب هذه الصياغة ضرورة فصل الدين عن الدولة، ويدعون عدم صلاحية الشريعة الإسلامية كمصدر أساسي للتشريع<sup>(1)</sup>.

### أولاً- تبرير ودلالة الصياغة المقترحة:

يرى أصحاب هذا الرأي أن تحكيم الشريعة قيد عن ملاحقة التطور والوفاء بمقتضياته، إذ أن الشريعة أساسها الدين وهو ثابت لا يتغير. كما يرون أن الإسلام دين فحسب فهو مجرد معتقدات وعبادات تؤدي في المساجد، أما نظام الدولة ومنهج المجتمع وما يحكم معاملاته من قوانين يجب أن يرجع كله إلى ما يراه الناس حسب ما تقتضيه مصالحهم وأحوالهم وأزمانهم<sup>(2)</sup>. إلا أنهم لا يمانعون بصيغة عامة تكون غير ملزمة للمشرع العادي عند سنه للقوانين، ويقترحون صيغة استرضائية للإسلاميين تكون على النحو الآتي: "مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر من مصادر التشريع".

### ثانياً- الرأي المخالف للصياغة المقترحة:

يرفض هذا الرأي فقهاء وعلماء الشريعة الإسلامية، ويرون أن نفي الشريعة الإسلامية كمصدر رئيسي للتشريع يمكن تصوّره أو طرحه في المجتمعات الغربية العلمانية، ولكن لا يمكن تصوّره في المجتمعات الإسلامية، باعتبار أن هذا الطرح من شأنه أن يؤدي إلى تشريعات وضعية تخالف مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية، كما أنهم يرون أن الدعوة إلى العلمانية (اللا دينية) في المجتمعات الإسلامية هو في جوهره الدعوة إلى التخلي عن الإسلام كدين ومنهج حياة للمسلمين، بمعنى أن تستبدل القيم والآداب والقواعد الإسلامية التي تشكل الهيكل الحضاري للمجتمع المسلم، بالقيم والآداب والقواعد الغربية التي تشكل الحضارة الغربية<sup>(3)</sup>.

## الفرع الثالث: مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع

يحاول هذا الاتجاه تقديم صيغة توافقية تجمع بين كافة الاتجاهات ويطرحون صيغة أن "مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع".

### أولاً- تبرير ودلالة الصياغة المقترحة:

يرى أصحاب هذه الصياغة أن الشريعة الإسلامية تعد مصدراً رئيساً للتشريعات العادية إلى جانب مصادر رئيسة أخرى يمكن أن يلجأ إليها المشرع العادي والمقصود هنا البرلمان وهذا يعني أن الشريعة الإسلامية تعد مصدراً أساسياً يتم اللجوء إليه عند العمل على إعداد القوانين العادية من قبل البرلمان، ولكن في المقابل يعني ذلك أيضاً أن هناك مصادر رئيسية أخرى يمكن أن يلجأ إليها

(1) ( الفرضاي، 1997، ص76 وما بعدها).

(2) (حسين، 1999م، ص122 وما بعدها).

(3) ( الفرضاي، 1997، ص74-85).

#### دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني...

المشرع العادي في إعداده للقوانين العادية، حتى وإن كانت مخالفة لمبادئ الشريعة الإسلامية، مثل الشرائع الدينية الأخرى كالمسيحية واليهودية وغيرها إن وجدت كذلك الاتفاقيات الدولية يمكن أن تكون مصدراً رئيسياً للتشريع يتم الاستناد إليه عند تنظيم مسائل معينة بتشريعات عادية.

#### ثانياً- الرأي المخالف للصياغة المقترحة:

القول بأن هناك مصادر رئيسة أخرى يمكن أن يلجأ إليها المشرع العادي في إعداده للقوانين العادية حتى وإن كانت مخالفة لمبادئ الشريعة الإسلامية، قول فيه تعدي على حدود الله وهو خروج عن الإسلام<sup>(1)</sup>.

ومن الجدير بالذكر أن المشرع الفلسطيني قد تبنى هذه الصياغة في القانون الأساسي المعدل، المعمول به في السلطة الفلسطينية، حيث تنص المادة (4) منه على: "1- الإسلام هو الدين الرسمي في فلسطين ولسائر الديانات السماوية احترامها وقديستها 2- مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع"<sup>(2)</sup>. وكذلك استمر في نيته على هذا التوجه في حال قيام الدولة الفلسطينية حيث يتضح ذلك من خلال نص المادة (7) من مشروع دستور فلسطين لعام 2003م، الذي جرى إعداده من قبل لجنة مختصة لم يتم تمثيل الاتجاه الإسلامي الفاعل في الساحة الفلسطينية ضمن هذه اللجنة، إذ ورد فيها: "مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع. ولأتباع الرسالات السماوية تنظيم الأحوال الشخصية وشؤونهم الدينية وفقاً لشرائعهم ومثلهم الدينية، وبما يحفظ وحدة الشعب الفلسطيني واستقلاله"<sup>(3)</sup>.

#### الفرع الرابع: مبادئ الشريعة هي المصدر الرئيسي للتشريع

يعبر هذا الاتجاه عن موقفه بطرح الصيغة الآتية: أن مبادئ الشريعة هي المصدر الرئيسي الأساسي للتشريع. ومفاد هذه الصياغة يعني أن الشريعة الإسلامية هي المصدر الرئيسي للتشريع الذي يجب الاستناد إليه من قبل المشرع العادي في إعداده للتشريعات العادية، ولكن في المقابل يمكن اللجوء إلى أي مصادر أخرى (مصادر فرعية) بشرط عدم مخالفتها للمبادئ العامة التي تقوم عليها الشريعة الإسلامية، باعتبار أن المصدر الرئيسي أو الأساسي هو الذي يحدد المصادر الفرعية، فالنص في الدستور على أن الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع يعني أنها مصدر يعلو على سائر المصادر الأخرى، فطالما وصفت وحدها بأنها مصدر رئيسي يكون ما سواها من مصادر لها صفة ثانوية، ولذلك فإن الشريعة الإسلامية يجب أن تكون المصدر الأول الذي يجب أن

(1) (عاليه، 1988، ص42-43).

(2) ( القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، المادة 4).

(3) ( مشروع دستور فلسطين لسنة 2003م، المادة 7).

## باسم بشار ، فارس الغرة

يستقى منه المشرع قواعده، أما المصادر الأخرى فتأتي في مرتبة دنيا ومن ثم لا يجوز أن يستمد من هذه المصادر ما يتعارض مع مبادئ الشريعة الإسلامية ذات المرتبة الأعلى<sup>(1)</sup>. وقد أفصحت اللجنة الخاصة بالإعداد لتعديل الدستور المصري عام 1980م فيما يتعلق بتعديل المادة الثانية من دستور 1971م لتصبح الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع بأن هذه المادة: "تلتزم المشرع بالالتجاء إلى أحكام الشريعة الإسلامية للبحث عن بغيته فيها، مع إلزامه بعدم الالتجاء إلى غيرها، فإذا لم يجد في الشريعة الإسلامية حكماً صريحاً، فإن وسائل استنباط الأحكام من المصادر الاجتهادية في الشريعة الإسلامية اللازمة التي لا تخالف الأصول والمبادئ العامة في الشريعة"<sup>(2)</sup>.

وهذا التمييز بين النوعين من القواعد قرره العديد من علماء الإسلام، حيث يقول ابن القيم: "الأحكام على نوعين نوع لا يتغير عن حاله واحده هو عليها، والثاني ما يتغير بحسب اقتضاء المصلحة زماناً ومكاناً وحالاً"<sup>(3)</sup>.

ومن الجدير بالذكر أن المادة (2) من الدستور المصري الجديد لعام 2014م تنص على أنه: "الإسلام دين الدولة... ومبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع".

## المطلب الثاني

## مكانة قاعدة الشريعة كمصدر للتشريع بالنسبة للدستور والتشريعات العادية

تختلف مكانة قاعدة مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع بالنسبة للدستور عنها بالنسبة للتشريعات العادية، وهذا ما سنوضحه على النحو الآتي:-

## الفرع الأول: مكانة قاعدة الشريعة كمصدر للتشريع بالنسبة لنصوص الدستور

الأصل أن جميع القواعد الدستورية تكون بنفس المكانة والمرتبة القانونية بغض النظر عن مصدرها، ولا تسمو قاعدة دستورية على الأخرى، بمعنى أن مكانة القاعدة الدستورية المتعلقة بقاعدة الشريعة الإسلامية كمصدر رئيسي للتشريع توازي في قيمتها القانونية بقية القواعد الدستورية المدونة في صلب الوثيقة الدستورية، ولا تسمو عليها؛ وذلك لأن جميع مواد الدستور لها نفس القوة.

ويقول المستشار: حامد الجمل عن المادة الثانية من الدستور المصري والتي تنص على أن مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الأساسي للتشريع: "... المادة الثانية لا يمكن تفسيرها وحدها، بمعزل عن المواد الأخرى في الدستور، ومنها ما يتعلق بالمساواة، وعدم التمييز بين المواطنين، كذلك المواد الأخرى المتعلقة بسيادة القانون، واستقلال القضاء، وأن المحاكم هي التي تتولى الفصل في

(1) (حسين، 1999م، ص 185-186).

(2) (نجيدة، 1990م، ص 42 وما بعدها).

(3) (الجوزية، بدون سنة نشر، ص 216-217).

### دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني...

المنازعات<sup>(1)</sup>. واعترف بذلك الفقيه الدستوري يحيى الجمل إذ قال: "كيف لا يكون لمبادئ الشريعة سيادة على هذه المواد المخالفة للشريعة، إن هذا وحده يجعل المادة الثانية صورية ولا قيمة حقيقية لها، بل كان يجب أن يكون لها السيادة على كل مواد الدستور جميعها، بل وإلغاء كل المواد المخالفة لها تماماً"<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثاني: مكانة قاعدة الشريعة كمصدر للتشريع بالنسبة للتشريعات العادية:

إن إيراد مادة مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع في الدستور يجعل منها مادة سامية على التشريعات العادية إذ إن ما يرد في الدستور أسمى وأعلى مما يرد في القوانين الأخرى، وهذا ما يسمى بمبدأ سمو الدستور. فالدستور يمثل قمة القواعد القانونية في الدولة فهو التشريع الأعلى الذي يسمو على جميع القواعد القانونية الأخرى، ويساعد في ترسيخ مبدأ الشريعة وإخضاع الحكام والمحكومين للقانون<sup>(3)</sup>. ويترتب على سمو الدستور منع تعارض التشريعات العادية مع نصوص الدستور، فإذا تعارضت نصوص التشريعات العادية مع الدستور كانت غير دستورية وليس لها أية قوة قانونية ومن باب أولى لا يمكن للتشريعات الفرعية (الأنظمة أو اللوائح الصادرة عن السلطة التنفيذية) أن تعارض مبادئ الشريعة الإسلامية.

وتتوقف مكانة مادة مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع بالنسبة للتشريعات العادية على صياغتها، فإذا كانت المادة تنص على أن مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الوحيد للتشريع أو أن مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع، فإن مؤدى ذلك منع تعارض أي تشريع عادي مع مبادئ الشريعة الإسلامية وإلا كان التشريع العادي غير دستوري أما إذا كانت صياغة المادة مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر من مصادر التشريع، أو أن مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع، وكان هناك مصدر رئيسي آخر يخالف مبادئ الشريعة، فإن معنى ذلك أنه قد تتعارض التشريعات العادية مع مبادئ الشريعة الإسلامية؛ نظراً لعدم التزام المشرع بالأخذ بمبادئ الشريعة الإسلامية وفق الصياغتين الأخيرتين.

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية على أنه: "وحيث إنه يتبين من صيغة العبارة الأخيرة من المادة الثانية ... أن المشرع أتي بقيد على السلطة المختصة بالتشريع قوامه إلزام هذه السلطة وهي بصدد وضع التشريعات بالالتجاء إلى مبادئ الشريعة الإسلامية لاستمداد الأحكام

(1) (الجمال. مخاوف الأقباط وهمية. 2011. موقع مؤسسة الأهرام)

<http://digital.ahram.org.eg/articles.aspx>

(2) (المادة الثانية في ميزان الإسلام، حقائق مغيبة. 2013. منشور على موقع المجلس العلمي)

<http://majles.alukah.net/t94568/>

(3) (الطهراوي، 2008م، ص352 وما بعدها).

## باسم بشناق ، فارس الغرة

المنظمة للمجتمع<sup>(1)</sup>. كما قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية في تحديدها لمدى التزام المشرع بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية بأن: "سلطة التشريع اعتباراً من تاريخ العمل بتعديل العبارة الأخيرة من المادة الثانية من الدستور في 22 مايو سنة 1980م، أصبحت مقيدة فيما تسنه من تشريعات مستحدثة أو معدلة لتشريعات سابقة على هذا التاريخ، بمراعاة أن تكون هذه التشريعات متفقة مع مبادئ الشريعة الإسلامية، وبحيث لا تخرج في الوقت ذاته، عن الضوابط والقيود التي تفرضها النصوص الدستورية الأخرى على سلطة التشريع في صدد الممارسة التشريعية. ولما كان ذلك وكان إلزام المشرع باتخاذ مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع على ما سلف بيانه لا ينصرف سوى إلى التشريعات التي تصدر بعد التاريخ الذي فرض فيه الإلزام، بحيث إذا انطوى أي منها على ما يتعارض مع مبادئ الشريعة الإسلامية يكون قد وقع في حومة المخالفة الدستورية، أما التشريعات السابقة على ذلك فلا يتأتى إنفاذ حكم الإلزام المشار إليه بالنسبة لها لصدورها فعلاً من قبله، أي في وقت لم يكن القيد المتضمن هذا الإلزام قائماً واجب الأعمال، ومن ثم فإن هذه التشريعات تكون بمنأى عن إعمال هذا القيد وهو مناط الرقابة الدستورية..."<sup>(2)</sup>.

## المبحث الثالث

أثر تبني مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور على تنظيم السلطة التنفيذية يقتضي الحديث عن أثر تبني مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور على تنظيم السلطة التنفيذية، التطرق إلى تنظيم السلطة التنفيذية في النظم السياسية المعاصرة والشريعة الإسلامية من خلال بيان مكوناتها واختصاصاتها، مع بيان أثر قاعدة مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع على هذا التنظيم. وهذا ما سنوضحه على النحو الآتي:-

## المطلب الأول

## تكوين السلطة التنفيذية في النظم السياسية المعاصرة والشريعة الإسلامية

السلطة التنفيذية كما يتبين من اسمها هي السلطة المنوط بها بشكل عام تنفيذ القوانين التي تضعها السلطة التشريعية، وتتكون السلطة التنفيذية من رئيس الدولة والوزراء ونوابهم وجميع الموظفين من كافة الدرجات والمستويات، وتشمل جميع الأجهزة الإدارية سواء أكانت تابعة للوزارات

(1) المحكمة الدستورية العليا دعوى رقم 20 لسنة 1 ق دستورية جلسة 1985/5/4م مجموعة الأحكام الصادر عن المحكمة الدستورية العليا ج 3، ص 209 قاعدة رقم 20 وكررت المحكمة نفس القول في حكمها الصادر في 1987/4/14م في الدعوى رقم 141 لسنة 4 ق حكم غير منشور. مشار إليه: (نجيدة، 1990م، ص 43).

(2) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في 1985/5/4م في الدعوى 20 لسنة 1 ق دستورية و 7 لسنة 9 ق عليا دستورية، الجريدة الرسمية، العدد 20، في 16 مايو 1985م، ص 997، 998 مشار إليه: (نجيدة، 1990م، ص 72).



### دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني...

أم تتمتع بشيء من الاستقلال<sup>(1)</sup>. ولا يختلف مدلول السلطة التنفيذية في الشريعة الإسلامية عن مدلولها في النظم المعاصرة، فهي تضم مجموع العاملين الذين يقومون بتنفيذ إدارة الدولة، فتشمل رئيس الدولة وجميع أعيانه من مستشارين ووزراء وولاة وموظفين تابعين لهم<sup>(2)</sup>. ولما كانت الدراسات الدستورية لا تعنى من أجهزة السلطة التنفيذية إلا بمستوياتها العليا أي برئيس الدولة وبمعاونيه المباشرين، أما التفاصيل الأخرى لأجهزة السلطة التنفيذية فيعنى بها القانون الإداري فسندت في هذه الدراسة بالحديث عن رئيس الدولة والحكومة<sup>(3)</sup>. وبناء على ما سبق، نقسم هذا المطلب إلى فرعين، وذلك على النحو الآتي:-

#### الفرع الأول: رئيس الدولة في النظم السياسية المعاصرة والشريعة الإسلامية

يتطلب الحديث عن رئيس الدولة بيان ألقابه وطرق اختياره، ثم بيان الشروط الواجب توافرها فيه، وذلك في كل من النظم السياسية المعاصرة والشريعة الإسلامية، وهذا ما سنوضحه على النحو الآتي:

##### أولاً- ألقاب رئيس الدولة وطرق اختياره

##### أ- ألقاب رئيس الدولة وطرق اختياره في النظم السياسية المعاصرة

##### 1- ألقاب رئيس الدولة

يلقب رئيس الدولة في النظام الملكي عدة ألقاب منها: الملك والامبراطور والسلطان والقيصر وغيرها بحسب تقاليد كل شعب، أما في النظام الجمهوري فيطلق عليه رئيس الجمهورية<sup>(4)</sup>. ويطلق على رئيس الدولة في النظام السياسي في فلسطين وفقاً للمادة (112) من مشروع الدستور الفلسطيني لعام 2003 رئيس الجمهورية، وفي الأراضي الفلسطينية المحتلة وفقاً للقانون الأساسي المعدل لعام 2003 رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية.

##### 2- طرق اختيار رئيس الدولة

تختلف الدول في طريقة اختيار رئيس الدولة بحسب ما إذا كان النظام السائد فيها ملكياً أم جمهورياً، ففي النظام الملكي يتولى رئيس الدولة الحكم عن طريق الوراثة، ويتولى هذا الرئيس الحكم مدي الحياة، أما في النظام الجمهوري فيتولى رئيس الدولة الحكم عن طريق الانتخاب وتأخذ الدول عادة بإحدى طرق ثلاث لاختيار رئيس الجمهورية: الطريقة الأولى: انتخاب رئيس الجمهورية بواسطة

(1) (الطماوى، 1996، ص198-199).

(2) (حلمي، 1978، ص288).

(3) (حلمي، 1978، ص199).

(4) (الطماوى، 1996، ص217).

## باسم بشناق ، فارس الغرة

الهيئة التشريعية، الطريقة الثانية: أن يشترك في انتخاب رئيس الدولة كل من هيئة الناخبين والهيئة التشريعية، الطريقة الثالثة: انتخاب رئيس الجمهورية بواسطة الشعب، إما بالانتخاب المباشر أو غير المباشر<sup>(1)</sup>.

وقد أخذ مشروع الدستور الفلسطيني لعام 2003 بالطريقة الثالثة وبأسلوب الانتخاب المباشر حيث تنص المادة (114) منه على "ينتخب الرئيس مباشرة من الشعب لفترة ولاية مدتها خمس سنوات ميلادية..."، كذلك سبق وأن أخذ القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2003 بهذه الطريقة، إذ نصت المادة (34) منه على: "ينتخب رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية انتخاباً عاماً ومباشراً من الشعب الفلسطيني وفقاً لأحكام قانون الانتخابات الفلسطيني".

## ب- ألقاب رئيس الدولة وطرق اختياره في الشريعة الإسلامية

## 1- ألقاب رئيس الدولة

يلقب رئيس الدولة في الاسلام بعدة ألقاب أكثرها شيوعاً واستعمالاً الخليفة والإمام وأمير المؤمنين، وهناك ألقاب أخرى أقل استعمالاً كالسلطان وولي الأمر والأمير<sup>(2)</sup>.

## 2- طرق اختيار رئيس الدولة

لم يحدد الإسلام طريقة معينة لاختيار رئيس الدولة (الإمام)، وإنما ترك ذلك للأمة الإسلامية تختار الطريقة الأنسب لاختياره بحسب كل عصر ومكان، ولكن الذي جري عليه علماء المسلمين أن اختيار رئيس الدولة كان يتم بإحدى طرق ثلاثة، نذكرها بشكل مختصر على النحو الآتي<sup>(3)</sup>:

## - البيعة

وهي عبارة عن عقد بين المسلمين وبين من تتوفر فيه شروط الخلافة (رئاسة الدولة)، يتم به توليه لهذا المنصب. وتعد البيعة الطريقة المثلى في اختيار رئيس الدولة، وبها اختار الصحابة خلفاءهم جميعاً.

## - الاستخلاف (ولاية العهد)

وهي الطريقة الثانية من طرق تولي رئاسة الدولة الإسلامية، ويقصد بالاستخلاف: "أن يعين رئيس الدولة شخصاً في حياته ليكون رئيساً للدولة بعده". وبهذه الطريقة تم استخلاف أبو بكر الصديق لعمر بن الخطاب من بعده.

(1) لمزيد من التفصيل حول طرق اختيار رئيس الدولة في النظم المعاصرة راجع: (الطماوى، 1996، ص217-226).

(2) لمزيد من التفصيل حول ألقاب رئيس الدولة في الإسلام راجع: (أبو عبيد، 1996، ص76؛ الخياط، 2004، ص159-166).

(3) (السوسي وآخرون، 2010، ص299-304).

دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني...

## - التغلب (اغتصاب السلطة)

تتم هذه الطريقة بإحدى طريقتين:

الطريقة الأولى: أن يموت رئيس الدولة فيقوم آخر تتوافر فيه شروط رئاسة الدولة، وتكون له شوكة وقوة فيستولي بهما على منصب رئاسة الدولة، بلا بيعه من أهلها، ولا استخلاف ممن كان قبله، وفي هذه الحالة يجب على الأمة التسليم له والرضا بحكمه، وذلك خوفاً من وقوع الفتنة وتشتت أمر الأمة، وذلك من باب الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف. أما إن لم يكن للإمام المستولي شوكة ومنعة، فلا تجب طاعته، ولا تتعقد إمامته، ويجب على الأمة أن تتحيه عن الحكم.

الطريقة الثانية: أن يكون رئيس الدولة حياً، فيتغلب عليه غيره ممن تتوفر فيهم شروط رئاسة الدولة، فإذا كان الأول قد تولى منصبه بالبيعة أو بالاستخلاف فهو الأحق برئاسة الدولة، أما إن كان الأول قد تولى رئاسة الدولة بالقوة، فتتعدد رئاسة الدولة للثاني.

يتضح مما سبق أنه لا تعارض بين النظم السياسية المعاصرة والشريعة الإسلامية فيما يتعلق بألقاب رئيس الدولة فليس شرطاً أن يطلق على رئيس الدولة لقب الإمام أو الخليفة أو أمير المؤمنين، فالمهم في هذا المجال أن يكون المسلمون ورئيسهم خاضعين للتشريع الإسلامي عقيدة وشريعة، بعض النظر عن الألقاب التي يمكن أن تطلق على هذا الرئيس، سواء كان لقبه الخليفة أم الإمام أم رئيس الدولة أم رئيس الجمهورية فيمكن إطلاق أحد هذه الألقاب أو غيرها وهذا يرجع إلى ما يتعارف عليه الناس<sup>(1)</sup>. كذلك لا يوجد تعارض بين النظم السياسية المعاصرة والشريعة الإسلامية فيما يتعلق بطرق اختيار رئيس الدولة فالإسلام كما ذكرنا لم يحدد طريقة معينة لاختيار رئيس الدولة (الإمام)، وإنما ترك ذلك للأمة الإسلامية تختار الطريقة الأنسب لاختياره بحسب كل عصر وبحسب كل مكان، وبالتالي فإن الإسلام لا يمنع أن توضع الأنظمة والتعليمات التي تنظم طرق إسناد السلطة إلى رئيس الدولة بشرط ألا يؤدي ذلك إلى اختلاف أو فتنة<sup>(2)</sup>.

## ثانياً- شروط المرشح لمنصب رئاسة الدولة

### أ- شروط المرشح لرئاسة الدولة في النظم السياسية المعاصرة

لا تهتم الدساتير الملكية عادة بإيراد شروط معينة في المرشح للحكم، فالشرط الوحيد المتطلب هو انتماء المرشح لتولي المنصب إلى أسرة معينة<sup>(3)</sup>. أما الدساتير الجمهورية فتهتم بتحديد شروط المرشح لمنصب رئيس الجمهورية للتأكد من صلاحية المرشحين للمنصب، وأهم هذه الشروط

(1) (أبو عبيد، 1996، ص82).

(2) (الخياط، 2004، ص185).

(3) (الطماوى، 1996، ص231).

## باسم بشناق ، فارس الغرة

التي تشترطها الدساتير الجمهورية في هذا الخصوص شرطي السن والجنسية بالإضافة إلى هذين الشرطين الأساسيين، تشترط بعض الدساتير شروط تكميلية أخرى منها<sup>(1)</sup>:

أ- التمتع بالحقوق المدنية والسياسية، وهذا شرط بديهي.

ب- شرط الإسلام، حيث تشترط بعض الدساتير العربية في المرشح لرئاسة الجمهورية أن يكون مسلماً كتونس وموريتانيا، وفي فلسطين يشترط في المرشح لمنصب الرئيس وفقاً لقانون الانتخابات الشروط الآتية<sup>(2)</sup>:

1- أن يكون فلسطينياً مولوداً لأبوين فلسطينيين.

2- أن يكون قد أتم الأربعين من العمر أو أكثر في اليوم المحدد لإجراء الاقتراع.

3- أن يكون مقيماً إقامة دائمة في الأراضي الفلسطينية.

4- أن يكون مسجلاً في جدول الناخبين النهائي وتوفرت فيه الشروط الواجب توافرها لممارسة حق الانتخاب.

ولم يرد شرط الإسلام في مشروع الدستور الفلسطيني لعام 2003، ولا في القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2003، أو في بعض الدساتير العربية الأخرى، ويرى الرأي الغالب في الفقه أن النص على أن "دين الدولة الإسلام" الذي ورد في غالبية الدساتير العربية يعني اشتراط الإسلام في رئيس الدولة، لأنه يشتمل عليه ضمناً<sup>(3)</sup>.

## ب- شروط المرشح لرئاسة الدولة في الشريعة الإسلامية

يشترط فيمن يتولى رئاسة الدولة الإسلامية مجموعة من الشروط حتى يكون أهلاً لتولي هذه المهمة العظيمة، وقد اختلفت نظرة علماء المسلمين إلى بعضها، ولكنهم متفقون على ضرورة توافر الشروط الآتية<sup>(4)</sup>:

أ- الإسلام: فلا يجوز أن يكون رئيس الدولة من غير المسلمين، كأن يكون نصرانياً أو يهودياً أو شيعياً، لقوله تعالى "ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً".

ب- الذكورة: فلا يجوز أن يكون رئيس الدولة أنثى، لما روي عن أبي بكر قال: لما بلغ النبي صلى الله عليه وسلم أن فارساً ملكوا ابنة كسري، فقال "لن يفلح قوم ولو أمرهم امرأة"، فالحديث يدل على حرمة تولي المرأة الحكم وما دونها من المناصب التي تعتبر من الحكم كالوزارة والولاية وقيادة الجيش

(1) (الطماوي، 1996، ص231-231).

(2) (المادة (12) من قانون الانتخابات رقم (9) لسنة 2005).

(3) (الطماوي، 1996، ص232).

(4) لمزيد من التفصيل حول هذه الشروط راجع: (الخالدي، 2005، ص359-366؛ الخياط، 2004، ص159؛ طعيمة، 2005، ص20-21؛ السوسي وآخرون، 2010، ص295-298).

### دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني...

وديوان الزكاة، ولكن يجوز لها تولي ما هو ليس من الحكم والسلطان كالقضاء وعضوية المجالس النيابية ورئاسة الجامعة وعمادة الكلية.

ت- **التكليف**: وهو يعني البلوغ والعقل، وعلى ذلك فلا يصح أن يكون رئيس الدولة الإسلامية صغيراً أو مجنوناً، لقول النبي (صلي الله عليه وسلم) رفع القلم عن ثلاث: "عن المجنون حتى يفيق، وعن الصبي حتى يدرك، وعن النائم حتى يستيقظ".

ث- **الحرية**: لأن العبد مملوك لسيده فلا يملك التصرف بنفسه، ومن باب أولى أن لا يملك التصرف بغيره، فلا يملك الولاية على الناس، وقد انتهى الرق في عالم اليوم.

ج- **العدالة**: ويقصد بالعدالة هنا الاستقامة على منهج الله تعالى، والبعد عن المحرمات والكبائر، وعدم الإصرار على الصغائر، والأمانة والصدق في الدين والدنيا.

ح- **الكفاية**: بحيث يكون قادراً على إدارة شؤون الرعية، شجاعاً حازماً محنكاً، خبيراً مجرباً واسع الاطلاع؛ لأن هذه الصفات من ضرورات فن الحكم وأسراره.

خ- **سلامة الحواس والأعضاء**: وذلك كفقدان البصر والسمع والنطق واليدين والرجلين.

د- **النسب القرشي**: وهو شرط مختلف فيه فقد اشترطه البعض لحديث الرسول صلي الله عليه وسلم: "الأئمة من قریش"، ولم يشترط آخرون ذلك، لحديث الرسول صلي الله عليه وسلم: "اسمعوا وأطيعوا وإن استعمل عليكم عبد حبشي كأن رأسه زبيبة".

وبناء على ما تقدم نجد القانون الفلسطيني لا يتعارض مع الشريعة الإسلامية بشكل عام فيما يتعلق بالشروط الواجب توافرها فيمن يتولى رئاسة الدولة، حيث أن **شرط التكليف** ورد في القانون حيث اشترط المشرع كما بينا في المرشح لمنصب الرئاسة أن يكون قد أتم الأربعين من العمر أو أكثر في اليوم المحدد لإجراء الاقتراع. وبشأن **شرط العدالة** يستفاد ضمناً حيث يشترط المشرع فيمن يعين بوظيفة عامة أن يكون متمتعاً بحقوقه المدنية غير محكوم عليه من محكمة فلسطينية مختصة بجناية أو بجنحة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يرد إليه اعتباره، فمن باب أولى أن يشترط ذلك فيمن يتولى رئاسة الدولة. وبشأن **شرط الحرية** لم يعد له أهمية؛ نظراً لأن مسألة الرق لم تعد موجودة. وبشأن **شرط سلامة الحواس وشرط الكفاية** فمن الطبيعي أن يشترط ذلك فيمن يتولى رئاسة الدولة، فإذا كان يشترط فيمن يتولى وظيفة عامة أن يكون خالياً من الأمراض والعاهات البدنية والعقلية التي تمنعه من القيام بأعمال الوظيفة التي سيعين فيها فمن باب أولى أن يشترط ذلك فيمن يتولى رئاسة الدولة. أما بالنسبة ل**شرط النسب القرشي** فإنه غير ملزم في جميع الحالات بغض النظر عن طريقة صياغة دور الشريعة في الدستور؛ نظراً لأن مبادئ الشريعة الإسلامية كما أسلفنا توضيحه تعرف بأنها: "الأحكام الشرعية القطعية في ثبوتها ودلالاتها الواردة في القرآن والسنة"، وكما

## باسم بشناق ، فارس الغرة

ذكرنا هناك خلاف حول هذا الشرط. أما بشأن شرطي الإسلام والذكورة، فإنه في حال النص على أن مبادئ الشريعة مصدر رئيسي للتشريع فإنه لا إلزامية لهذين الشرطين؛ نظراً لأن الشريعة الإسلامية تعد في هذه الحالة مصدراً رئيسياً للتشريعات إلى جانب مصادر رئيسية أخرى يمكن أن يلجأ إليها المشرع عند تنظيمه للشروط الواجب توافرها في المرشح لمنصب الرئاسة، أما إذا كان النص على أن مبادئ الشريعة المصدر الرئيسي للتشريع، فإن المشرع ملزم عند تنظيمه للشروط الواجب توافرها في المرشح لمنصب الرئاسة أن يلتزم بهذين الشرطين؛ نظراً لأن الشريعة الإسلامية تعد في هذه الحالة المصدر الرئيسي للتشريعات إلى جانب مصادر فرعية بشرط موافقتها لمبادئ الشريعة الإسلامية.

## الفرع الثاني: الحكومة (الوزارة)

## أولاً- الحكومة (مجلس الوزراء) في القانون الفلسطيني

تتكون الحكومة وفقاً لمشروع الدستور الفلسطيني من رئيس الوزراء ومجلس الوزراء الذي يضم عدداً من الوزراء، لذا سيتم الحديث عن الحكومة في القانون الفلسطيني من خلال بيان طريقة اختيار رئيس الوزراء، وتشكيل مجلس الوزراء وتكوينه، ثم بيان الشروط الواجب توافرها فيمن يشغل منصب الوزارة. وذلك على النحو الآتي:-

## أ- طريقة اختيار رئيس الوزراء

يتم اختيار رئيس مجلس الوزراء وفقاً لمشروع الدستور الفلسطيني لعام 2003 من أكبر الأحزاب الفائزة في المجلس النيابي، حيث تنص المادة (121) منه على أنه: "يكلف رئيس الدولة رئيس مجلس الوزراء بتنصيب من الحزب الحائز على أكبر عدد من مقاعد المجلس النيابي، بعد إجراء مشاورات مع زعماء الأحزاب الأخرى الممثلة في المجلس النيابي....".

## ب- طريقة تشكيل الحكومة (مجلس الوزراء) وتكوينه

يقوم رئيس الوزراء وفقاً لنص المادة (132) من مشروع الدستور الفلسطيني بتشكيل الحكومة إذ جاء فيها: "يتولى رئيس مجلس الوزراء تشكيل الحكومة ويذكر في التشكيل الذي يعرضه على الرئيس، الحقيبة التي تسند إلى كل وزير، ويعرض رئيس مجلس الوزراء أعضاء حكومته وبرنامجه على المجلس النيابي لنيل الثقة". ويتكون مجلس الوزراء بموجب نص المادة (141) من مشروع الدستور الفلسطيني من رئيس مجلس الوزراء وعدد من الوزراء نصفهم على الأكثر من أعضاء المجلس النيابي.

## ت- الشروط المطلوبة فيمن يشغل منصب الوزارة

بيّنت المادة (131) من مشروع الدستور الفلسطيني الشروط الواجب توافرها فيمن يشغل منصب رئيس مجلس الوزراء أو منصب وزير في الحكومة حيث تنص على أنه: "يُشترط فيمن

### دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني...

يعين رئيساً لمجلس الوزراء أو وزيراً، أن يحمل الجنسية الفلسطينية وحدها دون غيرها. وأن يكون بالغاً من العمر خمسة وثلاثين سنة ميلادية على الأقل".  
يلاحظ من هذا النص أن مشروع الدستور الفلسطيني لعام 2003، لم يشترط في فيمن يشغل منصب الوزارة الإسلام أو الذكورة.

#### أولاً- الحكومة(الوزارة) في الشريعة الإسلامية

تعد الوزارة المكون الثاني للسلطة التنفيذية في الإسلام، لذا سيتم الحديث عنها من خلال بيان نشأتها وأقسامها، ثم بيان كيفية تعيين الوزراء وعزلهم. وذلك على النحو الآتي:-  
أ - نشأة الوزارة<sup>(1)</sup>:

ورد لفظ الوزير في القرآن الكريم في سورة طه على لسان موسى عليه السلام إذ يقول: ﴿واجعل لي وزيراً من أهلي أشدد به أزري وأشركه في أمري﴾، وكان الرسول عليه الصلاة والسلام يستشير أصحابه، ويخص فيمن يستشير أبا بكر، لذلك وصف أبو بكر بأنه وزير الرسول. وهكذا عرفت الدولة الإسلامية منصب الوزير كمستشار لرئيس الدولة ومعين له في الحكم منذ عهد الرسول عليه الصلاة والسلام، وإن لم يطلق عليه هذا اللقب بصفة رسمية، وكان أبو بكر يستعين بعمر بن الخطاب في الأمور العامة والخاصة، وكذلك كان يفعل عمر بن الخطاب مع عثمان وعلي وغيرهما. ولما انتقلت الخلافة إلى بني أمية واستحالت إلى ملك وراثي يقوم على السياسة والدهاء احتاج الخلفاء إلى من يستشيرونهم ويستعينون بهم، فاختاروا بعض ذوي الرأي وقربوهم، ولقب بعضهم بلقب الوزير. غير أن الوزارة لم تستقر قواعدها، وتقر قوانينها إلا في دولة بني العباس حيث استقر منصب الوزير بين مناصب الدولة، فكان الوزير واسطة بين الخليفة والريعية عليه تنفيذ رغبات الخليفة وأوامره، وإسداء النصح والارشاد له إذا استأنس برأيه في أمر من أمور الدولة، والمحافظة على حسن سمعة الخليفة عند الريعية. وبلغ نفوذ الوزير غايته في عهد هارون الرشيد، فقد اتخذ يحيى بن خالد البرمكي وزيراً له، ثم ولده جعفر بن يحيى، وفي عهد هذا الوزير قبض البرامكة على أزمة الملك، وصار بيدهم الدخل والخرج.

#### ب - أقسام الوزارة

يقسم العلماء والباحثين في نظام الحكم الاسلامي الوزارة إلى نوعين: وزارة التفويض ووزارة التنفيذ:-

<sup>(1)</sup> لمزيد من التفصيل حول نشأة الوزارة في الإسلام يراجع: (حلمي، 1978، ص296-298؛ أبو فارس، 1980، ص321-323).

باسم بشناق ، فارس الغرة

**1- وزارة التفويض**

يقصد بوزارة التفويض أن يستوزر الخليفة من يفوض إليه تدبير الأمور برأيه وإمضائه على اجتهاده دون الرجوع إليه فله أن يحكم، ويعين الولاة والقضاة، ويجند الأجناد، ويصرف الأموال ويبث الجيوش، وسائر الأمور المختصة بالإمام نيابة عنه<sup>(1)</sup>. ووزير التفويض يقابل ما يسمى اليوم "رئيس الوزراء". يشترط في وزير التفويض ما يشترط في المرشح لمنصب الرئاسة (الخلافة)، على النحو الذي ذكرناه سابقاً فيما عدا شرط النسب القرشي، والحكمة من ذلك واضحة؛ لأن الوزير المفوض يحل محل الخليفة في ممارسة اختصاصاته، ومن ثم يجب أن تتوفر فيه الشروط اللازمة لكفالة حسن التصرف<sup>(2)</sup>. كما أن الفقهاء يتطلبون في وزير التفويض شرطاً زائداً على شروط الإمامة وهو أن يكون من أهل الكفاية فيما وكل إليه من أمري الحرب والخارج خبرة بهما وعرفة بتصيلهما<sup>(3)</sup>.

**2- وزارة التنفيذ**

أما وزارة التنفيذ فهي أن يعين رئيس الدولة من ينوب عنه في تنفيذ الأمور، دون أن تكون له سلطة استقلالية. فوزير التنفيذ ينفذ أوامر الرئيس، ويلتزم آراءه، ولا يستقل بتدبير الأمور، فهو وسيط بين الخليفة والرعية، وبين الرعية والولاة<sup>(4)</sup>. وهو أشبه ما يكون اليوم برئيس الديوان. وهذه الوزارة أقل شأناً من وزارة التفويض. ويشترط في وزير التنفيذ: الأمانة، والصدق، والقناعة، وألا يكون بينه وبين الناس عداوة، وأن يكون ذكياً فطناً، وألا يكون من أهل الأهواء<sup>(5)</sup>. هذا وقد اختلف الفقهاء في خصوص مدى جواز شغل المرأة لوزارة التنفيذ، فمنهم من يستبعد النساء من الصلاحية لمنصب وزارة التنفيذ، فضلاً عن استبعادهن من شغل منصب الخليفة (رئاسة الدولة) ووزارة التفويض. ومنهم من ذهب إلى جواز شغل المرأة لمنصب وزارة التنفيذ، حيث قيدوا النص الوارد في شأن عدم جواز المرأة ولاية المرأة بالإمامة الكبرى وحدها (الخلافة)<sup>(6)</sup>.

**ت- تعيين الوزراء**

يعين الوزراء بما يسمى "تقليد الوزارة"، وهو عهد رئيس الدولة إلى شخص ما بالوزارة وهو عقد ثنائي بين رئيس الدولة ومن يعينه وزيراً. والتعيين نوعين: تعيين تقرير وذلك بأن يكون المرشح

(1) (الخطاب، 2004، ص221).

(2) (الطماوي، 1996، ص410؛ حلمي، 1978، ص229).

(3) (الطماوي، 1996، ص410؛ حلمي، 1978، ص229).

(4) (حلمي، 1978، ص311).

(5) (السوسي وآخرون، 2010، ص309).

(6) (الطماوي، 1996، ص412-413).



### دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني...

للوزارة حاضراً فيكلف بالوزارة إما لفظاً أو كتابة، وهذا خاص بوزير التفويض. أما وزير التنفيذ فلا يحتاج إلى تقليد بل يكفي بالإذن له بالوزارة<sup>(1)</sup>.

#### ث- عزل الوزراء

لرئيس الدولة حق عزل الوزير الذي عينه سواء كان وزير تفويض فيفسخ العقد الذي عقده معه، ويعزل بالطريقة التي عين بها، أو وزير التنفيذ فيعزل كما عين<sup>(2)</sup>. والعزل نوعين: أحدهما: ما كان بغير سبب، أو عن ملل أو حب في التغيير، وثانيهما: العزل لسبب دعا إليه، كالخيانة أو العجز والقصور عن القيام بمهام الوزارة، أو ظهور من هو أكفأ منه لحاجة الدولة إليه، أو لنقله إلى عمل آخر يري أنه أقدر عليه.

مما سبق يتضح أنه لا يوجد تعارض بين الشريعة الإسلامية والقانون الفلسطيني فيما يتعلق بتنظيم الوزارة سواء من حيث أقسام الوزارة أو طريقة تشكيلها أم من حيث الشروط الواجب توافرها في الوزراء باستثناء شرط الإسلام والذكورة، فبالنسبة لشرط الإسلام فإنه يشترط في وزير التفويض أن يكون مسلماً، أما وزير التنفيذ فلا يشترط أن يكون مسلماً فيجوز أن يكون من أهل الذمة، وبالنسبة لشرط الذكورة فإنه يشترط في وزير التفويض الذكورة، أما وزير التنفيذ ففيه خلاف بعضهم قال بجواز تولي المرأة وزارة التنفيذ، والأكثر قال بعدم جواز تولي المرأة وزارة التنفيذ، هذا في الشريعة الإسلامية، أما في مشروع الدستور الفلسطيني فلا يشترط الإسلام أو الذكورة فيمن يتولى منصب الوزارة صراحة، وإن كان البعض يرى أن النص على أن دين الدولة الإسلام يشتمل على شرط الإسلام ضمناً.

#### المطلب الثاني

##### اختصاصات السلطة التنفيذية في النظام الدستوري الفلسطيني والشريعة الإسلامية

نتناول بيان اختصاصات كل من رئيس الدولة والحكومة (الوزارة) في مشروع الدستور الفلسطيني لعام 2003 والشريعة الإسلامية، وذلك على النحو الآتي:-

##### الفرع الأول: اختصاصات رئيس الدولة في مشروع الدستور الفلسطيني والشريعة الإسلامية

##### أولاً- اختصاصات رئيس الدولة في مشروع الدستور الفلسطيني لعام 2003

يمارس رئيس الدولة بموجب النصوص القانونية في مشروع الدستور الفلسطيني عدة اختصاصات في الظروف العادية والظروف الاستثنائية (الطارئة) نوضحها على النحو الآتي<sup>(3)</sup>:

أ- توجيه مجلس الوزراء في رسم السياسة العامة.

<sup>(1)</sup> (الخياط، 2004، ص224).

<sup>(2)</sup> (الخياط، 2004، ص224).

<sup>(3)</sup> (مشروع الدستور الفلسطيني لعام 2003، المواد 120-130).

## باسم بشناق ، فارس الغرة

- ب- اختيار رئيس الوزراء من قبل الحزب الفائز بالأغلبية في المجلس التشريعي.
- ت- المصادقة على القوانين المقررة من المجلس التشريعي.
- ث- رئاسة مجلس الوزراء في حالة الطوارئ وفي الظروف الاستثنائية المشابهة.
- ج- اصدار المراسيم ونشرها.
- ح- اقالة الحكومة أو اعتبارها مستقلة.
- خ- تعيين سفراء دولة فلسطين لدى الدول والمنظمات الدولية وانهاء مهامهم واعتماد ممثلي الدول والمنظمات الدولية في فلسطين.
- د- انشاء مجالس استشارية متخصصة بالاتفاق مع رئيس الوزراء.
- ذ- اعلان حالة الطوارئ بالاتفاق مع رئيس الوزراء ورئيس المجلس التشريعي (النيابي)
- ر- منح العفو الخاص عن العقوبة أو تخفيضها، ويمنح أوسمة الدولة بمرسوم.
- ثانياً- اختصاصات رئيس الدولة (الإمام) في الشريعة الإسلامية**
- ذكر الإمام أبو الحسن الماوردي في كتابه الأحكام السلطانية اختصاصات الخليفة ويمكن تقسيم هذه الاختصاصات إلى اختصاصات دينية، واختصاصات متعلقة بحماية الأمن والنظام، واختصاصات مالية، واختصاصات حربية<sup>(1)</sup>:
- (أ) الاختصاصات الدينية، وتتمثل في:**
- حفظ الدين على أصوله المستقرة، وما أجمع عليه السلف، من خلال نشر تعاليم الدين وإقامة الحدود على من يخالفون أحكام الشريعة وفقاً لقواعد الشرع الحنيف. ويستطيع الخليفة باعتباره حامي الدين أن يعلن الحرب على الكفار، ويعاقب الخارجين على الدين، ويؤم الناس في الصلاة، ويلقي خطبة الجمعة.
- (ب) الاختصاصات المتعلقة بجانب الأمن والنظام**
- 1- أن يباشر بنفسه مشاركة الأمور وتصفح الأحوال لينهض بسياسة الأمة وحراسة الدين.
  - 2- تنفيذ الأحكام بين المتشاجرين، وقطع الخصام بين المتنازعين؛ حتى ينتشر العدل بين الناس، فلا يتعدى ظالم ولا يضعف مظلوم.
  - 3- استكفاء الأمانة وتعيين النصحاء، فيما يفوضه إليهم من الأعمال.
  - 4- إقامة الحدود لتصان محارم الله تعالى عن الانتهاك، وتحفظ حقوق عباده عن إتلاف واستهلاك.

(1) لمزيد من التفصيل حول هذه الاختصاصات راجع: ( حلمي، 1978، ص289-292؛ الخطيب، 2004، ص203-211).

دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني...

### (ج) الاختصاصات المالية

- 1- جباية الفيء والصدقات على أوجبها الشرع نصاً واجتهاداً، من غير خوف ولا عنف.
- 2- تقدير العطايا وما يستحق من بيت المال، من غير سرف ولا تقتير، ودفعه في وقته لا تقديم ولا تأخير.

### (د) الاختصاصات الحربية

- 1- الدفاع عن الدولة في مواجهة الأعداء الخارجيين، من خلال تحصين الثغور بالعدة المانعة والقوة الدافعة حتى لا يظفر الأعداء بثغرة، ينتهكون فيها محرماً أو يسفكون فيها لمسلم أو معاهد دماً.
  - 2- جهاد من عاد الاسلام بعد الدعوة حتى يسلم أو يدخل في الذمة ليقام بحق الله تعالى في إظهاره على الدين كله.
- بناء على ما سبق يتضح أنه لا يوجد تعارض بين الشريعة الإسلامية والقانون الفلسطيني فيما يتعلق باختصاصات رئيس الدولة.

### الفرع الثاني: اختصاصات الحكومة في مشروع الدستور الفلسطيني

#### أولاً- اختصاصات الوزارة (الحكومة) في مشروع الدستور الفلسطيني والشريعة الإسلامية

ذكرنا أن الحكومة وفقاً لمشروع الدستور الفلسطيني تتكون من رئيس الوزراء الذي يقابل وزير التفويض في الإسلام، وعدد من الوزراء، لذا سنقوم ببيان اختصاصات رئيس الوزراء، ثم بيان اختصاصات الوزراء:

#### (أ) اختصاصات رئيس الوزراء

بموجب نص المادة (137) من مشروع الدستور الفلسطيني لعام 2003 يُمارس رئيس مجلس الوزراء الصلاحيات التالية:

- 1- يمثل الحكومة وينطق باسمها، ويعتبر مسؤولاً عن تنفيذ السياسة العامة التي يضعها مجلس الوزراء.
- 2- يعرض سياسة الحكومة العامة أمام المجلس النيابي.
- 3- يدعو مجلس الوزراء للانعقاد ويضع جدول أعماله ويطلع رئيس الدولة عليه، ويرأس جلساته
- 4- يُتابع أعمال الإدارات والمؤسسات العامة وينسق بين الوزراء، ويعطي التوجيهات العامة لضمان حسن سير العمل.
- 5- يوقع إلى جانب رئيس الدولة على مراسيم إصدار القوانين.
- 6- يوقع المراسيم التنفيذية والتنظيمية.

## باسم بشناق ، فارس الغرة

- 7- يطلب من رئيس الدولة دعوة المجلس النيابي للانعقاد في جلسة استثنائية.
  - 8- يتابع تنفيذ القوانين والأنظمة وتنسيق السياسات والبرامج الحكومية.
  - 9- يصادق على التعيينات في الوظائف العليا، بناءً على تنسيب من الوزير المختص وفقاً للقواعد القانونية المنظمة للتعيين في الوزارات وإدارات الدولة.
  - 10- يقدم اقتراحات بمشروعات القوانين.
  - 11- يأمر بنشر القوانين التي يقرها المجلس النيابي بعد تصديق رئيس الدولة عليها، أو في حال اعتبارها نافذة حكماً.
- (ب) اختصاصات الوزراء**
- بموجب نص المادة (147) ونص المادة (148) من مشروع الدستور الفلسطيني يختص كل وزير من الوزراء تحت إشراف رئيس الوزراء بالآتي:
- 1- رئاسة الجهاز الإداري داخل الوزارة.
  - 2- اقتراح السياسة العامة لوزارته والإشراف على تنفيذها بعد إقرارها.
  - 3- الإشراف على سير العمل في الوزارة وإصدار التعليمات اللازمة لأداء مهامه.
  - 4- أن يقدم إلى مجلس الوزراء اقتراحات مشروعات القوانين الخاصة بوزارته.
  - 5- تنفيذ الموازنة العامة في نطاق وزارته وضمن الاعتمادات المقررة لها.
  - 6- اختيار كبار الموظفين وتنسيبهم لتعيينهم من مجلس الوزراء، ويكون تعيين الموظفين ذوي الدرجات الأدنى من صلاحيات الوزير في إطار القانون وضمن حدود الموازنة.
  - 7- تفويض بعض صلاحياته الإدارية إلى وكيل الوزارة أو غيره من موظفي الإدارة العليا في وزارته وفقاً للقانون.
  - 8- الإشراف على تنفيذ القوانين والأنظمة المتعلقة بوزارته.
  - 9- تنفيذ القوانين والأنظمة والخطط والبرامج الحكومية على الوجه المبين في الدستور والقوانين المنظمة لعمل السلطة التنفيذية.
- بناءً على ما سبق يتضح أنه لا يوجد تعارض بين الشريعة الإسلامية والقانون الفلسطيني فيما يتعلق باختصاصات الحكومة، ف رئيس مجلس الوزراء الذي يقابل وزير التفويض يتمتع بصلاحيات واسعة لا تتعارض مع الصلاحيات الممنوحة لوزير التفويض، وكذلك الأمر بالنسبة للوزراء ووزير التنفيذ.
- ثانياً - اختصاصات الوزارة (الحكومة) في الشريعة الإسلامية**
- ذكرنا أن الوزارة في الإسلام على قسمين: وزارة التفويض، ووزارة التنفيذ، لذا سنقوم ببيان اختصاصات وزير التفويض، ثم بيان اختصاصات وزير التنفيذ:

## دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني...

### أ- اختصاصات وزير التفويض

كقاعدة عامة يختص بجميع اختصاصات رئيس الدولة حيث له سلطة استقلالية، وولاية عامة في كل الأمور والأعمال، ليس فقط من حيث الأداء والتنفيذ، ولكن من حيث حق النظر والتدبر، والفصل في الأمور برأيه، وإنشاء الالتزامات، فهو يحكم أي يصدر الأحكام وفق اجتهاده فيما توجبه الشريعة<sup>(1)</sup>. ولا يستثنى من ذلك إلا ثلاثة أمور هي<sup>(2)</sup>:

- 1- ولاية العهد فليس لوزير التفويض أن يعهد بالوزارة لأحد من بعده.
- 2- لرئيس الدولة أن يستعفي الأمة، أي أن يطلب من الأمة إعفاءه من منصبه، أما الوزير فلا يستعفي الأمة، وإذا أراد ترك الخدمة طلب الإعفاء من رئيس الدولة الذي فوضه أمور الرعية.
- 3- لرئيس الدولة أن يراجع أعمال الوزير ليقر منها ما يوافق الصواب، ويستدرك ما يخالف الصواب، أما الوزير فليس له أن يراجع أعمال رئيس الدولة، وليس له أن يعدل أو يلغي ما أبرمه.

### ب- اختصاصات وزير التنفيذ

يختص وزير التنفيذ بتبليغ وتنفيذ ما يرد إليه من أوامر، وتنفيذ ما يصدر عن الإمام أو وزير التفويض من أحكام<sup>(3)</sup>.

### الخاتمة:

بعد أن قمنا باستعراض وتحليل قاعدة الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع بصياغتها المتعددة، ومكانتها بالنسبة لنصوص الدستور ذاته ونصوص التشريعات العادية والثانونية، وأثرها على تنظيم السلطة التنفيذية، تبين عدد من النتائج التي استخلصناها من هذا البحث المتواضع سنشير إلى أهمها، وكذلك سنقترح بدورنا بعض التوصيات، على النحو الآتي:

### أولاً- النتائج:

- 1- مبادئ الشريعة الإسلامية هي الأحكام الشرعية القطعية في ثبوتها ودلالاتها الواردة في القرآن والسنة دون غيرها من مصادر الفقه الإسلامي.

<sup>(1)</sup> (حلمي، 1978، ص300-301).

<sup>(2)</sup> (حلمي، 1978، ص 301).

<sup>(3)</sup> (حلمي، 1978، ص309).

## باسم بشناق ، فارس الغرة

- 2- إن إيراد مادة مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع في الدستور يجعل منها مادة سامية على التشريعات العادية (القوانين) وكذلك على التشريعات الثانوية (الأنظمة واللوائح) إذ أن ما يرد في الدستور أسمى وأعلى مما يرد في القوانين الأخرى، وهذا ما يسمى بمبدأ سمو الدستور.
- 3- يختلف التزام المشرع بمبادئ الشريعة الإسلامية بحسب صياغة قاعدة مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع في الدستور.
- 4- لا تعارض بين الشريعة الإسلامية والنظم المعاصرة فيما يتعلق بألقاب رئيس الدولة فيمكن إطلاق أية لقب على رئيس الدولة سواء كان لقبه الخليفة أم الإمام أم رئيس الدولة أم رئيس الجمهورية وهذا يرجع إلى ما يتعارف عليه الناس.
- 5- طرق اختيار رئيس الدولة في النظم المعاصرة لا تتعارض مع طرق اختيار رئيس الدولة في الدولة الإسلامية، فالإسلام لم يحدد طريقة معينة لاختيار رئيس الدولة (الإمام) وبالتالي فإن الإسلام لا يمنع أن توضع الأنظمة والتعليمات التي تنظم طرق إسناد السلطة.
- 6- الشروط الواجب توافرها فيمن يتولى رئاسة الدولة في النظم المعاصرة لا تتعارض مع الشروط الواجب توافرها فيمن يتولى رئاسة الدولة في الدولة الإسلامية بشكل عام.
- 7- لا يوجد تعارض بين الشريعة الإسلامية والقانون الفلسطيني فيما يتعلق بتنظيم الوزارة سواء من حيث أقسام الوزارة أم طريقة تشكيلها أم من حيث الشروط الواجب توافرها في الوزراء باستثناء شرط الإسلام والذكورة.

## ثانياً- التوصيات

- أ- فيما يتعلق بصياغة دور الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع في الدستور، نقترح الصيغة الأتية:
  - 1- مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر للرئيسي للتشريع.
  - 2- يقصد بالمبادئ المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة القواعد والأحكام والأسس المستقاة من النصوص قطعية الثبوت والدلالة في القرآن الكريم والسنة النبوية ذات العلاقة بتنظيم المجالات الحياتية المختلفة للمواطنين.
  - ب- نوصي المشرع الفلسطيني بالاستفادة من مبادئ الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بالشروط والضوابط التي تحكم عمل وتنظيم السلطة التنفيذية.

دلالة النص على مبادئ الشريعة الإسلامية في مشروع الدستور الفلسطيني...

## قائمة المراجع:

### أولاً- الكتب

- 1- الصباح، إبراهيم دعيح. (2004). الشريعة الإسلامية والشرعية الدستورية. الطبعة الأولى دار الشروق. القاهرة.
- 2- الجوزية، ابن القيم. (بدون سنة نشر). اعلام الموقعين عند رب العالمين. جزء الثاني. ادارة الطباعة المنيرية. مصر.
- 3- الهضيبي، حسن. (1977). دعاة لا قضاة. دار التوزيع والنشر الإسلامي، القاهرة.
- 4- الطماوي، سليمان. (1996). السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي. الطبعة السادسة. دار الفكر العربي. القاهرة.
- 5- عاليه، سمير. (1988). نظرية الدولة وآدابها في الإسلام دراسة مقارنة. المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع. بيروت.
- 6- طعيمة، صابر. (2005). الدولة والسلطة في الإسلام. مكتبة مدبولي. القاهرة.
- 7- السنهاوري، عبد الرازق. (بدون سنة نشر). الوسيط في شرح القانون المدني الجديد. الجزء الاول. دار إحياء التراث العربي. بيروت.
- 8- البعلي، علاء الدين. (بدون سنة نشر). الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية. مكتبة الرياض، بدون مكان نشر.
- 9- نجيدة، علي حسين. (1990). مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع في مصر. دار النهضة العربية. القاهرة.
- 10- أبو عبيد، عارف. (1996). نظام الحكم في الاسلام. الطبعة الأولى. دار النفائس، عمان
- 11- الخياط، عبد العزيز. (2004). النظام السياسي في الإسلام. الطبعة الثالثة. دار السلام القاهرة.
- 12- الزرقاء، مصطفى. (1967). المدخل الفقهي العام. الجزء الأول. الطبعة التاسعة. دار دمشق. دمشق.
- 13- حلمي، محمود. (1978). نظام الحكم في الإسلام. الطبعة الرابعة. دار الهدى. القاهرة.
- 14- السوسي، ماهر. (2010). النظم الإسلامية. الطبعة السادسة. مكتبة آفاق. غزة.
- 15- الخالدي، محمود. (2000). الإسلام وأصول الحكم. الطبعة الأولى. عالم الكتب الحديث عمان.

باسم بشتناق ، فارس الغرة

- 
- 16- أبو فارس، محمد. (1980). النظام السياسي في الإسلام. بدون دار نشر. بدن مكان نشر.
- 17- الشافعي، محمد بن ادريس. (بدون سنة نشر). جامع العلم. مكتبة ابن تيمية. القاهرة.
- 18- حسين، محمد عبد الظاهر. (1999). الفقه الإسلامي المصدر الرئيسي للتشريع. دار النهضة العربية. القاهرة.
- 19- الطهراوي، هاني. (2008). النظم السياسية والقانون الدستوري. الطبعة الأولى. دار الثقافة. عمان.
- 20- القرضاوي، يوسف. (1997). الإسلام والعلمانية وجهاً لوجه. مكتبة وهبة. القاهرة.
- ثانياً- المراجع الإلكترونية (الإنترنت)
- 1- الجمل، حامد. (2011). مخاوف الأقطاب وهمية. <http://digital.ahram.org.eg/articles.aspx>
- 2- وثيقة الأزهر حول مستقبل مصر. (2013). <http://onazhar.com/>.
- 3- البشري، طارق. (2013). مقال حول المادة الثانية من الدستور. <http://www.mohamoon.com/montada>
- 4- "المادة الثانية في ميزان الإسلام، حقائق مغيبة". (2013). <http://majles.alukah.net/t94568/>