معنى الدستور وطبيعة قواعده

المعنى اللغوي للدستور

مجموعة القواعد التي تحدد الأسس العامة لطريقة تكوين الجماعة وتنظيمها . وعلى هذا الأساس يمكن تصور وجود دستور في كل جماعة بشرية منظمة كالأسرة والقبيلة والنقابة والحزب السياسي ، وكذلك يوجد دستور في الدولة باعتبارها من اكبر الجماعات البشرية وأكثرها تنظيما .

المعنى الاصطلاحي للدستور

مجموعة القواعد المتعلقة بتبيان مصدر السلطة وتنظيم ممارستها وانتقالها والعلاقة بين القابضين عليها وكذلك تلك المتعلقة بالحقوق والحريات العامة في الدولة ، سواء وجدت هذه القواعد في صلب الوثيقة الدستورية أم خارجها .

****

مبدأ سمو الدستور

المقصود بمبدا سمو الدستور

يقصد بمبدا سمو الدستور علو القواعد الدستورية على غيرها من القواعد القانونية المطبقة في الدولة ، وهذا يعني ان اي قانون تصدره الدولة يجب الا يكون مخالفا للدستور ، ولافرق كون الدستور مكتوبا او عرفيا . اي ان النظام القانوني للدولة باكمله يكون محكوما بالقواعد الدستورية ، وان اي سلطة من سلطات الدولة لايمكن ان تمارس الا السلطة التي خولها اياها الدستور وبالحدود التي رسمها .

اساس فكرة سمو الدستور

تجد فكرة سمو الدستور اساسها في كتابات مفكري نظرية العقد الاجتماعي في القرنين السابع عشر والثامن عشر ، الا انها لم تتبلور كمبدا في عالم الواقع والقانون الا بعد انتصار الثورتين الامريكية والفرنسية . اذ اعلن المبدا لاول مرة في الدستور الامريكي لعام ١٧٨٧ ، وبعد الثورة الفرنسية ساد مبدا سمو الدستور في الفقه الدستوري الاوربي .

انواع سمو الدستور

اولا : السمو الموضوعي (المادي) للدستور .

ثانيا : السمو الشكلي للدستور

الاستثناء الذي يرد على مبدا سمو الدستور

تعتبر نظرية الضرورة استثناءا او قيدا يرد على مبدا سمو الدستور والنتائج المترتبة عليه . وتستمد هذه النظرية مدلولها من القاعدة الرومانية القديمة التي تقول (سلامة الشعب فوق القانون) .

وخلاصة هذه النظرية هي ان القواعد الدستورية وجدت لتنظيم ممارسة السلطة في الدولة وهذا التنظيم يرتكز على مبادئ معينه تهدف بالدرجة الاساس الى تقييد سلطة الحكام وايجاد نوع من الفصل والتوازن بين هيئات الدولة المختلفة وذلك من اجل تامين وحماية مبدا سيادة القانون وحقوق الانسان وحرياته الاساسية . غير ان هذه المبادئ قد شرعت للظروف الطبيعية ، اما اذا استجدت ظروف استثنائية قاهره من شانها المساس بكيان الدولة او بالسلامة العامة للمجتمع كحالة الحرب والازمات الحادة من سياسية واقتصادية او حالة التمرد والعصيان لابد من مواجهتها باتخاذ تدابير استثنائية . **فحالة الضرورة** ، اذن تجيز للدولة او لاحدى هيئاتها وغالبا ماتكون الهيئة التنفيذية ممارسة عملية تشريع القوانين واصدار المراسيم خلال مدة من الزمن ، ويجب الا تستمر هذه المدة الا لمواجهة الظروف التي ادت اليها ، ويجب العودة الى الحالة الطبيعية حال زوال تلك الظروف .

الرقابة على دستورية القوانين

في الواقع لافائدة ترجى من الكلام على مبدا سمو الدستور ان لم يكن هناك جزاء يفرض على من يمس هذا المبدا ويخالف القواعد الدستورية ، وعلى هذا الاساس نجد ان العلاقة الوثيقة بين الجمود الدستوري ومبدا سمو الدستور ، لان السمو يفرض الجمود والجمود يعتبر نتيجة منطقية لمبدا سمو الدستور . ولاجل ضمان وحماية مبدا سمو الدستور قرر مبدا الرقابة على دستورية القوانين ، وعلى هذا الاساس تعتبر القواعد القانونية المخالفة لنصوص الدستور الجامد باطلة حتى في حالة عدم النص على ذلك في صلب الوثيقة الدستورية .

- الرقابة على دستورية القوانين لا تثور الا اذا كنا امام دستور جامد ولايمكن الكلام على الرقابة اذا كنا امام دستور مرن ، **ذلك لان الدستور المرن لايتمتع باي سمو شكلي على القواعد القانونية العادية ، فلو خالف القانون العادي نصا دستوريا مرنا فهذه المخالفة تعتبر تعديلا للنص الدستوري المرن .**
- الرقابة على دستورية القوانين تثور اذا ماخالف القانون نصا دستوريا جامدا من الناحية الموضوعية او المادية فقط ، ولا مجال للرقابة اذا كانت المخالفة شكلية لانه في هذه الحالة لا نكون امام قانون اصلا .

انواع الرقابة على دستورية القوانين

١- الرقابة السياسية على دستورية القوانين .
٢- الرقابة القضائية على دستورية القوانين .

الرقابة السياسية على دستورية القوانين (الرقابة اللاقضائية)

بعض الدساتير اناطت مهمة الرقابة على دستورية القوانين الى هيئة سياسية وذلك من اجل التحقق من مدى مطابقة احكام القانون للدستور .

*الرقابة الساسية هي **رقابة سابقة** لانها تنصب في الغالب على القانون قبل صدوره (اي مشروع القانون) ولذلك فهي تعتبر **رقابة وقائية** هدفها التخلص من لا دستورية القانون قبل وقوعها .

من الامثلة البارزة للدول التي اخذت بالرقابة الساسية على دستورية القوانين هي فرنسا

- اناط الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨ مهمة الرقابة على دستورية القوانين الى هيئة اسماها **المجلس الدستوري** ، وهي هيئة غير متخصصه لانه يمارس بالاضافة الى الرقابة على دستورية القوانين ، جملة من الاختصاصات .

تقدير الرقابة السياسية على دستورية القوانين

ان الرقابة السياسية وان كانت تبدو بسيطة ومنطقيه في ظاهرها لانها رقابة وقائية تتوخى التخلص من اللادستورية قبل وقوعها ، ولكنها بالرغم من ذلك تعرضت لبعض الانتقادات منها :

١- اذا كان تحريك الرقابة يعود للسلطة التنفيذية او للسلطة التشريعية فان ذلك يؤدي في الواقع الى اقامة الطعن في دستورية القانون على اعتبارات سياسية اكثر من اقامته على اعتبارات قانونية وموضوعية . واذا كانت الرقابة تمارس بشكل تلقائي من قبل هيئة الرقابة (وذلك كجزء من متطلبات العملية التشريعية) فان ذلك قد يخلق من هيئة الرقابة مشرعا اخر ، لان القانون لايمكن ان يشرع ويصدر دون موافقتها ، اي ان مصير القانون في هذه الحالة سيتوقف على ارادة هيئة الرقابة .
٢- تتكون هيئة الرقابة عن طريق التعيين او الانتخاب او الاختيار الذاتي . فهي ان تكونت عن طريق التعيين فان الطابع السياسي سيطغى عليها ، الامر الذي يؤدي الى عدم ضمان الاستقلال والحياد اللازمين لكي تقوم بدورها الرقابي وهذا الانتقاد هو من بين الانتقادات التي وجهها الفقه الفرنسي لتشكيله المجلس الدستوري . اما اذا تكونت هيئة الرقابة عن طريق الانتخاب من قبل الشعب فستكون عرضه لان تسيطر عليها نفس الاتجاهات والتيارات السياسية التي تسيطر على المجالس التشريعية وبالتالي لن تكون رقابتها في هذه الحالة فعالة . اما اذا سيطرت عليها تيارات سياسية اخرى (لاتمثل الاغلبية البرلمانية) فستكون في هذه الحالة عقبة امام التشريعات التي يعدها البرلمان . اما اذا تكونت الهيئة ذاتيا اي عن طريق تعيين اعضائها من قبلها فان ذلك سيحولها بمرور الزمن الى هيئة ارستقراطية لا تتفق مع المنطق الديمقراطي .
٣- حرمان هيئة الرقابة من النظر في دستورية بعض القوانين هو اضعاف اكيد لدورها في الرقابة .
٤- ومن الماخذ على نظام الرقابة السياسية ايضا انه لايسمح للافراد بحق الطعن بعدم دستورية قانون ما ، الامر الذي يؤدي الى التقليل من شانها كضمانه لاحترام نصوص الدستور وخصوصا تلك المتعلقة بحقوق الافراد وحرياتهم . ولهذا يذهب الفقه الفرنسي الى ان الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا مقرره لحماية السلطات العامة .

الرقابة القضائية على دستورية القوانين

توجد الرقابة القضائية على نوعين وهي :

١- الرقابة القضائية بطريق الدعوى المباشرة .
٢- الرقابة القضائية بطريق الدفع بعدم الدستورية .

****

الرقابة القضائية بطريق الدعوى المباشرة (رقابة الالغاء)

*بموجب هذا النوع من الرقابة القضائية يكون للافراد او لبعض هيئات الدولة دون الافراد الحق في مهاجمة قانون معين والطعن في دستوريته وذلك عن طريق اقامة دعوى مباشرة امام القضاء . ويقيد رفع هذه الدعوى عادة بمدة معينة (٦٠ يوم) كما هو الحال في ظل الدستور السويسري لعام ١٨٧٤ ، وذلك من اجل ضمان استقرار القانون واستقرار المعاملات .

* تعتبر الرقابة بطريق الدعوى المباشرة **وسيلة هجومية** هدفها الطعن بقانون معين بغية الغاءه لانه يخالف الدستور .

* لايشترط في اقامة دعوى الالغاء انتظار تطبيق القانون او وجود نزاع معين مرفوع امام القضاء ولهذا السبب توصف هذه **الدعوى بانها دعوى اصلية او مباشرة** .

تطبيق الرقابة القضائية بطريق الدعوى المباشرة

اناط الدستور المصري مهمة الرقابة على دستورية القوانين بهيئة قضائية متخصصة اسماها **المحكمة الدستورية العليا** .

* يلاحظ ان قانون المحكمة الدستورية العليا قد ربط حق الافراد في اللجوء الى المحكمة عن طريق الدفع يبديه احدهم بعدم دستورية قانون معين امام احدى المحاكم او الهيئات بمناسبة النظر في قضية معينة وعلى هذا الاساس لايحق للافراد رفع دعوى مباشرة الى المحكمة الدستورية تطعن في دستورية قانون معين .

* اما فيما يتعلق بقرارات المحكمة فانها تتمتع بحجية مطلقة اي انها نهائية وغير قابلة للطعن فيها ، وتعتبر ملزمة بالنسبة لجميع سلطات الدولة وكذلك للافراد .

تقدير الرقابة بطريق الدعوى المباشرة

أ- المميزات :-

١- تمتاز الرقابة القضائية بطريق الدعوى المباشرة بانها تنيط مهمة الرقابة الى جهة قضائية واحدة ، سواء كانت اعلى هيئة قضائية في الدولة او هيئة قضائية متخصصة ، ومن شان هذه الميزة انها تؤدي الى وحدة الحلول القضائية بشان دستورية القوانين ، ذلك لان المحكمة المكلفة بالنظر في دستورية قانون معين تصدر حكمها سلبا او ايجابا ، وفي كلتا الحالتين لايمكن اثارة مسالة دستورية ذلك القانون مرة ثانية لان قرارها يتمتع بحجية مطلقة لكونه يسري تجاه الكافه.

٢- اذا انيطت الرقابة بطريق الدعوى لمباشرة الى هيئة قضائية متخصصة ، فان ذلك يسمح بمراعاة الاعتبارات السياسية في تشكيل هذه المحكمة لكونها تمارس مهمة لها اثارها السياسية الواضحة ، مما يجعل عملية التوفيق بين الاعتبارات القانونية والسياسية مهمة سهلة .

ب- العيوب :-

١- انها تمثل خروجا على حدود مهمة القضاء ، وتؤدي الى اقحامه في المجال التشريعي واهداره لعمل السلطة التشريعية ، مما يعتبر مساسا بمبدا الفصل بين السلطات .

٢- ان اعطاء المحكمة سلطة الغاء القانون ، اذا اقتنعت بانه غير دستوري ، يعطيها مركزا قويا ونفوذا كبيرا تجاه سلطات الدولة الاخرى ، وخصوصا تجاه السلطة التشريعية .

****

الرقابة القضائية بطريق الدفع بعدم الدستورية (رقابة الامتناع)

*تعتبر الرقابة القضائية بطريق الدفع بعدم الدستورية **وسيلة دفاعية** هدفها التخلص من تطبيق قانون معين دون المساس به .

* يفترض في اسلوب الرقابة بطريق الدفع وجود قضية مرفوعه امام القضاء سواء كانت هذه القضية ذات طبيعة مدنية او تجارية او جنائية او ادارية او المتعلقة بالاحوال الشخصية ، وفي اثناء النظر في هذه القضية يثير احد اطراف الدعوى المتهم او المدعي عليه ، كوسيلة للدفاع بان القانون المراد تطبيقه عليه هو قانون غير دستوري . ويعتبر اختصاص المحكمة في النظر بدستورية القانون ، في هذه الحالة متفرعا عن الدعوى الاصلية المنظورة امامها ، اي ان فحص الدستورية يكون بطريق عارض ، والملاحظ ان الخصم الذي له مصلحة في الدفع بعدم الدستورية يستطيع ذلك خلال المراحل التي تمر بها الدعوى بشرط الا يكون قد صدر فيها حكم اكتسب درجة البتات .

*قرار المحكمة بالامتناع عن تطبيق القانون يتمتع **بحجية نسبية** لان اثره يقتصر على اطراف الدعوى فقط ، ذلك لان المحكمة لاتلغي القانون الذي اقرت عدم دستوريته بل تكتفي بعدم تطبيقه في القضية المعروضة امامها . وقرار المحكمة هنا غير ملزم للمحاكم الاخرى ، وليس هناك مايمنع من الناحية النظرية نفس المحكمة من تطبيق نفس القانون في قضية اخرى مشابهه ، اذا لم يدفع الخصوم بعدم دستوريته .

تطبيق الرقابة القضائية بطريق الدفع بعدم الدستورية

تعتبر الولايات المتحدة الامريكية الدولة الام في تطبيق الرقابة على دستورية القوانين بطريق الدفع بعدم الدستورية

*القضاء الامريكي لم يتوقف عند هذا الحد في ممارسته للرقابة على دستورية القوانين ، بل خلق وسائل اخرى من شانها التوسع في هذه الرقابة ، وبرزت مظاهر هذا التوسع عن طريق التفسير الواسع للنصوص الدستورية من ناحية ، وابتداع صور للرقابة من ناحية اخرى .

وسائل الرقابة عن طريق التفسير الواسع للنصوص الدستورية والتى اخذت بها الولايات المتحدة الامريكية

١- عدم انتهاك شرط الاجراءات القانونية الصحيحة
٢- مراعاة قواعد المعقولية
٣- احترام الشروط الخاصة بحماية الحريات الفردية
٤- المساواة

صور الرقابة على دستورية القوانين التى اخذ بها القضاء الامريكي

١- الرقابة القضائية بطريق الامر القضائي

٢- الرقابة القضائية بطريق الاعلان القضائي او الحكم التقريري

تقدير الرقابة بطريق الدفع بعدم الدستورية

المميزات

١- تمتاز الرقابة القضائية بطريق الدفع بعدم الدستورية بكونها وسيلة دفاعية وليست هجومية ، هدفها التخلص من تطبيق القانون غير الدستوري على القضية المعروضة امام المحكمة دون البت في مصيره .
٢- يتمتع قرار المحكمة القاضي بالامتناع عن تطبيق القانون غير الدستوري بحجية نسبية لان اثره لايتعدى اطراف القضية المنظورة من قبلها ، وغير ملزم لبقية المحاكم ، ولاحتى لنفس المحكمة التي اصدرته .
٣- لا تتعارض الرقابة بطريق الدفع ومبدا الفصل بين السلطات ، لان القاضي لايتدخل بها في عمل السلطة التشريعية ولايشارك في العملية التشريعية ، لانه حين يمتنع عن تطبيق القانون الدستوري لايخرج عن طبيعة وظيفته القضائية .

الانتقادات

١- ان اعطاء المحاكم العادية على اختلاف درجاتها وانواعها حق النظر في دستورية القوانين عن طريق الدفع سيؤدي الى تناقض في قرارات المحاكم وتباين في اتجاهاتها ، فقد تقتنع احدى المحاكم بعدم دستورية قانون معين فتمتنع عن تطبيقه ، في حين تطبقه المحاكم

الاخرى على اساس انه موافق للدستور . فالقضاء الامريكي توسع الى حد المبالغة في تفسير الدستور بحجة الرقابة .

٢- مما يؤاخذ على المحكمة العليا هو استخدامها الرقابة الدستورية بطريق الدفع كسلاح طبقي اكثر من كونه اجراء رقابيا صرفا .

****

الجمع بين طريقتي الرقابة القضائية

*تلافيا لعيوب الرقابة القضائية بطريق الدعوى المباشرة من ناحية والرقابة القضائية بطريق الدفع بعدم الدستورية من ناحية اخرى . فقد اتجهت بعض الدساتير الى الجمع بين نوعي الرقابة القضائية ، اذ اجازت هذه الدساتير الطعن في دستورية القوانين بمناسبة النظر في قضية معينة مرفوعة امام القضاء ، فيدفع احد الخصوم بعدم دستورية القانون المراد تطبيقه على تلك القضية .

الرقابة على دستورية القوانين في العراق

حددت المادة (٩٣) من الدستور الدائم لسنة ٢٠٠٥ اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا والتي تتمثل بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة ، اذا بين قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ في العراق و النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا طريقتين للرقابة القضائية على دستورية القوانين هما :

١- **الأولى الرقابة القضائية عن طريق المزج بين رقابة الامتناع ودعوى الإلغاء** ويتم الطعن في الدستورية القوانين أما من خلال المحاكم بطلب من تلقاء نفسها أثناء نظرها في الدعوى ودون دفع من المتقاضين ، أو ان يدفع احد الخصوم في الدعوى تنظرها احد المحاكم بان النص القانون المراد تطبيقه غير دستوري.

٢- **الطريقة الثانية هي الرقابة القضائية بطريقة الدعوى المباشرة** وهو ما تبين من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا وذلك في المنازعات التي قد تنشا بين جهه رسمية وجهه اخرى سواء كانت جهه رسمية او وجهه غير رسمية .

****

اسباب سكوت الدستور عن تنظيم الرقابة على دستورية القوانين

١- قد يكون السكوت متعمدا وذلك لايمان المشرع الدستوري بالسلطة المطلقة للمجالس التشريعية المنتخبة باعتبارها المعبر عن ارادة الجماعة .

٢- فشل واضعوا الدستور في الاتفاق على اسلوب معين للرقابة .

٣- قد يكون القضاء قد قرر لنفسه حق الرقابة دون نص في ظل الدستور السابق ، فيصدر الدستور الجديد دون تنظيم اسلوب جديد للرقابة مكتفيا بالاسلوب القائم .

****

****