Comprehensive Journal of Science
Volume (10), Issue (38), (Dec, 2025)
ISSN: 3014-6266

مجلة العلوم الشاملة
المجلد (10) ملحق العدد 38 ديسمبر 2025
ردمد: 3014-6266

الحماية الدستورية(كيف نحمي الدستور وكيف يحمينا)

رواد فرحات فحيل البوم
mailto:rawadfhalelbom@gmail.com
قسم المواد العامة – كلية الاقتصاد العجيلات جامعة الزاوية
سالم علي خليفة القمودي
كلية التربية – جامعة الزنتان

تاريخ الاستلام:2025/12/8 –تاريخ المراجعة: 2025/12/12– تاريخ القبول: 2025/12/19– تاريخ للنشر : 2026 /1/20

الملخص:

يتناول البحث الحماية الدستورية للحقوق والحريات العامة باعتبارها من الركائز الأساسية لدولة القانون. ويؤكد أن مجرد النص على الحقوق في الدستور لا يكفي لضمان فعاليتها، بل يجب أن تقترن بمبدأ سمو الدستور وتنظيم رقابة فعالة على دستورية القوانين تكفل احترامها. كما يناقش البحث القيمة الدستورية للحقوق والحريات وأثر الظروف الاستثنائية، خاصة حالة الطوارئ، على نطاق ممارستها وضماناتها. ويبين أن مبدأ المشروعية يظل قائماً حتى في الظروف غير العادية، مع ضرورة خضوع تدابير الطوارئ للرقابة القضائية. ويخلص إلى أن القضاء الدستوري يمثل الضمانة الحقيقية لحماية الحقوق والحريات، من خلال إلغاء النصوص المخالفة للدستور وصون التوازن بين السلطة وحقوق الأفراد.

الكلمات المفتاحية : سمو الدستور، الحقوق والحريات، الرقابة الدستورية، دولة القانون، حالة الطوارئ، مبدأ المشروعية.

Abstract:

This study examines the constitutional protection of public rights and freedoms as a fundamental pillar of the rule of law. It emphasizes that merely enshrining rights in the constitution is insufficient to guarantee their effectiveness; rather, they must be supported by the principle of constitutional supremacy and effective judicial review of constitutionality. The research discusses the constitutional value of rights and freedoms and analyzes the impact of exceptional circumstances, particularly states of emergency, on their exercise and guarantees. It affirms that the principle of legality remains applicable even in extraordinary conditions, provided that emergency measures are subject to judicial oversight. The study concludes that constitutional judiciary represents the true safeguard for protecting rights and freedoms by annulling unconstitutional laws and maintaining a balance between state authority and individual rights.

Keywords: Constitutional supremacy, rights and freedoms, judicial review, rule of law, state of emergency, principle of legality.

مقدمة

إن موضوع الحقوق والحريات يعتبر من أكثر المواضيع أهمية في القانون، وقد برزت أهميته أكثر بتطور الحياة في مختلف المجالات وعلى إثره نادت إعلانات دولية كثيرة ودساتير الدول بالحقوق والحريات العامة ودعت إلى كفالة حمايتها من خلال مبدأ المساواة، هذا المبدأ الذي يعتبر أصل الحقوق الأخرى.

ولما كان القانون وليد المجتمع، يتطور وينمو بتطوره ونموه، فإن هذه الحقوق والحريات تتطور مجالاتها وتتغير أبعاد العلاقة بين أطرافها سواء تمثلت في الدولة أو الأفراد، لهذا فإن الحقوق والحريات لا يمكن لها أن تقوم إلا في ظل دولة قانونية تكفل هذه الحقوق وتحترمها وتحميها.

ولقد سعى القانون الدولي إلى الاعتراف بهذه الحقوق والحريات والإقرار بوجودها حتى يكون لها بعد عالمي، لكن دون تنظيم أي ضمانات تكفل التمتع بها أو وضعها موضع التنفيذ، وهذا نظرا لقصور القانون الدولي في الجانب الإلزامي لقواعده، وعدم وجود سلطة عليا تعلو الدول يمكنها أن تفرض على من يتجاوز قواعد القانون الدولي جزاء.

وعلى خلاف ذلك فإن الدول اعترفت بهذه الحقوق وتضمنت في اعترافها إقرارا بضمانات لهذه الحقوق والحريات العامة وتنظيم آليات تكفل إنفاذها، من بينها الحماية الدستورية للحقوق والحريات التي لا تقف عند حد النص عليها في الدستور، وإنما تتعدها إلى التنظيم ورقابة دستورية تضمن التزام المشرع بهذه النصوص، وتوقع جزاء على من يخالفها. وهذا بناء على أن العنصر الجوهري في القاعدة القانونية الداخلية (الوطنية) هو تمتعها بوصف الإلزام، ذلك الإلزام الذي يتعين أن تكفله سلطة عامة تملك التدخل بالقوة إذا لزم الأمر، ورغم وجود تلك الضمانات الهامة ضمن النظام القانوني الداخلي للدول إلا انه قد تقع ظروف استثنائية مؤقتة قد يكون لها تأثير على الضمانات الدستورية المقررة لحماية وكفالة الحقوق والحريات العامة داخل الدولة .

أهمية الموضوع:

أن وجود الدستور بحد ذاته لا يعتبر ضمانة تامة ليحمي الافراد، بل لابد لهذا الدستور أن يحوي الحقوق والحريات التي تحميهم، وأن تتمتع قواعد الدستور بالعلو والسمو عما عداها من القواعد القانونية في سلم التدرج القانوني لأنه هو القانون الاسمى للدولة، ولا بد من وجود ضمانة وألية نحمي بها هذه الحقوق والحريات، سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية.

إشكالية الموضوع:

إذا كان الدستور يحمينا بالعديد من الخصائص أهمها كفالة الحقوق والحريات وتضمينها في نصوصه، ولما كانت حقوق الانسان وحرياته الاساسية تكفلها القوانين والتشريعات العادية، والسلطة هي التي تضعها، وتجعل لنفسها دورا بارزا في تنظيم الحقوق والحريات وحمايتها، ونجد في الدستور قيد وضوابط تحد من أداء السلطة لمهاها وتمتعها بامتيازاتها أيضا وكفالة حقوق الافراد وحرياتهم من ناحية أخرى، وأهم الاشكاليات تكمن في إيجاد توازن بين هذين الطرفين، ويزداد الامر صعوبة إذا علمنا أن السلطة هي خصم وحكم في آن واحد، وتتمتع بنفوذ لقمع الافراد في حال محاولتهم سلب هذا النفوذ، أو المساس بامتيازاتها فإنها لن تتوارى في هذه الحالة على الاقل عن تقييد الحقوق السياسية.

خطة : البحث

المبحث الأول: ضمانة النص على الحقوق والحريات العامة في الدستور

المطلب الأول: مبدأ سمو الدستور

المطلب الثاني: القيمة الدستورية للحقوق والحريات

المبحث الثاني: الرقابة على دستورية القوانين كضمانة لحماية الدستور وأثر قانون الطوارئ على الحقوق والحريات وعلى ضمانة الرقابة القضائية على دستورية القوانين

المطلب الأول: الرقابة على دستورية القوانين

المطلب الثاني: أثر الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات وأثرها على الرقابة القضائية على دستورية القوانين:

المبحث الأول: النص على الحقوق والحريات العامة في الدستور كضمانة لحماية الافراد

تتضمن معظم الدساتير الحديثة أحكاما تخص الحقوق والحريات الأساسية للمواطن التي يتعين على الحكام احترامها وتشكل هذه الأحكام جوهر الفلسفة السياسية للنظام، فبعض الدساتير تتضمن هذه الأحكام في الديباجة أو ضمن إعلان للحقوق أو في كليهما معا، مع إمكانية تخصيص فصل خاص لها.

لقد ظهرت إعلانات الحقوق لأول مره في الدساتير المكتوبة عند نهاية القرن 18، ومن أولى هذه الإعلانات، إعلان الحقوق الصادر في الولايات المتحدة الأمريكية عام 1780. لكن أشهرها إعلان الحقوق الإنسان والمواطن عام 1789 الذي تم إدراجه في مقدمة الدستور الفرنسي الأول لعام 1791.

ولكن هل إن مجرد وجود هذه النصوص في صلب الدستور يعد بحد ذاته ضمانة للحقوق والحريات؟ وبالتالي ضمانة لحماية الافراد داخل إقليم الدولة، سنتناول ذلك وفق الاتي:

المطلب الأول: مبدأ سمو الدستور

في الدول الديمقراطية التي تقوم على السيادة الشعبية واحترام الحقوق وحريات الأفراد، يجب أن تخضع الدولة بسلطاتها وهيئاتها وحكامها لسيادة القانون، تماما مثلما يخضع له الأفراد وهيئاتها الخاصة، ولن يتحقق هذا إلا بوجود دستور وخضوعها له من حيث تكوين السلطات العامة والالتزام بمباشرة الاختصاصات التي نص عليها وعدم الخروج عليه، وأن يبين هذه الحقوق والحريات العامة.

إن سيادة الدستور مبدأ مسلم به في الأنظمة الديمقراطية سواء كانت ملكية أو جمهورية أو غيرها، وعلة ذلك، أن الدستور يضع القواعد والمبادئ العليا، التي تنظم سلطات الدولة وتضمن حريات الأفراد، ومن ثم يجب أن تعلو أحكام الدستور على قرارات السلطة التنفيذية وليس هذا فقط بل يجب أن تعلو أحكام الدستور أيضا على القوانين التي تقرها السلطة التشريعية، لأنه مهما كانت هذه السلطة ممثلة الشعب أو الأمة وتعبر بالتالي عن إرادة المواطنين الذين انتخبوا أعضاء البرلمان، إلا أن هذه السلطة التشريعية تبقى مجرد سلطة منشأة تجد أساس وجودها وصلاحياتها في نصوص الدستور الأعلى الذي أسسها، حيث أن البرلمان كسلطة تشريعية تضع القوانين العادية، يستمد سلطته وشرعيته واختصاصه من الدستور، وكذلك السلطة التنفيذية التي تصدر المراسيم واللوائح والإجراءات الفردية، تستمد اختصاصها وشرعيتها من الدستور، وأيضا السلطة القضائية وأساس شرعية الأحكام التي تصدرها مصدرها نصوص الدستور.

إن مبدأ سمو الدستور يعتبر كما ذكرنا أحد خصائص الدولة القانوني، إذ أنه لابد من وضع القواعد الدستورية التي تنظم اختصاصات السلطات العامة في مكانة سامية تعلو على جميع هذه السلطات وتخضعها لأحكامها(1)، ومبدأ السمو نوعان، سمو موضوعي وسمو شكلي؛ فالسمو الموضوعي للدستور نعني به سمو القواعد الدستورية وعلوها على ما عداها

[1] - عبدالغني بسيوني عبدالله، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مطابع السعداني، مصر، 2004 م. ص 533.

من القواعد القانونية من الناحية الموضوعية، في كون الدستور هو الأصل والمصدر لكل نشاط قانوني في الدولة، فكان من الضروري أن يكون أعلى من جميع أشكال النشاط، ويتحقق هذا النوع من السمو للدستور في مظهرين أساسيين هما:

- تحديد الفكرة القانونية السائدة في الدولة، وذلك باعتبار الدستور هو الذي يتولى وضع فكرة القانون ويمثل أيضاً الاطار القانوني العام لجميع أوجه النشاط القانوني في الدولة.
- إنشاء السلطات وتحديد الاختصاصات، وذلك باعتبار أن الدستور هو الذي يتولى إنشاء السلطات والهيئات الحاكمة في الدولة، كما يحدد الاختصاصات التي يمنحها لكل منها[2] ويترتب على السمو الموضوعي للدستور عدة نتائج من أهمها: [3]

- تدعيم وتوسيع مبدأ المشروعية لأن مبدأ سمو الدستور يتضمن مبدأ المشروعية ومنه خضوع جميع الأفراد، حكام أو محكومين لأحكام القانون.
- حظر التفويض في الاختصاصات التي منحها الدستور للسلطات والهيئات الحاكمة لأن هذا التفويض يُعد تعديلاً لأحكام الدستور الجامد في مجال توزيع الاختصاصات على السلطات.

أما السمو الشكلي للدستور ويتحقق هذا النوع من السمو للدستور، إما نتيجة لاختلاف الجهة المختصة بتعديله عن الجهة المختصة بسن القوانين أو نتيجة لاختلاف الإجراءات الواجب اتباعها لتعديل الدستور عن تلك الخاصة بتعديل القوانين أو بهما معاً.[4]

أما غالبية الفقه القانوني يرى أن السمو الشكلي للدستور يرتبط فقط بطريقة وضعه التي تختلف عن طريقة وضع وسن القوانين العادية.[5]

النتائج المترتبة على سمو الدستور:

يترتب على مبدأ سمو الدستور نتائج قانونية هامة تتمثل بإيجاز في الاتي:

أولاً– ثبات القاعدة الدستورية بحيث يكفل لها نوع من الاستقرار، ولكن بدون مبالغة في الجمود وذلك حتى لا يكون البون شاسعاً بين مقتضيات الدستور، والواقع العلمي المعاش للمجتمع، أي قدرة الدستور على التطور والتكيف، ومواكبة تطورات المجتمع وتطلعاته، فهو كما ذكرنا يعيش في الحاضر ويتفاعل مع المستقبل، كما أن النظام القانوني في الدولة يرتكز على الدستور، لجهة قيام التدرج للقواعد القانونية فيها، ولذلك فالدستور لا يمكن أن يغيب بل يجب تجديده ليواكب هذا التطور حتى أسبغ بعض الفقهاء على هذا التجدد والتطور وصفاً معبراً جداً وهو " قيامة الدستور " هذه القيامة نزعت عن الدستور حلته القديمة " تنظيم السلطة "، لتجعل منه قاعدة أساسية يحتكم إليها عند تحديد علاقة الفرد بالسلطة لجهة حقوقه وحرياته.[6]

وهكذا فإن ثبات القاعدة الدستورية يكون كيلاً بأحداث التوازن المطلوب بين مصالح الفرد ومصالح المجتمع، هذا التوازن يستند على الشرعية الدستورية والقانونية بحكم أن النظام العام يتطلب في أحيان كثيرة تقييد حريات الأفراد، وهو ما يعرضها للخطر المحدق، وهنا تكون غاية ضمانتها كمكنة دستورية، حماية الحقوق والحريات وكفالة الالتزام بها.

---

[2] - د. محمد رفعت عبدالوهاب، د. إبراهيم عبدالعزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر ، 1998 م، ص 503-505 .

[3] - د. أمين عاطف صليبا، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون، (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، 2002 م، ص 79-80 .

[4] - عبدالغني بسيوني عبدالله، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، نفس المرجع السابق، ص536.

[5] - د. سامي جمال الدين، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005 م، ص 471.

[6] - أ.د مفتاح اغنية محمد اغنية، الحماية الدستورية للحقوق والحريات العامة أثناء حالة الضرر (الظروف الاستثنائية – نظم الطوارئ)، دار الحكمة، طرابلس، ليبيا، 2023 م، ص 93.

ثانياً– التفرقة بين السلطات المؤسسة والسلطات المؤسسة؛ فللسلطات المؤسسة سن القوانين المنظمة لعمل السلطات، ومنها السلطة التشريعية، ويظل هذا الأمر قائماً حتى عند تخويل الدستور أعضاء السلطة التشريعية حق تعديل القوانين الدستورية. [7]

ثالثاً– إن القانون الدستوري لا يُفسخ إلا بقانون دستوري لاحق، وهذه القاعدة تعني عدم تعديل أو إلغاء القاعدة الدستورية إلا بقاعدة دستورية بنفس المستوى من حيث القوة الإلزامية والعلو، فلا يمكن للقانون الأدنى تعديل القانون الأعلى، فهو يمثل توسيعاً لمبدأ الشرعية يشمل كل القواعد الدستورية السامية أي أن يطبق مبدأ الشرعية على التصرفات التي تصدر مخالفة للدستور حتى ولو صدرت عن الحكام في الدولة.

رابعاً– رقابة دستورية القوانين، وتعني صدور القوانين من السلطة التشريعية في نطاق ما تضمنه القوانين الدستورية من قواعد، وأحكام، أي لا يجوز للقوانين العادية مخالفة القوانين الدستورية، وهنا يكون للقاضي الدستوري السهر على احترام الضمانات الدستورية التي يحددها الدستور لجهة حقوق الأفراد وحرياتهم.

وهذا التحديد قد يكون صريحاً في نصوص الدستور، وهنا يُعد الدستور مصدر شرعيتها، أو قد تشمل الشرعية الدستورية حقوقاً أخرى لم ترد صراحةً في هذه النصوص، وهو ما يبرز دور القضاء الدستوري الذي يبعث الحياة في النصوص الدستورية بدلاً من النظر لها كأحرف ميتة لا قيمة لها.[8]

خامساً– عدم جواز التفويض في الاختصاصات التي منحها الدستور، وهذا يعني أن البرلمان كجهة تشريع منتخب من الشعب، وهو مفوض بإصدار القوانين والتشريعات بمقتضى الدستور، بمعنى أن كل نائب مفوض بتلك الصلاحية ليس له أن يفوض غيره، وهو ما اعتبره بعض الفقهاء يندرج تحت ما يسمى بالمفهوم السياسي للدستور، أي أن المخالفة تتوقف على رد فعل المحكومين أي الرأي العام الذي ينبغي أن يكون واعياً لحقوقه الدستورية في هذا الشأن.[9]

المطلب الثاني: القيمة الدستورية للحقوق والحريات

نصت معظم الدساتير الحديثة على جملة من الحقوق المكرسة لحرية التفكير والتعبير والتنقل والمساواة بين المواطنين. وحول طبيعتها اعتبر البعض إن هذه الإعلانات تعبر عن مبدأ فلسفي أكثر مما تعبر عن قواعد قانونية، وبالتالي ليس لتلك الإعلانات قوة قانونية. بينما يرى البعض الأخر، عن حق، أن لإعلانات الحقوق القيمة القانونية كنص قانوني وتكتسي أيضا نفس مرتبة القواعد الدستورية، والدليل على ذلك الضمانات التي تحيط الحقوق والحريات الواردة في الإعلانات من خلال الآليات التي يضعها المشرع لحماية الحقوق والحريات الدستورية ومن خلال الدور الأساسي الذي تلعبه المجالس الدستورية في مجال حماية الحريات .

من نتائج سمو الدستور من الناحية الموضوعية أن القيمة الدستورية لا ترتبط فقط بوثيقة الدستور المكتوب، أي أن هذه الصفة ليست قاصرة على قواعده وحدها، بل تنسحب تلك القيمة الدستورية أيضا على عدد من القواعد التي قد لا يتضمنها صلب الدستور المكتوب مثل الحقوق والحريات العامة، كما هو الحال في دستور 1958 الفرنسي حيث لا تقع الحقوق والحريات داخل نصوصه إلا ما ندر مثل مبدأ المساواة إنما جاء مكانها في إعلان حقوق الإنسان لعام 1789 ومقدمة دستور 1946 اللذان أحالت إليهما ديباجة دستور 1958. ومن ثم بناء مبدأ السمو الموضوعي للدستور، تكتسب قواعد الحقوق والحريات في هذه الحالة المشار إليها القيمة الدستورية – رغم ورودها خارج صلب الدستور – لأنها موضوعا دستوريا هاما بطبيعته.

---

[7] - أ.د مفتاح اغنية محمد اغنية، الحماية الدستورية للحقوق والحريات العامة أثناء حالة الضرر (الظروف الاستثنائية – نظم الطوارئ)، مرجع سابق، ص 94.

[8] - أ.د مفتاح اغنية محمد اغنية، المرجع السابق، ص94.

[9] - أ.د مفتاح اغنية محمد اغنية، المرجع السابق، ص 95.

وأيضا وفي الجزائر وضع دستور 1996 عددا من الحريات التي نص عليها إلا أنه لم يكتب أو يشير إلى أن الحقوق التي لم تذكر في القانون هي مصانة أيضا بالقيمة الدستورية، تنص المواد (31) إلى (68) على عدد كبير من حقوق المواطنين على الدولة وواجباتهم تجاهها. وأبرز هذه الحقوق والواجبات حق المعتقد والرأي والتعبير والاجتماع والخصوصية، ولا تفتيش أو توقيف إلا بأمر قضائي وافتراض البراءة حتى تثبت الإدانة، الحق في محاكمة عادلة وفي التعويض العادل في حال إساءة تطبيق أحكام العدالة، والحق في التأسيس الأحزاب السياسية، وحق التصويت والترشح في الانتخابات، والحق في الملكية الخاصة والتعليم والعمل والانتظام في النقابات، والأحزاب في حدود القانون جميعها مكفولة دستوريا.

إن تمتع الحقوق والحريات العامة بالصفة الدستورية يجعلها محمية بموجب مبدأ سمو الدستور، هذا الأخير لا ينتج أثره القانوني ما لم تنظم وسائل تكفل احترامه، أي بتنظيم الرقابة على دستورية القوانين. ولا يمكن تنظيم هذه الرقابة ما لم يتحقق للدستور السمو الشكلي بجانب السمو الموضوعي. ويقصد بالسمو الشكلي كما ذكرنا خضوع تعديل النصوص الدستورية لإجراءات خاصة تختلف عن تلك المتعلقة بتعديل القوانين العادية، وهذه الإجراءات تكون أشد صعوبة وأكثر تعقيداً من تلك المتبعة في تعديل القانون العادي. ومثال ذلك ما سار عليه الدستور الفرنسي حيث اقر بإمكانية تعديل الدستور وفق إجراءات حددتها المادة 89 من دستور 1958.

المبحث الثاني:ــ الرقابة على دستورية القوانين كضمانة لحماية الدستور وأثر قانون الطوارئ على الحقوق والحريات وعلى ضمانة الرقابة القضائية على دستورية القوانين

إن سمو الدستور وهو أعلى مرتبة من سائر القوانين والأنظمة كما انه الناظم لنشاط سائر السلطات يستوجب أن تتقيد بأحكامه كافة السلطات وخاصة تلك التي تتعلق بالحقوق والحريات العامة، وان تكون جميع القواعد القانونية غير متعارضة مع النصوص الدستورية فكيف السبيل إلى ضمان احترام سمو الدستور؟

المطلب الأول: الرقابة على دستورية القوانين

من الواضح أن هذا التفوق وقدسية الدستور، يفقدان معناها إذا أمكن للسلطة التشريعية أن تخالف أحكامه بدون رادع، لابد إذا من وجود رقابة من جهة مختصة[10].

أن سمو الدستور يعنى أنه كما سبق القول يجب أن يكون أعلى مرتبة من سائر القوانين والأنظمة كما أنه الناظم لنشاط سائر السلطات ويستوجب أن تتقيد بأحكامه كافة السلطات وخاصة تلك التي تتعلق بالحقوق والحريات العامة، وأن تكون جميع القواعد القانونية متناسقة مع النصوص الدستورية.

لحماية الافراد والحفاض على حقوقهم وحرياتهم لابد من وسيلة لذلك حتى إذا ما أرادة أحد سلطات الدولة تعدي القواعد الدستورية المتضمنة للحقوق والحريات وسن قوانين مخالفة للدستور لتكبل تلك الحقوق والحريات بدون وجه حق، هنا تأتي الحاجة إلى الرقابة على دستورية القوانين كضمانة للحقوق والحريات.

وتهدف الرقابة على دستورية القوانين إلى التحقق من مدي احترام القوانين والانظمة للقواعد الدستورية التي تحتل هرم تدرج القواعد القانونية في الدولة من أهم الضمانات القانونية للقول بأننا في دولة القانون ونفاذ القواعد الدستورية وتأويلها وتطبيقها تطبيقا سليما على هدى الغايات السامية التي تستهدف تحقيقها تلك القواعد الدستورية، لهاذا قيل بحق أن رقابة الدستورية تعد تأكيدا لمبدأ سيادة الدستور وسموه على بقية التشريعات في الدولة، وتعتبر ضمان حقيقيا وقويا لحماية وصون حريات الافراد، وصون حقوق الافراد وكفالة إحترامها.

[10] ـ علي خطار شطناوي، الأنظمة السياسية والقانون الدستوري الأردني والمقارن، دار وائل للنشر والتوزيع، الاردن عمان، 2013م، ص 175.

فإذا كان الرأي الغالب في الفقه الدستوري والسياسي يرى بأن الرقابة على دستورية القوانين تشكل ضمانة حقيقية وأساسية لضمان إحترام القواعد الدستورية وسموها وعلوها على غيرها من القواعد القانونية الأدنى منها، وبالتالي وسيلة لحماية الدستور نفسه وحماية لقواعده، فقد ذهب البعض إلي التشكيك في أهمية هذه الرقابة وجدواها، فقد إستهدف أنصار هذا الاتجاه نفي ضرورة وجود رقابة على دستورية القوانين أو على الاقل إثبات نسبيتها[11].

ومن الناحية النظرية يرى أنصار هذا الاتجاه أن أية حكومة إما أن تكون ذات طابع إستبدادي أو أنها تكون ذات ميول حره، فإذا كان نظام الحكم ذا طابع إستبدادي، فإن عمل القانون ينفرد به عادة طاغية أو باغ أو دكتاتور أو حكومة مستبدة، لهذا يتضح أن وجود هيئة الرقابة (سياسية كانت أو قضائية)، وحظها في حمل السلطات على تطبيق قراراتها بل حتى إسماع صوتها إلى تلك السلطات يكون ضعيفا جدا بل منعدما.

وفي المقابل إذا كان نظام الحكم ذا ميول حرة كما في النظام البرلماني، فإن العضو التشريعي ـ السلطة التشريعية ـ لا تتعدى الحدود التي رسمها لها الدستور، كقاعدة إلا عن غير قصد ودون تعمد، وفي هذه الحالة الأخيرة يمكن تصور فائدة لوجود هيئة لرقابة دستورية القوانين.

وبناء عليه يمكننا القول أن تجاوب العديد من الدول أثبت وجود جهة دستورية عليا يناط بها السهر على سلامة تطبيق أحكام الدستور، يمثل ضمانة فعالة ضد إساءة تطبيق الدستور وحماية للحقوق والحريات العامة الأفراد، لذلك يتعين علينا الحديث عن أهم أنواع الرقابة على دستورية القوانين وفق التالي

أولا:ــ الرقابة السياسية على دستورية القوانين

لا يكفي وجود النصوص الدستورية والقانونية لحماية الحريات العامة، وإنما يجب أن تتقيد السلطتان التشريعية والتنفيذية في كل تصرفاتها بالنصوص الدستورية أولا وبالتشريعية ثانيا، وهذا ما يطلق عليه مبدأ سيادة القانون أو مبدأ المشروعية. غير أن خضوع السلطة للقانون والدستور لا يكون خضوعا حقيقيا ما لم يقترن بوجود رقابة تكون مهمتها إلغاء أو عدم تطبيق القوانين المخالفة للدستور.

وتعهد بعض الدول بمهمة رقابة دستورية القوانين إلى هيئة ذات صبغة سياسية، أي أنها تتكون بطريقة سياسية[12]، ويختار أعضاؤها على نحو مغاير لاختيار قضاة الحاكم القضائية العادية أو قضاة المحكمة الدستورية، ويطلق على هذه الرقابة في فرنسا بالرقابة السياسية على دستورية القوانين للدلالة على طريقة تكوين الهيئة التي تتولى مهام رقابة دستورية القوانين، وليس على طبيعة المهمة التي تتولاها هذه الهيئة.

وكما ذكرنا فإن الهيئة المطاعة بالرقابة السياسية هيئة سياسية وليست هيئة قضائية، بغض النضر عن كيفية تشكيلها أو عدد أعضائها، فقد يقع تشكيل هذه الهيئة عن طريق التعيين أو عن طريق الانتخاب أو بالجمع بين الاسلوبين، وتتميز هذه الرقابة بأنها تكون سابقة على صدور القانون ولذلك توصف بأنها رقابة وقائية ولكن لا يوجد ما يمنع أن تكون هذه الرقابة لا حقة على صدور القانون ومثلها ما كان مطبق في ألمانيا الشرقية بموجب دستورها الصادر في 1968/04/18م، وتعد فرنسا أول وأبرز وأهم الدول التي تأخذ بالرقابة السياسية على دستورية القوانين[13].

ومن حيث التطبيق تمارس هذه الرقابة بأسلوبين، الأسلوب الأول هو ما يسمى بالسؤال الاولي والاسلوب الثاني هو ما يتم بواسطة هيئة سياسية مستقلة.

---

[11] ــ إسماعيل مرزة، مبادئ القانون الدستوري والعلم السياسي، الطبعة الرابعة، بغداد، 2004م، ص 252.

[12] ـ علي خطار شطناوي، الأنظمة السياسية والقانون الدستوري الأردني والمقارن، مرجع سابق ص 181.

[13] ـ منصور ميلاد يونس، الوجيز في القانون الدستوري والنظم السياسية، ط 2، دار الكتاب الوطنية، بنغازي ـ ليبيا، 2013، ص372.

أ :ــ أسلوب السؤال الاولي:ــ (الرقابة بواسطة الهيئة النيابية نفسها)

يطبق هذا الاسلوب في الدول التي يعتبر فيها البرلمان بأعتباره ممثلا للامة أو الشعب هو السيد، وبالتالي لا يسمح لهيئة غيره بأن تقوم بمراقبته في موضوع التشريع، باعتبار أن ذلك حق خالص له.

لكن البرلمان في هذه الدول يقبل بالخضوع لنوع من التحديد الذاتي، ففي اثناء المداولات التي تجري في البرلمان حول مشروع القانون، يكون من حق رئيس المجلس التشريعي أن يقرر عدم فتح باب المناقشة حول مشروع القانون لأنه غير دستوري، كما يكون من حق أي عضو من أعضاء البرلمان أن يطرح على المجلس السؤال الاولي، بمعنى أن يضع عضو البرلمان بصدد مشروع قانون معين مطروح على المجلس السؤال: هل مشروع القانون أو الاقتراح بقانون دستوري؟

ومن ثم يتعين على البرلمان أن يقرر ما إذا كان المشروع أو الاقتراح دستوري أم غير دستوري[14].

ب :ــ أسلوب الرقابة بواسطة هيئة سياسية

وفقا لهذا الاسلوب من الرقابة يعهد الدستور إلى هيئة سياسية مهمة التأكد من مدى احترام الدستور من قبل السلطة التشريعية، ويختلف تشكيل هذه الهيئة تبعا للكيفية التي ينظم بها الدستور الرقابة السياسية وتعتبر فرنسا من أهم الدول التي أخذت بهذا الاسلوب منذ قيان الثورة وحتى الان.

ثانيا:ــ الرقابة القضائية على دستورية القوانين

تعد الرقابة القضائية من أقوى الضمانات التي تقدمها النظم المعاصرة لحماية الحقوق والحريات وتحقيق مبدأ سيادة القانون.

مما لا شك فيه أن مبدأ المشروعية وسيادة القانون هو العلامة المميزة للدولة القانونية وهو الضمانة الأساسية للحقوق والحريات العامة , والقاضي الإداري هو مفتاح الالتزام بسيادة القانون وتحقيق سيادة القانون بمعناها الواسع الذي يتجاوز مجرد احترام القانون , بل يمتد إلى مضمون القانون ذاته من حيث وجوب حمايته لحقوق الإنسان , فإذا عجز القانون عن توفير هذه الحماية لم يعد جديراً بان تكون له السيادة.

تسهر السلطة التنفيذية على حماية النظام العام بما لها من سلطة ضبطية، وهي بهذا قد تسرف في استعمال سلطاتها بمخالفة القانون والدستور وقد يمس هذا الانحراف الحقوق والحريات العامة المنصوص عليها في الدستور والمنظمة بموجب القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، ولحماية المجال التشريعي ضد تعدي الحكومة بما لها من سلطة لائحية على المجالات المخصصة للقانون خاصة في ما يتعلق بالحقوق والحريات العامة.

من المهم تقرير خضوع قرارات الإدارة وتصرفاتها كافة لرقابة القضاء ضماناً لاحترام حريات الأفراد بصرف النظر عن كون هذا القضاء عاديا أم إداريا , لكن القضاء الإداري يتمتع بخصوصية تجعله أكثر كفاءة في هذا المجال، حيث ويساهم القضاء الإداري بهذه المهمة بحكم استقلاله وتخصصه ولأنه اقدر على التعامل مع السلطة العامة ممثلة بالإدارة خاصة بعد تشعب وتنوع وظائفها وازدياد احتكاكها بالأفراد. لهذا تبنت فرنسا والجزائر نظام ازدواجية القضاء أي وجود قضاء إداري مختص في رقابة مشروعية أعمال السلطة التنفيذية ومدى مطابقتها لنصوص القانون.

ففي فرنسا يختص القضاء الإداري الفرنسي بنظر القرارات الإدارية الفردية والتنظيمية، ولا يخرج من هذا النطاق سوى الأوامر التي اعترف لها الدستور بقوة القانون كتلك المنصوص عليها في المادة (92).

وفي الجزائر، إذا كان قد عهد للمجلس الدستوري أمر مراقبة دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات فان السؤال يطرح لمن يعود حق إلغاء اللوائح في حالة مخالفتها لنص قانوني يعلوها وفقا لمبدأ تدرج القوانين؟

[14] ــ منصور ميلاد يونس، المرجع السابق، ص 373.

يمارس مهمة الرقابة على مطابقة اللوائح للقانون السلطة القضائية وهذا أمر دأبت على إتباعه غالبية النظم المعاصرة من بينها الجزائر التي لجئت إلى تخصيص قضاء إداري مستقل عهد له سلطة ممارسة الرقابة على اللوائح وإلغائها بدعوى الإلغاء إذا كان فيها مخالفة لتشريع عادي ، حيث نصت المادة 152 : " تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم.

يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية. تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون.

تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة."

فالقضاء يمثل الحارس الطبيعي لحقوق وحريات الأفراد، إذ لا يكفي مجرد إعلان مبادئ الحريات وتنظيمها دستوريا وتشريعيا، وإنما يتعين فضلا عن ذلك أن يملك أصحابها الوسائل الكفيلة باحترامها، وخير وسيلة تضمن احترام حقوق وحريات الأفراد هو القضاء، حيث يمكن إلغاء القرارات الإدارية التي تكون مخالفة للقانون أو تعسفا في استعمال السلطة(الانحراف بالسلطة).

أو قيام مسؤولية الإدارة عن الإضرار فتلزم بالتعويض (دعوى التعويض) وفي هذا ضمان للحقوق والحريات الفردية وتجسيد لمبدأ المشروعية[15].

المطلب الثاني: أثر الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات وأثرها على الرقابة القضائية على دستورية القوانين:

بعد أن اوضحنا مفهوم القابة على دستورية القوانين، لابد من بيان أثر الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات أولا، ثم أثر الظروف الاستثنائية على الرقابة القضائية على دستورية القوانين، على النحو التالي:

أولا: ــ أثر الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات:

قد يعترض استقرار الدولة ظروفا استثنائية. وحماية لهذا الكيان تم النص على هذه الظروف وتنظيمها دستوريا تتجلى هذه الحالات في حالتي الطوارئ والحالة الاستثنائية.

السؤال الذي نطرحه هو هل لتلك الظروف تأثير على الدستور أي هل يمكن تعديله دون اللجوء إلى الإجراءات المخصصة له في الحالة العادية وهل يمكن أن يصل إلى حد عدم العمل بالدستور؟ فحالة الضرورة تجيز للدولة أو لإحدى هيئاتها، وغالباً ما تكون الهيئة التنفيذية (رئيس الدولة أو الحكومة)، أن تعلق كل أو بعض نصوص الدستور.

يذهب معظم الفقهاء إلى أن تصرفات السلطة التنفيذية المخالفة لإحكام الدستور سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية تكون غير مشروعة، لان الظروف الاستثنائية وان كانت توسع من سلطات السلطة التنفيذية إلا أنها يجب أن تظل تلك التوسعة في نطاق وباحترام أحكام الدستور فكما قيل فان مبدأ المشروعية لا يوقف أبدا فسيادة أحكام الدستور يجب أن تراعى سواء في الظروف العادية أو غير العادية[16].

بالنسبة لحالتي الطوارئ و الاستثناء، نجد مثلا أن كلا من الدستورين الفرنسي والجزائري قد نصا على أن يتم تنظيم هاتين الحالتين بموجب قانون عضوي وبالرجوع إلى نص المادة 123 من الدستور الجزائري في فقرتها الأخيرة تنص على انه (يخضع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره) وعليه لا يمكن أن يتضمن نصا مخالفا للدستور كأن يحرم ممارسة حرية من الحريات مثلا.

---

[15] ـ محمد مرزوق ـــ فتحية اعمارة، الضمانات الدستورية للحقوق والحريات (دراسة مقارنة)، مجلة علمية، كلية الحقوق جامعة سعيدة، الجزائر، ص 18 – 19.

[16] ـ زكريا محمد عبدالحفيظ، حالة الطوارئ في القانون المقارن، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1966م، ص 10.

فبالنسبة للحالة الاستثنائية، منحت المادة 16 من دستور 1958 في فرنسا رئيس الجمهورية سلطات استثنائية واسعة حيث جاء فيها أنه عندما تصبح مؤسسات الجمهورية أو استقلال الوطن أو سلامة أراضيه أو تنفيذ تعهداته الدولية مهددة بخطر جسيم حال وينشأ عن ذلك انقطاع في سير السلطات العامة الدستورية المنتظم، يتخذ رئيس الجمهورية الإجراءات التي تتطلبها هذه الظروف بعد التشاور بصفة رسمية مع الوزير الأول ورئيس البرلمان وكذلك المجلس الدستوري، وعليه أن يخبر الأمة بذلك بواسطة رسالة، وهذه الإجراءات يجب أن يراعى أن الغرض منها هو تمكين السلطات العامة الدستورية من مباشرة مهامها في اقرب وقت، ويستشار المجلس الدستوري في هذه الإجراءات وينعقد البرلمان بقوة القانون، ولا يجوز حل الجمعية الوطنية أثناء ممارسة هذه السلطات الاستثنائية.

يلاحظ أن الدستور قد قيد سلطة رئيس الجمهورية في ممارسة سلطاته الاستثنائية بضرورة استشارة المجلس الدستوري بشأن التدابير التي ينوي اتخاذها وهذه الاستشارة وجوبية في إجراءها وسابقة على اتخاذ الإجراءات وليست لاحقة لها وإن كانت نتيجة الاستشارة ليست ملزمة لرئيس الجمهورية وأن يتم نشر رأى المجلس الدستوري، كما على الرئيس أن يمتنع خلال تطبيق المادة 16 من الدستور من حل الجمعية الوطنية أو تعديل الدستور.

ثانيا : ــ أثر الظروف الاستثنائية على ضمانة الرقابة القضائية على دستورية القوانين

إن طبيعة ضمانة الرقابة القضائية على دستورية القوانين أثناء الظروف الاستثنائية اختلفت من دولة إلى أخرى، من حيث الجهة التي أوكل لها ممارسة الرقابة الدستورية، إلا أن مضمونها يكاد يكون واحدا حيث يتمثل دور الرقابة القضائية من قيام القضاء بالتحقق من مدى مطابقة القانون لأحكام الدستور فهي إذن ترمز للهيئة التي تباشرها، وطابعها القضائي، ولذلك هناك عدة مبادئ هامة يجب مراعاتها عند إعمال هذه الرقابة أهمها:

أ ــ أن تسند الرقابة على دستورية القوانين لمحكمة مختصة، ومشكلة من قضاة مستقلين تتولى الفصل في دستورية الأحكام، فتقضي بعدم دستورية أي نص قانوني، أو قرار يكون مخالفا للدستور الذي هو الميثاق الذي يحكم الشعب.

ب ــ أن تكون السلطة القضائية مستقلة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، مع ضرورة تمتع أعضاء السلطة القضائية بالاستقلالية والحياد على كافة المستويات أي ترسيخ ضمانة الفصل بين السلطات.

ج ــ أن تتولى السلطة القضائية فرض رقابتها كاملة على نظام الطوارئ الصادرة عن السلطة التشريعية، وأن تفحص مدى توافقها مع الدستور، وكذلك مدى الحماية التي يوفرها أثناء حالة الطوارئ للافراد في إطار مبدأ المشروعية.

د ــ أن التدابير والإجراءات التي تتخذها سلطة الطوارئ هي قرارات إدارية تقوم مشروعيتها في إطار الدستور، ونظم الطوارئ حسب نظام كل دولة، ومتى وقع إنحراف فإنه يصمها بعدم المشروعية، وهو ما يترتب عليه بسط القضاء الإداري لرقابته عليها إلغاء وتعويضا[17].

الخاتمة

يتجلى مفهوم حماية الدستور للافراد كما رئينا في مبدأ أساسي وهو ضرورة النص على أهم الحقوق والحريات الخاصة بهم بالدستور، وهو ما يخرجها من طور النص عليها في المواثيق الدولية إلى واقع التطبيق والتأكيد على هذه الضمانة، وذلك نظرا لما للدستور من علو وسمو في نظر الافراد والهيئات المخاطبين بأحكامه.

وكما رائينا فإنه لن تكون هناك حماية فعالة للحقوق والحريات إلا إذا سمح الدستور للأفراد والهيئات بممارسة رقابة فعالة على السلطات في هذا المجال، وكذلك الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم أمام القضاء سوأ في الاحوال العادية أو غير

[17] ــ أ.د مفتاح اغنية محمد اغنية، الحماية الدستورية للحقوق والحريات العامة أثناء حالة الضرر (الظروف الاستثنائية – نظم الطوارئ)، مرجع سابق، ص 304 ـــ 305.

العادية كحالة إعلان الطوارئ، فلا شك أن الفرد هو صاحب هذه الحقوق والمتمتع بتلك الحريات، وسيكون أحرص من غيره على حمايتها والدفاع عنها.

النتائج:

1 ـ تزايد إهتمام المجتمع الدولي بمسألة حقوق الانسان وضرورة النص عليها في الدساتير الداخلية للدول لكونها من المواضيع المهمة التي تمس حيات الافراد وكرامتهم، ولانها من المفاهيم العالمية والقضايا الكبرى التي تشغل العالم.

2 ـ تتركز حماية الدستور لافراد المجتمع في ضرورة النص فيه على أهم الحقوق والحريات الانسانية وإحالتها من المنظومة الدولية إلى المنظومة الخاصة للدول لحماية الحقوق والحريات.

3 ـ تتلخص مهمة حماية الافراد للدستور بأن يتم نترك لهم ذلك عن طريق إمكانية الطعن في القواعد القانونية غير الدستورية، وفق كل المفاهيم والمبادئ العامة والخاصة، وأن لا تخرج عملية إعلان حالة الطوارئ عن الشرعية الدولية لحقوق الانسان.

التوصيات:

1 ـ على الدولة ضمان الحقوق والحريات عامة، ووقت إعلان حالة الطوارئ مع الالتزام بمبدأ الشرعية.

2 ـ ضرورة دعم وتكريس حقوق الانسان وحرياته في كل مكان من العالم ولو لم ينص عليها في دساتير الدول وعدم الاحتجاج بأنه لم ينص عليها في الدستور لانها تعتبر من المبادئ الفوق دستورية، ولا تحتاج إلى النص عليها.

3 ـ أن تعمل الدول على إزالة كل تعارض يحول دون تمتع الافراد بالحريات والحقوق من دون تمييز وإستغلال لأن الحقوق ترتبط ارتباط وثيق بالديمقراطية والقانون.

أهم المراجع:

الكتب العلمية:

1 ـ عبدالغني بسيوني عبدالله، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مطابع السعداني، مصر، 2004 م.

2 ـ د. محمد رفعت عبدالوهاب، د. إبراهيم عبدالعزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر ، 1998 م.

3 ـ د. سامي جمال الدين، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005 م.

4 ـ أ.د مفتاح اغنية محمد اغنية، الحماية الدستورية للحقوق والحريات العامة أثناء حالة الضرر (الظروف الاستثنائية – نظم الطوارئ)، دار الحكمة، طرابلس، ليبيا، 2023 م.

5 ـ علي خطار شطناوي، الأنظمة السياسية والقانون الدستوري الأردني والمقارن، دار وائل للنشر والتوزيع، الاردن عمان، 2013م.

6 ـ منصور ميلاد يونس، الوجيز في القانون الدستوري والنظم السياسية، ط 2، دار الكتاب الوطنية، بنغازي ـ ليبيا، 2013.

7 ـ زكريا محمد عبدالحفيظ، حالة الطوارئ في القانون المقارن، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1966م.

الرسائل والمجلات:

1 ـ د. أمين عاطف صليبا، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون، (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، 2002 م.

2 ـ . محمد مرزوق ـ فتحية اعمارة، الضمانات الدستورية للحقوق والحريات (دراسة مقارنة)، مجلة علمية، كلية الحقوق جامعة سعيدة، الجزائر.