

حماية الدستورية من خلال الوظيفة التشريعية ودور رئيس الدولة فيها (الجزء الأول) (***)

د. أحمد سعيضان (*)

د. وداد الشمعة (*)

وبشكل حصري من ناحية قانونية؛ ذلك أنها تتنوع الى فئات مميّزة قانونياً، أي الى وظائف مختلفة تميّز ظاهرة الدولة باعتبارها شخصاً معنوياً، «والوظيفة هي مسعى من أجل تحقيق هدف. وهذا الهدف هو هدف الجهاز الذي ينتمي اليه المسؤول عن الوظيفة»، وموضوع الوظيفة يتركز فقط على القيام ببعض الأعمال التي تستدعيها فكرة الدولة، وبالتالي فإن مفهوم الوظيفة يستدعي حياً سياسياً لأنه يترك ميدان الغايات ليرتكز على ميدان الوسائل^(١). وعليه فإن هذه الأعمال - مهما كانت الغايات التي تسعى اليها - هي بالفعل ودائماً أعمال قانونية، أي أعمال تخلق قواعد قانونية (Normes) يمكن تصنيفها ليس وفق

هدف الدولة في تأمين المصلحة القائمة هو قائم في جميع الأنظمة، ولكي تقوم الدولة بهذه المهمة تجاه المجتمع المدني، يقع عليها تأمين أنشطة محسوسة - ذات محتوى سياسي أو إجتماعي أو إقتصادي - تختلف طبيعتها حسب العصور والأيدولوجيات القائمة: أعمال تقليدية تتعلق بالسيادة (علاقات خارجية، دفاع وطني، تأمين العدالة، صك النقود، الحفاظ على النظام العام) وأعمال نابغة من مفهوم الدولة الحديثة (تسيير المرافق العامة كالتربية والنقل والصحة، إدارة الإقتصاد، إعادة توزيع المداخل). وهذه الأعمال لا يُنظر إليها فقط من ناحية غايتها السياسية والإجتماعية والإقتصادية، ولكن أيضاً

(**) يُنشر الجزء الثاني من الدراسة في العدد المقبل من مجلة الحياة النيابية.

(*) استاذان في الجامعة اللبنانية.

(١) BURDEAU(G), Traité de science politique. T,V, les régimes politiques, 2ème éd. L.G.D.J, Paris, 1970, p. 369.

من الأعيان أو النبلاء أو من الشعب...»^(٢). لا يكفي تحقيق التوازن بين هذه السلطات لتأمين حقوق وحرريات المواطنين، بل يجب عليها أيضاً أن تتعاون وتعمل بالتوافق مع «فكرة الحق»^(٣) التي توافق الناس على العيش على أساسها في جميع نواحي الحياة، وضمّنها في هذه الوثيقة المسماة «الدستور». وبما أن القانون هو أساس ووسيلة الحكم الفضلى في الدولة الحديثة، فإنه من المفيد والضروري أن يكون هذا القانون تابعاً «لفكرة الحق» الواردة في الدستور الذي يحدد بدوره وسائل حمايته من خلال عملية سنّ القوانين.

أولاً: الدستور وحمايته

كل دولة من دول العالم اليوم يكون لها دستور، لأنها تُدار بموجب منتظم حكم يحدده عدد معين من القواعد القانونية. ومن أبرز المآثر الأولى لدولة جديدة إمتلاكها - بالإضافة إلى علم خاص ونشيد وطني خاص وعملة وطنية خاصة - لدستور يمثل في آن معاً قيمة رمزية وفلسفية وقانونية^(٤).

على المستوى الرمزي، الدستور هو رمز للدولة الجديدة قبل أن يكون قانونها الأساسي، أنه الصك المؤسس لها (مثلاً الولايات المتحدة

غايتهما أو موضوعها ولكن وفق معايير قيمتها، أي موقعها في اطار تسلسلية القواعد أو درجة عموميتها: من هنا يأتي التمييز بين الوظيفة التشريعية (سنّ القوانين ذات الصفة العمومية وغير الشخصية والمجردة) والوظيفة التنفيذية (تنفيذ القوانين واتخاذ كل الاجراءات والأعمال التي يستدعيها واقع الحكم والادارة، أعمال تنظيمية واعمال فردية) والوظيفة القضائية («قول الحق»، أي الفصل في المنازعات عن طريق اصدار الاحكام»).

وفقاً لنظرية فصل السلطات التي وضعها مونتسكيو في كتابه «روح القوانين» عام ١٧٤٨، يقابل هذا التمييز بين الوظائف بالضرورة تمييزاً بين السلطات؛ ولدواعي الفعالية المتعلقة بالتخصص وتقسيم العمل والحكمة السياسية (أي دواعي تأمين التوازن بين السلطات) يجب ان تعمل كل سلطة من هذه السلطات على حدة وفي ميدان اختصاصها: «شروط من شروط تحقيق الحرية، ذلك أنه عندما تجتمع في شخص واحد أو هيئة واحدة من الحكام السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية لم يعد ثمة حرية... وسيضيع كل شيء إذا احتفظت بالسلطات الثلاث ذات الهيئة التي تكون

(٢) MONTESQUIEU (Ch. De Secondat), De l'esprit des lois, col., Idées, no. 211 (N.R.F.), Livre XI, Chapitre VI.

(٣) «فكرة الحق (Idée de droit) هي تمثيل للتنظيم الاجتماعي المثالي يفترض عدداً معيناً من القواعد ويرتكز على تراتبية القيم، مفهوم اشتقه الاستاذ جورج بيردو، يشدّد على خاصية الكيان الاخلاقي الواسع للحق، وبرأي بيردو، تعبّر «فكرة الحق» عن الانتظام الاجتماعي وتجسّمه مادياً، وهي تتميز بثلاث خصائص»: إنها فكرة اجتماعية، فكرة انتظام، فكرة مستقبل، فهي التي تركّب الملامح المتعددة للتنظيم الاجتماعي في عدة مبادئ اساسية، وباستثناء حالة الثورة التي قد تؤدي الى احلال «فكرة حق» محل أخرى، يمكن القول ان «فكرة الحق» تكون واسعة ومرنة في آن معاً: واسعة لأنه يجب ان يكون لها بالضرورة مضموناً يسمح لكل فرد بأن يجد فيه وعداً - على الأقل جزئياً - بتحقيق آماله الخاصة، ومرنة لأنه طالما أنها لا تعبّر الا عن تركيب لمبادئ تؤسس النظام الاجتماعي فإنها تترك للقانون الوضعي مهمة تدبير هذه المبادئ.

BURDEAU(G), Traité de science politique. t.1., présentation des l' univers politique, Société politique et droit; 3ème éd., L.G.D.J, Paris 1980, pp. 218-219

BURDEAU (G), Droit constitutionnel et institutions politiques, 18ème éd., L.G.D.J, 1977, P.70.

ARDANT (PH.), Institutions politiques et droit constitutionnel, 16ème éd. L.G.D.J. DELTA, Paris, 2004, (٤) PP. 48-51.

توجد في قمة تسلسلية القواعد القانونية «القاعدة الأم» (Grundnorm) التي تأمر المنتظم القانوني كله، والتي تخضع لها مباشرة أو غير مباشرة كل القواعد الأخرى، والقواعد الأخيرة تفرض نفسها على قواعد تليها، وهكذا دواليك؛ وفي كل مستوى من مستويات القواعد، يزداد عددها وبالتالي تتوسع قاعدة الهرم؛ وبقدر ما نزل من أعلى إلى أسفل تنقلص حرية العضو الذي يضع القواعد؛ ويلاحظ أيضاً أن القاعدة التي تكون أعلى مرتبة متصفة بعمومية وتجريد أكثر من غيرها. وتطرح صورة الهرم السابقة مسألة هامة، وهي تحديد ماهية القاعدة العليا. وهنا يجمع الفقه على أن «النظام القانوني» يتأسس على مجموعة من القواعد القانونية، والقاعدة الأعلى هي عموماً الدستور، إنها القاعدة القانونية التي تأمر كل القواعد الأخرى.

وكان للثورة الفرنسية لعام ١٧٨٩ إسهام كبير فيما يتعلق بالدستور، إذ حملت معها ثلاث أفكار جديدة، وهي^(٥): التدوين (أي تحديد أحكام الدستور في نص مكتوب محدد وواضح) والجمود (أي عدم تغيير الدستور بالطرق التشريعية العادية) والسمو الدستوري (أي تأمين احترام الدستور بواسطة أجهزة رقابة سياسية أو قضائية)، يضاف إلى ذلك ما تنطوي عليه فكرة القانون الدستوري في العمق، وهي «تقنية الحرية» (أي حماية وضمان حقوق الإنسان في الدستور). ونبعت هذه الأفكار من تيارات مختلفة: فهناك التيار التاريخي الذي طالب رواده وهم في غالبيتهم من الكتاب الارستقراطيين، وكرّد فعل على حكم لويس الرابع عشر المطلق، بالعودة إلى القواعد الدستورية، أي «القوانين الأساسية للمملكة» التي

الأميركية والدول الإفريقية التي نشأت عقب انحسار الإستعمار) يكرّس ولادتها وبروزها كعضو جديد في المجتمع الدولي.

وعلى المستوى الفلسفي، إمتلاك الدولة لدستور يعني الإقرار بأن السلطة ليست غير محددة وأن القابضين عليها - حكاماً ومحكومين - ارتضوا أن يضعوا حدوداً لها؛ ففكرة تحديد السلطة هي الاصل في وضع الدساتير، وبالتالي الإنتقال بالدولة من دولة البوليس (السابقة) إلى ما يسمى حالياً دولة القانون (اللاحقة)، دولة تتحدد بالقانون وتحترمه، أي تخضع السلطات في إطارها بشكل فعلي للقواعد القانونية: الدستور تليه القوانين ثم «الأنظمة» (Règlements)؛ ولا يكفي خضوع السلطة للقانون لكي توصف بأنها سلطة شرعية، بل يجب أن ترافق دائماً وأبداً مع الإستعمال الحسن لها (في خدمة الشعب) واعتماد نظام ديمقراطي (الشعب مصدر السلطات، انتخابات حرة، وجود برلمان، استقلال القضاء، حريات عامة، تعددية سياسية...).

وعلى المستوى القانوني، يظهر الدستور كأنه كلفة من القواعد القانونية العليا التي تنظم الحياة السياسية والاجتماعية والإقتصادية كما تنظم السلطة فارضة نفسها عليها وملزمة إياها باحترام بعض الأشكال واستعمال إجراءات متفق عليها، وتنص على مشاركة المواطنين في اختيار الحكام واعتماد بعض القرارات، الخ. واستناداً للفقيه النمساوي هانس كلسن، ليس «النظام القانوني» منتظماً من القواعد القانونية القائمة في نفس المستوى، ولكنه بناء مشيد من عدة طوابق متراكبة، هرم أو تسلسلية مكوّنة من عدة طبقات من القواعد القانونية المتتابعة؛ وبرأيه،

PRELOT (M) BOULOUIS (J), Droit constitutionnel et institutions. politiques, 7ème éd, Précis Dalloz, (٥) Paris, 1978, pp.295-298..

طبيعة خاصة هو ان الدستور يكرّس - أن لم يجدد - العقد الإجتماعي الذي طرحه فلاسفة القرن الثامن عشر: فبدل قيام مجتمع يتأسس على التاريخ والتقاليد، ظهرت فكرة قيام المجتمع بإرادة الناس الذين يقررون إقامة جماعة فيما بينهم ويحددون المبادئ الأساسية التي يجب أن تعمل الجماعة وفقاً لها وبالتوافق معها، وذلك عن طريق إجراء عقد إجتماعي رضائي فيما بينهم، وهو العقد الذي يعتبر أساس الدولة: مفهوم فلسفي غامض يعمد إلى حل مسألة التناقض بين فكرة أن الناس يولدون أحراراً ومتساويين في الحقوق وبين وجود سلطة سياسية تؤمن سير المجتمع، وذلك من خلال فرضية ارتكاز المجتمع على قبول الأفراد تحديد حرياتهم من جهة والخضوع للهيئات التي يقيمونها لإدارة المجتمع من جهة أخرى؛ لكن في أميركا أسّس مهاجرو «زهرة نور» (Mayflower) مستعمراتهم الجديدة على أساس عقد إجتماعي صريح، وبالتالي كان هذا العقد حقيقة وفعالاً^(٦). وبالنسبة لرجال الثورة الفرنسية وصحفيي القرن الثامن عشر، الدستور المكتوب هو طريقة في تأكيد عظمة العقد الاجتماعي الذي يربط بين الحكام والمحكومين، لأنه يحدد حقوقهم وواجباتهم بحيث يمكن الكشف بسهولة عن سوء استعمال السلطة^(٧).

وطالما أن الدستور يكتسب هذه الصفة المتمثلة بالسمو والسيادة على باقي القواعد القانونية، فكيف تتأمن حمايته من تدخل فواعل اللعبة السياسية واعتداءاتهم؟ في الواقع، قد يأتي الاعتداء من السلطة نفسها، اعتداء بسيط وغير مؤذٍ (مثلاً، صدور مرسوم في مجلس

أهملها الملك في القرون الأخيرة، ولم يكن لهذا التيار تأثير كبير، ولكن بالتحاقه مع الحركات الأخرى، ساهم في دعم قوة هذه الحركات؛ وهناك التيار العقائدي المتمثل «بمدرسة قانون الطبيعة والشعوب» (مع غروسيوس الذي نشر عام ١٦٢٥ مؤلفاً أساسياً حول القانون العام الداخلي والدولي) التي تعتبر الدستور - وتسميه القانون الأساسي - كأنه الصك الأساسي للسيادة، وانه مصدر كل السلطات «المشتقة»، ويبرز هنا قول سيبس (Sieyès) في كتيبه «ما هي الطبقة الثالثة»: «ان القوانين الدستورية هي قوانين أساسية، ليس بمعنى أنها يمكن ان تصبح مستقلة عن السيادة الوطنية، ولكن لأن الأجسام التي توجد وتعمل من خلالها لا يمكن ان تمسّها أبداً... فالدستور ليس من عمل السلطة «المشتقة» ولكن من عمل السلطة التأسيسية. ولا توجد أي سلطة مفوضّة يمكنها أن تغيّر في شروط تفويضها»؛ وأخيراً هناك التيار البراغماتي المتمثل في النموذج الأميركي الذي أدى الى نشأة أول ظاهرة في الدستورية، فالمهاجرون الذين تركوا انكلترا وأقاموا في مناطق العالم الجديد عملوا تتابعياً على ضمان حقوقهم وحقوق حُماهم من خلال «موثيق تأسيسية» شكّلت الملمح الأول للدساتير الحديثة، وهي موثيق لم تنص فقط على شروط الحكم ولكنها انطوت أيضاً على ضمان حقوق المحكومين. وكان الهدف من وراء هذه التيارات الثلاثة في نهاية القرن الثامن عشر ايجاد دستور يتميز بالغاء التعسف في استعمال السلطة ووضوح القواعد وثبات المؤسسات، ويضاف الى هذه الأهداف العامة هدف آخر من

DUVER GER (M.), Institutions politiques et droit constitutionnel, t.1, les grands systèmes politiques, (٦)

15ème éd. PUF, Thémis, Paris, 1978, p.19

CADOUX (Ch), droit constitutionnel institutions politiques, t.1, Cujas, Paris, 1972, p.184. (٧)

حق مقاومة الطغيان؛ وقد يكون شائعاً جداً أن لا يخضع البرلمان للدستور ويصوّت على قوانين لا تحترم القواعد والإجراءات التي يفرضها، وهنا يأتي دور الرقابة على دستورية القوانين التي يمارسها القضاء الدستوري أو دور رئيس الدولة في الاعتراض على القوانين^(٨).

والدستور الحديث من ناحية الشكل والمضمون ليس أجزاءً متفرقة فيما بينها، أنه بالعكس يشكّل كلية منظمة في إطار «منتظم» (Système) تتفاعل عناصره مع بعضها البعض وتكون أعضاؤه مستقلة كأنها أعضاء جسم إنساني أو أعضاء محرك سيارة. ويتفق الفقه الدستوري على أن للدستور بشكل عام محتوى مزدوجاً: فمن جهة، ينظم الدستور ممارسة السلطة في الدولة (تحديد المؤسسات والهيئات التي تقوم بمهام السلطة العامة وإختيار الأشخاص الذين يجسدونها وتوزيع الإختصاصات فيما بينها)؛ ومن جهة أخرى، يكرس الدستور المبادئ التي ترشد عمل السلطات العامة، بمعنى آخر يحدد الدستور «فكرة الحق» التي تقوم عليها الدولة، ومن خلال وجهة النظر هذه يكون الدستور كناية عن فلسفة أو برنامج^(٩) يحدد الإتجاه القانوني والأيديولوجي الذي يجب ان تعمل من خلاله، وكذلك الأهداف التي يناط بها تحقيقها، وذلك في ضوء الإتجاه الذي حدده الدستور: وهذا هو معنى إعلانات الحقوق، وهي عبارة عن وثائق تدرج في رأس الدساتير المدونة - إختلف الفقه الدستوري بشأن قيمتها القانونية - يُذكر فيها عادةً حقوق وحرّيات المحكومين والأصول السياسية والإجتماعية والإقتصادية التي يجب

الوزراء دون توقيع الوزير او الوزراء المختصين، تعيين الوزير لموظف تعود الصلاحية في تعيينه لمجلس الوزراء) أو اعتداء خطر ولكن غير مأساوي (مثلاً، رفض رئيس الجمهورية التوقيع على مرسوم أو عدم دعوته البرلمان لعقد دورة استثنائية خارج الحالات التي يشير إليها الدستور) أو اعتداء خطر ومقلق (مثلاً انتهاك السلطة التنفيذية للدستور يظهر من خلال الاعتداء على صلاحيات البرلمان وعدم احترام ارادة الجسم الانتخابي، الاعتداء على استقلالية السلطة القضائية)؛ ولمواجهة هذه الإعتداءات، يشير الدستور نفسه إلى الجزء الذي يطال الحكام الذين ينتهكون احكامه، وبالإمكان إحالتهم أمام المحاكم وفي غالب الأحيان أمام محكمة خاصة تنشأ خصيصاً للغرض (محكمة العدل العليا في فرنسا، المجلس الأعلى لمحاكمة الرؤساء الوزراء في فرنسا ولبنان لجرائم الخيانة العظمى وخرق الدستور)، ويمكن ان يتحرك الشعب في الشوارع والساحات مستنداً إلى حق مقاومة الطغيان الوارد في دساتير الثورة الفرنسية، فقد جاء في المادة ٣٥ من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لعام ١٧٩٣ أنه «عندما ينتهك الحكام حقوق الشعب، تصبح الثورة بالنسبة للشعب و بالنسبة لكل جزء من الشعب أكثر الحقوق قداسة وأكثر الواجبات ضرورة». وانتهاك الدستور قد يكون من قبل المشرّع، فالإنقلابات قد يقوم بها البرلمان أحياناً - وتقدم فرنسا أمثلة عديدة على ذلك أعوام ١٧٩٢ و ١٨٣٠، وفي روسيا عام ١٩٩٣ - الذي لا يخضع نوابه للمحاكمة أمام محكمة عليا، وهنا يأتي تحرك الشعب بالإستناد إلى

Cf. ARDANT (Ph.), op.cit, pp.92-96.

(٨) يميز الأستاذ موريس دوفرجييه بين «الدستور - قانون» (احكام الدستور المتعلقة بتنظيم ممارسة السلطة) و«الدستور - برنامج».

الدستورية المتتابعة التي طرأت عليه (تسعة عشر تعديلاً منذ عام ١٩٥٨ كان آخرها تعديل ٢٤ أيلول ٢٠٠٠ الذي خفّض ولاية رئيس الجمهورية من سبع سنوات إلى خمس، وتعديل ٢٣ تموز ٢٠٠٨ الذي أقرّ بحق الأفراد في تحريك الرقابة على دستورية القوانين): ديباجة قصيرة و٩٠ مادة تقريباً، دستور يحدد الوضع القانوني وإختصاصات السلطات العامة، ولا يحتوي إلا على عدد قليل من المواد المتعلقة بالحقوق والحريات.

وحسب المفهوم الواسع، يشمل الدستور الفرنسي أيضاً مجموعة النصوص التي - تبعاً للفقرة الأولى من ديباجة دستور ١٩٥٨ - «يعلن الشعب الفرنسي إحتفائياً تعلقه بها»، وهي إعلان حقوق الإنسان والمواطن لعام ١٧٨٩ وديباجة دستور ٢٧ تشرين الأول ١٩٤٦ وميثاق البيئة لعام ٢٠٠٤^(١١)، وفي قراره الشهير حول حرية تأليف الجمعيات في ١٦ تموز ١٩٧١^(١٢) إلتحق المجلس الدستوري بهذا المفهوم الواسع للدستور مكرساً بشكل قاطع ونهائي القيمة الدستورية لديباجة الدستور، موسّعاً مفهوم الرقابة على دستورية القوانين مطبقاً «المبادئ الأساسية المعترف بها بقوانين الجمهورية» (P.F.R.L.R.)، مؤكداً دور المجلس الدستوري كحامي الحريات الأساسية، وجاعلاً من حرية تأليف الجمعيات حرية دستورية. وهكذا ظهرت إلى جانب دستور عام ١٩٥٨ ما يسمى «بالكتلة الدستورية» (Bloc de constitutionalité)، وهي مجموعة من القواعد

أن تسود المجتمع وما يطبقه النظام وما يستلهمه من فلسفات؛ ومما لا شك فيه أن إضفاء إعلانات الحقوق على هذه الوثائق يشير في حد ذاته إلى وجود مجال محفوظ لصالح الفرد تجاه الدولة. وتوجد هذه الإعلانات في الدساتير إلى جانب القواعد الدستورية المتعلقة بتنظيم السلطات العامة وسير عمل الحكم في الدولة، وهي تتمتع بقيمة قانونية مطلقة (الدستور - قانون). وتكشف المقارنة بين الدساتير التي سادت عقب الحرب العالمية الأولى والدساتير الحالية - في كثير من الحالات - اتجاهاً إيديولوجياً لم يكن راسخاً فيما سبق. ويتمثل هذا الإتجاه في التأكيد على المبادئ السياسية والاجتماعية والإقتصادية، أي المبادئ التوجيهية أو المنهجية التي تمثل أهدافاً يعمل النظام على تحقيقها، والتي تظهر في الدساتير من الناحية الكمية - القواعد الدستورية ذات المحتوى السياسي هي مساوية عددياً للقواعد ذات المحتوى القانوني، بل تتفوق عليها أحياناً - كما من الناحية النوعية: «أسلوب ذو كلام طنان، وحتى نبوي»^(١٠).

وبالتفصيل، تظهر هذه المبادئ - أو «فكرة الحق» - في دساتير فرنسا و الولايات المتحدة وألمانيا ولبنان كما يلي:

١ - «فكرة الحق» في الدستور الفرنسي

حسب المفهوم الضيق، يتحدد الدستور الفرنسي الحالي بالنص الأساسي للجمهورية الخامسة الصادر في ٤ تشرين الأول ١٩٥٨، مع الأخذ بعين الإعتبار فقط للتعديلات

DUVERGER (M.), op.cit,pp.20 et s.

ADOUX (CH.) or cit, p.192

Droit constitutionnel, 29eme ed, L.G.D.J. DELTA, Paris,2005;pp.838 et s.; HAMON (F.) TROPER (M.), (١١)

44DC, 16juillet 1971(liberté d' association), in: FAVOREU (L), Les grandes decisions du conseil constitutionnel 8ème ed. Dalloz, Paris, 1995.p.244 et s. (١٢)

عليه في البرلمان مهمة تأمين «الحقوق المدنية والضمانات الأساسية الممنوحة للمواطنين لممارسة الحريات العامة»؛ والمادة ٦٦ تنص على أنه «لا يمكن إعتقال أي إنسان تعسفياً، والقضاء العدلي، حاملي الحرية الفردية، يؤمن إحترام هذا المبدأ ضمن الشروط المحددة في القانون».

- إعلان الحقوق لعام ١٧٨٩ الذي يعلن مبادئ تقليدية كالحرية الفردية (المادة ٤) والمساواة أمام القانون (المادة ٦) والأمان الشخصي (مبدأ شرعية الجرائم، المادة ٧؛ مبدأ شرعية العقوبات ومبدأ عدم رجعية القانون الجنائي، المادة ٨؛ ومبدأ براءة المتهم حتى تثبت إدانته، المادة ٩) والميزة المصونة والمقدسة لحق الملكية (المادة ١٧).

- ديباجة دستور الجمهورية الرابعة لعام ١٩٤٦، وهي تشير إلى حقوق حديثة وتكرس عدداً معيناً من الحقوق الاقتصادية والاجتماعية - كحق الإضراب، وحق وواجب العمل، والحق النقابي - باعتبارها «مبادئ ضرورية بصورة خاصة لزماننا».

- «المبادئ الأساسية المعترف بها بقوانين الجمهورية»، وهي ترتبط «بالكتلة الدستورية» بطريقة غير مباشرة، لأن مقدمة دستور ١٩٥٨ لا تشير إليها صراحة ولكنها ترجع إلى ديباجة دستور عام ١٩٤٦ التي تعلن ان «الشعب الفرنسي يعلن احتفائياً تعلقه بحقوق الإنسان وبمبادئ السيادة الوطنية كما هي محددة في إعلان ١٧٨٩، مؤكدة ومتممة بديباجة دستور ١٩٤٦، وعلى المبادئ الأساسية المعترف بها بقوانين الجمهورية»، وبالتالي فإن هذه الديباجة تضيف على هذه المبادئ قيمة مساوية لقيمة الحقوق والحريات

والمبادئ لا تتحدد بالنص الأساسي للدستور المذكور، ويعمل المجلس الدستوري على حمايتها وفرض إحترامها على المشرع والمعاهدات الدولية وهي تشمل ما يلي:

- إستناداً للمادة الأولى من دستور عام ١٩٥٨، «فرنسا هي جمهورية غير قابلة للإنقسام، تؤمن مساواة جميع المواطنين أمام القانون دون تمييز في الأصل والعرق والدين»، وعدم الإنقسامية هذه تنطوي - تبعاً لقرار المجلس الدستوري في ٩ أيار ١٩٩١^(١٣) - على عدة نتائج: أولاً، الشعب نفسه هو غير قابل للإنقسام، ومجرد الإشارة في قانون ما إلى أن «الشعب الكورسيكي مكون للشعب الفرنسي» هو مناقض للدستور، لأن هذا الدستور يؤكد أن الشعب الفرنسي يتكون من جميع المواطنين دون أي تمييز؛ ثانياً، يمنع الدستور الإعتراف بالحقوق الجماعية لأية جماعة مهما كانت، «تتحدد بالأصل أو بالثقافة أو باللغة أو بالمعتقد»، ولهذا السبب رفضت فرنسا التصديق على العهد الأوروبي للغات الإقليمية أو للأقليات؛ ثالثاً، عدم إنقسامية الجمهورية ينطوي على وحدة السلطة التشريعية على خلاف ما يجري في الدولة الإتحادية حيث يكون لكل جماعة من الجماعات المكونة لها برلمانها الخاص، وبالتالي يُمنع مبدئياً كل نقل للإختصاصات التشريعية إلى الأسفل، أي لصالح الجماعات المكونة للجمهورية. وإستناداً للمادة ٣ من الدستور: «السيادة للشعب يمارسها من خلال ممثليه وعن طريق الإستفتاء»، ويفسر المجلس الدستوري هذا النص بشكل عام كأنه يمنع أي تصرف أو نقل للسيادة إلى الأعلى أي لصالح المنظمات الدولية؛ والمادة ٣٤ تحفظ للقانون المصوت

290DC, 9 Mai 1991 (Statut de la Corse), in: FAVOREU (L) PHILIP (L), op.cit, pp.744 et s

(١٣)

للحريات العامة. «والمبادئ ذات القيمة الدستورية» ليست حقاً قواعد قانونية، ولكنها تمثل أهدافاً واسعة جداً يرجع إليها المجلس الدستوري، تارة من أجل تقييد حق ذي قيمة دستورية معترف به صراحة في الدستور (ضرورة التوفيق بين حرية إيصال الآراء والأفكار وبين المبادئ الأخرى ذات القيمة الدستورية، وهي مبادئ حماية النظام واحترام حرية الآخرين «وصيانة الخاصية التعددية لتيارات التعبير الإجتماعية والثقافية التي يمكن لأشكال الإتصال السمعي - البصري بداعي نفوذها أن تنال منها») وتارة أخرى - بالعكس - من أجل تبرير حماية مدعّمة لبعض الحقوق («تعددية صحف الإعلام اليومية، السياسة والعامة... هي بذاتها هدف ذو قيمة دستورية» وأن حرية إيصال الآراء والأفكار التي تكفلها المادة ١١ من إعلان ١٧٨٩ قد لا تكون فعّالة إذا لم يكن في متناول الجمهور الذي تتوجه إليه هذه الصحف عدد كاف من المنشورات من إتجاهات وخصائص مختلفة»^(١٤).

وتتوسع دائرة «الكتلة الدستورية» لتشمل القوانين العضوية^(١٥)، فبالرغم من أنّ لهذه القوانين قيمة قانونية أدنى من الدستور، إلّا أنّها تشكل جزءاً من هذه الكتلة بالمعنى الواسع لأن المجلس الدستوري يستند إليها كقواعد مرجعية لمراجعة دستورية القوانين العادية.

وهكذا من عام ١٩٥٨ إلى عام ١٩٧١، كان نص الفقرة الأولى من ديباجة دستور ١٩٥٨

المكرّسة في إعلان ١٧٨٩. وهكذا يستطيع المجلس الدستوري الفرنسي (وعرضياً مجلس الدولة) - مستوحياً دائماً من القوانين النافذة والتي يعود أصلها إلى أكثر من نصف قرن - أن يضع مبادئ دستورية جديدة يفرض احترامها على المشرّع الحالي، ويشار من هذه المبادئ تحديداً إلى حرية تأليف الجمعيات التي تنطوي على منع رقابة إدارية مسبقة على إيداع التصريح، حرية التعليم، إستقلالية أساتذة الجامعة وحقهم بأن يكون لهم تمثيل خاص بهم في إطار المؤسسات الجامعية. تبعاً لما تقدم، إذا كانت عبارة «المبادئ الأساسية المعترف بها بقوانين الجمهورية» الغامضة الواردة في ديباجة دستور ١٩٤٦ مجرد نص إنشائي، فإنها اكتسبت بقرار المجلس الدستوري في ١٦ تموز ١٩٧١ محتوى محسوساً، وهي تغطي من الآن فصاعداً كل الحريات التقليدية غير الواردة في دستور ١٩٥٨ أو في إعلان ١٧٨٩ أو في ديباجة دستور ١٩٤٦، والإجتهد الحديث للمجلس الدستوري يميل إلى إستعمال تعبير جديد «مبادئ ذات قيمة دستورية» (Principe à valeur constitutionnelle): تعبير مرن كفاية إلى حد يشمل الحريات العامة التي ظهرت حديثاً (حق اللوج إلى الوثائق الإدارية، حق الإجهاض، حق الطلاق بالرضى المتبادل، حرية الإتصال السمعي - البصري...) والتي لا تنبع من الحريات التقليدية الحقيقية، كل ذلك يسمح بتحقيق خطوة إضافية في الحماية الدستورية

(١٤) DC, 10 et 11 octobre(Enreprises de presse), 248 DC, 11 janvier-1989 (conseil supérieur de l'audiovisuel), in: FAVOREU (L/) PHILIP (L.), ibid, pp.574 et s.

(١٥) القانون العضوي (Loi organique) هو قانون يصوت عليه البرلمان، ويهدف إلى تحديد أحكام نص دستوري يتعلق بتنظيم السلطات العامة الدستورية (طريقة تعيين أعضاء جهاز دستوري، القاعدة المتبعة في تكوينه أو في سير عمله، الخ...) ويعتبر القانون العضوي في فرنسا نوعاً جديداً من القوانين أشار الدستور الفرنسي الحالي إلى تدخله في ست عشرة مادة منه وهو يقع - في إطار تسلسلية القواعد القانونية - بين فئتي القوانين الدستورية والقوانين العادية، وهو يفرض استناداً لإجراء خاص ينص عليه الدستور في المادة ٤٦ منه: مهلة تأمل طويلة، اجتماع إلزامي للجنة مختلفة متساوية في حالة الخلاف بين مجلسي البرلمان، لا يصدر القانون إلّا بعد أن يعلن المجلس الدستوري توافقه مع الدستور.

أيلول ١٧٨٧، تألف من ديباجة وسبع مواد لم تشر إلى أي شيء من قبيل «فكرة الحق» والحقوق والحريات. ومراعاة للتطور والتكيف، تعرض هذا الدستور إلى تعديلات عديدة بلغت ستة وعشرين تعديلاً حتى عام ١٩٨٢؛ ويميل البعض إلى القول بأن التعديلات العشرة الأولى (التعديل الأول: الحرية الدينية وحرية الكلام والصحافة والإجتماع سلمياً؛ التعديل الثاني: «حيث أن وجود ميليشيا حسنة التنظيم ضروري لأمن أي ولاية حرة، لا يجوز التعرض لحق الناس في إقتناء أسلحة وحملها»؛ التعديل الثالث: حرمة المنزل ولا يجوز لأي جندي، في وقت السلم، أن يقيم في أي منزل دون رضى المالك؛ التعديل الرابع: حق الأمان الشخصي؛ التعديل الخامس: لا يجوز إعتقال أي شخص لإستجوابه بشأن جنائية أو جريمة شائنة أخرى، إلاّ تبعاً لصدور قرار إتهامي عن هيئة محلفين كبرى؛ التعديل السادس: في جميع المحاكمات الجنائية، للمتهم الحق بأن يحاكم محاكمة سريعة وعلنية بواسطة هيئة محلفين غير متحيزة؛ التعديل السابع: حق التقاضي أمام هيئة محلفين مصان في الدعاوي المدنية حيث تزيد القيمة المتنازع عليها على عشرين دولاراً؛ التعديل الثامن: عدم دفع كفالات باهظة ولا فرض غرامات باهظة ولا إنزال عقوبات قاسية؛ التعديل التاسع: تمتع الشعب بحقوق أخرى غير المعددة حصرياً في الدستور؛ التعديل العاشر: السلطات التي يوليها الدستور للولايات المتحدة ككل ولا يحجبها عن الولايات إفرادياً تحفظ لكل من هذه الولايات أو للشعب) هي بمثابة «وثيقة» أو «شرعة الحقوق» الأميركية. وهذه التعديلات هي إضافات على الدستور صيغت على شكل مبادئ وقواعد قانونية تفرض على الإدارة

يوجي صراحة باعتماد نصي إعلان ١٧٨٩ وديباجة دستور ١٩٤٦ والإحتفاظ بهما كقيمة مرجعية. ولكن هل هذه القيمة فلسفية أم قانونية؟ في الواقع، كلمة «تعلقه» الواردة في ديباجة الدستور الحالي لا تسمح بإعطاء الجواب المطلوب: ذلك أنه إذا كان للنصين المذكورين قيمة قانونية، عندها يكون بإمكان المحاكم معاقبة منتهكيها؛ ولكن إذا لم يكن لها سوى قيمة فلسفية، فإن تجاهلها لا يمكن أن يؤدي إلاّ إلى استياء معنوي. بقيت المسألة معلقة عام ١٩٥٨، ويجب انتظار قرار المجلس الدستوري المذكور، في ١٦ تموز ١٩٧١. وقد جاء في الفقرة الثانية من هذا القرار: «وحيث أنه في عداد المبادئ الأساسية المعترف بها بقوانين الجمهورية والمعاد تأكيدها إحتفائياً في ديباجة الدستور، هناك ما يدعو إلى إدراج حرية تأليف الجمعيات ...». وبالنتيجة فإن كلمة «الدستور» الواردة في المادة ٦١ من الدستور الفرنسي («المجلس الدستوري لا يمكنه إبطال إلاّ القوانين غير المطابقة للدستور») تفسر كأنها تشمل أربعة نصوص: دستور عام ١٩٥٨، إعلان عام ١٧٨٩، ديباجة دستور ١٩٤٦، و«المبادئ الأساسية المعترف بها بقوانين الجمهورية». وبذلك يكون المجلس الدستوري - برأي الأستازين ريفيرو ولوشير - قد رجع بشكل إرادي أو غير إرادي إلى التقليد النابع من إعلان ١٧٨٩ والقائم في جميع الدساتير الفرنسية حتى عام ١٩٥٨ و«الذي يجعل من ضمان الحقوق... فصلاً أساسياً من جسم الدستور نفسه»^(١٦): «فكرة حق» متجذرة، ومرنة، ومتطورة.

٢ - «فكرة الحق» في الدستور الأميركي:

عندما وُضع الدستور الأميركي في ١٧

حصل عليها بانتصاره على الطبيعة... والمفهوم الأميركي للحرية هو المفهوم النابع من الممارسات السياسية والعادات الاخلاقية للمجتمع القائم، إنه مفهوم غير عقلاني وإنما هو مفهوم تجريبي»^(١٧).

واحكام الدستور الاميركي، وخصوصاً الأحكام المتعلقة بأساس «فكرة الحق» الواردة في تعديلاته، هي أحكام عامة، تنطوي على تفسيرات عديدة تؤدي الى تطبيقات مختلفة. وتبعاً لتفسيرات هذه الأحكام بطريقة معينة أو بطريقة أخرى، يمكن اعتبار القوانين مطابقة أو مخالفة للدستور. من هنا برز دور المحكمة العليا في الولايات المتحدة لصياغة قواعد يُدار البلد على اساسها في مختلف الميادين، وقرارات المحكمة حول مسائل معينة تعممت فوراً ليس فقط عن طريق قاعدة «السوابق» (Précédents) كالمحاكم الانكليزية ولكن أيضاً من خلال قواعد اجرائية معينة^(١٨).. فالمحكمة لا تكتفي فقط باعلان القانون متوافقاً او مناقضاً للدستور، وإنما تأمر أيضاً باعتماد اجراءات تعتبرها ضرورية لتطبيق المبادئ الدستورية. وهكذا مثلاً، فإن غموض وعمومية التعديل الرابع عشر للدستور الاميركي في ٩ تموز ١٨٦٨ - الذي يعلن انه «لايجوز لأي ولاية أن تحرم أي شخص من الحياة أو الحرية أو الممتلكات دون مراعاة الاجراءات القانونية الاصولية ولا أن تحرم أي شخص خاضع لسلطانها من المساواة في حماية القوانين» - سمح للمحكمة العليا بالغاء التمييز العنصري في السنوات ١٩٥٠؛ كذلك ارتكزت المحكمة العليا على أساس احترام

والقاضي ويستفيد منها الفرد لضمان حقوقه وحرياته بشكل عملي وليس نظري فقط. كما جاءت هذه التعديلات بهدف تأكيد حقوق الولايات الاعضاء في الإتحاد تجاه الدولة الفدرالية، وحماية الحريات الفردية من ممارسة الحكومة الفدرالية لحكم غير عادل.

تتسم الإعلانات الأميركية (اعلان الإستقلال الأميركي الذي صدر في ٢٤ تموز ١٧٧٦ أثناء المؤتمر الذي عقد في مدينة فيلاديفيا، وشرع الحقوق الأميركية التي اعتمدها المستعمرات الإنكليزية بعد استقلالها ووضعها في مقدمة دساتيرها، والتعديلات الدستورية) بسمة «الطهرية» (Puritanisme) تعود إلى الكالفينية الداعية إلى الرجوع إلى نقاء المسيحية في بداياتها وإلى اعتماد اخلاقية صارمة كردة فعل على تشويهات الكنيسة الإنكليكانية؛ إلا أنها لم تنتكر لتقليد الليبرالية الإنكليزية، ولكنها - بعكس الشرع الإنكليزية - تستوحي من فلاسفة القرن الثامن عشر وتلحق بالنظرية الحديثة لحقوق الانسان: مفهوم عالمي للعلاقات بين الفرد والدولة، يظهر ذلك مثلاً في إعلان الاستقلال الأميركي الذي يتحدد موقعة بشكل واضح في منظور عالمي بإشارته الى حقائق مشهورة: كل الناس سواسية، حقوق لا تقبل المساومة، حق السعي لتحقيق السعادة؛ إلا ان الاعلانات الأميركية كالشرع الإنكليزية تنطلق من هاجس إحاطة بعض الحقوق بضمانات محددة، «فالمواطن الأميركي هو كائن مادي محسوس لأن لديه الوعي بأن مواطنيته هي من صنعه واكتسبها في مسيرته نحو الغرب، وحرية

(١٧) حول ميّزات الاعلانات الأميركية، أنظر:

ROBERT (J.), Libertés Publiques, 2ème éd., Montchrestien Paris, 1977, pp. 43-44. -

RIVERO (J.), Les libertés Publiques, t.1, les droits de l'homme, 3ème éd., Puf, Thémis, Paris, 1981, pp. 53-55.

LEBRETON (G.), libertés Publiques et droits de l'homme, 4ème éd., A. Colin, Paris, 1999, pp. 69-70.

(١٨) أنظر لاحقاً: القاضي الدستوري، ص ٣٣ - ٣٤.

الديمقراطي يعود لنواب الشعب فقط الحق بوضع القواعد المتعلقة بالغاء التمييز العنصري أو بالاجهاض وليس من قبل عدد قليل من القضاة المعنيين - كأنه جسم حي، معناه ليس جامداً ولكن يخضع للمحيط السياسي والاجتماعي الذي يطبق في اطاره، وبالتالي يجب ان يفسر أخذاً بالاعتبار لضرورات العصر. وفيما يتعلق بالمبدأ الديمقراطي، يرى الفقه المؤيد للتفسير الواسع للدستور انه مبدأ محترم، لأن المحكمة العليا - عن طريق الشكل الخاص للمداولة - لا تزيح عن التعبير عن الارادة المضمرة للشعب الاميركي التي لا تتطابق دائماً مع الرأي العام السائد، ولكنها تُعتبر هي نفسها الارادة العامة.

٣ - «فكرة الحق» في الدستور اللبناني:

يتألف الدستور اللبناني الذي وُضع في ٢٣ أيار ١٩٢٦ من مئة ومادتين، بما فيها المواد التي عدلتها أو ألغتها القوانين الدستورية الصادرة في عهدي الانتداب والاستقلال، واستناداً للتعديل الدستوري في ٢١ أيلول ١٩٩٠ (قانون دستوري رقم ١٨، القانون الدستوري الرامي الى اجراء تعديلات على الدستور تنفيذاً لوثيقة الوفاق الوطني)، أصبح الدستور اللبناني مؤلفاً من ناحية الشكل من مقدمة تمّ اعتمادها للمرة الأولى في الدستور بموجب التعديل المذكور و ٩٠ مادة تتضمن احكاماً فعلية تتوزع على ابواب و فصول وغيرها. ومن ناحية المضمون ينطوي الدستور اللبناني على بيان موجز لأهم المبادئ والأحكام التي تسود الدولة اللبنانية وتنظم

الحياة الخاصة الذي لا يرد في نص الدستور ولكنه موروث من القانون الانكليزي، لتعلن عدم دستورية قوانين الولايات التي تمنع الحمل بوسائل اصطناعية، ثم كان الأمر نفسه بالنسبة للقوانين التي تعاقب الاجهاض: ممارسة تلعب دوراً مشابهاً للدور الذي تلعبه البرلمان في بعض الدول - كفرنسا واسبانيا - عندما تسن قوانين خاصة في هذا الشأن^(١٩).

ولم يشر الدستور الاميركي ولا التعديلات الدستورية العشرة الأولى لما سيعرف لاحقاً في أواسط القرن العشرين باسم «الحقوق الاقتصادية والاجتماعية»، مثلاً حق التربية وحق العمل وحق الضمان الاجتماعي، ذلك أن غالبية هذه الحقوق لم تكن مدركة في نهاية القرن الثامن عشر في إطار مجتمع ريفي وتجاري بشكل اساسي، كما أن التعديلات الدستورية اللاحقة والصادرة خلال القرن التاسع عشر والقرن العشرين لم تشر ايضاً الى مثل هذه الحقوق. لكن في السنوات ١٩٧٠ - ١٩٨٠، باشر القضاء الاميركي عملية اصلاح المجتمع الاميركي في ميادين العلاقات العرقية والتربية والرفاه الاجتماعي، وظهرت في الولايات المتحدة حقوق اجتماعية جديدة بفضل النشاط الفعال للمحكمة العليا الاميركية^(٢٠).

وهكذا يعتبر الدستور الاميركي بالنسبة للفقه المؤيد للتفسير الواسع له - وعلى عكس بعض الفقه الرافض لهذا التفسير الواسع والليبرالي جداً له لأن ذلك يسمح للمحكمة العليا بأن تعطي معنى مغايراً له يختلف عن المعنى الذي اراده واضعوه عام ١٨٧٨ فيما يتعلق مثلاً بموضوعي المساواة والحرية، وأنه في النظام

HAMON (F.) Troper (M.), op, cit, pp. 279-280.

(١٩)

HOWARD (DICK), «La protection judiciaire des droits sociaux en droit constitutionnel américain» , in: (٢٠)

R.F.S.P., 1990, PP. 173 et s.

التي تفقد معها الاهلية للنيابة يعينها القانون). ومن الجهة الثانية، يقوم نظام الحكم في لبنان على أساس الديمقراطية التوافقية والعيش المشترك بين الطوائف دينية تتوزع الوظائف السياسية من نيابة ووزارة ورئاسة: نظام حكم يستند الى الطائفية بدءاً من «ترتيبات شكيب افندي» عام ١٨٤٢ وتابع لبنان سيره على منوالها في عهد المتصرفية وعهد الانتداب وعهد الاستقلال، وذلك بالإقرار للطوائف اللبنانية (خصوصاً الست الكبرى منها) بوجودها كطوائف قائمة بذاتها وامتيازاتها في تسيير الشؤون العامة وانشاء الهيئات والادارات العامة بالاستناد الى عدد افراد كل منها ومصالحها الذاتية. وجاء التعديل الدستوري لعام ١٩٩٠ تطبيقاً لإتفاق الطائف عام ١٩٨٩ وعدل مواد دستورية واعتمد مقدمة للدستور اللبناني باتجاه تكريس الديمقراطية التوافقية بين الطوائف بحيث لم يعد الدستور اللبناني بعد هذا التعديل، مجرد مجموعة من القواعد التقنية ولكن أيضاً تعبيراً عن فلسفة او برنامج ويقال «المبادئ الأساسية والمسلمات في ركائز الدولة اللبنانية» عبّرت عنها مقدمة الدستور كما يلي: لبنان وطن سيد حر مستقل، وطن نهائي لجميع ابناؤه، واحد أرضاً وشعباً ومؤسّسات، لبنان عربي الهوية والانتماء، لبنان جمهورية ديمقراطية برلمانية، والشعب مصدر السلطات وصاحب السيادة، مبدأ فصل السلطات وتوازنها، النظام الاقتصادي حر، إلغاء الطائفية السياسية هدف وطني أساسي يتحقق وفق خطة مرحلية، أرض لبنان واحدة لكل اللبنانيين ولا تجزئة ولا تقسيم ولا توطين، لا شرعية لأية سلطة تناقض ميثاق العيش المشترك.

السلطات فيها، أخذاً بالمبادئ الأساسية الكبرى التي تركز عليها الدساتير الديمقراطية المختلفة: إنها ديمقراطية ليبرالية من الناحية الايديولوجية، وإنها ديمقراطية توافقية من ناحية الحكم.

فمن الجهة الأولى، قام الدستور اللبناني على اساس الدولة الحارسة وأخذ بالمذهب الفردي القائم على أساس الديمقراطية الليبرالية (ليبرالية سياسية: حقوق وحرّيات شكلية يقصد بها المساواة بين الافراد في الحقوق أو المساواة القانونية، وليبرالية اقتصادية أو النظام الاقتصادي الحر) الداعية الى تقديم الفرد على المجموع وترك الأفراد احراراً في استعمالهم لحقوقهم وتمتعهم بحرياتهم. «وهكذا اقتضت وظيفة الدولة في الدستور اللبناني على الجانب السلبي الذي يتطابق وتعالم المذهب الفردي في ميدان الحقوق والحرّيات العامة دون الجانب الايجابي الذي يتمشى والمذهب الاجتماعي في هذا الميدان»^(٢١). فالحقوق والحرّيات التي ينص عليها الدستور اللبناني (من المادة ٧ الى المادة ١٥) هي تقليدية: المساواة أمام القانون (المادة ٧)، الحرية الشخصية (أو الجسمية) ومبدأ (٧)، شرعية الجرائم والعقوبات (المادة ٨)، الحرية الدينية (المادة ٩)، «التعليم حر» (المادة ١٠)، «حرية الرأي قولاً وكتابة وحرية الطباعة وحرية الاجتماع وحرية تأليف الجمعيات كلها مكفولة ضمن دائرة القانون» (المادة ١٣)، حق تقلد الوظائف العامة (المادة ١٢)، حرمة المسكن (المادة ١٤)، النظام الاقتصادي حر يكفل المبادرة الفردية والملكية الخاصة «مقدمة الدستور، وكذلك المادة ١٥ منه)، بالإضافة الى حق الانتخاب (المادة ٢١) والترشيح (الذي يستنتج من نص المادة ٢٩ بقولها أن الأحوال

(٢١) خليل (محسن)، «الطائفية والنظام الدستوري في لبنان»، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٩٢، ص ١١٢.

القواعد الدستورية التالية: «حرية الاعتقاد مطلقة والدولة بتأديتها فروض الاجلال لله تعالى تحترم جميع الأديان والمذاهب وتكفل حرية إقامة الشعائر الدينية تحت حمايتها على أن لا يكون في ذلك إخلال في النظام العام وهي تضمن أيضاً للأهلين على اختلاف مللهم احترام نظام الاحوال الشخصية والمصالح الدينية» (المادة ٩)؛ «التعليم حر ما لم يخل بالنظام العام أو ينافي الآداب او يتعرض لكرامة أحد الأديان أو المذاهب ولا يمكن ان تمسّ حقوق الطوائف من جهة انشاء مدارسها الخاصة، على ان تسير في ذلك وفقاً للأنظمة العامة التي تصدرها الدولة في شأن المعارف العمومية» (المادة ١٠)، «والى ان يضع مجلس النواب قانون انتخاب خارج القيد الطائفي، توزع المقاعد النيابية وفقاً للقواعد الآتية: أ - بالتساوي بين المسيحيين والمسلمين. ب - نسبياً بين طوائف كل من الفئتين. ج - نسبياً بين المناطق» (المادة ٢٤)؛ «لرؤساء الطوائف الدينية المعترف بها قانوناً حق المراجعة (لدى المجلس الدستوري) في ما يتعلق حصراً بالأحوال الشخصية وحرية المعتقد وممارسة الشعائر الدينية وحرية التعليم الديني» (المادة ١٩): «يكون النصاب القانوني لانعقاده (أي مجلس الوزراء) ثلثي أعضائه، ويتخذ قراراته توافقياً. فإن تعذر ذلك فبالتصويت، ويتخذ قراراته بأكثرية الحضور. أما المواضيع الأساسية فإنها تحتاج الى موافقة ثلثي أعضاء الحكومة المحدد في رسوم تشكيلها» (الفقرة الخامسة من المادة ٦٥)؛ الى حين الغاء الطائفية وفق خطة مرحلية: أ - تمثل الطوائف بصورة عادلة في تشكيل الوزارة ب - تلغى

وتحتل مقدمة الدستور اللبناني مكانة هامة نابعة من كونها تعتمد لأول مرة عام ١٩٩٠ منذ نشأة الدستور اللبناني عام ١٩٢٦، ومتضمنة المبادئ والمسلمات التي استند اليها اتفاق اللبنانيين في مدينة الطائف بالسعودية عام ١٩٨٩ وذلك بعد حرب مدمرة بين فئاته وطوائفه واتجاهاته وهددت الدولة والنظام بشكل كبير، ومن هذه الناحية تبدو وثيقة الوفاق الوطني لعام ١٩٨٩ - وخصوصاً مقدمة الدستور اللبناني - كأنها تجديد للعقد السياسي - ان لم نقل الاجتماعي - بين اللبنانيين في اتجاه قيام نظام سياسي جديد - ان لم تقل دولة جديدة - سرعان ما أصبحت بغالبية بنودها قانوناً دستورياً بموجب التعديل الدستوري لعام ١٩٩٠. وفي مواجهة الخلاف الفقهي حول القيمة القانونية للمبادئ والمسلمات الواردة في مقدمة الدستور اللبناني، سار المجلس الدستوري اللبناني على خطى المجلس الدستوري الفرنسي عندما أعلن عام ١٩٩٦ عدم انطباق بعض أحكام القانون رقم ٥٣٠ الصادر في ١١ تموز ١٩٩٦ (المتعلق بتعديل بعض أحكام قانون انتخاب اعضاء مجلس النواب الصادر في ٢٦ نيسان ١٩٦٠ وتعديلاته) على الدستور، والتي تتناقض مع مبدأ المساواة الوارد في المادة ٧ من الدستور، «كما في مقدمته التي تعتبر جزءاً لا يتجزأ منه» حسب قرار المجلس الدستوري^(٢٢)، مما يعني ان جميع المبادئ والأحكام التي تتضمنها المقدمة تتمتع بقوة قانونية الزامية.

ومن أحكام الدستور اللبناني المتعلقة «بفكرة الحق»، أي الديمقراطية التوافقية المتمتعة بقيمة دستورية لا جدال بشأنها، يشار الى

(٢٢) قرار رقم ٩٦/٤ تاريخ ١٩٩٦/٨/٧.

على هذين السؤالين يكون ايجابياً إذا إعتدنا المفهوم الشكلي للقانون، ويكون سلبياً في حالة المفهوم المادي له. وفي الواقع لا يهتم علم القانون الدستوري بمسألة الاختيار بين هذين المفهومين، وإنما يكتفي بوصف المفهوم الذي يقوم عليه القانون الوضعي، وتتنوع الحلول طبيعياً في هذا الشأن.

في القانون الفرنسي، القانون - كما جاء في المادة من اعلان الحقوق لعام ١٧٨٩ - هو «التعبير الارادة العامة، ولكل المواطنين الحق في ان يساهموا مباشرة أو بواسطة ممثليهم في صياغته». ومع ذلك يذكر المجلس الدستوري الفرنسي من وقت لآخر انه إذا كان القانون هو تعبير عن الارادة العامة، فهذا يكون فقط في الاطار الذي يرسمه الدستور. ففي قراره الصادر في ٢٣ آب ١٩٨٥، أكد المجلس الدستوري ان القانون «لا يكون تعبيراً عن الارادة العامة» حسب تعريف المادة ٦ من اعلان ١٧٨٩ إلا «في اطار احترام الدستور» (الحيثية ٢٧): صيغة غنية المحتوى تعبر أولاً عن مبدأ الدستورية، أي خضوع المشرع لقاعدة الحق، والحالة هذه الى القاعدة العليا، الدستور (مبدأ كان قد أكده المجلس الدستوري سابقاً في قرارات عديدة في ١٦ كانون الثاني ١٩٨٢ وفي ٢٥ شباط ١٩٨٢)، وهي تشير ثانياً الى ان الأقلية يجب أن تخضع لقرارات الأغلبية - وهذا هو القانون في الديمقراطية الفرنسية، لان هذه الديمقراطية يفترض انها تمثل الارادة العامة - ولكن بشرط أن تكون قرارات الأغلبية متوافقة مع الدستور. وهذا الوضع يكون متوافقاً مع اعلان عام ١٧٨٩ لان هذا الاعلان إذا كان ينص على أن «القانون هو التعبير عن الارادة العامة» فإنه يؤكد أيضاً في ديباجته أنه تم «عرض حقوق الانسان الطبيعية والمقدسة والتي لا يمكن التنازل عنها ضمن إعلان رسمي... كي

قاعدة التمثيل الطائفي ويعتمد الاختصاص والكفاءة في الوظائف العامة والقضاء والمؤسسات العسكرية والأمنية والمؤسسات العامة والمختلطة وفقاً لمقتضيات الوفاق الوطني باستثناء وظائف الفئة الأولى وفي ما يعادل الفئة الأولى فيها وتكون هذه الوظائف مناصفة بين المسيحيين والمسلمين دون تخصيص أي وظيفة لأي طائفة مع التقيد بمبدأي الاختصاص والكفاءة».

ثانياً: الأطراف المشاركة في الوظيفة التشريعية

الهدف من الوظيفة (وتحديداً العملية) التشريعية هو إنتاج القانون، ولكن محتوى هذه العملية يخضع للمفهوم الذي يضيف على القانون. حسب المفهوم المادي، القانون هو كل قاعدة عامة ومجردة تتناول مواضيع معينة؛ وحسب المفهوم الشكلي أو العضوي، القانون هو قاعدة عامة ومجردة توضع بشكل معين، أي من قبل جهاز (عضو) معين (البرلمان مثلاً) ووفق إجراء خاص، مفهومان يختلف الواحد منهما عن الآخر بعمق مثلما يكون الاختلاف بين المفهوم العام الواسع المادي وبين المفهوم الضيق الشكلي للدستور: فالقاعدة التي يسنها البرلمان والتي تتصف بالعمومية والتجريد تعتبر قاعدة قانونية حسب المفهوم الشكلي وليس حسب المفهوم المادي؛ وبالمقابل كل قاعدة عامة تضعها السلطة التنفيذية تعتبر قانوناً حسب المفهوم المادي دون الشكلي؛ وإذا كان من الشائع أن تنيط احكام الدستور سلطة التشريع بالبرلمان وسلطة التنفيذ بالحكومة، فان هذه الأحكام لا تسمح لوحدها فقط بمعرفة مدى اختصاص كل من هذين الجهازين. فهل بإمكان البرلمان أن يضع قواعد فردية؟ وهل بإمكان الحكومة أن تضع قواعد عامة؟ والجواب

وحده بسيادة القانون بداعي شروط ممارسة الوظيفة التشريعية وتعدد الأطراف المشاركة فيها.

في الواقع، يمكن ان يعهد الدستور ممارسة الوظيفة التشريعية - ويقال ايضاً السلطة التشريعية - الى عدد متنوع من الأجهزة، وليس من السهل دائماً تحديد ماهية هذه الأجهزة، لأن الدستور لا يشير إليها عادة بشكل واضح وصريح. والحالة الأكثر بساطة، ولكن ليست الأكثر شيوعاً، هي ان يحدد الدستور جهازاً تشريعياً وحيداً (وكانت هذه هي الحال في دساتير فرنسا أعوام ١٧٩٣ - ١٨٤٨ - ١٩٤٦)؛ ولكن بداعي تفوق الوظيفة التشريعية، كان هذا الجهاز متفوقاً أيضاً على باقي الأجهزة. ويكون شائعاً أيضاً أن يعهد الدستور الوظيفة التشريعية الى عدة أجهزة تشترك معاً في انتاج القانون من خلال فرض موافقتها على وضعه، تسمى جماعياً «الجهاز التشريعي المعقد» وإفرادياً «الجهاز التشريعي الجزئي» الذي يكون إما شخصاً واحداً أو مجموعة أشخاص تعتبر موافقتها لازمة لسن القوانين ومعارضتها له تمنع اصداره ونشره. ومبرر وجود مثل هذا «الجهاز التشريعي الجزئي» هو الخشية من تفوق وسيطرة «الجهاز التشريعي الوحيد» وتأمين قوانين متوافقة مع نص الدستور وروحه.

مع العلم انه لا يشكّل جزءاً من «الجهاز التشريعي الجزئي» الأشخاص الذين يشاركون في تكوين القانون وليس لهم دور في قبوله أو رفضه - كحالة الخبراء الذين يقدمون المساعدة

تكون اعمال السلطتين التشريعية والتنفيذية - بمقارنتها في كل لحظة مع هدف كل مؤسسة سياسية - أكثر احتراماً لها...»^(٢٣).

ومفهوم القانون في القانونين الفرنسي واللبناني هو شكلي «ولا ينشر قانون ما لم يقرّه مجلس النواب» (المادة ١٨ من الدستور اللبناي)، وجميع الاعمال التي تتخذ وفق الاجراء التشريعي (إقرارها من قبل البرلمان واصدارها ونشرها من قبل رئيس الدولة وفق الشروط الواردة في الدستور) هي قوانين، سواء كانت عامة أو غير عامة، مجردة أو غير مجردة، ومهما كانت المواضيع التي تتناولها، وينتج عن ذلك انه لا يمكن تعديل هذه الاعمال إلا بقانون آخر، ولا يمكن إلغاؤها من قبل المحاكم: مفهوم للقانون ساد في ظل الجمهورية الفرنسية الثالثة، وترجم سيادة البرلمان، وتفوق شبه مطلق للقانون على «الأنظمة» (المراسيم) لناحية ميدانه غير المحدد من جهة ولناحية القيمة القانونية التي يتمتع بها والنابعة من المادة ٦ من اعلان عام ١٧٨٩ من جهة اخرى، بينما يكون المرسوم ذا مرتبة أدنى ويجب عليه أن يحترم الدستور والقانون وحتى المبادئ القانونية العامة^(٢٤).

تعلقت الجمهورية الفرنسية الخامسة بالمفهوم الشكلي للقانون، إلا أنها اعتمدت تعديلات هامة تناولت تحديد ميدان القانون (المادة ٣٤) من جهة، وخلقت ميداناً للنظام (المادة ٣٧) وأسست إجراءات ترمي الى تسوية الخلافات المتعلقة بالاختصاص (المادة ٤١) من جهة أخرى؛ ناهيك عن ان البرلمان لا يتمتع

(٢٣) 132 DC, 16 janvier 1982 (Loi de nationalisations); 137 DC, 25 janvier 1982 (lois de décentralisation); 197 DC, 23 août 1985 (Evolution de la nouvelle Calédonie) in: FAVOUREU(L.), PHILIP(L.) op.cit., pp.444., 484, 617 et s..

(F.) TROPER (M.),op.cit., pp.763-764 HAMON

(٢٤)

الدولة ويعبر عن إرادة الدول الأعضاء إفرادياً كل دولة على حدة، مقابل «المجلس الأول» الذي يمثل وحدة الدولة - أي الأمة بكاملها - ويعبر عن الإرادة الوطنية أو الشعبية؛ و«مجلس ثان» في الدولة الموحدة يشكل «ثقلاً معادلاً» وكابحاً لتسلط المجلس الوحيد، يخفف من حميته الزائدة من جهة، ويسمح بنزع فتيل خلاف عرضي بين السلطة التنفيذية و«المجلس الأول» ويلعب دور الحَكَم بين الاثنين من جهة ثانية، ويمثل قوى التأمل الى جانب قوى المبادرة والمخيلة من جهة ثالثة، يؤمن عملاً تشريعياً أفضل عن طريق الدراسات المتعددة للنصوص أو ما يسمى «بالمكوكية» (Navette)، أي مناقشة ودراسة النصوص تتابعياً من قبل مجلسين مختلفين من حيث الأصل والتكوين والتفكير بهدف الوصول الى قاسم مشترك فيما يتعلق بمضمون وشكل القانون السليم والملائم من جهة رابعة، ويدعم اللامركزية نظراً لأن «المجلس الثاني» المنتخب على أساس الاقتراع غير المباشر يؤمن التمثيل والدفاع عن الجماعات المحلية في وقت تبدو فيه المركزية الزائدة مهددة لحقوق وحريات هذه الجماعات من جهة خامسة^(٢٦) ويرى مونتييسكو أن الديمقراطية ليست دولة حرة بطبيعتها: يجب أن يوجد جسم «يتمتع بحق إيقاف التعديت على الشعب»، وهكذا يتكون الجسم التشريعي من طرفين كل واحد منهما يكبل الآخر بقدرته على المنع؛ ويحدد مونتييسكو دستور المثالي - المكوّن من ملك ومجلس عال ومجلس أدنى -

الفنية أو الهيئات التي تعطي آراء غير الزامية (مجلس شورى الدولة مثلاً) - وليس بإمكانهم منع اعتماده. ويمكن التمييز بين مختلف الاجهزة التشريعية الجزئية التي تشترك في العملية التشريعية على الشكل التالي.

١ - الجمعية النيابية:

وهي الجمعية المكوّنة من اعضاء منتخبين أو غير منتخبين تسمى «البرلمان» (Parlement): كلمة تشتق من كلمة (parler) و (Parlementer) اللتين تعنيان الكلام والمناقشة. وهي تنبع أيضاً من الكلمة اللاتينية (Parliamentum)، وتشير في الانكليزية الى كلمة (Parliament)، وهي مؤسسة سياسية مكوّنة من مجلس واحد أو عدة مجالس يتألف كل منها من عدد كبير من الاعضاء، وتتمتع بسلطة المناقشة والقرار^(٢٥).

وتعتبر الجمعية النيابية «جهازاً تشريعياً جزئياً» عندما يتكون البرلمان من جمعيتين أو عدة جمعيات نيابية أو عندما تشارك أجهزة اخرى - كالسلطة التنفيذية مثلاً - بشكل حاسم في اعتماد القوانين. هذا ولا تعتبر الجمعيات أو المجالس الثانية في نظام ثنائية الجمعية النيابية (البيكاميرية) أو نظام تعدديتها «أجهزة تشريعية جزئية» إلا إذا كان بإمكانها معارضة تكوين القانون؛ ومع ذلك، يكون بإمكانها ردع المشرّع الاساسي، كما انها تساهم من خلال مداولاتها في تحسين محتوى القانون، وهذا ما يبرر وجود «مجلس ثان» يسمى مجلس التأمل: «مجلس ثان» يمثل في الدولة الاتحادية تعددية

(٢٥) انظر: سعيغان (أحمد)، «مسألة عدد المجالس المكوّنة للبرلمان»، مجلة الباحث، العدد ٤٤، تشرين الأول - كانون الأول ١٩٨٦، ص ٨١ - ١٠٠.

(٢٦) حول محاسن ثنائية الجمعية النيابية، انظر:

CADOUX (ch.), op.cit., p.270

(G.), Droit constitutionnel... op.cit., p.552

Constitutionnel et institutions politiques 7ème éd., Lib. Dalloz, Paris, 1968,p.70

امتيازات لبعض الفئات أو تفرض اجراءات قاسية أو تعفى البعض من المثل أمام القضاء أو البت في بعض القضايا، وهذا الجمع للوظائف يشكّل نقيضاً لمبدأ فصل السلطات ويتطابق بشكل دقيق مع الاستبدادية كما تمّ تعريفها في القرن الثامن عشر^(٢٨). ومن جهة أخرى، يمكن لهذه المجالس أن تخضع احتمالياً للضغوط الشعبية، تمرّقها الأحزاب، وتتنازعها الديماغوجية، مما يشلّها ويرميها في احضان الفوضوية.

ولمواجهة هذا الوضع، عمد واضعو الدساتير في فرنسا الى استعمال بعض الاجراءات البسيطة^(٢٩) التي ترمي الى تأمين استقلالية البرلمان تجاه الجهاز التنفيذي (تجديد جزئي لأعضاء الجمعية النيابية كما هو الحال في الولايات المتحدة الأميركية حيث يجدد ثلث أعضاء مجلس الشيوخ كل سنتين، تحديد تاريخ ومدة ادوار انعقاد المجالس النيابية وتنظيم مناقشاتها، انتخاب رئيس ومكتب للجمعية النيابية يتولى تحضير وإدارة العمل البرلماني، تحديد جدول الأعمال، علنية المناقشات، جلسات مفتوحة مبدئياً للعموم، نشر المناقشات في الجريدة الرسمية أو في وثيقة خاصة أخرى) وتأمين استقلالية البرلمانين (عدم الجمع بين الوظائف، الحصانة النيابية التي تشمل على مبدئين امتيازين خارقين للقانون العادي الذي ينطبق على كافة المواطنين: اللامسؤولية والحرمة الشخصية، المادتان ٣٩ و ٤٠ من

مستبقاً بذلك النظام الرئاسي القائم في الولايات المتحدة قائلاً: «هذه السلطات يجب أن تشكل توقفاً أو تعطياً. ولكن بما أنها بحكم الحركة الضرورية للأشياء، مضطرة الى السير، فإنها تجبر على السير معاً بانسجام^(٢٧)».

وفي حالة إيكال السلطة التشريعية إلى عدة مجالس، يوجد دائماً وعلى الأقل مجلس نيابي منتخب (مثلاً في دستور ١٨٦٦ السويسري، كان يوجد أربعة مجالس تمثل الطبقات التي يتكون منها الشعب، وهي النبلاء والاكليروس والبرجوازية والفلاحين؛ وبموجب دستور ١٩٦٣ المعدل عام ١٩٦٨، كان البرلمان اليوغسلافي مكوناً من خمسة مجالس: المجلس الاقتصادي، مجلس التربية والتعليم، مجلس الشؤون الاجتماعية والصحية، مجلس التنظيم السياسي، والمجلس الفدرالي الذي يمثل الأقاليم الاتحادية ويحتل مكان الصدارة).

وفي بعض الحالات، يمكن ان تتولى المجالس النيابية معاً كلية السلطة التشريعية، ولهذا كان جميع واضعي الدساتير الفرنسية - بدون استثناء - واعين للمخاطر التي تمثلها هذه السلطة؛ وبرأي واضعي هذه الدساتير في القرن الثامن عشر، يتمثل الخطر الأكيد في لجوء المجالس النيابية الى استعمال قوة وسلطة القانون من أجل التقرير في أمور عائدة للوظيفة التنفيذية أو القضائية: امكانية قائمة في ظل غياب الرقابة على دستورية القوانين، إذ لا شيء يمنع المشرّع من وضع قوانين خاصة تعطي

MONTESQUIE, op.cit, Livre XI, chapitre VI.

(٢٧)

(٢٨) تُفهم الاستبدادية (Despotisme) كأنها الشكل الفاسد للنظام الملكي، وبالمعنى الحديث للكلمة، تتشابه الاستبدادية مع الدكتاتورية. وبالمعنى الضيق، يختلف المستبد عن الطاغية (Tyran) من ناحية ان هذا الأخير يغتصب سلطة بينما يقبض المستبد على سلطة قانونية يفسدها. عند مونتسكيو، الاستبدادية هي شكل لنظام يتولى فيه «واحد فقط بدون قانون وبدون قاعدة، قيادة كل شيء حسب مشيئته ونزوته»، ويرتكز على مبدأ الخوف.

(٢٩) انظر: سعيان (أحمد)، الأنظمة السياسية والمبادئ الدستورية العامة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨ ص ٣٠٦ - ٣١٢.

المسائل الأكثر أهمية حيث يعود له التقرير بشأنها عبر ثلاثة اجراءات: الفيتو الشعبي، المبادرة الشعبية، والاستفتاء.

أ - الفيتو الشعبي:

بموجب هذا الاجراء، يعود للشعب الحق والوسيلة بالاعتراض على تنفيذ قانون صوت عليه البرلمان. والدستور يشير عادة الى أن القوانين لا تصبح نافذة إلا بعد مرور فترة زمنية محددة من اقرار البرلمان (٩٠ يوماً في سويسرا): امكانية تعطي المواطنين الاستفادة من حيز زمني لدراسة القانون ومعارضته احتمالياً، فإذا تقدم عدد معين من المواطنين (٣٠٠ ألف مواطن أو ٨ كانتونات بالنسبة للقوانين الفدرالية والقرارات الفدرالية العامة وكذلك بالنسبة للمعاهدات غير محددة المدة أو المعقودة لمدة تزيد عن ١٥ سنة، المادة ٨٩ من الدستور السويسري الصادر في ٩ أيار ١٨٧٥) بعريضة بهذا الشأن، يجب إخضاع القانون لاستفتاء المواطنين للتعبير عن رأيهم حوله. وبنهاية المدة المحددة، إذا لم يحصل إجراء الاستفتاء، عندها لم يعد بالإمكان الاحتجاج على القانون: وهنا يملك الشعب أمكانية منع أي تأخير لتطبيق القانون، ولهذا يجب وضع ترتيبات لحالات الاستعجال (بموجب المادة ٨٩ مكرر من الدستور السويسري، تعتبر القرارات الفدرالية المستعجلة غير نافذة بعد مرور سنة من اعتمادها من قبل الجمعية الفدرالية إذا لم يوافق عليها الشعب خلال هذه المهلة).

ب - المبادرة الشعبية

وهي امكانية معطاة للمواطنين بإلزام البرلمان بالتشريع في ميدان محدد، تجد أصلها في عريضة يوقعها عدد معين (حد أدنى) من الناخبين يُحدد من قبل، وهي ترتدي أنماطاً مختلفة: تحديد العريضة للموضوع فقط، ويكون

الدستور اللبناني؛ والتعويض البرلماني) وتأمين فعالية العمل التشريعي (حصر ممارسة الوظيفة التشريعية ضمن اجراءات ملزمة، تحضير المناقشات واعداد النصوص التشريعية عن طريق اللجان النيابية، وهي مجموعات برلمانية - متخصصة كما هو الحال في فرنسا أو غير متخصصة كما هو الحال في انكلترا - تتولى دراسة مشاريع واقتراحات القوانين بهدف تحسين نوعية العمل التشريعي عن طريق استبعاد صدور القانون تحت تأثير الأهواء والنزاعات الشخصية والفئوية وتنظيم نقاش متبادل بين أعضاء الجمعية ليأتي القانون - بعد قراءته في جلسة للهيئة العامة - متوافقاً مع الدستور ويكون في أفضل حالاته؛ تنظيم عدد الجلسات لناحية سيرها وتحديد عدد الخطباء ومدة الكلام واجراء التصويت وقرار القانون بأكثرية يحددها الدستور سلفاً).

٢ - الشعب

الديمقراطية المباشرة - حكم الشعب لنفسه بنفسه مباشرة عن طريق مشاركة جميع المواطنين كجسم في اعتماد القوانين واتخاذ القرارات الحكومية وتحقيق العدالة - ليست حالياً سوى فضول تاريخي طبقت في أثينا قديماً ولا توجد حالياً إلا في بعض الكانتونات السويسرية (غلاريس، انترفالد، ابنزل) حيث يجتمع المواطنون في هذه الكانتونات الصغيرة جداً (بضع عشرات الآلاف) للتصويت على القوانين والموازنة وتعيين الموظفين وتسمية نوابها في المجالس الاتحادية. والتجربة الدستورية تبين مدى حيوية الديمقراطية شبه المباشرة (ادخال عناصر الديمقراطية المباشرة في اطار النظام التمثيلي) التي تجمع بين التمثيل النيابي والديمقراطية الخالصة: الأمة تختار ممثلها الذين يجتمعون في اطار مجالس نيابية تمارس الوظيفة التشريعية، إلا أن الشعب يتدخل في

بناء لطلب ٥٠,٠٠٠ مواطن (أو ٨ كانتونات) يوقعون على عريضة بذلك خلال ١٠٠ يوم، وهنا يعلّق إصدار القانون مدة ثلاثة أشهر (بالنسبة للقوانين العادية)؛ أو إذا طلب ذلك ١٠٠,٠٠٠ مواطن يوقعون على عريضة بذلك خلال ١٨ شهراً، ويمكن للبرلمان أن يطرح مشروعاً معاكساً، وبالتالي يكون أمام المواطنين خيار بين مشروعين: فإذا قبل الداعون للمبادرة الشعبية بهذا المشروع، عندها لا يحصل الاستفتاء (بالنسبة للقوانين الدستورية).

وتوجد المبادرة الشعبية أيضاً في الولايات المتحدة الأميركية في الشأن الدستوري، ليس في شأن التشريع الاتحادي ولكن في شأن تشريعات الولايات الأعضاء؛ كما اعتمدت المبادرة الشعبية بعد الحرب العالمية الأولى من قبل عدد معين من الدول الأوروبية وتحديداً في دستور جمهورية ويمار في ألمانيا ١٩١٩.

ج - الاستفتاء

نظرياً، يجري التمييز بين عدة نماذج من الاستفتاء، إلا أن التقنية هي واحدة ولكن المعنى يختلف: الاستفتاء التأسيسي (استفتاء حول نص من طبيعة دستورية) والاستفتاء التشريعي (استفتاء حول نص من طبيعة تشريعية)؛ الاستفتاء الالزامي والاستفتاء الاختياري، ويرجع الاختلاف بينهما حول ضرورة إخضاع الإصلاح المقترح لموافقة الشعب (مثلاً في النروج، لا يمكن تعديل سن الرشد الانتخابي إلا بموافقة الشعب) أو أن هذا الإصلاح يناقشه البرلمان ويشكل موضوعاً لقانون عادي؛ استفتاء التصديق، وهو الأكثر شيوعاً حيث يُطلب من الشعب الموافقة النهائية على نص صدّق عليه البرلمان من قبل، يقابله «الاستفتاء الإلغائي» وبموجبه يمكن للشعب - كما أشرنا سابقاً - أن يلغي تطبيق نص ما، والتصديق يمكن أن يتناول

البرلمان حرّاً في صياغة النص الذي سيناقشه ويقرّه؛ وبالعكس يمكن إرفاق العريضة بمشروع قانون تمّ تحضيره بشكل كلي (وهذا ما يسمى «بالمبادرة المصاغة» Initiative formulée) فإذا قبلته الجمعية النيابية يصبح المشروع قانوناً بشكل نهائي باستثناء حالة وجوب إخضاعه للاستفتاء، وإذا رفضته الجمعية النيابية أو عدّلته يمكن أن يشير الدستور إلى إمكانية إخضاعه لتصويت الشعب في استفتاء عام، ورفض الشعب لهذا القانون هو نقد لسياسة ممثليه النواب؛ كما يمكن الحد من سلطة هؤلاء الممثلين بشكل كلي إذا كان النظام يسمح بإخضاع المشروع الى ما يسمى «باستفتاء المبادرة الشعبية» أو بالطلب من المواطنين إلغاء قانون نافذ عبر ما يسمى «بالاستفتاء الإلغائي» (Référéndum abrogatif) حيث يُسمح لعدد معين من المواطنين بطلب تنظيم استفتاء ليس من أجل اعتماد قانون جديد ولكن من أجل إلغاء قانون نافذ، فقد جاء في المادة ٧٥ من الدستور الإيطالي الحالي لعام ١٩٧٤ على أنه «يوجد استفتاء شعبي لتقرير إلغاء كلي أو جزئي لقانون أو لنص له قوة القانون عندما يطلب ذلك ٥٠٠,٠٠٠ ناخب أو خمسة مجالس اقليمية»، ولدواعي يمكن تفهمها، تضيف هذه المادة انه «لا يمكن قبول الاستفتاء بشأن القوانين الضريبية وقوانين الحسابات، والعفو العام والاعفاء من العقوبة، وقوانين اجازة التصديق على المعاهدات الدولية»، و«يحق له المشاركة في الاستفتاء جميع المواطنين الذين يشاركون في انتخاب مجلس النواب»، «والاقتراح الخاضع للاستفتاء يعتبر مصدقاً إذا شاركت أغلبية من لهم الحق في التصويت وإذا حصل على أغلبية الأصوات المعبر عنها قانوناً».

في سويسرا، هناك أنماط مختلفة من المبادرة الشعبية قائمة: يمكن إخضاع القوانين التي تعتمدها الجمعية الفدرالية لاستفتاء الشعب

اختفى لاحقاً في الدساتير الفرنسية ليظهر مجدداً في أعقاب الحرب العالمية الثانية. ففي دستور فرنسا الحالي، يعتبر الاستفتاء إجراء استثنائياً، ويجري التمييز هنا بين الاستفتاء التأسيسي الذي استعمل لأول مرة في ٢٤ أيلول ٢٠٠٠ (بموجب المادة ٨٩ من الدستور، كل مشروع أو اقتراح تعديل الدستور وافق عليه البرلمان لا يصبح نهائياً إلا بعد موافقة الشعب عليه في الاستفتاء)؛ واستفتاء الإستشارة الذي ينبع ضمناً من نص المادة ٥٣ الدستور («أي تنازل، أي تبادل، أي ضم للإقليم لا يكون صحيحاً إلا بعد موافقة السكان المعنيين») وهو يسمح بالحصول على موافقة سكان جزء من الإقليم الفرنسي بخصوص بقائه في إطار الجمهورية الفرنسية أو حصوله على الاستقلال (إستفتاء حصل في سبع مناسبات بين عامي ١٩٦٢ - ١٩٨٧ - الجزائر، جيبوتي، مايوت... - وفي عام ١٩٩٠ بالنسبة لكالدونيا الجديدة استناداً للمادة ٧٦ الجديدة من الدستور التي عدلت التكوين التقليدي للجسم الانتخابي)؛ وإستفتاء القرار المحلي الذي تناول تعديل المادتين ٧٢ و ٧٣ (المتعلقتين بالجماعات الإقليمية وأقاليم ما وراء البحار) من الدستور عام ٢٠٠٣ واستعمل بالنسبة لكورسيكا وغوادلوب ومارتنيك في نفس العام؛ الاستفتاء التشريعي الوارد في المادة ١١ من الدستور التي تنص على إجراء الاستفتاء فقط بالنسبة لمشاريع القوانين المتعلقة بتنظيم السلطات العامة من جهة وبالاصلاحات المتعلقة بالسياسة الاقتصادية والاجتماعية للأمة والمرافق العامة المرتبطة بها من جهة ثانية وبالتصديق على المعاهدات الدولية التي تؤثر احكامها في سير

معاهدة دولية؛ استفتاء الاستشارة حيث يُؤخذ رأي الشعب حول اصلاح ما، وهذا ما حصل في تشرين الأول ١٩٤٥ عندما طلب رأي الفرنسيين حول وضع دستور جديد أو الإكتفاء باعتماد دستور عام ١٨٧٥ بعد ادخال تعديلات عليه؛ الاستفتاء التحكيمي، ويحصل في حالة وجود خلاف بين السلطات العامة حيث يبت رأي الشعب فيه.

تعود المبادرة بطلب إجراء الاستفتاء إما الى الجهاز التنفيذي (رئيس الدولة والحكومة) الذي لا يخضع عندها لإرادة البرلمان، وإما الى المواطنين بناء على عريضة يوقعها عدد حد أدنى من المواطنين كما رأينا سابقاً في سويسرا وإيطاليا، وإما الى المشرع: وهي فرضية نادرة جداً (مثلاً هنغاريا وسلوفانيا) لان الاستفتاء هنا ينزع عن البرلمان سلطته في سنّ القوانين وينطوي بشكل واضح على عدم الثقة به، ومع ذلك، يمكن لهذا الاستفتاء هنا أن يخدم الأقلية في البرلمان سامحاً لها باللجوء الى الشعب (في الدانمارك، يمكن طرح الاستفتاء بناء لطلب مقدم من ثلث أعضاء البرلمان (فولكتنغ Folketing) ويكون تحكيم الشعب أحياناً لصالح هذه الأقلية)^(٣٠).

يشهد الاستفتاء في أيامنا توسعاً ملحوظاً، وإذا كانت بعض البلدان تتحفظ جداً تجاهه، فإن بلداناً أخرى تلجأ اليه بطيب خاطر^(٣١). في فرنسا وحتى ظهور دستورها الحالي لعام ١٩٥٨، لم يكن الاستفتاء سوى نص نظري في الشأن التشريعي، ذلك ان دستور ٢٤ حزيران ١٧٩٣، الذي أشار اليه لم يطبق أبداً، وبالإجمال كان التقليد الفرنسي رافضاً للاستفتاء، مُورس خلال الثورة والامبراطورية الاولى والثانية ثم

ARDANT (Ph.), op.cit., pp174 et s.

(٣٠)

HAMON (F.) TROPER(M.), op.cit., p.127

(٣١)

للاستفتاء الشعبي: حق يدعم موقف الاقلية في البرلمان. وفي النمسا، يكون الاستفتاء الزامياً بالنسبة للقوانين الدستورية، وبطلب من البرلمان بالنسبة للقوانين العادية. أما بلجيكا، فلم تعرف الاستفتاء سوى مرة واحدة (عام ١٩٥٠ حول عودة الملك) لأنه قد يؤدي الى التأثير سلبياً على التآلف الوطني بداعي التعارض الجذري بين (Flamands et Wallons). وفي ألمانيا، يظهر الاستفتاء في دستورها الحالي لعام ١٩٤٩ (المادة ٢٩) فقط بالنسبة لاعادة تكوين الاقليم الفدرالي، ومع ذلك فهو لم يستعمل عام ١٩٩٠ عند توحيد الألمانيتين، كما يوجد الاستفتاء في بعض الولايات الاعضاء.

في إيطاليا، يتواجد في آن معاً الاستفتاء التأسيسي والتشريعي والاستشاري والإلغائي دون استفتاء التصديق: الاستفتاء التأسيسي يرد في الدستور الايطالي (المادة ١٨٣)، فقانون تعديل الدستور الذي صوّت عليه البرلمان ولم يحصل على غالبية ثلثي أعضائه يمكن إخضاعه - بطلب ٥٠٠,٠٠٠ ناخب أو خمسة أعضاء أحد مجلسي البرلمان (مجلس النواب أو مجلس شيوخ الجمهورية) أو خمسة مجالس اقليمية - للاستفتاء، ويجب أن يحصل على غالبية الأصوات المعبر عنها في الاستفتاء لكي يتم اصداره، والاستفتاء التأسيسي نادر الاستعمال استعمل مرة في ٧ تشرين الاول ٢٠٠١؛ والاستفتاء التشريعي المشار اليه في الدستور، ولكن تأخر اصدار قانون تطبيقه حتى ٢٥ أيار ١٩٧٠ بداعي معارضة البرلمان، وهو استفتاء إلغائي إذ - كما أشرنا سابقاً - يحصل استفتاء شعبي لتقرير إلغاء قانون أو نص له قيمة قانونية كلياً أو جزئياً إذا طلب ذلك ٥٠٠,٠٠٠ ناخب أو خمسة مجالس إقليمية؛ أما استفتاء الاستشارة، فهو يتعلق بإجراء تعديلات في الدوائر الاقليمية: المناطق والاقليم والبلديات (المادة ١٣٣).

المؤسسات (مثلاً معاهدة ماسترخت في ٧ شباط ١٩٩٢) من جهة ثالثة. ويُتخذ القرار بشأن اجراء الاستفتاء من قبل رئيس الجمهورية بناءً على اقتراح مشترك لمجلسي البرلمان (الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ). لكن في فرنسا ومن خلال ممارسة الاستفتاء في ظل الجمهورية الخامسة، لا يظهر الاستفتاء كأنه إجراء لاعتماد القوانين أو التصويت على المعاهدات وإنما أصبح وسيلة بيد رئيس الجمهورية تسمح له بالحصول على التأييد الشعبي لشخصه ولسياسته.

في خارج فرنسا، يستعمل الاستفتاء بشكل واسع وحتى بالنسبة للقوانين العادية. ففي سويسرا - بلد الديمقراطية شبه المباشرة والنموذجي للاستفتاء - يكون الاستفتاء ممكناً في الشأن الدستوري كما في الشأن التشريعي، على المستوى الوطني كما في إطار الكانتونات (المواد ٨٩ و ٨٩ مكرر و ١٢٣ من الدستور)، وتعود المبادرة في طلب الاستفتاء - كما رأينا سابقاً - إلى هذه الكانتونات أو إلى المواطنين؛ والاستفتاء هو أحياناً الزامي، ويمكن أن يكون أيضاً إلغائياً، ولا يعود للجهاز التنفيذي أبداً المبادرة في طلب الاستفتاء؛ والمواضيع التي تطرح في الاستفتاء في سويسرا تتناول عموماً اصلاح المؤسسات والخيارات السياسية، وقضايا المجتمع التي توافق عليها السويسريون، الهجرة، إلغاء الجيش، مواقف المركبات تحت الأرض، تجديد الاحياء، مسائل علم الوراثة، السياسة النووية، الخ...

ويوجد الاستفتاء في السويد والنرويج، ولكنه استفتاء إستشارة، ومع ذلك يحترم البرلمان القرار الشعبي ويتقيد به، فتصويت الشعب على رفض انضمام النرويج الى الاتحاد الاوروبي كانت نتيجة استقالة الحكومة؛ وفي الدانمارك، منذ اصلاح عام ١٩٥٣، كان بإمكان ثلث أعضاء البرلمان طلب إخضاع قانون سبق اعتماده

نتائج تخضع بشكل أساسي لدرجة النضوج السياسي الذي يثير تدخله. ومما يلفت النظر أن الحكومة في بريطانيا - بلد النظام التمثيلي الخالص - قررت اللجوء إلى الاستفتاء حول بقاء بريطانيا في السوق الأوروبية المشتركة: استفتاء جرى حول مسألة لا يتطابق فيها انقسام الرأي العام مع الانقسام القائم بين الأحزاب الانكليزية، والاستفتاء الذي جرى في ٦ حزيران ١٩٧٥ يبرز حدود المبدأ التمثيلي.

٣ - السلطة التنفيذية

إذا كانت موافقة الجهاز التنفيذي ضرورية لانتاج وتكوين القانون، فإن هذا الجهاز يعتبر أيضاً «جهازاً تشريعياً جزئياً»: فرضية تتحقق في حالتين: الحالة الأكثر شيوعاً هي حالة حق الفيتو (الاعتراض) الذي يعطيه الدستور لرئيس الجهاز التنفيذي بمعارضة اعتماد قانون ما، وترتدي هذه السلطة من الناحية التقنية الشكل التالي: يرفع نص القانون الذي أقره البرلمان (جمعية أو عدة جمعيات نيابية) إلى رئيس الجهاز التنفيذي الذي تقع عليه الموافقة على إصداره، ويمكنه أن يرفض ذلك، وعندها يُقال أنه مارس حق الفيتو عليه، وسنعود للكلام بالتفصيل عن هذا الموضوع لاحقاً. والحالة الثانية تظهر عندما لا يتمتع الجهاز التنفيذي بحق الفيتو، ولكنه يتمتع بحق المبادرة في التشريع عن طريق وضع مشاريع القوانين (تنص المادة ١٨ من الدستور اللبناني أنه «لمجلس النواب ومجلس الوزراء حق اقتراح القوانين»)، هل يمكن اعتباره «جهازاً تشريعياً جزئياً»؟ وهنا يجب التمييز بين حالتين^(٣٢):

- إذا كانت المبادرة في التشريع حقاً مشتركاً عائداً في أن معاً للجهاز التنفيذي

في الولايات المتحدة الاميركية، تطور الاستفتاء باعتباره أداة ترمي إلى الحد من هيمنة الجمعيات النيابية، ولكنه لا يوجد إلا على مستوى الولايات الأعضاء في الاتحاد: فبينما تبقى الولايات في الجنوب والشرق وفيّ للتقليد البريطاني المؤيد للديمقراطية التمثيلية، تعتمد الولايات والكونتيات والبلديات في الغرب الاميركي اجراء الديمقراطية المباشرة حيث يطبق الفيتو الشعبي والمبادرة الشعبية والاستفتاء بشكل شائع، ولكن لا يوجد أبداً استفتاء على المستوى الوطني العام؛ ويقدر حصول ما بين ١٠,٠٠٠ و ١٥٠٠٠ استفتاء في كل سنة تتناول مواضيع مختلفة جداً: تمويل المدارس، ساعات اقفال البارات، منع التدخين في الاماكن العامة، القضايا العرقية، الاجهاض، الموت الرحيم. ولقد جرى في انحاء البلاد حوالي ٢٠٤ استفتاءات في ٤٢ ولاية عام ٢٠٠٠ في نفس الوقت الذي جرى فيه الانتخاب الرئاسي.

وإذا كانت الدول الماركسية قد اعتمدت اجراء استشارة الشعب مباشرة (الدستور السوفياتي لعام ١٩٧٧ ودستور كوبا لعام ١٩٧٦) فإن حقل تطبيقه كان ضيقاً جداً لأن النظام لم يكن محبذاً لإجراء يُظهر وجود أغلبية وأقلية على حساب ظاهرة الاجماع الخداع. وفي اعقاب إنهاء المنظومة الاشتراكية والشيوعية، تعددت الاستفتاءات في الأنظمة الماركسية السابقة (رومانيا عام ١٩٨٦، أثيوبيا عام ١٩٨٧، بولونيا في ١٩ تشرين الثاني ١٩٨٧، وهنغاريا في ٢٦ تشرين الثاني ١٩٨٩).

بالرغم من التجربة الواسعة التي يشهدها الاستفتاء في البلدان التي تعتمد، يكون من الصعب إعطاء تقييم عام حوله، ذلك أن قيمة

HAMON (F.) TROPER (M.), ibid., p.129

(٣٢)

«جهازاً تشريعياً جزئياً»؛ وهكذا لا يمارس النواب والشيوخ حقهم بالمبادرة التشريعية عن طريق إيداع تعديلات على مشاريع القوانين، ولكن بما أن هذه التعديلات يجب أن لا تكون بدون أي علاقة مع المشروع المطروح على المناقشة، فإن الحكومة تتمتع إذاً باحتكار المبادرة التشريعية. لكن الحكومة خسرت هذا الاحتكار كما خسرت صفة «الجهاز التشريعي الجزئي» بعد تعديل الدستور في ٤ آب ١٩٩٥، إذا أنه بموجب الفقرة الثالثة الجديدة من المادة ٤٨ المذكورة «تخصص جلسة كل شهر بالأفضلية لجدول أعمال يحدد من قبل مجلسي البرلمان»، أي ان هناك جلسة كل شهر (تسع جلسات في السنة على الأقل في كل مجلس) يجب أن لا تخضع لسيطرة الحكومة، ويطلق على هذه الجلسات التي تسمح للنواب والشيوخ بممارسة حق المبادرة التشريعية تسمية «الحجر البرلمانية» (Niches Parlementaires).

٤ - القاضي الدستوري

عندما يوجد قاضٍ دستوري، يجب اعتباره «جهازاً تشريعياً جزئياً». وبالرغم من أن هذا الجهاز لا يعمل تبعاً لاعتبارات المناسبة والملائمة كما هو الحال بالنسبة للمجالس النيابية، فإنه مع ذلك يتمتع بسلطة تفسير تسمح له بالمساهمة في تحديد محتوى القواعد التشريعية، وذلك بطريقتين^(٣٣):

- فمن جهة، يمكن للقاضي الدستوري أن يفسّر الدستور بطريقة معينة الى درجة يظهر فيها القانون كأنه مطابق أو متعارض معه، وبالتالي فهو يرفض تطبيقه: سلطة تفسير تعود للقاضي الدستوري، تنتج عن الميزة الواسعة والغامضة لاحكام الدستور وخصوصاً مقدمات

واجهزة أخرى (أعضاء البرلمان مثلاً)، عندها يمكن اعتماد القانون بدون رضى وقبول الجهاز التنفيذي؛ وإذا لم يباشر الجهاز التنفيذي بالمبادرة التشريعية، يمكن لأي نائب أن يقوم بهذه المبادرة ولا شيء يمنع من اعتماد هذا الاقتراح: هنا لا يعتبر الجهاز التنفيذي «جهازاً تشريعياً جزئياً».

- ويكون الأمر خلاف ذلك عندما يتمتع الجهاز التنفيذي باحتكار المبادرة في التشريع، وكانت هذه حالة ميثاق ٤ حزيران ١٨١٤ في فرنسا: كان الملك وحده يقترح القانون الذي يرفع الى مجلس الأعيان ومجلس النواب، ولم يكن بإمكان أعضاء هذين المجلسين اقتراح القوانين، كما انهم لا يتمتعون بحق طرح اقتراحات لتعديل مشاريع القوانين التي طرحها الملك (المواد من ١٦ الى ٢١): وفي هذه الحالة، لا يمكن لأي قانون أن يدخل حيز النفاذ دون موافقة الملك (المادة ٢٢).

ونجد وضعاً مشابهاً لما سبق في ظل الدستور الفرنسي الحالي لعام ١٩٨٥، حيث يتمتع النواب والشيوخ بحق المبادرة التشريعية، إذ تنص المادة ٣٩ منه على أن «المبادرة باقتراح القوانين تعود في آن معاً الى الوزير الأول وأعضاء البرلمان»، إلا أن المادة ٤٨ من الدستور تشير الى أن «جدول الأعمال (لكل من مجلسي البرلمان) يتضمن بالأفضلية وحسب الجدول الذي حددته الحكومة، مناقشة مشاريع القوانين المحالة من قبل الحكومة وإقتراحات القوانين المقبولة منها»: إمكانية تسمح للحكومة بإدراج جميع مشاريعها في جدول الأعمال ومنع مناقشة الاقتراحات التي لا تقبلها، وهذا ما يمنحها احتكاراً حقيقياً للمبادرة التشريعية كما كان يفعل الملك في ميثاق ١٨١٤ إلى درجة أنها تشكل

سابقاً، أوجد هذا المجلس مجموعة من «المبادئ الأساسية المعترف بها بقوانين الجمهورية» يقع على المشرّع بجميع أجهزته احترامها والتقيد بها. - ومن جهة أخرى، يقع على القاضي الدستوري أيضاً أن يفسّر القانون الذي يعرض عليه، وبماكانه ان يقرر ان هذا القانون مطابق للدستور شرط اكتسابه معنى معيناً، وانه مخالف للدستور إذا انطوى على معنى مغاير؛ وعندما يطبق القانون وفقاً لتوجيهات التفسير التي اعطاها القاضي الدستوري، عندها يمكن القول ان هذا القاضي نفسه هو الذي يحدّد بشكل غير مباشر محتوى التزامات هذا القانون. وفي بعض الحالات، قد يذهب القاضي الدستوري بعيداً الى درجة تعديل أو تكملة نص القانون، والاعتراف له بالتالي بالمساهمة في ممارسة السلطة التشريعية، وهكذا سارت المحكمة الدستورية في جنوب افريقيا على خطى المحكمة العليا في كندا وقررت في كانون الاول ١٩٩٩ بالاجماع تكملة قانون يعطي حقوقاً معينة للزوج والزوجة مضيئة كلمات «أو الشركاء من نفس الجنس في علاقة دائمة»، ومبررة عملها من خلال فكرة أنه لا يوجد أي فرق بين فعل الغاء تعابير من نص تشريعي أو إضافة تعابير أخرى.

وقد يحصل أن تؤدي معارضة القضاء الدستوري للسياسة التشريعية في البلد الى أزمة سياسية خطيرة، مثلما حصل في الولايات المتحدة في فترة «العهد الجديد» (New Deal) حيث وقفت المحكمة العليا - المتعلقة وقتها بالمفهوم الليبرالي المحافظ جداً - في مواجهة تشريع الرئيس روزفلت الرامي الى مواجهة الازمة الاقتصادية. والحظوة التي اكتسبتها هذه المحكمة كبيرة، واعتبرها البعض انها المحكمة الأكثر قوة في التاريخ، ذلك أنها بأغلبية خمسة أعضاء ضد أربعة تستطيع أن تفشل قانوناً صوت عليه ممثلو الأمة ولمواجهة اجتهاد

الساتير وإعلانات الحقوق (التي تنطوي عموماً على «فكرة الحق»)، ناهيك عن أنه يوجد غالباً تناقض واختلاف بين الحقوق والحريات التي تكفلها هذه الاعلانات الى درجة انه لا يمكن اعتبار القانون متوافقاً مع الدستور إلا إذا عمد الى تأمين توازن عادل بين هذه الحقوق، وهنا يتمتع القاضي الدستوري بهامش تقدير هام في الإجابة على السؤال المتعلق فيما إذا كان القانون الذي يراقب دستوريته قد حقق أو لم يحقق هذا التوازن العادل.

وقد يعترض البعض على دور القاضي الدستوري يتفسير الدستور انطلاقاً من ان هذا القاضي لا يقرّر من تلقاء نفسه بشأن القوانين، كما أنه لا يمكن مراجعته بشأن جميع القوانين. إلا أن هذا الاعتراض ليس حاسماً، ذلك أن القاضي الدستوري - من خلال تبيان أسباب وحجج قراراته، أي بيان النصوص الدستورية والقانونية أو المبادئ الدستورية العامة المطبقة، والحيثيات الواقعية والقانونية - يقدم تفسيرات عامة للدستور تعبّر عن توقعاته ومواقفه بالنسبة للمستقبل، كما أن هذه الحجج تشكّل توجهات عامة يقع على السلطتين التشريعية والتنفيذية أخذها بالاعتبار خلال العملية التشريعية؛ وقد يذهب القاضي الدستوري بعيداً، فيشير - من خلال أسباب وحجج قراراته - إلى اعتماد خطوط كبرى لتشريع مستقبلي يعتبر وحده كأنه مطابق للدستور. وهكذا تكون الاجهزة التشريعية الأخرى مجبرة على اتخاذ قراراتها وفق هذه التوجهات، وبالتالي يظهر دور القاضي الدستوري في التأثير على محتوى القانون، حتى وان لم تتم مراجعته. فدستور فرنسا الحالي لعام ١٩٨٥ قطع مع التقليد الفرنسي المتعلق بسيادة القانون والمعارض لرقابة دستورية القوانين، وأسس المجلس الدستوري (الباب السابع من المادة ٥٦ الى ٦٣) واجراء الرقابة على دستورية القوانين عن طريق نظام الدعوى الأصلية؛ وكما رأينا

يعترف الدستور بأن المحكمة الدستورية تتمتع بسلطة تشريعية حقيقية، وهذه السلطة يمكن اعتبارها كأنها اعتراض جزئي، وبالتالي يشير الدستور الى أنه بإمكان البرلمان اعتماد نفس النص من جديد بغالبية موصوفة.

- إضافة لما سبق، يلعب القضاء الدستوري دوراً في تكوين ثقافة قانونية مسيطرة في البلد. ففي الولايات المتحدة، قواعد الاجراء في اصدار قرارات المحكمة العليا (قرارات مسببة، ومكونة من عشرات الصفحات، تتخذ بالأغلبية، كتابة القرار من قبل أحد القضاة الذين شاركوا في اتخاذها، حق أي قاض آخر وافق على القرار - ولكن لدواعي مختلفة عن الدواعي التي صوت لأجلها كاتب القرار - أن يعبر رأيه وحججه فيما يسمى «الرأي المنافس» (Opinion concurrente)، كما أنه بإمكان القاضي المعارض ان يبرر موقفه فيما يسمى «الرأي المخالف» (Opinion dissidente)، نشر القرار وجميع الآراء في الوقت عينه) تساهم في إثارة وتغذية النقاش القانوني والسياسي في أوساط الحقوقيين وفي البلد عموماً؛ ومن خلال هذه المواضيع الهامة (عقوبة الموت، الوسائل الاصطناعية المانعة للحمل، «النقل بالأوتوبيس»، ومساءلة التمييز العنصري، الخ.) التي تعالجها وتنظمها المحكمة من خلال فرض اجراءات ضرورية لوضع مبادئ دستورية، جرى الكلام ان القضاة في الولايات المتحدة لا يقومون بمهام الوظيفة القضائية فقط ولكنهم يحكمون: «حكم القضاة»، تعبير لم يطلقه الفقه الاميركي ولكن كاتب فرنسي هو (Jacques Lambert) (٣٤).

المحكمة حصل تعديل للدستور الاميركي في اربع مناسبات.

وحسب الانظمة السياسية، يكون من الصعب أحياناً تجاوز الأزمات. في بعض الحالات، يمكن تصور تعديل الدستور بهدف تغيير نظام المحكمة كما تصور الرئيس روزفلت عام ١٩٣٦، أو ببساطة تعديل نص القانون الذي أعتبر مناقضاً للدستور: حلّ ينطوي على حدود، فإجراء تعديل الدستور يمكن - كما هو الحال في الولايات المتحدة حيث تنص المادة الخامسة من دستورها انه «للكونغرس ان يقترح، كلما رأى ثلثاً أعضاء المجلس ضرورة لذلك تعديل هذا الدستور، أو ان يدعو بناء على رغبة ثلثي المجالس التشريعية للولايات المختلفة الى عقد مؤتمر لاقتراح تعديلات تصبح في كلتا الحالتين جزءاً قانونياً من هذا الدستور من حيث الاهداف والغايات، عندما توافق عليها المجالس التشريعية بثلاثة أرباع الولايات، أو أن توافق عليها مؤتمرات عقدت في ثلاثة أرباع الولايات أيضاً كانت وسيلة التعديل التي يقترحها الكونغرس» - أن يكون صعباً، ولكن حتى لو حصل التعديل أو كان سهلاً تحقيقه، يمكن للمحكمة ان تعمد الى فحص قانونية التعديل الدستوري نفسه، ذلك ان هذا التعديل قد يحصل دون احترام الاجراء المطلوب في عملية التعديل أو قد ينتهك مبادئ تعتبر أعلى مرتبة من الدستور نفسه. وهناك عدة محاكم - كما هو الحال في ألمانيا وإيطاليا - عملت على تأكيد اختصاصها في موضوع الرقابة على دستورية القوانين الدستورية، ومحكمة واحدة - كما يبدو - هي المحكمة العليا في الهند اجتازت خطوة هامة وأكدت بالفعل عدم دستورية قانون تعديل للدستور. وفي الحالات الاخرى، كما هو الحال في رومانيا،

للنظام العام وضابطة التوازن بين اجهزة الدولة والقوى السياسية في البلد، فاختصاصها واسع جداً يسمح لها ليس فقط بفحص دستورية القوانين وانما أيضاً تدخلها في تحديد طريقة ممارسة هذه القوانين؛ ومن هذه الناحية، لا تكتفي المحكمة بالتقرير ان القانون هو دستوري أو غير دستوري، ولكنها تشير أيضاً الى الشروط اللازمة لكي يكون القانون متوافقاً مع الدستور؛ وبالتالي فهي تنزل الى مستوى التفاصيل مما يجعل منها جهازاً شبه تشريعي^(٣٥): ففي ٢٨ أيار ١٩٩٣، وبخصوص التوقف الإداري عن الحمل، ذهبت المحكمة الى حد تعيين عدد الايام الواجب مرورها، بعد استشارة المرأة الحامل لخبراء في الطب، الى اليوم الذي يحصل فيه الاجهاض؛ وفي كثير من الاحيان، تربط المحكمة عدداً كبيراً من القواعد الاجتهادية باحكام الدستور التي يتعذر تعديلها أكثر من ربطها باحكام دستورية قابلة للتعديل، وذلك تغيير لتجنب تغيير قراراتها بموجب تعديل دستوري: ففي قضية الاجهاض السابقة، عمدت المحكمة الى ربط مسألة حماية الجنين (Foetus) ليس بالفقرة الاولى من المادة الثانية من الدستور (والتي تحمي الحق بالحياة والتكامل البدني) وانما بالفقرة الاولى من المادة الاولى التي تعلن ان «عزة الانسان لا يمكن المس بها». ومنذ عام ١٩٧٤ (قرار Solange في ٢٩ أيار ١٩٧٤) قررت المحكمة - حماية للسيادة الوطنية تجاه مؤسسات الاتحاد الاوروبي وخصوصاً تجاه المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان - ان قانون الجماعة الاوروبية «المشتق» لا يمكن ان يطبق في ألمانيا إلا إذا كان متوافقاً مع الحقوق الاساسية التي يكفلها الدستور الالمانى.

في فرنسا (وكذلك في لبنان)، تعتبر قرارات المجلس الدستوري مبرمة ولا تقبل أي طريق من طرق المراجعة، وهي ملزمة لجميع السلطات (رئيس الجمهورية، البرلمان، الحكومة، الادارات، القضاة، وخصوصاً مجلس الدولة وديوان المحاسبة) والقانون غير الدستوري لا يمكن اصداره أو تطبيقه. وقرارات المجلس الدستوري تتمتع بقوة القضية المقضية، وتنبع هذه القوة من «منطوق الحكم» (Dispositif) الذي يقرر فيه المجلس ان القانون دستوري أو غير دستوري، ومن «الحجج» (Motifs) أي عرض الحثيات الواقعية والقانونية التي يتأسس عليها القرار. «ولمنطوق الحكم» قيمة الزامية، والقرار حول دستورية أو عدم دستورية القانون يفرض على الجميع، ولكن مداه يتحدد بالقانون المعني وليس بالقوانين المشابهة أو القريبة منه. ويستند المجلس الدستوري في اتخاذ قراره ليس فقط الى الدستور بالمعنى الضيق (أي دستور عام ١٩٥٨) ولكنه يُقدّر ان القانون يجب ان يحترم نصوص اخرى لها قيمة دستورية، «أي» الكتلة الدستورية» التي سبق الكلام عنها والتي يمكن أن يرحع اليها المجلس الدستوري لتأمين احترامها من قبل المشرع.

وفي ألمانيا، تعتبر المحكمة الدستورية الفدرالية - والتي يمكن مراجعتها استقلالاً عن أي نزاع من قبل الحكومة الفدرالية أو لاند (Land) أو ثلث أعضاء البندستاغ (المجلس الأدنى) أو بناء لأحالة من قبل محكمة أو من قبل فرد عن طريق الدفع بعدم الدستورية في حالة انتهاك حق اساسي من الحقوق الاساسية الواردة في الدستور الصادر في ٨ أيار ١٩٤٩ (من المادة الاولى الى المادة ٢٠) - حامية

HAMON (F.) TROPER (M.), ibid., p 234.

(٣٥)

ثالثاً: دور رئيس الدولة في حماية الدستورية

سواء كان النظام برلمانياً كلاسيكياً (نظام فصل وتعاون وتوازن السلطات يتمتع فيه رئيس الدولة بسلطات شرفية غير فعلية) أو برلمانياً مشوّهاً (نظام يتمتع فيه رئيس الدولة بسلطات فعلية) أو رئاسياً (نظام فصل جامد للسلطات تعود كلية السلطة التنفيذية فيه لرئيس الدولة)، وسواء كان الجهاز التنفيذي احادي الرأس (وجود عضو وحيد، فرد أو مجموعة) او مزدوج الرأس (رئيس الدولة والوزارة)، فإن الدستور يمنح لرئيس الدولة مهام عديدة في موضوع حماية الدستور. فقد جاء في نهاية الفقرة الاولى من المادة الثانية من دستور الولايات المتحدة في ١٧ أيلول ١٧٨٧ ان رئيس الولايات المتحدة يحلف قبل استلامه لوظائفه اليمين التالي: «أحلف احتفائياً ان أقوم بمهام رئيس الولايات المتحدة بأمانة وان أكرّس كل قواي من أجل الحفاظ والحماية والدفاع عن دستور الولايات المتحدة»؛ والرئيس الالمانى يحلف اليمين التالي: «أحلف أن أكرّس كل قواي للشعب الالمانى وزيادة رفاهيته وصيانته من الأضرار واحترام القانون الاساسى والقوانين الفدرالية والدفاع عنها وان أقوم بواجباتي

بنزاهة وأن أكون عادلاً تجاه الجميع» (المادة ٥٦ من القانون الأساسى في ٢٣ ايار ١٩٤٩)؛ وتنص المادة ٩١ من الدستور الايطالى على أن يحلف رئيس الجمهورية، قبل استلامه وظيفته، يمين الوفاء للجمهورية والمحافظة على الدستور أمام البرلمان المجتمع في جلسة مشتركة؛ ورئيس الجمهورية في لبنان يحلف اليمين التالي: «أحلف بالله العظيم أني أحترم دستور الأمة اللبنانية وقوانينها واحفظ استقلال الوطن اللبناني وسلامة أراضيه» (المادة ٥٠).

ولتحقيق المهام الملقاة على عاتقه في حماية الدستور، يعطي الاخير لرئيس الدولة سلطات هامة تسمح له بوقف العمل بالنصوص القانونية المخالفة للدستور، وذلك عن طريق حقه بالاعتراض على القوانين وحقه بمراجعة القضاء الدستوري بشأن عدم دستورية القوانين. وقبل الكلام عن هذين الحقين، يكون مفيداً التعرض لمهام رئيس الدولة بقليل من التفصيل، انطلاقاً من نص المادة الخامسة من الدستور الفرنسى - وهي مادة نموذجية في هذا الشأن - بقولها: «رئيس الجمهورية يؤمن بتحكيمة السير المنتظم للسلطات العامة، وكذلك استمرارية الدولة. انه ضامن الاستقلال الوطنى وتكامل الاقليم واحترام المعاهدات».