دور الكتلة الدستورية في توسعة مرجعية القاضي الدستوري للرقابة على دستورية القوانين(مستل)

أ.م.د. شيرزاد أحمد النجار جامعة صلاح الدين

م. شالاو صباح عبدالرحمن طالب دكتوراه/جامعة السليمانية

The Role of the Constitutional Bloc in Extending the Reference of the Constitutional Judge to Control the Constitutionality of Laws

Assist. Prof. Dr. Sherzad Ahmad Al Najjar
University of Salahaddin
Lecturer. Shallow Sabah Abdulrahman
PhD student / University of Sulaymaniyah

المقـــدمـــة

إن مرجعية القاضي الدستوري للرقابة على دستورية القوانين تستند على تحديد مفهوم الدستور، ففي حالة اعتناق القاضي الدستوري للمفهوم الشكلي للدستور، فإن مرجعية القاضي الدستوري للرقابة على دستورية القوانين تقتصر على القواعد المدونة في الوثيقة الدستورية ولا تتعداها الى غيرها من الأحكام والمبادئ الأخرى، أما في حالة اعتناق القاضي الدستوري للمعيار الموضوعي للدستور القائم على أساس النظر في موضوع القاعدة الدستورية دون النظر في الشكل والإجراءات المتبعة لوضعها، إن مرجعية القاضي الدستوري لا تقتصر فقط على القواعد الواردة في الوثيقة الدستورية بل تميل الى الاتساع خاصةً في حالة وجود مسائل دستورية بطبيعتها وردت خارج الوثيقة الدستورية، وفي هذه الحالة تتسع مرجعية القاضي الدستوري للرقابة على دستورية القوانين، لتضم الى جانب القواعد الدستورية الواردة في الوثيقة الدستورية مجموعة من

الأحكام والمبادئ ذات القيمة الدستورية والواردة في مصادر أخرى غير الوثيقة الدستورية، كإعلانات الحقوق والمواثيق الوطنية.

إن القواعد الدستورية المدونة في الوثيقة الدستورية وتلك الأحكام والمبادئ ذات القيمة الدستورية تكون ما يسميها الفقه الدستوري بـ (الكتلة الدستورية، أو المجموعة الدستورية Block de

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة هذه الدراسة في الإجابة على تساؤلات عدة في هذا الشأن وهي: هل إن مرجعية القاضي الدستوري عند ممارسته لوظيفته المتمثلة في الرقابة على دستورية القوانين منحصرة فقط في القواعد الدستورية الواردة في الوثيقة الدستورية، أم إن هناك مبادئ وأحكاماً أخرى تتمتع بالقيمة الدستورية وتكون جزء من هذه المرجعية؟ والى أي مدى تخضع السلطات العامة (التشريعية والتنفيذية والقضائية) لهذه المبادئ والأحكام الواردة خارج الوثيقة الدستورية والتي تشكل قيداً على سلطة هذه السلطات العامة؟ وما هو مضمون هذه الأحكام والمبادئ؟

فمن خلال هذه الدراسة سنحاول أن نجيب على التساؤلات التي طرحناها أعلاه بخصوص نطاق مرجعية القاضي الدستوري للرقابة على دستورية القوانين.

منهجية البحث:

إن دراسة هذا الموضوع يفرض علينا أن نتبع المنهج التحليلي والمقارن، بحيث نحلل النصوص والقرارات والآراء التي تتعلق بموضوع دراستنا ، ومن ثم نبين القواعد والأحكام والمبادئ ذات القيمة الدستورية في الدساتير المقارنة وخاصةً في فرنسا التي تعد مهداً لظهور الكتلة الدستورية وكذلك في مصر والعراق.

هيكلية البحث:

لدراسة كافة جوانب الكتلة الدستورية من حيث مضمونها في كل من فرنسا ومصر والعراق، ينبغي علينا أن نقسم هذه الدراسة الى مبحثين، سنتناول في المبحث الأول

(مفهوم الكتلة الدستورية ونطاقها في فرنسا) وذلك من خلال مطلبين، سنخصص المطلب الأول لمفهوم الكتلة الدستورية، وسنتحدث في المطلب الثاني لنطاق الكتلة الدستورية في فرنسا، أما المبحث الثاني سنخصصه لـ (نطاق الكتلة الدستورية في مصر والعراق)، وسنقسم هذا المبحث أيضاً الى مطلبين، سنتطرق في المطلب الأول لنطاق الكتلة الدستورية في مصر، وسنتناول في المطلب الثاني نطاق الكتلة الدستورية في العراق.

وفي ختام هذه الدراسة سندرج أهم الاستنتاجات وأبرز التوصيات التي سنتوصل اليها من خلال دراستنا لهذا الموضوع.

المبحث الأول

مفهوم الكتلة الدستورية ونطاقها في فرنسا

سنتناول في هذا المبحث مضمون الكتلة الدستورية، ونحدد معناه، ومن ثم سنتطرق إلى إطار الكتلة الدستورية في فرنسا؛ لأن هذا المصطلح ظهر لأول مرة هناك؛ وذلك نتيجةً لتعدد الوثائق التي تتمتع بقيمة دستورية الى جانب الوثيقة الدستورية، لذلك سنقسم هذا المبحث الى مطلبين، سنتحدث في المطلب الأول عن مفهوم الكتلة الدستورية ، أما المطلب الثاني سنخصصه لإطار الكتلة الدستورية في فرنسا.

المطلب الأول

مفهوم الكتلة الدستورية

ذكرنا سابقا بأن مصطلح الكتلة الدستورية ظهر لأول مرة على يد الفقهاء الفرنسيين، وللكتلة الدستورية معنيان، المعنى الواسع والمعنى الضيق، ويقصد بالكتلة الدستورية في معناها الواسع "كافة القواعد الأسمى من قاعدة قانون وهي التي يتولى المجلس الدستوري تأمين احترام هذا الإطار[1]".

(1)Gorges Vedel, La Place de Declaration de 1789 dans le "Block de Constitutionnalle" la declaration des droits de hemmeef du

أما في معناها الضيق فيقصد بها " حصر مجموع المبادئ والقواعد ذات القيمة الدستورية التي تكتفل السلطة التشريعية بفرض احترامها"[١].

وعلى أساس ما سبق فالكتلة الدستورية وفقاً لمعناها الواسع تتكون من كافة القواعد التي تعلو على القواعد القانونية، أي أسمى من القواعد القانونية ويقوم المجلس الدستوري الفرنسي باحترامها ، في حين تتضمن الكتلة الدستورية وفقاً لمعناها الضيق المبادئ والقواعد ذات القيمة الدستورية التي وردت في الوثيقة الدستورية أو غير المنتظمة فيها ولكنها استمدت قيمتها الدستورية من الدستور، وإن مجموع هذا المبادئ والقواعد ذات القيمة الدستورية تعد بمثابة قيد على السلطة التشريعية والتي ينبغي عليها أن تحترمها عند وضعها للقوانين وإلا ستكون عملها مشوباً بعيب مخالفة الدستور، والكتلة الدستورية بهذا المعنى (المعنى الضيق) تكون محل دراستنا.

وارتباطاً بما سبق يقصد بالكتلة الدستورية "مجموع المبادئ والقواعد الدستورية التي يجب على السلطة التشريعية أن تحترمها"[٢]، بمعنى إن الكتلة الدستورية "هي ما تضم مجموعة من المبادئ والقواعد الدستورية التي تشكل مرجعية للقاضي الدستوري"[٣]، أو هي " التي تضم مجموعة القواعد والمبادئ الدستورية التي تشكل مرجعية القاضي الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين، بصرف النظر عن مصدر هذه القواعد سواءً استمدها القاضي الدستوري من الوثيقة الدستورية أو استخلصها من قيم المجتمع العليا سياسية كانت أم اجتماعية أم دينية"[٤].

---

citoyenetlajurisprudane, collque des 25 maiet 26 mal au conseilconstitutionnel, Paris, P.U.F., p61.

(1) Kemal Gazler, Le Pouvoir de revision constitutionnelle, PresseuniversitairdrSeptertion, 1997, P314.

(٢) د. محمد فوزي نويجي، فكرة تدرج القواعد الدستورية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص١٢.

(3)Cyril BRAMI, La hiérarchie des normes en droitconstitutionnelfrançaisEssaid'analysesystémique, these pour l'obtention du grade de docteur en droitdel 'UNIVERSITE DE CERGY PONTOISE, p314

(٤) د. عيد أحمد الغفلول، فكرة النظام العام الدستوري، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص٢٨.

لقد ارتبط ظهور الكتلة الدستورية باجتهادات القضاء الدستوري في فرنسا، فنتيجة النقاش الحاد الذي ثار بين الفقهاء حول تدرج القواعد الدستورية، أصدر المجلس الدستوري الفرنسي قراراً في ١٦/٧/ ١٩٧١، والذي ظهر من خلاله فكرة الكتلة الدستورية للتدليل على مجموعة من القواعد المتباينة التي يشير اليها المجلس الدستوري لتبرير قرارته أثناء خضوع القوانين لرقابته(١).

وإن ظهور هذا الاتجاه في فرنسا يعود لأسباب خاصة، فإن تجربة فرنسا الدستورية والقانونية هي تجربة رائدة وتأريخها حافل بالأحداث التي كان ينبع عن كل واحدة منها مجموعة من الثوابت، فالثورة الفرنسية التي أعقبها صدور إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩ مازال القضاء يستمد منه الى الآن ما يساعده على ضبط حركة السلطات العامة في الدولة والحفاظ على الحقوق والحريات، وكذلك الحال بالنسبة للدستور الفرنسي عام ١٩٤٦ الذي صدر بعد الحرب العالمية الثانية وجاءت أحكامه خاصةً مقدمته مليئة بالمبادئ التي لم يكن من السهل التغاضي عن قيمتها الدستورية والقانونية، وقد أحدث الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ ثورة على المفاهيم التي كانت ثابتة في النظام الدستوري الفرنسي لعقود عديدة من الزمن، فمثلاً مفهوم السيادة الوطنية التي ظل تمثيلها قاصراً على البرلمانات، ومفهوم السلطة التنفيذية التي لم تكن أكثر من سلطة لتنفيذ القوانين وقيادة العلاقات الخارجية، ومفهوم القانون الذي طالما أعتبر بمثابة التعبير عن الإرادة العامة للأمة، فكل هذه المفاهيم تغيرت بعد صدور دستور ١٩٥٨، فلم يعد للبرلمان نفس السلطات ذاتها، وازدادت تدخلات السلطة التنفيذية في حياة الأفراد، وأمام كل ذلك كان على المجلس الدستوري أن يتحرك لحماية حقوق وحريات الأفراد المعرضة للهدر بسبب ازدياد دور السلطة التنفيذية، وتراجع دور البرلمان وما يصدر عنه من القوانين، ولم يكن هناك بد من البحث عن مرجعية إضافية

(١) محمد نويري، الكتلة الدستورية بالمغرب: مقارنة دستورية – قضائية، بحث منشور على الموقع الإلكتروني التالي: *https://ar.wikipedia.org/wiki*

علاوة على القواعد الواردة في الدستور، تسمح له بإيقاع عمل السلطات العامة في الدول بالصورة التي يراها محققة للمصلحة العامة[١].

المطلب الثاني

نطاق الكتلة الدستورية في فرنسا

عند ملاحظة التجربة الدستورية في فرنسا نجد نوعاً من التكامل في الصياغات الدستورية رغم اختلاف الأنظمة السياسية (إمبراطوريات، ملكيات، جمهوريات) واختلاف التوجه الوطني السياسي كما هو مبين وواضح في الدستور الفرنسي لعام ١٩٤٦ ودستور ١٩٥٨، ويرجع كل هذا الى الالتفاف الذي عرفه الشعب الفرنسي وجسده المشرع الدستوري من خلال تثبيته لمبادئ الثورة الفرنسية، حيث إنه تشبث بنصوص إعلان حقوق الإنسان والمواطن لعام ١٧٨٩ ومقدمة دستور ١٩٤٦ كمرجع للقاضي الدستوري والتي تكون جزءً من الكتلة الدستورية في فرنسا[٢].

حيث أكد الدستور الفرنسي النافذ الصادر في ١٩٥٨/١٠/٤ على "يعلن الشعب الفرنسي رسمياً تمسكه بحقوق الإنسان وبمبادئ السيادة الوطنية مثلما حددها إعلان ١٧٨٩ وأثبتتها وأتمتها ديباجة دستور عام ١٩٤٦، وكذا تمسكه بالحقوق والواجبات التي أقرها ميثاق البيئة عام ٢٠٠٤"[٣].

واستناداً لما جاء في مقدمة الدستور الفرنسي النافذ لعام ١٩٥٨، فإن الكتلة الدستورية في فرنسا تتكون من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩ ومقدمة الدستور الفرنسي لعام ١٩٤٦ والقواعد الواردة في الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ وميثاق البيئة لعام ٢٠٠٤، وأكد على ذلك المجلس الدستوري الفرنسي في قراره الصادر في ١٩٧١/٧/١٦ على "إن مقدمة دستور ١٩٥٨ تتمتع بقيمة دستورية شأنها في ذلك شأن النصوص الواردة في صلب الدستور، وبالتالي يتعين على كل من المشرع العادي

(١) د. عيد أحمد الغفلول، مصدر سابق، ص٣٠.
(٢) أ.د. يوسف حاشي، مصدر سابق، ص٣٢٢.
(٣) ديباجة الدستور الفرنسي الصادر في ١٩٥٨/١٠/٤.

والإدارة العامة عدم الخروج على أحكامه والتقيد بكافة المبادئ الواردة في مقدمة الدستور "[١].

وكان للمجلس الدستور الفرنسي دور هام الى جانب مقدمة دستور ١٩٥٨ في المضي قدماً باتجاه اتساع نطاق الكتلة الدستورية في فرنسا، فبفضل اجتهاداته القضائية اتسعت الكتلة الدستورية منذ عام ١٩٦٥وحتى الآن لتشمل الى جانب الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨، إعلان حقوق الإنسان الفرنسي ومقدمة دستور ١٩٤٦ والمبادئ المعترف بها بواسطة قوانين الجمهورية والمبادئ المسايرة لروح العصر[٢]، وسنحاول أن نتناول فيما يلي بشكل مفصل لهذه المبادئ والقواعد الواردة في هذه المصادر المتعددة مع بيان قيمتها القانونية:

١. إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩:

نص إعلان حقوق الفرنسي من خلال سبعة عشرة مادة على مجموعة من المسائل المتعلقة بالحرية والمساواة والسيادة الوطنية، فالمواد (١،٢،٤،٥،٦،١١،١٤) الواردة في الإعلان تتعلق بالحرية بمختلف أنواعها، والمواد (١،٦،١٣) من الإعلان نصت على مبادئ المساواة أمام القانون وتولي الوظائف العامة والمساواة في الواجبات، والمادة (٣) من الإعلان نصت على مبدأ السيادة الوطنية .

وبالنسبة للقيمة الدستورية للإعلان أجمع الفقهاء الفرنسيين على إن " جميع نصوص الإعلان تتمتع بالقيمة الدستورية دون تمييز بينها واستندوا في ذلك على[٣] :

(١) قرار المجلس الدستوري الفرنسي، رقم ٧١-٤٤، الصادر في ١٩٧١/٧/١٦، متاح على الموقع الإلكتروني التالي:
http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1971/71-44-dc/decision-n-71-44-dc-du-16-juillet-1971.7217.html

(٢) د. عيد أحمد الغفلول، مصدر سابق، ص٢٨-٢٩.

(3)Gorges Vedel, La Place de declaration, p56.

أ. إن المجلس الدستوري الفرنسي لم يصدر عنه قرار صريح أو ضمني يميز بين نصوص الإعلان.

ب. إن عدم تطبيق المجلس الدستوري لبعض مبادئ إعلان ١٧٨٩ يرجع إما الى عدم إثارتها أمام المجلس أو عدم اتصالها بالموضوعات المعروضة عليه.

ويقول العميد (لويس فافوري Louis Favoreo) في هذا الشأن " أصبح إعلان الحقوق جزءً من القانون الوضعي، وعلى ذلك يجب أن يضاف الى الدستور المواد السبعة عشر التي يضمها الإعلان، وبذلك فإن الدستور لم يعد ٩٢ مادة وإنما ١٠٩"[١].

٢. مقدمة دستور ١٩٤٦:

تتضمين مقدمة دستور ١٩٤٦ نوعين من المبادئ: النوع الأول هو المبادئ الأساسية المعترف بها بواسطة قوانين الجمهورية، أما النوع الثاني فهو المبادئ المسايرة لروح العصر، وسنتناولهما كما يلي:

أ. المبادئ الأساسية المعترف بها بواسطة قوانين الجمهورية:

يقصد بالقوانين الجمهورية هي الجمهورية الثالثة ويشترط أن تكون هذه المبادئ الأساسية مطبقة قبل ١٩٤٦/١٠/٢٧ أي قبل نفاذ دستور ١٩٤٦. وتتضمن المبادئ الأساسية حرية تكوين الجمعيات ومبدأ احترام حقوق الدفاع ومبدأ استقلال أساتذة الجامعات ومبدأ استقلال القضاء الإداري ومبدأ اختصاص القضاء الإداري بالرقابة على مشروعية القرارات الإدارية ومبدأ حرية التعليم ومبدأ حرية الاجتماع.

إن المبادئ السابقة ذكرها اعترفت بها مجملها من قبل قوانين الجمهورية الثالثة في فرنسا، وتستمد هذه المبادئ الأساسية قوتها الدستورية إضافةً الى ما جاء في مقدمة دستور ١٩٥٨ بخصوص التمسك بها من قبل الشعب الفرنسي، والى القرار الصادر

(١) نقلاً عن د. محمد فوزي نويجي، مصدر سابق، ص٢٩.

من المجلس الدستوري الفرنسي المتعلق بالجمعيات، حيث إن حرية الجمعيات لم تكن من الحريات الواردة في إعلان ١٧٨٩، ولم تكن مكفولة في مقدمة دستور ١٩٤٦، وإنما كان ينظمها قانون صادر في ١٩٠١/٧/١ وهي كانت من المبادئ الأساسية المعترف بها بواسطة القوانين الجمهورية. وأكد المجلس الدستوري على " إن المبادئ الأساسية المقررة بواسطة قوانين الجمهورية والتي أعيد تأكيدها بصورة رسمية من خلال مقدمة الدستور تعتبر جزءً لا يتجزأ من المقدمة التي يكون القانون المخالف لها غير دستوري"(١).

فبموجب القرار السابق فإن المبادئ الأساسية المقررة بواسطة قوانين الجمهورية تتمتع بالقيمة الدستورية، وعند مخالفة القانون لها يكون مشوباً بعيب عدم الدستورية، وهذا يعني بأن هذه المبادئ الأساسية هي واجبة التطبيق من قبل السلطات العامة كافة.

ب. المبادئ المسايرة لروح العصر:

نصت مقدمة دستور ١٩٤٦ على " ... يعلن على وجه الخصوص أمراً ضرورياً لعصرنا المبادئ الأساسية والاقتصادية والاجتماعية باعتبار المبادئ الأساسية والاقتصادية والاجتماعية ضرورة لزماننا"(٢)، وهذه المبادئ الضرورية لزماننا تتضمن مبدأ المساواة بين الجنسين، حيث نص الدستور الفرنسي لعام ١٩٤٦ على " يكفل القانون للمرأة في جميع المجالات حقوقاً متساوية مع حقوق الرجل"(٣)، والحق في حصول العمل، حيث نص الدستور على " على كل شخص واجب العمل وله الحق في الحصول على عمل. ولا يجوز أن يضار أحد في عمله أو وظيفته بسبب أصوله أو

(١) قرار المجلس الدستوري الفرنسي، رقم ٤١-٧٧، الصادر في ١٩٧١/٧/١٦، متاح على الموقع الإلكتروني التالي:
onnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-pardate/decisions-depuis-1959/1971/71-44-dc/decision-n-71-44-dc-du-16juillet-1971.7217.html

(٢) الفقرة (١)، من مقدمة الدستور الفرنسي الصادر في ١٩٤٦/١٠/٢٧.

(٣) الفقرة (٢)، من المقدمة نفسها.

آرائه أو معتقداته"[١]، وإقرار الحق في الإضراب، حيث أكد الدستور على " يمارس حق الإضراب في إطار القوانين التي تنظمه"[٢]، وكذلك حق العامل بنفسه في المشاركة في تحديد شروط العمل أو عن طريق نائبه، والحق في اللجوء السياسي، حيث نص الدستور على "كل شخص يضطهد بسبب أفعاله في سبيل الحرية له الحق في اللجوء الى أراضي الجمهورية"[٣]، هذا إضافةً الى الحقوق المتعلقة بالصحة العامة والحماية الخاصة بالطفل والأم والعاملين وكبار السن وكفالة الأمن المادي[٤].

وأقر المجلس الدستوري الفرنسي في العديد من المناسبات الحق في الصحة العامة مثلاً في قراره الصادر في ١٩٨٧/١/١٨، حيث أكد على ضرورة المحافظة على الصحة العامة وكفالتها ، وكذلك أقر المجلس بدستورية حق الطفل وحمايته وذلك من خلال قراره الصادر في ١٩٧٥/١/١٥.

وارتباطاً بما سبق يمكن القول بأن الكتلة الدستورية في فرنسا قد توسعت وضمت مجموعة من المصادر الدستورية المختلفة سواء من حيث زمن إقامة هذه الوثائق الدستورية أو من حيث النهج والفكر السياسي الذي ساد الوثيقة الدستورية، وتتضمن الكتلة الدستورية في فرنسا الدستور الفرنسي الصادر في ١٩٥٨/١٠/٤، وإعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩، ومقدمة الدستور الفرنسي لعام ١٩٤٦ والتي أشارت الى المبادئ الأساسية المعترف بها بواسطة قوانين الجمهورية والمبادئ الأساسية المسايرة لروح العصر، بالإضافة الى ميثاق البيئة لعام ٢٠٠٤. وبهذا تتعدد مرجعية القاضي الدستوري في فرنسا خلال ممارسة رقابته على دستورية القوانين، وإن هذا الاتساع في نطاق الكتلة الدستورية في فرنسا أدى الى إثارة مشكلة التعارض فيما بين القواعد ذات القيمة الدستورية وذات المصادر الدستورية المتعددة والمختلفة باختلاف الحقبة الزمنية التي نشأت خلالها، وهذا بدوره أثار فكرة التدرج بين القواعد

(١) الفقرة (٤)، من مقدمة الدستور الفرنسي الصادر في ١٩٤٦/١٠/٢٧.
(٢) الفقرة (٦)، من المقدمة نفسها.
(٣) الفقرة (٧)، من المقدمة نفسها.
(٤) الفقرة (١٠)، من المقدمة نفسها.

الدستورية سواء بين القواعد الدستورية ذات المصادر المتعددة أو بين القواعد الدستورية الموجودة في وثيقة دستورية واحدة، وما إذا كان من الممكن أن يكون لبعض هذه القواعد الدستورية الأفضلية على بعضها الآخر في حالة حدوث التعارض بينها.

المبحث الثاني

نطاق الكتلة الدستورية في مصر والعراق

إن اتساع نطاق الكتلة الدستورية لم يكن مقتصراً على فرنسا فقط، بل اتسع نطاق الكتلة الدستورية في غالبية الدول التي توجد فيها نظم للرقابة على دستورية القوانين، ولكن مع الاختلافات في حجم زيادة الكتلة الدستورية وأسباب هذه الزيادة[١]،فقد اتسع نطاق الكتلة الدستورية في كل من مصر والعراق أيضاً، ومن خلال هذا المبحث سنتناول نطاق الكتلة الدستورية في كلتا الدولتين، وذلك من خلال تقسيم هذا المبحث الى مطلبين، إذ سنتحدث في المطلب الأول عن نطاق الكتلة الدستورية في مصر، ومن ثم سنركز في المطلب الثاني على نطاق الكتلة الدستورية في العراق.

المطلب الأول

نطاق الكتلة الدستورية في مصر

إن الكتلة الدستورية بالمعنى الذي أشرنا اليه سابقاً لم تكن موجودة في مصر قبل عام ١٩٨٠، لأن القاضي الدستوري في مصر تبنى مفهوماً شكلياً للدستور، ورفض الاعتراف بالقيمة الدستورية لميثاق العمل الوطني الصادر سنة ١٩٦٢، والقوانين الاستفتائية وغيرها من المبادئ غير المدونة في الدستور[٢]، إلا أنه في عام ١٩٨٠ ومنذ تعديل المادة الثانية من الدستور المصري الصادر عام ١٩٧١ غير القضاء الدستوري المصري موقفه واعترف بالمعيار الموضوعي لتعريف الدستور، ففي ١٩٨٢/٥/٢٢ تم تعديل المادة الثانية من الدستور المصري لعام ١٩٧١ ونص على

(١) د. عيد أحمد الغفلول، مصدر سابق، ص٣٠.
(٢) د. عادل عمر شريف، القضاء الدستوري، قضاء الدستورية في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص١٨٢.

"الإسلام دين الدولة، واللغة العربية لغتها الرسمية، مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع"[١]، وهذا بدلاً من ان الإسلام في السابق كان (مصدر رئيسي للتشريع)، وبموجب هذا التعديل أصبحت مبادئ الشريعة الإسلامية مرجعاً للقاضي الدستوري عند رقابته للقوانين، بمعنى إن على السلطة التشريعية أن تتقيد بها وأن يأخذ بعين الاعتبار تلك المبادئ عند سنها للقوانين وعليها أن لا تخالفها وإلا سيكون عملها مخالفاً للدستور، لمخالفته لمبادئ الشريعة الإسلامية الواردة خارج الوثيقة الدستورية والتي تفرض على السلطات العامة في البلاد والتي عليها أن تحترمها. علماً إن الدستور المصري النافذ الصادر عام ٢٠١٤ أخذ بالتعديل الذي طرأ على هذه المادة من دون تغيير.

ويقول الدكتور سامي جمال الدين " إن لتعديل المادة الثانية من الدستور أثره القانوني الواضح وبالغ الأهمية، فهو من ناحية حول هذه المبادئ الى مصدر رسمي للقانون، ومن ناحية أخرى جعل لها الأولوية بين المصادر الموضوعية، ومن ثم يغدو المشرع ملزماً بالرجوع الى مبادئ الشريعة الإسلامية ابتداءً كلما هم بسن التشريع، فإن وجد فيها حكماً يتصل بموضوع هذا التشريع قننه، وإن لم يجد بحث عن ضالته في غيرها من المصادر، وبالتالي لا يجوز لتشريع وضعي –لاحق لنفاذ هذا النص على الأقل– أن يخالف حكماً قطعياً من أحكام الشريعة الإسلامية أو أحد مبادئها القطعية وإلا كان هذا التشريع مشوباً بعيب مخالفة الدستور، لإغفاله مبادئ الشريعة الإسلامية وتقديم مصدر موضوعي ثانوي فرعي عليها وهي المصدر الرئيسي الأول بحكم الدستور "[٢]

ومنذ تعديل المادة الثانية عام ١٩٨٠ عرف مصر الكتلة الدستورية، إذ إن مجموعة من المبادئ والقواعد ذات القيمة الدستورية غير تلك التي وردت في الوثيقة الدستورية فرضت على السلطة التشريعية وكان عليها احترامها، وأصبحت مبادئ

(١) المادة (٢) من دستور جمهورية مصر العربية لعام ١٩٧١.
(٢) د. سامي جمال الدين، تدرج القواعد القانونية ومبادئ الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، الأسكندرية، ٢٠١٣، ص١٨٩.

الشريعة الإسلامية جزءً من هذه الكتلة الدستورية الى جانب القواعد الواردة في الوثيقة الدستورية، ومن ثم تتخذها المحكمة الدستورية العليا في مصر مرجعاً لها عند ممارسة وظيفتها في الرقابة على دستورية القوانين(١).

ولقد أكدت المحكمة الدستورية العليا في مصر على ذلك من خلال قرارها الذي نص على "من المقرر وعلى ما جرى به قضاء المحكمة الدستورية العليا أن ما تضمنته المادة الثانية من الدستور بعد تعديلها في ١٩٨٠/٥/٢٢ يدل على أن الدستور واعتباراً من تأريخ العمل بهذا التعديل قد أتى بقيد على السلطة التشريعية مؤداه الزامها فيما تقرره من النصوص التشريعية بأن تكون غير مناقضة لمبادئ الشريعة الإسلامية بعد أن اعتبرها الدستور أصلاً يتعين أن ترد اليه هذه النصوص أو تستمد منه لضمان توافقها مع مقتضاه ..."(٢).

وبعد هذا التأكيد الصريح للمحكمة الدستورية العليا لتقييد السلطة التشريعية بمبادئ الشريعة الإسلامية عند سنها للقوانين، يثار سؤال مهم بهذا الشأن وهو: ما المقصود بمبادئ الشريعة الإسلامية؟ فهل تتقيد السلطة التشريعية بجميع المبادئ الواردة في الشريعة الإسلامية أم تتقيد ببعضها؟

ان المقصود بالمبادئ الشريعة الإسلامية هي مجموع الأحكام الثابتة القطعية التي شرعها الله في القرآن والسنة النبوية الصحيحة، والتي لا تحتمل شكاً ولا تأويلاً، وليست بالتالي موضع اجتهاد ولا محل خلاف، ولا تتغير بتغير الأحوال أو الزمان أو المكان، والمشرع غير معني إلا بالأحكام الثابتة المتعلقة بأمور المعاملات التي تضم جميع فروع القانون المتفق عليها(٣).

(١) د. محمد فوزي نويجي، مصدر سابق، ص٥٦.
(٢) قرار المحكمة الدستورية العليا في مصر، رقم ٦٢ لسنة ١٣ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٢/٩/٥، الجزء الخامس، المجلد الثاني، ص٣٣.
(٣) د. سامي جمال الدين، المصدر السابق، ص١٤١.

وحددت كذلك المحكمة الدستورية العليا المقصود بمبادئ الشريعة الإسلامية، حيث قصرتها على المبادئ الكلية والأصول الثابتة دون الأحكام الظنية والمتغيرة، حيث قررت المحكمة في هذا الشأن "لا يجوز لنص تشريع أن يناقض الأحكام الشرعية القطعية في ثبوتها ودلالتها، فهذه الأحكام وحدها التي لا يجوز الاجتهاد فيها، وهي تمثل في الشريعة الإسلامية مبادئها الكلية وأصولها الثابتة التي لا تحتمل تأويلاً أو تبديلاً، ومن غير المتصور بالتالي أن يتغير مفهوماً تبعاً لتغير الزمان والمكان، إذ هي عصية على التعديل ولا يجوز الخروج عليها، وتقتصر ولاية المحكمة الدستورية العليا في شأنها على مراقبة التقييد بها وتغليبها على كل قاعدة قانونية تعارضها....."[١]

واستناداً على القرار المشار اليه أعلاه فإن المقصود من مبادئ الشريعة الإسلامية الواردة في المادة الثانية من الدستور المصري هي تلك المبادئ الثابتة التي لا تحتمل التأويل والتبديل، والتي لا يجوز الاجتهاد فيها، والتي لا تتغير بتغير الزمان والمكان، وإن هذه المبادئ تقيد سلطة المشرع عند سنه للقوانين، وبالتالي يكون مرجعاً للقاضي الدستوري عند ممارسة سلطته في الرقابة على دستورية القوانين.

وارتباطاً بما سبق فنطاق الكتلة الدستورية في مصر تتكون من القواعد الدستورية الواردة في صلب الوثيقة الدستورية إضافةً الى مبادئ الشريعة الإسلامية الثابتة وغير القابلة للتعديل والاجتهاد.

المطلب الثاني

نطاق الكتلة الدستورية في العراق

تعد قواعد الدستور مرجعية القاضي الدستوري عند فرض رقابته على دستورية القوانين، وأشرنا سابقاً بأن هذه المرجعية اتسعت في كل من فرنسا ومصر، بحيث تضمن مجموعة من المبادئ والأحكام الأخرى غير التي وردت في صلب الوثيقة

(١) قرار المحكمة الدستورية العليا في مصر، رقم ٧ لسنة ٨ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٣/٥/١٥، الجزء الخامس، المجلد الثاني، ص٢٩٠.

الدستورية، وفي العراق نجد بأن مرجعية القاضي الدستوري لم يقتصر على القواعد الدستورية الواردة في الوثيقة الدستورية، بل نجد إنها اتسعت ايضاً لتضم مبادئ وأحكاماً أخرى خاصةً في ظل الدستور العراقي النافذ الصادر عام ٢٠٠٥.

نص الدستور العراقي النافذ على "الإسلام دين الدولة الرسمي، وهو مصدر أساس للتشريع: أ. لا يجوز سن قانون يتعارض مع ثوابت أحكام الإسلام، ب. لا يجوز سن قانون يتعارض مع مبادئ الديمقراطية، ج. لا يجوز سن قانون يتعارض مع الحقوق والحريات الأساسية الواردة في هذا الدستور"(١).

وعند ملاحظة النص السابق من الدستور العراقي النافذ يتبين لنا بأنه إضافةً الى القواعد الواردة في الوثيقة الدستورية هناك مبادئ وأحكام أخرى تفرض على السلطة التشريعية في العراق وينبغي عليها احترامها وعدم مخالفتها عند سنها للقوانين وإلا سيكون القانون المخالف لهذه المبادئ والأحكام مشوباً بعيب مخالفة الدستور، بمعنى آخر إن المشرع الدستوري في العراق جعل من ثوابت أحكام الإسلام ومبادئ الديمقراطية والحقوق والحريات الأساسية الواردة في الباب الثاني من الدستور العراقي النافذ (مرجعيات الثلاث) للقوانين ولا يجوز مخالفة أية واحدة منها(٢). أي إن نطاق القاضي الدستوري في العراق يتسع فيضم هذه المبادئ والأحكام الواردة خارج الوثيقة الدستورية الى جانب القواعد الدستورية المدونة في الوثيقة الدستورية.

وتتمثل هذه المبادئ والأحكام التي تقيد سلطة المشرع العادي وفقاً للدستور العراقي النافذ في ثوابت أحكام الإسلام ومبادئ الديمقراطية والحقوق والحريات الأساسية الواردة في الدستور، إلا إن المشرع الدستوري في العراق لم يبين ما المقصود من إن الإسلام هو مصدر أساس للتشريع؟ وما هو الآثار المترتبة لكون الإسلام مصدر أساس للتشريع؟ ولم يبين ما هي ثوابت أحكام الإسلام؟ وما هي مبادئ الديمقراطية؟

(١) المادة (٢) من الدستور العراقي النافذ لعام ٢٠٠٥.
(٢) آراس جعفر سعيد، التنظيم الدستوري والتشريعي للعلاقة بين الدين والدولة، رسالة ماجستير قدمت الى مجلس كلية القانون والعلوم السياسية بجامعة كركوك، ٢٠١٦، ص٤١.

فكل هذه الأسئلة بحاجة الى أجوبة كي يكون الطريق منارا أمام السلطة التشريعية الاتحادية عند سنها للقوانين ولتجنب مخالفة هذه الأحكام والمبادئ.

ويرى غالبية فقهاء القانون ومن بينهم د. عبدالحميد متولي أن " مبادئ الشريعة الإسلامية تعد مصدراً موضوعياً"(١)، وكما يقول د. سامي جمال الدين: "إن النص في الدستور على اتخاذ مبادئ الشريعة الإسلامية مصدراً للتشريع إنما ينصرف بطبيعة الحال الى اتخاذها مصدراً موضوعياً للمشرع، إذ لا يسبغ هذا النص على أحكام الشريعة قوة إلزام ذاتية، ولذلك فإن أحكامها ما زالت بعد النص كما كانت قبله مجرد قواعد دينية، لا يلتزم الناس بالعمل على وفقها إلا بوازع من ضمائرهم وحدها، ولا تكتسب هذه الأحكام قوة الإلزام التي تحظى بها قواعد القانون إلا إذا تدخل المشرع فقننها، وفي هذه الحالة تصبح تلك الأحكام ملزمة بتقريرها تشريعياً لا بذاتها، أي بسلطان الدولة لا بسلطان الدين، والدليل على ذلك أن الخطاب في النص الدستوري موجه الى المشرع لا إلى الكافة ولا الى القضاء، فهو يلفت نظر المشرع الى وجوب استلهام قواعده في كل ما يعرض له من أمور مما تقرره الشريعة الإسلامية"(٢).

ويرى الأستاذ د. فاروق عبدالله كريم بأن المقصود بالشريعة الإسلامية مصدر أساس للتشريع هو المصدر الموضوعي والذي يعني إنها المادة الأولية المكونة لجوهر القاعدة القانونية، ويقول "إن المراد من المصدر الوارد – في المادة الثانية – هو المصدر المادي أو الموضوعي، وإن المراد من عبارة التشريع هو سن قواعد قانونية مكتوبة، وهذا يعني إن السلطة المختصة في الدولة تكون ملزمة باتخاذ الشريعة الإسلامية مصدراً في سنها للقوانين"(٣).

(١) د. عبدالحميد متولي، الشريعة الإسلامية كمصدر أساسي للدستور، ط٣، منشأة المعارف، الأسكندرية، ١٩٩٠، ص٢١.
(٢) د. سامي جمال الدين، مصدر سابق، ص١٨٧.
(٣) د. فاروق عبدالله كريم، الآثار المترتبةعلى كون الشريعة الإسلامية المصدر الأساسي للتشريع، بحث منشور في كتاب دراسات دستورية عراقية، ط١، Boyd Printing Company، نيويورك، ص٣٠٧-٣٠٨.

وبالنسبة لصياغة النص الدستوري، فجاء النص بصيغة النكرة حيث نص على إن الإسلام هو مصدر أساس للتشريع، ولم يرد بصيغة التعريف والإطلاق، ويترتب على ذلك إن الإسلام يكون مصدراً من بين عدة مصادر وليس هو المصدر الوحيد(١)، إلا إن الفقرات التي تلي النص الدستوري نصت بشكل صريح على إن القوانين التي تشرع لا بد أن تراعي ثوابت أحكام الإسلام، وتراعي مبادئ الديمقراطية، والحقوق والحريات الأساسية الواردة في الدستور العراقي النافذ، وهذا يعني إن على السلطة التشريعية الاتحادية أن تأخذ بنظر الاعتبار هذه المبادئ والأحكام عند سنها للقوانين، ويجب أن تتوافق القوانين الصادرة منها معها وإلا سيشوب بعيب عدم الدستورية.

إلا إن تحديد ثوابت أحكام الإسلام ليس أمراً سهلاً في دولة كالعراق، التي فيها اثنتا عشرة طائفة دينية من الشيعة والسنة والإسماعيلية والفاطمية وغيرها من الطوائف الأخرى، فكيف ومن سيقرر ما هي ثوابت الإسلام؟(٢)

لقد اتجه بعض من الفقهاء لتحديد ثوابت الإسلام ومنه العلامة الدكتور مصطفى إبراهيم الزلمي حيث يرى إن الأحكام الثابتة هي "الأحكام الاعتقادية والخلقية والعملية التي ثبتت بنصوص قطعية الثبوت وقطعية الدلالة أو ثبتت بنصوص ظنية الثبوت وانعقد الإجماع عليها"(٣).

والنصوص قطعية الثبوت تشمل حصراً جميع نصوص القرآن والسنة المتواترة(٤)، والنصوص ظنية الثبوت عبارة عن أحاديث الآحاد(٥)، وكون النصوص قطعية الثبوت

(١) د. فاروق عبدالله كريم ، مصدر سابق، ص ٣٠٩. وكذلك فالح عبدالجبار، متضادات الدستور، بحث منشور في كتاب مأزق الدستور، الفرات للنشر والتوزيع، بغداد- لبنان، ٢٠٠٦، ص٩١.

(٢) نعمان منى، قراءات في الدستور العراقي، بحث منشور في كتاب مأزق الدستور، مصدر سابق، ص١٤٤.

(٣) د. مصطفى الزلمي، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، مكتبة مسيرة، مصر، ١٩٧٨، ص٧٤.

(٤) السنة المتواترة: هي ما رواه في جميع الطبقات الثلاث: الصحابة والتابعين وتابع التابعين، جمع يسنحيل إتفاقهم على الكذب، وذلك لكثرة الرواة وصدقهم وأمانتهم الى جانب الكثرة العددية. ينظر: د. فاروق عبدالله كريم، مصدر سابق، ص٣١٠

(٥) حديث الآحاد: هو ما رواه عن الرسول (ص) واحد أو إثنان أو عدد لم يبلغ حد التواتر، أكثر الأحاديث من هذا النوع. ينظر: د فاروق عبدالله كريم، مصدر سابق، ص٣١٠.

لا يكفي لوحدها في بناء الثوابت بل لابد من أن تكون قطعية في دلالتها بأن لا تحتمل إلا معنى واحداً وحكماً واحداً.

ويجب الإشارة الى أن عبارة (ثوابت أحكام الإسلام) هي أكثر تحديداً وذو طابع قانوني من عبارة (ثوابت الإسلام) فقط، وهي صعبة بصورة عامة، نظراً لأن الثوابت قليلة قياساً لثراء وتنوع التراث الإسلامي.

أما فيما يتعلق بمبادئ الديمقراطية فالمقصود منها إسناد السلطة الى الشعب، وممارستها من قبله بصورة مباشرة أو شبه مباشرة أو نيابية، وأهم مظاهر الديمقراطية هي وجود التعددية الحزبية في الدولة، وإقرار مبدأ الفصل بين السلطات العامة في البلاد، وضمان استقلالية السلطة القضائية، والتداول السلمي للسلطة، هذا فضلاً عن وجود مؤسسات المجتمع المدني. ومن خلال المادة الأولى السابقة ذكرها نص الدستور على الأخذ بالديمقراطية النيابية في العراق والأخذ بمبدأ الانتخاب لانتخاب أعضاء مجلس النواب العراقي كل أربع سنوات، وأقر الدستور أيضاً بالتعددية الحزبية من خلال تأسيس الجمعيات والأحزاب السياسية، وكذلك أكد الدستور على مبدأ الفصل بين السلطات الاتحادية من خلال نصه على (تتكون السلطات الاتحادية من السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية وتمارس اختصاصاتها ومهماتها على أساس مبدأ الفصل بين السلطات)[١]، وفيما يتعلق باستقلالية القضاء نص الدستور على (السلطة القضائية مستقلة، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتصدر أحكامها وفق القانون)[٢].

وبعد تحديد مفهوم كل من ثوابت أحكام الإسلام ومبادئ الديمقراطية، نلاحظ إن المشرع الدستوري جمع بين أمور يصعب الجمع بينها وذلك لأن الجمع بين مبادئ الديمقراطية وثوابت الإسلام ليس بأمر يسير، بلا شك تتعارض ثوابت الإسلام مع

(١) المادة(٤٧) من الدستور العراقي النافذ.
(٢) المادة (٨٧) من الدستور العراقي النافذ.

مبادئ الديمقراطية وخاصةً في مجال الحقوق والحريات الفردية والأمور المتعلقة بالتجارة ونظام البنوك وحرية الأديان والمعتقدات.

وخلاصة القول يمكن القول بأن نطاق الكتلة الدستورية في العراق أصبح واسعاً وغنياً بمصادر متعددة ومختلفة من حيث الموضوع، فبجانب القواعد الواردة في صلب الدستور العراقي النافذ هناك ثوابت أحكام الإسلام ومبادئ الديمقراطية، حيث ينبغي على السلطة التشريعية أن تلتزم بها كما تلتزم بالقواعد الواردة في الدستور العراقي، وعند مخالفتها لها سيكون عملها مشوباً بعدم الدستورية، وهذا يعني إن مرجعية القاضي الدستوري لا تقتصر على القواعد الدستورية الواردة في الوثيقة الدستورية فحسب وإنما تضم أحكام ومبادئ خارج الوثيقة الدستورية.

الخاتمة

في ختام هذه الدراسة توصلنا الى جملة من الاستنتاجات والتوصيات، من أبرزها:

أولاً: الاستنتاجات:

١- تمثل الكتلة الدستورية مجموعة المبادئ والقواعد الدستورية التي يجب على السلطة التشريعية الالتزام بها وأن احترامها عند سنها للقوانين، وإن هذه المبادئ والقواعد الدستورية وردت في مصادر مختلفة ومتعددة، فبعضها وردت في صلب الوثيقة الدستورية، وبعضها الآخر وردت في وثائق أخرى مثل إعلانات الحقوق والقوانين الأساسية والشرائع الدينية.

٢- إن مرجعية القاضي الدستوري في غالبية الدول التي تأخذ بالرقابة على دستورية القوانين لم تعد تقتصر على القواعد الدستورية التي وردت في صلب الوثيقة الدستورية، بل اتسع نطاق هذه المرجعية، وإن حجم هذا الاتساع يختلف من دولة الى أخرى، نظراً لرقية وثراء الدولة بنظامها الدستوري، ففي دولة مثل فرنسا فإن نطاق الكتلة الدستورية متسع بحيث يشتمل على الكثير من القواعد والمبادئ دستورية المختلفة من حيث زمن إنشائها ومن حيث الفكرة والفلسفة السائدة على هذه المبادئ والقواعد.

٣- لعب المجلس الدستوري في فرنسا دوراً هاماً في تكوين واتساع الكتلة الدستورية في فرنسا، فمن خلال الاجتهادات القضائية أكد المجلس على دستورية المبادئ الواردة في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩ والمبادئ الواردة في مقدمة دستور ١٩٤٦ وميثاق البيئة لعام ٢٠٠٤.

٤- أما بالنسبة لنطاق الكتلة الدستورية في مصر، فقد تكونت الكتلة الدستورية فيها منذ تعديل المادة الثانية من الدستور المصري لعام ١٩٧١، وبموجب هذا التعديل تغير موقف القضاء الدستوري في مصر حول مفهوم القواعد الدستورية، حيث كان في السابق يأخذ بالمعيار الشكلي للدستور، ولكنه بعد التعديل القضاء الدستوري بات

يأخذ بالمعيار الموضوعي وأصبحت الأحكام الثابتة في الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع في مصر، وكان على السلطة التشريعية أن تأخذ بنظر الاعتبار هذه الأحكام وأن لا تخالفها وإلا كان القانون مشوباً بعيب عدم الدستورية، وبهذا ومنذ عام ١٩٨٠ أصبحت أحكام الشريعة الإسلامية مرجعاً للقاضي الدستوري الى جانب القواعد الدستورية الواردة في الوثيقة الدستورية.

٥- تكونت الكتلة الدستورية في العراق واتسعت منذ صدور قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام ٢٠٠٤، حيث نص هذا القانون على عدم جواز صدور تشريع يخالف ثوابت أحكام الإسلام ومبادئ الديمقراطية، وعند صدور الدستور العراقي النافذ أكد المشرع التأسيسي على ما تضمنه قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية، وبموجب المادة الثانية من الدستور العراقي النافذ أصبحت ثوابت أحكام الإسلام قيداً على السلطة التشريعية الاتحادية عند ممارسة مهامها في سن القوانين، وعليها أن تراعي هذه الأحكام الثابتة والمبادئ الديمقراطية عند سن التشريعات، وعند مخالفتها لهذه الأحكام والمبادئ يعد القانون غير دستوري، وبهذا تتضمن الكتلة الدستورية في العراق القواعد المنصوصة عليها في الدستور العراقي النافذ وكذلك ثوابت أحكام الإسلام ومبادئ الديمقراطية.

ثانياً: التوصيات:

١- إن مفهوم ثوابت أحكام الإسلام بحاجة الى تحديد وتوضيح معناها من قبل المحكمة الاتحادية العليا في العراق، بحيث فيما يقوم القضاء الدستوري في العراق بالرقابة على دستورية القوانين ينبغي ان يكون مستنداً في عمله على مبادئ وقواعد محددة وواضحة وغير قابلة للتأويل، ولذلك نوصي بأن تقوم المحكمة الاتحادية العليا بتفسير المادة الثانية من الدستور العراقي وان تبين المقصود بكل من ثوابت أحكام الإسلام ومبادئ الديمقراطية.

٢- عند دراستنا لنطاق الكتلة الدستورية في العراق أشرنا الى إن المشرع التأسيسي جمع بين أحكام ثوابت الإسلام ومبادئ الديمقراطية، والجمع بين هذين الأمرين وإن

لم يكن مستحيلاً ولكن ليس بأمر يسير، ففي ظل تتطور المجتمعات والمطالبة بالحقوق والحريات الفردية فإن سن قانون تراعي فيها ثوابت الإسلام ومبادئ الديمقراطية معاً هو أمرا في غاية الصعوبة، لذلك نقترح على المحكمة الاتحادية العليا في العراق إن تتخذ أو تضع معياراً واضحاً لحل التعارض بين ثوابت الإسلام ومبادئ الديمقراطية.

نقترح بأن يقوم المحكمة الاتحادية إسوةً بالمجلس الدستوري في فرنسا والمحكمة الدستورية في مصر بإصدار قرار يقضي بالتأكيد على إلزام السلطات العامة في العراق باحترام ثوابت أحكام الإسلام ومبادئ الديمقراطية، وهذا بع أن يحدد بشكل واضح ما المقصود بثوابت الإسلام ومبادئ الديمقراطية.

قائمة المصادر

أولاً : الكتب العربية:

٣- د. سامي جمال الدين، تدرج القواعد القانونية ومبادئ الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣.

٤- د. عادل عمر شريف، القضاء الدستوري، قضاء الدستورية في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.

٥- د. عبدالحميد متولي، الشريعة الإسلامية كمصدر أساسي للدستور، ط٣، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٠.

٦- د. عيد أحمد الغفلول، فكرة النظام العام الدستوري، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.

٧- د. فاروق عبدالله كريم، الآثار المترتبة على كون الشريعة الإسلامية المصدر الأساسي للتشريع، بحث منشور في كتاب دراسات دستورية عراقية، ط١، Boyd Printing Company، نيويورك.

٨- فالح عبدالجبار، متضادات الدستور، بحث منشور في كتاب مأزق الدستور، الفرات للنشر والتوزيع، بغداد- لبنان، ٢٠٠٦.

٩- د. محمد فوزي نويجي، فكرة التدرج القواعد الدستورية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.

١٠-د. مصطفى الزلمي، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، مكتبة مسيرة، مصر، ١٩٧٨.

١١-نعمان منى، قراءات في الدستور العراقي، بحث منشور في كتاب مأزق الدستور، الفرات للنشر والتوزيع، بغداد- لبنان، ٢٠٠٦.

١٢-.د. يوسف الحاشي، في نظرية الدستور،ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٩.

ثانياً: الكتب الفرنسية:

1- Gorges Vedel, La place de Declaration de 1789 dans le "Block de Constitutionnalle" la declaration des droits de hemmeef du citoyenetlajurisprudane, collque des 25 maiet 26 mal au conseilconstitutionnel, Paris, P.U.F.

2- Kemal Gazler, Le Pouvoir de revision constitutionnelle, PresseuniversitairdrSeptertion, 1997.

3- Cyril BRAMI, La hiérarchie des normes en droitconstitutionnelfrançaisEssaid'analysesystémique, these pour l'obtention du grade de docteur en droitdel 'UNIVERSITE DE CERGY PONTOISE.

ثالثاً: الرسائل الجامعية:

- آراس جعفر سعيد، التنظيم الدستوري والتشريعي للعلاقة بين الدين والدولة، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية ، جامعة كركوك، ٢٠١٦.

رابعاً: المصادر الإلكترونية:

- محمد نويري، الكتلة الدستورية بالمغرب: مقارنة دستورية – قضائية، بحث منشور على الموقع الإلكتروني التالي: https://ar.wikipedia.org/wiki

خامساً: الدساتير:

١- إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩.

٢- دستور جمهورية فرنسا لعام ١٩٤٦.

٣- دستور جمهورية فرنسا لعام ١٩٥٨.

٤- دستور جمهورية مصر العربية لعام ١٩٧١.

٥- دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

سادساً: القرارات القضائية:

١- قرار المجلس الدستوري الفرنسي، رقم ٧١-٤٤، الصادر في ١٩٧١/٧/١٦، متاح على الموقع الإلكتروني التالي:
http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1971/71-44-dc/decision-n-71-44-dc-du-16-juillet-1971.7217.html.

٢- قرار المحكمة الدستورية العليا في مصر، رقم ٦٢ لسنة ١٣ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٢/٩/٥، الجزء الخامس، المجلد الثاني .

٣- قرار المحكمة الدستورية العليا في مصر، رقم ٧ لسنة ٨ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٣/٥/١٥، الجزء الخامس، المجلد الثاني .

المـلخـص:

إن القواعد الدستورية هي المرجع الأساس للرقابة على دستورية القوانين، إلا إن مرجعية القاضي الدستوري في يومنا الحاضر اتسعت لتضم جملة من القواعد والمبادئ ذات القيمة الدستورية، وتكون هذه المجموعة من القواعد والمبادئ الدستورية مجموعة دستورية تسمى بـ(الكتلة الدستورية)، ويعود الفضل للمجالس الدستوري الفرنسي في تكوين واتساع الكتلة الدستورية بشكل عام وفي فرنسا بشكل خاص، حيث أكد من خلال اجتهاداته القضائية على دستورية الكثير من المبادئ والقواعد الواردة في إعلان حقوق الإنسان الفرنسي والدساتير السابقة، وإن هذا الاتساع في نطاق مرجعية القاضي الدستوري لم يكن مقتصراً على فرنسا وحدها، بل اتسع نطاق الكتلة الدستورية في مصر والعراق أيضاً، حيث اصبحت ثوابت الشريعة الإسلامية ومبادئ الديمقراطية مرجعاً للقاضي الدستوري في العراق عند فرض رقابته على دستورية القوانين الصادرة من السلطة التشريعية الاتحادية.

ABSTRACT :

The constitutional rules are the primary reference for the control of the constitutionality of laws, but the reference of the constitutional judge in the present day has expanded and includes a set of rules and principles of constitutional value, This group of constitutional rules and principles create a constitutional group called the Constitutional Bloc, and the French Constitutional Councils has the great role in the formation and expansion of the constitutional bloc in general and in France in particular,Where he stressed through his jurisprudence on the constitutionality of many of the principles and rules contained in the French Declaration of Human Rights and the previous constitutions, and that this extension within the scope of reference of the constitutional judge was not limited to France only, but expanded the constitutional bloc in Egypt and Iraq, Where the principles of Islamic law and the principles of democracy have become a reference to the constitutional judge in Iraq when it controls the constitutionality of laws issued by the federal legislative authority.