ISSN: 2519 – 6138 (Print)
E-ISSN: 2663 – 8983(On Line)

TUJR
مجلة جامعة تكريت للحقوق
Tikrit University Journal for Rights

IRAQI Academic Scientific Journals
العراقية المجلات الاكاديمية العلمية

Tikrit University Journal for Rights
Journal Homepage : http://tujr.tu.edu.iq/index.php/t

كلية القانون
College of Law

The legal value of the preamble in constitutions

Assistant .Dr. Idrees Hadher Heeshan ALfreesh

College of Law, University of Mosul, Nineveh, Iraq

idreeshather@uomosul.edu

Article info.

Article history:
- Received 1August 2025
- Accepted 10August 2025
-Available online 1 September2025

Keywords:

- Preamble

- Legal Value

- Jurisprudential Opinion

- Constitutional Texts

Abstract:The constitutions is considered the cornerstone of the legal state, and is characterized by its supremacy and sovereignty. Constitutional rules are characterized by supremacy, as the constitution is the foundation upon which the state is built and is the supreme and highest law therein. The constitution is the foundation for building the legal state, as it is the first law therein, and it has priority and distinction over all other laws. Any law that conflicts with the constitution is considered null and void. Every state has a constitution, and the constitutional document includes articles of the constitution, which begin sequentially with Article 1, etc. At the beginning of every constitution is an introduction or (preamble), which is considered an integral part of the constitutional document, as stipulated in the constitution. It includes a set of human principles and values, and declarations of human rights.

The preamble has legal value equal to the constitutional texts, and is considered a restriction on the state's powers and institutions, which derive their existence and legitimacy from it and from the rest of the constitutional texts, as they are an integral part of each other. Accordingly, some jurists believe that the

preamble has legal value equal to constitutional texts. Therefore, the judiciary must abide by the preamble and consider it as it appears in the constitutional document. This is the view of the majority of jurists, i.e., the preamble is recognized and acknowledged as being equal to the texts in the constitutional document. Others, however, deny this, arguing that the preamble is outside the constitutional document. They argue that if the legislator had intended to recognize it, he would have included it within the document. As for the legal status of the preamble, some believe it is superior to the texts of the constitutional document, while others consider it equal to the constitutional texts.

, © 2023 TUJR, College of Law, Tikrit University

القيمة القانونية للديباجة في الدساتير

م.د. ادريس حاضر هيشان الفريش
كلية الحقوق، جامعة الموصل ,نينوى، العراق

idreeshather@uomosul.edu

معلومات البحث :

تواريخ البحث:
- الاستلام : ١/ آب/ ٢٠٢٥
- القبول : ١٠ / آب / ٢٠٢٥
- النشر المباشر: ١/ أيلول /٢٠٢٥

الكلمات المفتاحية :
-الديباجة
- القيمة القانونية
- الرأي الفقهي
-النصوص الدستورية

الخلاصة: يُعتبر الدستور حجر الزاوية في الدولة القانونية، ويتميز بطبيعته التي تُضفي عليه السمو والسيادة. وتتسم القواعد الدستورية بالسموّ، إذ يُعدّ الدستور الأساس الذي تُبنى عليه الدولة، وهو القانون الأسمى والاعلى فيها. ويُعدّ الدستور أساسًا لبناء الدولة القانونية، كونه القانون الأول فيها، وله الأولوية والتميز على سائر القوانين. ويُعتبر أي قانون يتعارض مع الدستور باطلًا. ولكل دولة دستور ويتضمن داخل الوثيقة الدستورية مواد الدستور التي تبدء بالتسلسل المادة الاولى... الخ وهناك بداية كل دستور مقدمة او (الديباجة) والتي تُعدّ جزءًا لا يتجزأ من الوثيقة الدستورية، كما نصّ عليها الدستور. ، إذ تتضمن مجموعة من المبادئ والقيم الإنسانية، وإعلانات حقوق الإنسان. وللديباجة قيمة قانونية مساوية للنصوص الدستورية، وتُعتبر قيدًا على سلطات الدولة ومؤسساتها التي تستمد وجودها وشرعيتها منها ومن بقية النصوص الدستورية ، باعتبارها جزءًا لا يتجزأ من بعضها. وعليه، يرى بعض الفقهاء أن للديباجة قيمة قانونية مساوية للنصوص الدستورية فيجب على القضاء ان يلتزم بما جاء في الديباجة وينظر لها حالها ما موجود في الوثيقة الدستورية هذا راي غالبية الفقه اي الاقرار بالديباجة ، والاعتراف بها، وهي مساوية للنصوص في الوثيقة الدستورية. بينما ينكرها آخرون وحجتهم في ذلك لوجود الديباجة خارج الوثيقة الدستورية ويقولون لو كان المشرع اراد الاقرار بها لجعلها داخل الوثيقة ،. أما من حيث المكانة القانونية للديباجة، فيرى البعض أنها أعلى من نصوص الوثيقة الدستورية، بينما يراها آخرون مساوية للنصوص الدستورية.
© ٢٠٢٣, كلية القانون، جامعة تكريت

المقدمة: تتضمن الدساتير في اكثر الأحيان توطئة أو تصدير يعتبر بمثابة مقدمة للدستور ويضمن المشرع الدستوري هذه المقدمات بعض المبادئ والقيم والتوجيهات والاهداف الاساسية التي تعد في تقديره ، بمثابة الدعائم والمرتكزات الاساسية التي تحكم وتضبط الخط السياسي العام للدولة سوء على المستوى الداخلي او الخارجي/ ومن ثم ان الديباجة هي وثيقه تتضمن الاعلان عن مبادى أو حقوق أو توجيهات عامة والفلسفة السياسية التي يقوم عليها نظام الحكم ويختلف محتوى الديباجة من دستور الى أخر حسب اوضاع كل بلد ، وخاصة الظروف السياسية والاجتماعية وغيرها التي يتم فيها وضع الدستور ، كما ان الديباجة عادة ما تكون قصيرة أو متوسطة. ونادرا ما تكون طويلة.

اولاً:- أهمية البحث

ان ديباجة الدستور هي الارضية التي ينبني عليها الدستور وهي مرجع تأويلة وفهم أحكامة وبذلك ، فان موضوع الديباجة الدستور ، يكتسب أهمية استثنائية لكنة يخص جزء هام واساسي في الوثيقة الدستورية ، بحيث تنبع أهمية النظرية في كون غالبية الدساتير تحرص على تتضمن في مستهلها ، ديباجة أو مقدمة تمهد لمتونها وتوصف الديباجة عبارة عن بيان تمهيدي وتعبر في مستند يشرح الغرض من المستند والفلسفة الاساسية عند تطبيقه على الفقرات الافتتاحية للنظام الاساسي ويجوز له سرد الحقائق التاريخية ذات الصلة بموضوع النظام الاساسي.

ثانياً:- اشكالية البحث

تكمن اشكالية البحث في موضوع القيمة القانونية لديباجة الدستور، فيما يعتري هذا الموضوع من :-

١- الغموض وعدم وضوح المكانة الدستورية.

٢- الانكار في بعض الفقه والقضاء الدستوري للديباجة بأنها جزء من الدستور.

٣- الاقرار في بعض الفقه والقضاء الدستوري للديباجة بأنها جزء من الدستور.

٤- أم انها تساوي مع النصوص الدستورية التي موجودة في متن الدستور.

وهذا ما سوف نعالجه في بحثنا في الصفحات القادمة.

ثالثاً:- منهج البحث

يتطرق هذا البحث لتأصيل الفكرة القانونية لديباجة الدساتير في المقام الاول ، واللجوء الى المنهج التأصيلي والمنهج التحليلي للوقوف على أبعاده وما تتضمنه فكرة البحث وهي (الديباجة) وبجانب هذا المنهاج فقد تستخدم المنهج المقارن لبعض دساتير الدول على سبيل المقارنة.

رابعاً:- خطة البحث

تتضمن خطة البحث تقسيم الدراسة الى مطلبين وعلى النحو التالي:

المطلب الاول:- ماهية الديباجة

المطلب الثاني:- الاطار القانوني للديباجة في الدساتير

المطلب الاول:- ماهيه الديباجة

تعتبر الديباجة بيان تمهيدي وتعبيري في مستند يشرح الغرض من المستند والفلسفة لأساسيه عند تطبيقه على الفقرات الافتتاحية للنظام الاساسي يجوز سرد الحقائق التاريخية ذات الصلة بموضوع

النظام الاساسي وهو يختلف عن العنوان الطويل او صيغه التشريع القانون، وعليه يمكن تقسيم هذا المطلب الى الفرعين التاليين:

الفرع الاول :- تعريف ديباجه الدستور

الفرع الثاني :- اهميه ديباجه الدستور

الفرع الاول

تعريف ديباجه الدستور

تمكين تعريف ديباجه الدستور لغة وتعريفها اصطلاحا:

اولا :- تعريف الديباجة لغة :- يراد بها المقدمة المصاغة بشكل متقن والتي تمهد لما يأتي بعدها.

ثانيا :- تعريف الديباجة اصطلاحا :- يقصد بها المدخل لمتن الدستور حيث تمثل الجزء الاول من الوثيقة الدستورية بكل ما يتضمنه ذلك الجزء من مبادى واحكام وقواعد قانونيه وسياسيه ومجتمعيه ،وبذلك تعتبر بمثابه اطار الدستور ككل من قبل الهيئة التأسيسية عند صياغتها للدستور وتكمن ان واضعي الدساتير في النظم المقارنة لم يستقر على استعمال مصطلح واحد لتعريف ووصف مقدمه الدستور حيث استعملوا مصطلحات اخرى منها لفظ مقدمه دستور (الامارات العربية المتحدة) والديباجة دستور جمهورية مصر العربية والعراق والجزائر وموريتانيا التمهيد ودستور المملكة المتحدة المغربية [١] .

وللديباجة أو المقدمة مكانة متميزة من الناحية السياسية والمعنوية فالديباجة قيمة معنوية تتمثل في مدى ايمان الشعب والحكومة بالمثل الديمقراطية ومدى ايمان السلطة بالإرادة الشعبية كما انها تكسب اهمية سياسية بتعبيرها عن برنامجا عاما تعمل السلطات العامة على تنفيذه[٢] .

هذا وقد ادرجت الدول على تضمين ديباجة دساتيرها مواثيق خاصة ذات ابعاد فلسفية وسياسية تتناول بشكل خاص المبادئ العامة التي سوف تسير عليها الدولة وتصدر هذه المواثيق في الغالب على اثر قيام نظام جديد مختلف في مضمونه وفي الاسس التي يقوم عليها نظام سابق وذلك بهدف تسجيل اسس ومبادى جديده لذلك فأن معظم الدول تتبع اخذ الاسلوبين في تحديد المبادي التي سوف تسير عليها الدولة اما بتضمينها في الديباجة ((مقدمة الدستور)) او تضمينها في وثائق مستقلة يطلق عليها مواثيق حقوق الانسان[٣].

ان ديباجة الدستور هي الارضية التي ينبني عليها الدستور وهي مرجع تأويله وفهم احكامه وبذلك فان موضوع الديباجة الدستورية يكتسي اهمية استثناءيه لكونه يخص جزء هام واساسي في الوثيقة الدستورية بحيث تنبع اهمية النظرية في كون ان غالبية الدساتير تحرص على ان تتضمن في مستهلها ديباجة او مقدمة تمهد لمتونها في اغلب دساتير العالم اي بانه جميع الدساتير التي عرفتها البلاد كلها تضمنت ديباجة الشي الذي يبرز اهميتها لما تحتوي عليه من مبادى اساسية التي يسعى النظام الى تخفيفها ومما يزيد اهميتها هو ما اضفاه عليها المشرع الدستوري من صيغة الزامية حيث اصبحت تتمتع

---

(١) د. سلوى فوزي الدغيلي، الطبيعة الالزامية لمقدمات الدساتير ، واعلانات الحقوق، دراسة مقارنة ، مجلة العلوم والدراسات الانسانية ، كلية الآداب والعلوم بالمرج ، جامعة بنغازي ٢٠١٧ ص٤.

(٢) د. مصطفى ابو زيد فهمي، الدستور المصري، ط٢، منشأة المعارف الاسكندرية، ١٩٨٥، ص ١٦٧.

(٣) د. عبد العزيز سعد ربيع، القيمة القانونية لمقدمات الدساتير، العدد ٣٨، العدد الثالث، ٢٠٢٣ ، ص ٢١٤.

بصفة قانونية شانها شان باقي فصول الدستور[١].

الفرع الثاني
أهمية الديباجة الدساتير

تنظم الديباجة الدساتير او المقدمات في الغالب تلخيصا للأهداف السامية التي يسعى المجتمع علي تحقيقها ،وقد تكون الاهداف عالميه مثل تعزيز قيم العدالة والاخاء والسلام ، وحقوق الانسان وقد تكون اهدافا اقتصاديه مثل تبني اجنده (برامج)اقتصاديه اشتراكيه او تبني نظام اقتصاد لسوق الحر او اهدافا اخر مثل المحافظة على الاتحاد في الدول الاتحادية وتمثيل هذا الاهداف الى ان تكون اهدافا مجرد مثل السعادة وطيب العيش والرفاهية وفي هذا السياق يمكن الإشارة الى مقدمه الدستور الياباني المفعمة بحب السلام تأمل الا تتعرض ثانيه لمخاوف الحرب وتعرب عن رغبتها في ان يعم السلام في كل العصور بينما تشدد مقدمتا الدستور الفلبيني والتركي على قيمه الحب[٢]، وقد جاء ديباجة دستور العراق لعام ٢٠٠٥ مختلفا كثيرا عن الديباجات دساتير بعض الدول (نحن ابناء وادي الرافدين، موطن الرسل والانبياء، ومثوى الائمة الاطهار، ومهد الحضارة، وصناع الكتابة، ورواد الزراعة، ووضاع الترقيم على ارضنا سن اول قانون وضعه الانسان، وفي وطننا خط اعرق عهد عادل لسياسة الاوطان، وفوق ترابنا صلى الصحابة والاولياء، ونظر الفلاسفة والعلماء، وابدع الادباء والشعراء) .

عرفانا منا بحق الله علينا، وتلبية لنداء وطننا ومواطنينا، واستجابة لدعوة قياداتنا الدينية وقوانا الوطنية واصرار مراجعنا العظام وزعمائنا وسياسيينا، ووسط مؤازرة عالمية من اصدقائنا ومحبينا، زحفنا لأول مرة في تاريخنا لصناديق الاقتراع بالملايين، رجالا ونساء وشيبا وشبانا في الثلاثين من شهر كانون الثاني من سنة الفين وخمس ميلادية مستذكرين مواجع القمع الطائفي من قبل الطغمة المستبدة، ومستلهمين فجائع شهداء العراق شيعة وسنة، عربا وكوراد وتركمانا، ومن مكونات الشعب جميعها، ومستوحيين ظلامة استباحة المدن المقدسة والجنوب في الانتفاضة الشعبانيه ، ومكتوين بلظى شجن المقابر الجماعية والاهوار والدجيل وغيرها، ومستنطقين عذابات القمع القومي في مجازر حلبجة وبارزان والانفال والكورد الفيلين، ومسترجعين ماسي التركمان في بشير ومعاناة اهالي المنطقة الغربية كبقية مناطق العراق من تصفية قياداتها ورموزها وشيوخها وتشريد كفاءاتها وتجفيف منابعها الفكرية والثقافية،

---

(١) نعيمة السامري، ديباجة الدستور بين القيمة القانونية والتطبيقات القضائية ، مجلة المعرفة ، العدد السادس، جامعة سيدي محمد بن عبدالله، فاس المغرب ٢٠٢٣، ص ٣٣.

(٢) د. وليد محمد الشناوي، دور مقدمات الدساتير في التفسير الدستوري (دراسة مقارنة)مجلة البحوث القانونية والاقتصاد، دورية، العدد ٥٣، جامعة المنصورة، كلية الحقوق ، ٢٠١٣، ص٥١٦.

فسعينا يدا بيد، وكتفا بكتف، لنصنع عراقنا الجديد، عراق المستقبل، من دون نعرة طائفية، ولا نزعة عنصرية، ولا عقدة مناطقتيه، ولا تمييز، ولا اقصاء.

لم يثننا التكفير والارهاب من ان نمضي قدما لبناء دولة القانون، ولم توقفنا الطائفية والعنصرية من ان نسير معا لتعزيز الوحدة الوطنية، وانتهاج سبل التداول السلمي للسلطة، وتبني اسلوب التوزيع العادل للثروة، ومنح تكافؤ الفرص للجميع .

نحن شعب العراق الناهض توا من كبوته، والمتطلع بثقة الى مستقبله من خلال نظام جمهوري اتحادي ديمقراطي تعددي، عقدنا العزم برجالنا ونسائنا، وشيوخنا وشبابنا، على احترام قواعد القانون، وتحقيق العدل والمساواة، ونبذ سياسة العدوان، والاهتمام بالمراة وحقوقها، والشيخ وهمومه، والطفل وشؤونه، واشاعة ثقافة التنوع، ونزع فتيل الارهاب .

نحن شعب العراق الذي الى على نفسه بكل مكوناته واطيافه ان يقرر بحريته واختياره الاتحاد بنفسه، وان يتعظ لغده باسمه، وان يسن من منظومة القيم والمثل العليا لرسالات السماء ومن مستجدات علم وحضارة الانسان هذا الدستور الدائم . ان الالتزام بهذا الدستور يحفظ للعراق اتحاده الحر شعبا وارضا وسيادة[١].

رأي الباحث

لقد كانت ديباجة دستور العراق لعام ٢٠٠٥ مطولة وهي اقرب الى القانون العادي من النص الدستوري وايضا المتفحص جيدا يري في الديباجة تؤدي الى التفرقة وعدم لم الشمل لأبناء الشعب العراقي بذكر الطوائف والاعراق للشعب العراقي وكأنها تهيء لمرحلة جديدة وكان الاجدر على المشرع العراقي ان يذكر بعض الحقوق والحريات التي يجب ان تمنح لهذا الشعب العريق ، وذكر تاريخ العراق هو مفخرة للإنسانية وليس للعراق لان هو مهد الحضارات وسليل المجد.

والسؤال الذي يطرح نفسه ، هل ان اهميه مقدمات الدساتير او الديباجة تعتبر اهم من التشريعات العادية ويذكر ان مقدمات الدساتير تكون اكثر اهميه من التشريعات العادية وذلك ان التشريعات العادية يمكن ان تستهدف اغراض متنوعه فان مقدمات الدساتير اغراض متنوعه مما يسفر عن بعض المشكلات بسبب ان هذا المقدمات تسعى لخدمه ساده متنازعين ،من ذلك على سبيل المثال ان بعض اجزاء المقدمة قد يقصد بها ان تكون رمزيه symbolic بينما قد يقصد ببعض الاجزاء الاخرى ان تعبر عن القيم او المبادي الدستورية الأساسية المتفق عليها والبعض من المقدمات تكون تعبيرا عن الطموحات بحته ،وهل يمكن للمحاكم ان تستخدم المقدمات وهل يستلزم مثل هذا الاستخدام التمييز بين

---

(١) ديباجة دستور العراق لعام ٢٠٠٥.

اجزاء المقدمات التي لا تعدو ان تكون تعبيرا عن مجرد طموحات وتلك التي تعبر عن المبادي والقيم الدستورية المتبناة، وعندما تشير مقدمات تشير الدساتير الى مسائل لم تعالج في صلب الدستور ،هل يعنى هذا وجوب تجاهلها من جانب المحاكم لأنها لأتقدم في هذا الحالة مساعده الحالة في ازاله الغموض الذي يكشف احد نصوص الدستور ،ام انه يمكن استخدامها من جانب المحاكم ، لما هو الحال في كندا لملأ الفراغات fillin the gaps في الدستور المكتوب والتدعيم القيود والضوابط الدستورية التي تفيد السلطات التشريعية والتنفيذية.

واذا كانت المقدمة لا تعدوان تكون مجرد تقرير الحقائق مثل تلك التي ادت الى تبني الدستور فان مساله تفسير مثل المقدمة لا تثور ويذهب الاستاذ Graven الى ان المقدمة يجب ان تنظم تقرير للحقائق المقيدة والموحدة ولذلك يرفض الاستاذ Graven ان تضمن المقدمة عبارات وقيما غامضه لان مثل هذا الغموض سيثير خلافا بشأنه تفسير المقدمة في المستقبل[١].

المطب الثاني:- الاطار القانوني للديباجة في الدساتير

تعتبر الديباجة مقدمة الدستور الدخل الطبيعي للدستور حيث تتضمن مجموعة من المبادئ والاسس والقيم والمثل العليا والتوجيهات الدستورية لذلك تعتبر مصدرا وايضاح وتفسير لنصوص الدستور ذاته وعليه تم تقسيم هذا المطلب إلى الفرعيين التاليين:

الفرع الاول:- الطبيعة القانونية لديباجية الدستور

الفرع الثاني:- المرتبة القانونية لديباجة الدساتير

الفرع الاول
الطبيعة القانونية لديباجية الدستور

أن الديباجة الدستور هي الارضية التي يبني عليها الدستور وهي مرجع تأويلة وفهم أحكامة ولذلك أهمية ديباجة الدستور لا تقل أهمية عن موجود في الدستور على رأي بعض الفقهاء الاقرار بالقيمة القانونية للديب في الدستور بينما الراي الاخر مغاير لذلك تماما أنكار القيمة القانونية وهناك راي ثالث يحاول يقرب وجهات النظر بين الراي الاول والثاني بانة يفرق بين المبادئ والتوجيهات والاحكام الوضعية ، وعلية نقوم بتقسيم هذا الفرع الى ما يلي:-

اولا:- الاقرار بالصفة القانونية لديباجة الدساتير

ثانياً:- أنكار الطبيعة القانونية لديباجة الدساتير

---

(١) د. وليد محمد الشناوي، دور مقدمات الدساتير في التفسير الدستوري (دراسة مقارنة) مصدر سابق ، ص ٥٢٠.

اولاً:- إقرار بالصفة القانونية لديباجة الدساتير

ان اعلانات الحقوق ومقدمات الدساتير لها قيمة قانونية كسائر نصوص الدستور ويجب على المشرع العادي الا يخالفها وقد نادى بهذا الراي كل من L.Duguit, M.Hauriou ويستندان الى عدة حجج فمن ناحية فان هذه الوثائق تعتبر تاريخيا في وقت الحركة الدستورية في نهاية القرن الثامن عشر جزءا من النظام الدستوري ومن ناحية اخرى فان التشابه بين هذه الاعلانات ونصوص الدستور قد اتبع في الولايات المتحدة الامريكية لان رقابة الدستورية لا تتم على اساس الدستور نفسه وانما ايضا وفقا لتعديلات ١٧٩١ التي تعتبر بمثابة اعلانات للحقوق واخيرا فانه يوجد الدستور السياسي والدستور الاجتماعي فالأول ينظم سير السلطات العامة اما الثاني فيحدد اسس النظام الاجتماعي ويتناول على وجه الخصوص علاقة الافراد بالدولة اي الحقوق الفردية للمواطنين واذا كان للدستور السياسي قيمة قانونية ملزمة لا شك فيها فان للدستور الاجتماعي نفس القيمة واهم عناصر ، الدستور الاجتماعي هو اعلان الحقوق[١].

ذهبت غالبية الفقه الفرنسي إلى الاعتراف بالقيمة القانونية للمبادئ بالقواعد التي ترد في اعلانات الحقوق ومقدمات الدساتير كإعلان ١٧٨٩ حيث يمنحونها قوة ملزمة وتدخل في عداد المجموعة الدستورية ومن ثم تتقيد بها السلطات العامة[٢].

حيث ظهر ذلك جليا من خلال تطوير المجلس الدستوري منذ القضية البارزة المتعلقة بحرية الجمعيات في عام ١٩٧١ طائفتين من الحقوق المستمدة من مقدمة دستور ١٩٤٦ وتشمل هذه الحقوق التي أضحت تتمتع بقيمة دستورية.

١/ الحق في حرية التعليم العالي

The right to Freedom of higher education

---

(١) د. محمد محمد عبد اللطيف، القانون الدستوري المصري والمقارن، بدون دار نشر ٢٠١٠، ص ٨١.

(٢) هذا ماكدة الدستور الفرنسي (دستور الجمهورية الخامسة الصادر في ١٠/٤/ ١٩٥٨ وحتى التعديلات التي طرأت علية في ٢٣/ ٧/ ٢٠٠٨ حيث جاء نصة بناء على مقترحة حكومة الجمهورية في تطبيق القانون الدستوري الصادر في ٣/ ٦/ ١٩٥٨ وبناء على موافقة الشعب الفرنسي اصدر رئيس الجمهورية القانون الدستوري الذي نص على ما المبادئ الس (الديباجة :- يعلن الشعب الفرنسي رسميا تمسكه بحقوق الانسان وبمبادئ السيادة الوطنية مثلم احددها إعلان ١٧٨٩ واثبتتها، وأتمتها ديباجة دستور عام ١٩٤٦ وكذلك تمسكه بالحقوق تي اقرها ميثاق والواجبات البيئة ٢٠٠٤ وبموجب هذه المبادئ ومبدئ حرية الشعوب في تعزيز مصيرها فإن الجمهورية تمنح الاقاليم الواقعة فيما وراء البحر والمعبرة عن ارادتها في الانضمام إليها مؤسسات جديدة تقوم على المثل العليا المشتركة من الحرية والمساواة والاخاء وتنشا بما يحقق تطورها الديمقراطي

المادة/ فرنسا جمهورية علمانية ديمقراطية اجتماعية غير قابلة للتجزئة تكفل مساواة جميع المواطنين أمام القانون دون التميز يقوم على الأصل أو العرق أو الدين وتحترم جميع المعتقدات وتنظيمها لا مركزي يضمن القانون المساواة بين النساء والرجال في تقلد الولايات الانتخابية والوظائف الانتخابية.

٢/ الحرية الأكاديمية لأساتذة الجامعات
The academic Freedom of university professors
٣ / متطلب تعددية وسائل الاعلام
The re quiremnt of pluralicm of the media
٤/ الحق في الوصول الى الانترنت باعتباره حرية اساسية
The right of access to the internet as a fun dam ental freedom

كما أن القضاء الفرنسي قد اعترف لمقدمة دستور ١٩٤٦بالقيمة وذلك منذ حكم محكمة السين المدنية الصادر بتاريخ ١٩٤٧/١/٢٢ حيث قضت بإلغاء الشروط الواردة في وصية سيدة إلى حفيدتها بإلغاء هذه الوصية إليها اذا تزوجت من يهودي استنادا إلى هذا الشرط مخالف للفقرة الأولى من مقدمة الدستور التي تؤكد على مبدأ المساواة بين المواطنين هذا وقد اكدت محكمة النقض الفرنسية هذا الاتجاه يحكمها الصادر بتاريخ ١٩٥٢/٣/٢٧ اذا استندت إلى الفقرة السابعة من مقدمة الدستور وقررت ان أحزاب العمال لا يعتبر بذاته سببا لفسخ عقد العمل وانتهى فضاء مجلس الدولة إلى نتائج مماثلة ومن ذلك الحكم الصادر بتاريخ ٢٨ /١٩٥٤/٥ بإلغاء القرار الصادر باستبعاد بعض المرشحين من مسابقة المدرسة الوطنية للإدارة بسبب اراءهم السياسية استنادا إلى الفقرة الخامسة من المقدمة التي تنص على أن لا يضار احد في عمله أو وظيفته بسبب أصله أو اراءه أو معتقداته[١].

وقد اتجه الراي الغالب من الفقه الى الاعتراف بالقيمة القانونية للقواعد والمبادئ التي ترد في مقدمات الدساتير , والاقرار لها بالحجية القانونية الملزمة ومن ابرز القائلين بذلك العميد (دوكي) الذي بين ذلك بقوله (ان مجتمعنا من العلماء يمكن ان يضع مبادئ عامة في الفقه والفلسفة ولكن الجمعية الوطنية لا تضع سوى القوانين, فالجمعية التأسيسية اذ تضع نصوصا ما في صلب الدستور او في مقدمته فأنها بذلك لا تضع مؤلفا فقهيا, وان الاعلان الصادر من السلطة التأسيسية في شكل مقدمة ....له قوة قانونية)[٢].

---

(١) د. عبد العزيز سعد ربيع ، القيمة القانونية لمقدمات الدساتير، مجلة جامعة الازهر، الاصدار الثالث ، العدد (٣٨) لسنة ٢٠٢٣، ص ٢٢٢.

(٢) ازهار عبدالكريم عبد الوهاب ,طبيعة مقدمات الدساتير والمواثيق الوطنية، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، كلية القانون، ١٩٩٨ ,ص ٥١.

ثانيا:- أنكار الطبيعة القانونية لديباجة الدساتير

عادة ما تستهل الدساتير بمقدمات[١]، لها وهذه المقدمات تأتي مرتبطة بها ومعبرة عن المبادئ والمثل العليا التي استلهمها واضعوها وان كانت مختلفة في مضمونها من دستور الى اخر الا انها في الغالب الاعم تعكس ما يجول في اذهان واضعيها وما يصبون الى تحقيقه او على الاقل ما يفترض منهم تحقيقه[٢] وتصاغ اما على شكل فقرات او قد تكون على شكل سرد متضمنة المبادئ والاحكام الهامة في اغلب الاحيان[٣] وقد جرت هذه المقدمات الى اختلاف بين شراح القانون الدستوري حول قيمتها القانونية وفي الحقيقة فان هذا الخلاف ليس مجرد جدل نظري لا اهمية له على الواقع[٤] وانما هو حقيقي وقديم ويترتب علية نتائج بالغة الاهمية ، اذا يترتب على القول بقيمتها القانونية ان تلتزم بها سلطات الدولة شانها شان القوانين الاخرى داخل النظام القانوني فلا تستطيع مخالفتها اما القول بعدم قيمتها القانونية فيؤدي الى عدم تقييد هذه السلطات بها[٥] ومن ثم اخراجها من اطار القاعدة القانونية عموما ومن اطار الكتلة الدستورية خصوصا . وقد اتجه جانب من الفقه الدستوري إلى أنكار كل قيمة قانونية لمقدمات أو ديباجة الدساتير و اعتبارها تعكس مبادئ فلسفية مجرد من اية قيمة الزامية لا تفيد السلطة التشريعية أو التنفيذية وكل ما لها قيمة معنوية وادبية حيث اعتبرت أن القيمة القانونية للديباجة سواء في الدستور أو المعاهدة لا يمكن تناولها في إطلاقتيها بحيث تكون (مساوية في كل الأحوال أو اسمى أو أدنى في

---

(١) يطلق عليها ايضا اسم الديباجة الا ان بعض الكتاب من حاول التفرقة بين مصطلح المقدمة ومصطلح الديباجة على اساس ان المقدمة تحتوي على مبادئ قانونية في شكل فقرات اما الديباجة فهي عبارة عن كلام مرسل يهتم بالبلاغة الشديدة ولا يتضمن أي مبدأ قانوني محدد ينظر في ذلك د. مصطفى ابو زيد فهمي النظام الدستوري الجمهورية العربية المتحدة , دار المعارف ,مصر , ١٩٦٦ ,ص١٩١ في حين نجد جانب من الفقه قد بحث مقدمات الدساتير واعلانات حقوق الانسان في موضع واحد وتكلم عنها كأنها واحده ومن ابرزهم د. ابراهيم عبدالعزيز شيحا بقوله (تساءل الفقه الدستوري عن القيمة القانونية للمبادئ والاحكام التي تتضمنها هذه الاعلانات واوردتها مقدمة الدساتير....) ينظر في ذلك د. إبراهيم عبدالعزيز شيحا , المبادئ الدستورية العامة , مصدر سابق ص١٩١ .

(٢) ازهار عبدالكريم عبدالوهاب، المصدر السابق ،ص١٤.

(٣) جورجي شفيق، مبادئ أصول القانون الدستوري , الكتاب الاول ,ط٤ , دار النهضة العربية , القاهرة ,٢٠٠٤ ص ١٠٧.

(٤) بخلاف الراي الذي قال به بعض الكتاب حيث ذهبوا الى القول (في راينا ان هذا الجدل والخلاف حول القيمة القانونية لمقدمات الدساتير هو جدل نظري ليس له جدوى حقيقية ونتائج ملموسة في الواقع لا فائدة له فعلية فقد قلت هذه الفائدة والجدوة كثيرا او حتى زالت وخاصة في الوقت الحاضر حيث ان الدساتير الحديثة اما انها تنص صراحة على ان المقدمات تعتبر جزءا لا يتجزأ من الدستور او انها تنص على المقومات الاساسية للمجتمع في نصوص الدستور نفسه) ينظر في ذلك د. جورجي شفيق , المصدر السابق ,ص١٠٩.

(٥) د. محمد محمد عبده امام, القضاء الاداري, مبدأ المشروعية ,دار الفكر الجامعي, الاسكندرية ,٢٠٠٧ ,ص٢٣.

الأحوال) بل يجب تناولها بدراسة كل ديباجة على جدة ومعرفة الطريقة التي صيغت بها ووضوح الالتزامات الدولية الواردة فيها[١].

والرأي الذي يقول أن المبادئ التي تتضمنها الديباجة ليس في حقيقتها سوى مبادئ فلسفية مجردة من اية قيمة قانونية فهي لا تتمتع بصفة الإلزام التي تتمتع بها قواعد القانون الوضعي فهي لا تخرج عن كونها مجرد أهداف وامال يسعى من وضعوا الدستور إلى تحقيقها والوصول إليها[٢]. على أن ما ذهب إليه هذا الراي مردود لما يتضمنه من تجاهل لطبيعة الجمعيات التأسيسية حينما تتدخل فهي تضع قواعد قانونية يعني قواعد دستورية لكي تنفذ في الدولة دون ان تضع فتاوى أو اراء فقهية فلسفية مجردة من أي قيمة الزامية[٣].

ويرى انصار هذا الاتجاهان المبادئ التي تتضمنها مقدمات الدساتير ليس لها قيمة قانونية ملزمة وانما تتمتع بقيمة ادبية فقط فهي مبادئ فلسفة وسياسة كثر من انها مبادئ قانونية تنطوي على مجرد آمال واهداف لا تنشئ مراكز قانونية ومن ثم لا تقيد السلطات التي ينشئها الدستور[٤].

ويستند هذا الراي الى ان المقدمة وضعت خارج الدستور فلم تدخل ضمن ارقام المواد التي احتوتها الوثيقة الدستورية فهي ليست سوى عرض لبعض الاهداف السياسية ولا تضع أي التزام محدد على عاتق المشرع ومن ثم لا يمكن عدها قواعد قانونية ملزمة[٥]. لان السلطة التي وضعت الدستور لو ارادت ان تعدها من القواعد القانونية لاد راجها ضمن مواد الدستور ذاته[٦]. ومن اقطاب هذا الاتجاه الفقيه (بريلو) والفقيه(جازيينه) حيث ذهب الفقيه مارسيل بريلو الى القول (ان المبادئ الواردة في مقدمة دستور ١٩٤٦ ليست لها مواجهة المشرع الا قيمة ادبية أي ان المشرع في مقدرته ان يضع لتشريعات التي تخالف هذه المقدمة)[٧].

---

(١) نعيمة البالي، الاتفاقيات الدولية والقانون الداخلي المغربي ((اتفاقية حقوق الانسان نموذجا)) المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنيسمية عدد ٧٥ لسنة ٢٠٠٧، ص ٥٤.

(٢) د. مصطفى صالح العمارا ، التنظيم السياسي والنظام الدستوري، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٩، ص ٢٣.

(٣) د. عقيل عزيز عودة، باسم عودة، الحماية الجزائية المبادئ دستور ديباجة الدستور، مجلة الدراسات خامسة المستدامة، السنة الرابعة، مجلد ٤، العدد ٣ ملحق لسنة ٢٠٢٢ ، ص ١٤٢٠.

(٤) د. محمد عبدالله الفلاح , تطور الانظمة السياسية عبر العصور المختلفة , دار النهضة العربية , القاهرة , ٢٠١٠ , ص ٤٧٤.

(٥) د. ماجد راغب الحلو , القضاء الاداري, دار الجامعة الجديدة , الاسكندرية ,٢٠١٠، ص ٢٥-٢٦.

(٦) تأكد هذا الراي في الدستور الفرنسي لعام ١٩٤٦ عندما اناط مهمة الرقابة على دستورية القوانين الى اللجنة الدستورية وحدد دائرة عملها بالأبواب العشرة الاولى من الدستور وهذا ما يؤكد استبعاد مقمة الدستور من هذا النطاق, ينظر نص المادة (٩٢) منه التي تنص (تختص بالفصل عند المراجعة بالأبواب العشرة الاولى من الدستور الحالي).

(٧) ازهار عبد الكريم عبد الوهاب، المصدر السابق, ص٤٨.

في حين ذهب الفقيه (جازيينه) الى القول (ان قانوننا الوضعي لا يعتبر النصوص التي تنظمها مقدمات الدساتير نصوصا قانونية ذات طبيعة دستورية او حتى قانونية)[١].

وهناك انكار من الفقه الفرنسي حول تحديد القيمة القانونية للإعلانات والحقوق والمواثيق التي جاءت في الديباجة ، يتزعم هذا الاتجاه الفقيه الفرنسي Esmein الذي ينكر القيمة الدستورية لمقدمات الدساتير واعلانات الحقوق فهي لا تخرج وفقا لوجهة نظر هذا الفريق عن كونها تجسيدا لمبادئ فلسفية وقيم يعلنها المجتمع وتعد اماني يجب السعي نحو تحقيقها وبعبارة اخرى يسلم هذا الاتجاه بوجوب ان يكون النص القانوني محددا ويضع التزامات يمكن وضعها موضع التنفيذ وهو ما لا يتوافر في مقدمات واعلانات الدساتير التي تقتصر على تجسيد مبادئ فلسفية تصاغ بصورة عامة ويصعب وضعها موضع التطبيق فوفقا لوجهة نظر الاستاذ Esmein لا يتمتع اعلان الحقوق رغم انه وضع بمعرفة جمعية تأسيسية منتخبة تتمتع بالسلطة القانونية لإصداره باي قيمة قانونية ومن ثم لا يمكن اضفاء صفة الالزام عليه لكونه لا يخرج عن كونه مجرد اعلان للمبادئ وهذا ذات الراي الذي يؤيده العلامة الفرنسي Carree de MaIberg الذي ينكر اي قيمة قانونية للإعلان ويرى ان الاعلان لا يشكل في واقع الامر قواعد محددة يمكن تطبيقها بمعرفة القاضي الامر الذي يستلزم تدخل تشريعي لتجسيد المبادئ التي جاء بها في نصوص يمكن تطبيقها في غير هذا التدخل يظل الاعلان مجرد اعلان فلسفي philosophique Une declaration de verite ولا يحوز ومن ثم اية قيمة قانونية تذكر ولتأكيد وجهة نظره يضيف الاستاذ Carree de MaIberg ا قائلا وعلى فرض ان الاعلان يتمتع بقيمة قانونية نظرا للنص عليه في صدد دستور ١٧٩٣ الى انه قد فقد كل قيمة تثبت له وذلك بسقوطه على اثر الغاء الدستور الذي تضمنه اي انه بإلغاء الدستور يلغى الاعلان ولا يكون له اي وجود[٢].

ومن المؤيدين في مصر لهذا الاتجاه الاستاذ يحيى الجمل بأن المبادئ التي تتضمنها مقدمات الدساتير ليست لها أي قيمة والاعتراف لمقدمات الدساتير بقوة قانونية يتطلب وجود نص دستوري او تشريعي يضفي عليها صفة قانونية ما , فاذا لم يوجد مثل هذا النص فانها تجرد من كل صفة قانونية وهو يقول بهذا الخصوص(اننا اكثر ميلا لهذا الراي الاخير ذلك ان مقدمات الدساتير بوجه خاص تتحدث عادة عن آمال الشعوب وكفاحها من اجل الحصول على دستورها , وقد تتحدث عن الفلسفة السياسية للدستور ومبادئه العامة , ولكن الاحكام الدستورية والقواعد الملزمة ترد في صلب الدستور نفسه

---

(١)ازهار عبد الكريم عبد الوهاب، المصدر السابق, ص٤٩.

(٢) د. مجدي عبد الحميد شعيب، القانون الدستوري ونظام الحكم في دولة الامارات العربية المتحدة ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،٢٠١٢، ص ٦٣.

وما قد يكون في مقدمته من مبادئ واسس فلسفية وسياسية تأتي النصوص وتعبر عنها بطريقة اكثر تحديدا على ما ينبغي للنصوص الدستورية)[١].

الفرع الثاني
المرتبة القانونية لديباجة الدساتير

أن المرتبة القانونية للديباجة في دساتير الدول بمعناها ما للديباجة من أهمية وتسلسلها من حيث قيمتها من بين النصوص الدستورية، أي بمعنى ان الديباجة مرتبتها تعتبر اعلى من الدستور هذا راي بعض الفقهاء ، اما الرأي الاخر فيتمثل ان الديباجة تعتبر مرتبتها تساوي النصوص الدستورية المساوية في النصوص الدستورية ،وهناك رأى ثالث انها تعادل مرتبتها مرتبة القوانين العادية ، وعلية سوف نقوم بتقسيم هذا الفرع الى المحاور التالية:

اولاً :- الديباجة اعلى من الدستور
ثانياً:- الديباجة تعادل قيمة النصوص الدستورية
ثالثا:- الديباجة تعادل قيمة القوانين العادية

اولاً :- الديباجة اعلى من الدستور

يذهب انصار هذا الاتجاه الى ان للمبادئ الواردة في هذه المقدمات قيمة قانونية اعلى من قيمة النصوص الدستورية ذاتها استنادا الى كونها تتضمن الاسس التي يجب ان تقوم عليها نصوص الدستور وكونها تعبر عن الارادة العليا للمجتمع, وتحتوى على المبادئ الاساسية الدستورية المسقرة في ضمير الانسان العالمي[٢], مما يتعين احترامها واعمالها بدون حاجة الى النص الصريح عليها , وبذلك تكون هذه المبادئ ملزمة للسلطة التأسيسية التي تقوم بوضع الدستور فضلا عن السلطات العامة التي انشاها هذا الدستور[٣].

وقد دافع عن هذا الراي عدد من الفقهاء منهم الدكتور محمود حافظ بقوله(ان هذه النصوص الواردة في مقدمات الدساتير اعلى درجة من النصوص الدستورية ومرجع ذلك في نظرنا .....من كونها تتضمن مبادئ اساسية مستقرة في ضمير الانسان العالمي ومن ثم تسمو على نصوص الدستور

---

(١) د. يحيى الجمل , النظام الدستوري في جمهورية مصر العربية مع مقدمة دراسية المبادئ الدستورية العامة ، موسوعة القضاء والفقه، حسن الفكهاني، دار العربية للموسوعات ج ١٠٩ بيروت، ١٩٨٠,ص ٢٩.
(٢) د. علي خطار شطناوي, موسوعة القضاء الاداري, ج٢, ط١, دار الثقافة, القاهرة, عمان, ٢٠١١, ص٣٩.
(٣) د. ابراهيم عبدالعزيز شيحا, القضاء الاداري, منشاة المعارف الاسكندرية, ٢٠٠٦, ص ٣٧.

الوضع)[١]. الا ان هذا الراي لقي معارضة من قبل الفقه الفرنسي اساسها انه ليس هناك من قواعد قانونية ما تعلو على الدستور , اذ لا يوجد تبعا لمبدأ تدرج القوانين درجتان الاولى تحتلها القوانين الدستورية , بينما تحتل الثانية القوانين العادية هذا من جانب , ومن جانب اخر لا يمكن القول ان المقدمة جزء من الدستور وتحتل قيمة قانونية اعلى منه لاحتوائها على هذه المبادئ, فما يكون جزءا يخاذ قيمة الكل لا اعلى من ذلك[٢].

ثانياً:- الديباجة تعادل قيمة النصوص الدستورية

ذهب انصار هذا ديباجة المذهب الى ان, فأعطوا للديباجة الدساتير قوة قانونية تعادل قوة النصوص الدستورية بوصفها معبره عن ارادة واحدة وصادرة في وثيقة واحدة ومن ثم تتمتع بقيمة النصوص الدستورية نفسها من حيث القوة والالزام[٣].

وحضي هذا الراي بتأييد اغلب الفقهاء وعلى راسهم الفقيه(موريوس هوريو) بقوله (انه من الخطأ الاعتقاد ان مبدا السمو الدستوري يقتصر على ما هو عليه في الدستور, بل يمتد ليشمل المبادئ الاساسية للنظام أي المبادئ الواردة في مقدمة الدستور)[٤]. وقد ايد د. مصطفى ابو زيد هذا الراي اذ يرى ان مقدمات الدساتير تكون لها قوة قانونية ملزمة تعادل قوة النصوص الدستورية[٥].

وقد استقر الراي في فرنسا على اعطاء المقدمة القيمة القانونية للنصوص الدستورية وعدها جزءا لا يتجزأ من الوثيقة الدستورية خاصة بعد القرار الشهير الذي اصدره المجلس الدستوري الفرنسي في ١٦ تموز ١٩٧١ [٦] الذي اضفى على مقدمة الدستور الفرنسي عام ١٩٥٨ القيمة الدستورية, فقد احدث انقلابا جذريا في مفاهيم العدالة الدستورية واسسها, ووضع حدا نهائيا لهذا الجدل المزمن واصبح حدا فاصلا ما بين النظرة القديمة ولمقدمات الدساتير وقيمتها الدستورية , والنظرة الجديدة التي احدثت هذا

---

(١) د. محمود حافظ , القضاء الاداري في القضاء المصري والمقارن, دار النهضة العربية, القاهرة, ١٩٩٣, ص٣٧.
(٢) ازهار عبدالكريم عبدالوهاب, المصدر السابق, ص ٦٤.
(٣) ازهار عبدالكريم عبدالوهاب, مصدر سابق, ص٦٥.
(٤) د. ابراهيم عبدالعزيز شيحا, المبادئ الدستورية العامة , منشاة المعارف، الاسكندرية, ٢٠٠٦، ص ١٩٧.
(٥) د. مصطفى ابو زيد, النظام الدستوري للجمهورية العربية المتحدة، دار المعارف، مصر، ١٩٦٦ ,ص٣٨.
(٦) اصدار المجلس قراره بشان حرية التجمع بتاريخ ١٦ تموز ١٩٧١ الذي تتعلق حيثياته بعدم دستورية مشروع قانون يتناقض مع مبدا حرية الاجتماع الذي تضمنت عليه المقدمة كما صدر عنه قرار في ١٨ ايلول ١٩٩٧ يؤكد القيمة الدستورية لديباجة دستور ١٩٤٦ الذي جاء = احدى فقراته ان (المادة ٢٣ تمويل الضمان الاجتماعي لعام ١٩٩٨ لا تتعارض مع الفقرات العاشرة والحادية عشرة من ديباجة دستور ١٩٤٦)ينظر القرار Decision n 97_2198 المنشور في 16 decembre 1997.
http://www.conseil-constitutionnel.fe/conseil-constitutionne/francais/les-decisions/acces-par-date/ decisions-depuis-1959/1997/97-393-dc/decision-n-97-394-dc-du-18-decembre-1997.11143-html تاريخ زيارة الموقع (١٦--٧-٢٠٢٥).

الانقلاب اذ اصبحت المقدمة تعد الى جانب النصوص الدستورية مرجعا للقاضي الدستوري ومكونا من مكونات الكتلة الدستورية[١].

(ولا يجوز سن أي قانون يتعارض مع هذا الدستور ويعد باطلا كل نص يرد في دساتير الاقاليم او أي نص قانوني اخر يتعارض معه) فلم يعين نصوصا محددة كما فعل الدستور الفرنسي لعام ١٩٤٦ عندما اناط للجنة الدستورية مهمة للرقابة على دستورية القوانين وحدد نطاق عملها في عشرة ابواب الاولى , وبالنسبة للدستور العراقي تمددت الرقابة على جميع المبادئ والنصوص المدونة فيه ومن ضمنها مقدمته لتصبح جزءا لا يتجزأ من الدستور ومن ثم الاعتراف لها بذات القوة القانونية التي تتمتع بها النصوص الدستورية ، وان غالبية الدساتير اناطت للقضاء الدستوري مهمة الرقابة على دستورية القوانين ولم تفرق بين النصوص الدستورية ومقدمتها وعدها مرجعا له للفصل في الدعوى الدستورية وهذا ما يذهب اليه دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذة عند نصه[٢].

رأي الباحث

ومن جانبنا نؤيد الاتجاه الذي اعترف لمقدمات الدساتير بقيمة قانونية مساوية لقيمة النصوص الدستورية لكونها صادرة عن ارادة واحدة وتجمعها وثيقة واحدة , حيث يمتد السمو الشكلي للدستور ليشمل جميع اجزائه بما فيها مقدمته , فضلا عن ان الاتجاه الحديث فقها وقضاء يذهب الى الاقرار لها بالقيمة الدستورية شانها شان النصوص الدستورية الاخرى , وحتى لو كانت منفصلة عن الوثيقة الدستورية فأنها جاءت لتعبر عن طموحات وأمال الشعوب لتحقيق العدالة والمساوة بين ابناء المجتمع الواحد.

ثالثاً: الديباجة الدساتير لها قيمة قانونية تعادل قيمة القوانين العادية

يتجه بعض الفقه الى الاعتراف للمبادئ الواردة في مقدمات الدساتير بقيمة القواعد العادية[٣]. ولا يمكن ان ترقى الى مرتبة النصوص الدستورية ,فلو ان واضعيها ارادو ان يكون لهذه المقدمات قوة القواعد الدستورية لضمنوها الدستور واوردها في صلب الوثيقة الدستورية[٤]. اما وقد اغفلها ووضع الدستور فان ذلك يدل على عدم رغبتهم في منحها القيمة القانونية للقواعد الدستورية, وفي هذه الحالة يكون لها قيمة

---

(١) د. امين عاطب صليبا, دور القضاء الدستوري للجمهورية في ارساء دولة القانون المؤسسة الحديثة للكتاب طرابلس ٢٠٠٢، ,ص ٢٤٨.

(٢) ينظر نص المادة (١٣) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٣) د. سعاد الشرقاوي, نسبية للحريات العامة وانعكاساتها على النظم القانونية, موسوعة القضاء والفقه ,حسن الفكهاني , ج٨٨,القاهرة ,١٩٨٠,ص ١٢٤.

(٤) د. محمد محمد عبده امام ,القضاء الاداري، مبدا المشروعية ، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٧, ص٢٤.

القواعد القانونية العادية وبذلك يجوز للبرلمان ان يتناولها بالتعديل بحسب ما يتراءى له على وفق ما يمليه عليه الصالح العالم اما الادارة فانها تلتزم باحترامها كما تلتزم باحترام القوانين العادية[١].

هذا وقد كان للقضاء الفرنسي موقف في هذا الشأن ,فقد اعترف في اكثر من حكم بالقوة القانونية لمقدمة الدستور ١٩٤٦ وتوحدت رؤيته في هذا الشأن بين القضائيين العادي والاداري[٢], فقد قضت محكمة السين عام ٢٢ كانون الثاني ١٩٤٧ بأبطال بنود وصية موروث لصالح وريثه التي تقضي بحرمان هذا الاخير من الميراث اذا تزوج من يهودية , لان الشرط مخالف للمادة الاولى التي تحظر اية تفرقة مبنية على العرق او الدين او الاعتقادات[٣], وأتيح الفرصة للمحكمة النقض لتدلي برايها في الموضوع فأيدت الراي السابق في الحكم الصادر في عام ١٩٥٢ بشان حق الاضراب[٤].

كما انتهى مجلس الدولة الفرنسية الى نتائج مماثلة في حكم شهير صدر عنه تحت عنوان (Barel واخرون) تتلخص وقائعه ان الوزير المختص قد استبعد خمسة اشخاص من التقديم لمسابقة الالتحاق بالمدرسة الوطنية للإدارة تلك المدرسة التي تعد من يلتحق بها لتولي اهم الوظائف في الدولة ولما كان قرار الحرمان من التقديم للمسابقة للالتحاق بالمدرسة المذكورة يقوم على ما يدين به هؤلاء من المعتقدات سياسيه فاستند مجلس الدولة الفرنسية في الغاء قرار لوزير المطعون فيه على مقدمة الدستور, وما جاء فيها من مبدأ قانوني عام يقضي لكل فرد الحق في الحصول على الوظائف العامة , وانه لا يمكن ان يضار احد في عمله او وظيفته بسبب معتقداته [٥].

---

(١) ازهار عبدالكريم عبدالوهاب, مصدر سابق, ص ٦٧.

(٢) د. رفعت عيد سيد, الوجيز في الدعوى الدستورية ,ط١, دار النهضة العربية , القاهرة , ٢٠٠٤, ص٨٢.

(٣) د. فتحي فكري, القانون الدستوري، والمبادئ الدستورية العامة, الكتاب الاول، دار النضهة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٦ ص ٤٩.

(٤) اكدت محكمة النقض الفرنسية هذا الراي بحكمها الصادر في ٢٧ مارس ١٩٥٢ اذ استندت الى الفقرة (٧)من مقدمة دستور ١٩٤٦ واصدرت قراراها ان اضراب العمال لا يعد بذاته سبب لفسخ عقد العمل. ينظر: اندريه هوريو, القانون الدستوري للمؤسسات السياسية, ج١, الاهلية للنشر والتوزيع, ترجمة علي مقلد, بيروت, ١٩٧٤,ص٩١٩.

(٥) د. سعد عصفور و د. محسن خليل, القضاء الاداري, موسوعة القضاء والفقه, حسن فكهاني,ج٦٨,القاهرة, ١٩٨٠, ص ١٦.

الخاتمة

في ختام بحثنا نذكر أَهم الاستنتاجات والتوصيات التي توصلت اليها الدراسة وهي كالاتي:

أولاً. الاستنتاجات:

١- الديباجة جزء لا يتجزء من الدستور وتمثل المقدمة التمهيدية التي تعبر عن الفلسفة واهداف الدستور التي انشاء من أجلها.

٢- تحتل الديباجة مقدمة الدستور مكانة متميزة من الناحية المعنوية والسياسة وهي بهذا تمثل اهداف الدولة وفلسفتها وهي مجموعة من المبادئ والقيم والمثل العليا والتوجيهات الدستورية.

٣- بعض الفقه والقضاء ينكر بالقيمة القانونية للديباجة وحجتهم في ذلك انها تقع خارج الوثيقة الدستورية.

٤- بعض الفقه والقضاء يقر بالقيمة القانونية للديباجة.

٥- يري بعض الفقه ان المرتبة القانونية للديباجة اعلى من الدستور وبعض يرها مساوية للقيمة القانونية والبعض يراها مساوية للقوانين العادية.

ثانياً. التوصيات:

١- نقترح على المشرع الدستوري ان يضمن داخل الوثيقة الدستورية نص يلتزم بتطبيق الديباجة الدستور بشكل كامل في المحاكم بجانبها الشكلي والموضوعي واعتبارها جزء لا يتجزء من الوثيقة الدستورية.

٢- نقترح على المشرع العراقي بإعادة صياغة ديباجة دستور العراق لعام ٢٠٠٥ كونها مطولة وتحتوي على عبارة تحمل في طياتها التفرقة والتحزب بين ابناء البلد الواحد وتميل الى الانتماء الى الطوائف والمذاهب وبدل الانتماء الى العراق بالدرجة الاولى .

٣- نقترح بأن يجب ان تتضمن الديباجة تاريخ الامة وحضارتها ومجدها واهدافها اشارة الى تمسك الامة بالأهداف والقيم انسانية المشتركة، مثل حب السلام وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول الاخرى واحترام حقوق الانسان.

٤- نقترح حسن صياغة الديباجة وعدم ادراج كلمات غامضة دون مسوغ يكثر حولها التأويلات والتفسيرات وان تكون الديباجة واضحة ومفهومة.

٥- نقترح بأن تكون الديباجة يذكر فيه فلسفة الدولة واعلانات حقوق الانسان والقيم والمبادئ الانسانية، والقيم الاخلاقية والعدال وان ابناء الوطن الواحد كلهم سواسية امام القانون وعدم التميز العنصري والطائفي.

قائمة المصادر والمراجع

اولاً:- الكتب القانونية

١. د. ابراهيم عبدالعزيز شيحا, القضاء الاداري, منشاة المعارف الاسكندرية, ٢٠٠٦.

٢. د. ابراهيم عبدالعزيز شيحا, المبادئ الدستورية العامة, منشاة المعارف، الاسكندرية, ٢٠٠٦.

٣. د. امين عاطب صليبا, دور القضاء الدستوري للجمهورية في ارساء دولة القانون المؤسسة الحديثة للكتاب طرابلس ٢٠٠٢.

٤. اندريه هوريو, القانون الدستوري للمؤسسات السياسية, ج١, الاهلية للنشر والتوزيع, ترجمة علي مقلد, بيروت, ١٩٧٤.

٥. جورجي شفيق، مبادئ أصول القانون الدستوري, الكتاب الاول,ط٤, دار النهضة العربية , القاهرة ,٢٠٠٤.

٦. د. رفعت عيد سيد, الوجيز في الدعوى الدستورية ,ط١, دار النهضة العربية, القاهرة, ٢٠٠٤.

٧. د. سعاد الشرقاوي, نسبية للحريات العامة وانعكاساتها على النظم القانونية, موسوعة القضاء والفقه ,حسن الفكهاني ,ج٨٨,القاهرة ,١٩٨٠.

٨. د. سعد عصفور و د. محسن خليل, القضاء الاداري, موسوعة القضاء والفقه, حسن فكهاني حسن فكهاني ,ج٦٨,القاهرة , ١٩٨٠.

٩. د. عبد العزيز سعد ربيع ، القيمة القانونية لمقدمات الدساتير ، العدد ٣٨ ، العدد الثالث ، ٢٠٢٣.

١٠. د. عبد العزيز سعد ربيع ، القيمة القانونية لمقدمات الدساتير، مجلة جامعة الازهر، الاصدار الثالث ، العدد (٣٨) لسنة ٢٠٢٣

١١. د. علي خطار شطناوي, موسوعة القضاء الاداري, ج٢,ط١, دار الثقافة, القاهرة, عمان, ٢٠١١.

١٢. د. فتحي فكري, القانون الدستوري، والمبادئ الدستورية العامة, الكتاب الاول، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٦.

١٣. د. ماجد راغب الحلو, القضاء الاداري, دار الجامعة الجديدة , الاسكندرية,٢٠١٠.

١٤. د. مجدي عبد الحميد شعيب ، القانون الدستوري ونظام الحكم في دولة الامارات العربية المتحدة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠١٢.

١٥. د. محمد محمد عبد اللطيف، القانون الدستوري المصري والمقارن ، بدون دار نشر ٢٠١٠.

١٦. د. محمد عبدالله الفلاح, تطور الانظمة السياسية عبر العصور المختلفة, دار النهضة العربية, القاهرة, ٢٠١٠.

١٧. د. محمد محمد عبده امام, القضاء الاداري, مبدأ المشروعية, دار الفكر الجامعي, الاسكندرية,٢٠٠٧.

١٨. د. محمود حافظ, القضاء الاداري في القضاء المصري والمقارن, دار النهضة العربية, القاهرة, ١٩٩٣.
١٩. د. مصطفى ابو زيد فهمي، الدستور المصري، ط٢ منشأة المعارف الاسكندرية ، ١٩٨٥.
٢٠. د. مصطفى ابو زيد فهمي النظام الدستوري الجمهورية العربية المتحدة, دار المعارف, مصر, ١٩٦٦.
٢١. د. مصطفى صالح العمارا، التنظيم السياسي والنظام الدستوري، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٩.
٢٢.د. يحيى الجمل, النظام الدستوري في جمهورية مصر العربية مع مقدمة دراسية المبادئ الدستورية العامة، موسوعة القضاء والفقه، حسن الفكهاني، دار العربية للموسوعات ج ١٠٩ بيروت، ١٩٨٠.

ثانياً:- الرسائل والأطاريح

١- ازهار عبدالكريم عبد الوهاب, طبيعة مقدمات الدساتير والمواثيق الوطنية، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد ،كلية القانون ، ١٩٩٨.

ثالثاً:- المواقع الالكترونية

١- القرار Decision n 97_2198 النشور في 16 decembre 1997
http://www.conseil-constitutionnel.fe/conseil-constitutionne/francais/les-decisions/acces-par-date/ decisions-depuis-1959/1997/97-393-dc/ decision-n-97-394-dc-du-18-decembre-1997.11143-html

رابعاً:- المجلات العلمية

١- د. سلوى فوزي الدغيلي، الطبيعة الالزامية لمقدمات الدساتير، واعلانات الحقوق، دراسة مقارنة، مجلة العلوم والدراسات الانسانية، كلية الآداب والعلوم بالمرج، جامعة بنغازي ٢٠١٧.
٢- د. عقيل عزيز عودة، باسم عودة، الحماية الجزائية المبادئ دستور ديباجة الدستور، مجلة الدراسات خامسة المستدامة، السنة الرابعة، مجلد ٤، العدد ٣ ملحق لسنة ٢٠٢٢.
٣- نعيمة البالي، الاتفاقيات الدولية والقانون الداخلي المغربي (اتفاقية حقوق الانسان نموذجا)) المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنيسمية عدد ٧٥ لسنة ٢٠٠٧.
٤- نعيمة السامري ، ديباجة الدستور بين القيمة القانونية والتطبيقات القضائية ، مجلة المعرفة ، العدد السادس ، جامعة سيدي محمد بن عبدالله ، فاس المغرب ٢٠٢٣.
٥- د. وليد محمد الشناوي، دور مقدمات الدساتير في التفسير الدستوري (دراسة مقارنة) مجلة البحوث القانونية والاقتصاد، دورية، العدد ٥٣، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، ٢٠١٣.

خامساً:- القوانين والدساتير

١. دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.