مبدأ الوسائل القانونية السليمة في القضاء الدستوري المقارن*

د/ باالجيلالي خالد- أستاذ محاضر "ب"- جامعة ابن خلدون- تيارت

ملخص:

لما كانت السلطة التقديرية للمشرع تعني حرية الاختيار بين عدة بدائل أو خيارات للمسألة محل التنظيم التشريعي دون أن يفرض المؤسس الدستوري على المشرع أسلوبا معينا عند تنظيمه لمسألة معينة أو حرية من الحريات العامة، فإن تلك السلطة ليست مطلقة وإنما تخضع للرقابة الدستورية؛إذ أن أغلب النظم الدستورية تجمع على حتمية التلازم بين السلطة التقديرية للمشرع والرقابة الدستورية عليها.

ومن بين الآليات الفنية التي يستخدمها القاضي الدستوري وهو بصدد ممارسة رقابته على السلطة التقديرية للمشرع مبدأ الوسائل القانونية السليمة،ورقابة الملاءمة والتناسب التشريعي بين سبب التشريع ومحله،وكذا رقابة الخطأ الظاهر في التقدير التشريعي.فالوسائل القانونية السليمة ترتكز على معيار المعقولية،أما الملاءمة معيارها مدى التلاؤم بين النصوص التشريعية مع أحكام الدستور نصا وروحا،في حين أن التناسب معياره ارتباط الوسائل التي استخدمها المشرع مع موضوع التشريع،ومدى توافق هذا التناسب مع غايات التشريع.

ذلك بأن البحث في موضوع مبدأ الوسائل القانونية السليمة في القضاء الدستوري تفرض علينا أولا الوقوف على مفهوم مبدأ الوسائل القانونية السليمة،ثم التطرق إلى مجال تطبيق هذا المبدأ في القضاء الدستوري.

الكلمات المفتاحية: سلطة تقديرية ،مشرع، وسائل قانونية سليمة، ملاءمة،قضاء دستوري،تناسب تشريعي.

Abstract

If the discretionary power of the legislator is a necessity Imposed by the logic because the constitutional legislator cannot put comprehensive and detailed regulation and prominent solutions for all problems of the society, this power is not absolute and encroaching on principal of the legality ;The contemporary constitutional systems almost agree on inevitability of the collocation between the discretionary power of the legislator and the judicial control on it ,as it considers the criterion which separates between the discretionary power and absolute one.

There are technical mechanisms , used by the constitutional judge to Impose his control upon the discretionary power for the legislator, including the due process of law, compatibility and proportionality control and manifest error of the discretion.

تاريخ إيداع المقال: 2017/03/01
تاريخ تحكيم المقال: 2017/03/20

Thus ,the criterion of the due process of law is the reasonability. For the compatibility, its criterion is adapting the legislative texts to the constitutions texts in its correct interpretation under spirit of the constitution .while criterion of the proportionality is linkage the methods, created by the legislator, with the objectives that he to attain; For the manifest error of the discretion, its criterion is attainment of the causation relationship and place in the legislation with the constitution or one of its principles.

Key words: discretionary power of the legislator, criterion of the due process of law, apparent error, Legislative proportionality, legislator.

مقدمة

مما لا شك فيه أن الدستور بوصفه التشريع الأساسي الأعلى في الدولة يسموا على كافة القواعد القانونية القائمة في الدولة ضمن مبدأ تدرج القواعد القانونية،يعد حجر الزاوية في بناء الدولة القانونية التي ترتكز على مبدأ سيادة القانون كأحد المبادئ الرئيسية لقيام دولة القانون،وخضوع كل من في الدولة حكام ومحكومين،سلطات عامة وأفراد للقواعد القانونية القائمة في الدولة،وتبعا لذلك يجب على كل سلطة من السلطات العامة الثلاث أن تكون تصرفاتها متفقة مع النظام القانوني القائم في الدولة.

إذ تعد السلطة التشريعية من أهم السلطات العامة في الدولة التي يعتبرها جانب من الفقه على أنها السلطة الأم،التي تتولى كقاعدة عامة سن القوانين المختلفة،الوظيفة الأساسية للبرلمان.

ولما كان مبدأ سيادة الدستور يقضي- بضرورة خضوع السلطة التشريعية كغيرها من السلطات العامة في الدولة لأحكام الدستور والعمل في إطاره،إلا أن ذلك لا يعني عدم تمتع السلطة التشريعية بجانب من حرية التقدير والاختيار وهي بصدد مباشرة اختصاصاتها التي أوكلها لها الدستور بسن التشريع،خاصة وأن القانون كأداة لتنظيم العلاقات العامة في المجتمع يتأثر بالظروف والمستجدات التي يفرضها الواقع العملي،ومن ثم يتعين في التشريع الصادر عن السلطة التشريعية أن يكون مواكبا للمستجدات والتطورات الحاصلة في كافة مجالات الحياة العامة .

ومن أجل إقامة نوع من التوازن بين ضرورة التزام السلطة التشريعية إحدى أهم السلطات العامة في الدولة بمبدأ المشروعية ،وبين ضرورة تمتع المشرع بجانب من حرية الاختيار لمواجهة المستجدات التي يفرضها الواقع العملي نشأت السلطة التقديرية للمشرع،التي تعني حرية المشرع في المفاضلة بين بدائل أو خيارات موضوعية للمسألة محل التنظيم التشريعي.

ولما كان الاعتراف بوجود السلطة التقديرية للمشرع هو أمر مسلم به في أغلب النظم الدستورية المقارنة،فإن تلك السلطة ليست مطلقة،ومن الضروري إخضاعها لنوع من الرقابة حتى لا يساء استعمالها،إذ تكاد النظم الدستورية المعاصرة تؤكد على حتمية التلازم بين السلطة التقديرية للمشرع وخضوعها للرقابة الدستورية،التي تعد بمثابة المعيار الفاصل بين السلطة التقديرية والسلطة المطلقة،ذلك بأن القول بوجود السلطة المطلقة هو أمر

يؤدي إلى الاستبداد والتعسف في استعمال تلك السلطة،الأمر الذي يتعارض مع مفهوم الدولة القانونية التي تقوم على مبدأ سيادة القانون،ومبدأ الفصل بين السلطات.

والحقيقة أن القاضي الدستوري وهو بصدد إعمال رقابته على السلطة التقديرية للمشرع يستخدم عدة تقنيات أو آليات فنية،أهمها استخدام مبدأ الوسائل القانونية السليمة،رقابة الملاءمة والتناسب والخطأ الظاهر في التقدير التشريعي،لذا يتوجب على الهيئة التي تمارس الرقابة الدستورية الالتزام بالقيود أو الضوابط بالشكل الذي لا يؤدي إلى تعارض هذه الرقابة مع مبدأ الفصل بين السلطات،وهو أمر قد ينعكس سلبا على نطاق السلطة التقديرية للمشرع،وقد يؤثر على الحقوق والحريات العامة للأفراد.

إن البحث في الموضوع المتعلق بمبدأ الوسائل القانونية السليمة في القضاء الدستوري المقارن يفرض علينا الاعتماد على عدة مناهج للبحث العلمي أولها المنهج التحليلي من خلال استقراء الآراء الفقهية والقضائية التي قيلت حول مبدأ الوسائل القانونية السليمة،وكذا استقراء و تحليل النصوص الدستورية، إضافة إلى المنهجين التاريخي والمقارن.

كما أن دراسة موضوع مبدأ الوسائل القانونية السليمة تنصب أساسا بالبحث حول مبدأ الوسائل القانونية السليمة كآلية من الآليات الفنية التي يستخدمها القاضي الدستوري في رقابته على السلطة التقديرية للمشرع،وهو أمر يثير إشكالية أساسية حول الأساس القانوني لمبدأ الوسائل القانونية وحدوده؟

إن الإجابة على هذه الإشكالية توجب علينا التطرق أولا إلى تحديد مفهوم مبدأ الوسائل القانونية السليمة(الفقرة الأولى)،ثم التطرق إلى مجال تطبيق مبدأ الوسائل القانونية السليمة(الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مفهوم مبدأ الوسائل القانونية السليمة

يعد مبدأ الوسائل القانونية السليمة من أهم الآليات التي يستخدمها القاضي الدستوري في رقابته على السلطة التقديرية للمشرع،للوقوف فيما إذا كان المشرع عند تنظيمه للحقوق والحريات العامة قد استخدم الأسلوب السليم والطريق الواجب قانونا محترما في ذلك أحكام الدستور أم لا.

ولتحديد مفهوم مبدأ الوسائل القانونية السليمة في المجال الدستوري ينبغي علينا أولا تعريف مبدأ الوسائل القانونية السليمة(أولا)،ثم بيان الأساس القانوني لمبدأ الوسائل القانونية السليمة(ثانيا)،وأخيرا معرفة ضوابط العمل بهذه الآلية التي يفترض أن تستند على معايير موضوعية لا على معايير شخصية،أي بيان المعيار الذي يحكم الإطار العام لمبدأ الوسائل القانونية السليمة(ثالثا).

أولا:تعريف مبدأ الوسائل القانونية السليمة

الملاحظ على فقهاء القانون العام بأنهم قد اختلفوا حول التسمية التي يمكن إعطاؤها لمبدأ الوسائل القانونية السليمة،فمنهم من يسميه بمبدأ الوسائل القانونية السليمة[1]،في حين يسميه البعض الآخر بشرط الطريق الواجب قانونا،أو الإجراء القانوني المناسب،أو الإجراءات القانونية الأصولية[2].

وهناك من اتجه نحو تسميته بالإجراء القانوني المشروع،أو القواعد المرعية(أي القواعد القانونية الواجب مراعاتها)[3]؛وفي رأينا نجد أن تسمية مبدأ الوسائل القانونية السليمة هي التسمية الدقيقة والأكثر شيوعا في الفقه والقضاء الدستورين.

ذلك بأن إعطاء تعريف ثابت ودقيق لمبدأ الوسائل القانونية السليمة هو أمر صعب لحداثة الفكرة من جهة؛ولارتباط هذا المفهوم بالقواعد التي تحدد اختصاص المشرع في مجال التشريع،من جهة ثانية.

ولقد عرّفت المحكمة العليا الأمريكية مبدأ الوسائل القانونية السليمة بأنها القواعد القانونية والإجرائية السليمة التي تنبع من القواعد والمبادئ التي تنظم الحقوق والحريات الفردية وتكفل حمايتها[4].

كما حاول جانب من الفقه تلخيص مضمون هذا المبدأ في كلمة واحدة وهي العدالة،التي يأخذ مفهومها عدة معان منها:العدالة في الإجراءات،أو العدالة في المعاملة،والمساواة أمام القانون،المساواة أمام المرافق العامة،المساواة في تولي الوظائف العامة،المساواة في الواجبات العامة وغيرها من المبادئ التي تجسد مظاهر العدالة[5].

وقد عرّف البعض الآخر مبدأ الوسائل القانونية السليمة بأنه الضمانات الواجب مراعاتها في إطار محاكمة مُنصفة لإصدار حكم قضائي عادل.

وفي ذات السياق،اتجهت المحكمة الدستورية العليا في مصر- تعبيرا عن مبدأ الوسائل القانونية السليمة،على أن تلك الوسائل تعكس نظاما قانونيا متكامل الملامح تراعى فيه الأسس التي يقوم عليها حفظ كرامة الإنسان وحماية حقوقه وحرياته الأساسية،بالشكل الذي لا يؤدي إلى المساس بتلك الضمانات بما يُفْرِغُهَا من مضمونها[6]،وهو أمر دفع جانب من الفقه الدستوري المصري إلى القول بأن هذا المبدأ مع غموضه ما هو إلا تعبير عن مبدأ المشروعية[7].

---

[1]-انظر،محمد رفعت عبد الوهاب،رقابة القضاء الدستوري على دستورية القوانين،دار الجامعة الجديدة،مصر،2010،ص.188.

[2]-انظر،سامي جمال الدين،الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية،ط1،منشأة المعارف،مصر،2004،ص ص.649.

[3]-انظر،علي السيد الباز،الرقابة على دستورية القوانين في مصر،دار الجامعات المصرية،الإسكندرية،1978،ص ص.229.

[4]-انظر،هالة أحمد سيد أحمد المغازي،المرجع السابق،ص ص.526؛عماد محمد محمد أبو حليمة،الرقابة على السلطة التقديرية للمشرع(دراسة مقارنة)،دار النهضة العربية مصر،2015،ص.479.

[5]- انظر،هالة أحمد سيد أحمد المغازي،المرجع نفسه،ص ص.522.

[6]-لتفصيل أكثر؛انظر حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر في القضية رقم 3لسنة10،قضائية دستورية،بتاريخ2يناير1993.

[7]-انظر،أحمد كمال أبو المجد،المرجع السابق،ص.405.

وترتيبا على ما سبق،يمكننا القول بأنه يصعب وضع تعريف منضبط ودقيق لمبدأ الوسائل القانونية السليمة كآلية يستخدمها القاضي الدستوري في رقابته على السلطة التقديرية للمشرع التي تأخذ معنى العدالة أو المحاكمة المنصفة أو غيرها من التعبيرات التي استخدمها الفقه والقضاء الدستورين للتعبير عن هذا المبدأ؛وعلى الرغم من المحاولات السابقة لتحديد مفهوم مبدأ الوسائل القانونية السليمة،إلا أنها تبقى ناقصة.

ثانيا:الأساس القانوني لمبدأ الوسائل القانونية السليمة

لما كان الدستور باعتباره التشريع الأعلى الذي يسمو على كافة القواعد القانونية ضمن مبدأ تدرج القواعد القانونية القائمة في الدولة،والذي يحدد للسلطات العامة اختصاصاتها وحدودها؛فإن منح المشرع جانب من حرية التقدير وسلطة تقديرية في المفاضلة بين عدة بدائل أو خيارات بمناسبة تنظيمه لمسألة معينة أو حق أو حرية معينة في الإطار الذي حدده له المؤسس الدستوري،وذلك لأن التشريع يعد ضمانة حقيقية لحماية وصون الحقوق والحريات الفردية للأفراد،وكأداة فعالة لإقامة نوع من التوازن بين ممارسة تلك الحريات الفردية والمصلحة العامة؛ومن بين الآليات التي أقرها الدستور الأمريكي حماية للحقوق والحريات الفردية للأفراد مبدأ الوسائل القانونية السليمة.

ولقد اتجه جانب من الفقه الأمريكي إلى الربط بين تاريخ نشأة الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية ومبدأ الوسائل القانونية السليمة،ذلك بأن المراحل التي مرت بها هذه الرقابة ما هي إلا تعبير عن تطور مدلول هذا المبدأ في القضاء الأمريكي.

والمسلم به في الفقه الأمريكي هو أن فكرة الوسائل القانونية السليمة قد نشأت في بداية الأمر في القانون الانجليزي القديم أين تم ذكرها لأول مرة في الميثاق الأعظم الصادر في عام 1215«Magna carta» .وقد كان للمستعمرات الانجليزية في أمريكا تأثير كبير على القواعد القانونية التي تم اتخاذها في تلك المستعمرات.

وبالرجوع إلى الدستور الأمريكي الصادر في17سبتمبر1787 الذي جاء خاليا من النص صراحة على هذا المبدأ،وتضمنه التعديلين الخامس والرابع عشر،حيث ينص التعديل الخامس لعام1791 على ما يلي:

« No person shall be held to answer for a capital or otherwise infamous crime ,unless on a presentment or indictment of a grand jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the militia, when in actual service in time of war or public danger ;nor shall any person be subject for the same offense to be twice put in jeopardy of life or limb ;nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself ,nor be deprived of life ,liberty, or property be taken for public use without just compensation . »

يفهم من هذا النص بأنه لا يجوز اتهام أي شخص بجريمة كبرى أو شائنة إلا بناء على شكوى اتهام تقدم من قبل هيئة محلفين كبرى،باستثناء الجرائم الحاصلة حين كان المتهم يستخدم في القوات البرية أو البحرية أو في الميلشيا في وقت الحرب أو حالة وجود خطر عمومي؛كما أنه لا يجوز أن يعرض أي شخص للتهديد مرتين في حياته أو

جسمه بسبب الجريمة ذاتها؛أو أن يجبر أي شخص على أن يكون شاهدا ضد نفسه في قضية جنائية،ولا أن يحرم شخص من حقه في الحياة أو الحرية أو الممتلكات دون إتباع الإجراءات القانونية العادية؛ كما لا يجوز تسخير أية ملكية خاصة لاستخدامها في سبيل الصالح العمومي دون تعويض عادل.

كما نص التعديل الرابع عشر لعام 1868 في الفقرة الأولى منه على أنه لا يجوز لأي ولاية أن تحرم شخصا من حقه في الحياة أو الحرية أو الممتلكات دون تطبيق القواعد القانونية العادية،ولا يجوز لها أن تحرم أي شخص تابع لسلطتها القانونية في الحماية القانونية[1].

والملاحظ على الدستور الفرنسي لعام 1958 بأنه استخدم مضمون مبدأ الوسائل القانونية السليمة دون أن ينص على ذلك صراحة في صلب الوثيقة الدستورية.الأمر الذي ورد في إعلان حقوق الإنسان والمواطن المؤرخ في 26اوت1789 في المواد7و8و9 التي نصت على أنه لا يمكن اتهام أي إنسان أو توقيفه أو حجزه إلا في الحالات المحددة في القانون،وطبقا للأشكال التي نص عليها؛ولا يمكن أن يعاقب أحد إلا بموجب قانون صدر قبل وقوع الجريمة.كما يعد كل شخص بريء حتى تثبت إدانته[2].

وبالرجوع إلى الدستور المصري الصادر في 18يناير2014–وعلى غرار الدساتير المصرية المتعاقبة،التي لم تنص صراحة على مبدأ الوسائل القانونية السليمة،لكنه أخذ بمضمونه،الأمر الذي نصت عليه مثلا المادة95من الدستور المصري لسنة2014 على أن«العقوبة شخصية،ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قانوني..» والمادة96 التي تنص على أن «المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة يكفل له

---

[1]-جاء في الفقرة الأولى من التعديل الرابع عشر لسنة1868 ما يلي:

« All persons born or naturalized in the United States ,and subject to the jurisdiction thereof, are citizens of the United States and of the state wherein they reside .No state shall make or enforce any law with shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States; nor shall any state deprive any person of life ,liberty ,or property ,without due process of law, nor deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the law. »

[2]-تنص المادة07من إعلان حقوق الإنسان والمواطن المؤرخ في 26اوت1789 على ما يلي:

«Nul homme ne peut être accusé, arrêté, ni détenu que dans les cas déterminés par la Loi, et selon les formes qu'elle a prescrites. Ceux qui sollicitent, expédient, exécutent ou font exécuter des ordres arbitraires, doivent être punis ; mais tout Citoyen appelé ou saisi en vertu de la Loi doit obéir à l'instant : il se rend coupable par la résistance. » ;

تنص المادة08من إعلان حقوق الإنسان والمواطن المؤرخ في 26اوت1789 على ما يلي:

«La Loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une Loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée. » ;

تنص المادة 09من إعلان حقوق الإنسان والمواطن المؤرخ في 26اوت1789 على ما يلي:

« Tout homme étant présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable ,s'il est jugé indispensable de l'arrêter, toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s'assurer de sa personne, doit être sévèrement réprimée par la Loi. »

فيها ضمانات الدفاع عن نفسه....» ،والمادة 98 التي تنص على أن«يضمن القانون لغير القادرين ماليا وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم.»

وبالرجوع كذلك إلى الدستور التونسي- الصادر في23جانفي2014نجده هو الآخر قد تبنى مبدأ الوسائل القانونية السليمة،وهو ما نص عليه الفصل27 على أن« المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته في محاكمة عادلة تُكفل له فيها جميع ضمانات الدفاع في أطوار التتبع والمحاكمة.» الفصل 28 الذي ينص على أن« العقوبة شخصية،ولا تكون إلا بمقتضى نص قانوني سابق الوضع، عدا حالة النص الأرفق بالمتهم»كما ينص الفصل 29 على أنه «لا يمكن إيقاف شخص أو الاحتفاظ به إلا في حالة التلبس أو بقرار قضائي،ويعلم فورا بحقوقه وبالتهمة المنسوبة إليه،وله أن ينيب محاميا .وتحدد مدة الإيقاف والاحتفاظ بقانون .» والفصل 31 الذي ينص على أنه « لكل سجين الحق في معاملة إنسانية تحفظ كرامته .تراعي الدولة في تنفيذ العقوبات السالبة للحرية مصلحة الأسرة،وتعمل على إعادة تأهيل السجين وإدماجه في المجتمع .»

ولقد حذا المؤسس الدستوري الجزائري حذو ما ذهب إليه المؤسس الدستوري الأمريكي والفرنسي والمصري والتونسي- في العمل بمبدأ الوسائل القانونية السليمة،الأمر الذي نصت عليه المادة نصت عليه المادّة 56 من القانون رقم 01/16المؤرخ في 6مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري للدستور الجزائري لسنة 1996[1]على أن«كل شخص يُعتبر بريئا حتّى تثبت جهة قضائيّة نظاميّة إدانته،في إطار محاكمة عادلة تؤمّن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه»،والمادّة 57 على أنه «للأشخاص المعوزين الحق في المساعدة القضائية يحدد القانون شروط تطبيق هذا الحكم»، كما تنص المادّة 58بأنه«لا إدانة إلاّ بمقتضى- قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرّم»،والمادّة59 «بأنه لا يُتابع أحد،ولا يُوقف أو يُحتجز ،إلا ضمن الشروط المحدّدة بالقانون، وطبقا للأشكال الّتي نصّ عليها.الحبس المؤقت إجراء استثنائي يحدد القانون أسبابه ومدته وشروط تمديده.يعاقب القانون على أعمال وأفعال الاعتقال التعسفي»،وكذلك ما نصت عليه المادّة 60 «يخضع التّوقيف للنّظر في مجال التّحرّيات الجزائيّة للرّقابة القضائيّة،ولا يمكن أن يتجاوز مدّة ثمان وأربعين (48) ساعة. يملك الشّخص الّذي يُوقف للنّظر حقّ الاتّصال فورا بأسرته.

يجب إعلام الشخص الذي يوقف للنظر بحقه أيضا في الاتصال بمحاميه، ويمكن القاضي أن يحدّ من ممارسة هذا الحق في إطار ظروف استثنائية ينص عليها القانون.

ولا يمكن تمديد مدّة التّوقيف للنّظر،إلاّ استثناء،ووفقا للشّروط المحدّدة بالقانون.

ولدى انتهاء مدّة التّوقيف للنّظر، يجب أن يُجرى فحص طبّيّ على الشّخص الموقوف، إن طلب ذلك، على أن يُعلَم بهذه الإمكانيّة،في كل الحالات.الفحص الطبي إجباري بالنسبة للقصر.»

[1]-القانون رقم 01/16المؤرخ في6مارس2016المتضمن التعديل الدستوري للدستور الجزائري لسنة1996،الجريدة الرسمية،العدد14لسنة2016 .

ومما سبق،يمكنا القول بأنه وإن كان الدستور الفرنسي- والمصري والتونسي والجزائري لم ينص صراحة على مبدأ الوسائل القانونية السليمة عند تحديد سلطة المشرع في تنظيم الحقوق والحريات العامة،إلا أنه في الحقيقة تأثر بهذا المبدأ وعمل بمضمونه،ذلك بأن النص على قرينة البراءة بالنسبة للمتهم وضرورة توفير الضمانات الإجرائية والموضوعية للدفاع في إطار محاكمة عادلة وغيرها من الضمانات يعد في حقيقة الأمر تطبيقا وامتدادا لمبدأ الوسائل القانونية السليمة.

وإذا كان مبدأ الوسائل القانونية السليمة يجد أساسه ومصدره في الدستور،لنا أن نتساءل عن ضوابط هذا المبدأ،وذلك من خلال البحث عن المعيار أو المعايير لإثبات هذا مبدأ الوسائل القانونية السليمة؟

ثالثا:ضوابط مبدأ الوسائل القانونية السليمة

لعل الحديث عن الرقابة القضائية على دستورية القوانين في القضاء الدستوري الأمريكي إنما ترتبط أساسا بمبدأ الوسائل القانونية السليمة كآلية يستخدمها القاضي الدستوري في رقابته على السلطة التقديرية للمشرع،حيث يستند هذا المبدأ أساسا على فكرة المعقولية،وهو ما يستخلص من أحكام القضاء الدستوري الأمريكي؛حيث قررت المحكمة الاتحادية العليا الأمريكية عام1896 في القضية بين BUCHANANضد WARLEYعلى أن التشريع الذي يقيد حق المالك في التصرف في ملكه لشخص آخر يعد إنكارا للإجراءات القانونية الصحيحة.

وفي حكم آخر لها عام1905 قضت المحكمة الأمريكية في قضية لوتشز- ضد ولاية نيويورك إلى سلطة الضبط الإداري الممنوحة للولايات مقيدة بالحدود التي فرضها الدستور،والقول بغير ذلك يؤدي إلى المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم الفردية،بل وقد يؤدي إلى إهدارها،ويجعل للسلطة الإدارية سلطة تحكمية تتعارض مع مبدأ المشروعية،لتنتهي المحكمة إلى القول بأن التشريع المطعون فيه أمامها،الذي يرتبط بضرورة المحافظة على صحة العمال بوضع حد أقصى- لساعات العمل بأنه يجاوز كل حدود المعقولية في التعاقد لمخالفته مبدأ الوسائل القانونية السليمة[1].

ومن ذلك أيضا حكم المحكمة العليا الاتحادية في عام1954في القضية بينBOLLING V SHARPE بأن الحرية وفقا للقانون تمتد إلى كامل السلوك الذي يقوم به الفرد،والذي لا يمكن تقييده إلا لغاية ترتبط بالمصلحة العامة،ذلك بأن التفرقة بين الأفراد في التعليم لا يمكن أن تتصل بالمصلحة العامة ويخالف شرط الإجراءات الصحيحة،على أن التفرقة العنصرية في المدارس العامة في إقليم كولومبيا تعد تجاوزا خطيرا للإجراءات القانونية الصحيحة التي تضمنها التعديل الرابع عشر لعام1868.

[1]-انظر، أحمد كمال أبو المجد،المرجع السابق،ص ص291.

ومن تطبيقات ذلك في القضاء الدستوري المصري ما قضت به المحكمة الدستورية العليا في مصر في30مارس1993فيما يتعلق بالقيود الاستثنائية التي ترد على العلاقة الإيجارية ومدى مساسها بحق الملكية التي كفلها الدستور[1].

ومن ذلك ما قضت به المحكمة الدستورية العليا في مصر في03فيفري1996إلى أن"حرية التعبير التي كفلها الدستور على ما تقدم هي القاعدة في كل تنظيم تشريعي لا يقوم إلا بها ولا يعدوا الإخلال بها أن يكون إنكارا لحقيقة أن حرية التعبير لا يجوز فصلها عن أدواتها وأن وسائل مباشرتها يجب أن ترتبط بغايتها،فلا يعطل مضمونها أحد ولا يناقض الأغراض المقصودة من إرسائها..."[2]

كما أنه"لا يجوز أن تنفصل النصوص القانونية التي نظم بها المشرع موضوعا محددا عن أهدافها بل يجب أن تكون هذه النصوص مدخلا إليها،وموطنا لإشباع مصلحة عامة لها،وحدد ذلك أن كل تنظيم تشريعي لا يصدر من فراغ ولا يعتبر مقصودا لذاته ،بل مرماه إنفاذ أغراض بعينها يتوخاها،وتعكس مشروعيتها إطارا للمصلحة العامة التي أقام المشرع عليها هذا التنظيم باعتباره أداة تحقيقها وطريق الوصول إليها[3]."

وبالرجوع إلى الدستور الفرنسي- والتونسي- والجزائري نجده قد استند على فكرة المعقولية كجوهر لمبدأ الوسائل القانونية السليمة،فإذا كان للمشرع ولاية عامة في تنظيم الحقوق والحريات العامة،فإن ذلك مرتبط بضرورة احترام الضوابط والحدود التي وضعها الدستور،دون أن يؤدي ذلك إلى إهدار أصل الحق أو الحرية أو تعطيلها، أو فرض شروط تجعل ممارستها أكثر إرهاقا،بما يفقد هذا التشريع معقوليته بالشكل الذي يُفْرِغْ مبدأ الوسائل القانونية السليمة من مضمونه،ويضفي الطابع غير الدستوري على هذه التشريعات.

وإذا كانت فكرة المعقولية كضابط أصلي أو معيار لإثبات مبدأ الوسائل القانونية السليمة لنا أن نتساءل عن الضوابط التي من خلالها يستطيع القاضي الدستوري بيان فيما إذا كان تنظيم المشرع للحقوق والحريات العامة يتسم بالمعقولية أو يجافيها.

وفكرة المعقولية هي علاقة بين ما يتضمنه العمل القانوني من ضوابط أو حدود أو تنظيمات وبين الهدف الذي يسعى المشرع إلى تحقيقه من وراء ذلك،وتنتفي المعقولية إذا خرجت هذه العلاقة عن هذا الإطار المقبول عقلا ومنطقا،ومن ثم ينتفي التناسب بين سبب التشريع ومحله .

الحقيقة أن فكرة المعقولية تتحكم فيها عدة ضوابط أهمها ضرورة ارتباط الأهداف التي يسعى المشرع من وراء تنظيمه للحق أو الحرية وبين وسائل تحقيقها،فإذا كانت الوسائل التي يعتمد عليها المشرع وهو بصدد تنظيم الحق

---

[1]-انظر حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر في القضية رقم 63لسنة13ق د بتاريخ 30مارس1993.

[2]-انظر حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر في الدعوى رقم 02 لسنة 16 ق د بجلسة 03فيفري1996.

[3]-انظر حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم 180 لسنة 20 ق د بجلسة 11يناير2000.

أو الحرية لا تؤدي إلى تحقيق الغايات التي أوكل إليه المؤسس الدستوري أمر تحقيقها،كان هذا التنظيم مخالفا لمبدأ الوسائل القانونية السليمة لتعارضه مع فكرة المعقولية التي تستند على العقل والمنطق[1].

إضافة إلى ذلك يعد معيار الموازنة بين المزايا والأعباء كضابط لفكرة المعقولية،حيث يقوم هذا المعيار على أساس الموازنة بين الأعباء التي تفرضها النصوص القانونية المنظمة للحقوق والحريات العامة والمزايا التي تسعى إلى تحقيقها،على أنه إذا زادت الأعباء التي تفرضها تلك النصوص القانونية على المزايا فإن التشريع يتسم بعدم المعقولية التي يقوم عليها مبدأ الوسائل القانونية السليمة.

ومن تطبيقات ذلك في القضاء الأمريكي ما قضت به المحكمة العليا الأمريكية في حكمها الصادر في 1975في القضية بين GOSSV V LOPEZالمتعلقة بتوقيف طالب عن متابعة الدراسة لمدة عشرة أيام، لارتكابه سلوكا مخالفا لتعليمات الدراسة،ودون السماح له قبل إصدار القرار بالدفاع عن نفسه،لتنتهي المحكمة إلى القول بأن عدم وجود حماية إجرائية قبل إصدار قرار الوقف،والسماح للطالب بالدفاع عن نفسه يعد في حد ذاته إخلالا بمبدأ الوسائل القانونية السليمة[2].

ومن تطبيقات ذلك في القضاء الدستوري المصري ما قضت به المحكمة الدستورية العليا في مصر- في حكمها الصادر في6ديسمبر1993 الذي قضى- بعدم دستورية القانون رقم 229 لسنة1989 بفرض ضريبة على مرتبات العاملين في الخراج،تأسيسا على عدم تناسب دين الضريبة مع مقدرا الدخل الخاضع لها[3].

وفي الشأن يتجه المجلس الدستوري الفرنسي- في قراره رقم192/85 بالقول إلى"أن المشرع وقد أخذ في اعتباره المدة المحددة للتعيين المؤقت للمجلس الأعلى للجامعات،وقد وسع من السلطة المخولة له أيا كانت الأخطاء المرتكبة من الإدارة،يجب أن ينظم هذه القواعد وفقا لمقتضيات المرفق العام والمصلحة العامة."[4]وفي قرار آخر

---

[1]-وفي الشأن أيدت المحكمة العليا الأمريكية قانون صادر عن ولاية نيويورك يتعلق بتحديد أسعار منتجات الألبان،بأنه إذا كانت الوسيلة التي تم الاعتماد عليها ذات علاقة معقولة ومتناسبة مع غرض تشريعي مناسب،فإن متطلبات مبدأ الوسائل القانونية السليمة محقق؛وفي ذات السياق اتجهت المحكمة الدستورية العليا في مصر- في القضية رقم8بقولها"...الأصل في كل تنظيم تشريعي أن يكون منطويا على تقسيم أو تصنيف أو تمييز من خلال الأعباء التي يلقيها على البعض أو المزايا التي يمنحها لفئة دون غيرها،ويتعين دوما لضمان اتفاق هذا التنظيم مع الدستور،أن تتوافر علاقة منطقية بين الأغراض المشروعة التي اعتنقها المشرع في موضوع محدد وفاء بمصلحة عامة لها اعتبارها،والوسائل التي اتخذها طريقا لبلوغها،فلا تنفصل النصوص القانونية التي نظم بها هذا الموضوع عن أهدافها بل يجب أن تعد مدخلا إليها،بما مؤداه أن المزايا التي منحها المشرع للمعوقين من خلال هذه النصوص المطعون عليها لا يمكن فصلها عن أوضاعهم،ولا عن الأغراض التي توخاها من خلال فرص عمل مكنهم منها...."؛لتفاصيل أكثر انظر حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر في القضية رقم8لسنة16ق د بتاريخ5أوت1995.

[2]-أورده؛أ جيروم،و س بارون،وتوماس دينيس،ترجمة محمد مصطفى غنيم،الوجيز في القانون الدستوري،المبادئ الأساسية للدستور الأمريكي،نشر الجمعية المصرية لنشر المعونة والثقافة العالمية،جاردن سيتي،القاهرة،1998،ص ص.189.

[3]-لقد اتجهت المحكمة الدستورية العليا في مصر- إلى القول بأن التنظيم التشريعي الذي يسعى إلى مجرد تنمية موارد الدولة من خلال تقرير ضريبة تفتقر إلى قوالبها الشكلية أو لا تتوافر في أركانها ودوافعها الأسس الموضوعية التي ينبغي أن تقوم عليها ،لا يستهدف المصلحة العامة،كما أن العدالة الاجتماعية التي تقوم عليها الضريبة تكون ضابطا لها في الحدود المنصوص عليها في الدستور،إضافة إلى ذلك يعد تحديد دين الضريبة شرطا لازمتها لعدالتها ؛لتفاصيل أكثر ،انظر حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر في القضية رقم43لسنة13 ق د بتاريخ 6ديسمبر1993.

[4]-انظر قرار المجلس الدستوري رقم 192/85 الصادر في24يوليو1985،والقرار رقم196/85الصادر في8اوت1985.

صـادر عن في8أوت1985اعتبر المجلس الدسـتوري أن تمثيل الأقاليم المختلفة يجب ألا يكون نسـبيا بالضرـورة بالنسبة لسكان كل إقليم؛

« Cas considérations ne peuvent cependant intervenir que dans mesure limité qui ,en l'espiéce a été manifestement dépassée. »

ومن خلال هذين القرارين يتضـح لنا بأن المجلس الدسـتوري الفرنسي- قد أكد على ضرورة أن يكون التشرـيع الذي ينظم الحقوق والحريات العامة للأفراد مسـتندا على فكرة المعقولية التي تعد أسـاس مبدأ الوسائل القانونية السليمة.

أما في الجزائر ،نظرا للتجربة الحديثة للقضـاء الدسـتوري الجزائري،الذي عادة ما يمارس الرقابة الدسـتورية البسيطة دون أن تمتد رقابته إلى البحث في بواعث التشريع ومدى ملاءمته،إلا أنه يؤكد في قراراته على ضرورة التوافق والتلاؤم بين سبب التشريع ومحله،ومدى توافق هذا التناسب مع الغاية من التشريع.

إلى جانب ذلك تعد خاصـية اليقين في المجال الدسـتوري الذي يسـتند على القرائن القانونية القاطعة،كأحد الضـوابط الحاكمة لمعيار المعقولية جوهر مبدأ الوسـائل القانونية السـليمة،الأمر الذي أكدت عليه المحكمة العليا الأمريكية في حكمها الصـادر في1974في قضـية مجلس التعليم بين كليفلاند و لافلور ،حيث ذهب إلى القول بأنه إذا كانت قواعد مجلس إدارة أية مدرسـة تتطلب أن تأخذ كل مدرسـة في حالة حمل إجازة ولادة بدون أجر لأجل محدد دون أن يكون لها حق الاعتراض،ذلك بأن افتراض عدم قدرة جميع السيدات الحوامل على العمل قبـل الولادة،مع منحهن إجازة إجبارية بـدون أجر هو أمر يخـالف جوهر مبدأ المعقولية، وذلك بالنظر إلى أن هناك سيدات يستطعن العمل حتى وقت الولادة،لذا وجب التفرقة في المعاملة تبعا لظروف كل حالة[1].

ومما سـبق،يمكننا القول بأن فكرة المعقولية تعد أسـاس مبدأ الوسـائل القانونية السـليمة،لأنها تعد الضـابط العام والمعيار الأسـاسي الذي يسـتطيع القاضي الدسـتوري الاسـتناد عليه للوقوف على مدى والتناسـق والتناسـب والملاءمة فيما تناوله المشرع من تنظيم في مجال الحقوق والحريات العامة وفقا لسلطته التقديرية مع مبدأ الوسائل القانونية السـليمة،الذي يقوم على فكرة المعقولية التي تحكمها مجموعة الضـوابط والحدود من أجل إعمالها في القضـاء الدسـتوري.

وبعد تعريف مبدأ الوسـائل القانونية السـليمة والأسـاس القانوني له،وكذا الضوابط التي تحكمه لنا أن نتساءل عن نطاق أو مجال تطبيقه؟

[1]- أ جيروم،و س بارون،وتوماس دينيس،ترجمة محمد مصطفى غنيم،الوجيز في القانون الدستوري،المبادئ الأساسية للدستور الأمريكي،نشر الجمعية المصرية لنشر المعونة والثقافة العالمية،جاردن سيتي،القاهرة،1998،ص ص186.

الفقرة الثانية: مجال تطبيق مبدأ الوسائل القانونية السليمة

ولما كان مبدأ الوسائل القانونية السليمة يشمل مجموعة القواعد القانونية والإجرائية السليمة التي تنبع من القواعد والمبادئ التي تنظم الحقوق والحريات الفردية وتكفل حمايتها،أو هو الطريق الواجب قانونا،أو الإجراء القانوني المناسب،أو الإجراءات القانونية الأصولية،فإنه من الضروري تحديد نطاق أو مجال تطبيق مبدأ الوسائل القانونية السليمة،لبيان فيما إذا كان هذا المبدأ مجرد قيد إجرائي مُلزِم للسلطات العامة الذي تخضع له إجراءات المحاكمة العادلة،أو أنه قيد موضوعي يتصل بالحماية التي يقررها المؤسس الدستوري والمشرع العادي عند تنظيمه للحقوق والحريات العامة للأفراد خاصة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية للأفراد.

ولمعرفة مجال تطبيق مبدأ الوسائل القانونية السليمة في المجال الدستوري سوف نحاول التطرق أولا إلى بيان مبدأ الوسائل القانونية السليمة باعتباره قيدا إجرائيا أو موضوعيا(أولا)،ثم عرض بعض نماذج أو التطبيقات لهذا المبدأ في القضاء الدستوري(ثانيا).

أولا: مبدأ الوسائل القانونية السليمة باعتباره قيدا إجرائيا أو موضوعيا

إن مبدأ الوسائل القانونية السليمة منذ نشأته يعد ضمانة إجرائية تستوجب ضرورة توفير الضمانات الإجرائية للمحاكمة المنصفة العادلة لمنع تعسف السلطة الإدارية في استخدام سلطتها في مواجهة الأفراد،لينتقل بذلك هذا المبدأ من قيد إجرائي إلى قيد موضوعي يلزم السلطات العامة في الدولة بعدم مخالفته .

ومن بين مجالات تطبيق مبدأ الوسائل القانونية السليمة كقيد إجرائي على تدخل السلطات العامة في مجال الحقوق والحريات العامة المسائل الجنائية التي تستلزم قبل إصدار الحكم فيها ضرورة وجود إجراءات قانونية سليمة تشمل جميع المراحل التي تمر بها المحاكمة لتوقيع الجزاء المحدد قانونا على كل من ثبتت التهمة عليه.

ذلك بأن المحاكمة العادلة تستوجب توافر مجموعة من العناصر أهمها ضرورة وجود نص قانوني يحدد بدقة السلوك غير المشروع والجزاء المقرر لذلك،أيضا حياد القاضي واستقلاليته في إصدار الأحكام القضائية،الذي يعد أساس المحاكمة العادلة،إضافة إلى حق الدفاع.

إذ يقع على المشرع مسؤولية تحديد الأفعال التي تعد جرائم وبيان أركانها وتحديد العقوبات المقررة لها،وذلك من أجل إقامة نوع من التوازن بين ممارسة الفرد لحقوقه وحرياته العامة وبين ممارسة الأفراد الآخرين لتلك الحقوق والحريات العامة،لذا ينبغي أن تكون التشريعات الجنائية واضحة ومحددة بدقة حتى لا يؤدي غموضها إلى التوسع في تفسيرها بالشكل الذي قد يؤثر على حقوق وحريات الأفراد[1].

---

[1]-في هذا الشأن اتجه المحكمة الدستورية العليا في مصر فيما يتعلق بغموض النصوص التشريعية الجنائية إلى القول بأنه يقع على المشرع واجب تحديد الجرائم والعقوبات المقررة لها بصورة واضحة ومحددة بصورة يقينية،بالشكل الذي لا يترك للقاضي أو الإدارة أية سلطة للتوسع في تفسيرها؛لتفاصيل أكثر،انظر حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر في القضية رقم24لسنة 18ق د بتاريخ5يوليو1987؛وهو الأمر الذي أكدت عليه المحكمة العليا الأميركية في حكمها الصادر في1948من أن التشريع إذا كان غامضا و غير محدد في عباراته ،بما يعطي له أكثر من مدلول،يكون هذا التشريع مخالفا لمبدأ الوسائل القانونية السليمة؛أورده،أحمد كمال أبو المجد،المرجع السابق،ص.298.

كما يعد استقلال القضاء وحياد القاضي من أهم ضمانات المحاكمة العادلة،وفي هذا الشأن نجد التعديل الرابع عشر من الدستور الأمريكي قد اشترط سلامة الإجراءات القانونية في المحاكمة الجنائية بواسطة قاضي عادل غير متحيز لأي طرف في الدعوى،وهو نفس الأمر الذي نصت عليه المادتين 7و8من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام1789 .

وبالرجوع إلى الدستور المصري الصادر في18يناير2014 –وعلى غرار الدساتير المصرية السابقة،نجده هو الآخر قد حذا حذو ما ذهب إليه الدستور الأمريكي و الفرنسي- في التأكيد على مبدأ المحاكمة العادلة ومبدأ استقلال القضاء وحياد القاضي،الأمر الذي نصت عليه المادة96 من الدستور المصري لعام2014على أن«المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة، تُكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه.وينظم القانون استئناف الأحكام الصادرة في الجنايات.

وتوفر الدولة الحماية للمجني عليهم والشهود والمتهمين والمبلغين عند الاقتضاء، وفقاً للقانون[1] »؛ومن بين النصوص الدستورية التي تؤكد على استقلال القضاء وحياد القاضي في الدستور المصري لسنة2014 المادة 184« السلطة القضائية مستقلة، تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها،وتصدر أحكامها وفقاً للقانون،ويبين القانون صلاحياتها،والتدخل في شئون العدالة أو القضايا،جريمة لا تسقط بالتقادم»،والمادة 186التي تنص« القضاة مستقلون غير قابلين للعزل،لا سلطان عليهم في عملهم لغير القانون،وهم متساوون في الحقوق والواجبات،ويحدد القانون شروط وإجراءات تعيينهم،وإعاراتهم،وتقاعدهم،وينظم مساءلتهم تأديبياً، ولا يجوز ندبهم كلياً أو جزئياً إلا للجهات وفي الأعمال التي يحددها القانون،وذلك كله بما يحفظ استقلال القضاء والقضاة وحيدتهم،ويحول دون تعارض المصالح.ويبين القانون الحقوق والواجبات والضمانات المقررة لهم »

ومن خلال استقراءنا لهذه النصوص الدستورية يتضح لنا بأن المؤسس الدستوري المصري قد أكد على ضرورة توفير ضمانات المحاكمة العادلة في كافة المراحل التي تمر بها الدعوى،مؤكدا على ضرورة ضمان استقلال

---

[1]- ومن بين ضمانات المحاكمة العادلة في الدستور المصري لعام2014ما نصت عليه المادة54على أن الحرية الشخصية حق طبيعي،وهي مصونة لا تُمس،وفيما عدا حالة التلبس، لا يجوز القبض على أحد، أو تفتيشه، أو حبسه، أو تقييد حريته بأي قيد إلا بأمر قضائي مُسبَّب يستلزمه التحقيق. ويجب أن يُبلغ فوراً كل من تقيد حريته بأسباب ذلك، ويحاط بحقوقه كتابة، ويُمكَّن من الاتصال بذويه ومحاميه فوراً،وأن يُقدّم إلى سلطة التحقيق خلال أربع وعشرين ساعة من وقت تقييد حريته.

ولا يبدأ التحقيق معه إلا في حضور محاميه، فإن لم يكن له محام، نُدب له محام، مع توفير المساعدة اللازمة لذوى الإعاقة، وفقاً للإجراءات المقررة في القانون؛والمادة55التي تنص على أن «كل من يُقبض عليه، أو يُحبس،أو تقيد حريته تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامته،ولا يجوز تعذيبه،ولا ترهيبه، ولا إكراهه، ولا إيذاؤه بدنياً أو معنوياً،ولا يكون حجزه،أو حبسه إلا في أماكن مخصصة لذلك لائقة إنسانياً وصحياً،وتلتزم الدولة بتوفير وسائل الإتاحة للأشخاص ذوى الإعاقة.

ومخالفة شيء من ذلك جريمة يُعاقَب مرتكبها وفقاً للقانون. وللمتهم حق الصمت .وكل قول يثبت أنه صدر من محتجز تحت وطأة شيء مما تقدم، أو التهديد بشيء منه،يهدر ولا يُعوّل عليه .»

القضـــاء وحياد القاضي الناظر في الدعوى دون لأية توجهات أو ضـــغوطات قبل إصـــدار الأحكام القضـــائية كأساس للمحاكمة العادلة.

والملاحظ كذلك على الدســـتور التونسي ـــ الصـــادر في23جانفي2014بأنه هو الآخر قد اتجه نحو تكريس مبدأ استقلال السلطة القضائية وتوفير الضمانات اللازمة لهذا المبدأ،الذي يعد أحد المبادئ الأساسية التي تقوم عليها المحاكمة العادلة،الأمر الذي نص عليه الفصـل27 «المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته في محاكمة عادلة تُكفل له فيها جميع ضمانات الدفاع في أطوار التتبع والمحاكمة»،والفصـل102 «القضـاء سـلطة مسـتقلة تضـمن إقامة العدل، وعلوية الدسـتور، وسـيادة القانون، وحماية الحقوق والحريات.القاضي مسـتقل لا سـلطان عليه في قضائه لغير القانون»،الفصـل103«يشـترط في القاضي الكفاءة .ويجب عليه الالتزام بالحياد والنزاهة،وكلّ إخلال منه في أدائه لواجباته موجب للمسـاءلة» ،والفصـل 104« يتمتع القاضي بحصـانة جزائية، ولا يمكن تتبعه أو إيقافه ما لم ترفع عنه،وفي حالة التلبس بجريمة يجوز إيقافه وإعلام مجلس القضـاء الراجع إليه بالنظر الذي يبت في مطلب رفع الحصانة .»

وبالرجوع إلى القانون رقم 01/16 المؤرخ في6مارس2016المتضـــمن التعديل الدســـتوري للدســـتور الجزائري لسـنة1996الذي تضـمن العديد من الإصـلاحات التي مست بالخصوص كفالة الحقوق والحريات العامة، وتنظيم السـلطات العامة في الدولة؛ومن بين النصـوص الدسـتورية التي نصـت على اسـتقلال السـلطة القضائية وحياد القاضي،المادة المادّة 156« السّـلطة القضـائيّة مسـتقلّة، وتُمارَس في إطار القانون. رئيس الجمهورية ضـامن اسـتقلال السلطة القضائية»،والمادّة157« تحمي السّلطة القضائيّة المجتمع والحرّيّات، وتضمن للجميع ولكلّ واحد المحافظة على حقوقهم الأسـاسـيّة»،والمادّة 158 « أسـاس القضاء مبادئ الشّرعيّة والمساواة.الكلّ سواسية أمام القضـــاء،وهو في متناول الجميع ويجسّـــده احترام القانون»،والمادّة 165« لا يخضـــع القاضي إلاّ للقانون» والمادّة 166« القاضي محميّ من كلّ أشكال الضّغوط والتّدخّلات والمناورات الّتي قد تضرّ بأداء مهمّته،أو تمسّ نزاهة حكمه. يُحظر أيّ تدخل في سـير العدالة. يجب على القاضي أن يتفادى أيّ سـلوك من شـأنه المسـاس بنزاهته. »

وبناء على ما تقدم يمكننا القول بأنه يشـترط في المحاكمة العادلة خاصـة في المسـائل الجنائية ضرورة احترام القواعد الشـكلية والإجرائية والموضوعية التي تقوم عليها المحاكمة العادلة،إضافة إلى ضمان استقلال السلطة القضائية وهي بصدد ممارسـة اختصـاصـاتها الدسـتورية التي منحها لها الدسـتور،مع التزام القاضي بالحياد والنزاهة وعدم التحيز لأي طرف،أو الخضوع لأية ضغوط كانت،أو فرض إرادته في القضية المطروحة أمامه[1].

[1]-ومن حالات تجاوز القاضي للدور الذي منحه لها الدســـتور ما قضـــت به المحكمة العليا الأمريكية في عام1928على أن عدم احترام القاضي لمبدأ الوسائل القانونية السليمة وعدم التزامه بالموضوعية في ممارسة اختصاصه،بأن تكون له مصلحة شخصية في القضية يعد انتهاكا لهذا المبدأ وتجاوزا لإرادة المؤسـس الدسـتوري،والمشرع العادي ؛ذلك بأن قيام القاضي تلقائيا بتحذير شـاهد الدفاع الوحيد من شـهادة الزور،مبينا العقوبة اللازمة لشـهادة الزور،بحيث دفع سـلوك القاضي إلى امتنع الشـاهد عن الشـهادة،ومن ثم ،فلقد كانت ملاحظات القاضي تتضـمن عبارات غير ضرورية،الأمر الذي دفع الشـــاهد إلى الامتناع على الشـــهادة؛لذا قررت المحكمة إلى أن من شروط حياد المحكمة ألا يقع قضـــاتها تحت تأثير الضـــغط داخل المحكمة أو

ومن القيود الإجرائية أو الضمانات المقررة للأفراد لضمان المحاكمة العادلة الحق في الدفاع[1]؛الذي يعتبر من المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان،ويكمن هذا الحق في الإمكانيات المتاحة للفرد بهدف إثبات ادعاءاته أو الرد على كل دفاع،فحق الدفاع حق أساسه مصلحة المتقاضي في أن يتلقى محاكمة عادلة ومستقلة للدفاع عن نفسه في كل مراحل المحاكمة أو بتوكيل بمحام للدفاع عنه،الأمر الذي أكدت عليه النظم الدستورية المختلفة ومواثيق وإعلانات حقوق الإنسان.

ولقد أدى التطور الذي شهدته الحياة الاجتماعية والاقتصادية إلى تطور مفهوم مبدأ الوسائل القانونية السليمة الذي كان مجرد قيد إجرائي مُلزم،لصبح قيدا موضوعيا يتعين مراعاته،بحيث توسع مفهوم هذا المبدأ كقيد موضوعي إلى كافة الحقوق والحريات العامة ذات الطبيعة الاجتماعية والاقتصادية،مثل الحرية الدينية، حرية التعبير وغيرها من الحقوق والحريات الفردية؛ولقد استخدمت المحكمة العليا الأميركية مبدأ حرية التعاقد في أحكامها كأساس للقضاء بإبطال العديد من التشريعات،ومن ذلك ما قضت به في القضية ALLGEYER V LOUISIANA"إلى أن الحرية الواردة في التعديل الرابع عشر لا تعني حماية الفرد من العدوان المادي على شخصه فحسب،وإنما تشمل فوق ذلك حق الفرد في التمتع بثمرات مواهبه،وفي استغلالها بكافة الوسائل المشروعة،وفي أن يعيش ويعمل حيث يشاء مكتسبا قوته بأي طريق مشروع،ومتمتعا في سبيل ذلك،بحق الدخول في أي تعاقد يختاره ويراه ضروريا ومناسبا لتحقيق شيء من هذه الأعراض.[2]"

واستكمالا لدراستنا التي تتعلق بمبدأ الوسائل القانونية السليمة في القضاء الدستوري سوف نعرض بعض نماذج أو تطبيقات لاستخدام القضاء الدستوري لمبدأ الوسائل القانونية السليمة في رقابته على دستورية القوانين الصادرة عن المشرع.

ثالثا:نماذج أو تطبيقات لمبدأ الوسائل القانونية السليمة في القضاء الدستوري

في هذا المجال سوف نحاول عرض بعض النماذج لاستخدام مبدأ الوسائل القانونية السليمة في القضاء الدستوري في رقابته على السلطة التقديرية للمشرع،لاسيما في قضاء المحكمة العليا الأمريكية باعتبار أن التجربة الأمريكية تعد مهد مبدأ الوسائل القانونية السليمة؛ومن تطبيقاته هذا المبدأ في القضاء الدستوري الأمريكي استخدام هذا المبدأ لحماية الحق في الحياة بالنسبة للجنين،حيث يعد الحق في الحياة من أهم الحقوق الأساسية التي يتمتع بها

خارجها،وأن التأثر بمثل هذا الضغط يعد إخلالا بشرط الوسائل القانونية السليمة؛لتفاصيل أكثر ،انظر حكم المحكمة العليا الأمريكية عام1928 أورده،كمال أبو المجد،المرجع السابق،ص ص .299.

[1] - تنص المادة 11 في فقرتها الأولى من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام 1948 على ما يلي:« كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية قد وفرت له فيها جميع اللازمة للدفاع عن نفسه»؛كما نصت المادة 39من التعديل الدستوري الجزائري لسنة2016 بأن«الدّفاع الفرديّ أو عن طريق الجمعيّة عن الحقوق الأساسيّة للإنسان وعن الحرّيّات الفرديّة والجماعيّة، مضمون»؛وهو ما نصت عليه المادة 96من الدستور المصري الصادر في18يناير2014،والفصل الفصل018 من الدستور التونسي لعام2014« لكل شخص الحق في محاكمة عادلة في أجل معقول، والمتقاضون متساوون أمام القضاء. حق التقاضي وحق الدفاع مضمونان،وييسر القانون اللجوء إلى القضاء ويكفل لغير القادرين ماليا الإعانة العدلية .»

[2]-أورده،كمال أبو المجد،المرجع السابق،ص ص .321.

الإنسان،الأمر الذي نصت عليه المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في10ديسمبر1948 بقولها:

«Tout individu droit à la vie ,à la liberté et à la sureté de sa personne »

بمعنى لكل فرد الحق في الحياة وفي الحرية والأمان بما يضمن سلامة شخصه وأمواله؛إذا لا يجوز المساس بهذا الحق إلا وفقا للأشكال المحددة قانونا،فمثلا لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام على شخص إلا إذا ارتكب جريمة تكون عقوبتها الإعدام.

وبالرجوع إلى الدستور الأمريكي الصادر في عام1787 لاسيما في التعديل الرابع عشر لعام 1868 الذي ينص على أنه :

« ...No state shall any state deprive any person of life ,liberty, or property ,within its jurisdiction the equal protection of the laws;... »

أي أنه لا يجوز لأي ولاية أن تحرم شخصا من حقه في الحياة أو الحرية أو الممتلكات دون تطبيق الإجراءات القانونية العادية.

ولقد ذهبت المحكمة العليا الأمريكية في حكمها الصادر لعام1989في القضيةReproductive Webster V Health Services،إذ يشترط قانون ميسوري للموافقة إجراء إجهاض للجنين ضرورة عمل الحامل تحليلا عن فترة الحمل ووزن الجنين ونضج الرئة بعد مرور عشرين أسبوعا من الحمل،ولدى عرض هذا القانون على المحكمة العليا الأمريكية أكدت على دستوريته،وانتهت المحكمة إلى أن هذا القانون الهدف منه حماية الحياة البشرية،الأمر الذي يتفق مع مبدأ الوسائل القانونية السليمة[1].

وعليه،فإن اشتراط الولاية ضرورة إجراء بعض التحاليل والاختبارات الطبية للمرأة الحامل للوقوف على إمكانية بدء الحياة فيه،يعد من جهة تكريسا للحق في الحياة المكفول لجميع الأفراد،بل ويمتد الحق في الحياة كذلك إلى الجنين؛ومن جهة ثانية،تطبيقا لمبدأ الوسائل القانونية السليمة.

ومن تطبيقات مبدأ الوسائل القانونية السليمة حماية الحق في الحياة بالنسبة للأشخاص الذين يدخلون في غيبوبة،والموصولين بالأجهزة الصناعية ،الأمر الذي قضت به المحكمة العليا الأمريكية في القضية بين Cruzan V Director Missouri Dept of Health497 U.S،حيث تتلخص وقائع هذه القضية في أن فتاة Cruzan Nancy أصيبت بجروح خطيرة في حادث سيارة بتاريخ11يناير1983حرمت على إثرها من الأوكسجين لمدة تتراوح ما بين12و14دقيقة،الأمر الذي أدى إلى إتلاف بعض الأجزاء من المخ،لتدخل بعد ذلك في غيبوبة لمدة ثلاثة أسابيع،ولقد قام الأطباء بناء على طلب المريضة قبل دخولها في غيبوبتها الدائمة بزرع أنابيب التغذية والماء

[1]- حكم المحكمة العليا الأمريكية في الصادر لعام1989 في القضية Webster V Reproductive Health Services ؛أورده،عماد محمد محمد أبو حليمة،المرجع السابق،ص.500.

في معدتها،غير أنها دخلت في غيبوبة دائمة في مستشفى حكومي بولاية ميسوري،هذه الأخيرة كانت قد أصدرت قانونا يجيز نزع أجهزة التغذية و الإرواء الصناعية عن المرضى الميئوس من حالتهم ،إذا كان ذلك يتفق وإرادة سابقة وواضحة لهم،وبناء على ذلك تقدم والدي الضحية بطلب لإحدى المحاكم المحلية للحصول على أمر بسحب الأجهزة عنها ،غير أن المحكمة رفضت الطلب لعدم وجود الموافقة السابقة من المريضة.

ولدى عرض القضية على المحكمة العليا الأمريكية حول عدم دستورية القانون الذي يجيز نزع أجهزة التغذية و الإرواء الصناعية عن المرضى الميئوس من حالتهم،إذا كان ذلك يتفق وإرادة سابقة وواضحة لهم،حيث أكدت المحكمة العليا الأمريكية على دستورية هذا القانون لعدم مخالفته لأحكام الدستور،ومبدأ الوسائل القانونية السليمة.

ذلك بأن اشتراط موافقة المريض على نزع الأجهزة عنه يعد تطبيقا لمبدأ الوسائل القانونية السليمة وكضمانة لحماية الحق في الحياة أحد أهم الحقوق الأساسية التي كفلها الدستور والقواعد الدولية،ومنع إهدار هذا الحق أو الانتقاص منه إلا بالوسائل القانونية السليمة.

كما نجد كذلك فعالية مبدأ الوسائل القانونية السليمة في تحديد ضوابط حجية الشيء المقضي به بالنسبة للأحكام القضائية،ومن ذلك حكم المحكمة العليا الأمريكية الصادر في سنة2008في القضية بين V TAYLOR STRUGELL N°7-371U.S 2008،حيث تتلخص وقائع هذه القضية في أن السيد HERRICKتقدم بطلب لإدارة الطيران الفيدرالية للحصول على المواصفات الفنية لطائرة من طراز إ ف-45من شركة فيرتشايلد بموجب قانون حرية تناول المعلومات،إلا أن طلبه رفض،باعتبار أن تلك الواصفات تمثل أسرار تجارية تخرج من نطاق المعلومات التي يجوز تداولها بموجبه.

وبناء على ذلك تقدم السيدTAYLORبطلب آخر لإدارة الطيران الفيدرالية للحصول على المواصفات الفنية لذات الطائرتين ،ولدى رفضه أقام دعوى قضائية أمام محكمة كولومبيا ،إلا أن إدارة الطيران الفيدرالية دفعت بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل في الموضوع إعمالا لحجية الأمر المقضي- به في الدعوى المقامة من قبل شريكهHERRICK،حيث أخذت المحكمة بالدفع المقدم من طرف إدارة الطيران الفيدرالية وقضت بعدم جواز النظر في الدعوى لسبق الفصل في الموضوع تأسيسا على أن السيدTAYLORكان خصما حقيقيا في الدعوى السابقة.

وعند الطعن في الحكم أمام المحكمة العليا الأمريكية التي قضت بنقض الحكم كلية،حيث ذهبت إلى القول بأن مجرد صدور حكم في نفس الدعوى لا يعد حجة في مواجهة مطلقة لأطراف الخصومة،إذ لابد من ضمان وكفالة حق الدفاع ،الأمر الذي أكد عليه التعديل الرابع عشر للدستور الأمريكي.

ذلك بأن شروط حجية الأمر المقضي- به ترتبط من جهة بالحكم ذاته الصادر عن الجهة القضائية المختصة باعتباره حائزا لقوة الشيء المقضي به،كما ينبغي في الحكم الصادر أن يكون قطعيا فاصلا في موضوع الدعوى.

ومن جهة ثانية،ترتبط شروط حجية الأمر المقضي به بالحق المدعى به،حيث ينبغي أن يكون هناك اتحاد في أطراف الدعوى،وكذلك أن يكون هناك اتحاد بين سبب الدعويين الأولى والثانية.

ومن ثم،فإن حرمان السيدTAYLOR من عرض دعواه أمام المحكمة والدفاع عن حقه في الحصول على المواصفات الفنية للطائرات التي يملكها المدعي،والقضاء بعدم جواز النظر في الدعوى لسبق الفصل في موضوعها إعمالا لحجية الأمر المقضي به ،إنما يتجاوز حدود تلك الحجية إلى إنكار حق الأفراد في التقاضي،بالشكل الذي لا يتفق مع مبدأ الوسائل القانونية السليمة المنصوص عليه في التعديل الرابع عشر للدستور الأمريكي[1].

والمستقر في قضاء المحكمة الدستورية العليا في مصر بأنها قد استعملت كذلك مبدأ الوسائل القانونية السليمة في رقابتها على السلطة التقديرية للمشرع وهو بصدد تنظيم الحقوق والحريات العامة متأثر في ذلك بما استقر عليه القضاء الدستوري الأمريكي في هذا المجال.وتتنوع تطبيقات مبدأ الوسائل القانونية السليمة في قضاء المحكمة الدستوري العليا في مصر بين حماية الحرية الشخصية.ومن أهم الحقوق التي تكفلها حماية الحرية الشخصية حق الفرد في اختيار الزوج،حيث اتجهت المحكمة الدستورية العليا في مصر في حكمها الصادر بتاريخ 18مارس1995،وتتلخص وقائع القضية في أن أحد الأفراد عين كندوب في مجلس الدولة اعتبارا من 01اكتوبر1972،ثم عين بعد ذلك مستشارا،وبعد زواجه من فرنسية أصدر رئيس الجمهورية قرارا بتعيينه وكيلا عاما بهيئة النيابة الإدارية،فطعن الموظف ضد قرار رئيس الجمهورية أمام المحكمة الإدارية العليا للمطالبة بإلغاء ذلك القرار مؤسسا دعواه على عدم دستورية البند السادس من المادة73من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة1972[2].

وفي هذا الصدد قضت المحكمة الدستورية العليا في هذه الدعوى على أن"...الزواج يكون في مضمونه ومرماه عقيدة لا تنفصم عراها أو تهن صلاحيتها،وتصل روابطها في خصوصيتها إلى حد تقديسها،ولا يجوز بالتالي التدخل تشريعيا في هذه العلائق للحد من فرص الاختيار التي تنشئها ،وتقيمها على أساس من الوفاق والمودة،ذلك ما لم تكن القيود التي فرضها المشرع على هذا الاختيار عائدة في بواعثها إلى مصلحة جوهرية لها ما يظاهرها،تسوغ بموجباتها تنظيم الحرية الشخصية بما لا يهدم خصائصها،ذلك أن تقييد الحرية الشخصية لغير مصلحة جوهرية لا يغتفر....وحيث إنه متى كان ذلك فإن حق اختيرا الزوج لا يمكن أن يكون منفصلا عن خواص الحياة العائلية أو واقعا وراء حدودها،إذ يتصل بتكوينها...ولا يعدو إنكاره أن يكون إخلالا بالقيم التي تقوم عليها الحرية المنظمة،وهو كذلك يناقض شرط الوسائل القانونية السليمة،وما يتوخاه من صون الحرية الشخصية بما يحول دون تقييدها بوسائل إجرائية،أو وفق قواعد موضوعية لا تلتئم و أحكام الدستور...ولا

---

[1]- حكم المحكمة العليا الأمريكية الصادر في سنة2008في القضية بين STRUGELL N°7-371U.S 2008 V TAYLOR منشور على الموقع الالكتروني:www.superme.justia.com

[2]-تنص المادة73من قانون مجلس الدولة رقم47لسنة1972على أنه« يشترط فيمن يعين عضوا بمجلس الدولة...ألا يكون متزوجا من أجنبية مع ذلك يجوز بإذن من رئيس الجمهورية الإعفاء من الشرط إذا كان متزوجا ممن تنتمي بجنسيتها إلى إحدى البلاد العربية .»

يجوز بالتالي أن يركن المشرع ولغير مصلحة جوهرية إلى سلطته التقديرية ليحدد على ضوئها من يتزوج وبمن،ولا أن يتدخل في أغوار هذه العلائق بعد اكتمال بنيانها بالزواج،ذلك أن السلطة التقديرية التي يملكها المشرع وإن كان قوامها أن يفاضل بين البدائل التي بقدر مناسبتها لتنظيم موضوع معين وفق ما يراه محققا للصالح العام،إلا أن حدها النهائي يتمثل في القيود التي فرضها الدستور عليها....."[1]

ومن خلال استقراءنا لحكم المحكمة الدستورية العليا أعلاه يتضح لنا بأنه لا يمكن تقييد حق الفرد في اختيار الزوج،أو حظر الزواج بأجنبية إلا إذا كان ذلك الحظر سببه مصلحة عامة ترتبط بكتمان أسرار الدولة أو الأمن القومي للبلاد،ذلك بأن تدخل المشرع للحد من فرص اختيار قبل الزواج،أو التدخل بعد قيامها يمثل مصادرة للحق في الزواج بغير الوسائل القانونية السليمة،بالشكل الذي يعد انتهاكا للحرية الشخصية المضمون دستورا.

ومن تطبيقات مبدأ الوسائل القانونية السليمة في قضاء المحكمة الدستورية العليا في مصر مبدأ عدم جواز توقيع العقوبة على الفعل الواحد مرتين،الأمر الذي قضت به المحكمة الدستورية العليا في مصر في القضية رقم 5154لسنة1993 التي تتلخص وقائعها في أن أحد الأفراد ثبت أنه مسجل خطر سبق ضبطه في قضايا المخدرات آخرها كان في القضية رقم 129لسنة1992 في قسم جنايات مخدرات الجمارك، وبتاريخ 9فيفري 1994 قضت محكمة الجنح غيابيا بإيداعه إحدى المؤسسات الاجتماعية لمدة سنة،فعارض الحكم لتؤكد محكمة الاستئناف الحكم السابق.

إذ طعن مرة ثانية في هذا الحكم مؤسسا طعنه بالدفع بعدم دستورية المادة 48 مكرر من القانون رقم 182 لسنة 1960 فيما يخص مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها المعدل بالقانون رقم 40 لسنة 1966[2]؛إذ اتجهت المحكمة الدستورية العليا في هذه القضية إلى القول "وحيث إن من المقرر أن مبدأ خضوع الدولة للقانون المحدد على ضوء المفهوم الديمقراطي مؤداه ألا تخل تشريعاتها بالحقوق التي يعتبر التسليم بها مفترضا أوليا لقيام الدولة القانونية،وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة،ويندرج تحت طائفة الحقوق الوثيقة الصلة بالحرية الشخصية بالنظر إلى مكوناتها وخصائصها،ومن بينها ألا تكون العقوبة مهينة في ذاتها،أو كاشفة عن قسوتها ،أو منطوية على تقييد الحرية الشخصية بغير انتهاج الوسائل القانونية السليمة،أو متضمنة معاقبة الشخص أكثر من مرة على فعل واحد،وهذه القاعدة الأخيرة التي كفلتها النظم القانونية جميعها، وصاغتها المواثيق الدولية باعتبارها مبدأ مستقرا بين الدول مردها أن الجريمة الواحدة لا تزر وزرين،وأنه وإن كان الأصل أن يفرد

---

[1]-لتفاصيل أكثر،انظر حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر في الدعوى رقم23لسنة16ق دستورية بتاريخ18مارس1995.

[2]-تنص المادة48مكرر من القانون رقم182لسنة1960 على ما يلي:« تحكم المحكمة الجزئية المختصة باتخاذ أحد التدابير الآتية على كل من سبق الحكم عليه أكثر من مرة،أو اتهم لأسباب جدية أكثر من مرة في إحدى الجنايات المنصوص عليها في هذا القانون:1-الإيداع في مؤسسات العمل التي تحدد بقرار من وزير الداخلية.2-تحديد الإقامة في جهة معينة.3-منع الإقامة في جهة معينة.4-الإعادة إلى الموطن الأصلي.5-حظر التردد على أماكن أو محال معينة.6-الحرمان من ممارسة مهنة أو حرفة معينة.ولا يجوز أن تقل مدة التدبير المحكوم به عن سنة،ولا تزيد عن عشر سنوات،وفي حالة مخالفة المحكوم عليه التدبير المحكوم به يحكم على المخالف بالحبس.»

المشرـع لكل جريمة العقوبة التي تناسـبها،إلا أن توقيعها في شـأن مرتكبيها واسـتفاءها،يعني قد اكتمل باقتضائها،وليس لأحد بعدئذ على فاعلها من سبيل...."[1]

ومما سبق يمكننا القول بأنه تطبيقا لمبدأ الوسائل القانونية السليمة التي تعد كقيد على السلطات العامة في الدولة عند تنظيمها للحقوق والحريات العامة،لا يمكن توقيع الجزاء مرتين على الفعل الواحد،لأن القول بخلاف ذلك يعتبر انتهاكا لمبدأ الوسائل القانونية السليمة وضمانات المحاكمة العادلة.

ومن تطبيقات مبدأ الوسائل القانونية السليمة التي تستند عليه المحاكمة العادلة الحق في الدفاع،الذي يعتبر من المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان،ويكمن هذا الحق في الإمكانيات المتاحة للفرد بهدف لإثبات ادعاءاته أو الرد على كل دفاع،ويكون حق الدفاع في كل مراحل الخصومة،فحق الدفاع حق أساسه مصلحة المتقاضي في أن يتلقى محاكمة عادلة ومستقلة للدفاع عن نفسه بتوكيل المحامي، وينطبق هذا المبدأ أساسا على الإجراءات التي تتخذها الإدارة مثلا بحق الموظف قبل فرض العقوبة التأديبية بحقه،إذ يجب أن يخضع إلى تنظيم عادل يضمن له الدفاع عن نفسه أمام هيئة التحقيق أو المحاكمة التأديبية،فإذا كانت العقوبة التأديبية التي توقعها الإدارة على الموظف العام لاقترافه خطأ يعاقب عليه القانون ،فإنه في المقابل تمكين الموظف العام المتهم للدفاع عن نفسه،ورد التهم المنسوبة إليه ،علما بأن الإدارة هي الطرف الأقوى في العلاقة التنظيمية التي تربط الموظف العام بالإدارة،فإذا خالفت الإدارة النظام القانوني الذي ينظم العلاقة بينها وبين الموظفين أو الغير،فإنه يمكن الطعن في القرارات الصادرة عن الإدارة أمام الجهات القضائية المختصة من اجل إلغائها أو التعويض عنها؛ولقد وسّع القضاء الإداري من نطاق وظيفته الرقابية من خلال نظرية المبادئ العامة،والتي استطاع عن طريقها من احتواء النقص في النصوص التشريعية المنظمة للتأديب الإداري.

إضافة إلى ذلك يعد حق الطعن في الأحكام القضائية (التقاضي على درجتين) من ضمانات المحاكمة العادلة تطبيقا لمبدأ الوسائل القانونية السليمة،الأمر الذي أكد عليه القانون رقم 01/16 المؤرخ في6مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري للدستور الجزائري لسنة 1996 في المادة 160 بقولها« تخضع العقوبات الجزائيّة إلى مبدأي الشّرعيّة والشّخصيّة.يضمن القانون التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية ويحدد كيفيات تطبيقها.»

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري،الذي نص على مبدأ التقاضي على درجتين، حيث تنص المادة السادسة منه بقولها بأن :«المبدأ أن التقاضي يقوم على درجتين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.»

ووفقا لذلك فقد كفل المشرع للمتقاضين حق الطعن ضد الأحكام الصادرة في حقهم أمام الجهات القضائية المختصة لمراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن الجهات القضائية كأول درجة،وذلك لتصحيح ما يعتري الأحكام القضائية الصادرة من قصور أو أخطاء ،بحيث يمنح للمتقاضيين طلب مراجعة الأحكام الصادرة في حقهم.

[1]-لتفصيل أكثر،انظر حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر في القضية رقم46لسنة17 قضائية دستورية بتاريخ 15يونيو1996.

وقد نظم قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الأحكام الخاصة بممارسة حق الطعن ضد الأحكام القضائية الصادرة عن جهات القضاء الإداري(محاكم إدارية،مجلس الدولة)،ونص على ذلك في المواد (800،902،903،920،937،949،953،957منه،حيث تنص المادة800من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أن المحاكم هي صاحبة الاختصاص للنظر في المنازعات الإدارية التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها[1].

يكون الطعن في الأحكام القضائية الصادرة عن جهات القضاء الإداري كأول درجة من اختصاص مجلس الدولة وفقا لنص المادة 902من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،التي تنص على أنه « يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية.

كما يختص أيضا كجهة استئناف ،بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة.»

ونستنتج من نص هذه المادة أن ممارسة حق الطعن ضد الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية أو القرارات الصادرة عنه كدرجة أولى للتقاضي،يكون أمام مجلس الدولة،الذي يعتبر في هذه الحالة درجة ثانية للتقاضي.

وبالرجوع إلى الأحكام الخاصة بطرق الطعن والواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الباب الرابع في الفصل الأول والثاني الخاص بطرق الطعن العادية وغير العادية على الترتيب،فقد نصت المادة 949 منه على أنه يجوز لأطراف الخصومة استئناف الحكم أو الأمر الصادر عن المحاكم الإدارية أمام مجلس الدولة وفقا.[2] كما نصت كذلك المادة 957 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أن الطعن بالنقض ضد الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع والصادرة في آخر درجة عن المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة[3].

وترتيبا على ما سبق،يختص مجلس الدولة كدرجة ثانية للتقاضي للقضاء الإداري بالنظر والفصل في الطعون العادية والطعون غير العادية المطروحة عليه من أطراف الخصومة الإدارية ضد الأحكام الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية بالدرجة الأولى،والقرارات النهائية الصادرة عن مجلس الدولة وفقا للإجراءات القانونية المحددة قانونا التي تكفل حق الطعن أو حق التقاضي على درجتين[4].

---

[1] -انظر نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

[2] - تنص المادة 949 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي:« يجوز لكل طرف حضر الخصومة أو استدعي بصفة قانونية ،ولو لم يقدم أي دفاع ،أن يرفع استئنافا ضد الحكم أو المر الصادر عن المحكمة الإدارية ،ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

[3] - تنص المادة 957 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي:« توزع الطعون بالنقض المعروضة أمام مجلس الدولة على الغرف من طرف رئيس مجلس الدولة» ؛كما تنص المادة 959 منه على أنه :« تطبق الأحكام المتعلقة بأوجه النقض المنصوص عليها في المادة 358 من هذا القانون أمام مجلس الدولة.»

[4]-انظر ،دالي الهادي،مرشد المتعامل مع القضاء الإداري ،منشورات بغدادي،الجزائر ،2008،ص.17.

-إلى جانب مبدأ المساواة وحق التقاضي أمام القضاء، وحق الدفاع،وحق الطعن في القرارات الإدارية والأحكام القضائية،توجد وسائل أخرى من مقومات المحاكمة العادلة منها حق طلب المساعدة القضائية،وحق طلب التحقيق،وحق طلب الخبرة الطبية.

خاتمة:

من خلال دراستنا لمبدأ الوسائل القانونية السليمة في القضاء الدستوري المقارن توصلنا إلى مجموعة من النتائج منها:

إن مبدأ الوسائل القانونية السليمة كآلية يستخدمها القاضي الدستوري في رقابته على السلطة التقديرية للمشرع، يجد أساسه في فكرة المعقولية،مع ضرورة مراعاة واحترام الضوابط والحدود التي وضعها الدستور،ذلك بأنه يشترط في التشريع المنظم للحقوق والحريات العامة أن لا يؤدي إلى إهدار أصل الحق أو الحرية أو تعطيلها،أو فرض شروط تجعل ممارستها أكثر إرهاقا،بما يفقد هذا التشريع معقوليته بالشكل الذي يُفْرِغْ مبدأ الوسائل القانونية السليمة من مضمونه،ويضفي الطابع غير الدستوري على هذه التشريعات.

إن فكرة المعقولية التي تعد أساس مبدأ الوسائل القانونية السليمة تتحكم فيها عدة ضوابط أهمها ضرورة ارتباط الأهداف التي يسعى المشرع من وراء تنظيمه للحق أو الحرية وبين وسائل تحقيقها، ومعيار الموازنة بين المزايا والأعباء كضابط لفكرة المعقولية،إذ يقوم هذا المعيار على أساس الموازنة بين الأعباء التي تفرضها النصوص القانونية المنظمة للحقوق والحريات العامة والمزايا التي تسعى إلى تحقيقها،فضلا عن ذلك تعد خاصية اليقين في المجال الدستوري الذي يستند على القرائن القانونية القاطعة،كأحد الضوابط الحاكمة لمعيار المعقولية جوهر مبدأ الوسائل القانونية السليمة.

على الرغم من أن للمشرع ولاية عامة وسلطة تقديرية واسعة في تنظيم الحقوق والحريات العامة،إلا أن استخدام مبدأ الوسائل القانونية السليمة يعد ضمانة حقيقية لصون هذه الحقوق والحريات العامة ،خاصة في الحالة التي يؤدي فيها التشريع الصادر عن المشرع إلى المساس بأصل الحق أو الحرية،أو فرض شروط تجعل ممارسته أكثر إرهاقا للأفراد.

فتعد المساعدة القضائية وسيلة إجرائية قانونية بمقتضاها يعفى المتقاضي المعوز من تحمل نفقات وأعباء تسديد مختلف الرسوم القضائية المستحقة للخزينة العمومية عند حصوله على المساعدة القضائية من طرف مكتب المساعدة القضائية المختصة.

وطالما أن تمثيل الخصوم بمحامي إلزامي أمام الجهات القضائية الإدارية(محاكم إدارية،مجلس الدولة)،استنادا لنص المادة826من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،كان من الضروري إيجاد صيغة قانونية جديدة لدعم ومساعدة المتقاضي المعوز غير القادر على تحمل نفقات ومصاريف الدعوى القضائية.

وحتى يتمكن المتقاضي المعوز من الحصول على المساعدة القضائية،عليه أن يتوجه أولا بطلب لمكتب المساعدة القضائية المختص على مستوى كل جهة قضائية إدارية تحت إشراف محافظ الدولة،على أن يكون الطلب مرفوقا وبالوثائق والسندات الرسمية التي تثبت وضعيته الاجتماعية والاقتصادية .

إن تحديد أحقية الانتفاع بالمساعدة القضائية يستلزم الوقوف على أمرين،الأمر الأول يتعلق بصفة المستفيد من هذا التدبير،والحالات التي تمنح فيها هذه المساعدة،والأمر الثاني يتمثل في الإجراءات المتبعة للحصول على المساعدة القضائية،وذلك استنادا إلى الأمر رقم17-57المؤرخ في05 أوت1971المعدل والمتمم بالأمر رقم02-09المتعلق بالمساعدة القضائية،وكذا المواد(405و406و829و830و907و950و954و956من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.ومن بين الآثار القانونية التي ترتبها المساعدة القضائية،قطع سريان الآجال المحددة قانونا وفقا لنص المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وإن كان استخدام مبدأ الوسائل القانونية السليمة التي يستخدمها القاضي الدستوري في رقابته على السلطة التقديرية للمشرع،يعد كضمانة لحماية الحقوق والحريات العامة،ينبغي ألا يؤدي ذلك إلى المساس بخيارات المشرع وهو بصدد تنظيم تلك الحقوق والحريات العامة،بالشكل الذي يؤدي إلى إحلال إرادة القاضي الدستوري محل إرادة المشرع،وهو أمر يتناقض مع مبدأ الفصل بين السلطات.

لذا ينبغي على المؤسس الدستوري أن يحدد الأطر والنطاق التي يمكن إعمال مبدأ الوسائل القانونية السليمة فيه،ورسم حدود استخدام هذا المبدأ بالشكل الذي لا يؤدي إلى المساس بالسلطة التقديرية للمشرع لتنظيم وتسوية المسائل التي أوكلها إليه الدستور .

ولما كان مبدأ الوسائل القانونية السليمة يعد من بين الآليات الفنية التي يستخدمها القاضي الدستوري عند رقابته على السلطة التقديرية للمشرع،توجد وسائل أو آليات أخرى تمثل أساسا في رقابة الملاءمة التي يلجأ إليها القاضي الدستوري لمراقبة الخيارات أو الحلول التي استند عليها المشرع عند تنظيم لمسألة من المسائل أو تنظيمه للحقوق والحريات العامة.

إلى جانب رقابة التناسب التشريعي الذي يستند أساسا على فكرة الخطأ الظاهر في التقدير التشريعي، وكآلية فنية يستخدمها القاضي الدستوري في رقابته على السلطة التقديرية للمشرع للوقوف على مدى التوافق والتلاؤم والتناسب بين سبب التشريع ومحله،ومدى توافق هذه التناسب مع الغاية التي يقصدها المشرع من وراء إصداره لهذا التشريع .

وأخيرا تعد فكرة الانحراف في استعمال السلطة التشريعية كذلك كآلية فنية يستخدمها القاضي الدستوري في رقابته على السلطة التقديرية للمشرع ،تطبيقا لرقابته على ركن الغاية في التشريع،وذلك للوقوف على الغاية الحقيقية التي قصدها المشرع من وراء إصداره لهذا التشريع ،ومدى اتفاق هذه الغاية مع الغاية التي أوكل المؤسس الدستوري أمر تحقيقها للمشرع العادي،وهو أمر سنحاول التطرق إليه في أبحاثنا القادمة إن شاء الله.