المحاضـــــــــــــرة الثانيـــــــــــة

مصـــــــــــــادر القـــــــانون الدستـــــوري

تنقسم مصادر القانون الدستوري الي قسمين هما:

المصادر الرسمية والمصادر التفسيرية

اولا:المصادر الرسميـــــــــــــة:تتمثل المصادر الرسمية فما يلي:

1-التشـــــــــــــــــريع:

المقصود بالتشريع باعتباره مصدرا رسميا ،القواعد القانونية المدونـــة الصادرة عن السلطة المختصة بذلك وفقا لاجراءات معيـــــنة

والسلطة المحتصة بعملية التشريع هي السلطة التشريعية

وفي نطاق القانون الدستوري ،فانه يقصد بالتشريع الوثيقة الدستورية وما تتضمنه من نصوص دستورية ،التي تصدر عن المشرع الدستوري او السلطة التاسيسية بااجراءات خاصة سواء في وضعها او في تعديلها

كما يقصد به كذلك –طبقا للمعيار الموضوعي-القوانين العاديـــة التي تصدر عن المشرع العادي وتتضمن موضوعات دستوريـــــــة او تتعلق بها ،ويطلق عليها القوانيـــــــــــــن الاساسية ويمكن ابراز هذه المصادر بشكل جزئي

كالتـــــــــــــــــالي:

1-وثيقة الدستور:تمثل وثيقة الدستور المصدر الرئيسي للقواعد الدستورية في دول الدساتير المدونة ،بما تتضمنه من مبادئ وأحكام أساسية تتعلق بتنظيم

السلطات العامة في الدولة وتحديد اختصاصاتها ،وبحقوق وحريات الأفراد ،وببيان الاتجاهات السياسية والاجتماعية والاقتصادية لنظام الحكم

2-القوانين الاساسية:المقصود بهذه القوانين مجموعة القوانين الصادرة من السلطة التشريعية سواء من تلقاء نفسها او بتكليف من المشرع الدستوري ،والمتعلقة بتنظيم السلطات العامة في الدولة واختصاصاتها وكيفية ممارستها لوظيفتها أي انها تتصل بموضوعات دستورية في جوهرها

2-العرف الدستوري:لازال العرف حتي الان هو المصدر الرئيسي في نظم الدساتير العرفية مثل الدستور الانجليزي وتظهر قيمة العرف في الدول ذات النظام البرلماني والدول ذات الدساتير المختصرة

تعريف العرف: هو العادة التي تاصلت في قاعدة طبقتها السلطات السياسية في الدولة بصفة مطردة فيما تتعلق بتنظيم علاقتها مع الافراد وتوافر الاعتقاد اليقيني بوجوب الطاعة لها بصفة الالزام فيها لدي الجماعة

-كما عرفه بعظهم :"عادة درجت احدي السلطات الحاكمة وعلي اتباعها في مسالة تتعلق بنظام الحكم دون معارضة غيرها من السلطات الحاكمة مع تولد شعور لدي هذه السلطات ولدي الجماعة بان تلك العادة ملزمة وواجبة الاحترام

ثانيا :المصادر التفسيريـــــــــــــــة :وتنقسم الي قسمين هما الفقه والقضاء

1-الفقه:

يهتم الفقه بشرح وتحليل وتفسير النصوص الدستورية وتوضيحها بغية الوصول الي ارادة المشرع الدستوري الحقيقية من النص المفسر دون ان

يضيف جديدا او يعدل من نص موجود وانما يزيل ما يعتري النص من غموض او ابهام او لبس حتي يمكن تطبيقه بصورة واضحة وجلية علي النحو المراد منه حقيقة

2-القضاء:

تعد مجموعة الاحكام القضائية التي يصدرها القضاء بمناسبة الفصل في نزاع ما مصدرا تفسيريا للنصوص الدستورية باعتبار ان المشرع الدستوري لا يمكن ان يصل الي كل متطلبات الحياة المتجددة والمتطورة ومثال ذلك الفضاء الاداري بصفة حاصة .

أنواع الدســــــــــــاتيـــــــــر:

تنقسم الدساتير من ناحية تدوينها او عدم تدوينها الي دساتير مدونة او مكتوبة ودساتير مدونة او غير عرفيـــــــــــــــة

كما تنقسم من ناحية كيفية تعديلها الي دساتير مرنة ودساتير جامدة

وسوف يتم التطرق الي هذا علي ضوء النقاط التالية :

اولا الدساتير المدونة وغير المدونة :

1-الدساتير المدونـــــــــة:

يعتبر الدستور مدونا إذا كانت غالبية قواعده صدرت في شكل وثيقة او عدة وثائق رسمية من المشرع الدستوري

2-الدساتير الغير مدونة:

تستمد الدساتير الغير مدونة معظم أحكامها من غير طريق التشريع الدستوري ويطلق جانب من الفقه علي الدساتير الغير مدونة الدساتير العرفية

ثانيا:الدســــــــــاتير المرنة والدساتـــــــــير الجامدة :

1-الدساتير المرنة:

هي التي يتم تعديلها بنفس الاجراءات التي يتم بها تعديل القوانين العادية ولهذا فان الدساتير المرنة تاخذ ذات القيمة القانونية المقررة لهذه القوانين

ومن امثلة الدساتير المرنة اول ستور للاتحاد السوفياتي الصادر بعد الثورة البلشفية سنة 1918م ودستور ايرلندا سنة 1922

يري البعض ان سهولة تعديل الدساتير المرنة تعتبر عيبا فيها لانها تؤدي الي إضعاف قداستها وهيبتها لدي الهيئات العامة الحاكمة

2-الدساتيـــــــــــــــر الجامدة:

يقصد بالدستور الجامد ذلك الدستور الذي يشترط في تعديله أو تنقيحه إجراءات وأشكال أكثر تعقيدا من تلك التي يتطلبها التشريع العادي عندما يراد تعديله

طرق وضع الدســــــــــــــاتير :

يرجع الفقه الدستوري نشاءة الدساتير إلي قسمين هما:أساليب ديمقراطية وأساليب غير ديمقراطية

الأساليب الغير ديمقراطية في نشاءة الدساتير

الاساليب غير الديمقراطية هي التي تعلوا فيها ارادة الحاكم علي ارادة الشعب او تشترك الارادتان في وضع الدستور

فالدستور قد يصدر باارادة الحاكم المنفردة في شكل منحة وقد يتم وضعه باتفاق ارادة الحاكم مع ارادة الشعب عن طريق التعاقد

1-دستور المنحة:

تمثل المنحة الاسلوب غير الديمقراطي في نشاءة الدساتير لان نشاءة الدستور في هذه الحالة تعود الي الارادة المنفردة للحاكم او الملك الذي يقرر محض ارادته منح شعبه وثيقة الدستور بما تتضمنه من تنازل عن جانب من سلطاته للشعب من امثلة دساتير المنحة دستور اليابان الصادر سنة 1889م

2-دستور العقد:

يقع هذا الاسلوب في وضع الدساتير بناء علي اتفاق بين الحاكم والشعب ونتيجة لتوافق اردتهما علي قبول الوثيقة الدستورية واحترامها

من الواضح ان اسلوب العقد يعتبر اكثر تقدما من اسلوب المنحة لان الشعب يشترك مع الحاكم في وضع وثيقة الدستور ولكنه ليس اسلوبا ديمقراطيا لان الشعب لم ينفرد بوضع دستوره ومن امثلة ذلك الماكنا كارتا سنة 1215م في انجلترا

ثانيا: الاساليب الديمقراطية لنشاءة الدساتير :وتتمثل في:

1-الجمعيـــــــة التاسيسية:

يعتبر هذا الاسلوب تطبيقا للديمقراطية النيابيــة حيث يقوم الشعب بانتخاب جمعية نيابية تضطلع بالسلطة التاسيسية وتتولي مهمة وضع الدستور وقد طبقت فرنسا هذا الاسلوب في وضع دستورها الاول

2- الاستفتاء الدستوري:

يتطلب المبدا الدمقراطي مباشرة الشعب سيادته بنفسه ،ولما كان ذلك متعذرا في العصر الحديث فكان لا بد من الاستعانة عن ذلك بالنظام النيابي حيث ينتخب الشعب ممثلين ينوبون عنه في ممارسة السلطة ،ثم يقوم الممثلين عن الشعب بوضع دستور ثم يتم عرضه عليه للاستفتاء الدستوري

نهايـــــــــــــــــة الدساتير:

1-الطريق العادي لانـهاء الدساتير :

ويقصد بها التوقف عن العمل باحكام الدستور في هدوء وبغير عنف واستبداله بدستور جديد يتلاءم مع التطورات السياسية والاجتماعية والاقتصادية للبلاد

2-الطريق الثوري لانـهاء الدساتير:

المقصود بالطريق الثوري لانـهاء الدساتير واسقاطها والقضاء عليها ،وايقاف العمل بها في اعقاب اندلاع الثورة او وقوع انقلاب ،وجميع الدساتير الفرنسية ،قد اسقطت بهذه الطريقة باستثناء دستورين اثنين فقط.