وفي ذلك يقول «مونتسكيو» ان «السلطة تحد السلطة»، كما يقول في كتابه «روح القوانين» أيضاً «ان كل إنسان ذي سلطة يميل بطبعه إلى إساءة استخدامها، ويسعى جاهداً إلى تحقيق مصلحته الخاصة على حساب المصلحة العامة، فاذا ما تجمعت سلطات الدولة الثلاث ـ التشريعية والتنفيذية والقضائية- في يد واحدة، فإن ذلك سيكون مدعاة لاستخدام التشريع والقضاء في خدمة أهداف وأغراض السلطة التنفيذية، مما يجعلها في نهاية الأمر سلطةً مستبدة ومتحكمة، تهدد حقوق الافراد وحرياتهم».

رابعاً: مبدأ استقلال القضاء

يتمثل مبدأ استقلال القضاء في تحرر السلطة القضائية من تدخل السلطات الأخرى «التنفيذية والتشريعية»، ومن ثم فلا يخضع القضاء لتدخل السلطة التشريعية بذريعة انها منتخبة من الشعب، وكذلك عدم خضوعه لهيمنة السلطة التنفيذية التي تمتلك أدوات البطش والسطوة في كثير من الأحيان وتتوافر على طاقات وقدرات ضخمة قياساً بالسلطتين التشريعية والقضائية، ومن ثم فسيكون استقلال القضاء وحياديته ضمانةً هامةً لحماية حقوق الإنسان من الانتهاك أو العدوان أو التعسف، لهذا فلا قيمة لإدراج حقوق الإنسان وحرياته في صلب الدساتير والقوانين من دون وجود قضاء مستقل يكفل حمايتها. وقد نص الدستور العراقي لعام 2005 على هذا المبدأ بالقول «القضاء مستقل، لا سلطان عليه لغير القانون»[1].

المطلب الثاني

الضمانات القضائية لحقوق الإنسان

ان مبدأ «استقلال القضاء» المشار إليه سابقاً سيغدو عديم الفائدة إذا لم يكن للقضاء سلطة في الرقابة على أعمال السلطتين «التشريعية والتنفيذية»، لهذا تتمثل الضمانات القضائية لحقوق الإنسان في الرقابة على دستورية القوانين والرقابة على أعمال الإدارة.

اولاً: الرقابة على دستورية القوانين

لا بُدّ من الإشارة ابتداءً إلى أن القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية، ـبل وحتى التشريعات الفرعية التي تصدر أحياناً عن السلطة التنفيذية كالأنظمة والتعليمات ـ، لا بُدّ

(1) ينظر: المادة (19/ اولاً) منه.

أن تأتي موافقة وغير مخالفة لأحكام الدستور بوصفه التشريع الأعلى والأسمى في البلاد. ومن هنا فإن السلطة القضائية ستراقب مدى دستورية هذه التشريعات التي تصدر، وذلك خشية أن تأتي مخالفة للضمانات التي أوردها الدستور، وقد نص الدستور العراقي لعام 2005 على ان من بين اختصاصات المحكمة الاتحادية «الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة»[1].

وقد يصل الامر بالقضاء المختص إلى الحكم بإلغاء التشريعات المخالفة لأحكام الدستور، سواءٌ كان ذلك الالغاء سابقاً على إصدار هذه التشريعات ام لاحقاً عليها، وقد يكون ذلك بالامتناع عن تطبيقها من دون الغائها[2]. ومن هنا فإن هذه الرقابة القضائية تأخذ عدة أشكال، أبرزها:

1. **رقابة الالغاء (الرقابة القضائية – الرقابة اللاحقة):** هذه الرقابة تكون رقابة «لاحقة على صدور القانون» إذا كان مخالفاً للدستور، وتتضمن منح الافراد وبعض الهيئات في الدولة صلاحية إقامة دعوى مباشرة أمام القضاء المختص للمطالبة بالغاء قانون معين بحجة مخالفته للدستور، فاذا تبين للقضاء ان القانون المطعون به مخالف للدستور فعلا، حُكِم بالغاءه وقُضي ببطلانه[3].

2. **الرقابة الوقائية (الرقابة السياسية – الرقابة السابقة):** هذا النوع من الرقابة يسبق «صدور القانون» فيحول دون صدوره، بمعنى انها رقابة تنصب على «مشروعات القوانين، وليس القوانين الصادرة»، كما في فرنسا حيث يتولى «المجلس الدستوري

---

(1) ينظر: المادة (93/ اولًا) منه.

(2) وبهذا الصدد فقد حكمت المحكمة العليا في الولايات المتحدة بأن القانون المخالف للدستور، لا يؤلف قانوناً ولا يُنشئ أي حق، ولا يفرض أي التزام، ولا يمنح أي حماية، ولا يؤسس أي وظيفة، فهو من الوجهة القانونية من دون أي مفعول، وكأنه لم يتم التصويت عليه.

(3) مع الإشارة إلى أن هذا النوع من الرقابة والمسمى بـ (الرقابة القضائية) يقوم على إسلوبين، الاول (نظام القضاء الموحد) ومفاده أن تختص جهة قضائية واحدة وهي القضاء على اختلاف محاكمها بالنظر في المنازعات كافة، سواءٌ كانت تلك المنازعات بين الأفراد أو بين الافراد والادارة أو بين الجهات الادارية فيما بينها، أما الاسلوب الثاني فهو (نظام القضاء المزدوج) وبموجبه تختص جهتان قضائيتان بمهام الرقابة القضائية، اولها القضاء العادي وثانيها القضاء الاداري، فالقضاء العادي يختص بالنظر في المنازعات التي تنشأ بين الافراد أو بينهم وبين الادارة بوصفها شخصاً معنوياً عادياً، اما القضاء الاداري فيختص بالنظر في المنازعات التي تنشأ بين الافراد والادارة بوصفها سلطة عامة أو ما تنص عليه القوانين من اختصاصات لهذا القضاء.

الفرنسي» الفصل في عدم دستورية القوانين من خلال إحالة مشروعات القوانين قبل إصدارها على هيئات متخصصة لتقرر مدى احترامها للدستور وموائمتها له.

3. **رقابة الامتناع (رقابة الدفع بعدم دستورية القوانين)**: تعد هذه الرقابة من أقدم أنواع الرقابة القضائية، وهي رقابة لا تهدف إلى الغاء القانون المخالف للدستور، بل تتضمن الطلب من القضاء عدم تطبيق هذا القانون «الامتناع عن تطبيقه» في الدعوى المنظورة أمام المحكمة أصلاً بدعوى عدم دستوريته، ومن ثم فلا يمكن إثارة هذا النوع من الدفع مالم يكن هنالك نزاع معروض أمام القضاء. وعلى العموم فهذه الرقابة لا تتطلب في ممارستها نصاً دستورياً يخول المحكمة إعمالها كونه يُعدّ بداهةً من صميم اختصاصاتها، لهذا فإن صلاحيات المحكمة ستتحدد في الامتناع عن تطبيق القانون وليس لها صلاحية في إلغائه، لهذا توصف بأنها رقابة «محددة»، ومن قبيل ذلك ما قضت به المحكمة العليا الامريكية عام 1954 من عدم دستورية قرار الفصل العنصري في العملية التعليمية، لما سيُشعرهم به من الدونية، ويؤثر في قلوبهم وعقولهم [1] كما أخذ بهذا النوع من الرقابة النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية في العراق [2].

ثانياً: الرقابة على أعمال الادارة

تعد هذه الرقابة من ابرز الضمانات القضائية لحقوق الإنسان وتتضمن معالجة ما تقوم به الادارة من تصرفات أو قرارات من شأنها أن تمس حقوق الإنسان وتنتهك حرياته وبشكل مخالف للقانون، مما يحول دون تعسف الادارة، فالإدارة ليست مطلقة اليد فيما تقوم به، بل إن نشاطها محكوم بالقواعد القانونية النافذة وعدم تجاوز اختصاصاتها.

---

(1) مع ملاحظة ان الدستور الامريكي لم ينص على هذا النوع من الرقابة بشكل مباشر وصريح، إلاّ أن هذا الاختصاص الرقابي للقضاء الامريكي قد نشأ من خلال العرف الدستوري وما قضت به المحكمة الاتحادية العليا في الولايات المتحدة في قضية «مار بوري ـ ماديسون» عام 1803، وذلك في عهد القاضي «مارشال» والذي قضى فيه بأن للقضاة صلاحيتهم في تفسير الدستور والقانون العادي، وفي حال تعارض التشريعات النافذة مع الدستور، وجب ترجيح الأخير لأنه يمثل إرادة الشعب التي تعلو على إرداة نواب الشعب.

(2) ينظر: المادة (6) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم (1) لسنة 2005 والتي نصّت على أنه (إذا طلب مدع، الفصل في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات أو أمر، فيقدم الطلب بدعوى مستوفية للشروط المنصوص عليها...).