

دادگاه قانون اساسی و آزادی ها و حقوق عمومی^۱

زهیر شکر^۲

ترجمه: خیراله پروین^۳

چکیده

شناسایی حقوق «اولیه و اساسی» و تعیین چهارچوب قانونی آن توسط قانون اساسی از اوایل دهه شصت میلادی، مفهوم حقوق و آزادی‌های اولیه و اساسی، در فقه و احکام قانون اساسی آلمان مورد استعمال قرار گرفت و با انتقال حمایت از حقوق و آزادی‌ها توسط دادگاه عادی به دادگاه قانون اساسی به شکل اصولی و اساسی همراه بود که از طریق نظارت بر روند اصول‌مند سازی و قانونمند بودن قوانین که می‌توانست به شکلی موجه آزادی‌های مشروع و مورد حمایت را نقض کند، صورت پذیرفته است. درست است که نگرشی قوی در دادگاه‌های قانون اساسی در این کشورها و دادگاه استراسبورگ (یعنی دادگاه اروپایی مسئول حقوق بشر اروپا) برای ایجاد نوعی آمیختگی؛ هماهنگی و هم‌سانی میان حقوق اصولی قانونی و حقوق اساسی اروپا به منظور حفظ آن از دخالت و نقض دو قوای قضاییه و مجریه، بدون اینکه مورد حسابرسی و سؤال و جواب قاضی قانون اساسی یا اروپایی قرار گیرد، وجود دارد. قانونگذار خود به تنهایی دارای صلاحیت لازم برای ترجیح دادن و برتر نمایاندن یک حق بر دیگری است، آن‌گاه که میان حقوق و آزادی‌های اولیه تضادی به وجود می‌آید یا این که بین این حقوق و اهداف عام المنفعه برخوردی حادث شود و از آن جایی که مساله مربوط به آزادی اولیه و اساسی است، دیگر قانون نمی‌تواند فعالیت‌های خود را در این خصوص تنظیم کند، مگر به هدف فعال‌تر کردن و افزودن بر تضمین و ضمانت آن یا این که میان آن‌ها و اصول و مبادی ارزشمند قانونی همسانی و هماهنگی ایجاد کند.

دادگاه قانون اساسی و آزادی‌ها و حقوق عمومی یا اساسی قسمتی از کتاب "الوسیط فی القانون الدستوری لبنان" است که توسط آقای دکتر زهیر شکر رئیس دانشگاه لبنان به رشته تحریر در آمده است، قسمتی از کتاب ایشان توسط صاحب این قلم به فارسی برگردانده شده است. مقاله حاضر که بخش کوچکی از کتاب ایشان است جهت استفاده دوستان علم حقوق تقدیم می‌گردد.

کلیدواژه‌ها: دادگاه قانون اساسی، آزادی‌های عمومی، حقوق عمومی.

^۱ تاریخ دریافت: ۱۳۸۷/۴/۱۲ تاریخ پذیرش: ۱۳۸۷/۶/۲۲

^۲ رئیس و استاد برجسته حقوق اساسی دانشگاه لبنان

^۳ دانش‌آموخته دانشگاه ملی لبنان

دادگاه قانون اساسی (حقوق اساسی) و آزادی‌ها و حقوق عمومی یا «اساسی»

در طول اندک سال‌های گذشته کتاب‌های حقوق اساسی فرانسه بخش زیادی را به موضوع حقوق و آزادی‌ها اختصاص نداده‌اند. بر خلاف آن‌چه که در طی ربع قرن اخیر در میان دیگر کشورهای اروپایی و به ویژه آلمان و ایتالیا و اسپانیا شاهدیم^۱.

ایالات متحده آمریکا پیش‌قراول کشورها در خصوص ضمانت‌های قانونی حقوق و آزادی‌های عمومی به حساب می‌آید. حقوق اساسی آمریکا یا همان (Constitutional law) به مسأله حقوق و آزادی‌های اساسی و اصلی و نیز بازتاب این امر بر مفهوم دادرسی قانون اساسی توجهی ویژه دارد.

دادرسی قانون اساسی آمریکا چه در زمان پیدایش چه در حال پیشرفت و رشد و کلاً فلسفه آن بر حمایت و پشتیبانی از حقوق و آزادی‌های اولیه و ابتدایی تأکید می‌کند در حالی که این مسأله (داد رسی در قانوناساسی) در فرانسه به صورت خاص و ویژه و به صورت اصلی مهم و در میان دیگر کشورهای اروپایی با میزان اهمیت کمتر بر مسأله نظارت و کنترل قانون اساسی متمرکز است. اگر چه در این میان بازتاب و تأثیر مثبت آن را در سطح حمایت از حقوق و آزادی‌های اولیه شاهدیم.

فصل اول: آزادی‌ها و حقوق عمومی یا اساسی

از مهم‌ترین نتایج گسترش نظارت بر اصولی کردن و اساس مند کردن قوانین منطبق بودن قوانین عادی با قوانین اساسی، تغییراتی است که بر دامنه آزادی‌ها و حقوق عارض می‌شود. به گونه‌ای که شوراهای نظارت قانونی (دادگاههای قانون اساسی یا دادرها و یا شوراهای قانون اساسی و حتی دیوان عالی و دادگاه فرجام در اتاق‌های ویژه کنترل و نظارت بر اصول مند سازی قوانین و تطبیق آنها با قانون اساسی) مرجع اول و مسئول اصلی حمایت از حقوق و آزادی‌های عمومی از خلال نظارت بر اساسی کردن قوانین و تطبیق آن با قانون اساسی می‌باشند.

گفتار اول: نگرش کلی به حقوق و آزادی‌های اساسی

^۱ - ازبیشتر کتابهای دانشگاهی که در خصوص حقوق و آزادیهای اساسی نوشته شده به کتابهای زیر اشاره می‌کنیم:

A- Zoller(E): "Droit Constituionnel" Paris , PUF, Collection Dorit Fondamental, Droit Politique et theorique, 1998, P.629.

B- Louis Favoreu et autres: Droit Constitutionnel", Dalloz, Paris 1998, P.912.

C- Claude Leclercq: "Droit Constitutionnel et institutions Politiques" Editions Litec, Paris, 1995 avec supplement 1996,P.744.

از آغاز دهه پنجاه حقوق و آزادی های عمومی در کشورهای اروپای غربی و مشخصاً در فرانسه به عنوان یکی از مواد اصلی قانون اساسی (با اصول اصلی حقوق اساسی) گردید. آن گاه واحد آزادی های همگانی به صورت یک واحد مستقل در برنامه های دانشکده های حقوق و مراکز علوم سیاسی فرانسه، در آمد. بجز اینکه واحد آزادی همگانی در درجه اول قوانین اداری را مورد اهتمام خود قرار می داد^۱.

در آلمان و ایتالیا عناصر اولیه اصلی نظریه «آزادی ها و حقوق اولیه» شروع به ظهور و پیدایی نمود. از زمان تصویب و پذیرش نظام مند کردن قوانین (تطبیق قوانین عادی با قانون اساسی) و ایجاد محاکم و دادگاه های قانون اساسی از مهم ترین وظایف و صلاحیات این دادگاه ها امر حمایت و پشتیبانی از حقوق و آزادی های اصولی که به ویژه «باقانون اساسی منطبق» بوده است می باشد که نظارت بر آنها پس از آنکه تا حد زیادی از صلاحیت دادگاه اداری خارج شد، جزء صلاحیت های قانون و دادگاههای قانون اساسی قرار گرفت. یعنی حقوق و آزادی ها حامی قوی و نیرومندی مثل «قانون اساسی» یافت و با جدیت بیشتری دنبال شد.

ولی فرانسه تنها پس از تصویب قانون اساسی سال ۱۹۵۸ و ایجاد شورای قانون اساسی بود که با مکانیزم قضایی لازم برای تأمین و تضمین حمایت از توسعه و رشد قانونی و در پی آن حمایت از حقوق و آزادی های عمومی، آشنا شد.

^۱ - تجردالملاحظه ان أول كتاب جامعی شامل عن الحريات العامة و ضعه أحد كبار أساتذة القانون الاداری جان ريفيرو و هو علی جزئین:

Tome I: "Les droits de l'homme", P.U.F. Collection Themis, Paris, 2 em edit, 1988.

Tome II: "Le regime des principales libertes", meme editeur, Paris, 1983

ثم ظهرت عدة كتب جامعيه عن الحريات العامة أهمهما:

- Jacques Robert: "Libertes Publiques et droits de l'homme", ed. Montchrestien, Domat, Droit Public, Paris 1988

- Georges Burdeau: "Libertes Publiques", L.G.D.J Paris 1972

- Colliard (C-A): "Libertes Publiques", Dalloz 7 em ed 1989

كما صورت عدد در اسات أكاديميه و فقهيه تتضمن تعليقات علی قرارات المجلس الدستوري الهادفه الى حمايه الحقوق و الحريات العامة الاساسيه ...

و للاطلاع عليها نقترح مراجعه دراسته:

Louis Favoreu et Loie Philip: "Les grandes decisions de conseil constitutionnel", Grands Arrêts. Dalloz. Paris 1997.

ولأنه المراجع الكبيره التي يتضمنها كتاب:

Louis Favoreu in "Recueil de jurisprudence constitutionnelle", Economica, 1982, Paris

و از آغاز دهه هشتاد میلادی بود که توجه فرانسه به قانون اساسی در خصوص آزادی‌ها بیشتر جلب شد و نظریات حقوق اساسی و اصولی در این خصوص کم‌کم منتشر شد.

آغاز این امر سال ۱۹۸۱ بود که تاریخ تشکیل و برگزاری اجلاسی است که گروه تحقیقات و پژوهشی در خصوص دادرسی قانون اساسی، در شهر اکس اون پروفونس (aix-en-provence) فرانسه آن را به انجام رساندند. جایی که از آن پس به مرکز اصلی تحقیقات و اجلاس‌ها و نشست‌ها در زمینه قانون اساسی و حقوق اساسی آزادی‌ها در فرانسه تبدیل شد. در این اجلاس موضوع «دادگاه‌های قانون اساسی اروپا و حقوق اساسی» مورد بررسی قرار گرفت.

چکیده اول: شناسایی حقوق «اولیه و مبدئی» و تعیین چهار چوب قانونی آن توسط قانون اساسی

از اوایل دهه شصت میلادی مفهوم حقوق و آزادی‌های اولیه و اساسی در فقه و احکام قانون اساسی آلمان مورد استعمال قرار گرفت که همراه بود با نقل حمایت از حقوق و آزادی‌ها به شکل اصولی و اساسی، از دادگاه عادی به دادگاه قانون اساسی که از طریق نظارت قانون بر سیر اصول مندی سازی و قانونمندبودن قوانین که می‌توانست به شکلی موجه آزادی‌های مشروع و مورد حمایت را نقض کند، صورت پذیرف. با توجه به این مسأله می‌باشد که در قانون اساسی آلمان، آزادی‌های اولیه و اساسی به گونه‌ای مشخص تعریف شده‌اند و حمایت از آنها به قوانین معمولی سپرده نشده است.

برای نخستین بار ما ظهور این نوع برداشت از آزادی‌ها را در فرانسه و در نگرش قانون اساسی این کشور نزد میشل فرومن Michel Fromont شاهدهیم که آن را در تحقیقات و نوشته‌هایی که به «آیزمن»^۱ تحت عنوان «حقوق اساسی در اساس نامه و ساختار قانونی جمهوری فدرال آلمان» تقدیم کرد، عرضه می‌نماید.

منظور فرومن از حقوق و آزادی‌های اصولی و اساسی و مبدئی، باروشنی تمام حقوق و آزادی‌هایی است که از وقتی مورد حمایت قانون اساسی (نص صریح قانون اساسی) و بین المللی (توافق نامه‌ها و معاهدات ویژه حقوق بشر اروپا و منشور جهانی حقوق بشر) قرار گرفت، دیگر صرفاً مخصوص عموم نیست. این در حالی است که نوعاً شکل تعبیر حقوق اساسی “fundamental rights” در قوانین بین الملل تقویت کننده عام بودن این آزادی‌هاست.

هدف از این نامگذاری جدید ایجاد تغییرات اساسی در ساختار و طبیعت حقوق و آزادی‌ها و یا حداقل در چهار چوب و مقدار و اندازه آن به هدف نزدیک کردن فلسفه قانون اساسی فرانسه به حکمت و فلسفه قانون اساسی آلمان است.

^۱ - Melanges Einmman en 1975, in "Droit Constitutionnel" de Louis Favoreu.

بنابراین منظور از حقوق و آزادی های اساسی و مبدئی به وضوح و روشنی، حقوق و آزادی هایی است که در قانون اروپا و بین الملل مورد حمایتند. حال از هر اهمیتی هر چند کم، در زندگی و آزادی انسان برخوردار باشد. به عبارت دیگر حقوق و آزادی هایی که در قانون اساسی و در سطح بین الملل و یا در سطح اروپا مورد اعتنا نیستند و به حساب نمی آیند را نمی توان حقوق اساسی بر شمرد. بدین صورت همه حقوق و آزادی هایی که مورد قبول قانون اساسی می باشند در مجامع بین الملل مورد قبولند، حقوق اساسی و اصولی به شمار می آیند. بدین ترتیب مادامی که آزادی ها از حمایت قانونی برخوردارند، فرض تفاوت و تشخیص میان آنها از لحاظ میزان و موقعیت و درجه «اصولی و اساسی و مبدئی» بودن وجود ندارد.^۱

پس صفت (اساسی و مبدئی) مثل صفت (عمومی) به خودی خود معیار و ملاکی برای اعتراف به وجود آزادی نیست.^۲

چکیده دوم: از حقوق و آزادی های عمومی تا حقوق و آزادی های اصولی و اساسی

ممکن نیست تغییر اسم تنها در ظاهر و شکل منحصر گردد بلکه باید تغییر بنیادین و همه گیر را در قوانین اساسی دموکراتیک اروپای امروز و پیش از آن در قانون اساسی امریکا و در قالب قرار گرفتن مبدأ و آغاز اصول نظام مشروطه بر اساس قانون اساسی به جای قانون ظهور یابد.

لذا دولت امروز دیگر «دولت قانونی» "Etat du droit" به حساب نمی آید. بخاطر اینکه معنای مشخصی برای این تعبیر نیست مادامی که قانون تسلیم نظارت و کنترل بر اساس قانون اساسی نباشد (چرا که در این دولت دیگر قانون تن

^۱ - اخیراً شورای قانون اساسی فرانسه این مفهوم را در خصوص حقوق اصولی و اساسی مبدئی به صورت حکمی مقرر مورد تصویب قرار داده است. برخی از علمای قانون اساسی معتقدند که شورای قانون اساسی فرانسه در یک مقطع زمانی به وجود نوعی هرم بندی در میان حقوق و آزادی های اساسی و به طبقه بندی آنها، نظر داشت. در این باره مصوبه شورای قانون اساسی در خصوص طرح ملی کردن (صادره در تاریخ ۱۶/۱/۱۸۲۱ م) را چنین تفسیر کرده اند که این مصوبه وجود این نوع شکل هرمی و طبقه بندی به منظور جدا کردن و تفاوت قائل شدن میان حقوق و آزادی های اعلام شده در اعلامیه ۱۷۸۹ که و مقدمه قانون اساسی ۱۹۴۶ بر اساس آن بوده است را تأیید می کند. پروفیسور «جرج فیدل» ضمن تحقیقی به برداشت غلط از مصوبه شورای قانون اساسی، اشاره می کند. احکام و نظرات اخیر شورای قانون اساسی نیز نظر «فیدل» را تأیید می کند و تفسیری که قائل به ساختار هرمی قانون اساسی بود را نقض می کند بدون اینکه این مسأله با موضوع طبقه بندی حقوق و آزادی ها (قانون اساسی اسپانیا) چند دسته معارضه داشته باشد. چرا که همه این حقوق و آزادی ها، اصولی و اساسی اند و تنها در این میان مصوبات شورا برخی را مورد حمایت بیشتر خود قرار داده است.

^۲ - به عنوان مثال داشتن حق در مورد زندگی خصوصی و آزادی ازدواج که آزادی های (عمومی اند) آزادیهای عمومی به حساب می آیند بدون اینکه این آزادی ها جنبه «عام» داشته باشند، همچنانکه اطلاق صفت شهروندی (civits) بر تعبیر «حقوق شهروندی و سیاسی» به معنی این نیست که حقوق مربوط بدین اصطلاح فقط تابع قوانین شهروندی است.

به نظارت و کنترل نمی دهد) بلکه «دولت مشروطه» (Etat constitutionnel) و قانونگذار دارای اعتبار است چرا که متون و نصوص قانون اساسی مشروطه است که حقوق و آزادی های اساسی و مبدئی را تأیید کرده و با احترامی که برای قانونگذار قائل است، اجازه نظارت بر قانون را به شورای قانون اساسی و یا دادگاه قانون اساسی داده است. بنابراین «آزادی های عمومی» به دولت قانون مربوط است یعنی به حکم قانون و حاکمیتش ولی «آزادی های اصولی و اساسی» در همین حال مرتبط است به دولت مشروطه و قانونی به شرط اینکه قواعد فوق قانونی و فراتر از قانون (supra – Legislatif) چون (قانون اساسی، معاهدات بین المللی در خصوص حقوق بشر) بر قواعد عادی، برتر باشند.

بنابراین می توانیم میان حقوق و آزادی های عمومی و حقوق و آزادی های اساسی با توجه به قواعد و ملاک های خاص، تفاوت قائل شویم:

۱- حقوق و آزادی های عمومی به شکل اصولی و اساسی به واسطه دادگاه قضائی و به ویژه دادگاه اداری از دخالت های قوه مجریه محفوظ است. در حالی که حقوق و آزادی های اساسی و مبدئی باید از تعدی و نقض قوای سه گانه مجریه و مقننه و قضائیه در امان باشد.

۲- حمایت از حقوق و آزادی های عمومی بر متون قانونی و اصول عمومی قانون مبتنی است Les principes generaux du droit در حالی که پشتیبانی از حقوق و آزادی های اساسی نیازمند اجرا و احترام به اصول قانون اساسی و یا بین المللی است.

۳- شرعیت حمایت و پشتیبانی دادگاه دادگستری و دادگاه اداری از آزادی های عمومی، بر خاسته از قانون و اصول عمومی قانون است. بدین اعتبار که این حمایت علیه اقدامات اداری دولت و سازمان های دولتی است و علیرغم این که نقش دادگاه دادگستری و اداری هم چنان مهم و ضروری است، ولی هنوز کافی نیست چرا که حمایت از حقوق و آزادی های اساسی و اصولی خواستار دخالت قاضی قانون اساسی است.

۴- بر خلاف حقوق و آزادی های عمومی که تنها اشخاص از آن برخوردارند، همانا از حقوق و آزادی های اساسی و اصولی علاوه بر افراد، شخصیت های حقوق عمومی و شخصیت های حقوق خصوصی نیز از آن بهره مندند.

۵- شمار آزادی های عمومی کمتر از تعداد آزادی های اساسی و اولیه است. می توان گفت که آزادی های عمومی به دو دسته تقسیم می شوند:

حقوق آزادی Droits – Libertes^۱ و حقوق مشارکت Droits de participation.

اما سه دسته دیگر عبارتند از حقوق تعهدات Droits – obligations و حقوق باورها Droits-creances و حق مساوات

Droit a l'egalite که این سه یا کمتر در شمار آزادی های عمومی می گنجند و یا اصلاً به حساب نمی آیند. شایان ذکر است که مؤسس و نظریه پرداز این رشته از قانون (آزادی های عمومی) در فرانسه پروفیسور «ریفارو» تنها دو دسته نخست را در لیست آزادی های عمومی جای می دهد.

در پرتو مطالب ارائه شده در می یابیم که مفهوم «حقوق و آزادی های اصولی و اساسی» مفهومی فراگیر و ویژه و کیفی است که شامل همه حقوق و آزادی هایی است که مورد حمایت قوانین اساسی و بین المللی و کشورها قرار گرفته بدون هیچ تمیزی و تفاوتی میان حقوق و آزادی ها و یا حقوق نسل اول (آزادی های سنتی که شرط ضمنی آن عدم

^۱ - از جمله حقوق و آزادی هایی که در بخش (حقوق آزادی ها) می گنجد می توان از حقوق انسان نام برد. یعنی حق کرامت و شرف شخصیت انسانی مثل حق زندگی و حق امنیت و آزادی جابه جایی و مشخص کردن مجازات ها و آزادی اجتماع و نیز آزادی تشکیل گروه ها و جمعیت ها و تشکل ها و آزادی یادگیری و آموزش و آزادی اعتقادات و اندیشه و آزادی بیان و ارتباط و آزادی روزنامه نگاری و تماس های صوتی و دیداری و حق مالکیت و حق اقدام کردن به فعالیت های اقتصادی و حق پناهندگی سیاسی و حق کارگری و آزادی سندیکا و حق اعتصاب. در این گروه همچنین حقوق کارمندان برای مشارکت در اراده مؤسسات نیز می گنجد.

اما حقوق مشارکت همان حقوق مربوط به شرکت شهروندان در زندگی سیاسی است که شامل انواع حق انتخاب ها می گردد. حقوق باورها که عبارتند از حق مراقبت بهداشتی و حق حمایت های اجتماعی و حق زندگی عادی خانوادگی و حق شناخت پیدا کردن و فرهنگ مند بودن و حق هم بستگی ملی و حق کار و حق مسکن که همچنان مثل دیگر حقوق قانوناً تأیید نشده است. اما حق تضمین ها عبارت است از تأمین و ضمانتی که به فرد اجازه برخورداری از حقوق و آزادی های عمومی اش را می دهد. این حقوق جهانی ترین حقوق در میان تمام گروه های حقوق اساسی هستند.

حق طلب قضاوت عادلانه و حق پناه بردن به دادگاه، حق دفاع و حق امنیت قانونی و حق عدم اجرای دوباره قوانین جزائی شدیدتر در عقوبت ها و مجازات ها و حق تبری و نهایت اینکه حق برابری که سنگ اصلی نظریه حقوق و آزادی های اساسی است. این حق پایه و ستون اساسی فقه قانون اساسی و مشروطه در کشورهای مختلف است. حق برابری که شورای قانون اساسی فرانسه در نیمی از مصوباتش بدان پرداخته، از جنبه ای دوگانه برخوردار است و لذا جایگاه ویژه ای میان اقسام حقوق اساسی دارد. مساوات و برابری در عین حالی که حقی اصولی و مبدئی است شرط پرداختن به بقیه حقوق اساسی نیز می باشد. در این بین احکام و مصوبه های هیئت ها و دادگاه های قانونی اساسی نقش مهمی در تعیین چارچوب و طبیعت انواع مختلف حقوق فوق الذکر داشته و نیز تعیین کننده شروط لازم برای پرداختن به آنها و رشد دامنه آنها به خصوص در سطح اروپا می باشد.

دخالت دولت بود) و حقوق نسل دوم (حقوق اقتصادی و اجتماعی و بعضی از آنها دخالت دولت را می طلبد) و حقوق نسل سوم (حق صلح و محیط تمیز و توسعه و پیشرفت که در شمار سه حق اخیر حقوق تعهدات، حقوق باورها و حق برابری می باشد که در حاشیه بدان پرداخته شد) برقرار است.

از زمانی که این حقوق با استناد به اصول و قواعد قانون اساسی و بین المللی مورد حمایت قرار گرفت در شمار گروه عمومی و فراگیر که همه حقوق و آزادی های اساسی را شامل می شود قرار گرفت. این بطور اطلاق بدین معنایست که کلیه کشورها همه حقوق و آزادی های اساسی را محترم می شمارند چرا که اختلافات جدی وجود دارد به عنوان مثال میان ایالات متحده امریکا که قانوناً بر حقوق نسل اول تأکید می کند و کشورهای اروپایی و مخصوصاً آلمان و فرانسه و ایتالیا و اسپانیا و پرتغال که قانوناً حقوق اقتصادی و اجتماعی را به عنوان حقوق اصولی و اساسی و اولیه بر می شمارند که خود اینها در شمار حقوق نسل سوم هستند.^۱

^۱ - این به معنی هماهنگی کامل در خصوص موضوع حقوق و آزادی های مبدئی میان کشورهای اروپایی نیست. این درست است که نگرشی قوی در دادگاه های قانون اساسی در این کشورها و دادگاه استراسبورگ (یعنی دادگاه اروپایی مسئول حقوق بشر اروپا) برای ایجاد نوعی آمیختگی و هماهنگی و همسانی میان حقوق اصولی قانونی و حقوق اساسی اروپا به منظور حفظ آن از دخالت و نقض دو قوای قضائیه و مجریه بدون اینکه مورد حساب رسی و سؤال و جواب قاضی قانون اساسی یا اروپایی قرار گیرد وجود دارد. با این حال اگر ما آزادی سندیکا و اصناف و جلوگیری از کار اجباری و حق شناسایی و احترام مالکیتی را مستثنی کنیم، باید گفت که معاهدات اروپایی به صورت اصولی تنها حقوق شهروندی و سیاسی را مورد حمایت خود قرار می دهند. برای بررسی بیشتر موضوع مراجعه شود به :

Cohen-Jonathan(Gerard). "Aspects Europeens des droits Fondamentaux, Montchrestien, Paris 1996.

این به خاطر این است که عرصه و دامنه حقوق اساسی و اصولی قانونی بسیار وسیع تر از حقوق اولیه و اصولی اروپاست. این مورد اخیر بر طبق یک قاعده و اصول همه ویژگی های ممکنه میان دولت های اروپایی را می شناساند و تعیین می کند. این درست است که از خلال احکام قانون اساسی اروپا (که مجموعه ای گرد آمده در کتاب و یا راهنمای بین المللی دادرسی حقوق اساسی و به طور سالیانه منتشر می شود و تا آخر سال ۲۰۰۰ چهارده جلد آن منتشر شده است) "Annuaire internationale de Justice Constitutionnelle" Chronique de juris prudence constitutionnelle dune quinzaine de pays. می توان عناصر اولیه و اصولی قانون اساسی فراملی را دریافت و دادگاه استراسبورگ بیشترین بهره را از آن برده و از آن الهام می گیرد و اکثر احکامش را با توجه به آن صادر می کند با این حال هنوز اختلافات نه چندان کوچکی که نتیجه عواملی مثل هویت ملی و ویژگی های هر کشور است میان آنها وجود دارد.

نهایت امر اینکه می توان گفت حقوق و آزادی های اساسی همان حقوق مورد تأیید قانون و نظام بین الملل است. حقوقی است که قابلیت دادخواهی و اجرای مستقیم از جانب دو قوای مجریه و قضائیه بدون صدور قانونی که زمان آن را مشخص کند، را دارد.

اینها حقوقی خصوصی و ذاتی می باشند. لکن از تضمین های عقلی برخوردار هستند. همین طور حقوق کارا و مثبت دفاعی هستند. بنابراین حقوق و آزادی های اساسی دو وجه دارند: از نظر اشخاص و افراد وسیله ای فعال و کارا برای حمایت و پشتیبانی از آنان است و از دیدگاه دولتی یک عامل باز دارنده و تعیین کننده حدود و چهارچوب قوای سازمانهای قانونی است که نمی تواند از موانع قانونی تجاوز کند و ملزم است به احترام گذاشتن حقوق و آزادی های اصولی که تعدادشان بیشتر می شود و بیش از بیش مورد حمایت هستند .

چکیده سوم: حمایت دادگاه قانون اساسی از حقوق و آزادی های اولیه

الگوی فرانسوی

علیرغم تأخیر نسبی فرانسه در تصویب منشور حقوق و آزادی های اصولی، در مقایسه با دیگر کشورهای اروپایی این کشور در کنار آلمان طلیعه دار کشورهایی است که راه حل های مثبت تری را در سطح قانون اساسی ارائه کرد که این امر نتیجه تلاش هایی است که شورای قانون اساسی مبذول کرد^۱.

می توان راه حل هایی که با استناد به اصول قانونی یا با استناد به نوع اجرای این قواعد به وسیله دادگاه قانون اساسی محاکم مورد تأیید و تصویب قرار گرفت را این گونه خلاصه کرد:

۱- به غیر از، برخی از تبعه های خارجی ساکن در کشورهای اتحادیه اروپا که از برخی حقوق انتخاباتی برخوردارند^۲ (به استثناء برخی از آنها و مخصوصاً حقوق انتخاب سیاسی یعنی شرکت در انتخابات رئیس جمهوری و اعضای مجمع ملی و مجلس سنا) بقیه بیگانگان از حق مشارکت به شکل عام و حق انتخابات به شکل خاص محرومند.

^۱ - مراجعه کنید بطور خاص:

Favoreu et Loic Philip: "Les Grandes décisions du conseil constitutionnel

مرجع سبق ذکره

Francois Luchaire: "La protection Constitutionnelle des droits et libertes"

Jean Rivero Le conseil Constitutionnel et les libertes, Economica 1987, Paris

^۲ - مرجع سبق ذکره " les grandes decisions du conseil constitutionnel " voir, و خاصة القرارات المتعلقة بمعاهدة ماستریش الثلاث الصادرة فی ۱۲ نيسان و ۲ أيلول و ۲۳ أيلول ۱۹۹۲ ص ۷۸۳ .

۲- علاوه بر آن خارجی های مقیم فرانسه که حق اقامت قانونی دارند از حقوق آزادی ها مثل حق امنیت و حق آزادی نقل مکان و سکونت و احترام و حرمت زندگی شخصی و ازدواج برخوردارند.^۱ (از جمله حق ازدواج یا پیشنهاد برای زندگی در فرانسه) و دیگر حقوق آزادی ها. اما خارجی هایی که به شکل غیر قانونی مقیم فرانسه اند از برخی حقوق آزادی ها همراه با مقداری محدودیت که قانون عمومی آن را وضع کرده، برخوردارند.

۳- در خصوص حقوق پایبندی ها «مثل حق زندگی خانوادگی عادی» و «حق حمایت اجتماعی و دیگر حقوق تعهدها» خارجی ها، حداقل خارجی های ساکن فرانسه بصورت قانونی تقریباً از حق مساوی با خود فرانسوی ها برخوردارند.^۲

۴- در خصوص حق باورها و تضمین ها، شورای قانون اساسی بر حق همه خارجی ها در پناه بردن به مراجع قضایی که حقوق و آزادی هایشان را تضمین می کند بدون هیچ تبعیضی در خصوص وضع اقامت قانونی شان تأکید می کند.

۵- حق برابری مورد تأیید همگان است. حداقل در خصوص خارجی هایی که به شکل قانونی و نظامی در این کشور ساکنند به موجب مصوبه تاریخ ۱۹۹۰/۱/۲۲ شورای قانون اساسی این حق برقرار می باشد.

۶- و سرانجام اینکه شورای قانون اساسی و نیز هیأت دولت به خارجی ها حق پناهندگی سیاسی داده است جز اینکه با آمیختن و مشترک کردن متقاضیان پناهندگی و پناهندگان معمولی این مسأله را تا اندازه ای مبهم ساخته است.^۳

اولا- چه کسانی وام دار (Debiteurs) حقوق اساسی هستند؟

اصطلاح المدیثین (وام داران) معادل لا و تکسیسیه Autexier است. هر چند که در اینجا معنای متعارف و مورد تأیید در حقوق خصوصی را نمی دهد. منظور از معنی این کلمه در برابر کسانی می باشد که ممکن است به حقوق اساسی تعدی کنند؟ این گروه (المدینون) به دو دسته تقسیم می شوند:

^۱ - Voir la decision Maitrise de l'immigration du 13/8/1993, G D no 46 confirmee Pay la decision Certificat de l'hebergement du 22/4/1992 dans Revue de Jus- tice Constitutionnelle, I-707

^۲ - Voir inRevue de Justice Constitutonnelle la decision du Conseil Constitutionnel 269-89 du 22/1/1990, Tome I, P.392

و هو القرار المتعلق بالمساواة بين الفرنسيين والاجانب

^۳ - قرار المجلس الدستوري الفرنسي (قانون ریزیدار Reseda) رقم ۹۸ و ۳۹۹ تاریخ ۱۹۹۸/۵/۵

مستولان و مقامات عمومی و اشخاص طبیعی (حقیقی) الطبیعیون و معنوی (حقوقی) المعنویون.

۱- قوای قانونی (مقامات قانونی)

پس از این که قوه مجریه برای مدت طولانی موظف به احترام به حقوق اولیه شد، قوانین اساسی جدید بر این امر تأکید می کنند که وظیفه هر یک از قوای مقننه و قضائیه این است که به حقوق احترام بگذارند.

در ماده اول بند ۲ قانون اساسی آلمان بر این امر تأکید شده که در حقوق اولیه و اساسی (در مواد سابق مورد تأکید قرار گرفته و مطرح شده) قوای مقننه و مجریه و قضائیه را موظف می نماید که به عنوان حقوقی که قابلیت اجرای مستقیم را داشته باشند به اجرا در آیند. ملزم کردن قوای سه گانه به احترام گذاشتن به حقوق اساسی و مبدئی امری واقعی است چرا که راه های بازایی هستند که این قوا را وادار به پذیرش اصول قانون اساسی و به خصوص آن دسته که به حقوق اساسی مربوط است، می نماید^۱.

در فرانسه به واسطه راه های جدیدی که (نظارت بر اصول مند کردن قوانین) از آن جمله است ما به نتایج نزدیک و بلکه شبیه به آنچه می رسیم که در آلمان و ایتالیا و اسپانیا شاهدیم، با این تفاوت که دو قوه مقننه و مجریه از تحرک بیشتری برخوردار است. و در خصوص مسائل مربوط به محاکم قضائی و اداری شاهدیم که علیرغم عدم وجود مکانیزم هایی که به مصوبات شورای قانون اساسی احترام می گذارند^۲ هم چنان به اصول و پایه های قانون اساسی و احکام شورای قانون اساسی و به خصوص مصوبات بخش حقوق و آزادی های مبدئی، پایبندی وجود دارد.

۲- تطبیق و اجرای حقوق و آزادی های اساسی و اصولی در روابط میان افراد

قانون تطبیقی و مقایسه ای یک سؤال کلاسیک را به شکل زیر مطرح می کند: آیا حقوق و آزادی های اصولی و اولیه فقط دارای تأثیراتی عمودی effets verticaux است؟ یعنی تنها در سطح روابط میان مقامات عمومی و افراد عادی تأثیر گذار است یا اینکه از تأثیرات و نتایج افقی effets horizontaux در روابط میان اشخاص حقوق خصوصی نیز، برخوردار است؟

^۱ - حق المراجعة الدستورية المعطى للأفراد فى كل من المانيا و ايطاليا و اسبانيا انما يهدف الى تأمين احترام الحقوق الاساسيه من قبل القضاء العادى.

^۲ - الدستور الفرنسى ينص على ان قرارات المجلس الدستوري تفرض نفسها على كل السلطات بما فى ذلك السلطة القضائية، و لكنه لا ينص على آليه عمليه لتنفيذ ذلك فيما خص السلطة القضائية.

غالب، اعتقاد بر این است که نظریه اثر گذاری افقی در سازمان ها و نهادهای قانونی غرب غیر قابل پذیرش است. این امری است که در ایالات متحده امریکا و آلمان و اسپانیا بدان رسماً و قانوناً تصریح شده است. در حالی که این نظر به اعتقاد برخی از متخصصان فقه قانونی آلمان^۱ نادرست است. چرا که اینان معتقدند و بلکه تأکید می کنند که تأثیر افقی اگر چه مستقیم نیست ولی حداقل به شکل غیر مستقیم وجود دارد. این دسته معتقدند که می توان از خلال اثر گذاری موضوعی حقوق و آزادی های اولیه و اساسی بالطبع ظهور نتیجه این امر بر تمامی زیر شاخه های قانون، به همین نتیجه می رسیم. «اگر حقوق و آزادی های اساسی تنها حقوقی شخصی بود صرفاً در قبال حکومت مورد احترام بود و این ناشی از نقشی بود که در روابط میان افراد داشت. و به دنبال آن دیگر محاکم و مقامات شهروندی هیچ گونه التزامی در خصوص این حقوق نداشتند. و این حقوق نیز با همان توان، ارزشهایی valeurs بود که می بایست در تمامی رژیم های قانونی شیوع یابد و از این طرف تأثیر افقی غیر مستقیم حقوق اساسی نیز ایجاد می شد^۲. اما در فرانسه و علیرغم این که این مسأله به شکل مستقیم از سوی شورای قانون اساسی مطرح نشده است با این حال می توان از احکام و مصوبات این شورا به شکل واضح چنین فهمید که این شورا حقوق اولیه و اساسی را قابل اجرا بر روابط میان افراد و اشخاص حقوق خصوصی می بیند.

این امر بیشتر در مصوبات محتاطانه شورای تفسیری قانون اساسی به چشم می آید که طی آن مقامات اداری و قضایی موظف شده اند قوانینی که هم خوانی و مناسبتشان به گونه ای محتاطانه اعلام شده را اجرا نمایند.

همین طور می توان شاهد به کارگیری مستقیم احکام قضایی در باره اصول قانون اساسی بدون مقید کردن به احتیاط های تفسیری بود. این مسأله را ما در تفاوت های کاری در خصوص حق اعتصاب و آزادی اتحادیه ها و آزادی بیان کارگران و نیز در تفاوت های روزنامه ای شاهدیم. به گونه ای که قاضی دادگستری دیگر در خصوص اراده ماده یازده اعلامیه حقوق بشر و حق شهروندی، شک نمی کند. همین طور در مسائلی که در آن حق مالکیت مطرح می شود و حتی در ماده فعالیت های شهروندی و غیر نظامی ما شاهد این موضوع هستیم^۳.

^۱ - وأهمهم

A-Jouanjan (Olivier), "Latheortie allemande des droits fondamentaux" in AJDA, No. Special pp44-55, 1998

B-Autexier(Christian): "Introduction an droit public allemand", P.U.F.Paris 1997

^۲ - مرجع سبق ذکره، ص ۸۰۸ Droit Contitutionnel Favoreuet autres:

^۳ - قرار محکمه التمييز تاريخ ۲۳ خريان ۱۹۹۵ دعوى بللما رضى مجلس نقابه المحامين "Conseil de l'Ordre des avocats" Bellemar C/

(حكم ديوان على در تاريخ ۲۳ خريان سال ۱۹۹۵ معاهده بلما رضى كانون وكلا)

در واقع علت این تغییر این است که دیگر ضرورتی برای استناد به «نظام عمومی» اجتماعی و غیر آن نبود بلکه مستقیماً به اصول و احکام قانونی مصوب شورای قانون اساسی استناد می شود.^۱

دوماً - دامنه حقوق و آزادی های اساسی

باید به این مطلب اشاره کرد که حقوق و آزادی های اساسی از حدودی برخوردارند که بجز برخی از آنها، بقیه بسیار دامنه محدودی دارند. دو نوع حدود اساسی وجود دارد: یکی نوع آن احترام به حقوق و آزادی های اصولی منشأ آن است و نوع دیگری که اهداف منفعت عمومی موجب آن است.

۱- در خصوص موفقیت و مصالحه بین جایگاه حقوق اساسی

این مسأله ای است که در قانون اساسی آلمان از آن تعبیر به «برخورد میان حقوق اساسی و اصولی» می شود La collision des droits Fondamentaux. وقتی دو شخص قانونی و حقیقی از حقوق اساسی و اصولی غیر منسجم و یا متضاد برخوردار باشند، برخوردی میان این حقوق و آزادی های اولیه به وجود می آید. از جمله حق زندگی جنین و حق زن در خصوص سقط اختیاری جنین و نیز حق تبلیغ (انتشار فیلم مستند تصویری) و ضرورت های سازگاری اجتماعی که مدت حکم آن به پایان رسیده است.^۲

شورای قانون اساسی بارها در مراجعات خود با این امر روبرو شده است و با همان شیوه ای که دادگاه های قانونی اروپا دنبال می کنند، آنها را حل کرده است. این مجلس (شورای قانون اساسی) برتری اولیه را به هیچ یک از حقوق اساسی در مقایسه با دیگری نمی دهد. به خاطر این که چنین هرمی میان این حقوق به گروه دیگری وجود ندارد، و نیز وظیفه این شورا است که میان آزادی یادگیری و آزادی وجدان اساتید آموزش های خاص^۳، همسانی ایجاد کند و

^۱ - و من وجهه النظر بهذه لابد حسن التذكير على أنه، كما في القانون المقارن، فإن الشروط العامة التي تحتويها بعض القوانين، خاصة القانون المدني،

كا احترام النظام العام و العادات الحسنه تفتح ابواباً ليتمكن أن تدخل منها اكثر فاكتر القواعد الدستورية.

^۲ - 1997 "Introduction au droit public allemande": Autexier" مرجع سبق ذكره.

^۳ - مرجع سبق ذكره 25 "Les grandes decisions", Favoreu et Philip: decision no

نیز میان حق حمایت بهداشتی و آزادی اقدام و مالکیت^۱ و نیز میان حق اعتصاب از سویی و حق شکایت^۲ از سویی دیگر و نیز میان حق حمایت بهداشتی و سلامتی و حمایت از اموال و املاک^۳ آموزشهای خاص، همسانی ایجاد کند.

۲- در خصوص مصالحه و توفیق میان حقوق اساسی و اهداف و غرض های عام المنفعه

وظیفه شورای قانون اساسی است که مانند دادگاههای قانون اساسی اروپا به مسأله ای که احياناً آن را «اهداف عام المنفعه» و گاهی نیز آن را «اهداف دارای ارزش قانونی» "Objectifs de valeur constitutionnelle" می نامند، توجه نماید تا بتواند سقف حمایت و پشتیبانی از حقوق اساسی که با این اهداف و غرض هابرخورد دارد را تعیین نماید.

و لذا برشورای قانون اساسی است که میان حق اعتصاب و قانون حفظ منافع عمومی^۴ و نیز میان آزادی فردی و حق انتقال از سویی «و بین آن چه که آن را برای حمایت از اهداف عام المنفعه ضروری می دانند و چیزی که مسأله احراز هویت^۵ می دانند» همسانی برقرار نماید. و نیز میان حق ارتباطات «با اهداف ارزشمند قانونی که همان حمایت از نظام عمومی و احترام به حقوق دیگران و حفظ ویژگی چند دستگی جناح های فرهنگی و اجتماعی می باشد، هماهنگی ایجاد کند»^۶.

۳- در خصوص حق نهاد(قوه) ویژه وضع و تعیین دامنه حدود و چهارچوب

در این جا اصل محدوده قانونگذاری La reserve de la loi محفوظ شده با تمامی اهمیت ها و تأثیراتش مطرح می شود. قانون گذار خود به تنهایی دارای صلاحیت لازم برای ترجیح دادن و برتر نمایاندن یک حق بر دیگری است آن گاه که میان حقوق و آزادی های اولیه تضادی به وجود آمد با این که بین این حقوق و اهداف عام المنفعه برخوردی حادث شد «و از آن جایی که مسأله مربوط به آزادی اولیه است دیگر قانون نمی تواند فعالیت های خود

^۱ - مجله العدالة الدستورية ۴۱۷- RJC قرار ۲۸۳-۹۰ دعوی «مکافحه التبغ و المشروبات الروحية»

^۲ - المرجع السابق ۱۳۲-۱ «اللامستولية عن احداث ناتجه عن الاب»

^۳ - نفس المرجع ۸۱-۷ RJC «الحمايه من المواد الذرية». قرار ۸۰/۱۱۷.

^۴ - القرارات الكبرى رقم ۲۷ تاریخ ۷/۷/۷۹.

^۵ - القرارات الكبرى رقم ۳۰ «الأمان و الحرية» تاریخ ۱۹-۲۰ شباط (۹۸)

^۶ - مجله العدالة الدستورية ۱۲۶- RJC I «الاتصال السمعي- البصري» تاریخ ۸۲/۷/۲۷

را تنظیم کند مگر به هدف فعال تر کردن و افزودن بر تضمین و ضمانت آن یا این که میان آنها و اصول و مبادی ارزشمند قانونی همسانی و هماهنگی ایجاد نماید.^۱

برخی از قوانین بر این مسأله تأکید می کنند که مواضع و تبصره هایی که بر حقوق اساسی وضع شده نباید از ضروریات تجاوز کند تا این که از باقی حقوق یا منافع مورد حمایت قانون^۲ نیز پشتیبانی لازم به عمل آید تا حدی که شرط می کند «قوانینی که محدود کننده حقوق و آزادی ها و ضمانات است می باید دارای صفتی عام و مجرد باشد تا این که تأثیرات منفی در بر نداشته باشد.»

۴- در خصوص محدود کردن حدود تعیین شده "Les limites aux: Limites"

هدف اساسی از آن این است که حدود نتوانند به محتوای اصلی حقوق و آزادی های ابتدایی تعرض کرده یا آن را نقض کنند و نیز قدرت تغییر اصولی و بنیادی آنها را نداشته باشند. به عنوان مثال شورای قانون اساسی در خصوص مسأله حق اعتصاب در رادیو و تلویزیون می گوید: «توجه کردن به اصل دوام منجر به تغییر ساختار حق اعتصاب می گردد به گونه ای که تعیین مدت خدمت مطلوب جهانی از اعتصاب کنندگان نزدیک با مدت مطلوب خدمت عادی گردیده است.»^۳

^۱ - قرار رقم ۲۳ مرجع سبق ذکره Louis Favoreu: "Les grandes decisions

^۲ - نفس المرجع، ص ۸۱-۸۱

^۳ - نفس المرجع - القرارات الكبرى رقم ۲۷