



Konrad
Adenauer
Stiftung

أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية بنية الدولة ودولة القانون الجزء الأول

ترجمة

الدكتور أحمد السوداني



أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية: بنية الدولة ودولة القانون

الجزء الأول

نشر من طرف
مؤسسة كونراد أديناور

©2017، مؤسسة كونراد أديناور، مكتب المغرب.

جميع الحقوق محفوظة.

يمنع منعاً باتاً أي استنساخ كامل أو جزئي أو نشر دون إذن صريح من الناشر.

إشعار بعدم تحمل المسؤولية : هذا المطبوع هو بمثابة دعامة بيداغوجية، وهو ليس موجه بأي حال من الأحوال لأغراض تجارية.

ترجمة : الدكتور أحمد السوداني

إشراف : الدكتور هلمت ريفيلد، الممثل المقيم لمؤسسة كونراد أديناور بالمغرب

تنسيق : عيبر إيبورك، منسقة مشاريع بمؤسسة كونراد أديناور

تصنيف : بابل كوم، الرباط، المغرب

طباعة : لون، الرباط، المغرب

رقم الإيداع القانوني : 2017 MO 2668

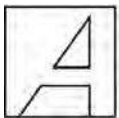
ردمك : 4-2-9666-9954-978

ترجم من اللغة الإسبانية

إعادة الطباعة في لبنان - بيروت ٢٠١٧

أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية:
بنية الدولة ودولة القانون
الجزء الأول

ترجمة
الدكتور أحمد السوداني



Konrad
Adenauer
Stiftung

«نحن نخضع للدستور، لكن الدستور هو ما يقول القضاة أنه دستور»

شارل هاجز

نبذة عن الحياة العلمية للمترجم

الدكتور أحمد السوداني من مواليد 1966

الهاتف : 0682482348/0615778899

النشاط المهني الرسمي حالياً

- أستاذ جامعي باحث في جامعة محمد الخامس، الرباط
- تخصص الفكر والعلوم السياسية والقانون الدستوري
- العلوم الشرعية
- أستاذ عرضي للغة العربية مع المجلس العلمي في سلا
- خبير في الترجمة من الإسبانية إلى العربية، ومن العربية إلى الإسبانية
- ترجم عدة أعمال رسمية وحكومية، ومؤلفات ونصوصاً قانونية إسبانية
- خبير في التشريع، وضع عدة مقترحات ومشاريع قوانين:
 - مع فرق برلمانية
 - مع قطاعات حكومية
 - مع منظمات غير حكومية
- مساهماته في مجال النشر والتأليف
 - مدير المجلة المغربية لليقظة القانونية والسياسية
 - عضو مؤسس رئيس تحرير للمجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية
 - عضو في اللجنة العلمية مجلة البحوث الفقهية والقانونية
- له عدة مؤلفات
 - دور المحكمة الدستورية الإسبانية في حماية التشريع والحقوق والحريات الأساسية
 - البرلمان الإسباني : التألف والوظائف
 - نظام الاقتراع النسبي وتطبيقه في الكورتيس العام
 - الهيئات المحلية في النظام الدستوري الإسباني
 - الجماعات المستقلة في إسبانيا: المنطقتان والحدود والأهداف (النظام الجهوي الإسباني)

- الهوية السياسية للملكية البرلمانية في إسبانيا
- تاريخ الفكر السياسي: الدولة والقانون والمجتمع
- النظرية العامة للحرية العامة وحقوق الإنسان (الحرية القانونية /الأخلاقية)
- اللغة القانونية ودورها في تماسك وجودة النص القانوني: دراسة نظرية وتطبيقية
- المنطق القانوني ودوره في الجودة القانونية
- نظم الاقتراع من الدور التحكيمي إلى الحكامة في الخريطة السياسية والتمثيلية
- الأمن القانوني في التشريعين الجنائي والأسري المغربيين، (مؤلف مشترك في طور النشر)
- اللغة القانونية والحمولة الأخلاقية في خطاب مدونة الأسرة، (في طور النشر)
- الحجية القانونية: الخطاب العقلاني في التشريع المغربي، (في طور النشر)
- نظريات الحجية والتفسير في بناء وتقويم العدالة الدستورية، (غير منشور)

الفهرس

13	تقديم رئيس المجلس الدستوري للمملكة المغربية، الدكتور محمد أشركي
15	تمهيد لممثل مؤسسة كونراد أديناور
18	كلمة شكر وتقدير من المترجم الى رئيس المجلس الدستوري
19	كلمة شكر وتقدير من المترجم إلى الدكتور هلمت ريفيلد
20	مقدمة الترجمة العربية
33	مقدمة الترجمة الإسبانية
39	ملاحظة المترجم (الطبعة الجديدة)
41	تمهيد الطبعة الأولى (ملاحظة المترجم)
46	ملاحظة المترجم (الطبعة الأولى)
51	القسم الأول: المبادئ الدستورية لبنية الدولة الفيدرالية
52	أولاً: مبدأ الدولة الفيدرالية
	1. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 205/12 يتعلق بخلاف بين الجمهورية
52	الفيدرالية والولايات بالبلث الإذاعي بناء على طعن الحماية رقم 1، 60/2
55	ثانياً: مبدأ الدولة الاجتماعية
55	2. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 121/40 يتعلق بمعاش اليتيم 2
56	3. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 231/59 يتعلق بالتعاون الحر
57	4. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 271/100 يتعلق بتخفيض الأجر
61	ثالثاً: مبدأ الدولة الديمقراطية
	5. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 125/44 يتعلق بالدعاية الانتخابية
61	من طرف الموظفين العموميين

65 رابعا: مبدأ دولة القانون

65 أ- مبدأ المجال المحفوظ ويقيينية القانون

65 6. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 274/8 يتعلق بقانون الأسعار

67 7. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 137/9 يتعلق بالترخيص بالاستيراد

70 8. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 306/17 يتعلق بمقر النقل الخاص

9. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 210/48 يتعلق بإعفاء الموارد

72 المستوردة من الخارج

74 10. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 89/49 يتعلق بكالكار

80 ب- خضوع القضاة للحق وللنانون

80 11. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 269/34 يتعلق بالأميرة ثريا

83 ج- العدالة الجنائية

83 12. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 378/21 يتعلق بالتجريم المزدوج

84 د- عدم رجعية القوانين

13. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 367/30 يتعلق بالقانون الفيدرالي

84 الخاص بالتعويضات

88 خامسا: التمويل المالي للأحزاب السياسية

14. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 51/8 يتعلق بتمويل الأحزاب

88 السياسية

90 سادسا: الوظيفة العمومية

15. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 1/8 يتعلق بأجور الموظفين

91 العموميين

16. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 257/6 يتعلق بأجور الموظفين

95 العموميين

- القسم الثاني: الأسس العامة لتطبيق دولة القانون 99
- أولاً: الرقابة على الأحكام القانونية 99
17. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 84/1 يتعلق بالرقابة على الأحكام القانونية 1 99
18. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 114/2 يتعلق بمراقبة الأحكام القضائية 2 103
- ثانياً: منع المحاكم الاستثنائية 104
19. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 412/4 يتعلق بالقاضي الشرعي 104
20. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 237/42 يتعلق بواجب مراجعة محكمة عليا 107
- ثالثاً: إلغاء عقوبة الإعدام 108
21. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 112/18 يتعلق بتسليم المجرمين 108
- رابعاً : ضمان المحاكمة العادلة 110
- أ- حق الفرد في استماع القاضي لأقواله أمام المحاكم 111
22. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 89/9 يتعلق بضمان المحاكمة أمام الأمر بالاعتقال 111
23. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 246/41 يتعلق ببادر ماينهوف 113
24. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 158/25 يتعلق بالمحاكمة في حالة الغياب وضمان المحاكمة 115
25. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 395/107 يتعلق بجلسة استماع أمام المحاكم المختصة 116
- ب- يقينية القانون الجنائي، وعدم رجعية القواعد والقانون 122
26. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 174/14 يتعلق بالخضوع للقانون في القانون الجنائي 122

27. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 346/32 يتعلق بالقواعد الجنائية
125 في الأنظمة البلدية
28. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 41/26 يتعلق بالاضطرابات
126 العمومية الخطيرة
29. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 269/25 يتعلق بتقادم الدعوى
128 الجنائية
30. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 1/92 يتعلق بالحصار من قبل
131 المتظاهرين
31. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 92/104 يتعلق بعملية الحصار
137
32. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 135/105 يتعلق بالعقوبة المالية
142
- ج - منع ازدواجية العقوبة عن جريمة واحدة
150
33. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 191/23 يتعلق برفض أداء
150 الخدمة المدنية
- خامسا: عقوبة الحرمان من الحرية
153
34. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 302/10 يتعلق بالولاية
153
35. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 311/22 يتعلق بعقوبة الحبس
157
36. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 239/105 يتعلق بالمسائل المحفوظة
160 للسلطة القضائية
- القسم الثالث: أسس تفسير الدستور وحدوده
165
- أولا: تفسير الدستور
165
37. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 126/11 يتعلق بالإرادة التأكيدية
165 للمشروع للأحكام القانونية قبل الدستور
38. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 28/8 يتعلق برواتب الموظفين
167 العموميين

39. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 88/40 يتعلق بالإشعار في حالة غياب المبحوث عنه 169
- ثانياً: مراجعة تفسير وتطبيق القانون العادي 171
40. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 85/18 يتعلق بالقانون الدستوري الخاص 170
41. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 85/18 يتعلق بالمنشورات 172
- ثالثاً: آثار عدم دستورية القوانين 175
42. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 14/1 يتعلق بآثار إلغاء القانون 175
43. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 51/1 يتعلق بالضريبة على الدخل في جميع المراحل 176
- رابعاً: الدستور الاقتصادي 177
44. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 290/50 يتعلق بقانون العمال 177
- خامساً: الحقوق الأساسية في نطاق العلاقات الخاصة للسلطة 179
45. حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 1/33 يتعلق بالسجناء 179
- الملاحق 185
1. القانون الأساسي لجمهورية ألمانيا الفيدرالية الصادر في 28 مايو 1949 مع آخر تعديل سنة 2015 185
2. قانون المحكمة الدستورية الفيدرالية الصادر في 12 مارس 1951 والمعدل منه المادة 8 في 2015/8/31 293

تقديم السيد رئيس المجلس الدستوري للمملكة المغربية، الدكتور محمد أشركي

وصف رئيس محكمة دستورية بأمريكا الوسطى القضاء الدستوري، عن حق، بكونه «بمثابة الربيع للزهور»¹، اعتبارا للدور الذي يضطلع به هذا القضاء في تأويل أحكام الدستور واستنتاج روحه واستجلاء مقاصده وتوليد مبادئ ذات قيم دستورية من رحم نصوصه، والسهر من خلال ذلك على حماية سمو الدستور وصيانة الحقوق والحريات العامة.

ولعل المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية، التي كرسها القانون الأساسي الصادر في يوم 28 مايو من سنة 1949، ثم شرعت في مباشرة مهامها سنة 1951 بموجب القانون الصادر في 12 مارس 1951، تجمع في طبيعتها ووظائفها بين النموذجين المعروفين في مجال القضاء الدستوري: النمساوي والأمريكي، تعد مثالا أساسيا في هذا المجال.

وتمارس المحكمة الدستورية الفيدرالية 18 اختصاصا متفاوت الأهمية حددتها أساسا المادة 95 من القانون الأساسي (الدستور) وتم تفصيلها وتدقيقها بموجب قانون 12 مارس 1951 المتعلق بالمحكمة. وتتمثل هذه الاختصاصات، على وجه الخصوص، في السهر على حسن سير السلطات العمومية لاسيما ما يهم العلاقات بين الدولة الفيدرالية والولايات الأعضاء Länder، وفي حماية الدستور، وفي المراقبة اللاحقة لدستورية القواعد القانونية (القوانين والأنظمة) التي يمكن الطعن فيها مباشرة بعد دخولها حيز التنفيذ من طرف الأجهزة الدستورية التي منحها الدستور هذا الحق (الحكومة الفيدرالية، حكومات الولايات Länder، ثلث أعضاء مجلس النواب Bundestag) وكذا من طرف كل شخص خاص يدفع بخرق حق من حقوقه الأساسية.

وإلى جانب الطعن الفردي المباشر المفتوح أمام المحكمة لكل شخص، يمكن أيضا أن تحال على المحكمة قضايا تهم دستورية القواعد القانونية (القوانين والأنظمة) إما من طرف محكمة عادية إذا اقتنعت بعدم دستورية قانون يراد تطبيقه على نزاع معروض عليها، وإما من قبل أحد أطراف الدعوى قصد الطعن في الحكم الصادر عن المحكمة العادية القاضي بدستورية، أو عدم دستورية، القاعدة القانونية المطبقة على النزاع، وذلك بعد استنفاذ طرق الطعن. وبموجب هذا الاختصاص تكون المحكمة الدستورية الفيدرالية محكمة عليا مادامت تراقب أيضا دستورية الأحكام القضائية.

لقد أضفى بعض الفقهاء على المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية صفة «سلطة رابعة» بحكم الاختصاص المخول لها لمراقبة السلطة السياسية والسلطة القضائية وكذا السلطة التنفيذية

1. Dr. Milton Ray Guevara, «Presidente del Tribunal Constitucional de la República Dominicana», Opinión constitucional, 2014, p. 51.

والسلطات الإدارية بطريقة غير مباشرة². وبفضل ذلك، ساهمت المحكمة الدستورية الألمانية، ليس فحسب في تطوير القانون الدستوري الألماني، بل أيضا في إغناء القانون الدستوري عموما داخل وخارج أوروبا. فخلال ما يقارب ستة وستين سنة من وجودها، أبدعت هذه المحكمة العديد من المبادئ، لاسيما في المجالات المتعلقة بسيادة دولة القانون وبالحقوق الأساسية، مما جعلها نموذجا استوحيت منه العديد من الدول الأوروبية، الحديثة العهد بالحياة الديمقراطية، نظام قضائها الدستوري.

ومن هنا تتبين أهمية نقل الأحكام الهامة الصادرة عن المحكمة الدستورية الفيدرالية لألمانيا إلى اللغة العربية من خلال الترجمة الموضوعة لها إلى اللغة الإسبانية من طرف البروفيسور يورغن شوابي، وهي الترجمة التي لقيت لدى رجال القانون في أمريكا اللاتينية نجاحا باهرا.

لذا يجب التنويه تنويها خاصا بالدكتور أحمد السوداني الذي تولى، بكثير من التفوق، ترجمة أهم الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية الألمانية، المترجمة إلى الإسبانية، إلى اللغة العربية. ولا شك أن صدور هذه الأحكام ونشرها باللغة العربية ستلقى الترحيب الواسع من قبل رجال القانون والمهتمين بالقضايا الدستورية داخل العالم العربي.

د. محمد أشركي

رئيس المجلس الدستوري للمملكة المغربية

2. Michel Fromont, «Présentation de la Cour Constitutionnelle fédérale d'Allemagne», Cahier du Conseil Constitutionnel, n°15, janvier 2004, p. 11.

تمهيد لممثل مؤسسة كونراد أديناور

إن القانون الأساسي لجمهورية ألمانيا الفيدرالية، الذي دخل حيز التنفيذ في 23 مايو 1949، ضمن منذ ذلك التاريخ الديمقراطية ومبدأ دولة القانون، وضمن أيضا بذلك الحقوق الأساسية لكل مواطن على حدة. وقد تم وضع لبنات هذا القانون الأساسي ومناقشته في المجلس البرلماني بين سنتي 1948 و 1949. وكان هذا المجلس يضم ممثلي الولايات الألمانية التابعة لمناطق الاحتلال الثلاث³. كما كان هذا المجلس البرلماني يضطلع بمهمة فتح المجال لبداية سياسية جديدة قوامها سلطة تشريعية قائمة على الديمقراطية. وقد وصف كونراد أديناور، الذي كان آنذاك رئيس المجلس البرلماني، الروح الديمقراطية لهذه البداية السياسية الجديدة، وصفا جيدا جدا بقوله: «إن الديمقراطية ليست مجرد نظام برلماني، بل هي رؤية مترامية الأبعاد؛ جذورها ضاربة في إدراكنا لكرامة كل إنسان وقيمه وحقوقه التي لا غنى عنها. والديمقراطية الحقبة عليها أن تحترم حقوق كل إنسان، التي لا غنى عنها، وتحترم قيمته في الحياة العامة والاقتصادية والثقافية.»

وضمن هذا القانون الأساسي، خلال ما يناهز سبعين سنة من التطبيق، الاستقرار الديمقراطي للبلاد. ويسري حاليا، بعد توحيد الألمانيتين في 3 أكتوبر 1990، في كافة أرجاء ألمانيا، كما ضمن الحقوق الأساسية التي يتمتع بها كافة الناس، مثلما يضمن الحقوق التي يتمتع بها المواطنون الألمان على وجه التحديد. وتقع مهمة تأويل وتفسير القانون الأساسي على عاتق المحكمة الدستورية الفيدرالية بصفتها «حامية الدستور». وتطبع قرارات هذه المحكمة الحياة السياسية في ألمانيا، منذ أمد بعيد، كما تتخذ هذه القرارات طابعا مؤسسا للهوية. وفي الكثير من المنازعات، كان من اللازم إيجاد توافق بين المصالح الفردية للأفراد وبين مصلحة المجتمع ككل. وعلاوة على ذلك، أقامت المحكمة الدستورية الفيدرالية، دائما وأبدا، طرقا ومناهج جديدة قصد التوصل إلى حلول توافقية وعادلة.

ويبدو أن هذا الربط بين صحة المضمون وتلاؤم المنهج هو الذي جر المجتمع الدولي إلى الاهتمام بالأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية الفيدرالية. وبعدها توفرت لدينا، منذ مدة طويلة، ترجمات لنصوص مختارة من قرارات مبدئية باللغات الإنجليزية والفرنسية والإسبانية وبعض لغات أوروبا الشرقية، ها نحن اليوم، في مؤسسة كونراد أديناور، نسر بأن نقدم لكم، إضافة

3. عينت برلمانات الولايات 61 رجلا وأربع نساء كمندوبين، كانوا أعضاء في أحزاب سياسية مرخصة من قبل سلطات الاحتلال. كان معظمهم من قدامى المحاربين في جمهورية فايمار. وكان الجميع، ماعدا أحد عشر منهم، من الديمقراطيين الاشتراكيين أو المسيحيين. أقر المجلس مسودة في بون في 8 مايو 1949، والتي أقرت من قبل المحتلين في 12 مايو. ووافقت أيضا جميع المقاطعات باستثناء بافاريا، وأصبح الدستور قانوناً في 24 مايو 1949، مشكلاً بذلك جمهورية ألمانيا الفيدرالية، انظر المزيد في:

إلى هذين المجلدين، ترجمة عربية لبعض القرارات التوجيهية التي صدرت عن المحكمة الدستورية الفيدرالية.

ما هي الأهمية التي يمكن أن تكون لقرارات المحكمة الدستورية لدولة أخرى بالنسبة للممارسة القانونية بها؟ - يحق لنا بالتأكيد أن نطرح هذا السؤال -، إذا كانت هذه القرارات قائمة قطعاً على القانون الدستوري الداخلي وثقافة السياسة القانونية السائدة هناك، فما هي صلة أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية بالممارسة القانونية في المغرب؟

لقد اكتسب القانون الدستوري، عبر العقود الماضية، طابعاً دولياً. ولم يقف هذا الأمر عند مقارنة القوانين في الميدان العلمي، وإنما تعداه، على وجه الخصوص، إلى تبادل الخبرات بين المحاكم الدستورية داخل القارات، وإلى أبعد من ذلك. وقد واكبت مؤسسة كونراد أديناور، من خلال برامجها المتعلقة بدولة القانون، هذا الحوار القضائي وساندته في جميع مناطق العالم، كما أجريت لقاءات مماثلة في جنوب شرق أوروبا وآسيا وإفريقيا جنوب الصحراء والشرق الأوسط وإفريقيا الشمالية، انطلاقاً من مؤتمرات القضاة الدستوريين، التي تعقد سنوياً في أمريكا اللاتينية منذ سنة 1993.

ورغم اختلاف الأنظمة القانونية، من حيث التفاصيل، إلا أن القانون الدستوري بالذات يضم في ثناياه أوجه التقاء بين الدول التي كرست لنفسها الحقوق الأساسية والديمقراطية ودولة القانون. وصحيح أن مبدأ الديمقراطية يمكن تشكيله على نحو مختلف، إلا أن الأمر دائماً وبالأساس يرتبط بفكرة مشاركة المواطن الفاعلة في القرارات السياسية.

إن صياغة مفهرسات القانون الأساسي ينبغي أن تُظهر بدقة الفوارق الكامنة في دساتير العالم الحرة، تارة بصورة شاعرية مفرطة، كما هو الأمر أحياناً في أمريكا اللاتينية، وتارة أخرى بشكل بسيط ومقتضب، كما هو الأمر في القانون الأساسي الألماني، لكن الأمر يتعلق في كلتا الحالتين بتشكيل العلاقة بين المواطن والدولة. وتتطور هذه العلاقة حديثاً، بشكل متزايد، لتصبح علاقة غير متساوية بين الفرد والمقاولات الكبرى. والحياة والسلامة البدنية ومبدأ المساواة، وحرية الرأي وحرية التجمع، وحرية الفن والعلم، وحرية الدين، وغير ذلك، كل هذه الشروط الأساسية اللازمة لتطور المرء مضمونة بالأساس، بشكل متساو، في الدساتير الديمقراطية. ومثل ذلك ينطبق على مبدأ دولة القانون. ولهذا فما يهم، بالخصوص في هذا الأمر، أن هذه الأفكار تحولت إلى قانون ساري المفعول، وينبغي لها أن تُملأ بالحياة في الممارسة العملية وأن تصير نافذة المفعول. وبعبارة أخرى: ينبغي لها أن تصبح سارية المفعول فعلاً، وألا تبقى مجرد حبر على ورق.

ولبلوغ ذلك، تلعب الثقافة الدستورية دوراً حاسماً جداً. ويساهم جميع الفاعلين، سواء في مجال السياسة أو المجتمع المدني أو الاقتصاد، بشكل مشترك، في تكوين هذه الثقافة. وطبعاً عندما

تكون هناك اختلافات في الرأي بين هؤلاء الفاعلين وجهاز القضاء، بدءا بالمحاكم الأقل درجة، فيجب حينئذ على هذه المحاكم أن تطبق الدستور تماما مثل المحاكم الدستورية بالطبع، التي لها وحدها الكلمة الأخيرة في تفسير القاعدة القانونية الأسمى في الدولة. وبما أن مضامين القوانين الأساسية (الدساتير) متشابهة في الكثير من الدول، كما هو الشأن بالنسبة للمشاكل المطروحة لحماية هذه القوانين، فإن مطبقي القانون يمكنهم أن يتعلموا الكثير من الأشياء من المناقشات بشأن السياسة القانونية ومن القضاء في بلدان أخرى.

ولم تكن المحكمة الدستورية الفيدرالية في بداياتها، بأي حال من الأحوال، مؤسسة مقدسة تحظى باحترام وتقدير الجميع بالشكل الذي نلاحظه اليوم؛ بل اكتسبت سمعتها بمشقة في وجه الانتقاد الهائل أحيانا. وقد أتى لها ذلك بفضل إصدارها لأحكام قضائية قريبة من المواطن ومعتدلة ومبررة جيدا ومنهجية، حيث طورت هذه المحكمة مضمون القانون الأساسي البسيط إلى دوغماية ترعى حقوق الإنسان، وتتصف بالتميز الدقيق والتأثير القوي. وقد جاء تأثير المحكمة الدستورية الفيدرالية في السياق التاريخي للانتهاكات الكارثية ضد القانون الأساسي ودولة القانون خلال عهد الاشتراكية القومية. ولهذا فإن الفضل، في اعتبار جمهورية ألمانيا الفيدرالية اليوم دولة قانون ديمقراطية صامدة، يرجع أيضا إلى محكمتها الدستورية العليا.

وإننا إذ نقدم، في هذا الكتاب، مجموعة من الأحكام الهامة التي أصدرتها المحكمة الدستورية الفيدرالية، والتي (أي المجموعة) تنسب إلى باقة مختارة من طرف مدرس القانون الدستوري يورغن شوابي، فإننا نضع هذه الأحكام القضائية في متناول العموم باللغة العربية لأول مرة. فليت تدبيرات المحكمة تضع أيضا بين يدي القارئ داخل المناطق اللغوية العربية حجبا وأدلة جيدة تساعده على المشاركة بشكل بناء في تشكيل الثقافة الدستورية في أوقات التحول الصعبة.

ولا يسعنا إلا أن نتمنى لهذا المرجع أن يصل إلى كثير من القراء، الذين لا يهتمون فقط بنظرية «مبدأ دولة القانون»، وإنما يُكسبون أيضا «روح» الديمقراطية والحرية السياسية وحقوق الإنسان مفعولا سياسيا نافذا. وإن أخذ الأحكام القضائية في الاعتبار، مع تخطي الحدود اللغوية والسياسية والقانونية، يتطلب التحلي بثقافة خاصة جدا وحسا مصطلحيا.

ولا يفوتنا أن نوجه الشكر ونعبر عن التهاني للدكتور أحمد السوداني على إقدامه على رفع هذا التحدي العظيم.

الدكتور هلمت ريفيلد، الممثل المقيم لمؤسسة كونراد أديناور بالرباط، المغرب

الدكتور كريستيان شتاينر، دكتوراه في القانون، محام (برلين وإشبيلية)، مدير سابق لبرنامج دولة القانون في أمريكا اللاتينية تحت إشراف مؤسسة كونراد أديناور

كلمة شكر وتقدير من المترجم إلى السيد رئيس المجلس الدستوري

أستاذي الجليل السيد رئيس المجلس الدستوري الدكتور محمد أشركي، إنكم بحق أستاذي «الروحي» تعلمت منكم مباشرة الكثير والكثير وتعلمت من أبحاثكم الجيدة ما لم أتعلمه من أحد من المعارف القانونية والدستورية، كما تعلمت منكم المنهج العلمي الرصين، وأسلوب التحليل الفريد المعتمد على تنوع المدارس، ومختلف الاتجاهات، وكان لي شرف أن تكونوا المشرف الفعلي لأطروحتي لنيل الدكتوراه. التي أثرت فيها توجيهاتكم السديدة، كما أثرت في تشجيعي على الاستمرار في البحث الدستوري المقارن خاصة مع الدول الناطقة باللغة الإسبانية، وتعلمت أكثر وأكثر من تواضعكم الرفيع ومكارم أخلاقكم، واقتديت بكم في حُكم الكبير لمهنة الأستاذية، والصرامة في الجد والتفرد في الانضباط في العمل، واحترام الوقت والقانون.

لهذا حقا أنتم «أستاذي الروحي»

وها أنتم اليوم من جديد، حفظكم الله، تقدمون لهذا العمل المتواضع رغم كثرة الأعمال، وغزارة الاهتمامات. وإن دل على شيء فإنما يدل على تقديركم لهذا العمل، ولأهمية الموضوع، وجدية الترجمة. إنها التفاتة تستحق شكرا من القلب، وانحناء احترام ومودة. وقد سبق لكم أن قدمتم لكتاب لي حول «المحكمة الدستورية الإسبانية ودورها في حماية التشريع والحقوق والحريات الأساسية»

وها أنا اليوم، بكل تواضع، أمام عمل يقدم له أحد كبار فقهاء القانون الدستوري، وصاحب تجربة ميدانية، في القضاء المالي: وكيلا عاما للمجلس الأعلى للحسابات سابقا، ورئيسا للمجلس الدستوري حاليا. وإنني إذ أنحني تقديرا «لأستاذي الروحي»، فلا أملك إلا أن أقول، بأن تقديمكم لهذا العمل، أستاذي، سيجدد طاقتي ويشجعني على مواصلة اقتحام المواضيع الدستورية المقارنة الكبرى.

لكم مني، أستاذي العظيم، الثناء والتقدير والشكر، وأخلص الدعاء بدوام الصحة والعافية، ومزيد من السُودد.

من طالبكم أحمد السوداني

كلمة شكر وتقدير من المترجم إلى الدكتور هلمت ريفيلد

لا يسعني في هذه الكلمة إلا أن أعرب عن الشكر العميق لمؤسسة كونراد أديناور فرع الرباط في شخص ممثلها الدكتور هلمت ريفيلد الذي شجع ودعم ترجمة أحكام المحكمة الدستورية الألمانية التي سبق أن جمعها الدكتور يورغن شوابي، وترجمت إلى عدة لغات.

وكان لخوض معركة التجربة تعب كبير، ولكن متعتها كانت أكبر؛ من جهة، جعلتني شخصيا أطلع على تجربة دستورية رائدة، كما جعلتني أيضا أطلع من خلالها على أهم التجارب القضائية الدستورية المقارنة، وبدأت أفهم وأحل ألغازا كثيرة من الإشكاليات الدستورية والسياسية التي لها علاقة بالدولة بصفة عامة، ووظائفها في حماية الحقوق والحريات الأساسية بصفة خاصة. ومن جهة أخرى، لي اليقين أن هذا العمل سيغني النقاشات الدستورية في العالم العربي، وسيفتح بابا جديدا للبحث في تجربة متفردة. إنها تجربة ألمانيا الفيدرالية.

د. أحمد السوداني

مقدمة الترجمة العربية

لماذا التجربة القضائية الألمانية ؟ وما هي أهميتها ؟ وما هي الأهداف منها ؟

أولا: أهمية التجربة

كانت التجربة الألمانية، بالنسبة لي، حلما طالما راودني بأن أطلع عليها وأعرفها. وشاءت صدف البحث العلمي أن أعثر على نسخة من مؤلف تحت عنوان : «مختارات من أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية»، باللغة الإسبانية المترجمة أصلا من اللغة الألمانية والتي جمعها الأستاذ يورغن شوابي، وتضم 146 حكما للمحكمة الدستورية في مجالات الحقوق والحريات الأساسية، والتنظيم الإقليمي للدولة، ودولة القانون. وتشاء صدف أخرى أن أتعرف على الدكتور هلمت الذي رحب بفكرة الترجمة وشجعني عليها، فكملت الإرادة والفرحة.

وكننت قررت منذ ثلاث سنوات أن أبدأ بقراءة التجربة الألمانية وتتبعها وتدرسيها للطلبة في مقرر الجامعة، من خلال ما يترجم وما يكتب باللغة الإسبانية في إسبانيا وأمريكا اللاتينية. وبعد استيعاب التجربة بكل آلياتها الدستورية والسياسية، قررت أن أقوم بترجمة بعض الأعمال الهامة منها من الإسبانية إلى العربية نظرا لأهميتها؛ ومنها المدونة الجنائية الألمانية (فيد الطبع)، والبدء في المدونة المدنية، وهذا العمل الذي بين أيديكم.

وظهرت لي أيضا أهميتها بعد إجراء العديد من المحادثات مع الأساتذة الجامعيين من مختلف الجامعات ومع القضاة والحقوقيين في كثير من البلدان العربية، الذين أكدوا جميعا على أهمية العمل، بعد أن أطلعتهم على مضامين ترجمة الكتاب من الألمانية إلى الإسبانية.

كما اتضحت لي أهميتها بعد القراءة العميقة لأحكام المحكمة الدستورية الألمانية، وبأنها أحكام تتسم بالعمق الفكري والإنساني والإبداعي الفريد، وتثري الكثير من التفاصيل المؤطرة للمدرسة القانونية والأخلاقية لألمانيا المعاصرة⁴.

وحين استحضر أهمية هذه التجربة، أستحضر معها في المقابل الدستور المغربي لسنة 2011 والذي كرس بدوره مجموعة من المبادئ والقيم الدستورية حول حقوق الإنسان والحريات الأساسية، والجهوية المتقدمة ودولة القانون، وأنشأ المحكمة الدستورية عوض المجلس

4. ويعد اليكس روبير من أكبر رواد هذه المدرسة حديثا ومن أشهر مؤلفاته :

Robert Alexy, Teoria de la argumentacion juridica, (traduccion de Manuel Atienza e Isabel Espejo), CEC Madrid 1997.

الدستوري، ووسع صلاحياتها للسهر على ضمان حماية هذه القيم والمبادئ الدستورية المتعلقة بالحقوق والحريات الأساسية. ورغم أن التجربة المغربية في القضاء الدستوري أخذت تشق الطريق في بناء ذاتها، فما زالت مع ذلك تسعى إلى ترسيخ الاجتهاد القضائي في تفسير وتوضيح الجوانب المعقدة من ممارسة السلطة التشريعية والتنفيذية، والسعي لاحقا إلى النظر في استكمال بناء دولة القانون بكل قيمها الحقوقية والأخلاقية.

ولهذا تعتبر الاستنارة بتراكمات التجربة الألمانية الرائدة أفضل دليل مساعد لاستكمال بناء قضاء دستوري مغربي متطور، وترسيخ دولة الحق والقانون، وبناء دولة الجهات الفاعلة والمنخرطة في التنمية السياسية والاجتماعية والاقتصادية للمغرب المعاصر.

أضف إلى ذلك أن كثيرا من الأنظمة العربية التي سينشر هذا العمل في بلدانها، في حاجة إلى :

1. اقتفاء تجربة غيرها من الدول المتقدمة في أوروبا التي اتجه أغلبها إلى النهل من التجربة الألمانية، إلى درجة أن بعض المحاكم الدستورية الأوروبية تستشهد في كثير من أحكامها الكبرى بتجربة ألمانيا. كما أن أغلب الدول النامية في أمريكا اللاتينية انبهرت بالتجربة، وانكبت على نقلها وتوظيفها في تنمية بلدانها سياسيا واقتصاديا واجتماعيا، والتسريع نحو بناء دولة المؤسسات ودولة الحق والقانون.

2. بالنسبة للمغرب، كدولة اختارت في دستورها قيما ومبادئ حول حماية كرامة الإنسان، وطورت الآليات التي تقود إلى تلك الحماية، لابد أن يجد سندا في اجتهاد القضاء الدستوري الألماني الذي تدور كل أحكامه حول حماية كرامة الإنسان وتعزيز حقوقه، سواء تعلق تلك الأحكام بالمجال السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الإنساني.

ومن ثمة، فإن نقطة الالتقاء بين التجربة الألمانية، والمنظومة القانونية والأخلاقية والدينية المغربية والعربية الإسلامية تتمحور حول كرامة الإنسان وحماية حقه في الحياة والسلامة الجسدية والعرضية، وضمان العيش والعدالة الاجتماعية، وتكريس دولة القانون فوق الجميع بدون أي نوع من الاستثناء؛ وهي كرامة تنطلق من الإنسان كفرد وأسرّة ومجتمع ودولة.

ذلك أن وظيفة القضاء الدستوري وظيفه سامية ترتبط أساسا بحماية الحقوق الأساسية، وتسهر على المساهمة في التحول الاجتماعي، وتكرس جهودها للعديد من الابتكارات الأخلاقية، وتخليق دول الحق والقانون. بمعنى أدق، إن المحكمة الدستورية تلعب دور المدافع عن الشرعية الدستورية وبناء دولة المؤسسات.

وقد أولت ألمانيا هذه الوظيفة، بشكل حاسم، للمحكمة الدستورية، التي أصبحت، بعد 66 سنة من العمل، مؤسسة رئيسة وركيزة أساسية للنظام الديمقراطي الألماني الذي يقوم على سيادة

دولة الحق والقانون، وتلعب دورا فريدا في تفسير الدستور وحل المنازعات بين المؤسسات الدستورية، وأيضا دور الحكم القانوني الأسمى في الدولة، وضمان العقلانية في فصل السلطة كما سيأتي لاحقا.

وسيكون العالم العربي الذي بلغ عدد سكانه أزيد من 300.000.000 نسمة، ويتوفر على عدد هائل من المحاكم الدستورية والجامعات والأساتذة والطلبة والقضاة والمحامين والمهنيين القانونيين، معنيا أكثر من أي شعب آخر بالاستفادة من هذه التجربة الألمانية التي ستترجم من اللغة الإسبانية إلى اللغة العربية في كتاب يتألف من جزأين على النحو التالي :

- الجزء الأول: أحكام المحكمة الدستورية لألمانيا الفيدرالية: بنية الدول ودولة القانون؛
- الجزء الثاني: أحكام المحكمة الدستورية لألمانيا الفيدرالية: الحقوق والحريات الأساسية.

ثانيا: إشكالية التدقيق اللغوي «الاصطلاحي» والمنهج

يطرح التدقيق اللغوي الاصطلاحي أكبر تحد في نقل المعنى الجوهرى من لغة النص الأصلي إلى اللغة الثانية، وخاصة منها اللغة القانونية القطعية، التي يستعملها القاضي الدستوري، سواء في تفسير النص القانوني، أو تأويله، أو الكشف عن جوهره، أو ابتكار كلمات وعبارات وجمل توجه المشرع إلى خلق جودة تشريعية متوازنة، من حيث الجوهر والشكل.

ومن هنا يطرح سؤال كبير وعريض عن المترجم حول الأمانة العلمية في ترجمة قرارات محكمة دستورية أجنبية (لغة إسبانية) (المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية) إلى لغة عربية. كما تطرح سلسلة من الأسئلة الفرعية الميدانية حول الصعوبات التواصلية، وهي أسئلة متفرعة، فتجيب من جهة، عن القيام بالتوفيق بين الاختلافات اللغوية القائمة، والحاجة إلى الحفاظ على الترجمة في عملية التواصل القائمة بين المجتمع والمحكمة، وإلى تطوير القرارات القضائية كهدف لتحليل علمي قانوني من طرف المستفيدين من الترجمة، ومن جهة أخرى.

وسيكون من الواجب علي، كمترجم، أن أعتمد على الدقة حتى لا تفقد الجمل معنى التواصل الأصلي، وتكون في نفس الوقت جملا مفهومة للقارئ العربي المتخصص وفقا للثقافة والمصطلحات اللغوية القانونية الأكثر انتشارا في الوطن العربي. ومن ثم فقد شغل التدقيق اللغوي الإصلاحي ذهني طيلة مرحلة الترجمة، واستحضرت بعيدا عن «التحرر» بمعنى الترجمة الحرة، وبحثت عن نقط التوازن بين أساليب الترجمة، من جهة، وأسلوب التعبير والألفاظ والمفاهيم الأكثر مماثلة

للمفاهيم اللغوية والقانونية العربية؛ حيث حاولت أن أجعل من المماثلة اللغوية لصياغة نص من المعنى الأصلي للنص المترجم بطريقة تيسر للقارئ العربي أن يفهم بعمق كل لفظ، وعبرة وجملة.

ولكن حاولت، من جهة أخرى، أن أكون ملخصا للنص ولأسلوب التحرير المطلوب من إنتاج المحكمة الدستورية الألمانية حتى لا تتولد المشاكل في فهم معاني الكلمات. كما حاولت أن أوضح بأسلوب لغوي سلس العبارات والحجج الواردة في قرارات المحكمة، وركزت في نفس الاتجاه على الدقة اللغوية العامة بالحفاظ على ما يعادل ذلك في اللغة الإسبانية الأصلية، باللجوء إلى علم الاشتقاق اللغوي الثري في اللغة العربية، لصياغة ما يعادلها في اللغة الإسبانية. وبالإضافة إلى ذلك حافظت كلية على إشارات متعددة في أعراف المحكمة الدستورية وما قررت في قراراتها.

ثالثا : ما يتعلق بالتدقيقات المحددة لبعض المصطلحات القانونية الدستورية المستعملة

فيجب أن تكون هناك مطابقة بالإشارة إلى ما يلي :

ترجم تعبير Prioridad بمعاني متعددة، بالتبادل وفقا للسياق في النص، أغلبها تعني الأفضلية والتفوق، أو التمايز المذهبي، الذي تقدم إلينا المحكمة الدستورية نفسها في إعلان سنة 2004 بمناسبة النظر في دستورية معاهدة الدستور الأوروبي. لكن الموقف الألماني غريب في هذه المصطلحات، مثل مصطلح (confederacion) الكنفدرالية أو (federacion de estados) فيدرالية الدول، التي تحمل تحديا لغويا كبيرا من خلال الاستعمال المتعدد في التعبير.

وفيما يتعلق بالتنظيم الإقليمي للدولة، فقد ترجم (Bund) بالفيدرالية و(Lund) أيضا بالدولة الفيدرالية عندما تكون مصحوبة بالاسم الخاص بها؛ وتكون في مثل هذه الحالة، إذا تعلق الأمر بإحدى الدول الفيدرالية التي تتشكل منها جمهورية ألمانيا الفيدرالية، علما بأن كثيرا من المترجمين الأسبان ومن أمريكا اللاتينية ترجموا التنظيم الإقليمي إلى دول (Estados) والدولة الألمانية ب (Federal). بمعنى أنه، في مجال السلطة السياسية، يتم الاحتفاظ بتعبير الدولة في سياق عام وقوي وفقا للغتنا العربية، كما يعادل التنظيم السياسي للسلطة العمومية. ولم يترجم تعبير الرايخ، ولم يحافظ على المصطلح الأصلي منذ أن ترجم كالإمبراطورية غير أنه لا يؤدي دائما إلى مصطلح له صيغ ذات دلالات مفهومة تاريخيا، ويكون نفس المثل في مجال القانون الانتخابي والبرلماني، فترجم الأول ب «الحاجز الانتخابي»، وترجم الثاني بالبرلمان على المستوى الوطني الغرفة الأولى (البرلمان الفيدرالي) والغرفة الثانية بالمجلس الفيدرالي والحكومة الفيدرالية.

وفي مجال الحقوق الأساسية، هناك من العبارات ما أطلق عليه التحسينات الصوتية الكبيرة، كالإجهاض أطلق عليه إسقاط الحمل، وأطلق على (velo) «المنديل» الذي تغطي به المرأة المسلمة رأسها، الذي يعد تعبيراً غامضاً، والترجمة الصحيحة ذات الدلالة الحرفية له هي أن تكون إما الحجاب أو الخمار: لأنهما أكثر تعبيراً عن المقصود.

وقد ترجمت مصطلح (pareja de hecho) بالزواج الحر على الرغم من أن المحكمة الدستورية استعملته دائماً في سياق يحيل ضمناً إلى شريك من نفس الجنس. وترجمت (asilos) باللاجئين و(residencis) بالمسنين.

وترجمت الحق في الاستماع للقاضي (derecho a ser oido) أو الحق في الدفاع (derecho de defensa) اعتماداً على السياق العام بمعنى الحماية القضائية، أو كالولاية القضائية الفعالة (tutela judicial efectiva) على الرغم من أن معناها الحرفي لا يفيد معنى تقييد السلطة القضائية، لكن من الأهمية بمكان الإشارة إلى أن ذلك يفيد ما تتمتع به السلطة القضائية في القانون الدستوري وفي النظام القانوني الألماني من أهمية.

وعلى الرغم من وجود بعض الخصوصيات التي يمكن أن تكون، والتي لا تأخذ بعين الاعتبار مستوى حظر الأحزاب والتي لا تتعلق بمسطرة عدم قانونية الأحزاب، وإنما بمنعها الموضوعي المترتب عن عدم احترام المشروعية القانونية. لأن كلا الطبيعتين مختلفتان دستورياً في ألمانيا: طبيعة المنع الناتج عن عدم استيفاء المساطر القانونية، وطبيعة المنع الناتج عن عدم احترام الشرعية الدستورية.

وبنفس الطريقة أيضاً، يمكن التعامل مع التعبيرات المسطرية الدستورية بترجمة تختلف عن المعايير المستعملة في القضاء العادي نظراً لتلاؤمها مع وظيفة المساطر وطبيعة القرارات حول أساس المسألة التي تم النظر فيها، وكذلك الأمر مثلاً في طعن الحماية ومسألة عدم دستورية القانون وتنازع الأجهزة الدستورية التي تأخذ الحيز الكبير في هذا العمل.

ومع ذلك، لا بد من الإشارة إلى أن من ملك اللغة العربية القانونية، وأنقن بدقة علمية كافة علومها وقواعدها ونحوها وصرفها وعلم اشتقاقها، سيجد الطريق معبدة نحو بناء أي نص قانوني، أو قرار قضائي، وسيتمكن من بناء نص جديد على أنقاض نص آخر، بمنهج يضمن نقل جوهر النص نقلاً أميناً سليماً، سلساً وفي حلة جيدة وأسلوب رفيع.

رابعاً : المبادئ التوجيهية الأساسية لقضاء المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية

1. المفاهيم العامة

انطلقت المحكمة الدستورية الألمانية سنة 1951 في القيام بمهامها الدستورية، في سياق تاريخي وسياسي واجتماعي داخلي لألمانيا ومحيطها الأوروبي، كما هو الحال في الأنظمة المقارنة. ومع ذلك كانت لفكرة الرقابة على دستورية القوانين سوابق في العرف الألماني، ابتداء من محكمة الغرفة التابعة للرايخ. وبالتأكيد لا يمكننا أن نقارن بين بنية هذه الأنظمة ولا المفهوم النظري لهذه الأنظمة، ولا أيضاً بين تطور المؤسسات وصلاحيات هذه المؤسسة مع المحكمة الدستورية الفيدرالية المنشأة بقانون أساسي سنة 1949.

وفي نفس الوقت هي جهاز قضائي وليست جهازا سياسيا تسمو مكانتها على جميع السلطات العمومية، وتتمتع بالاستقلالية التامة في بنيتها ووظائفها على خلاف أجهزة الرقابة السابقة للمحكمة العليا لجمهورية فيمار التي كانت تخضع أحيانا لوصاية السلطة التنفيذية، وأحيانا أخرى إلى الأجهزة التشريعية، وكانت تفسر الدستور تفسيرا متطرفا، وبصفة خاصة منها الصلاحيات المتعلقة بالنظر في الخلاف بين الرايخ والدول الفيدرالية.

وأصدرت المحكمة الدستورية الفيدرالية خلال خمسين عاما من وجودها، وبناء على الصلاحيات المسندة إليها، عددا ضخما من الأحكام والقرارات تمتاز من حيث الكم والكيف، وهو اجتهاد أصبح له تأثير اليوم في جميع مجالات الحياة الدستورية والسياسية والتشريعية والاقتصادية والاجتماعية، وحولت تدريجيا النظام القانوني من نظام بسيط وشبه دستوري، إلى نظام محكم البنين ومنخرط في اليقظة المستمرة لملاء الفراغات التشريعية في كافة الأصعدة، من خلال تقديم سلسلة من التوجيهات السياسية والقانونية.

وقد ولد هذا الاتجاه الأخير انتقادات متزايدة للمحكمة. وأثير التساؤل حول مسألة ما إذا كان دور ووظيفة المحكمة الدستورية يقتصران على تفسير وتأويل الدستور، أم أنها يمكن أن تعتبر في الواقع، مشرعا بديلا للبرلمان.

وقد حددت المحكمة الدستورية الفيدرالية في عدة مناسبات بأن الدستور الألماني «يأمر بالخضوع إلى القيم التي تسعى إلى الدفاع عن الحرية والكرامة الإنسانية، باعتبارهما الهدف الأسمى من كل قانون، وأن نفس الدستور لا ينظر إلى الإنسان كفرد يكتفي بذاته، وإنما يجب أن ينظر إليه كفرد يعيش في مجتمع...».

واعتبرت من ناحية أخرى بأن كل سلطة عامة: «لا يمكن أن تمارس أية سلطة إلا في إطار الحدود التي وضعها القانون الأساسي، والسلطة كلها يجب أن لا تمارس إلا من أجل الصالح العام

القائم على أسس من الحرية ودولة العدالة الاجتماعية». ويجب، نتيجة لذلك أيضا، أن تحترم القيم الدستورية التي تسعى إلى إقرار «أمن الدولة باعتبارها القوة الدستورية، وضمان السلام والنظام وأمن السكان، كما يجب عليها أن تضمن، احترام قيم أخرى لا يمكن الاستغناء عنها، وهذه القيم هي التي تبرر وجود المحكمة الدستورية الفيدرالية التي تتمتع بهويتها الخاصة، وصلاحياتها الدستورية الواسعة في التفسير».

وكان منهج التفسير الذي اعتمدته المحكمة عميقا ودقيقا؛ تمكنت بواسطته من الكشف عن كل تفاصيل الأحكام الدستورية، واستطاعت، في حكم واحد، أن تطالب باحترام عدة مبادئ وقيم دستورية. واستطاعت، أحيانا أخرى، أن تنشئ مبادئ جديدة من الإعلانات التي تشمل مجالات كثيرة، ومفصلة للغاية، سواء في النظام الدستوري أو النظام القانوني بكامله.

وتجدر الإشارة إلى أن المحكمة الدستورية الفيدرالية أكدت دائما على مبادئ النظام الديمقراطي، وهي مبادئ تتأسس عليها الدولة الديمقراطية ودولة القانون والدولة الاجتماعية، بالإضافة إلى مبدأ التنظيم الفيدرالي للدولة. وميزت، من ناحية أخرى، بناء على القانون الأساسي، بين اتباع منهج واسع لسياسة اجتماعية، وبين وضع معايير صارمة للتشريع، عندما يتعلق الأمر بالحفاظ على الضمانات الأساسية.

وتجدر الإشارة إلى أن مفتاح نجاح هذا النظام الدستوري تمثل على وجه التحديد في اللجوء إلى الجمع بين المعيار السياسي المفتوح والمتطلبات القانونية الصارمة. ومن الواضح أن هذه الحقيقة تفرض على المحكمة الدستورية درجة عالية من المسؤولية وتتطلب منها ضبط النفس.

إذا حللنا ما تقوم به المحكمة في علاقتها مع المعيار التفسيري المفتوح المعتمد في مجال النظام الاجتماعي، وجدنا أنه يدل على أنها تحترم النظام الاقتصادي للبلد. ومنه خلصت إلى أن القانون الأساسي من الناحية السياسية إما «محايد» أو مفتوح على النظام الاقتصادي. ونجد من الأمثلة على ذلك مجال القانون ووسائل الإعلام، ولا سيما قانون البث الإذاعي، وتمويل الأحزاب السياسية وقانون الضرائب وقانون اللجوء السياسي.

وتصرفت المحكمة دائما، وفقا لذلك، بأقصى شدة للحفاظ أو الدفاع عن احترام وتطبيق القيم الأساسية. وهذا واضح في كل أحكامها المتعلقة بالحقوق الأساسية ودولة القانون والتصريحات المتعلقة بالمحافظة على الوحدة الألمانية، كما يدل على ذلك حكمها الصادر في 31 يوليو 1973 بشأن «المعاهدة الأساسية» بين ألمانيا الغربية وألمانيا الشرقية. كما أمرت بالمصادقة على استمرارية الوحدة الألمانية واستبعاد إمكانية الاعتراف بالتقسيم، ووضحت موقف الدستور من القانون الذي فتح الباب، وسمح باستعادة الوحدة الألمانية في عام 1990.

2. الحقوق الأساسية وسيادة الدولة الاجتماعية

يعتبر الدفاع عن الضمانات الدستورية محور وظائف المحكمة الدستورية. ولهذا أعلنت، في عدة أحكام، بأن الحقوق الأساسية لا تعني فقط الحقوق الشخصية للمواطنين ضد الحكومة، ولكنها تعني أيضا القيم الموضوعية وبصفة خاصة القيم القضائية. ففي حكمها الصادر في قضية لوث، 15 يناير 1958، حدد الدستور حقوقا أساسية واسعة، كنظام مغلق من القيم التي ينبغي أن تحكم وتحدد النظام القانوني بأكمله. وهذا التأكيد تستمد منه المسؤوليات القانونية الخاصة بالدستور.

ولم تفسر المحكمة فقط تفسيراً كاملاً وملموساً في بعض الحالات الضمانات المنصوص عليها في الدستور، كما تم ذلك في مجموعة من الحقوق الأساسية ونظام القيم وضماناتها. كما هو الحال في حكم بشأن Elfes، في 16 يناير 1957 الذي يعرف الحق في «تطوير الشخصية بحرية»، المنصوص عليها في المادة 2 (1) من الدستور على أنه الحرية الرئيسية أو «الحرية العامة للعمل» وحماية جميع الحريات، سواء كانت مدرجة أو غير مدرجة في الدستور، كالحقوق الدستورية الأساسية.

وجهدت المحكمة اجتهداها بشكل كامل تقريبا إلى التمييز بين الضمانات البسيطة الدستورية والحقوق، وأعلنت عن أحكام غريبة وفريدة من المحكمة في بعض الأحيان، وكذلك عندما أعلنت مثلا بأن حرية ركوب الخيل مجانا في الغابة حرية مضمونة دستوريا. فمن غير المرجح أن هذا التفسير يعد الروح الكافي التي حركت أدمغة الهيئة التأسيسية لوضع الدستور في بناء نسيج حقوقي أخلاقي ومؤسساتي، لضمان كرامة الإنسان.

على أي حال، هذا الاجتهاد يتطور باستمرار، وهو حقيقة لا يمكن إنكارها في الواقع السياسي والدستوري في ألمانيا. ربما لا يوجد بلد آخر في العالم يعيش واقعا دستوريا يماثل تجربة ألمانيا في مجال الحقوق الأساسية، لذلك يعتبرها الكثير من الباحثين بأنها تجربة فريدة من نوعها ونموذج يجب أن يحتذى.

وأخذ «الحق في تطوير الشخصية» حيزا كبيرا واهتماما خاصا من طرف المحكمة، وأبرزت في هذا السياق، حوله مبدأ حق تقرير المصير في مجال المعلومات. ونظرية «التأثير غير المباشر» و«النظرية الجوهرية» التي ضمنت من خلالها حماية الحقوق الأساسية وحماية المجال المحفوظ للقانون، ورسمت حدودا واضحة خاصة من السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية.

وكان لابتكار «النظرية الجوهرية» دور كبير في تقديم القدرة على الإقناع ورسم معايير صارمة، وتوسعت من خلال هذه النظرية في الكشف عن ماهية وجوهر مبدأ دولة القانون باعتباره واحدا من المبادئ الدستورية الهامة. وتم تحديد هوية جمهورية ألمانيا الفيدرالية الإقليمية والثقافية والحضارية، واستعملت نفس النظرية في الكشف عن مبدأ دولة القانون، وبالتالي، مبادئ العدالة المادية واليقين والأمن القانوني وحماية الحقوق المدنية، والدولة الاجتماعية.

3. الديمقراطية، والنظام البرلماني

كرس الدستور بأن: «ألمانيا هي دولة فيدرالية تحكمها مبادئ الديمقراطية التمثيلية والبرلمانية القائمة على نظام الأحزاب السياسية الذي يشكل الإرادة الشعبية». وقد سمح قضاء المحكمة الدستورية الفيدرالية بتحقيق هذه المبادئ، ولم يكن القيام بذلك أمرا سهلا على الدوام؛ بل يبدو أحيانا في نظر الانسان العادي وكأن هناك تناقضا؛ والحال أن المحكمة سهرت بحرص شديد على الاحترام المطلق لروح الدستور وخصائص النظام السياسي.

واعتبرت «بأن الإرادة الشعبية هي أساس أي تنظيم للدولة». واستعملت في ذلك عبارة واضحة، عندما أفصحت بأن السلطة تأتي من الشعب إلى البرلمان، ولا تأتي من البرلمان إلى الشعب. وميزت المحكمة بين الإرادة الشعبية التي هي أساس الدولة، والإرادة العمومية التي تمارس وظائفها من خلال المؤسسات الدستورية».

كما اعتبرت المحكمة بحق بأنه: «في دولة القانون الحر الديمقراطي، يكون دور الشعب هو الأداة الأكثر قوة للإعراب عن الإرادة الديمقراطية وشرعية السلطة العامة، ويكون الحكم في هذه المؤسسة هو التصويت الشعبي».

وهذا ما أكدته وأثبتته المحكمة في أحكام متعددة. وعلى وجه الخصوص منها، ما يتعلق بالمساواة في التصويت، الذي عرفته بأنه حق أساسي من حقوق المواطن، وأنكرت سابقا حق التصويت للأجانب. كما أيدت المحكمة الدستورية الفيدرالية دستورية النظام الانتخابي الحالي القائم على «التصويت النسبي الشخصي»، وعلى العتبة الانتخابية عندما أعلنت بأنه يجب على الحزب السياسي أن يحصل على خمسة في المائة من الأصوات لدخول البرلمان وقد فشلت حتى الآن في علاج جميع أشكال التشرذم المفرط للأحزاب السياسية.

واعتبرت دائما بأن البرلمان الفيدرالي (البوندستاغ) هو الجهاز المركزي للديمقراطية. وتسند إليه السلطة التشريعية كوظيفة دستورية لوضع النصوص التشريعية. كما اعتبرت بأن للبرلمان الشرعية الديمقراطية للقيام بذلك وهو جهاز للإنشاء والإشراف والانسجام السياسي، ولكنه ليس جهازا لممارسة الرقابة القانونية العادية على الحكومة الفيدرالية.

وحاولت المحكمة مع هذا التأكيد أن توفق بين مبدئين متوازنين هما المبدأ الديمقراطي ومبدأ الفصل بين السلطات. ويكون التأكيد من خلال هذين المبدئين على أن نظام الحكم في ألمانيا هو نظام برلماني مكرس في القانون الأساسي الألماني لسنة 1949، الذي أبان بالتأكيد عن فعالية غير عادية، وأصبح دعامة رئيسية لأول ديمقراطية مستقرة في تاريخ الديمقراطية الألمانية المعاصرة، وهذا التصور للمحكمة يعكس مبدأ التمثيل المنصوص عليه في الدستور، ويؤكد أيضا على مشاركة الأحزاب السياسية في تشكيل الإرادة الشعبية.

ومن جهة أخرى، نبهت المحكمة إلى أن المجتمع التعددي الحديث يجب أن يعتمد على المؤسسات لتشكيل الإرادة السياسية، سواء على المستوى العام، أو على مستوى القناعات في تشكيل الإرادة السياسية في المجتمع. واعتبرت بأن وظيفة الأحزاب السياسية الحالية «ليست جزءاً من الأجهزة العليا للدولة» وإنما دور الأحزاب هو المشاركة في تشكيل الإرادة السياسية، وهي طبعاً مؤسسات دستورية، يمكن أن تمارس وظائفها كأحزاب فردية أو في إطار الأتحلاف والتكتلات البرلمانية، كما أنه يمكن أن تكون أغلبية في البرلمان، ويمكن أن تمارس المعارضة؛ وهو حق مضمون.

وأولت المحكمة دائماً عناية كبيرة للحفاظ على التوازن الضروري في الصراع والتنافس الحزبي، من خلال ضمان الحقوق البرلمانية للأعضاء، وضمان الاستقلالية والفعالية الناجمة في ظل ميثاق أخلاقي برلماني، والحد من عدم الانضباط الحزبي المفرط للكتل البرلمانية.

كما خصصت المحكمة أحكاماً تتضمن عمقا حقوقياً كبيراً لمسألة تمويل الأحزاب السياسية، وساهمت بذلك في التحولات الضعيفة لزيادة ثقة المواطنين في الأحزاب السياسية وطرق تمويلها، رغم أنها كانت دائماً عرضة لإثارة الشبهات.

وفي نفس السياق قطعت المحكمة الدستورية الطريق على الأحزاب التي لا تحترم الشرعية الدستورية، من خلال «أهدافها أو سلوك أتباعها، في السعي إلى تقويض النظام الأساسي للحرية والديمقراطية، أو تعريض وجود جمهورية ألمانيا الفيدرالية للخطر». ومن الأحكام الشهيرة في ذلك، حكم صدر في الخمسينات لحظر حزب الرايخ الاشتراكي (الحزب الشيوعي الألماني). وقرار المحكمة بشأن حظر حزب النازيين الجدد.

4. الفيدرالية

وأصدرت المحكمة عدة أحكام في هذا السياق، استناداً إلى مبدأ الفيدرالية المنصوص عليه في القانون الأساسي الألماني. ويمكن القول بأن جميع هذه الأحكام ذهبت إلى أبعد حد في الدفاع عن الصورة السائدة في الدولة الفيدرالية بأنها دولة «وحدوية وتعاونية» وتتحدى وتعمل في كل مرة على تحديث السوابق القضائية للمحكمة في قراراتها، فأصبحت تنظر إلى الفيدرالية بأنها «هيكل فيدرالي مستقر» وغير قابل للتغيير. غير أنها اعتبرت بأن مبدأ الفيدرالية نفسه، «لا يضمن للولايات وجودها أو إقليمها في مواجهة تدخل السلطة الفيدرالية». لأن من اختصاصها إعادة تنظيم الأراضي الفيدرالية.

واعتبرت المحكمة الدستورية الفيدرالية، على الرغم من ذلك، بأن الولايات بمثابة المستودعات الأولية للنظام الفيدرالي، وساعدت أحكامها على البناء الأولي لقيام دولة فيدرالية، على الأقل فيما يتعلق بالسلطات التشريعية.

ويتفق توجه المحكمة بخصوص مبدأ الدولة الفيدرالية على اعتبار الفضاء الإقليمي للدولة أساسا للتنوع بين كل الولايات من جهة، والبناء الديمقراطي الإقليمي من جهة أخرى. وكانت هذه الاتجاهات واضحة في تطور قضاء المحكمة الدستورية الفيدرالية عندما حددت معايير جديدة في جمع العلاقات بين الفيدرالية والولايات، وفصلت بوضوح مفهوم الفصل «العمودي» للسلطات بين الحكومة الفيدرالية والدول التي تتألف منها، وكان هذا الاتجاه موجودا في العديد من الأحكام التي صدرت عنها وتطالب فيها من الفيدرالية وولاياتها أن تظهر اهتماما خاصا بالتعاون المتبادل. ليس هناك ما هو واضح أكثر في هذا الخصوص من إبداع المحكمة لمبدأ الولاء الولائي للفيدرالي فأصبح مبدأ دستوريا له طابع إلزامي، وكان له دور كبير في تعديل مجال سلطات الدولة الفيدرالية والولايات، فضلا عن المقاطعات فيما بينها.

5. حماية الدستور والمشرع الأصلي أو المشرع البديل

الصورة التي يمكن أن نرسمها هنا عن التطور والاتجاهات الأساسية في قضاء المحكمة الدستورية الفيدرالية تسمح، كاستنتاج أولى، بالتأكيد على أننا نشاهد قصة نجاح دستوري باهر؛ حيث أصبحت المحكمة الحامي والوصي الحقيقي للدستور في ألمانيا. والمحكمة هي الضامنة للديمقراطية التي تقوم على دولة القانون والدولة الاجتماعية، وحماية النظام الدستوري. وإن سجل هذا النجاح، فإنه يسجل معه الثناء على نجاح السلطة التأسيسية لوضع القانون الأساسي سنة 1949 لألمانيا المعاصرة.

ومع ذلك، لا يمكن تجاهل الانتقادات الخطيرة التي وجهت إلى هذه المحكمة في بعض الحالات، وخاصة في السنوات الأخيرة؛ إذ أصبحت تتهم بأن لها ميلا أن تكون «المشرع البديل». وبعبارة أخرى، كانت المحكمة تتجاوز دور الوصي على الدستور الذي منح لها بالتأكيد، في بعض الحالات فوضعت الحدود بين السيطرة على دستورية القوانين من ناحية، وإصدار القواعد القانونية، من ناحية أخرى، ومع ذلك، فإنه لا يمكن إنكار أن هناك اتجاها ملحوظا من المحكمة الدستورية الفيدرالية ليس فقط للسيطرة على السلطة التشريعية من خلال مراقبة دستورية القوانين، وإنما بإعطاء التوجيهات أحيانا حول نوعية الأحكام القانونية البسيطة. بل وتتولى، واقعا، في أحيان أخرى، دور المشرع البديل عن المشرع الأصلي.

وهذه العملية واضحة فيما يتعلق بالاختصاصات المختلفة التي تمارسها المحكمة، وتتجاوز فيها مبدأ فصل السلطات. ويظهر ذلك حتى على مستوى مراجعة الأحكام القضائية في الولايات المختلفة، خاصة عندما يتعلق الأمر بالطعن بعدم دستورية القوانين التي لها علاقة بالحقوق والحريات الأساسية.

ومن الأسئلة التي تثار بهذا الشأن: «من الذي يحمي الدستور من حماته؟»، «تحوّلت المحكمة الدستورية الفيدرالية إلى لجنة للمساعدة الاجتماعية؟» «المحكمة الفيدرالية الدستورية: تحمي الدستور أم تعدله؟»، «وظيفة المحكمة الدستورية الأوليغارشية في الديمقراطية؟»، و«المحكمة الدستورية الفيدرالية، تحمي الديمقراطية أم هي مشروع بديل؟».

تعقيباً على هذه الأسئلة، تجدر الإشارة إلى آراء بعض الفقهاء كالفقيه ك. هيس الذي يقول: «القضاء الدستوري يعني إدارة القانون وليس أداة نوع من التشريع الأسمى». ويشير الفقيه ايو بوكينفور إلى أنه «لا يسمح للمحكمة الدستورية الفيدرالية بالقيام بالمبادرة التشريعية، كما لا يسمح لها بممارسة المراقبة المستمرة على العمل التشريعي»، مشيراً إلى أن المحكمة الدستورية الفيدرالية لا يمكن أن تنتحل صفة «المؤدب السلطوي» أو «الوصي المؤدب» للبرلمان. ويقول ب. كريتشوف بأن «القاضي في المحكمة الدستورية لا يصدر القوانين»، مضيفاً في وقت لاحق: «بأن القاعدة القانونية الدستورية الآمرة تشير بأن المشرع هو المترجم الأول للدستور والقضاء الدستوري لا يحتل إلا المرتبة الثانية».

لقد أثارت قرارات المحكمة كثيراً من مثل هذه الانتقادات وغيرها حول القانون؛ خاصة منه القانون المدني والقانون الجنائي، وقانون الضرائب والمجال الاجتماعي.

ويجب الإقرار، مع ذلك، بأن المحكمة الدستورية الفيدرالية، وضعت الحدود بين الرقابة الدستورية والوظيفة السياسية؛ لكنها فرضت أحياناً على المشرع أن يسلك اتجاهها مبنياً على قناعتها، وكان الأمر واضحاً في بعض الأحيان، على الأقل من الناحية الواقعية، وحدث ذلك في إصلاح قانون الإجهاض بعد إعادة توحيد ألمانيا.

ورغم هذه الانتقادات، هناك قناعة لدى المحكمة بأن للبرلمان نفسه الشرعية الديمقراطية والدستورية، فلا يمكن للمحكمة إلا أن تسهر على ضمان الشرعية الدستورية. ولهذا بالتأكيد لم تتجراً على وضع «تشريعات بديلة» ولديها نفس القناعة بأن البرلمان هو الوحيد الجهاز الدستوري القادر على تقديم الحلول والسلام الضروريين من خلال التشريع، سواء على المستوى الوطني أو المستوى الخارجي؛ فالمشرع هو الذي قرر، والمحكمة أبدت مواقف من العمليات المسلحة للجيش الألماني في الخارج، ومن مناورة حلف شمال الأطلسي؛ إذ في قرارها الصادر في 12 يوليو 1994، أعلنت بأن عمليات محددة للقوات المسلحة خارج المنطقة تتطلب موافقة صريحة من البرلمان.

وكانت العلاقة الحالية بين السلطة التشريعية والمحكمة الدستورية من المسائل الحساسة من الناحية السياسية والقانونية، وي طرح فيها دائماً النزاع حول مبدأ الفصل بين السلطات في دولة القانون. فوجود دولة القانون الديمقراطي، على أساس فصل السلطات، يعتمد على أداء كل السلطات العامة الوظيفة المسندة إليها بالدستور، فالبرلمان مشرع، وله مجال محفوظ والمحكمة

الدستورية جهاز للرقابة وحماية الدستور والدفاع عن قيمه ومبادئه، والعلاقة بينهما تقوم على أساس من المساواة والمسؤولية المتبادلة. ويجب عليهما معا أن يحترما ويراعيا اختصاص الآخر. وينبغي أن تتركز مسؤولية المحكمة على تنبيه السلطة التشريعية على تدارك أي خلل، ويجب على الجهازين: البرلمان والمحكمة الدستورية أن يوفر التوازن العادل للقيم والمبادئ الدستورية.

يظهر الأداء الناجح للغاية للمحكمة في العقود الستة الماضية بأنها استطاعت أن تصحح الانحرافات المحتملة. وظلت وستظل، رغم الانتقادات الموجهة إليها، هي الحامي الذي لا غنى عنه للدستور والمصحح الوحيد بسرعة للسوابق القضائية التي تطرأ على ظروف إقرارها في الوقت المحدد كما هو مطلوب.

الدكتور أحمد السوداني

بتاريخ 2016/06/21، الرباط، المملكة المغربية

تراجع مصادر أفكار هذه المقدمة في:

José Martín y Pérez de Nanclares, «Órdago del Tribunal constitucional Alemán Al Proceso de Integración europea (Algo Más Que Una Sentencia Crítica Con El Tratado de Lisboa)», *REAF* núm 13, abril 2011, p. 97145-.

J. Avier Díez-Hochleitner, *El derecho a la última palabra: ¿Tribunales constitucionales o Tribunal de Justicia de la Unión WP IDEIR*, n° 17, 2013.

Víctor Orozco Solano, «La Composición y El Funcionamiento de Los Tribunales Constitucionales Desde una Perspectiva Comparada: Los Casos de Alemania, Italia, España y Costa Rica», *Revista Judicial*, Costa Rica, n° 115, marzo, 2015.

Ingovon Munch, «El Tribunal Constitucional Federal como actor político?», *Anuario iberoamericano de justicia constitucional*, n° 6, 2002.

Peter Haberle, «El Tribunal Constitucional Federal como modelo de una jurisdicción constitucional autónoma», *Anuario iberoamericano de justicia constitucional*, n° 9, 2005.

Konrad Hesse, «El Tribunal Constitucional Federal en la ley fundamental de Bonn», *Anuario iberoamericano de justicia constitucional*, n° 9, 2005.

Hans-Peter Schneider, «El Tribunal Constitucional federal alemán entre la justicia y la política», *Revista Vasca de Administración Publica*, n° 31, 1991.

Gerhard Leibholz, «El Tribunal Constitucional de la República Federal alemana y el problema de la apreciación judicial de la política», *Revista de estudios políticos*, n° 146, 1966.

Benito Alaez Corral, «Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional Federal alemán de 12 de octubre de 1993», *Revista española de derecho constitucional*, n° 45, 1995.

مقدمة الترجمة الإسبانية

لم تمر سوى سنوات قليلة على ترجمة مجموعة من الأحكام القضائية للمحكمة الدستورية الفيدرالية التي جمعها البروفيسور يورجن شوابي، أستاذ في جامعة هامبورغو الألمانية، ونشرها سنة 2003 تحت عنوان «خمسون سنة من قضاء المحكمة الدستورية الفيدرالية»، حتى استُنْفِذت جميع النسخ التي تم توزيعها على قضاة المحاكم العليا والمحاكم الدستورية والأساتذة الجامعيين وكليات الحقوق والمؤسسات الحكومية وغير الحكومية والدارسين والمؤثرين في مجال القانون، في أرجاء القارة الأمريكية. ولم يتوقف الطلب عليها منذ ذلك الحين، وما زلنا نتوصل بالعديد من الطلبات بشأن هذا المؤلف.

وبفضل تطور القضاء الذي عرفته المحكمة الدستورية لجمهورية ألمانيا الفيدرالية في السنوات الأخيرة، ورغبة منا في تحسين وتحديث مؤلف عرف نجاحا كبيرا في أمريكا اللاتينية، تخلينا عن فكرة إعادة الطبع، وشرعنا في مشروع جديد يتضمن مراجعة الطبعة السابقة وتعزيزها بالأحكام الجديدة التي قام بتجميعها الدكتور يورجن شوابي نفسه في الطبعة الثامنة في كتابه «أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية»⁵.

ومن ثم، يعتبر هذا المؤلف نسخة كاملة ومنسقة ومرتبطة حول القضاء الدستوري الألماني المنشور باللغة الإسبانية، ويشكل أداة مهمة في عمل برنامج دولة القانون بالنسبة لأمريكا اللاتينية لمؤسسة كونراد أديناور.

وقد تم الاحتفال هذه السنة بالذكرى الستين للدستور السياسي لجمهورية ألمانيا الفيدرالية، الذي دخل حيز التنفيذ في يوم 23 مايو لعام 1949 وسمي «بالقانون الأساسي»، وتسميته هذه تعكس الفكرة الأصلية لأعضاء مجلس البرلمان، باعتباره المؤسسة المكلفة بوضع هذا النص القانوني، على أن لا يطبق إلا مؤقتا في الجزء الغربي من ألمانيا بعد الحرب العالمية الثانية التي كانت ما زالت محتلة من طرف الحلفاء الغربيين.

وبما أن الأمد طال لتحقيق هذه التطلعات فقد تحول هذا القانون الأساسي إلى أساس لإنشاء دولة ديمقراطية القانون، ونظام ليبرالي وديمقراطي، ونظام اقتصادي يضمن النمو المستقر، مع التوازن الاجتماعي (الاقتصاد الاجتماعي للسوق).

وعندما تحققت إعادة توحيد الدولتين الألمانييتين على أرض الواقع بعد أربعين عاما، قرر سكان ألمانيا الشيوعية القديمة - التي كانت تسمى بالجمهورية الديمقراطية الألمانية - بإرادتهم الحرة

5. انظر مزيدا من التفاصيل في ملاحظة المترجم، الطبعة 8.

أن ينضموا إلى النظام الدستوري لألمانيا الليبرالية الديمقراطية، والتي يطلق عليها حاليا جمهورية ألمانيا الفيدرالية. وأصبح هذا القانون الأساسي منذ 3 أكتوبر 1993 هو القانون الأسمي لكل الألمانين.

ويعود نجاح هذا الدستور لكونه الأكثر تطبيقا في تاريخ الديمقراطية الألمانية، بسبب وجود عوامل مختلفة وآراء متعددة في هذا الموضوع، نذكر من بينها ما يشير، من جهة، إلى النمو الاقتصادي السريع للجمهورية الفيدرالية الفتية خلال العقدين الأولين من وجودها، وما يشير، من جهة أخرى، إلى الطابع البسيط والمفتوح للنص الدستوري القابل للتكيف مع متغيرات المجتمع والتقدم التكنولوجي وقدرة الاندماج المتنامي لدولة ألمانيا في المجموعات الأوروبية التي تحولت إلى الاتحاد الأوروبي الذي يتألف حاليا من 27 دولة عضوا.

ولا شك مطلقا بأن العنصر الجوهري، أو ربما العنصر الأكثر حسما في نجاح القانون الأساسي، يعود للتفسير الذي أعطته المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية لهذا القانون من خلال أحكامها.

وأعادت هذه المحكمة، بأحكامها التي تتعلق بطعون الحماية، ومسائل عدم دستورية القوانين، الحياة والنشاط إلى الحقوق الأساسية وإلى المبادئ الموجهة للدولة. وكان لأحد الأحكام التي أصدرتها سنة 1958 طابع جوهري في قضية لوث والذي يعتبر من بين الأحكام الأكثر دلالة نظرا لطابعه الأساسي الذي حدد فيه أن «الضمانات الدستورية للحقوق الفردية لا تقصر على الحقوق الكلاسيكية للمواطن في الدفاع أمام الدولة، وإنما هي حقوق تجسد نظاما موضوعيا للقيم»⁶، مع ما يترتب على ذلك من كون «القيم أو المبادئ الأساسية لا تصلح فقط للعلاقة بين الدولة والمواطن، وإنما لكافة مجالات القانون»⁷.

وبالنتيجة، تم إقرار واستحداث مفهوم «فعالية الحقوق الأساسية في مواجهة الأطراف الأخرى» بواسطة هذا المعيار. ولم يكن هذا الحكم سوى مثل من بين أمثلة كثيرة للتأكيد على الدور الحاسم للمحكمة الدستورية الفيدرالية في تطوير المفاهيم الأساسية للنظام الدستوري الألماني الذي خول له القانون الأساسي قوته وسريانه وقبوله التام من طرف جميع المواطنين.

وقد عمل أيضا على تعزيز دور المحكمة ذاتها كهيئة دستورية ذات مشروعية منبثقة مباشرة عن الدستور الذي يوليها نفس مكانة رئيس الجمهورية والبرلمان بغرفتيه والحكومة الفيدرالية.

6. من أحكام المحكمة الدستورية 198/7: انظر الدراسة التحليلية لروبين سانتشيث خيل: «التأويل الفقهي والقضائي للدستور الألماني» في مجلة ليكس.. 3 النشر والتحليل، رقم 166، أبريل 2009.

7. روبين سانتشيث نقلا عن روبير أليكس، المرجع السابق.

والجدير بالذكر، أن المحكمة الدستورية الفيدرالية لا تملك الآليات للتنفيذ الكامل لقراراتها. وتعتمد «سلطتها» بشكل حصري على هيبة المؤسسة التي تتجلى في سلطتها على تحليل قراراتها والاعتناع بها.

وبفضل دورها البارز، كمفسر أخير ونهائي للدستور، فقد اضطلعت في كثير من الأحيان بمهمة البت في قضايا مهمة وحساسة (سياسيا) أثرت في قرارات سياسية اتخذتها بقية سلطات الدولة.

وأكيل المديح والاستحسان للمحكمة طيلة فترة وجودها، كما تعرضت إلى انتقادات لاذعة. لكن إلى حد الآن لم يتم الطعن علنا في مشروعيتها أو قوة قراراتها الملزمة. ولا تزال مقولة شارل هاجز التي أطلقها سنة 1992، والتي يتم ترديدها كثيرا، تحتفظ بصحتها؛ وهذه المقولة هي: «نحن نخضع للدستور لكن الدستور هو ما يقول القضاة أنه دستور»⁸.

ومع ذلك، وفي ظل هذا النظام العالمي، فإن النظام القانوني للأمم يتأثر أيضا بتدويل القانون، حيث تلزم المعاهدات الدولية الدول ومؤسساتها بما فيها السلطة القضائية وميدان العدالة الدستورية؛ وتندرج معاهدات حقوق الإنسان، بموجب القاعدة القانونية الدستورية، أو القانون الدولي العام (مبدأ العقد شريعة المتعاقدين) ضمن مجموعة من القواعد التي يجب أن يطبقها القاضي الدستوري ويلأثمها مع دستور بلده.

ويجب على المحكمة الدستورية الفيدرالية أن تتخذ موقفا إزاء الاجتهادات القضائية المتناقضة في بعض الأحيان مع قرارات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁹ كسلطة عليا لتفسير الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية.

ويجب، بنفس الطريقة، على محاكم أمريكا اللاتينية أن تأخذ بعين الاعتبار قرارات محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، الهيئة المكلفة بتطبيق وتفسير المعاهدة الأمريكية المتعلقة بحقوق الإنسان ومعاهدات أخرى بخصوص نفس المسألة. ولا ينبغي أن يترتب عن تعايش المحاكم الوطنية والدولية المكلفة بالسهر على التكفل الفعال بالأشخاص والنزاع بين المؤسسات بسبب سيادة تفسير الحقوق الأساسية، وإنما يجب أن يكون حافزا للشروع في حوار قانوني حول الطريقة المثلى لحماية المواطنين.

8. شارل هاجز، الخطاب، الميرا، نيويورك، 3 مايو 1902.

9. على سبيل المثال قضية كارولين دي موناكو المؤرخة 24 يونيو 2004.

<http://www.kas.de/proj/home/pub/14/4/year-2008/dokument_id-15469/index.html>.

ومن أجل هذا الغرض، قمنا، إلى جانب محكمة البلدان الأمريكية الخاصة بحقوق الإنسان ومعهد البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان ومعهد الأبحاث القانونية التابع لجامعة الوطنية والمستقلة في مكسيكو، بنشر المجلة المسماة «الحوار القضائي» التي تحتوي على أحكام المحاكم الوطنية التي تعكس الاستقبال الوطني للفقهاء القانونيين فيما يتعلق بحقوق الإنسان.

ولقيت فكرة الجهاز المستقل للرقابة الدستورية في أمريكا اللاتينية انتشاراً كبيراً تجلت في إنشاء محاكم وهيئات قضائية ومرافق للقضايا الدستورية. وبالرغم من المنازعات مع سلطات الدولة الأخرى التي يجب عليها مواجهتها في الماضي كما هو الحال في الفترة الحالية، فقد عزز قضاء المحاكم الدستورية مهمتهم كضامين للنظام الدستوري وللضمانات الأساسية وذلك بالاستخدام بشكل صحيح لأدوات التفسير الشامل والمنهجي والمتسق مع المعايير الوطنية والدولية بخصوص حقوق الإنسان، بما في ذلك ما يسمى بالأسلوب التفسيري الخامس أي أسلوب القانون المقارن.

غير أنه يُلاحظ أن ثمة تهديداً جاداً لتوطيد العدالة الدستورية في المنطقة: هناك في الوقت الراهن نقاش في أمريكا اللاتينية بخصوص النظام السياسي المناسب الذي يتجلى من خلال اقتراحات «تعديل الدولة» التي تنطوي على تغييرات تشريعية ومؤسسية مهمة أو تعديلات دستورية «غير منظمة»¹⁰ أو حتى على مستجدات في الهندسة الدستورية الشاملة عن طريق الدعوة إلى الجمعية التأسيسية.

وتم وضع تصور للمحاكم الدستورية بسبب رغبتها في حماية النظام الدستوري المعمول به، في هذه السيناريوهات السياسية المشروعة في كثير من الأحيان، من خلال تعبئة الفئات الاجتماعية المهمشة باعتبارها عقبة أمام التغيير.

ويتضح جلياً أن قاضي المحاكم الدستورية لا يستطيع الدفاع بنجاح عن دستور لا يحظى بموافقة الشعب. كما أكد ذلك نوربير لوزينغ¹¹: «لأن وجوده واستمراره يتوقف في المقام الأول على مدى أداء مهمته الشاملة للمجتمع المحلي الذي يتكون منه».

كما أن الدستور الذي يستجيب لجميع المطالب والتطلعات والرغبات رغم مشروعيته، يفقد وظيفته ومصداقيته وقت تطبيقه. فعوض أن يكون ضامناً للحقوق والضمانات يصير شبيهاً بميثاق للنوايا الحسنة.

10. انظر دستور ب. سكويس، «ملاحظات بخصوص السلطة التأسيسية غير النظامية» في حولية القانون الدستوري لأمريكا اللاتينية، 2009.

11. نوربير لوزينغ، سلطة القانون الدستوري في أمريكا اللاتينية، مدريد، ديكسون، 2002، ص. 343.

ويظل القضاء الدستوري في ظل هذه السيناريوهات السياسية غير مقنع إلا من خلال السوابق القضائية المنعزلة، ولو كانت لا تقبل المناقشة. ويعتبر كسب ثقة المواطنين، من خلال إشراكهم في الإجراءات القضائية، أفضل طريقة للتصدي للاعتداءات على الاستقلال القضائي. وقد اتخذت بعض المحاكم سابقا في هذا السياق تدابير الشفافية التي تشهد أشكالا جديدة من التواصل الاجتماعي، وتشرح بواسطتها للمواطنين بشكل واضح مفهوم وأسباب ومنطق قراراتها، وذلك باستخدام وسائل إعلامية عصرية¹².

ويعتبر ذلك دعما من طرف المواطنين للسلطة القضائية (بما في ذلك سلطة القانون الدستوري) وعيا من القضاء الدستوري بمسؤوليته إزاء المواطنين. ولذلك سعى إلى تعزيز الثقة في المواطنين تجاه التحديات الصادرة عن سلطات الدولة الأخرى. لأن قاضي المحكمة الدستورية، باعتباره حاميا للضمانات الفردية ولحقوق الإنسان، يحتاج أيضا لدعم المواطنين.

وقد ركزت مؤسسة كونراد أديناور منذ إنشائها سنة 1991 من خلال برنامجها سيادة القانون في أمريكا اللاتينية، على تعزيز العدالة الدستورية الفعالة والمستقلة. وتحقق ذلك بفضل اللقاءات السنوية لرؤساء وقضاة المحاكم الدستورية والدوائر الدستورية لأمريكا اللاتينية، وبواسطة المنشورات المتعددة كحولية القانون الدستوري لأمريكا اللاتينية¹³.

وبفضل الحوار القانوني، المذكور سابقا، وكذا بفضل مؤلفات أخرى في مجال القانون الدستوري والقانون الدولي العام، وأيضا بواسطة مشاريع الحوار السياسي والتأهيل الذي يهدف إلى تعزيز التبادل والتفاهم والتعلم لتحسين العدالة الدستورية في أمريكا اللاتينية.

ويعتبر الاجتهاد القضائي للمحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية بمثابة مرجع مهم بالنسبة لمحاكم ودوائر دستورية في أمريكا اللاتينية. وتتوخى ترجمة مضامين الأحكام الأكثر أهمية إلى الإسبانية تيسير الوصول إلى هذه السوابق القضائية.

وتم في 2005 نشر النسخة الأولى باللغة البرتغالية تحت إشراف الأستاذ الجامعي البرازيلي ليوناردو مارتينس¹⁴. وكجميع منشورات البرنامج، فهذا المؤلف موجود كاملا في صفحة الشبكة العنكبوتية¹⁵.

12. انظر: خ. كبايرو وب. ديث وإ. بيانوبيا، في الحق في الحصول على المعلومات في السلطة القضائية، مكسيكو، ميغيل أنخيل بوروا، 2006.

<http://www.kas.de/proj/home/pub/14/4/year-2006/dokument_id-9152/index.html>.

13. http://www.kas.de/proj/home/pub/14/4/year-2008/dokument_id-14931/index.html.

14. http://www.kas.de/proj/home/pub/13/1/year-2005/dokument_id-7738/index.html

15. www.kasmex.org.mx o www.kas.de/uruguay >.: الرابط المباشر < [pub/14/4/year-2009/dokument_id-16817/index.html](http://www.kas.de/uruguay/pub/14/4/year-2009/dokument_id-16817/index.html) > <<http://www.kas.de/proj/home/>

لم يكن ليتأتى نشر هذه الطبعة الجديدة بدون العمل الدؤوب والدقيق للدكتور إميليو ماوس راتس الذي قام بمراجعة كافة الأحكام التي تم تجميعها في الطبعة الأولى، كما قام بترجمة الأحكام الجديدة التي أدرجها المجمع الأصلي.

كما نود أن نتقدم بالشكر إلى السيدة المحررة إسابيل رميريس والمجازة بتينا إلستر والسيد هكتور أستورجا الذين تكلفوا بالتصميم الخارجي والشكل الداخلي للكتاب. كما نشكر المجاز إغناثيو ألباريث المساعد الوفي والمتحمس لبرنامج دولة القانون من مكتب مدينة مكسيكو الذي دعمنا في تنسيق المشروع.

وحري بنا في نهاية المطاف أن ننوه بأريحية البروفيسور يورجن شوابي الذي سمح لنا بترجمة عمله من جديد إلى الإسبانية والذي يعتبر هدية للعديد من طلبة الحقوق في ألمانيا ونتمنى أن يكون الأمر أيضا بالنسبة للقراء الناطقين باللغة الإسبانية في أمريكا اللاتينية.

جيزيلا إلسنر ورودولف هوبير وكريستيان ستاينر

مدراء برنامج دولة القانون لأمريكا اللاتينية 2009

ملاحظة المترجم (الطبعة الجديدة)

تقابل هذه الطبعة باللغة الإسبانية الطبعة الثامنة من التجميع الذي قام بإعداده البروفيسور يورجن شوابي. وقد أدرج فيها أحكاما جديدة نشرت في المجلدات من 101 إلى 109 من المجموعة الرسمية للأحكام القضائية للمحكمة الدستورية الفيدرالية.

وتتضمن الأحكام الجديدة مواضيع متنوعة، ونجد من ضمنها حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 197/102 الذي يعالج منح ترخيص لتشغيل كازينوهات وعلاقتها بالحق الأساسي في حرية العمل. وحكمها رقم 197/103 الذي يقوم بتحليل الحملات الإعلامية الاستفزازية لشركة «بنيتون» وحرية التعبير. وتحيل إلى أحكام عديدة عن الحق في «الحياة الخاصة» (كجزء من حق الشخصية) وما يترتب عنها من التوترات التي يمكن أن تصطدم بالمصلحة العامة (واجب الدولة) في محاربة الجرائم بطريقة فعالة (حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 142/103، 28/106، 299/107، 279/109).

وتعرضت بعض القرارات لمختلف مظاهر حرية المعتقد وتجلياتها؛ مثل حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 279/105 المتعلق بالموظفين العموميين من طائفة دينية، والحكم 137/104 من حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية المتعلق بحق جزار مسلم في بيع لحم الحيوانات المذبوحة طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية (بدون تخدير) لتلبية طلبات زبائنه من المسلمين، والحكم 137/104 المتعلق بحق معلمة مسلمة في ارتداء الحجاب الإسلامي أثناء الحصص الدراسية وتعارضه مع واجب حياد الدولة في المجال الديني، وتعرض حكم آخر للمجتمعات المتعايشة (حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 313/105).

وأخيرا هناك أحكام تتعلق بالضمانات الواجبة في المساطر القانونية، وضمانة الاستماع للمتقاضين والمجال المحفوظ للقضاء، وتطبيق القانون الجنائي. وأحكام مثل رقم 239/105 و395/107 و135/105 التي تعتبر العقوبة المالية مخالفة للدستور، أو (الحكم 92/104 الذي يعتبر أعمال الحصار التي يقيم فيها المشاركون حاجزا ماديا، بأنها تشكل أعمال العنف أو الإكراه بمقتضيات التشريع الجنائي).

وتعتبر هذه الأحكام، على كثرة عددها، فرصة للتعرف على بعض المؤسسات النموذجية للقانون الدستوري الألماني، كما تعتبر مصدرا ذا فائدة كبيرة للقانونيين الناطقين بالإسبانية.

وأدرجت في هذه الطبعة بعض الملاحظات القليلة في الهامش، وذلك بهدف استجلاء بعض النقاط الغامضة، ووضع القارئ في السياق التاريخي لأحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية،

والوصول إلى الفهم الجيد لدى القرار والمؤسسات القانونية التي تمت مناقشتها. ولم يكن هناك في أي وقت محاولة للقيام بتحليل شمولي - الأمر الذي يتعدى هدف هذا المؤلف -، وإنما يقدم كثيرا من المفاتيح التفسيرية التي تيسر نقل الحجج القانونية، مع عمقها العقدي وغنى تفاصيلها وفروقتها الدقيقة، لواقع كل بلد على حدة. ويعالج عملا ما زال في بداياته، ويمكن أن يُستكمل لاحقا.

وقد أُلحِق في الأخير مبيان من الفهرس التحليلي من أجل تيسير استخدام هذا المؤلف.

إميليو ماوس راتس

مدينة مكسيكو في يونيو 2009

تمهيد الطبعة الأولى (ملاحظة المترجم)

ظهرت فكرة هذا الكتاب بعد العديد من المحادثات التي أجريتها كمدير لبرنامج دولة القانون لمؤسسة كونراد أديناور، مع قضاة وأساتذة من مختلف دول أمريكا اللاتينية الذين أثاروا لي الأهمية التي يكتسبها بالنسبة إليهم التوفر على مصنف للأحكام الرئيسية للمحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية. لم أستطع أن أصدق في البداية عدم وجود ترجمة من هذا القبيل، حتى في إسبانيا. ومع ذلك استطعت أن أتأكد من هذه المعلومة، عندما ربطت الاتصال مع أساتذة القانون الدستوري الأسبانيين.

وكانت الأحكام التي تمت ترجمتها ونشرها هنا قد أخذت من كتاب «أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية» للأستاذ يورغن شوابي الدستوري هامبورغي الذي كان منذ 1979 أستاذا نظاميا في جامعة هامبورغو، والذي قام بتجميع المختارات من الأحكام الأساسية لهذه المحكمة التي حظيت بأهمية كبيرة خلال الخمسين سنة الأخيرة. وتعتبر قراءة عمله هذا واجبا في كليات القانون لألمانيا كما أنه متوفر في كل مكتبة قانونية.

وإذا كان شوابي اختار أهم الأحكام من بين حوالي مائة وستة عشرة آلاف (116000) ¹⁶ حكم وقرار للمحكمة الدستورية الفيدرالية التي أصدرتها إلى حد الآن. فإنه عرض بهذه الطريقة وسيلة لا غنى عنها من أجل أن يتم وضعها في إطار الإنتاج الوفير للأحكام القضائية للمحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية. وقامت المحامية الكولومبية مارسيليا أنزولا خيل بإنجاز الترجمة إلى الإسبانية.

وكان الهدف، بمناسبة الذكرى الخمسين لإنشاء المحكمة الدستورية الفيدرالية، من نشر هذه الترجمة هو تيسير عمل قضاة المحاكم الدستورية، وقضاة المحاكم العادية، والموظفين القضائيين الآخرين، وأساتذة القانون والباحثين وطلبة أمريكا اللاتينية. وكما لاحظت ذلك، نظرا لكون هذه الأحكام، يتم الاستشهاد بها عدة مرات رغم عدم وجود ترجمة كاملة لها لحد الآن إلى اللغة الإسبانية. وتُستعمل على العموم، زيادة على ذلك، كمصدر للأحكام القضائية الإسبانية، وتصبح بذلك الأحكام الألمانية تستعمل بصفة غير دقيقة.

أنا إذ أحرر هذا الكلام، واثق من نفسي بأن هذه الأحكام القضائية الألمانية، لا يمكن أن تطبق مائة في المائة على النظم القانونية في بلدان أمريكا اللاتينية. لكن يجب أن ننتبه عند نقل القرارات المحددة لمحكمة من ألمانيا إلى الخارج دون معرفة السياق المحدد الذي تم فيه إصدار الأحكام.

16. وبلغ عدد الأحكام والقرارات سنة 2016 إثني عشر حكما.

وأعتقد بالمقابل أن الأحكام القضائية بعمقها العقدي وغنى تفاصيلها يمكن أن تكون، في مناسبات عديدة على الأقل، بمثابة مساعد من أجل تفسير القواعد الدستورية في الخارج.

وتعتمد دساتيرنا إلى حد كبير على نفس المبادئ، وتضمن نفس الحقوق، وهي متماثلة حتى في فحواها. وهذا يرجع إلى كون دساتير أمريكا اللاتينية بصفة عامة قد تم تصميمها على نموذج الدساتير الأوروبية والأمريكية. ومع ذلك لم يتم تنزيل الحقوق الأساسية في كل جوانبها بنفس المعايير في جميع الجوانب. لأنه يطلب لنقل الحريات والحقوق المضمونة إلى الواقع الاجتماعي العملي أن تنشأ مؤسسة مستقلة تكون مهمتها مراقبة هذا النوع من العمل.

فإذا كانت المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية استغرقت خمسين عاما لتطوير فقه قضائها الدستوري، فإن بلدان أمريكا اللاتينية ما زالت فيها المحاكم الدستورية ومرافقها حديثة العهد نسبيا أو لا تزال قيد الإنشاء.

لا تكمن مهمة الولاية الدستورية فقط في ممارسة تدخل تقييدي وتنظيمي، وإنما في ربط الحقوق الأساسية بعملية التحول الاجتماعي الدؤوب. لأنه بسبب العدد المتزايد من الاختراعات التقنية والعلمية تبرز دائما مسائل أخلاقية جديدة ومجهولة إلى حد الآن.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن مهمة المدافع عن الدستور التي تضاف إليها الصبغة المؤسسية من قبل الدولة تكمن قبل كل شيء في التأويل. يتعلق الأمر بتحليل في ضوء الدستور للتطورات الجديدة وإدماج المفاهيم القائمة في الإجراءات الاجتماعية الجديدة. وبإيجاز، تتطلب المواد الدستورية التي تمت صياغتها بشكل موجز شيئا من التدقيق. وهذه المهمة في ألمانيا أنيطت بالمحكمة الدستورية الفيدرالية التي يوجد مقرها بكارل روهي (بادن فورتمبرغ) والتي تم الاعتراف بها حاليا «كمدافعة حقيقية عن الدستور». وتحولت هذه المؤسسة خلال فترة وجودها البالغة خمسين عاما إلى الدعامة الأساسية للديمقراطية ولدولة القانون المستقرتين.

فما هي إذن الظروف التي ساعدت المحكمة الدستورية الفيدرالية على تحقيق هذا الدور الهام؟

أقول بالتأكيد هذا راجع في المقام الأول إلى موقعها الدستوري في الدولة، وبعد ذلك أيضا إلى تنظيمها وبنيتها حسب القانون الأساسي، أي الدستور الألماني، وتعتبر المحكمة الدستورية الفيدرالية هيئة دستورية شأنها شأن الحكومة الفيدرالية، أو البرلمان الفيدرالي، أو الجمعيات التشريعية الفيدرالية للولايات أو الرئيس الفيدرالي. ويكون لقضاة المحاكم الدستورية الكلمة الأخيرة في جميع الأسئلة المتعلقة بتفسير القانون الأساسي. ويتخذون القرارات مدعومين بقوة الدستور حول كيفية الإجابة عن مسألة دستورية في حالة اختلاف الآراء وحدث نزاع حول الاختصاص بين الهيئات الدستورية.

وتعتبر المحكمة الدستورية الفيدرالية في هذه الحالة أعلى جهاز لحل المنازعات بين كل أجهزة الدولة، وتملك سلطة غير محدودة للرقابة الدستورية تجاه الأجهزة الدستورية الثلاثة للدولة، وتلزم قراراتها السلطات الثلاث للدولة، ولا تقبل أي طعن، وتتمتع في الحالات الخاصة بقوة القانون الموضوعي.

ويتناسب تنظيم المحكمة مع هذا الموقف، فهي تتكون من غرفتين: كل واحدة منهما تتألف من ثمانية قضاة ينتخبهم البرلمان الفيدرالي، والجمعيات التشريعية للولاية بأغلبية الثلثين لمدة لا تتجاوز اثنتي عشرة سنة. وتُسبغ أية إمكانية لإعادة انتخابهم.

ولا تخضع المحكمة الدستورية الفيدرالية في المجال الإداري لرقابة أية وزارة، وإنما تُدير شؤونها بنفسها بشكل مباشر، وتبت في حجم ميزانيتها التي تدرج ضمن الميزانية الوطنية. وتتمتع بالاستقلالية في جميع النواحي عن باقي الأجهزة الدستورية الأخرى، وتملك نفس الحقوق كهذه الأخيرة، كما تتمتع باستقلالية دستورية غير محدودة.

ويمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية، كجهاز دستوري مستقل، أن تراقب بصفة رسمية ومؤسسية مدى الحفاظ واحترام باقي سلطات الدولة الثلاث، وخصوصا السلطة التشريعية للنظام الدستوري الألماني.

وتتجلى مهمة المحكمة الدستورية الفيدرالية في تدقيق الدستور عن طريق تفسيره، وتبليور عملها بهذه الطريقة ليس فقط في مجال معرفة القانون وإنما أيضا في مجال سَنِّه. ومن ثم فإن اهتمام اجتهادها القضائي يركز على حماية الحقوق الأساسية. وتحدد المحكمة المهام المختلفة للقانون الأساسي، وتولي دائما الأولوية لذلك التفسير الذي يعرض بشكل أكثر صرامة للفعالية القانونية للمعيار المنوط بها.

وقامت المحكمة الدستورية بتنزيل وصياغة الحقوق الأساسية ليس فقط كحق للمواطن في الدفاع الذاتي المحدد إزاء السلطة العمومية، وإنما زيادة على ذلك كنظام موضوعي للقيم. يعترف نظام القيم هذا بحماية حرية وكرامة الإنسان كغاية أُسمى للقانون، وتشمل بصفة قانونية وموضوعية النظام القانوني برمته.

ولذلك فالمحكمة الدستورية الفيدرالية لم تقم فقط بتفسير وصياغة وتوسيع نطاق الحقوق الأساسية بين الفينة والأخرى بشكل فردي، وإنما قامت أيضا بصياغة نظام الحقوق الأساسية برمته في قالب محكم للقيم والضمانات.

ويجب على كل مؤسسات الدولة أن تحترم القانون الأساسي الألماني. كما يجب عليها، في حالة وقوع نزاع، اللجوء إلى المحكمة الدستورية الفيدرالية. ويتعين على هذه الأخيرة، إلى جانب

البت في النزاعات ذات الطابع القانوني والتنظيمي، أن تقوم، قبل كل شيء، بالحماية الدستورية للمواطن. وهكذا وضمن الإجراءات العالقة فالمساحة الشاسعة تشغلها دعاوى تطبيق الحقوق الدستورية: من بينها 136/622 طلب ما بين 1951 و2001، 131/454 كانت كلها دعاوى تطبيق الحقوق الدستورية.

كل من شعر أن حقوقه الأساسية قد انتهكت من طرف السلطة العمومية يمكنه أن يرفع دعوى حماية الحقوق الدستورية التي يمكن أن توجه ضد تدبير السلطة، أو ضد حكم صادر عن المحكمة أو ضد القانون. ومع ذلك فليس كل الخمسة آلاف طلب التي تم تقديمها، كمتوسط سنوي، يتم قبولها من أجل البت فيها من طرف قضاة المحاكم الدستورية.

ويتطلب الافتراض المسبق للقبول أن ينطوي الطلب على مفهوم دستوري أساسي: إما يكون هناك انتهاك الحق الأساسي الذي يُعتد به، له وزن معتبر، أو أن الطاعن تعرض لأضرار كبيرة. ولم تستوف هذه الشروط إلا 2,5% من الطلبات. ولا يستند في رأبي تعزيز واعتراف المحكمة الدستورية إلى عدم البت في أي طلب وإنما أنها تقوم بانقضاء مدروس جيدا.

ويجب أن يتميز البت في قبول الطلب عن قبول دعوى تنفيذ الحقوق الدستورية الذي يمثل العقبة الثانية قبل أن يتفرغ قاضي المحكمة الدستورية مباشرة للقضية. ولا يمكن قبول دعوى تطبيق الحقوق الدستورية إلا بعد أن يلجأ الطاعن إلى المحاكم المختصة ولم يحقق أي نتيجة. يجب أن تُرفع هذه الدعوى كتابة، وتكون مدعمة بما يكفي من الأدلة. ولا يتطلب الأمر وكيلا قضائيا. وتحمل الدولة تكاليف الإجراء. وهكذا خصصت ميزانية الدولة العام الماضي على سبيل المثال 15,1 مليون أورو لعمل المحكمة.

وتبدو الآثار السياسية للمحكمة الدستورية الفيدرالية جلية عندما يتم الإعلان عن عدم دستورية القانون، أو عندما يتم البت في النزاعات حول الاختصاص بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية أو عندما يتم حل حزب غير دستوري (الشيء الذي لم يقع إلا نادرا خلال الخمسين سنة الأخيرة). لكن المهمة التفسيرية لقاضي المحكمة الدستورية تؤثر أيضا حتما على المجال السياسي. ويُطرح بهذا الخصوص تساؤل حول مدى شرعية المحكمة في حياة النظام السياسي، وبالتالي مدى التدخل التنظيمي في عمل المشرع الديمقراطي.

وتتضح صلاحية المحكمة من خلال فكرة المنظومة الدستورية الألمانية ذاتها مع سيادة الدستور المطلقة. ويكون قاضي المحكمة الدستورية بعيدا عن النزاع السياسي اليومي. فاستقلاله المضمون شخصيا وماديا في القانون الأساسي يخول له الأمان والحصانة إزاء الإجراءات السياسية التي يحق له إصدار حكم بشأنها. وعلى العكس من ذلك، فالبت في التحقيق الأمثل للمصلحة العامة يُطرح دائما كشأن سياسي في ألمانيا.

ومن جهة أخرى، فالمؤسسة التي تتمتع بصلاحيات واسعة جداً يجب دائماً أن تراعي من جهتها حدود سلطة اتخاذ القرار المسندة إليها. ويستلزم مبدأ فصل السلطات الاعتدال في استخدام السلطة. وتكون المحكمة في هذا الصدد واعية على أساس ضبط النفس في البت في النزاعات القضائية، واحترام الهيئات الدستورية الأخرى. وتطلب حسب خصائص الميدان إمكانيات المعرفة وأهمية الحق في المجال المحفوظ للقانوني. ويصح هذا بشكل خاص في حالة القرارات التنبؤية والقرارات المتخذة بخصوص الشرط الضروري، وبالنسبة لمراقبة تصرفات السلطات التشريعية والتنفيذية في مجال السياسة الخارجية وفي المجال الاقتصادي. ولا يمكن زيادة على ذلك للمحكمة أن تتدخل بنفسها وإنما فقط بناء على طلب لاحق. وتقتصر بهذا الشكل على الاستجابة والمراقبة.

أدين بالشكر بشكل خاص للبروفيسور يورغن شوابي الذي سمح دون من لبرنامج دولة القانون الخاص بمؤسسة كونراد أديناور ترجمة عمله إلى الإسبانية، كي يكون في متناول قراء أمريكا اللاتينية. كما أشكر السيدة مارسيليا أنزولا خيل على ترجمتها. أتمنى أن يكون المؤلف الذي أنا بصدد تقديمه ذا فائدة.

يان فوي شنيك

مدير برنامج دولة القانون لأمريكا اللاتينية (2001-2006)

ملاحظة المترجم (الطبعة الأولى)

تجدر الإشارة إلى أن الرقابة الدستورية في ألمانيا تعود جذورها إلى القرنين الخامس عشر والسادس عشر مع المحكمة ومجلس الإمبراطورية كجهازين مختصين تكمن وظيفتهما الأساسية في حماية الحقوق الفردية¹⁷ وتم التنصيب في دستور فيمار الإمبراطوري في (المادة 108) على وجود محكمة دستورية¹⁸ تكون وظيفتها الرئيسية: الفصل في اتهامات البرلمان لرئيس الإمبراطورية أو الوزارة، وحل المنازعات بين مختلف الولايات، وبين الإمبراطورية والولايات و- احتياطيا - الفصل في المنازعات داخل الولايات¹⁹ وتسمح المادة 13 من دستور فيمار²⁰ بمراقبة الدستور المجردة في حالة وجود شكوك حول تطابق قانون ولاية من الولايات مع قانون الإمبراطورية، ولا يمكن أن نتحدث عن دستورية حقيقية إلا بعد صدور القانون الأساسي في 23 مايو 1949.

وأسس القانون الأساسي القضاء الدستوري الذي تمارسه المحكمة الدستورية الفيدرالية كحام أعلى للدستور وكجهاز دستوري يتمتع بأعلى سلطة، وتشكل مؤسسة تتمتع بالاستقلال الذاتي، ومستقلة عن باقي الأجهزة الدستورية الأخرى.

وللمحكمة مقر في مدينة كارلسروه، وأزرت منذ إنشائها سنة 1951 توطيد، وتفعيل النظام الديمقراطي الحر، وبطريقة خاصة مراقبة واحترام الحقوق الأساسية. والمحكمة ليست هيئة سياسية. على الرغم من أن العمل الذي تضطلع به ينطوي على آثار سياسية ظاهرة وواضحة عندما تعلن عن مخالفة قانون ما للدستور. لأن المعيار الوحيد الذي تستعين به كمبدأ توجيهي هو القانون الأساسي، مستبعدة أية مساءلة ذات طابع سياسي، ومقتصرة على تحديد المجالات الدستورية التي تعمل كدليل للقرارات السياسية.

17. شوينير، «تقاليد السلطات القضائية للولايات الألمانية خلال القرنين التاسع عشر والعشرين»، طبعة ستارك، المحكمة الدستورية الفيدرالية والدستور، 1976، ص. 1 والتي تليها.

18. تم إنشاء المحكمة بموجب قانون 9 يوليو 1921.

19. المادة التاسعة عشرة من دستور فيمار: النزاعات التي تنشأ داخل إقليم لا توجد فيه أية محكمة مختصة لتسويتها وأيضا الصراعات ذات الطابع غير الخاص الدائرة بين مختلف الأقاليم أو بين الإمبراطورية وإقليم ما، يتم الحكم فيها بناء على طلب طرف من الأطراف المتنازعة من قبل محكمة القضاء الدستوري شريطة ألا يكون النزاع يندرج ضمن صلاحيات محكمة أخرى من محاكم الإمبراطورية. ويكلف رئيس الإمبراطورية بالعمل على تنفيذ حكم محكمة القضاء الدستوري.

20. المادة 13 من دستور فيمار: يحل قانون الإمبراطورية محل قانون الأقاليم. إذا أثبتت شكوك أو خلافات في التقدير حول مدى توافق أو عدم توافق متطلبات الإقليم مع قانون الإمبراطورية، يمكن للسلطة المركزية المختصة للإمبراطورية أن تطالب محكمة الرايخ العليا للعدل بالبالت وفقا لما نص عليه قانون الإمبراطورية في الموضوع بشكل خاص.

وتبرز في هذا الصدد المحكمة الدستورية الفيدرالية كأهم ضامن للاحترام الذي يجب أن تراعيه الأجهزة الأخرى للدستور. ويفسر احتواء السلطة السياسية التي تنشأ عنها لفائدة القيم الدستورية التي تتبوأ في القانون الأساسي مكانة مميزة، وما يماثلها من مكانة في الوعي الاجتماعي التي تساهم في ترسيخ النظام السياسي الجديد.²¹

وتتركب المحكمة الدستورية الفيدرالية من ستة عشر قاضيا ينتخب البرلمان ثمانية منهم، ومن البرلمان الفيدرالي الباقي، ومن مجلس البرلمان بأغلبية الثلثين لمدة اثنا عشر سنة دون إمكانية إعادة انتخابهم. وتنقسم المحكمة إلى غرفتين تتألفان من ثمانية أعضاء. فالغرفة الأولى تنقسم إلى ثلاثة فروع، وكل فرع يتألف من ثلاثة أعضاء والغرفة الثانية تتألف من أربعة فروع، وكل فرع منها يتألف من ثلاثة أعضاء. ويحق لكل من الغرفتين أن تفصل في طعون الحماية ورقابة القواعد، لكن الغرفة الثانية هي التي تبت بشكل حصري في بقية القضايا، وتقرر الفروع في قبول أو عدم قبول طعون الحماية، كما أن هذه الغرفة هي التي تبت في حالة قضايا ذات الأهمية الكبيرة.²²

تتكون الغرفة العامة من جهتها من ستة عشر عضوا من المحكمة. وتقرر عندما ترغب إحدى الغرفتين في قضية غرفة أخرى. وتقوم زيادة على ذلك بمهام إدارية في نطاق القانون والتنظيم السنوي لصلاحيات الغرفتين.

وتنظر المحكمة الدستورية الفيدرالية في كمية هائلة من القضايا (المادة 93 من القانون الأساسي) التي تبدأ بفصل المنازعات بين الأجهزة والفيدرالية والولايات وطعون الحماية²³ من للمواطنين والمراقبة المجردة الواقعية للأحكام القانونية، والمنازعات الانتخابية، والدفاع عن النظام الدستوري.

21. طبعة ستارك. المحكمة الدستورية الفيدرالية والدستور، 1976.

22. أصدرت الغرفتان ما بين 1951 و2001 ستة آلاف ومائة وتسعة عشر حكما واتخذت فروعها مائة وتسعة آلاف وثلاثمائة وستة وستون قرارا. وتخفف الفروع من الازدحام بشكل كبير عن الغرفتين. في الوقت الراهن ترفع خمسة آلاف دعوى أنفاذ الحقوق الدستورية كل سنة أمام المحكمة الدستورية. المصدر: المحكمة الدستورية.

23. La expresión "amparo" se utiliza para significar "juicio constitucional de amparo", es decir, una garantía judicial, un proceso constitucional, un mecanismo de protección específico para salvaguardar los derechos fundamentales dentro de los sistemas de control de la constitucionalidad de leyes y dentro de la concepción genérica de la defensa de la Constitución. Históricamente, como proceso constitucional, se contempló por primera vez en la Constitución del Estado de Yucatán, México, de 1841 (arts. 8º, 9º y 62º), en donde se facultaba expresamente al Tribunal Superior de Justicia para "amparar en el goce de sus derechos a los que le pidan su protección, contra las leyes y decretos de la legislatura que sean contrarios a la Constitución". Posteriormente, el juicio de amparo mexicano quedó regulado a nivel federal (1847, 1857 y 1917). La experiencia mexicana influyó en todos los países latinoamericanos. La mayoría utiliza la denominación de "juicio" "recurso" "proceso" o "acción" de "amparo". Solo tres países le otorgan distinta denominación, Brasil (manda-do de segurança), Colombia ("tutela jurídica") y Chile ("recurso de protección"). Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Núm. 692, p. 58.

لا يمكن من خلال هذا الاستهلال الموجز القيام بتحليل عام لكل أنواع أنشطة المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية، وعلى الخصوص منه رقابتها الدستورية الأساسية التي تبرز عندما يعتبر جهاز قضائي أن قانونا معيناً تتوقف صحته على صدور حكم يقضي بعدم دستوريته، وتتوقف الدعوى وتطرح المسألة الدستورية أمام المحكمة المختصة في الولاية، أو أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية، عندما يتعلق الأمر بانتهاك القانون الأساسي (الفقرة 1 من المادة 100 من القانون الأساسي).

ويلاحظ أيضاً بطريقة سطحية كيف تقوم المحكمة الدستورية الفيدرالية بإزاء الشكوك الناشئة عن نزاع حول مدى انتماء قاعدة من قواعد القانون الدولي العام كجزء لا يتجزأ من النظام القانوني، إلى القانون الفيدرالي ومدى تحديد ما إذا كان هذا القانون يرتبط بشكل أني بالحقوق والواجبات الفردية (الفقرة 2 من المادة 100 والمادة 25 من القانون الأساسي).

وتتركز الإشكالية المهمة للمحكمة الدستورية الفيدرالية في مسألة إيجاد توازن بين ضمان الحقوق الأساسية والمصلحة العامة، وهو موضوع مطروح في العالم المعاصر بشكل مثير للقلق حول مختلف مدارس التفسير القضائي للدستور، والذي يثير خلافات كثيرة في الممارسة القانونية، وتم تحديد مواقف قانونية عبر التاريخ الطويل، ترتبط بالحقوق الأساسية المفسرة من منظور دولة القانون، التي تحد من صلاحيات المشرع صاحب الشرعية الديمقراطية.

وتم في هذا السياق التأكيد على أن المحكمة الدستورية الفيدرالية أثناء الممارسة القضائية لم تعتمد على منهجية أحادية، وإنما فسحت المجال لمختلف مناهج التفسير التي تبرز عدم دستورية قاعدة ما. وحاولت أن توظف جميع التفاسير المختلفة التي تناسب توضيح كل الإشكاليات الدستورية. وقد ساهمت هذه الطريقة في الاستقرار القانوني، رغم أنها كانت موضع كثير من الخلافات.

صحيح أن المحكمة ساهمت خلال الخمسين سنة الأخيرة بفضل اجتهادها القضائي في تفسير وتنزيل القانون الأساسي، وضمنت بذلك وجود واستمرار الدولة الديمقراطية الليبرالية، كما ساهمت في ترسيخ مبدئي دولة القانون والدولة الاجتماعية، ومع ذلك ما زالت تنتظرها تحديات يطرحها عالم مترابط يتطور تطوراً مطرداً. إذن يجب في السنوات القادمة أن تبذل جهوداً لتكييف هذه المبادئ مع التطورات الجديدة التي تحدث في إطار الاتحاد الأوروبي، ولم لا في النطاق الدولي.

يتيح هذا الكتاب المترجم، الذي يتضمن أهم الأحكام القضائية للمحكمة الدستورية الفيدرالية خلال الخمسين سنة الأولى من وجودها، والذي يحتوي على كل المجالات النوعية، التعرف على التطورات التي حدثت عبر تاريخ طويل. وربما، وهذا أكثر أهمية، معرفة أصول وكيفية توطيد

المبادئ الدستورية المهمة التي تحكم القانون الدستوري الألماني، كما يتعرف على تمديد تأثيرها إلى أنظمة قانونية أخرى. ويمكن بالتالي القول، بكل تأكيد، إن القارئ سيجد في هذا النص سلسلة من الأحكام القضائية ذات القوة الخاصة للإقناع بشكل خاص، وستؤدي إلى رضي دستوري في مجال القانون المقارن، وستساهم بكل تأكيد في التطورات اللاحقة.

مارسيلا أنزولا خيل بوكوتا

دجنبر 2002

القسم الأول: المبادئ الدستورية لبنية الدولة الفيدرالية

يقصد بالبنية مجموعة من العناصر المتضامنة فيما بينها، وكل عناصرها تتبادل الوظائف فيما بينها²⁴.

ويميز الفقه في هذا بين بنية الدولة وبنية الحكومة، فالأولى تتعلق بالتوزيع الخاص للسلطة على المستوى الإقليمي للدولة، وبعبارة أخرى التوزيع الأفقي للسلطة بين أجهزة الدولة، بينما تتعلق الثانية بالتوزيع الوظيفي للسلطة²⁵. ويشير الفقه أيضاً إلى بنية الدولة وإلى العلاقات التي تنشأ بين الدولة والأشكال السياسية التي تنتج عنها هذه العلاقات²⁶. ويضيف الفقه الدستوري بأنه «لا توجد دول تعيش منفردة، وإنما توجد دول لها علاقة مع باقي الدول التي تتألف منها الجماعة فوق الدول»²⁷.

ويرى الفقيه ايرمو بأن «بنية الدولة الفيدرالية هي التي تتألف من عدة دول، تتمتع بالسلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية خاصة بها، ويسند إليها الدستور اختصاصات مشتركة مع السلطات الفيدرالية، كما يمكن للفيدرالية أن تسند إليها بعض الصلاحيات الأخرى من اختصاصاتها»²⁸.

ويعتبر جانب من الفقه بأن «الدولة الفيدرالية في ألمانيا هي مجموعة من الدول تتألف سياسياً وإدارياً على المستوى الوطني أو الفيدرالي، والمستوى المحلي، وتتمتع هذه الدول بأعلى درجة من الاستقلالية في ظل القيم والمبادئ التي أقرها النظام الأساسي في المادة 28 منه»²⁹.

وفي هذا السياق عبرت المحكمة الدستورية الفيدرالية في عدد من أحكامها على عدة مبادئ تتعلق بتوضيح الدستور بشأن بنية الدولة في النظام الدستوري الألماني، أهمها: مبدأ الفيدرالية، ومبدأ الدولة الاجتماعية، ومبدأ الدولة الديمقراطية، والحق في الجنسية، والهجرة واللجوء السياسي، والحقوق الأساسية للشخصية القانونية.

24. José Ferrater Mora, Diccionario de Filosofía abreviado, Editorial Sudamericana, página 130.

25. يراجع في هذا الصدد: أحمد السوداني، «التنظيم الجهوي الإسباني»، المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية، عدد خاص، ص. 99.

26. Anibal Barbagelata, Teoría del Estado, Fundación de Cultura Universitaria, p. 118.

27. Jose Luis Bruno y Susana Andreasen, Derecho Público 1, (guías de clase), Fundación de Cultura Universitaria, p. 232.

28. Ermo Quisbert Huanca, Apuntes de Derecho, página web y <http://www.geocities.com/ermoquisbert>

29. Anke fuech la experiencia alemana de descentralización <https://www.google.com/#q=+estructura+de+estado+alemana>

أولاً: مبدأ الدولة الفيدرالية

تطبيقاً للقانون الأساسي، وخاصة منه المادة 20 التي تنص في :

الفقرة 1 : جمهورية ألمانيا الفيدرالية، دولة فيدرالية ديمقراطية واجتماعية.

الفقرة 2 : تنبثق كل سلطات الدولة من الشعب، الذي يمارسها مباشرة بالانتخاب والتصويت، وبطريقة غير مباشرة من أجهزة تختص بالسلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية.

الفقرة 3 : تخضع السلطة التشريعية إلى النظام الدستوري، والسلطان التنفيذي والقضائية إلى القانون والحق.

الفقرة 4 : يحق لكل الألماني له حق الإقامة، أن يقاوم كل من يحاول أن يلغي هذا النظام، إذا لم تكن هناك وسائل أخرى لمنع.

تطبيقاً لهذه المادة، أصدرت المحكمة الدستورية الفيدرالية مجموعة من الأحكام وضحت فيها مبدأ الفيدرالية، ومن أهمها:

الحكم 1

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 205/12 يتعلق بخلاف بين الجمهورية الفيدرالية والولايات بالبحث الإذاعي بناء على طعن الحماية رقم 1، 60/2

«بخصوص التساؤل المتعلق بالحكومة الفيدرالية التي أنشأت شركة دوتشاند فرنزين، يوم 25 يوليو 1960 في إطار شركة محدودة المسؤولية وأصدرت بعض التدابير في مجال التلفزيون. هل انتهك المادتين 5 و33.

تنص المادة 5 :

الفقرة 1 : يحق لكل إنسان أن يعبر أو ينشر بحرية رأيه بالكتابة أو الصورة، كما يحق له ان يحصل على كل مصادر المعلومات بدون أية عراقيل، وتضمن حرية الصحافة وحرية المعلومات بالمذيع والتلفزيون، والسينما. ولا يمارس عليها أية رقابة.

الفقرة 2 : يكون قيود على هذه الحقوق في أحكام القوانين العامة، وفي أحكام النصوص القوانين المتعلقة بحماية الطفولة، والحق في الشرف الشخصي.

الفقرة 3 : تضمن حرية الفن والعلم والبحث والتعليم. ولا تعفي حرية التعليم من الخضوع للدستور.

المادة 30 تنص على:

«يسند للولايات ممارسة الاختصاصات والقيام بالمهام الحكومية، ما لم يسندها أو يسمح بها هذا القانون الأساسي» المتعلقة بالفقرة 3 من المادة 78 من القانون الأساسي التي تنص المادة 78 منه على:

«يتحول مشروع القانون الذي وافق عليه البرلمان الفيدرالي إذا وافق عليه مجلس البرلمان إلى قانون، إذا لم يستعمل هذا الأخير الإمكانيات المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 77، أو لم يعترض على القانون خلال الفترة الزمنية المنصوص عليها في الفقرة 3 من المادة 77، أو سحب هذا الاعتراض، أو إذا تم رفض الاعتراض من قبل البرلمان الفيدرالي بأغلبية أعضائه».

وفقا لهذه الأحكام، هل حافظت على واجب السلوك الأمين؟

قامت جمهورية ألمانيا الفيدرالية في 25 يوليو 1960 بأمر من المستشار الفيدرالي والوزير الفيدرالي شافير بإنشاء شركة دوتشلاندر فرنزين (شركة محدودة المسؤولية) يوجد مقرها في كولن.

وتقوم وظيفة الشركة «على تقديم برامج الراديو والتلفزيون، وعلى نقل صورة كاملة عن ألمانيا في المحطات الألمانية وفي الخارج» (المادة 2 من الأنظمة الأساسية).

ويجب، في دولة ألمانيا الفيدرالية، أن يحكم المبدأ الدستوري، غير المكتوب، جميع العلاقات الدستورية بين الفيدرالية ولاياتها، وأيضا العلاقات بين الولايات، الذي يتجسد في واجب «السلوك الولائي» المتبادل بين الفيدرالية والولايات (راجع كتاب سميند: القانون العربي والأحكام الدستورية للدولة الفيدرالية، الصادر سنة 1916، ص. 247 والتي تليها).

وقد طورت المحكمة الدستورية الفيدرالية، حول هذه النقطة، سلسلة من الواجبات القانونية الملموسة، وعبرت، بخصوص الاعتبارات المتعلقة بدستورية التوازنات المالية الأفقية، بالقول الآتي: «لا يجد مبدأ الدولة الفيدرالية جوهر أساسه قط في الحقوق، وإنما يجد أساسه أيضا في الواجبات. وتتمن إحدى هذه الواجبات في إجبار الولايات القوية من الناحية المالية، على مساعدة الولايات الضعيفة في حدود المعقول» (أحكام المحكمة الدستورية 117/1 [137]). ويمكن أيضا أن يبرر هذا المبدأ الدستوري في الحالات التي يفرض فيها القانون تفاهما بين الفيدرالية والولايات.

ويجب من جديد أن يأخذ التعاون بين جميع المشاركين بعين الاعتبار موقف أحد المشاركين بتفاهم في زمن واحد (أحكام المحكمة الدستورية 299/1 [315 والتي تليها]). و يصبح هذا الشرط القانوني واضحا أكثر في فكرة الولاء للفيدرالية أثناء ممارسة الصلاحيات التشريعية: «كما يجب

على المشرع أن يراعي مصالح الجمهورية الفيدرالية والولايات، إذا لم يحدد التنظيم القانوني الآثار في المجال المحفوظ للدولة» (أحكام المحكمة الدستورية 125/4 [140]).

ويوجه المبدأ الدستوري لواجب السلوك الولائي التزام الولايات بالامتثال للاتفاقيات الدولية التي أبرمتها الفيدرالية تحت ظروف معينة (أحكام المحكمة الدستورية 309/6 [328], 261 [التي تليها]).

ويكون الامتثال لواجب الولاء من الولايات مُلزماً عن طريق المراقبة التي تمارسها على البلديات التي تقوم بالتصرف والتدخل في المجال المحفوظ لصلاحيات الفيدرالية (أحكام المحكمة الدستورية 122/8 [138] والتي تليها). ويكون ذلك من أجل ضمان صلاحيات الفيدرالية في مجال محطات الراديو، كما تمت الإشارة إليها سابقاً (انظر I.4. ج. وج. II.7. ب). ومن هنا يكتسب مبدأ الولاء للفيدرالية أهمية أساسية.

وتتجاوز الأحكام القضائية التي صدرت إلى حد الآن الواجبات الدستورية المنصوص عليها صراحة في الدستور الفيدرالي، وطورت هذا المبدأ على أساس محدد للواجبات الإضافية للولايات على الفيدرالية وللواجبات الإضافية للفيدرالية على الولايات، ووضعت قيوداً معينة على ممارسة الصلاحيات التي أسندها القانون الأساسي إلى الفيدرالية وإلى الولايات.

وتعطي حالياً الفرصة في هذه الحالة لتطوير مبدأ دستوري بشكل واسع، وهو مبدأ واجب السلوك الولائي للفيدرالية، من خلال عمليات وأسلوب المفاوضات الذي يجب أن يكون بين الفيدرالية وأطرافها، وبين الولايات في الحياة الدستورية.

وتتمتع كافة الولايات بنفس الوضعية الدستورية في إطار الجمهورية الفيدرالية الألمانية بناء على مبدأ الولاء الفيدرالي، كما تتمتع بنفس الحقوق. ويجب أن تساهم أحياناً ولايات معينة في الحياة الدستورية، من أجل الوصول إلى اتفاق بارز دستورياً.

ويمنع «واجب الولاء الفيدرالي» على الفيدرالية أن تطبق مبدأ «فرق تسد». وبعبارة أخرى يُمنع عليها أن تنطلق من التقسيمات الموجودة لإبرام اتفاق مع بعض الولايات وإلزام الأخرى بالانضمام.

ويمنع هذا المبدأ أيضاً على الحكومة الفيدرالية، في حالة المفاوضات التي تنضم إليها كافة الولايات، أن تميز بينها بناء على توجهاتها السياسية، وخاصة منها الولايات التي تستشيرها لتقرر في الشؤون السياسية، أو تستدعي ممثلي حكومة الولاية المقربين من حزبها السياسي، أو تقصي ممثلي المعارضة.

ويحق للسياسيين، في الحالات من هذا النوع التي نحلها، المنتمين إلى حزب سياسي في الفيدرالية أو الولايات أن يعبروا عن أفكارهم في خطابهم السياسي حول إيجاد حلول للمشاكل التي تهم الفيدرالية وجميع الولايات، ويحلونها أثناء المفاوضات التي تتم بين الفيدرالية والولايات، من أجل البحث عن تفاهم في المستقبل، ويجب أن تأخذ بعين الاعتبار، في المفاوضات الضرورية بين الفيدرالية والولايات وبين الحكومات وناطقيا الرسميين، المبادئ المشار إليها سابقا.

ثانيا: مبدأ الدولة الاجتماعية³⁰

يعد هذا المبدأ الركيزة الأساسية للدولة الفيدرالية الألمانية. ويعتبر الفقه «بأن مفهوم الدولة الاجتماعية هو توجه خاص للإيديولوجية السياسية الألمانية، ويرتكز على نظام سياسي يفرض على الدولة مهمة ضمان الحقوق المعتبرة أساسا للحد الأدنى من العيش في المجتمع الوطني بدون تخصيص غير عقلاني³¹.

وفي هذا المنحى نص القانون الأساسي في الفقرة 1 من المادة 20 على أن: «جمهورية ألمانيا الفيدرالية، دولة فيدرالية ديمقراطية واجتماعية.»

وتوطيدا لهذا المبدأ، أصدرت المحكمة الدستورية الفيدرالية مجموعة من الأحكام، من أهمها:

الحكم 2

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 121/40 يتعلق بمعاش اليتيم 2

يعتبر مطابقا للقانون الأساسي: «الإعانات التي تُمنح للأشخاص العاجزين عن كسب عيشهم بسبب عدم أهليتهم الجسدية أو العقلية، التي تكتسي طابع الاستمرار والدوام، ولا تمنح المعاشات التي تنشأ عن التأمين إلى اليتيم الذي يتوفر عليه المستخدمون إلا عند استكمال المستفيد 25 سنة وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 44 من قانون المحكمة الإدارية).

30. الدولة الاجتماعية في ألمانيا الفيدرالية، هي دولة التوازنات في كافة الأصعدة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية، يراجع في ذلك:

Del estado de derecho al estado social de derecho Justicia Juris, ISSN 1692-8571, Vol. 10, Octubre 2008, Marzo 2009, p. 9-13.

31. Juan Fernando Silva Henao evaluación y origen del concepto del estado social /Revista Ratino juris, Vol. 7, N° 14 enero 2012, p. 141.

الحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 18 يونيو 1975/7/4

لم تنتهك المادة 44 المطعون فيها، والمعرضة للفحص لا مبدأ المساواة، ولا مبدأ الدولة الاجتماعية. ومن المعلوم أن الإعانات المالية الموجهة لمن يحتاجون المساعدة تشكل جزءاً من الواجبات المتأصلة في الدولة الاجتماعية (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 85/5 [198]، 20/35 [236]).

ويشمل هذا بالضرورة المساعدة الاجتماعية للمواطنين الذين لا يستطيعون بسبب عجز جسدي أو عقلي، إعالة أنفسهم، أو يوجدون في وضعية أو ظروف لا تمكنهم من الحفاظ عليها.

ويجب على الدولة أن تضمن لهم في كل الأحوال الحد الأدنى من النفقات اللازمة للعيش الكريم، وتسعى إلى العمل على إدماجهم في المجتمع، وتعزز الرعاية الواجبة لهم من خلال أسرهم، أو المكلفين الآخرين بهم، كما يجب عليها أن تنشئ المؤسسات التي تتطلبها مساعدتهم. لا يمكن طبعاً أن ينتهي الواجب العام للحماية في سن معينة، وإنما يجب أيضاً أن يتناسب مع المتطلبات الموجودة للمساعدة الاجتماعية.

ويوجد مع ذلك كثير من الإمكانيات لتطوير الحماية المنظمة التي تندرج في مجال السلطة التنظيمية للمشرع الذي يحدد الطريقة الأنسب لذلك، خاصة منها إمكانية الاختيار بين مختلف أشكال المساعدة المالية من أجل إعالة ورعاية ذوي الإعاقة، وإقرار أصحاب الحق في تسلمها، ويجب أيضاً على المشرع أن يقرر الحد الأدنى من النفقات المشار إليها.

ويجب أن تضمن المساعدة الاجتماعية استجابة للإمكانيات المتوفرة، ولواجب أداء وظائف حكومية أخرى من نفس الدرجة.

ويعد خرقاً للمبادئ الدستورية المكرسة في الفقرة 1 من المادة 3 والفقرة 1 من المادة 20 من القانون الأساسي إذا لم تستوف المساعدة الاجتماعية شروط العدالة الاجتماعية، سواء كانت دائرة المستفيدين من مساعدات الدولة محدودة لدرجة تولد انتهاكاً مادياً، أو كانت حالة الحماية الاجتماعية شاملة يتضرر منها مجموعة كبيرة من الأشخاص.

الحكم 3

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 231/59 يتعلق بالتعاون الحر

صدر عن الغرفة الأولى بتاريخ 13 يناير 1982

«يُمكن أن يمنح لمبدأ الدولة الاجتماعية معنىً ودلالة من خلال تفسير الحقوق الأساسية، أو من خلال التفسير والتقييم الدستوري، مع خضوعه للمجال المحفوظ للقانون، على الرغم من أن هذا المبدأ من المناسب أن يقيد الحقوق الأساسية بدون تدقيق لاحق.

ويشكل مبدأ الدولة الاجتماعية واجبا على الدولة، تضمن من خلاله وجود نظام اجتماعي عادل (انظر على سبيل المثال أحكام المحكمة الدستورية 85/5 [198]، 180/22 [204]، 253/27 [283]، 202/35 [235] والتي تليها).

ويسند إلى المشرع سلطة التنظيم القانوني الواسعة من أجل أداء هذا الواجب (انظر أحكام المحكمة الدستورية 257/18 [273]، 221/29 [235]). وإذا كان مبدأ الدولة الاجتماعية يفرض أيضا على الدولة القيام بوظيفة، ولم يقرر كيفية أداء هذه الوظيفة، فإنه يمكن، ظاهريا، اعتبار هذا المبدأ يتعارض مع مبدأ الديمقراطية.

والواقع أن النظام الديمقراطي يحدده ويبرزه القانون الأساسي بشكل قاطع، ويجب أن يفهم منه بأن الديمقراطية نظام لعملية سياسية حرة، يتجسد في تشكيل الإرادة السياسية للقيام بواجب دستوري بطريقة محددة، ولا يمكن أن تكون بطريقة أخرى. ولهذا لا يمكن لمبدأ الدولة الاجتماعية أن يفرض، بحكم هذه المرونة، أي قيد مباشر على الحقوق الأساسية.

الحكم 4

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 271/100 يتعلق بتخفيض الأجر

حكم صدر عن الغرفة الأولى بتاريخ 27 أبريل 1999

1. تتدخل السلطة التنظيمية التي يمنح بواسطتها - كتدبير مهني من أجل خلق فرص العمل - إعانات مؤقتة مشروطة باتفاق على تعويضات أقل من ثمن (خفض الأجر) بالتأكيد في استقلالية ثمن الأجر لائتلافات العمالية، ويمكن أن تكون مبررة على الرغم من ذلك، إذا كان القصد منها خلق مناصب شغل جديدة في فترات تكون فيها مستويات البطالة عالية.

جزء من القرار

ترفض طعون الحماية.

الأسس

أ) تتعلق طعون الحماية حول مطابقة الأحكام القانونية الخاصة بالأجور (التنازل عن الأجر) في حالة اتخاذ تدابير محددة لخلق مناصب الشغل. التي قدمتها النقابات (نقابة الصناعة المعدنية) التي تعتبر أنه بواسطة هذه التدابير القانونية تم انتهاك استقلالياتها على مستوى المفاوضات.

- I -

يتعلق موضوع طعن الحماية ضد الفقرة 2 من المادة 275 باتساق مع الجملة الأولى من الفقرة 1 من المادة 265 من القانون الاجتماعي III وأيضا الأحكام القانونية المؤقتة للقانون المتعلق بتشجيع فرص العمل التي مازالت سارية المفعول جزئيا. وتنظم الفقرة 2 من المادة 275 من القانون الاجتماعي III حجم الإعانات ذات الطابع المهني التي تقدمها الفيدرالية. وتهدف التدابير المتخذة إلى تشجيع تشغيل أشخاص يصعب إيجاد شغل لهم بشكل خاص³².

ولا تُمنح الإعانة بأكملها إلا إذا لم يتجاوز الأجر العمالي المتفق عليه 80% من الأجور عن الأنشطة المماثلة في سوق العمل.

- II -

احتج الطاعنون في طعن للحماية بخرق الفقرة 3 من المادة 9 والفقرة 1 من المادة 3 من القانون الأساسي بواسطة البند المتعلق بتخفيض الأجر في الأحكام القانونية المشار إليها سابقا، وكان ينبغي أن تحدد النقابات المتفاوضة بشأن العقد الجماعي مع أرباب العمل ما يتعلق بشؤون العمال المستفيدين من تدابير خلق فرص الشغل، والحد الأقصى الذي تم تحديده لهذا الغرض، ويكون بهذا موقفها في مفاوضات العقد الجماعي ضعيفا. ويعتبرون أنفسهم متضررين جراء الأحكام المطعون فيها بطريقة مباشرة وآنية.

ب - II -

تعتبر طعون الحماية، على الرغم من قبولها، لا أساس لها. وأن الأحكام المطعون فيها لم تنتهك للطاعنين حرية الجمعيات، ولا مبدأ المساواة المنصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 3 من القانون الأساسي، ولم تتفرع عنها شروط إضافية.

1. تتوافق الفقرة 2 من المادة 275 مع الجملة الأولى من الفقرة 1 من المادة 256 من القانون الاجتماعي III مع الفقرة 3 من المادة 9 من القانون الأساسي.

أ) لا تحمي الفقرة 3 من المادة 9 من القانون الأساسي فقط حرية الأفراد في إنشاء الجمعية لحماية الشروط المهنية والاقتصادية والارتباط بها، أو البقاء فيها أو الانسحاب منها، وإنما تحمي أيضا الجمعية في وجودها وتنظيمها البنوي، وتطوير أنشطتها طالما أنها تعمل على تحسين

32. القانون الاجتماعي، الكتاب الثالث، بتعزيز فرص العمل، (المادة الأولى من القانون المتعلق بإصلاح تعزيز فرص العمل).

الظروف المهنية والاقتصادية (انظر أحكام المحكمة الدستورية 290/50 [373] والتي تليها)،
212/84 [224].

لا تقتصر الحماية مسبقا على المجال المركزي لنشاط الجمعية المناسب، وإنما تشمل هذه أيضا كافة أشكال السلوك النوعي المرتبط بالجمعية (انظر أحكام المحكمة الدستورية 352/93 [358]) وتشمل أيضا، بشكل خاص، استقلالية المفاوضات التي تأتي في مركز الإمكانات المخولة للجمعيات لتحقيق أهدافها. ويعتبر اشتراط الاتفاقيات الجماعية من بين الأهداف الأساسية للجمعيات (انظر أحكام المحكمة الدستورية 268/94 [283] مع مزيد من الإشارات).

وتوجد بصفة خاصة ضمن المسائل المسندة إلى الصلاحيات التنظيمية للائتلافات النقابية صلاحيات للدفاع عن الأجور العمالية وظروف مهنية أخرى ذات الطابع المادي (المالي)، (انظر أحكام المحكمة الدستورية 268/94 [283]).

ب) يدخل في نطاق هذه الحماية الفقرة 1 من المادة 275 من القانون الاجتماعي [...]

ج) يكون التدخل على الرغم من ذلك مبررا لأسباب مرجحة ومشروعة دستوريا.

أ-أ) يمكن أن تكون حرية إنشاء الجمعيات التي تنص عليها الفقرة 3 من المادة 9 من القانون الأساسي - رغم أنها مضمونة بدون حفظ من القانون -، مقيدة بهدف حماية مصالح رفاه المجتمع، الذي يُخول له مركز دستوري مماثل (انظر أحكام المحكمة الدستورية 212/84 [228] الأحكام القضائية المتعددة).

ولا يمنع المشرع عند وجود هذه الدواعي، من تنظيم شؤون، يمكن أن تكون موضع الاتفاقيات الجماعية للعمل (انظر أحكام المحكمة الدستورية 268/94 [284]).

لا تحمي الحقوق الأساسية جميع الأنشطة النقابية بشكل متساو وبنفس الدرجة. وتزداد فعالية الحق الأساسي إذا كان لأسباب ذات طبيعة مادية، ويمكن أن تكون المسألة منظمة أحسن في شكل عقد جماعي، ويمكن، وفقا لفكرة السلطة التأسيسية، أن يتحقق أكبر توازن بين المصالح المتناقضة. ويطبق هذا أولا على تحديد الأجور والظروف المهنية الأخرى ذات الطابع المادي. وكلما كانت الفقرة 3 من المادة 9 من القانون الأساسي ذات أهمية، كلما كانت الدواعي التي تبرر التدخل أكبر (انظر أحكام المحكمة الدستورية 268/94 [284] والتي تليها).

ب-ب) يكون الهدف المنشود من وراء الأحكام القانونية المطعون فيها محاربة البطالة الجماعية عن طريق خلق فرص إضافية للشغل، وهو هدف له مكانة دستورية سامية. ويمكن للمشرع أن

يستند في ذلك على مبدأ الدولة الاجتماعية وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 20 من القانون الأساسي.

وتساعد أيضا هذه الأحكام القانونية العاطلين عن العمل في تطوير شخصيتهم بواسطة العمل، ويستشعروا بذلك معنى الاحترام واحترام النفس. ويكون على هذا النحو هدفه مضمونا من خلال ما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 1 والفقرة 1 من المادة 3 من القانون الأساسي الذي يكرس مبدأ الدولة الاجتماعية الذي يفرض على المشرع أن ينظم هذا الحق (انظر أحكام المحكمة الدستورية 57/50 [108]). ويوجد توازن بين التناقضات الاجتماعية (انظر أحكام المحكمة الدستورية 180/22 [204] والتي تليها).

ويأمر أيضا الدولة أن تمنح مساعدات للأفراد وللجماعات التي تمنع بحكم ظروف حياتها، أو بحكم الصعوبات الاجتماعية من تطوير أنفسهم من الناحية الاجتماعية أو الشخصية (انظر أحكام المحكمة الدستورية 367/45 [387]).

كيف يطبق المشرع هذه القاعدة القانونية ؟ انه شأن يعنيه نظرا لعدم دقة مبدأ الدولة الاجتماعي (انظر أحكام المحكمة الدستورية 97/1 [105] السوابق القضائية المتعددة).

لا تقتصر مساعدة الدولة في حالة البطالة على الدعم المالي للعاطلين. وإنما يمكن أن تخلق لهم عددا من مناصب الشغل عن طريق التمويل المشترك لتكاليف الأيدي العاملة لمحاربة البطالة بالذات. ويمنح مبدأ الدولة الاجتماعية لهذا الاهتمام وزنا يضيف عليه الشرعية، ويبرر أيضا الآثار التقييدية على استقلالية المفاوضات.

أراد المشرع من خلال الأحكام القانونية قيد الدراسة هنا أن يساهم في مكافحة البطالة. كما يهدف إلى مساعدة العاطلين عن العمل وتذليل الصعوبات التي تنشأ عن البطالة [...]

وتكون الدوافع التي تبرر الأحكام القانونية التي أصدرها المشرع والتي وقع الطعن فيها هنا لها وزن. لأن خلق مناصب الشغل لعدد يناهز أربعة ملايين عاطل ضرورة ملحة بشكل كبير. وأن البطالة تقود المتضررين من جرائها إلى محنة وجودية، ويمكن إذا انعدمت الظروف الاقتصادية الأساسية، أن تتأثر الكرامة والشخصية الإنسانية (انظر أحكام المحكمة الدستورية 133/84 [155]).

بينت التجربة أنه في المجتمع الذي تتوقف فيه قيمة الفرد إلى حد كبير على تطوير مهاراته المهنية، وعدم وجود العمل، يمكن أن تنتج عنه مشاكل نفسية.

ويطبق هذا بقدر كبير على الذين توقفوا عن العمل لمدة طويلة، وعلى الذين لم يستطيعوا الدخول في مفاوضات، وعلى الذين لا يملكون بالتالي إلا فرصا قليلة للحصول على منصب عمل.

ويمكن، بالإضافة إلى ذلك، أن تساعد تدابير خلق مناصب الشغل على إيجاد توازن بين المساواة البنوية داخل الإقليم الفيدرالي.

خلاصة القول، لا يمكن بالنظر نسبيا إلى انخفاض حدة التدخل وأهمية المصالح المشتركة التي تهدف إليها الأحكام القانونية المطعون فيها، أن يثبت وجود ضرر غير متناسب.

ثالثا: مبدأ الدولة الديمقراطية

وتطبيقا لهذا المبدأ وضحت المحكمة الدستورية الفيدرالية مضمونه في عدة أحكام، من أهمها:

الحكم 5

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 125/44

يتعلق بالدعاية الانتخابية من طرف الموظفين العموميين

1. يمنع الدستور على أجهزة الدولة أن تتعامل أثناء ممارسة وظائفها خلال إجراء الانتخابات مع الأحزاب السياسية أو المرشحين أو دعمهم أو محاربتهم بموارد الدولة، ولاسيما منها التأثير على قرار الناخبين من خلال الدعاية.

2. تتعارض مشاركة الحكومة المؤقتة، كهيئة دستورية في الحملة الانتخابية، مع المبدأ الدستوري الذي لا يضطلع بحكمه البرلمان الفيدرالي والحكومة الفيدرالية إلا بمهمة محدودة بشكل مؤقت. ويكون ذلك بهدف إعادة انتخابها وتقوم بالدعاية لهذا الغرض ملتزمة إعادة انتخابها كحكومة.

3. يخرق حق الأحزاب السياسية في المساواة في الفرص إذا أثرت أجهزة الدولة لصالح أو ضد حزب سياسي أو مرشحين في المنافسة الانتخابية.

4. لا يقبل أيضا التأثير الحزبي على أجهزة الدولة في انتخاب ممثلي الشعب في شكل عمل عمومي. ويوجد للعمل العمومي للحكومة حدوده حين تبدأ الدعاية السياسية.

5. لا يمكن للأجهزة الدستورية التابعة للفيدرالية أو للولايات، أثناء إجراء الانتخابات في الولايات أو انتخاب البرلمان الفيدرالي، أن تتصرف حزبياً في الحملة الانتخابية.
6. يعتبر المحتوى المعلوماتي لمطبوع أو تصريح أنه تجاوز الحدود المقبولة، إذا كان ينطوي على الحدة في الدعاية أو يثير الدعاية الصاخبة.
7. يعتبر أيضاً، كمؤشر على تجاوز الحدود المسموح بها في الدعاية السياسية، ارتفاع وتيرة الأشغال العمومية الموجهة للمعركة الانتخابية التي يمكن التصريح بها في أكبر عدد من التدابير الفردية دون أي سبب خاص، أو في كميتها، أو في الاستخدام المتزايد للموارد العامة بالنسبة لهذا النوع من التدابير.
8. يستمر واجب الحكومة الفيدرالي في منع أي تأثير حزبي خلال فترة ما قبل الانتخابات وتمنع أيضاً استعمال الموارد العمومية في شكل تقارير مهنية، أو خلال الممارسة، أو خلال النتائج.
9. يجب على الحكومة الفيدرالية أن تصدر أحكاماً قانونية تمنع استخدام المنشورات التي تنتجها من أجل أداء وظائفها، سواء من طرف الأحزاب نفسها، أو من طرف التنظيمات التي تدعمها في الانتخابات للقيام بالدعاية الانتخابية.

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 2 مارس 1977 رقم 76/1 يتعلق بالتنازع الدستوري بين الهيئات الفيدرالية

يدور هدف هذا الطعن حول مسألة ما إذا كانت الحكومة قد تدخلت، عن طريق التدابير التي أشارت إليها بنفسها أنها «عمل للدعاية» من أنشطتها العمومية، في الانتخابات الفيدرالية لعام 1976 مختربة أو معرّضة للخطر بذلك الحقوق التي يدعيها حزب الاتحاد المسيحي الديمقراطي المنصوص عليها في القانون الأساسي (التنازع الدستوري بين مختلف الأجهزة وفقاً للعدد 1 من الفقرة 1 من المادة 93 من القانون الأساسي)³³.

يُستفاد من العدد 2 من الفقرة 1 و2 من المادة 20 ما يلي:

يجب، في الديمقراطية الليبرالية التي يفرض فيها القانون الأساسي على جمهورية ألمانيا الفيدرالية، أن يكون الشعب مصدر كل سلطة من سلطات الدولة، فهو الذي يمارسها بطريقة

33. المادة 93 الفقرة 1 تقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية: 1. في تفسير هذا القانون الأساسي بالنسبة للمنازعات حول مدى حقوق وواجبات أعلى جهاز فيدرالي، أو أطراف أخرى معنية بحقوق خاصة وفق هذا القانون الأساسي، أو وفقاً للنظام الداخلي لأعلى جهاز فيدرالي.

مباشرة بالتصويت في الانتخابات، وبطريقة غير مباشرة بواسطة أجهزة تشريعية وتنفيذية وقضائية (الفقرة 1 و2 من المادة 20 من القانون الأساسي) [...]

ولا تُصفي الانتخابات الشرعية على الديمقراطية بالمفهوم المشار إليه في الفقرة 2 من المادة 20 من القانون الأساسي إلا عندما تتم بحرية. ولا تطلب الشرعية الديمقراطية فقط أن يكون التصويت، وإنما يجب أن تحمي حريته من الإكراه والضغطات غير المقبولة، كما تأمر بذلك الفقرة 1 من المادة 38 من القانون الأساسي³⁴. ويمكن للناخب أيضا أن يتخذ قراره في عملية انتخابية مفتوحة وحرّة (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 56/20 [97]) [...]

ويجب أن تجسد العملية الانتخابية بكافة مراحلها تكوين الإرادة الشعبية المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 20 من القانون الأساسي، والتي يجب أن تنطلق من الشعب نحو أجهزة الدولة، وليس العكس أن تنطلق من أجهزة الدولة نحو الشعب، ولهذا يجب أن يمنع على أجهزة الدولة أثناء ممارسة وظائفها أن تؤثر بواسطة تدابير ذات طابع خاص في تكوين إرادة الشعب أثناء العمليات الانتخابية من أجل الحفاظ، أو تغيير، سلطة هيئات الدولة على هذا النحو.

فبقدر ما تؤثر تصرفات أجهزة الدولة على تكوين إرادة ورأي الناخبين، بقدر ما تتحول هذه التصرفات إلى هدف لقرارات الناخبين، وبالقدر نفسه يمنع الدستور على أجهزة الدولة أثناء ممارسة وظائفها أن تتعامل مع الأحزاب أو المرشحين وأيضا دعمهم أو محاربتهم بواسطة موارد الدولة ولاسيما التأثير على قرار الناخبين من خلال الدعاية خلال الانتخابات.

بغض النظر عن أن هذا يتعارض مع المبدأ الدستوري، بأن لا يكون للبرلمان الفيدرالي والحكومة الفيدرالية إلا مهمة محدودة بشكل مؤقت، وأن الحكومة في تصريف الأعمال المؤقتة كجهاز دستوري تتقدم في الحملة الانتخابية من أجل أن يُعاد انتخابها، وتقوم بالدعاية لهذا الغرض ملتزمة إعادة انتخابها «كحكومة».

وهذا لا يمنع أعضاء الحكومة الفيدرالية أن يشكلوا جزءا من الحزب في الحملة الانتخابية من خارج وظائفهم العمومية، حيث ينص القانون الأساسي على النظام الديمقراطي الذي يعني أن يتم اتخاذ قرارات الدولة ذات الطابع الأساسي وفق معايير الأغلبية (وفقا للفقرة 2 من المادة 42 والفقرة من 2 إلى 4 من المادة 63 والفقرة 1 من المادة 67 والفقرة 3 من المادة 52 والفقرة 6 من المادة 54) [...]

34. المادة 38 الفقرة 1 : يُنتخب نواب البرلمان الفيدرالي عن طريق الاقتراع العام المباشرة الحر المتساوي السري. ويمثلون الشعب كله، ولا يتقيدون بأي أمر أو تعليمات، ولا يخضعون إلا لضمائرهم.

ويمكن عندما تنشأ فقط الأغلبية عن عمليات تكوين الإرادة والرأي الذين يجددان النظام والانفتاح بحرية، لكافة المواطنين المؤهلين للتصويت أن يشاركوا بنفس الحقوق، ولا يمكن أن تعتبر حكم الأغلبية صحيحة في ممارسة سلطة الدولة كتعبير عن إرادة الكل، إلا إذا أخذت الأغلبية بعين الاعتبار في قراراتها مصلحة المجتمع كعامل رئيسي، واستجابت أيضاً لحقوق الأقليات ومصالحها، وخاصة إذا لم تمنعها أو تنتقص من إمكانياتها لتصبح في المستقبل بدورها أغلبية، وتبرز بهذه الطريقة قوة الترابط مع فكرة حرية تقرير المصير لكافة المواطنين.

تمنح الموارد المالية التي تساعد الدولة على الحفاظ عليها بطريقة خاصة للمواطنين، دون التمييز بين أفكارهم أو انتماءاتهم السياسية. ويُعهد للدولة بهذه الموارد كي تستخدمها لتحقيق المصلحة العامة، وتقوم الدولة بهذه المهمة كدولة اجتماعية، ودولة القانون بأشكال مختلفة وتمنحها أيضاً لتعزيز القطاعات أو مجموعات من السكان التي لها طابع مجتمع تعددي تتضارب مصالحه. وهناك حدود لمنع الامتيازات التي تنشأ وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 3 من القانون الأساسي.

لا توجد الحاجة لأي قرار. ويكون على الرغم من ذلك في مأمّن بسبب هذا الارتباط للحالة المسطرة والحاسمة التي تربط الدولة في شموليتها، كما هو الحال في انتخاب ممثلي الشعب الذي تترتب عنه مصاريف وإمكانيات الدولة التي يوفرها المجتمع، وتحايي به بشكل حزبي للأحزاب السياسية أو المرشحين.

يقبل القانون الأساسي في عملية تكوين الإرادة السياسية أو رأي الشعب الذي ينتهي بإجراء الانتخابات، بعدم المساواة الاستثنائية لناخبيهم وتجمعاتهم السياسية. ولا يمنع مع ذلك الحكومة أن تتحالف مع الحزب الذي يناسبها في الحملة الانتخابية من أجل التأثير بهذه الطريقة في ظل المنافسة بين القوات السياسية. ومع ذلك يجب على أجهزة الدولة بصفتها هذه أن تقدم خدمات للجميع بشكل متساو، وتستمر محايدة في الحملة الانتخابية.

لكن عندما تتدخل الدولة، كما يحدث بصفة عامة في هذه الحالات، لصالح، أو ضد حزب سياسي أو مرشح حزب سياسي معين، فإنها بذلك تنتهك أيضاً الحق الدستوري المتعلق بالمساواة في تكافؤ الفرص في الانتخابات المنصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 38 من القانون الأساسي.

رابعاً: مبدأ دولة القانون

يجد هذا المبدأ أساسه في القانون الأساسي الذي ينص في المادة 20 في:

الفقرة 2: تنبثق كل سلطات الدولة من الشعب، الذي يمارسها مباشرة بالانتخاب والتصويت، وبطريقة غير مباشرة عبر أجهزة تختص بالسلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية.

الفقرة 3: تخضع السلطة التشريعية إلى النظام الدستوري، والسلطان التنفيذية، والقضائية للقانون والحق.

وتطبيقاً لهذه المادة، أصدرت المحكمة الدستورية الفيدرالية مجموعة من الأحكام، أهمها ما يتعلق بالمجال المحفوظ للقانون.

أ - مبدأ المجال المحفوظ وبقينية القانون

(انظر بخصوص المجال المحفوظ للقانون أيضاً حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 46/47، 300/58).

الحكم 6

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 274/8 يتعلق بقانون الأسعار

تقتضي مبادئ دولة القانون أن يكون الترخيص للسلطة التنفيذية لإصدار الأعمال الإدارية التي تنشأ عنها التزامات، محددًا في قانون الترخيص من حيث مضمونها ومحلها وغرضها ونطاقها، وتكون التدخلات متوقعة وقابلة للتحديد ضمن نطاق قابل للقياس، ومعروف من طرف المواطن. ويتفرع عن هذا مبدأ شرعية الإدارة، ومبدأ الفصل بين السلطات، ووجود دولة القانون، والحماية القضائية الكاملة ضد خرق المجال القانوني للفرد بواسطة تدخلات السلطة العمومية.

الحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 12 نوفمبر 1958

تقتضي مبادئ دولة القانون أن يكون الترخيص للسلطة التنفيذية لإصدار الأعمال الإدارية التي تنشأ عنها التزامات، محددًا في قانون الترخيص من حيث مضمونها ومحلها وغرضها ونطاقها،

وتكون التدخلات متوقعة وقابلة للتحديد ضمن نطاق قابل للقياس ومعروف من طرف المواطن. (انظر حكم المحكمة الإدارية الفيدرالية الرابع يوليو 1956، وحكم المحكمة الفيدرالية العليا للمنازعات الإدارية 24/4 [35، 38 والتي تليها]).

ويستند هذا العمل بشكل خاص إلى مبدأ الشرعية الإدارية. وهو مبدأ لا يتطلب الاعتماد على أي ترخيص، وإنما يعتمد على الترخيص الذي يكون معيناً ومحدداً لكي تصدر السلطة التنفيذية أعمالاً إدارية تنشأ عنها الالتزامات، ويهدف بالتالي إلى جعل تدخلات السلطة العامة قابلة للتحديد كمياً بأكبر قدر ممكن.

ويجب على المشرع أن ينظم بالقانون دقة أنشطة الإدارة ولا يمكن له أن يكتفي بتحديد وضع مبادئ ذات طبيعة عامة. كما لا يكفي أن يلتزم شكلياً بأن يكون عمل تدخل الإدارة موافقاً للمبادئ العامة. «ما يطلق عليه القاعدة العامة الغامضة» التي تترك للسلطة التنفيذية حرية التقدير في اتخاذ القرارات بصفة خاصة.

وهذا طبعاً لا يتوافق مع مبدأ الشرعية الإدارية (انظر أحكام المحكمة الدستورية 32/6 [42]، 282/7 [302]، 71/8 [76]). وحكم المحكمة الدستورية لبافيريا 81/1 [91]، 181/4 [191]، 113/7 [119] والتي تليها؛ وحكم المحكمة الفيدرالية العليا للمنازعات الإدارية 114/2 [116]، 118/2 [121]، 205/3 [207]، من محكمة التنازع الإداري 30/8 [34]، 187، 201، 951، 670 [671]، 1957، 127 [156]).

وينشأ عن هذا أيضاً مبدأ فصل السلطات الذي لا يظهر بشكل كافٍ، إذا لم يتم تحديد سلطات السلطة التنفيذية، وسيفسح بالتالي المجال للسلطة التنفيذية أن لا تنفذ القانون، وتتصرف بعيداً عن إرادة وتوجيهات المشرع التوجيهية، وتبدأ في اتخاذ القرارات مكانه، وهذا يعد خرقاً سافراً وواضحاً لمبدأ فصل السلطات (انظر أحكام المحكمة الدستورية 32/6 [42]، 282/7 [302]، 71/8 [76]). وحكم المحكمة الفيدرالية العليا للتنازع الإداري 114/2 [116]، وحكم المحكمة الدستورية لبافيريا، 181 [191]، 1، 1952، 173.

ويتفرع عن هذا أيضاً التزام دولة القانون بتوفير حماية قضائية إلى أقصى ما يمكن ضد تدخلات السلطة العمومية التي تضمنها الفقرة 4 من المادة 19 من القانون الأساسي.

لا يمكن أن يتحقق واجب الحماية المسند إلى المحاكم من خلال هذا النص القانوني إلا إذا كانت القاعدة، التي تتدخل بواسطتها السلطة التنفيذية في المجال القانوني للمواطن، قابلة للمراجعة القضائية، ويجب لهذا السبب أن يحدد الترخيص تدخل السلطة التنفيذية بشكل كافٍ.

الحكم 7

حكم المحكمة الدستورية رقم 137/9 يتعلق بالترخيص بالاستيراد

يتطلب مبدأ دولة القانون أن يعرف الفرد إلى أي حد يمكن أن تتدخل الإدارة في مجاله القانوني، ولا يتطلب هذا أن يلزم المشرع الإدارة بتنفيذ التدخلات الممكنة بشكل دائم، ولا أن يستهدف بشكل كاف الظروف الواقعية التي تحدد متى يمكن للإدارة أن تتخلى عن التدخل المقبول الذي يكون منظماً من حيث ظروفه وآثاره.

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 3 فبراير 1959

في مسطرة المراجعة الدستورية المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 1 والفقرة 2 من المادة 4 من القانون، المتعلق بتفادي الإهدار غير المبرر لتراخيص الاستيراد المؤرخ 27 دجنبر 1951 (الجريدة الرسمية، ص. 1005).

فإن القانون المتعلق بتفادي الإهدار غير المبرر للترخيص بالاستيراد المؤرخ 27 دجنبر 1951 أقر ما يلي:

المادة 1

(1) يمكن للسلطة الإدارية المختصة أن تفرض على من يقوم باستصدار الترخيص أداء غرامة.

(2) إذا لم يتم استخدام الترخيص الصادر في عملية استيراد بشكل جزئي أو كامل [...] .

المادة 4

(1) تفرض الغرامة من طرف السلطة الإدارية المختصة بعد انتهاء أجل الترخيص خلال الشهرين المواليين لانتهاء الأجل المذكور.

(2) يمكن أن تفرض غرامة ويتم الاستغناء عن تطبيق أحكام المادة 131 من النظام الضريبي للإمبراطورية المعمول بها في مجال إصدار الأحكام القانونية الضريبية عند عدم تورط المتعهدين بأداء الغرامة في الإهدار الجزئي أو الكلي للترخيص.

(3) يجب أن تُصرف قيمة الغرامة لميزانية الحكومة الفيدرالية.

توجه شوك رئيسية حول قانون الغرامات الذي أنشأ به المشرع تنظيمها و«توسيع السلطة التقديرية» التي أسندتها للإدارة من خلال استخدامه عبارة «يمكن» في الفقرة 1 من المادة 1 والفقرة 2 من المادة 4 من هذا القانون.

وتغفل هذه الطعون معنى «السلطة التقديرية» في كلا النصين القانونين، لأن السلطة التقديرية التي يخولها المشرع للإدارة لا تعني مطلقاً أنه يمكن لها أن تتصرف بتعسف.

ولم يترك المشرع في المادة 1 شكل ومدى التدخل للسلطة التقديرية للإدارة، وإنما أقر فيها مدى وجوب استخدام إمكانيات التدخل. ولا تشمل أيضاً الفقرة 2 من المادة 4 من القانون الترخيص بالتدخل، وإنما أسند للإدارة صلاحية لفائدة الأفراد، مع احترام التدخل المقبول قانونياً.

وبما أن السلطة التقديرية قد أُسندت للإدارة، فإنه يجب عليها أن تتصرف وفقاً لواجب السلطة التقديرية، واستعمال الإمكانيات المتاحة لها في مضمون القانون.

ويندرج مبدأ المساواة، عند تطبيق هذا القانون، بصفة خاصة، في إطار الأمر الواجب في دولة القانون. وتخضع الممارسة الخاطئة للسلطة التقديرية لرقابة المحاكم الإدارية التي من واجبها أيضاً أن تقوم بالتفسير غير المحدد للمفهوم القانوني «لمن ليسوا مسؤولين» المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 4 من القانون، وذلك في حالات النزاع.

ويتطلب مبدأ دولة القانون أن لا يكون ممكناً للإدارة أن تتدخل في المجال القانوني للفرد إلا إذا رخص لها القانون بذلك. ويجب أن يكون هذا القانون قد حدد مضمون ومحل وغرض ومدى ذلك الترخيص بشكل كاف، حتى يكون التدخل قابلاً للتحديد كمياً ومتوقعاً من طرف المواطن 276/8 [325].

وإن استعمال عبارة «يمكن» في الأحكام القانونية التي تُرخص للإدارة أن تتدخل في المجال القانوني للأفراد، يرجع إلى مجال العلاقات التي تربط ما هو تشريعي بما هو تنفيذي في دولة القانون: ولا يمكن أن تتسع السلطة التقديرية للسلطة للتنفيذية إلا بترخيص صريح ومحدد وواضح من القانون.

ويمكن وفقاً لذلك، من الآن فصاعداً، أن يتم القيام بشيء لم يكن ممكناً القيام به من قبل. وتتضمن العديد من تراخيص التدخل التي لا تحصى صيغة أنه «يمكن» للإدارة أن تتخذ تدابير محددة. وتتجلى، من منظور دولة القانون، الدقة في مدى ووضوح الشيء المرخص به للإدارة بشكل كاف. ولا يوجد أدنى شك في هذا التدبير المنصوص عليه في المادة 1 من قانون الغرامات.

لا يُرخص للإدارة أن «تتدخل تقديرية» وإنما يُرخص لها لكي تستعمل سلطتها التقديرية بالتدخلات التي يحددها القانون بشكل كاف. ولا يُقبل منها أن تفرض غرامة إلا إذا «لم يتم استعمال الترخيص الممنوح في عملية استيراد».

ويُحدد بالتالي مفهوم الترخيص للاستيراد في الفقرة 12 من المادة 1 من القانون بطريقة لا تدع أدنى مجال للشك في هذا الشأن. كما تُحدد بوضوح الظروف الواقعية وخصائص «عدم استعمال» الترخيص بشكل محدد بوضوح كاف.

ويمكن للمحاكم الإدارية أن تقرر مراجعة تدابير الإدارة في هذا المجال في حالة وقوع نزاع. ويظهر بشكل واضح جدا في تنظيم الآثار القانونية التي تترتب على تحديد الظروف التي يمكن بوجودها أن تفرض الغرامة التي تحددها المادة 2 من القانون بشكل لا يسمح للإدارة في هذه النقطة أن تتخذ أي قرار بحرية.

ويمكن للمشرع إذا رخص للإدارة أن تتدخل في المجال القانوني للأفراد وأن ينظم أيضا تدخل الإدارة كلما تجددت الظروف الواقعية. لكن مبدأ دولة القانون لا يتطلب بشكل عام أن يتم التدخل في التراخيص على هذا النحو.

ويستند رأي المحاكم الأصلية لخلو المادة 1 من قانون الغرامات من أي تعارض دستوري، وإذا أمرت الإدارة بفرض غرامات في جميع الحالات التي تحدث فيها الظروف الواقعية. فيجب أن يكون التدخل موافقا لمبدأ دولة القانون، وحتى لو مارست الإدارة هذه الصلاحية لاتخاذ القرار امثالاً للقانون في الحالات التي ترى فيها ضرورة ذلك، فإن مبدأ دولة القانون يفرض على الدولة واجب حماية الفرد إلى أقصى ما يمكن ضد تدخلات السلطة العمومية.

لذلك، عندما يصدر المشرع ترخيصا للتدخل في صيغة قاعدة قانونية اختيارية مستعملا في ذلك عبارة «يمكن»، فهو يتيح للإدارة آلية تتمكن بواسطتها من القيام بالمهام المسندة إليها. وبالتالي فلا يمكن لأحد أن يفرض على الإدارة استعمالها في جميع الحالات التي تأتي فيها هذه الظروف الواقعية، ولهذا لا ينبغي من وجهة نظر المشرع للإدارة في جميع الحالات أن تستخدم هذه الوسائل ضد الفرد.

وبالتالي، فإن المشرع يقيد التدخل ويترك للإدارة السلطة التقديرية، وذلك بناء على الظروف، واستجابة لمبدأ المساواة الذي يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار عن كل تطبيق للقانون.

وقد أتاح المشرع بوضوح للإدارة سلطة اتخاذ القرار بشأن استعمال إمكانات التدخل المحددة. وهي إمكانية تتوافق تماما مع مبدأ دولة القانون. وتعكس مبدأ فصل السلطات الذي يحكم

العلاقة الموجودة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، ويبرر إلى حد كبير فكرة دولة القانون التي لا تسمح للسلطة العمومية أن تتدخل في حرية الفرد بدون الضرورة.

وتنسجم هذه القاعدة من جهة، مع مبدأ الملاءمة الذي يجب أن يسود في الآثار القانونية التطبيقية للإدارة [...] ومن جهة أخرى، لا تختلف الوضعية القانونية التي تُطرح عند التزام الإدارة باتخاذ القرار حول استعمال أو عدم استعمال إمكانية فرض غرامات في حالة خرق نظام قانوني.

الحكم 8

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 306/17 يتعلق بمقر النقل الخاص

يتعلق بالشروط المتعلقة بصياغة القانون في إطار دولة الحق والقانون.

القرار الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 7 أبريل 1964

لا يتوافق منع نقل المسافرين، المنصوص عليه في الأحكام المشار إليها والضمانة بواسطة التهديد بعقوبة جنائية، في سيارات خاصة مقابل أجرة لا تتجاوز تكاليف السفر، عندما يتواصل السائق والمرافق له عن طريق وكالة عمومية أو بواسطة الدعاية، مع القانون الأساسي.

ويخرق هذا المنع أيضا حقا أساسيا لمالكي السيارات وللأشخاص الآخرين المرخص لهم باستعمالها وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 2 من القانون الأساسي.

1. يقيد هذا المنع حرية تصرف مالكي السيارات الخاصة، وهو حق مضمون وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 2 من القانون الأساسي، ويجب بالتالي أن يتضمن هذا المنع أحد القيود الثلاثة على هذا الحق المشار إليها هنا، ولا يمكن أن يؤخذ بعين الاعتبار إلا تقييد عدم المساس «بالنظام الدستوري».

يجب بالتالي على القانون التقييدي (المتضمن للأحكام المقيدة) أن يكون جزءا من النظام الدستوري. بمعنى أدق، يجب أن يكون متوافقا بشكل كامل مع الدستور (زيادة على توافقه مع الفقرة 2 من المادة 2 من القانون الأساسي) من حيث الشكل والمضمون (انظر بهذا الخصوص حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 32/6 [36] والتي تليها لا سيما [14]).

2. لا يخرق هذا المنع أي حكم من أحكام القانون الدستوري المكتوب. ومع ذلك يتنافى مع أحد المبادئ الدستورية الأساسية؛ وهو مبدأ دولة القانون.

يتطلب مبدأ دولة القانون أن يكون الفرد محميا من التدخلات غير الضرورية من السلطة العمومية - يجب أن يأخذ تدخل الإدارة بعين الاعتبار، بتناسق مع قرينة الحرية العامة، ويجب أن يكون مبدأ دولة القانون في صالح المواطنين -، كما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 2 من القانون الأساسي. إذا تم التأكد أن تدخلا من هذا النوع ضروري - تنفيذاً لأمر أو منع قانوني - فيجب أن تحدد افتراضاته بأقصى طريقة من الوضوح، كما يجب أن تكون أحكامه معلومة ومُتاحة للمواطنين (انظر بهذا الخصوص حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 137/39 [147، 149]).

فكلما تأثرت حرية القيام بعمل، كلما كان الحرص على صياغة الدواعي التي تبرر تلك الأهمية، وهذا يعني أيضاً أن وسائل التدخل المستعملة لتحقيق أهداف المشرع، يجب أن تكون ملائمة، ولا يمكن أن ترهق الفرد بشكل متعسف.

3. يجب انطلاقاً من وجهات النظر هذه المتعارضة في كثير من المظاهر مع التنظيم القانوني الذي يراجع، أن يتم صياغة افتراضات ومضامين المنع بطريقة واضحة جداً، بحيث يمكن للخاصين لهذا المنع أن يطلعوا عليها حتى يسعوا إلى ملاءمة سلوكهم على هذا النحو.

من المعلوم أنه لا يمكن أن يجيب في أي تنظيم قانوني منذ البداية على كل الشكوك والاعتراضات واستجلاء جميع أوجه الغموض، ومع ذلك يجب أن يطالب من المشرع، على الأقل، أن يفصح بوضوح عن أفكاره الأساسية، وعن أهداف إرادته التشريعية، خاصة إذا تعلق الأمر بتنظيم المسائل التي يمكن معالجتها ببساطة وسهولة.

والجدير بالملاحظة أن صياغة النص القانوني لظروف الواقع لا يجد صعوبات كبيرة. وهي مسألة غيبها المشرع في هذه الحالة وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 1 من القانون المتعلق بنقل الأشخاص، حيث أخضع النقل للقانون الذي يتم بوسائل نقل عمومية، إلى واجب المطالبة بترخيص. ولم يحدد أي شيء حول افتراضات، ومساطر، وشكل الترخيص.

ويُستفاد العكس من ذلك، مما هو منصوص عليه في المادتين 46 و49 من هذا القانون، بأنه لا يمكن لهذا النوع من الأسفار أن يخصص لها لأي سبب من الأسباب. وتثار في ضوء هذا التناقض البارز لمحتوى القانون شكوك بشأن المعالجة القانونية، التي يجب أن يُعامل بها هذا النوع من النقل.

ففي الوقت الذي تعتبر فيه الحكومة الفيدرالية بأن هذا النوع من النقل يجب أن يخضع للترخيص، تعتبره المحاكم ممنوعاً، وفي ظل هذا النزاع لا داعي أن يتحمل المواطن الذي يتعرض لخطر العقوبة الجنائية ما يترتب عن الميل إلى اتباع تفسير الحكومة الفيدرالية.

الحكم 9

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 210/48 يتعلق بإعفاء الموارد المستوردة من الخارج

1. تتطابق الفقرة 2 من المادة 34 من القانون الخاص المتعلق بالضرائب على الدخل للأشخاص الطبيعية مع القانون الأساسي المتعلقة بإعفاء السلطات العليا للمالية في الولايات، بموافقة وزارة المالية الفيدرالية، من الضريبة على الدخل التي يتسلمها الألمان من المداخل المستوردة من الخارج كلياً أو جزئياً، أو تحدد مبلغاً إجمالياً عاماً ثابتاً إذا دعت لذلك أسباب ذات طابع اقتصادي.

تجدد الإشارة إلى أن المشرع استعمل مفهوم «الأسباب ذات الطابع الاقتصادي» في الفقرة 3 من المادة 34 من القانون المتعلق بالضريبة على الدخل للأشخاص الطبيعيين، استعمالا دقيقا وبشكل كاف، وقرر ذلك أخذاً بعين الاعتبار المضمون الذي يحميه في سياقه، والأهداف المتوخى منه، وتاريخ التشريع لهذا النص القانوني.

2. تكون الشروط التي يتطلبها معيار التأكد من التراخيص الممنوحة للإدارة العمومية لمنح، أو إعفاءات ذات طابع ضريبي أقل من المستوى المطلوب بالترخيص بالتدخل، إذ يكون في هذه الحالة الأخيرة التدخل بشكل ملموس في الحقوق الأساسية عموماً. ولا يسري هذا إلا إذا كان الترخيص الذي ينظم الاستثناءات التي تؤثر على المساواة في تحمل الأعباء بين كافة المستهدفين من القوانين الضريبية، لا يؤدي مثلاً إلى عرقلة حرية المنافسة.

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 19 أبريل 1978

يستوفي النص القانوني، - خلافاً للرأي الذي أعلنت عنه المحكمة الفيدرالية للحسابات في حكمها رقم 61/166 المؤرخ 13 يناير 1966 - الشروط التي وضعها القانون الأساسي لمنح صلاحيات للسلطة التنفيذية في مجال الإعفاءات الضريبية.

1. ينشأ عن مبدأ دولة القانون المنصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 20 من القانون الأساسي، مبدأ المجال المحفوظ للقانون. ولهذا المبدأ وظيفة حماية حرية ومساواة المواطنين المضمونة دستورياً.

ويجب أيضاً أن يضمن وجود الأساس القانوني لإسناد الصلاحيات، كما يجب أن يكون المشرع هو الذي يتخذ القرارات الأساسية التي تقع في نطاق حرية ومساواة المواطنين.

وتستفاد هذه الشروط مما هو منصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 34 من القانون الخاص المتعلق بالضريبة على الدخل للأشخاص الطبيعيين. إذن المشرع نظم بطريقة مباشرة الأسس القانونية

لمنح الإعفاءات الضريبية. وفرض تنظيم الإعفاء الضريبي، أو تحديد مبلغ إجمالي عام وثابت مسبقاً، حتى يكون الإجراء المذكور «مناسباً لأسباب ذات طبيعة اقتصادية».

2. يستفاد أيضاً مجال، ومضمون، وهدف، ومدى هذه الصلاحية من شروط دولة القانون لكونها محددة ومحدودة بشكل كاف. (انظر أحكام المحكمة الدستورية 274/8 [326] والتي بعدها)، 153/13 [161] والتي بعدها).

وتكون الصلاحيات بالتالي متطابقة مع مبدأ المساواة - أيضاً الترابط في دولة القانون - في تحمل الأعباء الضريبية، ومنها مبدأ العدالة الضريبية.

أ) ولا يمكن أن تقرر بطريقة عامة درجة «اليقين» التي تطلب للتوزيع القانوني لصلاحيات الترخيص بإعمال إدارية، لأن هذا يتوقف على خصائص المسألة المنظمة، خاصة منه الحجم الذي تتأثر فيه الحقوق الأساسية، ونوع وحدة السلوك التي من أجلها تمنح الصلاحية للإدارة.

وليست الفقرة 1 من المادة 34 من القانون الخاص بالضريبة على الدخل للأشخاص الطبيعيين هي النص القانوني الذي يقرر الالتزامات ذات الطابع الضريبي، وإنما هو ببساطة نص قانوني يسمح باتخاذ تدابير لإعفاء دافعي الضرائب من العبء الضريبي.

من المعلوم بالنسبة لصلاحيات من هذا القبيل في دولة ديمقراطية القانون، أنه يجب على المشرع أن يحرص على أعلى درجة من «اليقين التشريعي»، كما يجب أن يُقيد مجال تصرف المشرع والإدارة بمبدأ العدالة الضريبية رغم أنه مجال محفوظ للقانون، (انظر أحكام المحكمة الدستورية 62/23 [73]).

لئن كان القانون الضريبي يقرر الأعباء والإعفاء بشكل مترابط بصفة عامة فيما بينهما، فإن الشروط، بالنسبة لهذا النوع من الصلاحيات (الإعفاءات)، أقل صرامة من الصلاحيات التي تهدف إلى التدخل في فرض الضرائب؛ لأن أهميتها ترتبط بالحقوق الأساسية، ولهذا تكون على العموم كثيرة جداً.

لا يمكن لهذه الصلاحيات الاستثنائية أن تحظى بالشرعية القانونية إلا إذا كانت لا تؤثر على مبدأ المساواة في الأعباء الضريبية بين المكلفين من خلال الأحكام القانونية الضريبية، أي لا يترتب عنها مس بمبدأ حرية المنافسة.

ب) لا يمنع شرط اليقين في الصلاحيات التشريعية على المشرع أن يستعمل في القانون الذي بموجبه يمنح الصلاحيات والبنود العامة والمفاهيم القانونية غير المحددة، التي تعتبر ضرورية جداً في القانون الضريبي خاصة، ولن يستطيع المشرع بدون هذه الصلاحيات أن يتصرف،

إذا أراد أن يجعل السلطات المكلفة بالتحصيل الضريبي في وضعية تفهم بها الظروف الخاصة لحالة خاصة، وذلك يفرض أيضا على المشرع أن يقرر أحكاما قانونية تضمن احترام الحقوق الأساسية لدافعي الضرائب بشكل شامل.

لهذه الأسباب يكون صحيحا بأن المشرع منح للسلطات المالية سلطة تقديرية محددة.

3.أ) لا يشكل مفهوم «الأسباب ذات الطبيعة الاقتصادية» قاعدة قانونية عامة وغامضة» وبالتالي لن يكون مقبولا ما عبرت عنه المحكمة الفيدرالية للحسابات في حكم رقم 399/85،

وتجاهل هذا التفسير الوقائع المنصوص عليها في الفقرة 3 من المادة 34 ولم يأخذ بعين الاعتبار إلا الأسباب الاقتصادية التي ترتبط بال مجال الاقتصادي الدولي، وإن الإعفاء الضريبي يتوقف على كونه ملائما، وليس بشكل حصري على المقاتلين أو الأشخاص، ولا يوجد هذا الافتراض الإضافي إلا إذا كانت الامتيازات الضريبية تخدم الاقتصاد الخارجي لألمانيا...»

الحكم 10

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 89/49 يتعلق بكالكار

1. لا يمكن أن ينشأ عن مبدأ الديمقراطية البرلمانية مبدأ التفسير الواسع الذي يقرر سمو البرلمان وقراراته على قرارات السلطات الأخرى، ولم يمنح الدستور للمشرع هذه المكانة إلا من خلال التوزيع النوعي للصلاحيات.

2. يتعلق قرار وضع القواعد القانونية لصالح أو ضد القبول القانوني للاستعمال السلمي للطاقة النووية في جمهورية ألمانيا الفيدرالية، الذي يتسبب في آثار واسعة على المواطنين خاصة في مجال الحرية والمساواة وظروف الحياة العامة بالمشرع، ويشكل قرارا جوهريا وأساسيا بمفهوم «المجال المحفوظ للقانون». ولم يسند هذا القرار إلا المشرع بشكل حصري.

3. إذا اتخذ المشرع قرارا لإصدار قانون، وكان الأساس الذي استند إليه ماثرا للشك بسبب التطورات الجديدة التي كان مستحيلا أن يكرسها النص وقت استصدار القانون، يمكن أن يجبر على أن يراجع القرار الأصلي، أو يحتفظ به في ظل ظروف جديدة.

4. يمكن للمشرع وللحكومة - كل منهما في إطار الصلاحيات المنوطة بهما - أن يتخذا القرارات التي يعتبرانها ملائمة، في الأوضاع المشحونة بالشكوك التي تثير وجوبا وبشكل ملح، مسؤوليتهم السياسية. ولا يسمح للمحاكم في هذه الحالات أن تتدخل مكان الأجهزة السياسية المسؤولة، لأنها تنفقر إلى الأساس والأحكام القانونية في هذا المجال.

5. تهدف الصيغة المقررة في الفقرة الفرعية 3 من الفقرة 3 من المادة 7 من القانون المتعلق بالاستخدام السلمي للطاقة النووية والوقاية من مخاطرها، إلى ضمان حماية حركية الحقوق الأساسية، وتساعد على إقرار حقيقة الحماية على أحسن وجه ممكن، وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 1 من القانون المتعلق بالاستخدام السلمي للطاقة النووية والوقاية من مخاطرها.

6. يجب على المشرع أن يأخذ بعين الاعتبار واجبه في الحماية المنوط به، من خلال تنظيم الأمن المطلق للحقوق الأساسية من كل خطر قد ينتج عن الترخيص ببناء مفاعلات نووية أو عن تشغيلها، وعدم إغفال حدود المعرفة الإنسانية، وإلغاء أي نوع من الترخيص للدولة لاستخدام التكنولوجيا.

ويجب، من أجل تنظيم النظام الاجتماعي، أن يمثل المشرع لتقدير العوامل العملية الميدانية. ولا يمكن أن يتم تفادي الشكوك التي تُثار خارج نطاق العوامل العملية التطبيقية، - طالما أنها تُشكل أعباءً مناسبة اجتماعيا - ويجب بالتالي أن يتحملها جميع المواطنين.

قرار الغرفة الثانية الصادر بتاريخ 8 غشت 1978 رقم 77/8/2

في دعوى للتحقيق حول دستورية المادة 7 من القانون المتعلق بالاستخدام السلمي للطاقة النووية والحماية من مخاطرها المؤرخ 28 دجنبر 1959 (الجريدة الرسمية 1. ص. 814) في الصيغة المنصوص عليها في 31 أكتوبر 1976 (الجريدة الرسمية 1. ص. 3035)، بناء على أن هذا القانون يسمح بإنشاء مراكز مفاعلات نووية من النوع المعروف بالمفاعلات المولدة السريعة - وطلبا للاستشارة من المحكمة الإدارية العليا لولاية نوردرين وستفالن بتاريخ 18 غشت 1977 (IV.أ. 74/338) - تؤكد المادة 7 من القانون المتعلق بالاستخدام السلمي للطاقة النووية والحماية من مخاطرها على أن الترخيص بإنشاء مراكز للمفاعلات:

(1) يتطلب الترخيص من كل من ينشئ أو يدير أو يملك مفاعلا، في مكان قار من أجل إنتاج أو تطوير، أو إعداد أو تفجير المواد النووية، أو من أجل معالجة المواد النووية المشعة، وأيضا كل من يغير جوهريا المفاعل أو يعمل على تشغيله.

(2) لا يمكن أن يمنح الترخيص إلا عندما:

1. لا يوجد أي ظرف قد يثير الشك بشأن وثوقية الملتمس والأشخاص المسؤولين عن بناء وتسيير ومراقبة تشغيل المفاعل، وأن الأشخاص المذكورين يمتلكون الكفاءة المطلوبة.

2. يضمن أن الأشخاص المكلفين بوظيفة المفاعل يتوفرون على المعارف الضرورية حول التشغيل الآمن للمفاعل والمخاطر الممكنة وتدابير الوقاية الواجب تطبيقها.
3. تتخذ الاحتياطات المطلوبة - وفقا للحالة التي يحتفظ بها العلم والتكنولوجيا - من أجل الوقاية من الأضرار التي قد يسببها بناء أو تشغيل المفاعل.
4. تتخذ الاحتياطات المطلوبة من أجل تنفيذ الالتزامات التعويضية ذات الطابع القانوني.
5. تضمن الحماية المطلوبة إزاء الإجراءات المعطلة والمقلقة أو الآثار الممكنة الأخرى الصادرة عن الآخرين.
6. يختار مكان لإنشاء المفاعل، الذي لا يتعارض مع المصلحة العامة العليا، خاصة منها ما يتعلق بالحفاظ على المياه والهواء والتربة.

[...]

في نظر محكمة القرار، إن هذا القانون يتنافى مع مبدأ فصل السلطات المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 20 من القانون الأساسي، ومع مبدأ الديمقراطية البرلمانية المنصوص عليه في الفقرة 1 و2 من المادة 20 من القانون الأساسي، ومبدأ دولة القانون الفقرة 3 من المادة 20 من القانون الأساسي، وأن صيغته الحالية تسهل السماح بإنشاء المولدات السريعة.

إن الفقرتين 1 و2 من المادة 7 من القانون المتعلق بالاستخدام السلمي للطاقة النووية والحماية من مخاطرها تتوافقان مع القانون الأساسي.

1. أ) لم يُسند القانون الأساسي إلى البرلمان السمو المطلق لاتخاذ القرارات الأساسية، وإنما فرض حدودا على صلاحياته من خلال الفصل بين السلطات. وتظل القرارات الواسعة جدا - بصفة خاصة منها السياسية - خاضعة لصلاحيّة باقي الأجهزة العليا الأخرى؛ على سبيل المثال، تحديد المبادئ التوجيهية للسياسة من طرف المستشار الفيدرالي المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 65 من القانون الأساسي، وحل البرلمان الفيدرالي المنصوص عليه في المادة 68 من القانون الأساسي، والإعلان عن حالة الاستعجال التشريعي المنصوص عليه في المادة 81 من القانون الأساسي، أو قرارات مهمة في مجال السياسة الخارجية مثل قطع العلاقات الدبلوماسية. ويحتفظ البرلمان في مثل هذه الأعمال بآليات محددة للرقابة.

ويمكن للمشرع، في حالة محددة، أن يختار مستشارا فيدراليا جديدا ويصل بهذه الطريقة إلى إسقاط الحكومة. كما يمكنه أن يستعمل صلاحياته حول الميزانية، على الرغم من أن القانون الأساسي لم يسند إليه صلاحية البت في هذه المسائل.

لا يمكن أن يحط التنظيم القانوني الدقيق لتوزيع وتوازن سلطات الدولة، الذي أراد القانون الأساسي أن يضمه عن طريق وحدة السلطات المتفرعة، خطأً، من المبدأ الديمقراطي في شكل السمو البرلماني المطلق المؤسس من كون أعضاء البرلمان وحدهم ينتخبون مباشرة من طرف الشعب؛ أما باقي المؤسسات، ووظائف سلطة الدولة فإنها تفتقد للشرعية الديمقراطية.

والصحيح أن أجهزة السلطات التنفيذية والتشريعية والقضائية تكتسب شرعيتها الديمقراطية والمؤسسية والوظيفية بالقرار التأسيسي المتخذ في الفقرة 2 من المادة 20 من القانون الأساسي.

ب) يتعلق الأمر في هذه الحالة الراهنة بنطاق وضع قانون يمنح صلاحيات متفرعة عن القانون الأساسي. وهذا يعني، انطلاقاً من المبدأ العام للمجال المحفوظ للقانون.

وتحتاج السلطة التنفيذية إلى الأساس القانوني من أجل القيام بإعمال تقع مباشرة ضمن نطاق حرية ومساواة المواطن.

2. لا تتعارض الفقرة 2 من المادة 1 من القانون المتعلق بالاستعمال السلمي للطاقة النووية والحماية من مخاطرها مع مبدأ المجال المحفوظ للقانون.

أ) لم يُذكر مبدأ المجال المحفوظ للقانون في الحقيقة صراحة في الدستور. ويجد مع ذلك أصله فيما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 20 من القانون الأساسي (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 237/40 [248]). وقد تطور تفسير هذا المبدأ في السنوات الأخيرة، بصفة خاصة بفضل الاعتراف به كمكون من مكونات الديمقراطية.

وتوجد حالياً أحكام قضائية عديدة تم التصريح فيها بأن المشرع مجبر - اعتماداً على امتياز التدخل - أن يتخذ كل القرارات الأساسية الممكنة في مجال القواعد القانونية الأساسية، خاصة منها ما يتعلق بممارسة الحقوق الأساسية، طالما أن هذا المجال يكون قابلاً للتنظيم من طرف الدولة (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 165/34 [192] والتي تليها)، 237/40 [249]، 25/41 [260]، 400/50 [417] والتي تليها، 46/47 [78] والتي تليها، 210/48 [221]). وذلك وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 80 والفقرة 2 من المادة 59 من القانون الأساسي؛ فإن حفظ القوانين الخاصة هي تعبيرات لهذا الحفظ العام.

يقتضي الأمر في كل المجالات السابقة أن تقوم تصرفات الدولة على أساس قانوني في شكل قانون يمكن أن يقرر على أساس هذا المجال قوة التنظيمات التي تم القيام بها أو يُخطط للقيام بها. ويجب أن يعتمد في معايير التقييم الدستورية قبل كل شيء على مبادئ القانون الأساسي، وبشكل خاص على المبادئ المتعلقة بالحقوق الأساسية التي تم الاعتراف بها وتكريسها.

ويجب وفقا لنفس المعايير أن يتم التقييم حول ما إذا كان المشرع احترام المجال المحفوظ للقانون دستوريا، كما هو مطلوب (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 165/34 [192 والتي تليها]) من خلال الأحكام القانونية التي أخضعها للفحص، وبأنه أقر مباشرة الأسس الجوهرية للمجال القانوني الذي تم تنظيمه، ولم يتركه على سبيل المثال بيد الإدارة.

ب) فقرار وضع القواعد القانونية لصالح أو ضد احتمالية القبول القانوني للاستخدام السلمي للطاقة النووية في جمهورية ألمانيا الفيدرالية، نظرا لآثارها الجسيمة على المواطنين، خاصة منها ما يتعلق بالحرية والمساواة وظروف الحياة العامة، ونظرا أيضا لشكل وحدة التنظيم التي ترتبط بالضرورة بهذه الأخيرة، فهو يشكل قرارا جوهريا وأساسيا في سياق المجال المحفوظ للقانون، واتخاذ القرار في ذلك وظيفة محفوظة للمشرع.

وينطبق نفس الشيء على الأحكام التنظيمية التي تحدد الترخيص الإداري لإنشاء مراكز المفاعلات النووية، وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 7 من القانون المتعلق بالاستخدام السلمي للطاقة النووية والحماية من مخاطرها.

ويكتسي الترخيص أو عدم الترخيص من طرف السلطة التنفيذية لإنشاء هذه المراكز طابع عمل، ويمكن أن يؤثر بطريقة قطعية على الحقوق الأساسية للمواطن [...]

لقد اتخذ المشرع قرارا أساسيا في المادة 1 من القانون المتعلق بالاستخدام السلمي للطاقة النووية والحماية من مخاطرها لصالح الاستعمال السلمي للطاقة النووية وحدد أيضا - بموجب قانون - حدود استعمالها بهدف ضمان أكبر قدر ممكن من الحماية ضد مخاطر الطاقة النووية. كما نظم، ضمن هذا الإطار في الفقرة 1 و2 من المادة 7 من القانون المتعلق بالاستعمال السلمي للطاقة النووية والحماية من مخاطرها، كافة المسائل الجوهرية والأساسية للقبول [...]

طبقا لما سبق، لم يقل شيئا عما إذا كان المشرع - في نهاية المطاف في أي حالات ؟ - يجب عليه أن يقرر من جديد في الافتراضات القانونية لإنشاء وتشغيل المفاعلات؛ خاصة منها المفاعلات المولدة السريعة ؟

إذا اتخذ المشرع قرارا أساسيا يصلح أن يكون قاعدة لإصدار قانون قد تعرض للمنع بسبب التطورات الجديدة التي كان مستحيلا أن يتم التنصيص عليها وقت إصدار القانون، فيمكنه عندئذ أن يجد نفسه مرغما على مراجعة النص القانوني، أو يمكن أن يحافظ على القرار الأصلي في ظل الظروف الجديدة.

وليس هناك تعارض من المنظور الدستوري بأن المشرع لم يعتبر - إلى حد الآن - الضرورة الجديدة «ليتدخل» لتنظيم استعمال تقنية التوليد السريع والآثار التي يمكن أن تنتج عن استخدامها، كالتحكم مثلا في النفايات المشعة.

لا تتعارض أيضا الفقرة 1 و2 من المادة 7 من القانون المتعلق بالاستخدام السلمي للطاقة النووية والحماية من مخاطرها، مع الاشتراط الدستوري لليقين القانوني الكافي. فوفقا للسوابق القضائية المتعددة التي استعملت مفاهيم قانونية غير محددة، مبدئيا، لا يمكن الاعتراض عليه من وجهة النظر القانونية (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 73/21 [79]، 255/31 [264]، 132/37 [144]).

للإجابة على التساؤل حول ما هي شروط اليقين - بصفة خاصة - التي يجب استيفاؤها؟ يجب علينا أن نأخذ بعين الاعتبار الخصائص المتعلقة بهدف التنظيم، ثم حدة التنظيم (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 210/48 [221] والتي تليها) للقضايا المتعددة الأوجه التي تمثل جوانب مختلفة، وتأخذ أيضا بعين الاعتبار احتمال تغير الأوضاع بسرعة، فيجب عندئذ أن تقرر شروطا خفيفة (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 234/11 [237]، 1/21 [4]، 175/28 [183]).

4. لا تعتبر الفقرة 1 و2 من المادة 7 من القانون المتعلق بالاستخدام السلمي للطاقة النووية والحماية من مخاطرها، منتهكة للحقوق الأساسية، أو لواجب حماية الأهداف الناشئة عن الحقوق الأساسية [...]. على أساس التفسير من المنظور الدستوري الذي أعطي دائما مفاهيم للاحترازية وللأضرار - في هذا السياق - وللخطر أو للمخاطر المتبقية.

ويرفض القانون الترخيص لبناء وتشغيل مراكز المفاعل إذا كان يترتب عنه أضرار تنتهك الحقوق الأساسية. ولم يقبل في هذه النقطة بالذات أي نوع من الأضرار الخفيفة أو الجانبية على ضوء الحق الأساسي المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 2 من القانون الأساسي.

يمكن أن يعتبر ما سبق كانتهاك للحقوق الأساسية. على نحو آخر، إذ كان قانون الطاقة الذرية قد أشار صراحة إلى إمكانية الحق الأساسي الذي يريد تقييده، كما يحدث على سبيل المثال في الفقرة 2 من المادة 12 من القانون المتعلق بالاستخدام السلمي للطاقة النووية والحماية من مخاطرها. ويكون هذا القيد على الحق الأساسي يتعلق بالحق في السلامة البدنية، وستشكل بالتالي الأضرار الناشئة عنها تقييدا جديدا للحقوق الأساسية المنصوص عليها في العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 19.

ب - خضوع القضاة للحق والقانون

الحكم 11

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 269/34 يتعلق بالأميرة ثريا

يمكن للأفراد أن يطالبوا من قضاء المحاكم المدنية - في حالة الانتهاكات الجسيمة للحق في الشخصية - بتعويض مالي عن الأضرار غير المادية الناتجة عن الاعتداء على الحق في الشخصية. ولا يتعارض هذا المطلب مع القانون الأساسي.

القرار الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 14 فبراير 1973

على الرغم من فرض الحق في الشخصية بسرعة في الاجتهاد القضائي والفقه القانوني، فإن السؤال ما زال مطروحا حول مدى إمكانية المطالبة بتعويض عن أضرار غير مادية، وفقا للقانون الجاري به العمل، في حالة الاعتداء على الحق في الشخصية [...]

ففي سنة 1958 أقرت المحكمة الفيدرالية لأول مرة في الحكم المعروف «ب. هرنرايتر»، تعويضا نقديا منصفاً لمن انتُهِك حقه في الشخصية بواسطة ضرر غير مالي (مجموعة الأحكام القضائية المدنية للمحكمة الفيدرالية العليا 349/26).

واستدلت المحكمة بعدة أسباب في حكمها الصادر سنة 1954 (خلاصة السوابق القضائية المدنية للمحكمة الفيدرالية العليا 334/13)، ومشيرة إلى أن المادتين 1 و2 من القانون الأساسي لا يفهم منهما فقط الأمر القانوني باحترام الشخصية، وإنما أيضا بضرورتها، ويجب أن توفر في حالة وقوع تدخلات في مجال الشخصية، الحماية ضد الاعتداء، ومنح تعويض مادي عن الأضرار. ويطبق عليه، قياسا، ما هو منصوص عليه في المادة 847 من القانون المدني.

نشر الحكم في دار النشر «العالم» المنتمية إلى الائتلاف ألكس-سبرينجر، ونشر أيضا في الأسبوعية «الجريدة الجديدة لأسبوع المحكمة».

ونشرت إحدى الجرائد في 1961 و1962، عدة مرات، صورا لمطلقة شاه إيران الأميرة ثريا اسفندياري بختياري، في الصفحة الأولى من طبعة 29 أبريل 1961 تحت عنوان: «ثريا: الشاه لم يعد يرأسني». تم نشر تقريراً خاصاً مع «مقابلة خاصة» تمت إتاحتها لصحافي من طرف الأميرة ثريا. تم في هذه المقابلة استنساخ تصريحات للأميرة حول حياتها الخاصة. وتم بيع المقابلة من طرف شريكة خارجية للجريدة الجديدة، فيها اختلاق للمقابلة.

وقبلت محكمة الدولة دعوى الأميرة ثريا التي طالبت فيها تعويضا عن انتهاك حقها في الشخصية، وحكمت للطاعنة ضد الشركة، بدفع 15.000 مارك ألماني. ولم يطبق ولم يراجع الحكم. وقدمت الأميرة طعن الحماية، واحتجت فيه بانتهاك الفقرة 1 من المادة 2 والفقرتين 2 و3 من المادة 20 والعدد 2 من الفقرتين 1 و2 من المادة 5 والفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، كما احتجت «بالتدبير الوقائي» بانتهاك حقوقها الأساسية المضمونة في المواد 12 و13 و14 من القانون الأساسي. وعرضت في أسس الدعوى ما يلي:

«التطبيق الإلزامي الذي يجب بموجبه - في حالة انتهاك الحق العام للشخصية تحت افتراضات محددة - أن يؤدي تعويضا نقديا، حتى في حالة الأضرار غير المادية، التي لا يؤخذ بها في النظام الدستوري، ذلك أن المبدأ المذكور ينتهك مبدأ الفصل بين السلطات المنصوص عليه في الفقرتين 2 و3 من المادة 20 من القانون الأساسي.

وقد تدخلت الأحكام المطعون فيها بشكل غير مقبول في حريته في التصرف، ومنحت المحكمة الفيدرالية تعويضا عن الأضرار ضد القانون. لأنه لا يمكن أن تنشأ هذه الآثار القانونية لا مباشرة ولا عن طريق القياس عن أحكام القانون المدني».

ولهذا يعتبر طعن الحماية لا أساس له.

1. يشكل خضوع القاضي للقانون ركنا أساسيا لمبدأ الفصل بين السلطات وبالتالي لدولة الحق والقانون، ومع ذلك يلاحظ أن صياغة هذا المبدأ في قانوننا الأساسي عدل بشكل طفيف من عباراته.

ويجب في هذا السياق أن يخضع النشاط القضائي لمبدأ القانون والحق، وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 20 من القانون الأساسي. وهناك رأي عام يرى بأن القانون الأساسي يرفض الفلسفة الوضعية الضيقة.

وتسعى هذه الصياغة إلى الحفاظ على بقاء الوعي الحي في ممارسة القانون والحق بشكل متواز ومتناسب، لكن لا يوجد هذا التناسب المتبادل دائما وأبدا؛ لأن الحق لا يتماثل ولا يتجسد في جميع القوانين المكتوبة.

ويمكن أمام الأحكام الإيجابية المفروضة من طرف السلطة العامة، أن يكون في بعض الحالات «قانون» يتجاوز تلك القواعد، لكن يوجد مصدرها في النظام القانوني الدستوري الذي ينظر إليه في شموليته، ويمكن أن يكون قادرا على «تعديل» القانون المكتوب، وتكون مراقبته والوصول إليه بواسطة القرارات من مهمة النشاط القضائي.

ولا يفرض القانون الأساسي على القاضي أن يطبق، في حالة معينة، الأحكام القانونية الصادرة عن المشرع (فقط) في حدود المعنى الحرفي الممكن، ويفرض عليه هذا التفسير إلا إذا كان هناك غياب مطلق وتام للثغرات في النظام القانوني الموضوعي للدولة (انظر مبدأ «الإحكام التام» للنظام القانوني). وإن كان ممكناً اعتبار الخلو المطلق من الثغرات من الناحية النظرية ضرورة لليقين القانوني، فإنه من الناحية العملية يصعب الوصول إليه.

ولهذا لا يستنفذ النشاط القضائي في نطاق معرفة وإقرار القرارات المتخذة سابقاً من المشرع. ويمكن أن تتطلب مهمة النشاط القضائي بشكل خاص الإفصاح عن ضوء التقييمات القيمة للمشرع التي يكون لها أصل في النظام القانوني الدستوري، ولم تكن ولن تكون - فقط بطريقة غير كاملة - متجسدة في نص القانون المكتوب والوصول إليها بواسطة طريق الأحكام القضائية. ومن أجل ذلك كانت الحاجة مستمرة إلى «معرفة القيم» (التي لا ينبغي أن تفتقر إلى عناصر «إرادية»).

يجب بالتالي على القاضي أن يبقى بعيداً عن التعسف، ويستند في قراراته على الحجة المنطقية، ويبين بشكل واضح - في حالة معينة - بأن القاعدة القانونية لا تستوفي وظيفة حل المشاكل القانونية بطريقة عادلة. وبهذا يملأ القرار القضائي الثغرات الموجودة في النظام القانوني، استناداً إلى معايير العقلنة التطبيقية، والمعايير العامة التي تتأسس عليها العدالة الاجتماعية في المجتمع (أحكام المحكمة الدستورية 338/9 [349]).

ولم تكن أبداً مهمة القاضي هذه «هي إنشاء القانون» على الأقل في ظل سريان القانون الأساسي، محل شك إطلاقاً. ولم تكن محل تساؤل جدي في أي وقت (انظر خلاصة السوابق القضائية المدنية للمحكمة العليا الفيدرالية 308/3 [315]، 153/4 [158]) التي اعترفت بها المحكمة الدستورية باستمرار (انظر على سبيل المثال أحكام المحكمة الدستورية 225/3 [243] والتي تليها، 153/13 [164]، 224/18 [237] والتي تليها، 167/25 [183]).

وتلقى مجلس الشيوخ العظيم للمحاكم العليا للجمهورية الفيدرالية من المشرع الأمر الصريح بـ «التطوير التدريجي» للقانون (انظر المادة 137 من قانون تنظيم المحاكم). في بعض ميادين القانون - على سبيل المثال قانون العمل - اكتسب النشاط القضائي أهمية كبيرة في إنشاء القانون نظراً لعدم مواكبة التشريع للتطورات الاجتماعية.

ويجب بالتأكيد أن توضع قيود على مساهمة القاضي في إنشاء القانون في الحالات - حماية لدولة الحق والقانون - التي يكون فيها التشبث بمبدأ الشرعية أمراً مُلِحاً، ومع ذلك ليس مجدياً أن يتم حصر هذه الحالات في صيغة واحدة، كانت سارية مسبقاً بالنسبة لكافة فروع القانون أو لكافة العلاقات القانونية التي تم إنشاؤها أو تنظيمها بموجب القانون.

ج - العدالة الجنائية

الحكم 12

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 378/21 يتعلق بالتجريم المزدوج

1. لا تطبق الفقرة 3 من المادة 103 من القانون الأساسي على عقوبات الاعتقال التأديبي وفقا للنظام التأديبي للقوات المسلحة ونظام العقوبة الجنائية.

2. يتعارض فرض العقوبة السالبة للحرية دون الأخذ بعين الاعتبار مبدأ دولة القانون، إذا تعلق الأمر بالوقائع ذاتها، والحال أن الطاعن قد قضى عقوبة الاعتقال التأديبي.

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 2 مايو 1967 طعن الحماية 64/391 و 66/263

أدى الطاعن الخدمة العسكرية الإجبارية في الجيش الفيدرالي من أبريل 1965 إلى يونيو 1966، وعاقبه قائد الكتيبة يوم 6 غشت 1965 بعقوبة تأديبية لمدة ستة أيام من الاعتقال، على أساس عدم تقيد الطاعن بالقيود المفروضة على خروجه وعدم الامتثال لأمر صدر من عريف وشمته وهاجم عليه يوم 25 يوليو 1965 وقد قضى الطاعن عقوبة الاعتقال.

ورفع المدعي العام الدعوى وحكمت المحكمة على الطاعن يومه 27 غشت 1965 - م.س. 65/38 - بسبب الجرائم التي ارتكبها وفقا للمادتين 20 و 25 من القانون الجنائي العسكري والمادة 73 من القانون الجنائي بشهرين سجنا. قضى الطاعن عقوبة السجن طيلة شهري مايو ويونيو 1966.

وقد صرحت المحكمة الدستورية الفيدرالية في القرار المؤرخ 2 مايو 1967 - رقم 66/1 - الصادر بعد التشاور مع المحكمة العسكرية بأن فرض العقوبات الجنائية والتأديبية بشكل مترام لا ينتهك الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي حتى ولو تعلق الأمر بنفس الفعل. ويمنع حسب الحكم المذكور أن تفرض عقوبات متعددة على نفس الفعل، على أساس «القوانين الجنائية العامة».

كما يستوحي من التاريخ التشريعي لإقرار الفقرة 3 من المادة 103 من القانون الأساسي (انظر جور 1 [1951] 741 والتي تليها)، بأنه يجب أن يُفهم «بالقوانين الجنائية العامة» القوانين الجنائية وليس القوانين التأديبية التقليدية.

وكانت تفرض دائما في مجال القوانين التأديبية التقليدية عقوبة جنائية إلى جانب العقوبة التأديبية، لكن لم تكن تعتبر «كتجريم مزدوج» بمفهوم الفقرة 3 من المادة 103 من القانون الأساسي، إلا إذا كانت عقوبة الاعتقال في جميع صورها لا تكتسي طابعا تأديبيا، وإنما هي عقوبة جنائية حقيقية.

غير أن هذا الأمر في هذه القضية، لا نجد له أي تطبيق فيما يتعلق بعقوبة الاعتقال التأديبي والعقوبة الجنائية المنصوص عليها في الفقرة 3 من المادة 103 من القانون الأساسي [...]

لا تقصي أيضا عقوبة الاعتقال المفروضة بالطريقة التأديبية، أن يخضع الفاعل بعد ذلك للتحقيق الجنائي حول نفس الفعل. لأن كلا الإجراءين يتجهان نحو جانبيين مختلفين. ويكون بالتالي مخالفا لمبدأ الأمن القانوني والعدالة، ولا يمكن أن يعاقب عن فعل معين انتهك واجب الخدمة بحكم عليه بشكل نهائي بعقوبة جنائية، إلا إذا كان منصوصا عليها في القانون الجنائي، [...]

ويتعارض أيضا أن تفرض عقوبات جنائية دون مراعاة عقوبة الاعتقال التأديبية، مع مبدأ دولة القانون. وفرض فكرة العدالة التي تقصي إقرارها في إطار مفهوم دولة القانون (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 89/7 [92]، 194/7 [196]) يكون من خلال السماح بإمكانية الحكم على جندي بعقوبة سالبة للحرية على نفس الفعل، أولا بطريقة تأديبية في النظام التأديبي، ثم لاحقا من طرف محكمة جنائية. وتأمّر هذه الأخيرة زيادة على ذلك على ذلك بوجوب مراعاة العقوبة التأديبية السالبة للحرية من أجل فهم حجم العقوبة الجنائية رغم أنها تؤثر على جوانب أخرى.

زيادة على ذلك، يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار العقوبة التأديبية السالبة للحرية وقت فرضها لاحقا على نفس الفعل، مع العقوبة ذات الطابع الجنائي، لأن ذلك هو المناسب والأصل في دولة القانون.

د - عدم رجعية القوانين

الحكم 13

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 367/30 يتعلق بالقانون الفيدرالي الخاص بالتعويضات

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 23 مارس 1971

يكون موضوع الإجراءات المتراكمة هنا بتعديل المادة 150 من القانون الفيدرالي المتعلق بالتعويضات المعدل في 14 شتنبر 1965 (الجريدة الرسمية I، ص. 1315)، التي لا تخول أحكامها الجديدة الحق في المطالبة قضائيا بالتعويض إلا «للملاحقين» الذين، (بدخول القانون حيز التنفيذ الذي يطبق بأثر رجعي إلى فاتح أكتوبر 1953) استوفوا الشروط التي يفرضها القانون (الفقرة 2 من المادة 150). والصيغة اللاحقة الجاري بها العمل للمادة 150 من القانون الفيدرالي المتعلق بالتعويضات لم تنص على تاريخ محدد (على الأقل غير صريح).

يتطلب الحق في الحصول على تعويض مادي للذين خضعوا لإجراءات إجبارية من طرف النظام الوطني الاشتراكي، وألحق الضرر بحياتهم أو بسلامتهم البدنية أو الصحة أو الحرية أو الملكية أو الميراث أو بالتطور المهني أو الاقتصادي.

ويعتبر إدراج التاريخ المحددة في الفقرة 2 من المادة 150 من القانون الفيدرالي المتعلق بالتعويضات في صيغته الجديدة انتهاكا لمبدأ دولة القانون (المادة 20 من القانون الأساسي).

ويعتبر هذا الطعن للحماية قائما على أسس [...]

ويحق وفقا للفقرة 2 من المادة 150 من القانون الفيدرالي المتعلق بالتعويضات (الصيغة السابقة) للذين تمت ملاحظتهم من طرف النظام الوطني الاشتراكي أن يطالبوا بتعويض، أو الذين أصبحوا ابتداء من فاتح أكتوبر 1953 «منفيين» وفقا لمفهوم المادة 1 من القانون المتعلق بشؤون المنفيين واللاجئين.

ووفقا للقانون الفيدرالي المتعلق بالتعويضات الصادر في 14 شتنبر 1965 المعدل للمادة 150 بأثر رجعي وللوضعية القانونية لفئة الأشخاص المذكورين وكانت هذه الأحكام القانونية سببا في حرمانهم من الحق في التعويض، وكان السبب في تطبيق نظام قانوني جديد عوض نظام قانوني جاري به العمل [...]

ويتعلق الأمر في حالة الفقرة 2 من المادة 150 من القانون الفيدرالي المتعلق بالتعويضات (الصيغة الجديدة) بتطبيق القانون بأثر رجعي حقيقي (الرجعية بمعناها الضيق) الذي لا يوجد لها مبرر في الظروف الخاصة.

ولا ينتهك بالتأكيد تطبيق القانون بأثر رجعي الدستور دائما. لأنه لا يطبق المنع المطلق لعدم رجعية القانون الجنائي بطريقة عامة على النظام القانوني. ومع ذلك فوفقا للأحكام القضائية المتعددة للمحكمة الدستورية الفيدرالية، التي قضت بأن القوانين المرفقة التي تشمل ظروفًا واقعية انتهت في الماضي، وهي قوانين بصفة عامة «لا تتوافق مع دولة لقانون التي ينتمي إليها، كعنصر جوهري، الأمن القانوني الذي يشكل للمواطنين في المقام الأول «حماية الثقة» (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 429/18 [439] وأيضا 12/23 [32]، 220/24 [229]).

ويوجد في هذا السياق تطبيق القانون بأثر رجعي حقيقي (الرجعية بمعناها الضيق) إذا تم تعديل القانون اللاحق وأدخلت فيه افتراضات لوقائع تعود إلى الماضي.

ويختلف هذا عن التدخل في الأوضاع الراهنة، أي في الشؤون والعلاقات القانونية التي لم يُفرغ منها بعد (الرجعية بمعناها غير المناسب، وهي الرجعية بالأثر الرجعي) (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 139/11 [145] والتي تليها) السوابق القضائية المتعددة).

والدستور يحمي أساسا الثقة التي يربط من خلالها الآثار القانونية بالوقائع التي تم الفراغ منها (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 261/13 [271]) [...]]

ويرى الطاعنون بأن القانون الفيدرالي المتعلق بالتعويضات الذي حدد بأثر رجعي إمكانية رفع الشكاوى القانونية المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 150 من القانون الفيدرالي المتعلق بالتعويضات - الصيغة السابقة - وفرض بواسطة تاريخ محدد طريقة الإقصاء من إمكانية الحصول على التعويض الذي كان لهم الحق فيه سابقا، وهو تنظيم قانوني سبب في تدهور وضعيتهم.

ولا ينبغي أن يفهم «بالقانون المسبب في تكلفة كبيرة» فقط القواعد الضريبية، والقوانين الأخرى التي تنص على الحظر، وإنما يفهم منها كل قاعدة قانونية تؤثر سلبيا على الوضعية القانونية القائمة. بالنسبة لأولئك الذين تمت متابعتهم بعد فاتح أكتوبر 1953 فأصبحوا بذلك منفين بمفهوم المادة 1 من القانون المتعلق بشؤون المغتربين واللاجئين - وكنتيجة لذلك لم يعد يحق لهم المطالبة بتعويض بموجب الفقرة 2 من المادة 150 من القانون الفيدرالي المتعلق بالتعويضات (الصيغة الجديدة) - فالقاعدة القانونية المطعون فيها لها طبيعة كبيرة للتكلفة.

يكفي القول عن «الأثر الحقيقي لرجعية القانون» بشأن الأحكام القانونية التي تخول الحق في رفع دعوى، أن يتدخل المشرع في الشؤون التي أعلنها القانون وانتهى منها، وأنها تستوفي افتراضات عناصر الواقع للقانون الجاري به العمل حتى هذه اللحظة.

يستند المنع الأساسي لتطبيق قوانين ذات تكلفة كبيرة بأثر رجعي، على فكرة حماية الثقة المتأصلة في مبدأ دولة القانون. ويمكن أن يسري هذا المبدأ استثناء إذا كانت هناك ثقة في حالة قانونية محددة غير جديرة بالحماية، وكانت هذه الأخيرة غير مبررة من الناحية المادية (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 261/13 [271] والتي تليها). ولا يوجد في هذه الحالة مثل هذه الظروف الخاصة.

أ) وهكذا لا تكون حماية الثقة ضرورية إلا إذا كان متوقعا أن تُدرج قاعدة قانونية من هذا القبيل، ويؤخذ القانون كنقطة مرجعية لربط التبعات القانونية (انظر أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 261/13 [272] مع مزيد من الشروحات).

ب) لا يمكن للمواطن أن يثق أيضا في القانون الجاري به العمل إذا كانت التبعات القانونية غامضة وغير محددة، وفيها ثغرات (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 129/7 [151] والتي تليها) 64/11 [73] والتي تليها، [261/13 [272]]، أو كانت مقطوعة الصلة مع النظام القانوني، أو كانت غير عادلة في هذا الإجراء، وأثيرت شكوك جدية حول دستوريته (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 215/13 [224]، 187/19 [197]). ويتطلب في هذه

الحالات بناء على نفس مبدأ دولة القانون، أن يتم إعادة بناء اليقين القانوني والعدالة بطريقة رجعية، وبواسطة تنظيم قانوني توضيحي [...]

ج) لا تتطلب أيضا حماية الثقة في الوضع القانوني الساري المفعول من طرف الأشخاص المتضررين إزاء تغييرات القانون الحاصلة بأثر رجعي، والمبررة من الناحية المادية إذا لم تسبب في أي ضرر، أو كان هذا الضرر لا علاقة له به، لا يحمي مبدأ دولة القانون أي خيبة أمل (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 288/14 [299]، 241/22 [252]).

ويجب، بصفة عامة، أن يكون التنظيم القانوني - بخصوص الثقة في استمراره - مناسباً من أجل توليد أو التأثير في القرارات والترتيبات المستقبلية، التي قد تعتبر أقل خطراً في حالة تغير في الوضع القانوني (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 39/13 [45] والتي تليها).

تكمّن الأضرار التي لحقت بالأشخاص الذين تم إقصاؤهم من إمكانية رفع دعاوى قضائية، وفقاً للمادة 150 من القانون الفيدرالي المتعلق بالتعويضات - الصيغة الجديدة - في سقوط الحق في المطالبة بالتعويض الذي كان يمكنهم توقعه بكل ثقة، وحتى يكون إحصاءه بدقة وفقاً للوضع القانوني.

لأنه لم يكن لأجهزة الدولة أي سلطة تقديرية في هذا الصدد. بناء الثقة في هذه الحقوق التي لم تكن فقط آمالاً بسيطة، وإنما تفسح المجال لتحقيق مختلف الأحكام القانونية³⁵ (دونما حاجة إلى عرضها هنا بشكل فردي من طرف المتضررين). وبالتالي فالقانون ذو طبيعة عامة يهدف إلى الحصول على استحقاق نقدي مهم يمثل قيمة مالية [...].

يجب الإصرار على وجوب تقييم قاعدة ضارة في ظل مبدأ دولة القانون، وحتى عندما لا تؤثر إلا على عدد جد محدود من المواطنين. فإن هؤلاء في كل الأحوال سيشعرون بالخذلان في ثقتهم المشروعة في النظام القانوني المعمول به.

رغم أن الضرر الكبير لهذا الوضع القانوني لم يلحق إلا عدداً قليلاً جداً من الأشخاص، فإنه يمكن أن يلغي قاعدة قانونية بأثر رجعية [...].

وفي الأخير، إذا كان التنظيم القانوني الجديد يهدف إلى تيسير تصفية التعويضات على السلطات والمحاكم، فإنه لا يكفي أن تبرر استثناء الحظر الأساسي لرجعية القوانين المرهقة. كما تم توضيحه في الفقرة 2 من المادة 150 من القانون الفيدرالي المتعلق بالتعويضات - الصيغة

35. يظهر بأن حكم المحكمة يحيل على المخطط الاقتصادي للمعنيين، ويدرج فيه عقود الدين، وبقيّة الالتزامات.

الجديدة - بأنها لا تتعارض مع القانون الأساسي، ولم تنتهك مبدأ دولة القانون، وليس ضرورياً أيضاً أن يثبت انتهاك الفقرة 1 من المادتين 13 و14 من القانون الأساسي.

وفقاً لما سبق، فإن الفقرة 2 من المادة 150 من القانون الفيدرالي المتعلق بالتعويضات - الصيغة الجديدة - لا تتعارض مع القانون الأساسي.

ويجب مع ذلك أن يعلن بطلانها وفقاً لما هو منصوص عليه في المادة 78 من قانون المحكمة الدستورية. وتُلغى أحكام المحكمة الفيدرالية العليا الصادرة على أساس الحكم الذي تم إعلان عدم دستوريته، ويجب إحالة الإجراءات إلى محكمة الدولة التي أصدرت الحكم.

خامساً: التمويل المالي للأحزاب السياسية

تنص الفقرة 1 من المادة 21 من القانون الأساسي على :

«تشارك الأحزاب في عملية بناء الإرادة السياسية للشعب. ولا تفرض قيود على تأسيسها. ويجب أن يخضع النظام الداخلي للأحزاب للمبادئ الديمقراطية الأساسية كما يجب على الأحزاب أن تقدم حسابات علنية عن مصادر مواردها وثرواتها وكيفية استعمالها».

الحكم 14

حكم المحكمة الدستورية رقم 51/8 يتعلق بتمويل الأحزاب السياسية

3. لا يجبر المشرع على خلق التوازن بين الفوارق الموجودة بين الأحزاب السياسية التي تنشأ عن الاختلافات في البنية الاجتماعية للأحزاب، بواسطة منح الفرص للأحزاب السياسية لخوض معركة المنافسة، لكن لا يُسمح للمشرع بدون دافع قاهر أن يعتمد تنظيمًا يزيد من تأزم الفوارق الواقعية القائمة في الفرص التي تسمح للأحزاب السياسية بخوض المنافسة.

4. يدرج القانون الذي ينص على تعامل ضريبي يتم بموجبه - عن طريق منح إعفاءات ضريبية عن الهبات الممنوحة للأحزاب السياسية - اختلاف بين قدرة المواطنين على التأثير في بناء الإرادة السياسية على أساس مبلغ الإيرادات، ويتنافى مع مبدأ المساواة الذي يحكم ممارسة الحقوق السياسية في الديمقراطية الحرة.

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 24 يونيو 1958

نظرا للمصاريف المالية الضخمة التي تتطلبها الدعاية السياسية المعاصرة، وتتوقف حاليا جميع الأحزاب السياسية على الهبات، لا يستطيع أي حزب أن يغطي كافة المتطلبات المالية بما في ذلك نفقات الدعاية الانتخابية بواسطة مساهمات أعضائه.

يجب في الأنظمة الديمقراطية التعددية أن تساهم جميع الأحزاب السياسية على قدم المساواة في بناء الإرادة السياسية للشعب، سواء كانت أحزابا حكومية أو أحزابا معارضة. ولا تجبر الدولة بالتأكيد عن طريق النصوص القانونية أن تلبي الحاجات الاقتصادية للأحزاب السياسية. وإذا تبنى المشرع على الرغم من ذلك، نموذجا يتوخى من خلاله تعزيز تمويل الأحزاب بشكل من الأشكال، فيجب أن يكون هذا النموذج متوافقا مع الدستور، ولا ينتهك الحق الأساسي للأحزاب في المساواة وفي تكافؤ الفرص.

تنص الأحكام القانونية المطعون فيها على أن كافة المكلفين بالضريبة ملزمين بأداء الضريبة على الدخل والضرائب على الشركات³⁶. يمكن لهم أن يمنحوا هبات تصل إلى مبلغ محدد لأي حزب سياسي، ويمكن لهذه الهبات أن تستخلص من الدخل الأساسي لتحديد التزاماته الضريبية. ويستفاد من المنطوق الحرفي لهذا النص القانوني، بأنه ينظم استفادة كافة الأحزاب السياسية على قدم المساواة في الفرص للحصول على الهبات.

ويقضي هذا النص القانوني التعامل غير المتساوي من خلال سريانه بشكل عام ومجرد، ويمكنه أيضا أن يخالف مبدأ المساواة عندما ينتج عن آثاره التطبيقية عدم المساواة المفتوحة بشكل مباشر على التنظيم القانوني. وليس العبرة بالشكل الخارجي للقانون وإنما العبرة بمحتواها الجوهرى [...]

عندما ترتفع مثلا الرسوم في حالة الضريبة على الدخل بشكل تدريجي، أي بشكل يتناسب مع الدخل الذي يعتبر بمثابة وعاء ضريبي حتى تصل إلى سقف 35 % ومعدل الضريبة المفروضة على الشركات الذي يصل عموما إلى 45 % فإن إمكانية منح الهبات لحزب سياسي المستخلصة من الضرائب، تأتي كمحفز لتقديم التبرعات خاصة من الشركات والأشخاص ذوي الدخل المرتفع.

36. الضريبة على الشركات.

ويكرس أساس القانون الجديد وضعية تمكنه، في ظل بعض الافتراضات السابقة، من مضاعفة تبرعاته أكثر من التنظيم القانوني السابق، دونما حاجة إلى أن تدفع الهبات مبلغا كبيرا من حساب أصحابها.

ولا تشكل، على العكس من ذلك، للأشخاص ذوي الدخل المحدود الذين تنتج التزاماتهم الضريبية عن مرتبهم، الإعانات الضريبية من أجل الهبات الممنوحة للأحزاب السياسية تحفيزا نظرا لكون الإمكانات المالية التي يتوفرون عليها لإعطاء التبرعات ضئيلة جدا لدرجة أنها لا تتجاوز المبلغ الإجمالي الذي يحدده معدل التكاليف الخاصة.

وتكون التبرعات بالمال وفقا للتجربة لفائدة حزب سياسي ناتجة عن دوافع المصالح الخاصة، ويكون لها على العموم طابع سياسي أو اقتصادي، وعلى العكس من ذلك فالتبرعات التي توجه لغرض خيري أو ديني أو علمي يكون مصدرها السخاء، والتعبير عن العمل الإحساني، ولا ينتظر أصحابها أن يحصلوا على منافع.

وتوجد أيضا ظاهرة الأشخاص الذين لا يتبرعون من المال إلا للحزب الذي يكون برنامجه ونشاطه في البرلمان أو الحكومة يتناسب مع مصالحهم السياسية الخاصة [...]]

ومن ثم ينتج عن الأحكام المطعون فيها التي تقر بأن الأحزاب التي ينال برنامجه وأنشطتها استحسانا يجب أن تنال رضى أصحاب أكبر الرساميل لأنهم في نهاية المطاف هم المستفيدون.

وبالتأكيد فإن المشرع غير مُلزم أن يخلق توازنات بين الفوارق في الفرص المصنوعة، التي تجد أصلها في البنية الاجتماعية للأحزاب السياسية. ويخصص فرصا وإمكانات تُسهل على الأحزاب السياسية خوض المنافسة، خاصة وأن الفوارق تنشأ عن الاختلافات في البنية الاجتماعية للأحزاب.

لكن لا يُسمح للمشرع، دون دافع قهري، أن يقرر تنظيما قانونيا، يزيد من تأزم الفوارق الوقائية القائمة. وقد وضع القانون الراهن الذي يعزز مبالغ الضرائب التي تخلت الدولة عنها لفائدة أحزاب سياسية محددة في عملية بناء إرادة الدولة السياسية.

تنتهك أيضا أحكام «قانون الضريبة على الدخل» و«قانون الضريبة على مداخيل الشركات» وأيضا مرسوميهما التنفيذي، زيادة على ذلك، حق المواطنين الأساسي في المساواة.

ويؤدي مبدأ الضريبة التصاعدية - في القضية الراهنة - إلى أن المواطنين الذين مارسوا حقهم الديمقراطي في عملية بناء إرادة الدولة السياسية، عن طريق منح تبرعات إلى الأحزاب، قد حصلوا كمساهمين على مزايا مادية مختلفة. نظرا لأن المال يكتسي أهمية كبيرة بالنسبة للتحضير للانتخابات.

ونظرا لكون أي حزب يتوفر على إمكانيات مادية كثيرة، يمكنه بصفة عامة أن ينشر دعاية أكثر فعالية من الحزب الآخر الذي لا يتوفر إلا على الحد الأدنى من الإمكانيات المالية، لذلك يمكن للمتبرعين من ذوي الدخل المرتفع أن يعملوا على أن يكسب رأيهم السياسي قوة دعائية كبرى، ويحققوا بالتالي تأثيرا سياسيا ذا أثر فعال، أكثر من تأثير الجهات المانحة من ذوي الدخل المنخفض.

وفيما يتعلق بالتبرع لفائدة الأحزاب السياسية، فالشخص الذي يحصل على إيرادات عالية يوفر بصورة مطلقة ونسبية مبلغا كبيرا من الضرائب، مقارنة مع الجهات المانحة من ذوي الدخل المنخفض.

يمكن القول بأن هذه الطريقة هي التي تحدد الرأي السياسي الذي يحظى بحضور وازن وتأثير على المواطن في عملية بناء الإرادة السياسية للدولة، وأن بناءها يتأثر بقانون الضرائب، وبالتالي لا يتوافق مبلغ الدخل الذي يحدد المساهمة مع مبدأ المساواة الذي يوجه ممارسة الحقوق السياسية في المجتمع الديمقراطي الحر.

سادسا: الوظيفة العمومية

تنص الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي على:

«يجب أن ينظم ويطور النظام القانوني للوظيفة العمومية، وفقا للمبادئ الأساسية المألوفة للموظف العمومي.»

الحكم 15

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 1/8 يتعلق بأجور الموظفين العموميين

1. لا يوجد أي «مبدأ تقليدي» بالمفهوم المنصوص عليه في الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي التي تضمن للموظفين حقا مكتسبا في تسلم أجر محدد وفقا لمبلغ معين.

2. يوجد «المبدأ التقليدي» وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي الذي يضمن للموظفين - طبقا لرتبتهم والمسؤوليات المتعلقة بمنصبهم وأهمية وظيفتهم في المجتمع - دعما مناسباً يناسب سياق التطور المالي والاقتصادي العام. ويجب على المشرع أن يحترم هذا المبدأ.

وتمنح أيضا الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي للموظفين العموميين حقا فرديا يماثل الحق الأساسي الذي يمكن أن يقدم فيه طعن الحماية في حالة انتهاكه، طبقا للفقرة 1 من المادة 90 من قانون المحكمة الدستورية³⁷.

3. لا يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تعلن في طعن الحماية بإلغاء قانون الأجور بسبب تغير ظروف الحياة، وتترك بالتالي الخضوع لشروط منح الدعم المناسب، وذلك وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي. ويجب بالأحرى على المحكمة أن تنبه بالإشارة إلى أن المشرع عندما عدل الأجور، يكون قد انتهك حق الموظف المنصوص عليه في الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي.

الحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 11 يونيو 1958

كان المبدأ الناشئ قبل وخلال سريان دستور فايمار يكرس : «تضمن الدولة للموظفين العموميين عيشا مناسباً»، ولهذا يجب أن يتم احترامه كمبدأ تقليدي للوظيفة العمومية عند تنظيم المرفق العمومي (انظر بهذا الخصوص أحكام المحكمة الدستورية 58/3 [137] والتي تليها). وتترك الفقرة 5 من 133 من القانون الأساسي مبدئيا للمشرع سلطة تقديرية واسعة لتكييف التشريع في مجال الوظيفة العمومية مع متطلبات الدولة الديمقراطية الحرة وتطوراتها اللاحقة. غير أنها لا تخول له حرية تنظيمية مطلقة.

يجب أن تقيم دلالة المبدأ التقليدي المذكور أعلاه بالنسبة لنظام الوظيفة العمومية على ضوء الديمقراطية الليبرالية، وفي إطار دولة القانون، والدولة الاجتماعية، ويتوقف هذا على شكل ومدى الامتثال له.

يمكن أن تقوم الوظيفة العمومية بالوظائف التي تسند إليها لضمان إدارة مستقرة، وتحول بهذا إلى عامل من عوامل التوازن أمام القوى السياسية التي تتولى نشاط الدولة، خاصة عندما تعتمد على الضمانات القانونية والاقتصادية اللازمة (أحكام المحكمة الدستورية 155/7 [162] و[163]). ولا يمكن بالتالي أن يتم ضمان العيش اللائق، إلا بالنظر إلى هذا المبدأ كمبدأ تقليدي، ويجب على المشرع أن يخضع له.

37. المادة 90 الفقرة 1 يمكن لأي شخص أن يرفع طعنا أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية إذا اعتبر أن أحد حقوقه الأساسية المنصوص عليها في الفقرة 4 من المادة 20 أو المواد 33 و38 و101 و103 و104 من القانون الأساسي تم الاعتداء عليه من طرف السلطة العمومية.

5. تمنح الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي ضمانات موضوعية لمسألة العيش المناسب للموظفين العموميين، وبصفة خاصة منه الحق الفردي المماثل للحق الأساسي أمام الدولة. ويجب أن يُستنتج هذا الأخير قبل كل شيء من خصائص العلاقات القانونية للوظيفة العمومية.

وينظر الموظف إلى الدولة كرب العمل، لكن رب العمل هذا، بحكم موقعه كمشرع، هو المؤهل والمسؤول عن تنظيم العلاقة القانونية وتوزيع الحقوق والواجبات المتبادلة. ولا يملك الموظف أية إمكانية قانونية للتأثير في بنية علاقته المهنية، وبصفة خاصة منها مبلغ أجره، كما لا يحق له طبقاً للمبادئ المعهودة أن يخوض النضال الجماعي بغية تعزيز المصالح المهنية المشتركة. فهو يخضع للقواعد التي اعتمدها رب العمل كمشرع.

إذا كان القانون الأساسي في الفقرة 5 من المادة 33 أقر ضمانات مباشرة، ليستجيب التشريع فيما يخص الوظيفة العمومية للحد الأدنى من المتطلبات المقيدة بشكل صارم بالدستور، فإنه يُفترض أن يقبل المعنيين بصفة مباشرة ورئيسية، ويجب أن يمنح لهم الحق الفردي لكي يتمكنوا من إقراره بشكل قانوني، ويحصلوا على موقعهم الدستوري باتساق مع المبادئ الأساسية لدولة القانون والدولة الاجتماعية (أحكام المحكمة الدستورية 386/6 [387 و 388]).

يتعزز هذا الافتراض بالنظر إلى التطور التاريخي الذي حصل منذ فترة الملكية الدستورية بالتأكيد على وجوب أن تمتد الحماية القانونية الفردية إلى الموظفين، لكي تشمل بشكل خاص وضعيتهم المالية. ويجب إذاً أخذ بعين الاعتبار التوجه العام الذي يسعى إلى توطيد الحماية القانونية للفرد، أن يستنتج بأن الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي تضمن للموظفين حقاً فردياً مكرساً دستورياً.

وتشير إلى هذا الحق الفقرة 1 من المادة 90 من قانون المحكمة الدستورية التي تسمح برفع طعن الحماية ضد الانتهاكات التي تمس ما هو منصوص عليه في المادة 33 من القانون الأساسي.

6. يمكن أن يرفع طعن الحماية المنصوص عليها في الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي بسبب الانتهاكات التي مست الحق في العيش اللائق بطريقتين:

أ) بما أن المطالبة الموضوعية للموظف العمومي بأجر قانوني يمتد إلى كون تنظيم الأجور شأناً يعني النظام الدستوري وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 20 من القانون الأساسي، فإن الموظف الذي يعتبر تخفيض الأجور أمراً غير دستوري، يمكنه أن يطعن في ذلك التخفيض أمام المحكمة المختصة (المادة 172 من القانون المتعلق بالوظيفة العمومية الفيدرالية).

إذا تمسكت المحكمة برأي الموظف فعليه أن يخضع لقرار المحكمة الدستورية الفيدرالية وفقاً للفقرة 1 من المادة 100 من القانون الأساسي.

أما إذا اعتبرت المحكمة، على العكس من ذلك، بأن تخفيض الأجور، وبالتالي إلغاء أو تعديل التنظيم المعمول به في السابق، عملاً دستورياً، فإنّ سيحق للموظف أن يرفع طعن الحماية بعد استنفاد جميع طرق الإنصاف القانونية المنصوص عليها في الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي.

ب) إذا رأى الموظف على العكس من ذلك - دون أن يحدث تخفيض في الأجر - أن مساطر الأجور المعمول بها إلى حد الآن، نتيجة لتغير الظروف، كما هو الحال بالنسبة للتعديل التشريعي المنظم دستورياً، وأن هذا التعديل يفتقر لضمان الحد الأدنى من الحقوق المنصوص عليها في الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي.

لا يمكن للموظف، كما يستنتج من التوضيحات المنصوص عليها في الفقرة الفرعية ب. 3. II، أن يلجأ إلى المحكمة المختصة ليطالب بالأجر. لأن هذا سيتنافى مع المبدأ المعهود الذي يعني أن تنظيم ممارسة الوظيفة العمومية يجب أن يتم بشكل عام بموجب القانون وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي وأيضاً بموقف المحاكم في إطار القانون الأساسي، وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 20 من القانون الأساسي.

ولا يمكن للمحكمة، أخيراً، أن تخصص للموظف العمومي بشكل خاص أجراً غير مقرر في التنظيم القانوني. وتفسح الفقرة 1 من المادة 90 من قانون المحكمة الدستورية³⁸ المجال للموظف أن يرفع طعن الحماية ضد المشرع (أحكام المحكمة الدستورية 275/6 والتي تليها).

أ- أ) لا يسمح للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تحدد بحرية، خارج إطار التنظيم القانوني العام، أجر الموظف بطريقة فردية، وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي، ولا يمكن لها أيضاً، على أساس طلب فردي، أن تقوم مقام المشرع، وتحدد من تلقاء نفسها النظام العام للأجور الذي تعتبره ضرورياً وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 20 من القانون الأساسي.

ويمكن مع ذلك للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تقرر ما إذا كان القانون القائم، لا يستوفي الحد الأدنى من الشروط المنصوص عليها في الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي.

ويجب، لتحليل هذا التساؤل طبعاً، أن تؤخذ السلطة التقديرية للجهاز التشريعي كافة الاعتبارات الدستورية المطلوبة التي تمكن على سبيل المثال من إيقاف المشرع من أجل القيام بتعديل الأجور، فحينئذ فقط عند تحديد عدم وجود أساس دستوري للمحافظة على التنظيم القانوني المعمول به إلى

38. تنص الفقرة 1 من المادة 90 على: «يحدد في قرار المحكمة أحكام القانون الأساسي التي تم خرقها بالمواقف والإهمال إذا قدم طعن الحماية، ويمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أيضاً أن تعبر بأن كل التدابير المتخذة تشكل خرقاً للقانون الأساسي».

ذلك العهد، وعندما تنشأ عن الدستور ضرورة التعديل التشريعي مع وحدة المعنى التي يتطلبها القرار القضائي، يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تثبت بأن القوانين الجاري بها العمل تنتهك الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي.

ب-ب) وينشأ مع ذلك تقييد هام بواسطة القانون عن المبدأ المعهود، ويتمثل في وجوب تنظيم الأجور بطريقة عامة بالنسبة لقرار من هذا القبيل.

يجب مبدئياً أن يعلن عن بطلان القانون المخالف للدستور. بيد أنه في حالة قانون الأجور الذي تخلى عن استيفاء الحد الأدنى من الشروط لضمان دعم مناسب، نتيجة لتغير الظروف، سينتج عن قرار المحكمة الدستورية الفيدرالية وضع يتناسب خاصة مع النظام الدستوري.

إن مقتضى الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي أن يوجد تنظيم قانوني للأجر ذو طبيعة عامة منصوص عليه في القانون. ولا يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية بالتالي أن تفصل في العلاقة بين كلا المبدأين الدستوريين - ضمان العيش اللائق، والتنظيم القانوني للأجور - أن تعلن عن بطلان قوانين الأجور التي أضحت غير كافية، وإنما يجب أن يقتصر دورها في هذه الحالات على إعلان بأن المشرع، عند إغفاله تعديل الأجور، قد انتهك الحق المنصوص عليه في الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي.

والقرار من هذا القبيل الذي، ترك من أول وقت قانون الأجور الجاري به العمل غير كاف، لا يفترق إلى معنى تطبيقي، ذلك أنه يجبر المشرع بأن يتصرف بطريقة تجعله يستجيب لأحكام الدستور (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 257/6 والتي تليها [265 و 266]).

الحكم 16

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 257/6 يتعلق بأجور الموظفين العموميين

1. يكون تحديد ما إذا كانت مكافآت الموظفين العموميين بما فيها إعانات ذوي الشيوخ والأرامل كافية بمفهوم الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي، ويجب أن لا يقيم ذلك إلا على أساس الدخل الإجمالي أي على أساس الأجر الذي يتقاضاه الموظف، ويمكن أن يتصرف فيه بعد ما تم خصم الضرائب.

2. الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي التي يجب أن يتم تحليلها اليوم في علاقتها بالمادة 6 من القانون الأساسي، وعلاقتها مع أحكام القيم الدستورية المتضمنة في مبدأ الدولة الاجتماعية التي تقتضي بأن يتمكن الموظفون العموميون في الحياة الواقعية - دون أخذ حجم أسرهم بعين الاعتبار - أن يُتاح لهم عملياً نفس الشيء.

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 30 مارس 1977

يرفع طعن الحماية ضد مرتب الموظفين والقضاة والجنود المستفيدين من التعويضات العامة لتحقيق توازن الأعباء العائلية، ويصرح في الطعون أن تلك التعويضات غير كافية نظرا للأعباء الاقتصادية الناجمة عن إعالة وتربية الأبناء.

3. المبدأ المشهور، الذي يجب الامتثال له، وفقا لما تتطلب الوظيفة العمومية، والمهنة القضائية من دعم مالي مناسب أي أن التعويضات، وأيضا إعانات ذوي الشيوخوخة والأرامل، يجب أن يحدد على أساس درجة ومسؤولية الموظف، وتطور السياق العام المنوط به من أجل ضمان دعم مناسب.

ويجب كأساس لهذا الغرض أن يزاوّل الموظف، حصريا، الوظيفة العمومية، وأن يساهم باستقلاله الاقتصادي في أداء المهمة، التي يُسند لها القانون الأساسي للوظيفة العمومية، لضمان لعبة القوى السياسية في إدارة مستقرة وجديرة بالثقة (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 196/39 [201]). ويتناسب بالتالي مع بنية الأعباء الإدارية داخل تنظيم الدولة، وأن تدرج التعويضات ضمن نظام الأجور.

يجب على المشرع أن يؤكد بأن التعويضات التي يحصل عليها الموظفون الحكوميون، بما فيها إعانات الشيوخوخة والتمرل، مناسبة. ويجب أن يأخذ بعين الاعتبار أيضا بالإضافة إلى وجهات النظر المذكورة آنفا، مفهوم مؤسسة الوظيفة العمومية، وضرورة جعل مهنة الموظف العمومي جذابة للأشخاص المؤهلين والاعتراف بالإدارة أمام أنظار المجتمع، والإعداد اللازم للموظفين ومسؤولية المنصب الذي يتعرض له الموظف (يعتبر عادة كاستحقاق) - في يومنا هذا - ولا يكون فقط حسب الرأي السائد، من ضمن الاحتياجات الإنسانية بالإضافة إلى الاحتياجات الأساسية من غذاء وكساء ومأوى، بالنظر إلى القياس العام للحياة وأيضا الأنماط العامة للحياة والاستهلاك وإنما يجب أن تشمل أيضا الحد الأدنى للعيش : على سبيل المثال : تجهيز المأوى بالأجهزة المنزلية (بما في ذلك صيانتها) وأجهزة الراديو والتلفاز ومصاريفها العادية، والاشتراكات في الجرائد والمجلات، ومتابعة الأعمال المسرحية والعروض المشابهة والسيارة والسفر أثناء العطل، والتوفر على حساب الادخار الخاص بالسكن وتأمين الحياة وتأمين المرض والمصاريف التعليمية والأنشطة الاجتماعية والسياسية وأنشطة الترفيه.

ولا يعني مفهوم النفقة في مجتمع الرفاهية الحالي أن يقتصر على توفير أسباب العيش، كما كان معروفا في الأزمنة الغابرة التي تتميز بالحرمان والعوز للقاعدة العريضة والواسعة من السكان. وإنما أصبح مفهوم النفقة ينطوي على معيار يجب أن يدقق على نحو يواكب حاجيات العصر.

ويجب أن تحدد تعويضات الموظفين العموميين بما فيها معاشات الشيخوخة والترمل بقدر كاف، وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي، وأن لا تُقيم إلا على أساس المداخل الإجمالية أي على أساس الأجر الذي يتقاضاه الموظف، والذي يمكن أن يتصرف فيه عندما يتم خصم الضرائب منه.

يجب أن تعتمد أحكام قانونية في مجال الضرائب، وتسمح بأن يبقى بما فيه الكفاية من المداخل الإجمالية لكل موظف على حدة، كي يستطيع أن يعيش هو وعائلته حياة تتلاءم ووظيفته. أو يجب أن تحدد رواتب إجمالية عالية بشكل كاف بحيث يتم - بعد أداء الضرائب طبقا للأحكام القانونية الضريبية العامة - ضمان إيرادات (مداخل) للموظف وعائلته تتماشى ومنصبه ومكانته.

4. يجب على المشرع طالما أن الأجور ومعاشات الشيخوخة والورثة لا تقل عن الحد الأدنى من العيش اللائق بالصيغة الموضحة أعلاه، أن يحدد ما إذا كانت الاستحقاقات العامة التي تُضمن خارج نطاق الحق الإداري لكافة المواطنين آخذة بعين الاعتبار ضمن نفقة الموظفين العموميين.

5. يجب طبقا لما سبق على الموظف من الناحية الدستورية، أن يكون مفهوم النفقة يتوقف بشكل بديهي على حجم عائلته وعلى التكاليف المناسبة لإعالتها. ويملك المشرع عدة إمكانيات للوفاء بهذه القاعدة الأمرة الدستورية. ولا يملك الموظف حقا مستقلا متفرعا عن الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي يغطي به نفقات إعالة أبنائه، أو أن تضاعف له الأجر على أساس عدد الأبناء.

وتكون تكاليف النفقات العائلية للأبناء داخل الأسرة، منخفضة بالمقارنة مع نفس التكاليف خارج دائرة الأسرة. كما أن تكاليف النفقة للأسرة لا ترتفع إلا بالموازاة مع نمو كل ابن.

ويقتضي الأمر مع ذلك تقييما للأجور لكي لا يضطر الموظف وعائلته إلى تقليص النفقات بسبب تزايد عدد الأبناء، أو يتخلى عن تلبية حاجياتهم بشكل جزئي أو كامل، ذلك أن تلبيتها يتطلب إقرار أجور مناسبة وفقا لما تم تحديده في العدد 3 سابقا. ولا يمكن أن يحسب هذا بشكل دقيق.

ويجب بالتالي أن يُخول للمشرع مجالا للتنظيم القانوني. ويجب أن تحلل الفقرة 5 من المادة 33 من القانون الأساسي، حاليا في علاقتها مع المادة 6 من القانون الأساسي، وبالأحكام والقيم الدستورية المنصوية تحت مبدأ الدولة الاجتماعية، الذي يقتضي أن يتم تمكين الموظفين العموميين في الحياة الواقعية - دون أخذ حجم أسرهم بعين الاعتبار - ويُتاح لهم عمليا نفس الشيء».

وإذا أدى تنظيم معين بشكل واضح، بسبب العدد المرتفع لأبناء الأسرة، وتكاليف إعالتهم وتعليمهم - أي عموما خلال فترة عيش الأبناء في البيت - إلى أن تضطر عائلة إلى التنازل عن إبرام عقد الادخار الخاص بالسكن، وامتلاك الأجهزة المنزلية المعتادة، والمشاركة في التظاهرات الثقافية والعطل الخ.

وإن اختيار تحديد نمط حياة الأسرة الخاصة ستعرضها عراقيل - على سبيل المثال عند اقتناء الملابس - ويترتب عليها بالتالي أن تعيش التقشف أكثر مقارنة مع موظفين آخرين (عزاب، أو بدون أطفال، أو لديهم طفل واحد أو اثنين) من نفس المستوى ومن نفس الدرجة، فيجب في هذه الحالة عندئذ أن يؤخذ بعين الاعتبار العائلات التي لديها عدة أبناء.

ولهذا فقد تم انتهاك المبدأ الذي يهدف إلى وجوب ضمان سبل العيش اللائق بمنصب الموظف العمومي.

القسم الثاني: الأسس العامة لتطبيق دولة القانون

أولاً: الرقابة على الأحكام القانونية

تنص المادة 100 من القانون الأساسي في :

الفقرة 1: تتوقف الدعوى إذا اعتبرت محكمة بأن عدم دستورية قانون يتوقف على إصدار حكم قضائي، وتنظر المحكمة الدستورية للولاية المعنية إذا تعلق الأمر بخرق للدستور في تلك الولاية، وتنظر فيه المحكمة الدستورية الفيدرالية، إذا تعلق الأمر بخرق هذا القانون الأساسي. أو بخرق تشريع الولاية لهذا القانون الأساسي أو التعارض بين قانون ولاية وقانون فيدرالي.

الفقرة 2: تلتزم المحكمة إذا ظهر لها شك أثناء النظر في دعوى حول إحدى قواعد القانون الدولي أنها تشكل جزءاً من القانون الفيدرالي، ومصدراً مباشراً لحقوق وواجبات الأفراد المنصوص عليها في المادة 25، من المحكمة الدستورية الاتحادية، أن تصدر قراراً في الموضوع.

الفقرة 3: تلتزم المحكمة الدستورية التابعة لإحدى الولايات، أثناء تفسير هذا القانون الأساسي من المحكمة الدستورية الفيدرالية أن تصدر قراراً، وتسقط حكماً سابقاً للمحكمة الدستورية الفيدرالية، أو لمحكمة دستورية لإحدى الولايات الأخرى، (انظر أيضاً حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 126/11).

الحكم 17

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 84/1 يتعلق بالرقابة على الأحكام القانونية المعايير 1

1. لا تخضع لرقابة المحكمة الدستورية الفيدرالية طبقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 100 من القانون الأساسي إلا القوانين بالمعنى الشكلي، ويندرج فيها التشريع الذي يصدر أثناء حالة الاستثناء، طبقاً لما هو منصوص عليه في المادة 81 من القانون الأساسي.

2. لا تكون صلاحية المحكمة الدستورية الفيدرالية مقبولة إلا إذا قضت محكمة القرار بعدم دستورية قانون ما. ولا يكفي مجرد الشك في هذه الحالة.

الحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 20 مارس 1952

[...] في مسطرة التحقيق في معسكر الشرطة وبحكم سليم تم إصداره طرف وزارة الداخلية لولاية نوردرين- وست فالن [...] وأوقفت محكمة ولاية بيبيل فيلد بأمر صادر يوم 27 أبريل 1951 المحاكمة الجنائية ضد عامل البناء هانس هاينريش طبقا للفقرة 1 من 100 من القانون الأساسي، وطالبت من المحكمة الدستورية الفيدرالية أن تبث في القضية. وأعربت المحكمة عن الشك حول مطابقة معسكر الشرطة والحكم السليم الصادر في يوم 28 أبريل 1951 للمادة 4 و5 و8 و9 و17 و19 من القانون الأساسي.

منطوق المادة 100 من القانون الأساسي غامض، لأنه استعملت أحيانا عبارة «قانون» في سياقه الموضوعي، وأحيانا أخرى في سياقه الشكلي، ولم يقدم زيادة على ذلك، لا التاريخ التشريعي، ولا التطور التاريخي عناصر ضامنة كافية للرقابة القضائية لتفسير عبارة «قانون» المنصوص عليه في المادة 100 من القانون الأساسي.

ويتطلب الأمر من ذلك المنظور قرارا حول هل يمكن للمحاكم أن ترفض بواسطة إسقاط تطابق المراسيم مع القانون الأساسي، أو أنها تلتزم في هذه الحالة من المحكمة الدستورية الفيدرالية أن تصدر قرارا في ذلك طبقا للفقرة 1 من المادة 100 من القانون الأساسي؟

ولا يمكن لهذا القرار أن يُستمد إلا بالأخذ بعين الاعتبار مفهوم مراقبة الأحكام القانونية في مجملها في إطار القانون الأساسي، وإطار الوظائف التي تنشأ عنه للمحكمة الدستورية الفيدرالية.

1. تتبوأ وظيفة المحكمة الدستورية الفيدرالية كحارس للدستور مكانة سامية. في حالة مراقبة الأحكام القانونية، وفقا لما هو منصوص عليه في العدد 1 من الفقرة 1 من المادة 93 من القانون الأساسي.

ولهذا يجب على المحكمة الدستورية الفيدرالية أن تسهر على عدم خرق القانون الأساسي، لا شكليا ولا موضوعيا، سواء كانت هذه الأحكام القانونية ذات طابع فيدرالي أو محلي.

ويجب عليها، من جهة أخرى، أن تمنع خطر خرق القانون الفيدرالي المتبقي - الناتج عن البنية الفيدرالية - من قانون الولايات، غير أنه لا يفرض على المحكمة الدستورية الفيدرالية أي التزام بالسهر بحكم منصبها [...]

يمكن عندئذ لكافة الأجهزة العليا للسلطة التنفيذية إذا أُثِّرت شكوك حول صحة سريان مرسوم أو قانون داخلي بسبب عدم الدستورية - كل واحدة بطريقة مستقلة - أن تطلب تدخل المحكمة الدستورية الفيدرالية كأعلى حام للدستور.

2. وعلى العكس من ذلك، في حالة الرقابة على الأحكام القانونية وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 100 من القانون الأساسي، فقد رتبت وظيفة المحكمة الدستورية الفيدرالية كحارس للدستور في الدرجة الثانية.

يُفهم من خلال قراءة المادة 100 من القانون الأساسي استنادا إلى منطوقها الحرفي أن هذا النص القانوني، لا يعني إقصاء المحاكم من التحقق واتخاذ القرار في كل المسائل الدستورية، وإنما يعني في حالة التناقض القانوني الخاص والجوهري أن تكون الصلاحية [مطلقة] للمحكمة الدستورية الفيدرالية.

ويمكن، أو إنما يجب، على العكس من ذلك، على المحاكم أن تحقق في دستورية الأحكام القانونية التي تعرض على أنظارها من أجل البت فيها، مثل توافق قانون الولايات مع القانون الفيدرالي. ويمكن لهذه المحاكم بحكم صلاحياتها الخاصة أن تتأكد من وجود هذا التوافق، إذا اتضح بأن قرارا من هذا النوع انتهك القانون الأساسي بناء على قناعات التفسير القضائي وأنه بالتالي يخالف الدستور تقضي بالبطلان.

ولا يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية بحكم وظيفتها كحارس للدستور، أن تتصرف إلا في إطار رقابة الأحكام القانونية المنصوص عليها في العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 93 من القانون الأساسي، أو في انتهاك مجالات للحقوق الأساسية، بناء على طعون الحماية التي تقدم إليها، علما بأن صلاحية من هذا النوع لا تفهم مما هو منصوص عليه في المادة 100 من القانون الأساسي.

وتقوم المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية على العكس من ذلك وفقا للمادة 100 من القانون الأساسي بوظيفة الحرص على أن لا تتغاضى عن أية محكمة تتجاوز إرادة المشرع، سواء على مستوى الفيدرالية أو مستوى الولايات، أو تمتنع عن تطبيق القوانين الجاري بها العمل تذرعا منها بانتهاك هذه القوانين للقانون الأساسي، أو الاحتجاج بالتراتبية بين الأحكام القانونية الفيدرالية وأحكام قوانين الولايات.

ويقتصر دور الاختصاص القضائي على التحقيق في واقعة معينة، ولا يمكن من خلاله إلا أن يتم التأكد على توافق قاعدة قانونية معينة مع أحكام الدستور. ولا تملك هذه المحاكم في حالة الرفض سوى صلاحية التحقيق المشار إليه سابقا، وتستبعد بهذه الطريقة إمكانية تدخلها في السلطة التشريعية للمشرع.

وكان خوف المشرع دائما بالتحديد نابعا من التهديد المحتمل الذي يمكن أن يترتب عن توسيع نطاق التحقق القضائي، كما يعتبر من بين العراقيل الكبرى التي تحول دون منح القاضي صلاحية عامة في هذا الشأن [...]

ولا تقوم على أساس هذه الاعتراضات ضد صلاحية القضاة العامة للتحقيق في الأحكام القانونية ذات الطابع العام، سواء منها ما يتعلق بالمراسيم، أو الأنظمة الداخلية الأخرى المشار إليها سابقاً. ولا شك أن المحاكم تملك صلاحية النظر في دستورية المراسيم في حالات معينة، طالما أن هذه الإمكانية لم يتم استبعادها بشكل صريح.

وأصبح يطرح منذ أن كان ممكناً ممارسة النظر في الأحكام التي تتعلق بالقوانين التي تشكل كيفية التصدي لإمكانية امتناع أية محكمة عن تنفيذ أعمال السلطة التشريعية؛ على أساس أن الصلاحية القضائية لها طابع عام للنظر في دستورية القوانين، وتم طرح سؤال حول إمكانية تركيز الصلاحية في محكمة خاصة، سواء كانت دستورية أو تابعة للولاية.

وتظهر بالمقابل صلاحيات المراجعة للمحاكم العادية في إمكانية رفض شرعية الأحكام القانونية التي تشكل خطراً على الأمن القانوني، وتشتت النظام القانوني. يمكن لهذا الأخير أن يصبح حجة تخول للمحكمة الواحدة صلاحية المراجعة، لكن دورها ينحصر فقط في البت في المراسيم والأنظمة الداخلية [...]

غير أنه طبقاً للقانون الأساسي، لا يوجد من خلال مراجعة المراسيم أي تهديد يمكن أن يترتب عنه انعدام للأمن القانوني، وتشتت النظام القانوني، نظراً لكون العدد 2 فقرة من الفقرة 1 من المادة 93 من القانون الأساسي تنص بخصوص مراقبة القوانين حسبما ذكر آنفاً على إمكانات كافية لمطالبة المحكمة الدستورية بإصدار قرار ملزم في الوقت المناسب بخصوص دستورية المراسيم.

بيد أن الأمر مختلف في حالة القوانين. كما يتضح فعلاً في هذا الميدان من الميل في السابق إلى احتكار المراجعة، الذي نتج عن صلاحية المحاكم العامة لفحص دستورية القوانين، وانعدام اليقين القانوني، وتشتت النظام القانوني نظراً لكون الهيئات التشريعية للولايات التي يمكن للمحاكم النظامية اعتبار قوانينها منتهكة للقانون الأساسي، أو للقانون الفيدرالي تفتقر إلى الصلاحية لرفع دعوى مراقبة المعايير أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية كما تنص على ذلك الفقرة 1 من المادة 93 من القانون الأساسي.

وبالتأكيد، فإن تنظيم طلب هذه الرقابة على الأحكام القانونية التي تعني الحكومات الفيدرالية، وليس برلمانات الولايات يؤكد بوضوح تام بأن تركيز الرقابة على الأحكام القانونية يهدف إلى تفادي انعدام الأمن القانوني.

وهذا لا يؤيد موقف المحكمة الدستورية الفيدرالية كحارسة للدستور ولا التنظيم العام لمراقبة الأحكام المدرجة في المراسيم ضمن المادة 100 من القانون الأساسي. وعلى العكس من ذلك، فإن

تنظيم مراقبة الأحكام القانونية طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 100 من القانون الأساسي ضد الإدراج المذكور.

إذا امتدت هذه الأحكام القانونية لتشمل المراسيم والنظام الداخلي، فعندئذ يجب على كل محكمة أن تطلب استصدار قرار من المحكمة الدستورية. ليس فقط عندما تعتبر أن مرسوما من مراسيم الفيدرالية أو الولاية ينتهك القانون الأساسي وإنما أيضا عندما لا يتوافق المرسوم أو التنظيم القانوني لولاية مع القانون الفيدرالي [...]

3. نظرا للصلاحيات الواسعة للمحكمة الدستورية الفيدرالية، فإن التفسير الذي تم القيام به هنا يتناسب مع التطور الذي حصل في القانون، ولا يكون لتحديد نشاط المحكمة الدستورية الفيدرالية على رقابة الأحكام القانونية إلا في الوظائف ذات الأهمية الكبرى.

الحكم 18

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 114/2 يتعلق بمراقبة الأحكام القضائية 2

لا تخضع القوانين التي تم إصدارها قبل دخول القانون الأساسي حيز التنفيذ يوم 24 مايو 1949 للمراقبة التي تقوم بها المحكمة الدستورية الفيدرالية على الأحكام القانونية، طبقا للأحكام المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 100 من القانون الأساسي.

الحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 24 فبراير 1953 المتعلق بطعن الحماية 21/51

[...] تؤدي هذه المبادئ بالضرورة إلى خلاصة، تعني بأنه يجب على أي محكمة أن تفحص وتقرر بطريقة مستقلة بشأن القوانين التي صدرت قبل دخول القانون الأساسي حيز التنفيذ في تطابقها أم لا مع هذا الأخير؟

لا يؤثر البت في مدى توافق القانون الذي تم وضعه قبل الدستور مع القانون الأساسي على سلطة السلطة التشريعية. إذا أعلنت محكمة عن عدم دستورية قاعدة قانونية صدرت قبل دخول الدستور حيز التنفيذ (قانون تم وضعه قبل إقرار الدستور) واعتبرته مخالفا للقانون الأساسي، وبالتالي فهو غير قابل للتنفيذ.

فهذا لا يعني أنها وضعت جانبا الإرادة الأصلية للمشرع. وتفحص ما إذا كان القانون يتوافق مع دستور تم إصداره بعد إقرار هذا الأخير، ينطلق بالتحديد من افتراض أن القاعدة القانونية

قيد المراجعة، كان تتمتع أصلاً بالفعالية القانونية، ذلك أنه فقط عند اعتبار قانون تشريعي لمشروع سابق، يمكن أن تطرح مسألة مدى توافقه مع القانون الأساسي الصادر بعد إقرار الدستور.

غير أنه إذا تم الإعلان عن مخالفة القانون المذكور للدستور، فهذا لا ينتقص ولا يقوض سلطة المشرع السابق، وإنما، بكل بساطة، سيتأكد بطريقة موضوعية أن الإرادة التشريعية اللاحقة، لها أولوية بالنسبة للإرادة التشريعية السابقة التي تتعارض معها.

ثانياً: منع المحاكم الاستثنائية

تنص المادة 101 من القانون الأساسي في :

الفقرة 1 : تمنع المحاكم الاستثنائية. ولا يمكن أن يُحرم أحد من قاضيه الشرعي.

الفقرة 2 : لا يمكن أن تنشأ محاكم في مجالات خاصة إلا بموجب قانون.

الحكم 19

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 412/4 يتعلق بالقاضي الشرعي

1. يشمل تطبيق الفقرة 1 من المادة 101 من القانون الأساسي، قضاة محاكم القرار والقاضي الذي يحدد تاريخ الجلسة الرئيسية.

2. يُنتهك العدد 1 من الفقرة 1 من المادة 101 من القانون الأساسي، إذا أثر قاضٍ مستبعد (رئيس غرفة جماعية) على أساس سلطته بطريقة حاسمة، في تحديد تاريخ الجلسة لكي ينظر قاضٍ معين في القضية.

الحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 20 مارس 1956 (طعن الحماية رقم 57/479)

تم خلال جلسات الاستماع في يومي 20 و 21 دجنبر 1956 إصدار الحكم على الطاعن بالسجن لمدة سنة. ويحتج من بين ما يحتج به، أنه تم حجب طلبه لإعادة النظر في الحكم عن قاضيه الطبيعي، وأن قضاة محاكم الدولة لم يشاركوا في إصدار الحكم، كما أن تاريخ الجلسة الرئيسية تم تحديدها على أساس تعليمات أصدرها رئيس الغرفة الجنائية الأولى الدكتور م. - رئيس محكمة الدولة - الذي كان قد استبعد أساساً من توزيع الأدوار للنظر في القضية، وكان أيضاً قاضي محكمة الدولة الدكتور ل. قد قام بتحديد التاريخ ليستبعد بذلك الدكتور ر. والدكتور أ.

يقبل طعن الحماية، ويقوم على أساس:

أولاً : يتعلق القرار بالاعتبارات القانونية التالية:

1. تهدف القاعدة الدستورية الآمرة التي تقضي بأنه «لا يستبعد عن أحد قاضيه الشرعي» إلى ضمان استقلالية المحاكم، وإلى العمل أيضاً على تفادي تدخلات أناس غير مسموح لهم في إدارة القضاء كما تهدف في نفس الوقت إلى تعزيز الثقة - في الأفراد الذين يبحثون عن العدالة وفي الرأي العام أيضاً - حول حياد وموضوعية المحاكم.

ويرتبط هذا المبدأ في سياقه التاريخي «بمنع محاكم الاستثناء»؛ وهو مبدأ يهدف إلى ضمان ذلك. ومن حيث الجوهر، فإن هذه الأحكام القانونية طورت مبدأ دولة القانون في مجال تنظيم المحاكم، التي كانت تدرج في معظم دساتير الولايات الألمانية في القرن السادس عشر، وتعطى لها مرتبة القاعدة الدستورية الآمرة. وحافظت المادة 105 من دستور فايمار على نفس العرف والتقليد.

وبقدر ما تم تدقيق مبدأ دولة القانون ومبدأ فصل السلطات، تم أيضاً تحسين الأحكام المتعلقة بالقاضي الطبيعي. ويظهر من خلال تحديد القانون التنظيمي والنظام القانوني المسطري وبرنامج توزيع (أنوار) القضايا في محاكم الاختصاص الإقليمي والموضوعي، وتوزيع القضايا، وإدماج كل فرع على حدة، وغرف وقاعات المحكمة الذي يجد أصله في مبدأ «لا يستبعد عن أحد قاضيه الشرعي» الذي يوجه ويهدف بشكل خاص إلى تفادي كل شكل من أشكال «عدالة الديوان»، لأن وظيفته تمتد لحماية استبعاد أي كان في اتخاذ تدابير داخل تنظيم المحاكم، وتمنع أي شخص للحضور أمام قاضيه الذي كلف القانون أن ينظر في قضيته.

2. لا يعني هذا أن العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 101 من القانون الأساسي، ينتهك في كل حالة يقضي فيها قاض غير «القاضي الطبيعي». إلا إذا استند التدبير المعتمد من طرف القاضي - الذي تترتب عنه هذه الآثار - إلى خطأ مسطري، وسيستبعد حينئذ وجود انتهاك العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 101 من القانون الأساسي (من حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 359/3 [364]).

لا حاجة هنا لتحليل الفرق بين «الخطأ المسطري» و«استبعاد القاضي الشرعي»، ولكن الطريقة التي يُحدد بها كلا المصطلحين، يجب أن تستبعد وجود «خطأ مسطري» (استناداً ببساطة إلى المفهوم) في الحالات التي يقوم فيها شخص، أو هيئة غير هيئة المحكمة بأي نوع من التدخل، ويمكن نفس القول عندما يتعلق الأمر بأشخاص لا يتوفرون رغم تواجدهم داخل المنظومة القضائية - سواء بشكل عام أو لأنهم استبعدوا من النظر في قضية معينة - على وظائف قضائية [...]

3. يمكن لهؤلاء الأشخاص أن يقوموا بتدخلات في إدارة العدالة، ويترتب عن تدخلاتهم انتهاك العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 101 من القانون الأساسي. ولن يكون هذا فقط عندما يخول هؤلاء لأنفسهم وظائف قضائية، وإنما أيضا عندما يؤثرون بحكم سلطتهم ونفوذهم بصفة مباشرة في الأنشطة القضائية أو في جوهرها.

ولا يخول العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 101 من القانون الأساسي إلا الحماية أمام هذا النوع من التدخلات، كما يمكن أن تقوم هذه القاعدة القانونية بوظيفتها في حماية دولة القانون.

4. يُطبق العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 101 من القانون الأساسي على قاضي محكمة القرار، كما يُطبق على القاضي الذي يحدد تاريخ الجلسة الرئيسية. ويرجع هذا إلى أن صلاحية وتركيب المحاكم يتم تنظيمها بموجب قانون، وعن طريق جدول الأعمال لتعيين الأدوار، سواء على مستوى القرار نفسه، أو على مستوى الأنشطة القضائية التحضيرية. ولا يؤثر القصور المتعلق بتحديد تاريخ الجلسة، إلا على صحة الحكم عندما يستند على تلك الجلسة أي عندما يكون هناك انعدام للعلاقة السببية بين المسطرة والحكم القضائي.

ويجب التأكيد وفقا للسوابق القضائية المتعددة، عند الحديث عن المبادئ المسطرية الجوهرية من وجود علاقة سببية - ينتج عنها إلغاء الحكم - وانتهاك المسطرة، وتكون هذه العلاقة قد أثرت بالتالي على محتوى الحكم (انظر لوروسنبرغ، الطبعة الثامنة عشرة والطبعة العشرون، المادة السابعة والثلاثون بعد المائة الثالثة، النقطة 1.7. وأ.7.ب).

ويخرق تطبيق هذا المفهوم القانوني على الحالات التي تحدّد أجلا للجلسة، العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 101 من القانون الأساسي، ويتناسب مع وظيفة هذه القاعدة حماية الثقة في حياد وموضوعية المحاكم.

ويؤدي هذا إلى انتهاك العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 101 من القانون الأساسي في حالة تحديد الأجل، كما يؤدي بالتالي إلى إلغاء الحكم إذا كان له أثر على هذا الانتهاك، غير أنه لا يمكن أن تستبعد هذه الإمكانية إذا كانت المحكمة سيتم إدماجها على نحو آخر بسبب تحديد أجل الجلسة طبقا للقانون، واستنادا إلى الأهمية التي تكتسيها تركيبة المحكمة التي تنظر في القضية بالنسبة لنتيجة الحكم.

ثانيا : ينتهك الحكم الصادر عن محكمة ولاية ميونيخ يوم 21 دجنبر 1954 ضد الطاعن، بالنظر إلى هذه المبادئ، المقررة في العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 101 من القانون الأساسي، وفقا للأدلة المقدمة:

1. يظهر أن تحديد تاريخ الجلسة الرئيسية ليوم 20 دجنبر 1954 من طرف رئيس الغرفة الجنائية الأولى الدكتور م. (رئيس محكمة الدولة) الذي تم استبعاده من النظر في القضية على أساس توزيع الأدوار، كان له تأثير حاسم في المحتوى المحدد في هذه القضية.
2. لا يمكن أن يستبعد بأن الجلسة الرئيسية ضد الطاعن قد أسفرت عن نتيجة أخرى في تكوين مختلف للمحكمة دون أن يتدخل القاضي المستبعد.

الحكم 20

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 237/42 يتعلق بواجب مراجعة محكمة عليا

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 29 يونيو 1976

يتعلق طعن الحماية بالتساؤل حول ما إذا تم انتهاك مبدأ لا يمكن أن يمنع احد قاضيه الشرعي المنصوص عليه في العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 101 من القانون الأساسي، عندما تبتعد محكمة ولاية معينة بانتهاك واجب مراجعة الأحكام، لتأييد قرار المحكمة العليا الفيدرالية (الفقرة 2 من المادة 121 من القانون المتعلق بتنظيم المحاكم).

وقد حالت محكمة الدولة العليا دون مثول الطاعن أمام قاضيه الطبيعي، بالاحتجاج أنه لم يطالب مراجعة المحكمة العليا الفيدرالية في القضية، رغم أنها تنحت عن تأييد قرار هذه المحكمة وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 121 من القانون المتعلق بتنظيم المحاكم.

يعتبر منتهاك العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 101 من القانون الأساسي، اذا لم تستجب محكمة معينة بطريقة اعتباطية بواجب مراجعة محكمة أخرى (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 359/3 [363]، 213/9 [215]، 132/13 [143]، 99/17 [104]، 441/18 [447]، 38/19 [43]، 254/12 [264]، 288/23 [319]، 166/29 [172]، 198/29 [207]، 141/31 [169]، 171 والتي تليها).

تُرغم محكمة الدولة العليا على مراجعة المحكمة الفيدرالية [...]

ويجب في هذه الحالة الراهنة أن يراجع حكم المحكمة، لأنه ليس له ما يبرره موضوعيا ولأي سبب من الأسباب (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 266/2 [281]، 144/4 [155]، 64/42 [72] والتي تليها)، كما انه ليس هناك أي داع لعدم الخضوع لواجب الاستشارة، وأن افتراضات واجب المراجعة بديهية.

ولا تملك محكمة الدولة العليا إلا إمكانية تأييد الرأي القانوني للمحكمة الفيدرالية العليا، وتلغي على أساسه الحكم المطعون فيه أو إمكانية - إذا تم العزم على التنحي عن رأي المحكمة - عرض القضية على أنظار محكمة الدولة العليا. وينطوي رفض إعادة النظر على ضوء هذا الخيار الواضح الذي لا محيد عنه، على انتهاك تعسفي لواجب لا يُطاق للمراجعة من أية وجهة نظر، لأنها تسلب الطاعن حقه في طلب المراجعة.

ثالثاً: إلغاء عقوبة الإعدام

الحكم 21

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 112/18 يتعلق بتسليم المجرمين

لا تمنع المادة 102 من القانون الأساسي مطلقاً تسليم المجرم إلى الدولة التي طلبته، وهي تُعاقب بالإعدام على ذلك.

الحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 30 يونيو 1964 طعن الحماية رقم 93/64

التحق الطاعن المزداد في يوغسلافيا سنة 1937 بالفيلق الأجنبي 1957 بعد أن غادر بلده - كما عبر عن ذلك بنفسه - لأسباب سياسية. ويتابع جنائياً حالياً من طرف السلطات الفرنسية.

وصرح الطاعن بصفته جندياً إلى جانب ثلاثة جنود آخرين من الفيلق الأجنبي، الذين كانوا تابعين له خلال ليلة 12 يونيو 1962، بأنه دخل منزلاً في قرية في الجزائر فقتل العديد من سكانها من بينهم نساء وأطفال، وفر الطاعن من سجن فرنسي إلى جمهورية ألمانيا الفيدرالية.

وطالبت الجمهورية الفرنسية بناء على أمر صادر في 3 دجنبر 1962 من المحكمة العسكرية لمارسيليا بإلقاء القبض عليه بواسطة رسالة موجهة إلى السفارة الألمانية بتاريخ 22 أبريل 1963 تطالب فيها بتسليم الطاعن الذي قتل أحد عشر شخصاً على الأقل، واعتدى عليهم بالأذى البدني المتعمد والسطو المسلح في ظروف مشددة. ويعاقب القانون الجنائي الفرنسي وفقاً للمادة 302 بالإعدام على القتل.

لا ينتهك التسليم الحق الأساسي للطاعن المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 2 من القانون الأساسي - كما هو مفترض في هذه الحالة - حتى لو أمكن لهذه الدولة أن تفرض وتنفذ فيه عقوبة الإعدام.

لا يمنع القانون الأساسي السلطة العمومية الألمانية أن تقدم المساعدة القانونية إلى دولة أخرى في الدعوى الجنائية، حتى ولو أمكن لهذه الدولة أن تفرض وتنفذ عقوبة الإعدام.

تقرر القاعدة القانونية المنصوص عليها في المادة 102 من القانون الأساسي «تلغى عقوبة الإعدام» وهذا يعني أنه لا يمكن للمشرع الألماني أن يُدرج الإعدام في الأحكام القانونية كعقوبة، كما لا يمكن للقضاة الألمان أن يحكموا بالإعدام، ولو على أساس قاعدة قانونية سابقة عن إقرار الدستور، ولا يمكن أيضا للسلطة التنفيذية الألمانية أن تنفذ حكم الإعدام، حتى وإن صدر هذا الأخير قبل إقرار الدستور.

هل يجب هنا أن نحدد بأن المادة 102 من القانون الأساسي تتطلب زيادة على ذلك النظر في [إلغاء] عقوبة الإعدام، أن تمنع السلطة العمومية الألمانية من المساهمة في فرض وتنفيذ عقوبة الإعدام مع دولة أخرى. يجب أن يرد على ما سبق بالنفي.

1. المنطوق الحرفي للقاعدة القانونية - من خلال صيغتها النوعية - «تلغى»، تشير إلى أن الأمر يتعلق بقرار أساسي تم اتخاذه لأهميته الخاصة ولطابعه القطعي، غير أنه لا شيء يدل على أن هذا النص القانوني يجب أن يكون له أثر يتجاوز سلطة العقاب وقضاء دولة ألمانيا.

2. لا ينبثق عن الموقف النصي للمادة 102 من القانون الأساسي أي شيء آخر. ويوجد هذا الأخير في الفصل التاسع المتعلق «بإدارة القضاء» في وسط الأحكام القانونية التي تنظم مصطلح الوضع القانون الموضوعي والمسطري بالنسبة للمجال الخدماتي الألماني.

إذا أردنا أن نعطي لهذه القاعدة القانونية دلالة «الاحترام» العام لمنع عقوبة الإعدام كما هو الشأن في مفهوم القانون الإنساني العام - عند ذلك كنتيجة منطقية بالطبع - يتفرع عنها منع تسليم الشخص المطلوب إذا كان مهددا بعقوبة الإعدام.

إن كان يجب على الأقل أن تتم الإشارة إلى هذه القاعدة المتعلقة بالحقوق الأساسية في حال التسليم في النص القانوني في الفقرة 2 من المادة 16 من القانون الأساسي.

إن من المنظور النصي - الحل المناسب لتنظيم قيود التسليم دستوريا - فإن الفقرة 2 من المادة 16 من القانون الأساسي تقيد المنع بصفة عامة لتسليم الألمان إلى الخارج، ولا تعني سواهم من الأجانب إلا المتابعين سياسيا.

3. يؤدي اعتبار أساس ومدى هذه القاعدة الدستورية إلى نفس النتيجة:

أ) بالنسبة لجمهورية ألمانيا الفيدرالية، فإن إلغاء عقوبة الإعدام يعني أيضا إلغاء القانون الوضعي، وهي أكثر العقوبات في النظام الجنائي التقليدي. يتعلق الأمر بالسياسة الجنائية

والقضائية للدولة المهمة التي تتضمن الاعتراف بالقيمة الأساسية للحياة الإنسانية، وبمفهوم الدولة الذي يتعارض مع رؤية للنظام السياسي الذي لا تعني له الحياة الفردية إلا الشيء القليل، ويكون بالتالي التعسف بدون قيود في القانون على حياة وموت المواطنين.

يجب أن يفهم هذا القرار على أساس الوضعية التاريخية الخاصة الذي تم اتخاذه فيه. ولا يعني هذا بالتالي أن الرأي الذي يستند إلى قيم في نظم قانونية أخرى، التي لم تكن لها هذه التجارب مع نظام غير عادل، وإنما عرفت تطورا تاريخيا ومفاهيم للفلسفة السياسية الحكومية مغايرة لذلك، ولم تتخذ لنفسها قرارا مماثلا.

ب) يفقد النظام الألماني للشرعية الداخلية من أجل أن يعمم [أمام الآخرين] قراره من قانونه الأساسي إزاء عقوبة الإعدام. انطلاقا من مكانة التشريع والرأي العام في العالم الثقافي الحالي، ولا يمكن أن نؤكد باليقين أن الإعدام لا يتوافق إطلاقا مع دولة الحضارة، وبالتالي يمكن للدول التي ألغتها أن تفرض على الآخرين رأيها - حتى بالإكراه - وبهذا يتخذون لأنفسهم تفوقا أخلاقيا ذا طابع قانوني حكومي، ويقوم بالتمييز في هذه الجوانب بين الأنظمة الأجنبية [...]

4. لم يفد التاريخ التشريعي للمادة 102 من القانون الأساسي أي شيء حاسم للمسألة التي تهمنا هنا [...]

ملاحظة: لا يسمح حاليا في المادة 8 من قانون التعاون الدولي في المسائل الجنائية بتسليم شخص إلا إذا تعهدت الدولة بعدم تطبيق عقوبة الإعدام عليه [...]

رابعا : ضمان المحاكمة العادلة

تنص المادة 103 من القانون الأساسي :

الفقرة 1 : يحق لكل شخص أن يُسْتَمَعَ إليه أمام المحاكم.

الفقرة 2 : لا يمكن أن يعاقب على عمل، إلا إذا أقر القانون اللاحق على ارتكاب الفعل أنه جريمة.

الفقرة 3 : لا يمكن أن يعاقب أحد على نفس الفعل أكثر من مرة بمقتضى القوانين الجنائية العامة.

أ - حق الفرد في استماع القاضي لأقواله أمام المحاكم

الحكم 22

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 89/9 يتعلق بضمان المحاكمة أمام الأمر بالاعتقال

1. يكون الاعتقال وفقا للقانون الأساسي إذا سلم المتهم قرارا لاحقا. ويطبق أيضا هذا على محكمة المراجعة.
2. إذا أصدرت محكمة الدولة العليا - استنادا إلى طلب الاستئناف من طرف النيابة العامة دون أن تُصغي مسبقا للمتهم - مذكرة للأمر بالتوقيف، يمكن لمحكمة فرعية أن ترفضها أو تلغيها، ويجب حينئذ أن تعطى فرصة للمتهم للجواب على مذكرة الأمر بالتوقيف، كما يجب على المحكمة عند البت أن تصدر حكما بشأن طعن المتهم. ويجب على هذا الأخير أن يطلع على هذا الحق بالتطبيق القياسي للمادة 115 من قانون مدونة الإجراءات الجنائية.

الحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 8 يناير 1959 طعن الحماية 53/396

أصدرت محكمة شوابيش هول الابتدائية ضد الطاعنة بسبب العديد من حالات الغش والتشنيع، في 3 شتنبر 1953 مذكرة الأمر بالتوقيف تستند إلى الخوف من عرقلة الدعوى القضائية. وقدم المدعى عليه طعنا أمام محكمة الدولة ولاية هيل بورن في 8 شتنبر، فألغت هذه المحكمة المذكرة في 8 شتنبر 1955. ثم ألغت محكمة ولاية شتوتكارت العليا يوم 16 شتنبر 1955 حكم محكمة الدولة، وأيدت الأمر بإلقاء القبض الذي أصدرته المحكمة الابتدائية بتاريخ 3 شتنبر 1955.

ولم يبلغ المحامي أو الطاعنة عن الاستئناف الذي قدمته النيابة العامة لاحقا.

السؤال المطروح من طرف الطاعنة، يتعلق بمحكمة الاستئناف المعنية التي أصدرت مذكرة الأمر بالتوقيف، وألغتها محكمة ابتدائية، كان يجب أن تستمع مسبقا إلى المتهم. ويتطلب تحليلا لدلالة الاستماع بشكل عام - وبصفة خاصة منه - إلى تصريح المدان بالسجن وفقا لما هو منصوص عليه في النظام القانوني الجنائي.

1. يعتبر مبدأ الحق في الاستماع الذي يرقى إلى درجة الحق الأساسي في المادة 103 من القانون الأساسي، بمثابة نتيجة لمفهوم دولة القانون في مجال المسطرة القضائية. وتكمن وظيفة المحاكم في إصدار حكم نهائي في قضية معينة، بعدم إمكانيتها القيام بذلك بمسطرة عامة إلا بعد الاستماع إلى المتهم.

ويعتبر الاستماع إلى الطرف الآخر - في المقام الأول - بمثابة مرحلة تمهيدية لاتخاذ القرار الصحيح. وتتطلب زيادة على ذلك كرامة الإنسان أن لا تتصرف السلطة في حقه دون أدنى اعتبار. ولا ينبغي أن يكون الشخص هدفا للقرار القضائي، وإنما يجب أن يقدر على من يبدي موقفه قبل اتخاذ قرار يؤثر على حقوقه، ويقدر على التأثير على مسطرة الدعوى، ونتيجتها (من حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 53/7 [57]، 275/7 [279]).

عندما تم الاعتراف وإعطاء الاعتبار لمبدأ حق المتهم في الاستماع إلى أقواله بشكل واسع منذ أمد طويل. وكرس هذا المبدأ في الأنظمة القانونية المسطرية بشكل خاص، فإنه من ثم يجب أن يتماشى مع مبادئ أخرى، ومع احترام طبيعة كل مسطرة في الدعوى على حدة بشكل خاص. ويجب أيضا أن يرقى بمبدأ حق المتهم في الاستماع إلى أقواله إلى مرتبة الحق الأساسي، ما لم يؤثر على مشروعية تلك المصالح المتضاربة، وضرورة مواءمتها مع مصالح المتهم.

وكان الهدف من تبني هذا الحق في القانون الأساسي أن يمنع التعسف في المساطر القضائية، كما كان يحدث سابقا في ظل النظام الاشتراكي الوطني، ويعيد ثقة الشعب في إدارة العدالة غير المتحيزة. ولم تلغ على العكس من ذلك المادة 103 من القانون الأساسي كل القيود على حق المتهم في الاستماع إلى أقواله، التي يمكن أن تنشأ عن التوازن المعتبر بين مختلف المصالح، والأخذ بعين الاعتبار طبيعة مختلف مساطر الدعوى بشكل خاص.

يجب أيضا، وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 103 من القانون الأساسي، أن يكون تنظيم حق المتهم في الاستماع إلى أقواله في الأنظمة القانونية المسطرية الموجودة وقت دخول القانون الأساسي حيز التنفيذ، ويجب أن تستجيب بصفة عامة إلى شروط دولة القانون على مستوى احترام ضمانات حق المتهم في الاستماع إلى أقواله.

ويجب أن يتم الانطلاق من أجل تفسير المادة 103 من القانون الأساسي - وتفسير أيضا من منع ازدواجية التجريم، والارتقاء بهما إلى درجة الحق الأساسي المنصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 103 من القانون الأساسي (قاعدة عدم جواز محاكمة الشخص على نفس الجريمة مرتين، انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 248/3 [252]) - من التصور العام للقانون المسطري المعتمد قبل إقرار الدستور.

يجب أن تعطى الفرصة لحق الشخص المتضرر في الاستماع إلى أقواله ليؤثر في القرار القضائي الذي سيصدر ولن يكون لهذا بصفة عامة أي معنى إلا إذا تعلق الأمر بتوضيح مسبق. وتلزم الطابع النهائي وغير القابل للتعديل للأحكام القضائية أن يتم الاستماع إلى المشاركين قبل أن يتخذ القرار النهائي كما هو شأن الأحكام القضائية وبقيّة الأعمال التي تهدف إلى اتخاذ قرارات نهائية، وبصفة خاصة منها القرارات التي تكسب قوة الشيء المقضي به.

وأُسندت مع ذلك تقليدياً إلى لمحاكم أيضاً وظيفة لا تقتصر على إصدار حكم نهائي في قضية معينة، وإنما اسند إليها أيضاً وظيفة اتخاذ تدابير مؤقتة في وضعية ذات طابع مؤقت، أو ضرورية لضمان حقوق عمومية أو خاصة مؤقتاً.

ويمكن على الرغم ذلك أن يتم التدخل الفوري والضروري إذا كان أمن المصالح المهددة، وكانت الوضعية لا تسمح بالاستماع المسبق عن الأحداث وإنما يمكن أن يلغي الاستماع المسبق، إذا كانت هناك مصالح هامة مهددة بخطر، كما يمكن أن يكون إجبارياً الاستماع إلى الشخص مسبقاً لكي لا يتم تنبيهه (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 95/7 [97]).

وتدخل القاضي يجعل هذا النوع من الأوامر مقبولا دون أن يقتضي الأمر الاستماع مسبقاً إلى المخالف. بما أن الأمر يتعلق دائماً بالتدخل في حقوق المتضرر فيمكن قبول الاستثناء على هذا الحق في الاستماع إلى أقواله بشكل مسبق عندما يستدعي الأمر ذلك لكي لا تتعرض غاية التدبير للخطر.

ويجب على المشرع بالتالي أن يربط التدخلات التي لا يراعى فيها حق الاستماع المسبق مع الافتراضات الأكثر صرامة، ويتطلب مبدأ دولة القانون أيضاً أن تُمنح الفرصة لشخص في مثل هذه الوضعية، أن يدافع عن نفسه على الأقل في وقت لاحق ضد التدابير المتخذة في حقه.

الحكم 23

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 246/41 يتعلق ببادر ماينهوف

قرار صادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 21 يناير 1970 وفقاً للمادة 24 من قانون المحكمة الدستورية.

أولاً

منطوق القرار

يرفض طعن الحماية.

الأسس

يرمي طعن الحماية إلى معرفة مسألة تتعلق بما إذا تم انتهاك الحقوق الأساسية للمدعى عليهم في مسطرة دعوى شتوتغارت ضد مجموعة بادر ماينهوف 1 نظراً لكون الإجراءات الرئيسية تم القيام بها في غياب هذه الأطراف.

لا يمكن أن تتم المحاكمة الرئيسية ضد المدعى عليه في غيابه، ويوجد مع ذلك استثناءات على هذا المبدأ. فالقانون التكميلي «للقانون الأول المتعلق بإصلاح قانون الإجراءات الجنائية» الصادر يوم 20 دجنبر 1974 (الجريدة الرسمية الفيدرالية، ص. 3686) وسع عددا من هذه الاستثناءات وأدرج بشكل خاص الحكم التالي³⁹ :

المادة 131 من قانون المسطرة الجنائية :

(1) إذا وُضع المتهم عمدا في وضع لا يسمح له بالمشاركة في إجراء قضائي، ويمنع على هذا النحو عن وعي أن تعقد الجلسة الرئيسية، أو تستمر بطريقة عادية مع كونه حاضرا فإن الجلسة الرئيسية ستعقد أو ستستمر في غيابه حتى لو أن المتهم لم يتم استنطاقه بخصوص الأفعال المنسوبة إليه شريطة أن تعتبر المحكمة حضوره غير ضروري. ويحدد وفقا للجملة الأولى من هذه الفقرة فقط ما إذا سُنحت الفرصة للمتهم - بعد بدء المحاكمة - أن يعلن موقفه بخصوص الاتهام أمام المحكمة أو القاضي المكلف لهذا الغرض.

(2) يجب أن يبلغ رئيس المحكمة فور اكتساب المتهم أهلية التصرف بشأن العناصر الأساسية التي تم تناولها خلال المحاكمة التي تمت أثناء غيابه شريطة أن لا يكون قد صدر حكم بهذا الخصوص.

(3) تصدر المحكمة قرارها في شأن الإجراءات التي تجري في غياب المدعي وفقا للفقرة 1 بعد الاستماع للخبرة الطبية. ويمكن أن يتم اتخاذ القرار قبل بدء الجلسة الرئيسية. ويشرع فوراً في رفع طعن الحماية ضد القرار [...]

على أساس هذا الحكم قررت محكمة شتوتغارت العليا يومه 30 شتنبر 1975 مواصلة الجلسة الرئيسية في غياب المدعى عليه.

ثانيا

طعن الحماية بصراحة لا يقوم على أساس.

أحكام المادة 131 من قانون المسطرة الجنائية: ينتهك حق المدعى عليه في الاستماع إلى أقواله المنصوص عليه في المادة 103 من القانون الأساسي، ولا حقه في المحاكمة وفقا للأصول القانونية المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 2، والفقرة 3 من المادة 20 من القانون الأساسي.

39. وهى جماعة إرهابية من اليسار المتطرف تم إنشاؤها عام 1970 وهي مسؤولة عن العديد من الاعتداءات ومعروفة أيضا باسم فصيل الجيش الأحمر.

وطالما أن حق المدعى عليه في المشاركة والدفاع عن نفسه في إجراءات المحاكمة ينبثق عن هذه الحقوق الأساسية، فإن حقه في الحضور لا يتأثر بما هو منصوص عليه في المادة 131 من قانون المسطرة الجنائية.

فالذي يسبب بشكل عمدي في عدم أهليته للقيام بالتصرف في رفع الدعوى، يكون مثله مثل من - رغم قدرته على الحضور - لم يحضر الجلسة الرئيسية أو تخلى عنها طواعية (انظر الفقرة 3 من المادة 131 من قانون الإجراءات الجنائية). لكن إذا تنازل المدعى عليه عن إمكانية المشاركة شخصيا في الجلسة الرئيسية، وتخلى عن استعمال حقه في الحضور، فعندئذ لم ينتهك حقه في حالة انعقاد هذه الأخيرة بدون حضوره.

الحكم 24

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رغم 158/25 يتعلق بالمحاكمة في حالة الغياب وضمان المحاكمة

القرار الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 21 يناير 1969

حكمت محكمة بريمن الابتدائية على الطاعن، أن يؤدي غرامة قدرها ستون ماركا ألمانيا أو تستبدل له بالاعتقال⁴⁰ لمدة يومين بسبب انتهاكه لأحكام قانون السير.

تم تبليغ الطاعن بالعقوبة في منزله عن طريق البريد يوم 28 يونيو 1968 وفقا للجملة 1 من الفقرة 1 من المادة 137 من قانون المسطرة الجنائية، والمادة 181 من قانون المسطرة المدنية. فطبقا لتصريحه كان الطاعن في عطلة ما بين 17 و18 يونيو 1967، ولم يستلم التبليغ إلا يوم 10 يوليو 1967. فقام الطاعن بإرسال رسالة خطية بتاريخ 11 يوليو 1967 عن طرق محامي الدفاع إلى محكمة ولاية بريمن الابتدائية لرفع دعوى ضد الحكم الصادر في حقه بالعقوبة وطالب بإعادة حالة الأشياء إلى وضعيتها السابقة.

[...] ينتهك بالتالي حكم محكمة ولاية بريمن الصادر بتاريخ 7 نونبر 1967 الفقرة 1 من المادة 103 من القانون الأساسي، لأن المحكمة تجاهلت معنى ومدى الحق في الاستماع للمتهم عند التحقيق في مسألة المخالفة، وخلال مسطرة المحاكمة (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 198/7 [207]، [85/18] 92، [303/19] 310، [93/22] 98).

40. لا وجود حاليا لإجراء من هذا القبيل: فقد تم استبداله بالإجراء المنصوص عليه في المادة 407 من قانون الإجراءات الجنائية.

ويمكن من الناحية الدستورية أن تقبل أوجه القصور في المسطرة الجنائية الجزئية، ذلك لأن ضمان الحق في الاستماع إلى المدعى عليه أثناء المحاكمة، يضمن منح فرصة للمدعى عليه أن يحصل على محاكمة عادية بواسطة الطعن في الدعوى (حكم المحكمة الدستورية 248/3 [253]).

وتتوقف هذه الإمكانية في الحالات التي ينصرم فيها أجل رفع الدعوى على إتاحة الفرصة لإرجاع الأمور إلى نصابها. وتكون أحكام القانون الإجرائي ملائمة، بيد أنه يجب أن يراعى في هذا الشأن أن الفقرة 1 من المادة 103 من القانون الأساسي التي تكفل الحد الأدنى من الاحترام لحق المدعى عليه في الاستماع إلى أقواله في كافة الإجراءات القضائية بغض النظر عن تنظيم المحاكمة من طرف مختلف الأنظمة الإجرائية (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 53/7 [57]).

ويجب بالإضافة إلى ذلك أن يؤخذ بعين الاعتبار أنه في حالات مثل الحالة الراهنة التي لا يتعلق الأمر فيها بضمان حق المدعى عليه للاستماع إلى أقواله بحكم بشكل خاص وإنما أيضا يتعلق فعلا بالحق في استماع القاضي إلى أقواله.

ولا يوجب المبدأ أن يبالغ في الشروط التي يجب أن تتوفر في الأطراف للحصول على محاكمة كي يضمن لهم الحق في استماع القاضي إلى أقواله (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 194/17 [197]، 147/18 [150]) ويجب أن يُطبق - بشكل خاص في حالات من هذا القبيل - بعناية فائقة.

وتجاهلت محكمة الدولة هذه القاعدة القانونية الدستورية الأمرة عند فحص الشروط التي يجب أن تنتبه عند فرضها على الطاعن بخصوص إشعار متوقع. حيث من يملك منزلا قارا وغاب عنه لمدة عابرة - على سبيل المثال عند الذهاب في عطلة لمدة ثلاثة أسابيع - ليس مرغما على اتخاذ أي احتياطات فيما يتعلق بالإشعارات المتوقعة.

ويمكن بالتالي للمواطن أن يعتمد على إمكانية إعادة الأمور إلى نصابها في حالة ما إذا تم إخطاره بوجوب أداء غرامة في مسكنه عبر البريد خلال هذه الفترة وترك بسبب تجاهل هذا الإشعار الأجل ينصرم دون رفع دعوى.

الحكم 25

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 395/107 يتعلق بجلسة استماع أمام المحاكم المختصة

حول الضمانات القانونية الدستورية للحماية في حالة وقوع انتهاك ل ضمانات المحاكمة (الفقرة 1 من المادة 108 من القانون الأساسي) التي تنص على: «يحق لكل شخص أن يُستَمَعَ إليه أمام المحاكم».

قرار الجلسة العامة ليوم 30 أبريل 2003 القرار العام للمحكمة الدستورية 02/1

يمكن لأي محكمة أيضا أن تطعن في انتهاك ضمانات المحاكمة شأنها شأن الأخطاء القانونية الأخرى عن طريق الطعون القانونية. ويقدم طعن الحماية في حالة عدم وجود هذا الطعن القانوني بسبب انتهاك ضمانات المحاكمة التي أشبعها عمل المحكمة الدستورية عناية (وهذا راجع غالبا إلى كون هذه الدعاوى كانت أكثر فعالية في إبراز الحقوق الأساسية من طعون الحماية). بالابتكار التشريعي المنصوص عليه في المادة 101 من قانون المسطرة المدنية الذي لم يسبب إلا في تحسن طفيف من هذا العبء.

صيغة القرار

إذا لم تنص مدونة المسطرة على أي نوع من أنواع الطعن القانوني بالنسبة للحالات المنتهكة ل ضمانات المحاكمة من طرف المحاكم المختصة، فهذا يشكل خرقا لمبدأ دولة القانون إذا تعلق بالفقرة 1 من المادة 103 من القانون الأساسي أو عندما يكون الانتهاك المذكور ذا أهمية بالنسبة للقرار.

الأسس

يدور الهدف الموضوعي لهذه المسطرة أمام الجلسة العامة حول مسألة تحديد، إلى أي مدى أو حد يقتضي القانون الأساسي أن تكون انتهاكات ل ضمانات المحاكمة التي تماثل الحق الأساسي (الفقرة 1 من المادة 103 من القانون الأساسي) قد ارتكب من طرف القاضي، ويجب أن يتم تصحيحها من طرف نفس المحاكم المختصة [...] ؟

تكون الطريقة القضائية لصالح الأفراد - في إطار الحق العام في الولاية القضائية - أيضا لمراجعة أعمال المحاكم إذا أكد الأفراد على وقوع انتهاكات لضمان المحاكمة من طرف هذه الأخيرة. ويكون ما سبق كنتيجة لمبدأ دولة القانون في علاقتها مع الفقرة 1 من المادة 103 من القانون الأساسي، ويتخلل القضاء كاملا على نقيض ما أقره القضاء الذي اعتمدته آنفا المحكمة الدستورية.

أولا

لا تقتصر الحماية القانونية للقانون الأساسي بصفة حصرية على توفير الحماية القانونية ضد أعمال السلطة التنفيذية وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 4 من المادة 19 من القانون الأساسي، وإنما يجب أن تستوعب من منظور أوسع، ولا يضمن مع ذلك هذا الحكم القانوني أن توجد بالضرورة حالات مختلفة.

1. يشكل ضمان الحماية القانونية الفعالة عنصرا أساسيا لدولة القانون (انظر أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 118/88 [123]، 37/26 [39] والتي تليها)). ولا يضمن القانون الأساسي هذه الحماية القانونية أمام المحاكم، وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 4 من المادة 19 من القانون الأساسي.

وإنما يتجاوز هذا النص القانوني في إطار الحق العام في الحماية القضائية، إلى إن يصبح عنصرا أساسيا لمبدأ دولة القانون، لاسيما منه ما يتعلق بالحقوق الأساسية المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 2 من القانون الأساسي (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 99/93 [107]).

وتشمل الضمانات الدستورية للحماية القانونية: أن يحصل الفرد على الحق فيولوج الفعال إلى المحاكم الذي يمثل تحليل المطلب القانوني (موضوع النزاع) في إطار مسطرة شكلية، وأن تبت في النزاع المحاكم من خلال أحكام قضائية ملزمة.

2. يضمن القانون الأساسي في مجال الفقرة 4 من المادة 19 من القانون الأساسي (كما في مجال الحق العام في الولاية القضائية) وجود الطعون القضائية، على الرغم من الحق فيولوج إلى المحاكم للحصول على الحماية القانونية ضد الانتهاكات التي تحدث. ولا يعني هذا وجود تراكمات غير محدودة من الطعون.

أ) يقتضي مبدأ دولة القانون أن كل نزاع - بما يخدم مصالح السلم والأمن القانونيين - قد يصل إلى نهايته أجلا أو عاجلا (كما تم التأكيد على ذلك سابقا منذ صدور الحكم 433/1 [437] من أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية).

هل يسند إلى التشريع الثانوي أن يحدد متى يحدث هذا؟ لا يوجد استنادا إلى الدستور تخوف دائم من اللجوء للقضاء، لأنه لم يُضمن في إطار الفقرة 4 من المادة 19 من القانون الأساسي، ولا في إطار الحق العام في الولاية القضائية، إلا باللجوء إلى القضاء.

ويوجد المجال مفتوحا أمام اللجوء إلى القضاء من أجل تسوية الخلافات التي تُثار بين الأفراد أنفسهم وبين الأفراد ومالكي السلطة العمومية. وينتج عن هذا إمكانية تكليف محكمة مستقلة في البت في مجال الحقوق والواجبات. ويكفي في هذا الصدد أن يمنح النظام القانوني فرصة وحيدة للحصول على قرار قضائي (وهذا أقل ما يجب أن تضمنه دولة القانون).

ويسند إلى المشرع مهمة تحديد - مع الأخذ بعين الاعتبار مختلف المصالح المعنية ومحاولة تحقيق توازن بينها - ما إذا كان من الواجب الاقتصار على هيئة واحدة فقط، أم توفير أكثر من هيئة للمعنيين وتحديد أيضا الظروف والشروط التي يمكن أن تستند إليها تلك الهيئات (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 277/54 [291]).

لا يتطلب مقابل ذلك الدستور وجوب وجود مجموعة من الهيئات. ولا داعي في الحالة الراهنة أن يقرر ما إذا كانت مبادئ دولة القانون تقتضي ضرورة في بعض الخلافات المحددة ضمان هيئة مراقبة ثانية. لأنه لا يوجد، دائماً، خوف في هذه الحالات من استمرار التدخل القضائي إلى ما لا نهاية.

ب) تهدف ضمانات الحصول على قرار قضائي، واحد على الأقل، إلى عمل الفرد على الاهتمام بحق من حقوقه وإخضاع النزاعات الناجمة عن انتهاك قانوني محتمل للفحص والحصول على قرار نهائي متسق. وتكمن في هذا، وفي هذا فقط، ضمانات من هذا القبيل.

لا يتطلب من المنظور القانوني الدستوري أيضاً وجود التزام بوضع آليات للمراجعة من أجل تحديد ما إذا كانت المحكمة قد خرقت الأحكام القانونية المطبقة في المسطرة الأصلية. ومن أجل السلم والأمن القانونيين، تسمح منظومة الحماية القانونية المنصوص عليها في الدستور - على عكس التدابير المعتمدة - بتحليل سلوك معين يمكن للمحاكم أن تُخطئ في تطبيق القانون.

ج) يكون ما سبق مقبولا في دولة القانون المكرسة في القانون الأساسي إلى جانب أمور أخرى - من خلال التدابير المؤسسية والشروط المحددة ذات الطابع الإجرائي - وأن يتم اتخاذ الوسائل الكفيلة بتفادي حدوث أخطاء أثناء تطبيق القانون.

ويهدف استقلال القضاة إلى ضمان أن تُصدر المحاكم أحكامها استناداً إلى مبدأ دولة القانون بشكل حصري. ويجب أن تضمن الحقوق الأساسية في إجراءات المحاكمة - لاسيما تلك المنصوص عليها في العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 101 والفقرة 1 من المادة 103 من القانون الأساسي - أن يصدر جهاز محايد القرار القضائي، على أساس معايير موضوعية وبناء على أحداث تم التأكد منها بشكل كاف وعلى تحليل قانوني خالٍ من المحاباة مع أخذ حجج الأطراف، زيادة على ذلك، بعين الاعتبار.

إذا استعرضت المحاكم المستقلة إجراءً على أساس هذه المعايير وتأكدت من غياب الأخطاء وعدم ارتكابها خرقاً جديداً للضمانات الدستورية في الإجراء، فعندئذ لا يُبدى أي اعتراض من الناحية القانونية والدستورية على أن تتم مراجعة القرار القضائي الذي تم اتخاذه بهذا الشكل من جديد من طرف هيئة لاحقة من أجل ضمان خلوه من أخطاء قانونية.

3. تؤخذ بعين الاعتبار المبادئ المطلوبة لدولة القانون، الذي لا يُميز من حيث الجوهر بين القانون العام في الحماية القضائية والقاعدة القانونية الخاصة المتضمنة في ضمانات الحماية القانونية التي لا تتعلق فيها الاختلافات إلا بمجال تطبيقهما.

أ) في الاجتهاد القضائي، وفي جزء من الأدب القانوني الذي تضمنته الفقرة 4 من المادة 19 من القانون الأساسي التي تنص على أن عبارة «السلطة العمومية» المستعملة هنا لا ينبغي أن تفسر إلا تفسيراً ضيقاً، وهو تفسير يعني بصفة حصرية «بالسلطة العمومية» السلطة التنفيذية. عادة ما يُلخص ما سبق في الصيغة الآتية: «يضمن القانون الأساسي الحماية القانونية من خلال القاضي وليس ضد القاضي» (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 275/15 [280]، 329/49 [340]، 76/65 [90]).

بيد أن الجزء الثاني من هذه العبارة يُواجه نقداً متزايداً بناءً على جملة من المبررات أحدها: أن عبارة «السلطة العامة» واسعة وتشمل أيضاً السلطة القضائية. فلا التفسير التاريخي ولا مفهوم وموضوع الفقرة 4 من المادة 19 من القانون الأساسي تبرر التفسير الضيق للعبارة التي تقيد الحماية القانونية بشكل حصري ضد الأعمال الصادرة من السلطة التنفيذية.

ب) لا يشكل استدعاء الغرفة الأولى إلى الجلسة العامة مبرراً للتخلي عن تفسير الفقرة 4 من المادة 19 من القانون الأساسي الذي تم إنجازه إلى حدود الآن. وتتطلع الغرفة الأولى - استناداً إلى الرأي القانوني المعتمد في الوقت الراهن - إلى القيام بمهمة توفير الحماية القانونية إذا كان الأمر يتعلق بانتهاكات الضمانات المسطرية المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 103 من القانون الأساسي التي لها صلة وثيقة بالقرار.

لا يتطلب ما سبق إعادة تحديد مجال تطبيق الفقرة 4 من المادة 19 من القانون الأساسي. ولا تتنافى هذه القاعدة مع الافتراض الذي يعني أن الحق العام في الحماية القضائية يكون مضموناً تحت افتراضات واقعية أخرى (انظر الفقرة (ت.ت) أدناه).

لا يظهر من التفسير الضيق لعبارة «السلطة العامة» أي تناقض إذا منح الحق العام في الحماية القضائية الحماية القانونية لحالات لا تشملها الفقرة 4 من المادة 19 من القانون الأساسي مادام أن دولة القانون تتطلب تلك الحماية [...]. وتكون إذا:

(1) اعترفت المحكمة الدستورية بالحق العام في الحماية القضائية الناشئ عن مبدأ دولة القانون والمرتبط بالحقوق الأساسية كدعامة للحماية القانونية في القضايا المدنية التي لا تطبق عليها الفقرة 4 من المادة 19 من القانون الأساسي (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 118/88 [123]، 99/93 [107]، 169/97 [185]). وتتأكد بهذه الطريقة من إمكانية بت المحكمة بشكل مُلزم في وجود الحقوق والواجبات في الشؤون المدنية.

(2) خول الحق في الحصول على العدالة من خلال المحاكم الحصول أيضاً على الحق في الحماية القانونية في حالات تقتضيها دولة الحق والقانون. ويكون الأمر أيضاً إذا انتهكت المحكمة لأول مرة الضمانات المسطرية.

تؤكد الحقوق الأساسية للإجراءات القانونية - خصوصاً تلك المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 101 والفقرة 1 من المادة 103 من القانون الأساسي - من خلال حق مُماثل للحق الأساسي على وجوب الخضوع لمعايير الحد الأدنى التي تقتضيها دولة القانون.

يُشكل وجود إمكانية تحقيق المحاكم في دولة القانون ضماناً دستوريةً - على الأقل في مناسبة واحدة - ويجب أن يتم الوفاء بها. إذا استدعت الضرورة ذلك حماية الممتلكات القانونية المهمة بشكل خاص، يمكن للمحكمة أن تقرر على ذلك استثناءات وفقاً لما هو منصوص عليه في العدد 2 من الفقرة 2 من المادة 10 من القانون الأساسي (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية [1/30] [...])

ج) لا تتناقض الفقرة 4 من المادة 19 من القانون الأساسي مع ما سبق لأنها لا تشير في أي موضع إلى أن الحماية القانونية مضمونة إلا بعبارات المادة المذكورة...

(3) يتناسب مع مبدأ دولة القانون أن يكون تحليل انتهاكات ضمان المحاكمة المرتكبة من طرف المحاكم وتصحيحها يتم إنجازه في المقام الأول من طرف المحاكم المختصة. وتسعى دولة القانون إلى تحقيق فعالية الحماية القانونية. وتكمن الطريقة الأكثر فعالية لتحقيق هذا الهدف أن يتم تصحيح انتهاكات ضمان المحاكمة في أسرع وأقرب طريقة ممكنة من المنظور الموضوعي. ويمكن أن يتم ذلك بسهولة من طرف المحاكم بدون ماطلة ولا تسويق.

(4) يضمن الحق العام في الحماية القضائية الحماية القانونية في الحالات التي تم فيها المس بضمن المحاكمة في أية درجة من درجات التقاضي، ويعني هذا أيضاً الحالات التي يتم فيها المس بضمانات المساطر في طلب الاستئناف [...]

عندما تُوجد إمكانية تقديم طعون الاستئناف ضد القرار القضائي التي يمكن من خلالها تحليل الضمانات المسطرية المقدمة فسيتم حينئذ احترام أهداف إقامة العدالة بشكل كامل. خاصة إذا أكد الفرد على انتهاك الضمانات المسطرية في الدرجة الأخيرة من التقاضي المنصوص عليها في القانون المسطري، وثبت أن هذا الانتهاك أو الخطأ له علاقة بحل هذه المسألة، ويجب لهذا أن يوفر القانون المسطري وسيلة قضائية مستقلة.

(5) يكفي مع ذلك أن توجد إمكانية إخضاع انتهاك الضمانات المسطرية لمراجعة قضائية وحيدة من طرف محكمة ما [...]

ثانياً

يعتمد المشرع على هامش واسع للتصرف في صياغة نظام للطعون [...]

ب - يقينية القانون الجنائي وعدم رجعية القواعد القانونية

الحكم 26

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 174/14 يتعلق بالخضوع للقانون في القانون الجنائي

1. لا يمكن أن يعاقب على ارتكاب الجرائم إلا بناء على أساس القوانين، طبقاً للفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، أو بناء أيضاً على المراسيم التي صدرت في إطار الصلاحيات المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 80 من القانون الأساسي.
 2. يجب على المشرع أن يعبر عن موافقته بشكل صريح لا لبس فيها لتحديد الجريمة ومضمون وأهداف ومدى الصلاحيات المقررة لإمكانية العقوبة، ونوع العقوبة القابلة للتنبؤ بها انطلاقاً من نفس الصلاحيات المقررة في القانون، وليس في المراسيم التي تستند إليها.
 3. يعتبر أيضاً الحكم بالعقوبة السالبة للحرية بمثابة تقييد للحرية وفقاً لما هو منصوص عليه في العدد 1 من الفقرة 1 من المادة 104 من القانون الأساسي.
- ولا يستفاد مما هو منصوص عليه في العدد 1 من الفقرة 1 من المادة 104 من القانون الأساسي إلا القوانين الشكلية. ويجب على المشرع أن يحدد بشكل كاف الأفعال التي يمكن أن يعاقب عليها ونوع ومدى العقوبة في قانون شكلي، ولا يسمح للسلطة أن تصدر مرسوماً يمكن أن يتضمن فعلاً معاقباً عليه.

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 3 يوليو 1963

- تمت إدانة الطاعن من طرف محكمة ألسفيلد الابتدائية طبقاً للمادة 2 والمادة 71 من نظام النقل العابر للحدود بالسجن لمدة ثلاثة أسابيع.
- واحتج الطاعن بأن الحكم المطعون فيه ينتهك الفقرة 1 من المادة 104 من القانون الأساسي، واعتبر أن العقوبة السالبة للحرية لا يمكن أن تفرض إلا على أساس قانون شكلي. ولا تتمتع السلطة التنظيمية للنقل العابر للحدود بطابع القانون شكلي، لأنها مجرد مرسوم.
- ولا يمكن وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي أن يكون أي فعل معاقب عليه إلا إذا كانت العقوبة محددة في قانون صدر قبل ارتكاب الجرم. كما كان الشأن في المادة 116 من دستور فايمار، والفقرة 1 من المادة 2 من المدونة الجنائية، وتعتبر

الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي أساساً لمبدأ المشروعية في القانون الجنائي الذي يمنع إقرار العقوبة على أساس التفسير القياسي، أو بناء على تطبيق القانون العرفي أو تطبيق القانون بأثر رجعي.

يستفاد من هذا المعنى القانوني «مفهوماً» من الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي. بأن هذا المجال محفوظ للقانون في مجال الأحكام الجنائية. ولا يمكن أن تصدر أحكام قضائية إلا على أساس القانون الجنائي الجاري به العمل (من أحكام محكمة بافاريا الدستورية 101/1 [109] والتي تليها).

لا يجب أن يفهم «بقوانين» المفهوم المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي إلا القوانين بالمعنى الشكلي فقط؛ وإنما تدخل فيها المراسيم التي أصدرت في إطار الصلاحيات التي تستجيب لها الفقرة 1 من المادة 80 من القانون الأساسي، كما تم الإعلان عنها عدة مرات من طرف المحكمة الدستورية، وتم التأكيد أيضاً عليها من طرف الحكومة الفيدرالية في يقينية محتوى القواعد التي تخول الصلاحيات لإصدار القوانين ذات الطابع الجنائي التي يجب أن تضع شروطاً صارمة.

ويجب على المشرع أن يعبر بطريقة واضحة في الترخيص لتحديد الجريمة، ويعبر أيضاً عن محتوى وهدف ومدى الصلاحيات المقرر في هذا الترخيص، ويجب أيضاً أن تحدد افتراضات العقوبة وشكلها القابلة للتنبؤ من المواطنين انطلاقاً من نفس الصلاحيات التي حددها المشرع، وليس على أساس المراسيم التي تستند إليها (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 14/1 [60]، 307/2 [334]، 71/5 [76]، 282/7 [302]، 274/8 [302] والتي تليها)، 251/10 [238].

لا يمكن أن يعاقب المدعى عليه إلا وفقاً للأحكام المنصوص عليها في القانون، أو مرسوم تم إصداره على أساس الصلاحيات التي يخولها المشرع. ولن يتم التجريم إلا بناء على ترخيص قانوني، ولا يمكن أن تبرر بحجة أن «العقوبة» محددة في نص قانوني آخر.

2. بما أن الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي تتعلق بعقوبات من مختلف الأنواع المفروضة بحكم قضائي، فإن العدد 1 من الفقرة 1 من المادة 103 من القانون الأساسي تهدف أحكامها إلى الحماية بشكل خاص من القيود التي تضعها السلطة التنفيذية، كقضاء جنائي، على الحرية طبقاً للعدد 1 من الفقرة 1 من المادة 104 من القانون الأساسي، ولا يمكن بالتالي أن تقيّد الحرية إلا على أساس قانون شكلي، وباحترام الطريقة المنصوص عليها في القانون.

وتتعلق المادة 104 من القانون الأساسي، بشكل غير متوقع، بالحق الأساسي لحرية الشخص المنصوص عليه في العديدين 2 و3 من الفقرة 2 من المادة 2 من القانون الأساسي.

وكان متوقعا أصلاً أن تدرج أحكام المادة 104 في مادة واحدة؛ أي في المادة 2. وتم لاحقاً إحالتها إلى الفصل المتعلق «بإدارة القضاء»، ولم يكن ذلك لأسباب منهجية، وإنما لأسباب التحرير لكي لا يبقى الجزء المتعلق بالحقوق الأساسية واسعاً جداً.

يعتبر أيضاً الحكم بالعقوبة السالبة للحرية قيداً للحرية وفقاً لما هو منصوص عليه في العدد 1 من الفقرة 1 من المادة 104 من القانون الأساسي. وحتى عندما لا تقيد العقوبة الجنائية التي يتم النظر فيها الحرية بشكل منعزل، وتشكل إلى جانب تنفيذ العقوبة إجراء كاملاً للحرمان من الحرية (انظر الفقرة الفرعية (أ) من الفقرة 1 من المادة 5 من اتفاقية حماية حقوق الإنسان لسنة 1961. ص. 1831، أدولف أمدت في «السلطة القضائية والاختصاص الجنائي». 1962. ص. 5 والتي تليها).

لا يستفاد من المجال المحفوظ للقانون المنصوص عليه في العدد 1 من الفقرة 1 من المادة 104 من القانون الأساسي، إلا القوانين الشكلية وحدها؛ أي القواعد القانونية التي يتم إصدارها من خلال الصلاحيات التشريعية للمشرع، وبالتالي فإن نفس الافتراضات يجب أن تحدد ما يقبل من التدخلات، وطبيعة هذه التدخلات (فقه القانون المدني 61/15 [64]).

إذا يجب على المشرع أن يحدد بما فيه الكفاية ما يعاقب عليه من أفعال، ويقرر أيضاً شكل ومدى العقوبة في قانون شكلي، ولا ينقل لإدارة العدالة إلا تعيين الفعل المعاقب عليه، ويضمن بذلك الأمن القانوني وحرية الفرد في سياق وهدف المادة 104 من القانون الأساسي، ولا تنتزع بالتالي من المشرع المسؤولية التي خولها له القانون الأساسي [...]

لا تعتبر المادة 21 من قانون السير كنتيجة لبعض الصلاحيات الناتجة عن التشريع، وتكون نفسها تكتسي طابع الأحكام القانونية الجنائية، لكنها لا تتضمن أي نوع من الصلاحيات التي تمكن السلطة القضائية من إصدار أحكام قانونية جنائية ذات مضمون مساو أو مماثل.

وتفتقر بالتالي المادة 71 من لوائح السلطة التنظيمية، بالتالي، لترخيص المرور إلى الأسس القانونية وتعتبر باطلة لانتهاكها الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي.

طالما أن المادة 71 من لوائح السلطة التنظيمية لا ترقى إلى مستوى القانون الشكلي وترخص بالمرور، فإنها تمثل تهديداً للحرية، وبالتالي تتنافى مع العدد 1 من الفقرة 1 من المادة 104 من القانون الأساسي.

الحكم 27

حكم المحكمة الدستورية رقم 346/32 يتعلق بالقواعد الجنائية في الأنظمة البلدية

يمكن أن تحتوي الاتفاقيات البلدية على أحكام جنائية مبنية على صلاحيات خاصة يخولها المشرع على مستوى الولاية. ولا تضيف على هذه الأحكام القانونية يقينية القانون الجنائي المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، إلا إذا أمكن للمواطن أن يتوقع من الصلاحيات الاستثنائية المخولة للسلطات وحدود المسؤولية الجنائية وأيضا شكل ومدى العقوبة.

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 23 فبراير 1972

لا ينبغي أن يفهم «بالقوانين» وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي إلا القوانين بالمعنى الشكلي. فقد أعلنت المحكمة الدستورية الفيدرالية أيضا أن الأنظمة الداخلية يمكن أن تحتوي على أحكام جنائية إذا صدرت في إطار الصلاحيات التي تستجيب لافتراضات المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 80 من القانون الأساسي (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 174/14 [185]، 245/14 [251]، 254/14 [257]، 21/22 [25]). ويطبق نفس الشيء على الأوامر البلدية.

ولا يمكن بالتأكيد للقانون الشكلي الذي يخول صلاحية إصدار المراسيم أن ينظر إليه على أساس الفقرة 1 من المادة 80 من القانون الأساسي، كما لا يمكن أن يطبق هذا النص الدستوري من باب القياس.

غير أنه لا يستفاد بأن صلاحية من هذا القبيل لإصدار مراسيم لا تخضع لأي نوع من القيود إلا القيود التي تضمن يقينية القانون الجنائي المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي.

والتي يترتب عنها أن يعرف الفرد بأن القاعدة القانونية تتضمن ما هو ممنوع وما هي العقوبة التي ستفرض عليه إذا انتهك هذا المنع.

وكما وقع في هذه الحالة، فإن إمكانية إسناد صلاحية للبلديات أن تصدر أوامر، يستند إلى الصلاحيات الخاصة التي خولها لها المشرع الفيدرالي، إذ ليست هذه الأوامر القانونية، التي تشكل القاعدة القانونية الجنائية بالمعنى الضيق، وإنما القانون هو الذي منح الصلاحيات التي يجب أن تأخذ بعين الاعتبار هذه الشروط. ويجب بالنسبة للمواطن أن يتم التنصيص على حدود المسؤولية الجنائية، وأيضا على شكل العقوبة منذ البداية، بمعنى آخر يجب أن تحدد العقوبة بالقانون الذي أسند هذه الصلاحيات وليس بالأوامر التي صدرت على أساس هذا القانون.

ولا يمكن، من جهة أخرى، للمواطنين ولا القضاة، أن يحققوا في حالة محددة ما إذا كانت السلطة المكلفة بإصدار الأوامر مختصة لإصدار أحكام قانونية ذات طابع جنائي، وما إذا كانت السلطات المفوضة إليها كافية. ويجب بالتالي أن تكون الصلاحيات جد مفصلة بحيث يمكن من خلالها تحديد ما إذا كانت الأفعال المعاقب عليها التي تم تنظيمها في المراسيم تتناسب مع مقاصد المشرع وكيف يمكن تقييمها ؟

ولا ينبغي مع ذلك لهذه الصلاحيات أن تنظم الأفعال المعاقب عليها في جميع تفاصيلها. ولا تستوفي شروط الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، بالنسبة لصلاحيات من هذا القبيل إلا إذا أمكن من خلالها تحديد بطريقة واضحة بما فيه الكفاية، العناصر الواقعية الممكنة كشكل الجريمة ونوع ومدى العقوبة وفقا لقواعد التفسير القانوني المعروفة.

ويمكن مع ذلك للمشرع أن يسند إلى سلطة رسمية إمكانية إصدار الأوامر، ما لم يتعلق الأمر بوضع قيود على الحرية التي تخضع المجال المحفوظ للقانون المنصوص عليها في العدد 1 من الفقرة 1 من المادة 104 من القانون الأساسي (انظر في هذا الصدد حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 174/14 [185] والتي تليها))، بناء على سلطة تقديرية محددة في إطار الإطار الجنائي لكل فعل من الأفعال الجنائية على حدة، تقوم على أساس الصلاحيات التي أسندت لها، وتتركز هذه الإمكانية على تكييف تقييم كل سلوك مع جسامة الانتهاكات التي تستوجب العقوبة في الأوامر وأيضا الخصائص الهيكلية والاقتصادية للأجهزة الإقليمية الخاصة بها.

الحكم 28

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 41/26 يتعلق بالاضطرابات العمومية الخطيرة

تتوافق الأحكام الجنائية المتعلقة بالنظام العام (العدد 2 من الفقرة 1 (11) من المادة 360 من المدونة الجنائية) مع الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي.

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 24 مايو 1969 وفقا للمادة 24 من قانون المحكمة الدستورية

يعاقب كل من أخل بشكل مهين، أو حرض، أو ارتكب أفعالا تمس بالنظام العام بأداء غرامة قد تصل إلى خمسمائة مارك ألماني وفقا للعدد 11 من الفقرة 1 من المادة 160 من القانون الجنائي.

قام الطاعن رفقة شخص يعرفه بجر مقعد حديقة ليلتي 29 و30 من شهر شتنبر 1967 ووضعه فوق الرصيف ليمنع مرور الراجلين. وحكمت عليه محكمة وولف سبورغ الابتدائية في الثاني والعشرين من يناير 1968 بأداء غرامة تقدر بمائة مارك ألماني أو بعقوبة بديلة تقدر بعشرة أيام من السجن، ويتوافق الحكم الجنائي المتعلق بالنظام العام ([الخيار الثاني]) من الفقرة الأولى (11) من المادة 160 من القانون الجنائي) مع الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي.

1. يمكن وفقا للفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، أن يعاقب إذا تم تحديد العقوبة في قانون ما قبل أن يُرتكب الجرم، وتمنع من الناحية الدستورية الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي تطبيق القواعد الجنائية الجديدة بأثر رجعي وتمنع أيضا اللجوء إلى تطبيق العقوبة عن طريق القياس أو القانون العرفي.

تقتضي الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، أيضا بأن تحدد العقوبة «قانونيا»، ويتعين على كل شخص أن يعرف ما هي الأفعال التي تستوجب العقوبة والعقوبات التي قد يتعرض لها إذا ارتكب فعلا من هذه الأفعال، لكي يستطيع التحكم في سلوكه بشكل مناسب (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 269/25 [285]).

ولا يمكن مع ذلك للقانون الجنائي أن يترك تماما استعمال المفاهيم العامة، التي لا يمكن أن تحدد بشكل عام كل فعل جنائي، ولهذا تقتضي أن يقوم القاضي بتفسيرها (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 234/11 [237]).

ويقضي بالتالي وفقا للفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، أن لا تحدد إمكانية العقوبة إلا بشكل قانوني وضمن إطار محدد.

ما هي درجة اليقين القانوني التي ينبغي أن تكون لنماذج جنائية بصفة خاصة؟ ويتوقف اليقين القانوني المطلوب على خصوصيات الجرم المعني، وعلى الظروف التي أدت إلى تنظيمه. ويجب في كل الأحوال أن يحدد القانون الافتراضات الممكنة للعقوبة بشكل دقيق، خاصة إذا كانت العقوبة خطيرة جدا (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 251/14 [254]).

2. تم تحديد النص الجنائي المتعلق بالنظام العام بشكل كاف.

يمكن للمواطن أن يعرف بشكل عام في أي حالة ستطبق المحاكم الفرع الثاني من الفقرة 1 (11) من المادة 160 من القانون الجنائي. ويقبل محتوى هذا النص القانوني في الواقع وبتفسير واسع. وتكمن على الرغم من ذلك خصوصياته بأنه ينتمي إلى مجموعة من القواعد التقليدية التي تم تحديدها بشكل دقيق من طرف القضاء خلال عدة عقود.

الحكم 29

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 269/25 يتعلق بتقادم الدعوى الجنائية

1. تنص الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي على الافتراضات التي يمكن أن تحدد من خلالها إمكانية العقوبة على سلوك معين، وتمنع تحديد العقوبات وتشديدها بواسطة تطبيق القانون بأثر رجعي.
2. تنظم الأحكام المتعلقة بالتقادم الزمني، الذي يمكن أن يتعرض له فعل معين للمتابعة الجنائية. ولا تخضع بالتالي الأحكام المتعلقة بالتقادم للأثر الرجعي المنصوص عليه في من خلالها من الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي.
3. لا ينتهك تأجيل أو تعليق تقادم لم يتم تنفيذه في حالة الجرائم التي يُعاقب عليها بالسجن لا مبدأ دولة القانون أو مبدأ المساواة.

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 26 فبراير 1969

أولا

في دعوى التحقيق الدستوري للفقرة 1 من المادة 1 من القانون المتعلق بحساب الفترة الزمنية في المسائل الجنائية المؤرخة في 13 أبريل 1965 (الجريدة الرسمية الفيدرالية، عدد 1 ص. 315). أراد المشرع أن يحول يوم 31 دجنبر 1961 دون تقادم جرائم القتل التي تعود إلى فترة النظام الوطني الاشتراكي وفترة ما بعد الحرب.

تشمل الفقرة 1 من المادة 1 من القانون المتعلق بحساب الآجال - خاصة - آجال التقادم في المسائل الجنائية المتعلقة بالأفعال المعاقب عليها، وفقا لما هو منصوص عليه في القانون الصادر في يوم 31 دجنبر 1961 الأمر الذي يؤدي إلى تمديد فترات التقادم المعمول بها.

ثانيا

لا تنتهك الفقرة 1 من المادة 1 من القانون المتعلق بحساب الآجال في المسائل الجنائية الفقرة 1 من المادة 103 من القانون الأساسي التي تؤدي إلى تمديد فترة التقادم بالنسبة لمتابعة المجرمين التي يُعاقب عليها بالسجن لمدة طويلة :

1. لا يعاقب عن الفعل وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، إلا إذا تم تحديد إمكانية العقوبة بشكل قانوني قبل أن يتم ارتكاب الجريمة. وتمنع مثلا المادة 116 من دستور فايمار الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، أن يعاقب الشخص على أساس قانون لم يدخل حيز التنفيذ وقت ارتكاب الأفعال المعاقب عليها، أو كان لا يمكن أن يعرف مرتكب الأفعال الإجرامية إلا بالقانون (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 111/7 [119]). ومن ثم يُمنع تطبيق القواعد الجنائية من الناحية الدستورية بأثر رجعي أو إقرار العقوبة عن طريق القياس [...]

تمنع الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي أن يطبق القانون بأثر رجعي على إثبات العقوبة وأيضا بالنسبة لتشديد العقوبة.

2. لم تشر الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي على العكس من ذلك إلى شيء يتعلق بالتقادم طالما أن فعلا ما معاقبا عليه يتابع عنه بطريقة دستورية ويجب إدانته بعقوبة معينة، لأن هذه المادة لم تشر إلا إلى الوقت المطلق بـ «متى» وليس إلى مدة الملاحقة الجنائية.

وتحتوي كل قاعدة قانونية جنائية على اثنين من القيم: إحداهما أخلاقية، والثانية اجتماعية، وتتمتع سلطة الدولة من خلالهما بإمكانية التجريم لأفعال معينة. ويترتب عن هاتين القيمتين تحديد شكل الجريمة والعقوبة التي تهدد مرتكبها، ويشكل كلاهما إمكانية العقوبة المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي.

ولهذا إذا استوجب إقرار العقوبة عن القيام بسلوك مضر من خلال نص قانوني يتضمن الشروط المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، ويجب أن يتوافق مع الدستور حتى يصبح «فعلا معاقبا عليه». وهذا يعني أن إمكانية فرض العقوبة لا تحدد إلا بالقانون.

ولا يمكن أن يعتبر تصرف معاقبا عليه إلا إذا حدده القانون قبل ارتكاب الجرم، لأن إمكانية العقوبة على فعل معين يعد بمثابة افتراض لمتابعة الجاني، مهما كانت إمكانية العقوبة بالمتابعة، بينما المتابعة لا تعني تلقائيا إمكانية فرض العقوبة، ولا يفقد فعل معاقب عليه تم ارتكابه آنفا طابع عدم الشرعية لكونه لم يتعرض للملاحقة أو لم يكن من الممكن الملاحقة بسببه لأسباب قانونية أو مادية.

تحدد الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي الافتراضات التي يمكن من خلالها أن يعتبر فعل معاقب عليه، وتنظم الأحكام المتعلقة بالآجال التي يجب أن تتم أثناءها المتابعة عن فعل معاقب عليه.

طالما أن هذه الأحكام القانونية تتعلق فقط بالمتابعة، فستكون إمكانية العقوبة لا تتأثر خارج مجال الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، وبالتالي لا يمكن أن يعتبر تمديد أو انتهاء آجال التقادم مخالفة لهذا المبدأ الدستوري (في نفس السياق حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 418/1 [423]).

3. يؤكد هذا الأمر تاريخ وضع هذه القاعدة القانونية [...]

ثالثا

لا تخالف الفقرة 1 من المادة 1 من القانون المتعلق بالآجال في المسائل الجنائية مبدأ دولة القانون :

1. لا يعتبر تطبيق القوانين بأثر رجعي - خارج نطاق الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي - غير مقبول في حد ذاته. ومع ذلك هناك قيود دستورية تنبثق هنا عن مبدأ «اليقين القانوني» المستنتج من مبدأ دولة القانون.

وينتمي المبدأ المذكور إلى المبادئ العامة وإلى الأفكار التوجيهية التي أثرت على الصورة برُمَتِها التي انطلق منها المشرع قبل إقرار الدستور، والتي لم يتم تصميمها في مبدأ قانوني خاص (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 380/2 [403])

طالما لم يتم تحديد هذا المبدأ أو صياغته في مبادئ خاصة في الدستور المكتوب، ولم يتم إدراجه في قواعد قانونية أمرة أو مانعة ذات مرتبة دستورية محددة ومفصلة، فسيكون عبارة عن مبدأ دستوري يتطلب تحديده وفقا للظروف المادية (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 89/7 [92] والتي تليها).

إن مُسَلِّمة الأمن القانوني الناشئة عن مبدأ دولة القانون، تقتضي أن يكون المواطن قادرا على التصدي لجميع التدخلات والتصرفات الممكنة للدولة ضده بشكل مناسب، ويمكن مبدئيا أن يعتمد المشرع على عدم ربط تبعات الأحداث التي تم إدماجها سابقا، والتي لم تؤخذ بعين الاعتبار عند وقوع هذه الأحداث (بالأثر الرجعي الكامل).

ويمكن، في ظل بعض الظروف، أن تتطلب ثقة المواطنين حماية وضعهم القانوني ضد التقليل من قيمتهم بواسطة أحكام قانونية لاحقة، تؤثر في القضايا الراهنة ولو لم يتم قبل إدماجها (بالأثر الرجعي الناقص).

ويعني الأمن القانوني للمواطن أساسا كل شيء يحمي الثقة كما جاء في (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 261/13 [271]، 288/14 [297]، 313/15 [324]).

لا يجب في دولة القانون أن يضمن فقط الأمن القانوني، وإنما أن تضمن أيضا العدالة المادية. ولا يمكن للمشرع في كلا الوجهين أن يأخذهما بعين الاعتبار بشكل متساو (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 225/3 [237]، 89/7 [92] والتي تليها).

وسيكون من وظيفة المشرع إذا تعارض الأمن القانوني مع العدالة المادية، أن يقرر إما لصالح الأمن القانوني أو لصالح العدالة المادية، ويراعي في ذلك عدم التعسف في استعمال وظيفته التشريعية، ولا يمكن بعد ذلك أن يعترض على القرار التشريعي بدعوى الأسباب الدستورية (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 225/3 [237] والتي تلاها)، 313/15 [319] والتي تليها).

لا تطبق الحماية الدستورية لمسألة «الثقة بدون استثناءات». ولا يمكن للمواطن أن يستند على حجة حماية الثقة كتعبير عن مبدأ دولة القانون، إذا لم يكن ممكنا للمشرع أن ينظر إلى ثقته باستمرار بالتنظيم القانوني (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 288/14 [298]) أو أن الثقة في وضع قانوني محدد ليس لها ما يبررها من الناحية المادية (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 261 [271]، السوابق القضائية المتعددة). وفي هذه القضية هنا. لا يتدخل القانون المتعلق بالآجال في المجال الجنائي اللاحق إذا تغيرت الأحداث التي وقعت في الماضي. ولا يطبق على الوقائع التي تقادمت تبعاتها بدخول القانون حيز التنفيذ (الفقرة 2 من 1). تؤدي الفقرة 1 من المادة 1 من القانون المتعلق بالآجال في المسائل الجنائية بكل بساطة إلى تمديد آجال التقادم في المستقبل. لا يترتب عن تمديد آجال التقادم بالنسبة لملاحقة الجرائم التي يُعاقب عليها بالعقوبة السالبة للحرية لسنوات طويلة من المنظور الدستوري أي ضرر يُذكر بالنسبة للثقة.

حكم 30

حكم المحكمة الدستورية رقم 1/92 يتعلق بالحصار من قِبَل المتظاهرين

التفسير الواسع لمفهوم العنف المنصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 140 من القانون الجنائي⁴¹ المتعلق بالاحتجاجات التي يظل فيها المتظاهرون جالسين ينتهك الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي.

الحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 10 يناير 1995 (طعن الحماية 718، 719، 722، 89/723)

41. المادة 240: الإكراه يُعاقب بالسجن لمدة قد تصل إلى ثلاث سنوات أو بغرامة كل من أرغم شخصا بطريقة غير مشروعة وذلك بتعنيفه أو تهديده بالإحاق ضرر جسيم به من أجل أن يقوم بعمل ما أو يسمح بالقيام به أو بإهماله.

الأسس

- أ -

تمت إدانة الطاعنين عن ارتكابهم الإكراه الجماعي، عندما قاموا بمظاهرة، وظلوا جالسين أمام مؤسسة عسكرية. ويعتبر الطاعنون إدانتهم فيها انتهاك الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، وندد الطاعن الثالث والرابع أيضا بانتهاك الحق في الدعوى المنصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 20 من القانون الأساسي.

- ب -

طعون الحماية تقوم على أساس.

أولا

تنتهك الأحكام المطعون فيها الصادرة عن محكمة الدولة وأحكام المحكمة العليا للدولة المطعون فيها الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي.

1. عرضت المحكمة الدستورية الفيدرالية دلالة الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي في عدة دعاوى (انظر بالخصوص أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 108/17 [114] والتي تليها)، 206/73 [234] والتي تليها).

لم ينص طبقا لهذا التنظيم القانوني فقط على منع تطبيق الأحكام القانونية الجنائية بأثر رجعي، وإنما فرض أيضا على المشرع أن يخضع افتراضات العقوبة بشكل جد محدد بحيث يخضع مجال التطبيق وجسامة الأفعال المعاقب عليها إلى منطق القاعدة القانونية، ويقارنها في جميع الأحوال بواسطة التفسير. ويستعمل هذا الالتزام لتحقيق هدفين مزدوجين:

يجب من جهة، أن يضمن للمخاطبين من خلال القاعدة القانونية، إمكانية توقع ماذا يترتب عن سلوك ممنوع وما سيتعرضون له من العقوبة؟

ويجب، من جهة ثانية، على المشرع أن يضمن مسبقا، بأن يكون اتخاذ القرارات حول سلوك معاقب عليه، ولا يترك أي مجال لاحقا لاختصاص السلطة التنفيذية، أو من طرف السلطة القضائية، لأن الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي تنص على أن المجال المحفوظ الصارم للقانون يقيد المحاكم الجنائية في تطبيق القانون.

لا يستبعد على الرغم من ذلك تطبيق المفاهيم التي تتطلب إلى حد كبير تفسيراً من طرف القاضي. ولهذا يحتاج المشرع في إقرار أحكام في القانون الجنائي أن يأخذ بعين الاعتبار تعدد أشكال الحياة، وعمومية وتجريد الأحكام الجنائية، ويكون لا مفر من إثارة الشكوك حول ما إذا كان سلوك ما يندرج أم لا ضمن الإطار القانوني.

ويجب في جميع الأحوال على المخاطبين بالأحكام القانونية أن يتوقعوا العقوبة على سلوك معين، ويكون خطر التعرض للعقوبة في حالات محددة أقل قبولاً لعدم التوفيق.

ويستفاد من الاجتهاد القضائي بأن من متطلبات مبدأ الشرعية، أن يمنع إقرار العقوبة قياساً على العرف، ولا يفهم في هذا الصدد «القياس» وفقاً للمعنى التقني الضيق، وإنما يفهم منه أيضاً المعنى الذي يستبعد أي تطبيق قانوني قد يُستنتج من النص التشريعي القائم على فرض العقوبات.

لا يمكن أن يكون موضوع تفسير القاعدة القانونية، سوى النص القانوني الذي يتجلى كمعيار حاسم يهدف معناه الحرفي الممكن للقانون، ويضع حداً خارجياً للتفسير القضائي المقبول. وبما أن الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي تضمن للمخاطبين من طرف الأحكام القانونية القدرة على التنبؤ بالعقوبة الجنائية التي يجب أن يحدد الحد الأدنى منها، انطلاقاً من وجهة النظر هذه [...]»

2. تتوافق المادة 240 من القانون الجنائي للاحتجاجات فيما يخص بدائل «الإكراه» مع الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي [...]»⁴².

ويعتبر مفهوم «الإكراه» المنصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 240 من القانون الجنائي متوافقاً مع الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي.

3. يعتبر على العكس من ذلك تفسير مفهوم «الإكراه» المنصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 240 من القانون الجنائي من طرف المحاكم بأنه يخرق الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي للأسباب التالية:

أ) إن القرار المطعون فيه يركز على تفسير مفهوم «الإكراه» الذي تم تطويره من طرف الاجتهاد القضائي للمحاكم العليا خلال زمن طويل [...]»

42. المادة 240 الفقرة 2 تنص على: «يكون الفعل غير قانوني إذا استعمل بالعنف أو التهديد بالضرر من أجل الهدف المنشود ويستخف (يعتبر) الشجب».

وسجل في الوضع الراهن الاجتهاد القضائي في حكم «لايبل» للمحكمة الفيدرالية لعام 1969 (أحكام المحكمة الفيدرالية في المسائل الجنائية 46/23 [54]). بأن مفهوم «الإكراه» المنصوص عليه في الفقرة 1 من 240 من القانون الجنائي لا يتضمن الاحتجاجات «المستعملة للقوة الجسدية مباشرة» بالضرورة.

وإنما يمكن أن يتم استيفاء هذا الشرط ببساطة باستخدام الشخص الأقل قدر من القوة الجسدية، ويسبب من خلالها إيذاء نفسيا للضحية. ولهذا يجب أن تؤخذ العقوبة بعين الاعتبار بشكل حاسم على ضوء «حجم [...] الآثار النفسية».

يرتكز هذا التفسير المشار إليه بشكل عام «كعقلنة»، أو «كتجريد من طابعه المادي» لمفهوم «الإكراه». ويجد أساسه في الرغبة في حماية حرية الإرادة بشكل فعال، أمام تلك الآثار الموجبة للعقاب، والتي تكون بالتأكيد عظيمة، ولكنها تكون أكثر فعالية من استخدام القوة المادية (أحكام المحكمة الفيدرالية في المسائل الجنائية 145/1 [147]، 102/8 [103] وأحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 206/73 [242] والتي تليها).

وتمت مناقشة عبارة مفهوم «الإكراه» من طرف الاجتهاد القضائي، وفي كتب الفقه الجنائي والدستوري (انظر الملاحظات المتعلقة بهذا الموضوع في حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 206/73 [232] والتي تليها). ولا يمكن أن يعطى حكم المحكمة الدستورية الصادر بشأن مولتانجن توضيحا للأمر بسبب تعادل الأصوات في الغرفة [...]

ب) تمكنت المحكمة الدستورية الفيدرالية، بإصدار حكم بأغلبية ثلاثة أصوات من أصل خمسة، من ترسيخ الرأي الذي فسر مفهوم «العنف» الذي تركز عليه القرارات المطعون فيها، وأنه مفهوم يتنافى مع ما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي [...]

طلما أن ممارسة القوة على إرادة طرف ثالث ورد ضمن مفهوم «الإكراه» وأن ذكر بعض آليات الإكراه في الفقرة 2 من المادة 240 من القانون الجنائي لها وظيفة لتحديد من يستحق العقوبة، فإنه يجب أن ينطلق من هذه الأخيرة، تحديد آليات الإكراه على خلاف التهديدات ونشر القوة المادية من طرف الفاعل.

تستجيب آثار الإكراه التي لا تتعلق باستعمال القوة المادية للتأثير الفكري والروحي للظروف المنصوص عليها في بدائل التهديد، ولكن ليس لتأثير استخدام القوة المادية الجسدية كخاصية من خصائص الإكراه.

ويخفف بالتالي الفعل المشكل للإكراه بشكل يُفقد الوظيفة المسندة للمشرع لتحديد من يستوجب العقاب الناتج عن الإكراه اللازم والمعتاد على حرية الإرادة للأطراف الأخرى. ويربط حتما بين

العناصر المتعددة لأشكال من السلوك التي تعتبر مناسبة من الناحية الاجتماعية، والتي تُستبعد قابليتها للعقاب من خلال شرط استحقاق اللوم التصحيحي في الفقرة 2 من المادة 240 من القانون الجنائي للاحتجاجات⁴³.

واضطرت المحكمة الدستورية الفيدرالية بالتالي إلى توسيع مفهوم «الإكراه» لدرجة أُدرجت فيه «ثقل الآثار النفسية». وأقرت بهذه الطريقة مهمة تحديد وإثبات المفاهيم لكن ليس بشكل عرضي كما هو الشأن بالنسبة لمفهوم الإكراه.

غير أن هناك حاجة إلى استجلاء يوضح كل الجوانب حول متى يكون الأثر النفسي مهما؟ وبالتالي فالإحالة عن «متى» يكون استحقاق العقوبة التصحيحية غير مناسب، بناء على توضيح الشكوك التي تُثار بسبب توسيع الاجتهاد القضائي لمفهوم الإكراه.

ولا يمكن التنبؤ بما يكفي من اليقين عن السلوك المادي الذي يمنع من الناحية السيكلوجية الآخرين من فرض إرادتهم وعن الأشياء التي يجب أو لا يجب فرضها، بخلاف تفسير مفهوم الإكراه في الاجتهاد القضائي للمحاكم العليا وكافة الآثار الوقائية المتضمنة في الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي.

ولم يحدد المشرع الحالة التي لا يكون الإكراه فيها إلا بالحضور المادي، ولهذا يمكن أن تكون بالآثار ذات الطبيعة النفسية على المُكْرَه، لأن المشرع لم يعدد استحقاق العقوبة في حالة عامة ومجردة، بل ترك للقاضي في حالة محددة حرية الاستناد إلى قناعته حول تكييف العقوبة على فعل معين. وفتحت هذه المتابعة عن فعل الإكراه مجالات كبيرة.

وتشكل إجراءات الحظر على التظاهر ضد الطاقة النووية من جهة، وعلى التظاهرات ضد قرارات أرباب العمل، أو الرفع من الرسوم، أو التخفيض من الإعانات، أو تخطيط المرور العابر، من جهة أخرى، أدلة على هذا.

وكانت النتيجة التي أبرزتها الغرفة الجنائية الرابعة للمحكمة العليا انطلاقاً من مكانتها، بأن الشك الناتج عن مفهوم الإكراه الواسع، لم يفقد دلالته رغم مرور الوقت، ثم توسعت المحكمة الفيدرالية على الخصوص في مجالات أخرى كمجال الاغتصاب من مفهوم ضيق جداً للإكراه (الأسبوعية القانونية الجديدة، 1981، ص. 2204).

43. المادة 240: الإكراه يعتبر فعل غير مشروع إذا كان استخدام العنف أو التهديد بإلحاق الضرر لنيل غرض محدد أمراً خسيساً.

كما يتجلى من خلال الأمثلة المذكورة، بأن إمكانية العقوبة على إجراءات الحظر بسبب الإكراه ما زال يشوبها غموض بشكل كبير [...]]

كما لا يمكن في نهاية المطاف أن يبرر توسيع مفهوم العنف من خلال وجود ثغرات غير مرغوب فيها لإمكانية إقرار العقوبة، وحتى إذا أخذنا بعين الاعتبار التفسير الواسع للسلوك بناء على قاعدة قانونية معينة لإقرار العقوبة، ولم يكن ذلك السلوك محل للشك، فإن المشرع مجبر على وضع حد لثغرات موجودة في القانون تسمح بتفسير لإمكانية إقرار العقوبة (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 108/71 [116] مع مزيد من المراجع).

ويسند أساساً تحديد مفهوم الإكراه في الفقرة 2 من المادة 204 من القانون الجنائي المتعلق بالاحتجاجات إلى المحاكم الجنائية، وليس للمحكمة الدستورية الفيدرالية. ولهذا فإن عدم مشروعية المظاهرات التي يظل فيها الأشخاص جالسين وفقاً لأحكام أخرى يخرج عن اختصاص هذا القرار.

رأي منفصل للقاضيين صيدل و سلونير والقاضية هاس.

لم تنتهك قرارات المحاكم الجنائية في محاكمات المرحلة الابتدائية الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، المتعلق بالمظاهرات التي ظل فيها الأشخاص جالسين، التي كلفتها بارتكاب جريمة الإكراه المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 140 من القانون الجنائي للاحتجاجات بسبب استخدام العنف [...]

(أ) تهدف أحكام المادة 241 من القانون الجنائي المتعلق بالاحتجاجات إلى حماية حرية اتخاذ القرار والتصرف بحرية (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 206/73 [237] مع مراجع أخرى).

يمكن على العكس من ذلك أن تفهم الأحداث التي تنطوي على العنف بشكل أساسي، وتُفسر على أنها لها تأثيراً مادياً، بينما يُنظر بشكل منفصل في المعنى المحدد لها في اللغة المشتركة الذي يشمل مفهوم العنف (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 206/73 [252] والتي تليها).

لا تتطلب أهداف القاعدة أو الحكم القانوني أي تحديد للمفهوم الضيق للعنف. كما أنه لا يتجاوز المعنى الحرفي للفعل الذي ينطوي على العنف، ويمكن من خلال مفهوم الإكراه أن يفسر على أنه نوع من أنواع التأثير المادي، الذي يعرض الضحية للإكراه على القيام بعمل أو السماح به، أو الامتناع عن القيام به [...]

تم من خلال مظاهرة ظل فيها الأشخاص جالسين مُحاصرين بذلك الطريق تعطيل حركة مرور السيارات. ومحاصرة الطريق لمنع سائقي السيارات من مواصلة السير، والتي تعتبر بالتالي

شكلا من أشكال التأثير المادي، والنفسي على حرية اتخاذ القرار وحرية التصرف. من هذا المعيار انطلقت المحكمة الدستورية الفيدرالية في حكم «لايبل» المعروف (أحكام المحكمة الفيدرالية في المسائل الجنائية 46/23/ [54]) الذي بَتَّ خلاله المحكمة الجنائية في محاكمة المرحلة الابتدائية صراحة لصالح مفهوم الإكراه. واعتبار التأثير يكمن في الحصار.

ب) يترتب عن التأثير النفسي أيضا عدم اكتراث مستخدمي السيارة المعرضين للإكراه في حالة قدرتهم على إنقاذ الحاجز المادي، لأن ذلك سيؤدي إلى جرح أو قتل المتظاهرين. ويكون هذا الإجراء المحدد نفسيا بالتأكيد حاسما لنجاح الحصار.

لكن لا يغير هذا من عمل الحصار في حد ذاته الذي تم تحقيقه من خلال حاجز مادي في ظل هذه الظروف، ولا يتجاوز هذا الأخير المعنى الحرفي للإكراه، نظرا لأنه يتم الانطلاق من الآثار التي تنجم عن وسائل الإكراه الحاسمة، ومن العمليات النفسية المتولدة عن هذه الوسائل المذكورة.

الحكم 31

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 92/104 يتعلق بعملية الحصار

1. لا تنتهك الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي إذا طبقت المحاكم الجنائية جريمة العنف والإكراه المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 140 من المدونة الجنائية للاحتجاجات⁴⁴ على حالات عمليات الحصار التي يضع فيها المشاركون - تتجاوز الآثار النفسية الناتجة عن الحضور المادي المحض - حاجزا ماديا.

2. يقصد «بالاجتماع» بالمفهوم المنصوص عليه في المادة 108 من القانون الأساسي تواجد عدد من الأشخاص في مكان واحد للتعبير، أو الاحتجاج بشكل مشترك، من أجل المشاركة في تشكيل الرأي العام.

3. لا يشمل أيضا الحق في تقرير المصير لأصحاب الحق الأساسي في حرية التجمع المتعلق من حيث الهدف وموضوع الاجتماع، والمكان والزمان، قرارا حول الأضرار التي يتعرض لها الآخرون، الذين يعتبرون بدورهم أصحاب حقوق قانونية.

44. المادة الأربعون بعد المائتين من القانون الجنائي للاحتجاجات: العنف/الإكراه.

يعاقب كل من أرغم شخصا على القيام بعمل أو إهماله أو السماح به، بطريقة غير قانونية وباستخدام القوة أو التهديد بإلحاق أذى جسيم، بعقوبة سالبة للحرية قد تصل إلى ثلاث سنوات أو بعقوبة مالية. يُعتبر أن هذا العمل تم القيام به بطريقة غير قانونية إذا كان استخدام القوة أو التهديد بإلحاق الضرر لتحقيق هدف منشود جديرا باللوم وغير مقبول.

4. يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار الشروط القانونية - الدستورية التي يجب عند القيام بتعميق النظر في «استحقاق العقوبة» بالمفهوم المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 140 من القانون الجنائي للاحتجاجات.

القرار الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 21 أكتوبر 2001 بشأن طعن الحماية رقم 90/1190، 93/2173، 96/433

صيغة القرار

تم رفض دعاوى إنفاذ الحقوق الدستورية.

الأسس

أ) تتعلق طعون الحماية بأحكام الإدانة التي أصدرتها المحاكم الجنائية بسبب الإكراه المنبثق عن المشاركة في عمليات الحصار [...]

طعون الحماية لا أساس لها.

لا تنتهك الأحكام المطعون فيها، حقوق طعون الحماية المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 103 والمادة 8 والفقرة 1 من المادة 5 والفقرة 1 من المادة 2 من القانون الأساسي [...]

لا تشكل العناصر التي تدرج ضمن جريمة العنف/الإكراه في تلك الحالات التي يتعلق فيها العنف بشكل حصري بالحضور المادي، ويكون التأثير القسري على الأشخاص المكرهين بشكل خاص ذا طابع نفسي (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 1/92 [18]).

لم يحدد على الرغم من الاستناد إلى شرط «اليقين» والتطبيق الصارم للعقوبة الجنائية، ولم يقتصر العمل الذي قام به الطاعنون في هذه الحالة، على الحضور الجسدي أمام باب الدخول [إلى الأرض التي كان يُبنى عليها طابق للطاقة النووية]، وعلى تأثير الإكراه النفسي الذي كان سيمارسه هذا الفعل على سائقي المركبات (بإرغامهم على الوقوف أو بالرجوع من حيث أتوا لتفادي خطر جرح أو قتل المحتجين).

وإن ما قام به في هذه الحالة المتظاهرون يجسد عمل الإكراه الجسدي بوضع السلاسل المعدنية - رابطين السلاسل فيما بينها على مستوى الأرداف - وأوثقوا هذه «السلسلة البشرية» بالأعمدة التي كانت على أطراف الباب الكبير للمدخل.

لا يمكن أن يعترض على المحاكم الجنائية التي رأت في هذا العمل، استعمالاً للقوة. ولم يكن بناء على هذا التدبير، أن يتم اللجوء أيضاً بالضرورة إلى استخدام القوة الجسدية لإزالة السلاسل. لأن عمل المتظاهرين الذين كبلوا أنفسهم بالسلاسل، يضيف على المظاهرة طابعاً إضافياً يتجاوز التأثير النفسي المحض، وتمثل منه السلاسل إكراهاً من المتظاهرين ضد إرادة الآخرين. وحالت السلاسل دون تمكن المتظاهرين من التنحي جانباً، إلا إذا حاول السائقون اقتحام الحاجز الذي أقاموه للولوج إلى الأرض المذكورة، وعرقلة الإجلاء عن المدخل في نفس الوقت.

لا يظهر أي تناقض من وجهة نظر الدستور إذا أخذت بعين الاعتبار متطلبات «يقينية القانون» في اعتبار المحاكم الجنائية، ويكون وضع الحاجز المادي من طرف المدعية كافياً لإثبات عناصر جريمة العنف/الإكراه. تسمح الظروف الملزمة في هذه الحالة أن يتم التمييز بشكل واضح وقابل للتنبؤ بين الإكراه المادي والإكراه الذي ينطوي على آثار نفسية محضة.

فيما عدا ذلك، تشكل جريمة العنف/الإكراه بغض النظر عن أسباب استخدام القوة، الإكراه النفسي الناجم عن الحضور المادي المحض للأشخاص.

ب) تميزت أيضاً الدعوى التي نشأ عنها طعن الحماية 96/433 المتعلقة بحصار الطريق السيار بالتأثير الإكراهي الناجم عن نشوء القوة الجسدية. حيث قام المتظاهرون بتوقيف موكب من السيارات في كلا مساري الطريق السريع وفي جانب المارجر. فأقاموا بهذه الطريقة عائقاً عن طريق نشر القوة الجسدية متسببين في تأثير إكراهي.

وسببت محاولة تخطي هذا الحاجز المادي في إلحاق الضرر بالأشخاص الذين اعترضوا على الحصار. كما أن توقيف سيارات أشخاص آخرين نتيجة للحصار، لا يمكن أن يصنف سلوك الطاعن بأنه سلوك سوي، وبالتالي فأحداث هذه القضية لا تستدعي الشروع في تعميق النظر في ما يسمى «بسوابق الاجتهاد القضائي من الدرجة الثانية» للمحكمة العليا الفيدرالية (أحكام المحكمة الفيدرالية في المسائل الجنائية 182/41).

2. قررت المحكمة الدستورية الفيدرالية أن شرط استحقاق العقوبة المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 140 من القانون الجنائي للاحتجاجات يستوفي مبدأ اليقين القانوني الذي نصت عليه الفقرة 2 من المادة 103.

ولهذا اعتبرت المحكمة الدستورية أن هذا الشرط قد تم اعتماده من طرف المحاكم الجنائية كعنصر مُعدّل للجريمة، وذلك باستخدامه كإجراء تصحيحي لفائدة المتهم كلما أدى تأثيره إلى تقييد السلوك الذي يستوجب العقوبة (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 206/73 [238] والتي تليها)).

ثانيا

وأخيرا فالأحكام المطعون فيها لا تشكل انتهاكا للحقوق الأساسية للطاعنين المنصوص عليها في المادة 8 والفقرة 1 من المادة 5 والفقرة 1 من المادة 2 من القانون الأساسي [...]]

1. تكفل الفقرة 1 من المادة 8 من القانون الأساسي لكافة الألمانين الحق في التجمع السلمي دون حمل الأسلحة. ولا تحمي هذه المادة إلا الوقائع التي يتم فيها التعبير عن الآراء أو الاحتجاجات الشفهية، أو التجمع الذي يعبر فيه المشاركون أيضا عن آرائهم - بشكل إضافي أو حصري - بطريقة أخرى؛ كعمليات الحصار على سبيل المثال (انظر أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 399/87 [406]).

أ) تحمي المادة 8 من القانون الأساسي حرية التجمع كشكل من أشكال التعبير - التي تهدف إلى تعزيز التواصل - داخل جماعة محلية (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 315/69 [343]). وتستند الحماية الخاصة التي تتمتع بها حرية التجمع إلى الأهمية التي تكتسبها عملية تشكيل الرأي العام ضمن النظام الديمقراطي المكرس في القانون الأساسي [...]

لكي يُعتبر مجال الحماية مفتوحا - نظرا لعلاقته بعملية تشكيل الرأي العام - لا يكفي أن يتجمع المشاركون من أجل أي هدف كان بعد تدخلهم في تطوير التواصل داخل الجماعة الداخلية، بل يشكل بالأحرى عنصرا أساسيا لكون التجمع يهدف بالتحديد إلى المشاركة في تشكيل الرأي العام.

ويجب بالتالي أن يُقصد «بالتجمع»، بالمفهوم المنصوص عليه في المادة 108 من القانون الأساسي، تواجد العديد من الأشخاص في مكان واحد للتعبير أو الاحتجاج بشكل مشترك من أجل تشكيل الرأي العام [...]

[...] في الدعوى التي تتعلق بطعن الحماية 96/433، لا يهدف حصار الطريق السريع في قطاع الممر الحدودي (على الأقل في المقام الأول) إلى إيصال رأي أو إثارة الرأي العام لغرض التواصل.

كما تمكنت المحكمة الابتدائية من ملاحظة ذلك، فعملية حصار ممر سينتي وروما، كان يهدف، - بعد ما تم رفض دخولهم إلى سويسرا - إلى التوصل إلى محادثة مع المفوضية السامية لشؤون اللاجئين (التي يوجد مقرها في جنيف) والضغط بهذه الطريقة لكي يسمح لهم بالدخول إلى سويسرا. وكان هذا هو الهدف الذي تنشده المفاوضات حول اللوج إلى سويسرا وحول إمكانيات وضع حد للحصار التي كانت تجري بالتوازي مع عملية الحصار.

تحمي المادة 8 من القانون الأساسي المشاركة في تشكيل الرأي العام لكنها لا تشمل إجراءات الإكراه، ولا تلك الماثلة «للوصاية الذاتية» التي تهدف إلى تحقيق المطالب الخاصة بالقوة. وكانت عملية الحصار في هذه القضية - كما تمكنت المحكمة الابتدائية من ملاحظة ذلك - تهدف أساسا إلى فرض المطالب الخاصة. ولهذا تكسب المحاكم الجنائية الشرعية في وصف سلوك المتظاهرين في طعن الحماية بالإكراه دونما حاجة إلى قياسها على ما هو منصوص عليه في المادة 8 من القانون الأساسي [...]

بالنسبة للطاعنات لم تنتهك حقهن في الحماية المنصوص عليها في المادة 8 من القانون الأساسي، لأن الحصار الذي تم من قبل المتظاهرين من هذا النوع كان بشكل غير سلمي.

ولا تحمي المادة 8 من القانون الأساسي إلا حرية التعبير عن الرأي بشكل جماعي ما لم يستعمل العنف. أما التجمع بطريقة غير سلمية فيعتبر دستوريا كالمشاركة في تجمع مسلح.

وبالتالي لا يفقد التجمع طابعه السلمي إلا عند ارتكاب المتظاهرين أفعالا خطيرة جدا، مثل الاعتداء على الأشخاص أو الممتلكات، أو القيام بأعمال عنف من أي صنف، ولا يشكل مجرد منع الأطراف الأخرى - حتى لو كان منشودا بشكل إيجابي وليس فقط مسموحا به - في حد ذاته عملا من أعمال العنف (انظر أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 206/73 [238] والتي تليها)، 399/87 [406].

وبالتالي لا يشكل ربط المتظاهرين أنفسهم بالسلاسل (مانعين بذلك مرور السيارات) في حد ذاته عملية خطيرة على الأشخاص أو الأشياء - بمعنى «عنف» - بالعبارات المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 8 من القانون الأساسي. ومع ذلك استمر التطور اللاحق للمظاهرة ضمن إطار الاحتجاج السلمي، وتم إلقاء القبض على المتظاهرين دون أدنى مقاومة بعد قيام الشرطة بقطع السلاسل.

بغض النظر عن إمكانية اعتبار سلوك من هذا القبيل «عنفا» من الناحية القانونية والدستورية (فيما يتعلق بالفقرة 1 من المادة 140 من القانون الجنائي للاحتجاجات)، فإنه لا يمكن أن يعتبر موقف المتظاهرين في عملية الحصار «عنفا» بمفهوم الدستور.

ويكون تحديد مجال الحماية المنصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 8 من القانون الأساسي حاسما بشكل حصري في المفهوم القانوني للدستوري للعنف وليس في المفهوم العام للعنف المنصوص عليه في المادة 140 من القانون الجنائي للاحتجاجات (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية

الحكم 32

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 135/105 يتعلق بالعقوبة المالية

1. يكتسي أمر يقينية القانون الجنائي أهمية خاصة وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، ويسري في علاقته مع التهديد بالعقوبة. وتمثل العقوبة رد فعل سيادي للمؤاخذه على سلوك غير قانوني وإجرامي ومدان.

ويجب أن تحدد العقوبة قانونيا، من حيث صنفها ومداه، من طرف المشرع البرلماني. ويجب أن تكون العقوبة التي تم وضعها بالنسبة لحالات خرق القانون الجنائي قابلة للتنبؤ بالنسبة للمخاطبين من الأحكام القانونية.

2. لا يجب على المشرع لحظة تحديد العقوبة المطبقة أن يبحث فقط عن اليقين والأمن القانونيين، وإنما يجب عليه أيضا أن يأخذ بعين الاعتبار «مبدأ العقوبة» الخاص بدولة القانون.

ويجب، لتحديد العقوبة بهذه الطريقة، أن يسمح للقاضي أن يطبق في كل حالة معينة عقوبة عادلة ومتناسبة. ويربط بين مبدأ العقوبة ومبدأ يقينية النتائج القانونية، لأن هناك علاقة جدلية يجب أن تؤدي إلى خلق توازن يتوافق مع الدستور.

3. يجب على المشرع فيما يتعلق بمدى العقوبة المعنية أن يحدد هامشا يسمح بمبدئيا بمعرفة الحد الأدنى والأقصى للعقوبة.

4. يجب على المشرع إذا أدرج نوعا جديدا من العقوبة (كما حدث مع العقوبة المالية المنصوص عليها في المادة 43 (أ) من القانون الجنائي) الذي تسمح بالتدخل الصارم في الحقوق الأساسية للأفراد، أن يقدم توجيهات نوعية - تتجاوز المعايير التقليدية المتعلقة بتحديد العقوبات - تسمح بتوصيف وتقييم العقوبة المقررة.

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 20 مارس 2002

أسس القرار

- ١ -

أولا

يتعلق طعن الحماية بمسألة مدى توافق المادة 43 (أ) من القانون الجنائي (العقوبة المالية) مع القانون الأساسي. ووجه هذا الطعن في نفس الوقت ضد تطبيق هذه القاعدة طبقا للسوابق القضائية للمحكمة الفيدرالية العليا ووفقا للدستور.

يأتي منطوق الفقرة (أ) من المادة 43 من المدونة الجنائية كالتالي:

الفقرة (أ) من المادة 43: تطبيق العقوبة المالية.

- (1) يمكن للمحكمة أن تفرض في الحالات التي يحيل فيها القانون على هذه القاعدة القانونية من أجل تطبيق العقوبة - إلى جانب السجن المؤبد أو عقوبة سالبة للحرية تتجاوز السنتين - عقوبة مالية، ولا يمكن في هذه الحالة أن يتجاوز مبلغ العقوبة قيمة ممتلكات المدان (عقوبة مالية). أو المنافع المتعلقة بالإرث التي يؤمر بانصرامها مسبقا ولن تؤخذ بعين الاعتبار عند حساب مبلغ الميراث. ويمكن للقاضي أن يقدر قيمة هذا الميراث.
- (2) تطبق المادة 42 عند الاقتضاء.
- (3) تحدد المحكمة العقوبة السالبة للحرية التي تطبق إذا لم يتم أداء العقوبة المالية (السجن البديل). ولن يقل السجن البديل عن شهر ولن يتجاوز سنتين [...]

ثانيا

1. أدانت محكمة الدولة الطاعنين بسبب الاتجار غير المشروع في المخدرات بكميات كبيرة وهو سلوك معاقب عليه - وفقا لما هو منصوص عليه في العدد 2 من الفقرة 2 من المادة 29 من القانون المتعلق بتعاطي المخدرات - بالسجن لمدة ثلاث سنوات ونصف، وأداء عقوبة مالية تبلغ قيمتها ستمائة ألف مارك ألماني. وحددت المحكمة، في حالة عدم أداء العقوبة المالية، العقوبة السالبة للحرية لمدة عام ونصف إضافي، وأعلنت 10860 مارك ألماني، ومن أجل ذلك قام الطاعنون بتأمين سيارة [...]

- ب -

طعن الحماية مناسب ووجيه.

أولا

تمنح المادة 43 من القانون الجنائي للمحكمة أن تفرض - إلى جانب السجن المؤبد أو العقوبة السالبة للحرية تتجاوز السنتين - عقوبة أداء مقدار من المال الذي يكون نطاقه الوحيد ممتلكات المدان، وهي عقوبة لا تتوافق مع أمر «يقينية القانون الجنائي» المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي.

لم يكن المشرع قادرا على ضمان أقل قدر ممكن من إمكانية التنبؤ التي يجب على القانون، - بقاعدة دستورية أمرة - أن يضمنها للأفراد فيما يتعلق باختيار نوع ومدى العقوبة المطلوب فرضها.

وهذا الأمر يعيق - بشكل غير مقبول من الناحية القانونية - إمكانية تنبؤ الفرد بالعقوبة المالية الذي تُطبق عليه ونوعها ومدتها، وهو حق يمكن من خلاله أن يتوقع رد فعل للدولة على سلوكه الإجرامي.

1. لا تضمن الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي إمكانية العقوبة على سلوك معين إلا إذا تم التنصيص على العقوبة في قانون محدد قبل القيام بالسلوك. وهذا يفرض على المشرع أن يصف بدقة الافتراضات المسبقة للسلوك الموجب للعقاب، بحيث يتمكن الفرد الخاضع للقانون من معرفة مدى ومجال تطبيق الجريمة.

ينبغي أن تنشأ إمكانية التنبؤ بهذه العناصر في نص القانون نفسه، ويجب أن يتم تحديدها وتشكيلها عن طريق التفسير (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 206/73 [234]، 329/75 [340]، 374/78 [381] والتي تليها)، السوابق القضائية المتعددة).

يهدف القانون الأساسي بهذه الطريقة إلى ضمان إمكانية كل شخص - يكون مسؤولاً عن نفسه - أن يوجه سلوكه على أساس التشريع الجنائي الجاري به العمل، دون أن يخشى من رد فعل غير متوقع من قبل الدولة (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 369/64 [393] والتي تليها)، 69/85 [72] والتي تليها).

تخضع سلطة الدولة المكلفة بالمتابعة والعقوبة عن الجرائم بشكل صارم للقانون، وتخضع على نحو يضمن «يقينية القانون»، وبالتالي «الأمن القانوني»، ويحمي ثقة المواطنين - الضرورية لضمان حقهم في الحرية - بشأن متابعة ومعاقبة الدولة فقط على السلوك الذي يكون عند اقترافه قد أضفي عليه صفة الجريمة، بموجب المدونة الجنائية (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 96/95 [130] والتي تليها).

تضمن الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي بدورها أن يكون المشرع وحده في مجال القانون الجنائي هو الذي يقرر مدى آثاره الواسعة - بطريقة عامة ومجردة - للعقوبة المترتبة عن سلوك معين (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 329/75 [341]، 374/78 [382]، 96/95 [131]).

ويكون المشرع نفسه مُلزماً بوضع حدود المسؤولية الجنائية لسلوك معين. ولهذا لا يمكن له أن يترك هذا القرار في متناول أي سلطة من سلطات الدولة - بموجب حكم دستوري - في المسائل الجنائية، كالسلطة القضائية على سبيل المثال.

ويحمل «مبدأ يقينية القانون» أوامر موجهة للمشرع الجنائي لكي يتصرف، ويحمل في نفس الآن أوامر موجهة للقاضي الجنائي، لكي يكف عن التصرف. لهذه الأسباب أيضاً تمنع الفقرة 2 من

المادة 103 من القانون الأساسي القاضي الجنائي أن يصحح من تلقاء نفسه قانونا غير محدد (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية [120] 109/47، [393] 389/64، [235] 206/73).

2. يكون أيضا حفظ «يقينية» القانون الجنائي قائما في علاقته مع التهديد بالعقوبة، ويجب أن يخضع التهديد بالعقوبة في المنظومة القانونية الجنائية المكرسة لمبدأ المسؤولية الجنائية، لمبدأ العدل (المناسب)، ويجب أيضا أن يتسق مع الحكم القيمي (اللوم على السلوك غير القانوني) المنصوص عليه في النموذج الجنائي (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية [313] 288/86، السوابق القضائية المتعددة).

يسمح هذا الاتساق بمعرفة توصيف القاعدة القانونية الجنائية الذي أقرها المشرع، ويتيح معرفة عناصر تقييم وتفسير التكييف الجنائي، ويسمح أيضا بوصف السلوك النموذجي (المعاقب عليه) في القانون الجنائي (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية [286] 269/25).

وتشكل العقوبة رد فعل سيادي لإدانة سلوك إجرامي مخالف للقانون ومرفوض، ويجب بالتالي أن يحدد المشرع البرلماني قانونيا العقوبة - من حيث نوعها ومداه - (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية [362] 346/32 والتي تليها)، وتكون بمثابة استجابة الدولة لإقرار العقوبة بوضوح دقيق في القانون الجنائي، والتي يجب أن تكون متوقعة عند الأفراد الخاضعين للقانون (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية [42] 41/26، [370] 363/45 والتي تليها).

أ) ولا يظهر من المنظور الدستوري أي تعارض بين تحديد المشرع للآثار القانونية الجنائية لخرق قانون معين، وبين إغفال الاستعانة بالمستوى العالي من الدقة (يكون ما سبق ممكنا من الناحية النظرية بواسطة عقوبات ذات طابع مطلق)، ويترك للقاضي عوض ذلك صلاحية تحديد الآثار الخاصة ضمن المجالات المنصوص عليها في القانون. ويكون القاضي - مع مراعاة خصائص كل حالة على حدة بشكل عام - في وضع يسمح له بتقدير مدى ملاءمة وعدالة العقوبة المطبقة على حالة معينة.

وترتكز الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، زيادة على ذلك، على مبدأ دولة القانون، الذي يعني أن كل عقوبة لا تفرض إلا بالإدانة (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية [285] 269/25).

ولا ينشأ عن هذا التوصيف الجنائي ومجال العقوبة القابلة للتطبيق واجب التناسب المتبادل، - باتخاذ العدالة كمعيار للتقييم - وإنما يجب في حالة معينة أن تكون العقوبة المطبقة تتناسب مع جسامته الفعل والقاعدة القانونية المحددة لمعاقبة المدان (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية

100/54، [12] 50/50، [260] 187/45، [29] 18/27، [286] 269/25، [331] 323/20 [108]، السوابق القضائية المتعددة).

ويوجد فرق بين جريمة وأخرى، استنادا بصفة عامة على القاعدة القانونية المحددة للجريمة وجسامة الجرم الذي تم اقترافه. ولهذا يجب أن تُترك للقاضي إمكانية تكييف العقوبة - التي أنيط به فرضها - مع هذه الاختلافات. ولأجل ذلك لا ينبغي أن يكون القاضي مُرغما - عن طريق تهديد قاس للغاية - على فرض عقوبة لا تتناسب مع القناعة التي تكونت لديه حول المسؤولية الجنائية للمُدان، وجسامة الاعتداء والجرم الذي تم اقترافهما (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 100/54 [109]).

وتنطوي التهديدات المطلقة بالعقوبة على خطر إثارة التعارض مع مبدأ المسؤولية الجنائية (المضمون من الناحية الدستورية)، لأنها تحول دون أن يقيس القاضي الجنائي العقوبة على أساس المستويات الخاصة للمسؤولية الجنائية والظلم في حالة محددة.

ويجب، في حالة معينة، أن يتم تفسيرها بطريقة تتسق مع مبادئ الدستور من أجل التأكد من الحالات القصوى التي قد تنطبق فيها عقوبات متناسبة مع القاعدة القانونية المحددة للجريمة، وجسامة الجرم الذي تم اقترافه (انظر فيما يتعلق بعقوبة السجن المؤبد حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 187/45 [261] والتي تليها).

من أجل تفادي فرض عقوبات غير متناسبة وغير مُنصفة يقتضي مبدأ المسؤولية الجنائية، بشكل هادف، وضع مجالات لتطبيق العقوبات التي يمكن أن ينطلق منها القاضي ليستخلص - في الحالة المحددة - عقوبات مُنصفة ومُناسبة حسب المسؤولية الجنائية للمُتهم (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 206/73 [254]).

وبنفس الطريقة، فأمر اليقين الذي تفرضه الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي بدوره متناقض، نظرا لكون البت في العقوبة المزمع تطبيقها بسبب اقتراف جريمة ما - وفقا لمفهوم الإرشادات العامة والتطبيق الموحد للعقوبات - يترك لقرار المشرع الذي يناط به تحديد مجالات العقوبة وأيضا المعايير التي يجب أخذها بعين الاعتبار من أجل إدماجها.

عند الرد على ما هي الشروط التي يجب أن يستوفيهها أمر اليقين القانوني (هذا يعني التيقن من الآثار القانونية لسلوك ما) يدخل مبدأ أن دستورين في علاقة توتر، ولا تتحقق هذه الأخيرة بالتخلي على العموم عن إنشاء مجالات لتحديد العقوبة، ولا باتخاذ القرار الأساسي لمنح القاضي صلاحيات واسعة جدا لتحديد العقوبة.

وهناك من جهة أخرى مبدأ المسؤولية الجنائية وإقامة العدالة على نحو سليم في الحالة المحددة. ومن جهة أخرى يأتي مبدأ اليقين المتعلق بالآثار القانونية والأمن القانوني. كلاهما مبدأ ضروريان يمثلان أساسا للقانون الجنائي.

لهذا ينبغي القيام بموازنة ووضع كلا المبدأين في توازن يتوافق من الناحية القانونية مع الدستور ويضمن في نفس الوقت تطوير كلا المبدأين. ويكون المشرع الجنائي قام بواجبه إذا قدم للقاضي الجنائي وللمواطن المعني - من خلال تنظيم التهديد بفرض عقوبات - توجيهات دقيقة بما فيه الكفاية بحيث يتمكن الإثنان من الاطلاع بشكل واضح على تقييم المشرع - الذي يتجسد في وصف الجريمة - للسلوكيات التي تشكل جريمة،

يمكن للمعني أن يقدر مدى العقوبة التي قد تفرض عليه في حالة القيام بالسلوك المعاقب عليه ويمكن للقاضي أن يفرض، كرد فعل على الجرم، عقوبة تتناسب مع المسؤولية الجنائية للجاني.

ب) يسند إلى المشرع اتخاذ القرارات الأساسية فيما يتعلق بنوع ومدى الآثار القانونية التي يمكن تطبيقها وأيضا تحديد المجال الذي يمكن للقاضي أن يتحرك فيه بشكل دقيق. وتكون الشروط المفروضة على المشرع أكثر صرامة كلما كان أثر التدخل عميقا. (انظر أحكام المحكمة الدستورية 288/86 [311]) ويكون بشكل عام أمر «اليقين القانوني» المتعلق بشروط استحقاق العقوبة انظر أحكام المحكمة الدستورية 245/14 [251]، 41/26 [43]، 314/41 [320]، 329/75 [342].

فكلما كان التهديد خطيرا بتطبيق إيقاع العقوبة، كلما كان واجبا على المشرع أن يقرر المبادئ الموجهة للقاضي بشكل مستعجل حتى يكون تطبيق العقوبة قابلا للتنبؤ في حالة تجدد عناصر الجريمة، ويجب أن تكون هذه المبادئ قادرة على تمكين المواطن من تكوين فكرة حول الآثار القانونية والجنائية التي قد تطبق عليه.

ج) من بين القرارات التي ينبغي للمشرع اتخاذها تحديد نوع العقوبات التي يمكن تنفيذها بالنسبة لجريمة معينة. يأتي ما سبق، ليس كنتيجة فقط لمبدأ المسؤولية الجنائية - من أجل تحقيق مبدأ التناسب الذي يجب أن يكون بين سلوك ما والآثار القانونية - بل أيضا لمبدأ يقينية القانون الذي بموجبه يُتوخى أن يتمكن الخاضع للقانون من معرفة العقوبة التي يمكن أن تطبق عليه، عند الحديث عن التهديد بفرض العقوبات على كل جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الجزء الخاص بالقانون الجنائي.

ينبغي أن يحدد المشرع مجالات تسمح بمبدئيا بكلا الحدين الأدنى والأقصى للعقوبات وتشكل بهذه الطريقة إطارا للتوجيه بالنسبة للموازنة القضائية التي ينبغي أن تأخذ بعين الاعتبار الجرائم التي تم ارتكابها والمقياس المحدد للجريمة. عندما يتعلق الأمر بالتهديد بفرض العقوبات، فعندئذ

يمكن تحديد الحد الأدنى للعقوبة بالاستعانة بأحكام الجزء العام من القانون الجنائي (المادة الثامنة والثمانون من القانون الجنائي).

ولا يجب عند اقتترانه بالحدود القصوى للعقوبة أن ينشئ «مجالات غير محدودة» تنطوي على التهديد بترك العلاقة القانونية بين الجريمة والمسؤولية الجنائية - من جهة - والعقوبة - من جهة أخرى - ولا يمكن على هذا النحو أن يتم تحويل تحديد العقوبة إلى تصرف غير قابل للتنبؤ به وتركه لتقدير سلطة القضاء.

د) يجد المشرع نفسه مُجبرا - بموجب حكم دستوري - على تحديد أحكام قانونية تقييمية. كما يجب على القاضي أن يحترمها عند تحديد نوع العقوبة ومداها ضمن المجال الذي تم تحديده من طرف المشرع (انظر شמידت أسمان، مانوز/دوريك في تعليق على الدستور، الفقرة 2 من المادة 103، رقم 197).

ولا تتولى في هذا الشأن القواعد العامة للقانون الجنائي المتعلقة بتحديد درجة العقوبة على أساس فردي (المادة 46 والتي تليها من القانون الجنائي)، وتحديد المبدأ القانوني والدستوري لإثبات الإدانة فقط (انظر أحكام المحكمة الدستورية 288/86 [311])، وإنما تشكل في نفس الوقت شرطا أساسيا لإقرار «اليقين القانوني». ولا يمكن من خلال القواعد المتعلقة بتحديد درجة العقوبة على أساس فردي (المشفرة والمجسدة بواسطة الفقه القانوني) أن لا يعتمد إلا على مجالات أوسع من أجل تطبيق العقوبات في الحالة المحددة التي تتوافق مع مبدأ دولة القانون.

وبهذا تمثل الأحكام القانونية التقليدية المتعلقة بتحديد درجة العقوبة على أساس فردي والمنصوص عليها في المادة 46 من القانون الجنائي والتي تمت بلورتها من طرف الفقه القانوني، ضمنا بمنع تحديد العقوبة من السلطة التقديرية غير المحدودة القاضي، ورفضت إقرارها ضمن مجال مهيكّل.

ويمكن فقط بهذه الطريقة أن يخضع التنبؤ بالعقوبة للقانون، وتصبح العقوبة قابلة للمراقبة من قِبَل القضاء الجنائي. وتطبق أيضا الفكرة التي تعني أن المتطلبات المفروضة على المشرع تتزايد بقدر ما تؤثر آثار العقوبة القانونية بطريقة قاسية بوجه خاص على الحقوق الأساسية للمحكوم عليه.

ثانيا

ينبغي تحليل المادة 46 من القانون الجنائي على ضوء أمر اليقين القانوني المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي، وتعتبر العقوبة المالية - من منظور طبيعتها القانونية وشكلها التشريعي - عقوبة بالمعنى الضيق للكلمة. وتندرج بالتالي ضمن مجال الحماية للضمانات - اليقين من الآثار القانونية - التي يجب أن تتوفر في القوانين الجنائية.

يأتي ما سبق مستقلا عن مسألة - لم تثبت بعد فيها المحكمة الدستورية - تحديد ما يجب أن تشملته الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي من تدابير الحماية والتدابير التصحيحية أو إعادة التأهيل (انظر أحكام المحكمة الدستورية 102/74 [126]، 119/83 [128]).

(أ) يتوقف تفسير القاعدة القانونية بصفة أساسية على معرفة إرادة المشرع الموضوعية التي أقرها في أحكام القانون. وتستخرج الإرادة من خلال التفسير الحرفي وأيضا من المعنى المشتق من السياق الذي تم إدراج هذه القاعدة القانونية فيه (انظر أحكام المحكمة الدستورية 299/1 [312]، 126/11 [132]، الأحكام القضائية المتعددة).

وينبغي في هذا الصدد أن يتم الاستعانة بكافة مناهج التفسير التقليدية، ولا توجد طبعا أولوية لواحد منها، ويتميز بالتأكيد التفسير الحرفي للنحوي للقانون الجنائي بالتفوق والصدارة، فالعنى الحرفي الذي يمكن أن يعتمده معيار ما - بالنظر إلى الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي - يفرض على التفسير حدا لا يمكن تخطيه (انظر أحكام المحكمة الدستورية 69/85 [73]، 209/87 [224]).

(ب) يؤدي التفسير الذي يأخذ بعين الاعتبار قواعد مناهج التفسير القانوني إلى تصنيف المادة السادسة والأربعين (أ) من القانون الجنائي ضمن قائمة العقوبات [...].

2. لا تفي المادة 46/أ من القانون الجنائي بالمتطلبات التي تفرضها الفقرة 3 من المادة 103 من القانون الأساسي على القوانين الجنائية، خاصة منها ما يتعلق بتحديد الآثار القانونية (العقوبات).

وتسمح هذه القاعدة القانونية للسلطات العمومية أن تتدخل بعمق في الحقوق الأساسية للأفراد، وتجمع أيضا بين العقوبة السالبة للحرية والعقوبة المالية (التي بموجبها يؤذن بالتدخل في كافة ممتلكات الفرد). وبالتالي، كان يجب على القانون أن يفرض شروطا من أجل إقرار «يقينية القانون».

ويبدو أن أحكام القانون المبهمة والغامضة المرافقة لكافة إجراءات تطبيق العقوبة وتحديدها ستؤدي إلى فرض وقياس العقوبة المالية. ولهذا أغفلت المادة 46/أ من القانون الجنائي أن تشير انتباه القاضي الجنائي إلى الأحكام القانونية الموضوعية التي تمكنه من تحديد - عندما تُحال جريمة ما إلى العقوبة المنصوص عليها في المادة 46/أ من القانون الجنائي - الحالات التي يجب فيها أو لا يجب اختيار العقوبة المالية.

ولهذا فالبت في ملاءمة تطبيق العقوبة المالية وتناسبها أمر يخص حصريا القاضي، وكان بإمكان المشرع أن يحدد المعايير الموضوعية للقاضي بسهولة. كما أغفلت المادة 46/أ من القانون الجنائي، في البداية، تحديد مجال ثابت على أساس قيمته كما جرت العادة بذلك، لكنها تُحيل، عوض ذلك، صلاحية تحديد المجال المعين للعقوبة إلى القاضي ونقطة الانطلاق - بالنسبة لتحديد درجة العقوبات على أساس فردي - التي يجب اعتمادها لتطبيق العقوبة المالية على الحالة المحددة.

ويشكل من جهة أخرى عند عجز القاضي عن تحديد ممتلكات المدان - التي تمثل الحد الأقصى للعقوبة المالية - بالقدر الكافي من اليقين، وهذا يشكل عدم دقة جديدة لتحديد مجالات العقوبة. ويحق في حالات من هذا القبيل للقاضي تقدير مبلغ الأصول المالية، غير أن القانون أيضا لم يُقدم أي معيار بهذا الخصوص.

لفرض العقوبة المالية المتعلقة بالعقوبة السالبة للحرية، لا يجد القاضي أيضا معايير قانونية تساعد على حساب مبلغ العقوبة المالية. وتسمح في حالة انعدامها له بتحويلها إلى العقوبة السالبة للحرية، وعند الاقتضاء، إلى السجن البديل [...]

ج - منع ازدواجية العقوبة عن جريمة واحدة

الحكم 33

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 191/23 يتعلق برفض أداء الخدمة المدنية

يتعلق الأمر «بنفس الفعل» بالمعنى المقصود في الفقرة 2 من المادة 103 من القانون الأساسي في حالة عدم الاستجابة المتعددة للاستدعاء لأداء الخدمة المدنية بسبب قرار اتخذه مرتكب الفعل عن وعي وتكرار، والحكم القضائي الذي صدر في غضون ذلك بسبب رفض أداء الخدمة المدنية لم يقدم ضده أي طعن.

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 7 مارس 1968

الطاعنون أعضاء في (Jehove) معروفون برفضهم لأداء الخدمة المدنية. ونظرا لعدم الاستجابة للاستدعاء لأداء الخدمة المدنية أدانتهم المحكمة الجنائية المختصة بسبب هذا الفعل وفقا للقانون المتعلق بالخدمة المدنية (المادة 37 من قانون 13 يناير 1960، الجريدة الرسمية الفيدرالية، الفقرة 1، ص. 10 والمادة 10 من القانون بصيغته المؤرخة في 16 يوليو 1968، الجريدة الرسمية

الفيدرالية، الفقرة الأولى، ص. 984، القانون المتعلق بالخدمة المدنية البديلة) بعقوبة السجن من شهرين إلى ثمانية أشهر. وقد قضى الطاعنون مدة هذه العقوبة الأولى.

وقد تم إخطار الطاعنين من جهة، بعد اختتام الإجراءات الجنائية نهائياً، ومن جهة أخرى، أثناء أو بعد قضاء العقوبة من طرف وزير الشغل بصفته سلطة مختصة للدعوة لأداء الخدمة المدنية، إلى عقد جلسة جديدة تكون مُلزمة إذا لم يتم الطعن فيها. وبما أن الطاعنين رفضوا أداء الخدمة المدنية من جديد، فقد تمت إدانتهم من جديد ومحاكمتهم بطلب من وزير الشغل بسبب رفضهم أداء الخدمة المدنية.

تنتهك الأحكام المطعون فيها حق الطاعنين المنصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 13 من القانون الأساسي. التي تنص على عدم جواز معاقبة أي فرد على أساس القانون الجنائي العام أكثر من مرة عن نفس الفعل.

1. أ) يكتسي المبدأ القانوني لعدم جواز المحاكمة عن نفس الجريمة مرتين طابع المبدأ الأساسي لقانون المسطرة الجنائية، وتم الاعتراف به كقانون جاري به العمل من طرف القضاء، كما أصبح يكتسي طابعاً دستورياً بناء على الفقرة 3 من المادة 103 من القانون الأساسي.

يستبعد مبدأ عدم جواز المحاكمة عن نفس الجريمة ذاتها مرتين والمتابعة المتعددة عن نفس الفعل الذي تم محاكمة الجاني بشأنه، ولا يطبق على العكس من ذلك هذا المبدأ على ارتكاب فعل آخر حتى ولو كان من نفس النوع.

ويكون السياق التاريخي الذي تم فيه طلب وبدء الدعوى حاسماً إذا قام المدعى عليه خلال هذا الوقت سواء بوصفه فاعلاً أصلياً أو شريكاً بارتكاب فعل يستوجب العقوبة.

1. ب) إذا ارتكز تفسير الفقرة 3 من المادة 103 من القانون الأساسي على المبادئ التي تم بلورتها قبل دخول القانون الأساسي حيز التنفيذ، فإنه يجب عندئذ أن يؤخذ بعين الاعتبار هذا القانون الموجود منذ القديم، ويدرج مع سريان القانون الأساسي ضمن نظام القيم الدستورية (انظر أحكام المحكمة الدستورية 198/7 [205]). ويجب بالتالي أن تفسر هذه المبادئ على ضوء الحقوق الأساسية (انظر أحكام المحكمة الدستورية 249/3 [252]).

وترى المحاكم التي تم الطعن في أحكامها من طرف الطاعنين، بأن الفقرة 3 من المادة 103 من القانون الأساسي لا تعترض على متابعة وعقوبة جنائيتين جديدتين بسبب رفضهم أداء الخدمة المدنية، رغم أن الطاعنين عللوا رفضهم لأداء الخدمة المدنية على أساس نفس الحجج في المناسبة السابقة، يتعلق الأمر - حالة رفض أداء الخدمة المدنية -.

كما عبرت مثلا المحكمة العليا لولاية شتوتغارت، بأنها جريمة مستمرة في حكمها الصادر يوم 23 مايو 1966 ضد الطاعن في قضية رفض أداء الخدمة المدنية. وكننتيجة لهذا فإن السلوك المستوجب للعقاب للمُلمَز بأداء الخدمة المدنية الذي لم يلب الدعوة الأولى، قد توقف لأول مرة عندما تمت إدانته. ولم يكن السلوك (المعاقب عليه) الذي ستم بلورته لاحقا، مشمولا بالحكم الأول وإنما تم الإبقاء عليه كواقعة جديدة بمدلول ما هو منصوص عليه في المادة 64 من قانون المسطرة الجنائية⁴⁵.

3. لا يمكن أن يقبل هذا الرأي.

ويوجد نفس الفعل بالمفهوم المنصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 103 من القانون الأساسي رغم عدم الاستجابة المتكررة.

ويبلغ القرار للاستدعاء لأداء الخدمة المدنية، إلى الجاني بصفة متكررة ومستمرة، ولا يوجد اعتراض على الحكم بسبب رفض أداء الخدمة المدنية.

ب) لا تصنف هذه الظروف - أساسا منها القرار لمرة واحدة ضد الطلب الرسمي للحضور ومرة واحدة أخرى لأداء الخدمة المدنية، عندما يتعلق الأمر بإدراجها وتكييفها - في نموذج الجريمة المستمرة.

نظرا لأن السلوك المعاقب عليه بالإلزام بأداء الخدمة المدنية الذي لم يستجيب للاستدعاء الأول، قد توقف أول مرة مع صدور الحكم القضائي. وبالتالي فقد تم تجاهل جوهر القرارات الواعية التي تكسب وزنا خاصا، بمقتضى ما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 104 من القانون الأساسي.

ويُقصد بالقرار الواعي كل قرار جدي وأخلاقي وموجه ضمن مراتب «الخير» و«الشر» الذي يتخذه الأشخاص داخليا، في حالة معينة ويلزمهم بطريقة غير مشروطة، ولا يمكن بهذه الطريقة أن يتصرف ضده بدون أن يتعرض لأي خطر (انظر أحكام المحكمة الدستورية 45/12 [55]).

يلاحظ في حالة الطاعنين بشكل واضح، جدية واستمرار قراراتهم بوعي، بعد معاقبتهم لأول مرة، وبعد الاستدعاء الأول تشبث الطاعنون بقراراتهم الأول، ورفضوا بالتالي أداء الخدمة المدنية من جديد. [...].

45. المادة السادسة والأربعون بعد المائتين من القانون الجنائي للاحتجاجات:

1. سيخضع الفعل المنسوب إلى المشتبه فيه للتحليل كما سيقدم الحكم بعد النتائج المحصل عليها في الإجراءات القضائية.

2. من أجل تقييم الأحداث، تكون المحكمة غير ملزمة بالقرار المعتمد مسبقا عند بدء الإجراءات.

وطالما أنهم تشبثوا بقرارهم الأول في قضية الاستدعاء الثاني، وامتنعوا عن أداء الخدمة المدنية، فإنهم لم يرتكبوا أي فعل يستوجب العقاب بمفهوم الفقرة 3 من المادة 103 من القانون الأساسي.

خامسا: عقوبة الحرمان من الحرية

تنص المادة 104 من القانون الأساسي في :

الفقرة 1: لا يمكن أن تقيد حرية الفرد إلا بقانون شكلي، الذي يجب أن يحترم أشكال الأحكام الآمرة فيه. ولا يمكن أن يتعرض المقبوض عليه للإذابة النفسية أو الجسدية.

الفقرة 2: لا يقرر بقبول تمديد مدة الحرمان من الحرية إلا القاضي، ويجب أن تمتد في كل حالة من الحرمان من الحرية غير المؤسسة على أمر قضائي بإصدار حكم قضائي فورا، ولا يمكن للشرطة أن تمارس سلطتها وتحجز أي شخص لديها لفترة تمتد إلى نهاية اليوم الموالي من القبض عليه. ويُنظم ذلك بقانون.

الفقرة 3: يجب أن يقدم أي شخص محتجز بصفة مؤقتة للاشتباه في ارتكابه جريمة جنائية أمام قاض في موعد لا يتجاوز اليوم الموالي من اعتقاله، ويجب على القاضي أن يبلغه عن أسباب القبض عليه، واستجوابه، ويمنحه فرصة أن يقدم الاعتراضات. كما يجب على القاضي أن يصدر فورا أمرا مكتوبا بالسجن يحدد فيه الأسباب أو يأمر بإطلاق سراحه.

الفقرة 4 : يجب أن يبلغ القرار القضائي بأمر أو تمديد الحرمان من الحرية إلى عائلة المدان أو أي شخص من ثقته بدون تأخير.

الحكم 34

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 302/10 يتعلق بالولاية

يُشترط القرار القضائي في الحالة التي يقوم فيها الجاني أثناء ممارسة حقه في تحديد مكان السكن بحجز المحجور عليه الراشد في مؤسسة مغلقة، طبقا للفقرتين 1 و 2 من المادة 104 من القانون الأساسي.

القرار الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 10 فبراير 1960

منطوق القرار

تم انتهاك الفقرة 1 و2 الثانية من المادة 104 من القانون الأساسي نظرا لأن محكمتين ابتدائيتين لولايتي ميونيخ وهام أغفلتا البت في جواز حجز الطاعن في مصحة، بناء على أمر من ولي على عديم الأهلية.

يتعلق القرار بالحق المنصوص عليه في الفقرتين 1 و2 من المادة 104 من القانون الأساسي الذي يحتاج إلى قرار قضائي مسبق (أو فوراً) بعد فرض الحرمان من الحرية، ويطبق نفس الشيء في الحالة التي يصدر فيها الولي أمراً باحتجاز عديم الأهلية في مؤسسة مغلقة. وبالتالي لا يتعلق الأمر بمدى امتلاك الولي لشرعية الأمر بالاحتجاز فحسب، وإنما يكون بالأحرى بمدى التزام الدولة في مثل هذه الحالات بمنح الحماية المنصوص عليها في العديدين 1 و2 من الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي [...]

ويتمتع القانون الذي ينظم المؤسسة التي تكلف بالولاية بخصائص خاصة، منها طبيعة السمو العمومي.

تسند الدولة ممارسة نشاط الولاية إلى الموظفين وفقاً لما هو منصوص عليه في المواد 32 و35 و41 من قانون رفاه الشباب المؤرخ 9 يوليو 1922)، أو تعين شخصاً ذا ثقة يختار في حالة خاصة ليمارس الولاية، وفقاً للمادة 1979 من القانون المدني، وتكتسي أيضاً القوامة التي تمارس من طرف فرد خاص طبيعة الوظيفة الإدارية، ويشكل قبولها واجباً وطنياً، كما يترتب عنها تحمل الحقوق والواجبات ذات طابع عام وخاص.

ويتفرع عن الولاية بشكل حصري تفويض للسلطة، كما يتفرع عنها مراقبة الدولة لتطورها على أساس سلطتها العامة إزاء الولاية [...]

يكون هذا الحرمان للقاصر من الحرية مثار نقاش بشكل حصري.

ولهذا يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار في هذه الحالة حماية الحرية المنصوص عليها في العديدين 1 و2 من الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي، التي لم تحدد فقط الحالات ذات الطبيعة الجنائية والاعتقالات لفائدة السلم، والأمن والنظام العمومي، وإنما تشمل أيضاً كل حرمان من الحرية يهدف إلى حماية الشخص، ويندرج فيها الولاية، خصوصاً التي تُمارس على البالغ سن الرشد، والتي تعود لعقود عديدة وتعتبر جزءاً من الرعاية العامة.

ولهذا يطبق العدان 1 و2 من الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي على الحرمان من الحرية الذي أمر به الولي؛ وهو الشرط الوحيد الذي يعني أن هذه الرعاية تمارس في إطار العلاقة

الشخصية للسلطة، هو أنه يمكن للدولة أن تستعين بفرد معين لتنفيذها، الأمر الذي يؤدي حسب ما يبدو إلى نتائج متعارضة.

غير أن جوهر السلطة الشخصية للوصي المعين من الدولة، لا يمكن أن تتم لأن ذلك يلغي الحماية القانونية المضمونة دستوريا ضد الحرمان من الحرية، في حين أن ما يقوم الوصي به يؤدي إلى إلغاء الحرية. ولهذا يجب أن تسعى السلطة الشخصية للوصي إلى توفير الحماية والرفاهية للمحجور عليه.

ويجب على الولي، بالتالي، أن يضمن للمحجور عليه حق الحماية القانونية، كما تؤكد على ذلك العديد من صلاحيات اليقظة والرقابة التي تعتمدها المحاكم المختصة للنظر في القضية. وترتبط كل المحاكم بالدولة لحماية المحجور عليه إزاء التعسف في السلطة. ولا يمكن لها أن ترفض حماية المحجور عليه إذا تعلق الأمر بالحرية الإيجابية، والتي توجد لها ضمانات مكرسة في الدستور.

ولا يمكن أيضا القول بأن احتجاز المحجور عليه البالغ سن الرشد في مؤسسة مغلقة وفقا للقانون الجاري به العمل، لا يعد عملا من الأعمال المباشرة للمساعدة العمومية، وإنما عمل يكتسي طابع النص القانوني - القانون الخاص - المحدد لسلطة الولي.

بما أن التصنيف المفاهيمي لعمل الاحتجاز غير مناسب إلى حد ما، فإنه يجب أن يفسر العدد 1 من المادة 104 من القانون الأساسي مع مراعاة النتائج التي تنشأ عن هذا التصنيف والتي تم اعتمادها في الاجتهاد القضائي السائد إلى حد الآن: إذا مارست الدولة الولاية بواسطة الموظفين العموميين، فالأمر سيتعلق بممارسة سلطة عمومية. وهذا ما قضت به أيضا المحكمة الفيدرالية فيما يتعلق بقضايا المسؤولية (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 255/9).

لم يتم تحديد دلالة العدد 1 من الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي بالنسبة لاحتجاز القاصرين من طرف الإدارة العمومية (أحكام المحكمة الدستورية الفيدرالية 108/17)، غير أن القرار الأول يقود إلى خلاصة تعني أن الوصاية عندما تمارس من طرف موظف عمومي وحتى في حالة التفسير المقيد للعدد 1 من الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي، على خلاف الولي الخاص، يشترط أن يحصل على ترخيص لاحتجاز المحجور عليه، رغم أن كلا الحكامين يرتكزان على نفس أحكام القانون المدني من أجل تحديد مكان الإقامة الدائم.

وأخيرا، وبشكل عام، فمن التناقض أن يتم رفض الحماية الإجرائية للمحجور عليه المنصوص عليها في المادة 104 من القانون الأساسي إزاء التدابير المتخذة من طرف الولي، في حين أن السلطة العامة تضمن هذه الحماية الخاصة لأي مواطن في حالة الحرمان من الحرية. بالنسبة

لهيئات إدارية يحكمها مبدأ دولة القانون، تبقى إمكانية استخدام صلاحية من صلاحياتها من أجل الحرمان من الحرية ضئيل نسبياً.

إذا كانت صلاحية الحرمان من الحرية في يد فرد معين، فعندئذ يكون خطر ارتكاب التعسف وارداً وكبيراً. قد يكون سببه الرغبة في رفع عبء الرعاية الثقيلة والمزعجة للمحجور عليه، لأنه يكون في أغلب الأحيان كفرد من أفراد العائلة، ولهذا يلعب الدافع الشخصي والاقتصادي دوراً في اجتازة في مؤسسة الرعاية.

ويتلشى كل هذا الجدل إذا اختفى الاحتجاز ضمن الفئات التقليدية للقانون المدني العام وتم تحليل فكرة المساعدة العامة التي تحدد قانون الوصاية برمتها. وكان منذ زمن غير بعيد قد تم الاعتراف بأن مجال قانون الأسرة والزواج والوصاية، رغم انتمائه إلى القانون الخاص، يحتوي أيضاً على عناصر من القانون العام.

وتكمن الطبيعة المزدوجة للوصاية، قبل كل شيء، في العلاقة المتبادلة للنشاط العام والخاص وبين الوصاية العامة والنشاط الخاص للولي التي تركز على تتبع تطور الوصاية عن طريق مختلف وسائل المراقبة التي تنص عليها القوانين بشأن هذا الموضوع. ويظهر الشكل الأكثر وضوحاً لتقاطع القانون العام والخاص في الوصاية على المسنين، نظراً لأن الدولة هنا تسحب نظام الأهلية الكاملة من خلال الحجر وتعين وصياً أي أنها تقيد وتوطد سلطتها.

في حالة الاحتجاز القسري يتعزز العنصر العام والخاص لأن هذا الأخير يكون متاحاً فقط بمساعدة السلطة العامة، نظراً لأن هذه الأخيرة توفر المؤسسات الضرورية للاحتجاز لأنها تمتلكها أو تنيط إدارتها لجهات خارجية (المادة العاشرة من القانون التجاري) إذا تطلب الأمر لجوء الراعي (الحاضن)، شأنه شأن الممثل الشرعي، إلى المحاكم أو الشرطة من أجل تنفيذ الإجراء ذاته.

يسري الحق في الاحتجاز من خلال المساعدة المحتملة أو الفعلية للدولة. والواقع أن الدولة، - عادة وبشكل جلي - أيضاً، تحتجز حتى ولو لم يكن ذلك من تلقاء نفسها وإنما لأنها تستعين بالولي كجهاز تنفيذي.

ويُحظر بالتالي من الناحية القانونية اعتبار احتجاز مريض نفسي كبير السن في مؤسسة من طرف وصيه على أنه حرمان من الحرية في إطار علاقات القانون الخاص للمواطنين. لا يمكن لدولة أن تتحرر من علاقتها بالحقوق الأساسية من خلال تعيين شخص للاضطلاع بالوظائف العامة واتخاذ القرار حول استخدام أدوات سلطة الدولة [...]

لا يصلح هنا البت في مدى مطابقة العدد 2 من الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي عندما يتعلق الأمر بالحرمان من الحرية في إطار السلطة الأبوية التي يمارسها الوالدان. فمن المحتمل أن تكون وجهات نظر أخرى حاسمة لاحتجاز القاصرين من طرف آبائهم غير تلك التي يتم تطبيقها على المسنين من طرف الوصي.

وبالتأكيد، فإن السلطة الأبوية والوصاية كلاهما تسعيان إلى تحقيق أهداف متشابهة لكن الركيزة الأساسية التي يستندان عليها مختلفة. فالسلطة الأبوية تركز على العلاقة الطبيعية بين الآباء والأبناء وتحدث بطريقة مباشرة بموجب القانون، أما منصب الوصي على العكس من ذلك يعتبر مؤسسة للدولة ويجب أن يعينها البرلمان، وتستند سلطتها على المحجور عليه بالتالي إلى عمل من أعمال سيادة الدولة.

الحكم 35

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 311/22 يتعلق بعقوبة الحبس

يشمل قرار القاضي بشأن شرعية عقوبة الحبس وشكلها ومدتها، وفقاً للفقرة 1 من المادة 28 من النظام التأديبي للجيش، في حالة التفسير طبقاً للدستور، والتحقيق في أسباب قبول وملاءمة عقوبة السجن المتوقعة.

الحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 7 نونبر 1967 طعن الحماية 67/14

في الدعوى المتعلقة بالتحقيق في الفقرة 1 من المادة 128 والفقرة 1 من المادة 28 من النظام التأديبي للجيش. تؤكد الفقرة 1 من المادة 10 من النظام التأديبي للجيش على ما يلي:

تشمل العقوبات التأديبية التي يمكن أن تفرض من طرف السلطات التأديبية (العقوبات التأديبية البسيطة) على:

1. التوبيخ.
2. التوبيخ الشديد.
3. الخدمة الإدارية.
4. الغرامة.
5. القيود على الخروج.
6. الحبس.

وتشير الفقرة 1 من المادة 128، من جهتها، إلى:

1. لا يمكن أن تفرض عقوبة الحبس إلا بعد أن يعلن القاضي مشروعيتها شكلها ومدتها. وتبت المحكمة العسكرية المختصة في شرعية عقوبة السجن، وفي حالة الطوارئ التي تكون أكثر إلحاحاً.
2. [...] طالب قائد الكتيبة في الدعوى الابتدائية طبقاً للفقرة 1 من المادة 128 من النظام التأديبي للجيش بأن يعلن عن شرعية شكل ومدة عقوبة السجن لمدة خمسة أيام التي كان تم التخطيط لها أن تفرض على المتهم.

وأوقف القاضي المختص الدعوى وفقاً للفقرة 1 من المادة 128 من القانون الأساسي من أجل أن يعرضها على المحكمة الدستورية الفيدرالية لإصدار قرار حول موافقة الفقرتين 1 و6 من المادة 10 والمادة 28 بعد المائة من النظام التأديبي للجيش مع الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي للمحكمة الدستورية الفيدرالية.

واستند الطلب إلى حجة بأن كلا النصين القانونيين ينتهكان الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي لأنهما يسندان للقاضي فقط حق التدخل، والتي يجب عليه من خلالها مراجعة مدى شرعية الحرمان من الحرية الذي أمر بها جهاز من السلطة التنفيذية.

غير أن الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي تنص على أن القاضي يجب عليه أن يتولى المسؤولية الكاملة فيما يتعلق بالإجراء، ويعني هذا أنه يجب عليه أن يصدر الأمر بالحرمان من الحرية بشكل مستقل وحصري.

تتوافق الفقرتان 1 و6 من المادة 10 والمادة 128 من النظام التأديبي للجيش مع القانون الأساسي:

1. لا ينسب فرض العقوبات التأديبية السالبة للحرية إلى الاختصاص القضائي المسند للقضاة، طبقاً لما هو منصوص عليه في المادة 92 من القانون الأساسي. لأن فرض العقوبات الجنائية هو عمل له طابع قضائي وفقاً لما هو منصوص عليه في المادة 92 من القانون الأساسي (انظر أحكام المحكمة الدستورية 49/22 [74])، ولا يطبق هذا على العقوبات التأديبية، لأن طبيعتها مختلفة عن طبيعة العقوبات الجنائية (انظر أحكام المحكمة الدستورية 378/21 [387]).

وينص العدد 1 من الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي على أن البت في قبول واستمرار الحرمان من الحرية يقتصر على القاضي. غير أن هذا النص القانوني الأساسي يجب أن تفسر دلالاته ومداه بشكل مستقل.

2. يعتبر الاعتقال المنصوص عليه في النظام التأديبي للجيش حرماناً من الحرية بالمفهوم المنصوص عليه في العدد 1 من الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي. ولا يوجد أي

تعارض دستوري على أن ينص القانون التأديبي أيضا على عقوبة الحبس (انظر أحكام المحكمة الدستورية 378/21 [387]).

وينص العدد 1 من الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي على أنه «لا يمكن إلا للقاضي وحده أن يبت في قبول الحرمان من الحرية». ويتم الخضوع لهذا النص القانوني إذا كان القاضي نفسه يصدر الأمر بالحرمان من الحرية. وأعطى أيضا القانون الأساسي الاعتبار إلى إمكانية «الحرمان من الحرية التي لا تستند إلى أمر قضائي» كما أن الأعداد 1 و2 و4 من الفقرة 2 والفقرة 3 من المادة 104 من القانون الأساسي نصت على وجوب اتخاذ القرار القضائي فورا في حالة القيام بإقرار الحرمان من الحرية.

وتقبل المادة 104 من القانون الأساسي على الرغم من ذلك قرارا قضائيا لاحقا في تلك الحالات التي لا يقرر الحرمان من الحرية، ولا يمكن أن تحقق الأهداف الدستورية المنشودة، إذا فرض التوقيف المسبق لاتخاذ القرار القضائي.

ويجب أن يطبق نفس الشيء على الأنظمة الداخلية التي يتم تدقيق النظر فيها هنا، ويتعلق الأمر في هذه الحالة أيضا باستثناء لا يتم قبوله إلا إذا استحال تحقيق الهدف الذي يُتوخى من وراء الاعتقال، أو أنه يتعرض للتهديد في الحالة التي عوض اتخاذ القرار القضائي بشأن مشروعية إلقاء القبض المقترح من طرف السلطة التأديبية كان القاضي قد فرض تلك العقوبة في حالات الاستثناء هذه، يقصد بمصطلح «القرار» أن يكون القاضي مسؤولا مسؤولية كاملة عن الإجراء (انظر أحكام المحكمة الدستورية 302/10 [310]).

3. يقتضي في الخدمة العسكرية، أكثر من غيرها من المجالات، رد فعل سريع وفعال ضد عدم احترام النظام والانضباط [...].

4. يبقى السؤال: هل القاضي، في إطار هذه الدعوى، يتحمل كامل المسؤولية في اتخاذ الإجراء السالب للحرية؟، ولا يمكن بالتالي أن تفرض عقوبة الاعتقال بدون موافقته طبقا للمادة 128 من النظام التأديبي للجيش؟

وحق القاضي في التحقيق في القرار المتعلق بشرعية عقوبة الاعتقال، وفقا للفقرة 1 من المادة 128 من النظام التأديبي للجيش، ليس حقا مطلقا.

[...] يتضح مما سبق أنه يجب على القاضي أن يدقق النظر في طلب السلطة التأديبية برمته. كما يجب عليه أن يدقق النظر في مدى ملاءمة عقوبة الاعتقال المقترحة. ويمنح هذا النظر للقاضي أن يتحمل المسؤولية الكاملة حول قبول العقوبة السالبة للحرية.

الحكم 36

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 239/105 يتعلق بالمسائل المحفوظة للسلطة القضائية

يُستخلص من الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي ما يجب على للدولة لضمان إمكانية الوصول إلى قاض مختص - على الأقل خلال اليوم - والواجب من تمكين القاضي من أداء مهامه القضائية كما ينبغي.

تنص الفقرة 3 من المادة 104 من القانون الأساسي على الحد الأقصى من الاعتقال لشخص في غياب أمر قضائي. ويجب في هذه الحالة، أن يفرج عن الشخص بعد انصرام اليوم الموالي للاعتقال، على أكبر تقدير، ولا تعفى السلطة، مما سبق، من وجوب إصدار قرار قضائي.

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 15 مايو 1975

أسس القرار

- أ -

يتعلق طعن الحماية بالاعتقال والحراسة النظرية الذين تم القيام بهما في إطار تسليم وتبادل المجرمين دون الاعتماد على أمر قضائي [...].

أ) تقدم صاحب الطعن بالاستئناف إلى محكمة سايك الابتدائية وطالب أن يعلن بأن الاعتقال الذي تم يوم 20 يناير 1999 حوالي الساعة الثالثة بعد الزوال وأيضا الاحتجاز تحت الحراسة النظرية اللاحق - دون أن يتم إثباتهما من طرف السلطة القضائية - كانا غير قانونيين.

ب) وطعن الحماية هذا مناسب. لا يمكن بصفة خاصة أن يقال بأن المحكمة الدستورية الفيدرالية تفنقر لمصلحة الحماية القانونية لاتخاذ قرار بشأن هذه المسألة بدعوى أن صاحب الطعن قد تم ترحيله أو أن انتهاك ضمانات الحرية قد توقف.

فلا يتوقف الحق في أن تبت المحكمة الدستورية، وتحدد مشروعية التدخل في حق الأفراد في الحرية إلا من أجل أن يسترد المجني عليه حريته، ولا يتناسب هذا مع أهمية حماية الحرية الشخصية بالشكل الذي تم ضمانها في القانون الأساسي [...].

ج) يرتكز طعن الحماية الذي يقوم على انتهاك السبب للأحكام المطعون فيها، بأنها انتهكت الحقوق الأساسية للمجني عليه المنصوص عليها في العدد 2 من الفقرة 2 من المادة 2 من القانون الأساسي التي يرتبط بالفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي.

أولا

يُعتبر العدد 2 من الفقرة 2 من المادة 2 من القانون الأساسي بأن حرية الشخص غير قابلة للانتهاك. ويمتاز هذا القرار الأساسي للحق الدستوري بإقرار الحق في الحرية كمصلحة قانونية سامية، لا يمكن التدخل فيها إلا لسبب هام (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 302/10 [322]، 312/29 [316]، 87/32 [92]، 317/65 [322]).

ويحمي هذا الحق بشكل فعال حرية الحركة الجسدية في إطار النظام القانوني العام الجاري به العمل ضد التدخلات ذات الطابع الحكومي (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 166/94 [198]، 10/96 [21]) بمعنى أنها تحمي الفرد من الاعتقال أو الحجز تحت الحراسة النظرية، أو التدابير المماثلة الأخرى التي تنطوي على إكراه مباشر (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 21/22 [26]) :

1. لا يمكن أن يتم تقييد حرية الشخص المنصوص عليه في العدد 1 من الفقرة 1 من المادة 104 من القانون الأساسي، والتي أقر لها ضمانات في العدد 2 من الفقرة 2 من المادة 2 من القانون الأساسي، إلا بناء على أساس قانون شكلي، خاصة إذا تم احترام الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في القانون الأساسي.

وتوجد الضمانات ذات الطابع الشكلي المنصوص عليها في المادة 104 من القانون الأساسي، والضمانات التي لها علاقة وثيقة مع الحرية المنصوص عليها في العدد 2 من الفقرة 2 من المادة 2 من القانون الأساسي (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 302/10 [322]).

وأقرت الفقرة 1 من المادة 104 من القانون الأساسي الاستمرار بالمجال المحفوظ للقانون المنصوص عليه مسبقا في العدد 2 من الفقرة 2 من المادة 2 من القانون الأساسي، وعززت كافة حالات تقييد الحرية بوجوب الخضوع إلى قانون شكلي، ورفعته إلى مرتبة القاعدة الدستورية الأمرة، كما أوجبت الحفاظ للصياغات المتفرعة عن هذا القانون (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 302/10 [322]، 183/29 [195]، 208/58 [220]).

تقتضي القيود على الحرية - وهذا يعني التدخلات في حرية الجسد في الحركة - أن يكون لها الأساس القانوني المادي (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 118/2 [129]، 183/29 [195]).

ويجب في هذا الشأن أن ينظر في قانون ذي طابع فيدرالي أو حكومي، كما يجب أن يفسر محتوى ومدى الإجراءات الشكلية للقانون الذي يقيد الحرية من طرف المحاكم بحيث تسمح هذه القوانين والإجراءات أن تبلور آثارها باتساق مع أهمية ومفهوم الحق الأساسي (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 317/65 [322]، 68/96 [97]).

2. تميز المحكمة الدستورية بين تقييد الحرية المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 104 من القانون الأساسي، والحرمان من الحرية المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي، وتستند في ذلك على معيار حدة التدخل. ويعتبر الحرمان أشد أشكال تقييد الحرية خطورة (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 302/10 [322]).

وتعتبر الحرية مقيدة عندما يُمنع شخص معين - ضد إرادته من طرف سلطة عمومية - من زيارة مكان معين (يمكنه اللجوء إليه فعلاً أو قانونياً) أو البقاء فيه. ولا يحين الافتراض القانوني للحرمان من الحرية، إلا إذا تم إلغاء حرية الجسد في التنقل في أي اتجاه معين - وتكون ممكنة في حد ذاتها من الناحية القانونية والواقعية على السواء - (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 166/94 [198]).

3. تضيف الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي لحالة التدخل الأكثر خطورة في حق الشخص في الحرية (الحرمان من الحرية) شرط المجال المحفوظ للقانون. (ذي الطابع الشكلي) كشرط قانوني ومسطري للقرار القضائي. ولا توجد هذه المتطلبات في حرية موقف المشرع (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 302/10 [323]).

ويهدف هذا «المجال المحفوظ للقضاء» (مسائل محفوظة للسلطة القضائية) إلى تعزيز حماية الحق الأساسي المنصوص عليه في العدد 2 من الفقرة 2 من المادة 2 من القانون الأساسي. ويجب على كافة أجهزة الدولة أن توفر الوسائل التي تضمن المجال المحفوظ للقضاء من أجل الحماية الفعالة للحق الأساسي (انظر فيما يتعلق بالفقرة 2 من المادة 13 من القانون الأساسي: حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 142/103 [151] والتي تليها).

وينشأ عن الواجب القانوني الدستوري للدولة أن تضمن إمكانية الوصول - على الأقل في النهار - إلى قاض مختص (انظر على سبيل المثال الفقرة الأولى من المادة الثامنة والثمانين بعد المائة من قانون الإجراءات المدنية والفقرة 3 من المادة 104 من قانون الإجراءات الجنائية)، وتضمن أيضاً تمكين القاضي من أداء وظائفه القضائية بالشكل المطلوب (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 142/103 [151] والتي تليها).

لا يحق وفقا للعدد 1 من الفقرة 1 من المادة 104 من القانون الأساسي إلا للقاضي أن يبت في مدى ملائمة واستمرار عقوبة الحرمان من الحرية. ويقتضي ذلك أن يصدر أمرا قضائيا مسبقا.

أ) لا يمكن أن يقرر وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي إلا القاضي في شرعية أو استمرار الحرمان من الحرية، ويقتضي وفقا لذلك وجود أمر قضائي أساسي ومسبق لإقرار الحرمان من الحرية.

بالنسبة للحالات الاستثنائية - إذا لم يكن بالإمكان تحقيق الهدف المنشود - (المسموح به دستوريا) يستدعى الأمر انتظار صدور قرار قضائي من أجل القيام بالاعتقال. ويتطلب الأمر في حالات من هذا القبيل، وفقا لما هو منصوص عليه في العدد 2 من الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي، أن يتم استدراك انعدام القرار القضائي بدون تأخير (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 302/10 [323]).

ب) يجب أن تفسر عبارة «بدون تأخير» في السياق الذي يجب أن يتدارك فيه انعدام القرار القضائي بدون أي تسويق - مع استثناء التأخير المبرر بناء على أسباب موضوعية - وتؤخذ بعين الاعتبار التأخيرات الناشئة عن بعد المسافات، وعن صعوبة إيجاد وسيلة نقل أو التوثيق والتسجيل الضروريين، أو السلوك المنفر للمُحتَجَز أو ظروف مماثلة.

كما تؤخذ بعين الاعتبار المسؤولية القانونية والدستورية للدولة، بخصوص وجوب اتخاذ الإجراءات التنظيمية المناسبة، لكي تتناسب مع أهمية المجال المحفوظ للقضاء.

ولا يمكن أن يعتبر استحالة وجود قاض «عائقا يصعب تخطيه» من أجل تدارك شرط القرار القضائي بدون تأخير (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 142/103 [151] والتي تليها 156).

ج - لا يمكن أيضا الاستغناء عن واجب تدارك شرط القرار القضائي بدون تأخير بسبب تعليق عقوبة الحرمان من الحرية قبل انصرام الأجل المنصوص عليه في العدد 3 من الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي.

وتنص هذه المادة على الحد الأقصى من مدة اعتقال شخص معين في غياب أمر قضائي. ويجب أن يفرج في هذه الحالة عن الشخص بعد مضي اليوم الموالي للاعتقال على أكبر تقدير (انظر حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية 142/103 [151] والتي تليها 156). ولا تعفي مع ذلك هذه القاعدة القانونية السلطة من وجوب إصدار القرار المذكور بدون تأخير [...]

تتعارض الأحكام المطعون فيها - على الأقل في هذا الجانب - مع ما ينص عليه العدد 2 من الفقرة 2 من المادة 2 التي ترتبط بالعدد 2 من الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي عندما اعتبرت بدون أدنى توضيح أن اعتقال المشتكي رهن الاحتجاز الاحتياطي في مخفر الشرطة لمدة إحدى عشرة ساعة دون الحصول على قرار قضائي - ولو لاحقاً - يتماشى مع القانون.

2. يقتضي العدد 2 من الفقرة 2 من المادة 104 من القانون الأساسي الحصول بدون تأخير على قرار قضائي إذا لم يكن حصل عليه المشتكي سابقاً. والاستنتاجات التي تم التوصل إليها بشأن وقائع البلاغ تبين أنه تم الامتثال لهذا الحكم الدستوري.

ونظراً لكون تسليم المدعي كان متوقعاً في الصباح الموالي للاعتقال، فقد كان محتملاً أن يتوقف حرمانه من الحرية قبل انصرام يوم 21 يناير 1999، غير أن هذا لا يسمح بالاستغناء عن الاعتقال بعد صدور القرار القضائي.

لا يفهم من تحليل الأحداث أي نوع من الأسباب الموضوعية التي يمكنها أن تبرر احتجاز المشتكي بأمر قضائي يوم 20 يناير 1999 منذ الساعة الرابعة مساءً دون أن يبت القاضي في مشروعية الاعتقال [...]

القسم الثالث : أسس تفسير الدستور وحدوده⁴⁶

أولا : تفسير الدستور

الحكم 37

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 126/11⁴⁷
يتعلق بالإرادة التأكيدية للمشرع للأحكام القانونية قبل الدستور

لا يمكن أن تسند القواعد القانونية الجاري بها العمل قبل إصدار الدستور إلى إرادة المشرع، إلا إذا كان مضمون القانون نفسه يستنتج موضوعيا من إرادة تفريرية أو - عند الاقتضاء حين تعديل القانون - من العلاقة المادية العريضة بين القاعدة القانونية التي لم تعدل أو تم تعديلها.

الحكم الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 17 مايو 1960 رقم 59/11 و 60/11

لا تخضع مبدئيا للرقابة، طبقا لأحكام للمحكمة الدستورية الفيدرالية، الأحكام القانونية التي صدرت قبل دخول القانون الأساسي حيز التنفيذ بتاريخ 24 مايو 1949 (المعروفة بقوانين ما قبل الدستور) المنصوص عليها في العدد 1 من الفقرة 1 من المادة 100 من القانون الأساسي (انظر أحكام المحكمة الدستورية 124/2 [ص. 128 والتي تليها] و 210/8 [ص. 213 والتي تليها] و 39/9 [ص. 46] و 129/10 [ص. 132] و 185/10 [ص. 191]).

يمكن أن توضع استثناءات على هذا المبدأ طبقا لقرار المحكمة الدستورية الفيدرالية المؤرخ في 17 يناير 1957 في حالة ما إذا أقر المشرع اعتمادها بعد دخول القانون الأساسي حيز التنفيذ (انظر أحكام المحكمة الدستورية 55/6 [ص. 65] بالإضافة إلى 282/7 [ص. 290] و 210/8 [ص. 213 والتي تليها] و 39/9 [ص. 46] و 129/10 [ص. 32] و 185/10 [ص. 191]).

وقد أثّرت بعض الاعتراضات ضد تعليل هذا القرار [...]

46. كرس القانون الأساسي الألماني لسنة 1949 شبكة واسعة من الحقوق الأساسية في ظل نظام من القيم الدستورية التي يجب أن توجه وتحدد كل نظام قانوني، وتفرع عن ذلك مسؤولية المحكمة الدستورية في حالة الخلاف لتفسيرها وتوجيهها وحمايتها من التعسف أيما كان مصدره يراجع:
Robet Scholz, Alemania cincuenta años de corte constitucional federal <http://www.juridicas.unam.mx>

47. ملاحظة المترجم: الرقم الأول يشير إلى المجلد والثاني إلى الصفحة التي يبدأ فيها الحكم.

يرى بعض المؤلفين أن المحكمة أسندت إرادة إلى أجهزة مختلطة لإنشاء قانون له دلالة ولم تعلن نفس الإرادة المذكورة في القانون بعينه، ولم يقدم مع ذلك الحكم المؤرخ في 17 يناير 1957 تفسيراً في هذا السياق، ولذلك يخالف أيضاً المبادئ المتعلقة بأهداف ومناهج تفسير القوانين المعترف بها من طرف المحكمة الدستورية.

إذا كانت النظرية «الذاتية» تستند على الإرادة التاريخية «للمشرع» التي تعني أن واضعي القانون يجدون دوافعهم في السياق التاريخي، فإن النظرية «الموضوعية» التي تحظى بتقدير كبير في الاجتهاد القضائي والفقه تستند على تفسير القانون نفسه، وعلى إرادة المشرع الموضوعية في القانون نفسه. «لا تعبر الدولة عن نفسها بواسطة التأكيدات الشخصية للذين شاركوا في وضع القانون، وإنما تعبر عن نفسها من خلال القانون نفسه». وإرادة المشرع تضي جنباً إلى جنب مع إرادة القانون (رادبروخ، فلسفة القانون، الطبعة الرابعة، ص. 210 والتي تليها).

ويصلح هذا الهدف للتفسير على أساس المنطوق الحرفي للأحكام القانونية (التفسير النحوي) وعلى أساس السياق (التفسير النظمي) وعلى أساس الغاية منه (التفسير الغائي) والدراسات التحضيرية للقانون وتاريخ وضع القانون (التفسير التاريخي).

ويُسمح لفهم الإرادة الموضوعية للمشرع أن توظف كافة هذه المناهج للتفسير التي لا ينفي أحدها الآخر وإنما يكمل بعضها البعض الآخر. وينطبق هذا أيضاً على الحالة التي يُلجأ فيها إلى الدراسات والأعمال التحضيرية للقانون بقدر ارتباطها بالمضمون الموضوعي للقانون.

ويجب بالطبع «تقييم الأعمال التحضيرية لقانون ما من أجل تفسيره بنوع من التحفظ وبقدر الحاجة إليه في التفسير». ولهذا لا يمكن أن تؤخذ إرادة المشرع بعين الاعتبار في تفسير القانون إلا بقدر يظهر بشكل كاف في القانون ذاته. ويمكن بالتالي أن يماثل المضمون الموضوعي للقانون.

وأعلنت المحكمة الدستورية الفيدرالية في الحكم المؤرخ في 21 مايو 1952 (انظر أحكام المحكمة الدستورية 299/1 [ص. 312]) بأنه يجب لتفسير نص قانوني أن يتم البحث على إرادة المشرع الموضوعية التي تنبثق من منطوق الأحكام القانونية، وسياق مضمونها، وتاريخ وضعها ويكتسب تفسيره دلالة «عندما تتأكد دقة التفسير التي تتم بناء على مبادئ متفق عليها، أو عند ما تثار شكوك لا يمكن حلها بالطرق المقدمة». وقد أكدت المحكمة في حكمها المؤرخ 15 دجنبر 1959 (انظر أحكام المحكمة الدستورية 234/10 [ص. 234]) على هذه المبادئ.

[...]

2. تتجسد الموضوعية في «إرادة المشرع»، ويفهم بالتالي بأن قانوناً صدر قبل الدستور قد حظي بالقبول من إرادة المشرع إذا أمكن الاستشهاد بشكل موضوعي بمضمون القانون نفسه أو - في

حالة تعديلات تشريعية - بالعلاقة المادية الوثيقة بين الأحكام القانونية التي تم تعديلها والتي لم يتم بعد تغييرها. ولن تكون بالتالي دوافع وأفكار أعضاء الهيئات التشريعية حاسمة إذا لم يتم الإعراب عنها في القانون.

ولا يعني هذا وجود موافقة تأكيدية على قانون وضع قبل إقرار القانون الأساسي، إلا إذا وافق عليه المشرع أو قام بتعديله أو إلغائه.

كما لا يمكن أن يُستخلص من تعديل الأحكام الفردية من قانون صدر قبل إقرار الدستور بأن المشرع قد وافق وأقر الأحكام المتبقية لقانون، وتم إصداره قبل إقرار الدستور.

ويستفاد من هذا الرأي أن أي تعديل لقانون تم إصداره قبل إقرار الدستور من طرف المشرع الفيدرالي يُحوّل القانون برمته، إلى قانون تم إصداره بعد إقرار الدستور، حيث أن المشرع أكد بهذه الطريقة أنه يعتبر الجزء الذي لم يتم تعديله موافقا للدستور، وهذا أمر لا يتسق مع الواقع، ويجب، في حالة القوانين الشاملة خاصة، أن يتم تجنب التشكيك في كون المشرع، بسبب تعديل جزئي للأحكام، قام بفحص دستورية القانون برمته وأقره.

يمكن لقانون صدر قبل إقرار الدستور أن يصبح قانونا دستوريا لاحقا، ويجب هنا على المشرع أيضا أن يكشف عن إرادة تأكيدية في القانون. ويكون هذا هو الوضع على سبيل المثال عندما تصدر قاعدة قانونية سابقة من جديد كقانون، وعندما تحيل قاعدة قانونية جديدة (بعد إقرار الدستور) على قاعدة سابقة، أو عندما يكون مجال القانون محدودا، وتم تعديله بشكل جذري من طرف المشرع بعد إقرار الدستور. سيتضح من خلال ضيق العلاقة الموضوعية بين الأحكام القانونية القديمة والقوانين المعدلة أن المشرع، بعد إقرار الدستور، لم يستطع أن يتبناها بدون التحقق منها.

الحكم 38

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 28/8 يتعلق برواتب الموظفين العموميين

لا يُمكن للقاضي أن يعطي للقانون - لمنطوقه ومفهومه نتائج واضحة - معنى مغايرا عن طريق التفسير «إلا وفقا للدستور».

الحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 11 يونيو 1958

[...] يكون ممكنا في هذا السياق أيضا في حالة التفسير القضائي التكميلي أن نستنتج إرادة القانون بوضوح من منطوقه، وتاريخ وضعه إذا أرادت المحكمة أن تدعمه في أداء واجبها في تفسير دستورية القانون.

وعبرت المحكمة الدستورية الفيدرالية في الحكم المؤرخ في 21 مايو 1952 (انظر أحكام المحكمة الدستورية 66/2 [ص. 282]) بأنه «في حالة الشك يُؤمر بالتفسير وفقا للدستور». وأضافت مع ذلك أن «هذا طبعا لا يعني أنه يمكن أن نجهل الغاية من القانون».

وقد استخدمت نفس المحكمة التفسير «وفقا للدستور» في الحالات التي يتعارض فيها التفسير الواسع للقانون مع الدستور، ورفضته لما كان التفسير، الذي يمكن إعطاؤه هناك، يتماشى مع مفاهيم المشرع.

وأمرت المحكمة الدستورية الفيدرالية في مناسبات أخرى بتفسير مدقق، يتناسب على الأقل مع إرادة المشرع بالقدر الذي يطابق الدستور. وأمرت أيضا أن يحتفظ الحكم القضائي كنتيجة لذلك على أكبر قدر ممكن من أهداف المشرع ضمن الحدود التي يسمح بها الدستور.

وكان يمكن على هذا النحو أن لا تبت فيما إذا كانت نية المشرع، مثلا قد ذهبت إلى أبعد من ذلك. ويمكن في القضايا الموجودة أن يلاحظ إلى أي حد يسمح بشأن التفسير للقاضي «وفقا للدستور» أن يحدد أو يتم أهداف المشرع.

وقد أقرت المحكمة الدستورية الفيدرالية في الحكم المؤرخ في 21 مايو 1952 (انظر أحكام المحكمة الدستورية 336/2 [ص. 340-341]) بأنه لا يمكن أن يعترف بهذه الإمكانية إلا إذا سمحت بالاستنتاج منها، ويكون مبدأ المساواة من القانون الجاري به العمل، ومن التنظيم الإيجابي له، متوافقين مع منطوق القانون. ويمكن في كل أحوال التفسير «المتطابق مع الدستور» أن يغير أو يحرف أهداف المشرع في نقطة جوهرية.

وتكون في هذه الحالة الفقرة 1 من المادة 6 من القانون المعدل واضحة. وأن المحكمة العليا ظاهريا أعطت «تفسيرا للدستور» مغايرا للمنطوق الواضح للقانون.

وبالتالي لم تتدخل في صلاحيات المشرع، وإنما تدخلت في صلاحيات المحكمة الدستورية الفيدرالية وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 100 من القانون الأساسي، والتي احتفظ لها بإعلان عدم دستورية أي قانون يصدر قبل سريان القانون الأساسي، ويخالف مضمونها ومنطوقها المادة 3 من القانون الأساسي.

الحكم 39

حكم المحكمة الدستورية رقم 88/40 يتعلق بالإشعار في حالة غياب المبحوث عنه

1. تفسير وتطبيق القانون العادي هي مسألة تسند للمحاكم المتخصصة، ويجب على المحكمة الدستورية الفيدرالية على العكس من ذلك أن تقرر بشكل مُلزم للأحكام القانونية، أو الحدود التي يفرضها القانون الدستوري لتفسير قانون من هذا القبيل.
2. إذا أوضحت المحكمة الدستورية الفيدرالية في إطار «التفسير وفقا للدستور» أن قاعدة من القانون العادي لا تتوافق مع القانون الأساسي، فلا يمكن في هذه الحالة لأي محكمة أخرى أن تعتبر بأن هذا التفسير الدستوري غير ممكن.

الحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 10 يونيو 1975

[...]

قضت المحكمة الدستورية الفيدرالية بأن كل مواطن يملك مسكنا دائما ولا يستخدمه بشكل عابر خلال العطل، لا يجب عليه أن يتخذ الاحتياطات الخاصة حول إشعار محتمل، يوجه إليه أثناء غيابه. ويمكنه بالإضافة إلى ذلك أن يثق في إمكانية الحصول على تعويض عن وضعه القانوني السابق إذا تم إخطاره أثناء غيابه عبر البريد بأمر جنائي (أو فرض غرامة) وترك الأجل ينقضي دون أن يعترض عليه بسبب عدم العلم بوجود الإشعار الإضافي.

بقدر ما أقرت محكمة الدولة الإحالة إلى حكم محكمة الغرف المؤرخ 2 يناير 1974 (الأسبوعية القانونية الجديدة، 1975، ص. 657 والتي تليها) فإنها عبرت عن إمكانية السلطات أن تقصي المبادئ التي طورها الاجتهاد القضائي للمحكمة الدستورية الفيدرالية حول إعادة الدعوى أمام المحكمة الابتدائية، وأنكرت بشكل خارق وجسيم للدستور وللأثر الملزم للاجتهاد القضائي.

وتربط المادة 31 من قانون المحكمة الدستورية⁴⁸ كل المحاكم في مجال صحة القانون بصفة عامة بقرارات لمحكمة الدستورية الفيدرالية. ولهذا إذا أعلنت المحكمة الدستورية الفيدرالية إلغاء أو صحة نص قانوني، فإن قرارها سيكتسب القوة الملزمة تجاه جميع السلطات، وذلك وفقا للفقرة 2 من المادة 31 من قانون المحكمة الدستورية.

48. تنص المادة 31 الفقرة 2 يجب على وزارة العدل الفيدرالية في الحالات المنصوص عليها في الأعداد 6 و11 و12 و14 من المادة 13 أن تنشر قرار المحكمة الدستورية الفيدرالية الذي يصبح له قوة القانون في الجريدة الرسمية للفيدرالية، ويطبق نفس الأمر أيضا العدد 8 من المادة 13 على إعلان التوافق أو عدم التوافق أو إلغاء القانون، سواء كان التوافق أو عدم التوافق مع القانون الأساسي أو القانون الفيدرالي، أو كان لإعلان الإلغاء، كما يطبق على القرارات الصادرة في العديدين 12 و14 من المادة 13.

لكن حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية طور في حالات أخرى، وفق الفقرة 1 من المادة 31 من قانون المحكمة الدستورية، الأثر الملزم ليتجاوز الحالة الفردية. ويجب على المحاكم أن تأخذ بعين الاعتبار كل الحالات في المستقبل إذا نشأت المبادئ عن المنطوق والأسس المعبر عنها في القرار من خلال تفسير الدستور (انظر أحكام المحكمة الدستورية 377/19 [ص. 391 والتي تليها]، 56/20 [ص. 87]، 289/24 [ص. 297]).

تمنح المادة 31 من قانون المحكمة الدستورية لقرارات المحكمة الدستورية القوة الملزمة باعتبار وظيفة المحكمة، وظيفه المفسر الاسمي، والضامنة لاحترام للدستور. ويقتضي هذا أن يقتصر الأثر الملزم على جزء من أسس الحكم التي يُشار فيها إلى تفسير وتطبيق القانون.

ولا تطبق هذه الأسس على التوضيحات التي تهدف إلى تفسير القوانين العادية. ويكون تفسير وتطبيق القوانين العادية اختصاصا مسندا إلى المحاكم المتخصصة. ويمكن على العكس من ذلك للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تحدد من خلال الآثار الملزمة المعايير والحدود التي توجد في القانون الدستوري لتفسير قانون عادي، إذا اعتبرت المحكمة الدستورية الفيدرالية في إطار «التفسير وفقا للدستور» بأن قاعدة قانونية من القانون العادي وفقا لتفسير معين يمكن أن تخالف الدستور.

لا يمكن للمحاكم الأخرى أن تعتبر بأن صلاحية التفسير الدستوري، خاصة منها ما هو منصوص عليه في المادة 31 من قانون المحكمة الدستورية، تسند لجميع المحاكم، وإنما الصواب أن هذه المحاكم كلها ملزمة بالأحكام التي تصدرها المحكمة الدستورية الفيدرالية في المسائل الدستورية المتعلقة بعدم الدستورية.

وبالتالي، إذا أعلنت المحكمة الدستورية الفيدرالية بأن قاعدة قانونية ملغية في مجملها، أو وصفتها ببساطة أنها مخالفة للدستور، من خلال تفسير محدد «للاختلاف في القاعدة القانونية» وبالتحديد من المنظور الذي يري بأن الغاية القانونية المنصوص عليها في المادة 31 من قانون المحكمة الدستورية لا يمكن أن تقرر أي اختلاف، يتعلق بالطبيعة الملزمة لأحكامها لباقي المحاكم.

ثانيا: مراجعة التفسير وتطبيق القانون العادي

الحكم 40

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 85/18 يتعلق بالقانون الدستوري الخاص

حدود المراجعة اللاحقة للأحكام القضائية من طرف المحكمة الدستورية الفيدرالية.

الحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 10 يونيو 1964

[...]

طبقا لما سبق، فالقانون العادي الذي طبقته المحكمة الفيدرالية للإبراء موافق لما هو منصوص عليه في المادة 14 من القانون الأساسي. ومع ذلك ظل بدون أن تُقرر بشأنه الحجة الرئيسية لطعن الحماية، ولهذا فقد فسرت محكمة الإبراء الفيدرالية وطبقت هذا القانون العادي بشكل انتهك الحق الأساسي في الملكية.

أ) يجب على المحاكم أن تأخذ بعين الاعتبار عند تفسير وتطبيق القانون العادي وبصفة خاصة منها الأحكام العامة، ومعايير القيم المتضمنة في الحقوق الأساسية. ولا تعتبر المحكمة أنها انتهكت هذه المعايير أو القيم إلا إذا أهملتها كممثلة للسلطة، وانتهكت بالتالي الحقوق الأساسية التي أخذتها بعين الاعتبار. ويمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تلغي حكمها في نطاق طعن الحماية الدستورية (انظر أحكام المحكمة الدستورية 198/7 [ص. 207]، 113/12 [ص. 124]، 318/13 [ص. 325]).

ولم تبرر من جهة أخرى أهمية طعن الحماية، ولا أهمية الوظائف الخاصة للمحكمة الدستورية الفيدرالية بشكل مماثل في حكم المراجعة الذي يتطلب أن يستعمل بشكل غير محدود إمكانية المراجعة اللاحقة للأحكام القضائية، لأن القرار غير القانوني ممكن أن يؤثر على الحقوق الأساسية للطرف الخاسر.

وتعتبر بنية المحاكمة وتحديد وتقييم عناصر الوقائع، وتفسير القانون العادي وتطبيقه على الحالات الفردية من اختصاص المحاكم المختصة، وتستبعد لهذا الغرض المراجعة اللاحقة من طرف المحكمة الدستورية الفيدرالية. لكن يمكن لها في حالة انتهاك حق دستوري معين من قبل محكمة معينة أن تتدخل في المسألة التي قدم فيها طعن الحماية أمامها (انظر حكم المحكمة الدستورية 418/1 [ص. 420]).

لا يعتبر بالتالي انتهاكا للقانون الدستوري خاصة إذا كان الخطأ موضوعا من منطلق القانون العادي، ويجب أن ينسب الخطأ مباشرة إلى عدم التقيد بالحقوق الأساسية.

ولا توجد حدود لإمكانية تدخل المحكمة الدستورية الفيدرالية كما لا توجد إمكانية فاصلة بوضوح، في هذه المسألة، وما يترتب عليها من آثار.

ويجب أن يترك تقييم القاضي في مجال محدد يسمح له أن يراعي الخصائص الخاصة للحالة الفردية. وتتولد بشكل عام عمليات الاستدلال العادية في إطار القانون العادي، عن الفحص اللاحق للمحكمة الدستورية الفيدرالية، شريطة عدم وجود أخطاء في التفسير الناتج أساسا عن الفهم

الخاطئ لدلالة الحق الأساسي، خاصة منه ما يتعلق بمدى مجال حمايته، أو عندما تكون أيضا دلالاته المادية أهمية قانونية معينة.

ولا يشكل انتهاكاً لحق أساسي إذا كان تطبيق القانون العادي من طرف القاضي المختص يؤدي إلى نتيجة تكون «دقتها» (بالمفهوم العام «للموافقة» أو «المساواة») قابلة للنقاش، خاصة في حالة فحص المصالح المتضاربة، ويعتمد التقييم النتيجة القابلة للنقاش، وترجع مصالح طرف أو طرف آخر، بدرجات كبيرة أو صغيرة.

ب) لم تستطع المحكمة الدستورية الفيدرالية أن تثبت أن الحكم المطعون فيه قد تضمن انتهاكاً لحق أساسي بهذا المفهوم.

الحكم 41

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 85/18 يتعلق بالمنشورات

1. في حالة تحديد محتوى بيان بشأن خلاف في الرأي السياسي، الذي اعتمد كقاعدة للحكم الصادر على أساس ما هو منصوص عليه في المادتين 186 و187/أ من القانون الجنائي، فإنه يجب من خلال وجهات النظر والقواعد القانونية التي استخدمت لتحديد وتكييف محتوى البيان، أن تتطابق مع المادة 5 من القانون الأساسي.

2. التساؤل حول ما إذا كان الأمر يتعلق بحالة، يمكن أن تخضع بشكل كامل للرقابة الدستورية الآجلة بسبب أهمية التدخلات المرتبطة بالحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 7 دجنبر 1976.

توبع الطاعن بتهمة التشهير وفقاً لما هو منصوص عليه في المادتين 186 و187/أ من القانون الجنائي. وحكمت المحكمة على الطاعن أن يؤدي غرامة مقدارها ألف (1000) مارك ألماني. وقضت أيضاً للطرف المدني بأن ينشر نص الحكم في ثلاث جرائد على حساب الطاعن.

وثبت لدى المحكمة أن المكتب الذي كان يعمل به الطرف المدني، لم يكن محتلاً إلا من المستوطنين الألمانين، وطرده المزارعين البولونيين من أراضيهم. وثبت أيضاً لديها أن الطرف المدني شبّه البولونيين «بالبق». غير أن الطاعن اتهم الطرف المدني بطريقة شريرة بالمشاركة في إبادة البولونيين. ويجب في هذه الحالة أن يفهم التشهير بالهجاء إذا قرئ في سياقه.

ويقوم طعن الحماية على أساس:

- I -

1. قدم الطاعن طعن الحماية ضد حكم محكمة عادية في دعوى جنائية. وأن هذا الحكم الذي أقرت محكمة مختصة منطوقه، لا يوجد في جوهره ما يمكن أن يقبل المراجعة من طرف محكمة دستورية. تُستثنى مبدئياً بنية الدعوى وتحديد وتقييم الوقائع، وتفسير القانون العادي، وتطبيقه على الحالة الفردية من مراجعة المحكمة الدستورية الفيدرالية، ولا يمكن لها أن تتدخل وتبت في التدابير المتخذة، إلا إذا انتهكت المحكمة حقاً دستورياً معيناً (انظر أحكام المحكمة الدستورية 85/18 [ص. 92]).

يمكن أن يقع هذا الانتهاك، إذا لم يراع تأثير الحقوق الأساسية في القانون الجنائي أو في مسطرة القانون الجنائي، أو تم إقرار هذه القوانين بطريقة خاطئة. وتكتسي في هذا النطاق حدة إعاقة الحقوق الأساسية، إذا كانت الإدانة لفترة جد طويلة، لدرجة تمس بدائرة الحقوق الأساسية للمدان.

ولذلك بقدر ما تكون المطالبة صارمة وواضحة في النص الذي يقوم على أساسه هذا التدخل، بقدر ما تكون إمكانيات المراجعة من طرف المحكمة الدستورية الفيدرالية شاملة (انظر أحكام المحكمة الدستورية 143/42 [ص. 148 والتي تليها]).

وحتى إذا فُرضت، في حالات أخرى كما هو الحال هنا، غرامة فقط، فتكون العقوبة - عندما تكتسي طابع العقوبة عن ارتكاب عمل جنائي - أشد، مقارنة مع حكم صدر عن محكمة مدنية في حالة عدم التنفيذ، أو المراجعة، أو التعويض عن الأضرار. ويضاف إلى هذا أن التدخل في الحقوق الأساسية الذي قدم فيه طعن الحماية يشكل خطراً جسيماً، لأنه يهدف إلى إثبات وجود ادعاء مكرر، حيث قولت محكمة الدولة الطاعن ما لم يقل، وأدانته على ذلك الأساس.

ونحن في هذه الحالة أمام تدخل قوي يمس في الصميم مجال الشخصية المحمية في إطار الحقوق الأساسية. وينتج عنه ضرر يتجاوز الضرر الذي يلحق بطريقة فردية حرية الرأي للطاعن، وتكون الآثار السلبية جسيمة على ممارسة الحق الأساسي في الرأي المخالف (انظر أحكام المحكمة الدستورية 143/42 [ص. 156]).

وبالتالي، فإن هذه الممارسة للسلطة الحكومية، ولو لم يكن أثرها ترهيبياً، فإنها تمس جوهر حرية التعبير، وحرية المعلومة، وحرية تكوين الرأي، وستؤثر بهذه الطريقة على حرية التعبير في جوهرها.

ولا يكفي بناء على ذلك التساؤل عما إذا كان الحكم المطعون فيه يتضمن أخطاء تتعلق أساساً بتقييم غير ملائم لمفهوم الحقوق الأساسية، خاصة منها ما يتعلق بتمديد نطاق حمايتها (انظر أحكام المحكمة الدستورية 85/18 [ص. 93]).

ويجب على المحكمة الدستورية الفيدرالية أن تقوم بدراسة مفصلة حول ما إذا كان هناك انتهاك لحق الرأي الذي يضمنه الدستور في كل حكم على حدة، وتُحدد وتُقيم فيها الوقائع، وتطبق عليه القانون العادي.

2. يمكن للمحكمة في حالة الجرائم المرتكبة بالتأكد، أن تقرر وجود هذا الانتهاك عندما يعطى تفسير لمضمون تصريح كتابي غير واضح، أو غير واضح بما فيه الكفاية. ولا يعتمد في هذه الحالات «الوقائع» إلا على نص التصريح الموجود في المحكمة، والذي يجب أن يحل محتواه من خلال تفسير مضمون التصريح إذا كان يهدف إلى ممارسة بعض التأثير في عملية تكوين الرأي، فيجب إذن أن تتطابق وجهات النظر والأحكام القانونية التي استشهدت بها المحكمة لتفسيرها على ضوء المادة 5 من القانون الأساسي.

ولا تتعارض المراجعة الدستورية للتثبت من الوقائع والظروف التي تؤدي في بعض الحالات إلى إلزامية إجراء التحقيق التي تقوم بها المحاكم المختصة، وبالأخص منها التي تقوم بتفسير أحد النصوص الموجودة في المحاضر المحررة، شريطة أن لا يمس بوحدة المحاضر المستنسخة لجميع جلسات الاستماع. ويمكن لهذه الأخيرة أن تكرر في أي لحظة، ويمكن بالتالي مراقبتها.

- II -

ينتهك حكم محكمة الدولة ما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 5 من القانون الأساسي ويخالفه أيضاً قرار المحكمة العليا للدولة التي رفضت مراجعة الحكم المنصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 5 من القانون الأساسي.

1. تشمل إهانة الطاعن التصريحات والتقييمات التي كانت حاسمة في تكوين الرأي، ويتعلق الأمر هنا بالإشارة إلى التناظر الثقافي حول الأمر الذي يؤثر أساساً على الرأي العام، كما يتعلق الأمر بوضع يكون فيه تحديد العلاقة بين حرية الرأي، وحماية الشرف ذا دلالة خاصة (انظر أحكام المحكمة الدستورية 198/7 [ص. 212] - لوث -، 113/12 [ص. 127] - ميدشبيكل -، 278/24 [ص. 282] والتي تليها) - تونياجر -، 136/42 [ص. 170] - إشرناخ -).

يفتقر حكم محكمة الدولة إلى النقاش والتحليل العميق، حول مسألة لها دلالة في الحق الأساسي، من أجل أن تصل إلى القرار الذي اتخذته. لم تُحدد محكمة الدولة في القضية المعنية وفقاً للمادة 5 من القانون الأساسي بشكل غير مناسب، ولم تأخذ بعين الاعتبار أيضاً الحق الأساسي في حرية الرأي.

2. ينشأ عن هذا، بأن التحقق من الوقائع التي اعتمدت عليها المحكمة في الحكم الذي أصدرته، لم يراع مدلول المادة 5 من القانون الأساسي التي تُجبر محكمة الدولة أن تعتبر بأن الطاعن قد صرح بالتلميح وأن الوقائع التي تم إعلانها في المنشور التشهيري بالهجاء لا تتعلق بصفة مباشرة بماضي الطرف المدني ولا يوجد بالنظر فيها «أي معنى للتشهير».

وتشكل بالتالي التقارير المتعلقة بالإعدامات الجماعية من طرف المخابرات السرية والشرطة، والمتعلقة بالعدد الكبير من البولونيين الذين تمت «تصفيتهم» و«بعمليات إحلال السلام» الفريدة وبإبادة الاستخبارات البولوني - على خلاف ما تم التصريح به في الدعوى المضادة من طرف الطاعن - أكثر من مجرد معلومات مرجعية. ولا يمكن أن يفسر التشهير في ضوء هذه الوقائع إلا على أساس التحقيق الذي تم التوصل إليه.

تفتقر النقطة التي انطلقت منها محكمة الدولة إلى أساس قانوني.

تنطلق محكمة الدولة من العمل على الحماية الفعالة للشرف، الذي يجب أن ينطلق من «التفسير الواسع» الذي يتطلب أيضا أن يكون بناء على قاعدة قانونية تمنح على الأقل في حالة الشك الضمانة لصالح الطاعن الذي أجاب على الاتهامات الموجهة في حقه سريا.

وتتناهى هذه القاعدة القانونية مع المادة 5 من القانون الأساسي، لأنها تدور بشكل حصري حول حماية الشرف المكرسة كعائق من عوائق حرية الرأي، التي تستبعد بشكل تام ضمانة دستورية لحرية الرأي نفسها. ولو كان صحيحا، أنه لا يمكن أن يتم تجاهل الدلالة الدستورية لحماية الشرف.

فصحيح أيضا وجوب مراعاة الحق في حرية الرأي الذي لا يتقيد إلا بالحق في حماية الشرف الشخصي. ويتعلق الأمر أكثر من هذا بالتشهير في تقرير يتعلق بالنقاش حول الرأي الثقافي في أمر يمس أساسا الرأي العام (انظر أحكام المحكمة الدستورية، نفس المصدر السابق). ولا يقبل بالتالي التحليل المقيد لحماية الشرف من منظور المادة 5 من القانون الأساسي.

ثالثا: آثار عدم دستورية القوانين

الحكم 42

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 14/1 يتعلق بآثار إلغاء قانون

5. لا يتمتع القانون الذي أعلن حكم المحكمة بإلغاء بقوة القانون إلا وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 31 من القانون الجنائي ووفقا أيضا لنفس الأحكام السابقة التي ترتبط بكل الأجهزة الدستورية للجمهورية الفيدرالية، لدرجة أنه في المستقبل لن يكون ممكنا أن يصدر قانون فيدرالي بنفس المضمون.

6. إذا أقرت المحكمة الدستورية الفيدرالية أن تلغي قانونا صدر لاحقا عن دخول القانون الأساسي حيز التنفيذ، إذا كان يتعارض معه، فإن ذلك القانون ستندفع آثاره القانونية منذ البداية.

الحكم 43

حكم المحكمة الدستورية رقم 51/1 يتعلق بالضريبة على الدخل في جميع المراحل

يجب أن يراعى توخي الحياد في مجال المنافسة الحرة بين الشركات ومجموعات شركات الأعمال التجارية المقرر في القانون الجاري به العمل المتعلق بالضريبة على المبيعات، ويجب على المشرع أن يأخذ بعين الاعتبار خلال زمن محدد عند التعديل الذي يتم على ضريبة المبيعات.

الحكم الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 20 ديسمبر 1966 بشأن طعن الحماية رقم 57/320 و 63/70

يستجيب قانون الضريبة على الدخل المعمول به لمبدأ العدالة الضريبية المطلوب، وقد أقر المشرع نفس المكانة للمعاملات الخارجية للشركات ومجموعات شركات الأعمال التجارية، ولم يقرر وضعية استثنائية، ولهذا لا يسمح حاليا أن يعلن إلغاء القانون أو يقرر أنه انتهك الحقوق الأساسية. ويسري هذا أيضا على أي انتهاك دستوري يدعيه الطاعنون والذي يستند في جوهره على نفس الاعتبارات.

رغم الأهمية الخاصة لقانون الضريبة على الدخل الجاري في مداخل الفيدرالية، ورغم إكراه التكاليف ذاتها للشركات والتحديد العام للأسعار، فإنه لا يسمح حاليا، وفي كل الأحوال، أن يعلن الإلغاء الكلي للقانون، استنادا إلى حجة تقضي بأن مجموعة صغيرة وليست قليلة ما زالت تُعامل بشكل غير متساو مع المجموعات الأكبر منها.

ولم يطالبوا أيضا أن يعلن إلغاء بعض الجوانب من القانون الذي يكون فيها عدم المساواة التي يتم تحليلها هنا، ولا يمكن أن يحدد هذا الإلغاء إلا من الناحية النظرية، ولن يتحقق على أرض

الواقع نظرا لاتساع مجال فرض الضرائب، وهي وضعية تسمح للقاضي أن يحدد صحية جزء،
ويعلن إلغاء جزء آخر منها [...]]

وأخيرا لا يقبل بالنسبة للشركات، وأيضا الطاعنون إطلاقا أن يحافظوا على التنفيذ المؤقت
للقانون في الوضعية الحالية [...]]

يجب، وفقا لهذا، على قانون الضريبة على الدخل أن يحافظ مبدئيا على تنظيمه الحالي غير الكامل،
ويستمر ساري المفعول بالنسبة لصرامة تسوية المعاملات الخارجية للشركات، ومجموعات
شركات الأعمال التجارية رغم وضع حدود مؤقتة، (انظر أيضا أحكام المحكمة الدستورية 1/33
في هذا المؤلف).

رابعا : الدستور الاقتصادي

الحكم 44

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 290/50 يتعلق بقانون العمال

توسيع نطاق مشاركة العمال في قرارات الشركة (تسير الشركة) ⁴⁹ وفقا لقانون التسيير المؤرخ
في 4 مايو 1976 يتطابق مع الحقوق الأساسية للشركات المنصوص عليها في القانون، ولحاملي
الأسهم وتحالف أرباب العمل.

حكم صدر عن الغرفة الثانية بتاريخ 23 أكتوبر 1951 (طعن الحماية 532 و533/77 و419/78 و21/78)

اقتصر القانون الأساسي في فصله الأول أساسا على الحقوق الأساسية الكلاسيكية، ولم يتضمن
أحكاما قانونية، ولا أي ضمانات تتعلق بنظام اقتصادي معين، ولم يأت بشيء مختلف وبشكل معين
عما كان عليه الأمر في دستور فايمار (المادة 151 وما يليها)، ولم ينص أيضا على مبادئ دستورية
معينة حول تكوين الحياة الاقتصادية. والأهم من ذلك، ترك هذا التنظيم القانوني للمشروع الذي
يجب عليه أن يقرر بحرية في هذا الموضوع، ضمن الحدود المنصوص عليها في القانون الأساسي،

49. ينص القانون الألماني على حق العمال في المشاركة، عن طريق نيابة شرعية، في مجلس الإدارة وفي هيئة مراقبة
الشركات. تختلف درجة مشاركتهم حسب المسائل المعنية: بعض المسائل تتطلب بشكل اضطراري موافقة العمال وفي
البعض الآخر يخفى عن تمثيل العمال الحق في التصويت وفي حالات أخرى يتمتع العمال بالحق في المعلومة وفي أن
يقدم اقتراحات وأن يتصرف كهيئة استشارية. [ملاحظة المترجم].

وهذا ينسجم مع الشرعية الديمقراطية العامة، لأن مهام التنظيم بالتشريع من شأنها أن تضمن الحقوق الأساسية التي تشكل عناصر أساسية لدستور ديمقراطي.

لا يمكن أن يتم تحديد الحقوق الاقتصادية عن طريق تفسير الحقوق الأساسية إذا تعلق الأمر بتنظيم حق أساسي فردي. وكان لهذا الحق الأساسي الفردي نفس المعنى كما هو الحال في سياقات أخرى طبقا لتاريخه وأنية مضمونه، وهي حقوق فردية قبل كل شيء، وتهدف حقوق الإنسان والمواطن إلى حماية محددة في مجالات خاصة لحرية الإنسان التي يمكن أن تتعرض للتهديد.

وتكمن أساسا وظيفة الحقوق الأساسية كمبادئ موضوعية في تعزيز صحة صلاحيتها (انظر أحكام المحكمة الدستورية 198/7 [ص. 205] - لوث -) رغم أنها تجد جذورها في هذا المعنى الأولي (انظر على سبيل المثال فيما يتعلق بالملكية أحكام المحكمة الدستورية 367/24 [ص. 389]، قانون حول سدود هامبورغو).

ولا يمكن لهذه المبادئ بالتالي أن تنفصل عن مضمونها الحقيقي، وتستقل عن الأحكام القانونية الموضوعية، أو تتنازل عن المعنى الأصلي والدائم للحقوق الأساسية. وتشكل العلاقة التي لا تقبل أن يفهم لها معنى خاص على مسألة دستورية القوانين التي تحكم الاقتصاد. وهي علاقة تعتبر أولا وقبل كل شيء ضمانا من ضمانات حرية المواطنين التي يجب على المشرع أن يحترمها (أيضا بالنسبة لحالة تنظيم الاقتصاد).

لا يتعلق الأمر «بالسياق المؤسسي للدستور الاقتصادي» الذي يتأسس على تموضع مستقل، ويعطي منحى للمضمون القانوني للحقوق الأساسية الفردية، أو «النظام وسياق حماية الحقوق الأساسية» الذي يضمن عناصر أكثر أهمية، وفقا لما هو منصوص عليه في القانون الأساسي.

هذا هو ما أشارت إليه المحكمة الدستورية الفيدرالية عندما اعتبرت بأن القانون الأساسي محايد إزاء السياسة الاقتصادية، وأنه يمكن للمشرع أي يتبع أي سياسة اقتصادية يراها مناسبة في نظره، شريطة أن يحترم القانون الأساسي، خاصة منه الحقوق الأساسية (انظر أحكام المحكمة الدستورية 7/4 [ص. 17 والتي تليها])

وقد منح قانون تشجيع الاستثمار أيضا حرية واسعة للتنظيم القانوني (انظر أحكام المحكمة الدستورية 377/7 [ص. 400] - قانون الصيدليات، 1/25 [ص. 19 والتي تليها] - قانون الطواحين الهوائية، 292/30 [ص. 317-319] التزويد بالبترول). ويكتسي عنصر التفتح النسبي للنظام الدستوري البارز هنا أهمية خاصة، إذا راعى التحول التاريخي الذي يميز الحياة الاقتصادية بطريقة خاصة من جهة، ويفرض تناسبية سلطة الأحكام القانونية للدستور من جهة أخرى.

ولا يمكن في الواقع أن تراعى حرية وضع القواعد التنظيمية التي يتمتع بها المشرع، التي تؤدي إلى تقليص ما يريد الدستور أن يحتفظ به في وقت الإصلاح، دون أي تغيير، ويكون ذلك بشكل أساسي في الحريات الفردية التي يستحيل بدونها طبقا لمفهوم القانون الأساسي أن يحافظ على الحياة الإنسانية الكريمة. وتكمن هذه المهمة بالتالي في ربط الحرية الأساسية للتنظيم القانوني بالمجال السياسي والاقتصادي والاجتماعي - الواجب ضمانه للمشرع - مع الحق في حماية الحرية التي يملكها المواطن دستوريا إزاء المشرع (انظر أحكام المحكمة الدستورية 377/7 [ص. 400]).

خامسا: الحقوق الأساسية في نطاق العلاقات الخاصة للسلطة

الحكم 45

حكم المحكمة الدستورية الفيدرالية رقم 1/33 يتعلق بالسجناء

1. لا يمكن أن تقيد الحقوق الأساسية للسجناء إلا بواسطة قانون، أو على أساس قانون.
2. لا يمكن أن تكون التدخلات في الحقوق الأساسية للسجناء إلا على أساس قانوني، ويستثنى منها التدخلات التي لها طبيعة مؤقتة.
3. لا يمكن أن تحدد الحقوق الأساسية للسجناء إلا في حالة الضرورة أو عند الضرورة من أجل الوصول إلى أهداف المجتمع المقررة في نظام القيم في القانون الأساسي.
4. تكون وظيفة «قانون التنفيذ الجنائي» في وضع الحدود التي تأخذ بعين الاعتبار حرية الرأي للسجناء في الرأي، كما تأخذ المتطلبات الضرورية لامتثال للعقوبات الجنائية بشكل منظم ومناسب.

قرار الغرفة الثانية المؤرخ 14 مارس 1972

يوجه الطاعن من السجن رسالة في يوم 24 دجنبر 1967 إلى شخص معين تناول فيها شخصية مدير المؤسسة الدكتور س.ت (الذي كان عُزل من منصبه) وعبر فيها عن رأيه حول الأسباب الرئيسية لتغيير مدير السجن، وتكلم فيها بشكل سيء ضد الدكتور س.ت.

احتفظ مدير القسم المعني بالرسالة في 27 دجنبر 1967 لأنها تتضمن ادعاءات مهينة، وتعبّر عن جوانب لا تتعلق مباشرة بنزلاء المؤسسة. واستشهد بالأساس القانوني لما فيها من مس بالفقرة الفرعية 2 من الفقرة 155 من مذكرات حول الخدمات والقواعد التنظيمية⁵⁰.

واحتج الطاعن في شكواه الدستورية بخرق الفقرة 3 من المادة 1 والفقرة 1 من المادتين 10 و 19 والفقرة 3 من المادة 20 والفقرة 1 من المادة 103 من القانون الأساسي.

وانتهكت مصلحة مراقبة رسائل السجناء من طرف موظفيها سرية المراسلات المضمونة التي يضمنها ما هو منصوص عليه في المادة 10 من القانون الأساسي. ويتعارض تصرفها أيضا بالاحتفاظ بالبيانات المكتوبة بدعوى أنها تتضمن عبارات مهينة، أو أنها تتناول شؤون مؤسساتية مع ما هو مكرس في الفقرة 1 من المادة 5 من القانون الأساسي.

ويجب أن تطبق أيضا الحقوق الأساسية على السجناء، ولا يمكن أن تكون مقيدة - كما تشير إلى ذلك المادة 19 من القانون الأساسي - إلا بموجب قانون يحدد كل حق أساسي قيده مع الإشارة إلى المادة من القانون الأساسي التي ترد عليها الاستثناءات.

طعن الحماية مقبول ومناسب، ومبني على أساس.

- I -

لا يمكن أن تقيّد الحقوق الأساسية للسجناء إلا من خلال قانون، أو على أساس قانون :

1. ينص القانون الأساسي في الفقرتين 1 و 2 من المادة 104 وفي العددين 1 و 2 من الفقرة 2 من المادة 2 على إمكانية إلغاء الحرية المقيدة مؤقتا، أو غير مقيدة بناء على حكم قضائي جنائي صادر عن محكمة مختصة على أساس تطبيق القانون الجنائي، وتنفيذا للأحكام الدستورية المتعلقة بها.

ولا تتضمن على العكس من ذلك - باستثناء منع سوء المعاملة المنصوص عليه في العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 104 - أي تأكيد حول النوع والشكل الذي يجب أن تنفذ به العقوبة السالبة للحرية. ويحدد ما يتعلق بتقييد الحقوق الأساسية، على أساس الأحكام الدستورية، التي أكدت أن هذا التقييد لا يمكن أن يقبل إلا بواسطة القانون أو على أساس قانون (انظر في هذا الصدد العدد 1 من الفقرة 2 من المادة 10 والفقرة 2 من المادة 5 من القانون الأساسي).

50. يتعلق الأمر بحكم ذي طابع إداري أي أنه ليس قانونا للبرلمان بالمفهوم الرسمي كما أنه ليس قاعدة تنظيمية منصوص عليها في القانون.

والخلاصة الواضحة أن المشرع مجبر لهذا السبب، ومن هذه اللحظة على أن يصدر القانون المعني في مجال كان قد تم تنظيمه في شموليته إلى حد الآن.

ولن يتم بشكل رئيسي وبواسطة نصوص قانونية إدارية بسيطة قبول هذه القانون في البداية من طرف القضاء والفقه المتطور بعد دخول القانون الأساسي حيز التنفيذ، إلا إذا تم اللجوء بسبب ذلك إلى صياغة صورة قانونية «العلاقات الخاصة للسلطة» وتم فهم هذه الأخيرة كتقييد مستقل ضمنى للحقوق الأساسية للسجناء، ولا يمكن أن يُعتبر كأمر للحق الكامل لإصدار قانون حول تنفيذ العقوبات [...]

2. لم يتم ذكر هذا الرأي إلا بهدف توضيح بأن المفهوم التقليدي للتنفيذ الجنائي للعقوبة «كعلاقة خاصة للسلطة» يكون مقبولا من أجل نسبية الحقوق الأساسية للسجناء، على نحو غير محدد يصبح معها أمرا لا يُحتمل.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون الأساسي هو نظام مرتبط بالقيم، الذي يكرس حماية الحرية والكرامة الإنسانية كأقصى غاية لكل حق من الحقوق، ولا ينصب مجالها مع ذلك فقط على الإنسان الفرد المستقل المنعزل، وإنما تنصب عن الفرد الذي يكون في الجماعة وتكون له شخصية تخضع للالتزامات من مختلف الوسائل (انظر حكم المحكمة الدستورية 45/12 [ص. 51]، 175/28 [ص. 189]).

وتنص الفقرة 3 من المادة 1 من القانون الأساسي على أن الحقوق الأساسية تتربط حمايتها بين السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية، ويكون هذا الترابط الكامل بين السلطات الحكومية متناقضا عند تنفيذ العقوبة الجنائية ضدا على الحقوق الأساسية، ولا يمكن أن يقيد بالتقدير أو بالسلطة التقديرية.

ولا يمكن أن يقبل تقييد الحقوق الأساسية بالسلطة التقديرية إلا إذا كان اللجوء إليه ضروريا لتحقيق هدف اجتماعي منصوص عليه في نظام قيم للقانون الأساسي، ويعتبر من ضمن الأشكال المنصوص عليها دستوريا، الحقوق الأساسية للسجناء التي لا يمكن أن تقيد إلا بواسطة قانون، ولا يمكن مع ذلك للمشرع أن يتخلى عنه - في الحدود الممكنة - لأطراف أخرى.

- II -

لم يخرق مراقبة الموظف المختص لرسالة الطاعن ما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 10 من القانون الأساسي.

1. يهدف الحق الأساسي في سرية المراسلات إلى حماية تبادل الرسائل بين الأفراد، ويكون مضمون الرسالة المطلع عليه من طرف السلطة العمومية والمراقبة التي يقوم بها الموظف المختص لرسالة وجهها المسجون إلى المرسل إليه خارج السجن، تنطوي على تدخل في الحق الأساسي في سرية المراسلات التي يتمتع بها المسجون.

2. لا يمكن أن ينظم القانون الحدود على سرية المراسلات إلا طبقا لما هو منصوص عليه في العدد 1 من الفقرة 2 من المادة 10 من القانون الأساسي، وعلى أساس قانون والاحتفاظ برسالة الطاعن تم على أساس أمر إداري وتنفيذه.

وقد ورد هذا النظام الإداري لتنفيذ العقوبة في مرسوم صدر عن وزير العدالة، وهو مرسوم ليس له إلا طبيعة إدارية، وبالتالي لا يستجيب لمقتضيات العدد 1 من الفقرة 2 من المادة 10 من القانون الأساسي، ولا يتعلق الأمر أيضا بقانون.

ولا يوجد حاليا قانون يتعلق بتنفيذ العقوبة الجنائية. وإنما كان هناك مشروع قانون حول تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، وتحسين وتأمين الإجراءات السالبة للحرية الذي أرسلته وزارة العدالة الفيدرالية إلى الحكومة الفيدرالية.

3. لا يمكن في الظروف الراهنة أن نثبت خرق الفقرة 2 من المادة 10 من القانون الأساسي. فقد وضع المشرع صاحب السلطة التأسيسية لحظة إصدار القانون الأساسي، كما يُستفاد بصفة خاصة من العدد 1 من الفقرة 2 من المادة، 2 ومن الفقرتين 1 و2 من المادة 104 من القانون الأساسي أمامه الصورة التقليدية لتنفيذ العقوبات الجنائية.

ونفتقر إلى الأدلة التي تمكننا من القول بأنه يجب على المشرع، بمجرد دخول القانون الأساسي حيز التنفيذ، أن يصدر فورا قانونا لتنفيذ العقوبات الجنائية. كما أن القانون الأساسي من خلال نظامه للقيم أسند للمشرع حصريا مهمة التنظيم القانوني لتنفيذ العقوبات الجنائية في أجل مناسب.

للإجابة عن السؤال حول مدى اعتبار هذا الأجل قد انتهى؟ ومدى اعتبار المشرع خرق في هذه الأثناء القانون الأساسي؟، فإنه يجب أن يستحضر أيضا أنه في مناسبات عديدة وحتى فترة قريبة تم الاستعانة بالمفهوم «القانوني لعلاقات السلطة الخاصة» وتم اعتماد الرأي الذي يؤمن بأن الحقوق الأساسية للسجناء تقيد بشكل عام بواسطة الشروط المنصوص عليها في تنفيذ العقوبات الجنائية.

ويتعلق الأمر هنا بقيود ضمنية لا ينبغي التنصيص عليها صراحة في قانون شكلي. الذي يتم - على العكس من ذلك - من خلاله تطوير المفهوم التقليدي بشكل تدريجي لفكرة أن القانون

الأساسي كنظام قيم موضوعي، ويجب أن يحمي بطريقة واسعة الحقوق الأساسية، التي يجب على كل السلطات العمومية أن تعمل على تحقيقها بشمولية، ولا تقبل أن تقيّد الحماية للحقوق الأساسية لمجموعة محددة من الأشخاص [...]

ويجب أمام هذه الوضعية الواقعية للتدخلات في حقوق السجناء عندما نكون أمام حالة تفتقر إلى سند قانوني، أن نقبل بذلك لفترة ذات طبيعة مؤقتة، إلى أن تتوفر فرصة مناسبة للمشروع يصدر فيها قانون تنفيذ العقوبات الجنائية، طبقاً للمفهوم الحالي للحقوق الأساسية الذي يجب أن يتضمن معايير دقيقة حول ظروف التدخل.

ويجب في هذا الأجل - على الرغم من ذلك - أن يُحدد مستقبلاً المعيار الموضوعي للتدخل قبل نهاية الولاية التشريعية الحالية، كما في أحكام المحكمة الدستورية 337/15 [ص. 352] و167/25 [ص. 185، 188]. ويمكن إلى حدود خريف 1973 أن يتم الاستمرار في قبول الدولة للحالات الموجودة التي لا تتناسب مع المفاهيم الدستورية الحالية.

4. غير أن هذا لا يعني أنه خلال هذا الأجل، تقبل التدخلات ذات الطابع التقديري في الحقوق الأساسية للسجناء. وإنما يجب على السلطات المختصة والمحاكم - كما هو الحال الآن - أن تتحقق في كل حالة محددة وقع فيها التدخل، هل تم التعسف بسبب عدم وجود قانون تنفيذ العقوبات الجنائية؟ وهل تم التدخل في الحقوق الأساسية بطريقة مقبولة؟ ولا يسمح في هذه الحالة إلا عندما يكون التدخل ضرورياً لتنفيذ العقوبات الجنائية بطريقة مناسبة ومنظمة. ويخضع ذلك لمفهوم وغاية تنفيذ العقوبة.

وعلى العكس من ذلك، فإن الاحتفاظ بالرسالة التي كان مضمونها عدائياً يخرق الحق الأساسي في حرية الرأي للطاعن [...]. خاصة وأنه لا يوجد أي قانون يرخّص لأجهزة الدولة أن تحتفظ بالرسائل بسبب مضمونها العدائي الذي اطلعت عليه من خلال مراقبة بسيطة تهدف أساسياً إلى تفادي هروب السجناء، أو ارتكاب أعمال إجرامية. ويجب أن يطبق هذا - إلى أن يحدد القانون شيئاً آخر - عند توجيه الإهانات إلى أعضاء الجهاز القضائي. ولا يحق لهؤلاء أيضاً أن يوجهوا هذه الإهانات إلا على أساس القوانين الموجودة [...]

لا يوجد قانون يتعلق بتنفيذ العقوبات الجنائية، له طبيعة «قانون عام» وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 5 من القانون الأساسي، الذي يمكن أن يبرر في هذه الظروف الاحتفاظ برسالة ذات مضمون تعسفي، أو رسائل تتعلق بوضعية المؤسسة التي لم يرخّص بها للسجناء. وتعتبر أيضاً هذه التدابير غير ضرورية للحفاظ على العقوبة وتنفيذها.

ولا يتطلب التنفيذ المناسب للعقوبة المقيدة للحرية بشكل حتمي أن يتم تقييد السجين من كل إمكانية للتعبير عن آرائه لمستقبلي رسائله رسائله - طبيعي أن يكون في أغلب الحالات احتقاريا وعدائيا - حول ظروف وموظفي المؤسسة.

الملحق الأول

القانون الأساسي لجمهورية ألمانيا الفيدرالية الصادر في يوم 28 مايو من سنة 1949 مع آخر تعديل سنة 2015

مضامين وعناوين المواد

تمهيد

الفصل الأول: الحقوق الأساسية

- المادة 1 : حماية كرامة الإنسان
- المادة 2 : الحريات الشخصية
- المادة 3 : المساواة أمام القانون
- المادة 4 : حرية العقيدة والضمير
- المادة 5 : حرية التعبير والفنون والعلوم
- المادة 6 : الزواج والعائلة
- المادة 7 : النظام المدرسي
- المادة 8 : حرية التجمع
- المادة 9 : حرية تكوين الجمعيات
- المادة 10 : سرية الرسائل والبريد والاتصالات
- المادة 11 : حرية التنقل والإقامة
- المادة 12 : حرية اختيار المهنة
- المادة 12/أ : واجب الخدمة العسكرية والمدنية
- المادة 13 : حرمة المسكن
- المادة 14 : الملكية الخاصة (والحق في الإرث) نزع الملكية الخاصة
- المادة 15 : تحويل الملكية الخاصة إلى ملكية عامة
- المادة 16 : الجنسية وتبادل تسليم المجرمين
- المادة 16/أ : حق اللجوء
- المادة 17 : سحق تقديم العرائض
- المادة 17/أ : تقييد الحقوق الأساسية المحددة
- المادة 18 : الحرمان من الحقوق الأساسية
- المادة 19 : تقييد الحقوق الأساسية

الفصل الثاني: الفيدرالية والولايات

- المادة 20: أسس نظام الولايات - الفيدرالية
- المادة 20/أ: حماية الأسس الطبيعية للحياة وحماية الحيوانات
- المادة 21: الأحزاب السياسية
- المادة 22: العاصمة وعلم الفيدرالية
- المادة 23: الاتحاد الأوروبي وحماية الحقوق الأساسية
- المادة 24: المؤسسات فوق الولائية
- المادة 25: القانون الولائي والقانون الفيدرالي
- المادة 26: منع الحرب العدوانية
- المادة 27: الأسطول التجاري
- المادة 28: ضمان الفيدرالية في دساتير الولايات
- المادة 29: إعادة تنظيم الإقليم الفيدرالي
- المادة 30: اختصاصات الولايات
- المادة 31: سمو القانون الفيدرالي
- المادة 32: العلاقات الخارجية
- المادة 33: المساواة في المواطنة بين الألمانين والموظفين العموميين
- المادة 34: تحمل المسؤولية عند الإخلال بواجبات الوظيفة العامة
- المادة 35: المساعدة القانونية والإدارية - المساعدة في حالة الكوارث
- المادة 36: كواثر الدوائر الفيدرالية
- المادة 37: التنفيذ الفيدرالي

الفصل الثالث: البرلمان الفيدرالي «البوندستاغ»⁵¹

- المادة 38: قواعد الانتخابات
- المادة 39: الدورة الانتخابية - الانعقاد
- المادة 40: مجلس رئاسة البرلمان الفيدرالي
- المادة 41: مراجعة الانتخابات
- المادة 42: جلسات البرلمان الفيدرالي وقراراته
- المادة 43: حق استدعاء أعضاء الحكومة، حق الأعضاء في حضور الجلسات، والاستماع إليهم
- المادة 44: لجان تقصي الحقائق

51. يعتبر البوندستاغ الغرفة البرلمانية الأولى، واعتاد مترجمو اللغة الإسبانية على تسميته بالبرلمان الفيدرالي، ويتولى التمثيل السياسي لكل الشعب الألماني.

المادة 45: لجنة الاتحاد الأوروبي

المادة 45/أ: لجنة الشؤون الخارجية ولجنة الدفاع

المادة 45/ب: مفوض البرلمان الفيدرالي «البوندستاغ» لشؤون القوات المسلحة

المادة 45/ج: لجنة العرائض

المادة 45/د: الهيئة البرلمانية للرقابة

المادة 46: حصانة النواب

المادة 47: حق الامتناع عن الإدلاء بالشهادة

المادة 48: الترشح للانتخابات، حماية العمل النيابي، المكافآت

الفصل الرابع: المجلس الفيدرالي «البوندسرات»⁵²

المادة 50: المهام

المادة 51: التكوين، نسب الأصوات

المادة 52: رئيس المجلس الفيدرالي «البوندسرات» القرارات والمساطر

المادة 53: حضور أعضاء الحكومة الفيدرالية جلسات المجلس الفيدرالي «البوندسرات»

الفصل الرابع أ: اللجنة المشتركة

المادة 53/أ: التكوين، القواعد الإجرائية

الفصل الخامس: الرئيس الفيدرالي

المادة 54: انتخاب ومدة ولاية الرئيس الفيدرالي

المادة 55: عدم الجمع بين المناصب

المادة 56: أداء اليمين للمنصب

المادة 57: النيابة

المادة 58: التصديق بالتوقيع

المادة 59: تمثيل الفيدرالية لأغراض القانون الولاياتي

المادة 60: تعيين موظفي الخدمة العامة وحق العفو والحصانة

المادة 61: دعوى ضد الرئيس الفيدرالي أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية

52. يطلق عليه في الترجمة الإسبانية «مجلس البرلمان» وهو بمثابة الغرفة الثانية في البرلمان الألماني، ويتولى التمثيل الإقليمي للولايات.

الفصل السادس: الحكومة الفيدرالية

- المادة 62: التكوين
- المادة 63: انتخاب المستشار الفيدرالي
- المادة 64: تعيين وعزل الوزراء الفيدراليين وأداء اليمين على المنصب
- المادة 65: اختصاص تحديد المبادئ التوجيهية للسياسات، مبدأ العمل في مجال التخصص، ومبدأ العمل التعاوني
- المادة 65/أ: قيادة القوات المسلحة
- المادة 66: عدم الجمع بين المناصب
- المادة 67: التصويت على سحب الثقة
- المادة 68: التصويت بالثقة
- المادة 69: نائب المستشار الفيدرالي ومدة تولي أعضاء الحكومة مناصبهم

الفصل السابع: التشريع الفيدرالي والمساطر التشريعية

- المادة 70: توزيع الصلاحيات بين الفيدرالية والولايات
- المادة 71: السلطة التشريعية المحفوظة للفيدرالية
- المادة 72: السلطة التشريعية المشتركة
- المادة 73: مجالات السلطة التشريعية المحفوظة للفيدرالية
- المادة 74: الشؤون المتعلقة بالسلطة التشريعية المشتركة
- المادة 76: مشاريع القوانين
- المادة 77: المساطر التشريعية، لجنة الوساطة
- المادة 78: الموافقة النهائية على القوانين الفيدرالية
- المادة 79: تعديل القانون الأساسي
- المادة 80: إصدار الأوامر القانونية
- المادة 80/أ: إعلان حالة التوتّر
- المادة 81: إعلان حالة الطوارئ التشريعية
- المادة 82: المصادقة، الإعلان، الدخول حيز التنفيذ

الفصل الثامن: تنفيذ القوانين الفيدرالية، وإدارة الفيدرالية

- المادة 83: التنفيذ من قبل الولايات
- المادة 84: إدارة الولايات، إشراف الفيدرالية
- المادة 85: التنفيذ من قبل الولايات بتكليف فيدرالي
- المادة 86: الإدارة الفيدرالية

- المادة 87: شؤون الإدارة الفيدرالية
 المادة 87/أ: القوات المسلحة
 المادة 87/ب: إدارة الدفاع الفيدرالي
 المادة 87/ج: إنتاج واستخدام الطاقة النووية
 المادة 87/د: إدارة النقل الجوي
 المادة 87/هـ: إدارة نقل بالسكك الحديدية
 المادة 87/و: شؤون البريد والاتصالات
 المادة 88: البنك الفيدرالي، البنك المركزي الأوروبي
 المادة 89: المجاري المائية الفيدرالية، إدارة المجاري المائية
 المادة 90: الطرق السريعة الفيدرالية
 المادة 91: حالة الطوارئ الداخلية

الفصل الثامن أ: المهام المشتركة

- المادة 91/أ: المهام المشتركة ومسؤولية الإنفاق
 المادة 91/ب: برامج التعليم وتشجيع البحث العلمي المشترك
 المادة 91/ج: أنظمة تقنية المعلومات
 المادة 91/د: مقارنة كفاءة الأداء
 المادة 91/هـ: التعاون في مجال الدعم الأساسي للباحثين عن العمل

الفصل التاسع: السلطة القضائية

- المادة 92: تنظيم المحاكم
 المادة 93: اختصاصات المحكمة الدستورية الفيدرالية
 المادة 94: تكوين المحكمة الدستورية الفيدرالية
 المادة 95: المحاكم الفيدرالية العليا
 المادة 96: المحاكم الفيدرالية الأخرى
 المادة 97: استقلالية القضاء
 المادة 98: الوضع القانوني للقضاة
 المادة 99: المنازعات الدستورية
 المادة 100: المراجعة القضائية العملية
 المادة 101: منع المحاكم الاستثنائية
 المادة 102: إلغاء عقوبة الإعدام
 المادة 103: المحاكمة العادلة
 المادة 104: الحرمان من الحرية

الفصل العاشر: الشؤون المالية

- المادة 104/أ: تقسيم النفقات، النظام المالي، الضمان
- المادة 104/ب: المساعدة المالية للاستثمارات
- المادة 105: توزيع الاختصاصات في قوانين الضرائب
- المادة 106: توزيع حصيلة الضرائب وبيع الاحتكارات المالية
- المادة 106/أ: المنح الفيدرالية المخصصة للنقل العام للركاب
- المادة 106/ب: حصة الولايات من ضريبة السيارات
- المادة 107: توزيع حصيلة الضرائب، التوازن المالي بين الولايات، المنح التكميلية
- المادة 108: إدارة الشؤون المالية للفيدرالية والولايات، المحاكم المالية
- المادة 109: إدارة الميزانية في الفيدرالية والولايات
- المادة 109/أ: حالات الطوارئ في الميزانية
- المادة 110: الميزانية الفيدرالية
- المادة 111: الإدارة المؤقتة للميزانية
- المادة 112: النفقات الخارجة عن الميزانية
- المادة 113: زيادة النفقات
- المادة 114: تقديم الحسابات وتدقيقها
- المادة 115: حدود الاقتراض

الفصل العاشر أ: حالة الدفاع

- المادة 115/أ: إعلان حالة الدفاع
- المادة 115/ب: صلاحية القيادة المُوَلَّدة إلى المستشار الفيدرالي
- المادة 115/ج: توسيع اختصاصات السلطة التشريعية للفيدرالية
- المادة 115/د: مشروعات القوانين العاجلة
- المادة 115/هـ: اللجنة المشتركة
- المادة 115/و: استخدام قوات شرطة الحدود الفيدرالية صلاحيات موسعة لإصدار التعليمات
- المادة 115/ز: المحكمة الدستورية الفيدرالية
- المادة 115/ح: انتهاء الدورات الانتخابية ومدد شغل المنصب
- المادة 115/ط: صلاحيات حكومات الولايات
- المادة 115/ي: تصنيف أحكام الطوارئ ومدتها
- المادة 115/ك: إلغاء التدابير الاستثنائية، اتفاق السلام

الفصل الحادي عشر: أحكام انتقالية وأحكام ختامية

- المادة 116 : تعريف لفظة «الألماني»، إعادة الجنسية
- المادة 117 : وقف دخول اثنين من الحقوق الأساسية حيز التنفيذ
- المادة 118 : التقسيم الجديد لولايتي بادن وفورتمبيرغ
- المادة 118 أ : تقسيم جديد لولايتي برلين وبراندنبورغ
- المادة 119 : اللاجئين والمهجرون
- المادة 120 : تكاليف الاحتلال، الأعباء الناجمة عن الحرب
- المادة 120 أ : المساواة في تحمل الأعباء
- المادة 121 : تعريف «أغلبية الأعضاء»
- المادة 122 : تاريخ انتقال السلطات التشريعية
- المادة 123 : استمرار تطبيق قانون قائم مسبقاً
- المادة 124 : استمرار تطبيق قانون في نطاق السلطة التشريعية المحفوظة
- المادة 125 : استمرار تطبيق القانون في نطاق السلطة التشريعية المشتركة
- المادة 125/أ : استمرار تطبيق قانون فيدرالي، الاستعاضة بقانون ولاية عن القانون الفيدرالي
- المادة 125/ب : استمرار تطبيق القوانين الإطارية، صلاحية الولايات في إصدار قواعد تنظيمية مغايرة
- المادة 125/ج : استمرار تطبيق القانون في نطاق المهام المشتركة
- المادة 126 : البت في استمرار تطبيق قانون فيدرالي
- المادة 127 : توسيع نطاق القانون ليشمل المنطقة الفرنسية وبرلين
- المادة 128 : استمرار سريان سلطة إصدار التعليمات
- المادة 129 : استمرار سريان سلطة إصدار صكوك قانونية
- المادة 130 : نقل المؤسسات الإدارية القائمة
- المادة 131 : الأوضاع الحقوقية للعاملين سابقاً في الخدمة المدنية
- المادة 132 : إحالة موظفي الخدمة العامة للتقاعد
- المادة 133 : الخلافة القانونية في إدارة المنطقة الاقتصادية المتحدة
- المادة 134 : الخلافة القانونية في أصول الرايخ
- المادة 135 : الخلافة القانونية للأصول في حالة تغيير الأراضي بين الولايات
- المادة 135/أ : الديون القديمة
- المادة 136 : أول اجتماع للبوندسرات

- المادة 137 : حق موظفي الولايات في الترشح للانتخابات
- المادة 138 : كُتَاب العدل في جنوب ألمانيا
- المادة 139 : استمرار تطبيق الأحكام الخاصة بالتححرر من النازية
- المادة 140 : قانون الجمعيات الدينية
- المادة 141 : «بند خاص»
- المادة 142 : التحفظات لصالح الحقوق الأساسية في دساتير الولايات
- المادة 143 : مدة حالات الخروج عن القانون الأساسي
- المادة 143/أ : السلطة التشريعية المحفوظة الخاصة بالسكك الحديدية الفيدرالية
- المادة 143/ب : خصخصة البريد الفيدرالي الألماني
- المادة 143/ج : مبالغ تعويضية مترتبة على إلغاء المهام المشتركة بين الفيدرالية والولايات
- المادة 143/د : أحكام انتقالية تتعلق بمساعدات الاستقرار المالي
- المادة 144 : المصادقة على القانون الأساسي، برلين
- المادة 145 : دخول القانون الأساسي حيز التنفيذ
- المادة 146 : مدة سريان القانون الأساسي

القانون الأساسي لجمهورية ألمانيا الفيدرالية (الدستور) الصادر في يوم 28 مايو من سنة 1949 مع آخر تعديل سنة 2012

تصدير

إن الشعب الألماني، بناء على سلطته التأسيسية، مدركا لمسؤوليته أمام الله والإنسان، ومستلهما بإرادته خدمة السلام في العالم، وكعضو متساو مع الأعضاء في أوروبا الموحدة، يمنح هذا القانون الأساسي للألمان في دول: بادن، فورتمبرغ، وبافاريا، وبرلين، وبراندنبورغ، وبريمن، وهامبورغ، وهيسن، وميكلينبورغ-بومرانيا الغربية، وساكسونيا السفلى، وشمال الراين-وستفاليا، وراينلاند-بفالتس، وسارلاند، وساكسونيا، وساكسونيا، أنهالت، وشليسفيغ-هولشتاين، وتورنغن، إنجاز بحرية تقرير المصير، ووحدة، وحرية ألمانيا. ويوجه هذا القانون الأساسي بالتالي إلى الشعب الألماني قاطبة⁵³.

الفصل الأول

الحقوق الأساسية

المادة 1

الفقرة 1

لا تنتهك كرامة الإنسان، ويشكل احترامها وصونها واجبا على جميع السلطات في الولايات.

الفقرة 2

يقر الشعب الألماني بناء على ذلك، بحقوق الإنسان الغير قابلة للانتهاك، أو التصرف كأساس لكل جماعة إنسانية، والسلام، والعدالة في العالم.

الفقرة 3

ترتبط الحقوق الأساسية التالية بالسلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية، ويطبق كقانون فورا.

⁵³. تم تعديله بتاريخ 1990/08/31.

المادة 2

الفقرة 1

يحق لكل شخص أن ينمي شخصيته بحرية، ويجب عليه أن لا يعتدي على حقوق الآخرين ولا على النظام الدستوري، أو القانون أو الأخلاق.

الفقرة 2

يتمتع كل شخص بالحق في الحياة والسلامة الجسدية. ولا تنتهك حرية الشخص. ولا يمكن أن تقيد هذه الحقوق إلا بمقتضى القانون.

المادة 3

الفقرة 1

كل الأشخاص متساوون أمام القانون.

الفقرة 2

يتمتع الرجل والمرأة بنفس الحقوق. وتشجع الولايات على الوصول إلى المساواة الفعلية في الحقوق بين النساء والرجال، وتسعى إلى إلغاء كل تمييز موجود⁵⁴.

الفقرة 3

لا يمكن أن يؤذى أو يفضل احد بسبب جنسه، أو نسبه، أو عرقه، أو لغته، أو موطنه، أو أصله، أو معتقده، أو دينه أو أفكاره الدينية أو السياسية. كما يمنع احتقار أي شخص بسبب إعاقته الجسدية⁵⁵.

المادة 4

الفقرة 1

لا تُنتهك حرية العقيدة، والضمير، ولا حرية اعتناق أي دين أو أيديولوجية.

⁵⁴. تم تعديلها بتاريخ 1019/4/27.

⁵⁵. تم تعديلها بتاريخ 1019/4/27.

الفقرة 2

تُضمن حرية ممارسة العبادة.

الفقرة 3

لا يمكن أن يُجبر أي شخص ضد ضميره على القيام بالخدمة العسكرية المسلحة. وتنظم بقانون فيدرالي.

المادة 5

الفقرة 1

يحق لكل إنسان أن يعبر أو ينشر بحرية رأيه بالكتابة أو الصورة، كما يحق له أن يحصل على كل مصادر المعلومات بدون أية عراقيل، وتضمن حرية الصحافة وحرية المعلومات بالمدّياع والتلفزيون، والسينما. ولا يمارس عليها أية رقابة.

الفقرة 2

تكون القيود على هذه الحقوق في أحكام القوانين العامة، وفي أحكام النصوص القوانين المتعلقة بحماية الطفولة، والحق في الشرف الشخصي.

الفقرة 3

تضمن حرية الفن والعلم والبحث والتعليم. ولا تعفى حرية التعليم من الخضوع للدستور.

المادة 6⁵⁶

الفقرة 1

يخضع الزواج والأسرة للحماية الخاصة من النظام الرسمي للدولة.

الفقرة 2

تعتبر رعاية الأطفال وتربيتهم حقين طبيعيين للأبوين، ويقع عليهما أولاً واجب رعايتهم، ويسهر المجتمع الرسمي على الوفاء بهما.

56. تم تعديلها بتاريخ 1979/07/18.

الفقرة 3

لا يمكن للأشخاص المرخص بتعليمهم أن يفصلوا ضد إرادتهم عن عائلاتهم إلا بمقتضى قانون. وإذا لم يقيم الأشخاص المكلفون بواجب التربية، أو إذا تعرض الأطفال لخطر الإهمال.

الفقرة 4

لكل أم الحق في الحماية والمساعدة من طرف المجتمع.

الفقرة 5

يجب أن يضمن التشريع للأطفال المولودين خارج إطار الزواج نفس الظروف لغيرهم من الأطفال المولودين في إطار الزواج في ما يتعلق بنموهم البدني والنفسي، ومكانتهم في المجتمع.

المادة 7

الفقرة 1

يخضع نظام المدرسية برمته إلى إشراف الولايات.

الفقرة 2

يحق للأشخاص المرخص لهم بتربية القاصر أن يقرروا مشاركة أبنائهم في اختيار التعليم الديني.

الفقرة 3

يكون تدريس مادة التعليم الديني عادياً في برامج المدارس العمومية، ويستثنى منها الطوائف غير الدينية. مع احترام حق الولاية في الإشراف، ويدرس التعليم الديني وفقاً لمبادئ الجماعة الدينية ولا يمكن أن يجبر أي أستاذ ضد إرادته بأن يدرس تعليماً دينياً.

الفقرة 4

يضمن الحق في إنشاء المدارس الخاصة. ويتطلب تأسيسها محل المدارس العمومية ترخيصاً من الولاية، وتخضع لقوانين الولاية المعنية، ويجب أن يمنح لها الترخيص، إذا كان مستواها لا يقل عن المدارس العمومية، في برامجها، ومنشئاتها والتكوين العلمي لهيئة التدريس، ولا تقرر تمييزاً بين التلاميذ على أساس الوضعية الاجتماعية لأبائهم. ويرفض الترخيص إذا لم يضمن وضعية اقتصادية وقانونية ملائمة لهيئة التدريس.

الفقرة 5

لا يُرخص لإنشاء أي مدرسة ابتدائية خاصة إلا إذا أقرت الإدارة التعليمية بأن لهذه المدرسة فائدة تربوية خاصة، أو إذا تم تقديم من أشخاص مرخص لهم بإنشاء مدرسة لمجموعة من الطوائف الدينية أو طائفة واحدة دينية أو إيديولوجية، ولا توجد مدرسة ابتدائية عمومية ماثلة في البلدية.

الفقرة 6

يستمر إلغاء المدارس الإعدادية.

المادة 8

الفقرة 1

يحق لكل الألمان أن يعقدوا تجمعا سلميا بدون سلاح، ولا يحتاج ذلك إلى إبلاغ، أو إذن مسبق بذلك.

الفقرة 2

لا يمكن أن يقيد هذا الحق إذا كان التجمع في الأماكن العمومية المفتوحة، إلا بقانون أو بناء على قانون.

المادة 9

الفقرة 1

يحق لكل الألمان أن ينشئوا جمعيات أو مجتمعات أخرى.

الفقرة 2

تمنع الجمعيات التي تتعارض أهدافها، أو أنشطتها مع أحكام القوانين الجنائية، أو التي توجه ضد النظام الدستوري، أو ضد فكرة التفاهم بين الشعوب.

الفقرة 3

يُضمن لكل شخص ولكل مهنة الحق في تأسيس جمعيات للحفاظ على ظروف العمل والاقتصاد وتحسينها. وتعتبر الاتفاقات التي تعيق أو تنقص من هذا الحق لاغية، والتدابير المتخذة لتحقيق هذا الهدف غير قانونية، لا يمكن أن توجه التدابير المتخذة وفقا لما هو منصوص عليه في المادة

12 أ، والفقرتين 2 و3 من المادة 35، والفقرة 4 من المادة 87 أ، أو المادة 91 ضد نزاعات العمل المنظمة بالجمعيات بالمعنى المنصوص عليه في الفقرة 1 من هذه المادة من أجل الحفاظ على ظروف العمل والظروف الاقتصادية وتحسينهما.

المادة 10

الفقرة 1

لا تنتهك سرية الرسائل ولا سرية البريد ولا الاتصالات.

الفقرة 2

لا يمكن أن تصدر أوامر لتقييد هذا الحق إلا بمقتضى قانون. إذا كان هذا التقييد يوجه لحماية النظام الأساسي الحر والديمقراطي، أو للضرورة أو لأمن الفيدرالية المساعدة المعينة بممثلي الشعب بالطعن القضائي.

المادة 11

الفقرة 1

يتمتع كل الألمان بحرية التنقل والإقامة في كل الإقليم الفيدرالي.

الفقرة 2

لا يمكن أن يقيّد هذا الحق إلا بقانون أو بمقتضى قانون في الحالات التي لا توجد فيها وسائل كافية للعيش، أو في الحالات التي يمكن أن تنشأ عنها أعباء خاصة على المجتمع، أو يكون تقييده ضروريًا لدفع خطر يهدد العيش أو النظام الأساسي الديمقراطي للفيدرالية أو إحدى ولاياتها، أو لمحاربة خطر الأوبئة، أو الكوارث الطبيعية، أو حوادث خطيرة خاصة أو حماية القاصرين من الإهمال، أو تفادي أعمال إجرامية.

المادة 12

الفقرة 1

يحق لكل ألماني أن يختار مهنته، ومكان العمل وتكوينه المهني بحرية، ويمكن أن تمارس المهن المنظمة بالقانون أو بمقتضى قانون.

الفقرة 2

لا يمكن أن يجبر أحد على ممارسة عمل معين إلا في إطار خدمة عمومية إجبارية التي تكون معهودة، وتطبق على الجميع بشكل عام ومتساو.

الفقرة 3

لا يُقبل العمل الإجباري إلا في حالة الحرمان من الحرية، وبأمر قضائي.

المادة 12 \ 57

الفقرة 1

يمكن أن يجبر الذكور الذين بلغوا سن الثامنة عشرة على القيام بالخدمات في القوات المسلحة، أو في الفريق الفيدرالي لحماية الحدود، أو في أي وحدة للدفاع المدني.

الفقرة 2

يمكن أن يجبر الذين يرفضون القيام بالخدمة العسكرية، لأسباب تتعلق بالضمير، أن يادوا خدمة بديلة. ولا يمكن أن تكون مدة الخدمة البديلة أطول من مدة الخدمة العسكرية. ويُنظم القانون أنواع هذه الخدمة التي لا يمكن أن تقيد حرية اتخاذ القرار وفقا للضمير الخاص، كما ينص أيضا على إمكانية القيام بخدمة بديلة لا ترتبط بأي حال من الأحوال بوحدات القوات المسلحة، أو بالفريق الفيدرالي لحماية الحدود.

الفقرة 3

يمكن أن يجبر بالقانون، أو بمقتضى قانون، الأشخاص الخاضعون للخدمة العسكرية الإجبارية، أو الأشخاص الذين لم يستدعوا إليها في حالة الدفاع، وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 أو الفقرة 2 من هذه المادة، ضمن نطاق العمل في مجال الخدمات المدنية لأغراض الدفاع، ويشمل حماية المدنيين. ولا يمكن أن تفرض عليهم ضمن القانون العام إلا ممارسة الوظائف الشرطية أو الوظائف الإدارية للسلطة العمومية التي لا يمكن أداؤها إلا من خلال نظام المرفق العام. ويمكن أن تشمل علاقات العمل المشار إليها في الفقرة 1 العمل ضمن القوات المسلحة، أو قطاع التموين العسكري، أو لدى الإدارة العمومية، كما لا يمكن الإلزام بتكليفات الخدمة التي ترتبط بتزويد المواطنين المدنيين وخدمتهم إلا إذا كان ذلك لتلبية حاجاتهم الضرورية أو لضمان حمايتهم.

الفقرة 4

لا يمكن أن تغطي في حالة الدفاع على أساس طوعي حاجيات المرافق الخدماتية المدنية في قطاع الصحة المدنية، أو في المستشفيات العسكرية المقررة، يمكن أن يكون الإيجار بقانون أو بناء على قانون للنساء اللائي تتراوح أعمارهن بين الثامنة عشرة والخامسة والخمسين لتأدية هذه الخدمات. ولا يمكن أن يفرض على النساء في أي حال من الأحوال القيام بخدمة مع حمل الأسلحة.

الفقرة 5

لا يمكن أن تقرر الالتزامات خلال الفترة التي تسبق حالة الدفاع، المنصوص عليها في الفقرة 3 من هذه المادة إلا وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 80 من أجل تحضير الاستعدادات للخدمات المنصوص عليها في الفقرة 3 من هذه المادة، والتي تتطلب معارف أو مهارات خاصة، يطلب الاشتراك، بقانون أو بناء على قانون، في دورات تدريبية. وفي هذه الحالة، لا تطبق الجملة الأولى من هذه الفقرة.

الفقرة 6

يمكن أن تفرض بالقانون أو بمقتضى القانون تقييد حريات المواطنين الألمان المغادرين لممارسة مهنة أو منصب عمل قبل حالة الدفاع إذا تعذر، أن تغطي على أساس طوعي لليد العاملة المنصوص عليها في الفقرة 3 من هذه المادة، وتطبق بالقياس الفقرة 5 من هذه المادة بعد إجراء التعديلات اللازمة.

المادة 13

الفقرة 1

لا تنتهك حرمة المسكن.

الفقرة 2

لا يمكن أن تخضع السجلات للتفتيش إلا بأمر من القاضي أو إذا كان الإبطاء يسبب في خطر وشيك الحدوث، أو بأمر من هيئات أخرى منصوص عليها في القوانين، ولا يكون إلا بشكل مشروط.

الفقرة 3

يمكن أن تستعمل وسائل تقنية لعلم الأصوات لإجراء مراقبة للسكن الذي يوجد فيه الشخص بترخيص قضائي إذا بررت أفعال معينة مثيرة للشبهات بأن هذا الشخص ارتكب جريمة يصفها

القانون بأنها خطيرة، أو إذا تبين أن الكشف عن حيثيات الجريمة بطرق أخرى قد يصبح صعباً تماماً، أو عديم الجدوى، ويجب أن يكون هذا الاستخدام لمدة محدودة. ويجب أن يصدر الترخيص القضائي ثلاثة قضاة عندما يكون الوقت حاسماً، فيمكن القيام بذلك إذا كان الوقت لا يسمح⁵⁸.

الفقرة 4

لا يمكن أن يتخذ القرار إلا الجهاز المحدد بالقانون إذا كانت الوسائل التقنية المتوقعة بصفة خاصة لحماية الأشخاص الذين يتدخلون في المنزل وبعد ترخيص قضائي، لتجنب مخاطر شديدة على السلامة العامة، وخاصة مخاطر على الحياة أو العموم من الناس، وعندما يكون الوقت عنصراً حاسماً، يمكن أيضاً أن تتولى إصدار الأمر باستخدام هذه التدابير جهات أخرى يحددها القانون، على أن يتم إلحاقها بقرار قضائي دون تأخير⁵⁹.

الفقرة 5

يمكن أن يصدر الأمر باتخاذ إجراءات التدخل في تفتيش مرخص به لمنزل من طرف جهة يحددها القانون، إذا تم استخدام الوسائل التقنية المخصصة فقط لحماية الأشخاص، ولا يمكن في هذه الحالة أن يسمح باستعمال المعلومات في أي غرض آخر إلا لأغراض المتابعة الجنائية، أو منع الخطر، ويجب أن يخضع قانونية الإجراء مسبقاً إلى مراقبة القاضي، ويصدر القاضي فوراً الأمر القضائي إذا كان الخطر حالاً وحاسماً⁶⁰.

الفقرة 6

ترفع الحكومة الفيدرالية تقريراً سنوياً إلى البرلمان الفيدرالي حول الوسائل التقنية المستعملة وفقاً للفقرة 3، التي تدخل في مجال اختصاص الفيدرالية وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 4، وبالقدر الذي تقتضيه الرقابة القضائية، وفقاً لما هو منصوص عليه الفقرة 5 من هذه المادة. وتمارس لجنة منتخبة من البرلمان الفيدرالي الرقابة البرلمانية حول أساس هذا التقرير. ويضمن للدول رقابة برلمانية مماثلة⁶¹.

58. تم تعديلها بتاريخ 1998/03/26.

59. أضيفت بتاريخ 1981/03/26.

60. أضيفت بتاريخ 1981/03/26.

61. أضيفت بتاريخ 1981/03/26.

الفقرة 7

لا يمكن أن تتم التدخلات في بقية الحالات أو تفرض القيود إلا لدفع خطر عام، أو خطر أخلاقي على الأشخاص، ويكون ذلك بمقتضى قانون، ويمكن لهذه التدابير أن تمنع خطرا مباشرا على الأمن والنظام العام وأن تتغلب بصفة خاصة على ندرة المساكن، أو تكافح تهديد الأوبئة، أو تحمي القاصرين من الخطر⁶².

المادة 14

الفقرة 1

تضمن الملكية وحق الإرث، وفقا للمضمون والحدود التي تحددها القوانين.

الفقرة 2

ينشئ حق الملكية التزاما، يجب أن يكون استعمالها في نفس الوقت يخدم المصلحة العامة.

الفقرة 3

لا تنتزع الملكية إلا للمصلحة العامة، وبواسطة قانون، أو بمقتضى قانون يحدد نوع ومقدار التعويضات، ويحدد التعويض بشكل يوازي بين المصلحة العامة ومصلحة المعني، وتقدم الدعوى القضائية أمام المحاكم العادية في حالة النزاع عن مقدار التعويض.

المادة 15

يمكن أن تحول الأراضي، والموارد الطبيعية ووسائل الإنتاج ذات الأهداف الاجتماعية إلى ملكية عامة وإلى أشكال أخرى من التسيير الجماعي، بواسطة القانون الذي يحدد فيه مقدار التعويض. ويطبق أيضا على التعويض ما هو منصوص عليه في الجملتين 3 و4 من الفقرة 3 من المادة 14.

المادة 16

الفقرة 1

لا يمكن أن يحرم أحد من الجنسية الألمانية، ولا تفقد الجنسية إلا بمقتضى قانون، ولا يجرى المعني ضد إرادته من الجنسية.

62. أضيفت بتاريخ 1981/03/26.

الفقرة 2

لا يمكن أن يتم تسليم أي ألماني إلى دولة أجنبية. ويمكن مع ذلك أن ينص القانون على تبادل تسليم المجرمين إلى إحدى الولايات الأعضاء في الاتحاد الأوروبي، أو إلى محكمة دولية، شريطة احترام دولة القانون⁶³.

المادة 16 أ⁶⁴

الفقرة 1

يتمتع المتابعون سياسياً بحق اللجوء.

الفقرة 2

لا يمكن أن يستند على الفقرة 1 من هذه المادة أي أحد دخل من إحدى الولايات الأعضاء للمجموعات الأوروبية، أو من دولة أخرى تضمن تطبيق الاتفاقية الولائية حول النظام الأساسي للاجئين، وتضمن أيضاً تطبيق الاتفاقية الولائية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، وتحدد القانون الذي يوافق عليه مجلس برلمان الولايات من خارج المجموعات الأوروبية والتي توفر فيها الشروط المنصوص عليها في الفقرة 1 من هذه المادة. ويمكن أن تخضع الإجراءات التي يترتب عنها إنهاء الإقامة إلى طعن قضائي.

الفقرة 3

يمكن أن يحدد بمقتضى قانون، يوافق مجلس البرلمان عليه، بناء على الوضعية القانونية، وتطبيق القانون بالولايات المعنية، والأوضاع السياسية العامة ويظهر ضمان عدم وجود المتابعات السياسية، ولا العقوبات أو المعاملات غير الإنسانية، أو المهينة. وتفرض أن الأجنبي القادم من هذه الولايات لا يعاني من متابعة سياسية هناك، إلا إذا قدم أدلة تؤكد أنه متابع سياسياً.

الفقرة 4

لا يوقف تنفيذ الإجراءات التي تضع حداً للإقامة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة 3 من هذه المادة، وفي الحالات الأخرى التي تبدو غير مُبررة، أو تُعتبر بشكل واضح غير مُبررة إلا من

⁶³. تم تعديلها بتاريخ 2000/11/29.

⁶⁴. أضيفت بتاريخ 1993/06/26.

طرف المحكمة، إذا كانت هناك مجموعة من الشكوك حول شرعية الإجراءات، ويمكن أن تقيّد من توسيع التحقيق، ولا يمكن أن تأخذ بعين الاعتبار الطعون المقدمة خارج الأجل المحدد، ويكون التنظيم بواسطة القانون.

الفقرة 5

لا تتعارض الفقرات من 1 إلى 4 من هذه المادة مع الاتفاقيات الولائية بين الولايات الأعضاء في المجموعات الأوروبية، أو مع دول أخرى التي تم اتخاذها بناء على الالتزامات الناتجة عن الاتفاقية الولائية حول النظام الأساسي للاجئين السياسيين، ويجب أن يضمن تطبيق اتفاقية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في كل الولايات المتعاقدة، وتحدد قواعد الاختصاص للنظر في طلبات اللجوء، وتشمل الاعتراف المتبادل للقرارات في مجال اللجوء.

المادة 17

يحق لكل فرد وحده، أو مع مجموعة أن يقدم التماسات أو شكاوى مكتوبة إلى السلطات المختصة، أو إلى أجهزة التمثيل الشعبي.

المادة 17 أ

الفقرة 1

يمكن أن تحدد القوانين الخاصة بالخدمة العسكرية والخدمة البديلة لها قيوداً على أفراد القوات المسلحة والمكلفين بالخدمات البديلة في الحق الأساسي للتعبير والدفاع بحرية عن رأيهم شفويًا أو كتابةً أو بالصورة ونشره وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 5، وفي الحق الأساسي لحرية التجمع وفقاً للمادة 8، وفي حق تقديم الملتزمات (مادة 17)، أثناء فترة الخدمة العسكرية والخدمات البديلة، إذا كان الحق في تقديم الملتزمات والشكاوى بالاشتراك مع آخرين مكفولاً لهم.

الفقرة 2

يمكن أن تنص القوانين المتعلقة بالدفاع، وحماية المدنيين، على وضع قيود على الحقوق الأساسية في حرية التنقل والإقامة (المادة 11) وفي حرمة المسكن (المادة 13).

المادة 18⁶⁵

يفقد الشخص الحقوق الأساسية إذا حارب النظام الأساسي للحرية والديمقراطية، أو تعسف في استعمال حرية التعبير عن الرأي، والصحافة المنصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 5 أو التعليم المنصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 5 أو التجمع المنصوص عليه في المادة 8، أو تكوين الجمعيات المنصوص عليه في المادة 9 أو سرية الرسائل والبريد والاتصالات المنصوص عليه في المادة 10 أو حق الملكية الخاصة المنصوص عليه في المادة 14 أو حق اللجوء المنصوص عليه في المادة 16، وتعلن المحكمة الدستورية الفيدرالية هذا الحرمان ومداه.

المادة 19

الفقرة 1

يجب أن يأخذ الطابع العام وغير المحددة على حالة فرد إذا قيد وفقاً لهذا القانون الأساسي أحد الحقوق الأساسية بقانون، أو بموجب قانون، ويجب أن يطبق هذا القانون بشكل عام، كما يجب أيضاً أن يشار إلى هذا الحق الأساسي المعني، والمادة المتعلقة به.

الفقرة 2

لا يمكن أن يؤثر في أي حال في جوهر الحق الأساسي.

الفقرة 3

تسري الحقوق الأساسية أيضاً على الأشخاص القانونيين داخل الولايات، وتطبق عليهم بنفس الطبيعة.

الفقرة 4

يمكن لكل شخص انتهكت السلطات العمومية حقوقه أن يرفع الدعوى القضائية، وتكون الدعوى أمام المحاكم العادية إذا لم يكن هناك قضاء مختص آخر، ولا تتأثر بالعدد الثاني من الفقرة 2 من المادة 10.

65. تم تعديلها بتاريخ 1993/06/28.

الفصل الثاني

الفيدرالية والولايات

المادة 20

الفقرة 1

جمهورية ألمانيا الفيدرالية، دولة فيدرالية ديمقراطية واجتماعية.

الفقرة 2

تنبثق كل سلطات الولاية من الشعب، الذي يمارسها مباشرة بالانتخاب والتصويت، وبطريقة غير مباشرة من أجهزة تختص بالسلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية.

الفقرة 3

تخضع السلطة التشريعية إلى النظام الدستوري، والسلطان التنفيذية والقضائية إلى القانون والحق.

الفقرة 4

يحق لكل ألماني له حق الإقامة، أن يقاوم كل من يحاول أن يلغي هذا النظام، إذا لم تكن هناك وسائل أخرى لمنع.

المادة 20 ١١⁶⁶

تحمي الولايات أيضا انطلاقاً من مسؤوليتها حيال الأجيال القادمة، في إطار النظام الدستوري الأسس الطبيعية للحياة وحماية الحيوانات، بواسطة التشريع، ووفقا للقانون والحق وبواسطة السلطتين التنفيذية والقضائية.

المادة 21 أ ب

الفقرة 1

تساهم الأحزاب السياسية في تشكيل الإرادة السياسية للشعب، ويكون إنشاؤها بحرية، ويجب أن يستجيب تنظيمها الداخلي للمبادئ الديمقراطية. كما يجب عليها أن تقدم حساباً علنياً عن مصادر أموالها، واستعمالها، وممتلكاتها.

الفقرة 2

تكون الأحزاب التي تسعى من خلال أهدافها أو من سلوك المنتمين لها، إلى الإخلال أو إلغاء النظام الأساسي للحرية والديمقراطية، أو تعريض جمهورية ألمانيا الفيدرالية للخطر غير دستورية، وتقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية حول دستورتها.

الفقرة 3

يكون التنظيم بواسطة القوانين الفيدرالية.

المادة 22

الفقرة 1

برلين هي عاصمة جمهورية ألمانيا الفيدرالية وتتولى الفيدرالية مسؤولية تمثيل الأمة كلها في العاصمة. ويكون التنظيم بواسطة قانون فيدرالي.

الفقرة 2

يكون العلم الفيدرالي ملونا بالأصفر والأحمر والذهبي.

المادة 23⁶⁷

الفقرة 1

تساهم جمهورية ألمانيا الفيدرالية في تحقيق وتطوير أوروبا الموحدة التي تلتزم بحماية مبادئ الديمقراطية، ودولة القانون، والولاياتية الاجتماعية والفيدرالية، ومبدأ التكافل، وتضمن حماية الحقوق الأساسية التي تتوافق مع ما هو مضمون جوهريا في هذا القانون الأساسي. ويمكن للفيدرالية، لنفس الأسباب، أن تنقل حقوق السيادة بموجب قانون يوافق عليه مجلس البرلمان. وتطبق أحكام الفقرتين 2 و3 من المادة 79 على تأسيس الاتحاد الأوروبي، وأيضا على تعديلات على الاتفاقيات التأسيسية، وكل ما يماثلها من قواعد تنظيمية يترتب عليها إدخال تعديلات على هذا القانون الأساسي أو تكميله، أو ما يمكن أن يقع من تلك التعديلات أو الإضافات.

67. تم تعديلها بتاريخ 1992/12/12.

الفقرة 1/أ

يحق للبرلمان الفيدرالي، والمجلس الفيدرالي أن يقدموا دعوى أمام محكمة العدل للاتحاد الأوروبي للطعن بسبب مخالفة عمل تشريعي للاتحاد الأوروبي لبدأ التكافل (التبعية). ويجب على البرلمان الفيدرالي أن يلتزم هذه الدعوى بأربعة من أعضائه ويقانون يحتاج إلى موافقة مجلس البرلمان، ويمكن أن يسمح الاستثناء المنصوص عليه في العدد 1 من الفقرة 1 من المادة 42، والعدد 1 من الفقرة 2 من المادة 52 بممارسة الحقوق التي أقرها البرلمان الفيدرالي، والمجلس البرلماني في الاتفاقيات الأساسية للاتحاد الأوروبي.

الفقرة 2

يجب أن تبلغ الحكومة البرلمان الفيدرالي ومجلس البرلمان عن تفاصيل المشاركة في شؤون الاتحاد الأوروبي، بشكل شامل وعاجل قدر الإمكان.

الفقرة 3

تُعطي الحكومة للبرلمان الفيدرالي قبل مشاركتها في الشؤون القانونية للاتحاد الأوروبي، فرصة للتعبير عن رأيها. وتأخذ الحكومة الفيدرالية بعين الاعتبار موقف البرلمان خلال مفاوضاتها، ويُنظم ذلك بقانون.

الفقرة 4

يجب أن يساهم مجلس البرلمان في صياغة إرادة الفيدرالية، كما يجب عليه أن يشارك في تدابير مماثلة على المستوى الوطني، وفي الولايات إذا كانت مختصة على المستوى الوطني.

الفقرة 5

تأخذ الحكومة الفيدرالية رأي مجلس البرلمان في اتخاذ قرار في مجال من مجالات الاختصاصات المحفوظة للفيدرالية بالاتحاد إذا كانت لها تأثيرات على مصالح الولايات، وفي الأمور الأخرى، أو لها تأثير على تشريع الولايات، أو تنظيماتها أو مساطرها الإدارية، ويؤخذ رأي مجلس البرلمان في تشكيل إرادة الفيدرالية. ويجب أن تحتفظ بمسؤولية الفيدرالية عن الولاية وتكون موافقة الحكومة الفيدرالية ضرورية في كل الشؤون التي يترتب عنها الزيادة أو التخفيض في نفقات الفيدرالية.

الفقرة 6

يجب أن تنتقل الفيدرالية إلى ممثلي الولايات المعينين من مجلس البرلمان إذا كان جوهر السلطة التشريعية المحفوظة لها يؤثر في مجالات التعليم المدرسي، أو الثقافة أو البث الإذاعي وممارسة الحقوق التي تتمتع بها جمهورية ألمانيا الفيدرالية كدولة عضو في الاتحاد الأوروبي، وتمارس هذه الحقوق بموافقة الحكومة الفيدرالية وبمشاركتها، ويحتفظ بمسؤولية الفيدرالية الكاملة عن الولاية.

الفقرة 7

ينظم قانون فيدرالي يستلزم موافقة مجلس البرلمان ما هو منصوص عليه في الفقرات من 4 إلى 6 من هذه المادة.

المادة 24

الفقرة 1

يمكن للفيدرالية أن تنتقل بقانون، حقوقها السيادية إلى مؤسسات دولية⁶⁸.

الفقرة 1/أ

يمكن للولايات إذا كانت مختصة بممارسة وتنفيذ مهام السلطات الحكومية، أن تنتقل بموافقة الحكومة الفيدرالية، حقوقاً سيادية إلى مؤسسات إقليمية مجاورة لحدودها.

الفقرة 2

يمكن للفيدرالية أن تدخل طرفاً في نظام للأمن الجماعي المشترك من أجل الحفاظ على السلام، وأن تقبل تقييد حقوقها السيادية التي تؤدي إلى تحقيق، وضمان سلام دائم في أوروبا وبين شعوب العالم.

الفقرة 3

تتبنى الفيدرالية من أجل تنظيم تسوية النزاعات الولائية، اتفاقيات التحكيم الولائي العامة والشاملة والمُلزمة.

68. أضيفت بتاريخ 1992/12/21.

المادة 25

تعتبر قواعد القانون الولاياتي العام جزءاً من القانون الفيدرالي. وتسمو أحكامه على القوانين الوطنية، وتنشأ عنها مباشرة الحقوق والواجبات للسكان في جميع الإقليم الفيدرالي.

المادة 26

الفقرة 1

تعتبر الأفعال المؤثرة التي تتخذ من أجل تعكير التعايش السلمي بين الشعوب، وخاصة منها التي تهدف إلى التحضير لحرب عدوانية، غير دستورية، ويعاقب عليها جنائياً.

الفقرة 2

لا يمكن أن يصنع أو ينقل أو يتاجر في أسلحة الحرب، إلا بترخيص من الحكومة الفيدرالية. ويُنظم ذلك بقانون.

المادة 27

تُشكل كل السفن التجارية الألمانية أسطولاً تجارياً موحداً.

المادة 28

الفقرة 1

يجب أن يستجيب النظام الدستوري للولايات لمبادئ دولة القانون الجمهوري والديمقراطي والاجتماعي، المقصود في هذا القانون الأساسي. ويجب أن يكون الشعب ممثلاً في كل ولاية، وإقليم، وبلدية بواسطة انتخابات عامة، ومباشرة، وحرّة، ومتساوية، وسريّة وفقاً للقانون. وفي انتخابات المحافظات والبلديات، يحق للأشخاص الذين يتمتعون بجنسية أي دولة عضو في الاتحاد الأوروبي أيضاً التصويت والترشح للانتخابات. ويمكن بالنسبة للبلديات، أن تكون الجمعية العمومية للبلدية بديلاً عن هيئة منتخبة⁶⁹.

الفقرة 2

يجب أن يضمن للبلديات الحق في تنظيم جميع شؤونها الداخلية على مسؤوليتها الخاصة وفي إطار القيود المنصوص عليها في القانون. ويضمن أيضاً لاتحاد البلدية الحق في الإدارة الذاتية في

69. تم تعديلها بتاريخ 1992/12/12.

إطار النطاق القانوني لمهامها وطبقا للقوانين. ويشمل ضمان حق الإدارة الذاتية أسس الاستقلال المالي. وتتضمن أيضا، هذه الأسس حق البلديات في تحصيل عائدات ضريبية تستند إلى قدرتها الاقتصادية، مع الحق في تحديد نسب فرض الضرائب على هذه الموارد⁷⁰.

الفقرة 3

تضمن الفيدرالية بأن يستجيب النظام الدستوري للولايات للحقوق الأساسية ولأحكام الفقرتين 1 و2 من هذه المادة.

المادة 29⁷¹

الفقرة 1

يمكن أن يعاد تنظيم إقليم الفيدرالية لكي يضمن أن يكون لكل ولاية الحجم والقدرة على أداء مهامها على نحو فعال يناسبها، ويجب أن يأخذ بعين الاعتبار في هذه النقطة بصفة خاصة شعور المجتمع الإقليمي والعلاقات التاريخية والثقافية، والفوائد الاقتصادية، ومتطلبات تنظيم الإقليم، والتخطيط الإقليمي.

الفقرة 2

تنظم بواسطة قانون فيدرالي إجراءات إعادة تنظيم الإقليم الفيدرالي الذي يقتضي أن يوافق عليه باستفتاء شعبي، ويجب أن يستمع في ذلك إلى كل الولايات المعنية.

الفقرة 3

يجري الاستفتاء الشعبي في الولايات التي تنشئ ولاية جديدة في إقليمها، أو في جزء منه أو تحديد حدود ولايات موجودة، ويجب أن يصوت بنعم أن تستمر الولايات المعنية في نفس الوضعية أو بتغيير الحدود الموجودة. ويعتبر القرار الشعبي مقبولا لصالح إنشاء ولاية جديدة أو إعادة تحديد حدود جديدة للولاية إذا وافق عليه السكان في الولاية المعنية بأغلبية الأصوات، ويعتمد في التعديل الانتماء إلى الإقليم بنفس الطريقة، وأغلبية السكان في كل أو جزء من الأراضي المعنية التي سيطراً التغيير على تبعية أراضيها للولاية بأي طريقة، ويعتبر مقترح التعديل غير مقبول إذا

70. تم تعديلها بتاريخ 1997/10/20.

71. تم تعديلها بتاريخ 1994/10/27.

رفضته أغلبية الأصوات في أراضي أي ولاية معنية بهذا التغيير، غير أنه لا يترتب أي أثر لهذا الرفض إذا وافقت عليه أغلبية ثلثي الأصوات في أي أرض سيطراً التغيير على تبعية أراضيها للولاية، إلا إذا رفضته أغلبية ثلثي الأصوات في الأرض التابعة للولاية المعنية في مجملها.

الفقرة 3

إذا طالب عشر من لهم حق المشاركة في انتخابات البرلمان الفيدرالي من سكان أي منطقة سكانية أو اقتصادية مترابطة ومعيّنة الحدود، تقع أجزاؤها في ولايتين أو أكثر ولا يقل عدد سكانها عن مليون نسمة، بتحديد تبعية موحدة لها لأي ولاية، فيجب أن يحدد ذلك قانون فيدرالي خلال سنتين، متى سيتم تغيير تبعية هذه المنطقة وفقاً للفقرة (2) من هذه المادة، أو يُجرى استفتاء شعبي استشاري على ذلك في الولايات المعنية.

الفقرة 5

يهدف الاستفتاء الشعبي الاستشاري إلى التحقق من تأييد تغيير الانتماء لولاية، والذي يجب أن يقترح في صيغة قانون. ويمكن لهذا القانون أن يخضع للاستشارة الشعبية المتعددة الاقتراحات، ولكن لا يتجاوز أكثر من اقتراحين مختلفين. ويحدد قانون فيدرالي في أجل سنتين إذا تم تغيير الانتماء للولاية وفقاً للفقرة 2 من هذه المادة الذي توافق عليه أغلبية ويجب أن يصدر الاقتراح المقدم للاستشارة الشعبية إذا تمت الموافقة المناسبة وفقاً لما هو منصوص عليه في **الفقرة 3** من هذه المادة، خلال عامين بعد إجراء الاستفتاء ولا يحتاج قانون فيدرالي لتكوين ولاية مقترحة إلى التصديق بالاستفتاء.

الفقرة 6

لا تعتبر الأغلبية المطلوبة في الاستفتاء أو الاستشارة الشعبية صحيحة إلا إذا حصلت على أغلبية الأصوات المعبر عنها، وشارك فيها على الأقل ربع الناخبين الذين يحق لهم التصويت في انتخابات البرلمان الفيدرالي في الإقليم المعني، وينظم قانون فيدرالي بقية أنواع الاستفتاءات، والمبادرات الشعبية، والاستفتاءات الشعبية. ويمكن لهذا القانون أن ينص أيضاً على أنه لا يمكن أن يعاد تقديم نفس اللمتسات الشعبية إلا بعد مرور فترة خمس سنوات.

الفقرة 7

يمكن أن تتم تعديلات أخرى لوحدة أقاليم الولايات بناء على اتفاقات رسمية بين الولايات المعنية، أو بناء على قانون فيدرالي يوافق عليه مجلس البرلمان، وذلك إذا كان عدد سكان المنطقة

التي سيتم إجراء تعديلات على تبعيتها للولاية لا يتجاوز 50,000 نسمة. ويكون التنظيم بقانون فيدرالي يتطلب أن يوافق عليه مجلس البرلمان وأغلبية أعضاء البرلمان الفيدرالي، ويجب أن ينص على استشارة البلديات والأقاليم المعنية.

الفقرة 8

يمكن للولايات أن تبعد ما هو منصوص عليه في الفقرات من 2 إلى 7 من هذه المادة وتنظم بواسطة اتفاقيات حكومية التنظيم الإقليمي الجديد أو أجزاء من الإقليم كل فيما يخصها ويجب ان تؤخذ برأي البلديات والمقاطعات المعنية. وتتطلب الاتفاقات الحكومية التصديق عليها في استفتاء شعبي في كل ولاية معنية. ويمكن إذا تعلق المراجعة فقط بأجزاء من أرض الولاية، أن يقتصر الاستفتاء على الأقاليم المعنية، ولا تطبق الفقرة 5 في هذه الحالة. ويكون الاستفتاء الشعبي صحيحا إذا حصل على أغلبية الأصوات المعبر عنها وشملت ربع أصوات الناخبين الذين يحق لهم ان يشاركوا في انتخابات البرلمان الفيدرالي ويكون تنظيم الاتفاقية بقانون فيدرالي.

المادة 30

يسند للولايات ممارسة الاختصاصات والقيام بالمهام الحكومية، ما لم يسندها أو يسمح بغيرها هذا القانون الأساسي.

المادة 31

يسمو القانون الفيدرالي على قانون الولايات.

المادة 32

الفقرة 1

يسند إلى الفيدرالية أن تحافظ على العلاقات مع الولايات الأجنبية.

الفقرة 2

يجب أن تستشار أية ولاية قبل عقد أي اتفاقية تؤثر على الوضعية الخاصة بها، في الوقت المناسب.

الفقرة 3

يمكن إذا كانت الولايات مختصة بالتشريع، أن تبرم بموافقة من الحكومة الفيدرالية اتفاقيات مع دول أجنبية.

المادة 33

الفقرة 1

يتمتع كل الألمان في كل الولايات بنفس الحقوق والواجبات الوطنية.

الفقرة 2

يحق لكل ألماني، أن يدخل بالمساواة لأي منصب عمومي وفقاً لمؤهلاته وكفاءاته وقدراته المهنية.

الفقرة 3

يكون التمتع بالحقوق المدنية، والحقوق المواطنة، والقبول في تولي الوظائف العمومية، والحقوق المكتسبة أثناء العمل في المرافق العمومية مستقلاً عن الطائفة الدينية، ولا يمكن أن يميز أي شخص بسبب انتمائه أو عدم انتمائه إلى طائفة دينية، أو إيديولوجية.

الفقرة 4

تسند ممارسة اختصاصات بواسطة مسطرة عامة بلقب مهمة دائمة في سلك الموظفين العموميين، ويخضعون في علاقتهم للقانون العام للخدمة والنزاهة.

الفقرة 5

يجب أن ينظم ويطور النظام القانوني للوظيفة العمومية وفقاً للمبادئ الأساسية المألوفة للموظف العمومي.

المادة 34

تقع المسؤولية على الولايات أو الهيئة المكلفة بالمرافق مبدئياً إذا أخل أحد الموظفين بواجبات العمل تجاه طرف ثالث أثناء ممارسته الوظيفة العامة المعهودة إليه، ويحتفظ في حالة الخطأ المتعمد أو الإهمال الجسيم، بحق اللجوء إلى المحكمة ضد الموظف المعني. ولا يمكن أن تستبعد الدعوى أمام المحاكم العادية عن الضرر أو الأذى، أو عن التعويض.

المادة 35

الفقرة 1

تتعاون كافة السلطات على صعيد الفيدرالية والولايات لتقديم مساعدة قانونية وإدارية لبعضها البعض.

الفقرة 2

يمكن لأية ولاية من أجل الحفاظ أو إقرار الأمن أو النظام العام، وفي حالات لها أهمية خاصة، أن تطالب مشاركة القوات والمؤسسات لشرطة الحدود الفيدرالية إذا كانت شرطتها لا يمكن لها القيام بذلك بدون هذه المساعدة، أو دون التعرض لصعوبات خطيرة. ويمكنها في حالة الحوادث المروعة أو الكوارث الطبيعية، أن تطلب المساعدة من شرطة أي ولاية أخرى، أو من قوات وأجهزة لهيئات إدارية أخرى، أو من القوات المسلحة، أو من قوات الشرطة الفيدرالية للحدود⁷².

الفقرة 3

يمكن للحكومة الفيدرالية إذا هددت كارثة أو حادثة طبيعية إقليمياً أو أكثر من ولاية أو إذا كانت الحالة تلزم مكافحته بشكل فعال الوضعية الناشئة، أن تصدر التعليمات إلى حكومات الولايات بأن تضع قوات الشرطة لديها تحت تصرف ولايات أخرى، كما يمكن لها أن تنتشر وحدات من قوات شرطة الحدود الفيدرالية أو من القوات المسلحة لمساعدة الشرطة في الولايات المتضررة. وتلغى التدابير التي اتخذتها الحكومة الفيدرالية عملاً بالجملة الأولى من هذه الفقرة بناءً على طلب من مجلس البرلمان، في أي وقت وفي أي حالة حالما تتم إزالة هذا الخطر.

المادة 36

الفقرة 1

يجب أن يكون العاملون في الأجهزة التنفيذية العليا للفيدرالية، بشكل متناسب مع موظفي كل الولايات. ويختار الأشخاص العاملون في المرافق الأخرى للسلطات الفيدرالية بصفة عامة من الولاية التي يمارسون فيها وظائفهم.

الفقرة 2

يجب أيضاً أن يأخذ بعين الاعتبار في القوانين العسكرية التنظيم الفيدرالي في الولايات، والخصوصيات الإقليمية الخاصة بها.

المادة 37

الفقرة 1

يمكن أن تتخذ الحكومة الفيدرالية التدابير اللازمة بموافقة المجلس الفيدرالي، في حالة عدم احترام الولايات التزاماتها الفيدرالية التي وضعها هذا القانون الأساسي، أو قانون فيدرالي آخر على عاتقها، وتفرض على الولاية المعنية القيام بواجباتها بواسطة إكراه فيدرالي.

⁷². تم تعديلها بتاريخ 1972/07/28.

الفقرة 2

يحق للحكومة الفيدرالية أو ممثلها من أجل تنفيذ التدابير الفيدرالية الإكراهية أن تصدر التعليمات إلى كل الولايات وسلطاتها.

الفصل الثالث

البرلمان الفيدرالي «البوندستاغ»

المادة 38

الفقرة 1

يُنتخب نواب البرلمان الفيدرالي عن طريق الاقتراع العام المباشر الحر المتساوي السري. ويمثلون الشعب كله، ولا يتقيدون بأي أمر أو تعليمات، ولا يخضعون إلا لضمائرهم.

الفقرة 2

يحق لكل من بلغ الثامنة عشرة من عمره أن يدلي بصوته في الانتخابات، كما يحق لكل من بلغ سن الرشد القانوني أن يترشح للانتخاب.

الفقرة 3

يُنظم قانون فيدرالي تفاصيل ذلك.

المادة 39

الفقرة 1

يُنتخب نواب البرلمان الفيدرالي لمدة أربع سنوات مع مراعاة الأحكام التالية. وتنتهي ولايته بتأسيس برلمان فيدرالي جديد. وتجري انتخابات جديدة بعد انتهاء الدورة التشريعية الأخيرة بستة وأربعين شهراً على الأقل، أو ثمانية وأربعين شهراً على الأكثر وتجري الانتخابات في حالة حل هذا البرلمان خلال ستين يوماً التالية لتاريخ حله⁷³.

الفقرة 2

يعقد البرلمان الفيدرالي المنتخب أولى جلساته خلال ثلاثين يوماً على الأكثر بعد انتخابه.

73. تم تعديلها بتاريخ 1998/07/16.

الفقرة 3

يحدد البرلمان الفيدرالي تاريخ رفع واستئناف جلساته، ويمكن لرئيس البرلمان أن يدعو للاجتماع قبل التاريخ المحدد. ويجب على الرئيس أيضا أن يستدعي المجلس قبل التاريخ المحدد إذا طلب ذلك ثلث أعضاء البرلمان أو الرئيس الفيدرالي أو المستشار الفيدرالي.

المادة 40

الفقرة 1

ينتخب البرلمان الفيدرالي رئيسه ونواب رئيسه والكتاب. ويضع نظامه الداخلي.

الفقرة 2

يُمارس الرئيس سلطة على الأعوان، وعلى السلطات الأمنية في مباني البرلمان الفيدرالي. ولا يمكن إجراء أي تفتيش، أو مصادرة إلا بترخيص من الرئيس.

المادة 41

الفقرة 1

يختص البرلمان الفيدرالي في مراقبة الانتخابات. ويقرر في فقدان الأعضاء للعضوية.

الفقرة 2

يمكن الطعن في قرار البرلمان الفيدرالي أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية.

الفقرة 3

يُنظم قانون فيدرالي التفاصيل الخاصة بذلك.

المادة 42

الفقرة 1

تكون جلسات المجلسين علنية. ويمكن أن ترفع العلنية بموافقة أغلبية ثلثي الأعضاء، بناءً على طلب من عُشر أعضاء البرلمان الفيدرالي، أو من الحكومة الفيدرالية. ويُتخذ هذا القرار الخاص بتقديم الطلب في جلسة غير علنية.

الفقرة 2

يتطلب إصدار القرار في البرلمان الفيدرالي أن يوافق عليه بأغلبية الأصوات المعبر عنها، ما لم ينص هذا القانون الأساسي على خلاف ذلك. ويمكن أن يسمح القانون الداخلي باستثناءات تتعلق بعمليات التصويت التي يجب أن يقوم بالبرلمان الفيدرالي.

الفقرة 3

لا يترتب عن المحاضر المحررة حول الجلسات العلنية للبرلمان الفيدرالي ولجانه، أي مسؤولية.

المادة 43

الفقرة 1

يمكن للبرلمان الفيدرالي ولجانه أن يطلبوا حضور أي عضو من أعضاء الحكومة الفيدرالية في جلساته.

الفقرة 2

يمكن لأعضاء المجلس الفيدرالي أو الحكومة الفيدرالية وأيضاً ممثليهم أن يحضروا جميع جلسات البرلمان الفيدرالي ولجانه. ويحق لهم أن يُستمع إليهم في أي وقت.

المادة 44

الفقرة 1

يجب على البرلمان الفيدرالي أن يُعين لجنة تحقيق، إذا طلب ذلك ربع أعضائه، والتي يجب أن تجتمع في جلسة علنية لتقديم الأدلة اللازمة. ويمكن أن تحجب العلنية.

الفقرة 2

تطبق أحكام المسطرة الجنائية من أجل الحصول على الأدلة دون مس بسرية المراسلات والبريد والتلغراف.

الفقرة 3

يجب على المحاكم والسلطات الإدارية أن تقدم المساعدة القضائية والتنفيذية.

الفقرة 4

لا يمكن أن تخضع قرارات لجان تقصي الحقائق إلى أية مراجعة قضائية. وتتمتع المحاكم بحرية التقدير والحكم على الأفعال موضوع التحقيق أمامها.

المادة 45⁷⁴

يُعيّن البرلمان الفيدرالي لجنة مُكلفة بشؤون الاتحاد الأوروبي، ويمكن له أن يرخص لهذه اللجنة أن تمارس الحقوق البرلمانية أمام الحكومة الفيدرالية وفقا للمادة 23، كما يمكن له أن يرخص لها بممارسة حقوقه المنصوص عليها في الاتفاقيات الأساسية للاتحاد الأوروبي.

المادة 45 | أ

الفقرة 1

يُعيّن البرلمان الفيدرالي لجنة الشؤون الخارجية، ولجنة للدفاع.

الفقرة 2

تتمتع لجنة الدفاع بصلاحيات لجنة التحقيق أيضا. وتكون ملزمة بالتحقيق في مسألة معينة إذا طلب ذلك رُبع أعضائها.

الفقرة 3

لا تطبق الفقرة 1 من المادة 44 في مجال الدفاع.

المادة 45 | ب

يُعيّن البرلمان الفيدرالي مفوضا له عن القوات المسلحة لحماية الحقوق الأساسية وبصفة خاصة في لجانها المساعدة له لممارسة الرقابة البرلمانية. ويُنظم قانون فيدرالي ذلك.

المادة 45 | ج

الفقرة 1

يعين البرلمان الفيدرالي لجنة تكلف بالتحقيق في العرائض والشكاوى المقدمة إليه وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 17.

74. أضيفت بتاريخ 1992/12/21.

الفقرة 2

ينظم قانون فيدرالي صلاحيات اللجنة المتعلقة بالنظر في التحقيق في الشكايات.

المادة 45 ا د

الفقرة 1

ينشئ البرلمان الفيدرالي لجنة تتولى الرقابة على أنشطة الاستخبارات الفيدرالية.

الفقرة 2

يُنظم قانون فيدرالي التفاصيل الخاصة بذلك.

المادة 46

الفقرة 1

لا يمكن أن يخضع النواب في أي لحظة للمسطرة القضائية أو التأديبية، ولا لمساءلة البرلمان الفيدرالي بسبب تصويت أو تصريح في البرلمان أو في إحدى لجانته، ولا يطبق هذا على الإهانات المسيئة للسمعة.

الفقرة 2

لا يمكن أن يسأل، أو يعتقل عضو في البرلمان بسبب أعمال تخضع إلى العقوبة الجنائية إلا بترخيص من البرلمان الفيدرالي. ويستثنى من ذلك إذا ضبط متلبساً بارتكاب جريمة، أو خلال اليوم التالي لارتكابه الفعل الجنائي.

الفقرة 3

يحتاج أيضاً كل حالة أخرى تقيد الحرية الشخصية لأي نائب برلماني أو تفتتح المسطرة ضده وفقاً لأحكام المادة 18، إلى ترخيص من البرلمان الفيدرالي.

الفقرة 4

توقف بناءً على طلب من البرلمان الفيدرالي أي مسطرة جنائية ضد نائب برلماني، كل تقييد لحرية الشخصية وفقاً للمادة 18.

المادة 47

يحق للنواب أن يمتنعوا عن تقديم الشهادة حول أشخاص عهدوا إليهم بحفظ معلومات، بصفتهم نواباً في البرلمان الفيدرالي، أو إلى هؤلاء الأشخاص الذين عهد إليهم النواب بأنفسهم بحفظ معلومات، كما يحق لهم أن يمتنعوا عن تقديم الشهادة بشأن هذه المعلومات نفسها. ولا يمكن أن تقبل سرية الوثائق إلا في نطاق هذا الحق.

المادة 48

الفقرة 1

يحق لكل من يترشح لمقعد في البرلمان الفيدرالي أن يحصل على الإجازة اللازمة للإعداد لحملته الانتخابية.

الفقرة 2

لا يمكن أن يمنع أي شخص أن يتولى منصب النائب في البرلمان الفيدرالي، أو أن يمارس مهام هذا المنصب. كما لا يمكن أن يفصل أي شخص أو يقال من وظيفته بسبب ذلك.

الفقرة 3

يحق للنواب في البرلمان الفيدرالي أن يحصلوا على تعويضات مناسبة تؤمن لهم استقلاليتهم. ويحق لهم أن يستعملوا كافة وسائل النقل التابعة للدولة مجاناً. ويُنظم ذلك قانون فيدرالي.

المادة 49 ملغية

الفصل الرابع

البوندسرات (مجلس البرلمان)

المادة 50⁷⁵

تُشارك الولايات بواسطة مجلس البرلمان في التشريع وإدارة الفيدرالية، كما تشارك في شؤون الاتحاد الأوروبي.

75. تم تعديلها بتاريخ 1992/12/21.

المادة 51

الفقرة 1

يتكون مجلس البرلمان من أعضاء في حكومات الولايات التي تعينهم وتعفيهم، ويمكن أن تمثل بأعضاء آخرين من حكوماتها.

الفقرة 2

تمثل كل ولاية بثلاثة مقاعد على الأقل في مجلس البرلمان، وتمثل كل ولاية يزيد عدد سكانها عن مليوني نسمة بأربعة مقاعد، والولاية التي يزيد عدد سكانها عن ستة ملايين نسمة بخمسة مقاعد، والولاية التي يزيد عدد سكانها عن سبعة ملايين نسمة بستة مقاعد⁷⁶.

الفقرة 3

يمكن لكل ولاية أن تبعث عدداً من الأعضاء يكون لهم الحق في التصويت، ولا يمكن لأصوات الولاية الإدلاء بالأصوات المخصصة لها إلا إذا كانت أصواتها موحدة، وأدلى بها أعضاء الولاية الحضور أو من ينوبون عنهم.

المادة 52

الفقرة 1

ينتخب مجلس البرلمان رئيسه لمدة سنة واحدة.

الفقرة 2

يستدعي الرئيس مجلس البرلمان إلى الاجتماع. ويجب عليه أن يستدعيه، إذا طلب ذلك ممثلو ولايتين على الأقل، أو الحكومة الفيدرالية.

الفقرة 3

يتخذ مجلس البرلمان قراراته بأغلبية الأصوات من أعضائه على الأقل. ويضع نظامه الداخلي. ويجتمع في جلسات علنية. ويمكنه أن يمنع حضور العموم.

⁷⁶ تم تعديلها بتاريخ 1990/09/23.

الفقرة 3 / أ

يمكن لمجلس البرلمان أن يشكل غرفة بشؤون الاتحاد الأوروبي، وتكون قراراتها بمثابة قرارات لمجلس البرلمان وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 51⁷⁷.

الفقرة 4

يمكن أن يكون أعضاء آخرون، أو مفوضون من حكومات الولايات في لجان مجلس البرلمان.

المادة 53

يكون لأعضاء الحكومة الفيدرالية الحق والواجب في حضور مناقشات مجلس البرلمان ولجانه إذا التمسوا ذلك، ويجب عليهم أن يشاركوا في هذه الجلسات، إذا طُلب منهم ذلك، كما يجب أن يُستمع إلى آرائهم في أي وقت، ويجب على مجلس البرلمان أن يبلغ الحكومة الفيدرالية حول تسيير شؤون الحكم.

الفصل الرابع أ

اللجنة المشتركة

المادة 53 أ

تتألف اللجنة المشتركة من ثلثي أعضاء البرلمان الفيدرالي وثلث أعضاء مجلس البرلمان. ويعين البرلمان الفيدرالي أعضاءه في هذه اللجنة بشكل يتناسب مع القوة العددية للفرق البرلمانية، ولا يمكن أن يكونوا أعضاء في الحكومة الفيدرالية، وتُمثل كل ولاية بعضو منتخب من طرفها في هذه اللجنة، ولا يتقيد هؤلاء الأعضاء بأي تعليمات. وينظم النظام الداخلي المقرر من طرف البرلمان الفيدرالي والموافق عليه من المجلس الفيدرالي تشكيل اللجنة المشتركة ومسطرة عملها.

الفقرة 2

يجب على الحكومة الفيدرالية أن تبلغ اللجنة المشتركة عن مخططاتها في حالة الدفاع. ولا تتأثر حقوق البرلمان الفيدرالي ولجانه المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 43.

⁷⁷. أضيفت بتاريخ 1992/12/21.

الفصل الخامس

الرئيس الفيدرالي

المادة 54

الفقرة 1

يُنتخب الرئيس الفيدرالي من قبل الجمعية الفيدرالية بدون مناقشة. ويحق لكل ألماني يتمتع بالحق في الاقتراع للبرلمان الفيدرالي وبلغ سن الأربعين من عمره أن يترشح.

الفقرة 2

تكون مدة ولاية الرئيس الفيدرالي خمس سنوات. ولا يمكن أن يعاد انتخابه لولاية رئاسية أخرى إلا مرة واحدة.

الفقرة 3

تتألف الجمعية التشريعية الفيدرالية من أعضاء البرلمان الفيدرالي ومن عدد مماثل من أعضاء تنتخبهم المجالس النيابية في الولايات وفقاً لمبادئ التمثيل النسبي.

الفقرة 4

تجتمع الجمعية التشريعية الفيدرالية خلال ثلاثين يوماً على الأكثر قبل انتهاء مدة رئاسة الرئيس الفيدرالي، أو تجتمع عند الاقتضاء في حالة الانتهاء المبكر لرئاسته خلال ثلاثين يوماً على الأكثر من تاريخ هذا الانتهاء. ويقوم رئيس البرلمان الفيدرالي بدعوة الجمعية للاجتماع.

الفقرة 5

يبدأ أول اجتماع للبرلمان الفيدرالي خلال المدة المنصوص عليها في الفقرة 4 من هذه المادة بمجرد نهاية الفترة التشريعية.

الفقرة 6

يعتبر الرئيس المنتخب الذي يحصل على أغلبية أصوات أعضاء الجمعية التشريعية الفيدرالية. وإذا لم يحصل أي مرشح على هذه الأغلبية في التصويت الأول والثاني، فيكون منتخباً من يحصل على أغلبية الأصوات في الاقتراع الثالث ويُنظم التفاصيل الخاصة بذلك قانون فيدرالي.

المادة 55

الفقرة 1

لا يمكن للرئيس الفيدرالي أن ينتمي إلى الحكومة، أو الجهاز التشريعي الفيدرالي، أو الجهاز التشريعي للولايات.

الفقرة 2

ولا يمكن للرئيس الفيدرالي أن يمارس منصباً عمومياً آخر براتب، ولا أي حرفة أو مهنة، ولا أن ينتمي أيضاً إلى إدارة أو مجلس مقاوله ذات أهداف ربحية.

المادة 56

يؤدي الرئيس الفيدرالي أمام أعضاء البرلمان الفيدرالي وأعضاء مجلس البرلمان عند تولي منصبه، ويكون القسم التالي: «أقسم أنني سأكرس جهودي لفائدة الشعب الألماني، وتعزيز رفاهيته، ودرء الضرر عنه، وأن أحافظ وأدافع عن القانون الأساسي وقوانين الفيدرالية، وأن أقوم بواجباتي بإخلاص، وأكون عادلاً مع الجميع. وليساعدني الله على ذلك». ويمكن أيضاً أن يؤدي هذا القسم بدون دعاء ديني.

المادة 57

يمارس رئيس مجلس البرلمان وظائف الرئيس الفيدرالي، في حالة عجز الرئيس الفيدرالي عن ممارسة مهام منصبه، أو الانتهاء المبكر لمنصبه.

المادة 58

لا تطبق الأوامر والأحكام القانونية الصادرة عن الرئيس الفيدرالي إلا بعد أن توقع بالعطف من طرف المستشار الفيدرالي، أو الوزير الفيدرالي المختص. ولا يطبق هذا في حالة تعيين أو إعفاء المستشار الفيدرالي من منصبه، أو حل البرلمان الفيدرالي وفقاً لما هو منصوص عليه في المادة 63، والاستدعاء المشار إليه في الفقرة 3 من المادة 69.

المادة 59

الفقرة 1

يمثل الرئيس الفيدرالي الفيدرالية على المستوى الولاياتي. ويعقد باسمها معاهدات مع الولايات الأجنبية، ويعتمد ويستقبل الممثلين الدبلوماسيين.

الفقرة 2

تقتضي المعاهدات التي تنظم العلاقات السياسية للفيدرالية، أو التي تتعلق بمجال التشريع الفيدرالي في صيغة قانون، أن توافق عليها أو تشارك فيها، الأجهزة المختصة بالتشريع الفيدرالي، في شكل القانون الفيدرالي، ويطبق على اتفاقيات الإدارات بالقياس للأحكام المتعلقة بالإدارة الفيدرالية.

المادة 59 | أ: ملغية

المادة 60

الفقرة 1

يعين ويعفي الرئيس الفيدرالي القضاة، والموظفين العموميين الفيدراليين، والضباط وضباط الصف من مناصبهم، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

الفقرة 2

يمارس حق العفو باسم الفيدرالية في كل حالة خاصة على حدة.

الفقرة 3

يمكن أن تفوض هذه الصلاحيات إلى سلطات أخرى.

الفقرة 4

تطبق الفقرات من 2 إلى 4 من المادة 46 بالقياس على الرئيس الفيدرالي.

المادة 61

الفقرة 1

يمكن للبرلمان الفيدرالي ومجلس البرلمان، أن يتهما الرئيس الفيدرالي أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية بالخرق المتعمد لهذا القانون الأساسي، أو لأي قانون فيدرالي آخر. ويجب أن يقدم الاتهام ربع أعضاء البرلمان الفيدرالي، أو ربع الأعضاء في مجلس البرلمان على الأقل، ويوافق عليه بأغلبية ثلثي أعضاء البرلمان الفيدرالي، أو أغلبية ثلثي الأعضاء في مجلس البرلمان. ويعرض مفوض من طرف المجلس الموجه للاتهام أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية.

الفقرة 2

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية، إذا أقرت أن الرئيس الفيدرالي مدان عن الإخلال المتعمد للقانون الأساسي، أو لأي قانون فيدرالي آخر، أن تفصله من منصبه، ويمكنها أيضاً أن تُصدر أمراً قضائياً مؤقتاً بمنعه من ممارسة مهامه.

الفصل السادس

الحكومة الفيدرالية

المادة 62

تتكون الحكومة الفيدرالية من المستشار الفيدرالي، والوزراء الفيدراليين.

المادة 63

الفقرة 1

ينتخب البرلمان الفيدرالي المستشار الفيدرالي، بدون مناقشة، باقتراح من الرئيس الفيدرالي

الفقرة 2

يعتبر المستشار منتخبا إذا حصل على أغلبية أصوات البرلمان الفيدرالي، ويجب أن يعين هذا الرئيس المنتخب من الرئيس الفيدرالي.

الفقرة 4

يشرع في تصويت آخر إذا لم يتم انتخاب الشخص المقترح خلال هذا الأجل، ويعتبر منتخبا الذي حصل على الأغلبية البسيطة من الأصوات، ويعينه الرئيس الفيدرالي إذا حصل على أغلبية أصوات أعضاء البرلمان الفيدرالي في أجل سبعة أيام التالية عن انتخابه، ويجب على الرئيس الفيدرالي أن يعين الرئيس المرشح، أو يحل البرلمان الفيدرالي إذا لم يحصل المنتخب على أصوات هذه الأغلبية.

المادة 64

الفقرة 1

يعين ويعفي الرئيس الفيدرالي الوزراء الفيدراليين باقتراح من المجلس الفيدرالي.

الفقرة 2

يتقدم المجلس الفيدرالي والوزراء الفيدراليون لتولي منصبهم أمام البرلمان الفيدرالي لأداء القسم المنصوص عليه في المادة 56.

المادة 65

يحدد المستشار الفيدرالي التوجهات السياسية، ويتحمل مسؤوليتها ويوجه كل وزير فيدرالي ضمن هذه السياسة، كل في مجال اختصاصه باستقلالية وتحت مسؤوليته الشخصية. وتتولي الحكومة الفيدرالية تسوية الخلافات التي تحدث بين الوزراء الفيدراليين، ويوجه المستشار الفيدرالي أعمال الحكومة بواسطة نظام داخلي توافق عليه الحكومة والرئيس الفيدرالي.

المادة 65 أ

يمارس وزير الدفاع الفيدرالي رئاسة وأمر قيادة القوات المسلحة.

الفقرة 2 : ملغية

المادة 66

لا يمكن للمستشار الفيدرالي، أو أي وزير فيدرالي أن يتولى منصبا عموميا آخر مقابل أجر، أو يمارس أي حرفة أو مهنة، أو ينتمي إلى إدارة، أو يتولى رئاسة أي مؤسسة ربحية، إلا بموافقة البرلمان الفيدرالي.

المادة 67

الفقرة 1

لا يمكن للبرلمان الفيدرالي أن يطرح ملتمس رقابة ضد المستشار الفيدرالي، إلا بعد انتخاب خلفه بأغلبية أعضاء البرلمان الفيدرالي، وتقديم التماس إلى الرئيس الفيدرالي بإعفاء المستشار الحالي من منصبه، ويجب على الرئيس الفيدرالي أن يوافق على الالتماس، وأن يعين الشخص المنتخب مستشارا فيدراليا.

الفقرة 2

يجب أن تمر ثمانية وأربعون ساعة بين تقديم الملتمس والتصويت عليه.

المادة 68

الفقرة 1

يمكن للمستشار الفيدرالي أن يحل البرلمان الفيدرالي خلال واحد وعشرين يوماً، إذا لم يحظ طلبه للثقة بدعم، ولم يوافق عليه بأغلبية أصوات أعضاء البرلمان الفيدرالي. وينتهي الحق في الحل بمجرد انتخاب رئيس فيدرالي آخر، بأغلبية أعضائه.

الفقرة 2

يجب أن تمر ثمانية وأربعون ساعة بين تقديم ملتمس الرقابة والتصويت عليه.

المادة 69

الفقرة 1

يعين المستشار الفيدرالي وزيراً فيدرالياً ليتولى منصب المستشار الفيدرالي الاحتياطي (الرديف).

الفقرة 2

تنتهي ولاية المستشار الفيدرالي أو أي وزير فيدرالي في كل الأحوال باجتماع البرلمان الفيدرالي الجديد، كما تنتهي ولاية أي وزير فيدرالي بالشكل الذي تنتهي به ولاية المستشار الفيدرالي.

الفقرة 3

يجب على أي وزير فيدرالي أن يستمر في تسيير شؤون وزارته إلى أن يعين وزير خلفاً له ويكون هذا الأمر ملزماً للوزير المعني.

الفصل السابع

التشريع الفيدرالي

المادة 70

الفقرة 1

تتمتع الولايات بحق التشريع، إلا في المجالات التي أسندها هذا القانون الأساسي للفيدرالية.

الفقرة 2

يوجه تحديد الاختصاصات بين الفيدرالية والولايات في الصلاحيات، وفقا لأحكام هذا القانون الأساسي المتعلقة بالتشريع المحفوظ لكل واحد منهما والمشارك فيما بينهما.

المادة 71

لا تتمتع الولايات بسلطة التشريع في المجالات المحفوظة للفيدرالية، إلا في الحالة والحدود التي يرخّص بها صراحة في قانون فيدرالي.

المادة 72⁷⁸

الفقرة 1

تتمتع الولايات بإمكانية التشريع في مجال التشريع المشترك، إذا لم تمارس فيها الفيدرالية، سلطاتها التشريعية بموجب قانون، وفي الحدود وبالقدر الذي لم يمارس فيه هذا الاختصاص.

الفقرة 2

تختص الفيدرالية بالتشريع في المجالات المنصوص عليها في البنود 4 و7 و11 و13 و15 و19/أ و20 و22 و25 و26 من الفقرة 1 من المادة 74، إذا كانت الضرورة للتنظيم التشريعي الفيدرالي الشامل للدولة من أجل خلق ظروف معيشية متساوية في الإقليم الفيدرالي، أو الحفاظ على الوحدة القانونية والاقتصادية.

الفقرة 3

يمكن للولايات إذا مارست الفيدرالية اختصاصها التشريعي أن تتبنى، بمقتضى قانون، تنظيمات مختلفة حول:

1. الصيد، ويستثنى منها قانون حق الترخيص للصيد؛
2. حماية الطبيعة ورعاية المناطق القروية (يستثنى منها المبادئ العامة لحماية الطبيعة، وحماية الفضاءات والطبيعة البحرية)؛
3. توزيع الأراضي؛
4. التنظيم الإقليمي؛

78. تم تعديلها بتاريخ 1994/10/27.

5. تنظيم المياه، ويستثنى منها تنظيمات المياه السطحية والمنشآت؛
6. قبول الجامعات، وشواهدا ومتطلبات التخرج في هذه المؤسسات. وتدخل القوانين الفيدرالية حيز التنفيذ بعد ستة أشهر على الأقل من تاريخ إصدارها، ما لم يحدد موافقة مجلس البرلمان غير ذلك. ويسري على العلاقة بين القانون الفيدرالي وقانون الولايات، ما هو منصوص عليه في العدد الأول.

الفقرة 4

يمكن للقانون الفيدرالي أن يحدد بأن التشريع الفيدرالي الذي لم يعد ضرورياً وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من هذه المادة. ويمكن أن يعاد تعويضه بقانون الولايات.

المادة 73

الفقرة 1

- تختص الفيدرالية بالتشريع المحفوظ في المجالات التالية:
1. الشؤون الخارجية، والدفاع، وحماية المجتمع المدني؛
 2. الجنسية في سائر الفيدرالية؛
 3. حرية التنقل، والإقامة ونظام جوازات السفر، والإحصاء، ووثائق الشخص، والإدماج، والهجرة وتسليم الفارين؛
 4. نظام الصرف والعملة وصك النقود، ونظام المقاييس والأوزان، وتحديد التوقيت الرسمي؛
 5. الوحدة الجمركية والتجارية، واتفاقيات التجارة والملاحة، وحرية حركة البضائع، والتبادل التجاري والمالي مع الخارج، وشرطة الجمارك والحدود؛
 - 5/أ - حماية التراث الثقافي الألماني من التهريب إلى الخارج؛
 6. النقل الجوي⁷⁹؛
 - 6/أ - نقل قطارات السكك الحديدية التي تعود أغلبية ملكيتها للفيدرالية وبنية وحفظ واستغلال السكك الحديدية الفيدرالية، وفرض الرسوم على استخدام هذه السكك الحديدية؛

79. تم تعديلها بتاريخ 1993/12/20.

7. البريد، والاتصالات؛

8. الأوضاع القانونية للأشخاص في مرافق الفيدرالية وفي هيئات القانون العام التابعة مباشرة للفيدرالية؛

9. حماية الملكية الصناعية، وحقوق المؤلف والنشر؛

9/أ - مكافحة أخطار الإرهاب الولاياتي عن طريق السلطة الفيدرالية للشرطة الجنائية في الحالات التي يوجد فيها خطر يهدد حدود إحدى الولايات، أو في حالة عدم وجود سلطة شرطة لولاية غير مختصة في ذلك، أو إذا التمتست السلطة العليا لولاية من مكتب الشرطة الجنائية الفيدرالية أن ينقل إليها هذا الاختصاص؛

10. التعاون بين الفيدرالية والولايات في:

أ - مجال الشرطة الجنائية؛

ب - حماية النظام الأساسي للحرية والديمقراطية، ووجود وأمن الفيدرالية، أو أي ولاية وحماية الدستور؛

ج - محاربة الذين يحاولون أن يقوموا في الإقليم الفيدرالي بالعنف أو بأعمال تحضيرية له، تمس المصالح الخارجية لجمهورية ألمانيا الفيدرالية وأيضاً إنشاء سلطة فيدرالية للشرطة الجنائية لمكافحة الإجرام الولاياتي؛

11. الإحصاء لأغراض فيدرالية؛

12. قانون حيازة الأسلحة والمتفجرات؛

13. تعويضات مشوهي الحرب والأرامل ویتامی الحرب، ومساعدة سجناء الحرب السابقين؛

14. إنتاج واستعمال الطاقة النووية لأغراض سلمية، وبناء وتشغيل المنشآت التي تُستخدم لهذه الأغراض، والحماية من الأخطار التي يمكن أن تترتب عن تسرب الطاقة النووية أو عن إنتاج الإشعاعات والتخلص من مخلفات المواد الإشعاعية.

الفقرة 2

تتطلب القوانين المنصوص عليها في العدد 9 من الفقرة 1 من هذه المادة أن يوافق عليها المجلس الفيدرالي.

المادة 74

الفقرة 1

يشمل التشريع المشترك المجالات التالية :

1. القانون المدني والقانون الجنائي، وتنظيم المحاكم، المسطرة القضائية ويستثنى منه قانون تنفيذ الحبس الاحتياطي، والمحاماة، والتوثيق، والاستشارات القانونية.
2. الحالة المدنية.
3. الحق في الجمعيات.
4. الحق في الإقامة واستقرار الأجانب.
- 4/أ - ملغية.
5. ملغي.
6. شؤون اللاجئين والمهجرين.
7. المساعدة الاجتماعية.
8. ملغي.
9. أضرار وتعويضات الحروب.
10. مقابر الحروب، والمقابر الأخرى لضحايا الحرب، والطفليان.
11. التشريع الاقتصادي: المعادن، والصناعات، والاقتصاد، والصناعة الصغيرة، والتجارة، والنظام البنكي والبورصة، وتأمين الحق الخاص ويستثنى منها الحق في إغلاق المحلات التجارية، والمطاعم، الحانات وغرف صالات ألعاب القمار، واستعراض الأشخاص، والمعارض التجارية، والأسواق.
- 11/أ - ملغي.
12. الحق في العمل، مع إدراج النظام التنظيمي للمقاولات وحماية العمل، ومكاتب التشغيل، وأيضا الضمان الاجتماعي والتأمين على البطالة.
13. تنظيم المساعدات للتكوين المهني، وتشجيع البحث العلمي.
14. الحق في نزع الملكية، المنصوص عليه في المادتين 73 و74.

15. تحويل الأراضي، والموارد الطبيعية، ووسائل الإنتاج إلى ملكية جماعية، أو إلى أشكال أخرى من الاقتصاد الجماعي.
16. منع تعسف السلطة في الاقتصاد.
17. تشجيع الإنتاج الفلاحي والغابوي (باستثناء قانون تجميع الأراضي)، وضمان الكفاية الغذائية، واستيراد وتصدير المنتجات الفلاحية ومنتجات اقتصاد الغابات، وصيد الأسماك في أعماق البحار والمياه الساحلية، وحماية السواحل البحرية.
18. المعاملات العقارية وقانون الأرض (يستثنى منه قانون الضرائب الحضرية) ونظام قانون السكن، وتأجير الأراضي الفلاحية والمنازل، والمستوطنات والمأوى⁸⁰.
19. إجراءات الوقاية من أمراض الإنسان والحيوان التي تشكل خطراً على الجمهور أو المعدية، وإدارة ممارسة المهن الطبية والصيدلية والعلاجية، والتجارة في الأدوية والمواد السامة.
- 19/أ - تمويل المستشفيات، وتنظيم رسومها.
20. تدابير الحماية حول التجارة في المواد الغذائية والمنشطات، وأدوات الاستهلاك والأعلاف، البذور والفسائل النباتية الفلاحية والغابات، وحماية النباتات من الأمراض والحشرات الضارة وأيضا حماية الحيوانات.
21. الملاحة في أعالي البحار والملاحة الساحلية، والإشارات البحرية، والملاحة الداخلية، والأرصاد الجوية، والطرق البحرية، والمائية الداخلية المستعملة في التجارة العامة.
22. حركة المرور في الطرقات، ونظام السيارات، وإنشاء وصيانة الطرق التجارية للمسافات البعيدة، وأيضا فرض وتوزيع رسوم وبدل استخدام السيارات على الطرق العامة.
23. السكك الحديدية غير الفيدرالية، باستثناء السكك الحديدية الجبلية⁸¹.
24. التخلص من النفايات، والحفاظ على الهواء النقي، ومكافحة الضجيج.
25. المسؤولية الولائية.
26. التلقيح الصناعي البشري، والبحث حول المعلومات الوراثية، وتنظيم زراعة الأعضاء والأنسجة والخلايا.

80. تم تعديلها بتاريخ 1994/10/27.

81. تم تعديلها بتاريخ 1993/12/20.

27. الحقوق الأساسية وواجبات الموظفين العموميين في الولايات والبلديات، والهيئات الأخرى التابعة للقانون العام، وقضاة في الولايات، ويستثنى من ذلك التدرييب المهنية، والأجور، والمعاشات.

28. الصيد.

29. حماية الطبيعة ورعاية الفلاحين.

30. توزيع الأراضي.

31. التنظيم الإقليمي.

32. نظام موارد المياه.

33. اعتماد الجامعات والشواهد الجامعية.

الفقرة 2

تتطلب القوانين المنصوص عليها في العديدين 25 و 27 من الفقرة 1 أن يوافق مجلس البرلمان عليها.

المادة 74 \ أ: ملغية

المادة 75: ملغية

المادة 76

الفقرة 1

يمكن أن تقدم مشاريع القوانين إلى البرلمان الفيدرالي من طرف الحكومة الفيدرالية، أو من أعضاء البرلمان الفيدرالي أو أعضاء المجلس الفيدرالي.

الفقرة 2

يجب أن تبث مشاريع قوانين الحكومة الفيدرالية أولاً إلى المجلس الفيدرالي، ويمكن لهذا الأخير أن يحدد رأيه فيها خلال ستة أسابيع الموالية لتسليمها، ويمكن أن تمدد هذه المدة إلى ثمانية أسابيع أخرى إذا طلب ذلك بناء على أسباب مهمة، ويمكن للحكومة الفيدرالية أن تبث إلى البرلمان الفيدرالي مشروع القانون مرفقاً ببيان للأسباب المتعلقة بمراعاة النطاق، ويمكن أن يمد هذا الأجل إلى تسعة أسابيع، ويمكن للحكومة الفيدرالية في حالات الظروف الاستثنائية وعند إرسال الحكومة الفيدرالية لمشروع القانون إلى المجلس في صيغة استعجالية، أن تبث مشروع القانون

إلى البرلمان الفيدرالي بعد ثلاثة أسابيع، ويمدد هذا الأجل إذا طلب بعد ستة أسابيع، وحتى إن لم تتسلم تعليقات مجلس البرلمان، ترسل الحكومة الفيدرالية هذه التعليقات بعد تسلمها إلى البرلمان الفيدرالي دون تأخير. وفي حالة إرسال مشاريع القوانين الخاصة بتعديل هذا القانون الأساسي أو بنقل لصلاحيات سيادية وفقا للمادة 23 أو المادة 24، فتكون فترة التعليق على مشروعات القوانين تسعة أسابيع، ولا تنطبق هنا الجملة الرابعة من هذه الفقرة.

الفقرة 3

يجب أن تبعث مشاريع قوانين مجلس البرلمان عن طريق الحكومة الفيدرالية إلى البرلمان الفيدرالي داخل أجل ستة أسابيع، ويجب أن يعبر هذا الأخير في هذا الأجل عن رأيه، ويمكن للحكومة الفيدرالية أن تطلب تمديد المدة لأسباب مهمة، إلى تسعة أسابيع. وإذا أعلن مجلس البرلمان عن حالة الاستعجال لهذا المشروع القانون تكون الفترة ثلاثة أسابيع، أو في حالة طلب الحكومة الفيدرالية تمديدًا لفترة الإرسال بموجب الفقرة 2 من هذه المادة تمتد الفترة إلى ستة أسابيع، وتكون المدة في حالة إرسال مشاريع القوانين المتعلقة بتعديل هذا القانون الأساسي، أو في حالة نقل صلاحيات سيادية وفقا للمادة 23 أو المادة 24 تسعة أسابيع، ويدرس البرلمان الفيدرالي مشاريع القوانين ويتخذ قراراته فيها خلال فترة زمنية مناسبة⁸².

المادة 77

الفقرة 1

يوافق البرلمان على القوانين الفيدرالية، ويبعثها رئيسه بعد تبنيها فوراً إلى مجلس البرلمان.

الفقرة 2

يمكن لمجلس البرلمان خلال ثلاثة أسابيع بعد تسلمه للقانون الموافق عليه، أن يطلب اجتماع لجنة مؤلفة من أعضاء من البرلمان الفيدرالي وأعضاء مجلس البرلمان للتداول معا في مشروع القانون. ويُنظم نظام داخلي يقره البرلمان الفيدرالي ويوافق عليه مجلس البرلمان تكوين هذه اللجنة ومسطرة عملها ولا يخضع الأعضاء الذين فوض لهم مجلس البرلمان في هذه اللجنة للتعليمات. ويمكن أيضا للبرلمان الفيدرالي أو الحكومة الفيدرالية إذا كان القانون يتوقف على موافقة مجلس البرلمان أن يطلبوا طلب اجتماع هذه اللجنة. ويجب على البرلمان الفيدرالي إذا اقترحت اللجنة تعديلا على القانون الموافق عليه أن يتخذ قرارا جديدا عليه.

82. تم تعديلها بتاريخ 1994/10/27.

الفقرة 2/أ

يجب أن يتم قرار الموافقة على القانون في أجل مناسب إذا كان يتطلب موافقة مجلس البرلمان، ولم يقدم طلباً وفقاً للفقرة 2 من هذه المادة، أو مسطرة الوساطة دون اقتراح لتعديل متفق عليه للقانون.

الفقرة 3

يمكن لمجلس البرلمان إذا لم تكن موافقته مطلوبة على قانون أن يعبر عن موقفه خلال أسبوعين بعد الانتهاء من المسطرة المنصوص عليها في الفقرة 2 من هذه المادة. ويبدأ أجل تقديم الاعتراض المنصوص في الفقرة 2 من هذه المادة، بمجرد تسلم مجلس البرلمان القانون الموافق عليه من البرلمان الفيدرالي، وفي كافة الحالات المتبقية تبدأ فترة الاعتراض بمجرد أن يصل إلى مجلس البرلمان ويبلغ رئيس اللجنة المنصوص عليه في الفقرة 2 من هذه المادة بانتهاء إجراءات اللجنة.

الفقرة 4

يمكن للبرلمان الفيدرالي أن يرفض بقرار من أغلبية أعضائه الاعتراض الذي اتخذته مجلس البرلمان بأغلبية الأصوات ويمكن لمجلس البرلمان أن يقرر الاعتراض بأغلبية ثلثي أصواته على الأقل، ويتطلب رفضه من قبل البرلمان الفيدرالي موافقة أغلبية ثلثي أعضاء على الأقل.

المادة 78

يتحول مشروع القانون الذي وافق عليه البرلمان الفيدرالي إذا وافق عليه مجلس البرلمان إلى قانون، إذا لم يستعمل هذا الأخير الإمكانيات المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 77، أو لم يعترض على القانون خلال الفترة الزمنية المنصوص عليها في الفقرة 3 من المادة 77، أو سحب هذا الاعتراض، أو إذا تم رفض الاعتراض من قبل البرلمان الفيدرالي بأغلبية أعضائه.

المادة 79

الفقرة 1

لا يمكن أن يعدل القانون الأساسي إلا بقانون يُغير نصه بشكل واضح أو يكمله. ويكفي في المعاهدات الولائية التي تهدف إلى إقرار السلم أو إعداده أو إلغاء نظام قانوني للاحتلال، أو التي تبرم من خدمة الدفاع عن جمهورية ألمانيا الفيدرالية، أن تقرر وتدخل حيز التنفيذ إذا لم تكن تعارض مع أحكام القانون الأساسي ودخولها حيز التنفيذ.

الفقرة 2

يتطلب أي قانون من هذه الطبيعة أن يوافق عليه ثلثا أعضاء البرلمان الفيدرالي وثلثا الأصوات في مجلس البرلمان.

الفقرة 3

لا يُقبل أي تعديل على هذا القانون الأساسي، إذا كان سيؤثر على التنظيم الفيدرالي في الولايات، أو على مبدأ المشاركة في عملية التشريع في الولايات، أو على المبادئ المنصوص عليها في المادتين 1 و20.

المادة 80

الفقرة 1

يمكن للحكومة الفيدرالية، أو وزير فيدرالي، أو حكومات الولايات، أن يقوموا بإصدار مرسوم قانون بمقتضى قانون تفويضي، ويجب أن يحددوا فيه مضمون وهدف ومدى الترخيص المفوض. كما يجب أن يتضمن أساسه القانوني. ويمكن، إذا نص القانون على الحق في الإصدار، أن يكون مفوضاً. ويجب أن يُنفذ هذا التفويض بمرسوم.

الفقرة 2

يتطلب موافقة مجلس البرلمان لحفظ نصوص قانونية أخرى تدخل في المجال المحفوظ للفيدرالية، وأوامر الحكومة الفيدرالية أو الوزراء الفيدراليين حول أسس وأسعار من أجل منشآت السكك الحديدية والبريد والاتصالات، أو بناء سكك حديدية واستغلالها، وتتطلب أيضاً الأوامر القانونية الصادرة بمقتضى قوانين فيدرالية موافقة مجلس البرلمان، أو تُنفذها الولايات بتكليف من الفيدرالية أو بصفة المسائل الخاصة بها⁸³.

الفقرة 3

يمكن لمجلس البرلمان أن يبعث إلى الحكومة الفيدرالية مشاريع من أجل إصدار مراسيم تتطلب موافقته عليها.

⁸³. تم تعديلها بتاريخ 1993/12/20.

الفقرة 4

يحق لحكومات الولايات بموجب قوانين فيدرالية، أو على أساس قوانين فيدرالية أن تصدر مراسيم، ويرخص لها أيضا بتنظيم الولايات بقانون.

المادة 80 أ

الفقرة 1

يقرر بأن نصوصا قانونية محددة لا يمكن أن تطبق أكثر مما هو مقرر في هذه المادة إذا تضمن هذا القانون الأساسي، أو أحد القوانين الفيدرالية المتعلقة بالدفاع، وحماية المدنيين، ولا يسمح بتطبيقها إلا في حالة الدفاع وبعد تأكد البرلمان الفيدرالي من وقوع حالة التوتر، أو اعتماده هذا التطبيق بوجه خاص ويتطلب تأكيد وقوع حالة التوتر، والموافقة الخاصة في الحالات المنصوص عليها في العدد 1 من الفقرة والعدد 2 من الفقرة 6 من المادة 12 أ أن يحصل على أغلبية ثلثي الأصوات.

الفقرة 2

تلغى أي تدابير مُتخذة وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من هذه المادة، في حالة ما إذا طلب البرلمان الفيدرالي ذلك.

الفقرة 3

يمكن أيضا بغض النظر عما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من هذه المادة، أن تطبق أحكام قانونية على أساس وبشروط القرار المتخذ من جهاز دولي في إطار اتفاقية تحالف وبموافقة الحكومة الفيدرالية، ويجب أن تلغى التدابير المُتخذة وفقا لهذه الفقرة، إذا طلب البرلمان الفيدرالي ذلك بأغلبية أعضائه.

المادة 81 ب

الفقرة 1

يمكن للرئيس الفيدرالي إذا تم حل البرلمان الفيدرالي في الحالات المنصوص عليها في المادة 68، بطلب من الحكومة الفيدرالية وموافقة مجلس البرلمان، أن يعلن حالة الضرورة التشريعية بالنسبة لمشروع قانون، إذا رفضه البرلمان الفيدرالي على الرغم من إعلان الحكومة الفيدرالية عن حالة

الاستعجال. ويطبق نفس الأمر، إذا رُفض مشروع القانون الذي قدمه المستشار الفيدرالي بربطه بمسألة الثقة المنصوص عليها في المادة 68.

الفقرة 2

يعتبر القانون موافقا عليه من مجلس البرلمان إذا رفض البرلمان الفيدرالي الإعلان عن حالة الضرورة عليه، أو إذا اعتمده في صيغة تصفها الحكومة الفيدرالية بغير المقبولة، ويُعتبر مشروع القانون قانوناً، إذا حظي بموافقة مجلس البرلمان، ويطبق نفس الأمر إذا لم يُوافق البرلمان على مشروع القانون خلال أربعة أسابيع بعد تقديمه إليه مرة أخرى.

الفقرة 3

يمكن أيضاً أن يوافق على مقترح قانون آخر إذا رفضه البرلمان الفيدرالي خلال ولاية المستشار الفيدرالي بعد ستة أشهر من أول إعلان لحالة الضرورة التشريعية وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرتين 1 و 2 من هذه المادة. ولا يمكن بعد مرور هذه المدة أن يعلن مرة أخرى عن حالة الضرورة التشريعية خلال الولاية الرئاسية لنفس المستشار الفيدرالي.

الفقرة 4

لا يمكن أن يعدل هذا القانون الأساسي، أو يلغى أو يوقف كلياً أو جزئياً بقانون موافق عليه بالشروط المنصوص عليها في الفقرة 2 من هذه المادة.

المادة 82

الفقرة 1

يصدر الرئيس الفيدرالي القوانين الموافقة عليه وفقاً لأحكام هذا القانون الأساسي، بعد توقيعها بالعطف، وتُنشر في الجريدة الرسمية الفيدرالية. وتُصدر السلطة المختصة المراسيم وتنشرها في الجريدة الرسمية الفيدرالية، ما لم تنص أحكام قانونية أخرى على خلاف ذلك.

الفقرة 2

يجب أن يحدد كل قانون أو كل مرسوم يوم دخوله حيز التنفيذ. ويدخل القانون أو المرسوم حيز التنفيذ في حالة غياب هذا المقتضى، بعد اليوم الرابع عشر الذي صدر فيه في الجريدة الرسمية الفيدرالية.

الفصل الثامن

تنفيذ القوانين الفيدرالية، والإدارة الفيدرالية

المادة 83

تُنفذ الولايات القوانين الفيدرالية كمسألة خاصة بها، ما لم ينص هذا القانون الأساسي على خلاف ذلك.

المادة 84

الفقرة 1

يكون تنظيم السلطات والمسطرة الإدارية عندما تنفذ الولايات للقوانين الفيدرالية ما لم يقرر القانون شيئاً آخر. ويمكن للولايات أن تعتمد أحكاماً قانونية مغايرة إذا تبنت ولاية حكماً قانونياً مخالفاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 لوائح مغايرة لذلك، ولا تطبق القوانين الفيدرالية اللاحقة المتعلقة بتنظيم السلطات والمسطرة الإدارية، إلا بعد مرور ستة أشهر عن إصدارها على الأقل، ماعداً إذا حدد القانون شيئاً آخر بموافقة مجلس البرلمان. ويطبق في حالات استثنائية العدد 3 من الفقرة 3 من المادة 72، ويمكن للفيدرالية أن تنظم المساطر الإدارية بدون إمكانية التعارض مع الولايات، إذا كانت الحاجة الخاصة لقانون موحد في الفيدرالية، وتتطلب هذه القوانين موافقة مجلس البرلمان عليها. ولا يمكن أن تحول المهام بالقوانين الفيدرالية إلى البلديات واتحاد البلديات.

الفقرة 2

يمكن للحكومة الفيدرالية أن تُصدر بموافقة مجلس البرلمان أحكاماً قانونية إدارية عامة.

الفقرة 3

تراقب الحكومة الفيدرالية تنفيذ الولايات للقوانين الفيدرالية وفقاً للقانون الجاري به العمل، ويمكن للحكومة الفيدرالية لهذا الغرض أن تبعث مندوبين إلى السلطات العليا في الولايات بموافقتها أو بموافقة مجلس البرلمان في حالة رفضها، وتقوم بنفس الشيء إلى السلطات السفلى.

الفقرة 4

يقرر مجلس البرلمان بناءً على طلب من الحكومة الفيدرالية أو من الولاية إذا لم يكن ما رآته الحكومة الفيدرالية من أوجه نقص في تنفيذ القوانين الفيدرالية في الولايات، أو بشأن خرق القانون. ويمكن أن يطعن أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية في قرار مجلس البرلمان.

الفقرة 5

يمكن أن يسند إلى الحكومة الفيدرالية بواسطة قانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان لهدف ضمان تنفيذ القوانين الفيدرالية، إمكانية إصدار تعليمات فردية في حالات خاصة. ويجب أن توجه هذه التعليمات إلى السلطات العليا في الولايات، إلا إذا أعلنت الحكومة الفيدرالية حالة الاستعجال.

المادة 85

الفقرة 1

تستمر صلاحيات المؤسسات المتفرعة عن السلطات في الحالة التي تنفذ فيها الولايات القوانين الفيدرالية بتفويض من الفيدرالية ما لم يوافق على قوانين فيدرالية بموافقة مجلس البرلمان على خلاف ذلك.

الفقرة 2

يمكن للحكومة الفيدرالية بموافقة مجلس البرلمان، أن تصدر قواعد قانونية إدارية عامة. ويمكن أيضا أن تنظم تكويننا موحدا للموظفين والعاملين، ويعين مدراء الوسطاء للأجهزة التنفيذية بقرار مشترك من الحكومة الفيدرالية.

الفقرة 3

تخضع سلطات الولايات لتعليمات السلطات المختصة للفيدرالية العليا ويجب أن توجه هذه التعليمات إلى السلطات العليا في الولايات، إلا إذا أعلنت الحكومة الفيدرالية عن حالة الاستعجال ويجب أن تضمن السلطات العليا في الولايات تنفيذ التعليمات.

الفقرة 4

تشمل الرقابة الفيدرالية الشرعية وملاءمة التنفيذ، ويمكن للحكومة الفيدرالية من أجل هذا الغرض، أن تطلب التقارير وتقديم الملفات، وإرسال لجان إلى كل السلطات.

المادة 86

تصدر الحكومة الفيدرالية أحكاما قانونية إدارية عامة إذا كانت تنفذ القوانين بواسطة إدارتها، أو من خلال هيئات فيدرالية، أو مؤسسات القانون العام لها تبعية مباشرة للفيدرالية، ما لم ينص القانون على تنظيم خاص. وتضع الفيدرالية تنظيما للسلطات الإدارية ما لم ينص القانون على شيء آخر.

المادة 87

الفقرة 1

تسير نظام الإدارة المباشرة للفيدرالية وتنظم بمرفق الخارجية والإدارة الفيدرالية للمالية والسكك الحديدية الفيدرالية والبريد الفيدرالي، وإدارة الملاحة والطرق المائية الفيدرالية وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 89. ويمكن أن تنشأ بقانون فيدرالي، سلطات لحماية الحدود، ومرافق مركزية لشرطة الاتصالات والمعلومات وللشرطة الجنائية، وجمع الملفات المتعلقة بأغراض الدفاع عن الدستور، والحماية من الأنشطة التي تنشر العنف في الإقليم الفيدرالي أو من الأعمال التحضيرية التي تعرض المصالح الخارجية لجمهورية ألمانيا الفيدرالية للخطر.

الفقرة 2

تنظم الهيئات ذات الطبيعة الخاضعة للقانون العام والتابعة مباشرة إلى الفيدرالية أجهزة الضمان الاجتماعي التي يمتد اختصاصاتها في أكثر من ولاية واحدة شريطة أن تتجاوز ثلاث ولايات، وتنظم منظمات الضمان الاجتماعي التي يمتد نطاق اختصاصها خارج حدود إقليم ولاية واحدة، لكن لا يمتد لأكثر من حدود ثلاث ولايات، خلاف لما هو مشار إليه سابقا، وتعتبر هيئات من نفس الطبيعة وتتبع مباشرة للولاية إذا حددت الولايات المعنية الولاية التي تمارس الرقابة.

الفقرة 3

يمكن أيضا بموجب قانون فيدرالي أن تنشأ سلطات فيدرالية مستقلة وهيئات جديدة وأجهزة خاضعة مباشرة إلى القانون العام، ويمكن أن تنشأ سلطات فيدرالية على المستوى المتوسط أو الأدنى بموافقة مجلس البرلمان وموافقة البرلمان الفيدرالي بأغلبية أعضائه، إذا كان مجال التشريع يدخل في الاختصاص التشريعي للفيدرالية.

المادة 87 أ

الفقرة 1

تنظم الفيدرالية القوات المسلحة من أجل الدفاع. ويجب أن يعبر صراحة عن عددها الفعلي وخصائصها الأساسية، وتنظيمها في الميزانية العامة.

الفقرة 2

لا يمكن أن تستخدم القوات المسلحة لغير أغراض الدفاع، إلا ما يرخّص به صراحة في هذا القانون الأساسي.

الفقرة 3

يرخص للقوات المسلحة في حالة الدفاع والتوتر، أن تحمي الأهداف المدنية، وتقوم بمهام تنظيم حركة المرور بالقدر اللازم لأداء مهامها الدفاعية. ويمكن أيضا في حالة الدفاع، والتوتر أن يسند إلى القوات المسلحة حماية الأهداف المدنية لدعم تدابير الشرطة، وتتعاون في هذه الحالة مع السلطات المختصة.

الفقرة 4

يمكن للحكومة الفيدرالية من أجل منع الخطر الوشيك الوقوع الذي يهدد الوجود أو النظام الأساسي للحرية وديمقراطية الفيدرالية، أو الولاية إذا توفرت الشروط المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 91، وتبين عدم كفاية قوات الشرطة والفيلق الفيدرالي لحماية الحدود، وتستعمل القوات المسلحة لمساعدة الشرطة والفيلق الفيدرالي لحماية الحدود، وحماية الأهداف المدنية، ومكافحة التمردات المنظمة، والشغب المسلح، ويجب أن توقف نشاط للقوات المسلحة إذا طلب ذلك البرلمان الفيدرالي أو مجلس البرلمان.

المادة 87 أ ب

الفقرة 1

تقوم إدارة فيدرالية خاصة بإدارة القوات المسلحة، وتتولى بها مهام تسيير الموارد البشرية، والتمويل المادي المباشر للقوات المسلحة. ويمكن بمقتضى قانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان أن تُسند المهام المرتبطة بمعاشات المصابين، أو أعمال التشييد، إلى إدارة الدفاع الفيدرالي، وتتطلب أيضا القوانين التي تمنح إمكانية للقوات المسلحة التدخل في حقوق أطراف ثالثة أن يوافق عليها مجلس البرلمان، ولا يطبق هذا على القوانين المتعلقة بشؤون الموارد البشرية.

الفقرة 2

يمكن أن يحدد فيما تبقى من القوانين الفيدرالية المتعلقة بالدفاع، والتجنيد العسكري والدفاع عن السكان المدنيين بموافقة مجلس البرلمان التي يتم تنفيذها كليا أو جزئيا بالإدارة الفيدرالية الخاصة بها، أو من قبل الولايات عن طريق التكليف الفيدرالي. وإذا نُفذت هذه القوانين من قبل

الولايات عن طريق تكليف فيدرالي، يمكن أن تنص هذه القوانين، بموافقة مجلس البرلمان، على أن الصلاحيات المخولة للحكومة الفيدرالية أو للدوائر الرسمية الفيدرالية العليا المختصة ببناء على المادة 85، على أن تنقل بشكل كامل أو بشكل جزئي إلى دوائر رسمية فيدرالية عليا، وفي هذه الحالة، يمكن أن ينص القانون على أن هذه الدوائر لا تشترط موافقة مجلس البرلمان عند إصدارها لتعليمات إدارية عامة وفقاً للجملة الأولى من الفقرة (2) من المادة 85.

المادة 87 ج

يمكن أن تحدد تنفيذ القوانين التي تصدر وفقاً لما هو منصوص عليه في العدد 14 من الفقرة 1 من المادة 73 بموافقة مجلس البرلمان من طرف الولايات أو بتفويض من الفيدرالية.

المادة 87 د⁸⁴

الفقرة 1

تتولى الإدارة الفيدرالية تسيير الملاحة الجوية، ويمكن أيضاً أن تُمارس مهام الأمن الجوي بواسطة المنظمات الأجنبية للأمن التي رخص لها وفقاً لقانون الاتحاد الأوروبي وينظم ذلك بقانون فيدرالي.

الفقرة 2

يمكن، بمقتضى قانون فيدرالي، يتطلب موافقة مجلس البرلمان، أن تحول إلى الولايات مهام إدارة النقل الجوي، في إطار الإدارة المفوضة.

المادة 87 هـ⁸⁵

الفقرة 1

تكلف الإدارة الفيدرالية بإدارة نقل السكك الحديدية الفيدرالية. ويمكن أن تحول بواسطة قانون فيدرالي مهام إدارة نقل بالسكك الحديدية إلى الولايات كمهام خاصة بها.

الفقرة 2

تتولى الفيدرالية إدارة مهام إدارة نقل السكك الحديدية، التي تتجاوز نطاق السكك الحديدية الفيدرالية ويتم تحويلها بواسطة قانون فيدرالي.

⁸⁴. تم تعديلها بتاريخ 1992/07/14.

⁸⁵. أضيفت بتاريخ 1993 10/20.

الفقرة 3

تُسير السكك الحديدية الفيدرالية في صفة مقاولات اقتصادية خاضعة لقانون خاص. وتملكها الفيدرالية بالقدر الذي يجعل أنشطتها تشمل البناء، والصيانة، واستغلال خطوط السكك الحديدية. وتباع بمقتضى قانون حصص الفيدرالية في هذه المقاولات وفقا للفقرة 2، ويجب أن تحتفظ الفيدرالية بأغلبية الحصص في هذه المقاولات. ويكون تنظيمها بقانون فيدرالي.

الفقرة 4

تضمن الفيدرالية مصالح المجتمع، وخاصة النقل الضروري، عند تطوير وصيانة طرق السكك الحديدية الفيدرالية، وخدمات النقل على الشبكة، وينظم قانون فيدرالي حالات النقل للمسافرين المجاورين.

الفقرة 5

تتطلب القوانين التي تصدر وفقا للفقرات من 1 إلى 4 من هذه المادة أن يوافق عليها مجلس البرلمان. ويطلب أيضا موافقته على القوانين التي تصدر لحل، أو دمج، أو تقسيم مؤسسات السكك الحديدية الفيدرالية لفيدرالية، أو نقل خطوط للسكك الحديدية الفيدرالية إلى طرف آخر، أو وقف استعمال شبكة السكك الحديدية، أو العوامل المؤثرة على نقل الركاب المجاورين.

المادة 87 أ و

الفقرة 1

تضمن الفيدرالية بواسطة قانون فيدرالي مرافق البريد والاتصالات الملائمة والكافية في كل إقليم، ويتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه.

الفقرة 2

تقدم الخدمات المنصوص عليها في الفقرة 1 من هذه المادة كأنشطة اقتصادية خاصة بواسطة شركات ضامنة للملك الخاص للبريد الفيدرالي الألماني، وخدمات أخرى من القطاع الخاص وتقوم الفيدرالية بواسطة إدارتها الخاصة بالمهام السيادية في مجال مرفق البريد والاتصالات.

الفقرة 3

تتولى الفيدرالية مع احترام ما هو منصوص عليه في العدد 2 من الفقرة 2، بواسطة تنظيم فيدرالي يخضع للقانون العام، مهام خاصة مرتبطة بالشركات الضامنة لملك البريد الفيدرالي الألماني وفقا لما هو مقرر في قانون فيدرالي.

المادة 88

تنشئ الفيدرالية بنكا فيدراليا لإصدار النقد وصرف عملات في إطار الاتحاد الأوروبي، ويمكن أن تفوض مهامه واختصاصاته إلى البنك المركزي الأوروبي، ويتمتع هذا البنك بالاستقلالية، ويلتزم بالهدف الرئيسي الذي يضمن استقرار الأسعار.

المادة 89

الفقرة 1

تملك الفيدرالية طرق الملاحة التي تنتمي للرايخ السابق.

الفقرة 2

تدير الفيدرالية الطرق القابلة للملاحة الفيدرالية بواسطة أجهزة خاصة بها وتمارس مهام الولايات في مجال الملاحة الداخلية والملاحة البحرية التي تتجاوز نطاق الولاية، ويسند إليها بموجب قانون فيدرالي. ويمكن للفيدرالية إذا كانت وقعت طرق المجاري المائية الفيدرالية في أراضي إحدى الولايات، أن تفوض إدارتها إلى هذه الولاية، بتكليف فيدرالي تلقائيا، أو بناءً على طلبها. ويمكن للفيدرالية إذا عبر مجرى مائي أراضي تابعة لعدة ولايات، أن تكلف به الولايات المعنية التي تقدمت بطلب تكليفها.

الفقرة 3

يراعي في إدارة وتوسيع وبناء الطرق القابلة للملاحة موافقة الولايات على الحاجيات الجماعية الإقليمية ونظام المياه.

المادة 90

الفقرة 1

تعتبر الفيدرالية المالك لطرق السيارات، والطرق السابقة للرايخ.

الفقرة 2

تدير الولايات أو تلك الهيئات الإدارية المستقلة الطرق المخصصة للسيارات، والطرق الفيدرالية الأخرى والمخدمة لمواصلات المسافات البعيدة بتكليف من الفيدرالية.

الفقرة 3

يمكن للفيدرالية بناءً على طلب ولاية، أن تسند لها الإدارة المباشرة للطرق الفيدرالية، والطرق السريعة الفيدرالية الأخرى واستخدام مواصلات المسافات البعيدة، إذا وقعت هذه الطرق في أراضي تلك الولاية.

المادة 91

الفقرة 1

يمكن لأي ولاية أن تطلب من الفيدرالية أن تمدّها بقوات للشرطة من ولايات أخرى، أو الموارد البشرية أو مؤسسات إدارية أخرى، أو بالفيلق الفيدرالي لحماية الحدود من أجل الدفاع ضد خطر وشيك يهدد وجود النظام الأساسي للحرية وديمقراطية الفيدرالية، أو الولايات الأخرى.

الفقرة 2

يمكن للحكومة الفيدرالية إذا كانت الولاية التي يهددها الخطر الوشيك تكون غير قادرة أو لا تتوفر لديها شروط لمحاربته، أن تتخذ قراراً تحت قيادتها لتحريك شرطة هذه الولاية، وقوات الشرطة من ولايات أخرى، وتحرك وحدات من الفيلق الفيدرالي لشرطة حماية الحدود، ويلغى أي أمر بعد إزالة الخطر، أو في أي وقت بناءً على طلب من مجلس البرلمان. ويمكن للحكومة الفيدرالية إذا امتد الخطر خارج أراضي ولاية واحدة، أن توجه تعليمات إلى حكومات الولايات، إذا كان ذلك ضرورياً لضمان مكافحة هذا الخطر. ولا تتأثر الفقرة 1 و 2 من هذه المادة بهذا الحكم.

الفصل الثامن أ

المهام المشتركة

المادة 91 أ

الفقرة 1

تشارك الفيدرالية في القيام بمهام الولايات، إذا كانت مهمة للمجتمع، وتقتضي مشاركة الفيدرالية لتحسين ظروف الحياة في المجالات التالية:

1. توسيع وبناء المدارس التقنية العليا، والمصحات التعليمية؛
2. تحسين بنية الاقتصاد الإقليمي؛
3. تحسين البنيات الفلاحة، وحماية المناطق الساحلية.

الفقرة 2

يحدد بواسطة قوانين فيدرالي موافق عليه من مجلس البرلمان المهام المشتركة، وتفاصيل التنسيق.

الفقرة 3

تساهم الفيدرالية بنصف النفقات في كل ولاية في الحالات المنصوص عليها العدد 1 و 2 من الفقرة 1 من هذه المادة. وتساهم الفيدرالية على الأقل بنصف النفقات في الحالات المنصوص عليها في العدد 2 من الفقرة 1 من هذه المادة، وتحدد المساهمة في جميع الولايات بطريقة موحدة ويُنظم القانون تفاصيل التطبيق. ويخضع توفير الموارد في كل حالة إلى اعتمادها في ميزانيات الفيدرالية والولايات.

الفقرة 4: ملغية

الفقرة 5: ملغية

المادة 91/ب

1. يمكن للفيدرالية والولايات أن يتعاونوا بمقتضى اتفاقيات في حالات الأهمية فوق الإقليمية على تشجيع:

1. مؤسسات ومشاريع البحث العلمي غير الجامعي؛

2. مشاريع العلم والبحث في الجامعات؛

3. بنيات البحث في الجامعات والمنشآت العلمية الكبرى التي تتطلب اتفاقات موافق عليها من طرف جميع الولايات، وفقا لما هو منصوص عليه في العدد 2 من الفقرة 1.

الفقرة 2

يمكن للفيدرالية والولايات أن يتعاونوا بمقتضى اتفاقيات من أجل تحديد أهلية إخضاع أداء النظام التعليمي على مستوى المقارنة العالمية، وصياغة التقارير والتوصيات المتعلقة بذلك.

الفقرة 3

ينظم توزيع النفقات في الاتفاقية.

المادة 91 ج

الفقرة 1

يمكن للفيدرالية والولايات أن ينسقا في التخطيط، وإنشاء، وتشغيل أنظمة تقنية المعلومات اللازمة للقيام بمهامهما.

الفقرة 2

يمكن للفيدرالية والولايات أن يحددا أساس القرارات، والمعايير والمتطلبات الضرورية للتواصل بين أنظمتها التقنية للمعلومات، ويمكن لهما أن تقدرا المهام الخاصة مسبقا والقرارات المتخذة حول أسس التعاون وفقا للفقرة 1 ويمكن لبعض المسؤولين المحددة تبعا لمضمونها ونطاقها، أن تنص الاتفاقات المتعلقة بأسس التعاون بموجب العدد 1، على وضع لوائح تفصيلية بموافقة أغلبية مختصة من الفيدرالية والولايات. وتتطلب هذه الاتفاقات موافقة البوندستاغ والسلطات التشريعية في الولايات المشاركة، ولا يمكن أن يستبعد الحق في إلغاء هذه الاتفاقات. وتنظم الاتفاقات أيضا مسألة تقاسم التكاليف.

الفقرة 3

يمكن للولايات أن تتفق على التشغيل المشترك لأنظمة تقنية المعلومات وإنشاء مؤسسات مماثلة.

الفقرة 4

تنشئ الفيدرالية اتصالات بشبكة تقنية المعلومات التابعة لها أو للولايات. وينظم قانون فيدرالي موافق عليه من مجلس البرلمان إنشاء شبكة الاتصال ووظيفتها.

المادة 91 د

يمكن للفيدرالية والولايات، أن تشجع إدارتها للقيام بدراسات مقارنة، ونشر نتائجها.

المادة 91 هـ

الفقرة 1

تتعاون الفيدرالية والولايات، أو البلديات واتحاد البلدية المعنية عامة في إطار المؤسسات المشتركة عند تنفيذ القوانين الفيدرالية في مجال الضمان الاجتماعي الأساسي للأشخاص الذين يبحثون عن العمل.

الفقرة 2

يمكن للفيدرالية أن تسمح لعدد محدود من البلديات واتحاد البلديات بناء على طلبها وموافقة السلطات العليا في الولايات، أن تمارس فقط المهام المنصوص عليها الفقرة 1، وتحمل الفيدرالية في هذه الحالة النفقات اللازمة بما فيها النفقات الإدارية للمهام المزمع تنفيذها من قبل الفيدرالية عند تنفيذ القوانين المنصوص عليها في الفقرة 1.

الفقرة 3

ينظم قانون فيدرالي التنظيم بموافقة مجلس البرلمان عليه.

الفصل التاسع

السلطة القضائية

المادة 92

يعهد إلى القضاة بالسلطة القضائية، وتمارس بواسطة المحكمة الدستورية الفيدرالية، والمحاكم الفيدرالية المنصوص عليها في هذا القانون الأساسي، وبواسطة محاكم الولايات.

المادة 93

الفقرة 1

تقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية في :

1. تفسير هذا القانون الأساسي بالنسبة للمنازعات حول مدى حقوق وواجبات أعلى جهاز فيدرالي، أو أطراف أخرى معنية بحقوق خاصة وفق هذا القانون الأساسي، أو وفقاً للنظام الداخلي لأعلى جهاز فيدرالي.
2. حالة التعارض أو الشكوك حول اتساق القانون الفيدرالي أو قانون الولايات شكلاً وموضوعاً مع هذا القانون الأساسي، أو حول اتساق قوانين الولايات مع أي قانون فيدرالية أخرى، وذلك بناءً على طلب من الحكومة الفيدرالية، أو من إحدى حكومات الولايات، أو من ربع أعضاء البرلمان الفيدرالي.

2/أ - حالة الاختلاف حول ما إذا كان أحد القوانين تتوفر فيه الشروط المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 72 وذلك بناءً على طلب من مجلس البرلمان، أو من حكومة إحدى الولايات، أو من المجلس التشريعي لإحدى الولايات.

3. حالة الاختلاف حول حقوق وواجبات الفيدرالية والولايات، التي تحدث بصفة خاصة أثناء تنفيذ القوانين الفيدرالية من قبل الولايات، أو ممارسة المراقبة الفيدرالية.
4. حالة خلافات أخرى بين الفيدرالية والولايات حول القانون العام، أو بين الولايات المختلفة، أو داخل إحدى الولايات، إذا تم اللجوء إلى طريقة قضائية أخرى.
- 4/أ - طعون الحماية، التي يمكن أن يقدمها أي شخص تضرر بسلطة عمومية في إحدى حقوقه الأساسية، أو أحد حقوقه المنصوص عليها في الفقرة 4 من المادة 20، أو المواد 33 و38 و101 و103 و104.
4. ب - طعون الحماية التي تقدمها البلديات، أو اتحاد البلدية بسبب الاعتداء بواسطة قانون على حقها في الإدارة الذاتية وفق المادة 28، وفي حالة انتهاك قانون إحدى الولايات، إذا لم يتم الطعن فيها على القانون في المحكمة الدستورية للولاية.
5. الحالات الأخرى المنصوص عليها في هذا القانون الأساسي.

الفقرة 2

تقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية أيضاً، بناء على طلب من مجلس البرلمان أو من الحكومة أو الجمعية التشريعية لإحدى الولايات، في الحالة المنصوص عليها في الفقرة 4 من المادة 72 حول عدم الحاجة لتشريع من القانون الفيدرالي، أولاً يمكن الموافقة عليه في الحالات المنصوص عليها في العدد 1 من الفقرة 2 من المادة 125/أ أولاً يمكن تقديم الطلب المنصوص عليه في الجملة الأولى، إلا إذا رُفض أي مشروع قانون مُعد وفقاً للفقرة 4 من المادة 72 أو الجملة الثانية من الفقرة 2 من المادة 125/أ من قبل الألمان بعد رفعه إليه، أو إذا لم يُناقش هذا المشروع ويُتخذ قرار بشأنه خلال عام واحد، أو إذا رُفض مشروع قانون مماثل من قبل مجلس البرلمان.

الفقرة 3

تنظر المحكمة الدستورية الفيدرالية في القضايا الأخرى التي تسند إليها بقانون فيدرالي.

المادة 94

الفقرة 1

تتألف المحكمة الدستورية الفيدرالية من مستشارين فيدراليين وأعضاء آخرين. ينتخب البرلمان الفيدرالي نصف أعضاء المحكمة الدستورية الفيدرالية وينتخب المجلس البرلماني النصف الآخر.

ولا يمكن أن ينتمي هؤلاء الأعضاء إلى البرلمان الفيدرالي، أو إلى مجلس البرلمان، أو إلى الحكومة الفيدرالية، أو إلى الأجهزة المماثلة لها في الولايات.

الفقرة 2

ينظم قانون فيدرالي تنظيم المحكمة الدستورية الفيدرالية والمسطرة المحددة للحالات التي يكون فيه لقراراتها قوة القانون. ويمكن لهذا القانون الفيدرالي أن يقرر كشرط لطعون الحماية باستنفاد الطريقة القضائية المسبقة، ويقرر مسطرة خاصة لقبولها.

المادة 95

الفقرة 1

تنشئ الفيدرالية في مجالات القضاء العادي المدني والجنائي والإداري والمالي والعمالي والاجتماعي محاكم عليا كالمحكمة الفيدرالية للعدل، والمحكمة الفيدرالية للمنازعات الإدارية، والمحكمة الفيدرالية للمالية، ومحكمة العمل الفيدرالية، والمحكمة الاجتماعية الفيدرالية، ومحاكم عليا للتشريعات النظامية والإدارية، والمالية، والعمالية، والاجتماعية.

الفقرة 2

يعين الوزير الفيدرالي المعني بالقضاة المستشارين في هذه المحاكم في مجال الاختصاص مع لجنة انتخاب القضاة، التي تتألف من وزراء الولايات المختصين في مجالهم، ويختار البرلمان الفيدرالي عدداً مماثلاً لهم من الأعضاء.

الفقرة 3

يجب أن تؤسس غرفة تجمع المحاكم المشار إليها في الفقرة 1 للحفاظ على وحدة القضاء ويكون التنظيم بقانون فيدرالي.

⁸⁶ المادة 96

الفقرة 1

يمكن للفيدرالية أن تنشئ محكمة فيدرالية تختص بشؤون حقوق الملكية الصناعية.

الفقرة 2

يمكن للفيدرالية أن تنشئ محاكم جنائية عسكرية كمحاكم فيدرالية للقوات المسلحة. ولا يمكن لهذه المحاكم أن تمارس القضاء الجنائي إلا في حالة الدفاع، وعلى أعضاء القوات المسلحة الذين بعثوا إلى الخارج، أو أبحروا على متن سفن الحرب. وسيكون التنظيم بقانون فيدرالي. وتوضع هذه المحاكم تحت اختصاص وزير العدل الفيدرالي. ويجب أن يكون للقضاة الحاملين للألقاب في هذه المحاكم الكفاءة المطلوبة لممارسة وظيفة القضاء.

الفقرة 3

تكون محكمة العدل الفيدرالية هي المحكمة العليا المختصة بالنظر في الأحكام التي أقرتها المحاكم المحددة في الفقرتين 1 و 2 من هذه المادة.

الفقرة 4

يمكن للفيدرالية أن تنشئ محاكم فيدرالية تكلف باتخاذ إجراءات تأديبية، أو النظر في طعون الحماية المقدمة من الأشخاص الخاضعين في الفيدرالية بعلاقة خدمة المرفق العام.

الفقرة 5

يمكن أن ينص قانون فيدرالي يُوافق عليه مجلس البرلمان على تولي محاكم الولايات اختصاص الفيدرالية المتعلق بالإجراءات الجنائية في المجالات التالية:

1. الإبادة الجماعية، القانون الولاياتي؛
2. الجرائم التي يعتبرها القانون الجنائي الولاياتي جرائم ضد الإنسانية؛
3. جرائم الحرب؛
4. أي أفعال أخرى ترمي إلى تعكير العلاقات السلمية بين الشعوب، وترتكب عن قصد (الفقرة 1 من المادة 26)؛
5. الأمن الولاياتي.

المادة 97

الفقرة 1

يتمتع القضاة بالاستقلالية، ولا يخضعون إلا للقانون.

الفقرة 2

لا يمكن للقضاة الحاملين للصفة والمُعيّنين بصفة نهائية، أن يرغموا ضد إرادتهم، أو يعفوا قبل انتهاء انتدابهم، أو يوقفوا دائماً أو مؤقتاً من منصبهم، أو ينقلوا إلى مناصب أخرى، أو يحالوا على التقاعد إلا بقرار قضائي ولأسباب وبطرق تحددها القوانين. ويمكن أن يحدد التشريع حدود سن تقاعد القضاة المعيّنين مدى الحياة. في حالة حدوث تغييرات بهيكل المحاكم في مقاطعاتهم، يمكن نقل القضاة إلى محكمة أخرى، أو تسريحهم من مناصبهم، شريطة حصولهم على رواتبهم بالكامل.

المادة 98

الفقرة 1

تنظم الوضعية القانونية لقضاة الفيدرالية بمقتضى قانون فيدرالي.

الفقرة 2

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية بناء على طلب من البرلمان الفيدرالي أن تصدر أمراً بأغلبية ثلثي أعضائها بنقل القاضي إلى منصب آخر أو إحالته على التقاعد إذا خالف أثناء ممارسة مهامه أو خارجها مبادئ القانون الأساسي أو النظام الدستوري للولاية، ويمكن في حالة المخالفة المتعمدة أن تأمر بعزله.

الفقرة 3

تُنظم قوانين خاصة للولايات الوضع القانوني لقضاة الولايات، إلا إذا حدد العدد 27 من الفقرة 1 من المادة 74 خلاف ذلك.

الفقرة 4

يمكن للولايات أن تحدد بأن يكون تعيين القضاة في الولايات من طرف وزير العدالة للولاية المعنية ولجنة لانتخاب القضاة.

الفقرة 5

يمكن للولايات أن تصدر أحكاماً قانونية مماثلة للأحكام المنصوص عليها في الفقرة 2 من هذه المادة تتعلق بقضاة الولايات. ويحافظ الدستور الجاري به العمل في الولايات على عدم المساس بالقاضي، ويسند إلى المحكمة الدستورية الفيدرالية النظر في الاتهام ضد القاضي.

المادة 99

يمكن للمحاكم أن تحيل إلى المحكمة الدستورية الفيدرالية، بواسطة قانون للولاية، المنازعات الدستورية داخل الولاية المعنية. ويطبق هذا القانون أيضا على المحاكم الفيدرالية العليا المشار إليها في الفقرة 1 من المادة 95.

المادة 100

الفقرة 1

تتوقف الدعوى إذا اعتبرت محكمة بأن عدم دستورية قانون يتوقف على إصدار حكم قضائي، وتنتظر المحكمة الدستورية للولاية المعنية إذا تعلق الأمر بخرق لدستور ولاية، وتنتظر فيه المحكمة الدستورية الفيدرالية، إذا تعلق الأمر بخرق هذا القانون الأساسي. أو بخرق تشريع الولاية لهذا القانون الأساسي، أو تعارض بين قانون ولاية وقانون فيدرالي.

الفقرة 2

تلتزم المحكمة، إذا ظهر لها شك أثناء النظر في دعوى حول إحدى قواعد القانون الولائي، وأنها تشكل جزءاً من القانون الفيدرالي، ومصدراً مباشراً لحقوق وواجبات الأفراد المنصوص عليها في المادة 25، من المحكمة الدستورية الفيدرالية أن تصدر قراراً في الموضوع.

الفقرة 3

تلتزم المحكمة الدستورية لإحدى الولايات أثناء تفسير هذا القانون الأساسي من المحكمة الدستورية الفيدرالية أن تصدر قراراً، وأن تسقط حكماً سابقاً للمحكمة الدستورية الفيدرالية، أو لمحكمة دستورية لإحدى الولايات الأخرى.

المادة 101

الفقرة 1

لا يسمح أن تعقد محاكم استثنائية. ولا يمكن أن يُحرم أحد من القاضي القانوني.

الفقرة 2

لا يمكن أن تنشأ محاكم للتعامل في مجالات خاصة في القانون إلا بموجب قانون.

المادة 102

تلغى عقوبة الإعدام.

المادة 103

الفقرة 1

يحق لكل شخص أن يُستمع إليه أمام المحاكم.

الفقرة 2

لا يمكن أن يعتبر عملاً معاقباً عليه، إلا إذا أقر القانون اللاحق على ارتكاب الفعل أنه جريمة.

الفقرة 3

لا يمكن أن يعاقب أحد أكثر من مرة على نفس الفعل بمقتضى القوانين الجنائية العامة.

المادة 104

الفقرة 1

لا يمكن أن تقيد حرية الفرد إلا بقانون شكلي واحترام الأشكال الآمرة فيه. ولا يمكن أن يتعرض المقبوض عليه للإذابة النفسية أو الجسدية.

الفقرة 2

لا يقرر قبول مدة الحرمان من الحرية إلا القاضي، ويجب أن تمتد في كل حالة الحرمان من الحرية غير المؤسسة على أمر قضائي بإصدار حكم قضائي فوراً، ولا يمكن للشرطة أن تمارس سلطتها وتحجز أي شخص لديها لفترة تمتد إلى نهاية اليوم الموالي عن القبض عليه. ويُنظم ذلك بقانون.

الفقرة 3

يجب أن يقدم أي شخص محتجز بصفة مؤقتة للاشتباه في ارتكابه جريمة جنائية أمام قاضٍ في موعد لا يتجاوز اليوم الموالي عن اعتقاله، ويجب على القاضي أن يبلغه عن أسباب القبض عليه، واستجوابه، ويمنحه فرصة أن يقدم الاعتراضات. يجب على القاضي أن يصدر فوراً أمراً مكتوباً بالسجن يحدد فيه الأسباب أو يأمر بإطلاق سراحه.

الفقرة 4

يجب أن يبلغ كل قرار قضائي يأمر أو يمدد الحرمان من الحرية إلى عائلة المدان أو أي شخص من ثقته بدون تأخير.

الفصل العاشر

الشؤون المالية

المادة 104 | أ

الفقرة 1

تتولى الفيدرالية والولايات، كل على حدة، النفقات التي تنشأ عن القيام بالمهام الخاصة، ما لم ينص هذا القانون الأساسي على خلاف ذلك.

الفقرة 2

تقوم الولايات بمهام بتفويض من الفيدرالية وتمول الفيدرالية النفقات الناشئة عن ذلك.

الفقرة 3

يمكن أن تشترط القوانين الفيدرالية التي تمنح منحا مالية بأن تنفذ بواسطة الولايات، وتخضع هذه المنح كلياً أو جزئياً إلى الفيدرالية. ويكون التنفيذ بتفويض من الفيدرالية إذا نص أي قانون منها على أن تمول الفيدرالية نصف النفقات أو أكثر من النصف.

الفقرة 4

تطلب القوانين الفيدرالية التي تستوجب واجبا على الولايات لتقديم منح مالية، أو أموال تقيم بالعملة، أو تقديم خدمات مماثلة لطرف ثالث، وتنفذ من الولايات كمسائل خاصة بها أو وفقا للعدد 2 من الفقرة 3، ويتطلب التفويض من الفيدرالية أن يوافق عليه مجلس البرلمان، إذا كانت الولايات تتحمل النفقات المترتبة عليه.

الفقرة 5

تتحمل الفيدرالية والولايات النفقات الإدارية الموجهة من سلطاتهما، ويكونا مسؤولين تجاه بعضهما البعض عن تطوير إدارة منظمة، ويكون التنظيم بقانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه.

الفقرة 6

تتحمل الفيدرالية والولايات وفقا للتوزيع الداخلي للاختصاصات والمهام التكاليف المترتبة على أي خرق لالتزامات ألمانيا فوق الوطنية، أو للقانون الولائي. وتتحمل الفيدرالية والولايات في حالات التأديب المالي من قبل الاتحاد الأوروبي الذي يؤثر على عدة ولايات مسؤولية بنسبة تتراوح من 15 إلى 85 بالمائة. وفي هذه الحالات، تتحمل الولايات ككل، وعلى سبيل التكافل، 35 بالمائة من جملة الأعباء بناءً على صيغة عامة، وتحمل تلك الولايات التي تسببت في نشوء الأعباء 50 بالمائة من جملة الأعباء، تُوزع عليها قياسا على مقدار ما تحصلت عليه كل ولاية من مساعدات مالية. ويكون التنظيم بقانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه.

المادة 104 أ ب

الفقرة 1

يمكن للفيدرالية أن تمنح، بالقدر الذي يحدده هذا القانون الأساسي، اختصاصات تشريعية، ومساعدات مالية من أجل استثمارات ذات أهمية خاصة للولايات والبلديات، أو اتحاد البلديات التي تكون ضرورة:

1. لدفع خلل للتوازن الإجمالي للاقتصاد؛
2. لتعويض التباين بين القوة الاقتصادية في الإقليم الفيدرالي، أو لتشجيع النمو الاقتصادي؛
3. يمكن للفيدرالية خلافا للعدد 1، في حالة الكوارث الطبيعية، أو الأوضاع غير العادية الطارئة التي تخرج عن سيطرة الولايات عليها، وتضر بوضعها المالي بشكل كبير، أن تقدم مساعدات مالية بدون اختصاصات تشريعية.

الفقرة 2

يكون التنظيم بقانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان بالنسبة لأنواع الاستثمارات التي يجب أن تشجع، بقانون فيدرالي أو باتفاق إداري منصوص عليه في قانون الميزانية الفيدرالية، ويجب أن تمنح الموارد لمدة محددة، ويراجع استعمالها دوريا، ويكون للمساعدات المالية بنيات تخفيفية سنوية.

الفقرة 3

يبلغ البرلمان الفيدرالي والحكومة الفيدرالية ومجلس البرلمان، بناء على طلبها، حول تنفيذ التدابير، والتحسينات التي تم التوصل إليها.

المادة 105

الفقرة 1

تتمتع الفيدرالية بسلطة تشريعية محفوظة في مجال الرسوم الجمركية والاحتكارات المالية.

الفقرة 2

يكون للفيدرالية سلطة تشريعية مشتركة في مجال الضرائب الأخرى، إذا كانت حصيلة هذه الضرائب مسندة لها كلياً أو جزئياً، أو في حالة توفر الشروط المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 72.

الفقرة 2/أ

تتمتع الولايات بصلاحيات التشريع في مجال الضريبة المحلية على الاستهلاك والنفقات، وتستثنى منها الضرائب التي لها نفس الطبيعة إذا كان ينظمها قانون فيدرالي. وتكون للولايات صلاحية تحديد نسبة الضريبة العقارية.

الفقرة 3

تتطلب القوانين الفيدرالية المتعلقة بالضرائب، إذا كانت حصيلة هذه الضرائب تؤثر كلياً أو جزئياً على الولايات أو البلديات أو اتحاد البلدية، أن يوافق عليها مجلس البرلمان.

المادة 106

الفقرة 1

يخصص للفيدرالية مداخل الاحتكارات المالية، ومداخل الضرائب التالية:

1. الرسوم الجمركية.
2. الضرائب على الاستهلاك، إذا لم تكن مسندة للولايات وفق الفقرة 2، أو للولايات والبلديات وفقاً للفقرة 3، أو للبلديات وفق الفقرة 6.
3. الضريبة على النقل التجاري على الطرق، والضريبة على السيارات، وغيرها من الضرائب المقررة على وسائل النقل الآلية.
4. الضرائب على تداول رأس المال والتأمين والكمبيالات.

5. الضرائب غير المتعددة على الملكية وضرائب تسوية الأعباء.
6. الضرائب المكملة لضريبة الدخل والضرائب المفروضة على الشركات.
7. الضرائب المفروضة في إطار المجموعات الأوروبية.

الفقرة 2⁸⁷

تُخصّص للولايات حصيلة الضرائب التالية:

1. الضريبة على الممتلكات؛
2. الضريبة على التركات؛
3. الضريبة على السيارات المتحركة؛
4. الضرائب على المعاملات إذا لم تكن مسندة إلى الفيدرالية وفقاً للفقرة 1 أو للفيدرالية والولايات معاً وفقاً للفقرة 3 ؛
5. الضريبة على الجعة (البيرة)؛
6. الضرائب المفروضة على محلات ألعاب القمار.

الفقرة 3

يسند إلى الفيدرالية والولايات معاً أن يقوموا بتحصيل الضريبة على الدخل والشركات والمبيعات، ويستثنى منها التي أسندت إلى البلديات وفقاً للفقرتين 5 و 5/أ من هذه المادة، ويتم تقسيم مداخيل الضريبة على الدخل وعلى الشركات مناصفةً بين الفيدرالية والولايات، وتُحدد حصة كل منهما من الضريبة على المبيعات بموجب قانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه. ويعتمد تحديد ذلك على المبادئ التالية:

1. يكون للفيدرالية والولايات نفس الحق في مجال المداخيل المنصوص عليها من الفيدرالية أو الولايات لتغطية نفقاتهما اللازمة. ويُحدد مقدار هذه النفقات مع الأخذ بعين الاعتبار التخطيط المالي لأكثر من سنة؛
2. يتم التنسيق بين المتطلبات المالية لكل من الفيدرالية والولايات على نحو يساعد في إيجاد توازن عادل، وتجنّب الأعباء الزائدة على دافعي الضرائب، وضمان مستوى معيشية موحد في الإقليم الفيدرالي. وتحديد حصص الفيدرالية والولايات من مداخيل الضريبة

87. تم تعديلها بتاريخ 1997/10/20.

على المبيعات، تؤخذ التخفيضات على الإيرادات المستحقة للولايات منذ 1 يناير 1996 نظراً للأحكام التي صدرت بالنسبة للأطفال في قانون ضريبة الدخل بعين الاعتبار، وتُنظّم التفاصيل من خلال قانون فيدرالي صدر بموجب العدد 3 من هذه الفقرة.

الفقرة 4

تُوزع حصص الفيدرالية وحصص الولايات من مداخيل الضريبة على المبيعات من جديد إذا طرأت تطورات جوهرية على نسبة بين الموارد والنفقات في الفيدرالية والولايات، ولا يراعى التخفيض في مداخيل الضرائب، التي تُؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد الحصص الخاصة من مداخيل الضريبة على المبيعات وفقاً للعدد 5 من الفقرة 3 من هذه المادة. ويمكن إذا فرض قانون فيدرالي نفقات إضافية على الولايات أو اقتطع من مواردها أن يعوض بموجب قانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه. ويشترط في العبء الزائد عن طريق منح من قبل الفيدرالية، أن تُحدد فيه فترة زمنية قصيرة لتقديم هذه المنح، وقواعد خاصة لاحتساب هذه المنح المالية وتوزيعها على الولايات.

الفقرة 5

تحصل البلديات على حصة من هذه الموارد من ضريبة الدخل، على أن تُمرر بواسطة الولايات إلى بلدياتها على أساس الضرائب على الدخل، وينظم ذلك قانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه. يمكن أن ينص هذا القانون على تحديد النسب المُكملة أو المُخفضة من حصة البلديات من الضرائب.

الفقرة 5/أ

تحصل البلديات ابتداء من 1 يناير 1998 على حصتها من مداخيل الضريبة على المبيعات. وتحول الولايات هذه الحصة إلى البلديات التابعة لها على أساس عواملها الجغرافية والاقتصادية؛ وينظم ذلك قانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه.

الفقرة 6

تمنح مداخيل الضرائب على الممتلكات العقارية والتجارة إلى البلديات أو إلى اتحاد البلدية، وتمنح لها أيضاً الضرائب المحلية على الاستهلاك والإنفاق، وفقاً للشروط التي تنص عليها قوانين الولايات. ويُرخّص للبلديات أن تحدد نسب الضرائب المفروضة على الممتلكات العقارية والتجارة، وفقاً للقوانين. وتمنح هذه الضرائب للولاية إذا كانت لا تتوفر على بلديات. ويمكن للفيدرالية وللولايات أن يشتركا في الحصول على حصة من مداخيل الضريبة على التجارة. ويُنظّم

ذلك التوزيع قانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه. يمكن طبقاً لقوانين الولايات أن تعتبر الضرائب على الممتلكات العقارية والتجارة، وحصة البلديات من مداخيل الضريبة على الدخل، وضريبة المبيعات أساساً لتحديد مقدار التوزيع.

الفقرة 7

تستحق البلديات أو اتحاد البلدية نسبة إجمالية، تحددها قوانين الولايات، من حصة الولايات من إجمالي مداخيل الضرائب المشتركة. وتحدد قوانين الولايات مداخيل ضرائب الولايات المستحقة على البلديات واتحاد البلدية، ونسبتها.

الفقرة 8

إذا قررت الفيدرالية بناء منشآت خاصة، في أي ولاية أو في إحدى البلديات، أو في اتحاد بلديات، من شأنها أن تسبب للولاية أو للبلدية، أو اتحاد البلديات بشكل مباشر زيادة في الإنفاق، أو نقصاً في الإيرادات، أو أعباء خاصة، تتكفل الفيدرالية بالتعويض اللازم، إذا لم تتمكن الولاية أو إحدى البلديات، أو اتحاد البلديات من تحمل هذه الأعباء على نحو معقول. وتؤخذ بعين الاعتبار، لدى تقدير هذا التعويض، التعويضات الخاصة التي يدفعها أي طرف ثالث، والمنافع المالية المستحقة إلى هذه الولايات أو البلديات واتحاد البلديات نتيجة لبناء هذه المنشآت.

الفقرة 9

تعتبر، وفقاً لأهداف هذه المادة، مداخيل ونفقات البلديات واتحاد البلدية بمثابة مداخيل ونفقات للولايات.

المادة 106 | أ

يحق للولايات أن تحصل على مبلغ من الموارد المحتملة على الضريبة لتغطية تكاليف النقل العام للأفراد اعتباراً من 1 يناير 1996، ويكون التنظيم بقانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه، ولا يُراعى في هذه المبالغ تحديد القدرة المالية لإحدى الولايات بموجب الفقرة 2 من المادة 107.

المادة 106 | ب

يمنح إلى الولايات ابتداءً من 1 يوليو 2009، مبلغاً من مداخيل الفيدرالية من ضرائب المركبات، في حالة نقل الضرائب على السيارات إلى الفيدرالية، بواسطة قانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه.

المادة 107

الفقرة 1

تعود حصيلّة ضرائب الولاية، وحصتها من ضرائب الدخل وضرائب الشركات إلى الولاية نفسها وبالقدر الذي تقوم من خلاله الهيئات المالية في مناطقها المعنية بتحصيل الضرائب فيها (الحصيلّة المحلية). ويُنظّم التفاصيل المتعلقة بمسألة تحديد مقدار الحصيلّة المحلية من الضرائب على الشركات، والضرائب على الأجور، وأسلوب ونطاق توزيعها قانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه. ويمكن أن ينص هذا القانون على تحديد مقدار الحصيلّة المحلية للضرائب الأخرى، وتوزيعها. وتعود حصة الولايات من حصيلّة ضريبة المبيعات إلى الولاية نفسها على أساس نصيب الفرد، ويمكن أن ينص قانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه، على منح الولايات التي يكون فيها دخل الفرد من الضرائب الخاصة بها، ومن ضريبة الدخل، وضريبة الشركات، ومن الضرائب المفروضة بموجب المادة 106 ب، أقل من متوسط الإيرادات الضريبية للولايات مجتمعة، منحاً تكميلية لا تتعدى ربع حصة الضريبية المستحقة للولاية، وتراعى القدرة على توليد الدخل فيما يتعلق بالضرائب على امتلاك العقارات.

الفقرة 2

يجب أن تضمن بواسطة القانون القدرة المالية المتفاوتة في الولايات، وأن تؤخذ بعين الاعتبار القدرات والاحتياجات المالية للبلديات واتحاد البلدية، ويخصص في قانون الميزانيات الحق في مقاصة الولايات الخاضعة لواجب المقاصة، وأيضاً معايير مبلغ أداء المقاصة، ويمكن لقانون الفيدرالية أن ينص أيضاً على تقديم الفيدرالية مساعدات مالية من مواردها للولايات الضعيفة لتلبية احتياجاتها المالية العامة ومساعدات تكميلية.

المادة 108⁸⁸

الفقرة 1

تدير السلطات المالية الفيدرالية حقوق الجمارك، والاحتكارات المالية، والضرائب على الاستهلاك المنظمة بقانون فيدرالي، وتشمل أيضاً الضرائب على المبيعات من الأشياء المستوردة والضرائب على السيارات، وغيرها من ضرائب المعاملات المتعلقة بنقل السيارات الآلية اعتباراً من 1 يوليو 2009، وأيضاً الرسوم المفروضة في إطار المجموعات الأوروبية. وينظم قانون فيدرالي هذه الإدارات، ويعين المدراء الوسيط لهذه الأجهزة باتفاق مع الحكومات الإقليمية.

⁸⁸. تم تعديلها بتاريخ 2001/11/26.

الفقرة 2

تُدار بقية الضرائب من السلطات المالية للولايات. ويمكن أن ينظم قانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه تنظيم هذه السلطات، والتكوين الموحد لموظفيها. ويعين المدراء الوسطاء للأجهزة التنفيذية باتفاق مع الحكومة الفيدرالية.

الفقرة 3

تقوم السلطات المالية للولايات بتفويض من الفيدرالية بإدارة الضرائب في الولايات المستحقة كلياً أو جزئياً للفيدرالية، ويقوم الوزير الفيدرالي للمالية بالمهام مكان الحكومة الفيدرالية لتحقيق النتائج المنصوص عليها في الفقرتين 3 و4 من المادة 85.

الفقرة 4

يمكن بواسطة قانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه، أن ينظم النشاط المشترك للسلطات المالية للفيدرالية، وللولايات في إدارة الضرائب، وتدار من طرف إدارة السلطات المالية للولايات في الحالات المنصوص عليها في الفقرة 1 من هذه المادة، وتدار من طرف إدارة السلطات المالية للفيدرالية في الحالات الأخرى، وذلك من أجل تحسين أو تسهيل تنفيذ قوانين الضرائب. ويمكن للولايات أن تسند مهام الهيئات المنوطة بتحصيل الضرائب في إدارتها كلياً أو جزئياً إلى البلديات أو اتحاد البلدية.

الفقرة 5

يقرر قانون فيدرالي المساطر المطبقة من طرف السلطات المالية الفيدرالية، والمساطر المطبقة من طرف السلطات المالية للولايات، وتطلب الحالات المنصوص عليها في العدد 4 من الفقرة 2 المتعلقة بالبلديات، واتحاد البلديات موافقة مجلس البرلمان.

الفقرة 6

يوحد تنظيم القضاء المالي بقانون فيدرالي.

الفقرة 7

يمكن للحكومة الفيدرالية أن تصدر أوامر إدارية عامة، تتطلب موافقة مجلس البرلمان، إذا كانت تمنح لإدارة الولايات أو البلديات، أو اتحاد البلدية حق القيام بتحصيل الضرائب.

المادة 109

الفقرة 1

تتمتع الفيدرالية والولايات بالاستقلال عن بعضهما البعض، يكون للفيدرالية والولايات إدارة موازنة بشكل مستقل، ومنفصل عن الآخر في تسييرهما المالي.

الفقرة 2

تقوم الفيدرالية والولايات بالوفاء بالتزامات جمهورية ألمانيا الفيدرالية الناشئة عن أعمال قانونية للمجموعة الأوروبية المنصوص عليها في المادة 104 من المعاهدة التأسيسية للمجموعة الأوروبية، واحترام الميزانية والأخذ بعين الاعتبار متطلبات التوازن الإجمالي للاقتصاد.

الفقرة 3

يجب أن تكون ميزانيات الفيدرالية والولايات موازنة أساساً، وبدون موارد من القروض. ويمكن للفيدرالية والولايات أن تضع تنظيمات تأخذ بعين الاعتبار بشكل يتناسب مع النمو، والتراجع، مع آثار التطور في ظل الظروف العادية، وتنظيم حالات الاستثناء في الكوارث الطبيعية والطوارئ والأوضاع غير العادية التي تخرج عن رقابة الولايات، وتضر كثيراً بالوضع المالي للحكومة. ويجب بالنسبة لهذه الأنظمة الاستثنائية، أن يتم اعتماد خطة سداد مقابلة. وتنظم المادة 115 التفاصيل المتعلقة بإعداد موازنة الفيدرالية، على أن تعتبر العدد 1 مستوفاة إذا كانت إيرادات الميزانية من القروض لا تتعدى 0,35 بالمائة من الناتج المحلي الإجمالي. وتنظم الولايات بنفسها تفاصيل إعداد موازاناتها في إطار صلاحياتها الدستورية.

الفقرة 4

يمكن بقانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه، أن تحدد المبادئ العامة للفيدرالية والولايات في مجال القانون والاقتصاد المالي يأخذ بعين الاعتبار المتطلبات الاقتصادية، والتخطيط المالي لعدد من السنوات الطويلة الأجل.

الفقرة 5

تتحمل الفيدرالية والولايات نسبة 65 إلى 35 بالمائة من تدابير العقوبات التي تفرضها المجموعة الأوروبية وفقاً لما هو منصوص عليه في أحكام المادة 104 من معاهدة تأسيس المجموعة الأوروبية المتعلقة بضبط الميزانيات.

المادة 109 | أ

ينظم قانون فيدرالي، يتطلب أن يوافق عليه مجلس البرلمان؛ لتفادي أوضاع الأزمات المالية:

1. المراقبة المستمرة للاقتصاد المالي للفيدرالية والولايات بواسطة مجلس الاستقرار؛
2. الاقتراحات ومسطرة من أجل التأكد من الوضعية المهددة بالأزمة المالية؛
3. المبادئ اللازمة لإنشاء وتنفيذ برامج الإصلاح لتفادي أوضاع الأزمة المالية. وتُنشر قرارات مجلس الاستقرار، والوثائق التي اعتمد عليها في المداورات.

المادة 110

الفقرة 1

يجب أن تُدرج جميع موارد ونفقات الفيدرالية في الميزانية، ويكفي في حالة المقاولات الفيدرالية والممتلكات الخاصة أن تسجل مواردها، ونفقاتها أو تحويلاتها في الميزانية. ويجب أن يتم التوازن بين الموارد والنفقات في الميزانيات العامة.

الفقرة 2

تُقرر الميزانية بواسطة قانون واحد أو أكثر لسنة مالية واقتصادية، قبل خمسة عشر يوما عن بداية السنة المالية الجديدة. ويمكن أن تخصص أجزاء الميزانية وتطبق على فترات زمنية مختلفة من الممارسة الاقتصادية.

الفقرة 3

يُقدم مشروع القانون المنصوص عليه في الفقرة 2 من هذه المادة، وأيضا الاقتراحات المتعلقة بتعديل قانون الميزانية، أو الاقتراحات نفسها، إلى مجلس البرلمان الفيدرالي الذي يحيلها في نفس الوقت إلى مجلس البرلمان. ويتمتع المجلس البرلماني بإمكانية التعبير عن رأيه في مشروعات القوانين في مدة ستة أسابيع، وفي حالة اقتراح التعديل خلال مدة ثلاثة أسابيع.

الفقرة 4

لا يمكن أن يدرج في قانون الميزانية إلا الأحكام المتعلقة بموارد ونفقات الفيدرالية، والمدة الزمنية التي تتم الموافقة عليها. ولا يمكن أن ينص على إلغاء أحكام منه إلا بعد إصدار قانون ميزانية السنة المالية الموالية أو في حالة منح ترخيص للطعن وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 115.

المادة 111

الفقرة 1

يرخص للحكومة الفيدرالية، إذا انتهت السنة المالية ولم يوافق على القانون المالي، أن تفعل النفقات قبل دخوله حيز التنفيذ، وتكون ضرورية من أجل:

أ - الحفاظ على الأجهزة الموجودة، والقيام بالتدابير المقررة قانونياً؛

ب - الوفاء بتعهدات الفيدرالية والالتزامات القانونية للفيدرالية؛

ج - استكمال مشروعات التشييد، والمشتريات، وتوفير المزايا أو الخدمات الأخرى، أو الاستمرار في تقديم منح لهذه الأغراض، وفق المبالغ المخصصة في الميزانيات السابقة.

الفقرة 2

يمكن للحكومة الفيدرالية أن تعبئ، بواسطة القروض، الوسائل اللازمة للحفاظ على النفقات الاقتصادية في حدود ربع المبلغ الإجمالي للميزانيات السابقة؛ إذا كانت الموارد لمستندة إلى قوانين خاصة، أو المنصوص عليها من الضرائب، أو الرسوم، أو مصادر أخرى، أو الاحتياطات المحفوظ لرأس المال، لا تغطي النفقات المنصوص عليها في الفقرة (1) من هذه المادة.

المادة 112

تتطلب النفقات التي تجاوزت الحد المقرر في الميزانية، أو النفقات غير العادية، أن يوافق عليها وزير المالية الفيدرالي، ولا يمكن أن تمنح هذه الموافقة إلا في حالة الضرورة الطارئة وغير المتوقعة، ويمكن أن يقرر تنظيمها بقانون فيدرالي.

المادة 113

الفقرة 1

تتطلب القوانين التي تزيد في نفقات الميزانيات العامة أو التي تتضمن نفقات جديدة، أو تدرج فيها في المستقبل، أن توافق عليها الحكومة الفيدرالية، ويطبق نفس الأمر على القوانين التي ينتج عنها نقص في الموارد. ويمكن للحكومة الفيدرالية أن تطلب من البرلمان الفيدرالي أن يؤخر التصويت على هذا النوع من مشاريع القوانين. ويجب، في هذه الحالة، على الحكومة الفيدرالية أن تبث رأيها إلى البرلمان الفيدرالي خلال مدة ستة أسابيع.

الفقرة 2

يمكن للحكومة الفيدرالية أن تطلب خلال مدة أربعة أسابيع، تحسب من موافقة البرلمان الفيدرالي على القانون، أن يتخذ قرارا جديدا.

الفقرة 3

لا يمكن للحكومة الفيدرالية أن ترفض الموافقة داخل أجل ستة أسابيع إذا تمت الموافقة النهائية على القانون وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 78، وتعتبر الموافقة فقط في الحالة المشار إليها المنصوص عليها في العدين 3 و4 من الفقرة 1 أو في الفقرة 2 من هذه المادة، وبعد انقضاء هذه الفترة.

المادة 114

الفقرة 1

يقدم وزير المالية الفيدرالي تقريرا سنويا للسنة الاقتصادية الماضية يتعلق بالمداديل والنفقات والأموال والقروض أمام البرلمان الفيدرالي ومجلس البرلمان، وبيانا بالإيرادات والنفقات، لإعفاء الحكومة الفيدرالية من المسؤولية.

الفقرة 2

يتمتع أعضاء محكمة الحسابات الفيدرالية بالاستقلالية القضائية، وتقوم هذه المحكمة بتدقيق الحسابات والاقتصاد وشرعية التسيير المالي والاقتصادي، ويجب أن ترفع تقريرا سنويا مباشرة إلى الحكومة الفيدرالية، والبرلمان الفيدرالي ومجلس البرلمان، وينظم قانون فيدرالي صلاحيات المحكمة الفيدرالية.

المادة 115

الفقرة 1

يحتاج الحصول على القروض والسلف بضمانة، أو الضمانات، أو أنواع أخرى من التأمينات، التي يمكن أن تترتب عليها نفقات في الممارسة الاقتصادية المستقبلية، إلى تأهيل بقانون فيدرالي يحدد أو يسمح بتحديد مبالغها.

الفقرة 2

تجري الميزانية بين الإيرادات والمصروفات بشكل أساسي دون احتساب إيرادات من القروض. ويستوفى هذا المبدأ، إذا لم تتجاوز الإيرادات المتحصل عليها عن طريق اقتراض الأموال 0,35 بالمائة من الناتج المحلي الإجمالي. وإضافة إلى ذلك، يجب أن تُراعى التأثيرات على الميزانية خلال فترات الكساد والازدهار، وعلى نحو متماثل، عندما تخرج التطورات الاقتصادية عن الظروف المعتادة. وتُسجل انحرافات الاقتراض الفعلي عن حدود الائتمان الموضحة بموجب الجملة الأولى إلى الجملة الثالثة في حساب المراقبة، وتُخفف الديون التي تتجاوز حد 1,5 بالمائة من الناتج المحلي الإجمالي وفقاً للدورة الاقتصادية. وينظم قانون فيدرالي تفاصيل ذلك، وخاصة فيما يتعلق بتعديل الإيرادات والنفقات المتعلقة بالمعاملات المالية، وإجراءات حساب مقدار الحد السنوي لصافي القروض، مع مراعاة الدورة الاقتصادية على أساس إجراء يُتخذ لتعديل الدورة مع التحكم في انحرافات الاقتراض الفعلي عن حد الائتمان وموازنتها. وفي حالات الكوارث الطبيعية أو المواقف الطارئة غير المعتادة، والتي تخرج عن سيطرة الحكومة، وتضر بقدرة الولايات المالية بشكل كبير، يمكن تجاوز حدود الائتمان هذه بناءً على قرار تتخذه أغلبية أعضاء البرلمان الفيدرالي (البوندستاغ). ويجب أن يقترن القرار بخطة لجدولة التسديد. كما يتعين أن يجري تسديد الأموال المقترضة بموجب الجملة السادسة بفترة زمنية مناسبة.

الفصل العاشر أ

حالة الدفاع

المادة 115 | أ

الفقرة 1

يمكن للبرلمان الفيدرالي بموافقة من مجلس البرلمان أن يعلن عن تعرض الإقليم الفيدرالي لعدوان مسلح، أو لتهديد بالعدوان وشيك الوقوع. ويكون هذا الإعلان بناءً على طلب من الحكومة الفيدرالية، يتطلب موافقة ثلثي أغلبية الأصوات المعبر عنها ومن أغلبية أعضاء البرلمان الفيدرالي كحد أدنى.

الفقرة 2

يمكن للجنة المشتركة في حالة الدفاع أن تعلن حالة الدفاع بموافقة ثلثي أغلبية الأصوات المعبر عنها ومن أغلبية أعضاء البرلمان الفيدرالي كحد أدنى إذا اقتضى الوضع اتخاذ إجراءات فورية، ووجود موانع قاهرة حالت دون عقد اجتماع البرلمان الفيدرالي في الوقت المناسب، أو لم يستطع التداول بسبب عدم اكتمال النصاب القانوني له، لاتخاذ القرار.

الفقرة 3

يأمر الرئيس الفيدرالي بإصدار الإعلان، وفقاً لما هو منصوص عليه في المادة 82، في الجريدة الرسمية للقانون الفيدرالي. ويتم إصداره بطريقة أخرى إذا تعذر في الوقت المناسب، ويُنشر لاحقاً متى سمحت الظروف، في الجريدة الرسمية الفيدرالية.

الفقرة 4

يعتبر الإعلان عن حالة الدفاع قائماً وصادراً إذا تعرض الإقليم الفيدرالي لهجوم مسلح، في الوقت الذي يبدأ فيه الهجوم ولم تكن الأجهزة الفيدرالية المختصة تتوفر على شروط الإعلان وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من هذه المادة، ويُبلغ عن ذلك الرئيس الفيدرالي في الوقت الذي تسمح فيه الظروف.

الفقرة 5

يمكن للرئيس الفيدرالي، بموافقة البرلمان الفيدرالي، أن يقوم بإعلانات حول وجود حالة الدفاع وفقاً لقانون الولايات إذا كان قد صدر الإعلان عن حالة الدفاع، وتعرض الإقليم الفيدرالي لهجوم مسلح، وذلك طبقاً للشروط المنصوص عليها في الفقرة 2 من هذه المادة، وتحل اللجنة المشتركة محل البرلمان الفيدرالي.

المادة 115 | ب

الفقرة 1

تحول القيادة العليا للقوات المسلحة إلى الرئيس الفيدرالي بمجرد الإعلان عن حالة الدفاع.

المادة 115 | ج

الفقرة 1

يسند التشريع إلى الفيدرالية أثناء حالة الدفاع، في المجالات التشريعية المشتركة وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرتين 2 و3 من هذه المادة، وبغض النظر عن أحكام الفقرة 2 من المادة 76، والعدد 2 من الفقرة 1، والفقرات من 2 إلى 4 من المادة 77، والمادة 78، والفقرة 1 من المادة 82.

الفقرة 2

- يمكن إذا كانت الظروف تقتضي، خلال حالة الدفاع، قانونا فيدراليا لحالة الدفاع، أن:
1. تنظم بصورة مؤقتة التعويضات في نزاع الملكية، خلافا على ما هو منصوص عليه في العدد 2 من الفقرة 3 من المادة 14؛
 2. يحدد الحرمان من الحرية للمدة المنصوص عليها في العدد 3 من الفقرة 2 من المادة 104، والعدد 1 من الفقرة 3.

الفقرة 3

يطبق العدد 2 من الفقرة 3 من المادة 115 أ على إصدار هذه القوانين مع إجراء التعديلات اللازمة.

المادة 115 \ د

الفقرة 1

تحل اللجنة المشتركة محل البرلمان الفيدرالي ومجلس البرلمان وتمارس صلاحياتهما كهيئة واحدة، إذا أكدت في حالة الدفاع، بأغلبية ثلثي الأصوات المعبر عنها، والتي تشمل أغلبية أعضائها على الأقل، وجود موانع قاهرة تحول دون اجتماع البرلمان الفيدرالي في الوقت المناسب، أو بأن نصابه القانوني غير مكتمل.

الفقرة 2

لا يمكن للجنة المشتركة أن تعدل أو تلغي أو توقف التطبيق الكلي أو الجزئي بموجب قانون هذا القانون الأساسي، ولا تملك أي صلاحية لإصدار قوانين وفقاً للعدد 2 من الفقرة 1 من المادة 23، أو الفقرة 1 من المادة 24، أو المادة 29.

المادة 115 \ هـ

الفقرة 1

يمكن للحكومة الفيدرالية في حالة الدفاع، وتبعا لما تقتضيه الأوضاع أن تقوم:

1. بنشر قوات شرطة الحدود الفيدرالية في الإقليم الفيدرالي كله؛
2. بإصدار التعليمات إلى السلطات الإدارية الفيدرالية وحكومات الولايات، وإلى سلطات للولايات، إذا ما رأت ذلك أمرا عاجلا، ويمكن لها أن تفوض هذه الصلاحية لمن تحددهم من أعضاء حكومات الولايات.

الفقرة 2

يبلغ البرلمان الفيدرالي ومجلس البرلمان، واللجنة المشتركة فوراً بالتدابير المتخذة وفقاً للفقرة 1 من هذه المادة.

المادة 115 | و

لا يمكن أن ينتقص من وضع المحكمة الدستورية الفيدرالية، أو من القيام بمهامها أو من قضاتها. ولا يمكن أن يعدل القانون الفيدرالي المنظم لعمل المحكمة الدستورية بقانون تضعه اللجنة المشتركة إلا إذا وافقت المحكمة الدستورية الفيدرالية عليه، وكان ضروريا لضمان القيام بوظائفها. ويمكن لها اتخاذ التدابير اللازمة للقيام بوظيفتها حتى يصدر هذا القانون. وتتخذ المحكمة الدستورية الفيدرالية قراراتها وفقاً للفقرتين 2 و3 من هذه المادة بأغلبية القضاة الحاضرين.

المادة 115 | ز

الفقرة 1

تنتهي الفترات الانتخابية للبرلمان الفيدرالي، أو للجمعيات التشريعية للولايات، بانتهاء حالة الدفاع بعد ستة أشهر من انتهائها. وتنتهي ولاية الرئيس الفيدرالي بعد تسعة أشهر من انتهاء حالة الدفاع، وتنتهي ولاية أحد أعضاء المحكمة الدستورية الفيدرالية، والتي يتعين أن تنقضي خلال حالة الدفاع، بعد ستة أشهر من إنهاء حالة الدفاع.

الفقرة 2

تنتخب اللجنة المشتركة مستشاراً فيدرالياً جديداً بأغلبية الأعضاء الذين تتألف منهم، إذا كان من قبل اللجنة المشتركة ضرورياً، ويقترح الرئيس الفيدرالي على اللجنة المشتركة المرشح الجديد. ولا يمكن للجنة المشتركة أن تقدم ملتمس رقابة ضد المستشار الفيدرالي إلا من خلال انتخاب خلف له وبأغلبية ثلثي أعضائها.

الفقرة 3

لا يتم حل البرلمان الفيدرالي أثناء حالة الدفاع.

المادة 115 | ح

الفقرة 1

يمكن لحكومات الولايات أو للسلطات أو للمندوبين المعيّنين من قبلها، أن تتخذ التدابير المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 115، إذا لم تكن ظروف الأجهزة الفيدرالية المختصة غير مواتية

لاتخاذ التدابير اللازمة لدفع الخطر، أو إذا تطلبت الوضعية التي لا تحتل اتخاذ إجراء مستقل وفوري في مناطق محددة من الإقليم الفيدرالي.

الفقرة 2

يمكن للحكومة الفيدرالية، أو لرؤساء حكومات الولايات بالنسبة لدوائرها الرسمية، أو لرؤساء الإدارات الفيدرالية، أن يلغوا التدابير المتخذة في أي وقت وفقاً للفقرة 1 من هذه المادة.

المادة 115 أ ط

الفقرة 1

يوقف العمل بالقوانين الصادرة وفقاً لما هو منصوص عليه في المواد 115/ج، و115/هـ، و115/ز، وأيضاً المراسيم التطبيقية لهذه القوانين، ولا يطبق هذا على الأحكام الصادرة سابقاً بناءً على ما هو منصوص عليه في المواد 115/ج، و115/هـ، و115/ز.

الفقرة 2

يستمر العمل بالقوانين التي أقرتها اللجنة المشتركة، والمراسيم التطبيقية لهذه القوانين في أجل أقصاه ستة أشهر بعد نهاية حالة الدفاع. ويستمر العمل بالقوانين التي تتضمن أحكاماً مخالفة لما هو منصوص عليه في المواد 91/أ، و91/ب، و104/أ، و106، و107 لمدة لا تزيد عن نهاية السنة المالية التالية بعد انتهاء حالة الدفاع. ويمكن أن تعدل هذه القوانين بقانون فيدرالي يوافق عليه مجلس البرلمان، والرجوع إلى إقرار ما هو منصوص عليه في الفصلين الثامن/أ، والعاشر.

المادة 115 أ ي

الفقرة 1

يمكن للبرلمان الفيدرالي، أن يلغي القوانين الصادرة من اللجنة المشتركة في أي وقت بموافقة مجلس البرلمان. ويمكن لمجلس البرلمان أن يطالب البرلمان الفيدرالي باتخاذ قرار بشأن هذه المسألة. وتلغى بقية التدابير الأخرى المتخذة من قبل اللجنة المشتركة، أو الحكومة الفيدرالية لدفع الخطر، إذا قرر ذلك البرلمان الفيدرالي ومجلس البرلمان.

الفقرة 2

يمكن للبرلمان الفيدرالي، بموافقة من مجلس البرلمان، أن يعلن بواسطة قرار يصدره الرئيس الفيدرالي في أي وقت انتهاء حالة الدفاع، ويمكن لمجلس البرلمان أن يطالب البرلمان الفيدرالي باتخاذ

قرار في هذا الأمر. ويجب أن يعلن عن نهاية حالة الدفاع في أقرب وقت إذا اختفت الظروف التي أدت إلى إصدار قرارها.

الفقرة 3

يقرر بواسطة قانون إقرار السلام.

الفصل الحادي عشر

أحكام انتقالية وأحكام ختامية

المادة 116

الفقرة 1

يعتبر ألمانيا، وفقاً لهذا القانون الأساسي، كل من يتمتع بالجنسية الألمانية أو لجأ إلى إقليم الرايخ الذي كان موجوداً في 31 ديسمبر 1937 بصفته لاجئاً أو منفياً ينتمي للشعب الألماني أو كزوج، أو له ذرية منهم، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

الفقرة 2

يستعيد الأشخاص وذرياتهم الذين تمتعوا بالجنسية الألمانية، وحرّموا منها ما بين 30 يناير 1933 و8 مايو 1945 لأسباب سياسية، أو عرقية، أو دينية، جنسيتهم بناءً على طلب منهم. ولا يعتبر هؤلاء محرومين أبداً من جنسيتهم، إذا كانوا قد حددوا سكنهم في ألمانيا قبل 8 مايو 1945، ولم يعبروا بإرادتهم على العكس من ذلك.

المادة 117

الفقرة 1

يستمر العمل بأحكام قانونية تتعارض مع ما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 3 حتى تتم ملاءمتها مع هذا القانون الأساسي، ولا يمكن أن يستمر العمل بها بعد 31 مارس 1953.

الفقرة 2

يستمر العمل بالقوانين التي تحد من حرية الإقامة بسبب العجز الحالي في السكن، إلى أن تلغى بقانون فيدرالي.

المادة 118

يمكن أن تتم إعادة التنظيم الإقليمي لولايات بادن، وفورتمبرغ-بادن، وفورتمبرغ-هوهن تسولرن إلى ولايات، مع مراعاة ما هو منصوص عليه في المادة 29، بواسطة اتفاق بين الولايات المعنية. وينظم إعادة هذا التنظيم بقانون فيدرالي يجب أن ينص على استفتاء شعبي إذا لم يتم التوصل إلى اتفاق بين الولايات.

المادة 118 أ

يمكن أن يعاد التنظيم الإقليمي في الأقاليم التي تشمل ولايتي برلين وبراندنبورغ، ويتم ذلك مع مراعاة ما هو منصوص عليه في المادة 29، وبمشاركة من له الحق في التصويت من سكانهما وبواسطة اتفاق بين الولايتين.

المادة 119

يمكن للحكومة الفيدرالية، بموافقة مجلس البرلمان، أن تصدر مراسيم قوانين في المجالات المنظمة بالقوانين الفيدرالية في المسائل المتعلقة باللاجئين والمهاجرين، من أجل توزيعهم على الولايات، وذلك ريثما يصدر قانون فيدرالي ينظم ذلك، ويمكن أن تفوض للحكومة الفيدرالية أن تصدر تعليمات خاصة في حالات بعينها. وإذا لم يكن الوقت عنصرًا حاسمًا، توجه هذه التعليمات إلى السلطات العليا في الولايات.

المادة 120

الفقرة 1

تتحمل الفيدرالية نفقات تكاليف الاحتلال، وغيرها من الأعباء الداخلية والخارجية الناجمة عن الحرب، وذلك على النحو الذي تنظمه قوانين فيدرالية بالتفصيل. وتبعا للقدر الذي تنظم القوانين الفيدرالية من خلاله هذه الأعباء، اعتبارا من 1 تشرين الأول/أكتوبر 1969 أو قبل هذا التاريخ، يتحمل كل من الفيدرالية والولايات بالتناسب بينهما هذه النفقات طبقاً لهذه القوانين الفيدرالية. وإذا ما جرى الوفاء بالنفقات الناجمة عن أعباء الحرب هذه، والتي لم يتم تنظيمها أو ستنظمها القوانين الفيدرالية، من قبل الولايات، أو البلديات أو اتحاد البلدية، أو الكيانات الأخرى التي تؤدي مهام الولايات أو البلديات، اعتباراً من تاريخ 1 تشرين الأول/أكتوبر 1965، أو قبل ذلك التاريخ، لا تلتزم الفيدرالية بتحمل هذه النفقات حتى بعد هذا التاريخ. وتضطلع الفيدرالية بمسؤولية دعم الوفاء بتكاليف التأمين الاجتماعي، بما في ذلك التأمين ضد البطالة، والمساعدات

العامة للعاطلين. ولا يُفسر تنظيم توزيع الأعباء الناجمة عن الحرب بين الفيدرالية والولايات على أنه يمس بأي قانون يتعلق بالمطالبات بحقوق التعويض عن آثار الحرب.

الفقرة 2

تنقل الموارد إلى الفيدرالية في اللحظة التي تتولى فيها النفقات.

المادة 120 \ أ

الفقرة 1

يمكن للقوانين المتعلقة بتنفيذ تعويضات الموظفين التي تتطلب موافقة مجلس البرلمان، أن تحدد المجال الذي يعود فيها التنفيذ للفيدرالية، والمجال الذي يعود فيه التنفيذ للولايات بتفويض من الفيدرالية وأيضاً الإمكانات التي تسند إلى الحكومة الفيدرالية وللسلطات الفيدرالية العليا المختصة بموجب المادة 85، كلياً أو جزئياً، إلى مكتب معادلة الأعباء الفيدرالي. ولا يحتاج مكتب معادلة الأعباء الفيدرالي في ممارسته لهذه الصلاحيات إلى موافقة مجلس البرلمان، إلا في الحالات العاجلة حيث يوجه هذا المكتب تعليماته إلى الدوائر الرسمية العليا في الولايات (مكاتب معادلة الأعباء في الولايات).

الفقرة 2

لا يتأثر ما هو منصوص عليه في العدد 2 من الفقرة 2 من المادة 87.

المادة 121

تعتبر، طبقاً لأحكام هذا القانون الأساسي، أغلبية أعضاء البرلمان الفيدرالي، وأغلبية الأعضاء، في الجمعية التشريعية الفيدرالية، أغلبية عدد أعضائها القانوني.

المادة 122

الفقرة 1

تقرر القوانين بصفة محفوظة من طرف السلطات التشريعية المقررة في هذا القانون الأساسي ابتداء من اجتماع البرلمان الفيدرالي.

الفقرة 2

تنتهي صلاحيات الأجهزة التشريعية والأجهزة المساعدة في الشؤون التشريعية، وفقاً للفقرة 1 من هذه المادة منذ ذلك التاريخ.

المادة 123

الفقرة 1

يستمر العمل بالقانون الجاري به العمل قبل انعقاد البرلمان الفيدرالي ما لم يتعارض مع هذا القانون الأساسي.

الفقرة 2

تظل المعاهدات التي أبرمها الرايخ الألماني والتي تتعلق بمجالات تتبع نطاق الاختصاص التشريعي للولايات وفقاً لهذا القانون الأساسي ومع مراعاة كافة حقوق واعتراضات الأطراف المعنية، السارية المفعول، شريطة أن تكون معاهدات صحيحة. وتستمر في كونها كذلك بموجب المبادئ العامة للقانون، وإلى حين إبرام معاهدات دولية جديدة من قبل الجهات المختصة بذلك وفقاً لهذا القانون الأساسي، أو إلى أن يجري إنهاؤها بطريقة أخرى بناء على ما تتضمنه من أحكام.

المادة 124

يحول القانون المتعلق بمجالات التشريع المحفوظ للفيدرالية إلى قانون فيدرالي في نطاق سريانه.

المادة 125

يتحول القانون المتعلق بمجالات التشريع المشترك للقانون الفيدرالي ضمن نطاق سريانه:

1. إذا كان يطبق بشكل موحد في منطقة أو أكثر من المناطق المكرس فيها؛
2. إذا كان يعالج أحكاماً قانونية عدل بواسطتها قانون للرايخ الألماني السابق في 8 مايو 1945.

المادة 125 \ أ

الفقرة 1

لا يمكن أن يوافق على قانون لأنه قانون فيدرالي إذا كانت الموافقة تمت عليه كقانون فيدرالي، إلا إذا كان يجب أن يعدل وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 74، أو العدد 7 من

الفقرة 1 من المادة 84، أو العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 85، أو العدد 2 من الفقرة 2/أ من المادة 105/أ، أو يلغي المادتين 74/أ، و75 أو العدد 2 من الفقرة 3 من المادة 98، ويمكن أن يعوض بقانون ولاية.

الفقرة 2

لا يمكن أن يوافق على قانون بأنه قانون فيدرالي إذا تمت الموافقة عليه كقانون فيدرالي بناء على ما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 72 في شكله الجاري به العمل إلى 15 نوفمبر 1994، ولكن يمكن أن يوافق عليه بسبب تعديل الفقرة 2 من المادة 72، ويعوض بقانون الولايات.

الفقرة 6

لا يمكن، عند تعديل المادة 73، أن يوافق على قانون بأنه قانون ولاية إلا إذا كان قد أصدرته الولايات، ويستمر العمل به كقانون ولاية. ويمكن أن يعوض بقانون فيدرالي.

المادة 125 | ب

الفقرة 1

يستمر أي قانون أُصدر بناءً على المادة 75 في صيغتها السارية إلى 1 أيلول/سبتمبر 2006، وأمكن إصداره حتى بعد ذلك التاريخ أيضاً كقانون فيدرالي، ساري المفعول كقانون فيدرالي. وتظل صلاحيات وواجبات الولايات المتعلقة بإصدار التشريعات في هذا الشأن دون أي تغيير. ويمكن للولايات إصدار، لوائح مغايرة لهذا القانون في المجالات المشار إليها في الجملة الأولى من الفقرة 3 من المادة 72. ومع ذلك، لا يمكن للولايات أن تصدر هذه القرارات التنظيمية في تلك المجالات المذكورة في الفقرات 2، و5، و6 من الجملة الأولى من المادة 72 إلا بالقدر الذي تستخدم فيه الفيدرالية صلاحياتها لإصدار التشريعات بعد 1 أيلول/سبتمبر 2006، وفي الحالات المنصوص عليها في البندين 2 و5 اعتباراً من 1 كانون الثاني/يناير 2010 على الأكثر، وفي الحالات المنصوص عليها في البند 6 اعتباراً من 1 آب/أغسطس 2008 على الأكثر.

الفقرة 2

يمكن للولايات أن تتبنى تنظيمات مخالفة للقوانين الفيدرالية التي تمت الموافقة عليها وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 84 في صيغتها الجاري بها العمل قبل 1 سبتمبر 2006، وتنظيمات حول المسطرة الإدارية إلى 31 ديسمبر 2008، لكن لا يمكن ابتداءً من 1 سبتمبر 2006 أن تعدل المساطر الإدارية إلا بقانون فيدرالي.

المادة 125 أج

الفقرة 1

يستمر العمل بالقانون الذي تمت الموافقة عليه بناء على الفقرة 2 من المادة 91 إلى 31 ديسمبر 2006 ويستمر معه العدد 1 من الفقرة 1 في صيغتها الجاري بها العمل إلى 1 سبتمبر 2006.

الفقرة 2

يستمر العمل بالتنظيمات المنصوص عليها في الفقرة 4 من المادة 104/أ إلى 31 سبتمبر 2006، ويستمر سريانها حتى 31 كانون الأول/ديسمبر 2006. وبالنسبة للوائح التي أصدرت في مجال تمويل المواصلات البلدية بشأن برامج خاصة وفقا للفقرة 1 من المادة 6 من قانون تمويل المواصلات البلدية، وغيرها من القرارات التنظيمية المقررة وفقا للفقرة 4 من المادة 104/أ في صيغتها السارية حتى 1 أيلول/سبتمبر 2006، فإنها تستمر سارية المفعول حتى 31 كانون الأول/ديسمبر 2019، شريطة عدم إصدار قرار بإلغائها مسبقاً أو في الوقت الحالي.

المادة 126

تحل المحكمة الدستورية الفيدرالية الخلافات حول استمرار تطبيق الأحكام القانونية للقانون الفيدرالي.

المادة 127

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية، بموافقة حكومات الولايات المعنية، وخلال سنة بعد إصدار هذا القانون الأساسي، أن تضع قانونا يتعلق بإدارة المنطقة الاقتصادية المتحدة في ولايات بان، وبرلين الكبرى وراين لاند-بفالتس، وفورتمبرغ-هوهن تسولرن، إذا استمر سريان هذا القانون كقانون فيدرالي وفقا للمادة 124 أو المادة 125.

المادة 128

يستمر العمل بأحكام القوانين الجاري بها العمل إذا كانت تنص على إمكانيات لإعطاء تعليمات وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 5 من المادة 84 حتى يقرر القانون شيئا آخر.

المادة 129

الفقرة 1

تنتقل الصلاحيات إلى الأجهزة التي أصبحت مختصة في مجالها من الآن فصاعداً، إذا منحت الأحكام القانونية التي استمر بها العمل كقانون فيدرالي لإصدار مراسيم أو أحكام قانونية إدارية عامة، أو القيام بأعمال إدارية. وتتخذ الحكومة الفيدرالية في حالات الشك قراراً مشتركاً بالاتفاق مع مجلس البرلمان، ويجب أن ينشر هذا القرار.

الفقرة 2

تمارس الأجهزة المختصة وفقاً لقانون الولاية المعنية إذا كانت الأحكام القانونية السارية كقانون للولاية لمثل هذه الترخيص.

الفقرة 3

لا يترتب أي أثر على ترخيص إذا كان يحيل على الأحكام القانونية المنصوص عليها في الفقرتين 1 و2 من هذه المادة وتؤثر على تعديلها، أو إضافة لها، أو بإصدار مساطر أو أحكام لها قوة القانون.

الفقرة 4

تطبق أحكام الفقرتين 1 و2 من هذه المادة بالقياس، إذا كانت الأحكام القانونية التي تحيل على أحكام قانونية غير سارية المفعول، أو إلى مؤسسات لم تعد موجودة.

المادة 130

الفقرة 1

تخضع إلى الحكومة الفيدرالية الأجهزة الإدارية وبقية المؤسسات الإدارية العمومية، أو العدالة التي تخدم الإدارة العامة أو إقامة العدل، التي لا تخضع إلى قانون ولاية أو إلى اتفاقيات بين الولايات، وتخضع لها أيضاً الإدارة المرتبطة بالسكك الحديدية في جنوب غرب ألمانيا، ومجلس إدارة البريد والاتصالات لمنطقة الاحتلال الفرنسي، وتنظم الحكومة الفيدرالية بموافقة مجلس البرلمان طريقة نقلها، أو حلها، أو تصفيتا.

الفقرة 2

تسند السلطة التأديبية العليا للموظفين في الإدارات والمؤسسات إلى الوزير الفيدرالي المختص.

الفقرة 3

تخضع التعاونيات ومؤسسات القانون العام، التي لا تتبع مباشرة للولايات، ولا تقوم استناداً إلى اتفاقيات بين الولايات، إلى رقابة أعلى سلطة فيدرالية مختصة.

المادة 131

ينظم قانون فيدرالي الوضعية القانونية لأي شخص، يشمل اللاجئ والمهجر، الذين كانوا في خدمة الوظيفة العمومية إلى حدود 8 مايو 1945 وتركوا وظائفهم لأسباب لا تتعلق بقانون الوظيفة العمومية، أو بأحكام الاتفاقات الجماعية، ولم يتم إعادتهم إلى الآن إلى مناصبهم السابقة، أو تسند إليهم وظائف تلائم وضعيتهم السابقة. ويطبق نفس التنظيم على اللاجئ والمهجر، الذين كان لهم الحق في معاشات 8 مايو 1945، وأصبحوا لا يتقاضون هذه المعاشات، أو المزايا ذات الصلة لأسباب لا علاقة لها بقانون الوظيفة العمومية، أو بقانون الاتفاقات الجماعية. لا يمكن أن يطبق القانون بخصوص ذلك إلا بعد أن يدخل القانون الفيدرالي المتعلق به حيز التنفيذ، أو إذا نظمت الولايات شيئاً آخر.

المادة 132

الفقرة 1

يمكن، في أجل ستة أشهر الموالية لأول اجتماع للبرلمان الفيدرالي، أن يحال على التقاعد أو يوضع في حالة الاستيداع أو في منصب أقل أجر، الموظفون العموميون والقضاة الذين يتولون مناصبهم مدى الحياة، بمجرد دخول هذا القانون الأساسي حيز التنفيذ، إذا كانوا يفتقدون للكفاءة الشخصية والمهنية المطلوبة في مناصبهم الحالية. وتطبق هذه القاعدة بشكل مماثل على العاملين المتعاقدين مع المرفق بدون أجور، ويمكن أن تخالف المتعاقدين مع المرفق بأجر ضمن المدة المشار إليها سابقاً بخلاف موظفي الخدمة العامة أو القضاة، الذين لا يمكن إنهاء تعيينهم وفق نظام التعيين بالاختيار. ويمكن في حالة الموظفين الحكوميين العاملين برواتب والذين يمكن إنهاء تعيينهم وفق نظام تعيين بالاختيار، تلغى خلال نفس المدة، مدد الإنذار المتجاوزة لتلك المدد المنصوص عليها في اتفاقات المساومة الجماعية.

الفقرة 2

لا يطبق ما هو منصوص عليه في الفقرة السابقة على أعضاء المرفق العمومي غير المعنيين بالأحكام المتعلقة بـ «التحرر من الاشتراكية القومية والتسلط العسكري»، أو الذين كانوا ضحايا للاشتراكية القومية إلا إذا كان هناك سبب مهم يرتبط بشخصيتهم.

الفقرة 3

يمكن للمتضررين أن يرفعوا دعوى قضائية وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 4 من المادة 19.

الفقرة 4

يكون التنظيم بمرسوم تصدره الحكومة الفيدرالية، ويوافق عليه مجلس البرلمان.

المادة 133

تتولى الفيدرالية حقوق وواجبات إدارة المنطقة الاقتصادية الموحدة.

المادة 134

الفقرة 1

تفوت أساسا أموال الرايخ، إلى الفيدرالية.

الفقرة 2

تنقل الأموال مجانا إذا كان هدفها الأساسي أن تُخصص للمهام الإدارية وفقا لهذا القانون الأساسي، ولم تكن من مهام الإدارة الفيدرالية إلى أجهزة تسند إليها حاليا تلك المهام أو إلى الولايات التي تستعملها حاليا فقط بشكل غير مؤقت، لمهام إدارية تؤديها الولايات وفقا لهذا القانون الأساسي. ويمكن للفيدرالية أن تنقل أموالا أخرى أيضا إلى الولايات.

الفقرة 3

ترجع الأموال التي وضعتها الولايات والبلديات أو اتحاد البلدية مجانا تحت تصرف الرايخ إلى ممتلكات الولايات والبلديات أو اتحاد البلديات ما لم تكن الفيدرالية في حاجة إليها لمهامها الإدارية.

الفقرة 4

يكون التنظيم بقانون فيدرالي يقتضي أن يوافق عليه مجلس البرلمان.

المادة 135

الفقرة 1

تسند الأموال إلى الولاية التي توجد فيها حاليا، إذا تغير انتماء الإقليم إلى ولاية بعد 8 مايو 1945 وحتى دخول هذا القانون الأساسي حيز التنفيذ.

الفقرة 2

تحول أموال الولايات أو الهيئات الأخرى والمؤسسات الخاضعة للقانون العام والتي لم تعد قائمة، ويكون هذا التحويل وفقا للأهداف الذي خُصصت له في الأصل وبشكل أساسي في المهام الإدارية، أو للأهداف التي تستعمل فيه حاليا.

الفقرة 3

تحول الأموال العقارية، وما يتبعها من ملحقات الولايات التي لم تعد موجودة، إلى الولاية التي تقع في أراضيها إذا كانت من بين الأموال المشار إليها في الفقرة 1 من هذه المادة.

الفقرة 4

يمكن أن يعتمد، بقانون فيدرالي، تنظيم يبعد عما هو منصوص عليه في الفقرات 1 و3 من هذه المادة، إذا اقتضت ذلك المصلحة المرجحة للفيدرالية، أو مصلحة خاصة لإقليم.

الفقرة 5

ينظم قانون فيدرالي، يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه، كل ما تبقى من المواريث وتقسيمها، إذا لم يتم تنظيمها قبل 1 يناير 1952 بواسطة اتفاق بين الولايات أو الهيئات أو مؤسسات القانون العام المعنية.

الفقرة 6

تنتقل أسهم ولاية بروسيا السابقة في شركات القانون الخاص إلى الفيدرالية الاتحادية. وتكون منظمة بقانون فيدرالي يمكن أن يتضمن أحكاما تستبعد هذا المبدأ.

الفقرة 7

تنتقل الأموال وفقا لما هو منصوص عليه من 1 إلى 3 إذا دخل هذا القانون الأساسي إلى ولاية، أو هيئة، أو مؤسسة خاضعة للقانون العام بقانون ولاية، أو بموجب قانون ولاية، أو بشكل آخر.

المادة 135 \

الفقرة 1

يمكن أن يحدد أيضا، بمقتضى السلطة التشريعية الفيدرالية المحفوظة في الفقرة 4 من المادة 134، أو الفقرة 5 من المادة 135 مبلغ:

1. التزامات الرايخ، والتزامات بروسيا القديمة، والهيئات والمؤسسات الأخرى الخاضعة للقانون العام والتي لم تعد موجودة.
2. التزامات الفيدرالية أو الهيئات أو المؤسسات الخاضعة للقانون العام التي ترتبط بتحويل الأموال المنصوص عليها في المواد 89 و90 و134 و135، وأيضا التزامات الناشئة عن التدابير التي اتخذتها الهيئات المشار إليها في العدد 1.
3. التزامات الولايات والبلديات أو اتحاد البلديات والتي نشأت عن تدابير اتخذتها هيئات قبل 1 أغسطس سنة 1945، من أجل تنفيذ أوامر قوات الاحتلال، أو إزالة وضعية الحالة الناتجة عن الحرب ضمن نطاق المهام الإدارية التي أنيط بها الرايخ أو كانت مفوضة من طرفه.

الفقرة 2

تطبق الفقرة 1 أيضا بالقياس على التزامات جمهورية ألمانيا الديمقراطية، أو هيئاتها القانونية، وتطبق أيضا على التزامات الفيدرالية أو الهيئات أو المؤسسات الأخرى الخاضعة للقانون العام، والمتعلقة بنقل أموال جمهورية ألمانيا الديمقراطية إلى الفيدرالية، أو الولايات، أو البلديات، وعلى الالتزامات التي نشأت عن تدابير اتخذتها جمهورية ألمانيا الديمقراطية أو هيئاتها القانونية.

المادة 136

الفقرة 1

ينعقد مجلس البرلمان للمرة الأولى في نفس اليوم الذي ينعقد فيه البرلمان الفيدرالي لأول مرة.

الفقرة 2

يمارس رئيس مجلس البرلمان وظائف الرئيس الفيدرالي حتى يتم انتخاب أول رئيس فيدرالي، ولا يمكن أن يحضر حل البرلمان الفيدرالي.

المادة 137

الفقرة 1

يمكن أن يحدد القانون انتخاب الموظفين العموميين أو العمال في المرافق العمومية أو الجنود المهنيين مدى الحياة والقضاة في الفيدرالية، والولايات، والبلديات.

الفقرة 2

يُنظم قانون انتخابات يتعين إصداره من قِبَل المجلس البرلماني إجراءات انتخاب أول برلمان فيدرالي، وأول مجلس للجمعية الفيدرالية، وأول رئيس فيدرالي لجمهورية ألمانيا الفيدرالية.

الفقرة 3

تُسند ممارسة اختصاصات المحكمة الدستورية الفيدرالية بموجب الفقرة 2 من المادة 41، إلى المحكمة الألمانية العليا للمنطقة الاقتصادية الموحدة، والتي تصدر قرارات طبقاً لقواعدها الإجرائية إلى حين تأسيسها.

المادة 138

تتطلب موافقة حكومة الولايات عن أي تعديل منظم لقواعد مهنة كتاب العدل بشكلها الحالي في ولايات بادن، وبافاريا، وفورتمبرغ-بادن، وفورتمبرغ-هوهن تسولرن.

المادة 139

لا تتأثر الأحكام القانونية الصادرة بشأن «تحرير الشعب الألماني من الاشتراكية القومية والتسلط العسكري» بأحكام هذا القانون الأساسي.

المادة 140

تعتبر أحكام المواد 136 و137 و138 و139 و141 من الدستور الألماني الصادر بتاريخ 11 آب/أغسطس 1919 جزءاً لا يتجزأ من هذا القانون الأساسي.

المادة 141

لا يطبق العدد 1 من الفقرة 3 من المادة 7 في أي ولاية نص فيها قانون الولاية على خلاف ذلك في 1 يناير 1949.

المادة 142

يستمر العمل بأحكام دساتير الولايات أيضاً، مع احترام ما هو منصوص عليه في المادة 31 إذا كانت تكفل الحقوق الأساسية بشكل يتطابق مع المواد 1 إلى 18 من هذا القانون الأساسي.

المادة 142 \ أ : ملغية

المادة 143

الفقرة 1

يمكن للقانون في الإقليم المشار إليه في المادة 3 من معاهدة الوحدة أن يبعد أحكام هذا القانون الأساسي لأجل لا يتجاوز 31 كانون الأول/ديسمبر 1992. ولا يمكن أن يتم دخول النظام المقرر في هذا التنظيم الأساسي حيز التنفيذ إذا كانت الظروف مختلفة، ولا يمكن للتغييرات أن تنتهك أحكام الفقرة 2 من المادة 19، ويجب أن تكون متوافقة مع المبادئ المحددة في الفقرة 3 من المادة 79.

الفقرة 2

يسمح بالتغييرات للفرع الثاني، والثامن، والثامن/أ، والتاسع، والعاشر، والحادي عشر، وذلك في مدة لا تتجاوز 31 ديسمبر 1995.

الفقرة 3

لا يمكن أن يترك بدون أثر التدخلات في ملكية الإقليم المشار إليه في الفقرة 3 من هذه المعاهدة بغض النظر عن الفقرتين 1 و2 المادة 41 من معاهدة الوحدة.

المادة 143 \ أ

الفقرة 1

تسند للفيدرالية سلطة تشريعية محفوظة لها في مجال تحويل السكك الحديدية الفيدرالية إلى مشروعات تجارية. تنطبق الفقرة 5 من المادة 87/هـ مع إجراء التعديلات اللازمة. يمكن تكليف موظفي الخدمة العامة بالسكك الحديدية الفيدرالية بقانون لتقديم خدمات للسكك الحديدية الفيدرالية التي أنشئت بموجب قانون خاص دون المساس بوضعهم القانوني أو مسؤولية صاحب العمل.

الفقرة 2

تقوم الفيدرالية بتنفيذ القوانين الصادرة وفق الفقرة 1 من هذه المادة.

الفقرة 3

تستمر الفيدرالية في الاضطلاع بالمسؤولية عن خدمات الركاب المحلية للسكك الحديدية الفيدرالية السابقة حتى 31 كانون الأول/ديسمبر عام 1995. ويطبق نفس الأمر على المهام المقابلة لإدارة النقل بالسكك الحديدية. التفاصيل ينظمها قانون فيدرالي يتطلب موافقة البرلمان عليه.

المادة 143 أ ب

الفقرة 1

يجري تحويل الصندوق الخاص بهيئة البريد الفيدرالي الألماني إلى قطاع المشروعات التجارية بموجب قانون خاص وطبقاً لقانون فيدرالي. يكون للاتحاد السلطة المحفوظة للتشريع فيما يتعلق بجميع المسائل الناشئة عن هذا التحويل.

الفقرة 2

يمكن أن تنتقل الحقوق المحفوظة للاتحاد القائمة قبل التحويل بقانون فيدرالي لفترة انتقالية إلى مشروعات تجارية تؤول إلى كل من هيئة البريد الفيدرالي الألماني «دويتشه بوست دينست» وهيئة الاتصالات الفيدرالية الألمانية «دويتشه تيليكوم». ولا يمكن للاتحاد التنازل عن معظم حصته التي تنتقل إلى دوتشيه بوست دينست إلا بعد خمس سنوات على الأقل من دخول القانون حيز التنفيذ، ويتطلب ذلك قانوناً فيدرالياً بموافقة مجلس البرلمان.

الفقرة 3

تُناط بموظفي الخدمة العامة الفيدرالية المعيّنين في البريد الفيدرالي الألماني مناصب لدى المؤسسات التجارية الخاصة التي انتقلوا إليها، دون المساس بوضعهم القانوني ومسؤولية صاحب العمل. وتمارس هذه المؤسسات صلاحيات صاحب العمل. ويُنظم التفاصيل الخاصة بذلك قانون فيدرالي.

المادة 143 أ ج

الفقرة 1

تستحق الولايات اعتباراً من 1 يناير 2007 وحتى 31 ديسمبر 2019 مبالغ مالية سنوية من موازنة الفيدرالية كتعويض عن فقدان مساهمات الفيدرالية في المالية والنتائج عن إلغاء المهام المشتركة الخاصة بأعمال توسعات وتشديد مؤسسات التعليم العالي، بما في ذلك مستشفيات الجامعات، وتخطيط التعليم، وأيضاً فقدان المساعدات المالية المخصصة لتحسين أوضاع المواصلات في البلديات، ودعم مشروعات الإسكان الاجتماعي. حتى 31 ديسمبر عام 2013، تُحدد هذه المبالغ عن طريق حساب متوسط الحصة المالية للاتحاد عن الأعوام من 2000 إلى 2008.

الفقرة 2

- توزع المبالغ المالية طبقاً للفقرة 1 بين الولايات حتى 31 ديسمبر 2013، في صورة ما يلي:
- مبالغ سنوية ثابتة تُحسب بمقاديرها وفقاً لمتوسط نصيب كل ولاية في الفترة من 2000 إلى 2003؛
- المبالغ المالية المخصصة للمجال الوظيفي الخاص بالتمويل المشترك السابق.

الفقرة 3

تتحقق الفيدرالية والولايات من المقدار الذي تظل به مبالغ التمويل المخصصة للولايات وفق الفقرة 1 مناسبة وضرورية لإنجاز مهامها حتى نهاية عام 2013. يتوقف تخصيص التمويل وفقاً للبند 2 من الفقرة 2 المتعلقة بالوسائل المالية المخصصة بموجب الفقرة 1 اعتباراً من 1 يناير 2014، بينما يبقى تخصيص حجم الوسائل لغرض الاستثمار دون أي تغيير. ولا تتأثر بذلك الاتفاقات المنبثقة عن اتفاقية التضامن الثانية.

الفقرة 4

يُنظم قانون فيدرالي التفاصيل، ويقتضي موافقة مجلس البرلمان عليه.

المادة 143 د

الفقرة 1

تطبق المادتان 109 و115 في النسخة سارية المفعول حتى 31 يوليو 2009 على موازنة عام 2010 للمرة الأخيرة. تنطبق المادتان 109 و115 بصيغتهما السارية اعتباراً من 1 أغسطس 2009 للمرة الأولى على موازنة عام 2011، بينما تظل التفويضات القائمة في 31 ديسمبر 2010 للاقتراض من الصناديق الخاصة التي تأسست بالفعل دون مساس بها. ويمكن للولايات خلال الفترة من 1 يناير 2011 وحتى 31 ديسمبر 2019 ووفقاً لقواعدها القانونية المعمول بها، الخروج عن أحكام الفقرة 3 من المادة 109. ويتعين إعداد موازنات الولايات بحيث تفي موازنة عام 2020 بأحكام الجملة الخامسة من الفقرة 3 من المادة 109. ويمكن للاتحاد في الفترة من 1 يناير 2011 وحتى 31 ديسمبر 2015 أن يخرج عن أحكام الجملة الثانية من الفقرة 2 من المادة 115. وينبغي البدء في تقليص العجز القائم اعتباراً من موازنة عام 2011، ويتعين إعداد الموازنات السنوية بحيث تفي موازنة 2016 بأحكام الجملة الثانية من الفقرة 2 من المادة 115، وتُنظم التفاصيل بقانون فيدرالي.

الفقرة 2

يمكن مساعدة على الالتزام بأحكام الفقرة 3 من المادة 109 اعتباراً من 1 يناير 2020، أن تمنح ولايات برلين، وبريمن، وسارلاند، وساكسونيا-أنهالت، وشليسفيغ-هولشتاين في الفترة من عام 2011 وحتى عام 2019 مساعدات لدعم الاستقرار المالي من موازنة الفيدرالية بمبلغ إجمالي قدره 800 مليون يورو سنوياً. ويُخصص من هذا المبلغ لولاية بريمن 300 مليون يورو، وولاية سارلاند 260 مليون يورو، ولكل من ولايات برلين وساكسونيا - أنهالت وشليسفيغ - هولشتاين 80 مليون يورو. وتُخصص مبالغ المساعدات بناء على اتفاق إداري طبقاً لشروط قانون فيدرالي يوافق عليه المجلس الفيدرالي. وتتطلب هذه المساعدات تحقيق تقليص كامل لعجز التمويل في نهاية عام 2020. وتُنظم التفاصيل بقانون فيدرالي يتطلب موافقة المجلس الفيدرالي عليه ومن خلال اتفاقية إدارية، وخصوصاً تلك التفاصيل المتعلقة بالخطوات السنوية الواجب اتخاذها لتقليص العجز المالي، والإشراف على تقليص العجز المالي من قبل المجلس المعني باستقرار الميزانية، جنباً إلى جنب مع العواقب المترتبة في حالة الإخفاق في تنفيذ عملية التقليص التدريجية. ولا تُمنح مساعدات فورية لدعم الاستقرار المالي ومساعدات لإعادة التنمية نظراً لحالة طوارئ قصوى بالميزانية.

الفقرة 3

تتحمل الفيدرالية والولايات بالتساوي العبء التمويلي الناجم عن تقديم مساعدات لدعم الاستقرار المالي، على أن تُقتطع تلك المساعدات من نصيبهما من ضريبة القيمة المضافة. التفاصيل ينظمها قانون فيدرالي يتطلب موافقة مجلس البرلمان عليه.

المادة 144

الفقرة 1

يتطلب هذا القانون الأساسي أن تصابق عليه الجمعيات التشريعية لثلثي الولايات⁸⁹ الألمانية التي سيطبق فيها لحظتها.

89. يطلق بعض المترجمين على (länder) لفظ الدولة، والبعض الآخر، وهو التيار الأغلب يترجمه إلى ولاية مثلاً: انكي فوكاس «...الدستور الألماني يقول بأن جمهورية ألمانيا تتكون من دولة اجتماعية فيدرالية ديمقراطية، وهذا يعني بأن ألمانيا تتكون من 16 دولة (estado) وعبرة الدول أو لاند (länder) في ألمانيا يعتبر بأن هذه الدول في مجموعها تتأسس على مستوى سياسي، وإداري على المستوى الوطني أو على مستوى الفيدرالية...»، انظر:

- Anke Fuchs, la Experiencia alemana de descentralización, serie publicaciones 2001, análisis políticas coyuntural, n° 4, p. 1.

- Gustavo Garcia Capo, análisis del modelo de distribución de competencias en España y Alemana de. «La república federal de Alemania está compuesta por un gobierno federal y dieciséis estados federales», <http://www/index.html>

والذي يترجمها بالولاية قلة منهم «والترجمة الإنجليزية للقانون الأساسي الألماني اعتمدت لفظ (länder) الذي يعادل في اللغة القانونية العربية كلمة «الولاية».

لهذا أثرت أن اختار من باب الترجيح كلمة الولايات.

الفقرة 2

يحق لأي ولاية أو إقليم أن يرسل ممثلين عنه إلى البرلمان الفيدرالي وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 38، وإلى مجلس البرلمان وفقا للمادة 50 إذا خضع تطبيق هذا القانون الأساسي إلى أية قيود في إحدى الولايات المذكورة في المادة 23، أو في منطقة تابعة لإحداها.

المادة 145

الفقرة 1

يقوم المجلس البرلماني في جلسة علنية يُشارك فيها نواب برلين الكبرى بالمصادقة على هذا القانون الأساسي، ويقوم بصياغته ونشره.

الفقرة 2

يدخل هذا القانون الأساسي حيز التنفيذ اعتبارا من اليوم الموالي لنشره.

الفقرة 3

يُنشر هذا القانون الأساسي في الجريدة الرسمية الفيدرالية.

المادة 146

يبطل العمل بهذا القانون الأساسي، الذي يطبق على الشعب الألماني كله بعد إتمام وحدة وحرية ألمانيا، ويدخل حيز التنفيذ، في نفس اليوم، الدستور الذي يقرره الشعب الألماني كله بحرية.

الملحق الثاني

قانون المحكمة الدستورية الفيدرالية لألمانيا الصادر في 12 مارس 1951 والمعدل منه المادة 8 في 31/8/2015

مضامين القانون

القسم الأول : تكوين واختصاصات المحكمة الفيدرالية

القسم الثاني : المساطر الدستورية

الفرع الأول : المساطر العامة

الفرع الثاني : التحقيق في أعمال خارج الدعوى

القسم الثالث : نماذج للمساطر الخاصة

الفرع الأول : المساطر في حالة العدد 1 من المادة 13

الفرع الثاني : المساطر في حالة العدد 2 من المادة 13

الفرع الثالث : المسطرة في حالة العدد 2 من المادة 13

الفرع الرابع : المسطرة في حالة العدد 4 من المادة 13

الفرع الخامس : العدد 9 من المادة 13

الفرع السادس : مسطرة حالة العدد 9 من المادة 13

الفرع السابع : المساطر في الحالات العدد 7 من المادة 13

الفرع الثامن : المساطر حالات العدد 8 من المادة 13

الفرع التاسع : المساطر حالات العدد 8 من المادة 13

الفرع العاشر : المساطر حالات العدد 6 و 6 أ من المادة 13

الفرع الحادي عشر : الدعاوى في الحالات المنصوص عليها في العدد 13 من المادة 13

الفرع الثاني عشر : المساطر حالات العدد 12 من المادة 13

الفرع الثالث عشر : المساطر حالات العدد 13 من المادة 13

الفرع الرابع عشر : المساطر حالات العدد 14 من المادة 13

الفرع الخامس عشر : المساطر حالات العدد 8 أ من المادة 13

القسم الرابع : الأحكام النهائية

القسم الأول: تكوين واختصاصات المحكمة الفيدرالية

المادة 1

الفقرة 1

المحكمة الدستورية الفيدرالية: هي محكمة فيدرالية مستقلة بذاتها، ومستقلة عن باقي الأجهزة الدستورية.

الفقرة 2

مقر المحكمة الدستورية الفيدرالية هو كارلستروف.

الفقرة 3

تصدر المحكمة الدستورية الفيدرالية نظامها الداخلي للتداول.. وتوافق عليه في الجلسة العامة.

المادة 2

الفقرة 1

تتألف المحكمة الدستورية الفيدرالية من غرفتين.

الفقرة 2

يختار ثمانية قضاة في كل غرفة.

الفقرة 3

يختار ثلاثة قضاة من كل غرفة بين قضاة أعلى المحاكم الفيدرالية، يشترط فيهم قضاء ثلاث سنوات على الأقل في هذه الدرجات.

المادة 3

الفقرة 1

يشترط في القاضي أن يكون بالغاً من العمر أربعين من العمر، ومستوفياً لشروط الترشح للبرلمان الفيدرالي، ويعلن كتابة عن رغبته أن يكون عضواً في المحكمة الدستورية الفيدرالية.

الفقرة 2

يجب أن يتمتع بمواصفات وشروط تولي منصب القاضي وفقا للقانون الألماني.

الفقرة 3

لا يمكن لأعضاء المحكمة الدستورية الفيدرالية أن يجمعوا بين العضوية في البرلمان الفيدرالي، أو المجلس الفيدرالي، أو الحكومة الفيدرالية.

الفقرة 4

يتنافى النشاط القضائي في المحكمة الدستورية الفيدرالية مع أي نشاط مهني، مثل تدريس القانون في أية مدرسة عليا أو التباهي كأستاذ جامعي.

المادة 4

الفقرة 1

تكون مدة ولاية القاضي في المحكمة الدستورية الفيدرالية 12 سنة، ما لم يصل إلى التقاعد القانوني الإجمالي.

الفقرة 2

يتم استبعاد إعادة انتخاب قضاة المحكمة الدستورية الفيدرالية حالا، أو لاحقا.

الفقرة 3

ينتهي سن التقاعد القانوني الإجمالي لقضاة المحكمة الدستورية الفيدرالية عند نهاية الشهر الذي يبلغ فيه القضاة ثمانية وستين سنة من العمر.

الفقرة 4

يستمر القاضي في منصبه بعد انتهاء مدة ولايته، حتى يتم تعيين قاض آخر خلفا له.

المادة 5

الفقرة 1

ينتخب قضاة كل غرفة بأغلبية خمسين في المائة من البرلمان الفيدرالي والمجلس الفيدرالي، اثنان منهم ينتخبون من بين قضاة المحاكم العليا للفيدرالية، وينتخب قاض من قبل إحدى الأجهزة

الانتخابية، والاثنين الآخرين من الجهاز الانتخابي الآخر، وينتخب القضاة الثلاثة الباقون من قبل إحدى الأجهزة الانتخابية، والإثنان من الأجهزة الانتخابية الأخرى.

الفقرة 2

ينتخب قضاة المحكمة الدستورية الفيدرالية قبل ثلاثة أشهر على الأقل من انتهاء فترة أسلافهم، أو خلال الجلسة الأولى للبرلمان الفيدرالي إذا لم يكونوا في الوظيفة.

الفقرة 3

يجب أن ينتخب القاضي الخلف خلال شهر واحد، من نفس الجهاز الذي انتخب سلفه، إذا تقاعد أحد القضاة في وقت مبكر.

المادة 6

الفقرة 1

ينتخب البرلمان الفيدرالي قضاة المحكمة الدستورية الفيدرالية مباشرة.

الفقرة 2

ينتخب البرلمان الفيدرالي لجنة لانتخاب قضاة المحكمة الدستورية الفيدرالية التي تتألف من 12 عضواً في البرلمان الفيدرالي وفقاً لمسااطر الانتخاب، ويمكن أن يقترح كل قسم أعضاء، ويتم احتساب الأصوات التي حصل عليها كل اقتراح وفقاً لمسطرة الأغلبية المطلقة، وعدد الأعضاء لكل اقتراح، ويختار الأعضاء وفقاً للترتيب الذي يظهر اسمه في الاقتراح. إذا فصلت اللجنة أو منعت عضواً، يعاد بالتالي في اللائحة التي كان منتخبا.

الفقرة 3

يدعو العضو الأكبر سناً في لجنة الانتخاب أعضاءها مباشرة داخل أجل ثمانية أيام إلى الاجتماع والانتخاب، ويستمر الاجتماع حتى ينتخب كل قضاة المحكمة.

الفقرة 4

يجب على أعضاء اللجنة أن يحافظوا على سرية المعطيات الشخصية المتعلقة بالمرشحين بمناسبة الانتخاب، وأن يحافظوا أيضاً على سرية الملاحظات والتصويت في اللجنة.

الفقرة 5

يعتبر القاضي منتخبا إذا حصل على ثمانية أصوات على الأقل.

المادة 7

ينتخب المجلس الفيدرالي قضاة المحكمة بأغلبية ثلثي أعضائه.

المادة ١١7

الفقرة 1

يطلب العضو الأكبر سنا من المحكمة الدستورية الفيدرالية فوراً أن تقدم اقتراح انتخاب الخلف ضمن الشهرين المواليين لنهاية انتداب أو تقاعد قاض وفقاً لأحكام المادة 6.

الفقرة 2

تقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية بالأغلبية البسيطة في جلسة عامة من يكون مقترحا لمنصب القاضي، وتقترح المحكمة لاختيار قاض واحد من ثلاثة أشخاص، ولاختيار عدة قضاة، تقترح ضعف عدد الأشخاص، وتطبق لهذا الغرض الفقرة 2 من المادة 16.

الفقرة 3

تطبق الفقرتان 1 و 2 إذا كان يجب أن ينتخب القاضي من المجلس الفيدرالي، شريطة أن يتولى العضو الأكبر سنا في لجنة الانتخاب أو رديفه رئاسة المجلس الفيدرالي.

الفقرة 4

يستمر حق جهاز الانتخاب قائماً، إذا لم ينتخب أحد اقترحته المحكمة الدستورية الفيدرالية.

المادة 8

الفقرة 1

يقدم الوزير الفيدرالي للعدالة وحماية المستهلك لائحة من القضاة الذين تتوفر فيهم الشروط المنصوص عليها في الفقرتين 1 و 2 من المادة 3.

الفقرة 2

يضع الوزير الفيدرالي للعدالة وحماية المستهلك لائحة إضافية يدرج فيها كل الأشخاص الذين اقترحوا للبرلمان الفيدرالي، والحكومة الفيدرالية أو بواسطة إحدى الحكومات الفيدرالية الذين تتوفر فيهم الشروط المنصوص عليها في العديدين 1 و 2 من المادة 3.

الفقرة 3

تكمل القرارات التنظيمية باستمرار، وتبعث إلى رئيسي البرلمان الفيدرالي، والمجلس الفيدرالي في أجل لا يتجاوز أسبوعاً قبل الانتخاب.

المادة 9

الفقرة 1

ينتخب البرلمان الفيدرالي، والمجلس الفيدرالي بالتتابع رئيس المحكمة الدستورية الفيدرالية، ونائب الرئيس. يتراأس الرئيس غرفة ويتراأس نائب الرئيس المنتخب غرفة أخرى.

الفقرة 2

ينتخب البرلمان الفيدرالي أولاً رئيس المحكمة، ثم ينتخب المجلس الفيدرالي نائب الرئيس.

الفقرة 3

تطبق بنفس الآثار الأحكام المنصوص عليها في المادتين 6 و 7.

المادة 10

ينصب الرئيس الفيدرالي قضاة المحكمة الدستورية الفيدرالية المنتخبين.

المادة 11

الفقرة 1

يتقدم قضاة المحكمة الدستورية الفيدرالية أمام الرئيس الفيدرالي لحظة الدخول لممارسة مهامهم ويؤدون القسم التالي: «أقسم كقاض أن أحترم في كل وقت القانون الأساسي لجمهورية ألمانيا الفيدرالية، وأقوم بواجبي كقاض أمام أي شخص، وأطلب من الله أن يساعدني». ويكون القسم، إذا قدم من طرف قاضية، بعبارة «كقاضية» عوض «كقاض».

الفقرة 2

يمكن للقاضي الذي ينتمي إلى جماعة دينية توجب على أعضائها أن تقسم بشكل آخر من القسم، أن يقسم به عوض القسم المشار إليه في الفقرة 2 من هذه المادة.

الفقرة 3

يمكن أن يؤدي القسم أيضا بدون استعمال التعهد الديني.

المادة 12

يمكن لقضاة المحكمة الدستورية الفيدرالية أن يقدموا استقالتهم في أي وقت، ويقبل رئيس المحكمة استقالتهم.

المادة 13

تقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية في الحالات التي يحددها القانون الأساسي، ما يلي:

1. تكملة للحقوق الأساسية المنصوص عليها في المادة 18 من القانون الأساسي؛
2. عدم دستورية الأحزاب السياسية المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 21 من القانون الأساسي؛
3. شكاوى ضد قرارات البرلمان الفيدرالي التي تتعلق بصحة الانتخابات، أو كسب أو فقدان التنصيب البرلماني المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 41 من القانون الأساسي؛
4. دعاوى البرلمان الفيدرالي أو المجلس الفيدرالي ضد الرئيس الفيدرالي، المنصوص عليها في المادة 61 من القانون الأساسي؛
5. تفسير القانون الأساسي بمناسبة التعارض حول مدى الحقوق والواجبات للأجهزة الفيدرالية العليا على الأخرى لمنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 93 من القانون الأساسي؛
6. الاختلاف في الرأي أو الشكوك حول التوافق الشكلي أو الموضوعي للقانون الفيدرالي أو الولايات مع القانون الأساسي، أو توافق قانون ولاية مع القانون الفيدرالي بالتماس من الحكومة الفيدرالية أو حكومة ولاية أو طرف ثالث من أعضاء البرلمان الفيدرالي المنصوص عليها في الفقرة 1 و2 من المادة 93 من القانون الأساسي؛

6. أ - الاختلاف في الرأي حول ما إذا كان هناك قانون لم يستوف الشروط المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 72 من القانون الأساسي بالتماس من الجهاز الفيدرالي أو الحكومة الفيدرالية أو ممثل للشعب؛
7. الاختلاف في الرأي حول الحقوق وواجبات الفيدرالية أو الولايات، بين ولايات مختلفة أو داخل الولاية الواحدة ولم توجد طريقة قانونية أخرى وفقاً لما هو منصوص عليه في الجملة 2 من الفقرة 4 من المادة 84 من القانون الأساسي؛
8. النزاعات القانونية الأخرى بين الفيدرالية والولايات أو بين الولايات أو داخل الولاية الواحدة ولم توجد طريقة قانونية أخرى، وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 93 من القانون الأساسي؛
8. أ - طعون الحماية المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 93 من القانون الأساسي؛
9. النهم ضد القضاة الفيدراليين أو التابعين للولاية المنصوص عليها في الفقرتين 2 و5 من المادة 98 من القانون الأساسي؛
10. المنازعات الدستورية داخل دولة، إذا كان القرار يعود للمحكمة الدستورية الفيدرالية وفقاً لما هو منصوص عليه في المادة 99 من القانون الأساسي؛
11. توافق القانون الفيدرالي أو قانون ولاية مع القانون الأساسي أو توافق قانون ولاية أو نوع آخر من الأحكام القانونية لولاية مع القانون الفيدرالي، بالتماس من محكمة معينة أو من إحدى المحاكم وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 100 من القانون الأساسي؛
12. الشك في قاعدة قانونية دولية إذا كانت تشكل جزءاً من القانون الداخلي أو تنشأ عنها حقوق وواجبات على الأفراد، وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 100 من القانون الأساسي؛
13. إذا أرادت محكمة دستورية لولاية أن تفصل في تفسير القانون الأساسي بقرار من المحكمة الدستورية الفيدرالية أو من محكمة دستورية ولاية أخرى، بالتماس من هذه المحكمة الدستورية ووفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 100 من القانون الأساسي؛
14. الاختلاف في الرأي حول سريان قانون معين، كقانون فيدرالي وفقاً لما هو منصوص عليها في المادة 126 من القانون الأساسي؛
15. في الحالات التي يسند إليها بقانون فيدرالي وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 93 من القانون الأساسي.

المادة 14

الفقرة 1

تختص الغرفة الأولى من المحكمة الدستورية الفيدرالية بالنظر في دعاوى الرقابة على الأحكام القانونية وفقا للفقرتين 6 و 11 من المادة 13 التي تقتضي إبراز عدم التوافق بين نص قانوني مع الحقوق الأساسية، أو مع إحدى الحقوق المكرسة في المواد 33 و 101 و 103 و 104 من القانون الأساسي، وتختص أيضا بالنظر في طعون الحماية. ويستثنى منها طعن الحماية المنصوص عليه في المادة 93، وطعون الحماية في مجال القانون الانتخابي.

الفقرة 2

تختص الغرفة الثانية في المحكمة الدستورية الفيدرالية بالنظر في الحالات المنصوص عليها في الفقرات من 1 إلى 5 من المادة 13، والمواد 6/أ و 9 و 12 و 14. وتختص أيضا بالنظر في دعاوى الرقابة على الأحكام القانونية، وطعون الحماية التي لم تسند إلى الغرفة الأولى.

الفقرة 3

يحدد الاختصاص للغرفة في الحالات المنصوص عليها في الفقرتين 10 و 13 من المادة 13 وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرتين 1 و 2.

الفقرة 4

يمكن للغرفة العامة للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تنظم مع بداية السنة المداولات، وتميز اختصاصات الغرفتين وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرات 1 و 2 و 3، وإذا تم ذلك نتيجة عدم القدرة المستمرة للغرفة يمكن أن يطبق أيضا على الدعاوى المعلقة التي لم يحسم فيها في الجلسة العامة، ويعلن عن القرار في الجريدة الرسمية الفيدرالية.

الفقرة 5

يقرر الرئيس إنشاء لجنة تتكون من الرئيس ونائبه وأربعة قضاة، إذا وجد شك حول الغرفة المختصة، ويحدد لكل غرفة سنة من المداولات.

ويرجع اتخاذ القرار في حالة تعادل الأصوات بصوت الذي يترأس اللجنة.

المادة 15

الفقرة 1

يتألف من رئيس المحكمة الدستورية الفيدرالية، ونائب الرئيس كل واحد منهما غرفته، وتكونا ممثلين من طرف قاض في الغرفة الذي قضى أكبر مدة من الخدمة، أو من القاضي الأكبر سناً في حالة التعادل في أداء الخدمة.

الفقرة 2

يمكن لكل غرفة على حدة أن تتخذ القرار، إذا حضر على الأقل ستة قضاة إذا كانت المسطرة الاستعجالية في حالة خاصة، ولم تكن الغرفة مؤهلة لاتخاذ القرار يأمر الرئيس بحالة الاستعجال، ويعين بواسطتها قضاة متعددون من الغرفة الأخرى.

الفقرة 3

لا يمكن بمجرد أن يبدأ في تحليل المسألة أن يقوم بدور أكثر من القضاة، إذا كانت الغرفة غير قادرة على اتخاذ القرار، ويجب أن يبدأ في تحليل المسألة من جديد بمجرد توفر عدد القضاة.

الفقرة 4

يتطلب القرار السلبي ضد المدعي في كل الأحوال في الدعوى المنصوص عليها في الفقرات 1 و2 و4 و9 من المادة 13 أغلبية ثلثي أعضاء الغرفة، وتقرر الغرفة فيما تبقى من الحالات بأغلبية أعضائها، ما لم يحدد القانون خلاف ذلك في حالة التعادل.

المادة 15\1

الفقرة 1

يمكن لغرفتي المحكمة أن تنظما جلسات متعددة لسنة من المداولات، وتتكون كل جلسة من ثلاثة قضاة، ولا يمكن أن يستمر تكوين الجلسة بدون أي تعديل أكثر من ثلاث سنوات.

الفقرة 2

تبلغ الغرفة إلى المقرر قبل بداية سنة المداولات بتوزيع الوظائف وفقاً لما هو منصوص عليه في المادة 80 وطعون الحماية وفقاً للمادتين 90 و91 وعدد الأعضاء الذين تتألف منهم الجلسات، والأعضاء المرادفون لهم.

المادة 16

الفقرة 1

تقرر المحكمة الفيدرالية في الجلسة العامة، إذا أرادت الغرفة أن تخضع مسألة قانونية إلى رأي غرفة أخرى، والمشاركة في اتخاذ قرار.

الفقرة 2

لا يمكن للجلسة العامة أن تتخذ القرار، إلا إذا حضرها ثلثا القضاة الحاضرين من كل غرفة على حدة.

القسم الثاني : المساطر الدستورية

الفرع الأول

المساطر العامة

المادة 17

الفقرة 1

يطبق ما هو منصوص عليه في المواد من 14 إلى 16 من قانون المحاكم الدستورية عن النشر، والشرطة، ولغات المحكمة، والمساعدة، والتصويت ما لم ينص هذا القانون على خلاف ذلك.

المادة 17\أ

الفقرة 1

يمكن أن يقبل التسجيل على الأسطوانة وإعادة إنتاج المذيع والتلفاز وتسجيل الأفلام على الأسطوانة أيضا إذا كانت تقدم للعموم، وفقا للفقرة 2 من المادة 169 من قانون المحاكم الدستورية أو يعلن مضمونها:

1. في جلسة علنية شريطة أن تقرر المحكمة حضور الأطراف؛

2. في حالة الموافقة العلنية على القرارات.

الفقرة 2

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تمنع التقاط الصور وفقا للعدد 1 أو التسجيل على الأسطوانة بشكل كلي أو جزئي أو تجميع الملاحق من أجل ضمان مصالح ذات التأثير السريع لحماية الأطراف أو الطرف الثالث وأيضا تطويرها وفقا لقانون الدعوى.

المادة 18

الفقرة 1

تعفي المحكمة الدستورية الفيدرالية قاضيا من ممارسة مهامه، إذا:

1. شارك في أي مسألة أو تزوج عن رابط الدم المباشر، أو عن طريق المصاهرة، أو قرابة الحواشي إلى الدرجة الثالثة من قرابة العصبية، أو الثانية من المصاهرة؛
2. كان قد اشتهر في مسألة بسبب المنصب أو المهنة.

الفقرة 2

لا يشارك القاضي في اتخاذ قرارات المحكمة الدستورية الفيدرالية، إذا كان معنيا في الدعوى لأسباب عائلية، أو مهنية، أو بسبب الأصل أو الانتماء إلى حزب سياسي، أو لأسباب ذات طبيعة عامة.

الفقرة 3

لا يطبق على النشاط المنصوص عليه في الفقرة 1 من هذه المادة:

1. المشاركة في المساطر التشريعية؛
2. التعبير عن رأي علمي حول مشكلة قانونية، يمكن أن يكون له أثر في الدعوى.

المادة 19

الفقرة 1

تقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية استبعاد أي قاض مطعون فيه أو مشكوك في نزاهته.

الفقرة 2

يجب أن يكون الاتهام قائما على أساس، ويمكن للمتهم أن يبدي رأيه فيه قبل أن تبتدئ في الجلسة العمومية.

الفقرة 3

يعلن عن العجز إذا لم يرفض القاضي ويطبق ما هو منصوص عليه في الفقرة 1.

الفقرة 4

تعين المحكمة بواسطة القرعة قاضيا من الغرفة الأخرى يحل محل قاض آخر إذا أعلنت المحكمة عن أساس اتهامه ومنعه من المشاركة في اتخاذ القرار، ولا يمكن أن يعين أي رئيس للغرفتين محله وذلك مع مراعاة النظام الداخلي للمحكمة.

المادة 20

يحق للأطراف المتنازعة الاطلاع على المحاضر.

المادة 21

الفقرة 1

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية إذا قدمت الدعوى من طرف مجموعة من الأشخاص أو مجموعة ضد مجموعة، أن تأمر هذه المجموعة الأخيرة أن تمارس كافة حقوقها، خاصة منها حقها في الحضور في الجلسات بممثل واحد أو أكثر.

المادة 22

الفقرة 1

يمكن للأطراف المتنازعة أن تنيب عنهما في الدعوى محاميا مقبولا في المحاكم الألمانية، أو أستاذ القانون في إحدى المؤسسات الجامعية الألمانية، ويجب على هؤلاء أن يحضروا في الجلسة العامة للمحكمة الدستورية الفيدرالية.

الفقرة 2

يجب على السلطة أن تقدم كتابة وهذا الواجب يعبر عنه بشكل صريح في الدعوى.

الفقرة 3

توجه جميع المراسلات إلى المحكمة الدستورية إذا كانت تشكل تأثيرا.

المادة 23

الفقرة 1

يجب أن تقدم ملتمسات الدعوى أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية بواسطة رسائل مكتوبة، ومعلقة، ومرفقة بوسائل الإثبات اللازمة.

الفقرة 2

يبلغ المقرر بدون إلتماس إلى المدعى عليه ولبقية الأطراف والأغيار إلا الرئيس.

الفقرة 3

يمكن للرئيس أو المقرر أن يفرض على كل طرف معني أن يبعث عددا من النسخ التي تتطلبها مرافعاتهم والأحكام التي ستصدر داخل أجل محدد.

المادة 24

يمكن للمحكمة أن ترفض بقرار إجماعي ملتزمات الطعن غير المقبولة أو غير القائمة على أسس، ولا يتطلب القرار أي تعليل إذا كان ملتمس الطعن أعلن مسبقا عن الشكوك حول قبوله أو تعليل التماسه.

المادة 25

الفقرة 1

تقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية في الجلسة العمومية، ما لم يحدد شيء آخر ويعبر كل الأعضاء عن ذلك صراحة على الأقل.

الفقرة 2

تأخذ قرارات المحكمة الصادرة عن الجلسة العمومية طبيعة الحكم الشكلي، وتأخذ التي تصدر عن أجهزة أخرى طبيعة القرار القضائي.

الفقرة 3

تكون قرارات المحكمة الدستورية الفيدرالية الجزئية أو النصفية مقبولة.

الفقرة 4

تصدر المحكمة الدستورية الفيدرالية قراراتها «باسم الشعب».

المادة 25 أ

يسجل محتوى الجلسة العمومية في سجل رسمي، كما يطبع وفقا للمسطرة المنصوص عليها في النظام الداخلي للمحكمة.

المادة 26

الفقرة 1

يجب أن تزود المحكمة الدستورية الفيدرالية بوسائل الإثبات اللازمة التي تثبت الحقيقة، ويمكن من أجل ذلك، أن تكلف خارج الجلسة عضوا من المحكمة، أو تطلب ذلك من محكمة أخرى مع تحديد الأفعال والأشخاص.

الفقرة 2

يمكن التخلي عن توقيع وثائق ذات الطبيعة الفردية إذا كان استعمالها يتعارض مع أمن الدولة، بناء على قرار قضائي يتخذ بأغلبية ثلثي أعضاء المحكمة.

المادة 27

يجب على كل المحاكم والسلطات الإدارية أن تقدم المساعدة للمحكمة الدستورية الفيدرالية، إذا طلبت محاضر في دعوى معينة، ويجب أن ترسلها إليها مباشرة.

المادة 27 أ

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تمنح فرصة للخبراء أن يبدوا رأيهم في الموضوع.

المادة 28

الفقرة 1

تطبق أحكام المسطرة الجنائية على إضافة الشهود والخبراء في الحالات المنصوص عليها في الأعداد 1 و2 و4 و9، وأحكام نظام المسطرة المدنية في بقية الحالات.

الفقرة 2

لا يمكن للشاهد أو الخبير أن يصرح بأي شيء إلا بترخيص من رئيسه الأعلى، ولا يمكن أن يرفض هذا الترخيص إلا إذا كان يضر مصالح الفيدرالية أو الولاية، ولا يمكن للشاهد أو الخبير أن ينتهك واجب حماية السرية، إذا أعلنت المحكمة الدستورية، بأغلبية ثلثي أعضائها، عدم أساس إنكار الترخيص للإعلان.

المادة 29

يبلغ الأطراف بكل جلسات الاستماع، ويمكنهم أن يشاركوا في الإدلاء بالأدلة، ويمكنهم أن يرفعوا أسئلة للشهود والخبراء، ويمكن للمحكمة أن تقرر ما إذا كان السؤال موضوعي.

المادة 30

الفقرة 1

تقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية، في مداولة سرية على أساس قناعتها الحرة، حول مضمون الجلسة العمومية ونتائج الاستماع، ويجب أن يتخذ القرار كتابة معللاً وموقعاً من طرف القضاة المعنيين، وعندما يصل إلى جلسة عمومية، وينشر تقرير حول الأسباب الجوهرية للقرار.

الفقرة 2

يمكن لقاض أن يودع في تصويت خاص رأياً مخالفاً عن الذي كان مدعماً للمداولات، وبالنسبة للحكم أو لتعليقه، ويلحق التصويت الخاص بالحكم، ويمكن للغرفتين أن تبغا في قراراتهما علاقات التصويت، وفقاً لما هو منصوص عليه في النظام الداخلي للمحكمة.

الفقرة 3

تبلغ كل القرارات إلى علم المشاركين.

المادة 31

الفقرة 1

ترتبط قرارات المحكمة الدستورية الفيدرالية بالأجهزة الدستورية الفيدرالية أو بالولايات، وأيضا الحكومات والسلطات.

الفقرة 2

يجب على وزارة العدل الفيدرالية في الحالات المنصوص عليها في الأعداد 6 و11 و12 و14 من المادة 13 أن تنشر قرار المحكمة الدستورية الفيدرالية، الذي يصبح له قوة القانون، في الجريدة الرسمية للفيدرالية، ويطبق أيضاً العدد 8 من المادة 13 على إعلان التوافق أو عدم التوافق أو إلغاء القانون، سواء كان التوافق أو عدم التوافق مع القانون الأساسي أو القانون الفيدرالي، أو كان لإعلان الإلغاء، كما يطبق على القرارات الصادرة في العدين 12 و14 من المادة 13.

المادة 32

الفقرة 1

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية في حالة التناقض أن تنظم وضعية بأمر مستعجل ومؤقت، إذا اقتضى ذلك تفادي أضرار جسيمة، أو دفع التهديد بالخطر أو ضمان الرخاء العام.

الفقرة 2

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تصدر الأمر المؤقت دون أن يتطلب ذلك جلسة مسبقة، كما يمكن لها خاصة في حالة الاستعجال أن تعلن أن الأطراف المعنية في العمل الأساسي يحق لهم التدخل أو التعبير عن رأيهم.

الفقرة 3

يمكن أن يصدر أو يرفض أمر مؤقت بواسطة قرار قضائي، ويمكن أيضا أن يكون موضوع معارضة، ولا يطبق على ذلك المعاد في الدعوى حيث يقرر طعن الحماية، وتقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية حول المعارضة في الجلسة العامة، ويجب أن يتوصل إلى ذلك داخل الأسبوعين المواليين لتسليم أسس الطعن.

الفقرة 4

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن توقف تنفيذ الأمر المؤقت إذا كانت هناك معارضة ضده ولم يكن له أثر واقف.

الفقرة 5

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تنشر قرارا حول الأمر المؤقت أو حول معارضته بدون تعليل، ويجب عليها في هذه الحالات أن تبلغ الأطراف بفصل عن التعليلات.

الفقرة 6

يفقد الأمر المؤقت سريانه داخل أجل ستة أشهر، ويمكن أن يعاد هذا السريان بقرار من أغلبية ثلث أعضاء المحكمة.

الفقرة 7

يمكن أن يصدر أمر مؤقت على الأقل إذا حضر ثلاثة أعضاء في حالة الطوارئ، وكانت إحدى الغرفتين غير قادرة على اتخاذ القرار، ويتخذ هذا القرار القضائي بالإجماع، ولا يطبق إلا بعد مرور شهر، ويبقى بدون سريان، إذا وافقت عليه الغرفة، بعد مرور ستة أشهر على إصداره.

المادة 33

الفقرة 1

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن توقف أي دعوى أمامها حتى تستنفذ إجراءات الدعوى أمام محكمة أخرى، إذا كانت قراراتها تتوقف على شروط أو قرارات هذه المحكمة.

الفقرة 2

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تعمق قرارها بناء على تحديد قرار متخذ في حكم قضائي صادر في دعوى أخرى كانت قد حققت في صحة الوقائع.

المادة 34

الفقرة 1

تكون الدعوى أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية مجانية.

الفقرة 2

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تفرض غرامة تصل إلى 2600 يورو، إذا كان طعن الحماية أو كان الطعن المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 41 من القانون الأساسي وصدر بشكل تعسفي، أو إذا كان طلب الدعوى يتعلق بأمر مؤقت وفقا للمادة 32 من هذا القانون، وتم بشكل تعسفي.

الفقرة 3

تطبق على قرار الغرامات الرسوم وفقا للفقرة 1 من المادة 59 من النظام الضريبي الفيدرالي.

المادة 34 أ

الفقرة 1

تعلن المحكمة الدستورية الفيدرالية عدم قيام الطلب على أساس إذا كان يتعلق بالحقوق الأساسية المنصوص عليها في العدد 1 من المادة 13 أو اتهام الرئيس الفيدرالي وفقا لما هو منصوص عليه في العدد 4 من المادة 13، أو اتهام قاض في الحالة المنصوص عليه في العدد 9 من المادة 13. ويجب أن يعرض المدعى أو طالب الالتماس المصاريف اللازمة للطرف الآخر حسب ما يقتضيه دفاعه.

الفقرة 2

يؤمر المطعون بأداء المصاريف التي تقتضيها الدعوى للطاعن، إذا اعتبرت المحكمة الدستورية الفيدرالية بأن طعن الحماية يقوم على أساس، كليا أو جزئيا.

الفقرة 3

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تأمر بإعادة السداد كليا أو جزئيا.

المادة 35

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تحدد في قرارها من الذي ينفذه، ويمكن لها في بعض الحالات أن تقرر النموذج وشكل التنفيذ.

الفرع الثاني

التحقيق في المحاضر خارج الدعوى

المادة 35 أ

تطبق أحكام القانون الفيدرالي لحماية المعطيات على الملتزمات المرفوعة خارج المسطرة، والمعلومات والتحقيق في محاضر المحكمة الدستورية الفيدرالية المرتبطة بالمعطيات حول الأشخاص، ما لم تنظم أحكام القانون خلاف ذلك.

المادة 35 ب

الفقرة 1

يمكن للمحكمة أن تضمن المعلومات أو التحقيق في المحاضر من:

1. السلطات العمومية إذا كانت ضرورية لاستيفاء هدف إدارة العدالة، أو إذا وجدت الحالات المنصوص عليها في العدد 2 و 4 و 6 إلى 9 من المادة 14 من القانون الفيدرالي لحماية المعطيات.

2. الأشخاص الخواص، أو الأجهزة الأخرى غير العمومية بالطريقة التي تحقق المصالح المشروعة، وترفض المعلومات والتحقيق إذا كان للشخص المعني مصلحة شرعية محمية ولا يطبق على ذلك العدد 2 من المادة 16 من قانون الفيدرالي لحماية المعطيات، ويجب أن يشير في إصدار التقارير إلى المعلومات وضمانة التحقيق في المحاضر، ويمكن أن يضمن أيضا في المعلومات والتحقيق في المحاضر الشخص المعني بالترخيص.

الفقرة 2

لا يمكن أن يضمن التحقيق في المحاضر إذا كانت هناك أسباب توضح بأن إصدار المعلومات من أجل قيام السلطات العمومية بواجبها تتطلب التحقيق في المحاضر، وفقا للعدد 1 من الفقرة 1، أو من أجل ضمان المصالح المشروعة للأشخاص، أو جهاز آخر غير عمومي، إذا التمسوا التحقيق في المحاضر وفقا للعدد 2 من الفقرة 1 لم تكن كافية وأن إصدار المعلومات يمكن أن يتطلب مصاريف غير مناسبة.

الفقرة 3

لا يمكن أن تصدر معلومات عن المحاضر الملقة التي لا تشكل جزءا من المحاضر إلا إذا طلب الملتمس إثباتا على القبول.

الفقرة 4

لا يمكن أن تبعت محاضر المحكمة الدستورية الفيدرالية، ويمكن مع ذلك أن يعاد إرسالها إلى السلطات العمومية إذا تمت وفقا للفقرة 2، ويجب أن يضمن حمايتها إذا تعلق بظروف خاصة لشخص خاص.

المادة 35 ج

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تستعمل المحاضر في المساطر القضائية الدستورية إذا كانت تتضمن معطيات شخصية، أو في مسطرة قضائية دستورية أخرى.

القسم الثالث: نماذج للمساطر الخاصة

الفرع الأول

المساطر في حالة العدد 1 من المادة 13

المادة 36

يمكن للبرلمان أو للحكومة، أو لإحدى الحكومات الفيدرالية، أن تطلب اتخاذ القرار وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 18 من القانون الأساسي.

المادة 37

تعطي المحكمة الدستورية الفيدرالية استدراكا مناسباً، وتعلن داخل أجل محدد، وتقرر رفض الملتمس إذا كان غير مقبول، أو لا يتوفر على أساس، أو إذا تم الشروع في جلسة.

المادة 38

الفقرة 1

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية، بعد تسليم ملتمس، أن تأمر بالمصادرة أو التفتيش وفقا لما هو منصوص عليه في أحكام المسطرة الجنائية.

الفقرة 2

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تأمر بإجراء دراسة تحضيرية لإعداد جلسة عمومية، وتسند القيام بالدراسة المسبقة إلى قاض لا ينتمي إلى الغرفة المختصة في مسألة أساسية.

المادة 39

الفقرة 1

تقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية بأن الحقوق الأساسية معطلة إذا قدم لها الطاعن التماسا يقوم على أساس، ويمكن لها أن تحرم من الحقوق لمدة محددة لا تقل عن سنة، ويمكن لها أيضا أن تفرض على الطرف المدعى عليه قيودا محددة بطريقة واضحة، ولمدة محددة لا تؤثر على الحقوق الأساسية، وتطلب من السلطات العمومية أن تتخذ التدابير الملائمة ضد المتهم.

الفقرة 2

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تجرد من الحق في التصويت، وأهلية الانتخاب لتولي المناصب العمومية خلال مدة حرمانه من الحقوق الأساسية، ويمكن لها، في حالة الشخصيات القانونية، أن تأمر بحلها.

المادة 40

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تلغي، جزئيا أو كليا، أو تحدد المدة، إذا كان الإيقاف المؤقت لم يشر إلى المدة أو إذا فرض أكثر من سنة، أو إذا مر على الأمر بالإيقاف أكثر من سنتين بطلب من الملتمس أو الطرف المدعى عليه، ويمكن أن يعاد الالتماس بعد مرور سنة على آخر قرار للمحكمة الدستورية الفيدرالية.

المادة 41

لا يمكن أن يعاد الالتماس ضد نفس المدعى عليه إلا إذا قررت المحكمة الدستورية الفيدرالية بعمق حول الالتماس عندما يتأسس على وقائع جديدة.

المادة 42 : ملغية

الفرع الثاني

المساطر في حالة العدد 2 من المادة 13

المادة 43

الفقرة 1

يمكن للبرلمان الفيدرالي أو المجلس الفيدرالي أو الحكومة الفيدرالية أن يرفعوا التماسا بعدم دستورية حزب إلى المحكمة الدستورية الفيدرالية وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 2 من القانون الأساسي.

الفقرة 2

لا يمكن لحكومة دولة أن ترفع ملتمسا بعدم دستورية حزب إلا إذا كان تنظيمه يوجد في إقليمها الترابي.

المادة 44

يحدد تمثيل الحزب وفقا للأحكام القانونية وأنظمته الأساسية، وإذا لم يكن التمثيل محددًا أو غير موجود أو تغير بعد أن رفع الملتمس أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية، يعتبر تمثيلاً لأولئك الأشخاص الذين يسرون فعلياً مسائل الحزب خلال تطور نشاطه الذي كان محلاً لالتماس الطعن.

المادة 45

تعطي المحكمة الدستورية الفيدرالية الفرصة لشرعية الممثل وفقاً لما هو منصوص عليه في المادة 4، لكي تعلن ضمن أجل محدد وتقرر أن ترفض ملتصاً غير مقبول أو ملتصاً لا يتوفر على أساس أو تستمر في الجلسة.

المادة 46

الفقرة 1

تعلن المحكمة الدستورية الفيدرالية عدم دستورية حزب سياسي إذا اعتبرت الالتماس قائماً على أساس.

الفقرة 2

يمكن أن تحدد المحكمة الدستورية الفيدرالية في إعلانها عدم دستورية جزء من الحزب، أو جزء من استقلاليته أو تنظيمه أو قانونيته.

الفقرة 3

يمكن أن تحدد المحكمة الدستورية الفيدرالية في إعلانها حل الحزب أو جزء من استقلاليته المرتبطة بمنع إنشاء تنظيم آخر في إعادة استبداله، ويمكن لها أيضاً أن تعلن مصادرة ممتلكات الحزب أو جزء من حزب مستقل لفائدة الفيدرالية أو الولاية، لكي توجه إلى أهداف اجتماعية.

المادة 47

تطبق الأحكام المنصوص عليها في المادتين 38 و42 عند الاقتضاء.

الفرع الثالث

المسطرة في حالة العدد 2 من المادة 13

المادة 48

الفقرة 1

يمكن أن يتم الطعن أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية في قرار البرلمان الفيدرالي حول صحة الانتخاب، أو فقدان التنصيب البرلماني، و يناقش تنصيب البرلمان، وتكون معارضة رفض الناخب من قبل البرلمان الفيدرالي إذا اجتمع على الأقل مائة منتخب، و جزء أو أقلية البرلمان الفيدرالي الذي يتضمن على الأقل عشر جزء من العدد القانوني لأعضائه ضمن الشهرين المواليين للتاريخ الذي اتخذ فيه البرلمان القرار.

الفقرة 2

يجب على الناخبين الذين انتخبوا مستأنف أن يوقعوا تصريحاً شخصياً، ويجب أن يدرجوا تحت التوقيع لقبهم، واسمهم، وتاريخ ولادتهم، وعنوان سكنهم الرئيسي.

الفقرة 3

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تمهل انعقاد الجلسة العمومية، إذا كانت لا تنتظر تقدماً في الدعوى.

الفرع الرابع

المسطرة في حالة العدد 4 من المادة 13

المادة 49

الفقرة 1

يرفع اتهام الرئيس الفيدرالي بخرق القانون الأساسي أو قانون آخر فيدرالي عمداً، أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية، ويجب أن يقدم مكتوباً.

الفقرة 2

يهيئ رئيس البرلمان الفيدرالي الاتهام بناء على قرارات فريقين تشريعيين، وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 61 من القانون الأساسي، ويبعثه إلى المحكمة الدستورية الفيدرالية داخل أجل شهر.

الفقرة 3

يجب أن يشار في رسالة الاتهام إلى الأعمال المرتكبة، أو إلى الإهمال الذي يتضمنه الاتهام، وإلى وسائل الإثبات، والأحكام الدستورية، أو القانونية التي خرقتها. ويجب أن يتضمن الإعلان قرار الاتهام الذي يتخذ بأغلبية ثلثي أعضاء البرلمان الفيدرالي، أو بثلثي أصوات المجلس الفيدرالي.

المادة 50

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تجيب على الاتهام خلال ثلاثة أشهر الموالية لعلمها بالمسألة عن طريق الفريق المقدم للاتهام.

المادة 51

لا يتأثر البدء بالتحقيق في مسطرة الدعوى ضد الرئيس الفيدرالي بتخليه، أو فصله عن منصبه، أو عزله بقرار من البرلمان الفيدرالي، أو نهاية ولايته.

المادة 52

الفقرة 1

لا يمكن أن يسحب الاتهام الذي صدر عن قرار من غرفة برلمانية ضد الرئيس الفيدرالي قبل أن يصدر الحكم من المحكمة الدستورية الفيدرالية، ويتطلب هذا القرار أن يوافق عليه أغلبية أعضاء البرلمان الفيدرالي، أو أغلبية أعضاء المجلس الفيدرالي.

الفقرة 2

يسحب الاتهام من طرف رئيس الهيئة التي تدخلت، بواسطة إرسال قرار متخذ إلى المحكمة الدستورية الفيدرالية.

الفقرة 3

يلغى إعادة الاتهام، إذا أجاب الرئيس الفيدرالي عن الاتهام السابق داخل أجل الشهر الموالي.

المادة 53

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تحدد بعد تقديم الاتهام بواسطة أمر مؤقت ما إذا كان الرئيس الفيدرالي ممنوعا من ممارسة مهامه.

المادة 54

الفقرة 1

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تأمر بالقيام بدراسة تحضيرية للجلسة العمومية، ويجب أن تأمر بها إذا طلبها الممثل الذي قدم الاتهام أو الرئيس الفيدرالي.

الفقرة 2

يكلف القاضي بالقيام بدراسة مسبقة من الغرفة، ويشترط فيه أن لا يكون مختصا بالنظر في المسألة.

المادة 55

الفقرة 1

تقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية أساسا في الجلسة العمومية.

الفقرة 2

يستدعي رئيس المحكمة إلى الجلسة العامة برسالة ويشير فيها إلى ما يستمر العمل بالتداول فيه إذا لم يقدم بدون سبب مبرر أو عندما يسحب مسبقا بدون سبب كاف.

الفقرة 3

يعرض رئيس الهيئة المتهمة الاتهام في بداية الجلسة العامة.

الفقرة 4

يعطي للرئيس الفيدرالي بعد ذلك مباشرة الفرصة لإعلان الاتهام.

الفقرة 5

يتوصل لاحقا إلى مرحلة تقديم الأدلة الإثباتية.

الفقرة 6

يستمع في الأخير إلى رئيس الاتهام الذي يقترح التماسه، ويقدم إلى الرئيس الفيدرالي دفاعه، وتكون له الكلمة الأخيرة.

المادة 56

الفقرة 1

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تحدد في حكم بأن الرئيس الفيدرالي ارتكب فعلاً خرق به القانون الأساسي أو قانوناً فيدرالياً سهل التحديد.

الفقرة 2

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية في حالة الإدانة أن تبلغ إلى الرئيس الفيدرالي فقدانه لتنصيبه، وتصدر معه حكماً يؤدي إلى فقدان التنصيب.

المادة 57

يحال الحكم النهائي فور صدوره مرفقاً بالتعليق إلى البرلمان الفيدرالي، وإلى المجلس الفيدرالي، وإلى الحكومة الفيدرالية.

الفرع الخامس

مسطرة حالة العدد 9 من المادة 13

المادة 58

الفقرة 1

تطبق الأحكام المنصوص عليها في المواد من 49 إلى 55 إذا أراد البرلمان الفيدرالي أن يقدم اتهاماً ضد قاض فيدرالي وفقاً لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 98، ويستثنى من ذلك تطبيق العدد 2 من الفقرة 3 من المادة 49 والمادة 50 والعدد 2 من الفقرة 1.

الفقرة 2

لا يتخذ البرلمان الفيدرالي أي قرار قبل أن تنتهي المسطرة القضائية، أو بداية المسطرة التأديبية الشكلية على نفس الأفعال التي يمكن أن يعلن فيها عن مؤاخذة القاضي الفيدرالي بسبب المخالفة، إن تسبب القاضي الفيدرالي في خرق في ممارسة مهامه، ولا يقبل الالتماس بدون مس بالحالات المنصوص عليها في العدد 2، ولن يقبل أيضاً التماس وفقاً لما هو منصوص عليه في العدد 1 إذا مرت سنتان تحسب ابتداءً من تاريخ الخرق.

الفقرة 3

تقدم لجنة من البرلمان الفيدرالي التماسا أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية.

المادة 59

الفقرة 1

تفرض المحكمة الدستورية الفيدرالية تدابير تكميلية وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 98 من القانون الأساسي، أو تبرئ المتهم.

الفقرة 2

يبتدئ فقدان المنصب بالعقوبة المقررة في حكم قضائي إذا فرضت المحكمة الدستورية الفيدرالية الفصل من المنصب.

الفقرة 3

ينفذ العزل في القاضي من منصبه كقاض فيدرالي إذا فرضت المحكمة أن ينقل إلى منصب آخر، أو يحال على التقاعد.

الفقرة 4

يبعث بنموذج من الحكم القضائي مرفقا بتعليل إلى الرئيس الفيدرالي، وإلى البرلمان الفيدرالي، وإلى الحكومة الفيدرالية.

المادة 60

طالما توجد الدعوى أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية، توقف الدعوى أمام المحكمة التأديبية التي فتحتها لنفس الفعل، إذا فرضت المحكمة الدستورية الفيدرالية الطرد من المنصب، أو أمرت بالانتقال إلى منصب آخر، أو الإحالة على التقاعد.

المادة 61

الفقرة 1

لا يتم التحقيق من استئناف الدعوى إلا إذا كانت لصالح المدان بطلب منه أو بناء على طلب أحد الزوجين، أو شريك أو أحفاد بعد وفاته، وفقا لما هو منصوص عليه في المادتين 359 و364 من قانون المسطرة الجنائية.

الفقرة 2

تقرر المحكمة الدستورية الاتحادية بشأن قبول الطلب بدون جلسة علنية وفقا لأحكام الفقرة 1 من المادة 368، والفقرتين 1 و2 و4 من المادة 369 و1 و2 و4 من المادة 370 والفقرة 1 و3 من المادة 371 1-3 من قانون المسطرة الجنائية .

الفرع السادس

مسطرة حالة العدد 9 من المادة 13

المادة 62

يطبق بالإضافة إلى ما هو منصوص عليه في العدد 2 من الفقرة 5 من المادة 98 من القانون الأساسي والقانون الدستوري الجاري به العمل في الولايات، أحكام هذا الفرع إذا كان قانون ولاية تبني تنظيما وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 98 من القانون الأساسي.

المادة 63

لا يمكن لموجه التهمة، والموجه إليه التهمة أن يكون إلا الرئيس الفيدرالي أو البرلمان الفيدرالي أو الحكومة الفيدرالية أو أطراف لهذه الأجهزة المتمتعون بحقوق خاصة بهم في القانون الأساسي، وفي النظام الداخلي للبرلمان الفيدرالي، أو النظام الداخلي للمجلس الفيدرالي.

المادة 64

الفقرة 1

لا يكون الاتهام مقبولا إلا إذا برهن فيه موجه التهمة على الاعتداء على حقوقه الأساسية، أو على حقوق الأجهزة التي ينتمي إليها.

الفقرة 2

يجب أن يشار في الاتهام إلى أحكام القانون الأساسي التي تم خرقها بالإجراءات التي اتخذها المتهم أو أهملها.

الفقرة 3

يجب أن يرفع الاتهام داخل ستة أشهر الموالية للتاريخ الذي اتخذ فيه المتهم الإجراءات أو الإهمال.

الفقرة 4

يمكن أن يقدم التماس الطعن داخل أجل ثلاثة أشهر الموالية لدخول القانون حيز التنفيذ.

المادة 65

الفقرة 1

يمكن لموجه التهمة، والموجهة إليه التهمة أن يتبنيا الدعوى في أية لحظة، ويحق للأشخاص الآخرين أصحاب الحق أن يقوموا بها، وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 63 عندما يكون القرار مهما في تحديد صلاحياتها.

الفقرة 2

تبلغ المحكمة الدستورية الفيدرالية إلى الرئيس الفيدرالي، والبرلمان الفيدرالي، والمجلس الفيدرالي، والحكومة الفيدرالية، ببداية مسطرة الدعوى.

المادة 66

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تجمع الدعاوى في أحكام وتفرق في المساطر المجمعة.

المادة 67

تحدد المحكمة الدستورية الفيدرالية في قرارها بأن الإجراء الموضوعي، أو إهمال المتهم بخرق أحكام القانون الأساسي وتشير إلى تلك الأحكام، ويمكن أن تعلن المحكمة في الجزء الناتج عن الحكم القضائي حول مسألة قانونية بارزة من أجل تفسير نص من القانون الأساسي.

المادة 68

يمكن أن يكون لموجه التهمة، والموجهة إليه التهمة:

1. في الفيدرالية: الحكومة الفيدرالية؛

2. في الولاية: حكومة الولاية.

المادة 69

تطبق أحكام المواد من 64 إلى 67 بما هو مناسب.

المادة 70

لا يمكن الطعن في قرار المجلس الفيدرالي وفقا لما هو منصوص عليه في العدد 1 من الفقرة 4 من المادة 64 من القانون الأساسي إلا داخل أجل شهر الموالي لاتخاذ القرار.

الفرع السابع

الدعوى المنصوص عليها في العدد 8 من المادة 13

المادة 71

الفقرة 1

لا يمكن أن يكون لموجه التهمة، والموجهة إليه التهمة إلا:

1. في تنازع القانون العام وفقا لما هو منصوص عليه في العدد 1 من المادة 93 من القانون الأساسي بين الفيدراليات والولايات والحكومة الفيدرالية، وحكومات الولايات؛
2. في تنازع القانون العام وفقا للعدد 1 من المادة 93 من القانون الأساسي بين الولايات والحكومات الفيدرالية؛
3. في تنازع القانون العام وفقا للعدد 1 من المادة 93 من القانون الأساسي داخل ولاية: الأجهزة العليا للولاية أو أطراف هذه الأجهزة المتعلقة بحقوق خاصة في دستور الولاية أو في الأنظمة الداخلية إذا كان ذلك التنازع يؤثر على حقوقها أو اختصاصاتها.

الفقرة 2

تطبق أحكام الفقرة 4 من المادة 64 بما هو مناسب.

المادة 72

الفقرة 1

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تشير في قرارها إلى:

1. قبول أو عدم قبول إجراء؛
2. واجب المتهم أو حذف إجراء، أو إلغاؤه، أو تنفيذه أو التسامح فيه؛
3. واجب الامتنال إلى المساعدة.

الفقرة 2

تحدد المحكمة الدستورية الفيدرالية في الدعوى وفقا للعدد 1 من المادة 73 إذا كان الإجراء الموضوعي أو الإهمال المسبب في خرق أحكام دستور ولاية، وتطبق عند الاقتضاء أحكام العددين 2 و3 من المادة 67.

الفرع الثامن

الدعاوى المنصوص عليها في العدد 10 من المادة 13

المادة 73

الفقرة 1

لا يمكن في التنازع الدستوري الداخلي للولاية أن تكون إلا الأجهزة العليا لهذه الولاية أو أطراف أخرى من هذه التي تتمتع بحقوق خاصة بها في الدستور الفيدرالي أو في النظام الداخلي.

الفقرة 2

تطبق أحكام العدد 3 من المادة 64 بما هو مناسب في الإجراء ما لم يحدد قانون الولاية شيئا آخر.

المادة 74

تطبق عند الاقتضاء الفقرة 2 من المادة 772 إذا لم يحدد قانون الولاية الذي يمكن أن يؤثر مضمونه في قرار المحكمة الدستورية الفيدرالية.

المادة 75

يطبق عن الدعاوى عند الاقتضاء الأحكام العامة من القسم الثاني من هذا القانون.

المادة 76

الفقرة 1

لا يقبل ملتمس الحكومة الفيدرالية، أو حكومة ولاية، أو طرف ثالث من أعضاء البرلمان الفيدرالي وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 1 و2 من المادة 93 من القانون الأساسي، إلا إذا كان الملتمس يتعلق بالقانون الفيدرالي أو قانون الولاية:

1. الإلغاء لمخالفته الشكلية أو الموضوعية مع القانون الأساسي، أو قانون فيدرالي آخر؛
2. الحكم بصحته بعد عدم تطبيقه من محكمة أو سلطة إدارية أو جهاز فيدرالي أو جهاز ولاية بحجة مخالفته للقانون الأساسي أو لقانون فيدرالي آخر.

الفقرة 2

لا يقبل ملتزم المجلس الفيدرالي، والحكومة الفيدرالية، وأجهزة التمثيل الشعبي للولايات وفقا لما هو مقرر للحالات المنصوص عليها في العدد 2 من الفقرة 1 من المادة 93 إلا إذا كان اعتبر إلغاء القانون الفيدرالي غير المستوفي للشروط المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 72 من القانون الأساسي، ويمكن أن يؤيد الالتماس أيضا إذا كان بالفعل الذي يعتبره المتهم لاغيا للقانون الفيدرالي بواسطة الحالات المنصوص عليها في العدد 2 من المادة 75 من القانون الأساسي.

المادة 77

تمنح المحكمة الدستورية الفيدرالية الفرصة:

1. للبرلمان الفيدرالي والمجلس الفيدرالي والحكومة الفيدرالية في الحالات المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 76 للتعبير عن الرأي حول صحة القانون الفيدرالي، ولحكومات الولايات في حالة الاختلاف في الرأي حول صحة قاعدة من قانون الولاية، ولبرلمان وحكومة الولاية في قانون صدر.

2. للبرلمان الفيدرالي والمجلس الفيدرالي، وللحكومة الفيدرالية في الحالات المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 76، وأيضا لأجهزة التمثيل الشعبي ولحكومة الولايات.

المادة 78

تلغي المحكمة الدستورية الفيدرالية القانون إذا ثبتت مخالفته للقانون الأساسي أو ثبتت مخالفة قانون ولاية مع قانون فيدرالي، ويمكن أيضا أن تلغي أحكاما قانونية من قانون إذا كان يتعارض مع القانون الأساسي أو مع قانون فيدرالي آخر.

المادة 79

الفقرة 1

تقبل إعادة الدعوى مع أحكام مدونة المسطرة الجنائية ضد حكم قضائي جنائي تنفيذي يقوم على قاعدة قانونية مخالفة للقانون الأساسي، أو قاعدة ألغيت وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 78، أو الذي أسس على تفسير قاعدة قانونية أعلنت المحكمة الدستورية الفيدرالية مخالفتها للقانون الأساسي.

الفقرة 2

لن تتأثر باقي القرارات غير القابلة للطعن في بقية الحالات مع مراعاة أحكام الفقرة 2 من المادة 95، إذا أسست على قاعدة قانونية أعلنت المحكمة الدستورية الفيدرالية سابقا عدم

دستوريتها وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 78، ولا يقبل تنفيذ هذا النوع من القرار، في حين يتم التنفيذ بالقوة وفقا لأحكام المسطرة المدنية، ويطبق منها أحكام المادة 767 عند الاقتضاء، ويستبعد كل طلب ناتج عن الإثراء بلا سبب.

الفرع التاسع

المساطر حالات العدد 11 من المادة 13

المادة 80

الفقرة 1

تلتزم المحاكم من المحكمة الدستورية الفيدرالية مباشرة أن تصدر قرارا، إذا كانت المسألة تتعلق بما هو منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 100 من القانون الأساسي.

الفقرة 2

يجب على المحاكم أن تشير إلى الأسباب التي جعلتها تطلب من المحكمة الدستورية الفيدرالية أن تتخذ قرارا حول صحة الأحكام والقواعد القانونية ذات الطبيعة العليا مع التي كانت متعارضة معها، ويجب أن ترفقها بالمحاضر.

الفقرة 3

يكون ملتزم المحكمة مستقلا عن اتهام إلغاء نص قانوني عن أحد المشاركين في الدعوى.

المادة 81

لا تقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية إلا حول مسألة قانونية.

المادة 81 أ

يمكن للفروع أن تقرر بواسطة قرار إجماعي عدم قبول ملتزم وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 80، وتحيل المسألة إلى إحدى الغرف إذا كان الالتماس قدم من طرف محكمة دستورية لدولة أو من طرف محكمة عليا للفيدرالية.

المادة 82

الفقرة 1

تطبق أحكام المادتين 77 مكرر و79 عند الاقتضاء.

الفقرة 2

يمكن للأجهزة الدستورية المنصوص عليها في المادة 77 أن تتبنى الدعوى في أي ولاية.

الفقرة 3

تعطي المحكمة الدستورية الفيدرالية أيضا الفرصة لأطراف الدعوى الذين قدموا الملتمس للتعبير عن رأيهم، وتستدعي المفوضين القانونيين إلى الجلسة العمومية، ويمكن لهم أن يأخذوا الكلمة فيها.

الفقرة 4

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تلتمس من المحاكم العليا للفيدرالية، أو المحاكم العليا للدول أن تبلغها عن الأساس الذي اعتمدته لتفسير القانون الأساسي إلى تلك اللحظة في أحكامها في المسائل المتنازع فيها، وأيضا كيف طبقت القانون في أحكامها القانونية، وكيف ربطت المسائل القانونية معها، ويمكن أن تطلب من المحاكم أن تعرض اعتباراتها حول مسألة قانونية بارزة في اتخاذ القرار، وتعطي المحكمة الدستورية الفيدرالية لأصحاب الحق إمكانية التدخل للتعبير عن آرائهم.

الفرع العاشر

الدعوى في الحالات المنصوص عليها في الفقرة 12 من المادة 13

المادة 83

الفقرة 1

تحدد المحكمة الدستورية الفيدرالية في قرارها، وفي الحالات المنصوص عليها في العدد 2 من المادة 100 من القانون الأساسي إذا كان القانون الدولي يشكل جزءا من القانون الفيدرالي، ويترتب عليه مباشرة حقوق وواجبات الأفراد.

الفقرة 2

تعطي المحكمة الدستورية الفيدرالية فرصة للبرلمان الفيدرالي، والمجلس الفيدرالي، والحكومة الفيدرالية، أن تعلن مسبقا داخل أجل محدد، ويمكن لهم أن يتبنوا الدعوى في أية ولاية.

المادة 84

تطبق الأحكام المنصوص عليها في المادة 80 والفقرة 3 من المادة 83 عند الاقتضاء.

الفرع الحادي عشر

مسااطر حالات العدد 13 من المادة 13

المادة 85

الفقرة 1

تقدم المحكمة الدستورية الفيدرالية المحاضر وتعبّر عن رأيها القانوني إذا التمس القرار من المحكمة وفقاً لما هو منصوص عليه في العدد 1 من الفقرة 3 من المادة 100.

الفقرة 2

تمنح المحكمة الدستورية الفيدرالية للبرلمان الفيدرالي، أو الحكومة الفيدرالية فرصة للتعبير عن رأيها داخل أجل محدد، وتمنح المحكمة الدستورية للولاية في الحالة التي ترغب أن تبعد قراراً بثت فيه هذه المحكمة.

الفقرة 3

لا تقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية إلا في المسائل القانونية.

الفرع الثاني عشر

مسااطر حالات العدد 14 من المادة 13

المادة 86

الفقرة 1

يعتبر البرلمان الفيدرالي، والمجلس الفيدرالي، والحكومة الفيدرالية، وحكومات الولاية أصحاب الحق في تقديم الالتماس.

الفقرة 2

تطبق المحكمة المادة 80، وتلتزم من المحكمة الدستورية الفيدرالية اتخاذ القرار إذا كانت المسطرة القضائية متناقشة وبارزة، وكان القانون المطبق فيدرالياً.

المادة 87

الفقرة 1

لا يقبل التماس من المجلس الفيدرالي أو الحكومة الفيدرالية أو حكومة الولاية إذا كان القرار يعتمد على تدبير منفذ، أو وشيك التنفيذ لجهاز فيدرالي أو سلطة فيدرالية أو لجهاز أو سلطة للولاية.

الفقرة 2

يجب أن يكون الالتماس قائما على أسس، وفقا للافتراضات المشار إليها في الفقرة 1.

المادة 88

تطبق الأحكام المنصوص عليها في المادة 88 عند الاقتضاء.

المادة 89

تقرر المحكمة الدستورية الفيدرالية إذا كان القانون يسري كليا أو جزئيا في الإقليم الوطني كله، أو جزء منه كقانون فيدرالي.

المادة 90

الفقرة 1

يمكن لأي شخص أن يرفع طعنا أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية إذا اعتبر أن إحدى حقوقه الأساسية المنصوص عليها في الفقرة 4 من المادة 20 أو المواد 33 و38 و101 و103 و104 من القانون الأساسي تم الاعتداء عليها من طرف السلطة العمومية.

الفقرة 2

لا يمكن أن يقبل طعن الحماية، إذا قبلت الطريقة القضائية إلا بعد استنفاد المسطرة القانونية. ويمكن مع ذلك للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تقرر فورا في طعن الطعن المقدم قبل استنفاد الطريقة القضائية إذا كانت له طبيعة عامة، أو يمكن لمستأنف الدعوى أن يسبب في ضرر جسيم وحال، ويجب في هذه الحالة أن لا تحال أولا على الطريقة القضائية.

الفقرة 3

لا يتأثر حق رفع الطعن أمام المحكمة الدستورية للولاية وفقا لقانون هذه الدولة.

المادة 91

يمكن للبلديات والجمعيات أن تقدم طعن الحماية بناء على حجة تفيد أن قانونا للفيديرالية أو الولاية خرق حكما قانونيا متضمنا في المادة 28 من القانون الأساسي، ويستبعد الطعن أمام المحكمة الدستورية بالطريقة التي يمكن بها أن يرفع الطعن أمام محكمة دستورية للولاية، حول تناقض قانون للإدارة المستقلة مع قانون الولاية.

المادة 91 : ملغاة

المادة 92

يجب أن يشير في أساس الطعن إلى الحقوق التي انتهكت أو الأنشطة أو الأجهزة أو السلطات التي اعتدت على حقوقهم.

المادة 93

الفقرة 1

يجب أن يستأنف ويؤسس طعن الحماية داخل أجل شهر وبيئدئ انتهؤه ابتداء من تاريخ الإخطار أو التبليغ الرسمي للقرار المنفذ إذا كان ذلك وفقا للأحكام القانونية المسطرية المقررة في الحالات الأخرى، ويمارس بتلقائية في بقية الحالات، ويبدأ الأجل ابتداء من تاريخ إعلان القرار أو إذا لم يعلن يبلغ إلى الطاعن، ويسقط الأجل المشار إليه إذا لم تبلغ للطاعن نسخة كاملة من القرار، ويمكن للطاعن أن يطلب نسخة من القرار كتابة، أو إلى مكتب الضبط المعني، ويستمر إيقاف الأجل إلى أن يحصل الطاعن على النسخة الكاملة من القرار، أو بالتبليغ الرسمي لأحد المشاركين في الدعوى.

الفقرة 2

يمكن أن يلتمس استبدال الآجال إذا منع الطاعن بواسطة أفعال لم تقع في تلك الفترة، ويقدم داخل أجل الشهرين المواليين لإيقاف العائق، ويجب أن تكون الأفعال التي تستخدم كأساس لتقديم الالتماس معلومة عند لحظة تقديم الالتماس أو خلال الدعوى، ويجب أن يرفع الالتماس قبل نهاية الأجل، ويمكن، إذا حدث ذلك، أن يضمن إعادته بدون التماس، ولا يسمح بتقديم التماس إذا مرت سنة من التاريخ الذي انتهى الأجل المغفل عليه، ويستوي في ذلك مخالفة المحامي مع مخالفة الطاعن.

الفقرة 3

إذا كان طعن الحماية يوجه ضد القانون أو ضد عمل من أعمال السيادة، وإذا لم توجد إمكانية التعرض بواسطة الطريقة القضائية، يمكن أن يتدخل طعن الحماية داخل السنة الموالية لتاريخ دخول القانون حيز التنفيذ، أو لإرساله.

الفقرة 4

يمكن أن يرفع طعن الحماية إلى حدود 1 أبريل 1951، إذا دخل القانون حيز التنفيذ بأسبقية في 1 أبريل 1951.

المادة 93 أ

الفقرة 1

يجب أن يكون طعن الحماية بقرار مقبول.

الفقرة 2

يجب أن يكون القرار مقبولا في حالتين:

1. إذا كان في نطاق يضافى عليه معنى دستوري؛
2. إذا كان يسعى إلى إعطاء تنفيذ الحقوق المنصوص عليه في العدد 1 من المادة 91 وسيكون أيضا هذا الحال إذا رفض القرار الذي يسبب ضرراً جسيماً للمدعي.

المادة 93 ب

يمكن لأي فرع في المحكمة الدستورية الفيدرالية أن لا يقبل، أو يقبل طعن الحماية بقرار في الحالة المنصوص عليها في المادة 93/ج. وتقرر الغرفة القبول في باقي الحالات.

المادة 93 ج

الفقرة 1

إذا اعتمدت الحالات المنصوص عليها في الحرف ب من الفقرة 2 من المادة 93/أ، وكانت مسألة عدم الدستورية هدفاً للتحقيق في طعن الحماية قررت في المحكمة الدستورية الفيدرالية.

الفقرة 2

يطبق في إقامة الدعوى الفقرتان 2 و3 من المادة 94، والفقرتان 1 و2 من المادة 95.

المادة 93 د

الفقرة 1

لا يتطلب القرار المنصوص عليه في الحرف «ب» من المادة 93، والحرف «ج» من المادة 93 انعقاد الجلسة العامة، ولا يتطلب عدم قبول طعن الحماية التعليق، يمكن للفرع أن يتخذ القرارات المتعلقة بطعن الحماية إذا لم تقرر الغرفة قبول طعن الحماية، ويسند إلى الغرفة بصفة خاصة اعتماد أمر مؤقت بإصدار القرار في طعن الحماية إذا كان هذا الإعلان مؤسسا، والقرار الأخير يعود للغرفة.

الفقرة 2

تطبق في الدعوى الفقرتين 2 و3 من المادة 94 والفقرتان 1 و2 من المادة 95.

المادة 94

الفقرة 1

تعطي المحكمة الدستورية الفيدرالية الفرصة للفيدرالية أو للولايات للتعبير عن وجهة نظر عن موافقها أو لطعن الحماية ضمن أجل محدد.

الفقرة 2

تعطي المحكمة الدستورية الفيدرالية الفرصة للتعبير للوزير المعني، إذا تعلق الأمر بموقف الوزير، أو سلطة فيدرالية، أو لإحدى الولايات.

الفقرة 3

تعطي المحكمة الدستورية الفيدرالية الفرصة لشخص للتعبير عن القرار، إذا كان الطعن موجهًا ضد قرار قضائي.

الفقرة 4

تطبق رسوم الغرامات إذا كان الطعن موجهًا بطريقة مباشرة، أو غير مباشرة ضد إحدى القوانين.

الفقرة 5

يمكن للأجهزة الدستورية المشار إليها في العدد 1 و2 و4 أن تتبنى الدعوى، ويمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تترك الجلسة العامة إذا كانت لا تنتظر أي تقدم في المسطرة، وكانت الأجهزة الدستورية التي تبنت الدعوى عبرت عن قرارهم بالتنازل عن الجلسة العامة.

المادة 95

الفقرة 1

يحدد في القرار أحكام القانون الأساسي، بأن المواقف أو الإهمال الذي كان خرخته إذا قدم طعن الحماية، ويمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أيضا أن تعبر بأن كل التدابير المتخذة تشكل خرقا للقانون الأساسي.

الفقرة 2

تلغي المحكمة الدستورية الفيدرالية الحكم إذا قدم طعن الحماية ضد قرار، في الحالات المنصوص عليها في العدد 2 من الفقرة 2 من المادة 90، وتعيد المسألة إلى المحكمة المعنية.

الفقرة 3

يعلن إلغاء القانون إذا قدم طعن الحماية ضده، ويطبق نفس الشيء إذا قدم طعن الحماية وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 2، ويؤيد القرار الملغي بعدم دستوريته، وتطبق المادة 79 عند الاقتضاء.

المادة 95 | أ : ملغاة

المادة 96 : ملغاة

الفرع الثالث عشر

مساطر حالات العدد 14 من المادة 13

المادة 97 : ملغاة

القسم الرابع : الأحكام النهائية

المادة 98

الفقرة 1

يتقاعد قضاة المحكمة الدستورية الفيدرالية عند نهاية انتدابهم وفقا للأعداد 1 و 2 و 4 من المادة 4.

الفقرة 2

يتقاعد قضاة المحكمة الدستورية الفيدرالية من منصبهم بسبب عدم الأهلية الدائمة لممارسة مهامهم.

الفقرة 3

يتقاعد قضاة المحكمة الدستورية الفيدرالية ولو لم يثبت عدم أهليتهم في الحالتين:

1. إذا قام بوظائفه كقاضي في المحكمة الدستورية الفيدرالية لمدة لا تقل عن ست سنوات أو أكمل 65 سنة من العمر.
2. إذا تعلق بشخص غير مؤهل وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 2 من القانون الاجتماعي الفيدرالي، وأكمل 60 سنة من العمر.

الفقرة 4

يطبق في الحالات المنصوص عليها في الفقرة 3 الفقرة 4 من المادة 4.

الفقرة 5

يتسلم القضاة المتقاعدون معاش التقاعد، وفقا لقانون أجور أعضاء المحكمة الدستورية الفيدرالية، ويطبق في نفس الوقت على ورثتهم الباقين على قيد الحياة.

الفقرة 6

تطبق المادة 70 من قانون نظام الموظفين العموميين عند الاقتضاء.

المادة 99 : ملغية

المادة 100

الفقرة 1

إذا كان انتداب القاضي في المحكمة الدستورية الفيدرالية انتهى وفقا لما هو منصوص عليه في مادة 12، وقام القاضي بمهمته في منصبه على الأقل مدة سنتين يكون له الحق في تسلم تعويض مؤقت لمدة سنة مع مبلغ مضروب في أساس القانون الموظفين أعضاء المحكمة الدستورية الفيدرالية، ولا يطبق هذا على حالة التقاعد وفقا للمادة 89.

الفقرة 2

تتسلم أرملة ويتامى القاضي في المحكمة الدستورية الفيدرالية تعويضا مؤقتا ابتداء لحظة وفاته، ويتسلمون معاشا عن الوفاة منذ الوفاة وتعويضا مؤقتا عن بقية الوقت، ويحسب زمن المعاش عن الوفاة على أساس لحظة التعويض.

المادة 101

الفقرة 1

يفصل الموظف العمومي أو القاضي الذي انتخب قاضيا في المحكمة الدستورية الفيدرالية من منصبه السابق لحظة تعيينه تحت التحفظ المنصوص عليه في أحكام المادة 70 من قانون القضاة المستشارين الألمان، وتوقف خلال ممارسة مهام منصب قاضي المحكمة الدستورية الفيدرالية الحقوق والواجبات المقررة في الأنظمة الأساسية للموظفين العموميين والقضاة، ولا توقف هذه الحقوق في الحالة التي يتعرض فيها الموظف أو القاضي لحادثة، ولا يوقف الحق الذي يمنح والمخصص للعلاج الطبي.

الفقرة 2

تنتهي الفترة في المنصب لقاض في المحكمة الدستورية الفيدرالية أو الموظف العمومي أو القاضي إذا لم تسند إليه وظيفة أخرى ويتقاعد من منصبه كقاض أو موظف عمومي، ويسلم معاش التقاعد الذي يحسب على أساس مدة العمل كقاض أو موظف، والذي لم يكن قاضيا ولا موظفا أو يسدد له على العمل قيمة معاش التقاعد وكمعاش للبقاء على الحياة.

الفقرة 3

تطبق الفقرتان 1 و2 على أساتذة القانون في جامعة ألمانية خلال ممارستهم منصب قضاة في المحكمة الدستورية الفيدرالية، وتوقف حقوقهم وواجباتهم المتعلقة بمنصب الأستاذ في الجامعة، وثلاثا الأعضاء المتفرعة عن علاقة العمل كأستاذ في مدرسة عليا يحسبون ضمن التعويضات التي تسلمها كقاض في المحكمة الدستورية الفيدرالية، وتسدد الفيدرالية للجامعة ما يتعلق بالمبالغ.

المادة 102

الفقرة 1

يكون للقاضي المتقاعد في المحكمة الدستورية الفيدرالية الحق في التقاعد وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 101، ويوقف هذا الحق خلال المدة التي يتسلم فيها أجرا أو تعويضا وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 98 أو المادة 100.

الفقرة 2

إذا كان القاضي المتقاعد في المحكمة الدستورية الفيدرالية الذي تسلم تعويضا مؤقتا وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 100 قد استعمل من جديد المرفق العمومي، فإن هذه المداخل التي تسلمها من هذا العمل تحسب في التعويض المؤقت.

الفقرة 3

تطبق الفقرتان 1 و 2 و 3 وتطبق بالقياس الجملة 2 من الفقرتين 3 و 4 من المادة 54 من قانون تقاعد الموظفين العموميين.

المادة 103

الفقرة 1

تطبق أيضا على قضاة المحكمة الدستورية الفيدرالية ما هو منصوص عليه في المواد من 98 إلى 102 النصوص القانونية المتعلقة بالتقاعد الجاري به العمل للقضاة الفيدراليين، وفترات الأنشطة التي تصلح أن تحسب فترة الخدمة كقاض في المحكمة الدستورية الفيدرالية، ما لم يحدد شيئا آخر.

الفقرة 2

يتخذ رئيس المحكمة الدستورية الفيدرالية قرارات حول الأحكام القانونية في مجال التقاعد حرفيا طبقا لقانون تقاعد الموظفين العموميين.

الفقرة 3

يتخذ رئيس المحكمة الدستورية الفيدرالية بناء على قانون تقاعد الموظفين العموميين في مجال تقاعد قضاة وموظفي المحكمة.

المادة 104

الفقرة 1

توقف حقوق المحامي، إذا عين قاضيا في المحكمة الدستورية الفيدرالية خلال مدة ممارسة مهامه، كما تتوقف حقوقه للترشح.

الفقرة 2

يطبق العدد 1 من المادة 101 أو 2 عند الاقتضاء على الموثق إذا عين قاضيا في المحكمة الدستورية الفيدرالية.

المادة 105

الفقرة 1

يمكن للمحكمة الدستورية الفيدرالية أن تخول للرئيس الفيدرالي أن:

1. يعزل قاضيا في المحكمة الدستورية الفيدرالية بسبب فقدانه أهلية ممارسة مهام المنصب؛
2. يلغي انتداب قاض في المحكمة الدستورية الفيدرالية بسبب نشاط مشين أو إذا عوقب بالحرمان من الحرية لمدة تزيد عن 6 أشهر، أو عندما يعاقب عن خرق جسيم لواجباته التي تمنع استمراره في المنصب.

الفقرة 2

تقرر الجلسة العامة للمحكمة الدستورية الفيدرالية حول بداية الدعوى وفقا لما هو منصوص عليه في العدد 1 من الفقرة 1 من هذه المادة.

الفقرة 3

تطبق الأحكام المسطرية ذات الطبيعة العامة، المنصوص عليها في العدد 1 من المادة 54 والأعداد 1 و2 و4 و5 و6 من المادة 55 عند الاقتضاء.

الفقرة 4

تتطلب التراخيص المنصوص عليها في الفقرة 1 موافقة ثلثي أعضاء المحكمة.

الفقرة 5

يمكن للغرفة العامة للمحكمة الدستورية الفيدرالية بعد بداية الدعوى أن تلغي في الحالات المنصوص عليها في العددين 1 و2 مؤقتا مهام القاضي، ويطبق نفس الشيء إذا رفعت الدعوى ضد القاضي بسبب ارتكاب فعل جنائي. ويتطلب الإيقاف المؤقت موافقة ثلثي أعضاء المحكمة.

الفقرة 6

يفقد القاضي كل حقوق منصبه في حالة حسب المنصب وفقا للعدد 1 و2.

المادة 106 : ملغاة

المادة 107 : ملغاة

«نحن نخضع للدستور، لكن الدستور هو ما يقول القضاة أنه دستور»

شارل هاجز

«... وصف رئيس محكمة دستورية بأمريكا الوسطى القضاء الدستوري، عن حق، بكونه «بمثابة الربيع للزهور»، اعتبارا للدور الذي يضطلع به هذا القضاء في تأويل أحكام الدستور واستنطاق روحه واستجلاء مقاصده وتوليد مبادئ ذات قيم دستورية من رحم نصوصه، والسهر من خلال ذلك على حماية سمو الدستور وصيانة الحقوق والحريات العامة...»

ولعل المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية، التي كرسها القانون الأساسي الصادر في يوم 28 مايو من سنة 1949، ثم شرعت في مباشرة مهامها سنة 1951 بموجب القانون الصادر في 12 مارس 1951، تجمع في طبيعتها ووظائفها بين النموذجين المعروفين في مجال القضاء الدستوري: النمساوي والأمريكي، تعد مثلا أساسيا في هذا المجال...

لقد أضفى بعض الفقهاء على المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية صفة «سلطة رابعة» بحكم الاختصاص المخول لها لمراقبة السلطة السياسية والسلطة القضائية وكذا السلطة التنفيذية والسلطات الإدارية بطريقة غير مباشرة. وبفضل ذلك ساهمت المحكمة الدستورية الألمانية، ليس فحسب في تطوير القانون الدستوري الألماني، بل أيضا في إغناء القانون الدستوري عموما داخل وخارج أوروبا. فخلال ما يقارب ستة وستون سنة من وجودها، أبدعت هذه المحكمة العديد من المبادئ، لاسيما في المجالات المتعلقة بسيادة دولة القانون وبالحقوق الأساسية، مما جعلها نموذجا استوتحت منه العديد من الدول الأوروبية، الحديثة العهد بالحياة الديمقراطية، نظام قضائها الدستوري...

د. محمد أشركي، رئيس المجلس الدستوري للمملكة المغربية سابقا