



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي



جامعة جيبوتي - عاشر - الجلسة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

آليات ضمان مبدأ سمو الدستور

مذكرة ضمن متطلبات

نيل شهادة الماستر حقوق تخصص الدولة والمؤسسات

إشراف الأستاذة:

* لدغش رحيمت

إعداد الطالب:

* قاسمي نور الدين

الموسم الجامعي: 2016 / 2017.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر و عرفان

الحمد لله على فضل الله والصلاة والسلام على رسول الله

عدد خلقه ورضاء نفسه وزنة عرشه ومداد كلماته

لك الحمد يا ربي حتى ترضى و لك الحمد إذا رضيت و لك الحمد بعد
الرضى .

شكرا لكل من ساندني ، شجعتني ، ساعدني على إتمام هذا العمل بدعائه
بعونه

المادي أو المعنوي

الشكر كل الشكر إلى أستاذتي المشرفة

لدغش رحيمة على قبولها الإشراف على هذا العمل .

شكرا لك .

و جزاك الله عنا كل الخير .

جدول الإختصارات

طبعة	ط
صفحة	ص
جزء	ج
دون بلد نشر	د.ب.ن
دون طبعة	د.ط
دون دار نشر	د.د.ن
هجري	هـ
ميلادي	م
دون تاريخ	د.ت
جريدة رسمية	ج.ر
مجلد	مج

مقدمة :

الدستور هو القانون الأساسي الأعلى الذي يرسى القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم في الدولة ويحدّد السلطات العامة فيها ويرسم لها وظائفها ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها و يقرر الحريات و الحقوق العامة و يرتب الضمانات الأساسية لحمايتها.

وبناء على ذلك فقد تميز الدستور بطبيعة خاصة تضي عليه صفة السيادة و السمو بحسابه كفيل الحريات و عماد الحياة الدستورية و أساس نظامها و حُق لقواعده أن تستوي على القمة من البناء القانوني للدولة و تتبوأ مقام الصدارة بين قواعد النظام العام باعتبارها أسمى القواعد الآمرة التي يتعين على الدولة التزامها في تشريعها وفي قضائها وفيما تمارسه من سلطات تنفيذية ودون أي تفرقة أو تمييز في مجال الالتزام بها بين السلطات العامة الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية ذلك أن هذه السلطات كلها سلطات مؤسّسة أنشأها الدستور تستمد منه وجودها وكيانها وهو المرجع في تحديد وظائفها ومن ثم تعتبر جميعها أمام الدستور على درجة سواء وتقف كل منها مع الأخرى على قدم المساواة قائمة بوظيفتها الدستورية متعاونة فيما بينها في الحدود المقررة لذلك خاضعة لأحكام الدستور الذي له وحدة الكلمة العليا وعند أحكامه تنزل السلطات العامة جميعا والدولة في ذلك إنما تلتزم أصلا من أصول الحكم الديمقراطي هو الخضوع لمبدأ سيادة الدستور⁽¹⁾.

وفي كل دولة نجد أحكاما واضحة ومحددة، تنظم كيفية ممارسة السلطة فيها، وتكفل حقوق الأفراد والجماعات كما تشتمل على القيود والحدود التي لا يجوز للسلطات أن تتعداها أثناء ممارستها لصلاحياتها، وبذلك توصف الدولة العصرية بأنها "دولة دستورية" أو دولة مقيدة بأحكام الدستور. ونجد في ذات الدولة-إلى جانب القواعد الدستورية- رزنامة أخرى من النصوص والقواعد القانونية الملزمة أيضا بالنسبة للحكام والمحكومين على حد سواء، مما يدعو للقول بأن الدولة العصرية التي توصف بأنها دستورية، توصف كذلك بأنها "دولة القانون" أي دولة قائمة على أساس مبدأ سيادة القانون⁽²⁾.

ويحتل الدستور الدرجة العليا والأسمى ضمن هرم أو سلم تدرج القوانين والذي يعني أن القواعد القانونية المشكلة للمنظومة القانونية للدولة ليست في مرتبة واحدة بل تتوزع على درجات، تستمد كل قاعدة وجودها من القاعدة التي تعلوها درجة وتتأسس صحتها عليها، ما يفرض احترام القواعد الأدنى

¹ - حسن مصطفى البحري، القانون الدستوري النظرية العامة، الطبعة الأولى، 2009م، ص 211.

² - رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2014، ص 488-489.

للقواعد الأعلى . يعود الفضل في إرساء مبدأ تدرج القوانين للفقهاء النمساوي " كلسن " الذي بلور هذه الفكرة ضمن نظريته العامة للدولة⁽¹⁾

ومن فكرة سيادة وتفوقه استنبط الفقه الدستوري مبدأ سمو الدستور، الذي يعني أن هذا المعيار يعلو على سائر المعايير القانونية الأخرى، ومن ثم فإذا ما تعارضت هذه المعايير في نصوصها أو روحها أو أهدافها مع الدستور، كانت الغلبة أو كان الترجيح للدستور. فالقول بأن الدستور هو متفوق على القوانين -وعلى القواعد الدنيا- فهذا يعني أن قانونا مخالفا لمادة دستورية هو قانون "غير إنتظامي"، ومن ثم يجب أن لا يطبق، وهذا هو محتوى وجوه مبدأ دستورية القوانين.

غير أنه لا يمكن أن لا يطبق إلا إذا كان قد تم التحقق رسميا من خرق هذا القانون للدستور، وكان الجهاز أو السلطة التي تتحقق من ذلك يملكان الصلاحية في استخلاص التبعات، إذن فالرقابة على دستورية القوانين هي عملية التحقق هذه، التي يجب أن تقضي عادة إلى الإلغاء أو عدم تطبيق القانون، ولهذا فإن رقابة دستورية القوانين هي التي تنطوي على الآليات الكفيلة فعلا بحماية المعيار الأساسي.

وإذا كان مبدأ المشروعية يعني ضرورة أن تكون جميع تصرفات السلطة العامة في الدولة متفقة مع أحكام القانون، وأن تسود القاعدة القانونية فوق إرادات كافة الأشخاص القانونية، فإن مبدأ علو الدستور يعد أهم النتائج الحتمية والملازمة لمبدأ المشروعية. ومن ثم، يظهر بأن الرقابة على دستورية القوانين والقرارات التنظيمية تعد من أهم الوسائل الفنية التي ابتكرها العلم الدستوري لحماية المبدأ السابق، فالمشروعية -كما سبقت الإشارة إلى ذلك- تقتضي خضوع جميع سلطات الدولة للقانون بمفهومه الواسع⁽²⁾.

الرقابة الدستورية -وفق هذا المنظور- تستهدف تحقيق نتائج عديدة، أهمها حماية المصالح العامة للدولة والأمة من كافة المخاطر والإنزلاقات السياسية والقانونية، وحماية الدولة القانونية وكذا الديمقراطية وحماية حقوق الإنسان والمواطن.

ومن ثم، فإن عملية الرقابة الدستورية على القانون والقرارات التنظيمية (السلطة التنظيمية) تستهدف حماية النظام القانوني في الدولة، من خلال مراعاة وحماية أحكام الدستور والمبادئ التي

¹ - جمام عزيز، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة، الماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص تحولات الدولة، (د ت)، ص 5-7.
² - راجي أحسن، المرجع السابق، ص 489-490.

يتضمنها من كافة مخاطر الإنحراف والإنزلاقات السياسية الدستورية، وذلك من خلال حرص هذه الرقابة -باستمرار- على متابعة مطابقة أحكام التشريعات والنصوص التنظيمية الأخرى لأحكام الدستور نصا وروحا⁽¹⁾.

كما نضيف بأن سمو الذي يتمتع به الدستور، هو الذي يشكل "العمود الفقري" لآلية الدولة وكل مؤسساتها، وهو يمثل الأثر المنبعث من "رحم" مبدأ سيادة القانون، الذي يقضي بالتزام جميع أعضاء المجتمع وسلطات الدولة -على السواء- باحترام القانون كأساس لمشروعية الأعمال⁽²⁾. وفي خضم هذا التحليل لا يفوتنا التنويه إلى ملاحظتين رئيسيتين، في شأن رقابة دستورية القوانين، يتعين إبدائهما منذ البداية لدقة تحديد إطار هذه الرقابة، هما :

1- الحاجة للرقابة الدستورية لا تنشأ في الدستور المرن، بل فقط في نطاق الدساتير الجامدة، وذلك لأنه-كما قلنا مرارا- الدستور المرن يسوي بين الدستور والقانون العادي في المرتبة، حيث أن إجراءات تعديلها واحدة، ومن ثم لا تثار مشكلة رقابة دستورية القوانين ولا حاجة إليها أصلا أما في الدساتير الجامدة التي تعدل بإجراءات خاصة، أكثر شدة وأكثر تعقيدا من إجراءات تعديل القانون العادي، ففي ظلها فقط تدعوا الحاجة لرقابة دستورية القوانين، وذلك نظرا لعلو الدستور من الناحيتين الشكلية والموضوعية على القوانين العادية.

2- إن الرقابة الدستورية تقتصر على الناحية الشكلية، فهي تنحصر في مجال رقابة عدم مخالفة القانون في نصه وروحه للمبادئ والقواعد الموضوعية الدستورية، وليس مخالفة القانون للأشكال والإجراءات الدستورية لوضع القانون أو صنعه، فلو صدر قانون معين ولم يستوفي هذه الإجراءات الدستورية الضرورية لمناقشته وإقراره وإصداره، فهو لن يعد قانونا، ولن تكون له صفة القانون أصلا ولا حتى قيمته، ومن ثم يجوز لكل أنواع المحاكم الامتناع عن تطبيقه باعتباره غير موجود، وعليه نقول بأن مجال رقابة دستورية القوانين يتعلق فقط بالقانون السليم من حيث الشكل والإجراءات الدستورية، ولكنه معيب لمخالفة لقواعد الدستور الموضوعية⁽³⁾.

¹ - قارش أحمد، عملية الرقابة الدستورية على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، مذكرة ماجستير، فرع الإدارة والمالية العامة، جامعة الجزائر، 2002-2003، ص 45.

² - حازم صلاح العجلة، الرقابة الدستورية ودورها في ضمان وحماية الحقوق والحريات الأساسية، مذكرة ماجستير، فرع القانون الدستوري، جامعة الجزائر، 2001-2002، ص 11.

³ - رابحي أحسن، المرجع السابق، ص 493-494.

يقصد بالرقابة على دستورية القوانين مراقبة مدى توافق وعدم تعارض القواعد القانونية الأدنى للقواعد القانونية العليا والمتمثلة في القواعد الدستورية تفضي إلى تسليط جزاء على النصوص القانونية التي يثبت عدم دستورتها ، بإلغائها إذا كانت سارية المفعول أو منع صدورها إذا لم وقد شهد نظام الرقابة على دستورية القوانين رواجاً غير مسبوق . كرسست دساتير معظم الدول نظام الرقابة على دستورية القوانين ، لدوره المحوري في إرساء مقومات دولة القانون التي تقتضي إخضاع سلطة الدولة لسلطان القانون ، وتختلف طرق أو أساليب الرقابة على دستورية القوانين من نظام دستوري لآخر ، غير أن الفقه الدستوري درجة على تقسيمها إلى صورتين رئيسيتين ، وهذا بالنظر للهيئة التي يعهد لها تولي مهمة الرقابة على دستورية القوانين⁽¹⁾.

ففي بعض الأنظمة الدستورية تسند مهمة حماية مبدأ سمو الدستور للقضاء العادي ممثلاً بمختلف المحاكم المشكلة له. تعد الولايات المتحدة الأمريكية مهداً لهذا النوع من الرقابة ، فيما عكفت بعض الدول على إنشاء محاكم خاصة تتخذ تسميات المحاكم والمجالس القضائية الدستورية كما هو الحال في ألمانيا وإسبانيا والنمسا مثلاً ، وفي كلتا الحالتين يطلق على هذا النوع من الرقابة مصطلح الرقابة القضائية على دستورية القوانين.

أما الأنظمة السياسية التي لا يعترف فيها للقضاء بالثبوت من عدم مخالفة النصوص القانونية للدستور ، فقد عملت على إنشاء هيئات خاصة تضطلع بتلك المهمة ، ويطلق على هذا النوع من الرقابة تسمية الرقابة السياسية على دستورية القوانين⁽²⁾ وتعد فرنسا الوطن الأم للرقابة السياسية على دستورية القوانين .

وإذا كان سمو الدستور قد غدا أساساً ومبدأً رئيساً من أسس ومبادئ الدولة القانونية، فإن أول ما يتطلبه هذا الأمر، هو تقرير الوسيلة الفاعلة لضمان هذا سمو وعدم اعتداء أي سلطة عليه وبشكل خاص السلطة التشريعية، وإلا غدا هذا المبدأ أمراً نظرياً وبحثاً، أو على حد تعبير الفقيه الفرنسي بيردو لفظاً غير ذي مضمون⁽³⁾.

¹ - جمام عزيز، المرجع السابق، ص6.

² - علي السيد الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر ، دراسة مقارنة ، دار الجامعات المصرية ، الإسكندرية ، مصر ، 1978، ص 10.

³ - نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة العاشرة 2014، الأردن، 1984، ص532.

وكثيرا ما ذكرنا أن الدستور هو أسمى و أعلى القوانين في الدولة ، إذ أنه يحتل صدارة هرم النظام القانوني فيها ، ولذا فإنه من الضروري دراسة مدلول مبدأ سمو الدستور والنتائج المترتبة عن ذلك وبالتالي دراسة كيفية حماية الدستور من أي خرق أو مخالفة لأحكامه (1).

أهمية الموضوع :

و مما تقدم تظهر لنا أهمية الموضوع في الجانب التالي :

يعد ضمان مبدأ سمو الدستور و الأجهزة التي تقوم بالرقابة على دستورية القوانين من أهم موضوعات القانون الدستوري والفقهاء الحديث، بهدف إحداث التوافق بينما يصدر من تشريعات مع الدستور باعتباره القانون الأسمى الذي ينظم و يوازن ويحدد صلاحيات سلطات ويبين نظام حكم الدولة من جهة و يحدد حقوق وحرريات الأفراد من جهة أخرى في ظل دولة حديثة يقترن وصفها بالقانون لتكون دولة القانون وبالدستور لتكون الدولة الدستورية.

أسباب اختيار الموضوع :

تتعدد دوافع الباحث لدراسة موضوع في المجال القانوني، و من أسباب اختيار دراسة موضوع آليات ضمان مبدأ سمو الدستور:

- أسباب موضوعية : من الأسباب الموضوعية التي أدت بنا لاختيار موضوع الدراسة هي المكانة التي يحتلها الدستور بين القوانين و اعتباره القانون الأعلى و هو كفيل بتحقيق دولة القانون والعدل والمساواة و ضمان حرية و حقوق الأفراد و كذلك باعتبار موضوع الرقابة على دستورية القوانين موضوعا قديما متجددا مسيرا لتطور المفاهيم بما يتوافق و متطلبات المجتمع و حماية حقوق و حريات أفراده من جهة، و مقتضيات السلطة من جهة أخرى، إلى جانب الوقوف على واقع الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر ومدى فعاليتها و علاقة ذلك بالآليات التي حددتها التشريعات بتنظيم عملية الرقابة .

- أسباب ذاتية : وفي ما يخص الأسباب الذاتية فإنها ناتجة عن الممارسات التي تقوم بها الجهات المخولة لها رقابة دستورية القوانين (الرقابة السياسية و الرقابة القضائية) و كذلك الميل الشخصي لهذا الموضوع لما يكتسبه من أهمية في الحياة الاجتماعية، بالإضافة إلى إطلاعي على الموضوع في سنوات الدراسة.

¹ - الأمين شريط: الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السابعة، الجزائر، 2011، ص138.

- الدراسات السابقة :

لقد تعرض موضوع آليات ضمان مبدأ سمو الدستور و الرقابة على دستورية القوانين بعدد من الدراسات تنوعت بين العامة و المتخصصة، التحليلية والنقدية والتي نذكر منها دراسة الدكتور حسن مصطفى البحري في كتابه المعنون بـ " القانون الدستوري النظرية العامة " إلى جانب دراسة لدبوز مريم معنونة بـ " دور العدالة الدستورية في بناء دولة القانون " بالإضافة إلى دراسة الدكتور جابر جاد نصار في كتابه بعنوان " الوسيط في القانون الدستوري .

- صعوبات الدراسة :

لا يخلو بحث علمي من صعوبات تواجهه لتقف عائقا في وجه الباحث إلا أنها لا تحول دون إتمام الدراسة، وفي ما يتعلق بصعوبات هذه الدراسة فقد جمعت بين صعوبة الوصول إلى المادة العلمية المتخصصة في مجال " مبدأ سمو الدستور و الرقابة على دستورية القوانين " و بين تعدد أجهزة الرقابة في الأنظمة العالمية و الأساليب التي تعتمدها كل دولة لرقابة دستورية القوانين مما شكل صعوبة في الإلمام به، ومن جهة أخرى شبه إفتقار للمكتبة بالنسبة للعناوين التي تدخل في موضوع دراستنا للموضوع، كذلك التأخر في قبول الموضوع من طرف الإدارة إستنزف منا الوقت الكافي لإنجاز هذا العمل.

منهج الدراسة :

لمعالجة هذا النوع من المواضيع كان لابد من اعتماد مزيج من المناهج العلمية والمتمثلة في :

المنهج التاريخي :

للإحاطة بواقع الظاهرة يتطلب الأمر العودة إلى أصولها التاريخية بهدف كشف عن مسببات حدوثها و دوافع نشأتها للتمكن من استقراء تصورات مستقبلها، يظهر هذا المنهج من خلال محاولة تتبع التطور التاريخي للرقابة الدستورية من الدولة القانونية إلى دولة القانون في الفقه المقارن إلى جانب رصد تطورها في الجزائر من خلال نص الدساتير على جهازها.

- المنهج الوصفي :

كثيرا ما يتم الاعتماد على هذا المنهج في الدراسات العلمية نظرا لما يقدمه للباحث من مجال ليتناول شروحات ووصف للظواهر محل الدراسة، وقد تم الاعتماد على هذا المنهج في أجزاء كبيرة من هذه الدراسة خاصة فيما يتعلق بالفصل الثاني منه.

- المنهج التحليلي :

وهو منهج يمكن الباحث من تقديم تحليلات عندما يتعلق الأمر بالنصوص القانونية، ومن النصوص المعتمد عليها في هذه الدراسة دساتير الدولة الجزائرية خاصة دستور 1996م إلى جانب النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، كما تم توظيف كل من المنهج النقدي عندما يتعلق الأمر بمساوئ الرقابة على دستورية القوانين و كذلك بضيق مجال وسلطة الإخطار إلى جانب طبيعة القانونية للمجلس الدستوري، والمنهج المقارن عندما يتعلق الأمر بمقارنة تناول الدساتير الجزائرية لموضوع الرقابة والتوجه نحو توسيع مجالها وسلطتها اقتداء بالتجربة الفرنسية.

- إشكالية الدراسة :

- فيما يتمثل مبدأ سمو الدستور ؟ و ما هي الآليات التي تكفل إحترام هذا المبدأ؟
وتتفرع عن هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات الفرعية و المهمة هي:
 - ما هي النتائج المترتبة على سمو الموضوعي و الشكلي لسمو الدستور ؟
 - كيف تتم الرقابة على دستورية القوانين ؟
 - و ما هي الأجهزة المخولة لها برقابة الدستورية ؟
- وللإجابة على إشكالية الدراسة ومعالجة مختلف جوانبها تم اعتماد خطة ثنائية إلى فصلين اثنين:
- فمن خلال فصله الأول بعنوان: مبدأ سمو الدستور وحاولنا تسليط الضوء على سمو الموضوعي للدستور كمبحث أول و تناول فيه مدلول سمو الموضوعي للدستور في المطلب الأول والنتائج المترتبة على مبدأ سمو الموضوعي للدستور، أما المبحث الثاني فجاء بعنوان سمو الشكلي للدستور و تطرقنا فيه إلى مدلول سمو الشكلي للدستور و النتائج المترتبة على سمو الشكلي للدستور .

أما الفصل الثاني المعنون ب : الضمانات التي تحمي سمو الدستور وقد جاء في مبحثين حيث تناولنا في المبحث الأول الرقابة السياسية على دستورية القوانين من خلال ماهية الرقابة السياسية على دستورية القوانين و تطبيقات الرقابة السياسية على دستورية القوانين، في حين جاء المبحث الثاني بعنوان الرقابة القضائية على دستورية القوانين فقد تناول تحديد الجهات القضائية التي يعهد إليها برقابة الدستورية في أول مطلب منه و الجهات التي تملك حق الطعن بعدم الدستورية في مطلبه الثاني و كيفية الإدعاء أمام المحاكم بعدم الدستورية في مطلبه الثالث، أما المطلب الرابع و الأخير تضمن السلطات المخولة للهيئات القضائية المكلفة برقابة دستورية .

الفصل الأول :

مبدأ سمو الدستور



تمهيد :

توصف الدولة بأنها دولة قانونية إذا ساد فيها القانون وخضع له الحاكم والمحكوم على السواء. وعلى هذا فحتى توصف الدولة بالقانونية لا يكفي خضوع المحكومين للقانون فحسب، بل يجب خضوع جميع السلطات العامة للقانون كذلك. هذه السلطات تتمثل في السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية⁽¹⁾.

ولا يقصد بالقانون تلك القواعد القانونية العادية التي تصدرها السلطة التشريعية فقط، وإنما المقصود به كذلك كافة القواعد القانونية الملزمة أيا كان مصدرها، سواء أكان هذا المصدر نصاباً دستورياً أم تشريعياً تقرره السلطة التشريعية المختصة بذلك، أم قراراً إدارياً تنظيمياً، بل ونضيف إلى مصادر القواعد القانونية التي تدخل ضمن القانون بمعناه العام أيضاً المعاهدات والعرف والمبادئ القانونية .

ويحتل الدستور قمة القواعد القانونية في الدولة، فهو التشريع الأعلى الذي يسمو على جميع القواعد القانونية الأخرى ويساعد في ترسيخ معنى مبدأ الشرعية وإخضاع الحكام والمحكومين للقانون، لذلك فإن مبدأ سمو الدستور من خصائص الدولة القانونية، لأنه لا سبيل إلى تحقيق خضوع الدولة للقانون والتزام الحكام بقواعد عليا تحدد اختصاصاتهم وتحد من سلطاتهم ما لم تهيأ للنصوص الدستورية مكانة عليا تسمو على هؤلاء الحكام وتخضعهم لأحكامها⁽²⁾.

وإذا كان سمو الدستور قد غدا أساساً ومبدأً رئيساً من أسس ومبادئ الدولة القانونية، فإن أول ما يتطلبه هذا الأمر، هو تقرير الوسيلة الفاعلة لضمان هذا سمو وعدم اعتداء أي سلطة عليه وبشكل خاص السلطة التشريعية، وإلا غدا هذا المبدأ أمراً نظرياً وبحتم، أو على حد تعبير الفقيه الفرنسي **بيردو** لفظاً غير ذي مضمون⁽³⁾.

يقصد بسمو الدستور اعتبار الدستور القانون الأعلى في الدولة لا يعلوه قانون آخر، هذا سمو أصبح حالياً مبدأً مسلماً به سواء نصت عليه الدساتير أم لم تنص.

¹ - دبور مريم، دور العدالة الدستورية في بناء دولة القانون، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، جامعة قاصدي مرياح، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ورقلة، 2014/2013، ص 1

² - نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة العاشرة 2014، الأردن، ص 532.

³ - دبور مريم، المرجع السابق، ص 11.

ومن أحدث الدساتير التي نصت على هذا سمو دستور الإتحاد السوفياتي لعام 1977 حيث جاء في المادة (173) أنه "الدستور الإتحاد السوفياتي قوة القانون الأعلى. وسائر مقررات هيئات الدولة تصدر على أساس دستور الاتحاد السوفياتي ووفقا له".

وعندما يتحدث الفقه عن سمو الدستور فإن حديثهم يتضمن جانبيين لهذا سمو، سمو الموضوعي والسمو الشكلي⁽¹⁾.

ويسلم رجال الفقه والسياسة معا بـ ﴿ **مبدأ سمو الدستور** ﴾⁽²⁾ بل إن دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر عام 1787 وذلك في المادة السادسة منه حيث قررت أن: ﴿ هذا الدستور وقوانين الولايات المتحدة التي تصدر تبعا له وجميع المعاهدات المعقودة أو التي تعقد تحت سلطة الولايات المتحدة سيكون القانون الأعلى للبلاد. ويكون القضاة في جميع الولايات ملزمين به ولا يعتد بأي نص في دستور أو قوانين أية ولاية يكون مخالفا لذلك ﴾⁽³⁾.
وينص دستور الجزائر لسنة 1996 في فقرته الثامنة على أن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب ويضفي الشرعية على ممارسة السلطات ويكفل الحماية القانونية، ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية، ويتحقق فيه تفتح الإنسان بكل أبعاده⁽⁴⁾.

وتضمن أيضا الدستور العراقي الدائم لسنة 2005 نصا صريحا يقرر هذا المبدأ حيث نصت المادة /13/ من هذا الدستور على الآتي: ﴿ أولا: يعد هذا الدستور القانون الأسمى والأعلى في

¹ - نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص 192.

² - حسن مصطفى البحري، القانون الدستوري النظرية العامة، الطبعة الأولى، د. ب. ن، 2009، ص 212، : تعددت المصطلحات التي استخدمها فقهاء القانون الدستوري في البلاد العربية كترجمة للمصطلح الفرنسي ((la suprématie de la constitution) فالبعض يستعمل اصطلاح "سيادة الدستور" (ومن هؤلاء على سبيل المثال : د. السيد صبري ، في مؤلفه: مبادئ القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 218، وكذلك أيضا د. محمد عبد الحميد أبو زيد، في مؤلفه: سيادة الدستور وضمان تطبيقه، مرجع سابق، ص 29) والبعض الآخر بفضل استخدام اصطلاح "علو الدستور"، (ومن هؤلاء على سبيل المثال: د. محسن خليل ، في مؤلفه: النظم السياسية و الدستور اللبناني، مرجع سابق، ص 599 وكذلك أيضا د. عبد الحميد متولي ، في مؤلفه: القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص 186).
لقد أثر عدد كبير من فقهاء استخدام تعبير "سمو الدستور"، وهو ما أخذنا به لدلالاته على المكانة العليا التي تحتلها القواعد الدستورية في سلم التدرج الهرمي للنظام القانوني في الدولة برمته (ومن هؤلاء على سبيل المثال : د. ثروت بدوي، في مؤلفه: القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 77، وكذلك أيضا د. إبراهيم شبحا، في مؤلفه: النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 101).

³ - حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص 212 .

⁴ - ديوز مريم، المرجع السابق، ص 5.

العراق ويكون ملزماً في أنحاءه كافة وبدون استثناء ثانياً: لا يجوز سن قانون يتعارض مع هذا الدستور ويعد باطلاً كل نص يرد في دساتير الأقاليم أو أي نص قانوني آخر يتعارض معه (1). كما تضمنت دساتير بعض الدول العربية نصوصاً تشير إلى مبدأ سمو الدستور كالدستور المصري الحالي لسنة 1971 (المعدل) الذي حرص على تقرير هذا المبدأ بالنص في المادة /64/ منه على أن "سيادة القانون أساس الحكم في الدولة" وفي المادة / 65/ منه على أن "تخضع الدولة للقانون ... " 2 وكذلك أيضاً الدستور السوري الحالي لسنة 1973 الذي قرر في المادة /25/ منه أن "سيادة القانون مبدأً أساسياً في المجتمع والدولة" 3.

ولا ريب في أن المقصود بالقانون في هذا الشأن هو القانون بمعناه الموضوعي الأعم الذي يشمل كل قاعدة عامة مجردة أي كان مصدرها ويأتي على رأسها وفي الصدارة منها الدستور بوصفه أعلى القوانين وأسمائها.

بينما أن الدستور هو القانون الأسمى في الدولة ، وهذا يعني أنه يحتل المرتبة الأولى في قوانين الدولة التي عليها الالتزام والتقيد بما ورد فيه من أحكام ، وبذلك يتحقق تطبيق مبدأ الشرعية الذي يعني تقيد و خضوع الحكام والمحكومين لقواعد القانون والعمل بموجبه ، كما يعني التقيد بمبدأ تدرج القواعد القانونية ، حيث يخضع التشريع الأدنى للتشريع الأعلى منه درجة وبالتالي لا يجوز أن يتعارض قانون عادي مع أحكام الدستور والقول بهذا التدرج يقودنا إلى ضرورة التفرقة بين القانون الدستوري و القانون العادي سواء من ناحية الموضوع أو الشكل وكل النصوص القانونية مهما كانت طبيعتها ودرجتها ، لا يجب أن تكون مخالفة للدستور ، تحت طائلة عدم مشروعيتها(4).

ويستفاد من ذلك كله أن قواعد الدستور تستوي على القمة من البناء القانوني للدولة وتتبوأ مقام الصدارة بين مجمل قواعد النظام العام التي يتعين على الدولة التزامها ومراعاتها في تشريعها وفي قضائها وفيما تمارسه من سلطات تنفيذية باعتبارها أسمى القواعد الآمرة وأحقها بالنزول على أحكامها وإهدار ما يخالفها من تشريعات(5).

1 - الدستور العراقي الدائم لسنة 2005، المادة 13.

2 - الدستور المصري الحالي لسنة 1971، المادة 64 و 65.

3 - الدستور السوري الحالي لسنة 1973، المادة 25.

4 - سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية عشر، الجزائر،

2013، ص.ص 190-191.

5 - حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص 214.

وهذه المنزلة الرفيعة والمكانة السامية التي يحتلها الدستور في سلم التدرج الهرمي للنظام القانوني في الدولة برمته تستند أولاً إلى طبيعة قواعده ومضمونها وهو ما نسميه " **السمو الموضوعي للدستور**" وهذا السمو يتحقق لجميع أنواع الدساتير عرفية كانت أو مكتوبة مرنة كانت أو جامدة.

كما تستند هذه المكانة أيضاً إلى الشكل أو الإجراءات التي توضع بها أو تعدل بمقتضاها القواعد الدستورية وهو ما نسميه " **السمو الشكلي للدستور**" وهذا السمو لا يتحقق إلا بالنسبة للدساتير المكتوبة الجامدة. وبناء على ما تقدم سنتناول بالدراسة في هذا الفصل مدلول مبدأ سمو الدستور من الناحية الموضوعية (أي السمو الموضوعي للدستور) ثم مدلول هذا المبدأ من الناحية الشكلية (أي السمو الشكلي للدستور)⁽¹⁾ وهذا ما سنعالجه من خلال المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: السمو الموضوعي للدستور la suprématie matérielle de la constitution

يقتضي البحث في هذا المبحث التعرض لدراسة مدلول السمو الموضوعي للدستور من جهة والنتائج المترتبة على هذا السمو من جهة أخرى. وهذا ما سنعالجه من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: مدلول السمو الموضوعي للدستور

السمو المادي أو الموضوعي للدستور أساسه هو أن النظام القانوني في الدولة يقوم مبدئياً على الدستور أي أن القوانين تجد مصدرها فيه، بمعنى أنها تعمل على تطبيق ما جاء فيه من مبادئ أساسية وأحكام عامة في مختلف الميادين، كما أنها تستمد قيمتها منه باعتباره يسمح بوجودها ويبين كيف يكون ذلك.

فبموجب الدستور يتم إنشاء و تأسيس أجهزة ومؤسسات الدولة السياسية مثل السلطة التنفيذية والقضائية و التشريعية... إلخ، ثم يحدد اختصاصاتها ونشاطاتها المختلفة ، وبالنظر إلى أن هذه السلطات هي تسن القوانين في الدولة حسبما يسمح لها الدستور بذلك، فهي لا تستطيع أن تخالفه لأنها تمس بعلّة وجودها وتفقد السند الشرعي لأعمالها التشريعية التي - إن كانت مخالفة للدستور - تكون غير مشروعة ولا تلزم المخاطبين بها⁽²⁾ .

و يتصل سمو الموضوعي بمضمون القاعدة وطبيعتها فالقواعد القانونية التي تنظم موضوعات دستورية تتصل بأساس الدولة ونظام الحكم فيها وتحدد الفلسفة التي يسير علي هديها

¹ - حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص 214.

² - الأمين شريط ، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ط7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 139.

النظام السياسي في الدولة. هي قواعد دستورية تسمو على كافة القواعد القانونية الموجودة في الدولة .

ومن الواضح أن السمو الموضوعي للقاعدة الدستورية إنما يرتبط بالمعيار الموضوعي في تعريف القانون الدستوري. ومن ثم فإن هذا السمو الموضوعي يثبت لكافة القواعد الدستورية التي تتصل بتنظيم السلطات الحاكمة في الدولة سواء كانت هذه القواعد يحتويها دستور مكتوب أم دستور عرفي. فالسمو الموضوعي يثبت لهذه القواعد بمقتضى مضمونها الدستوري⁽¹⁾.
فالدستور من حيث الموضوع يمثل قمة البناء القانوني في الدولة ولا يكون للسلطات الحاكمة في الدولة أن تخالفه لأنه هو الذي أنشأها وبين اختصاصاتها . ولا يقدر في ذلك كون هذه القواعد من المرونة بحيث لا تختلف في شيء مع القواعد القانونية العادية سواء من حيث وضعها أو تعديلها كما هو الحال في الدستور المرن.

والسمو الموضوعي لنصوص الدستور يؤدي إلى أن الدستور هو الذي ينشئ السلطات الحاكمة ويحدد اختصاصاتها ويبين كيفية ممارسة هذه الاختصاصات وشروط ممارستها. فالسلطة لا تمثل للحاكم امتيازاً شخصياً وإنما هي تكليف بممارسة مهمة معينة. كما هو يؤدي أيضاً إلى أن الدستور هو الذي يحدد الإطار الفلسفي الذي تمارس فيه السلطة. فهو يحدد المقومات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية لنظام الحكم في الدولة⁽²⁾.

إن السمو الموضوعي يتحقق لجميع أنواع الدساتير المكتوبة منها والعرفية وسواء كانت مكتوبة في نصوص جامدة ووفقاً لإجراءات خاصة أو كانت مقررة في قوانين عادية فالسمو الموضوعي إذ يستند إلى موضوع النصوص ومضمونها لا يمكن أن يكون خاصاً بدساتير معينة بل هو عام في جميع الدساتير⁽³⁾

وللسمو الموضوعي للدستور مظهران :

أولاً : إن الدستور هو الذي يبين النظام القانوني الأساسي للدولة ومدى اتصاله بأيدولوجية معينة ترسم له الإطار السياسي والاجتماعي والاقتصادي وبالتالي فهو -أي الدستور- هو الذي يحدد أوجه أنشطة الدولة وأبعادها والتزامات السلطات فيها، والحدود التي يجب ألا تتعداها، وإلا كان إجراؤها أو عملها باطلاً.

¹ - جابر جاد نصار، المرجع السابق، ص 101-102.

² - نفس المرجع .

³ - حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص 216.

إن اتصال الدستور بأيدولوجية معينة وارتباطه بها. مستمدا منها المبادئ القانونية والاقتصادية والسياسية والثقافية، لا يعني التكرار لكل فرد أو اتجاه يخالف الإيدولوجية التي يستلهمها الدستور. فالدستور إذا قام على أساس ديمقراطي لا يمنع من وجود الاتجاهات والآراء المخالفة لما ورد فيه، ولكن في نفس الوقت لا يمنحها الصفة الرسمية إلا بإتباع الإجراءات التي يقرها الدستور (1).

ثانياً : إن الدستور هو الذي ينشئ السلطات الحاكمة ويحدد اختصاصاتها ووظائفها التي يجب أن تقوم بها ولا يجوز لها أن تتعداها. هذا التحديد والالتزام المترتب على السلطات المختلفة في الدولة بقواعد قانونية متميزة في مضمونها وهي القواعد الدستورية يفرض على هذه السلطات احتراماً خاصاً لتلك القواعد المسماة بالقواعد الدستورية أو الدستور. لأن هذه القواعد هي أولاً وأخيراً السند الشرعي لوجود هذه السلطات في الدولة (2).

المطلب الثاني : النتائج المترتبة على مبدأ سمو الموضوعي للدستور .

ينترتب على سمو الدستور المستمد من موضوعه نتيجتين مهمتين: الأولى تتمثل في تدعيم وتأكيده مبدأ المشروعية في نظر الأفراد والنتيجة الثانية تتمثل في حظر تفويض الاختصاصات الدستورية وسنتحدث عن هاتين النتيجتين من خلال الفرعين الآتيتين:

الفرع الأول : تدعيم مبدأ المشروعية :

يؤدي سمو الموضوعي للدستور إلى تدعيم مبدأ المشروعية The Principle of legality في نظر الأفراد (3) كما يؤدي إلى اتساع نطاقه فإذا كان هذا المبدأ يعني في مدلوله الضيق احترام القوانين العادية الصادرة عن سلطة التشريع وأن أي تصرف يتم مخالفاً لهذه القوانين يكون مجرداً

1 - نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص 535.

2 - نفس المرجع.

3- حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، بحكم الدولة المعاصرة مبدأ ذو أهمية خاصة بحكم علاقاتها بالأفراد، ويهدف إلى إقامة التوازن بين حقوق هؤلاء وحررياتهم، وبينما للدولة من سلطات، هذا المبدأ هو ما يعرف بمبدأ المشروعية. The principle of legality ولا يقصد بهذا المبدأ مجرد خضوع المحكومين في علاقاتهم للقانون، وإنما يعني أيضاً خضوع الحاكم في مزاوتهم لسلطتهم المخولة لهم بحكم القانون، مما يؤدي في النهاية إلى خضوع الحاكم والمحكومين للقانون على حد سواء.

ويترتب على الالتزام بمبدأ المشروعية سيادة حكم القانون The rule of laws في علاقة الحاكم بالمحكوم، وبالتالي صيانة وضمان حقوق الأفراد وحررياتهم العامة، ولهذا توصف الدولة التي يسودها هذا المبدأ بالدولة القانونية مقابلة بطبيعة الحال بالدولة البوليسية التي لا مكان ولا وجود فيها لهذا المبدأ لمزيد من التفاصيل يراجع: د. طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون (القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة 1976)، ص 3 وما بعدها، د. سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة "مبدأ المشروعية - تنظيم القضاء الإداري" (الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، بلا تاريخ)، ص 28.

من أي أثر قانوني سواء صدر هذا التصرف من جانب الأفراد أم جانب سلطات الدولة الإدارية فإن مبدأ المشروعية يعني في هذا المقام مدلولاً أوسع إذ سيستمد نطاق المشروعية ليشمل القواعد الدستورية فضلاً عن القواعد العادية⁽¹⁾.

وبالتالي يغدو واجباً على جميع سلطات الحكم في الدولة الالتزام بالدستور ومن ثم عدم الخروج على ما يقرره من أحكام وذلك فيما تباشره من مهام واختصاصات ومعنى ذلك أنه يجب على السلطة التشريعية أن تحترمه وتتقيد به فيما تصدره من تشريعات ويجب على السلطة القضائية أن تحترم نصوصه وأن تطبق أحكامه إذا ما عرضت في مجال دعوى تطرح أمامها كما يتعين على السلطة الإدارية فيما تتخذه من أعمال وتصرفات ألا تخالف نصوص الدستور وإلا عدت هذه الأعمال وتلك التصرفات غير مشروعة وهذا ما قرره محكمة القضاء الإداري المصرية في حكمها الصادر بتاريخ 1952/6/30 حيث تقول: [إن ما انعقد عليه الإجماع هو أن الدولة إذا كان لها دستور مكتوب وجب عليها التزامه في تشريعها وفي قضائها وفيما تمارسه من سلطات إدارية وتعين اعتبار الدستور فيما يشتمل عليه من نصوص وفيما ينطوي عليه من مبادئ هو القانون الأعلى الذي يسمو على جميع القوانين. والدولة في ذلك إنما تلتزم أصلاً من أصول الحكم الديمقراطي هو الخضوع لمبدأ سيادة الدستور]⁽²⁾؛ وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكمها الصادر في 1958/7/12 حين أعلنت: [أن القانون لا يكون غير دستوري إلا إذا خالف نصاً دستورياً قائماً أو خرج على روحه ومقتضاه. ومرد ذلك إلى أن الدستور وهو القانون الأعلى فيما يقرره لا يجوز أن تهدره أداة أدنى]⁽³⁾.

وحاصل القول أن سمو الدستور المستمد من كونه يؤسس فكرة القانون السائدة في الدولة ويبين الفلسفة أو الإيديولوجية التي يقوم عليها النظام القانوني المطبق سواء من الناحية السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية ويحدد السلطات العامة للدولة [من تشريعية وتنفيذية وقضائية] ويرسم لها وظائفها ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها ويقرر الحريات والحقوق العامة يلزم تلك السلطات النزول عند قواعد الدستور ومبادئه والتزام حدوده وقيوده فإن هي خالفتها أو تجاوزتها شاب عملها عيب مخالفة الدستور وكانت التصرفات الصادرة عنها بالمخالفة لأحكام الدستور وقواعده باطلة أي مجردة من كل قيمة قانونية.

¹ - حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص 218.

² - نفس المرجع .

³ - نفس المرجع .

الفرع الثاني : منع تفويض الاختصاصات الدستورية

يؤدي سمو الموضوعي للدستور إلى منع قيام الهيئة الممنوحة اختصاصا معيناً من تفويض ممارسته إلى آخرين؛ فاختصاص الهيئة التشريعية مثلاً بوظيفة سن القوانين ليس اختصاصاً أصيلاً وإنما هو بدوره اختصاص مفوض إليها من الشعب ومن ثم لا يجوز لها أن تعيد تفويضه إلى سواها فهناك قول مأثور استعاره الفيلسوف الإنكليزي جون لوك JOHN LOCKE من فكرة الوكالة في القانون العام وقدمه كمبدأ من مبادئ علم السياسة وهو أن السلطة المفوضة لا يمكن أن يعاد تفويضها ثانية DELEGATA POTESTAS NON POTEST DELEGARI (1). ومعناها بالإنكليزية A DELEGATED AUTHORITY CANNOT BE AGAIN DELEGATED

وتكمن حكمة تقرير هذا المبدأ في أن الحكام حينما يقومون بوظائفهم لا يمارسون امتيازاً شخصياً لهم أو حقاً ذاتياً يعنيهم وإنما يمارسون اختصاصات أو وظائف منحهم إياها الدستور فلا يملكون تفويض غيرهم في ممارستها والدستور إذ يعهد إليهم بتلك السلطات يضع في اعتباره الضمانات التي تترتب على وسائل اختيار الحكام والطريق الذي يتم بمقتضاه القيام بهذه السلطات أو الاختصاصات ومن ثم لا يجوز لأية هيئة من الهيئات الحاكمة في الدولة أن تفوض غيرها في ممارسة اختصاصاتها الدستورية إلا إذا نص الدستور على خلاف ذلك وأباح التفويض بشكل صريح.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن سمو الموضوعي للدستور والنتائج المترتبة عليه تظل أهميتها مقصورة على المجال السياسي المحض دون المجال القانوني بمعنى أن إغفال هذا المبدأ قد يؤدي إلى آثار سياسية واجتماعية دون أن يؤدي إلى أية آثار قانونية كإبطال الأعمال القانونية المخالفة لنصوص الدستور وأحكامه(2).

ولهذا فإن مبدأ سمو الدستور لا ينتج أثره القانوني ما لم يتم تنظيم الرقابة على دستورية القوانين من أجل إبطال القوانين الصادرة بالمخالفة لأحكام الدستور.

¹ - حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص 219 .

² - نفس المرجع.

ولاشك أن الأخذ بالرقابة على دستورية القوانين يمثل وسيلة قانونية فعالة لضمان الالتزام بالحدود الدستورية وبالمبادئ والقواعد التي قررها الدستور ومن ثم احترام الدستور نصا وروحا كما يمثل الجزاء المنطقي على خروج المشرع العادي عن الحدود التي يفرضها الدستور⁽¹⁾.
غير أن تنظيم مثل هذه الرقابة لا يتصور ما لم تتحقق للدستور سمو الشكلي بجانب سموه الموضوعي فما هو المقصود في هذا المقام بالسمو الشكلي للدستور ؟

المبحث الثاني : سمو الشكلي للدستور

يفتضي البحث في هذا المبحث التعرض لدراسة مدلول سمو الشكلي للدستور من جهة والنتائج المترتبة على هذا سمو من جهة أخرى. وهذا ما سنعالجه من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول : مدلول سمو الشكلي للدستور

إذا كان سمو الموضوعي للدستور يستند إلى موضوع القاعدة وجوهرها، تلك القاعدة المتصلة بأساس الجماعة وبنيانها الرئيسي، ولا يترتب عليه إلا نتائج سياسية محضة، فإن سمو الشكلي يستند إلى شكل القاعدة وإجراءاتها. تلك القاعدة التي تتطلب إجراءات وشروطا خاصة لوضعها أو تعديلها، ويترتب عليها نتائج قانونية هامة. ولهذا نكرر ما أشرنا إليه سابقا من أنه إذا كان سمو الموضوعي يتحقق بالنسبة لجميع القواعد الدستورية-ولا نقول الدستور خوفا من اللبس والخلط-مكتوبة كانت أو غير مكتوبة، جامدة أو مرنة، فإن سمو الشكلي لا يتحقق إلا بالنسبة للدساتير المكتوبة الجامدة التي تتطلب لتعديلها إجراءات أشد تعقيدا من الإجراءات المطلوبة لتعديل القوانين العادية، وبالتالي لا يتحقق سمو الشكلي لأي دستور إلا إذا كان هذا الدستور من الدساتير الجامدة.

إذا فجمود الدستور هو الذي يضيف على القواعد الدستورية سموا وعلوا ويهيئ لها مركزا خاصا وأسمى بين القواعد القانونية المختلفة، فتحتل المكانة العليا في سلم التدرج الهرمي للنظام القانوني في الدولة⁽²⁾.

¹ - حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص 220.

² - نعمان احمد الخطيب، المرجع السابق، ص 537-538.

وتبعاً لذلك يمتد سمو الشكلي لدستور إلى جميع القواعد وأنوعها ما دامت هذه القواعد واردة في وثيقة الدستور، بغض النظر عن موضوعها ومضمونها. وبالتالي لا تعتبر أي قاعدة قانونية قاعدة دستورية ما لم ترد في الوثيقة الدستورية ولو كانت في موضوعها ومضمونها كذلك⁽¹⁾. وإذا واستناداً إلى سمو الشكلي للدستور، يعتبر الشكل الذي تتبلور فيه القواعد القانونية، المحدد الرئيسي الذي يعطي المكانة العليا في سلم التدرج الهرمي لمختلف القواعد القانونية في الدولة أي كان موضوع هذه القواعد. لأن سمو الشكلي لا يرتبط بموضوع القواعد وإنما بشكلها وبالإجراءات اللازمة لتعديلها. وعلى العكس لا تتحقق صفة سمو وفقاً لمعيار سمو الشكلي للقواعد القانونية الصادرة من المشرع العادي ولو كانت تعالج موضوعات دستورية بطبيعتها، كالتى تتعلق بنظام الحكم والسلطات العامة وعلاقتها ببعض. فالعبرة بشكل القاعدة القانونية لا بموضوعها⁽²⁾.

الفرع الأول : أهمية التفرقة بين القوانين الدستورية والقوانين العادية

لقد تبين لنا أن القواعد الدستورية من الناحية الموضوعية ترتبط بطبيعة تلك القواعد وما تتضمنه من موضوعات متصلة بالبنیان الأساسي للدولة ونظام الحكم فيها. وإن سمو القواعد الدستورية من الناحية الشكلية يرتبط بورودها في الوثيقة الدستورية وما تتطلبه من إجراءات خاصة لا مكانية تعديلها، فتكون أكثر شدة وتعقيداً من الإجراءات المطلوبة لتعديل القوانين العادية. ولهذا فإن القوانين الدستورية تختلف عن القوانين العادية من حيث الموضوع ومن حيث الشكل⁽³⁾. فمن حيث الموضوع يختلف مضمون القواعد الدستورية عن مضمون القواعد العادية في أن الأولى تبين نظام الحكم في الدولة والسلطات العامة فيها وتحدد اختصاصاتها وعلاقتها ببعض وبالأفراد. أما القواعد العادية فهي التي لا تعالج مثل تلك الموضوعات الأساسية في الدولة، وإنما

1 - نفس المرجع . حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص 219 .

2 - نفس المرجع.

3 - نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق: لم يعد هناك فصل واضح ما يمكن اعتباره دستورياً وما لا يمكن اعتباره كذلك، والسبب انتشار المذهب الاجتماعي وزيادة تدخل الدولة وكثرت الحقوق والحريات وتعدد ضماناتها. لمزيد من التفصيل راجع بحثنا بعنوان، المذهب الاجتماعي وأثره على الحقوق والحريات العامة في كل من الدستور الأردني والدستور المصري، منشور في مجلة مؤتة للبحوث والدراسات العدد الأول، 1986.

تلك التي تتناول موضوعات أقل أهمية منها مثل قواعد البيع والإيجار والرهن والموظفين وبعض العمال والتجارة والتنظيم الإداري والمالي وغيرها (1).

ومن حيث الشكل تختلف القواعد الدستورية عن القواعد العادية من حيث إجراءات تعديلها، حيث يتطلب الدستور الجامد إجراءات أكثر شدة وتعقيدا لتعديل القواعد الدستورية من تلك الإجراءات المطلوبة لتعديل القواعد العادية الأخرى.

هذه التفرقة بين القوانين الدستورية والقوانين العادية ترتب لنا النتائج التالية:

1* إن الدساتير توضع وتنشأ طبقاً لإجراءات وطرق خاصة بها من طرف سلطة تأسيسية ، بينما تكون جميع السلطات التي ينشئها الدستور سلطة مؤسسة

2* إن الدساتير خاصة الجامدة، تعدل طبقاً لإجراءات وأساليب معقدة ومتميزة مثلما رأينا ذلك، وهذا بعكس القوانين الأخرى

3* إن الدساتير تلغى وتنتهي وفق طرق خاصة تختلف عن طرق إلغاء القوانين الأخرى (2).

4* إن حماية الدساتير ومنع مخالفتها ورقابة مدى احترامها، كل ذلك يكون عن طريق أجهزة وأساليب خاصة بها تعرف بالرقابة على دستورية القوانين (3).

وإذا كان النمو الشكلي لا يتوافر إلا في ظل دستور جامد فإنه ينبغي التفرقة بين الدستور الجامد والدستور المرن حتى يتبين مجال النمو الشكلي للدستور.

الفرع الثاني : الدستور المرن والدستور الجامد

الدستور المرن هو الذي يمكن تعديله بنفس الإجراءات ومن ذات السلطة التي تختص بتعديل القوانين العادية. فتعديل الدستور المرن يكون حقا ثابتا للبرلمان. ومن ذلك الدستور الإنجليزي بذات الإجراءات التي يعدل بها القانون العادي. فهو يستطيع في جلسة عادية إلغاء العهد الأعظم

[Magna Carta] الذي صدر سنة 1215 .

1 - نفس المرجع ، ذهب رأي إلى القول بأنه ورغم أن الوثيقة الدستورية تمثل أهم مصدر للقوانين الدستورية في الدول التي تتبنى نظام الدساتير المكتوبة، إلا أنه يوجد بعض الأحيان موضوعات تتعلق بالقوانين الأساسية. Les lois organiques تلك القوانين المتعلقة بنظام الحكم وبسلطاته الثلاث وبعض الحقوق والحريات هذه القواعد تتمتع بمكانة خاصة تتشابه فيها مع القواعد الدستورية رغم أن مصدرها البرلمان كسلطة تشريعية عادية. لمزيد من التفصيل راجع الدكتور رمزي الشاعر: النظرية العامة للقانون الدستوري(المرجع السابق)،ص203 وما بعدها.

2-الأمين شريط ، المرجع السابق،ص140.

3 - نفس المرجع.

أما الدستور الجامد فهو -على العكس تماما- لا يمكن تعديله أو إلغاؤه بذات الطريقة التي تعدل أو تلغى بها القوانين العادية.

بل إنه يستلزم إجراءات أكثر تعقيدا وأشد صرامة. على أن هذا لا يمنع من تقرير حق البرلمان في تعديله ولكن على أن يكون ذلك عبر إجراءات تختلف عن الإجراءات التي تعدل بها القوانين العادية، فالدستور الجامد يستحيل أن يعدل بقانون عادي.

والدستور المرن غالبا ما يكون دستورا عرفيا. كما أن الدستور الجامد غالبا ما يكون مكتوبا، على أن ذلك ليس بصحيح في كل الأحوال. فليس ثمة ما يمنع أن يكون الدستور المكتوب دستورا مرنا إذا لم يميزه المشرع الدستوري بإجراءات خاصة تتبع في تعديله. واسند هذه المهمة للبرلمان يمارسها بذات الطريقة التي يعدل بها القانون العادي.

من أمثلة الدساتير المكتوبة المرنة دستور فرنسا سنة 1814 ودستورها أيضا سنة 1830، والدستور الإيطالي سنة 1814.

كما أن الدستور العرفي قد يكون دستورا جامدا. وذلك إذا استقر العرف على ضرورة تعديله بصورة تغاير تعديل القوانين العادية. ومثال ذلك القوانين الأساسية للمملكة الفرنسية قبل الثورة. إذ جرى العرف على أن الملك الذي يمثل السلطة التشريعية لا يستطيع تعديلها -كالقوانين العادية- وإنما كان يلزم اتفاق مجالس الطبقات أو الهيئات العمومية⁽¹⁾.

الفرع الثالث : النتائج التي تترتب على جمود الدستور

يترتب على جمود الدستور أمران في غاية الأهمية: يتمثل الأمر الأول : في ضرورة تمايز إجراءات تعديل الدستور عن الإجراءات المقررة لتعديل التشريعات العادية. وهو أمر يستتبع بالضرورة بحث كيفية تعديله .

والثاني أن هذا الجمود يترتب نتيجة قانونية بالغة الأهمية وهي السمو الشكلي للدساتير. والذي يقتضي معه تنظيم نوع من الرقابة يكفل خضوع القوانين العادية للقانون الدستوري وضمان عدم مخالفة أحكامه، وهي ما تعرف بالرقابة على دستورية القوانين⁽²⁾.

المطلب الثاني : النتائج المترتبة على مبدأ السمو الشكلي للدستور

¹ - جابر جاد نصار، المرجع السابق، ص 103-104-105

² - نفس المرجع.

يترتب على اشتراط إجراءات خاصة لتعديل قواعد الدستور وأحكامه وجود طائفتين من القوانين:

الطائفة الأولى: وهي القوانين الدستورية تعدل أو تلغى وفقا لإجراءات خاصة مشددة تحدها عادة الوثيقة الدستورية.

الطائفة الثانية: وهي القوانين العادية فتعدل أو تلغى وفقا للإجراءات البرلمانية المتعارف عليها. وقد نتج عن ذلك أن تحقق للطائفة الأولى دون الثانية صفة سمو الشكلي باعتبارها تستوي على القمة من البناء القانوني للدولة وتتبوأ مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التي يتعين على الدولة باعتبارها أسمى القواعد الآمرة التزامها ومراعاتها وإهدار ما يخالفها من تشريعات⁽¹⁾.

ويرتب فقهاء القانون الدستوري على التفرقة السابقة بين الطائفتين (القوانين الدستورية) و(القوانين العادية) مجموعة من النتائج لعلى أهمها ما يأتي:

الفرع الأول : القواعد الدستورية لا تلغى ولا تعدل إلا بقواعد دستورية أخرى .

يترتب على مبدأ سمو الدستور اعتبار القواعد الدستورية أعلى مرتبة من القواعد العادية التي تضعها السلطة التشريعية. وتطبيقا لذلك فإن القواعد الدستورية لا يمكن إلغاؤها أو تعديلها إلا بقواعد دستورية أخرى، لأنها هي فقط التي تحتل نفس المكانة والدرجة. أما القواعد العادية فلا تستطيع تعديل أي قاعدة دستورية أو إلغاؤها، لأن القوانين العادية أقل مرتبة ودرجة⁽²⁾.

الفرع الثاني : القواعد العادية لا يجوز أن تتعارض مع القواعد الدستورية

إن عدم جواز تعارض القواعد العادية مع القواعد الدستورية نتيجة قانونية منطقية لمبدأ سمو الدستور واحتلال القاعدة الدستورية للمكانة العليا في السلم الهرمي لتدرج القواعد القانونية، وإلا لفقد هذا المبدأ أهميته وانهار.

وبناء عليه لا يجوز للسلطة التشريعية أن تضع من القوانين ما يخالف الأحكام الدستورية وإن هي فعلت ذلك صراحة أو ضمنا تحت ستار التنظيم فإن عملها يعد خروجا عن مبدأ الشرعية

¹ - جابر جاد نصار، المرجع السابق، ص103-104-105

² - الأمين شريط، المرجع السابق، ص 140.

وتحدياً للقواعد الدستورية. الأمر الذي يعرضها للبطان سواء ورد ذلك صراحة في الدستور أم لم يرد (1)

الفرع الثالث : ثبات القواعد الدستورية

إن أهم ما يميز القواعد الدستورية على الصعيد التطبيقي هو ثباتها وعدم تعديلها باستمرار، لأن ذلك يعني استقرار للنظام الدستوري وتحديد دور السلطات في الدولة وتأكيداً لحقوق الأفراد وحررياتهم وتوضيحاً لمراكزهم القانونية. هذا الاستقرار والتحديد والوضوح يزيد من تقدم الدولة بكافة أنظمتها الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (2).

ولعل ثبات القواعد الدستورية من أهم أهداف جمود الدستور واشتراطه لإجراءات وشروط خاصة لتعديل نصوصه وأحكامه، تفوق في شدتها وتعقيدها للإجراءات المطلوبة لتعديل القواعد العادية، لهذا فثبات القواعد الدستورية المترتب على سمو الدستور لا يعني الثبات المطلق الذي لا يقبل التعديل النهائي وإنما يعني التعديل البطيء المتمشي مع طبيعة القاعدة الدستورية وما تتطلبه من إجراءات خاصة لتعديلها إجراءات تكفل لها الثبات والاستقرار والحماية من نزوات بعض الحكام.

¹ - نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص 540: وفي هذا تقول محكمة القضاء الإداري في مصر: إن الدستور فيما يشتمل عليه من نصوص وفيما ينطوي عليه من مبادئ هو القانون الأعلى الذي يسمو على جميع قوانين الدولة. فإذا تعارض قانون مع الدستور، وجب تطبيق أحكام الدستور دون اعتداد بالقانون المخالف. مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري، السنة الثامنة، ص 409.

² - نفس المرجع.

خلاصة :

نستنتج من خلال دراسة هذا الفصل إلى أن مبدأ سمو الدستور يهدف إلى عدم التعدي على مبادئه، وأن يخضع له كل من الحكام والمحكومين وكذلك القوانين على اختلاف أنواعها كما أنه يحدد اختصاصات السلطات وينظم ممارستها هذا من جهة، ومن جهة أخرى هو ضامن لحقوق وحرقات الأفراد من جهة أخرى.

يبين الدستور كذلك نظام الحكم في الدولة ويدعم مبدأ المشروعية الذي يعني احترام القوانين العادية للدستور، وكذلك مبدأ تدرج القوانين أي خضوع التشريع الأدنى للتشريع الأعلى منه درجة .

وعندما نتحدث على مبدأ سمو الدستور فإننا نكون بصدد التكلم على الدساتير الجامدة لأنها تختلف في إجراءات التعديل من الناحية الشكلية حيث تكون وفقاً لإجراءات معقدة ومشددة تختلف عن تلك التي تتخذ عند تعديل القوانين العادية .

الفصل الثاني :

الضمانات التي تخمي

سهمو الدستور

(الرقابة على دستورية

القوانين)



تمهيد :

قلنا سابقا إن الدستور سواء أكان عرفيا أم مدونا فهو على أية حال القانون الأسمى في الدولة وهذا السمو يستوجب بطبيعة الحال أن تتقيد بأحكامه السلطات العامة في الدولة وأن تكون جميع القواعد القانونية غير متعارضة مع القوانين الدستورية .

ولكن كيف السبيل إلى ضمان احترام مبدأ سمو الدستور؟ إذ من الواضح أن هذا التفوق و قدسية الدستور يفقدان معناهما إذا أمكن للسلطات المؤسسة وبصورة خاصة السلطة التشريعية أن تخالف أحكامه بدون رادع لابدأ إذن من قيام سلطة تستهدف صون الدستور القائم وتأكيد احترامه وحمايته من الخروج على أحكامه وذلك من خلال التحقق من التزام سلطة التشريع بما يورده الدستور في مختلف نصوصه من ضوابط وقيود ومن ثمّ الحكم على مدى انطباق القوانين العادية على أحكام الدستور أو مخالفتها لها حتى يتم بذلك انتظام سير الدستور المقيد لسلطة القوانين العادية ومن هنا نشأت فكرة (الرقابة على دستورية القوانين)⁽¹⁾.

ويعد نظام الرقابة على دستورية القوانين أحد أهم آليات ضمان سمو الدستور، ويعني هذا النظام مراجعة مدى توافق التشريعات العادية الصادرة عن البرلمان والتشريعات الفرعية الصادرة عن السلطة التنفيذية مع أحكام الدستور من الناحيتين الإجرائية والموضوعية. وتوافق التشريع مع الدستور من الناحية الإجرائية يعني صدوره وفقا للإجراءات التي ينصّ عليها الدستور والتي يجب إتباعها من أجل سن التشريع، أما توافقه مع الدستور من الناحية الموضوعية فيعني عدم احتوائه على أحكام موضوعية تهدر ما يحتويه الدستور من مبادئ وأحكام موضوعية⁽²⁾.

وهذه الرقابة لا تتناول سوى أعمال السلطة التشريعية لأن أعمال السلطة التنفيذية على اختلاف أنواعها (اللهمّ إلا إذا استثنينا أعمال السيادة) تخضع للرقابة والإبطال عند الاقتضاء من جانب القضاء سواء أكان هذا القضاء قضاء إداريا كمجلس الدولة وسائر المحاكم الإدارية على النمط الفرنسي أم قضاء عاديا يملك النظر في جميع المنازعات بما فيها ما يقع منها مع الإدارة كما هو الحال في البلاد الأنكلوسكسونية كإنكلترا و الولايات المتحدة الأمريكية.

ومن الجدير بالذكر أن مشكلة التأكد من مطابقة القوانين العادية للقواعد الدستورية لا تنثور إلاّ في البلاد ذات الدساتير الجامدة (كما هو الحال بالنسبة لدساتير كل من الولايات المتحدة

¹ - حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص 224.

² - أشرف عبد القادر قنديل، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2012، ص 32.

الأمريكية وفرنسا وسورية ومصر... الخ) لأنه لا يتصور البحث في الرقابة على دستورية القوانين في البلاد ذات الدساتير المرنة (كما هو الحال بالنسبة للدستور الإنكليزي) وذلك لأن مرونة الدستور تعني أن يكون في وسع السلطة التشريعية تعديل أحكامه وقواعده عن طريق نفس الإجراءات التي تتبعها بشأن تعديل القوانين العادية فلا يستطيع القضاء أو أي جهة أخرى الامتناع عن تطبيق القانون بحجة مخالفته للدستور لأن نصوص الوثيقة الدستورية تعد في مرتبة مساوية للنصوص التشريعية العادية ولذا يعتبر التشريع العادي فيما خالف فيه الدستور أنه عدله، أما بالنسبة للدساتير الجامدة فلا يمكن تعديلها إلا بإتباع إجراءات خاصة تختلف عن تلك الإجراءات اللازمة لتعديل القوانين العادية وتكون أكثر شدة وتعقيدا منها ولهذا فإن مسألة فحص دستورية القوانين تحوز على أهمية خاصة في ظل هذه الدساتير⁽¹⁾.

وبناء عليه سنتناول بالدراسة فيما يلي وبإيجاز كلا من الرقابة السياسية والرقابة القضائية على دستورية القوانين وذلك من خلال مبحثين رئيسيين وفقا لما يلي:

المبحث الأول : الرقابة السياسية على دستورية القوانين

ترجع نشأة الرقابة السياسية على دستورية القوانين إلى عهد الثورة الفرنسية عندما أنشأ دستور السنة الثامنة للجمهورية مجلسا خاصا للقيام بهذه المهمة واستمرت فرنسا في تطبيق أسلوب الرقابة السياسية حتى يومنا هذا.

ولدراسة الرقابة السياسية على دستورية القوانين سوف نحاول الإلمام بها من خلال مطلبين رئيسيين وفق الآتي:

المطلب الأول : ماهية الرقابة السياسية على دستورية القوانين

ولدراسة هذا المطلب يجب التعرض للجوانب التالية :

نشأة الرقابة السياسية ، طرق الرقابة السياسية ، تقييم الرقابة السياسية .

الفرع الأول : نشأة الرقابة السياسية على دستورية القوانين

لقد ظهرت المبادرة الأولى للرقابة السياسية على دستورية القوانين في فرنسا، ويقصد بها إنشاء هيئة خاصة لغرض التحقق من مدى مطابقة القانون للدستور قبل صدوره، فهي رقابة وقائية ويعود الفضل في ظهور هذه الفكرة عن الرقابة إلى الفقيه الفرنسي سيزر sieyes الذي طلب بإنشاء هيئة سياسية تكون مهمتها إلغاء القوانين المخالفة للدستور، وغرضه في ذلك هو حماية الدستور

¹-حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص224-225.

من الاعتداء على أحكامه من قبل السلطة، وإذا كان سبب ذلك الرقابة السياسية على الرقابة القضائية فذلك يعود إلى أسباب تاريخية وقانونية وسياسية أثرت على النظام السياسي الفرنسي مما أدى بالحكام إلى الابتعاد عن إنشاء هيئة تسند لها مهمة الرقابة على دستورية القوانين⁽¹⁾.

وفي هذا النظام تتولى هيئة ذات طابع سياسي وظيفة الرقابة على دستورية القوانين ويتم اختيار أعضاء هذه الهيئة سواء بالتعيين أو بالانتخاب من طرف الحكومة أو البرلمان أو من كليهما معا وصلحايتها تختلف من دولة إلى أخرى ومن أبرز الدول التي كرست هذا النظام فرنسا والدول الاشتراكية.

الفرع الثاني : طرق الرقابة السياسية على دستورية القوانين

أولاً: الرقابة السياسية على دستورية القوانين عن طريق مجلس دستوري

لقد ظهرت البوادر الأولى للرقابة السياسية على دستورية القوانين عن طريق المجلس الدستوري في فرنسا وذلك باستحداث هيئة سياسية خاصة تتولى النظر في مدى مطابقة القانون للدستور، ويعود الفضل في ظهور هذه الفكرة من الرقابة إلى الفقيه الفرنسي سبب الذي نادى بضرورة استحداث هيئة سياسية تكون وظيفتها الأساسية إلغاء القوانين المخالفة للدستور وهدفه في ذلك هو حماية الدستور من الاعتداء على أحكامه من قبل السلطات العامة⁽²⁾، وإذا كان سبب ذلك فضل الرقابة السياسية عن الرقابة القضائية فذلك يعود إلى مجموعة من الأسباب:

- أسباب تاريخية : ذلك بالنظر إلى الدور التي كانت تقوم به البرلمانات إذ توصلت إلى إلغاء القوانين لذا عمل رجال الثورة على تقييد عمل السلطات والمحاكم ومنعها من التدخل في اختصاصات السلطة التشريعية.

- أسباب قانونية : فنجد أصلها في مبدأ الفصل بين السلطات وأن تصدي السلطة القضائية للرقابة الدستورية بعد تدخلها في اختصاصات السلطتين التشريعية والتنفيذية.

- وهناك أسباب سياسية : بحيث اعتمد في تبريره بعدم الأخذ بالرقابة القضائية كون أن القانون هو تعبير عن إرادة الأمة وأن هذه الإرادة أسمى من القضاء وعليه فإنه لا يجوز له (القضاء) التعرض لمدى دستورية أو عدم دستورية قانون يعبر عن إرادة الأمة⁽³⁾.

1 - مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، د. ط، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014، ص 99.

2 - عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة دمشق، المجلد السابع عشر، العدد الثاني، 2011، ص 5.

3 - سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 197.

ولقد حظيت هذه الأفكار مساندة وتأييدا واسعا ويتجلى ذلك من خلال صدور دستور فرنسا للسنة الثامنة في 1799/12/15 أين أسند مهمة الرقابة إلى مجلس الشيوخ حامي الدستور على أن تكون هذه الرقابة سابقة على إصدار القوانين وسمح له بإلغاء القوانين المخالفة مع الدستور إلا أن هذه الهيئة عجزت عن أداء مهمتها إذ تحولت إلى أداة في يد نابليون يديرها ويسيرها كما يشاء.

كما تم إقرار هذا النوع من الرقابة أيضا في دستور سنة 1946 باسم اللجنة الدستورية⁽¹⁾، وهي بدورها أيضا كانت مقيدة فلا يمكن لها التدخل للبحث على مدى دستورية القوانين إلا بتوفر مجموعة من الشروط وإتباع إجراءات معينة ومعقدة تتمثل في ضرورة توجيه الطلب إليها من طرف رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الجمهورية بموافقة الأغلبية المطلقة لهذا الأخير وأن يكون الطلب قبل صدور القانون⁽²⁾.

ورغم تعرضها لانتقادات واسعة إلا أن ذلك لم يمنع واضعي دستور عام 1958 من اسناد وظيفة الرقابة لهيئة سياسية سميت بالمجلس الدستوري، تقوم بهذه المهمة إصدار القوانين (رقابة سابقة) ، وعلى هذا الأساس سوف نتطرق فيما يلي إلى عرض موجز عن هذه التجربة من حيث تشكيلة المجلس الدستوري وهيئات الإخطار وكذا تبيان أهم اختصاصاته⁽³⁾.

أ- تشكيل المجلس الدستوري

يتكون المجلس الدستوري في فرنسا من:

- رؤساء الجمهورية السابقين الذين مازالوا على قيد الحياة.

- ثلاثة أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية.

- ثلاثة أعضاء يعينهم مجلس الشيوخ.

ويقوم رئيس الجمهورية بتعيين رئيس المجلي الدستوري من بين أعضائه.

مدة العضوية في المجلس الدستوري تسع سنوات غير قابلة للتجديد⁽⁴⁾.

ب- إخطار المجلس الدستوري

¹ - Dominique TURPIN, le conseil constitutionnel, son role, sa jurisprudence, édition Hachette, Paris 1995, p9.

² - لشهب حورية، الرقابة السياسية على دستورية القوانين، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، ص 153.

³ - عمر العبد الله، المرجع السابق، ص5.

⁴ - بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2003، ص 101.

يجوز أن يعرض رئيس الجمهورية، أو الوزير الأول، أو رئيس كل من المجلسين النيابيين، القوانين العادية والمعاهدات الدولية على المجلس، لفحص دستوريته قبل إصدارها. وطبقا للتعديل الدستوري في 29 أكتوبر 1974 فإنه يجوز لستين نائبا من أعضاء الجمعية الوطنية، أو لستين شيخا من أعضاء مجلس الشيوخ التقدم بطلب إلى المجلس الدستوري لفحص دستورية قانون من القوانين⁽¹⁾.

ب- اختصاصات المجلس الدستوري

يختص المجلس الدستوري بالفصل في مطابقة دستورية القوانين وفي هذا السياق يمارس نوعين من الرقابة إحداهما إجبارية والثانية اختيارية.

*** الرقابة الإجبارية :**

وتتم بموجب الفقرة الأولى من المادة 61 من الدستور، حيث ينص الدستور على أن بعض أنواع القوانين تخضع للرقابة الدستورية لزوما قبل إصدارها ويتعلق الأمر:

- القوانين العضوية : وذلك لتعلقها بميادين تخص الدستور.

- الأنظمة الداخلية : لغرفتي البرلمان (الجمعية الوطنية - مجلس الشيخ) ذلك لارتباطها بتنظيم السلطة التشريعية وهي الأنظمة التي لا يجوز أن تكون مخالفة للدستور.

*** الرقابة الاختيارية :**

تتم بموجب المادتين 54 والفقرة 2 من المادة 61 من الدستور وينص الدستور في هذا المجال على أن تشمل اختصاصات المجلس الدستوري في مجال المراقبة الدستورية كلا من القوانين العادية والمعاهدات الدولية.

- فبالنسبة للقوانين العادية : يمكن للمجلس الدستوري بعد إخطاره من إحدى السلطات المخول لها سلطة الإخطار أن يفحص دستورية كل القوانين.

- أما بالنسبة للمعاهدات الدولية : فتم بموجب المادة 54 فيتم عرضها على المجلس الدستوري لفحص مطابقتها للدستور. وللإشارة فإن المجلس الدستوري لا تمتد صلاحياته للقوانين التي وافق الشعب عليها بواسطة الاستفتاء على الرغم من أن هذا الأمر لا ينص الدستور صراحة عليه. ولكن بموجب قرار المجلس الدستوري صدر بتاريخ 08 نوفمبر 1962⁽²⁾.

¹ - مولود ديدان، المرجع السابق، ص100.

² - بوكرا إدريس، المرجع السابق، ص102-103.

بمناسبة التعديل الدستوري عن طريق الاستفتاء الذي جرى في 08 أكتوبر 1962 الذي مكن انتخاب رئيس الجمهورية بواسطة الاقتراع العام المباشر وبعد إخطاره من طرف رئيس مجلس الشيوخ حول مطابقة إجراء التعديل باستعمال المادة 11 من الدستور (أسلوب الاستفتاء) مع الدستور، أكد المجلس الدستوري عدم صلاحيته في الفصل في صحة قانون يعد تعبيراً مباشراً للسيادة الوطنية وعندما يعبر الشعب مباشرة عن إرادته فإن تلك الإرادة لا تخضع لأي رقابة وليست ملزمة باحترام الدستور⁽¹⁾.

وللمجلس الدستوري اختصاصات أخرى، كالإشراف على سلامة إجراءات انتخابات رئيس الجمهورية وفحص الطعون، وإعلان نتائج الاقتراع، والفصل في صحة المنازعات الخاصة بصحة انتخاب النواب والشيوخ، والإشراف على صحة عمليات الاستفتاء وإعلان نتائجه (المواد 58، 59، 60)⁽²⁾.

وعليه يمكن القول بأن الرقابة على دستورية القوانين عن طريق المجلس الدستوري هي رقابة قبلية. قبل صدور القانون ودخوله حيز التنفيذ. وهي رقابة ذات ميزة سياسية باعتبارها تتم عن طريق جهاز ذو طابع سياسي المتمثل في المجلس الدستوري.

ثانياً : الرقابة على دستورية القوانين عن طريق هيئة نيابية

إن هذا النوع من الرقابة منتشر بكثرة في الدول الاشتراكية والغرض منه هو تكريس الإرادة الشعبية حيث لا يعقل أن يقيم البرلمان الذي هو ممثلاً للشعب إلا البرلمان نفسه⁽³⁾.

ومن بين الأنظمة التي أخذت بهذا النوع من الرقابة الإتحاد السوفياتي سابقاً حيث أسندت تلك المهمة إلى هيئة رئاسة السوفيات الأعلى، الجهاز الدائم للسوفيات الأعلى في الإتحاد السوفياتي والمسؤول أمامه عن كل نشاطاته، والذي يؤدي ضمن الحدود المنصوص عليها في الدستور وظائف الهيئة العليا لسلطة الدولة في الإتحاد السوفياتي سابقاً في الفترة ما بين دورتين (المادة 119 من دستور 1977)، فقد جاء في المادة 121 الفقرة الرابعة ما يلي (هيئة رئاسة السوفيات الأعلى في الإتحاد السوفياتي تمارس الرقابة على التقيد بدستور الإتحاد السوفياتي، وتؤمن مطابقة دساتير وقوانين الجمهوريات المتحدة لدستور وقوانين الإتحاد السوفياتي).

1 - بوكرا إدريس، المرجع السابق، ص 102-103.

2 - محفوظ لعشب، التجربة الدستورية في الجزائر، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، 2001، ص 165.

3 - بوسطيلة شهرزاد، مبدأ الرقابة على دستورية القوانين وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع ص 351.

وتنص الفقرة الخامسة على أن هذه الهيئة تقوم بتفسير قوانين الإتحاد السوفياتي كما تلغى

قرارات وأوامر مجلس وزراء الجمهوريات المتحدة إذا كانت غير مطابقة للقانون.

وكذلك نجد دستور جمهورية ألمانيا الشرقية لسنة 1968 قبل اندماجها مع الجمهورية

الألمانية الفيدرالية، يسند تلك المهمة إلى مجلس الدولة، حيث يدرس مشروعات القوانين ويتأكد من دستورها.

وتعتبر هذه الطريقة من الرقابة منتقدة لكونها لا تسند تلك المهمة إلى هيئة مستقلة عن

البرلمان وإنما تسندها إلى نفس الهيئة التي تقوم بمهمة التشريع وهذا يعني المراقبة الذاتية ولعل في تلك التسمية التي أطلقناها على هذا النوع إجابة على مدى نجاعتها.

فالتساؤل الذي يطرح نفسه هو: كيف أن هيئة تضع قانونا ثم بعد إقراره تقوم بمراقبته؟ وهذا

دليل على ضعف هذه الرقابة⁽¹⁾.

الفرع الثالث : تقييم الرقابة السياسية على دستورية القوانين

تتميز الرقابة السياسية بمزايا دفعت بعض الفقه إلى استحسانها وبعض الدساتير إلى تبنيها.

ولكن غالبية الفقه انتقدها انتقادا شديدا ودعا من تبناها من الدساتير إلى تركها والأخذ بأسلوب آخر من الرقابة.

أ- مميزات الرقابة السياسية على دستورية القوانين

1- تعتبر الرقابة السياسية رقابة وقائية. فهي تحول دون إصدار القانون المخالف للدستور. ومن

ثم تمنع من حيث الأصل مخالفة الدستور. ولا شك في أن الوقاية خير من العلاج. وهذا على

خلاف الرقابة القضائية التي تتدارك المخالفة بعد وقوعها وذلك لا يمنع - بطبيعة الحال - من نفاذ

القانون وإنتاج آثاره مما يؤدي إلى كثير من المشكلات حين يتقرر عدم دستوريته.

2- تمتاز الرقابة السياسية ببساطتها إذا ما قورنت بالرقابة القضائية فتطبيقها لا يستدعي غير

اجتماع الهيئة التي تمارس الرقابة، والنظر في مشروع القانون المزمع إصداره وتقرير مدى اتفاقه

مع الدستور من عدمه. أما الرقابة القضائية فهي تنظم بإجراءات معقدة تتطلب جهدا وتكلفة.

3- تعتبر الرقابة السياسية أكثر اتساقا مع وظيفة السلطة التشريعية. فالبرلمان عندما يصدر قانونا

فإنه يراعي الاعتبارات السياسية بجوار الاعتبارات القانونية. ومن ثم يكون من الأولى والأوفق

إسناد الرقابة على دستورية القوانين إلى هيئة سياسية⁽²⁾.

¹ - سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص 201-202.

² - جابر جاد نصار، المرجع السابق، ص 147.

4- إذا كانت الرقابة على دستورية القوانين رقابة قانونية من حيث موضوعها فهي رقابة سياسية من حيث آثارها. ونظرا للمكانة العليا التي تكتسبها الجهة المنوط بها الرقابة السياسية على دستورية القوانين، فإن تأثيرها على عمل السلطة التشريعية يكون كبيرا وموجها لها وفق أحكام الدستور، وما يتلاءم ومصصلحة البلاد التي تقدرها هيئة سياسية معينة⁽¹⁾.

إن الذي يجب ملاحظته هو أن هذا النوع من الرقابة يتماشى وعمل السلطة التشريعية، ذلك أن مجموع أعضاء هذه الهيئة أو بعض منها معينين من قبل هذه السلطة مما يجعل عملية الرقابة غير غريبة عن البرلمان، وإلى جانب ذلك فإن الرقابة السياسية تمتد على مدى ملاءمة القانون المنظور في مدى دستوريته وتماشيه مع الأوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية فضلا عن جوانبه القانونية.

وأخيرا فإن هذه الرقابة وقائية تسمح بتجنب سوء التفاهم بين السلطات وتسمح بتفادي تضارب الأحكام لو أسندت مهمة الرقابة لعدة محاكم وكانت ملزمة⁽²⁾.

ومع هذه المزايا التي قيلت في الرقابة السياسية، فقد تعرضت لكثير من الانتقادات منها ما وجه لطبيعة هذا النوع من الرقابة بشكل عام، وبعضها وجه إلى المجلس الدستوري بشكل خاص.

ب- عيوب الرقابة السياسية على دستورية القوانين :

1- إن الرقابة على دستورية القوانين وإن كان لها بعض الآثار السياسية فإن طبيعتها بشكل أساسي تبقى قانونية، وموضوعها عمل قانوني يتطلب مؤهلات وكفاءات قانونية خاصة فيمن يتولاها، حتى يستطيع الوقوف على مدى موافقة القوانين لأحكام الدستور نصا وروحا.

وبناء عليه فلا يجوز منح سلطة الرقابة على دستورية القوانين لهيئة ذات طابع سياسي محض، لأن مثل هذا الجهاز بحكم تكوينه سيعمل على تغليب الاعتبارات السياسية على الاعتبارات القانونية⁽³⁾.

2- عدم استقلالية أعضاء الهيئة المكلفة بالرقابة سواء بسبب التعيين أو الانتماءات الحزبية أو الاحتراف السياسي، وبالتالي فإن المجلس أو الهيئة التي تمارس الرقابة كثيرا ما تقع تحت هيمنة السلطة التنفيذية وتكون مجرد أداة في يدها ضد السلطة التشريعية.

1 - نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص 551.

2 - سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص 202.

3 - نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص 551.

3- أعضاء الهيئة السياسية ليسوا عادة أو غالبا رجال قانون وبالتالي تنقصهم الكفاءة القانونية والتخصص اللازم الذي يمكنهم من القيام برقابة ناجحة ونزيهة .

4- هذه الرقابة وقائية وبالتالي سابقة عن صدور القوانين ولا يستفيد منها المواطنون بل تكون مقصورة على الحكومة والبرلمان الشيء الذي قد يؤدي إلى صدور قوانين غير دستورية، تتواطؤ الحكومة والبرلمان على إصدارها لأسباب مختلفة⁽¹⁾.

5 - يؤدي أسلوب الرقابة السياسية إلى حرمان الأفراد من حق الطعن بعدم دستورية القوانين أمام جهة محايدة ومستقلة الأمر الذي يقلل من ضمانات احترام الدستور وبشكل خاص الحقوق والحريات الفردية الواردة فيه⁽²⁾.

6- تأثر الهيئة القائمة على الرقابة بأراء الجهات التي قامت باختيار أعضائها، وهو ما يؤدي إلى التقليل من شأنها وجعلها هيئة تابعة لا سلطة لها وبالتالي لا تمارس فعليا أية رقابة مما يسمح للبرلمان بالاعتداء على أحكام الدستور أو تفسيره بما يتماشى ورغبة الجهة التي تسيطر عليه (البرلمان) وأقصد بذلك سياسة وتوجيهات الحزب مما يتنافى ومنطق الرقابة، لأن الرقابة هنا تصبح دون جدوى فكأنها غير موجودة، بل إن عدم وجودها أحسن من وجودها ذلك أن الشعب وغيره من الأجانب لعلمهم بالدور الذي تقوم به هذه الهيئة فإنهم سيفقدون الثقة في النظام أو في أساس وجودها طالما أن هناك هيئات أسندت لها مهمة لكنها لم ولن تقوم بها إلا بما يتماشى وتوجيهات الحزب فيطغى بذلك الجانب السياسي على الجانب القانوني ويفقد الدستور سموه.

وكذلك نجد أن هذا النوع من الرقابة يبعد القاضي عن الحيطة والثقة، فضلا عن اقصار تدخل هذه الهيئة إلا في الحالات التي تطلب منها جهات معينة ذلك، مما يبعد الأفراد عن التظلم من احتمال اعتداء السلطة التشريعية على حرياتهم المحددة في الدستور.

وأخيرا فإن هذا النوع من الرقابة لا يحقق هدفه بالكامل نظرا لأن رفع قضية مخالفة قانون للدستور من طرف الهيئات المختصة لا يكون إلا حين تمس مصالحها، مما يؤدي إلى الامتناع عن القيام بذلك إذا كانت القوانين الصادرة لا تمس مصالحهم رغم أنها مخالفة للدستور⁽³⁾.

المطلب الثاني: تطبيقات الرقابة السياسية على دستورية القوانين (النموذج الجزائري)

1 - الأمين شريط، المرجع السابق، ص 150.

2 - نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص 553.

3 - سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص 203.

الجزائر كدولة حديثة الاستقلال واقتداء بفرنسا نتيجة للظروف التاريخية الاستعمارية أخذت بنظام الرقابة السياسية على دستورية القوانين بهدف ضمان سمو الدستور، وتحقيقا للعدالة الدستورية بهدف حماية الحقوق والحريات تم إنشاء هيئة مستقلة متمثلة في المجلس الدستوري توكل إليها هذه المهمة مع الاختلاف في العمل بهذا النظام، إلا أنها تجربة متذبذبة يظهر ذلك من خلال تفاوت دساتيرها في إقرار الرقابة، مما يثير التساؤل حول أسباب الانعدام والوجود، كما أن الطبيعة القانونية للمجلس الدستوري الجزائري تعد من أهم العوامل التي تحول دون أداء دورها الرقابي التي توصف بأنها سياسية بما تتضمنه من ولاء للسلطة التنفيذية ولرئيس الجمهورية تحديداً

لقد مر المجلس الدستوري الجزائري كجهاز للرقابة على دستورية القوانين بعدة مراحل تباينت بتباين نص دساتيرها على العمل به، فبعد الاستقلال نص دستور 1963م كأول دستور للجمهورية الجزائرية على إنشاء الجهاز، إلا أن الظروف السياسية آنذاك حالت دون تجسيده بفعل تجميد ثم إلغاء الدستور، وبذلك غاب الدستور ومعه الرقابة بغياب دولة القانون، إستمرت الأوضاع إلى إقرار دستور 1976م والذي لم يكرس مبدأ الرقابة لأسباب متفاوتة نظرا لطبيعة المرحلة، حيث عمل رئيس الجمهورية الأمين العام لحزب جبهة التحرير الوطني على سمو الدستور و بموجب دستور 1989م عادت الجزائر للأخذ بمبدأ الرقابة الدستورية بتجسيد المجلس الدستوري، والذي يتميز بضيق مجال و سلطة إخطاره مقارنة مع ما جاء به دستور 1996م الذي حمل توسيع مجال وسلطة الإخطار و التي رغم ذلك تبقى ضيقة .

الفرع الأول : الرقابة السياسية على دستورية القوانين في الفترة الممتدة بين 1963م و 1976م .

نص أول دستور للجمهورية الجزائرية الصادر في 03 سبتمبر 1963م، على إنشاء هيئة تكلف بمهمة الرقابة الدستورية متمثلة في المجلس الدستوري وذلك في المواد 63 و 64، حيث تضمنت المادة 63 تشكيلة المجلس و المتمثلة في الرئيس الأول للمحكمة العليا، رئيس الحجرتين (الغرفتين) المدنية والإدارية للمحكمة العليا، ثلاث نواب يعينهم المجلس الوطني عضو يعينه رئيس الجمهورية، حيث يتم إنتخاب رئيس المجلس من طرف الأعضاء كما أن هذا الأخير لا يتمتع بصوت مرجح.¹

¹ - المادة 63 من دستور 1963 .

و الملاحظ أن التشكيلة جاءت متوازنة بإشراك السلطات الثلاث بما فيها السلطة التنفيذية ممثلة في شخص رئيس الجمهورية والسلطة التشريعية ممثلة في المجلس الوطني والسلطة القضائية ممثلة في الرئيس الأول للمحكمة العليا إلى جانب رئيس الغرفتين المدنية والإدارية. كما أن اعتماد أسلوب الانتخاب فيما يتعلق برئيس المجلس الدستوري من طرف الأعضاء يجسد أكثر استقلالية للمجلس، أما المادة 64 فقد تضمنت مجال الرقابة والمتمثل في القوانين والأوامر التشريعية وذلك بناء على طلب من رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الوطني¹، حيث يقوم رئيس الجمهورية بالتشريع بموجب أوامر تشريعية بتفويض من المجلس الوطني ولمدة غير محدودة حسب المادة 58².

والملاحظ أن مجال الإخطار بدأ محدودا إذ اقتصر على القوانين والأوامر التشريعية دون أن يمتد إلى رقابة الانتخابات التشريعية أو الرئاسية وإعلان النتائج، كما أن سلطة الإخطار تنحصر في رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الوطني مما يشكل قيودا على ممارسة الرقابة، الأمر الذي يؤدي إلى صدور قوانين وأوامر غير دستورية.

إلا أنه وبعد إعلان رئيس الجمهورية للخطر الوشيك بموجب المادة 59 وقيامه باتخاذ إجراءات استثنائية تم تجميد العمل بالدستور ليستمر الوضع إلى غاية 19 جوان 1965 والتصحيح أو الانقلاب الثوري الذي على إثره ألغي العمل بالدستور وما حمله من مبادئ ونصوص بما فيها الرقابة الدستورية حيث أستخلف ولمدة غير محدودة بالأمر 85-182 المتضمن تأسيس الحكومة والصادر في 10 جويلية 1965 والذي أصبح بمثابة النص الأسمى في الدولة في انتظار وضع دستور جديد، إذ لا مجال للحديث عن رقابة دستورية في ظل غياب الدستور نفسه، وبالتالي عطلت الحياة الدستورية لمدة عقد من الزمن وحكمت الجزائر دون دستور هيمن خلالها الحزب الواحد على الحكم³. إلا أن الفقه الدستوري يقر بأن الدولة التي لا تعترف بهذا الاختصاص لا تعيش في ظل دولة قانون .

الفرع الثاني : الرقابة السياسية على دستورية القوانين في الفترة الممتدة من

1976 إلى 1989.

¹ - المادة 64 من دستور 1963.

² - المادة 58 من دستور 1963.

³ - مسراتي سليمة، نظم الرقابة على دستورية، د ط، دار هومة للطباعة، الجزائر، 2012، ص7-8-9.

تم إعلان العودة إلى الحياة الدستورية بموجب دستور 1976 بهدف إضفاء الشرعية على النظام القائم والذي يتميز بطول مدته التي دمت قرابة 12 سنة مقارنة بباقي دساتير الجمهورية، غابة خلالها الرقابة على دستورية القوانين رقم المطالبة بإنشاء مجلس دستوري إلا أنها قوبلت بالرفض لأسباب متعددة منها التحجج بعذر عدم الإكثار من أجهزة الرقابة تفاديا لتداخل اختصاصاتها بكفاية الأجهزة الرقابية والتي لا ينقصها سوى قيامها بدورها الرقابي كما يجب، كما أن التأسيس للرقابة الدستورية يقي حرية السلطة الثورية بحيث يفسح لها المجال للحكم دون قيود ولا رقابة قانونية وفي ذلك انسجام مع النمط السياسي السائد آنذاك والذي كان يقوم على الشرعية الثورية ويحكم اسم السلطة الثوري وبالتالي كل ما يصدر عنها صحيح وثوري لا يستوجب خضوعه للرقابة¹.

إلا أن الدستور اعتبر أحكامه أسمى من القانون العادي ذلك ما يظهر من خلال طريقة تعديله والتي انقسمت إلى ثلاث أقسام فمنها ما يعدل بتوافر نصاب ثلثي أصوات النواب 3/2، ومنه ما يتطلب ثلاثة أرباع 3/4، ومنها ما لا يجوز تعديله بالطريقة الدستورية العادية وذلك حسب المواد 192، 193، 131 من دستور 1976²، مما يضيف صفة الدستور الجامد على الدستور بحيث تستوجب قيمته وأهميته ضرورة وجود هيئة تمارس الرقابة على دستورية القوانين. حيث يقوم رئيس الجمهورية الأمين العام للحزب الواحد على حماية الدستور بموجب الفقرة 3 من المادة 111³.

وفي محاولة لإسقاط مبادئ دولة القانون على الجزائر خلال هذه الفترة نجد توفر مبدأ الدستورية بموجب دستور 1976 يقابله غياب كل من مبدأ الفصل بين السلطات بالأخ ذ بنظام الحزب الواحد إلى جانب غاب الرقابة الدستورية رغم إقرار سمو الدستور بما يستوجب تدرج القواعد القانونية.

الفرع الثالث : الرقابة السياسية على دستورية القوانين في الفترة الممتدة من

1989 إلى 1996.

¹ - صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، د ط ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2010، ص 103-109.

² - المواد 191، 192، 193 من دستور 1963.

³ - ديوز مريم، المرجع السابق، ص 21.

بعد اقتناع رجال القانون في الجزائر بضرورة الأخذ بمبدأ رقابة دستورية القوانين طلب المؤتمر الخامس للحزب المنعقد في الجزائر في ديسمبر 1983 بإنشاء مجلس دستوري حيث بقيت مهمة حماية الدستور من اختصاص رئيس الجمهورية¹.

وبعد أحداث أكتوبر 1988 اضطر المشرع إلى التغيير في نظامه القانوني بهدف مسايرة مطالب الشعب حيث جاء الدستور 1989 للاستجابة لهذه المطالب، وأهم ما ميزه الأخذ بمبدأ التعددية الحزبية وبمبدأ الرقابة الدستورية للقوانين نتيجة قانونية لمبدأ تدرج القانون وسمو الدستور⁽²⁾، حيث نص الدستور في فصله الأول من الباب الثالث بعنوان الرقابة وفي المواد من المادة 153 إلى المادة 159 إذ نصت المادة 153 على تأسيس المجلس الدستوري مهمته السهر على احترام الدستور كما نصت المادة 154 على تشكيلته والتي تضم (7) أعضاء اثنان منهم يعينهما رئيس الجمهورية واثنان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني واثنان تنتخبهما المحكمة العليا من بين أعضاءها بالإضافة إلى تحديد مدة العضوية بستة سنوات بحيث لا تكون قابلة للتجديد مع التجديد النصفى للأعضاء كل ثلاث سنوات، وفيما يتعلق برئيس المجلس فيعيه رئيس الجمهورية بنفس الشروط الخاصة بالأعضاء أما المادة 155 فقد حددت اختصاصات المجلس المتمثلة في الفصل في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات وذلك برأي قبل النفاذ أو بقرار بعد النفاذ، بالإضافة إلى الإشارة إلى اختصاصات أخرى تتضمنها أحكام أخرى في الدستور إلى جانب الفصل في مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور بحيث نصت المادة على 158 الجزاء المترتب على عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية بعدم المصادقة عليها، وعدم دستورية نص تشريعي أو تنظيمي بفقدانه لأثره ابتداء من يوم قرار المجلس ذلك ما نصت عليه المادة 159. وبالرجوع للمادة 153 فإنها تضمنت باقي اختصاصات المجلس المتمثلة في السهر على عمليات الاستفتاء وانتخاب رئيس الجمهورية والانتخابات التشريعية . أما عن سلطة الإخطار فقد حددتها المادة 156 والمتمثلة في رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني، حيث يتداول المجلس الجلسة مغلقة ويعطي رأيه أو يصدر قراره خلال 20 يوما الموالية لتاريخ الإخطار³.

1 - نفس المرجع.

2 - دبور مريم، المرجع السابق، ص 21.

3 - المواد من 53 إلى 159 من دستور 1989.

والملاحظ على دستور 1989 انه حمل أحكاما أكثر تفصيلا فيما يخص ممارسة المجلس الدستوري لمهامه الرقابية حيث تضمن (7) مواد مقارنة مع ما ورد في دستور 1963 الذي اقتصر على مادتين اثنتين إذ تم تحديد مدة العضوية بـ 6 سنوات وآلية عمل المجلس المتمثلة في الرأي والقرار إلى جانب سرية الجلسات وتحديد مدة النظر في الدستورية المقدرة بـ 20 يوما. كما يلاحظ إحداث التوازن في تشكيلة المجلس بإشراك السلطات الثلاث وانفراد رئيس الجمهورية بنظام تعيين الأعضاء بما فيهم الرئيس، مع توسيع في هذه السلطة إلى جانب نظام الانتخابات الموكل إلى السلطة التشريعية والقضائية، إلا أن أهم ما به هذا الدستور فيما يتعلق بالرقابة هو توسيع اختصاصات المجلس وبذلك توسيع مجال الإخطار الذي لم يقتصر على القوانين بل امتد إلى النظر في دستورية وإعلان النتائج إلى جانب اختصاصات أخرى نص عليها الدستور. يلاحظ كذلك أن المجلس الدستوري أخذ بنظام الرقابة السابقة واللاحقة بموجب رأي فيما يخص الرقابة القبلية أو بقرار للرقابة البعدية، كما أخذ بنظام الرقابة الإجبارية السابقة فيما يتعلق بالمعاهدات والاتفاقيات المنصوص عليها في المادة 91 من الدستور والخاصة بالهدنة والسلام، بالإضافة إلى أن تدخل المجلس الدستوري موقوف على إخطار رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني مما يشكل قييدا خطيرا على سلطة الرقابة وبالتالي على حقوق وحرريات المواطنين خاصة إذا كان الرئيسين ينتميان إلى حزب واحد يتمتع بالأغلبية المطلقة في البرلمان⁽¹⁾.

وقد تميزت الفترة الممتدة من 1991 إلى ما قبل وضع دستور 1996 بعدة توترات من أسبابها إلغاء تشريعات 1991، استقالة رئيس الجمهورية، حل المجلس الشعبي الوطني إلى جانب تجريد العمل بدستور 1989 لتعود الجزائر للعيش في ظل غياب الشرعية الدستورية إلى أن تقرر العودة إلى الحياة الدستورية بموجب دستور 1996 الذي يعد هدفه المحوري، تأسيس غرفة ثانية للبرلمان بهدف إقامة توازن جديد يمكن رئيس الجمهورية من التحكم في السلطة التشريعية عن طريق إمكانية شل حركة الغرفة السفلى تقاديا لما كان ليقع في سنة 1991 والاستيلاء على البرلمان من طرف أغلبية يصعب التحكم فيها⁽²⁾، وبذلك إقرار ازدواجية السلطة التشريعية، كما جاء الدستور بعدة تعديلات منها ازدواجية السلطة القضائية، اختصاص البرلمان بالتشريع بقوانين عضوية في المجالات المكتملة للدستور حسب المادة 123، استرجاع رئيس الجمهورية لسلطة

¹ - صالح بلحاج، مرجع سابق، ص 214-215.

² - صالح بلحاج، مرجع سابق، ص 169-173.

التشريع بأوامر الذي يرى فيها البعض مساس باختصاص السلطة التشريعية وقد خضع هذا الدستور إلى تعديلات حزبية سنة 2002 اقتصر على اعتبار تمازيغت لغة وطنية وتعديل 2008 الذي انصب حول تنظيم السلطة التنفيذية من الداخل وترقية الحقوق السياسية للمرأة ودسترة رموز الثورة إلا أن السبب الحقيقي للتعديل هو تمكين رئيس الجمهورية من الترشح لعهدة ثالثة، كما أن العمل يجري على إعداد مشروع تعديل دستوري مرتقب¹. أما فيما يتعلق بالاستمرار في اعتماد الرقابة الدستورية فيعد خطوة هامة في مسيرة بناء دولة القانون حيث أقر هذا الدستور توسيع صلاحيات المجلس الدستوري لتشمل الرقابة الإجبارية السابقة للقوانين العضوية وفت مجال الإخطار أمام سلطة دستورية جديدة وهي رئيس مجلس الأمة ورفع عدد أعضاء المجلس إلى تسعة أعضاء².

مقارنة ما جاء في دستور 1989 في هذا المجال ففي ما يتعلق بالتشكيلة فإن سبب زيادة الأعضاء هو تمكين مجلس الأمة من التمثيل داخل المجلس بعضوين، تمكين مجلس الدولة من التمثيل في مجلس بعضو واحد وذلك عن طريق الانتخاب عن طريق تخصيص عضوية المحكمة العليا بعضو واحد أما فيما يخص مجال الإخطار فقد توسع ليشمل قوانين العضوية من طرف رئيس الجمهورية بصفة إجبارية بالإضافة إلى الفصل في النظام الداخلي لمجلس الأمة بالإضافة إلى المجلس الشعبي الوطني.

وفيما يخص سلطة الإخطار فقد تم توسيعها لتشمل إخطار رئيس مجلس الأمة إلى جانب رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني وفي ذلك إشراك السلطات الثلاثة في عضوية المجلس أما باقي الأحكام فل تتعرض إلى التعديل³.

أهم ما يلاحظ على التعيين الذي يقوم به رئيس الجمهورية أو الانتخاب من طرف باقي السلطات أنه لا يستوجب أية شروط خاصة فيما يتعلق بالكفاءة حيث يؤثر ذلك سلبا على أداء المجلس لمهامه الرقابية.

الفرع الرابع : الرقابة السياسية على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016
سواء في إطار المقترحات التي عرضتها رئاسة الجمهورية سنة 2014 والمتعلقة بتعديل دستور 1996 ومحاولة وضع دستور توافقي، أو ما تضمنه التعديل الدستوري الذي وافق عليه

¹ - عمار عباس، محطات بارزة في تطور الدساتير الجزائرية، مجلة المجلس الدستوري، العدد 02، سنة 2013، ص 30-36.

² - دبور مريم، المرجع السابق، ص 23.

³ - المواد من 163 إلى 169 من دستور 1996.

البرلمان بغرفتيه في فبراير 2016، كان تفعيل دو المجلس الدستوري ون بين أهداف تعديلات الدستورية، وذلك بتوسيع تشكيلته ووضع شروط العضوية إضافة لتمديد حق الإخطار للوزير الأول وأعضاء البرلمان، مع تمكين المتقاضين بالطعن في الأحكام التشريعية الماسة بالحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، وضع آجال جديدة للفصل في الإخطارات والدفع بعدم الدستورية، والتأكد على إلزامية قرارات وآراء المجلس الدستوري في مواجهة جميع السلطات.

1- تشكيلة المجلس الدستوري

على مستوى التشكيلة، تم رفع عدد أعضاء المجلس الدستوري من تسعة (9) الى اثني عشر (12) عضوا⁽¹⁾، مع استحداث منصب لنائب المجلس الدستوري حفاظا على استمرارية هذه المؤسسة، حيث يضمن كل من المجلس الدستوري ومجلس الأمة استمرارية الدولة من خلال تجديدهما النصفين كل ثلاث سنوات، الأمر الذي لا يعرضهما لحالات شغور، وهو ما جعل المؤسس الدستوري يمنحهما صلاحية تولي رئاسة الدولة في حالة شغورها لأي سبب كان، كما أ، استحداث منصب لنائب رئيس المجلس الدستوري جاء ليغطي الفراغ الذي قد تعرفه رئاسة المجلس في حالة تعرض رئيسه لأي مانع.

أصبحت تشكيلة المجلس الدستوري موزعة على النحو التالي:

- أربعة (4) أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائب رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية.
- اثنان (2) ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني².
- اثنان (2) ينتخبهما مجلس الأمة .
- اثنان (2) تنتخبهما المحكمة العليا .
- اثنان (2) ينتخبهما مجلس الدولة .

وفي حالة تعادل الأصوات بين أعضاء المجلس الدستوري، يكون صوت رئيسه مرجحا⁽³⁾.

2- شروط العضوية في المجلس الدستوري :

زيادة على ذلك، وضعت شروط صارمة للعضوية في المجلس الدستوري، اذ يجب أن يتمتع أعضاءه بخبرة مهنية مدتها خمس عشرة سنة على الأقل في التعليم العالي في العلوم القانونية او

1 - المادة 164 من التعديل الدستور المؤرخ في 6 مارس 2016.

2 - المادة 164 من التعديل الدستور المؤرخ في 6 مارس 2016.

3 - المادة 164 من التعديل الدستور المؤرخ في 6 مارس 2016

في القضاء، أو في مهنة محام لدى المحكمة العليا أو لدى مجلس الدولة أو في وظيفة عليا في الدولة، وان يكونو بالغين أربعين (40) سنة كاملة يوم تعيينهم أو انتخابهم⁽¹⁾.

هذه الشروط ستسمح دون شك، بوصول الكفاءات للمجلس الدستوري بالنظر إلى الاختصاصات المخولة له، وعلى رأسها الفصل في طعون المتقاضين التي ستتم إحالتها عليه من مجلس الدولة والمحكمة والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، ورقابة صحة الانتخابات الرئاسية والتشريعية والاستفتاءات، والنظر في الطعون المقدمة بشأنها وإعلان نتائجها النهائية⁽²⁾.

3- التأكيد على استقلالية المجلس الدستوري :

حفاظا على استقلالية المجلس الدستوري أصبح رئيسه ونائبه وأعضاؤه، يتمتعون بالحصانة القضائية في المسائل الجزائية خلال عهدتهم، وبذلك لا يمكن أن يكونوا محل متابعات أو توقيف بسبب ارتكاب جريمة أو جنحة إلا بتنازل صريح من المعني بالأمر أو بترخيص من المجلس الدستوري⁽³⁾، وتأكيدا على حيادهم والتزامهم بأداء مهامهم، يؤدي أعضاء المجلس الدستوري اليمين أمام رئيس الجمهورية قبل مباشر مهامهم، وق حدد الدستور نص القسم الذي يكون على النحو التالي: "أقسم بالله العلي العظيم أن أمارس وظائفى بنزاهة وحياد، وأحفظ سرية المداولات وامتنع عن اتخاذ موقف علني في أي قضية تخضع للاختصاص المجلس الدستوري"⁽⁴⁾.

4- توسيع حق إخطار المجلس الدستوري :

من بين أهم التجديدات التي جاء بها التعديل الدستوري لسنة 2016 هي توسيع حق إخطار المجلس الدستوري للوزير الأول إضافة لأعضاء البرلمان خمسون (50) عضوا في المجلس الشعبي الوطني أو ثلاثون (30) عضوا في مجلس الأمة، وهو ما من شأنه أن يمكن المعارضة من الطعن في دستورية القوانين التي ترى بأنها مخالفة للدستور، وهي آلية تسمح بالضغط على الأغلبية الحاكمة وإلزامها بالتشريع في إطار الدستور⁽⁵⁾.

نلاحظ هنا مخالفة المؤسس الدستوري الجزائري لما ذهب إليه المؤسس الدستوري الفرنسي

الذي منح حق الإخطار لأعضاء غرفتي البرلمان على قدم المساواة لتحديد لنصاب ستين (60)

1 - المادة 184 من التعديل الدستور المؤرخ في 6 مارس 2016

2 - عمار عباس، دور المجلس الدستوري الجزائري في ضمان مبدأ سمو الدستور، مجلة المجلس الدستوري الجزائري، العدد 01، 2013.

3 - المادة 184 من التعديل الدستور المؤرخ في 6 مارس 2016.

4 - المادة 183 من التعديل الدستور المؤرخ في 6 مارس 2016.

5 - المادة 187 من التعديل الدستور المؤرخ في 6 مارس 2016.

عضوا، في حين أخذ المؤسس الدستوري بمبدأ النسبية، نظرا لأن عدد أعضاء مجلس الأمة أقل من عدد أعضاء المجلس الشعبي الوطني بكثير⁽¹⁾.

5- تمكين المتقاضين من الدفع بعدم دستورية القوانين :

وسع المجلس الدستوري حق الطعن للمتقاضين، حيث يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع، ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، على أن تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه الفقرة بموجب قانون عضوي⁽²⁾، كما سيستدعي ذلك إدخال تعديلات على قوانين الإجراءات المدنية والإدارية والجزائية حتى تتكيف مع هذا المعطى الجديد .

6- آجال الفصل في الإخطارات والدفع بعدم الدستورية :

تم وضع أجلين لإصدار قرارات وآراء المجلس الدستوري، حيث تم تمديد مدة العشرين (20) يوما في دستور 1996 إلى ثلاثين (30) يوما، لمنح مهلة كافية للفصل في الإخطارات الموجهة إليه، على أن يخفض هذا الأجل إلى عشرة (10) أيام ، في حالة وجود طارئ، بناء على طلب من رئيس الجمهورية⁽³⁾، عوض الوزير الأول كما كان مقترحا في مشروع التعديل الدستوري لسنة 2014، أما عندما يخطر المجلس الدستوري من قبل المتقاضين في إطار الدفع بعدم الدستورية على أساس المادة 188، فعليه أن يصدر قراره خلال الأشهر الأربعة (4) التي تلي تاريخ الإخطار، ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة (4) أشهر، بناء على قرار مسبب من المجلس، ويبلغ إلى الجهة القضائية التي أحالت الإخطار⁽⁴⁾.

7- القوة الإلزامية لقرارات وآراء المجلس الدستوري :

تأكيدا على القوة الإلزامية لقرارات المجلس الدستوري، وسد للفرغ الذي كان موجودا في دستور 1996، تم النص صراحة على أنها " نهائية وملزمة لكل السلطات العمومية والإدارية والقضائية"

¹ - المادة 101/فقرة 3 من دستور 1996.

² - المادة 188 من التعديل الدستوري المؤرخ في 6 مارس 2016.

³ - المادة 189 من التعديل الدستوري المؤرخ في 6 مارس 2016.

⁴ - المادة 189 من التعديل الدستوري المؤرخ في 6 مارس 2016.

علما أن المجلس الدستوري سبق له وأن تدارك هذا النقص من خلال النظام المحدد لقواعد عمله⁽¹⁾.

8- النتائج المترتبة على قرارات وآراء المجلس الدستوري :

تتأرجح النتائج المترتبة على رقابة المجلس الدستوري، بين حالتين وهما الإقرار بالدستورية أو عدمها، فمتى ارتأى أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري، فقد أثره ابتداء من يوم قرار المجلس، وإذا أعتبر نص تشريعي ما غير دستوري على أساس المادة 188، يفقد أثره ابتداء من التاريخ الذي يحدده قرار المجلس الدستوري، في حين أن الإقرار بالدستورية يضيف على النص المراقب قرينة الدستورية، ويحصنه من أي طعن لاحق، كما أكد على ذلك المجلس في قراراته⁽²⁾.

المبحث الثاني : الرقابة القضائية على دستورية القوانين

تعهد أغلب دساتير دول الديمقراطيات إلى القضاء بمهمة الرقابة على دستورية القوانين بحيث يصبح عمل القاضي في هذه الحالة ليس فقط مجرد تطبيق القانون وإنما أيضا التحقق من مطابقة أو مخالفة هذا القانون للأحكام والقواعد الواردة في الوثيقة الدستورية⁽³⁾.

ومما لا ريب فيه أن إسناد مهمة التحقق من مدى مطابقة أو موافقة القوانين المختلفة لأحكام الدستور إلى القضاء يحقق مزايا عديدة لم تتوفر من قبل في حالة اضطلاع هيئة سياسية بهذه المهمة إذ تتوفر عادة في رجال القضاء ضمانات الحيادة والموضوعية والاستقلال في مباشرة وظيفتهم من ناحية كما أنهم من ناحية أخرى مؤهلين بحكم تكوينهم القانوني للاضطلاع بمهمة فحص القوانين للتعرف على مدى موافقتها لأحكام الدستور، فضلا عن ذلك كله فإن الإجراءات التي تتبع أمام القضاء تنطوي على كثير من الضمانات التي تكفل العدالة (مثل العلانية وحرية

¹ - المادة 54 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، المؤرخ في 16 أبريل 2012 المنشور في ج ر عدد 26 المؤرخ في 3 مايو 2012 .

² - droit 07.BLogspot.com- الأحد 12 مارس 2017، 13:30، مدونة عمار عباس، المجلس الدستوري الجزائري لسنة 2016، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مصطفى إسمبولي - معسكر - الجزائر .

³ - حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص 231.

الدفاع ومناقشة الشهود والخصوم وضرورة تسبب الأحكام القضائية) وتبعث الثقة والاطمئنان لأحكامه مما يكفل بالتالي لرقابة الدستورية موضوعيتها وسلامتها⁽¹⁾.

وإذا كانت اغلب الدول في عالمنا المعاصر تأخذ بأسلوب الرقابة القضائية على دستورية

القوانين

فإن تنظيم هذه الرقابة يثير نقاطاً أربعة جديرة بالبحث:

الأولى : تتعلق بتحديد الجهات القضائية التي يعهد إليها برقابة الدستورية.

الثانية : تتعلق بمن له الحق في الطعن بعدم الدستورية.

الثالثة : تتعلق بكيفية الإدعاء أمام المحاكم بعدم الدستورية.

الرابعة : تتعلق بتحديد السلطات المخولة للهيئة القضائية في حالة مخالفة القانون العادي لأحكام

وستحدث فيما يلي عن مجمل هذه النقاط من خلال أربعة مطالب وفق الآتي :

المطلب الأول : تحديد الجهات القضائية التي يعهد إليها برقابة الدستورية

يوجد اتجاهان رئيسيان في هذا الصدد: اتجاه يعهد بمهمة الرقابة إلى جميع المحاكم في

الدولة وهو الذي نطلق عليه " أسلوب لا مركزية الرقابة " واتجاه آخر يعهد بالرقابة إلى جهة

قضائية واحدة وهو الذي نطلق عليه " أسلوب مركزية الرقابة "؛ وهذا ما سنتحدث عنه من خلال

الفرعين الآتيين⁽²⁾:

الفرع الأول : أسلوب لا مركزية الرقابة

تذهب دساتير بعض الدول التي تتبنى فكرة الرقابة القضائية على دستورية القوانين إلى

إعطاء الحق لكل أنواع المحاكم في القيام بهذا النوع من الرقابة بحيث تستطيع أي محكمة في

السلم القضائي مهما كانت درجتها أن تنظر في دستورية القوانين؛ ومن أمثلة ذلك النظام الدستوري

الأمريكي فلا تملك هذه السلطة في الولايات المتحدة جميع الجهات القضائية على اختلاف

درجاتها سواء في الولايات المختلفة أو في الحكومة المركزية؛ ومرد ذلك أن هذه المحاكم لا ترى

في الرقابة إلا جزءاً طبيعياً من وظيفتها الأصلية في نظر خصومات الأفراد ومنازعاتهم⁽³⁾.

وإذا كان من المسلم به أن جميع المحاكم في الولايات المتحدة وعلى اختلاف درجاتها تملك

النظر في دستورية القوانين فإن الفارق بين دور كل منها في ممارسة هذه الرقابة فارق جوهري

¹ - إبراهيم محمد جسنين، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الفقه والقضاء، د . ط، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2000، ص 9.

² - جابر جاد نصار، المرجع السابق، ص 154.

³ - ديوز مريم، المرجع السابق، ص 14-15-16.

يستحق التنويه فأمّا في الولايات فالمحاكم العليا هي صاحبة القول الفصل في هذه المشكلة وقل أن تساهم المحاكم الدنيا مساهمة فعالة في ذلك أما من حيث يتصل الأمر بدستورية القوانين الاتحادي أو بدستورية قوانين الولايات من ناحية صلتها بالدستور والقوانين الاتحادية فإن القضاء الاتحادي وعلى رأسه المحكمة العليا هو صاحب الكلمة النهائية في هذه الرقابة (1).

الفرع الثاني : أسلوب مركزية الرقابة

ويقوم هذا الأسلوب على قصر الادعاء بعدم الدستورية أمام جهة قضائية واحدة بحيث لا يجوز لغير هذه الجهة أن تتصدى هذه المشكلة كما لا يجوز لمن يمنحهم الدستور حق الطعن بعدم الدستورية الادعاء بعدم مطابقة القانون العادي للدستور سوى أمام هذه الجهة .

وتختلف الدساتير التي تأخذ بهذا الأسلوب في تحديد الجهة الموحدة التي يعهد إليها بالرقابة على دستورية القوانين ويمكن حصر مسلك الدساتير المختلفة في اتجاهين رئيسيين :
أولاً- أسندت دساتير بعض الدول مهمة الفصل في مدى مطابقة القانون العادي لأحكام الدستور إلى المحكمة العليا في النظام القضائي العادي (محكمة النقض أو التمييز مثلاً) بحيث تقوم هذه المحكمة برقابة الدستورية إلى جانب اختصاصاتها القضائية الأخرى؛ وتعد سويسرا من أبرز الدول التي أخذت بهذه الطريقة حيث جعل دستور لاتحاد السويسري لسنة 1874 للمحكمة الاتحادية العليا وحدها وبناء على طلب ذوي الشأن الحق في أن تمتنع عن تطبيق القوانين لمخالفتها للدستور الاتحادي أو لدساتير الولايات المختلفة وهي تباشر ذلك الاختصاص إلى جانب ولايتها القضائية في المسائل المدنية و الجنائية(2).

ثانياً- على أن أغلب دساتير الدول التي أخذت بأسلوب المركزية الرقابة قد جعلت الاختصاص برقابة الدستورية موكولاً إلى محكمة خاصة يتم إنشاؤها لهذا الغرض ؛ ومن هذه الدساتير على سبيل المثال: دستور جمهورية مصر العربية الحالي لسنة 1971 ودستور الجمهورية العربية السورية الحالي لسنة 1973 .

المطلب الثاني : الجهات التي تملك حق الطعن بعدم الدستورية

سواء أوكل أمر الرقابة على الدستورية إلى جميع الجهات القضائية على اختلاف درجاتها في السلم القضائي أو إلى محكمة خاصة تنشأ خصيصاً لهذا الغرض فإن الهيئة القضائية التي يعهد

1 - جابر جاد نصار، المرجع السابق، ص 154.

2 - حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص 234.

إليها بتلك الرقابة لا تملك من تلقاء نفسها فحص دستورية القوانين للتأكد من دستورتها بل لا بد من رفع نزاع أمامها متعلق بالقانون الذي ثار الشك حول دستوريته⁽¹⁾.

وتختلف تشريعات الدول في تحديد الأشخاص الذين يحق لهم الطعن بعدم الدستورية فتميل بعضها إلى إعطاء هذا الحق لكل ذي مصلحة سواء من الهيئات أو الأفراد بينما تقصر تشريعات أخرى حق الطعن بعدم الدستورية على بعض الهيئات دون الأفراد، وهذا ما سنتحدث عنه من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول : إعطاء حق الطعن بعدم الدستورية لكل ذي مصلحة

تميل تشريعات بعض الدول التي تعتنق فكرة الرقابة القضائية على دستورية القوانين إلى إعطاء حق الطعن بعدم الدستورية لكل ذي مصلحة في هذا الطعن سواء من الهيئات العامة أو الأفراد ومن ذلك الدستور السويسري الصادر في 29 مايو/ أيار سنة 1874 حيث أعطى لكل مصلحة حالية أو مستقبلية أن يطعن أمام المحكمة العليا الاتحادية بعدم دستورية القوانين الصادرة من الولايات ومن ذلك أيضا دستور جمهورية السودان الصادر عام 1973 حيث نص في المادة 58/ منه على أنه: " يجوز لأي شخص أضرار من جراء أي تشريع أصدرته أية سلطة ذات اختصاص تشريعي أن يرفع دعوى أمام المحكمة العليا لإعلان بطلانه بسبب إهداره للحريات والحقوق التي كفلها الدستور "⁽²⁾.

الفرع الثاني : قصر حق الطعن بعدم الدستورية على بعض الهيئات دون الأفراد

تنص بعض الدساتير على تحديد حصري للهيئات التي يحق لها الطعن بعدم دستورية أحد القوانين ومن تلك الدساتير على سبيل المثال الدستور السوري الصادر في 5 أيلول 1950 إذ كان يقتضي باقتصار حق الطعن أمام المحكمة العليا في القوانين غير الدستورية على رئيس الجمهورية وربع أعضاء مجلس النواب (المادتين 63 و122) وكذلك أيضا الدستور السوري لسنة 1953 حيث كان يقتضي باقتصار حق الطعن أمام المحكمة العليا في عدم دستورية أحد القوانين على رئيس الجمهورية وربع أعضاء مجلس النواب أو ربع أعضاء لجنته الدائمة على الأقل (المادتين 75 و117) وقد سار على ذات النهج الدستور السوري الحالي لسنة 1973 حيث قصر حق

¹ - عاطف امين صليبا، دور القضاء الدستوري في ارساء دولة القانون، د. ط، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2002، ص 129-128.

² - عاطف امين صليبا، المرجع السابق ، ص 129-128.

الاعتراض أمام المحكمة الدستورية العليا على دستورية القوانين قبل إصدارها على رئيس الجمهورية أو ربع أعضاء مجلس الشعب⁽¹⁾.

المطلب الثالث : كيفية الإدعاء أمام المحاكم بعدم الدستورية

على الرغم من أن كثيرا من الدول قد أخذت بطريقة الرقابة القضائية على دستورية القوانين غير أن هذه الدول لم تتفق على أسلوب واحد فيما يتعلق بكيفية الإدعاء أمام المحاكم بعدم الدستورية فمنها ما يجعل الرقابة تتم عن طريق دعوى أصلية (رقابة الإلغاء) ومنها ما يسمح بهذه الرقابة بواسطة الدفع (رقابة الامتناع).
وسنتحدث فيما يلي عن أسلوب الرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية (في فرع أول) وأسلوب الرقابة القضائية عن طريق الدفع بعدم الدستورية (في فرع ثان) مع بيان أهم نقاط الاختلاف بين هذين الأسلوبين (في فرع ثالث) وذلك على النحو الآتي :

الفرع الأول : الرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية

ويقصد بهذه الرقابة أن يقوم صاحب الشأن المتضرر من قانون ما بالطعن فيه مباشرة أمام المحكمة المختصة برفع دعوى أصلية يطلب فيها الحكم ببيطلانه لمخالفته لأحكام الدستور دون أن ينتظر تطبيق القانون عليه في دعوى من الدعاوى القضائية، فإذا ما ثبت للمحكمة المختصة بعد⁽²⁾ فحصها للقانون المطعون فيه أنه مخالف للدستور حكمت ببيطلان هذا القانون وإلغائه ولذلك تسمى هذه الرقابة أيضا برقابة الإلغاء مع ملاحظة أن الحكم الصادر في هذه الحالة يكون حجية عامة ومطلقة أي أنه يسري في مواجهة كافة واعتبار القانون المحكوم بإلغائه كأن لم يكن سواء من تاريخ صدوره أو بالنسبة للمستقبل فقط، ولذلك فإن هذا الحكم يحسم النزاع حول دستورية القانون المطعون فيه من أول مرة وبصفة نهائية بحيث لا يجوز إثارة المشكلة في المستقبل بصدد مسائل فرعية يحكمها هذا القانون⁽³⁾.

الفرع الثاني : الرقابة القضائية عن طريق الدفع بعدم الدستورية

¹ - نفس المرجع .

² - دبور مريم، المرجع السابق، ص 15.

³ - سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص 204-205.

وهذه الرقابة كما تشير تسميتها نثور بمناسبة دعوى (مدنية تجارية جنائية إدارية... إلخ) مطروحة أمام القضاء حيث يدفع أحد أطراف النزاع بعدم دستورية القانون المراد تطبيقه عليه فإذا تبين للقاضي صحة الدفع فإنه يستبعد تطبيق القانون غير الدستوري في القضية المثارة أمامه. وتتميز هذه الطريقة بأنها وسيلة دفاعية من جانب صاحب الشأن حيث يتم الدفع بعدم دستورية القانون في أثناء نظر الدعوى وليس برفع دعوى أصلية ضد هذا القانون. كما تتميز أيضا بأن مهمة القاضي في حال تيقنه من مخالفة القانون لأحكام الدستور تقتصر على الامتناع عن تطبيقه في الدعوى المثارة أمامه ويترتب على ذلك أن يظل القانون ساريا وناظا ويمكن بالتالي تطبيقه في حالات أخرى لأن حكم القاضي بالامتناع عن التطبيق لا يعد إبطالا للقانون ولذا فهو لا يقيد المحاكم الأخرى في القضايا المثارة أمامها وبمعنى آخر فإن الحكم الصادر في حالة الدفع الفرعي تكون له حجية نسبية تقتصر على موضوع النزاع وأطرافه⁽¹⁾. وقد يترتب أحيانا على هذا الوضع أن تختلف أحكام القضاء بصدد دستورية قانون ما فتزى بعض المحاكم أنه قانون غير دستوري ويمتنع عن تطبيقه بينما يرى البعض الآخر أنه متفق مع أحكام الدستور وقد يحدث أن تغير المحكمة الواحدة رأيها بخصوص القانون فبعد أن تحكم بعدم دستورية القانون تعود فتعدل عن هذا الرأي وتقضي بدستورية القانون في دعوى أخرى معروضة أمامها، ومثل هذا الوضع الذي تسير عليه المحاكم من شأنه أن تظل القوانين مدة طويلة مزعزعة يحيط بها الشك حتى يقضى بصفة قاطعة بدستوريتها أو عدم دستوريتها⁽²⁾. وتتلاءم هذه الطريقة في رقابة الدستورية مع أسلوب لا مركزية الرقابة وتفسير ذلك أن امتناع القاضي عن تنفيذ القانون الذي يقدر عدم دستوريته هو أحد الالتزامات التي تقع على عاتقه لأنها تنبثق مباشرة من وظيفته بتطبيق القانون حيث يتعين عليه إزالة عوائق التطبيق وحل مشاكل التنازع بين القوانين لكي يتوصل إلى تحديد القانون واجب التطبيق في النزاع المعروض عليه، ولما كان هذا هو واجب القضاء بصفة عامة فإنه من المنطقي أن يعترف بهذا الحق لجميع المحاكم على اختلاف درجاتها⁽³⁾.

الفرع الثالث : الفروق الجوهرية بين رقابة الإلغاء ورقابة الامتناع

¹ - سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص 204-205.

² - سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص 204-205.

³ - نفس المرجع.

يمكن إجمال الفروق بين الرقابة القضائية على دستورية القوانين عن طريق الدعوى الأصلية (رقابة الإلغاء) والرقابة عن طريق الدفع (رقابة الامتناع) بالنواحي الآتية:

أولاً- في طريقة الإلغاء (الدعوى الأصلية) تختص محكمة واحدة في الدولة بالنظر في دستورية القوانين سواء كانت هذه المحكمة العليا في النظام القضائي المطبق في الدولة أم كانت محكمة دستورية أنشئت خصيصاً للقيام بهذه المهمة. أما في طريقة الامتناع (الدفع بعدم الدستورية) فإن جميع المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها في النظام القضائي تختص بالنظر في الدفع المقدم بعدم الدستورية⁽¹⁾.

ثانياً- إن طريقة الإلغاء تفترض وجود نص دستوري صريح يجيز ممارسة رقابة الدستورية ويحدد المحكمة المختصة بنظرها والمدة التي يجب مراجعة المحكمة خلالها، أما طريقة الدفع فلا تحتاج لمثل هذا النص الدستوري الصريح وإن ممارستها لا تتقيد بمدة معينة بل يمكن إثارة الدفع في كل مرة يراد تطبيق ذلك القانون في دعوى من دعاوى القضائية، وينتج عن ذلك أن طريقة الإلغاء التي ينص عليها الدستوري تزول بإلغاء أو تعديل ذلك الدستور في حين تبقى طريقة الدفع حتى بعد زوال الدستور لأنها لم تقرر بموجب هذا الدستور وذلك طبعاً ما لم ينص الدستور الجديد صراحة على منع هذه الرقابة.

ثالثاً- رقابة الإلغاء هي وسيلة هجومية يتقدم بها صاحب الشأن مباشرة (عن طريق دعوى أصلية) أمام المحكمة المختصة طالبا إلغاء قانون معين لعدم دستوريته، في حين نجد أن رقابة الامتناع إنما هي وسيلة دفاعية يلجأ إليها صاحب الشأن بطريقة غير مباشرة بمناسبة دعوى منظورة أمام القضاء يراد فيها تطبيق ذلك القانون المخالف للدستور.

رابعاً- في حالة الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية تحكم المحكمة المختصة بإلغاء القانون نهائياً إذا ما ثبت لها عدم دستوريته ولذلك يطلق على هذه الرقابة اسم رقابة الإلغاء.

أما في حال الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية فإن الحكم الصادر عن المحكمة يقتصر على الامتناع عن تطبيق ذلك القانون إذا رأت مخالفته للدستور على الدعوى المنظورة أمامها ولذلك تسمى هذه الرقابة برقابة الامتناع²

¹ - حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص 239.

² - حسن مصطفى البحري، المرجع السابق، ص 239.

خامسا- يتمتع بالحكم الصادر عن المحكمة في رقابة الإلغاء بالحجية المطلقة تجاه كافة لأن الدعوى المرفوعة هي دعوى موضوعية لا شخصية بمعنى أن الطاعن لا يختصم خصما معيناً إنما قانوناً ينطبق على الجميع فلا يسمح بإثارة مسألة دستورية القانون نفسه مرة أخرى أمام القضاء وهذا ما يكفل وحدة التطبيق القضائي في الدولة ويحول دون تضارب أحكام القضاء بهذا الخصوص ويحول دون إشاعة القلق وعدم الاستقرار في المعاملات القانونية¹ في حين نجد أن الحكم الذي تصدره المحكمة في رقابة الامتثال لا يتمتع سوى بحجية نسبية تقتصر على أطراف النزاع المعروض أمامها ولهذا فإن الحكم الصادر لا يلزم المحاكم الأخرى بل إنه لا يلزم المحكمة ذاتها التي أصدرته في دعاوى لاحقة إذ يجوز لها أن تطبقه في دعوى أخرى والعدول عن رأيها الأول حتى ولو كان الخصوم في الدعوى المطروحة هم الخصوم في الدعوى السابقة أنفسهم، وهذا ما يؤدي إلى إمكانية تناقض في أحكام المحاكم وهذا من شأنه أن يخلق نوعاً من الفوضى ويشيع نوعاً من القلق وعدم الاستقرار في المعاملات القانونية وزعزعة الثقة بالنظام القضائي لأنه يسمح بوجود حالة تقرر فيها إحدى المحاكم القضائية دستورية قانون ما بينما تقرر غيرها أو هي ذاتها في دعاوى لاحقة عدم دستوريته².

سادسا- إن ممارسة الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية وما يترتب عليها من إلغاء القانون المخالف للدستور واعتباره كأن لم يكن سواء بأثر رجعي أو مباشر قد تثير حساسية المشرع تجاه القضاء بحجة أنه يعرقل التطورات التي تريد سلطة التشريع إحداثها عن طريق القوانين بما يواكب متطلبات العصر، في حين نجد أن ممارسة هذه الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية لا تثير حساسية سلطة التشريع ولا تؤدي إلى حدوث تصادم بين المحاكم القضائية لأن هذه الأخيرة لا تتدخل في عمل السلطة التشريعية ولا تقوم بإلغاء القانون المخالف للدستور بل إنها تمتنع عن تطبيقه فقط.

المطلب الرابع : السلطات المخولة للهيئات القضائية المكلفة برقابة الدستورية

تختلف السلطات التي تمنحها دساتير الدول عادة للهيئات القضائية المكلفة برقابة الدستورية في حالة مخالفة العادي لأحكام الدستور إلا أنه أياً كان الأمر فإن هذه السلطات لا تخرج عن الآتي :

1- الامتناع عن تطبيق القانون غير الدستوري.

¹ - عمر العبد الله، المرجع السابق، ص 23.

² - عمر العبد الله، المرجع السابق، ص 23.

2- صلاحية إصدار الأوامر القضائية.

3- صلاحية إصدار الأحكام التقريرية.

4- إلغاء القانون المخالف للدستور.

وستحدث فيما يلي عن هذه السلطات من خلال أربعة فروع رئيسية وفق الآتي:

الفرع الأول : الامتناع عن تطبيق القانون غير الدستوري

لا تقضي المحكمة في هذه الحالة ببطان التشريع أو إلغائه وإنما يقف سلطانها عند حد إهمال القاضي لحكم القانون غير الدستوري والامتناع عن تطبيقه في القضية المعروضة عليه ولذلك فحكم المحكمة في هذه الحالة ذو حجية نسبية مقصورة على النزاع القائم ولا يقيد المحاكم الأخرى التي يكون لها أن تأخذ بالتشريع ذاته إذا رأت أنه لا يخالف الدستور وبالتالي فليس من شأن هذا الحكم أن يحول دون استمرار القانون وإعمال حكمه في الأحوال التي يتسنى فيها ذلك¹ وهذه السلطة تجعل القاضي بعيدا عن بحث مسألة دستورية القانون ما لم يدفع الخصوم أمامه بعدم الدستورية عن طريق ما يسمى " بالدفع الفرعي " على النحو الذي بيناه من قبل² .

الفرع الثاني : صلاحية إصدار الأوامر القضائية "أوامر المنع"

تعطي بعض الدساتير الحق للمحاكم في أن تصدر أمرا قضائيا إلى الموظفين المختصين بالامتناع عن تنفيذ قانون ثبت لها مخالفته للدستور وفي هذه الحالة يمكن مهاجمة القانون قبل تطبيقه أو تنفيذه على اعتبار أنه مخالف الدستور ومقتضى أسلوب الأمر القضائي هوة أنه يجوز لأي فرد أن يلجأ إلى المحكمة المختصة يطلب منها وقف تنفيذ أي قانون على أساس أنه غير دستوري وأن من شأنه أن يلحق به ضررا فإذا ثبت للمحكمة أن القانون غير دستوري أصدرت أمرا قضائيا إلى الجهة أو موظف المختص بعدم تنفيذ الأمر الصادر إليه فإذا لم يتمثل الموظف للأمر الصادر من المحكمة فإنه يتعرض للمساءلة الجنائية على أساس "إهانة أو احتقار القضاء"³ . ويعتبر القضاء الأمريكي هوة القضاء الوحيد الذي يأخذ بحق القاضي في إصدار أوامر المنع؛ ولا شك أن أسلوب أوامر المنع يتلافى عيب الدفع بعدم الدستورية إذا يمكن الفرد من أن يهاجم القانون فور صدوره ويتوقى بذلك الضرر الذي كان يمكن أن يصيبه من تنفيذه⁴

¹ - حسن مصطفى البحري ، المرجع السابق ، ص 241 .

² - حسن مصطفى البحري ، المرجع السابق ، ص 241 .

³ - نفس المرجع .

⁴ - ديبوز مريم ، المرجع السابق ، ص 16 .

الفرع الثالث : صلاحية إصدار الأحكام التقريرية

عرف النظام الأمريكي إلى جانب الدفع بعدم الدستورية وأوامر المنع طريقا ثالثا للطعن في دستورية القوانين وهو طريق الالتجاء إلى الدعوى المعروفة بدعوى تقرير الحقوق أو ما يسمى في الولايات المتحدة بـ"الأحكام التقريرية".

وأسلوب الحكم التقريري يتميز بسهولة وسرعته وهو يفترض أن القانون بدأ إجراءات تنفيذه على أحد الأفراد فقام هذا الفرد بالاعتراض على تنفيذه أمام الموظف المختص بحجة عدم دستوريته ويستتبع ذلك الاعتراض أن يتوقف الموظف عن تنفيذه هذا القانون ويطلب من صاحب الشأن اللجوء للقضاء لتحكيمه في هذا النزاع بشأن دستورية هذا القانون وهذا يلجأ المواطن إلى المحكمة طالبا منها حكما تقريرا بعدم دستورية القانون المراد تطبيقه عليه وعلى ضوء الحكم الصادر من المحكمة يستمر الموظف المختص في تنفيذ القانون (وذلك في حال قضت بدستورية القانون)¹

ويرى أساتذة القانون الدستوري في الولايات المتحدة أن هذا الأسلوب أفضل من أسلوب الدفع بعدم الدستورية والأمر القضائي ويحبذون بالتالي إعطاء القضاء حق إصدار الأحكام التقريرية إذ يعتبرونه أكثر تمشيا مع المحكمة من تحويل المحاكم اختصاص رقابة دستورية القوانين حيث يمكن القضاء من إعلان رأيه في موافقة القانون للدستور أو عدم موافقته له دون حاجة إلى انتظار منازعات بصدده²

الفرع الرابع : إلقاء القانون المخالف للدستور

قد تذهب بعض الأنظمة الدستورية إلى حد إعطاء القضاء سلطة الحكم بإلغاء القانون متى ثبت له بعد فحصه أنه مخالف للقواعد الدستورية وحكم الإلغاء الذي يصدر من القضاء في هذه الحالة كما ذكرنا قبل قليل ذو حجية عامة ومطلقة مما يؤدي إلى تصفية النزاع حول دستورية القانون مرة واحدة وبصفة نهائية وبالتالي لا يسمح في المستقبل بإثارة هذه المشكلة من جديد بصدد الحالات الجزئية التي يمكن أن

¹ - دبورز مريم ، المرجع السابق ، ص 16 .

² - حسن مصطفى البحري ، المرجع السابق ، ص 241 .

يحكمها هذا القانون وفي هذا ما يحقق فاعلية الرقابة حيث يمنع اختلاف الأحكام في
أقضية مختلفة حول دستورية قانون بعين¹ .

خلاصة :

قلد تمحورت دراسة هذا الفصل حول تبين كيفية تأثير محدودية تقنيات الرقابة على دستورية القوانين على تحقيق دولة القانون بحيث تقتصر آليات تحريك الرقابة على دستورية القوانين التي تضمنها الدستور على الإخطار من جهة ، إلى انب ضيق السلطات المخولة للعمل بهذه الآلية المغمصة على شخصيات محورية في النظام يبقى رايس الجمهورية أهمها من جهة أخرى .
إن أهم ما يحتسب المجلس الدستوري هو استحداثه آلية التصدي التي يتيح بموجبها لنفسه التحرك للقيام بالعملية الرقابية إلا أن أعمالها يبقى موقوف على الإخطار ، ليبقى تحريك الرقابة على دستورية القوانين مرتبط بشخص رئيس الجمهورية ورؤساء غرفتي البرلمان .
و لإتمام العمل الرقابي فإن المجلس الدستوري اتخذ منهاجا محددًا لإثبات علاقة الدستورية باعتماده على الكتلة الدستورية لقياس مدى دستورية القوانين المخطر بشأنها ، وإعلان نية عملها الرقابي بإلقاء النصوص التي لا تتوافق والدستور بواسطة الرأي والقرار .

¹ - دپوز مريم ، المرجع السابق ، ص 17 .

المصادر

و

المراجع



- المصادر والمراجع :

أولاً : قائمة المصادر

1- الدساتير

- 1 : دستور 8 سبتمبر 1963، المؤرخ في 10/09/1963 ج ر رقم 64، 10 سبتمبر 1963.
- 2 : دستور 22 نوفمبر 1976، الصادر بالأمر الرئاسي رقم 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 ج ر العدد 94 الصادر في 24 نوفمبر 1976.
- 3 : دستور 23 فيفري 1989 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 85-18 المؤرخ في 28 فيفري 1989 المنشور ب ج ر العدد 9 الصادر في 1 مارس 1989.
- 4 : دستور 28 نوفمبر 1996 المنشور ب ج ر عدد 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996 المعدل بالقانون رقم 2-3 المؤرخ في 10 أبريل 2002 ج ر رقم 25 الصادرة في 14 أبريل 2002 والقانون رقم 8-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ج ر رقم 63 الصادرة في 16 نوفمبر 2008.
- 5 : التعديل الدستوري المؤرخ في 6 مارس 2016.
- 6 : الدستور العراقي الدائم لسنة 2005.
- 7 : الدستور المصري الحالي لسنة 1971.
- 8 : الدستور السوري الحالي لسنة 1973.

2- النصوص التنظيمية

- النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، المؤرخ في 16 أبريل 2012 المنشور في ج ر عدد 26 المؤرخ في 3 مايو 2012.

ثانياً : قائمة المراجع

1- الكتب

- 1- الأمين شريط ، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ط 7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011م.
- 2- أشرف عبد القادر قنديل ، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2012م.
- 3- أحسن رابحي ، الوسيط في القانون الدستوري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2014م.

- 4- إبراهيم محمد جسنين، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الفقه والقضاء، د. ط، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2000م.
- 5- إدريس بوكرا ، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2003
- 6- جابرجاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري، (د.ب.)، (د.ب.ن.) ، (د.ت.).
- 7- حسن مصطفى البحري، القانون الدستوري النظرية العامة ، الطبعة الأولى، د. ب. ن، 2009م.
- 8- سعيد بوالشعير ، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية عشر، الجزائر، 2013م.
- 9- صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، د ط ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2010م.
- 10- عاطف امين صليبا ، دور القضاء الدستوري في ارساء دولة القانون، د. ط، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2002م.
- 11- عبد الله بوقفة ، القانون الدستوري الجزائري ، ط جديدة مزيدة و منقحة ، دار الهدى للطباعة للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2010م.
- 12- علي السيد الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر ، دراسة مقارنة ، دار الجامعات المصرية ، الإسكندرية ، مصر ، 1978م.
- 13- محفوظ لعشب ، التجربة الدستورية في الجزائر، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، 2001م.
- 14- مولود ديدان ، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، د. ط، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014م.
- 15- نعمان أحمد الخطيب ، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة العاشرة 2014، الأردن

2- المذكرات

- 1- أحمد قارش ، عملية الرقابة الدستورية على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، مذكرة ماجستير، فرع الإدارة والمالية العامة، جامعة الجزائر، 2002-2003
- 2- حازم صلاح العجلة، الرقابة الدستورية ودورها في ضمان وحماية الحقوق والحريات الأساسية، مذكرة ماجستير، فرع القانون الدستوري، جامعة الجزائر، 2001-2002
- 3- عزيز جمام، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص تحولات الدولة، جامعة مولود معمري تيزي وزو، د .
- 4- مريم دبوز، دور العدالة الدستورية في بناء دولة القانون، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ورقلة، 2013-2014.

3- المقالات :

- 1- عمار عباس، محطات بارزة في تطور الدساتير الجزائرية، مجلة المجلس الدستوري، العدد 2، سنة 2013.
- 2- عمار عباس، دور المجلس الدستوري الجزائري في ضمان مبدأ سمو الدستور، مجلة المجلس الدستوري الجزائري، العدد 01، 2013.
- 3- عمر العبد الله ، الرقابة على دستورية القوانين(دراسة مقارنة) مجلة جامعة دمشق، المجلد السابع عشر، العدد الثاني، 2011م.
- 4- شهرزاد بوسطيلة ، مبدأ الرقابة على دستورية القوانين وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع.

ثالثا : المواقع الإلكترونية

-Droit 07.BLogspot.com

فهرس المحتويات



الصفحة	المحتويات
	بسملة
	الإهداء
	كلمة شكر
	قائمة المختصرات
(أ - ز)	مقدمة
08	الفصل الأول : مبدأ سمو الدستور
09	تمهيد
12	المبحث الأول : السمو الموضوعي للدستور
12	المطلب الأول : مدلول السمو الموضوعي للدستور
13	أولاً :
14	ثانياً :
14	المطلب الثاني : النتائج المترتبة على مبدأ السمو الموضوعي للدستور
15	الفرع الأول : تدعيم مبدأ المشروعية
16	الفرع الثاني : منع تفويض الاختصاصات الدستورية
17	المبحث الثاني : السمو الشكلي للدستور
17	المطلب الأول : مدلول السمو الشكلي للدستور
18	الفرع الأول : أهمية التفرقة بين القوانين الدستورية والقوانين العادية
20	الفرع الثاني:الدستور المرن والدستور الجامد
21	الفرع الثالث : النتائج التي تترتب على جمود الدستور
21	المطلب الثاني : النتائج المترتبة على مبدأ السمو الشكلي للدستور
21	الفرع الأول : القواعد الدستورية لا تلغى ولا تعدل إلا بقواعد دستورية أخرى
22	الفرع الثاني : القواعد العادية لا يجوز أن تتعارض مع القواعد الدستورية
22	الفرع الثالث : ثبات القواعد الدستورية
23	خلاصة

24	الفصل الثاني : الضمانات التي تحمي سمو الدستور (الرقابة على دستورية القوانين)
25	تمهيد
27	المبحث الأول : الرقابة السياسية على دستورية القوانين
27	المطلب الأول : ماهية الرقابة السياسية على دستورية القوانين
27	الفرع الأول : نشأة الرقابة السياسية على دستورية القوانين
28	الفرع الثاني : طرق الرقابة السياسية على دستورية القوانين
32	الفرع الثالث : تقييم الرقابة السياسية على دستورية القوانين
35	المطلب الثاني : تطبيقات الرقابة السياسية على دستورية القوانين
36	الفرع الأول : الرقابة السياسية على دستورية القوانين في الفترة الممتدة بين (1963م و 1976م)
37	الفرع الثاني : الرقابة السياسية على دستورية القوانين في الفترة الممتدة بين (1976م و 1986م)
38	الفرع الثالث : الرقابة السياسية على دستورية القوانين في الفترة الممتدة بين (1989م و 1996م)
40	الفرع الرابع : الرقابة السياسية على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 م
45	المبحث الثاني : الرقابة القضائية على دستورية القوانين
45	المطلب الأول : تحديد الجهات القضائية التي يعهد إليها برقابة الدستورية
46	الفرع الأول : أسلوب لامركزية الرقابة
46	الفرع الثاني : طرق الرقابة السياسية على دستورية القوانين
47	المطلب الثاني : الجهات التي تملك حق الطعن بعدم الدستورية
47	الفرع الأول : إعطاء حق الطعن بعدم الدستورية لكل ذي مصلحة
48	الفرع الثاني : قصر حق الطعن بعدم الدستورية على بعض الهيئات دون الأفراد
48	المطلب الثالث : كيفية الإدعاء أمام المحاكم بعدم الدستورية
49	الفرع الأول : الرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية
49	الفرع الثاني : الرقابة القضائية عن طريق الدفع بعدم الدستورية
50	الفرع الثالث : الفروق الجوهرية بين رقابة الإلغاء ورقابة الامتناع
52	المطلب الرابع : السلطات المخولة للهيئة القضائية المكلفة برقابة الدستورية
52	الفرع الأول : الامتناع عن تطبيق القانون غير الدستوري
53	الفرع الثاني : صلاحية إصدار الأوامر القضائية " أوامر المنع "

53	الفرع الثالث : صلاحية إصدار الأحكام التنفيذية
54	الفرع الرابع : إلقاء القانون المخالف للدستور
55	خلاصة
56	خاتمة
60	قائمة المصادر والمراجع
64	فهرس المحتويات