**الدرس الخامس : الرقابة على دستورية القوانين.**

يقتضي سمو الدستور خضوع القاعدة الأدنى للقاعدة الأعلى، وبما أن الدستور يعتلي قمة الهرم القانوني وجب على المشرع التقيد بأعماله، وحتى أعمال الحكومة يجب أن تكون مطابقة للدستور.

ولضمان مطابقة هذه القوانين للدستور يجب وضع جهاز مكلف بحماية الدستور، يضمن مطابقة القوانين للدستور حفاظا على سموه.

ومن هنا فالرقابة على دستورية القوانين هي فحص مدى مطابقة وملاءمة النصوص التشريعية للدستور، فهي ضمانة تكفل احترام الدستور وسموه.

وتنقسم الرقابة الدستورية إلى قسمين: رقابة سياسية ورقابة قضائية.

**المبحث الأول: الرقابة السياسية على دستورية القوانين.**

تسند مهمة الرقابة على دستورية القوانين في هذا النوع من الرقابة لهيئة ذات طابع سياسي يتم اختيار أعضائها عن طريق الانتخاب أو التعيين.

فقد تكون عن طريق هيئة نيابية أو مجلس دستوري.

**المطلب الأول : الرقابة السياسية عن طريق مجلس دستوري.**

ظهرت البوادر الأولى للرقابة على دستورية القوانين عن طريق مجلس دستوري في فرنسا، وذلك عن طريق استحداث هيئة خاصة تتولى النظر في مدى مطابقة القوانين للدستور ، ويعود الفضل في ظهور هذه الفكرة إلى الفقيه الفرنسي "سييز" الذي اقترح إنشاء هيئة سياسية مهمتها إلغاء القوانين المخالفة للدستور قبل صدورها، وهدفه من وراء ذلك هو حماية الدستور من الاعتداء على أحكامه من قبل السلطات العامة .

ورغم أن هذه المحاولة لقيت معارضة شديدة في البداية، إلا أنها طبقت في دستور 1799 حيث أنشأت هيئة تسمى مجلس الشيوخ تتولى رقابة دستورية القوانين قبل إصدارها.

وأسندت مهمة الرقابة الدستورية في دستور 1958 للمجلس الدستوري :

**الفرع الأول: تشكيلة المجلس الدستوري.**

يتكون المجلس الدستوري الفرنسي لعام 1958 طبقا للمادة 56، من:

- ثلاثة أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية،
- ثلاثة أعضاء يعينهم مجلس الشيوخ،
- رؤساء الجمهورية السابقين الذين مازالوا على قيد الحياة,

يعين رئيس المجلس الدستوري من بين أعضاء ه من طرف رئيس الجمهورية، مدة العضوية في المجلس الدستوري تسع سنوات غير قابلة للتجديد.

**الفرع الثاني: اختصاصات المجلس الدستوري .**

تتمثل في التحقق من مدى مطابقة أو مخالفة القوانين للدستور كالقوانين العادية، المعاهدات الدولية، القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان... بناءا على طلب من :

- رئيس الجمهورية ،
- أو الوزير الأول،
- أو رئيس الجمعية الوطنية ،
- أو رئيس مجلس الشيوخ،
- أو ستون نائبا من أحد المجلسين، وقد تم توسيع حق الإخطار لهؤلاء تم بموجب التعديل الدستوري في 24أكتوبر 1974 .

– وإثر التعديل الذي جرى بموجب القانون الدستوري رقم – المؤرخ في سنة ، تم توسيع حق الإخطار لكل من مجلس الدولة ومحكمة النقض.

وإذا اتضح للمجلس الدستوري بأن القانون مخالف لأحكام الدستور يترتب عنه عدم صدور ذلك القانون ويصبح بذلك قرار المجلس ملزما لكافة السلطات العامة ولا يقبل الطعن فيه.

كما يختص المجلس الدستوري بالفصل في صحة عمليات الإنتخابوالإستفتاء ، كما يفصل في مطابقة دستورية القوانين.

**أولا : الفصل في صحة عمليات الإنتخابوالإستفتاء.**

يسهر المجلس الدستوري على صحة انتخاب رئيس الجمهورية وينظر في الطعون المقدمة بشأن انتخابه، كما يعلن نتائج الانتخابات ويفصل في صحة انتخاب النواب في الجمعية الوطنية وأعضاء مجلس الشيوخ ، ويتولى الإشراف على الاستفتاءات وإعلان نتائجها.

**ثانيا: الفصل في مطابقة دستورية القوانين .**

كما يكلف المجلس الدستوري بالرقابة على دستورية القوانين عن طريق الرقابة القبلية ، قبل صدور القانون ودخوله حيز التنفيذ ، وهذا ما يسمى بالرقابة الإجبارية، المتعلقة ب:

– القوانين العضوية .

– اقتراحات القوانين المذكورة في المادة الحادية عشر من الدستور قبل عرضها على الإستفتاء.

– الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان.

أما القوانين العادية والمعاهدات الدولية تخضع للرقابة الإختيارية للمجلس الدستوري .

**المطلب الثاني : الرقابة السياسية عن طريق هيئة نيابية.**

انتشر هذا النوع من الرقابة في الدول الإشتراكية، حيث تسند مهمة الرقابة للهيئات المنتخبة التي تمثل الشعب في ظل نظام الحزب الواحد.

وقد تبنى الإتحاد السوفياتي قديما هذا النظام ، بعد أن أسندت مهمة الرقابة إلى هيئة رئاسة السوفيات الأعلى التي تمثل السلطة التشريعية وتمارس الرقابة على التقيد بالدستور وتفسير قوانين الإتحاد السوفياتي كما تلغي أوامر وقرارات مجلس وزراء الجمهوريات المتحدة إذا كانت غير مطابقة للقانون.

كما تبنته ألمانيا الشرقية في ظل دستور 1968 الذي أسند مهمة الرقابة إلى مجلس الدولة.

إلا أن هذه الطريقة منتقدة نظرا لكونها لا تسند مهمة الرقابة إلى هيئة مستقلة ، بل نفس الهيئة التي تسن القوانين تراقبها، فمن يراقب من؟ وهل يمكن أن يكون الخصم قاضيا في نفس الوقت؟ وهذا دليل على ضعف هذه الرقابة وعدم نجاعتها وفعاليتها.

**المطلب الثاني : الرقابة القضائية.**

هي الرقابة التي تمارس عن طريق هيئة قضائية ، وقد عرفت الأنظمة التي تبنت هذا الأسلوب للرقابة نموذجين أحدهما يسند هذه المهمة للمحاكم القضائية العادية وهو أقدم أنواع الرقابة على دستورية القوانين والتي ظهرت في القرن الثامن عشر، بينما النموذج الآخر يقوم على إحداث محكمة خاصة تدعى المحكمة الدستورية.

للرقابة القضائية عدة مزايا ، ومآخذ.

**الفرع الأول: مزايا وعيوب الرقابة القضائية.**

مما لا شك فيه أن إسناد مهمة فحص مدى مطابقة القوانين للدستور للقضاء لديه عدة مزايا لا تتوافر في حال إسناد هذه المهمة لهيئة سياسية .

**أولا: مزايا الرقابة القضائية .**

- يضمن هذا الأسلوب فحص دستورية القوانين بعيدا عن كل الاعتبارات السياسية لما يتوافر في رجال القضاء من ضمانات الحياد والموضوعية والاستقلالية في مباشرة وظائفهم.، إذ يقوم القاضي بموجب هذا الأسلوب بفحص مطابقة القانون للدستور وبروح قانونية.
- كما أن الرقابة القضائية تكون من طرف قضاة مؤهلين يمكنهم فحص القوانين والتأكد من مدى مطابقتها للدستور.
- تضمن الرقابة القضائية على دستورية القوانين حرية التقاضي للأفراد، وحق الدفاع، علانية الجلسات ، تعليل الأحكام القضائية وعلانيتها مما يدعم فعالية هذه الرقابة .

**ثانيا: مآخذ الرقابة القضائية على دستورية القوانين.**

من أهم الانتقادات التي وجهت للرقابة القضائية أنها :

- تشكل مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات ، فالرقابة التي يمارسها القاضي على أعمال السلطة التشريعية يعد تدخلا في صلاحياتها، وأن قيام القاضي بفحص مدى مطابقة القانون للدستور ، هو خروج عن وظيفته المتمثلة في تطبيق القانون ، وليس تقييمه أو الحكم عليه..

إلا أن هذا النقد ضعيف ، فالأنظمة السياسية المعاصرة لا تتبنى نظاما للفصل المطلق بين السلطات نظرا لتطور ظروف والحياة الدستورية والسياسية في العديد من الأنظمة.

بالإضافة إلى أن تدخل القاضي لا يشمل مشاركة السلطة التشريعية عملها ،فهو لا يتدخل في عمل المشرع بسن القوانين مكانه، وإنما يتولى فحص مطابقتها للدستور ضمانا لاحترام مبدأ سمو الدستور.

ومن بين الانتقادات الموجهة للرقابة القضائية أنها تشكل اعتداءا على البرمان ممثل الشعب والمعبر عن إرادة الأمة، وبالتالي هو اعتداء على سيادة الأمة.

إلا أن هذا الرأي منتقد وذلك أن الدستور هو أيضا تعبير عن إرادة الأمة العليا ، فالأمة عندما وضعت الدستور فإنها تكون قد اختارت مجموعة منة الأحكام والقواعد التي يتعين على الجميع احترامها والخضوع لها ، ومنه الرقابة القضائية لا تعتبر تعد على إرادة الأمة، بل تجسيد لإرادتها والبرلمان غير منزه عن الخطأ بل قد ينحرف عن الإرادة العليا للأمة ، ولا يعبر عنها.

**الفرع الثاني: نماذج الرقابة القضائية.**

توجد عدة أساليب لممارسة الرقابة القضائية على دستورية القوانين ، أهمها: رقابة الإمتناع ورقابة الإلغاء.

**أولا : رقابة الإلغاء (الدعوى الأصلية ).**

تكون هذه الرقابة من طرف محكمة مختصة منصوص عليها دستوريا، إي يوجد نص صريح في الدستور ينص على إنشاء محكمة دستورية مختصة دورها فحص مدى مطابقة القوانين للدستور، فإذا طعن أحد الأفراد في قانون معين عن طريق دعوى أصلية بعدم دستوريته فتقوم وفقا لدراستها بإصدار حكم يثبت ذلك القانون إذا كان مطابقا للدستور أو يلغيه إذا كان مخالفا له.

ويمكن لهذه الرقابة أن تكون سابقة على إصدار القانون أو لاحقة على إصداره ، ففي الرقابة السابقة تتم إحالة القوانين قبل إصدارها إلى هيئة قضائية مختصة لفحصها من الناحية الدستورية .

ومن الدول التي تأخذ بهذا الأسلوب ، إيرلندا في دستور 1937 ، حيث يمكن لرئيس الدولة بعد استشارة مجلس الدولة إحالة أي قانون ألى المحكمة العليا للنظر في دستوريته خلال

سبعة أيام من تبليغه بالقانون، ويجب على المحكمة العليا الفصل في دستورية القانون خلال شهرين من إخطارها، كما أخذت بهذا الأسلوبكولومبيا في دستور 1886 والإكوادور في دستور 1929 .

أما رقابة الإلغاء اللاحقة تنصب على القوانين بعد إصدارها ودخولها حيز التنفيذ ، تختلف الدول التي أخذت بهذا النوع من الرقابة في الجهة التي تملك حق الطعن في دستورية القانون، مثل الدستور النمساوي الذي يقصر ممارسة هذا الحق على الحكومة الاتحادية وحكومات الولايات فقط ، في حين تجيز دول أخرى للأفراد الحق في دعوى الطعن في دستورية قانون يراد تطبيقه في دعوى منظور أمام لقضاء.

كما تختلف الدول في تحديد المحكمة المختصة بالرقابة ، إذ توجد بعض الدول التي تسند مهمة الرقابة الدستورية للمحاكم العادية ، ودول أخرى تسندها لمحكمة خاصة مثلما هو عليه الحال في إيطاليا والنمسا والعراق والكويت ومصر والسودان، حيث يعهد بمهمة الرقابة على دستورية القوانين لمحكمة دستورية مختصة .

**ثانيا: الرقابة القضائية عن طريق الدفع .**

تقتصر الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع أو الامتناع على عدم تطبيق القانون المطعون فيه إذا كان مخالفا للدستور، ويتقرر هذا النوع من الرقابة لجميع الجهات القضائية على اختلاف درجاتها، ويتم ذلك بناءا على طلب الخصوم في دعوى مرفوعة أمام المحكمة ، فلا يترتب على الحكم بعدم دستورية قانون ما إلغاؤه بالنسبة للكافة، وإنما يقتصر أثر الحكم على استبعاد تطبيقه في الدعوى المقامة أمامه عندما تصرح أن القانون مخالف للدستور.

فهذا النوع من الرقابة لا يمارس إلا بناءا على طلب أو دعوى مرفوعة أمام المحكمة المختصة، وحكمها لا يلغي القانون ولو كان مخالفا للدستور، كما أن الأفراد لا يستطيعون

مهاجمة القانون غير الدستوري، ويطلبون إلغاءه ، بل ينتظرون إلى أن يراد تطبيقه عليهم، ويدفعون بعدم دستوريته، فيتصدى القاضي بالنظر في هذا الدفع ، فإذا تحقق من عدم دستورية هذا القانون وثبت له مخالفته للدستور فإنه يمتنع عن تطبيقه في القضية المطروحة أمامه، دون إلغائه.

**ثالثا: الرقابة القضائية على دستورية القوانين عن طريق الحكم التقريري.**

بمقتضى هذا الأسلوب يستطيع الفرد أن يلتمس من المحكمة إصدار حكم يقرر ما إذا كان القانون المراد تطبيقه عليه دستوريا أم غير دستوري، ويترتب على ذلك توقف الموظف المختص بتطبيق هذا القانون إلى غاية صدور حكم المحكمة .

**رابعا: أسلوب الرقابة عن طريق الأمر القضائي.**

وفقا لهذا الأسلوب يحق لأي شخص اللجوء إلى المحكمة ومهاجمة القانون قبل تنفيذه أو تطبيقه عليه، على اعتبار أنه غير دستوري، وللمحكمة أن تصدر أمرا قضائيا بعدم تنفيذ القانون. وعند صدور الأمر القضائي يتوقف الموظف المكلف بتنفيذ القانون عن تنفيذه ويتنظر حتى يصدر حكم من المحكمة التي تنظر في مدى دستوريته، فإذا صدر الحكم بأن القانون دستوري يستأنف الموظف عمله، وإن كان العكس يمتنع عن ذلك كلية.

**بعض المراجع المعتمدة.**


- عمر عبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، مجلة جامعة دمشق، المجلد السابع عشر، العدد الثاني، 2011.
- بوكرا إدريس ، المبادئ العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر.

- إبراهيم محمد حسنين، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الفقه والقضاء، دار النهضة العربية، القاهرة.

**أهمية الدرس:**

- الرقابة الدستورية ضمانة تكفل سمو الدستور.
- التعرف على مفهوم الرقابة الدستورية ، مزاياها ومآخذها.
- التعرف على أنواع الرقابة على دستورية القوانين .
- مفهوم الرقابة القضائية والرقابة السياسية.

**بعض الأسئلة .**

- فيما تكمن أهمية الرقابة على دستورية القوانين؟
- ما المقصود بالرقابة على دستورية القوانين؟
- ما هي أنواع الرقابة على دستورية القوانين؟
- ما المقصود بالرقابة السياسية على دستورية القوانين؟
- ماهي اختصاصات المجلس الدستوري؟
- مما يتكون المجلس الدستوري؟
- ها هو نوع الرقابة المعتمدة في الجزائر؟
- ماهي نماذج الرقابة القضائية؟

**الهوامش :**

1/ سامي جمال الدين، النظم السياسية والقانون الدستوري ، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005 ، ص 365

/2 أبو غزالة محمد ناصر،الأحكام العامة في القانون الدستوري والنظم السياسية، الجزء الأول، محاضرات ألقيت على طلبة السنة الأولى حقوق ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، ص 6

3/ أبو غزالة محمد ناصر، مرجع سابق، ص 19

4/ نبالي فطة، دور المجلس الدستوري في رقابة مطابقة القوانين العضوية للدستور، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية،كلية الحقوق، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، عدد 2008/2 ، ص 124،125

5أ/حمد العزي النبقشندي، تعديل الذستور دراسة مقارنة ،الطبعة الأولى، ، الوراق للنشر والتوزيع، الأردن،2006 ص 256

6/نعمان أحمدالخطيب ، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، الأردن، 2009 ، ص 479 و 480

/ 7بوكرا إدريس ، مرجع سابق، ص 131و132

8/ توفيق بن عبد العزيز السديري، الإسلام والدستور، الرياض السعودية 1407 هجري ص 27 إلى 30

9/سعيد بوالشعير، ، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزء الأول، 1989ص 139

10/إبراهيم أبو خزام، الوسيط في القانون الدستوري، الكتاب الأول، الدساتير والدولة ونظم الحكم، دار الكتاب الجديد المتحدة أ ليبيا، 2010، ص 37

11/ إبراهيم عبد العزيز شيحا، مبادئ الأنظمة السياسية، الدول والحكومات، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1982، ص 283.

12/ سعيد بو شعير ، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، الطبعة العاشرة، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2009.

13/ مولود ديدان ، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس، الجزائر، 2014، ص .24

14 /مولود ديدان ، نفس المرجع السابق، ص 80

15/بوكرا إدريس ، المبادئ العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر ،ص178و 179

16/محمد محمد عبده إمام، الوجيز في شرح القانون الدستوري، المبادئ العامة ورقابة دستورية القوانين – دراسة مقارنة في ضوء الشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ،2008 ص 83

17/بوكرا إدريس ، مرجع سابق، ص 191.

18/عمر عبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، مجلة جامعة دمشق، المجلد السابع عشر، العدد الثاني، 2011، ص 5 .

19/ بوكرا إدريس ، مرجع سابق، ص 212

20/إبراهيم محمد حسنين، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الفقه والقضاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 9 .

21/أمحمد المالكي ، الإصلاحات الدستورية والسياسية في المغرب العربي، كلية العلوم القانونية والإقتصاديةوالإجتماعيةومركز الدراسات الدستورية والسياسية ، مراكش – أكتوبر 26، 28 ص88 و 89

22 /بوسطيلة شهرزاد، مبدأ الرقابة على دستورية القوانين وتطبيقاته في التشريع الجزائري، مجلة الإجتهاد القضائي، العدد الرابع ، ص 349.

**قائمة المراجع :**

1/ أبو غزالة محمد ناصر،الأحكام العامة في القانون الدستوري والنظم السياسية، الجزء الأول، محاضرات ألقيت على طلبة السنة الأولى حقوق ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1،

2/ أحمد العزي النبقشندي، تعديل الذستور دراسة مقارنة ،الطبعة الأولى، ، الوراق للنشر والتوزيع، الأردن،2006 .

3/أمحمد المالكي ، الإصلاحات الدستورية والسياسية في المغرب العربي، كلية العلوم القانونية والإقتصاديةوالإجتماعيةومركز الدراسات الدستورية والسياسية ، مراكش – أكتوبر ،26 28 .

4/إبراهيم عبد العزيز شيحا، شيحا، مبادئ الأنظمة السياسية، الدول والحكومات، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1982.

5/إبراهيم محمد حسنين، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الفقه والقضاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000

6/إبراهيم أبو خزام، الوسيط في القانون الدستوري، الكتاب الأول، الدساتير والدولة ونظم الحكم، دار الكتاب الجديد المتحدة أ ليبيا، 2010

7/ بوسطيلة شهرزاد، مبدأ الرقابة على دستورية القوانين وتطبيقاته في التشريع الجزائري، مجلة الإجتهاد القضائي، العدد الرابع .

8/ بوكرا إدريس ، المبادئ العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر.

9/عمر عبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، مجلة جامعة دمشق، المجلد السابع عشر، العدد الثاني، 2011.

10/سامي جمال الدين، النظم السياسية والقانون الدستوري ، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005 .

11/سعيد بو شعير ، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، الطبعة العاشرة، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2009.

12/محمد محمد عبده إمام، الوجيز في شرح القانون الدستوري، المبادئ العامة ورقابة دستورية القوانين – دراسة مقارنة في ضوء الشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ،2008 .

13/مولود ديدان ، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس، الجزائر، 2014.

14/ نبالي فطة، دور المجلس الدستوري في رقابة مطابقة القوانين العضوية للدستور، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية،كلية الحقوق، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، عدد 2008/2 .

15/ نعمان أحمدالخطيب ، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، الأردن، 2009 .