وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
المركز الجامعي صالحي أحمد بالنعامة

معهد الحقوق

قسم القانون العام: تخصص قانون دستوري

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر

تحت عنوان

نَفَاذ الأحكَـام الدُستُوريّة

من إعداد الطالب:

-أحمد ملياني

تحت إشراف:

- د. عموري محمد رسيم

لجنة المناقشة:

إسم و لقب الأستاذ	الرتبة العلمية	الصفـة
د. حشيفة مجدوب	أستاذ محاضر قسم -ب-	رئـيسًا
د. النعيمي توفيق	أستاذ محاضر قسم -ب-	مناقشًا
د. عموري محمد رسيم	أستاذ محاضر قسم -ب-	مـشرفًا

السنة الجامعية: 2024-2025

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire
وزارة التعلم العالي و البحث العلمي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique
C.U.N
Centre Universitaire Salhi Ahmed de Naâma المركز الجامعي صالحي أحمد بالنعامة

النعامة في: 2025/04/14

معهد الحقوق
الرقم: /

الإذن بالايداع بعد التصحيح

أنا الممضي أسفله الأستاذ (ة): عميري محمد رسيم
الرتبة: أستاذ محاضر قسم ب
الجامعة: المركز الجامعي صالحي أحمد بالنعامة
المعهد: الحقوق
القسم: القانون العام
المشرف على مذكرة الماستر للطالب (ة): ملياني أحمد
تحت عنوان: نظام الأحكام البسيطة
المقدمة لنيل شهادة الماستر في: القانون العام
الشعبة: الحقوق التخصص: قانون دستوري
خلال الموسم الجامعي: 2024/2025

أشهد أن الطالب (ة) قد أتم (ت) تصحيح المذكرة طبقا لملاحظات لجنة المناقشة ، وأخذ (ت) بعين الاعتبار مجمل التوجيهات المقدمة له (ها) ، وعليه نوافق على إيداع العمل المذكور و تقديمه للإدارة.

توقيع المشرف (ة)
الدكتور عموري محمد رسيم
Dr. Amouri Mohammed Racim

بسم الله الرحمن الرحيم

الشكر والتقدير

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ: « إِذۡ قَالَ لَهُۥ رَبُّهُۥٓ أَسۡلِمۡۖ قَالَ أَسۡلَمۡتُ لِرَبِّ ٱلۡعَٰلَمِينَ ١٣١

الحمد لله والصلاة والسلام على أفضل الخلق وخاتم الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد صلى الل عليه وسلم.

عن أبي هريرة رضي الله عنه أنّ النّبيّ صلّى الله عليّه وسلّم قال: « لَا يَشْكُرُاللّهَ مَنْ لَا يَشْكُرُالنَّاسَ»

رواه أحمد و أبو داوود والبخاري في الأدب المفرد.

نعبر عن خالص امتناننا وتقديرنا لكل من ساهم في إخراج هذا البحث إلى النور وإتمامه، وعلى رأسهم أستاذنا المشرف محمد رسيم، الذي أضفى على مسار العمل جهوده المثمرة وإضاءاته الوجيهة، فكانت نبراساً لنا طوال مراحل الإعداد.

كما نشكر جميع الذين مدّوا لنا يد العون سواءً كانوا قريبين أو بعيدين، راجين من الله عزّ وجلّ أن يتقبل هذا الجهد خالصاً لوجهه الكريم، وأن يثيبنا على اجتهادنا إذا وفقنا، ويرحمنا إن قصّرنا.

ولا نفوت فرصة الثناء على أساتذتنا بقسم الحقوق والعلوم السياسية، الذين أثروا حياتنا العلمية بمعارفهم الرفيعة وتوجيهاتهم السديدة، ونسأل الله أن يكتب لهم التوفيق والسداد. وأخيراً، نخصّ بالتحية زملاءنا طلبة ماستر القانون الدستوري دفعة 2024-2025، وأمانة وإدارة قسم الحقوق، على روحهم المعنوية العالية وتعاونهم المثمر طوال فترة الدراسة.

نرجو من الله تعالى التوفيق .

مقدمة

مقدمة:

إن المحكمة الدستورية هي عبارة عن مؤسسة دستورية رقابية مستقلة استحدثها المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 مكان المجلس الدستوري، تكلف بضمان احترام الدستور وضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، تتكون المحكمة الدستورية من اثني عشر (12) عضوا يمثلون السلطة التنفيذية والسلطة القضائية والهيئة الناخبة مع إقصاء المؤسس الدستوري مجلس الشعب من التمثيل ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية، كما وسع المؤسس الدستوري من صلاحيات المحكمة الدستورية مقارنة بالمجلس الدستوري.

لقد احتفظ المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري سنة 2020 ببعض خصائص ومقومات المجلس الدستوري ضمن المحكمة الدستورية وفي الوقت ذاته ميز المحكمة الدستورية بالعديد من الخصائص والمقومات التي لم تكن موجودة في المجلس الدستوري، وذلك من الناحيتين العضوية والوظيفية.[1]

تاريخيًا، شهدت الجزائر تطورًا في آليات الرقابة الدستورية، فمن المجلس الدستوري الذي كان له دور استشاري ورقابي محدود، تطورت الهيئة لتصبح المحكمة الدستورية بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 هذا التحول يعكس إرادة سياسية لتعزيز دولة القانون والمؤسسات، وإعطاء صلاحيات أوسع للهيئة القضائية المتخصصة في الشأن الدستوري، وحدد التعديل الدستوري لسنة 2020[2] في مادته 185[3] المحكمة الدستورية كمؤسسة مستقلة، تُكلَّف بضمان الالتزام بالدستور والإشراف على انتظام عمل المؤسسات والسلطات العمومية.

تضمن التعديل الدستوري سنة 2020 استحداث مؤسسة دستورية حلت محل المجلس الدستوري اصطلح عليها تسمية المحكمة الدستورية اعتبرها المؤسس الدستوري مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور

[1] أحسن غربي، المحكمة الدستورية في الجزائر، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة، المجلة الشاملة للحقوق، تاريخ الارسال: 30-04-2021، تاريخ القبول: 05-05-2021، تاريخ النشر: 01-06-2021، ص 64

[2] مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442 الموافق 30 ديسمبر 2020 ، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري ، المصادق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020 ، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020 م.

[3] المادة 185 من دستور 2020 تنص على أن: المحكمة الدستورية مؤسسة مكلفة بضمان احترام الدستور. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020، العدد 82، ص 39

على غرار ما كان ممنوحا للمجلس الدستوري الذي يتولى مهمة السهر على احترام الدستور، إلا أن المؤسس الدستوري حاول تمييز المحكمة الدستورية عن المجلس الدستوري من خلال منحها مهمة ضبط سير المؤسسات ونشاط الصلاحية التي لم تمنح من قبل المؤسس الدستوري سابقا للمجلس الدستوري. السلطات العمومية وهي كما حاول المؤسس الدستوري أيضا التأكيد على تغيير نمط الرقابة وطبيعة الهيئة حيث استبدل التسمية من هيئة إلى مؤسسة وخصها بفصل مستقل ضمن الباب الرابع المعنون بمؤسسات الرقابة خلافا لتعديل 2016 الذي لم يخصص للمجلس الدستوري فصلا خاصا به.[1]

يمثّل الدستور القانون الأعلى في الدولة، إذ يؤسّس القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم، ويحدّد السلطات العامة ويضبط آليات ممارستها، ويتضمن مجموعة نصوص تفرض قيودًا وضوابط لا يحق للسلطات تجاوزها عند ممارسة صلاحياتها، وبفضل خصوصيته، ينال الدستور صفة السمو والهيمنة على سائر القواعد القانونية، وهو ما يُعرف بمبدأ سموّ الدستور. لضمان احترام الدستور، يستوجب البحث عن الجهاز المكلف بحمايته، ولهذا الغرض وعلى الرغم من النقاش الجاري حول جدوى وجود جهاز سياسي أو قضائي يتكفل بمراقبة دستورية القوانين، فالتجربة الدستورية عرفت ثلاثة أشكال للرقابة الدستورية، تعتمد بعض الدول نظام المجالس الدستورية، وبعضها الآخر يعتمد نظام المحاكم الدستورية، أما البعض الآخر فيعهد للمحاكم القضائية مهمة السهر على مراقبة دستورية.[2]

ومن ثمّ، لا يجوز لأي قانون أن يخالف أحكام الدستور، إذ إنّ النظام القانوني بكامله يخضع لقاعدته، ولا يجوز لأي سلطة أن تمارس إلا الصلاحيات التي خولها إياها الدستور وفي الضوابط التي رسمها لها، ويُطبّق هذا المبدأ في إطار النظم الديمقراطية، ومن بين المواضيع الشائكة التي تبحث فيها المحاكم الدستورية هي مسألة نفاذ الأحكام الدستورية التي أثارت جدلا واسعا في أوساط الرأي القانوني والفقهي.

تُعَدُّ مسألة نفاذ أحكام القضاء الدستوري من أبرز قضايا القانون العام، لما تثيره من نقاش واسع بين القانونيين والسياسيين على حد سواء، وخصوصاً بين الفقهاء الدستوريين وأعضاء السلطة التشريعية، ولم

[1] أحسن غربي، المحكمة الدستورية في الجزائر، مرجع سابق، ص 66

[2] لشهب حورية، الرقابة السياسية على دستورية القوانين، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، ص 152

تعرف المكتبة الفقهية الدستورية موضوعاً أثار هذا القدر من الجدل، إذ تشكل هذه الأحكام الضابط الأساسي الذي يضمن عدم خروج القوانين والأنظمة عن نصوص الدستور، ويعزز احترام كل سلطة لحدودها وللأطراف الأخرى[1].

إنّ قضية تفعيل قرارات القضاء الدستوري عمادا ثابت في إطار دولة القانون، إذ تمنح هذه القرارات الصلابة والفاعلية الضروريتين لصون الدستور والحفاظ على مبادئه، فالمحكمة بسلطتها الممنوحة لمراقبة دستورية القوانين واللوائح، تقوم بتفسير نصوص الدستور وتحديد مدى مطابقة التشريعات والإجراءات لها. وعندما تحكم هذه الهيئة القضائية بإلغاء نص تشريعي أو تأويل حكم دستوري، يتعين على جميع السلطات - **التشريعية والتنفيذية والقضائية**- الالتزام الفوري بهذه القرارات بلا تأخير أو مواربة حرصاً على سيادة الدستور وتوازن السلطات.

إنّ لنفاذ هذه الأحكام أهمية بالغة وتكمن في كونه يرسخ قاعدة لا انحراف عنها، وألّا تتعارض القوانين يهدف هذا النهج إلى تحقيق توافق القرارات الإدارية مع أحكام الدستور، وصون سلامة النظام القانوني واستقراره بإلغاء أو تعديل النصوص المخالفة، فضلاً عن تعزيز حماية الحقوق والحريات العامة عبر تطبيق التفسيرات الدستورية التي تكفل الكرامة الإنسانية والحقوق الأساسية.

ومن هنا تتجلى الحاجة إلى تعزيز ثقافة دستورية في المجتمع وزيادة التعاون بين المؤسسات المختلفة، ليفي النفاذ الدستوري بأهدافه في حماية النظام القانوني وضمان العدالة والاستقرار، ومن هذا المنطلق جاءت فكرة دراسة الموضوع الموسوم بـ: **نفاذ الأحكام الدستورية**، وكانت الأسباب الموضوعية والذاتية التي دفعتني لاختيار هذا الموضوع ومنها:

1. فهم وتفسير الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية.

[1] دعاء محمد إبراهيم بدران، نفاذ أحكام المحكمة الدستورية العليا، دار النهضة العربية، القاهرة، د. ط، 2016، ص 1 -بتصرف-

2. الانطلاق من الشغف العلمي بموضوعات النفاذ والرقابة الدستورية.

3. الرغبة في تقديم إسهام بحثي حول آليات نفاذ الأحكام الدستورية.

4. محاولة الالمام بصلاحيات المحكمة الدستورية، لما للمحكمة الدستورية من دور محوري في ترسيخ دولة القانون، بفضل المكانة التي منحها إياها المشرع الدستوري.

وقد تمثلت إشكالية البحث فيما يلي:

كيف يؤدي نفاذ الأحكام الدستورية إلى تعزيز فعالية المحكمة الدستورية في إرساء مبدأ سمو الدستور؟

وللإجابة عن هذه الإشكاليات قسمت خطة البحث إلى فصلين، فكان عنوان الفصل الأول: حجية الحكم الصادر عن الدعوى الدستورية الرقابة الدستورية الجزائرية، وفيه مبحثان، الأول درست فيه مفهوم حجية الحكم الصادر عن الدعوى الدستورية والمبحث الثاني أفردته للرقابة الدستورية الجزائرية، أما الفصل الثاني فيحمل عنوان الرقابة الدستورية في الولايات المتحدة الأمريكية ومصر، دراسة مقارنة، والذي تفرع عنه مبحثان، المبحث الأول يتناول الرقابة الدستورية في الولايات المتحدة الأمريكية، والمبحث الثاني يعالج موضوع الرقابة الدستورية في مصر، وختمت البحث بخاتمة تضمنت أهم النتائج وبعض الاقتراحات.

وقد اعتمدت على المنهج الوصفي والتحليلي والمنهج المقارن بحيث قمت بوصف الأحكام الصادرة عن الدعوى الدستورية والمحكمة الدستورية الجزائرية من حيث الشكل والمضمون، وقمت بمقارنة الرقابة الدستورية في كل من مصر والولايات الأمريكية المتحدة، وقد اعتمد ت في بحثي على مجموعة من المراجع كان من أهمها:

1. **أحمد آمال أبو المجد، رسالة دكتوراه بعنوان: (الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية والإقليم المصري)، القاهرة 1960.**
2. **دعاء محمد إبراهيم بدران، نفاذ أحكام المحكمة الدستورية العليا، دار النهضة العربية، القاهرة، د. ط، 2016.**

وكأي بحث فقد واجهتي صعوبات في انجازي لهذا البحث وقد تمثل بعضها فيما يلي:

1. صعوبة الوصول لمراجع تحمل نفس الموضوع.
2. التعقيد الذي تمتاز به موضوعات المحكمة الدستورية.

إلا أنها كانت محفزا لإثراء هذا البحث واخراجه للنور، وفي الأخير أحمد الله كثيرا لتوفيقي، كما أشكر الأستاذ المشرف على توجيهاته وصبره معي حتى انجاز هذا البحث.

المقدمة

الفصل الأول: حجية الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية وطبيعته

المبحث الأول: الحكم الصادر في الدعوى الدستورية وتنفيذه

المبحث الثاني: الرقابة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لـ 30 ديسمبر 2020

الفصل الثاني: الرقابة الدستورية في الولايات المتحدة الأمريكية ومصر دراسة مقارنة

المبحث الأول: الرقابة القضائية في الولايات المتحدة الأمريكية

المبحث الثاني: الرقابة القضائية في مصر

الخاتمة

الفصل الأول

حجية الحكم الصادر عن الدعوى الدستورية وتنفيذه

المبحث الأول: الحكم الصادرفي الدعوى الدستورية.

إن الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية هو حكم قضائي ذو طبيعة خاصة يهدف إلى حماية سمو الدستور وسادته، وسنتطرق في هذا المبحث في مطلبه الأول عن حجية الحكم الصادر في الدعوى الدستورية، وعن طبيعة الحكم الصادر في الدعاوى الدستورية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: حجية الحكم الصادرفي الدعوى الدستورية

في هذا المطلب سنتحدث عن تعريف حجية الحكم الصادر في الدعاوى الدستورية في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فسنخصصه لحجية الحكم الصادر في الدعاوى الدستورية.

الفرع الأول: تعريف حجية الحكم الصادرفي الدعوى الدستورية

الحجية تعني أن الحكم القضائي لا يجوز المساس به ، إلا من خلال طرق الطعن المقررة قانونا حماية لاعتبارات معينة، منها تحقيق الاستقرار القانوني . تجنب تعارض الأحكام ، تحقيق مصالح الجماعة.

وتكتسب الأحكام التي تصدر من المحكمة الدستورية العليا حجية الشيء المقضي فيه مثل جميع الأحكام القضائية القطعية . وتشمل هذه الحجية جميع الأحكام الصادرة من المحكمة في الدعوى سواء في الاختصاص ، أو القبول ، أو الموضوع ، وتتطبق على الأحكام الصادرة بعدم الدستورية ، أو برفض الدعوى [1].

حجية الأحكام القضائية بصفة عامة تعني : حيازتها الاحترام سواء أمام المحكمة التي أصدرتها، أو أمام المحاكم الأخرى، بحيث إذا رفع أحد الخصوم ذات الدعوى التي سبق وفصل فيها مرة أخرى، تعين عدم قبولها، وإذا أثير ما سبق وقضي به أمام القضاء للتدليل به في موضوع منازعة أخرى، فيجب التسليم به دون بحثه مجدداً، أو التطرق لمضمون ما قضي به في الدعوى المستدل بها[2].

[1] دعاء محمد إبراهيم بدران، نفاذ أحكام المحكمة الدستورية العليا، دار النهضة العربية، القاهرة، د. ط، 2016، ص 261

[2] ينظر: فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية 1993، ص 235 .

فالأحكام القضائية تحوز حجية الشيء المحكوم به ، ويقصد بهذه الحجية القرينة القانونية غير القابلة لإثبات العكس والتي مؤداها أن الحكم قد صدر صحيحاً من ناحية الشكل والموضوع، ويعد حجة على ما قضى به، ولو كان قابلاً للطعن فيه، وتكون هذه الحجية مؤقتة تزول إذا تم إلغاء الحكم ، وتثبت إذا أصبح باتا، وإذا رفعت الدعوى مرة أخرى عن ذات النزاع، فلذوي الشأن الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها، وهو دفع من الدفوع المتعلقة بعدم القبول.[1]

وتحكم المحكمة بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها." فمن المسلمات أن الحكم متى كان قطعياً فاصلاً في النزاع كله أو بعضه، فإنه يكون له حجية يكتسبها من لحظة صدوره وهى حجية تستنفد بها المحكمة ولايتها ويمتنع على الخصوم معاودة النزاع في ذات المسألة التي فصل الحكم فيها بقضاء حاسم، ليس من ريب في أن القول بغير ذلك يفضي إلى تأبيد المنازعات وعدم وقوفها عند حد وهو ما يتنافى وضرورة استقرار الأوضاع وتفادي تناقض الأحكام، ومن أجل ذلك ونزولاً على هذه الاعتبارات نصت المادة 101 من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم 25 لسنة 1968 على أن "الأحكام التي حازت قوة الأمر المقتضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلاً وسبباً وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها"[2]

حجية الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية تعني : عدم إثارة النزاع المتعلق بالنص القانوني والصادر بشأنه حكم في الدعوى الدستورية مرة أخرى أمام القضاء الدستوري.

[1] ينظر: محمد عبد الغني حسن : قواعد وإجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري، أبو المجد للطباعة، القاهرة، 2010 م ، ص 409، 410 .

[2] أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، تغير الظروف وأثره على حجية الأحكام الصادرة في الدعوة الدستورية، دراسة مقارنة، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الدولي الرابع بكلية الشريعة والقانون بطنطا بعنوان: التكييف الشرعي والقانوني للمستجدات المعاصرة وأثره في تحقيق الأمن المجتمعي -المنعقد في الفترة من 11 إلى 13 أغسطس 2021، عدد خاص بالمؤتمر العلمي الدولي الرابع، الجزء الثالث، ص 14-15

والحجية التي تحوزها هذه الأحكام هي حجية الأمر المقضي التي يكتسبها الحكم لعدم قابليته للطعن فيه، ومن ثم لا يجوز النيل منها عند تفسير الحكم أو تصحيح الأخطاء المادية الواردة فيه والحكم، حيث إن "الحكم الصادر بالتفسير أو التصحيح يعتبر من كل الوجوه متمماً للحكم الذي يفسره أو يصححه فيسرى عليه ما يسرى على الحكم الذي صدر أولا في الدعوى " [1] ؛ ومن ثم فإن "سلطة المحكمة في تصحيح الحكم مقصورة على ما يقع في منطوقه من أخطاء مادية بحتة لا تؤثر على كيانه فلا تستطيع المحكمة أن تتخذ من التصحيح وسيلة للرجوع عن الحكم الصادر منها هي أو تعديله فتغير منطوقه بما يناقضه لما في ذلك من مساس بحجية الأمر المقتضى [2].

والقاعدة العامة أن الحجية التي تنالها الأحكام القضائية هي حجية نسبية مقصورة على أطراف وموضوع وسبب الخصومة القضائية الصادر بمناسبتها هذه الأحكام، إلا أن الأحكام الصادرة في نطاق الدعوى الدستورية تحوز الحجية المطلقة وفقاً لما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي والمحكمة الدستورية العليا.

ولقد قررت هذه الحجية المادة 195 من الدستور المصري حيث نصت على أنه: "تنشر في الجريدة الرسمية الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة الدستورية العليا، وهي ملزمة للكافة وجميع سلطات الدولة، وتكون لها حجية مطلقة بالنسبة لهم. وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من آثار". وقررت أيضاً هذه الحجية المادة 49[3] من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لسنة 1979، حيث نصت على أن : "أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة.[4]

وعلى الرغم مما تقدم إلا أن مسألة حيازة جميع الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية للحجية المطلقة ليست محل اتفاق بين الفقهاء الدستوريين، بل المحكمة العليا المصرية لم تقرر لجميع الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية هذه الحجية.

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 2130، بتاريخ 11/10/1997، المجموعة 43، ج 1، ص 5

[2] أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، تغير الظروف وأثره على حجية الأحكام الصادرة في الدعوة الدستورية، مرجع سابق، ص 16

[3] المادة 49 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

[4] أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، تغير الظروف وأثره على حجية الأحكام الصادرة في الدعوة الدستورية، مرجع سابق، ص 16

الفرع الثاني: حجية الحكم الصادر في الدعوى الدستورية

أولاً- الأثر المباشر للحكم الصادر بعدم الدستورية كقاعدة عامة:

يتمتع القضاء الدستوري في أي دولة بمكانة خاصة، لذلك فإن أحكامه ملزمة للكافة، الأمر الذي يترتب عنه إما الحكم بإلغاء نص تشريعي أو استبعاد تطبيقه واعتبرت التشريعات المقارنة أن الأحكام الصادرة في مدى دستورية التشريعات قطعية وتحوز حجية مطلقة وليست نسبية في مواجهة الكافة ولا تقبل أي صورة من صور الطعن تنصرف الزاميتها ونفاذها على كل السلطات وجميع الجهات الإدارية والقضائية، وهو ما نصت عليه المادة 191 فقرة 02 ، و 03 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 ... وإذا اعتبر نص تشريعي ما غير دستوري على أساس المادة 188 من الدستور، فإن هذا النص يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المجلس الدستوري.

- تكون آراء المجلس الدستوري وقراراته نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية "، ونصت المادة 62 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 المعدل سنة 2008 " لا يجوز إصدار أو تطبيق حكم أعلن عن عدم دستوريته على أساس المادة 61[1].

- يُلغى العمل بالحكم الذي أعلن المجلس الدستوري، استناداً إلى المادة 1/61، عدم دستوريته اعتباراً من تاريخ صدور القرار أو من أي تاريخ لاحق يحدده القرار ذاته، ويضطلع المجلس الدستوري بوضع الشروط والقيود اللازمة لإعادة النظر في الآثار الناجمة عن إبطال هذا الحكم.

- قرارات المجلس الدستوري غير قابلة لأي طعن وهي ملزمة للسلطات العامة ولجميع السلطات الإدارية العامة والمحاكم"، فقد نصت المادة 134 من الدستور "المغربي" لا يمكن إصدار الأمر بتنفيذ مقتضى تم التصريح بعدم دستوريته على أساس الفصل 132 من هذا الدستور، ولا يمكن تطبيقه وينسخ كل مقتضى تم التصريح بعدم

[1] نوال لصلج، خصوصية الدعوى الدستورية في التشريع الجزائري، دراسة تحليلية مقارنة، جامعة سكيكدة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 02، سبتمبر 2019، ص 993

دستوريته على أساس الفصل 133 من الدستور، ابتداء من التاريخ الذي حددته المحكمة الدستورية في قرارها لا تقبل قرارات المحكمة الدستورية أي طريق من طرق الطعن وتلزم كل السلطات العامة وجميع الجهات الإدارية والقضائية "، والفصل 121 فقرة 02 من الدستور التونسي 2014 " ... ويكون قرارها معللا وملزما لجميع الجهات ... ، كذلك المادة 48 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية " أحكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة لأي طعن"، والمادة 106 فقرة 02 من دستور مملكة البحرين المعدل سنة 2002 " ... يكون للحكم الصادر بعدم دستورية نص قانون أو لائحة أثر مباشر، ما لم تحدد المحكمة لذلك تاريخاً لاحقاً[1]

وإعمالاً لهذا النص الدستوري تكفل قانون المحكمة الدستورية بموجب نص المادة 30 منه بالنص على أن " أحكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن "، والمادة 31 " أحكام المحكمة وقراراتها الصادرة في المسائل الدستورية ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة، وتنشر في الجريدة الرسمية خلال 15 يوما على الأكثر من تاريخ صدورها وعليه فان الحكم ببطلان النص التشريعي المخالف للدستور يكون بأثر فوري وفقا لتقدير المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، ويمنع على أي جهة أن تنفذ أو تطبق قانون صرح المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية بعدم دستوريته، حيث يصبح القانون المقضي بعدم دستوريته في حكم المعدوم (كأن لم يكن ولا يمكن إعادة إثارة أي مشكلة مرتبطة بهذا القانون مستقبلا، وثمة حالة وحيدة فقط يمكن أن تتم فيها إعادة عرض المسألة على المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية التي تتولى عندئذٍ الفصل فيها دون أن يكون في ذلك الخروج عن الحجية المطلقة للحكم الذي سبق صدوره، عندما يصدر دستور جديد أو يعدل الدستور القائم ويصبح النص التشريعي الذي قررت المحكمة أو المجلس دستوريته مخالفا للدستور الجديد، لأن الأصل العام أن المرجع في دستورية تشريع معين يكون بالنظر إلى أحكام الدستور التي صدر هذا التشريع في ظلها.[2]

[1] نوال لصلج، خصوصية الدعوى الدستورية في التشريع الجزائري، دراسة تحليلية مقارنة، مرجع سابق، ص 994

[2] دستور مملكة البحرين، سنة 2002، الجريدة الرسمية، العدد2517، الصادرة بتاريخ 14-02-2002.

ثانياً- الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية

إن التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة أرست قاعدة عامة بشأن الحكم الصادر بعدم الدستورية يكون بأثر فوري، ولكن هذه القاعدة لا تطبق على إطلاقها لاسيما أن السلطة التقديرية في التحديد تكون للمحكمة أو المجلس الدستوري في ضوء الظروف الخاصة التي تتصل ببعض الدعاوى الدستورية كما هو الحال في المجالين الجنائي والضريبي.

1. المادة الجنائية:

أشارت بعض التشريعات المقارنة كما هو الحال في التشريع المصري والبحريني بصريح العبارة إلى الأثر الرجعي للأحكام الصادرة بعدم الدستورية في المجال الجنائي، حيث نصت المادة 49 من قانون المحكمة الدستورية العليا فقرة 04 على أنه يترتب على الحكم بعدم دستورية قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم، ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر ... فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقا بنص جنائي تعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن ويقوم رئيس هيئة المفوضين بتبليغ النائب العام بالحكم فور النطق به لإجراء مقتضاه"، كذلك ما نصت عليه المادة 106 فقرة 02 من الدستور البحريني..... إذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي تعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن "وأضافت المادة 21 من قانون المحكمة الدستورية ... " ويقوم الأمين العام بتبليغ المدعي العام بالحكم فور النطق به لتنفيذ ما يقتضيه.[1]

وفكرة الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية في المجال الجنائي طبقته التشريعات على إطلاقها دون قيود أو ضوابط مما يعني استغراق الأثر الرجعي لكل الأحكام المتعلقة بالنصوص ذات طبيعة جنائية سواء كانت

[1] نوال لصلج، خصوصية الدعوى الدستورية في التشريع الجزائري، دراسة تحليلية مقارنة، مرجع سابق، ص 994

نصوص عقابية أو نصوص تنفيذ أو متعلقة بالإجراءات الجنائية إذا ما شابها عيب بعدم الدستورية كذلك سواء كانت أحكام باتة أو غير باتة [1]

ويشير الفقه المصري إلى أن تقرير الأثر الرجعي المطلق للأحكام الصادرة بعدم دستورية نصوص جنائية له ما يبرره إذ أن الأحكام الجنائية تمس بطريق مباشر الحرية الشخصية للمواطن وهي أعز ما يحرص عليه فإذا اتضح أن النص الذي طبق عليه كان غير دستوري، فالعدالة تقتضي تغليب جانب من الحرية على جانب حجية الأحكام الجنائية إعمالاً لمبدأ المشروعية، غير أن الأثر الرجعي لا يمتد إلى الحكم الصادر بالبراءة الحائز على قوة الأمر المقضي بعدم دستورية نص يقرر سببا من أسباب الإباحة.[2]

2. المادة الضريبية:

نصت المادة 49 من قانون المحكمة الدستورية العليا بعد تعديل فقرتها 03 بموجب القرار بقانون رقم 168 لسنة 1998 على أنه يترتب على الحكم بعدم دستورية قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم، ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر، على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا أثر مباشر، وذلك دون إخلال باستفادة المدعى من الحكم الصادر بعدم دستورية هذا النص"، يستخلص من نص هذه المادة أن الحكم بعدم دستورية النصوص الضريبية له أثره المباشر، ذلك أن إبطال المحكمة لضريبة بأثر رجعي مؤداه أن ترد الدولة حصيلتها التي انفقتها في مجال تغطية أعباءها - إلى الذين دفعوها من قبل بما يعجزها عن مواصلة تنفيذ خطتها في مجال التنمية، ولا يستثنى من الأثر الفوري للحكم بعدم دستورية نص ضريبي سوى ما نص عليه المشرع من استفادة المدعى في الدعوى الدستورية المحكوم فيها بعدم دستورية نص ضريبي من الحكم في جميع الأحوال بأثر رجعي مطلق يرتد إلى تاريخ صدور النص المقضي بعدم دستوريته ، ولكنه في بعض الأحيان يكون له أثر غير مباشر ورجعي وذلك في الحالة التي يشكل فيها النص ركنا من أركان الجريمة

[1] أحمد رمضان شعبان، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية في النظام الدستوري البحريني، مجلة دراسات دستورية، مجلة صادرة من المحكمة الدستورية البحرينية، المجلد 1، العدد 3، هيئة شؤون الاعلام للنشر، البحرين، جويلية 2014، ص 63

[2] نوال لصلج، خصوصية الدعوى الدستورية في التشريع الجزائري، دراسة تحليلية مقارنة، مرجع سابق، ص 995

الجنائية، فلا شك أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي من شأنه هدم الركن المادي لجريمة التهرب الضريبي المبنية على هذا النص ومن ثم فإن الحكم الصادر بالإدانة استنادا إلى هذا النص يعتبر كأن لم يكن.[1]

ويلاحظ أن التعديل قد استثنى من له مصلحة في الخصومة الدستورية بأن يكون له الحق في الاستفادة من الحكم بعدم الدستورية برد ما دفعه من الضريبة الملغية وهذا يعني حقه دون غيره من الممولين دافعي ذات الضريبة في استرداد المبالغ التي سبق ودفعها كضرائب قبل الحكم بعدم دستورية النص الضريبي مع مراعاة أن سريان الحكم بعدم دستورية نص ضريبي على المدعى في الدعوى الدستورية، بأثر رجعي يتقيد بالقيود الواردة على قاعدة الأثر الرجعي، أي بالحقوق والمراكز التي تكون قد استقرت عند صدور الحكم بعدم الدستورية إما بحكم حاز قوة الأمر المقضي أو بانقضاء مدة التقادم.[2]

في حين أن التشريع الجزائري والفرنسي والمغربي والعراقي لم يقيدا المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية بأي استثناء لتطبيق الأثر الرجعي للأحكام الدستورية.

المطلب الثاني: طبيعة الحكم الصادرفي الدعاوى الدستورية

سنتطرق في هذا المطلب في فرعه الأول عن الأحكام الصادرة في الدعوى العينية، أما في الفرع الثاني فسنتحدث عن الأحكام النهائية غير قابلة للطعن.

الفرع الأول : أحكام صادرة في دعاوى عينية

تنتمي الدعاوى الدستورية إلى طائفة القضاء العيني أو الموضوعي ولا تدخل ضمن القضاء الشخصي، ويتميز القضاء الموضوعي بقيام المنازعة على أساس مخالفة قاعدة قانونية أو حدوث ضرر بحقوق نابعة من مركز

[1] شيرزاد شكري طاهر، اختصاص القضاء برقابة دستورية اللوائح، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2018، ص 196، نقلا عن: نوال لصلج، خصوصية الدعوى الدستورية في التشريع الجزائري، دراسة تحليلية مقارنة، مرجع سابق، ص995

[2] نوال لصلج، مرجع سابق، ص 995

قانوني عام وغير شخصي، بينما تندرج المنازعة في القضاء الشخصي إذا تعلقت بحقوق شخصية تكون مركزاً قانونياً فردياً وشخصي.[1]

وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية في أحد أحكامها بأن "... الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية - وهي بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستوري - تكون لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت فيها ، وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة، وتلتزم بها جميع سلطات الدولة".[2]

وترجع طبيعة الدعاوى الدستورية العينيّة إلى كون المنازعة موجهة إلى نصوص القوانين أو اللوائح المطعون بدستوريّتها، وهي نصوص تحتوي على قواعد قانونية عامة مجردة تولّد مراكز قانونية عامة وغير شخصية.

الفرع الثاني: أحكام نهائية غير قابلة للطعن

نصت المادة (40)[3] من قانون المحكمة الدستورية العليا الفلسطيني رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته على أن " أحكام المحكمة وقرارتها نهائية وغير قابلة للطعن".

يتبيّن من النص المقابل للمادة (48) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصري رقم 48 لسنة 1979 أن أحكام هذه المحكمة جميعها نهائية، ولا يَصح الطعن فيها بأي شكل -عاديًّا كان أم غير عادي- مما يعني أن التقاضي أمامها يقتصر على درجة واحدة.

وإذا كانت القاعدة العامة أن المحكمة الدستورية العليا تستنفد ولايتها بالنسبة للمسألة الدستورية بمجرد صدور الحكم في الدعوى، إلا أن هناك استثناءات ترد على هذه القاعدة تسمح بإعادة النظر في الحكم الصادر

[1] رائد صالح قنديل، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية-حجيته وآثاره، دراسة تحليلية مقارنة بين التشريع الفلسطيني والمصري، مجلة جامعة الأزهر، غزة، سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد 21، العدد 1، 2019، ص 128

[2] رائد صالح قنديل، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية-حجيته وآثاره، دراسة تحليلية مقارنة بين التشريع الفلسطيني والمصري، المرجع نفسه، ص 128

[3] المادة 40 من قانون المحكمة الدستورية العليا الفلسطيني، رقم 3، سنة 2006

من المحكمة الدستورية العليا رغم نهائيته وعدم قابليته للطعن، وذلك كله وفقاً للقواعد والأحكام المقررة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، استناداً إلى نص المادة (44) من قانون المحكمة الدستورية العليا الفلسطيني التي أكدت على سريان تلك القواعد والأحكام بما لا يتعارض وطبيعة الدعوى الدستورية، ويقابلها نص المادة (51)[1] من قانون المحكمة الدستورية العليا المصري، وتتمثل تلك الاستثناءات في الدعاوى التي لا تمس حجية الحكم، كدعوى تصحيح الخطأ المادي البحث ، أو دعوى تفسير الحكم؛ أي تفسير ما وقع في منطوق الحكم من غموض وإبهام، أو للفصل في الطلبات الموضوعية التي أغفل الفصل فيها[2]

يُطبق في كل الأحوال ما ورد في قانون المرافعات المدنية والتجارية، وفق أحكام المادة (50) من قانون المحكمة الدستورية العليا، ما لم يتعارض ذلك مع طبيعة اختصاص المحكمة والأوضاع المقررة أمامها. وبالمثل، نصت المادة (26) من قانون المحكمة الدستورية الفلسطينية رقم (3) لسنة 2006 على أن "تسري، على قرارات الإحالة والدعاوى والطلبات المرفوعة أمام المحكمة، أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001، ما لم تتعارض مع طبيعة اختصاص المحكمة والأوضاع المقررة أمامها."[3]

المبحث الثاني: الرقابة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لـ 30 ديسمبر 2020

إن التعديل الدستوري لسنة 2020 أحدث تغييرات من حيث الشكل والمضمون في المجلس الدستوري، وسنتحدث في المطلب الأول عن التغييرات التي أحدثها التعديل الدستوري من حيث الشكل، أما المطلب الثاني فسنتحدث عن التغييرات من حيث الموضوع.

[1] المادة 51 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية

[2] رائد صالح قنديل، مرجع سابق، ص 129

[3] ينظر: دعاء محمد إبراهيم بدران، نفاذ أحكام المحكمة الدستورية العليا، مرجع سابق، ص 294 -بتصرف-

المطلب الأول: التغييرات التي أحدثها التعديل الدستوري من حيث الشكل

يتناول هذا الفرع عنصرين رئيسيين: أولاً طبيعة تركيبة أعضاء المحكمة الدستورية، وثانياً التسمية التي أقرها المشرّع الدستوري لهذه الهيئة المكلفة بالرقابة الدستورية.

الفرع الأول: من حيث إعادة النظر في تسمية الهيئة المكلفة بالرقابة الدستورية

لقد حمل الفصل الأول من الباب الرابع في التعديل الدستوري لعام 2020 عنوان المحكمة الدستورية هذا العنوان أن المؤسس الدستوري قد تخلى عن طريق الرقابة السياسية على القوانين والمعاهدات والتنظيمات، وتبنى أسلوب الرقابة القضائية، لأنه في السابق كان المجلس الدستوري هو عنوان الرقابة الدستورية في أغلب الدساتير الجزائرية، وهذه التسمية تشير مباشرة إلى الرقابة السياسية، كما فرنسا والمحكمة الدستورية تدل على أن المشرع الدستوري قد تحول إلى الرقابة القضائية. فهل تحول فعلا المؤسس الدستوري في الجزائر من الرقابة السياسية إلى الرقابة القضائية بتغييره لتسمية هيئة الرقابة الدستورية.[1]

نحاول تحديد طبيعة هذه الرقابة من خلال تحليل مضمون المواد التالية:

- نصت المادة 185 [2]من التعديل الدستوري على المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور.

تضبط المحكمة الدستورية سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية تحدد المحكمة الدستورية قواعد عملها".

[1] عبد المالك باسود، طبيعة الرقابة الدستورية في الجزائر بعد تعديل الدستور في 2016 و2020، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 08، العدد 01، 2023، تاريخ النشر: 01-06-2023، ص 8

[2] مرسوم رئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، مصادق عليه في استفتاء 1 نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82، ص 39

إذا فالمحكمة الدستورية تمتع باستقلالية عن بقية السلطات لأنها تحدد قواعد عملها، وطبيعة هذه الاستقلالية هي استقلالية مالية وإدارية كما كان الأمر بالنسبة للمجلس الدستوري[1] ، ويتبين ذلك وفقا للمرسوم الرئاسي[2] المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية منح لهذه الأخيرة الاستقلالية الإدارية كما نصت على ذلك المادة 22 والتي جعلت رئيس المحكمة الدستورية هو وحده المختص في اقتراح تعيين مختلف الإداريين في المحكمة الدستورية أما الاستقلالية المالية فقد أقرتها المادة 25 و 26 التي جعلت رئيس المحكمة الدستورية هو من يحدد ميزانية المحكمة الدستورية وهو من يتولى تبليغ مشروع الميزانية للوزير الأول أو لرئيس الحكومة، وأقرت المادة 29 أن رئيس المحكمة الدستورية هو الأمر بالصرف.[3]

الفرع الثاني من حيث تركيبة المحكمة الدستورية

نتطرق في هذا الفرع إلى طبيعة تشكيلة أعضاء المحكمة الدستورية، ومدى استقلاليتها، وكيفية الانضمام لهذه الهيئة الرقابية.

أ)- من حيث تشكيلة المحكمة الدستورية

نصت المادة 186 من التعديل الدستوري لعام 2020 على :" تتشكل المحكمة الدستورية من اثني عشر (12) عضوا – أربعة (4) أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية من بينهم رئيس المحكمة – عضو واحد (1) تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها، وعضو واحد (1) ينتخبه مجلس الدولة من بين أعضائه، - ستة(6) أعضاء ينتخبون بالاقتراع من أساتذة القانون الدستوري، يحدد رئيس الجمهورية شروط وكيفيات انتخاب هؤلاء الأعضاء".[4]

يفهم من هذه الفقرات الأربع المتعلقة بتشكيلة المحكمة الدستورية أن المؤسس الدستوري حافظ على ذات العدد اثني عشر عضوا الموجود سابقا في تشكيلة المجلس الدستوري. لكن وجه الاختلاف يكمن في طبيعة

[1] المادة 182: الفقرة الرابعة: يتمتع المجلس الدستوري بالاستقلالية الإدارية والمالية، قانون رقم 16-1، الجريدة الرسمية، العدد 14، ص 32

[2] المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82، مرجع سابق، ص 39

[3] عبد المالك باسود، طبيعة الرقابة الدستورية في الجزائر بعد تعديل الدستور في 2016 و2020، مرجع سابق، ص 9

[4] عبد المالك باسود، مرجع نسه، ص 9

الهيئات الممثلة داخل المحكمة الدستورية، وطبيعة أعضائها، وعددهم، ونستنتج من التغييرات التي أحدثتها المادة 186[1] على تركيبة مؤسسة الرقابة الدستورية التالي:

ب)- استقلالية أعضاء المحكمة الدستورية عن السلطة السياسية:

من البين أن المؤسس الدستوري بسنه لهذا النص يرى أن وجود أعضاء من السلطة التشريعية داخل المحكمة الدستورية سوف يؤدي إلى الإضرار باستقلالية هذه المؤسسة، وإلا لما قام بإبعاد كل ممثلي السلطة التشريعية من وظيفة الرقابة الدستورية، واكتفى بتخفيض عددهم . ويبدوا أن وجهة نظر المؤسس الدستوري في هذه المسألة أكثر عمقا لأنه وإن أبقى ممثلي السلطة التنفيذية داخل المحكمة الدستورية فإنه جعلهم أقلية داخلها لا تأثير لهم، خصوصا إذا علمنا أن القرارات تتخذ عن طريق التصويت وحتى ولو كان صوت الرئيس مرجحا فإن ذلك لن يؤثر على عملية التصويت، لأن المنتخبين يمثلون ثلثي أعضاء المحكمة الدستورية. وبالتالي فإن المؤسس الدستوري يرى أن أهم أسباب فشل المجلس الدستوري في أداء وظيفة الرقابة الدستورية هو تشكيلة المجلس الدستوري ولذلك عمل على تغييرها جذريا.[2]

ج)- ترجيح كفة الانتخاب على التعيين:

من الواضح أن المؤسس الدستوري قد رأى أن أسلوب التعيين داخل مؤسسة الرقابة الدستورية قد جعلها لا تؤدي عملها بالشكل المطلوب، ولهذا فقد اتجه إلى الاستعاضة عن التعيين بالانتخاب، فثلثي أعضاء المحكمة الدستورية هم منتخبون.

[1] المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82، مرجع سابق، ص 39

[2] عبد المالك باسود، مرجع سابق، ص 10

د) – تغليب الجانب التقني على الجانب السياسي في اختيار أعضاء المحكمة الدستورية

باتجاه المؤسس الدستوري لجعل تركيبة المحكمة الدستورية تتكون في أغلبها من أكاديميين مختصين في القانون الدستوري ستة أعضاء بالإضافة إلى قاضيين يمثلون السلطة القضائية، فإن المؤسس الدستوري قد لبى نداء كثير من الفقهاء الذين نادوا بإبعاد السياسيين عن وظيفة الرقابة الدستورية.[1]

إن منح أعضاء المحكمة الدستورية صفة الاستقلالية خطوة إيجابية ومحاولة جادة من المؤسس الدستوري لإعلاء الطابع القضائي على حساب البُعد السياسي، إلا أننا نرى أن ذلك لا يفي بالغرض لوحده، إذ لم يَكُن كافياً لمنح الرقابة الدستورية في الجزائر صبغة قضائية حقيقية، رغم تغيير التسمية من "مجلس" إلى "محكمة" دستورية. وسيُستقصى هذا القصور وكيفية تجاوزه في المطلب التالي.

المطلب الثاني: التغييرات التي أحدثها التعديل الدستوري من حيث الموضوع

يقصد بهذا المطلب تحليل العناصر المكوّنة لطبيعة القرارات الصادرة عن هذه الهيئة الدستورية، ومدى انتمائها إلى الطابع السياسي أو القضائي، فضلاً عن دراسته لآليات عرض المسائل أمام المحكمة الدستورية.

الفرع الأول: من حيث طبيعة ما تصدره المحكمة الدستورية

نصت المادة 190[2] ف1 من تعديل 2020 على: "بالإضافة إلى الاختصاصات التي حولتها إياها صراحة أحكام أخرى في الدستور، تفصل المحكمة الدستورية بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات".

يتضح من هذا النص الاتجاه الغالب لدى المؤسس الدستوري والمتمثل في تحويل مؤسسة الرقابة الدستورية من مؤسسة ذات سمة سياسية إلى مؤسسة ذات يغلب عليها الطابع القضائي، فقد حافظت كل الدساتير

[1] عبد المالك باسود، طبيعة الرقابة الدستورية في الجزائر بعد تعديل الدستور في 2016 و2020، مرجع سابق، ص 10

[2] المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82، مرجع سابق، ص 40

الجزائرية منذ 1989 مع مختلف التعديلات التي أدخلت على المجلس الدستوري على أن المجلس الدستوري يحقه له إصدار رأي أو قرار بحسب طبيعة الرقابة، بل إن التعديل الدستوري لعام 2016 في المادة 186 ف1منه ألغى عبارة القرار وحافظ على عبارة الرأي إلا في حالة الدفع بعدم الدستورية فإن ما يصدر عن المجلس الدستوري بمقتضى المادة 188[1] يكون قرارا لا رأيا . إلا أن تعديل 2020 عرف تحولا جذريا في هذه المسألة، فلم تعد المحكمة الدستورية تصدرا آراء إلا في حالة واحدة وهي حالة تفسير الدستور. [2]

ومن الملاحظ أن المؤسس الدستوري لم يعد يفرق بين الرقابة السابقة واللاحقة فكل ما يصدر عن المحكمة الدستورية يكون قرارا، بغض عن النظر عن زمن الرقابة.

الفرع الثاني من حيث الجهات التي لها الحق في الإخطار

نصت المادة 193 من تعديل 2020 على تخطر المحكمة الدستورية من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو من الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة. ويمكن إخطارها كذلك من أربعين (40) نائبا أو خمسة وعشرين (25) عضوا في مجلس الأمة".

لقد حافظ المؤسس الدستوري على تقاليده في الجهات التي لها الحق في الإخطار، يكاد هذا النص يكون مطابقا لنص المادة 187 من تعديل 2016 الفرق الوحيد بينهما يكمن في إضافة رئيس الحكومة لأنه هذه الصفة كانت غير موجودة في الدستور السابق ووقع تقليص عدد أعضاء مجلس الأمة من ثلاثين نائبا إلى خمسة وعشرين، ونواب المجلس الشعبي الوطني من خمسين نائبا إلى أربعين نائبا. فظل الحق في الإخطار محصورا في يد الهيئات السياسية ممثلة في السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، وظلت السلطة القضائية مستبعدة عن استعمال هذه الآلية.[3]

[1] المرسوم الرئاسي قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، الصادرة بتاريخ 7 مارس 2016، العدد 14، ص 33

[2] عبد المالك باسود، مرجع سابق، ص 10-11

[3] عبد المالك باسود، مرجع نفسه، ص 11

-الدفع بعدم الدستورية

نصت المادة 195[1] على :" يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع ع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور".

يعتبر هذا النص مطابقا لنص المادة 188[2] من التعديل الدستوري لعام 2016، وجه الخلاف الوحيد بينهما يتمثل في إضافة عبارة أو التنظيمي" إلى نص المادة 195[3] لأن في السابق كان الدفع بعدم الدستورية قاصرا على النصوص التشريعية فأضيفت له النصوص التنظيمية في تعديل 2020، إن نص المادة 189 الفقرة الثانية في التعديل الدستوري لـ 2016[4] الوحيد الذي سمح للسلطة القضائية باستعمال الحق في الإخطار نقوله هنا أيضا عن نص المادة 195 الفقرة الثانية:" عندما تخطر المحكمة الدستورية على أساس الفقرة أعلاه، فإن قرارها يصدر خلال الأشهر الأربعة (4) التي تلي تاريخ إخطارها.

ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة أشهر (4) بناء على قرار مسبب من المحكمة ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار." هو النص الوحيد الذي أتاح الحق في الإخطار للسلطة القضائية وبطبيعة الحال هذا الحق مرتبط بآلية الدفع بعدم الدستورية.

[1] المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82، مرجع سابق، ص 41

[2] لقد نص المؤسس الدستوري الجزائري بموجب المادة 188 مكرر من التعديل الجديد رقم 16 – 01 أنه: 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، تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه الفقرة بموجب القانون العضوي".

[3] المادة 195 (الفقرة الأولى) من الدستور، موضوع الإخطار، تنص على أنه: يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مال النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور"

[4] قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس سنة 2016 ، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14 الصادر في 7 مارس 2016

ختاما يمكن القول إنه لم يرتق التعديل الدستوري لعام2020 [1] إلى تحقيق التغيير الجوهري في وظيفة الرقابة الدستورية. فرغم تغيير التسمية من «المجلس الدستوري» إلى «المحكمة الدستورية»، وإبعاد ممثلي السلطة التشريعية عن عضويتها، وتحويل الآراء إلى قرارات ملزمة، وتعديل تركيبتها لتنتقل من هيمنة القوى السياسية إلى سيطرة المستقلين، فإن هذه الإصلاحات لا تكفي لجعل الرقابة دستورية-قضائية بالفعل. إذ إن سلطة الإخطار، وهي المحرك الرئيس لهذا النوع من الرقابة في الجزائر، لا تزال حكرًا على الجهات السياسية، ولذا لا يمكن الطعن بعدم دستورية قانون أو تنظيم أو معاهدة إلاّ من هذه الجهات وحدها. وبذلك يظل التعديل شكليًا أكثر منه جوهريًا.

[1] صدر التعديل الدستوري 2020 في الجريدة الرسمية، العدد 82 المتضمنة المرسوم الرئاسي الذي يحمل رقم 20/442 والموقع في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق لـ 30 ديسمبر سنة 2020 المتعلق بالتعديل الدستوري.

الفصل الثاني

الرقابة الدستورية في الولايات المتحدة الأمريكية ومصر، دراسة مقارنة

المبحث الأول: الرقابة القضائية في الولايات المتحدة الأمريكية

تعدّ الولايات المتحدة الأمريكية المهد الحقيقي للرقابة القضائية على دستورية القوانين؛ وذلك بفض قضية ماربوري ضد ماديسون والتي سيتم ذكرها في المتن، سنتحدث في المطلب الأول عن رقابة الامتناع في الولايات المتحدة الأمريكية، أما في المطلب الثاني فسنتحدث عن صور الرقابة القضائية في الولايات المتحدة.

المطلب الأول: رقابة الامتناع في الولايات المتحدة الأمريكية: [1]

ندرس نشأة الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية، وبعدها نتعرف إلى صور هذه الرقابة فيها، ومن ثم نبحث في تقدير هذه الرقابة.

الفرع الأول: نشأة الرقابة القضائية في الولايات المتحدة الأمريكية وتطورها:

أ . نشأة الرقابة : من المعروف أن الولايات المتحدة الأمريكية تشكل اتحاداً مركزياً يتألف من ثلاث سلطات اتحادية (تشريعية وتنفيذية وقضائية) وعلى رأسها يوجد دستور اتحادي جامد ينظم هذه السلطات . أما على مستوى الولايات فلكل ولاية أيضًاً ثلاث سلطات محلية (تشريعية، وتنفيذية وقضائية) وعلى رأسها يوجد دستور جامد لكل ولاية ينظم سلطاتها الثلاث .

وتباشر السلطة القضائية على مستوى الاتحاد محكمة اتحادية عليا ومحاكم اتحادية أدنى درجة يقرر الكونغرس إنشاءها، وذلك يقابلها على مستوى الولايات محكمة عليا أو ما يماثلها ومحاكم أدنى درجة. وتمارس المحاكم الأمريكية جميعها الرقابة الدستورية بحسب اختصاصها : فالمحاكم الاتحادية تراقب دستورية القوانين التي تصدرها الولايات سواء كانت هذه القوانين عادية أم دستورية (أساسية)، كما تراقب دستورية القوانين الاتحادية وتبحث في مدى مطابقتها للدستور الاتحادي . أما محاكم الولايات فإنها تراقب فقط دستورية القوانين التي تسنها السلطة التشريعية في الولايات وتبحث في مدى مطابقتها لنصوص دساتير هذه الولايات وذلك لأحكام الدستور الاتحادي من ناحية ثانية، إذا كانت

[1] ينظر: أحمد آمال أبو المجد، رسالة دكتوراه بعنوان: (الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية والإقليم المصري)، القاهرة، 1960.

المحاكم الأمريكية تمارس الرقابة على دستورية القوانين، فلا بد من الإشارة إلى أن الدستور الاتحادي لعام 1787 (النافذ بدءا من عام 1789) لم ينظم من أحوال عدم الدستورية سوى حالة التعارض بين قوانين الولايات من جهة وبين القوانين الاتحادية والدستور الاتحادي من جهة ثانية، دون أن ينظم حالة تعارض قوانين الاتحاد مع الدستور الاتحادي[1] وإزاء هذا الأمر فقد انقسم الفقهاء حول حق المحاكم الاتحادية في البحث في مدى مطابق ة الق وانين الاتحادية للدستور الاتحادي إلى فريقين : استبعد الفريق الأول حق المحاكم الاتحادية في تلك الرقابة لعدم وجود نص، في حين أقر الفريق الثاني الذي يمثل الغالبية بحق المحاكم بتلك الرقابة استنادا لما هو ثابت في نصوص الدستور والأعمال التحضيرية؛ حيث نصت المادة الثالثة منه على إنشاء محكمة اتحادية عليا تكون مختصة بالفصل في جميع المنازعات التي تنشأ في ظل هذا الدستور، وكذلك ما تضمنته الأعمال التحضيرية من اقتناع واضعي الدستور بضرورة الرقابة الدستورية عندما عّبر عن ذلك أحد واضعي الدستور وهو هاملتون في قوله (يجب على القضاة احترام الدستور بوصفه القانون الأسمى وتغليبه على القانون إذا وجد تعارض بينهما لا سبيل لإزالته).

لكن على الرغم من هذا الخلاف النظري بين الفقهاء فقد استمرت المحاكم الاتحادية في ممارسة الرقابة الدستورية، وكانت القضية الحاسمة في هذا المجال هي قضية Marbury ضد Madison عام 1803. هذا مع العلم بأن محاكم الولايات كانت قد باشرت رقابة الدستورية بوقت سابق على نشوء الاتحاد وإنشاء المحكمة العليا عام 1789، ففي عام ١٧٨٦ وأمام محكمة رود أيسلندا Rhode Island أثير نزاع بصدد دستورية أحد القوانين، فقد قررت المحكمة عدم دستورية القانون ورفضت تطبيقه على النزاع المطروح أمامها، لكن هذا الحكم قوبل بالسخط من قبل سكان المقاطعة الذين لم يجددوا انتخاب القضاة الذين أصدروا ذلك الحكم. وتكررت رقابة الدستورية أمام محاكم شمال كارولينا عام 1787 وفرجينيا عام 1788.

[1] عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، المعهد العالي للعلوم السياسية، دمشق، مجلة جامعة دمشق، العدد 2، المجلد 17، 2001، ص 11

هذا ويجدر بنا الإشارة في هذا المجال إلى أن فكرة الرقابة الدستورية التي عرفت في الولايات المتحدة تستمد جذورها من النظام الإنكليزي، المعمول به في القرن السابع عشر، والذي كان يسمح للقاضي برفض أي قانون برلماني يتعارض مع قاعدة حقوقية أعلى (عرف).

وعندما تخلى الإنكليز في بلادهم عن هذه الفكرة بعد انتصار مجلس الشعب عام 1688، استمر المستعمرون الإنكليز في تطبيقها في أمريكا، حيث أعطت السلطة البريطانية لمستعمراتها الأمريكية الحق في إصدار القوانين المحلية بشرط ألا تتعارض مع القوانين الصادرة عن مجلس النواب البريطاني وإلا ألغيت من قبل المجلس الخاص بالعرش . وقد استفاد الأمريكيون من هذه التجربة وطبقوها في بلادهم بعد حصولهم على الاستقلال وقاموا بممارسة الرقابة على دستورية القوانين في دولتهم الجديدة الولايات المتحدة الأمريكية[1]

-قضية ماربوري ضد ماديسون[2] **:** لقد كانت قضية ماربوري ضد ماديسون أول قضية تقرر فيها المحكمة العليا مبدأ الدستورية وحق القضاء في بحث دستورية القوانين. وتتلخص وقائع هذه القضية بأن الاتحاديين، الذين كانوا في الحكم قبل انتخابات عام ١٨٠٠ والتي فاز فيها الحزب الجمهوري، عمدوا قبل تركهم الحكم إلى تعيين ٤٢ قاضيًاً، إلاّ أنّ وزير الداخلية آنذاك (مارشال)، الذي أصبح فيما بعد رئيس المحكمة العليا وأصدر حكمه في هذه الدعوى، غفل عن تسليم أوامر التعيين إلى أولئك القضاة؛ لكن بعد استلام الجمهوريين الحكم، أوعز رئيس الولايات المتحدة جيفرسون Jefferson إلى وزير داخليته ماديسون Madison بتسليم؛ أوامر التعيين إلى ٢٥ قاضيًاً فقط، إلا أنّ أربعة من القضاة السبعة عشر الذين لم يسلموا أوامر التعيين وعلى رأسهم ماربوري Marbury لجأوا إلى المحكمة الاتحادية العليا مطالبين بأحقيتهم بالتعيين ومطالبين الحكومة بشخص وزير داخليته ماديسون في تسليم أوامر التعيين . إزاء هذا الأمر شعرت المحكمة العليا بحرج شديد، فهي إن قضت بطلبات المدعين فإنها قد تواجه احتمال عدم تنفيذ حكمها وهذا ما يؤثر في مكانتها وهيبتها، وإن عمدت إلى رد الدعوى ستظهر بمظهر العاجز عن رقابة تصرفات الحكومة، لهذا فقد استطاع رئيس المحكمة

[1] عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 12

[2] المرجع نفسه، ص 12

ماريشال الخروج من هذا المأزق فأقر حق المدعين بالتعيين ورد الطلب المتعلق بإصدار أوامر التعيين معللاً ذلك أن قانون التنظيم القضائي لعام ١٧٨٩ الذي خول المحكمة سلطة إصدار أوامر التعيين هو قانون غير دستوري لأن الكونغرس لا يملك أن يوسع اختصاصها المحدد في الدستور على سبيل الحصر[1]

لقد أكدت المحكمة العليا حق القضاء في بحث دستورية القوانين عندما ذكرت في حيثيات حكمها أن وظيفة القاضي هي تطبيق القانون، وعند وجود تعارض بين القوانين على القاضي تحديد القانون الواجب التطبيق، ولا يجوز تطبيق القانون العادي المخالف لأحكام الدستور لأن هذا القانون يعدُّ باطلاً ولا أثر له، ولمّا كان الدستور أسمى وأقوى القوانين فلابّدّ أن يكون هو الواجب التطبيق في حال وجود تنازع بينه وبين القانون العادي، كما كانت المحكمة العليا في قرارها السابق حّقّها في تفسير الدستور الاتحادي، وجهدت نفسها ف ي إخضاع محاكم الولايات إلى سلطتها القضائية، عندما أعطت للأفراد الحق بالطعن أمامها في الأحكام الصادرة عن محاكم الولايات إذا كانت تلك الأحكام تناول تفسير الدستور أو مست حقوق المواطنين التي كفلها.

لقد تواترت أحكام المحكمة العليا على التصدي لفحص دستورية القوانين وكانت رقابتها عليها في الكثير من القضايا مثل قضية MC. Muloch ضد ولاية ماريلاند عام 1819، وقضية Cohens ضد ولاية فيرجينيا عام 1821.

الفرع الثاني: تطور الرقابة الدستورية:

لقد استطاعت المحكمة العليا الأمريكية العمل لتوسيع رقابتها على دستورية القوانين بحيث تجاوزت نطاق الدستورية إلى حد الحكم على مدى ملاءمة القوانين، وساعدها في ذلك تطور الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية، وقد استعملت المحكمة العليا عدة وسائل تمكنها من ممارسة رقابتها الجدية على دستورية القوانين وذلك عن طريق تفسير الدستور تفسيراً واسعاً Lato Sensu حتى لو أدى ذلك إلى الخروج عن النص، ومن أهم هذه الوسائل ما يلي : شرط الطريق الواجب قانوناً، معيار الملاءمة، معيار المعقولية (العقل)، ومعيار اليقين.

[1] نصرت منلا حيدر، طرق الرقابة على دستورية القوانين، مجلة المحامون، الأعداد10-11-12، ص 289، نقلا عن: عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، المعهد العالي للعلوم السياسية، دمشق، مجلة جامعة دمشق، العدد 2، المجلد 17، 2001.

ففيما يتعلق بشرط الطريق الواجب قانوناً فقد ورد في التعديل الدستوري الخامس لعام 1791 الذي نص على أنه «لا يجوز أن يحرم أحد الحياة أو الحرية أو الملك بغير اتباع الطريق الذي يوجبه القانون »، وفي التعديل الدستوري الرابع عشر لعام 1868 عندما نص على أنه «لا يجوز لأية ولاية أن تسن قانوناً أو تنفذه إذا تضمن إنقاص الميزات والضمانات التي يتمتع بها مواطنو الولايات المتحدة، آما لا يجوز لها أن تحرم أحدًاً الحياة أو الحرية أو الملك دون اتباع الطريق الذي يوجبه القانون».

إن سبب هذين التعديلين يعود إلى رغبة واضع الدستور في حماية الشخص من السلطة التشريعية (اتحادية أم محلية)؛ لكن المحكمة في مراحل لاحقة شملت هذا الشرط للسلطتين التنفيذية والقضائية ليصبح قيداً على السلطات الثلاث.

وإذا كانت المحكمة في البداية قد قصرت تطبيق هذا الشرط على حالات إغفال المشرع للضمانات الأساسية التي استقرت في مبادئ القانون العام (الشريعة العامة Common law)، إلا أنها شملت هذا الشرط فيما بعد على مخالفة مختلف قواعد القانون الطبيعي وقواعد العدالة.

المطلب الثاني: صور الرقابة القضائية في الولايات المتحدة:

لقد عرف ت المحاكم الأمريكية في أثناء مباشرتها للرقابة على دستورية القوانين ثلاثة طرق للرقابة وهي:

الرقابة بطريق الدفع بعدم الدستورية، الرقابة بطريق المنع القضائي، الرقابة بطريق الحكم التقريري.

الفرع الأول: الرقابة بطريق الدفع بعدم الدستورية:

وهي الطريقة الأقدم والأكثر شيوعًاً في الولايات المتحدة، إذ يفترض فيها وجود منازعة قضائية (مدنية أو جزائية) فيدفع المدعى عليه (أو المتهم) بأن القانون المراد تطبيقه على الدعوى غير دستوري، فتقوم المحكمة بفحص دستورية ذلك القانون، فإن وجدته غير دستوري أهملته وامتنعت عن تطبيقه وفصلت في الدعوى .[1]

[1] عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص14

إن الحكم بعدم دستورية قانون ما لا يترتب عليه إلغاء القانون وسقوطه بالنسبة لجميع، وإنما يقتصر أثر هذا الحكم على استبعاد تطبيق ذلك القانون غير الدستوري في الدعوى المنظورة أمام المحكمة، أما القانون فيظل باقيا حتى تعدله أو تلغيه السلطة التشريعية المختصة . هذا وعلى الرغم من نظام السوابق المعمول به في الولايات المتحدة، فإن أحكام المحكمة العليا تلزم المحاكم الأدنى منها درجة في الموضوعات المتشابهة، لكنها لا تلزم المحكمة العليا نفسها، إذ تستطيع أن تعدل عن المبدأ السابق وتأخذ بمبدأ جديد في تفسير نصوص الدستور، فتقول عن قانون إنَّه دستوري في حين أنها تكون قد قررت في دعوى سابقة أنه غير دستوري[1]

ومثال الدفع بعدم الدستورية أن يفصل طالب من الجامعة بسبب مخالفته لقانون تنظيم الجامعات، فيقوم ذلك الطالب برفع دعوى إلغاء قرار الفصل الصادر بحقه أمام المحكمة المختصة مدعيًاً عدم دستورية قانون تنظيم الجامعات الذي استند إليه قرار الفصل؛ وإزاء هذا الدفع تقوم المحكمة الناظرة بالدعوى بالفحص والبحث في دستورية القانون، فإذا ثبت لديها أن ذلك القانون غير دستوري فإنها تمتنع عن تطبيقه في الدعوى المنظورة أمامها وتقوم بإلغاء قرار الفصل، لكنها لا تقوم بإلغاء ذلك القانون الذي يظل قائما حتى تعدله أو تلغيه السلطة التشريعية المختصة بذلك.

إن طريق الدفع بعدم الدستورية فقد أهميته وفسح المجال لتطبيق أسلوبي المنع القضائي والحكم التقريري بسبب أن عيبه الرئيسي هو أن هذا الأسلوب لا يمكن ممارسته إلا بعد تنفيذ وتطبيق القانون، أي إلا إذا كانت هناك دعوى قائمة أثير فيها الدفع بعدم دستورية القانون المراد تطبيقه على موضوعها، وإلى أن تبت المحكم ة في هذا الدفع على الفرد أن يتحمل الضرر الناجم عن تطبيقه.

[1] خلال الفترة بين عامي 1937-1946، عدلت المحكمة العليا أكثر من ثلاثين سابقة قديمة وحديثة

الفرع الثاني: الرقابة بطريق المنع (الأمر) القضائي والحكم التقريري

إن أسلوب المنع القضائي الذي عرف في أواخر القرن التاسع عشر، يّمكن من مهاجمة القانون غير الدستوري قبل تطبيقه أو تنفيذه، ويتيح للفرد توقي الضرر الذي من الممكن أن يصيبه جراء تنفيذه بدلاً من انتظار حصول الضرر ووقوعه، لهذا يعد أسلوبًا وقائياً ومانعاً.

وتتلخص طريقة المنع القضائي في أن الفرد يستطيع الالتجاء إلى القضاء المختص للحصول منه على أمر إيقاف تنفيذ القانون المطعون فيه بعدم دستوريته إذا كان تنفيذ هذا القانون يؤدي إلى إلحاق الضرر به؛ فإذا ثبت للمحكمة أن القانون غير دستوري، أصدرت أمراً قضائيا إلى الموظف المختص بالامتناع عن تنفيذ ذلك القانون، وعلى الموظف تنفيذ أمر المحكمة وإلا اعتبر مرتكبً لجريمة احتقار المحكمة ويتعرض للمسؤولية الجزائية بالإضافة إلى التزامه بالتعويض[1]

لقد عّرف مايرز Mayers هذه الأوامر القضائية بأنها أوامر قضائية تتخذ صيغة النهي الصريح وتوجه إلى شخص ما لإنذاره بأنه إذا استمر في نشاط خاطئ معين، أو إذا باشر نشاطاً خاطئاً يوشك أن يقوم به، فإنه، فوق التزامه بالتعويض، يتعرض للعقاب على أساس إهانة القضاء.[2]

ونظراً لما أفضى إليه استعمال أسلوب الأمر القضائي من تعطي للقوانين، ومن أجل ألا يساء استعماله، فقد أصدر الكونغرس قانون عام ١٩١٠ يقضي بأن يكون إصدار الأمر القضائي من اختصاص محكمة اتحادية خاصة مؤلفة من ثلاثة أعضاء وأن يكون حكمها قابلاً للطعن أمام المحكمة الاتحادية العليا مباشرة؛ هذا يعني حرمان القاضي الفرد من إصدار أوامر المنع في مجال رقابة الدستورية.

- الرقابة بطريق الحكم التقريري

لقد استخدمت محاكم الولايات أسلوب الحكم التقريري في مجال الرقابة الدستورية منذ عام ١٩١٨، والذي بمقتضاه يلجأ الفرد إلى المحكمة يطلب منها إصدار حكم يقرر ما إذا كان القانون المراد تطبيقه عليه يعد دستورياً أم لا، وهنا على

[1] أحمد آمال أبو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية والإقليم المصري، مرجع سابق، ص 246

[2] عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 15

الموظف المختص بتنفيذ القانون أن يتريث حتى صدور حكم المحكمة، فيقوم بتنفيذ القانون إذا وجدت المحكمة أنه دستوري، أو يمتنع عن تنفيذه إذا قضت المحكمة بعدم دستوريته.

أما المحكمة العليا، التي رفضت هذا الأسلوب في البداية بحجة أنها لا تختص إلا بالنظر في المنازعات في حين أن طلب إصدار حكم تقريري لا ينطوي على أية منازعة، فقد عدلت عن موقفها السابق وأخذت بهذا الأسلوب في عام 1933 في قضية Nashville Railway v. wallace وفي عام 1934 سن الكونغرس قانون الأحكام التقريرية الذي منح المحاكم الاتحادية سلطة إصدار أحكام تقريرية في المسائل المتعلقة بدستورية القوانين.[1]

بعد دراسة الأساليب الثلاثة للرقابة على دستورية القوانين، يلاحظ تفضيل طريقتي الأمر القضائي والحكم التقريري على طريقة الدفع، لأن الفرد يستطيع من خلالهما الطعن بالقانون فور صدوره ويتمكن من تفادي الضرر الذي قد ينجم عن تنفيذه . كما يفضل الفقهاء الأمريكيون أسلوب الحكم التقريري على أسلوبي الدفع والأمر القضائي على اعتبار أنه يحقق الغرض المقصود من الرقابة ويمّكّن المحاكم من إعلان رأيها في دستورية القانون المعروض عليها، دون الحاجة إلى خلق منازعات صورية من أجل الوصول إلى معرفة رأي المحاكم في دستورية قانون معروض أمامها، كما يحدث عادة في الأسلوبين الآخرين. هذا بالإضافة إلى أن الحكم التقريري يمتاز بأنه يقرر المراكز القانونية للخصوم في الدعوى دون أن يتضمن أي أمر تنفيذي، فإنه لا يشترط لاستصداره أن يشكو طالبه من وقوع ضرر معين، آما أنه لا يشترط أن يكون هناك ضرر وشيك الوقوع آما هو مشروط بالنسبة لإصدار أوامر المنع.

اختصاصات المحكمة الدستورية العليا

حددت المادتان [25][2] ، [26][3] اختصاصات المحكمة الدستورية العليا، والمستفاد من هاتين المادتين أن هذه الاختصاصات تنحصر في :

[1] عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 15

[2] المادة 25 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

[3] المادة 26 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

-١ – الرقابة على دستورية القوانين واللوائح.

-٢- الفصل في تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منها ، ولم تتخل إحداهما عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها .

--- الفصل في النزاع الذي يقدم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها .

-٤ – تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقا لأحكام الدستور، وذلك إذا أثارت خلافا في التطبيق، وكان لها من الأهمية ما يقتضي توحيد تفسيرها[1]

1- اختصاص المحكمة العليا في مجال الرقابة القضائية

زيادة إلى دورها البارز في الرقابة على دستورية القوانين، تمارس المحكمة العليا صلاحية أخرى قضائية تنقسم بين اختصاص أصلي (الفرع الأول)، واختصاص استئنافي (الفرع الثاني)

الاختصاص الأصلي للمحكمة العليا

يجد هذا الاختصاص أساسه الدستوري في نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من الدستور 7 ، وبقراءة متأنية لنص المادة يتبين لنا أن هذا الاختصاص مقصور على نوعين من الدعاوى هما :

- الدعوى المتعلقة بكبار المسؤولين في الدولة والمتمثلين في السفراء والوزراء والقناصل الأجانب، وهذا راجع إلى طبيعة هذه المناصب، مما تعد المحكمة العليا أهلا للفصل فيها دون غيرها من بقية المحاكم الفيدرالية.[2]

[1] عبد العزيز محمد سالمان، مرجع سابق، ص 261

[2] نسيم سعودي، مركز المحكمة العليا في النظام الدستوري الأمريكي، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، الجزائر، مجلة صوت القانون، المجلد السادس، العدد2، نوفمبر 2019، تاريخ النشر: 30-11-2019، ص 1124

- الدعاوى القائمة بين ولايتين أو أكثر بشرط أن تكون حكومة الولاية هي الخصم في الدعوى وهناك اختصاصات أخرى تشترك فيها المحكمة العليا مع المحاكم الفيدرالية بمختلف أنواعها ، ويتمثل ذلك في جميع الدعاوى المثارة بين الحكومة الاتحادية وإحدى الولايات الأمريكية، بالإضافة إلى المنازعات التي تنعقد بين مواطني إحدى الولايات ضد الأجانب أو مواطني ولاية أخرى، وأخيرا الدعاوى التي يثيرها كبار المسؤولين في الدولة، والقضايا التي يكون أحد أطرافها من صنف القناصل أو نوابهم التابعين لدول أجنبية[1]

الاختصاص الاستئنافي للمحكمة العليا

نصت الفقرة الثانية من المادة الثالثة من الدستور الأمريكي على أنه: " ... وفي جميع القضايا الأخرى المذكورة آنفا تكون للمحكمة العليا صلاحية النظر فيها استئنافا، من ناحيتي الوقائع والقانون، مع مراعاة الاستثناءات والأنظمة التي يضعها الكونغرس"

من خلال تفحص نص المادة نلاحظ أن اختصاص المحكمة العليا للفصل في الطعون بالاستئناف ضد الأحكام الصادرة من مختلف المحاكم الفيدرالية على اختلاف أنواعها ودرجاتها هو الأصل، أما الاستثناء فهو في حالة تقييد السلطة التشريعية والممثلة في الكونغرس لذلك الاختصاص الاستئنافي وحصره في نوع معين من القضايا والمنازعات بالنظر إلى الصلاحيات الدستورية الممنوحة له. وتجدر الإشارة أن المحاكم الفيدرالية تنقسم إلى صنفين أساسين نوضحها كما يلي:

1-**المحاكم الاتحادية**: تنقسم إلى ثلاثة أنواع هي محاكم الدرجة الأولى ومحاكم الاستئناف الإقليمية والمحكمة العليا الاتحادية.

2-**محاكم الولايات**: تتمثل هذه المحاكم في كل من المحكمة الجزئية، والمحكمة الابتدائية والمحكمة الاستئنافية، والمحكمة العليا على مستوى كل ولاية.[2]

[1] نسيم سعودي، مركز المحكمة العليا في النظام الدستوري الأمريكي، مرجع سابق، ص 1125

[2] نسيم سعودي، مركز المحكمة العليا في النظام الدستوري الأمريكي، مرجع نفسه، ص 1126

وتجدر الإشارة أنه باستثناء المحكمة العليا الاتحادية المكرسة دستوريا، فان بقية المحاكم الأخرى سواء الاتحادية أو على مستوى الولايات، فقد عهد للكونغرس صلاحية إنشائها وتحديد اختصاصها كلما دعت الحاجة أو الضرورة إلى ذلك.

المبحث الثاني: الرقابة الدستورية في مصر

تعدّ الرقابة الدستورية في مصر من الركائز الأساسية لدولة القانون، وقد تطورت عبر مراحل تاريخية حتى وصولها إلى الوضع الحالي تحت اشراف المحكمة الدستورية العليا، سنتحدث في المطلب الأول عن الرقابة القضائية في مصر، أما المطلب الثاني فسنتحدث عن المحكمة الدستورية في مصر.

المطلب الأول : الرقابة القضائية في مصر

سنتحدث في الفرع الأول عن المحكمة الدستورية العليا بوصفها الجهة المنوطة بالرقابة الدستورية، أما الفرع الثاني فسنتحدث عن طرق ممارسة الرقابة القضائية في الدستور المصري

الفرع الأول - المحكمة الدستورية العليا بوصفها الجهة المنوطة بالرقابة الدستورية

تعتبر التجربة الأمريكية في الرقابة القضائية على دستورية القوانين من أقدم التجارب. وقد ظلت طوال القرن التاسع عشر، وبدايات القرن العشرين التجربة الوحيدة في الرقابة على دستورية القوانين، إلى أن بدأت في أوروبا عقب الحرب العالمية الأولى، وبعد ذلك بدأت في الانتشار الواسع في النصف الثاني من القرن العشرين.[1]"

أما بالنسبة لمصر، فقد عرفت الرقابة القضائية على دستورية القوانين منذ زمن بعيد، فقد أصر مجلس الدولة منذ إنشائه في عام 1946 على حقه في إجراء هذه الرقابة دون نص خاص يتيح بذلك، وأنشئت في مصر لأول مرة المحكمة العليا بقرار قانون رقم 81 لسنة 1969 ، وهى محكمة خاصة بالرقابة الدستورية والتي كانت تجرى عن طريق الدفع، حيث يتقدم به صاحب المصلحة أمام محكمة الموضوع، فإذا رأت أن الدفع جدي حول دستورية النّص، الذي يراد

[1] أحمد رجب دسوقي، رقابة دستورية القوانين في ظل النظم الدستورية المعاصرة، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة مصر المعاصرة، العدد رقم 548، أكتوبر 2022، ص 16

تطبيقه أوقفت الدعوى أمامها، وحددت للخصم صاحب المصلحة مدة معينة يرفع الدعوى خلالها أمام المحكمة العليا. بعد ذلك صدر دستور عام 1971فأنشأ المحكمة الدستورية العليا، وأصبحت هذه المحكمة الامتداد الطبيعي للمحكمة العليا. وبالتالي أقر الدستور المصري إنشاء هيئة قضائية مستقلة، تسمى بالمحكمة الدستورية العليا، والتي أوكل إليها مهمة الرقابة على دستورية القوانين واللوائح وأصدر قانون خاص بها، حدد كيفيات العضوية فيها، واختصاصاتها وآليات عملها. كما أكد دستور 2014 وتعديلاته اللاحقة على دور المحكمة الدستورية، باعتبارها هيئة قضائية مستقلة ومختصة دون غيرها في مجال الرقابة الدستورية.[1]

أولا – تشكيل المحكمة الدستورية العليا

تنص المادة 176[2] من الدستور المصري لسنة 1971، على أن ينظم تشكيل المحكمة الدستورية العليا، وجاء هذا التنظيم في خمس مواد، وهو ما يعني حرص المشرع الدستوري على تأكيد مبدأ رقابة القضاء على دستورية القوانين.[3]

في هذا الإطار، وبعد صدور القانون المتضمن بتشكيل المحكمة الدستورية العليا تحت رقم 9 سنة 1979، نصت المادة 4 من هذا القانون على إلغاء قانون إنشاء المحكمة العليا السابقة رقم 81 عام 1969، والتي حلت المحكمة الدستورية العليا مكانها. كما تم التأكيد على دور المحكمة الدستورية العليا بالفصل في دستورية القوانين واللوائح من خلال دستور 2012، حيث جاءت في المادة 175 منه على أن المحكمة الدستورية العليا جهة قضائية مستقلة، تختص دون غيرها بالفصل في دستورية القوانين واللوائح.[4]

[1] تنبيه حكيم، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، المحكمة الدستورية العليا المصرية نموذجا، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، مجلد 5، العدد2، 2020، ص 154

[2] المادة 176 من الدستور المصري،11 سبتمبر 1971

[3] أحمد رجب دسوقي، رقابة دستورية القوانين في ظل النظم الدستورية المعاصرة، دراسة تحليلية مقارنة، مرجع سابق، ص 17

[4] تنبيه حكيم، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، المحكمة الدستورية العليا المصرية نموذجا، مرجع سابق، ص 158

ثانيًا – أعضاء المحكمة الدستورية العليا

نصت المادة 193 من دستور مصر عام 2014المعدل في إبريل 2019 على أن المحكمة الدستورية العليا تتكون من رئيس وعدد كاف من نواب الرئيس، فيما نصت المادة 3 من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 عام 1979على أن المحكمة تتكون من رئيس وعدد كاف من الأعضاء، وأن أحكامها وقراراتها تصدر من 7 أعضاء.[1]

ويبين الشروط الواجب توافرها في أعضائها وحقوقهم واختصاصهم. ولقد بين قانون المحكمة الدستورية العليا كيفية تشكيلها. حيث تتكون من رئيس وعدد كاف من الأعضاء، وتصدر أحكامها وقراراتها من سبعة أعضاء، ويرأس جلساتها أو أقدم أعضائها عند خلو منصب الرئيس أو غيابه، أو وجود مانع لديه، فيقوم الأقدم من أعضائها في جميع اختصاصاتها).[2]

بينما نصت المادة 4[3] من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه يشترط فيمن يعين عضوا بالمحكمة ألا يقل عن خمسة وأربعين سنة، وأن تتوافر فيه الشروط العامة اللازمة لتولي القضاء طبقًا لأحكام قانون السلطة القضائية، والماثلة في الآتي[4]:

- ✓ التمتع بالجنسية المصرية وكامل الأهلية المدنية.
- ✓ الحصول على إجازة الحقوق.
- ✓ ألا يكون قد حكم عليه من المحكمة؛ لأمر مخل بالشرف ولم يرد اعتباره.
- ✓ أن يتمتع بحسن السمعة والسلوك، بينما تنص المادة 5 على أن يعين رئيس المحكمة بقرار من رئيس الجمهورية، ويعين عضو المحكمة بقرار من رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية، وذلك من بين اثنين ترشح أحدهما الجمعية العامة للمحكمة، ويرشح الآخر رئيس المحكمة. ويجب أن يكون ثلثا عدد أعضاء المحكمة على الأقل من

[1] المادة 3 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

[2] تنبيه حكيم، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، المحكمة الدستورية العليا المصرية نموذجا، مرجع سابق، ص 159

[3] المادة 04 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

[4] صلاح فوزي، الدعوى السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998، ص 12

بين أعضاء الهيئات القضائية، ويحدد قرار التعيين وظيفة العضو وأقدميته بها، وقد أقر الدستور المصري لسنة 2014 المعدل ضمانات مهمة لرئيس ونواب وأعضاء المحكمة الدستورية العليا، فقد نصت المادة 149 من هذا القانون على أن رئيس ونواب رئيس المحكمة الدستورية العليا، ورئيس وأعضاء الهيئة بها مستقلون وغير قابلين للعزل ولا سلطان عليهم في عملهم لغير القانون.[1]

ثالثًا – اختصاصات المحكمة الدستورية العليا:

للمحكمة الدستورية العليا عدة اختصاصات، ومن أهمها ما يلي:

- ✓ الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح.
- ✓ الفصل في تنازع القوانين الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء، أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع - أمام جهتين منها. ولم تتخل إحداهما عن نظرها، أو تخلت كلتاهما عنها.[2]
- ✓ الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين، صادرا أحدهما من أية جهة من جهات القضاء، أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى.
- ✓ كما أن المحكمة الدستورية العليا تتولى تفسير النصوص والقوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقا لأحكام الدستور، إذا أثارت خلافا في التطبيق، وكان لها من الأهمية ما يقتضي توحيد تفسيرها.[3]
- ✓ وعلاوة على ذلك، يجوز للمحكمة الدستورية العليا في بعض الحالات أن تقضي بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة، يعرض بمناسبة ممارسة اختصاصاتها ويتصل بالنزاع المطروح عليه، وذلك بعد اتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعوى الدستورية).[4]

[1] تنبيه حكيم، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، المحكمة الدستورية العليا المصرية نموذجا، مرجع سابق، ص 161

[2] المادة 25 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

[3] المادة 26 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

[4] المادة 27 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

الفرع الثاني – طرق ممارسة الرقابة القضائية في الدستور المصري

أولا – طريقة الدفع الفرعي:

يطلق أحيانا على طريقة رقابة الدفع الفرعي مصطلح «رقابة الامتناع «، وتعتبر أحد أكثر وسائل اتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة انتشارًا وشيوعًا، وتبنتها كافة التشريعات في الأنظمة القانونية. حيث وردت المادة 29 من قانون المحكمة الدستورية العليا حيث إنه عند النظر في أي قضية أمام أي محكمة، فإنه يجوز لأطراف الدعوى، وللادعاء العام الدفع بعدم دستورية القانون المطلوب تطبيقه على تلك الدعوى. وعلى المحكمة – أيا كانت درجتها- أن تقرر الامتناع عن تطبيق القانون، إذا رأت أن ذلك القانون يتعارض مع الدستور.[1]

وبالتالي فإن قاضي الموضوع يبحث مدى جدية هذا الامتناع أو الدفع، فإذا وجد الدفع جديًا، وأن القانون يخالف الدستور، حقيقة، فلا يقوم القاضي بإلغاء هذا القانون، وإنما فقط يقوم بالامتناع عن تطبيقه في القضية المطروحة). وبناء على ذلك، يتعين على القاضي إعمال قواعد التفسير المعروفة، ومنها تغليب حكم القانون الأعلى على درجة القانون الأدنى درجة في سلم التدرج الهرمي في النظام القانوني للدولة).

بناء على ما سبق ذكره، يمكننا تحديد بعض الشروط التي يجب توافرها في طريقة الدفع الفرعي بعدم الدستورية، وتتجسد في الآتي:

- ✓ أن يكون بصدد منازعة قضائية مطروحة أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، ويدفع أحد الخصوم أثناء نظرها بعدم دستورية أحد النصوص أن يكون الدفع المقدم من أحد الخصوم جدي، ويقصد بالدفع الجدي ذلك الدفع الذي لا يستهدف إطالة أمد الدعوى الموضوعية، أو الذي لا يبدو أنه مؤثر في الدعوى.[2]

[1] أحمد رجب دسوقي، رقابة دستورية القوانين في ظل النظم الدستورية المعاصرة، دراسة تحليلية مقارنة، مرجع سابق، ص 19

[2] صلاح فوزي، الدعوى السياسية، مرجع سابق، ص 143

- ✓ أن يتم رفع الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا، خلال ميعاد 3 أشهر، فإذا لم ترفع الدعوى خلال هذه المدة اعتبر الدفع كأن لم يكن، وتستمر المحكمة في النظر في موضوع الدعوى بقوة القانون.[1]
- ✓ ونرى أنه من الأفضل عدم رفع دعوى أصلية مباشرة لإلغاء القانون لهدم دستوريته، وإنما تثار دستورية القانون بطريقة فرعية أثناء نظر قضية أصلية معروضة أمام إحدى المحاكم.

ثانيا – طريقة الإحالة من محكمة الموضوع:

لقد استحدث المشرع المصري هذه الوسيلة؛ لتحريك الدعوى الدستورية العليا مبينة تضمنها مذكرة الإحالة لقانون المحكمة الدستورية العليا. وتتمثل هذه العلة في تبني الالتزام بالأحكام القضائية بالقواعد الدستورية.[2]

كما أن الإحالة التي تمارسها الجهات القضائية تكون علاجا للحالات التي يظهر فيها الخصوم متخاذلين عن إثارة الدفع بعدم الدستورية، فمن غير المعقول أن يطبق القاضي قانونا معينا هو متأكد من عدم دستوريته.

على هذا النحو، يجب أن يتضمن القرار الصادر بالإحالة إلى المحكمة الدستورية العليا أو صحيفة الدعوى المرفوعة إليها، وفقا لحكم المادة 29 بيان النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته، والنص الدستوري المدعي بمخالفته وأوجه المخالفة).[3]

بالتالي، تعد الإحالة من أساليب اتصال المحكمة الدستورية العليا بالدعوى الدستورية. وتعني هذه الوسيلة أن أي محكمة في مصر أو هيئة ذات اختصاص قضائي، إذ تراءى لها أثناء نظر الدعاوى المرفوعة أمامها عدم دستورية نص في القانون أو اللائحة إحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فيها. وستتولى في ذلك جميع المحاكم القضائية أيا كانت درجتها، وأيا كان نوعها: قضاء عادي، أو قضاء إداري، أو قضاء استثنائي، أو هيئات اختصاص قضائي[4]

[1] رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، دار الفجر، القاهرة، 2006، ص 88 -نقلا عن: أحمد رجب دسوقي، رقابة دستورية القوانين في ظل النظم الدستورية المعاصرة، دراسة تحليلية مقارنة، مرجع سابق، ص 20

[2] رشيدة العام ،المرجع نفسه، ص 88-89

[3] المادة 29 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

[4] أحمد رجب دسوقي، رقابة دستورية القوانين في ظل النظم الدستورية المعاصرة، دراسة تحليلية مقارنة، مرجع سابق، ص 21

ثالثا – طريقة التصدي بواسطة المحكمة الدستورية العليا:

تعد هذه الطريقة بمثابة الطريقة الثالثة التي تستخدمها المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين، حيث يمكن للمحكمة الدستورية العليا أثناء نظرها في نزاع معروض عليها أن تتصدى أي نص تشريعي وارد في قانون أو لائحة لبحث دستوريته من عدمه، باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل. فالقانون اعترف للمحاكم كافة على اختلاف أنواعها ودرجاتها بإمكانية إحالة أي نص وارد في تشريع إلى المحكمة الدستورية العليا للبت فيه

بحيث تكون المحكمة الدستورية العليا هي الوحيدة المختصة برقابة دستورية القوانين واللوائح، فيجب ألا نحرمها من التصدي من تلقاء نفسها لتقدير دستورية أو عدم دستورية النصوص التي تقابلها عرضا أثناء بحثها لنزاع أو مسألة محالة إليها قانونا).[1]

في هذا السياق، تنص المادة 27 من قانون المحكمة الدستورية العليا على ما يلي[2]: «أن نصوص قانون المحكمة الدستورية تخولها الحكم بعدم دستورية نص تشريعي يعرض لها بمناسبة ممارستها لاختصاصها، ويتصل النزاع المعروض عليها، وذلك بعد اتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعوى الدستورية، بشرط أن يكون النص الذي يرد عليه التصدي متصلا بنزاع مطروح عليها، فإذا انتفى قيام النزاع، فلا يكون لرخصة التصدي من سند يسوغ أعمالها.

[1] أحمد رجب دسوقي، رقابة دستورية القوانين في ظل النظم الدستورية المعاصرة، دراسة تحليلية مقارنة، مرجع سابق، ص 21

[2] المادة 27 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

المطلب الثاني: المحكمة الدستورية في مصر

سنتحدث في الفرع الأول عن تشكيل المحكمة الدستورية العليا ضمانات استقلالها – اختصاصاتها، أما الفرع الثاني فسنتحدث عن ضمانات استقلال المحكمة.

الفرع الأول: تشكيل المحكمة الدستورية العليا ضمانات استقلالها – اختصاصاتها »

أحال دستور 1971[1] في المادتين [176][177] منه إلى قانون المحكمة الدستورية العليا فيما يتعلق بالتشكيل. وقد نظمت المواد : [3][2] [4][3][5][4] من القانون رقم [48] لسنة 1979 تشكيل المحكمة، وشروط العضوية.

والمحكمة وفقا لهذه المواد تؤلف من رئيس، وعدد كاف من الأعضاء. ويشترط فيمن يعين عضوا بالمحكمة أن تتوفر فيه الشروط اللازمة لتولى القضاء طبقا لأحكام السلطة القضائية، وألا يقل سنه عن خمس وأربعين سنة ميلادية، ويكون اختياره من بين الفئات الآتية :

-1 أعضاء المحكمة العليا الحاليين، وأعضاء الهيئات القضائية الحاليين أو السابقين، ممن أمضوا في وظيفة مستشار أو ما يعادلها خمس سنوات متصلة على الأقل.

- أساتذة القانون الحاليين والسابقين بالجامعات المصرية، ممن أمضوا في وظيفة أستاذ ثمان سنوات متصلة على الأقل.[5]

- المحامون الذين اشتغلوا أمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا عشر سنوات متصلة على الأقل.

كما نصت المادة الخامسة على أن يعين رئيس المحكمة بقرار من رئيس الجمهورية ويعين عضو المحكمة بقرار من رئيس الجمهورية بعد أخذ رأى المجلس الأعلى للهيئات القضائية، وذلك من بين اثنين ترشح أحدهما الجمعية العامة للمحكمة،

[1] دستور 1971 هو أول دستور مصري تم النص فيه على نصوص ومواد وأحكام خاصة بالمحكمة الدستورية العليا، ثم تلي ذلك ما لحق به من تعديلات، ثم كانت نصوص قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979، والذي جاء مبينًا لاختصاصاتها.

[2] المادة 3 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

[3] المادة 4 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

[4] المادة 5 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

[5] عبد العزيز محمد سالمان، نظم الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، النظام الأمريكي، النظام الفرنسي، النظام المغربي، النظام المصري، دار سعد سمك، الطبعة 2، 2014، ص 255

ويرشح الآخر المحكمة. ويجب أن يكون ثلثا أعضاء المحكمة على الأقل من أعضاء الهيئات القضائية، ويحدد قرار التعيين وظيفة العضو وأقدميته بها .

انتقادات التشكيل:

يجب على تشكيل المحكمة عدة أمور منها:

- أن قانون المحكمة لم يحدد عدد أعضاء المحكمة. وإنما نص على أن تصدر أحكامها وقراراتها من سبعة أعضاء، وعدم تحديد عدد الأعضاء يعتبر من الثغرات التي يمكن أن تنفذ من خلالها السلطة السياسية لتعيين أعضاء المحكمة كلما رأت في مصلحتها ذلك، ومن هنا يمكن التأثير على المحكمة.

ومن جانبنا، فإننا نرى أنه كان من الأفضل أن ينص قانون المحكمة على عدد معين تشكل منه المحكمة لا يجوز النقصان عنه أو الزيادة عليه.[1]

- القانون فرق بين رئيس المحكمة والأعضاء فيما يتعلق بالتعيين، إذ جعل تعيين رئيس المحكمة من اختصاصات رئيس الجمهورية غير مقيد بشيء سوى شروط التعيين المنصوص عليها، بينما استلزم بالنسبة للأعضاء أخذ رأى المجلس الأعلى للهيئات القضائية قبل صدور القرار الجمهوري بالتعيين. ولا يوجد مبرراً لهذا التمييز والأفضل أن يتم تعيين رئيس المحكمة بالطريقة التي يتم بها تعيين الأعضاء، وكذا نفضل لو أبقى القانون على وجود نواب لرئيس المحكمة، كما كان الحال في ظل قانون المحكمة العليا، وأن يختار الرئيس من بينهم كما هو الحال بالنسبة لتعيين رئيس محكمة النقض.[2]

وعلى الرغم من هذه الانتقادات، فإن قانون المحكمة الدستورية العليا قد حقق فيما يتعلق بالتشكيل تقدماً نسبياً، وتفادى عيباً جوهرياً كان يشوب تشكيل المحكمة العليا في ظل القرار بقانون 181 لسنة 1969، وهو تحديد مدة عضوية المحكمة بثلاث سنوات قابلة للتجديد، وهو ما كان يعرض أعضاء المحكمة لنوع من العزل الدوري كل ثلاث سنوات،

[1] عبد العزيز محمد سالمان، نظم الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 256

[2] كانت هذه أهم نقاط رسالة للدكتوراة للمؤلف -عبد العزيز محمد سالمان- فيما يتعلق بتشكيل المحكمة الدستورية العليا، وقد استجاب المشرع لبعض هذه التوصيات بعد حوالي سبعة عشر عاماً بموجب المرسوم بقانون رقم: 148 لسنة 2010 بتعديل بعض أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا.

ويجعل في يد السلطة التنفيذية سلاح التجديد تلوح به تهديدا و ترغيباً مما جعل الضمانات التي كانت مقررة لأعضاء المحكمة العليا مفرغة من المضمون، وهو ما كان محل نقد شديد، وفضلاً عن ذلك فإن الدستور هو الذي أنشأ المحكمة الدستورية وتنظيمها تولاه القانون، وذلك على عكس ما كان قائما بصدد المحكمة العليا إذ أنشئت بأداة أدنى من القانون، وهو قرار من رئيس الجمهورية، وقد ذهب البعض بحق إلى التشكيك في دستورية هذا القرار بقانون [81] لسنة 1969[1] استنادا إلى أن رئيس الجمهورية أصدره استنادا إلى قانون التفويض رقم [15] لسنة 1967 . ولم يكن إنشاء المحاكم من بين الأهداف المنصوص عليها بقانون التفويض، ومن ثم يكون رئيس الجمهورية مغتصبة للسلطة بإصداره هذا القرار بقانون.

ولقد أحسن واضعو الدستور صنعاً إذ نصوا في صلبه على المحكمة الدستورية العليا، ذلك تفاديا لعيب عدم الدستورية الذي شاب القانون السابق.[2]

المرسوم بقانون رقم [48] لسنة 2011 بعض أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا رقم [48] لسنة 1979[3]

استجابة لما نادينا به من قبل[4]، وما نادى به كثير من الفقه الدستوري، وحفاظ على استقلال المحكمة الدستورية العليا تدخل المشرع ليتفادى عيبا جوهريا من عيوب التشكيل ، والذى كان يمثل ثغرة كبيرة يمكن أن تنفذ من خلالها السلطة التنفيذية محاولة التأثير على المحكمة فقد عدلت المادة [5] التي تتناول كيفية تعيين رئيس المحكمة وأعضائها، فأصبح التعيين حقاً خالصاً للجمعية العامة وموافقتها ضرورية سواء بالنسبة لتعيين الرئيس أو الأعضاء، كما جعلت لهيئة المفوضين حقا ثابتا في التعيين بالمحكمة، إذ جعل لرؤساء هيئة المفوضين أولوية في التعيين بحيث لا يحق للجمعية العامة تعيين أعضاء جدد من خارج المحكمة طالما وجد بهيئة المفوضين من تتوافر فيهم شروط العضوية، فقد ورد التعديل على النحو التالي:

[1] يؤرخ رسميًا لبدء ما سمي بالرقابة الدستورية على القوانين بإصدار الرئيس الراحل جمال عبد الناصر القرار بقانون رقم 81 لسنة 1969 بإنشاء "المحكمة العليا" التي تأسست فعليًا عام 1970، والذي سميت بعد ذلك "المحكمة الدستورية العليا" في دستور 1971.

[2] عبد العزيز محمد سالمان، مرجع سابق، ص 257

[3] مرسوم بقانون رقم 48 لسنة 2011. بتعديل بعض أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا. الصادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979

[4] ينظر: عبد العزيز محمد سالمان ،رسالة لدكتوراه، رقابة دستورية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 303

المادة الأولى: يستبدل بنص **المادة [5]**[1] من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم: [48] السنة 1979 النص الآتي:

المادة [5][2] يعين رئيس المحكمة بقرار من رئيس الجمهورية من بين أقدم ثلاثة نواب لرئيس المحكمة، بعد موافقة الجمعية العامة للمحكمة. ويعين نائب رئيس المحكمة بقرار من رئيس الجمهورية بعد موافقة الجمعية العامة للمحكمة.

ويجب أن يكون ثلثا نواب رئيس المحكمة – على الأقل. من بين أعضاء الهيئات القضائية، على أن تكون الأولوية في التعيين لأعضاء هيئة المفوضين بالمحكمة. ويحدد قرار التعيين أقدمية نائب رئيس المحكمة.

المادة الثانية: تستبدل عبارة نائب رئيس المحكمة بعبارة (عضو المحكمة أينما وردت في قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم [48] لسنة 1979 .

المادة الثالثة: ينشر هذا المرسوم بقانون في الجريدة الرسمية ، وتكون له قوة القانون، ويعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره.

الفرع الثاني: ضمانات استقلال المحكمة:

أولا: ضمانات استقلال المحكمة

تضمنت نصوص قانون المحكمة الدستورية العليا العديد الضمانات لأعضاء من المحكمة ، ويمكن إجمالها في الآتي:

-1- نصت المادة الأولى على أن المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها.

-2- أعضاء المحكمة غير قابلين للعزل ، ولا ينقلون إلى وظائف أخرى إلا بموافقتهم المادة 11 [3]

[1] المادة 15 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

[2] المادة 5 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

[3] المادة 11 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

3-- لا يجوز ندب أو إعارة أعضاء المحكمة إلا للأعمال القانونية بالهيئات الدولية أو الدول الأجنبية، أو للقيام بمهام علمية [المادة 13][1] . وفى ذلك مراعاة عدم التأثير عليهم،

فضلاً عن تفرغهم لمهمة الرقابة.[2]

4- نظمت المادتان [14] ، [15] من قانون المحكمة ما يتعلق بحقوق وواجباتهم وما يتعلق بالتقاعد ،والرد ،والخاصة على نسق ما يجرى بالنسبة لمستشاري محكمة النقض[3] .

-5- كذلك أناط القانون بالمحكمة الفصل دون غيرها في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئونهم.

-6- جعل القانون الجمعية العامة للمحكمة هي الهيئة المختصة بمحاكمة الأعضاء [المادة19][4]

-- نص القانون على اختصاص المحكمة – دون غيرها – بالفصل في الطلبات الخاصة بالمرتبات والمكافآت والمعاشات بالنسبة لأعضاء المحكمة والمستحقين عنهم. وإمعانا في الاستقلال نصت المادة [56][5] من قانون المحكمة على أن تكون للمحكمة موازنة سنوية مستقلة تعد على نمط الموازنة العامة للدولة، وتبدأ ببداية السنة المالية وتنتهي بنهايتها، وتباشر الجمعية العامة للمحكمة السلطات المخولة لوزير المالية ووزير التنمية الإدارية ورئيس الجهاز المركزي للمحاسبات بالنسبة للميزانية.[6]

---

[1] المادة 13 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

[2] عبد العزيز محمد سالمان، مرجع سابق، ص 259

[3] وتفصل المحكمة الدستورية العليا في طلب الرد ودعوى المخاصة بكامل أعضائها عدا.

[4] العضو المشار إليه الموجه إليه الرد أو المخاصة ، ومن يقوم لديه عذر، ويراعى أن يكون عدد الأعضاء الحاضرين وترك بحيث يستبعد أحد الأعضاء، ولا يقبل رد أو مخاصة جميع أعضاء المحكمة أو بعضهم بحيث يقل عدد الباقين منهم عن سبعة . فإذا نسب إلى أحد أعضاء المحكمة أمر من شأنه المساس بالثقة أو الاعتبار أو الإخلال الجسيم بواجبات أو مقتضيات وظيفته يتولى رئيس المحكمة عرض الأمر على لجنة الشئون الوقتية بالمحكمة، فإذا أقرت اللجنة بعد دعوة العضو لسماع أقواله أن هناك محلاً للسير في الإجراءات ندبت أحد أعضائها أو لجنة من ثلاثة منهم ويعتبر العضو المحال إلى التحقيق في إجازة حتمية بمرتب كامل من تاريخ هذا القرار، ويعرض التحقيق بعد انتهائه على الجمعية العامة للمحكمة منعقدة في هيئة محكمة تأديبية فيما عدا من شارك من أعضائها في التحقيق أو الاتهام لتصدر بعد سماع دفاع العضو وتحقيق دفاعه حكمها بالبراءة أو إحالة العضو إلى التقاعد من تاريخ صدور الحكم المذكور، ويكون هذا الحكم نهائيا غير قابل للطعن بأي طريق.

[5] المادة 56 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم 48 لسنة 1979

[6] عبد العزيز محمد سالمان، مرجع سابق، ص 260

-٩- بالإضافة إلى هذه الضمانات، نص القانون على ضمانة عامة وهي أن تسري في شأن أعضاء المحكمة جميع الضمانات والمزايا والحقوق والواجبات المقررة بالنسبة إلى مستشاري محكمة النقض وفقا لقانون السلطة القضائية.

وواضح من ذلك أن القانون قرر للمحكمة ضمانات حقيقية، وقد جاء ذلك تفاديا للنقد الذي وجه للقرار بقانون [81] لسنة 1969[1] الخاص بالمحكمة العليا، والذي لم ينص على ضمانات ذات قيمة للمحكمة، بل إنه قرر لأعضاء المحكمة العليا ذات الضمانات المقررة للمستشارين ، ثم عاد وفرغ هذه الضمانات من معناها عندما نص على توقيت مدة العضوية بالمحكمة لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد بمعرفة رئيس الجمهورية ، ولا يخفى ما في مكنة التجديد من تأثير على استقلال المحكمة، وفوق ذلك فإن القانون لم يعط المحكمة العليا أية استقلالية فيما يتعلق بالنواحي المالية والنواحي الإدارية المتعلقة بالأعضاء مع ما لذلك من أهمية .

[1] قرار بقانون إنشاء المحكمة العليا، قرار رئيس الجمهورية المتحدة بإصدار قانون المحكمة العليا المذكرة الإيضاحية لمشروع القرار، قانون المحكمة العليا، قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم 81 لسنة 1969 بإصدار قانون المحكمة العليا

الخاتمة

في الختام يمكن الإشارة إلى أن هذه الدراسة توصلنا فيها إلى أن إعداد الدستور وإقراره مرحلة تسبق الرقابة على دستورية القوانين، لأن سموّ الدستور، مبدأ متعارف عليه وراسخ في الواقع حتى وإن لم تنص بعض الدساتير عليه صراحة، بينما أكّدته أخرى، ومن ثمّ، لا يجوز لأي قانون أن يخالف أحكام الدستور، إذ إنّ النظام القانوني بكامله يخضع لقاعدته، وبناءً على ذلك إليه نصل إلى مجموعة من النتائج منها:

1. يشكل مبدأ سموّ الدستور ومبدأ تدرّج القواعد القانونية الدعائم الأساسية للرقابة على دستورية القوانين، إذ تُعدّ هذه الرقابة الأداة الدستورية الأهم لضمان هيمنة الدستور، الذي يستمد شرعيّته من مبدأ تدرّج القواعد.
2. أنشئت المحكمة الدستورية الجزائرية بموجب تعديل دستوري لسنة 2020، عقب الأزمة السياسية التي شهدتها البلاد في أوائل 2019. ومنذ تأسيسها، صارت هذه المحكمة الحصن الأمين للدستور والضامن لإرادة المجتمع الجزائري في إقامة دولة الحق والقانون.
3. يعدّ الدستور أعلى مرجعية قانونية في الدولة، إذ يرسم المبادئ والأسس التي تقوم عليها منظومة الحكم، ويحدد نطاق السلطات العامة وطرائق ممارستها.
4. يُشكّل ضمان نفاذ الأحكام الدستورية الآلية الرئيسة لمنع انحراف القوانين واللوائح عن نصوص الدستور، ولضمان التزام كل سلطة بحدودها واحترام حقوق الأطراف الأخرى.
5. إنّ تفعيل قرارات القضاء الدستوري ركيزة أساسية في دولة القانون، إذ تمنح هذه القرارات القوة والفاعلية اللازمتين لحماية الدستور وصون مبادئه؛ فتتولّى المحكمة بمقتضى صلاحياتها في رقابة دستورية التشريعات واللوائح تفسير نصوص الدستور وفحص مدى توافق القوانين والإجراءات معها.
6. سعى المؤسس الدستوري إلى تعزيز استقلالية المحكمة من خلال مجموعة من الضمانات الدستورية، أهمها:

- ✓ اشتراط التخصّص القانوني بضرورة امتلاك الأعضاء خبرة في القانون الدستوري.
- ✓ استبعاد أي تمثيل للسلطة التشريعية داخل تركيبة المحكمة.
- ✓ منح أعضاء المحكمة الحصانة اللازمة لممارسة مهامهم بحرّية.

7. وسّع التعديل الدستوري دائرة القواعد الخاضعة للرقابة لتشمل لأول مرة الأوامر الرئاسية منذ انطلاق تجربة القضاء الدستوري عام 1989.

أبقت الوثيقة الدستورية على آليات إجراءات الدعوى أمام المحكمة كما هي، عبر الإخطار من الجهات المحددة دستورياً أو من خلال دفع الأفراد بعدم دستورية القانون، وما يزال ذلك يقنن دور المحكمة ويمنعها من القيام بمبادرة رقابية ذاتية ودائمة على القوانين.

الاقتراحات:

يكاد يكون من المستحيل، تقييم مدى نجاح المحكمة الدستورية في مراقبة دستورية القوانين بالكامل داخل دولة القانون، لا سيما في ضوء حداثة التجربة الدستورية في الجزائر (من عام 1989 إلى 2020). ومن منطلق الحرص على تمكين المحكمة من أداء مهامها بأعلى درجة من الفاعلية، قُدّمت جملة من التوصيات، ويمكن إجمالها فيما يلي:

1. منح المحكمة الدستورية الجزائرية حق المبادرة في الرقابة على دستورية القوانين دون الحاجة إلى إخطار مسبق، لأن اشتراط هذا الإخطار يقلّص من فعالية عملها الرقابي ويُنتهك استقلاليتها.

2. تبسيط مسطرة الدفع بعدم الدستورية عبر اختصار المدد اللازمة لرفعها أمام المحكمة الدستورية.

3. السماح للمتقاضي بتوجيه الدفع بعدم دستورية القانون مباشرةً دون اشتراط وجود نزاع معروض أمام القضاء، واكتفاء استيفاء مجموعة من الشروط المحددة لرفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة الدستورية وفق آليات دستورية واضحة كما هو معمول به في الدول الأوروبية التي تتبنّى الرقابة القضائية على دستورية

القوانين، وذلك تجنّباً للازدحام القضائي لدى المحكمة الدستورية وفي الوقت نفسه تقريباً للقضاء الدستوري من المواطن.

4. تعزيز التعاون بين المحكمة الدستورية الجزائرية ونظيراتها الأجنبية بهدف رفع كفاءة أعضائها والاستفادة من خبرات الدول الأخرى في هذا المجال.

5. تعزيز تواجد المحكمة الدستورية على منصات التواصل الاجتماعي بهدف ترسيخ الثقافة الدستورية لدى المواطنين، لا سيما وأنهم يتواصلون مع المحكمة -بشكل غير مباشر- عبر آلية الدفع بعدم الدستورية.

قائمة المراجع

الكتب:

1. أحمد آمال أبو المجد، رسالة دكتوراه بعنوان: (الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية والإقليم المصري)، القاهرة 1960.
2. دعاء محمد إبراهيم بدران، نفاذ أحكام المحكمة الدستورية العليا، دار النهضة العربية، القاهرة، د. ط، 2016.
3. رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، دار الفجر، القاهرة، د. ط، 2006.
4. صلاح فوزي، الدعوى السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998.
5. عبد العزيز محمد سالمان، نظم الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، النظام الأمريكي، النظام الفرنسي، النظام المغربي، النظام المصري، دار سعد سمك، الطبعة 2، 2014.
6. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، 1993.

المجلات والمقالات:

1. أحسن غربي، المحكمة الدستورية في الجزائر، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة، المجلة الشاملة للحقوق، تاريخ الارسال: 30-04-2021، تاريخ القبول: 05-05-2021، تاريخ النشر: 01-06-2021.
2. أحمد رجب دسوقي، رقابة دستورية القوانين في ظل النظم الدستورية المعاصرة، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة مصر المعاصرة، العدد رقم 548، أكتوبر 2022.
3. أحمد رمضان شعبان، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية في النظام الدستوري البحريني، مجلة دراسات دستورية، مجلة صادرة من المحكمة الدستورية البحرينية، المجلد 1، العدد 3، هيئة شؤون الاعلام للنشر، البحرين، جويلية 2014.
4. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، تغير الظروف وأثره على حجية الأحكام الصادرة في الدعوة الدستورية، دراسة مقارنة، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الدولي الرابع بكلية الشريعة والقانون بطنطا بعنوان:

التكييف الشرعي والقانوني للمستجدات المعاصرة وأثره في تحقيق الأمن المجتمعي -المنعقد في الفترة من 11 إلى 13 أغسطس 2021، عدد خاص بالمؤتمر العلمي الدولي الرابع، الجزء الثالث.

5. تنبيه حكيم، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، المحكمة الدستورية العليا المصرية نموذجا، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، مجلد 5، العدد2، 2020.

6. رائد صالح قنديل، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية-حجيته وآثاره، دراسة تحليلية مقارنة بين التشريع الفلسطيني والمصري، مجلة جامعة الأزهر، غزة، سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد 21، العدد 1، 2019.

7. عبد المالك باسود، طبيعة الرقابة الدستورية في الجزائر بعد تعديل الدستور في 2016 و2020، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 08، العدد 01، 2023، تاريخ النشر: 01-06-2023.

8. عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، المعهد العالي للعلوم السياسية، دمشق، مجلة جامعة دمشق، العدد 2، المجلد 17، 2001.

9. عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، المعهد العالي للعلوم السياسية، دمشق، مجلة جامعة دمشق، العدد 2، المجلد 17، 2001.

10. لشهب حورية، الرقابة السياسية على دستورية القوانين، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع.

11. محمد عبد الغني حسن: قواعد وإجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري، أبو المجد للطباعة، القاهرة، 2010م.

12. نسيم سعودي، مركز المحكمة العليا في النظام الدستوري الأمريكي، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، الجزائر، مجلة صوت القانون، المجلد السادس، العدد2، نوفمبر 2019، تاريخ النشر: 30-11-2019.

13. نصرت منلا حيدر، طرق الرقابة على دستورية القوانين، مجلة المحامون، الأعداد 10-11-12.

14. نوال لصلج، خصوصية الدعوى الدستورية في التشريع الجزائري، دراسة تحليلية مقارنة، جامعة سكيكدة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 02، سبتمبر 2019.

المراسيم:

1. مرسوم بقانون رقم 48 لسنة 2011. بتعديل بعض أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا. الصادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979.

2. مرسوم رئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، مصادق عليه في استفتاء 1 نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82.

3. قانون رقم 16-1، الجريدة الرسمية، العدد 14.

4. المرسوم الرئاسي قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، الصادرة بتاريخ 7 مارس 2016، العدد 14.

5. قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس سنة 2016 ، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14 الصادر في 7 مارس 2016.

6. حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 2130، بتاريخ 11/10/1997، المجموعة 43، ج 1.

7. الدستور المصري،11 سبتمبر 1971، الجريدة الرسمية، العدد 36 مكرر -أ-، الصادر في 12 سبتمبر 1971.

8. دستور مملكة البحرين، سنة 2002، الجريدة الرسمية، العدد2517، الصادرة بتاريخ 14-02-2002.

9. قانون رقم 48 لسنة 1979 م، الجريدة الرسمية، العدد 36، المؤرخ في 6 سبتمبر 1979م.

فهرس المحتويات

فـــهـــرس الـمحتويـات

العنـــوان	الصفحة
الشكر	
مقدمة	(5-1)
الفصل الأول: حجية الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية وطبيعته	
المبحث الأول: الحكم الصادرفي الدعوى الدستورية وتنفيذه	7
المطلب الأول: حجية الحكم الصادرفي الدعوى الدستورية	7
الفرع الأول: تعريف حجية الحكم الصادرفي الدعوى الدستورية	7
الفرع الثاني حجية الحكم الصادرفي الدعوى الدستورية	10
المطلب الثاني: طبيعة الحكم الصادرفي الدعاوى الدستورية	14
الفرع الأول : أحكام صادرة في دعاوى عينية	14
الفرع الثاني: أحكام نهائية غيرقابلة للطعن	15
المبحث الثاني: الرقابة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لـ 30 ديسمبر 2020	16
المطلب الأول: التغييرات التي أحدثها التعديل الدستوري من حيث الشكل	17
الفرع الأول: من حيث إعادة النظرفي تسمية الهيئة المكلفة بالرقابة الدستورية	17
الفرع الثاني من حيث تركيبة المحكمة الدستورية	18
المطلب الثاني: التغييرات التي أحدثها التعديل الدستوري من حيث الموضوع	20

الفرع الأول: من حيث طبيعة ما تصدره المحكمة الدستورية	20
الفرع الثاني من حيث الجهات التي لها الحق في الإخطار	21
الفصل الثاني: الرقابة الدستورية في الولايات المتحدة الأمريكية ومصر دراسة مقارنة	
المبحث الأول: الرقابة القضائية في الولايات المتحدة الأمريكية	25
المطلب الأول: رقابة الامتناع في الولايات المتحدة الأمريكية	25
الفرع الأول: نشأة الرقابة القضائية في الولايات المتحدة الأمريكية وتطورها	25
الفرع الثاني: تطور الرقابة الدستورية	28
المطلب الثاني: صور الرقابة القضائية في الولايات المتحدة	29
الفرع الأول: الرقابة بطريق الدفع بعدم الدستورية	29
الفرع الثاني: الرقابة بطريق المنع (الأمر) القضائي والحكم التقريري	31
المبحث الثاني: الرقابة القضائية في مصر	35
المطلب الأول : الرقابة القضائية في مصر	35
الفرع الأول - المحكمة الدستورية العليا بوصفها الجهة المنوطة بالرقابة الدستورية	35
الفرع الثاني : طرق ممارسة الرقابة القضائية في الدستور المصري	39
المطلب الثاني: المحكمة الدستورية في مصر	42
الفرع الأول: تشكيل المحكمة الدستورية العليا ضمانات استقلالها – اختصاصاتها »	42
الفرع الثاني: ضمانات استقلال المحكمة	45
الخاتمة	51-49

قائمة المراجع	55-53
فهرس المحتويات	59-57
الملخص	60

ملخص الدراسة

يهدف البحث لأن يسلط الضوء على موضوع نفاذ الحكم الدستوري، كونه يمثل إحدى القضايا الحساسة التي تُعالجها المحاكم الدستورية، وقد أثير حولها جدل واسع في الأوساط القانونية والفقهية.

كما تحتل مسألة نفاذ أحكام المحكمة الدستورية العليا موقعاً بارزاً في ميدان القانون العام، نظراً للنقاش الواسع الذي تثيره بين القانونيين والسياسيين، لا سيما الفقهاء الدستوريين وأعضاء السلطة التشريعية، ولم يشهد الفكر الدستوري موضوعاً أثار هذا القدر من الجدل، إذ تمثل هذه الأحكام الإطار الضابط الذي يمنع تعارض القوانين واللوائح مع نصوص الدستور، ويعزّز التزام كل سلطة بحدود اختصاصها واحترامها للجهات المقابلة.

الكلمات المفتاحية: الدستور، نفاذ الحكم الدستوري، الرقابة الدستورية، المحكمة الدستورية.

The summary

The research aims to highlight the issue of the enforcement of constitutional rulings, as it represents one of the sensitive matters addressed by constitutional courts, and has sparked widespread debate in legal and doctrinal circles.

The issue of the enforcement of rulings by the Supreme Constitutional Court occupies a prominent position in the field of public law, due to the extensive discussions it generates among legal professionals and politicians, particularly constitutional scholars and members of the legislative authority. The constitutional discourse has not encountered a topic that has provoked this level of controversy, as these rulings represent the regulatory framework that prevents conflicts between laws and regulations and the provisions of the constitution and reinforces the commitment of each authority to the limits of its jurisdiction and respect for the corresponding entities.

Keywords: The constitution, the enforcement of constitutional rulings, constitutional oversight, the constitutional court.