

مقاربة قانونية بين المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية (فرنسا – مصر - الجزائر) نموذج

A legal approach between the Constitutional Council and the Constitutional Court (France - Egypt - Algeria) model



¹ نوام فضيلة (عضو مخبر نظام الحالة المدنية) جامعة جيلالي بونعامة – خميس

مليانة-، fa56la@gmail.com

² طحطاح علال (عضو مخبر نظام الحالة المدنية) جامعة جيلالي بونعامة – خميس

مليانة-، allehtahtah@yahoo.fr



تاريخ النشر: .. / .. / 2020

تاريخ القبول: .. / .. / 2020

تاريخ الإرسال: 28 / 06 / 2020

ملخص:

لقد أدت كتابة الدساتير الى وجوب سموها على القواعد القانونية الأخرى، ومن ثم ظهرت الحاجة الى رقابة احترام الدستور والالتزام بأحكامه من قبل السلطات العامة في الدولة.

تتمثل ضمان علوية الدستور في فرض رقابة على دستورية القوانين وهو ما يعتبر الضمانة الفعلية للحقوق والحريات وذلك بحمايتها، وللفصل بين السلطات وحفظ توازنها تكريسا للنظام الديمقراطي.

تعد الرقابة على دستورية القوانين الوسيلة الأنجع لضمان احترام الدستور وسموه على بقية القواعد القانونية، هذه الرقابة يمكن أن تكون رقابة سياسية يعهد بها الى هيئة سياسية، أو رقابة قضائية عندما تتولاها هيئة ذات طابع قضائي .

كلمات مفتاحية : سمو الدستور، رقابة سياسية، رقابة قضائية، دستورية القوانين.

Abstract:

The writing of constitutions led to the necessity of their supremacy over other legal rules, and then the need arose to monitor

respect for the constitution and abide by its provisions by the public authorities in the state.

The guarantee of the supremacy of the constitution is to impose control on the constitutionality of laws, which is the effective guarantee of rights and freedoms by protecting them, and to separate the authorities and maintain their balance in order to enshrine the democratic system.

Oversight of the constitutionality of laws is the most effective way to ensure respect for the constitution and its supremacy over other legal rules. This oversight can be political oversight entrusted to a political body, or judicial oversight when it is undertaken by a body of a judicial nature.

Keywords : *the constitution, judicial control, political control, constitutionality of laws.*

مقدمة :

يطلق على وجوب اتفاق القوانين العادية مع احكام الدستور وعدم مخالفتها لها مبدأ دستورية القوانين *le principe de constitutionnalité des lois* الذي يقضي بوجوب احترام أحكام الدستور من قبل جميع السلطات وعلى رأسها السلطة التشريعية، وعليه لا يجوز إصدار قانون مخالف لأحكام الدستور وإلا عد هذا القانون غير دستوري.¹ فالسلطة التشريعية يجب أن تحترم الدستور في أعمالها وخاصة عند إقرارها التشريعات.

إن مبدأ سمو الدستور يغدو مجرد لفظ أجوف لو استطاعت مختلف السلطات في الدولة انتهاك حرمة دون أن يترتب على ذلك الانتهاك أي جزاء . إن الرقابة على دستورية القوانين تعد من أهم الوسائل القانونية الكفيلة باحترام سمو الدستور، فإنه لا يمكن تصورهما الا في ظل الدساتير الجامدة دون الدساتير المرنة، فالدساتير الجامدة لا يمكن تعديلها الا باتباع اجراءات خاصة

أشد تعقيدا من الاجراءات التي تتبعها السلطة التشريعية في تعديل القانون العادي، أما الدساتير المرنة فيمكن للسلطة التشريعية تعديل أحكامها باتباع الاجراءات المتبعة نفسها في تعديل القوانين العادية. وكذلك فإن موضوع هذه الرقابة لا يمكن إثارته إلا بعد أن يكون القانون قد صدر مستوفيا إجراءاته الشكلية، لأنه يكون معدوما ولا يعتد به فيما لو صدر دون استيفاء تلك الإجراءات وذلك لأن البحث في رقابة دستورية القانون تنصب على مضمونه (أي مطابقة أو عدم مطابقة القانون لأحكام الدستور) لا على شكله (أي مدى مخالفة القانون للإجراءات التي حددها الدستور لإصدار القانون مثل التصويت على القانون أو اقترانه بمراسيم ليصبح نافذا)².

ومن خلال رجوعنا الى النظم الدستورية المقارنة لاحظنا أن مختلف النظم التي تبنت الرقابة الدستورية قد تباينت في مسألة تنظيم هذه الرقابة وفي تحديد الجهة المختصة بها، حيث أن بعض الدساتير قد عهد بهذه المهمة لهيئة سياسية، في حين عهد بعضها الآخر بهذه المهمة الى هيئة قضائية. فالرقابة على دستورية القوانين نوعان : رقابة سياسية ورقابة قضائية.

ومن الدول من اعتمدت على هيئة المجلس الدستوري لتولي هذه الرقابة فرنسا، الجزائر ومنهم من اعتمد على المحكمة الدستورية كهيئة قضائية للقيام بمراقبة مدى مطابقة القوانين للدستور كمصر .

تكمن أهمية الدراسة في معرفة المقاربة القانونية بين الجهة السياسية المتمثلة في المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية كجهة قضائية، واختارنا دولة فرنسا والجزائر ودولة مصر، ولم يكن اختيار هذه الدول بطريقة عشوائية وإنما فرنسا باعتبارها السباقة في الرقابة السياسية على دستورية القوانين وبلدنا الجزائر اعتمد على المجلس الدستوري للقيام بالرقابة على دستورية القوانين منذ أول دستور للجمهورية الجزائرية المستقلة لسنة 1963، ودولة مصر دولة ذات تجربة واسعة وتاريخية في مجال القضاء الدستوري المتخصص والمتمثل بالمحكمة الدستورية .

جاءت هذه الدراسة بفرضيات عدة تمت الإجابة عنها من خلال البحث

وهي :

- 1- هل يوجد تشابه في تكوين ومهام المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية؟
- 2- هل المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية أفضل لتحقيق الرقابة على دستورية القوانين للدستور؟

وعليه سنقسم الدراسة الى محورين على النحو الآتي :

المحور الأول : الملامح العامة للمجلس الدستوري والمحكمة الدستورية.

المحور الثاني : اختصاص كل من المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية والآثار الناتجة عن عملهما.

1. المحور الأول: الملامح العامة للمجلس الدستوري والمحكمة الدستورية.

نعمل في هذا المحور على تحديد نظرة عامة على المجلس الدستوري الفرنسي والجزائري والمحكمة الدستورية المصرية .

أولا : المجلس الدستوري في فرنسا

من المعروف أن الرقابة السياسية نشأت أول مرة في فرنسا بموجب دستور السنة الثامنة لإعلان الجمهورية الصادر في عام 1799 واستمرت في تطبيقها حتى الوقت الحاضر، ومن فرنسا أخذت بهذه الطريقة بعض الدول الإفريقية المستقلة عن فرنسا وكذلك غالبية الدول الاشتراكية والاتحاد السوفياتي السابق

إن دستور الجمهورية الخامسة لعام 1958 قد عهد بمهمة الرقابة على دستورية القوانين الى هيئة سياسية غير متخصصة اطلق عليها اسم المجلس الدستوري *le conseil constitutionnel*، حيث يكون من اختصاصه رقابة دستورية القوانين قبل إصدارها، ويتعين على المجلس الدستوري الذي أحيل اليه القانون المشكوك في دستوريته، أن يصدر قراره بشأنه خلال شهر من تاريخ الإحالة، وتقتصر هذه المدة الى ثمانية أيام بناء على طلب الحكومة في حالة الضرورة، وتقف مدة سريان إصدار القانون عند إحالته الى المجلس لبحث دستوريته.

يتكون المجلس الدستوري من نوعين من الأعضاء³، أعضاء حكميون (بحكم القانون) وأعضاء معينون. فالأعضاء الحكميون هم رؤساء الجمهورية السابقون وتكون عضويتهم لمدى الحياة، أما الأعضاء المعينون فهم تسعة أعضاء يعين رئيس الجمهورية ثلاثة منهم، ويعين رئيس الجمعية الوطنية ثلاثة أعضاء آخرين، ويعين رئيس مجلس الشيوخ الثلاثة الباقين، ومدة عضويتهم تسعة سنوات غير قابلة للتجديد، على أن يتجدد اختيار ثلث الأعضاء كل ثلاث سنوات، أما رئيس المجلس الدستوري فيتم تعيينه من قبل رئيس الجمهورية من بين أعضاء المجلس، ويبدو أن رئيس الجمهورية يختار عادة رئيس المجلس من بين الأعضاء الثلاثة الذين قام بتعيينهم ولمدة تتناسب مع مدة عضوية ذلك العضو⁴، ويكون صوت الرئيس مرجحا في بعض الحالات في حالة تعادل الأصوات .

ثانيا : المجلس الدستوري الجزائري

تبنت الجزائر فكرة الرقابة الدستورية وذلك بتأسيس مجلس دستوري يكلف بها في أول دستور لها الصادر في 08 سبتمبر 1963⁵، إلا أنه لم يوضع محل تنفيذ لإيقاف العمل به بذات الدستور إعمالا بمقتضيات نص المادة 59 منه المنظمة للحالة الاستثنائية⁶، ليتم تجاهله كليا في ظل دستور 22 نوفمبر 1976⁷، ويمكن ارجاع السبب في ذلك الى تكريس المبادئ الاشتراكية في الدستور الجزائري المناقض للنظام الرأسمالي الذس يعتبر إنشاء المجلس الدستوري دعوة الى تنبيهه⁸. لتدخل الجزائر مرحلة اصلاحات سياسية جديدة سنة 1988، والتي انتهت الى اعتماده في ظل دستور 1989⁹، ليتم تعزيزه أكثر في دستور 28 نوفمبر 1996¹⁰ ويكلف باحترام الدستور والسهل على حسن سير الانتخابات الوطنية والاستفتاء.

لقد أعاد المؤسس الدستوري بموجب دستور 2016 تنظيم أحكام المجلس الدستوري كمؤسسة رقابية دستورية مستقلة، وذلك بزيادة عدد أعضائه ضمانا لتمثيل التوازن بين السلطات، وكذا توسيع جهات الإخطار وتمديد مدة العضوية داخل المجلس، وذلك من أجل تمكين المجلس من أداء مهامه بفعالية في إطار الاستقلالية والموضوعية سواء فيما تعلق بالرقابة على دستورية القوانين أو محكمة انتخابية أو هيئة استشارية في حالات اخرى .

يتكون المجلس الدستوري حسب نص المادة 183 من الدستور الجزائري 2016 من اثني عشر (12) عضوا هم على التوالي :

- أربعة أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائبه، يعينهم رئيس الجمهورية.
- عضوان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، وعضوان ينتخبهما مجلس الأمة.
- عضوان تنتخبهما المحكمة العليا، وعضوان ينتخبهما مجلس الدولة.

يضطلع أعضاء المجلس الدستوري مهامه مرة واحدة مدتها (08) سنوات ويجدد نصف عدد أعضائه كل أربع سنوات، أما رئيس المجلس ونائبه فيعينهما رئيس الجمهورية مرة واحدة كاملة مدتها كذلك ثماني سنوات¹¹ للمحافظة على ديمومة المجلس واستمراريته.

ثالثا: المحكمة الدستورية المصرية

أخذت مصر بفكرة إسناد الرقابة الدستورية لمحكمة متخصصة بموجب القانون رقم (81) لسنة 1969م، وذلك بإنشاء المحكمة العليا. وبعد إنشاء هذه المحكمة وتقرير مركزية الرقابة على دستورية القوانين قرر المشرع إمكانية الطعن في دستورية القوانين عن طريق الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة المختصة بالنظر في النزاع المعروض عليها، إذ لا يجوز طبقا لنصوص هذا القانون اللجوء مباشرة الى المحكمة العليا برفع دعوى أصلية بعدم دستورية قانون ما، وإنما يتعين أن يكون هناك نزاع أمام محكمة إدارية أو عادية يراد تطبيق قانون معين عليه، ثم يثير أحد الخصوم دفعا بعدم دستورية هذا القانون. فإذا مادفع بعدم دستورية القانون على هذا النحو، تحدد المحكمة التي أثير أمامها الدفع ميعادا للخصوم لرفع الدعوى أمام المحكمة العليا، ويوقف الفصل في الدعوى الأصلية حتى تفصل المحكمة العليا في الدفع، فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن¹².

بصدور الدستور المصري عام 1971 فقد بدأت مرحلة جديدة أكثر تخصصية في الرقابة على دستورية القوانين من خلال نص الدستور على إنشاء المحكمة الدستورية العليا وإعطائها دون غيرها مهمة الرقابة على دستورية القوانين وتفسير النصوص التشريعية إلا أن قانون إنشاء المحكمة الدستورية لم يصدر إلا في عام 1979م، إذ استمر العمل بقانون المحكمة العليا حتى هذا التاريخ.

وما كان نص الدستور الصادر عام 1971م بإنشاء محكمة دستورية عليا إلا استجابة لمفهوم التدرج التشريعي وانسجاما مع قاعدة وجوب احترام التشريع الأدنى للتشريع الأعلى وعدم جواز مخالفته، إذ أن الدستور أعلى تشريع في الدولة ويسمو على الجميع، ولهذا جاءت هذه المحكمة باعتبارها هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها تتولى مهمة الرقابة على دستورية القوانين، وبذلك أكد الدستور على حق هذه المحكمة بتثبيت دعائم الشرعية وصيانة حقوق الأفراد وحيرياتهم¹³.

بتفعيل المحكمة الدستورية بصور قانون خاص بها سنة 1979، أكد على أن تتألف من رئيس وعدد كاف من الأعضاء يعينهم رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية¹⁴، ورئيس هذه المحكمة وقضااتها غير قابلين للعزل ولا يجوز نقلهم الى وظائف أخرى الا بموافقتهم.

وروعي في تشكيل هذه المحكمة أن يكون ثلث أعضائها على الأقل من بين أعضاء الهيئات القضائية وذلك لتعزيز عمل المحكمة بالشكل الصحيح.

وجميع قضاة هذه المحكمة من رجال القانون المشهود لهم بالخبرة والكفاءة والنزاهة، حيث اشترط قانون المحكمة الدستورية العليا فيعين عضوا في المحكمة الدستورية أن تتوافر به الشروط العامة اللازمة بتولي القضاء طبقا لأحكام قانون السلطة القضائية وأن لا يقل عمره عن خمس وأربعين سنة، وأن يكون اختياره من بين الفئات التالية :

- 1- أعضاء المحكمة العليا.
- 2- أعضاء الهيئات القضائية الحاليين والسابقين ممن أمضوا في وظيفة مستشار أو مايعادلها لمدة خمس سنوات متصلة على الأقل.
- 3- أساتذة القانون بالجامعات المصرية الحاليين والسابقين شريطة مضي ثماني سنوات متصلة على الأقل على حصولهم على درجة الأستاذية .
- 4- المحامين الذين عملوا أمام محكمتي النقض والإدارية العليا لمدة عشر سنوات متصلة على الأقل¹⁵.

- استقلال المحكمة الدستورية العليا :

قرر الدستور المصري الصادر عام 1971 أن المحكمة الدستورية العليا مستقلة استقلالاً تاماً وواضحاً عن باقي السلطات العامة في الدولة بما في ذلك السلطة القضائية، إذ خصص الدستور المصري فصلاً منه للمحكمة الدستورية العليا وهو الفصل الخامس بعد أن تحدث في الفصول الأخرى عن كل سلطة من سلطات الدولة التشريعية والتنفيذية ثم القضائية، وأوضح صراحة في المادة 174 منه بأن المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها ومقرها مدينة القاهرة .

إذاً، فالمحكمة الدستورية تمثل قضاء متخصصاً خارجاً عن سلطات الدولة الثلاث ولا تشكل جزءاً من أي منها بما في ذلك السلطة القضائية، إذ أن قضاء المحكمة الدستورية العليا غير قابلين للعزل ولا ينقلون إلى وظائف أخرى ولا يتم انتدابهم إلا بموافقتهم، وذلك ضماناً للحيادية المطلقة لكي تكون قراراتهم ملزمة لجميع السلطات العامة في الدولة¹⁶ .

- النتائج المترتبة على استقلال المحكمة الدستورية العليا

يدور هذا الموضوع حول التعرف على علاقة جهاز الرقابة على دستورية القوانين بالسلطات العامة في الدولة سواء كانت سلطة تشريعية أم تنفيذية أم قضائية يناط بها تطبيق التشريع. إذ يترتب على ذلك مايلي :

1- الرقابة لا تمتد إلى التدخل في عمل السلطة التشريعية :

إن مهمة المحكمة الدستورية تنحصر في مراقبة مدى انسجام التشريع مع الدستور، إذ لا تتدخل في عمل المشرع ولا تحاول مجادلة السلطة التشريعية في خياراتها الكامنة وراء النصوص التي أقرتها، فدور المحكمة الدستورية ينحصر في مطابقة التشريعات التي وضعتها السلطة التشريعية مع دستور الدولة الذي يسمو على باقي التشريعات فيها¹⁷ .

2- القضاء الدستوري لا يضع تشريعا:

عندما تقرر المحكمة الدستورية عدم دستورية تشريع معين، فمعنى ذلك أن هذا التشريع قد فقد قوته التشريعية، وبالتالي تلتزم المحاكم المختلفة بعدم تطبيقه، وهنا يجب على السلطة التشريعية أو حتى التنفيذية إذا كان التشريع نظاما بوضع ماتراه مناسبة من تشريعات بدلا من التشريعات التي تقرر عدم دستورتها .

3- القضاء الدستوري قضاء مركزي :

إن المحكمة الدستورية العليا هي هيئة قضائية مستقلة تقوم دون غيرها ببيان مدى دستورية القوانين والأنظمة، فعندما تشكلت هذه المحكمة بموجب دستور عام 1971 فقد أنهت حق المحاكم العادية بالامتناع عن تطبيق القانون المخالف للدستور كما كان في السابق قبل تشكيل هذه المحكمة، وبناء عليه لا يجوز لأي محكمة أخرى الاجتهاد في موضوع دستورية التشريعات لا عن طريق الامتناع عن تطبيق القانون المخالف أو حتى الإلغاء، فالمحكمة الدستورية العليا هي صاحبة القول للفصل في بيان مدى دستورية تشريع ما والقرار الصادر عن هذه المحكمة قرار نهائي غير قابل للطعن مهما كانت الأسباب¹⁸.

4- المحكمة الدستورية لا تعلو على السلطات العامة في الدولة :

المحكمة الدستورية العليا تمارس عملها والذي يتمحور حول بيان مدى دستورية القوانين والأنظمة الصادرة عن السلطتين التنفيذية أو التشريعية، وهذا لا يعني بأي حال من الأحوال أن هذه المحكمة تعلو على السلطات العامة في الدولة، بل كل ما في الموضوع أن المحكمة الدستورية والسلطتين التنفيذية والتشريعية، وكذلك السلطة القضائية كل له اختصاص يقوم به دون اعتداء على الآخر.

5- تمارس المحكمة الدستورية اختصاصاتها على التشريعات السابقة واللاحقة على إنشاءها:

إن الهدف من إنشاء المحكمة الدستورية هو الحفاظ على سمو الدستور ووجوب احترام كافة التشريعات في الدولة له سواء أكانت هذه التشريعات صادرة قبل صدور المحكمة الدستورية أو بعد ذلك.

2. المحور الثاني : اختصاص كل من المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية والآثار الناتجة عن عملهما.

إن البحث في دستورية النصوص القانونية هو العمل الأساسي للهيئة الدستورية المكلفة بمراقبة مدى دستورية ومطابقة القوانين للدستور، لأن هذا هو الهدف من إنشاء المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، حيث كل منهما يراقب تطبيق قواعد الدستور والالتزام بأحكامه.

ومن هذا سنبين اختصاص كل من الجهازين وكذا آثار حكم كل منهما على النص القانوني .

أولا : اختصاص المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية بالنظر في الدستورية

يظهر هذا الاختصاص من خلال كيفية اتصال المجلس الدستوري بالدعوى في فرنسا والجزائر وكيفية اتصال المحكمة الدستورية المصرية بالدعوى والنصوص التي تخضع لسلطة الجهازين .

- كيفية اتصال المجلس الدستوري بالدعوى في فرنسا :

تمارس رقابة الدستورية في فرنسا عن طريق هيئة سياسية تصدر قرارات-سوف نقف مع آثارها فيما بعد-، وهي رقابة سابقة ومنها ماهو وجوبي كالرقابة على القوانين الأساسية ولوائح البرلمان، ومنها ماهو جوازي وهو مايتعلق بالقوانين الأخرى، ونحن الآن نقف مع كيفية اتصال المجلس الدستوري بالدعوى ليفصل فيها .

والمجلس الدستوري يتصل بالدعوى بإحدى طريقتين : الإحالة أو الطلب.

1- الإحالة :

تكون الإحالة في حالة الاختصاص الوجوبي للمجلس الدستوري برقابة الدستورية حيث أوجبت المادة 46 الفقرة الأخيرة من دستور 1958 الفرنسي، وكذلك الفقرة الأولى من المادة 61 أن يتم عرض القوانين الأساسية على المجلس الدستوري قبل إصدارها، وكذلك لوائح المجالس البرلمانية يجب عرضها على المجلس الدستوري قبل تطبيقها ليقرر مدى مطابقتها للدستور.

فعندما يقوم المجلس النيابي بمناقشة مشروع قانون أساسي، أو مشروع لائحة يخص أحد مجلسي البرلمان، فإنه يلزم إحالة المشروع قبل إصداره الى المجلس الدستوري لبحث دستوريته.

فالإحالة لا تكون إلا من مجلس البرلمان في فرنسا الى المجلس الدستوري، وهي إحالة وجوبية بحكم الدستور.

2- الطلب :

لقد كان نص الفقرة الثانية من المادة 61 من دستور 1958 تنص على "ويجوز أن يعرض رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو رئيس أحد المجلسين القوانين قبل إصدارها على المجلس الدستوري لنفس الغرض".¹⁹

ثم صدر القانون الدستوري في 92 أكتوبر 1974 ليدخل على النص السابق إمكان انعقاد اختصاص المجلس الدستوري بناء على طلب ستين عضوا بالجمعية الوطنية أو ستين عضوا من أعضاء مجلس الشيوخ فأصبح نص الفقرة الثانية من المادة 61 من دستور 1958 على النحو التالي (ويجوز أن يعرض رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو رئيس أحد المجلسين وستون عضوا من الجمعية الوطنية أو مجلس الشيوخ القوانين قبل إصدارها على المجلس الدستوري لنفس الغرض)²⁰ أي بحث الدستورية.

من خلال هذا النص بعد التعديل في 92 أكتوبر 1974 يكون الطلب من المجلس الدستوري لبحث الدستورية على كل من:

- رئيس الجمهورية،

- الوزير الأول،

- رئيس مجلس الوزراء،
- رئيس مجلس الجمعية الوطني،
- رئيس مجلس الشيوخ،
- ستون عضوا من مجلس الشيوخ،
- ستون عضوا من الجمعية الوطنية.

ومن الملاحظ أن طلب بحث الدستورية من المجلس الدستوري يكون من حق الوزير الأول وليس مجلس الوزراء، وكذلك من حق رئيس الجمعية الوطنية وليس من الجمعية الوطنية نفسها ونفس الشيء بالنسبة لرئيس مجلس الشيوخ. وهذا يعني أن كلا من هؤلاء الرؤساء أن يقرر بمفرده استخدام هذا الحق أو عدم استخدامه، وإذا أراد استخدامه فليس مطالبا بأخذ رأي المجلس وإنما هو قرار فردي له.

وإنني أرى أن الأفضل أن يكون هذا الحق لمجلس الوزراء، ولمجلس الشيوخ، وللجمعية الوطنية، لأن الرأي الجماعي أفضل من رأي الفرد، وحتى يباح للأعضاء في هذه المجالس أن يطلبوا بحث الدستورية إذا قامت لديهم شبهة عدم الدستورية فيما يناقشونه من قوانين، وإذا كان المشرع الفرنسي حاول أن يتدارك ذلك بالقانون الدستوري الصادر في 29 أكتوبر 1974 حيث أجاز لستين عضوا من الجمعية الوطنية أو ستين عضوا من مجلس الشيوخ طلب هذا الأمر من المجلس الدستوري، فإن ملاحظتنا على التشريع الفرنسي تبقى قائمة²¹.

- كيفية اتصال المجلس الدستوري بمسألة الدستورية في الجزائر:

يتم إخطار المجلس الدستوري للفصل في مسألة الدستورية من طرف رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني، كما توسعت جهات الإخطار بالإضافة الى ذلك لتشمل الوزير الأول والأقلية البرلمانية²² 50 نائبا أو ثلاثين عضوا في مجلس الأمة، كما يمكن كذلك 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 وهو ما نصت عليه صراحة المادة 188 من الدستور الحالي التي أحالت مسألة تحديد شروط وكيفيات تطبيقها الى قانون عضوي.

هذا، ويتداول المجلس الدستوري في جلسة مغلقة²³، وفي حالة تعادل الأصوات بين أعضائه يكون صوت الرئيس مرجحاً.²⁴

ويصدر المجل الدستوري رأيه أو قراره حسب الحالة في أجل :

- ثلاثون(30) يوماً من تاريخ الإخطار اذا كان هذا الإخطار صادراً عن رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة، رئيس المجلس الشعبي الوطني، الوزير الأول، خمسين نائباً في المجلس الشعبي الوطني أو ثلاثين (30) عضواً في مجلس الأمة، ويمكن تخفيض هذا الأجل الى عشرة ايام في حالة وجود طارئ بطلب من رئيس الجمهورية.

- أربعة اشهر من تاريخ الإخطار اذا كان الإخطار بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة أشهر بناء على قرار مسبب من المجلس يبلغ الى الجهة القضائية صاحبة الإخطار.

- **كيفية اتصال المحكمة الدستورية بالدعوى في مصر :**

لقد نظم قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لسنة 1979 هذا الأمر في المادتين 27،29 من على النحو الاتي :

- المادة 27: " يجوز للمحكمة في جميع الحالات أن تقضي بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها ويتصل بالنزاع المطروح عليها، وذلك بعد اتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعوى الدستورية".

-المادة 29 : " تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالي :

أ-إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازم للفصل في النزاع، أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في المسألة الدستورية .

ب-إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص أو قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدي أجلت نظر الدعوى وحددت لمن اثار الدفع ميعادا لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن²⁵.

من خلال النصين السابقين يتضح لنا أن المحكمة الدستورية العليا تتصل بالدعوى بثلاثة طرق هي :
التصدي، الإحالة، والدفع .

1- التصدي:

بهذه الطريقة تستطيع المحكمة الدستورية العليا أن تتصدى من تلقاء نفسها لبحث دستورية قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصها ويتصل بالنزاع المطروح عليها حتى ولو لم تطلب منها ذلك محكمة من المحاكم أو لم يدفع به من قبل أحد وفي هذه الحالة يجري تخضير الدعوى وفقا للإجراءات المقررة لتخضير الدعاوى الدستورية²⁶ فمثلا عندما تقوم المحكمة الدستورية العليا بتفسير نصوص القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية أو اللوائح إذا تبين لها أن القانون المطلوب تفسيره يخالف الدستور فلها أن تتصدى لبحث الدستورية والفصل فيها²⁷

2- الإحالة :

الطريقة الثانية لاتصال المحكمة الدستورية العليا بالدعوى هي طريقة الإحالة من محكمة تنظر نزاعا موضوعيا أو هيئة ذات اختصاص قضائي إذا قدرت أن النص اللازم للحكم في الدعوى المعروضة عليها غير دستوري، وبذلك تساهم محكمة الموضوع في الحفاظ على مبدأ دستورية القوانين ولكن

بدلاً من أن تتمتع عن تطبيق النص الذي تقدر عدم دستوريته فإنها تحيل الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا لتفصل في دستورية هذا النص.²⁸ هذا الطريق نص عليه لأول مرة في قانون المحكمة الدستورية العليا، وفائدة هذا الطريق قد لا يفتنون إلى عدم الدستورية فتقوم المحكمة من تلقاء نفسها بذلك .

3- الدفع :

هذه هي الطريقة الثالثة والأخيرة من طرق اتصال المحكمة الدستورية العليا بالدعوى، وتتمثل أن أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي يدفع بعدم دستورية نص قانوني أو لائحة فإذا رأت المحكمة أن الدفع جدي فإنها تؤجل نظر الدعوى وتحدد لمن اثار الدفع ميعاد لا يتجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن، وأني أرى أن الأفضل أن تقوم محكمة الموضوع بالإحالة إلى المحكمة الدستورية متى رأت جدية الدفع، لأن الأمر لم يعد يقتصر على المصلحة الخاصة لمن قام بالدفع بعدم الدستورية . وإنما الأمر يتعلق بالمصلحة العامة، إذ يتعلق بدستورية نص قانوني، ومن ثم كان الأفضل أن ينص المشرع على وجوب الإحالة من محكمة الموضوع للمحكمة الدستورية²⁹ .

-النصوص القانونية التي تخضع لسلطة المجلس الدستوري في فرنسا :

طبقاً لنص المادة 21 من دستور 1958 فإن المجلس الدستوري في فرنسا يختص بالرقابة على دستورية القوانين الأساسية، ولوائح مجلس البرلمان، والقوانين العادية.

وذلك على النحو التالي :

القوانين الأساسية: حيث نصت المادة 21 فقرة أخيرة على وجوب عرض القوانين الأساسية على المجلس الدستوري لبحث دستوريته قبل إصدارها، فجميع القوانين الأساسية تخضع لسلطة المجلس الدستوري لبحث دستوريته ويجب عرضها عليه.

لوائح مجلس البرلمان، أي اللائحة المنظمة لعمل الجمعية الوطنية، واللائحة المنظمة لعمل مجلس الشيوخ، فكل من هاتين اللائحتين يجب عرضها على المجلس الدستوري قبل تطبيقها، لبحث مدى دستوريتهما فاختصاص المجلس الدستوري وجوبي طبقا للمادة 21 من دستور 1958³⁰.

القوانين العادية: وهذه القوانين يختص المجلس الدستوري بالرقابة على دستوريتهما اذا طلب منه ذلك، فالاختصاص هنا جوازي، بناء على طلب يرفع للمجلس الدستوري، ومن ثم تكون القوانين العادية من اختصاص المجلس الدستوري، وتخضع لسلطته في بحث الدستورية.

المعاهدات الدولية: التي تصادق عليها فرنسا تخضع لسلطة المجلس الدستوري لبحث دستوريتهما بصورة جوازية، بناء على طلب يرفع اليه وذلك وفقا لنص المادة 54 من دستور 1958، وذلك قبل اصدار القانون المصادق على المعاهدة، بل ويمكن أيضا احوالة القانون الصادر بالتصديق على المعاهدة الى المجلس الدستوري لبحث دستوريته وفقا لنص 61 من دستور 1958، فالمعاهدات الدولية التي تصادق عليها فرنسا تخضع لرقابة المجلس الدستوري بإحدى الصورتين كما سبق القول.

والجدير بالذكر أن الدستور الفرنسي قد جعل المعاهدات الدولية التي تصادق عليها فرنسا في درجة أعلى من القوانين العادية، وإن كانت في درجة أقل من الدستور بلا شك، أما اللوائح فتخرج من اختصاص المجلس الدستوري فلا يختص برقابة دستوريتهما. فأخضع القوانين فقط للدستورية أمام المجلس الدستوري.

كذلك يخرج عن اختصاص المجلس الدستوري القوانين التي يتم موافقة الشعب عليها في استفتاء، كذلك التي تصدر عن رئيس الجمهورية في حالة الطوارئ طبقا للمادة 16 من دستور 1958 الفرنسي، والتي يتم استفتاء الشعب عليها فإنها لا تخضع لسلطة المجلس الدستوري³¹.

ويلاحظ أن المجلس الدستوري يراقب مدى مطابقة القوانين الأساسية للدستور، كما يراقب مدى مطابقة المعاهدات للدستور، وبالنسبة للقوانين العادية فإن المجلس الدستوري يراقب مطابقة القوانين للدستور، ومطابقتها للقوانين

الأساسية والمعاهدات، فالقانون الذي يخالف قانونا أساسيا أو يخالف معاهدة صادقت عليها فرنسا يكون غير دستوري، ويحكم المجلس الدستوري بذلك .

النصوص القانونية التي تخضع لسلطة المجلس الدستوري في الجزائر:

تنص المادة 186 من الدستور الجزائري لسنة 2016 على مايلي: "بالإضافة الى الاختصاصات الأخرى التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، يبدى المجلس الدستوري، بعد أن يخطر رئيس الجمهورية رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان.

كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة " ويجب التنبيه الى أن المجلس الدستوري يمارس عدة أنواع من الرقابة على دستورية القوانين كمايلي:

رقابة سابقة: وهي التي تسبق مرحلة إصدار القانون.

رقابة لاحقة: تلي مرحلة إصدار القانون.

رقابة وجوبية: يمارسها المجلس الدستوري بقوة القانون والإخطار فيها بعد مسألة شكلية.

رقابة اختيارية (جوازية): تتوقف ممارستها على إرادة جهات الإخطار³².

فتكون الرقابة وجوبية إذا تعلق الأمر بالقوانين العضوية ومدى مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، وكذا المعاهدات وهي رقابة سابقة، وتكون اختيارية إذا تعلق الأمر بالتشريعات والتنظيمات الأخرى وقد تكون سابقة أو لاحقة.

هذا، ويفصل المجلس الدستوري في مسألة مدى دستورية القوانين بموجب رأي إذا كانت الرقابة سابقة وبموجب قرار في الحالة العكسية.

النصوص القانونية التي تخضع لسلطة المحكمة الدستورية في مصر:

كان نص المادة الرابعة فقرة أولى من قانون المحكمة العليا الصادر بقانون رقم 81 لسنة 1969 لم ينص على رقابة المحكمة الدستورية اللوائح، وانما

استخدمت القوانين فقط، مما كان يبرر وجود اختلاف حول حق المحكمة العليا في رقابة دستورية اللوائح³³ فإن قانون المحكمة الدستورية العليا 48 لسنة 1979 فقد نص في المادة 25 على "تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يلي :

أولاً: الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح.."ولقد جاء هذا النص تطبيقاً لنص المادة 175 من دستور 1971 والتي جاء نصها" تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح .."³⁴.

ومن ثم فإن النصوص التي تختص المحكمة الدستورية العليا برقابة دستوريته هي القوانين واللوائح.

- فالقوانين سواء كانت أساسية أم قوانين عادية فإنها تخضع لسلطة المحكمة الدستورية العليا لبحث دستوريته، لأن القوانين الأساسية وإن كانت تحتاج الإجراءات أعلى من تلك التي تحتاجها القوانين العادية، إلا أنها أقل درجة من الدستور، ومن ثم تخضع لرقابة المحكمة الدستورية العليا لبحث دستوريته ومن باب أولى القوانين العادية.

- تلحق المعاهدات الدولية التي تصادق عليها مصر بمرتبة القوانين، وتأخذ درجتها، وذلك حسب نص المادة 101 من دستور 1971 والتي تن على "رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلسي الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة..". فالمعاهدات تصبح في درجة القوانين العادية وللمحاكم أن تطبقها كقانون، ومن ثم تخضع لرقابة الدستورية من المحكمة الدستورية العليا.

- والقرارات بقوانين التي تصدر استناداً للدستور في حالة الضرورة أو غيبة البرلمان، أو حتى في حالة الطوارئ، تخضع لرقابة المحكمة الدستورية العليا ولا يغير منها استفتاء الشعب عليها، أو تصديق البرلمان، وإنما تبقى رغم ذلك تحت سلطة المحكمة الدستورية العليا.³⁵

فلوائح الضرورة أو التفويض التي يصدرها رئيس الجمهورية بقانون تخضع لرقابة المحكمة الدستورية العليا.

والرقابة على دستورية اللوائح تكون ببحث مطابقتها للدستور وليس للقانون، ذلك أن رقابة الدستورية تعتمد على بحث مطابقة النص القانوني للدستور، أما رقابة مطابقة اللائحة فإنه مع إطلاق لفظ "اللوائح" المستخدم في كل من الدستور وقانون المحكمة الدستورية العليا، فإن المحكمة تراقب دستورية جميع ما يطلق عليه لفظ لائحة بما في ذلك اللوائح التنفيذية والقرارات الإدارية العامة اللائحية، ولا خوف من ذلك مادام سيتم الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة هي التي تقرر جدية الدفع أو عدمه للقانون، فهو من اختصاص المحاكم العادية ومجلس الدولة لأنها رقابة مشروعية وليست رقابة دستورية. ولأن رقابة مجلس الدولة لهذه اللوائح غير التشريعية هي رقابة محددة المدة، إذ تتحصن اللائحة بعد مرور ستون يوماً دون الطعن عليها، وكل ما يملكه مجلس الدولة هو التعويض أو إلغاء القرارات الفردية بمرورها. أما رقابة الدستورية فإنها ستؤدي إلى إلغاء اللائحة المخالفة للدستور نهائياً، فلا تصدر قرارات فردية استناداً إليها، ومن ثم يكون تخصيص اللوائح بتلك التي لها قوة القانون فقط مخالفاً لنص الدستور الصريح الذي أريد به حسم ما سبق من خلاف قبل صدوره.³⁶

المقارنة والتقييم :

من خلال العرض السابق نرى أن الرقابة في فرنسا لها طابع سياسي، حيث أن المجلس الدستوري يغلب على تشكيلته أفراد السلطة التنفيذية ويظهر كذلك من خلال الأطراف الذين لهم الحق في إخطار وتحريك عمل المجلس الدستوري وهو ما يسري على المجلس الدستوري الجزائري لأن التجربة الجزائرية في هذا المجال متأثرة بالتجربة الفرنسية فقط أن في الدستور الجزائري 2016 أدخلت تعديلات على المجلس الدستوري وهذا ما ينبؤنا بالقدام أفضل. بينما، الرقابة الدستورية في مصر لها طابع خاص إن لم نقل قضائي، فالمحكمة الدستورية في تشكيلتها لا تميل إلى أي سلطة من السلطات العامة في الدولة لكن يغلب عليها الطابع القضائي من خلال أن في تشكيلتها قضاة محصنين من العزل، وحتى في طريقة تحريك عملها كما أنها تتمتع باستقلالية تامة. كما أن تختلف مصر بمحكمة الدستورية عن المجلس الدستوري الفرنسي في القوانين بصفة عامة التي تخضع لرقابة الدستورية كما تم عرضه سابقاً.

ثانيا : الاثار الناتجة عن اختصاص كل من المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية

عندما ننظر الهيئة المكلفة في رقابة دستورية نص قانوني سواء المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، فإنها قد تنتهي الى عدم دستورية النص القانوني كما قد تنتهي في المقابل الى عدم مخالفة النص للدستور.

- **أثر الحكم بعدم دستورية النص القانوني في فرنسا :** الرقابة على الدستورية في فرنسا هي رقابة سابقة، ومن ثم فإن الأصل أنها تؤدي الى عدم إصدار القانون الذي يحكم المجلس الدستوري بعدم دستوريته.

فالمجلس الدستوري عندما يرى عدم دستورية نص قانوني، فإنه ينظر هل يمكن فصل الجزء الذي رأى عدم دستوريته عن باقي التشريع المراد إصداره، فإن استطاع فصله فإنه يقضي بعدم دستورية هذا الجزء فقط، ويمكن أن يصدر باقي التشريع.

أما إذا كان لا يمكن فصل الجزء غير الدستوري عن باقي التشريع فإن حكم المجلس بعدم الدستورية يؤدي الى عدم اصدار التشريع بأكمله. ولا تقتصر قرارات المجلس الدستوري على تقرير الدستورية أو عدمها وإنما استطاع المجلس الدستوري أن يوجد لنفسه نوعا ثالثا من القرارات يمكن له إصدارها.

وذلك عندما يرى أن التشريع المعروض عليه يمكن أن يتوافق مع الدستور شريطة أن يكون تفسيره على نحو معين.

فعندئذ يصدر المجلس الدستوري قراره متضمنا هذا المعنى، أي ينص في القرار على أن تفسير هذا النص يكون على هذا النحو، فيحل ارادته محل ارادة المشرع، وعلى هذا، يكون حكم المجلس الدستوري بعدم دستورية نص قانوني يؤدي الى عدم اصدار هذا النص القانوني عن البرلمان الفرنسي، أي لا يصبح قانونا، فيعده قبل ولادته³⁷ كما أنه في حالات أخرى يؤدي الى اعطاء التشريع تفسيراً محددا يجب أن يكون هو المعنى المطبق في الواقع العملي .

فإذا كان النص القانوني الذي رأى المجلس الدستوري عدم دستوريته هو معاهدة دولية ترغب فرنسا في التصديق عليها، فإن حكم المجلس الدستوري بعدم

الدستورية لنص المعاهدة. يحول دون تصديق فرنسا عليها الا بعد تعديل الدستور الفرنسي بحيث لايتعارض مع المعاهدة.

وذلك أمر بديهي لان الدولة المصادقة على المعاهدة لا تملك أن تعدل المعاهدة بالصورة التي تتوافق مع دستوريته، وإنما لها أن توافق على المعاهدة أو لا توافق عليها أما الدستور فإنه يمكن تعديله، لذلك فإن حكم المجلس الدستوري بعدم دستورية نص في معاهدة دولية يحول دون تصديق فرنسا عليه الا إذا عدلت الدستور بحيث يزول هذا التعارض³⁸.

-أثر الحكم بعدم دستورية النص القانوني في الجزائر :إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها³⁹، أما إذا ارتأى أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري، يفقد هذا النص أثره ابتداء من يوم قرار المجلس⁴⁰

-أثر الحكم بعدم دستورية النص القانوني في مصر :لقد أوكل الدستور المصري لسنة 1971 الى المشرع بيان اثار الحكم بعدم الدستورية الصادر من المحكمة الدستورية العليا، حيث نص في المادة 178 على "تنشر في الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية، والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من اثار.

ولقد نظم المشرع اثار الحكم الصادر من المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص قانوني أو لائحة في المادة 49 من القانون 48 لسنة 1979 بإنشاء المحكمة الدستورية العليا والتي جاء نصها على النحو التالي " أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة ولكافة. وتنشر الأحكام والقرارات المشار اليها في الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوما على الأكثر من تاريخ صدورها".

ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص قانوني أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم، فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقا بنص جنائي تعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استنادا الى ذلك النص كأن لم تكن⁴¹.

المقارنة والتقييم: بالنسبة لاثر الحكم بعدم دستورية نص قانوني في مصر، كان الأفضل أن ينص المشرع المصري على ان القانون المحكوم بعدم

دستوريته يصبح كأن لم يكن فهذا أبلغ وأفضل من "عدم تطبيقه" من اليوم التالي للنشر. فالقانون يبقى ولا يطبق!! وهذا أمر عجيب.

المشرع المصري اعتد باليوم التالي لنشر الحكم، وكان الأفضل أن يكون من يوم النطق بالحكم، لأن نفس المادة 49 من القانون 48 لسنة 1979 نصت على أن تنشر الأحكام خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها. فالمدة التي تمر بين النطق بالحكم وصدوره، وبين النشر هي مدة قد تصل الى خمسة عشر يوما. أجاز المشرع تطبيق القانون المحكوم بعدم دستوريته خلالها، مما يمثل خطورة وأضرار على الحقوق والحريات، وانتهاكا لأحكام الدستور وقواعده، لأن النص قد تأكد عدم دستوريته من وقت النطق بالحكم فما هو المبرر لعدم الاعتداد بهذا الوقت لانقضاء القانون، ولماذا لا يعتد الا بتاريخ النشر، رغم أن النشر ليس هو الذي يقرر عدم الدستورية، وانما هو وسيلة للعلم فالأفضل أن يتم عدم تطبيق النص القانوني المحكوم بعدم دستوريته من وقت النطق بالحكم بعدم الدستورية، حتى يتاح لكل من تم تطبيق القانون غير الدستوري عليه بعد نطق المحكمة الدستورية بالحكم الحق في تعديل مركزه القانوني، والحصول على تعويض مناسب، إذا تعذر إعادته الى مركزه القانوني .

في فرنسا، يتمثل اثر رقابة المجلس الدستوري في عدم اصدار النص القانوني الذي يرى المجلس الدستوري عدم دستوريته.

في الجزائر، فرق المؤسس الدستوري بين المعاهدة أين هذه الأخيرة لا يتم التصديق عليها لأنها تخضع للرقابة القبلية الوجوبية اذا تبين للمجلس الدستوري عدم دستوريته، وبين القانون والتنظيمات حيث يفقدان اثرهما من يوم صدور قرار المجلس .

أما في مصر لم ينص المؤسس الدستوري على اثر الحكم الصادر بعدم الدستورية من المحكمة الدستورية على النص القانوني، بل لم ينص على أي أثر له، وأحال على التشريع العادي في ذلك، وهو أمر معيب من وجهة نظرنا لأن حكم المحكمة العليا بعدم الدستورية له أهمية كبيرة، ومن ثم كان يجب أن يكون تحديد هذا الأثر من قبل الدستور وليس من قبل القانون العادي مما يتيح الفرصة للمشرع في تعديل الأثر المترتب على عدم الدستورية لأن التشريع العادي لا يحظى بالثبات والاستقرار مثل الدستور.

الخاتمة :

يعتبر جهاز الرقابة على دستورية القوانين سواء تمثل في المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية أساسيا لإرساء مبادئ الديمقراطية وبناء دولة القانون، حيث تعتبر فرنسا السبّاقة لإحداث المجلس الدستوري وتأثرت بالتجربة الفرنسية عدة دول مغربية كالجزائر أين نجد المجلس الدستوري الجزائري نسخة للمجلس الدستوري الفرنسي إلا أنه تم الباسه عباءة جديدة خاصة مع التعديلات الأخيرة التي جاء بها دستور 2016.

وبالنسبة للمحكمة الدستورية العليا المصرية ظهرت منذ زمن طويل ولا زالت بتعديلات جديدة طبقا للدستور الحالي لسنة 2012

من خلال المقاربة القانونية بين المجلس الدستوري الفرنسي، والمجلس الدستوري الجزائري والمحكمة الدستورية المصرية نخلص الى القول أن لهم هدف واحد وهو تحقيق سمو الدستور وضمان احترامه غير أنهم يختلفوا من ناحية التشكيلة والاختصاصات والآثار المترتبة على عملهم. فالمجلس الدستوري الفرنسي ذو طابع سياسي أما المحكمة الدستورية المصرية جهة قضائية مستقلة.

في الأخير يسعنا القول أنه من خلال دراستنا لهذا الموضوع، تبين لنا أن المحكمة الدستورية بطبيعتها القضائية سواء من حيث تركيبتها او من ناحية صلاحياتها واستقلالها تحقق رقابة فعالة بالمقارنة مع المجلس الدستوري، لأن هذا الأخير يتكون من تشكيلة اغلبها سياسية تتركز فيها هيمنة السلطة التنفيذية، كما أن هذا المجلس لا يتمتع بالاستقلالية الادارية والمالية سوى الشكلية فقط.

كما أن الضمانات المستحدثة والمعززة للمجلس الدستوري الجزائري تعد جوهرية وأساسية لتحقيق استقلالية المجلس وضمان تجسيد كل الاختصاصات المكلف بها بموجب أحكام الدستور، غير أن ذلك غير كافي لوحده إن لم تترجم هذه الضمانات المكرسة في الدستور الى أدوات قانونية عملية.

إن الواقع المعاش في الجزائر، منذ بداية الثمانينات الى يومنا هذا، أثبت عدم صدق النوايا السياسية في عمليات الإصلاح في شتى الميادين، بحيث كل مرة يقترح مشروع لإصلاح منظومة ما وإلا وتبين فيما بعد أنه مجرد تغيير عابر هدفه ضمان استمرارية الوضع على حاله وهو الأمر الذي يسري على المجلس الدستوري .

إن تحقيق دولة القانون المبني على تجسيد مبدأ سيادة القانون بمفهومه الواسع، وتعزيز استقرار المؤسسات، وتطبيق فعلي وحقيقي لمبدأ الفصل بين السلطات، يتطلب إرادة سياسية حقيقية نابعة ومنبثقة من أعماق المجتمع، تحمل في طياتها رؤى مستقبلية مبنية على المصلحة العامة.

وعليه فإن إعادة النظر في المجلس الدستوري من خلال التعديل الدستوري لسنة 2016 لم يرقى الى طرح المجتمع الجزائري الذي يناشد بصوت عال ضرورة احداث تغيير جذري في دواليب ومؤسسات الدولة، وحتى مسودة تعديل الدستور لسنة 2020 لم تكن في المستوى المطلوب غير أنه لا تزال مجرد مسودة فقط قابلة للتعديل، غير أنه اذا كان تغيير المجلس الدستوري بمحكمة دستورية بطابع قضائي وتكون مستقلة في الواقع العملي نستبشر خيرا لبناء دولة عصرية قائمة على الفصل بين السلطات، بمؤسسات رقابية قوية تتكفل بضمان تجسيد مبدأ سمو الدستور وحماية حقوق وحريات الأفراد.

الهوامش:

1 -عبد الحميد متولي، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، جامعة الاسكندرية، سنة 2006، ص 18.

2 -عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الدستوري، جامعة بيروت العربية، سنة 2001، ص 46.

³ -L.Favoreu et L.Philip, le conseil constitutionnel, p.u.f, 1998, p9.

⁴ - Pierre Avril et Jean Gicquel, le conseil constitutionnel, Montchrestien, 4^{ème} Edition, Paris, 1998,p22.

⁵ -Art 63 de la constitution Algériennede 8 septembre 1963, journal officiel, N64, publié le 10 septembre 1963, p888, stipule : » il se compose du premier président à la cour suprême, des présidents des chambres civile et administrative de la cour suprême, de trois députés désignés par l'assemblée nationale et d'un membre désigné par le président de la république.

Les membres du conseil constitutionnel élisent leur président qui n'a pas voix prépondérante »

⁶ -Art 59 de la constitution Algérienne de 8 septembre 1963, ibid, stipule :

« En cas de péril imminent, le président de la république peut prendre des mesures exceptionnelles en vue de sauvegarder l'indépendance de la nation et les institutions de la république.

L'assemblée nationale se réunit de plein droit »

⁷ -دستور 1976 الصادر بموجب الأمر 97-76، مؤرخ في 22 نوفمبر 1976، ج.ر.ج.د.ش، العدد 94، لسنة 1976، ص1292.

⁸ -فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري، النظرية العامة للدساتير، ج2، د.م.ج، الجزائر، 1994، ص186.

⁹ -تنص المادة 153 من دستور 23 فيفري 1989، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 89-18، مؤرخ في 28 فيفري 1989، ج.ر.ج.د.ش، العدد 09، الصادر في أول مارس سنة 1989، ص234، على مايلي : " يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور. كما يسهر المجلس الدستوري على صحة عملية الاستفتاء، وانتخاب رئيس الجمهورية، والانتخابات التشريعية، ويعلن نتائج هذه العمليات".

¹⁰ -تنص المادة 163 من دستور 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 96-438، مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم، ج.ر.ج.د.ش، العدد 76، الصادر في 8 ديسمبر 1996، ص6، على مايلي :

" يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور. كما يسهر المجلس الدستوري على صحة عملية الاستفتاء، وانتخاب رئيس الجمهورية، والانتخابات التشريعية، ويعلن نتائج هذه العمليات".

¹¹ -المادة 183 الفقرة 04-05 من دستور 2016 الصادر بموجب القانون 01-16، المؤرخ في 6 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.د.ش رقم 14 المؤرخة في 07 مارس سنة 2016.

- 12 - شريف الطهراوي، القضاء الدستوري في مصر، المجلد الثاني، ط2، القاهرة، سنة 2003، ص 32.
- 13 - عوض الغزاوي، التنظيم السياسي والدستوري، دار الفكر للطباعة، الأردن، سنة 2007، ص 124.
- 14 - العماري منصف، الرقابة الدستورية على القوانين، مصر نموذج، الطبعة 1، الاردن، سنة 2010، 49.
- 15 - رأفت العفيفي، الرقابة الدستورية في مصر، مقال منشور في مجلة مجلس الدولة المصري، العدد 6، سنة 2008.
- 16 - يحيى الجمل، طرق الرقابة على دستورية القوانين في البلاد العربية، نيو افست للطباعة، ديسمبر سنة 2002.
- 17 - محمد الوريكات، دور المحكمة الدستورية في تعزيز مهام القضاء، مجلة الدراسات لعلوم الشريعة والقانون مصر، المجلد 40، العدد 1، سنة 2013، ص 17.
- 18 - محمد الوريكات، المرجع السابق، ص 20.
- 19 - Louis favoreu et Louis philip, *Jurisprudence du conseil constitutionnel*, R.D.P , Paris ,1998, p150.
- 20 - Gadart.J, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, R.D.P, Paris, 1999, p 173.
- 21 - Didier Maus, *institutions politiques françaises*, Paris, Masson, 1990, p176.
- 22 - المادة 187 من دستور 2016.
- 23 - المادة 189 من دستور 2016.
- 24 - المادة 183 فقرة 2 من دستور 2016.
- 25 - يحيى الجمل، القانون الدستوري، منشأة المعارف الاسكندرية، طبعة 2000، ص 220.
- 26 - بن سالم جمال، القضاء الدستوري- دراسة مقارنة-، أطروحة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، كلية الحقوق 2016، ص 93.
- 27 - قنديل أشرف عبد القادر، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2013، ص 65.
- 28 - المنجي محمد، دعوى عدم الدستورية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف الاسكندرية، سنة 2002، ص 98.
- 29 - قنديل أشرف عبد القادر، المرجع نفسه، ص 77.
- 30 - Arnaud Haquet, *le concept de souveraineté, droit constitutionnel français*, université de France, 1^{er} édition, 2004, p173.

³¹ -louis favoreu, op,cit, p 201.

³² -فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري، الجزء الثاني، النظرية العامة للدساتير، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر، الطبعة الثالثة، السنة 2008، ص184.

³³ -ابراهيم درويش، القانون الدستوري، النظرية العامة والرقابة الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الرابعة، 2004، ص148.

³⁴ -عثمان عبد الملك الصالح، النظام الدستوري والمؤسسات السياسية دول المشرق، مؤسسة دار الكتاب الكويت، الطبعة الثانية، سنة 2002، ص325.

³⁵ -عبد العزيز محمد سالمان، رقابة دستورية القوانين، دار الفكر العربي، الطبعة 01، مصر، سنة 1995، ص70 ومابعد.

³⁶ يحيى الجمل، القانون الدستوري، المرجع السابق، ص101.

³⁷ -من الأمثلة على ذلك حكم المجلس الدستوري الصادر في 23 يناير 1987 بشأن المرسوم رقم 224 لسنة 1986 والذي تتلخص الوقائع في أن قانون 2 يوليو 1986 في مادته الأولى قد فوض الحكومة في أن تعدل أو تلغي بطريق الأوامر وبالشروط المنصوص عليها في المادة 37 من الدستور بعض نصوص التشريع الاقتصادي المتعلقة بالأثمان والمنافسة، بقصد تحديد قانون جديد للمنافسة، واستنادا إليه أنشأ أمر أول ديسمبر 1986 بصفة خاصة هيئة إدارية في مجلس المنافسة، وحوله سلطات هامة فيما يتعلق بمجازاة المسلك المنافس للمنافسة، وله بصفة خاصة سلطة توقيع جزاءات مالية، وكان الأمر ينص في صيغته الأساسية على إمكان طعن المنشأة المنجزة أو وزير الاقتصاد في قرارات مجلس المنافسة بطعن القضاء الكامل أمام مجلس الدولة. وبعد نشر الأمر بقليل أقر البرلمان بناء على اقتراح كثير من النواب قانونا يجعل الاختصاص للنظر في قرارات مجلس المنافسة لمحكمة استئناف بباريس، وبعد التصويت على هذا النص وقبل اصداره أحاله أكثر من ستين نائبا الى المجلس الدستوري، ناسبين اليه مخالفة سواء مبدأ فصل السلطات الذي تؤكد المادة 16 من اعلان حقوق الانسان والمواطن أو نصوص قانون التنظيم القضائي. ولقد انتهى المجلس الدستوري الى مخالفة هذا المرسوم لمبدأ أساسي مفاده الفصل بين جهتي القضاء العادي والاداري الناتج بدوره عن الفصل بين السلطات، وأقر هذا الحكم أن قانون 1790 ليس له قيمة دستورية. وتمثل الأثر المباشر لحكم المجلس الدستوري عدم اضافة قوة القانون على أي نص من نصوص أمر اول ديسمبر 1986.

³⁸ - Hugues Portell, Droit constitutionnel, 8ème édition, Dalloz, 2009, p350.

³⁹ -المادة 190 من دستور 2016.

⁴⁰ -المادة 191 من دستور 2016.

41 - محمد حسنين عبد العالي، القانون الدستوري، دار النهضة العربية، مصر، سنة 2007، ص 162-163.

المراجع :

-باللغة العربية :

-الدساتير:

-دستور 1976 الصادر بموجب الأمر 76-97، مؤرخ في 22 نوفمبر 1976، ج.ر.ج.د.ش، العدد 94، لسنة 1976.

-دستور 1989 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 89-18، مؤرخ في 28 فيفري 1989، ج.ر.ج.د.ش، العدد 09، الصادر في أول مارس سنة 1989،

-دستور 1996 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 96-438، مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم، ج.ر.ج.د.ش، العدد 76، الصادر في 8 ديسمبر 1996.

-قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد 14، المؤرخة في 07 مارس 2016.

-الكتب :

1- يحي الجمل، القانون الدستوري، منشأة المعارف الاسكندرية، طبعة 2000.

2- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الدستوري، جامعة بيروت العربية، سنة 2001.

3- يحي الجمل، طرق الرقابة على دستورية القوانين في البلاد العربية، نيو افست للطباعة، ديسمبر سنة 2002.

4- المنجي محمد، دعوى عدم الدستورية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف الاسكندرية، سنة 2002.

5- عثمان عبد الملك الصالح، النظام الدستوري والمؤسسات السياسية دول المشرق، مؤسسة دار الكتاب الكويت، الطبعة الثانية، سنة 2002.

6- شريف الطهراوي، القضاء الدستوري في مصر، المجلد الثاني، ط2، القاهرة، سنة 2003.

7- عبد الحميد متولي، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، جامعة الاسكندرية، سنة 2006.

8- عوض الغزاوي، التنظيم السياسي والدستوري، دار الفكر للطباعة، الأردن، سنة 2007.

9-محمد حسنين عبد العالي، القانون الدستوري، دار النهضة العربية، مصر، سنة 2007 .
10- فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري، الجزء الثاني، النظرية العامة للدساتير، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر، الطبعة الثالثة، السنة 2008.

11-العمايي منصف، الرقابة الدستورية على القوانين، مصر نموذج، الطبعة 1، الاردن، سنة 2010.

12-قنديل أشرف عبد القادر، الرقابة على دستورية القوانين(دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2013.

-أطروحة الدكتوراه:

بن سالم جمال،القضاء الدستوري- دراسة مقارنة-، أطروحة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، كلية الحقوق 2016.

-المقالات :

1-محمد الوريكات، دور المحكمة الدستورية في تعزيز مهام القضاء، مجلة الدراسات لعلوم الشريعة والقانون مصر، المجلد 40، العدد1، سنة 2013.

2-رأفت العفيفي، الرقابة الدستورية في مصر، مقال منشور في مجلة مجلس الدولة المصري، العدد 6،سنة 2008.

باللغة الأجنبية :

-La constitution Algérienne de 8 septembre 1963, journal officiel, N64, publié le 10 septembre 1963.

-Les Ouvrages :

-L.Favoreu et L.Philip, le conseil constitutionnel, p.u.f, 1998.

-Louis favoreu et Louis philip, Jurisprudence du conseil constitutionnel, R.D.P , Paris ,1998.

-Gadart.J, Institutions politiques et droit constitutionnel, R.D.P, Paris, 1999.

-Arnaud Haquet, le concept de souveraineté, droit constitutionnel français, université de France, 1^{er} édition, 2004.

-Hugues Portell, Droit constitutionnel, 8^{ème} édition, Dalloz, 2009.

-Didier Maus, institutions politiques francaises, Paris, Masson, 1990.