

القضاء الدستوري بين المركزية واللامركزية

(Constitutional judiciary between centralization and decentralizations)

خويلدي محمد الأمين*

جامعة قاصدي مرباح – ورقلة ، الجزائر، (kouildikouildi30@univ-ouargla.dz)

بن الشيخ هشام

جامعة قاصدي مرباح – ورقلة ، الجزائر، (bencheikh.hicham@univ-ouargla.dz)

تاريخ الإرسال: 2023 / 04/02 * تاريخ القبول 2023/04/05 * تاريخ النشر: 2023/ 06 /07

ملخص:

أن تكريس مبدأ المشروعية وسمو الدستور في النظام القانوني للدولة يتطلب وضع ضمانات من أجل حماية واحترام ذلك المبدأ، والذي لا يتأتى إلا من خلال أعمال رقابة على دستورية القوانين والتنظيمات بمختلف صورها وأنماطها، سواء كانت رقابة سياسية أو رقابة قضائية، فالنظام القضائي الدستوري في الدولة مرتبط بالعديد من الأسس والمعايير التي تركز أساسا على طبيعة النظام القانوني والقضائي في الدولة، ولقد تباين النظام القضائي الدستوري في الأنظمة القانونية المقارنة بين إنشاء هيئة مهما كان تسميتها (محكمة أو مجلس) مختصة بشكل حصري دون غيرها بالفصل في المسائل الدستورية وهو ما عبر عنه بالنظام القضائي الدستوري المركزي، وبين تمكين كل الجهات القضائية على اختلاف أنواعها ودرجاتها بالنظر في المسائل الدستورية وهو ما يعبر عنه بالا مركزية القضاء الدستوري، وكل نظام له أسباب ودوافع لقيامه وسلبيات وإيجابيات تصاحبه.

الكلمات المفتاحية:

القضاء الدستوري، مبدأ سمو الدستور، الرقابة على الدستورية، مركزية القضاء الدستوري، اللامركزية القضاء الدستوري.

Abstract:

State The principle of legality and the supremacy of the constitution in the legal system of the requires the development of guarantees in order to protect and respect that principle, which can only be achieved through the implementation of control over the constitutionality of laws and regulations in their various forms and patterns, whether political control or judicial control, the constitutional judicial system in the state is linked to many foundations and standards that are based mainly on the nature of the legal and judicial system in the state, and the constitutional judicial system has varied in comparative legal systems Between the establishment of a body, whatever its name (a court or a council), exclusively competent to adjudicate constitutional issues, which is expressed in the central constitutional judicial system, and empowering all judicial bodies of all types and degrees to consider constitutional issues, which is expressed in the centralization of the constitutional judiciary, and each system has reasons and motives for its establishment and the negatives and positives that accompany it.

Keywords:

The constitutional judiciary, the principle of the supremacy of the constitution, the control over constitutionality, the centralization of the constitutional judiciary, the decentralization of the constitutional judiciary.

* خويلدي محمد الأمين

مقدمة:

إن الحفاظ على مبدأ المشروعية يفرض حتمية تفعيل آلية الرقابة الدستورية التي تعد الضامن لمبدأ سمو الدستور و حماية حريات الأفراد واحترام حقوقهم، و قد أجمع أغلب فقهاء القانون الدستوري على الرقابة الدستورية هي الوسيلة العملية الحقيقية لإلزام السلطات على احترام أحكام الدستور، تلك الأحكام في حد ذاتها تحدد إجراءات تلك الرقابة و كفيئتها كما أن الدستور ذاته يحدد الهيئة أو الهيئات التي يعهد إليها بممارسة تلك الرقابة، لأن مبدأ سمو الدستور يتطلب ذلك، بل أن ذلك الدستور في حد ذاته يصبح بدون قيمة عملية أو قانونية في حالة عدم وجود رقابة على مدى إحترام القوانين و التنظيمات لأحكام الدستور.

كما أن ذات الرقابة تتطلب أيضا تمكين الجهة التي تتولاها من توقيع جزاءات ضد السلطة صاحبة الاعتداء، لذلك فإن أغلب الدول عمدت إلى إنشاء هيئات قضائية خاصة تعرف بالمحاكم الدستورية عهد إليها بما يعرف بالإختصاص الدستوري وهو تمكينها من الفصل في مدى توافق القوانين والتنظيمات مع ما تضمنه الوثيقة الدستورية من متطلبات واشتراطات التي تكون غالبا منفصلة عضويا وموضوعيا وحتى إجرائيا عن النظام القضائي في الدولة.

ولأن تصنيف الهيئة القضائية على أنها دستورية ليس مبنيا على مجرد التسمية بل مرتبط أساسا بطبيعة الاختصاصات والسلطات التي عهد إليها ممارستها، فقد عمدت بعض الدول إلى منح بعض الهيئات القضائية في تنظيمها القضائي تلك المهمة المتمثلة في سلطة تفسير الدستور وإعمال الرقابة الدستورية، وتكون غالبا في قمة الهيكل التنظيمي القضائي يطلب عليها غالبا بالمحكمة العليا.

ومن خلال ما سبق ذكره نجد أن القضاء الدستوري في الأنظمة القانونية في العالم انقسم إلى شقين، فبعض الدول عمدت إلى مركزة النظام القضائي الدستوري من خلال إنشاء هيئة واحدة بصرف النظر إلى مسمياتها تكون مختصة دون غيرها بالفصل في المسائل الدستورية، وبعض الدول الأخرى عمدت إلى تمكين كل المحاكم من تنظيمها القضائي مهما كانت درجتها ونوعها من النظر في المسائل الدستورية وهو ما يعبر عنه باللامركزية في القضاء الدستوري.

ذلك الاختلاف قد يطرح العديد من الإشكالات ولعل أهمها: أي نظام من تلك الأنظمة يعمل على تفعيل أكثر للرقابة الدستورية؟، وهل أنه يجب توفر متطلبات لاعتماد نظام عن آخر؟

كل تلك التساؤلات حاولنا أن نتعرض لها في هذه الورقة البحثية من خلال طرح الإشكالية السابقة.

ومحاولة للإجابة عليها باعتماد المنهج الوصفي والتحليلي وفق الخطة التالية:

أما في المحور الأول سوف نتطرق إلى الفوارق الجوهرية في النظامين المركزي واللامركزي للقضاء الدستوري من خلال التطرق إلى أسباب اعتماد نظام عن آخر (أولا)، ثم التطرق إلى مزايا وعيوب كل من النظامين (ثانيا)، لنتطرق في المحور الثاني إلى تناول بعض الأمثلة عن النظامين من أنظمة القضاء الدستوري المقارن من خلال تسليط الضوء على القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين (أولا)، لنتعرض في الأخير إلى تحديد طبيعة القضاء الدستوري الجزائري (ثانيا).

المحور الأول: الفوارق الجوهرية من النظام المركزي واللامركزي للقضاء الدستوري

تجدر الإشارة أولاً أن دراستنا منصبية حول البناء أو الهيكل التنظيمي للقضاء الدستوري، أي أننا سنحاول تحديد الهيئات المكلفة دستوريا بالرقابة الدستورية وضمان مبدأ سمو الدستور، على اعتبار أن جوهر العدالة الدستورية هو الرقابة القضائية، لذلك قبل الغوص في الإطار المفاهيمي لكلا النظامين و التعرف على مزايا و عيوب كل نظام (ثانياً)، و جب علينا التطرق إلى دوافع وأسباب تبني نظام عن آخر، و بعبارة أخرى ما هي الأسباب التي تدفع بالدولة إلى مركزية قضائها الدستوري و جعل نظامها القضائي الدستوري نظاماً مركزياً على اعتبار أن اعتماد نظام لا مركزي للقضاء الدستوري هو الأصل و مركزيته هي الاستثناء، و ذلك من خلال منح ذلك الاختصاص للسلطة القضائية في الدولة، لأنها سلطة يعتقد أنها مجبولة بالاستقلالية، فهي صاحبة الاختصاص الأصيل للنظر في جميع القضايا و النزاعات على اختلاف أنواعها، سواء كانت دستورية أو غيرها، و ذلك انطلاقاً من أن الدستور مهما ارتقى و سمي عن باقي النصوص القانونية في النظام القانوني في أي دولة، ما هو إلا نص قانوني من قوانين تلك الدولة على اعتبار متطلبات دولة القانون، و كذلك أن النزاع الدستوري ما هو إلا نزاعاً قانونياً داخلياً (أولاً).

أولاً: دوافع وأسباب مركزية النظام القضائي الدستوري.

اعتمد أصحاب هذا الرأي على الطبيعة الخاصة التي تميز القانون الدستوري عن غيره من فروع القوانين من خلال تحديد عدة عناصر سواء ما تعلق منها باختلاف الأدوار بين القاضي العادي و القاضي الدستوري، و كذلك في الاختلاف في التفسير و التطبيق.

و بالنظر بشيء من التحليل لتلك الأسباب، نجد أنها أسباب موضوعية متعلقة أساساً بالطبيعة الخاصة للقانون الدستوري أو موضوعات الدستور و قواعده و أحكامه، و التي تختلف عن القوانين العادية من حيث التفسير و التطبيق و حتى من خلال ما يقوم به القاضي الدستوري من دور متميز يفرض إلزامية تمتعه بمؤهلات خاصة لتولي الوظيفة تختلف عن القاضي العادي، تلك الأسباب التي يمكن أن نلخصها في النقاط التالية (حمدي عطية، 2021، صفحة 13):

أ- مبدأ سمو الدستور.

إن فكرة الرقابة الدستورية القضائية تجد مبرر لمارستها من خلال الاعتبار أن الوثيقة الدستورية أسمى قانون في الدولة، و انطلاقاً من مبدأ تدرج القوانين و افتراض عدم مخالفة النصوص القانونية الأقل في الدرجة للنصوص القانونية الأعلى درجة، فإن مخالفة القوانين للأحكام الدستور تفرض الرقابة و تصويب تلك القوانين لتتفق مع الدستور، فالقوانين التي تخرج عن نطاق الدستور تعد باطلة و لا يتعدت بها، و بالتالي فإن المحافظة على سمو النصوص الدستورية و مبدأ التدرج يتطلب تحديد هيئة خاصة و محددة تسند إليها تلك المهمة نظراً لتعقيدها و تطلبها للعديد من الاعتبارات و هو ما يعد مبرراً لمركزية القضاء الدستوري (محمد ع.، 2017، الصفحات 9-10).

ب- اختلاف طرق التفسير القضائي الدستوري عن القاضي العادي.

إن عملية الرقابة القضائية على الدستورية تستلزم تفسير الدستور لتحديد ما إذا كانت القوانين قد صدرت متفقة مع نصوص الدستور تلك العلمية التي تعتبر المنهج المتبع من كل قاضي في بناء حكمه أو قناعته، فالقاضي يبني عمله على تفسير النصوص القانونية سواء كان ذلك التفسير حرفياً بحيث لا يتخطى حدود ألفاظ النص القانوني و يعبر المعنى الظاهر الذي يفهم مباشرة من النص سواء كان ذلك النص دستورياً أو قانونياً، هو

المعنى الذي قصده المؤسس الدستوري، أو كان تفسيراً يعتمد على القصد من وضع النص، حيث يقوم القاضي باستخلاصه من ظروف وملابسات وعملية الصياغة للنصوص القانونية، وقد يعتمد أيضاً القاضي على السوابق القضائية ويقوم بتفسير النص على أساسه، ورغم اختلاف طرق ونظريات التفسير إلا أن القاضي هو مكلف أساساً بعملية التفسير وبالتالي فإن منح السلطة القضائية مهمة الرقابة على الدستورية مبنية أساساً على تفسير النصوص الدستورية يدخل في صميم العمل القضائي، إلا أن طبيعة النص الدستوري تتطلب اعتماد طرق محددة للتفسير تختلف عن الطرق المتبع للتفسير في شأن القوانين العادية، لأن النصوص الدستورية تختلف في طبيعتها عن النصوص القانونية من خلال أنها تعد مبادئ وقواعد عامة تفتح مجال واسع أمام التفسير، وبالتالي وجب منح الرقابة القضائية على الدستورية لهيئة مركزية من أجل توحيد عمليات التفسير. (الدستوري (محمد ع، 2017، صفحة 10).

ج- التخصص:

من خلال أن الدور القضائي الذي يمارسه القاضي الدستوري في أعمال حكم الدستور، كما رأينا سابقاً من خصوصية التفسير وخصوصية العمل الذي يقوم به، فإن ذلك يتطلب تميزه عن القاضي العادي الذي يقوم بمراقبة تطبيق القانون من خلال التأهيل المهني ومتطلبات المنصب وقدرة استيعاب وتطبيق المبادئ والحقوق والحريات المتضمنة في الدستور، والتي لا تتأثر إلا من خلال إنشاء هيئة متخصصة سواء كانت محكمة دستورية أو مجلس لضمان احترام أحكام الدستور وتفعيله. (محمد ع، 2017، صفحة 11).

ورغم أن الأسباب المذكورة سابقاً تبدو منطقية إلى حد كبير وتعتبر أسباباً حقيقية لإنشاء قضاء دستوري مركزي يختلف عن النظام القضائي للدولة يختص بالمسائل الدستورية رغم ذلك فإن إنشاء نظاماً مركزياً للقضاء الدستوري يشوبه العديد من التحديات للدولة من أجل ضمان فعاليته واستقلالته خاصة من أجل تحديد الآليات والوسائل المنهجية و الوظيفية المستعمل في أولا المحافظة على سمو الوثيقة الدستورية من خلال آليات التفسير والصد وثانياً فإن عدم الاعتداء من طرف السلطات من خلال التحديد الدقيق لحدود وصلاحيات ممارسة كل سلطة لاختصاصاتها، وكذلك من خلال بعض المخاوف التي تثار حول التخصص للقضاة والمتطلبات الخاصة والمهارات القضائية الواجب توفرها على اعتبار أن العمل القضائي الدستوري يتطلب إمكانيات خاصة تختلف عن عمل القضاء العادي، بل أغلب الدول أصبحت تميل إلى التخصص في الجهاز القضائي لها من خلال إنشاء محاكم متخصصة تتماشى مع التصنيف التقليدي لموضوعات و فروع القانون أو حتى لمجالات مختلفة للقانون مثل ما هو عليه في الولايات المتحدة الأمريكية التي تعد من الدول الأنجلوسكسونية المعتمدة أساساً على الوحدة القضائية، إلا أننا نجد أن نظامها القضائي يحوي بعض المحاكم المتخصصة مثل محكمة التجارة الدولية، محكمة الإفلاس، المحكمة الاستثنائية لطلبات قدامى المحاربين... الخ.

كما أن الطبيعة التي أصبحت تميز الدساتير في الوقت الراهن خاصة من الجانب الموضوعي هو احتواء الوثيقة الدستورية لدولة على منظومة للحقوق و الحريات الأساسية و تفرض حماية للعديد من مبادئ العدالة بالإضافة إلى موضوعاتها التقليدية إن صح القول المتمثلة في تحديد هيكل الدولة و سلطاتها و العلاقة بين تلك السلطات، لذلك أصبح إنشاء جهاز قضائي متخصص بالفعل في المسائل الدستورية من الصعوبة بمكان نظراً لتعدد مجالات القانون المؤطرة لمنظومة الحقوق و المستند في إنشائها إلى مبدأ احترام العدالة الشيء الذي ينعكس لا محال على زيادة النزاعات المعروفة أمام تلك المحكمة المتخصصة في الفصل في المسائل الدستورية.

مزايا مركزية القضاء الدستوري:

من خلال وجود شيء من التضاد بين المصطلحين المركزية واللامركزية، وعلى اعتبار أن الأصل هو لا مركزية القضاء الدستوري والاستثناء هو مركزية القضاء الدستوري، فإننا سنحاول تحديد مزايا النظام المركزي للقضاء الدستوري الذي يعتمد أساسا على تولى محكمة متخصصة يعهد إليها سواء بموجب أحكام الدستور أو التشريع بتولي مسألة الرقابة القضائية للتأكد من مسألة توافق النصوص القانونية ما دون الوثيقة الدستورية مع أحكامها ومبادئها ذات الوثيقة. (سالمان، 2014، صفحة 117)

1- توحيد التوقع القانوني (اليقين القانوني):

إن منح الرقابة الدستورية لهيئة مركزية أو مركزة القضاء الدستوري يجعل تلك الجهة المكلفة بالبحث على مدى دستورية القوانين هي الجهة الوحيدة التي يمكنها الفصل في صحة القوانين و مدى توافقها مع الدستور وبالتالي فإن احتمالية نشوء خلاف بين الجهات القضائية وأحكامها في مسألة مستبعدة نوع ما، خلاف بما يمكن أن يكون إذا تم اعتماد نظام لا مركزة القضاء الدستوري أين تتعدد الجهات التي تنظر في مدى توافق النصوص القانونية مع أحكام الدستور، ذلك التعدد الذي ينجر عنه لا محالة، تعدد واختلاف الاستنتاجات التي تصدر عن المحاكم المختلفة حول مدى صلاحية القوانين ووافقها مع الدستور، كما أن ذلك الاختلاف يشكل خطرا على مبدأ قانوني مهم وهو اليقين القانوني أو التوقع القانوني الذي لا محالة يؤثر على الأمن القانوني في الدولة. (محمد ع، 2017، صفحة 13).

2- تجسيد للديمقراطية:

إن حرص الدول على مركزة القضاء الدستوري و منح مهمة الرقابة و مراجعة القوانين و التأكد من مدى توافقها مع الدستور إلى جهة محددة في الدستور و التي غالبا ما يكون الاعتماد على الآليات الديمقراطية مثل الانتخاب و التصويت سواء في تشكيلتها كانتخاب أعضائها أو طبيعة عملها كالتصويت في إخراج قراراتها من خلال مشاركة البرلمان في اختيارهم، يجعل منها و من عملها يحيد أكثر للديمقراطية و يمنحها جانبا من الاستقلالية ومشاركة السلطات في تشكيلة تلك الهيئة مما يجعلها تكسب ثقة السلطات من جهة و من جهة أخرى أفراد الشعب كضمانة أساسية لحقوقهم و حرياتهم الأساسية المكفولة دستوريا و هو تجسيد فعلي للديمقراطية. (حمدي عطية، 2021، الصفحات 20-21)

3- تعزيز مبدأ الفصل بين السلطات:

لقد ذهب البعض إلى القول إلى أن الرقابة القضائية على دستورية القوانين و التي تعني في جوهرها قدرة جهة قاضية ما، و أي جهة على فحص القانون الذي تم التقدير ما إذا كان ذلك القانون يخالف نصوصا دستوريا أو مبدأ يكفله الدستور (محمد أحمد ابراهيم ، 2015، صفحة 109)، تخالف مبدأ الفصل بين السلطات وبالتالي التشكيك في مدى دستوريته ومشروعيتها لكن ورغم افتراض أن مبدأ الفصل بين السلطات يقوم على التقسيم التقليدي للسلطات في الدولة (سلطة تنفيذية -سلطة تشريعية -سلطة قضائية) إلى مجموعة من الالتزامات و الاختصاصات بين الذي يجعل كل سلطة تتحمل، لكن في الأصل أن كل سلطة بالإضافة إلى منحها تلك السلطة وهي سلطة البت فقد منحت لها سلطة المنع المتمثلة أساسا في منع أي سلطة من الاستحواذ والانفراد بممارسة السلطة في الدولة و الذي لا يتأتى إلا بتفعيل آلية رقابة قضائية تعمل على مراقبة عدم اعتداء سلطة على عمل سلطة أخرى ومدى خضوع كل سلطة للقانون الأسمى في الدولة (الدستور) و فرض نوع من التوازن بين السلطات (شيحا، 2018، صفحة 24) وهو جوهر مبدأ الفصل بين السلطات، منا أن منح ذلك الدور إلى هيئة قضائية تابعة للسلطة القضائية في بعض الدول، والتي هي أساسا تعد سلطة من السلطات و يشملها مبدأ الفصل

بين السلطات نابع من أنها معدة بشكل مؤسس ومستقل عن باقي السلطات في مراقبة و ضمان مدى احترام القانون بصفة عامة، فإذا اسندت لها تلك المهمة القائمة على مدى احترام القوانين لأحكام الدستور لا تعد من قبيل الشيء القريب بل تدخل في صميم عملها القضائي الاعتيادي. (محمد أحمد ابراهيم ، 2015، صفحة 116)

صور القضاء الدستوري في الأنظمة القانونية الدولية:

لقد اختلفت الدول في تبني نظاما محددًا للقضاء الدستوري من خلال هيئاتها ، وتباينت الدول بين التخصيص وتوحيد ، وبين التعدد لتلك الجهات التي عهد إليها بالنظر في المسائل الدستورية ، إلا ان اللافت للنظر هو ان العديد من الدول وخاصة الأوروبية حرصت على انشاء هيئات خاصة للفصل في المسائل الدستورية ، وقد تباين ذلك أيضا بين اعتماد محاكم دستورية مهما كانت تسميتها محاكم دستورية ، محاكم عليا ، وبين اعتماد نظام المجالس الدستورية ، لكن ذلك لا يقدح في مركزه الاختصاص الدستوري ، ولا يعني أيضا لا مركزية القضاء الدستوري ، لذلك سنحاول التعرض في هذا المبحث الى صور القضاء الدستوري في الأنظمة المقارنة من خلال مقارنة اشكال الرقابة القضائية لتلك الدول على اعتبار ان الرقابة القضائية هي التي نقصدها في هذه الورقة البحثية دون نظيرتها الرقابة السياسية على الدستورية والتي تتميز بإجراءاته واليات أخرى.

فالرقابة القضائية على الدستورية بمعناها البسيط تعني قدرة المحكمة او أي محكمة على فحص وتقدير ما اذا كان نصا تشريعيًا او تنظيميًا يخالف حكما او ميذا دستوريا ، لذلك سنحاول التطرق الى الرقابة القضائية على الدستورية في النظام الأمريكي من خلال تحديد الجهات المكلفة بتلك الرقابة على اعتبار ان النظام الأمريكي هو الرائد في اعتماد تلك الالية (أولا) ، ثم التطرق الى الرقابة على الدستورية في النظام الفرنسي (ثانيا) ، واخير التعرف على التجربة الجزائرية في اعتماد الرقابة على الدستورية من خلال التأسيس للمحكمة الدستورية وقبلها المجلس الدستوري (ثالثا).

أولا : الرقابة القضائية على دستورية القوانين في النظام القانوني الأمريكي

إن النظام الفيدرالي لشكل الدولة في الولايات المتحدة الأمريكية انعكس أن أغلب مجالات النظام القضائي بما في ذلك الرقابة على دستورية القوانين القضائية من خلال تحديد الهيئة أو الهيئات التي المسموح لها دستوريا بممارسة تلك الرقابة، حيث أن التباين يظهر جليا في شكل تلك الرقابة قبل وبعد صدور الدستور الفيدرالي وقانون التنظيم القضائي إلا أن الاختلاف الكبير يكمن في فحوى تلك الرقابة القضائية في الولايات المتحدة الأمريكية ومضمون المستشف ضمنا من السوابق القضائية وأحكام الدستور الفدرالي عن غيرها من الدول التي تعتمد في نظامها القانوني على القانون الوضعي – الرماني- والتي لا يمكن ممارسة الرقابة القضائية فيها إلا من قبل محاكم أو مجالس شخصية (سالمان، 2014، صفحة 195).

أولا: قبل صدور الدستور الفيدرالي:

انطلاقا من أهمية موضوع الرقابة القضائية على دستورية القوانين والتي تفرض أن يتم التأطير لها دستوريا بشكل صريح إلا أنه وقبل صدور الدستور الفدرالي، فإن دساتير الولايات أنداك لم تخول بشكل صريح لأي جهة سواء كانت محاكم أو غيرها سلطة تحديد مطابقة تشريعاتها لتلك الدساتير ذاتها (سامر عبد الحميد، 2022، صفحة 20)، لكن ورغم ذلك فإن محاكم بعض الدول المشكلة للاتحاد الفدرالي مارست تلك الرقابة القضائية مؤسستا عملها ذلك على اعتبارها أن تلك الدساتير وإن تميزت بالسمو على النصوص القانونية الأخرى فإن ذلك لا يجردها من كونها نصوص قانونية تملك السلطة القضائية أو القضاة إمكانية تفسيرها ومراقبة مدى

مطابقتها، وهو الشيء الذي تؤكد عدد السوابق القضائية في أغلب الولايات عبر عديد القضايا المسجلة في محاكمها، مثل قضية هولمز ضد التون سنة 1780 في ولاية نيويورك،* وقضية روتجرز ضد واينغتون* سنة 1784 في ولاية نيويورك، وكذا قضية كومونولث* ضد كيتون 1782 بولاية فرجينيا، وغيرها من القضايا المسجلة في محاكم الولايات والتي كلها مارست الرقابة القضائية على دستورية القوانين رغم عدم النص عليها في ذات دساتير الولايات (محمد ع.، 2017، الصفحات 22-23).

2- الرقابة القضائية على الدستورية بعد صدور الدستور الفدرالي:

انطلاقاً من ممارسات محاكم الولايات للرقابة القضائية على مدى احترام دساتيرها وفي غياب النص الصريح على تلك الآلية، فقد ولد ذلك العديد من الانتقادات والشكوك لدى فقهاء القانون الدستوري، ورغم صدور الدستور الفدرالي إلا أن الأمر استمر على ما هو عليه والتمثل في انقسام فقهاء القانون الدستوري في ذلك الوقت بين المنكر والمؤيد لفكرة الرقابة القضائية على الدستورية ولكل حجة وأرائه، فالمنكرون لفرقة الرقابة القضائية انطلقوا من فكرة المفهوم المطلق لمبدأ الفصل بين السلطات والقائم على فكر الفصل المطلق وعدم تدخل أي سلطة في مهام سلطة أخرى، فالقضاء حسب رأيهم لا يملك سلطة إلغاء أي قانون صادر عن الكونجرس على أساس عدم دستوريته والعكس ومعززين رأيهم في ذلك في عدم وجود أي نص في الدستور الفدرالي يدعم فكرة الرقابة القضائية أما المؤيدين فقد استندوا على بناء فكرتهم على أحكام ذات الوثيقة الدستورية وأن العديد من النصوص الدستورية تؤكد حق المحاكم في ممارسة تلك الرقابة القضائية ضمناً، على غرار ما نصت عليه المادة الثالثة من الدستور الفيدرالي وانطلاقاً من أعمال مبدأ سمو الدستور المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة السادسة في الدستور الفدرالي بالإضافة إلى ذلك فإن قانون السلطة القضائية الصادر سنة 1789 أكد ضمناً تلم الرقابة من خلال اعتبار المحكمة العليا كدرجة استئناف لأحكام المحاكم العليا للولايات خاصة تلك المتعلقة بالدستورية والذي يمكنها ويؤكد سلطتها في الحكم بعدم دستورية القوانين.

كما أن مبدأ سمو الدستور الذي تضمنته المادة السادسة وعدم تحديد الدستور للجهة معينة تختص بمهمة تفسير الدستور، فقد رأى بعض ما هو إلا تأكيد لمبدأ الفصل بين السلطات وليس تعارض معه لأن الفصل المطلق وعدم تدخل أي سلطة في الأخرى ونفي ذلك التدخل بما فيها الرقابة ما هو إلا إفراغ مبدأ سمو الدستور من محتواه، فعدم التحديد تطرح مسألة إمكانية أي سلطة من مهمة التفسير وتطبيق أحكام الدستور.

لكن ما يستشف من أحكام الدستور الأمريكي رغم عدم النص صراحة على الرقابة القضائية لعدم الدستورية إلا أن الاختصاص المعقود للمحاكم في تحديد المقصود بالقانون الواجب التطبيق في أي قضية معروضة أمامها يعكس قدرتها على تفسير ذلك القانون أي قانون وتطبيقه، بما فيها الدستور، إلا أن ذلك الاختصاص يجب ممارسته وفق آليات وضوابط للمحافظة على التوازن بين السلطات الثلاث في البلاد ومن خلال ما سبق فإن ما

*أبطلت المحكمة العليا في ولاية نيويورك نوا في أحد قوانين الولاية والذي ينص على وجوبية انعقاد هيئة محلفين من 6 اشخاص تتولى محاكمة من يتهم في انتهاك الدستور الولاية، حيث تعد هذه القضية من أقدم السوابق القضائية التي قضت بها محاكم الولاية بعدم دستورية قانون معين.

*-لقد قضت محكمة ولاية نيويورك في هذه القضية على أنه لا يمكن لأي قانون من قوانين الولاية أن يخالف النصوص القانونية الفيدرالية أو معادة تكون الولايات المتحدة طرف فيها، حيث أبطلت المحكمة قانون التعدي على الغير لمخالفته لنصوص معاهدة باريس.

*- هذه القضية معروفة بقضية فرجينيا للأسرى، حيث منحت المحكمة العليا لولاية فرجينيا لنفسها سلطة إبطال القوانين التي تنتهك دستور الولاية من خلال شروعاتها في محاكمة بعض المواطنين المرتكبين بجريمة الخيانة العظمى وإجراءات منح العفو عن عقوبة الإعدام، من خلال تعارض بين الدستور وقانون الخيانة العظمى في الولاية بين من له سلطة تنفيذ العقوبة أو العفو عنها.

يمكن استنتاجه أن النظام القانوني في الولايات الأمريكية، ورغم عدم النص صراحة على الرقابة القضائية على الدستورية سواء في دساتير الولايات أو الدستور الفيدرالي وعدم تحديد الجهة المختصة بتلك الرقابة إلا أن المحاكم الفدرالية ومحاكم الولايات قد أعطت لنفسها ذلك الحق في ممارسة تلك الرقابة القضائية على الدستورية وهو ما يعكس لامركزية القضاء الدستوري في النظام الأمريكي، وما أكدته السوابق القضائية خاصة قضية ماربوري ضد ماديسون* والتي أكد الحكم الصادر فيها أن الرقابة على الدستورية ما هي إلا من قبيل الممارسة العادية للسلطة القضائية والمحاكم في أعمال سلطتها في الاختيار بين نصين قانونيين حيث أنها ببساطة تختار تطبيق الدستور على القوانين التي تعارضه اعمالاً لمبدأ سموه عن هذه الأخيرة (سالمان، 2014، صفحة 202)..

كما أن المحاكم أثناء ممارسة الرقابة على الدستورية فهي تحاول حماية مصلحة عليا تسمو عن المصالح الخاصة فهي متصلة بنزاعات بين فروع القانون العام، رغم إمكانية إثارة أحد أطراف الخصومة لمسألة عدم الدستورية من خلال الدفع بعدم الدستورية، وهي من بين المسائل القانونية التي تثيرها الرقابة القضائية على الدستورية.

ومن خلال ما سبق يظهر لنا جليا لامركزية القضاء الدستوري داخل النظام الأمريكي من خلال منح كل المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها سلطة مراجعة مدى دستورية القوانين على عكس الدول الجرمانولاتنية التي غالبا ما تتولى فيها مهمة الرقابة على الدستورية هيئة واحدة سواء كانت محكمة متخصصة على مستوى المركزي مثل ما هو الحال في فرنسا والجزائر، كما أن ما يمكن استخلاصه من الرقابة القضائية على الدستورية في الولايات المتحدة الأمريكية هو خضوعها لبعض المبادئ الأساسية أهمها (سالمان، 2014، صفحة 203):

-رغم ما يتميز به الدستور من عيوب وغموض إلا أنه يبقى قانون لمفهوم واسع للقانون وبالتالي فإن المحاكم مهما كان نوعها ودرجاتها تملك سلطة تفسيره ومراقبة مدى تطبيقه، ذلك العمل الذي يدخل في نطاق الواجبات الأساسية للسلطة القضائية بصفة عامة.

- إن النزاع الدستوري التي تثيره المسائل القانونية والذي يتطلب رقابة دستورية لا يخرج في مضمونه من النزاع القانوني الذي يستهدف حماية مصلحة عامة عليا تسمو عن مصلحة الأفراد، لذلك فإن إمكانية الادعاء من أحد الأطراف سواء كانوا سلطات أو أفراد بمخالفة نص قانوني لأحكام الدستور يتطلب طبيعة الحال اللجوء إلى هيئة قضائية.

- إن طبيعة العمل القضائي بصفة عامة هو المفاضلة بين قانونين، فالمحاكم مجبرة على عملية اختيارية بين نصين قانونيين، والأمر لا يختلف عندما تستخدم المحاكم سلطتها في الاختيار بين تطبيق الدستور الذي هو أسمى قانون وبين قانون يعتقد أنه مخالف للأحكام الدستور وهو جوهر الرقابة على الدستور.

الرقابة على الدستورية في فرنسا:

* يعتبر الحكم في قضية ماربوري ضد ماديسون هو السابقة القضائية الأبرز في تحديد آلية الرقابة على دستورية القوانين من خلال المحكمة العليا حدده الدستورية للسلطات الثلاث في الدولة، الحكم الشهير في هذه القضية والذي وصل له القاضي مارشال من خلال مقارنته بين الدستور وقانون السلطة القضائية قد أنشئ قاعدة مهمة شكلت فيما بعد فحوى ومضمون الرقابة القضائية على الوجه الحالي، حيث أنه في حالة وجود تعارض بين نص دستوري ونص قانوني آخر فمن سلطة المحكمة القضاء بعدم دستورية ذلك القانون والامتناع عن تطبيقه.

إن نظام الحكم في فرنسا وعبر تعاقب الجمهوريات عارض فكرة الرقابة القضائية على دستورية القوانين وذلك ناتج عن هيمنة السلطة التنفيذية والقضائية قبل الثورة الفرنسية، مما أدى إلى تبني فكرة الديمقراطية التمثيلية وتغلب البرلمان مما دفع إلى خلق معارضة شديدة لفكرة الرقابة القضائية على دستورية القوانين حيث اعتبرت تدخل في عمل تلك المجالس المنتخبة وتعدى على إرادة الشعب هذا من جهة ومن جهة أخرى تضمين الدساتير الفرنسية المتعاقبة أحكاماً صريحة تمنع تدخل المحاكم في عمل السلطة التشريعية كما أن الفهم الخاطئ لمبدأ الفصل بين السلطات وإعماله بشكل كبير أدى إلى انتشار فكرة المنع والبت واختصاص كل سلطة بما هو محدد لها دستورياً فالسلطة التشريعية مختصة بالتشريع وإصدار القوانين بينما السلطة القضائية تطبق تلك القوانين (حمدي عطية، 2021، صفحة 47).

لكن بعد الثورة الفرنسية تباينت نصوص الدساتير وآراء فقهاء القوانين بين الراضين للفكرة وبين المؤيد لها من خلال اقتراح هيئة سياسية ليست قضائية تتولى مهمة الرقابة على دستورية القوانين مثل ما نص عليه دستور 1795 لكن التخوف من تخول تلك الهيئة ونشوء سلطة رابعة تعلق السلطات الثلاث للدولة، ولقد تبلورت فكرة الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا (مصطفى محمود، 2022، صفحة 116)، إلى أن تجسدت في دستور الجمهورية الخامسة لسنة 1958 من خلال إنشاء المجلس الدستوري والذي يختص بتغيير الدستور وإعلان عدم دستورية القوانين في حال مخالفتها للدستور لكن ممارسته لتلك الرقابة تكون رقابة قبلية تتمحور قبل إصدار القوانين ونفاذها، ورغم أن الدستور الفرنسي في تعديل 2008 قد أقر حق الأفراد بالدفع بعدم دستورية القانون المطبق في النزاع القائم إذا مس بالحقوق والحريات الأساسية بالدفع أمام المجلس الدستوري (سالمان، 2014، صفحة 51) وهي تعد شكلاً من أشكال الرقابة البعدية وتميل أكثر إلى رقابة قضائية أكثر منها رقابة سياسية من خلال اعتماد الإحالة في الهيئات القضائية العليا في دولة (المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو إقرار دراسة جديفة الدفع أمامها) (محمد ع.، 2017، صفحة 69)، إلا أن ذلك يغير من طبيعة النظام القضائي الدستوري في فرنسا حيث تبقى الرقابة على الدستورية مركزية وموحدة وتمارسها هيئة واحدة هي المجلس الدستوري وهو عكس ما عليه كما قلنا سابقاً في الولايات المتحدة، كما أن المجلس الدستوري في فرنسا ورغم ممارسته للرقابة فهو لا يمثل هيئة قضائية تعلقوا هرم القضاء الفرنسي ولا ينتهي إلى السلطة القضائية، وهو ما ينعكس على قرارته (حمدي عطية، 2021، الصفحات 20-21).

من خلال ما سبق يتضح أن الرقابة على دستورية القوانين في النظام القانوني الفرنسي والذي يعكس مركزية الرقابة على الدستورية، تحكمها مبادئ أساسية تختلف على النظام الأمريكي الذي يعد صورة للامركزية القضاء الدستوري، ولعل أهمها:

-تعد الرقابة على الدستورية في النظام الفرنسي رقابة قبلية، حيث يعمل المجلس الدستوري الفرنسي على مراجعة دستورية القوانين بعد إقرارها وقبل إصدارها غالباً باستثناء الدفع بعدم الدستورية الممنوح للأفراد وفق إجراءات محددة، وبالتالي ينعكس على طبيعة الرقابة والتي لا تعد رقابة امتناع خلافاً لما هو معمول به في المحاكم الدستورية، حي تمتنع تلك المحاكم عن تطبيق النص القانوني الذي قرر عدم الدستورية.

-لقد نص صراحة الدستور الفرنسي على فكرة الرقابة على دستورية القوانين عكس ما هو موجود في النظام الأمريكي، حيث أن الدستور الأمريكي الفدرالي لم ينص صراحة على فكرة الرقابة على الدستورية بل يستشف ضمناً من نصوص الدستور الفدرالي وبعض القوانين المتعلقة بالتنظيم القضائي.

-أن ما يميز الرقابة الدستورية على القوانين في فرنسا هو ممارستها من طرف مجلس دستوري لا ينتمي للسلطة القضائية أصلاً، على خلاف أغلب الدول التي تعتمد مركزية القضاء الدستوري فأنها تمنح لجهة مركزية متخصصة للفصل في المسائل الدستورية تنتمي إلى الجهاز القضائي غالباً ما تكون في هرم السلطة القضائية، ومهما كانت تسميتها سواء محكمة دستورية أو محكمة عليا مهمة الفصل في المسائل الدستورية (سالمان، 2014، صفحة 54).

المطلب الثالث: شكل القضاء الدستوري في الجزائر- التجربة الجزائرية للقضاء الدستوري

لقد كرست الجزائر على غرار باقي دول العالم مبدساتيرها آلية الرقابة على دستورية القوانين كضمان لحماية واحترام مبدأ سمو الدستور (دستور ، 1996)، وانطلاقاً من الخلفية الاستعمارية والتي انعكست على المنظومة القانونية في الجزائر فقد اتجهت الجزائر في مجال الرقابة على الدستورية النموذج الفرنسي من خلال اعتماد نظام مركزي أوكلت له مهمة حماية الدستور من خلال انشاء المجلس الدستوري وهذا منذ دستور 1963 (دبوشة، 2023، صفحة 7).

لكن المجلس الدستوري في الجزائر ومن خلال التعديلات الدستورية اثبت عدم فاعليته ومحدوديته في حماية مبدأ سمو الدستور لذلك تعرض لعدة تعديلات كان آخرها التعديل الدستوري لسنة 2016. (المرسوم الرئاسي رقم 442-20 يتعلق باصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، 2020)

لكن وكما رأينا في النموذج الفرنسي تبقى الرقابة على دستورية القوانين من خلال اعتماد مجلس دستوري اقرب إلى الرقابة السياسية من القضائية، فهي تبقى حبيسة إرادة أجهزة محددة وهي جهات الاخطار.

ورغم أن التعديل الدستوري 2016 مكن الأفراد من اثاره عدم الدستورية نص تشريعي عبر آلية الدفع بعدم الدستورية إلا أن هذا الدفع لا يكون أمام مجلس دستوري وليس هيئة قضائية وهو ما يطرح اشكالية الاستقلالية العضوية والوظيفية لذات المجلس انطلاقاً من تشكيلته، كما يلاحظ أن التعديل الدستوري جمع بين نوعي الرقابة السياسية والقضائية إلا أن من حيث الهيئات فقد اعتمد نظام مركزية القضاء الدستوري من خلال انشاء هيئة واحدة مكلفة بالنظر في دستورية النصوص القانونية. (دبوشة، 2023، صفحة 12)

ولعل ذات السبب كان دافعا للجنة المكلفة بوضع دستور 2020 إلى اقتراح تحويل المجلس الدستوري في الجزائر إلى محكمة دستورية. وهو ما يطرح إشكالية إعادة النظر في شكلية تلك المحكمة وشروط العضوية فيها وضمان ممارسة تلك المهمة وعلاقتها بالمؤسسات الدستورية الأخرى، وضمان التوازن وكذا صلاحياتها في مجال الرقابة على دستورية القوانين. (دبوشة، 2023، صفحة 13)

وتجدر الإشارة أن أغلب الدول التي اعتمدت على النموذج الفرنسي في الرقابة على الدستور من خلال انشاء مجلس دستوري، قد تراجعت سبب اثبات فشلها، واتجهت نحو الاعتماد على محكمة دستورية في ضمان حماية سمو الدستور وتكريس دولة القانون وتقرير حماية الحقوق والحريات مثل ما هو الحال عليه في تونس والمغرب والجزائر وغيرها من البلدان وهو ما يؤكد الاعتراف للقضاء بدوره في الرقابة على دستورية القوانين من خلال انشاء محكمة دستورية.

واعتماد على الإحالة من طرف الجهات القضائية بكل مستوياتها بعد دراسة للجدية طبقا لما تنص عليه في آلية الدفع بعدم الدستورية المتاحة للأفراد حيث ما تأكده احكام القانون العضوي 16-18. (قانون عضوي ، 2018)

ورغم مساهمة الجهات القضائية في دراسة جدية الدفع بعدم الدستورية ثم احالتها إلى المحكمة الدستورية إلا أن هذا لا يعني تمكينها من النظر في عدم الدستورية مثل ما هو الحال عليه في النموذج الأمريكي ولكن إجراءات محددة بخصوصية موضوع الدفع، وبالتالي فإن النظام القضائي الدستوري في الجزائر يعتبر نظام مركزي من خلال تمكن جهة واحدة من القيام بمهمة الرقابة على دستورية القوانين وهي المحكمة الدستورية.

الخاتمة:

ومن خلال ما تقدم نستنتج أن الفقه الدستوري يتجه إلى اعمال الرقابة القضائية على دستورية القانونين على الرقابة السياسية فرغم اختلاف تلك الرقابة القضائية بين نظام قضاء مركزي يعهد لهيأة قضائية عليا تلك الرقابة انطلاقا من ما يتميز به أحكام الدستور وطبيعة تلك الرقابة، ونظام قضاء لا مركزي يولي السلطة القضائية على اختلاف هيئاتها ومستوياتها مهمة الرقابة على مدى احترام السلطات في الدولة إلى قواعد الدستور، إلا أن ما هو مؤكد هو حتمية تلك الرقابة القضائية والتي تتبع أساسا من ضرورة الحفاظ على مبدأ المشروعية ضد أي اعتداء عليه أو مساس بمضمونه، وتؤكد مبدأ سمو الدستور، كمت تعد الضمانة الحقيقية لحماية الحقوق والحريات، فقد أصبحت الرقابة على دستورية القوانين هي الوسيلة الحقيقية والعلمية لإلزام السلطات على احترام الدستور وعدم مخالفة أحكامه، وخضوع تلك السلطات لمبدأ سمو وسيادة الدستور الذي يعد أصلا مقورا وحكما لازما لأي نظام ديمقراطي سليم لا يتأتى إلا بإعمال الرقابة على اعمال تلك السلطات ومدى مطابقتها والنزول عند قواعد الدستور ومبادئه والتزام حدوده فمقتضى هذا الالتزام هو عدم صدور قوانين وتنظيمات تعارض أحكام ذلك الدستور.

ولعل أهم ما خلصت له الأنظمة الديمقراطية هي منح السلطة القضائية مهمة الرقابة على أعمال السلطتين التشريعية والتنفيذية وعهد إليها مهمة الرقابة فأغلب الأنظمة الديمقراطية عهدت إلى السلطة القضائية كاختصاص أصيل لمهمة الرقابة على دستورية القوانين واحترام مبدأ المشروعية وسمو الدستور.

وغم اختلاف الأنظمة الدستورية القضائية المقارنة بين اعماد نظام مركزي أو لامركزي إلا أن هناك العديد من القواسم ومحاولة تسليط الضوء عليها وإبراز الاختلافات والتناقضات لا يعد إلا دافع لتقديم وإعادة اصلاح تلك الأنظمة وهو المعزي الذي تصبو إليه.

فالنسبة للتجربة الجزائر للقضاء الدستوري وعلى ضوء كرونولوجيا الرقابة على دستورية القوانين فإن ما يلاحظ هو التوجه رويدا رويدا وبحذر نحو اعمال الرقابة القضائية على دستورية القوانين والتنظيمات على الرقابة السياسية من خلال ما تضمنه دستور 2020 والذي عهد إلى هيئة مركزية -المحكمة الدستورية- مهمة الرقابة على دستورية القوانين والتنظيمات، وقله ما أقره التعديل الدستور لسنة 2016 بألية الدفع بعدم الدستورية الممنوحة للأفراد لحماية حقوقهم وحرياتهم المكفولة دستوريا، والتي تم فيها اشراك الهيئات القضائية على مختلف مستوياتها من خلال الإحالة إلى المجلس الدستوري، ورغم ما يشوب المحكمة الدستورية من غموض خاصة من حيث التشكيلة والطبيعة القانونية، إلا أنها تعد خطوة تحسب إلى النظام القضائي الدستوري في الجزائر وإلى الرقابة القضائية على حساب الرقابة السياسية.

المراجع

أ-النصوص القانونية:

1. - دستور 28 نوفمبر 1996 الصادر بالمرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 26 رجب 1417 هـ الموافق ل 7 ديسمبر 1996 م وفق آخر تعديل المصادق عليه في استفتاء 1 نوفمبر 2021 والصادر بالمرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442 الموافق ل 30 ديسمبر 2020، جريد الرسمية العدد 82 الصادرة في 30 ديسمبر 2020.
2. القانون العضوي رقم 18-16، المؤرخ في 22 ذي الحجة عام 1439 الموافق ل 2 سبتمبر 2018، يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية، العدد 54، الصادرة في 5 سبتمبر 2018.

ب-الكتب والرسائل:

1. فريد دبوشة، المحكمة الدستورية في الجزائر، دراسة على ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020 ومختلف النصوص التشريعية، بيت الأفكار، 2022، ص
2. -عبد العزيز محمد سالم، نظم الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، ط2، دار الفكر الجامعي، 2014، ص
3. -حمدي عطية مصطفى عامر، الرقابة على دستورية القوانين في النظام الوضعي والإسلامي، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2021، ص
4. -محمد عبد العال، القضاء الدستوري المقارن، صور الرقابة القضائية- مناهج التفسير الدستوري-أثار الحكم بعدم الدستورية- رقابات التعديلات الدستورية، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2017.
5. -إبراهيم عبد العزيز شيحة، مبدأ المشروعية كضابط لصحة الأعمال الإدارية، دار المطبوعات الجامعية، ص 2018.
6. محمد أحمد إبراهيم، وسائل حماية مبدأ المشروعية، سيادة القانون في النظم الدستورية المعاصرة والنظام الإسلامي، دار الفكر الجامعي، 2015.
7. مصطفى محمود إسماعيل، وسائل اتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا في المرافعات الدستورية، دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، 2022.
8. سامر عبد الحميد العوضي العيوب الدستورية، دار المطبوعات الجامعية 2022