

## العلاقة بين القضاء الدستوري والبرلمان<sup>(١)</sup>

د. عصام سليمان<sup>(\*)</sup>

بالدستور. هذه المرجعية هي القضاء الدستوري.

من هنا الاشكالية التي تحكم العلاقة بين القضاء الدستوري والبرلمان. فكيف يمكن لهيئة دستورية، اعضاؤها منتخبون من قبل البرلمان وليس من قبل الشعب، او معينون من قبل سلطات دستورية، وغير مسؤولين امام اي سلطة وامام الشعب، كيف لهذه الهيئة ان تمارس رقابة على عمل تشريعي من اختصاص ممثلي الأمة ذات السيادة، المنتخبين بالاقتراع العام، والمسؤولين امام الشعب؟ كيف لهيئة معينة ان تراقب من عيبتها او من انتخبها؟ وهذا ما دفع بعض البرلمانين، في صراعهم مع القضاء الدستوري، الى القول نحن نمثل الشعب بينما هم، اي اعضاء المحاكم والمجالس الدستورية، يمثلون رجال سياسة او اكثرية برلمانية أوصلتهم الى مواقعهم.

العلاقة بين القضاء الدستوري والبرلمان دقيقة ومعرضة للتوتر، فالحساسية لدى البرلمانين تجاه القضاء الدستوري موروثة، وقد ازدادت نتيجة التحول في المفاهيم. وهو تحول تلخص بالتأكيد على ان القانون لا يعبر عن الارادة العامة الا اذا كان متطابقا مع الدستور، ما استدعى تقيد البرلمان في عمله التشريعي بما نص عليه الدستور، كونه السلطة التأسيسية Pouvoir constituant التي انشأت سلطة البرلمان كسلطة مؤسسة Pouvoir constitué، وما تطلب مرجعية دستورية، بالامكان العودة اليها للفصل في دستورية القوانين والبت في صحة انتخاب اعضاء البرلمان الممثل للشعب، مرجعية انشأها الدستور نفسه كما انشأ البرلمان، سلطتها مؤسسة كسلطته، ومناطق بها مهمة صون السلطة التأسيسية المتمثلة

(\*) رئيس المجلس الدستوري.

(١) المجلس الدستوري: عن: الكتاب السنوي ٢٠٠٩ - ٢٠١٠.

الفصل والتوازن الفعلي بين السلطتين الاشتراعية والاجرائية لأنها عاجزة عن القيام بالدور المفترض الذي يقوم به البرلمان في ضبط أداء الحكومة المدعومة من اكثرية برلمانية. من هنا الحاجة الى وجود ضابط لأداء الأكرتية البرلمانية، يمنعها من الذهاب بعيدا في تحقيق مصالح الفئات التي تمثلها، والتشريع بما يتعارض والدستور، وبخاصة ان الوكالة النيابية في معظم الانظمة الدستورية هي وكالة غير إكراهية mandat non imperative تفسح المجال امام البرلمانيين لممارسة مهامهم وفق مشيئتهم، ولا يمكن بالتالي محاسبة اعضاء البرلمان إلا في الانتخابات التي تأتي دوريا كل اربع او خمس سنوات، ولا قدرة للشعب على المحاسبة اثناء ولاية البرلمان بين دورتين انتخابيتين. القضاء الدستوري هو الذي يقوم بمهمة ضبط عملية التشريع بما يتلاءم والدستور، وهذا ما يشكل مصدرا من مصادر شرعيته.

وهكذا يبدو ان شرعية القضاء الدستوري تنبع من المهام التي اناطها به الدستور، وهي السهر على شرعية السلطات في الدولة لجهة تكوينها وأدائها في آن معا، ومن الدور الذي يقوم به القضاء الدستوري لتحقيق هذه المهام. وهي شرعية تترسخ بقدر ما تقوم المحاكم والمجالس الدستورية بمهامها ودورها بفاعلية وحيادية وتجرد، وتضعف وتتلاشى بقدر ما تتقاعس وتنحاز وتتنكر لرسالتها السامية. والذي يعزز شرعية القضاء الدستوري، حماية للحقوق والحريات الاساسية، التي ضمنتها دساتير الانظمة الديموقراطية، كونها مصدراً اساسياً من مصادر الشرعية في هذه الانظمة.

## ٢

### حدود الصلاحيات

المجال الذي يعمل في نطاقه البرلمان من جهة والقضاء الدستوري من جهة أخرى،

هذه الاشكالية تطرح على بساط البحث امورا عدة، من اهمها شرعية Légitimité القضاء الدستوري، وحدود صلاحياته ونفاذ قراراته، ودوره في صون البرلمان ورفع مستوى أدائه.

## ١

### شرعية القضاء الدستوري

اذا كان البرلمان يستمد شرعيته من الشعب عبر انتخابه بالاقتراع العام، وفق الدستور وقانون الانتخاب، فإن القضاء الدستوري يستمد شرعيته من الدور المناط به في صون الدستور، الذي هو التعبير الاسمي عن ارادة الشعب وسيادته، وركيزة شرعية كل السلطات، بما فيها شرعية سلطة البرلمان نفسه. كما ان القضاء الدستوري يستمد شرعيته ايضا من الدور المناط به في الفصل في صحة تمثيل الشعب على مستوى البرلمان، اي من دوره كمرجعية للفصل في شرعية مجلس النواب نفسه. وكما أناط الدستور صلاحية التشريع بالبرلمان، أناط صلاحية مراقبة دستورية القوانين والفصل في الطعون النيابية بالقضاء الدستوري. فمصدر الصلاحيات في الحالتين واحد هو الدستور الذي حدد معايير شرعية كل من يتولى سلطة من السلطات في الدولة.

ان احترام الدستور يفترض احترام المبادئ التي نص عليها، ويأتي في طبيعتها، في الدول الديموقراطية، مبدأ الفصل والتوازن بين السلطات الذي هو معيار من معايير شرعية السلطة وديموقراطيتها. ويبدو ان الآليات التقليدية لم تعد كفيلة بضمان تحقيقه على الصعيد العملي، وذلك بفعل التطور على مستوى توزع القوى السياسية داخل البرلمان بين اكرتية برلمانية، تنبثق منها الحكومة، في الأنظمة البرلمانية، وتستطيع التحكم بالقرار على مستوى السلطتين الاشتراعية والاجرائية، واقلية برلمانية معارضة، غير قادرة على تحقيق

والقضاء الدستوري هو شريك في التشريع حتى في الحالات التي لا يراجع فيها بشأن دستورية قانون، لأن الحكومة والبرلمان، خشية من مراجعة القضاء الدستوري، تلتزمان بالقواعد والمبادئ التي أقرها في اجتهاداته<sup>(٢)</sup>. فالقانون اليوم هو نتاج عمل ثلاث مؤسسات، تتنافس في العمل التشريعي، وهي الحكومة التي غالباً ما تكون المبادرة في وضع مشاريع القوانين، والبرلمان الذي يناقش هذه المشاريع ويصوّت عليها، والقضاء الدستوري الذي باستطاعته إبطال بعض نصوص القانون وإرشاد البرلمان لتصحيحه، ما يعني ان هناك تنافساً بين هذه المؤسسات الثلاث على وضع القواعد normes<sup>(٣)</sup>.

أما القوانين التي أقرت باستفتاء عام، والقوانين الدستورية التي عدلت الدستور، فلا صلاحية للقضاء الدستوري للنظر في دستورتها، كون الأولى أقرت من قبل الشعب مصدر السلطات، والثانية أقرها البرلمان بصفته سلطة تأسيسية وليس سلطة مؤسسة. غير ان هناك حالات تدفع القضاء الدستوري للنظر في دستورية تعديل الدستور.

لقد تطور اجتهاد القضاء الدستوري من النظر في دستورية القوانين في ضوء تطبيق المبادئ الأساسية، الى الانشغال أكثر فأكثر بدراسة حالات ملموسة، وذلك تحت تأثير التوسع في عملية التشريع بفعل التطور التكنولوجي والاقتصادي، دون ان تضع المحاكم والمجالس الدستورية نفسها محل المشرع في تقييم هذه الحالات، فتتدخل في تفاصيل القانون للتأكد من انها لا تتعارض والدستور. وفي هذا

بصفتها السلطتين المؤسستين المنشئتين للقواعد الحقوقية normes، يتطلب تحديداً دقيقاً للصلاحيات. واذا كانت صلاحية التشريع من اختصاص البرلمان، فإن القضاء الدستوري في معرض بته دستورية القوانين قد يأتي باجتهادات يذهب فيها بعيداً في تفسير الدستور، ما يجعله بمثابة من يلحق دروساً للبرلمان في التشريع، وما يقوده احياناً الى الميل للحلول مكان البرلمان. وهذه امور تؤدي الى ردود فعل برلمانية في وجه القضاء الدستوري.

من المفترض بالقضاء الدستوري الإلتزام بحدود الصلاحيات المعطاة له في الدستور. وهذه الصلاحيات ليست عامة في التقييم والتقدير كما هي صلاحيات البرلمان. وليس من اختصاصه النظر فيما اذا كانت الوسائل المعتمدة في قانون ما تؤدي الى تحقيق الاهداف المتوخاة من القانون. وليس للقضاء الدستوري الحكم على الاهداف والوسائل التي يدخل تحديدها حصراً في اختصاص البرلمان، الا اذا كان هناك خطأ فادح في التقدير، انما على القضاء الدستوري النظر في مدى تطابق نصوص القانون مع الدستور.

في تفسيره للدستور، في معرض النظر في دستورية القوانين، ينشئ القضاء الدستوري قواعد normes تلزم المشرع التقيد بها، او ترشده الى وضع التشريع الذي لا يتعارض مع الدستور. وهذا ما دفع البعض الى اعتبار القضاء الدستوري شريكاً في التشريع co-Législateur. واذا كان الشريك هو من يشارك في القرار، فمن يستطيع ان يمنع القيام بعمل ما هو شريك ايضاً.

(٢) Michel Troper, «Justice constitutionnelle et démocratie», in *Revue française de droit constitutionnel*, PUF, Paris, n°1, 1990, pp. 37-38.

(٣) Dominique Rousseau, *Droit du contentieux constitutionnel*, Montchrestien, Paris, 1995, pp. 416-420.

### القضاء الدستوري ومراقبة دستورية القوانين الدستورية

من الناحية المبدئية تقف صلاحيات القضاء الدستوري عند حدود النظر في دستورية القوانين العادية، ولا تتجاوز ذلك للنظر في دستورية القوانين الدستورية، أي تلك التي تعدل نصوص الدستور، ويقرها البرلمان بصفته سلطة تأسيسية. وهذا ما درج عليه المجلس الدستوري الفرنسي، وأكد في ثلاثة قرارات صدرت عنه بشأن الطعن في تعديل الدستور. ففي العام ١٩٦٢ عدّل الدستور في استفتاء عام، وقضى التعديل بانتخاب رئيس الجمهورية بالاقتراع العام المباشر، وقد تقدم رئيس مجلس الشيوخ بطعن أمام المجلس الدستوري في دستورية التعديل الدستوري، فرد المجلس الدستوري الطعن مؤكداً في قراره أن ليس من صلاحياته النظر في تعديل الدستور، وأن القانون الذي يقر في استفتاء عام من قبل الشعب يعبر مباشرة عن السيادة الوطنية وهو محصن ولا يمكن المسّ به.

وعندما نظر المجلس الدستوري الفرنسي بمدى تطابق اتفاقية الاتحاد الأوروبي مع الدستور، ورأى ضرورة تعديل الدستور ليصبح بمقدور السلطات الفرنسية المعنية الانضمام إلى الاتفاقية، تمت مراجعته بعد تعديل الدستور للنظر في التعديل المذكور، وكان قراره واضحاً إذ أكد أن السلطة التأسيسية هي سلطة سيّدة، وأن لا شيء يحول دون قيامها بإدخال نصوص جديدة على الدستور وتعديل النصوص الدستورية. والقول بأن السلطة التأسيسية سلطة ذات سيادة يعني أنها غير خاضعة

المجال يتساءل «ألين دلكومب» Alain Delcomp ما إذا كان المجلس الدستوري الفرنسي هو في طور الانتقال من دور المراقب لدستورية القوانين إلى دور قاض فعلي، يغامر في تقييم أوضاع محسوسة، ما يتطلب من القاضي الدستوري قدرة على التقييم تماما كتلك التي يتمتع بها المشتري<sup>(٤)</sup>.

إن الصلاحية التي يتمتع بها القضاء الدستوري في تفسير الدستور والقوانين وإنشاء قواعد حقوقية، تجعله في موقع يبدو فيه وكأنه يفرض نفسه على البرلمان، ولكنه في الواقع لا يستطيع أن يمارس هذه الصلاحية إلا بناء على طلب من البرلمانين أنفسهم، أو من السلطات التي لها حق مراجعة القضاء الدستوري، ما يخلق حالة توازن بينه وبين البرلمان. وإذا كان البرلمانيون يتصرفون غالباً بوحى مصالح الناخبين والظروف السياسية، فإن القضاء الدستوري يعمل بدافع الحفاظ على احترام الدستور والمبادئ ذات القيمة الدستورية، وهذا ما يجعله في موقع الضابط لعملية التشريع.

إن القضاء الدستوري، في ممارسته الرقابة على دستورية القوانين، لا يصادر سلطة الشعب صاحب السيادة، وكما يقول العلامة جورج فيدال Georges Vedel، بل يحصر دوره في إلغاء النصوص التي ليس من صلاحية البرلمان، كسلطة مؤسسة *pouvoir constitué*، تضمينها القانون، لأن تشريعها يتطلب تعديلاً دستورياً، يدخل حصراً في اختصاص السلطة التأسيسية *pouvoir constituant* فهو يرسم الحد الفاصل بين سلطة البرلمان المؤسسة، والمحصورة في التشريع بما لا يتعارض والدستور، وسلطة البرلمان كسلطة تأسيسية مناط بها تعديل الدستور.

Alain Delcomp, «Le Conseil Constitutionnel et le Parlement», *Revue française de droit constitutionnel*, (٤) PUF, Paris, n° 57, 2004, p. 73.

الثلاثين من اعضاء المجلس الفدرالي Bundesrat في آن معا، وحرمت الفقرة الثالثة من هذه المادة ادخال اي تعديل على القانون الاساسي يتناول ما نص عليه بشأن التنظيم الفدرالي، ومبدأ مشاركة المقاطعات المتحدة Länder في التشريع بالتنافس مع السلطة الفدرالية، والمبادئ المنصوص عليها في المواد من ١ الى ٢٠، وهي تتعلق بكرامة الكائن البشري، والحريات الاساسية والحقوق الشخصية.

هذا النص الدستوري الذي منع تعديل ما نصت عليه هذه المواد، جاء نتيجة التجربة التي مرت بها المانيا في ظل حكم النازية، والهدف منه الحيلولة دون تحول النظام الدستوري الالمانى الى نظام شمولي، من خلال تفرغه من جوهره ومضمونه ومرتكزاته، بالطرق القانونية، عبر تعديل القانون الاساسي، وشرعنة النظام الشمولي.

هكذا يبدو ان النظام الدستوري في المانيا لا يقوم فقط على تراتبية القواعد القانونية التي يأتي في رأسها القانون الاساسي، انما على تراتبية القواعد داخل القانون الاساسي نفسه، اذ نص على قواعد دستورية يمكن تعديلها وقواعد دستورية اخرى لا يمكن المس بها ولا يجوز ان يطالها التعديل.

لقد انتقد البعض، ومنهم جورج فيدال، تحريم تعديل نصوص دستورية معينة لأن ذلك يتعارض مع صلاحيات السلطة التأسيسية كونها سلطة ذات سيادة، ويمارسها البرلمان عندما يقوم بتعديل الدستور وفق الآلية التي نص عليها.

إن تحريم تعديل نصوص معينة في

للمراقبة، غير انه ينبغي ان تقف عند حدود الصلاحيات المعطاة لها في عملية تعديل الدستور.

وفي قرار صدر عن المجلس الدستوري الفرنسي في العام ٢٠٠٣، بعد تقديم مراجعة من قبل ستين عضواً من مجلس الشيوخ، يطعنون فيها في دستورية تعديل الدستور في مجال اللامركزية الادارية، اكد المجلس الدستوري الفرنسي مجدداً انه ليس له، بموجب المادة ٦١ والمادة ٨٩ وأي نص دستوري آخر، سلطة النظر في تعديل الدستور.

هذه القرارات كانت ولا تزال موضع جدل، وبعض اساتذة القانون الدستوري في فرنسا دافعوا عن إجراء رقابة دستورية القوانين الدستورية<sup>(٥)</sup>.

ان رقابة القضاء الدستوري على دستورية القوانين الدستورية معتمدة في الانظمة التي تنص دساتيرها صراحة على عدم المس بنصوص دستورية، وبالتالي عدم امكانية تعديلها من قبل البرلمان بصفته سلطة تأسيسية مناط بها صلاحية تعديل الدستور. فهذه الصلاحية تقف عند حدود النصوص الدستورية التي حرّم الدستور نفسه تعديلها. والقضاء الدستوري هو الذي يراقب مدى تقييد البرلمان بهذه الحدود. ويمكن ان نأخذ على سبيل المثال النظام الدستوري الالمانى والنظام الدستوري التركي.

١ - التجربة الألمانية: لقد نص القانون الاساسي لجمهورية ألمانيا الاتحادية، في المادة ٧٩ على طريقة تعديله، وذلك بأكثرية الثلثين من أعضاء الجمعية الفدرالية Bundestag وأكثرية

(٥) Olivier Beaud, «Un plaidoyer modéré en faveur d'un tel contrôle» et Guy Cacassonne, «Un plaidoyer résolu en faveur d'un tel contrôle sagement circonscrit», in *les cahiers du Conseil constitutionnel*, n°, 27/ 2009, Paris, Dalloz, pp. 43-47.

المود من ١ حتى ٢٠. وفي العام ١٩٧٠ تمت مراجعة المحكمة الدستورية الفدرالية بشأن تعديل القانون الاساسي لجهة تعديل الحق الاساسي بسرية المراسلات والتخابر، وادخال نص على المادة العاشرة من القانون الاساسي يجيز تقييد هذا الحق في الحالات المتعلقة بأمن الدولة. وقد رأَت المحكمة الدستورية الفدرالية ان التعديل المذكور لا يقود الى تعديل في المبادئ الدستورية العامة داخل النظام الدستوري، وهذا لا يتعارض مع ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة ٧٩. وقد تمسكت المحكمة الدستورية بهذا الموقف المبدئي، وملخصه ان الفقرة الثالثة من المادة ٧٩ لا تحول دون ادخال تعديلات على المبادئ المنصوص عليها في المواد من ١ حتى ٢٠ لأسباب ملائمة، ورأت ان القانون الاساسي ترك حرية التقدير على نطاق واسع للجمعية الفدرالية Bundestag ولللمجلس الفدرالي Bundesrat عندما يمارسان صلاحياتهما في تعديل الدستور اي القانون الاساسي.

في السنوات العشر الاخيرة، اخذ اجتهاد المحكمة الدستورية الفدرالية بشأن الفقرة الثالثة من المادة ٧٩ منحى آخر، فذهب باتجاه التركيز على الصلاحيات، واستخدم نص الفقرة المذكورة من اجل توسيع صلاحيات المحكمة الدستورية الفدرالية، وحيانا بشكل واسع، ما ادى، حسب رأي البعض، الى تحول هذه المحكمة من حامٍ للدستور الى واضع له. وهذا الاتجاه الجديد برز في القرار المتعلق بدستورية تعديل القانون الاساسي لجهة السماح بالتنصت على المساكن بهدف مواجهة الجريمة المنظمة، فقد ادخل هذا التعديل على القانون الاساسي،

الدستور يقتضي وجود سلطة قادرة على صون هذه النصوص ومنع المساس بها. والمحكمة الدستورية الفدرالية في ألمانيا هي السلطة المولجة بالقيام بهذه المهمة، كونها الجهة المناط بها حماية النظام الدستوري الالمانى. غير ان ذلك اثار تساؤلات حول هذه المهمة. فهل المحكمة الدستورية الفدرالية، التي لم يمنحها القانون الاساسي هذه الصلاحية، اي صلاحية النظر في تعديل المواد التي يحرم الدستور تعديلها، قادرة على ممارسة هذه الصلاحية بحكم الواقع؟ وممارستها لهذه الصلاحية الا يرفعها الى موقع السلطة التأسيسية، فتتحول من هيئة مناط بها السهر على تطبيق الدستور الى هيئة يتناول دورها خلق القانون الدستوري؟

ان منتقدي نص الفقرة الثالثة من المادة ٧٩ من القانون الاساسي لألمانيا، يتساءلون عما اذا كان وضع مضمون هذه الفقرة موضع التنفيذ يؤدي الى تعديل في مجال الصلاحيات من قبل المحكمة الدستورية الفدرالية وانتهاك للدستور. وهل ضمان عدم المس بالنصوص التي حرّم القانون الاساسي المس بها، هو تجديد دستوري او نظرية دستورية مستحيلة، لا تتلاءم مع مفهوم تراتبية القواعد والبنية الهرمية للنظام القانوني<sup>(٦)</sup>؟

واذا ما عدنا الى اجتهادات المحكمة الدستورية الفدرالية نرى انها مرت بمراحل متعددة. ففي المرحلة الاولى تركزت اجتهادات المحكمة على تفسير الفقرة الثالثة من المادة ٧٩ من القانون الاساسي، وتحديد اي اجزاء من الدستور لا يجوز تعديلها، وما هو مضمون المبادئ التي لا يجوز المس بها، والواردة في

(٦) Olivier Lepsius, «Le contrôle par la Cour constitutionnelle des lois de révision constitutionnelle dans la République fédérale d'Allemagne», in *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 27/2009, Dalloz, Paris, pp.

نص الدستور التركي على عدم المس بها، إذ جاء فيه أن شكل الدولة جمهوري ولا يجوز تعديله، ولا يجوز اقتراح التعديل. وقد ادخلت المحكمة الدستورية خصائص الجمهورية، التي لا يجوز المس بها أو تناولها بالتالي في أي تعديل دستوري، في إطار الحدود المادية لتعديل الدستور. وهذه الخصائص وردت في الدستور التركي الذي نص على أن الجمهورية التركية هي دولة قانون، قومية، ديموقراطية، علمانية واجتماعية، تركز على حقوق الإنسان والمبادئ الأساسية المحددة في مقدمة الدستور (المادة ٢). وفي مواجهة اجتهاد المحكمة الدستورية الذي وسع صلاحياتها لجهة مراقبة دستورية تعديل الدستور، جاء دستور العام ١٩٧١ ليضع حداً للصمت بشأن النظر في تعديل الدستور، فنص على أن النظر في تطابق التعديل الدستوري مع الدستور يقتصر على توافر الشروط الشكلية المنصوص عليها في الدستور. ومن ثم جاء دستور العام ١٩٨٢ ليوسع نطاق المواد الدستورية التي لا يجوز تعديلها، ويقلص صلاحية المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية التعديلات الدستورية، غير أن المحكمة الدستورية وسّعت نطاق الكتلة الدستورية التي لا يجوز المس بها وتعديلها في قرارها الصادر في ٦/٦/٢٠٠٨ بشأن ارتداء الحجاب في الجامعات.

إن التعديل الدستوري المشار إليه تناول مادتين من الدستور: المادة العاشرة التي نصت على المساواة أمام القانون، والمادة ٤٢ التي نصت على الحق بالتعلم. فقد ورد في الفقرة الرابعة من المادة العاشرة أن «أجهزة الدولة والسلطات الإدارية ملزمة بالعمل بمبدأ المساواة

الذي يصون حرمة المنزل، في العام ١٩٩٨، وورد في قرار المحكمة الدستورية الفدرالية أن هذا التعديل لا ينتهك الفقرة الثالثة من المادة ٧٩، وبالتالي لا يمكن اعتبار التعديل المذكور غير دستوري، إلا أن قرار المحكمة أورد تحفظاً حول حدود التعديل المطعون بدستوريته، وفسّر التعديل بما يتلاءم والقانون الأساسي، وابتدع بذلك تقنية جديدة تتلخص بالتفسير المطابق للدستور تجنباً لإبطال تعديل دستوري. فاعلان بطلان نص تعديل الدستور حل محله تفسير التعديل من جانب المحكمة الدستورية الفدرالية بما يتفق والدستور<sup>(٧)</sup>.

لقد أثارت قرارات المحكمة الدستورية الفدرالية الألمانية الكثير من الجدل، في السنوات الأخيرة، وذهب بعض أساتذة القانون الدستوري إلى القول أن ما تقوم به هذه المحكمة ينطوي على تناقض نظري مع البنية الهرمية للنظام القانوني وتراتبية القواعد، ويقود إلى قصور في شرعية المحكمة الدستورية الفدرالية، لأن هذه المحكمة بحمايتها للنصوص التي حرّم القانون الأساسي تعديلها، تقوم بدورها كسلطة تأسيسية رديفة بدون أن تمتلك الأهلية الدستورية، ولا الشرعية النظرية التي تمكنها من القيام بهذا الدور<sup>(٨)</sup>.

**٢ - التجربة التركية:** أما جمهورية تركيا، فقد انشأ فيها دستور العام ١٩٦١ المحكمة الدستورية، ومنحها صلاحية النظر في دستورية القوانين وفي دستورية الأنظمة الداخلية للجمعية الوطنية الكبرى، فضلاً عن صلاحيات أخرى. وإزاء الصمت بشأن مراقبة دستورية التعديلات الدستورية، اتخذت المحكمة الدستورية لنفسها صلاحية مراقبة احترام مبادئ الجمهورية التي

(٧) المرجع نفسه، ص ١٨.

(٨) المرجع نفسه، ص ٢١.

الديموقراطي اليساري، وذلك بحجة ان التعديل الدستوري يتعارض مع مبدأ العلمنة التي نصت عليه المادة الثانية من الدستور، كما اثار الطاعنون نقاطاً اخرى، استناداً الى نصوص في الدستور، معتبرين ان التعديل الدستوري المطعون في دستوريته يهدد مبدأ الفصل بين الدين والدولة.

لقد اتخذت المحكمة الدستورية قرارها بشأن التعديلات الدستورية المطعون في دستوريته بأكثرية تسعة اصوات ومخالفة عضوين، في الخامس من حزيران من العام ٢٠٠٨، وقضى القرار بإبطال التعديلات الدستورية المذكورة واعتبارها غير دستورية، وقد استند الى حجج تتناول الشكل والمضمون في آن معا.

من ناحية الشكل، لا يجوز للسلطة المؤسسة عندما تعدل الدستور، بصفتها سلطة تأسيسية، ان تتصرف الا في الاطار الدستوري الذي حددته السلطة التأسيسية الاساسية، اي تلك التي وضعت الدستور. وقد ذكرت المحكمة باجتهادها في السبعينيات والمتعلق بالمواد الدستورية غير القابلة للتعديل. وقد اعتمدت المحكمة مبدأً تعتبر بموجبه ان كل اقتراح تعديل يطال مقدمة الدستور والمادتين الاولى والثانية من الدستور هو مخالف للشروط الشكلية التي نصت عليها المادة ٩ من الدستور، وهو بالتالي خارج صلاحية المشتري. وقد رأته المحكمة في قرارها ان مراقبة الشكل، كما وردت في المادة ١٤٨ من الدستور، تعني التأكد من توافر شروط اقتراح تعديل نص دستوري. ومن ثم حددت المحكمة «النظام الدستوري» اي مجموع القواعد الدستورية والمواد الاولى والثانية والثالثة من الدستور التي تجسد هذا النظام. فعندما يمس التعديل الدستوري هذه المواد يمس النظام الدستوري عينه صراحة او ضمناً، فيكون بالتالي غير سليم من وجهة النظر الدستورية.

بكل ما تقوم به». وقد اضاف اليها التعديل الدستوري ما يلي: «في استخدام المرافق العامة على اختلافها». كما اضاف التعديل الى المادة ٤٢ ما يلي: «لا يجوز حرمان احد من حقه بالتعلم لسبب غير وارد في القانون مهما كان هذا السبب».

يمكن معرفة الهدف من هذه الإضافات بالعودة الى الاسباب الموجبة التي سوّغت التعديل الدستوري، وجاء فيها «ان الحرمان من الحق بالتعلم اصبح مشكلة مزمنة، ولا يوجد اي دولة اخرى عضو في مجلس اوروبا، ونحن احد مؤسسيه (تركيا)، تعاني من هذه المشكلة. وعلى الرغم من ذلك، وكما هو معروف منذ زمن بعيد، لا يستطيع عندنا بعض الطلاب من الاستفادة من حقهم بالتعلم ودخول الجامعات بسبب ارتدائهم الحجاب...».

لقد وضع البرلمان التركي، بصفته سلطة تأسيسية، هذا التعديل الدستوري، بعد ان أبطلت المحكمة الدستورية في العام ١٩٨٩ المادة ١٦ من قانون التعليم العالي، التي تسمح بارتداء الحجاب في الجامعات، ومن ثم عادت في العام ١٩٩١ واتخذت قراراً بشأن القانون الجديد الذي وضعه البرلمان في العام ١٩٩٠، وجاء فيه ان «اللباس في التعليم العالي حرّ شرط ان لا يتعارض مع القوانين المعمول بها»، فاعتبرت المحكمة في قرارها ان هذا النص لا يتعارض مع الدستور شرط ان يقترن تفسيره بثلاثة عناصر هي التالية: القوانين المعمول بها تشمل الدستور. والدستور يحرم الحجاب الاسلامي كما ورد في قرارات المحكمة الدستورية سابقاً، لذلك النص القانوني الجديد لا يجيز الحجاب ولا يعطل القرار الذي سبق وصدر عن المحكمة الدستورية.

تعرض تعديل المادتين ١٠ و ٤٢ للطعن امام المحكمة الدستورية، من قبل ١١٠ نواب ينتمون الى حزب الشعب الجمهوري والحزب



الدين لاغراض سياسية، وبسبب المس بحقوق الآخر والنظام العام<sup>(٩)</sup>.

اما التعديلات الدستورية التي ادخلها البرلمان التركي على الدستور في العام ٢٠١٠، فقد تعرضت للطعن في دستوريته أمام المحكمة الدستورية، وصدر قرار عن المحكمة أبطل بعض الاجزاء الرئيسية من هذه التعديلات، ما يعني ان الاستفتاء على التعديلات سيقصر على التعديلات الدستورية التي لم يشملها قرار الابطال. وقد علق نائب رئيس الكتلة البرلمانية لحزب العدالة والتنمية الحاكم على قرار المحكمة الدستورية، بالقول ان هذا القرار الذي أبطل بعض التعديلات الدستورية يقوض سلطة مجلس النواب، في حين ان حزب الشعب الجمهوري طالب المحكمة بإلغاء التعديلات الدستورية باعتبارها تنتهك المبادئ الرئيسية لحكم القانون والفصل بين السلطات واستقلال القضاء.

هكذا يبدو ان قضية مراقبة القضاء الدستوري دستورية القوانين الدستورية هو موضع جدل، وهناك انقسام حاد حوله، فالبعض يرى ان البرلمان عندما يقوم بدوره كسلطة تأسيسية، اي كسلطة ذات سيادة، لا يجوز للقضاء الدستوري ان ينظر في ما يقر من تعديلات دستورية، لان ذلك يضع القضاء الدستوري في موقع السلطة التأسيسية لا بل فوقها. في حين ان البعض الآخر يرى ان البرلمان كسلطة تأسيسية مشتقة pouvoir constituant dérivé لا يجوز له ان يعدل نصوصا دستورية حرمت السلطة التأسيسية الاساسية pouvoir constituant originaire تعديلها، او ان يعدل الدستور بما يتعارض مع

هكذا اعتبرت المحكمة الدستورية نفسها صاحبة الصلاحية للنظر في دستورية تعديل الدستور، وتطابق التعديل مع خصائص الجمهورية المحددة في المادة الثانية من الدستور.

اما من ناحية المضمون، فإن مبدأ الجمهورية العلمانية يشكل محور حجج المحكمة. فالقواعد القانونية اعتمدت في ضوء العقل والعلم والاعتبارات الديمقراطية، وليس في اطار المقتضيات الدينية. فالعملية الديمقراطية التشاركية تتوافق وحياد الدولة تجاه الاديان والمعتقدات والطابع العلماني للتربية: فالعلمانية التي تحقق السلم الاجتماعي والسياسي هي القيمة المشتركة. وتخلص المحكمة في قرارها الى القول ان هدف التعديلات المطعون في دستوريته هو الاعتراف بالحجاب كشارة دينية للمستفيدين من الحق بالتعليم العالي، وعلى الرغم من ارتباط ذلك بالحرية الشخصية، فإن حمل العلامات الدينية في الجامعات، حيث يوجد جميع الطلاب، يشكل خطراً كامناً للأشخاص الذين لهم خيارات مختلفة في نمط الحياة، او المعتقدات او الافكار السياسية. وهذا الخطر قد يؤدي إلى المس بمبدأ المساواة في ممارسة الحق بالتعلم. فمن غير المسموح استخدام الدين بشكل مفرط في اطار النصوص الدستورية. وقد عادت المحكمة الدستورية وذكرت بقراراتها التي تنص على ان الحجاب يتعارض والدستور، لجهة الحريات وحقوق الآخر، ولجهة استخدام الدين وكذلك النظام العام لأغراض معينة، وخلص قرارها الى اعتبار الاضافات على المادة ١٠ والمادة ٤٢ متعارضة مع مبادئ العلمنة بسبب استخدام

Ibrahim ö Kaboglu, «Le contrôle des amendements constitutionnels en Turquie», in *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, no 27/2009, Dalloz, Paris, pp. 38-42. (٩)

وارداً لدى المحكمة الدستورية موضوع احلال نفسها محل السلطة التأسيسية، التي بقيت سيدة العملية التأسيسية برمتها، لانها هي التي توصلت الى الاتفاق على المبادئ الدستورية التي اقرتها، انما التأكد من أن السلطة التأسيسية بقيت وفيه، في صياغتها الدستور، لهذه المبادئ.

وضعت السلطة التأسيسية الدستور في العام ١٩٩٦ وعرضته على المحكمة الدستورية، فصدر قرار المحكمة بعد اشهر برفض التصديق على الدستور بالصيغة التي قدم بها اليها، وذلك استنادا الى المبادئ الدستورية المتفق عليها، وعدم توافر الضمانات الكافية لبعض الحقوق الاساسية وضمن استقلالية بعض الهيئات في ضوء هذه المبادئ. كما رأّت المحكمة الدستورية في قرارها ان هناك عدم توازن في توزيع الصلاحيات بين السلطة المركزية والسلطات المحلية لصالح هذه الاخيرة. كل هذه الامور شكلت المسوّغات التي بنت عليها المحكمة الدستورية قرارها برفض التصديق على نص الدستور.

هذا الرفض حمل الجمعية التأسيسية على عقد اجتماعات جديدة، وتصحيح نصوص الدستور في ضوء قرار المحكمة الدستورية لتصبح متطابقة للمبادئ الدستورية المتفق عليها. وبعد عرض الصيغة الجديدة على المحكمة الدستورية صدر قرار عنها بتصديق نص الدستور الذي وضعه الرئيس نلسن مندا لا موضع التنفيذ في ٤ شباط (فبراير) من العام ١٩٩٧.

أما الدور الآخر الذي تقوم به المحكمة الدستورية في افريقيا الجنوبية، في مجال الرقابة على القوانين الدستورية، فهو الرقابة على تطابق الدساتير المحلية مع الدستور الوطني.

المبادئ ما فوق الدستور principes superconstitutionnels، ما يعني فرض رقابة على تعديل النصوص الدستورية، يمارسها القضاء الدستوري.

#### ٤

### القضاء الدستوري والتصديق على صياغة الدستور

السلطة التأسيسية تضع الدستور، وتكون خارج رقابة اي سلطة، كونها سلطة ذات سيادة، غير ان الظروف السياسية قد تفرض مراقبة مدى التقيد بالمبادئ المتفق عليها بين الأطراف السياسية، عند صياغة الدستور على اساس هذه المبادئ. وهذا ما حدث في دولة افريقيا الجنوبية في خضم التحول الديمقراطي الذي شهدته في التسعينيات من القرن المنصرم.

تم الاتفاق بين الاطراف السياسية، في المفاوضات التي جرت في العامين ١٩٩٢ و١٩٩٣، على ٣٤ مبدأً دستورياً، كما جرى الاتفاق على اناطة صلاحية الرقابة على تطابق نصوص الدستور الجديد مع هذه المبادئ، بالمحكمة الدستورية، ومصادقة هذه الاخيرة على الدستور. وهذه الصلاحية اناطتها السلطة التأسيسية نفسها بالمحكمة الدستورية كونها مرجعية دستورية مستقلة وغير مشكوك بنزاهتها، ولم تأت نتيجة اجتهاد جاءت به هذه المحكمة، التي قيض لها لعب دور حامي العملية الدستورية، من خلال التأكد من احترام المبادئ الدستورية المتفق عليها في صياغة الدستور. والمحكمة الدستورية اعتمدت على هذه المبادئ في قيامها بمهمتها الجديدة، وليس على مبادئ ما فوق الدستور. كما ان المحكمة الدستورية لم تقم بهذه المهمة كسلطة فوق السلطة التأسيسية، انما كسلطة ضامنة للميثاق الذي تم الاتفاق عليه، وتضمن المبادئ التي يجب ان يصاغ الدستور على اساسها. لذلك لم يكن

الرقابة على دستورية القوانين، ويجعلها خاضعة في النهاية لإرادة البرلمان الذي تتحكم في قراراته بعامه موازين القوى السياسية ومصالح الأحزاب أكثر مما تتحكم فيها المبادئ والقواعد الدستورية.

من جهة ثانية، يمكن تجاوز قرارات القضاء الدستوري عن طريق تعديل الدستور بما يتلاءم مع النص القانوني الذي جرى إبطاله، أي تطويع الدستور لصالح القانون، وهذا ما جرى في عدة دول، منها الولايات المتحدة الأميركية حيث ان سبعة تعديلات دستورية، من أصل سبعة وعشرين تعديلاً، اعتمدت كردة فعل على قرارات صادرة عن المحكمة الفدرالية العليا. وهذا الواقع لا يمكن تجاوزه إلا إذا اعتبرت الجهة المناط بها النظر في دستورية القوانين أن هناك مبادئ ما فوق الدستور *principes superconstitutionnels* تهتدي إليها من خلال تفسير الدستور نفسه، فتنظر ليس فقط في دستورية القوانين العادية، إنما في دستورية القوانين الدستورية أيضاً، بحيث تمارس المرجعية المناط بها النظر في دستورية القوانين رقابة على تعديل الدستور، وهذا ما قامت به على سبيل المثال المحكمة العليا في الهند.

إن العلاقة بين القضاء الدستوري والبرلمان، تطل، لجهة تنفيذ قرارات القضاء الدستوري، السلطة التنفيذية، لأن إبطال القوانين قد يرتد عليها ويسبب لها حرجاً. وهذا ما حدث في جمهورية مصر العربية عندما اتخذت المحكمة الدستورية العليا قراراً في ١٩ / ٥ / ١٩٩٠ قضى بعدم دستورية المادة الخامسة مكررة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢، في شأن مجلس

إن إناطة هذه الصلاحيات بالمحكمة الدستورية في إفريقيا الجنوبية فرضتها الظروف التي مرت بها، وتركيبتها السياسية، والتحويلات التي شهدتها. فالرقابة التي مارستها وتمارسها على أعمال السلطة التأسيسية هي رقابة على انتظام عملية تأسيسية معقدة، تتم على مراحل، ونابعة من إرادة السلطة التأسيسية نفسها، وليست رقابة قائمة على تراتبية هرمية، ومستندة إلى مبادئ ما فوق الدستور، حددها القضاء الدستوري. وهذه الرقابة محدودة في طبيعتها وعمقها، فالنص لم يذكر مصطلح الرقابة الدستورية إنما المصادقة على الدستور. والمحكمة الدستورية في أداء مهامها على هذا الصعيد، لا تعمل على وضع خياراتها مكان خيارات السلطة التأسيسية، إنما على التأكد من احترام المبادئ المتفق عليها بين من تشكلت منهم الجمعية التأسيسية التي وضعت الدستور. إن الالتزام بهذه الحدود من قبل المحكمة الدستورية، عرضها لانتقادات من قبل الاختصاصيين في القانون الدستوري في إفريقيا الجنوبية، الذين كانوا يأملون بأن تتجاوز قليلاً هذه الحدود<sup>(١٠)</sup>.

## ٥

### نفاذ قرارات القضاء الدستوري

قرارات القضاء الدستوري لا تقبل، من الناحية المبدئية، أي طريق من طرق المراجعة، فهي نافذة بمجرد صدورها، والسلطات في الدولة ملزمة بتنفيذها، غير أن الدستور في النمسا والبرتغال منح البرلمان صلاحية اقرار النص الذي أبطله القضاء الدستوري وذلك بأكثرية برلمانية موصوفة، ما يحد من فاعلية

Xavier Philippe, «Le contrôle des lois constitutionnelles en Afrique du Sud», in: *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, no 27/2009, Dalloz. Paris, pp. 22-26.

يقترن باستفتاء المواطنين، ولكن هل يجوز إجراء استفتاء على قرار المحكمة الدستورية؟

لقد رأى الدكتور يحيى الجمل ضرورة مراعاة حساسية السلطتين التشريعية والتنفيذية، ولكن دون إجراء استفتاء على تنفيذ حكم المحكمة الدستورية لأن رفض حل مجلس الشعب في الاستفتاء يؤدي إلى مشاكل دستورية لا حل لها. فاقترح صدور قرار عن رئاسة الجمهورية، يستند إلى المادة ٧٣ من الدستور التي تجعل رئيس الجمهورية حكماً بين السلطات، كما يستند إلى حكم المحكمة الدستورية العليا، وينص على اعتبار مجلس الشعب منحللاً، وعلى دعوة الناخبين إلى انتخاب مجلس جديد. غير أن هذا الرأي لم يلق استجابة لدى السلطة التنفيذية، وترر إجراء استفتاء على حل المجلس وجاءت نتيجة الاستفتاء كما كان متوقفاً بحل المجلس، وعلى ذلك صدر قرار حله والدعوة إلى انتخابات جديدة<sup>(١١)</sup>.

هذا الحكم الشهير الذي صدر عن المحكمة الدستورية العليا في جمهورية مصر وطريقة تنفيذه يدلان على مستوى الحساسية بين القضاء الدستوري والسلطتين التشريعية والتنفيذية، وعلى ضرورة إيجاد المخارج التي تضمن تنفيذ قرارات القضاء الدستوري.

من جهة ثالثة، يمكن الذهاب أبعد من ذلك وتقليص صلاحيات القضاء الدستوري، من خلال تعديل الدستور. غير أن تعديل الدستور يمر عادة بألية معقدة، ويتطلب أكثرية برلمانية موصوفة، واستفتاءً شعبياً في معظم الأنظمة، ما يجعل تجاوز قرارات المجلس الدستوري من قبل البرلمان أمراً صعباً المنال.

الشعب وفقاً لتعديلها بالقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٨٦، وما قضى به تبعاً لذلك من بطلان انتخاب مجلس الشعب الذي كان قائماً آنذاك، أي أثناء صدور الحكم، واعتباره باطلاً منذ تكوينه مع الاعتداد بما صدر عنه من تشريعات وحملها على محمل الصحة، إلا إذا ثبت أن بها عواراً دستورياً يجيز الحكم بعدم دستورتيتها.

الجدير بالذكر أن المادة التي جرى إبطالها تنص على أنه يكون لكل دائرة انتخابية عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي، ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية. وهذا النص مميّز بين المرشحين غير المنتمين إلى الأحزاب وأولئك المنتمين إلى الأحزاب، وهذا ما أدى إلى إخلال بحق المواطنين غير المنتمين لأحزاب سياسية في الترشح على قدم المساواة، وعلى أساس تكافؤ الفرص، مع باقي المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية. وهو إخلال أدى إلى التمييز بين الفئتين من المرشحين في المعاملة القانونية وفي الفرص المتاحة للفوز بالعضوية، تمييزاً قائماً على أساس اختلاف الآراء السياسية ما يشكل مخالفة للمواد ٨ و ٤٠ و ٦٢ من الدستور ويستوجب القضاء بعدم دستورتيتها.

أثار هذا القرار حساسية السلطتين التشريعية والتنفيذية واستنكارهما، فالمحكمة الدستورية هي التي ستحكم البلاد وهي التي تقرر بإرادتها حل السلطة التشريعية. وهذا ما أدى إلى إثارة الجدل بشأن تنفيذ قرار المحكمة الدستورية. وقد كان الدستور المصري ينص آنذاك على أن قرار حل مجلس الشعب يجب أن

(١١) الدكتور يحيى الجمل، «العلاقة بين سلطة التشريع وسلطة الرقابة على دستورية القوانين». محاضرة ألقى في الجزائر في ٣١ تشرين الأول (أكتوبر) ٢٠٠٩، في ندوة المجلس الدستوري الجزائري.

## القضاء الدستوري وصون البرلمان

إذا كانت العلاقة بين القضاء الدستوري والبرلمان قد اتّسمت منذ نشأتها بالحساسية الشديدة، وبلغت أحياناً حد المواجهة المكشوفة، فإن القضاء الدستوري في صونه للدستور، يعرّز دور البرلمان كمؤسسة معبرة عن إرادة الشعب والسيادة الوطنية، كما يرسخ الديمقراطية من خلال صون الحقوق والحريات الأساسية. وهذا يتحقق من خلال الأدوار التي يقوم بها القضاء الدستوري على مستويات أربعة، تتمثل في تصحيح الخلل في التوازن داخل البرلمان، ومنع البرلمان من التخلي عن صلاحيته في التشريع للسلطة التنظيمية، وتوسيع نطاق مجال التشريع المناط بالبرلمان، والاسهام في رفع مستوى أداء البرلمان. وهذه أمور تأتي كلها لصالح البرلمان عن طريق القضاء الدستوري.

### ١ - تصحيح الخلل داخل البرلمان: الخلل

داخل البرلمان بين أكثرية برلمانية، تنبثق منها الحكومة، وتتحكّم بالقرار داخل السلطتين الاشتراعية والاجرائية، وأقلية برلمانية معارضة، لا تستطيع ان تشارك في القرار عملياً لكونها أقلية، هذا الخلل يتطلب وجود مرجعية دستورية تستطيع الأقلية البرلمانية الرجوع إليها لمنع الاكثريّة من الهيمنة على مقدرات الحكم، والحيلولة دون تحول الديمقراطية الى ديكتاتورية الاكثريّة. فالديكتاتورية نقيض الديمقراطية ولو جاءت باسم الاكثريّة، لأن الديمقراطية ليست حكم الاكثريّة وحسب، انما الحكم الذي تحترم فيه الحقوق والحريات الاساسية بما فيها حقوق وحريات الأقلية. وكل من يصل الى السلطة، وكما كان يقول مونتسكيو، يجد نفسه مدفوعاً لتجاوز حد السلطة، وإذا كان مونتسكيو قد رأى ان العلاج

يكون بالفصل والتوازن بين السلطتين الاشتراعية والاجرائية، فإن عملية الفصل والتوازن هذه باتت نظرية، في العديد من الانظمة، ولم يعد لها تأثير فعلي في ضبط أداء المؤسسات الدستورية، بما فيها أداء البرلمان نفسه، لذلك يقوم القضاء الدستوري بدور ضامن لحقوق الأقلية البرلمانية المعارضة التي تستطيع اللجوء اليه، وينبغي ان يعطي لها هذا الحق من خلال التوسع في حق مراجعة القضاء الدستوري، لكي يتمكن من النظر في القوانين التي قد تتعارض نصوصها مع الدستور، وبخاصة مع الضمانات الدستورية للحقوق والحريات الاساسية. ومن المعلوم ان استراتيجية مراجعة القضاء الدستوري رهن بالظروف السياسية الى حد بعيد.

### ٢ - حماية البرلمان نفسه: وظيفة

التشريع مناطة بالبرلمان، وينبغي ان يمارسها كاملة ويذهب فيها حتى النهاية، فلا يجوز له وضع قوانين ناقصة، يترك للسلطة التنظيمية مهمة اكمالها عن طريق المراسيم، وبخاصة القوانين التي ترعى الحقوق والحريات الاساسية وكل ما له علاقة بها، فأمر هذه الحقوق والحريات لا يجوز تحويله من البرلمان الى السلطة الاجرائية. وهذا اذا ما حدث يؤدي الى تخلي البرلمان عن جزء من دوره، كما يؤدي الى قطع الطريق على القضاء الدستوري والحيلولة دون ممارسة رقابته على نصوص تضعها السلطة التشريعية، ما يقلص دور القضاء الدستوري في صون الحقوق والحريات الاساسية ودور البرلمان في التشريع.

القضاء الدستوري عندما يبطل نصاً قانونياً، ترك فيه المشرع للسلطة التنظيمية مهمة القيام بما كان ينبغي على البرلمان القيام به، يؤدي دوراً في حماية البرلمان من نفسه.

الاشتراعية والاجرائية في الانظمة العربية التي تهيمن فيها الثانية على الاولى، وتجيز لنفسها التشريع في الظروف الاستثنائية وفي الفترات التي لا يكون فيها البرلمان في دورة انعقاد. الاجابة على هذا التساؤل ليست بالأمر السهل، نظرا لارتباط القضاء الدستوري بالمناخ السياسي، وبطبيعة السلطة القائمة، وبالمرتكات السوسيوسياسية القائمة عليها، وبشكل عام بطبيعة النظام السياسي وموازن القوى التي تحكم أداءه.



نستنتج مما تقدم ان القضاء الدستوري، في الانظمة الديموقراطية، هو حجر الزاوية في بناء دولة الحق، نظرا للدور الذي يقوم به في ضبط، عملية التشريع في اطار المبادئ والقواعد التي نص عليها الدستور. وهذا الدور يتكامل مع دور البرلمان ويكرس شرعيته. فشرعية البرلمان تقوم على عنصرين اساسيين، هما انبثاق سلطته من الشعب، مصدر السلطات، عبر انتخابات تحقق تمثيلاً صحيحاً وعادلاً، والتزام البرلمان في اداء مهامه بالمبادئ والقواعد التي نص عليها الدستور، فلا شرعية خارج الالتزام باحترام الدستور. والقضاء الدستوري هو الحامي لهذه الشرعية البرلمانية، من خلال دوره في بتّ دستورية قانون الانتخاب والاطعون النيابية، ودستورية القوانين. ومن دوره في حماية هذه الشرعية يستمد شرعية، تترسخ بقدر ما يقوم بالمهام المناطة به في الدستور على أكمل وجه، وبخاصة حماية الحقوق والحريات.

واذا كان النظر في دستورية القوانين العادية مسلماً به بعامة ولا يثير جدلاً فقهيّاً، فإن النظر

وهذا ما درج عليه المجلس الدستوري الفرنسي بالنسبة لما يعبر عنه بالفرنسية بمصطلح *incompétences négatives* (١٢).

**٣ - رفع مستوى اداء البرلمان:** لقد لعب القضاء الدستوري دوراً أساسياً في رفع مستوى النقاش في البرلمان، فالمبادئ والقواعد التي تمخضت عنها اجتهاداته ألزمت البرلمانين بالالتقيدها وبالمبادئ والقواعد الدستورية، الى جانب التزامهم بإرضاء ناخبيهم والرأي العام. وهذا ما شكل عنصراً ايجابياً في مجال تطوير الاداء البرلماني.

**٤ - توسيع نطاق صلاحيات البرلمان في التشريع:** يستطيع القضاء الدستوري اصلاح الخلل في التوازن بين السلطتين الاشتراعية والاجرائية، ولو جزئياً، لصالح البرلمان، وهذا ما حدث في فرنسا مع تطور اجتهادات المجلس الدستوري الفرنسي، بهدف تقوية البرلمان، وذلك من خلال تمدد نطاق عمله في التشريع، بعد ان حصره دستور الجمهورية الخامسة، في اطار ما سمي بالبرلمانية المعقلنة *parlementarisme rationalisé*، بما ورد في المادة ٣٤ منه. فالمجلس الدستوري الذي أنشئ في الأساس، في الجمهورية الخامسة، كأداة لضمان التقيد بتقاسم الصلاحيات بين السلطتين الاشتراعية والاجرائية، في مجال التشريع، لعب دوراً أساسياً في توسيع نطاق صلاحيات البرلمان، وهو دور قبلت به الحكومة، على ما يبدو، لانها لم تعتمد بشكل منتظم الى استخدام صلاحيتها الواردة في المادة ٤١ من الدستور.

هذا التطور في اجتهادات القضاء الدستوري يدعو الى التساؤل حول ما اذا كان بإمكان القضاء الدستوري القيام بدور على مستوى تحقيق حد ادنى من التوازن بين السلطتين

(١٢) Yann Aguila, *Le Conseil constitutionnel et la philosophie du droit*, LGDJ, paris, 1993 p. 75.

الحكومة وراءها. وإذا كان بالإمكان الالتفاف أحيانا على هذه القرارات من خلال تعديل الدستور، فإن ذلك يدعم الرأي المساند لصلاحيّة القضاء الدستوري بشأن النظر في دستورية تعديل الدستور.

مهما يكن الجدل حول العلاقة بين القضاء الدستوري والبرلمان، فإنه من المؤكد ان القضاء الدستوري يقوم بمهام عديدة تأتي في صالح البرلمان، وفي طبيعتها صون شرعية البرلمان، والحفاظ على التوازن في ادائه بين الاكثريّة والمعارضّة، ورفع مستوى هذا الأداء. وإذا بدأ ان هناك تنافساً او تناحراً بين البرلمان من جهة، والمحاكم والمجالس الدستورية من جهة اخرى، فإن الازمة في العلاقة بين الطرفين قد تنشأ أحيانا ويتم تجاوزها، لأن مقتضيات الديمقراطية، بمفهومها الحديث، تتطلب تكاملاً بين الأدوار التي تقوم بها السلطة التشريعية والقضاء الدستوري والسلطات الدستورية الاخرى. وتبقى القضية مرهونة بالديموقراطية، ليس كنظام سياسي وحسب، انما كنهج في ممارسة السلطة والسياسة بشكل عام.

في دستورية القوانين الدستورية من قبل القضاء الدستوري هو موضع خلاف، ويثير الكثير من الاعتراضات لدى البرلمانيين. كما ينقسم حوله فقهاء القانون الدستوري بين مؤيد ومعارض، ولكن على درجات متفاوتة. فالبعض يعتبر ان البرلمان عندما يقول بتعديل الدستور، بصفته سلطة تأسيسية ذات سيادة، لا يجوز ان تقوم بمراقبته سلطة مؤسسة هي سلطة القضاء الدستوري، تضع نفسها فوق البرلمان، وتبت قرارات اتخذها بشأن تعديل الدستور، بينما يرى البعض الآخر ان البرلمان عندما يعدل الدستور، بصفته سلطة تأسيسية مشتقة من السلطة التأسيسية الأساسية التي وضعت الدستور، لا بد له من مراعاة التوجهات الاساسية التي وضع الدستور في اطارها، لكي يأتي التعديل الدستوري منسجماً معها. وهذا يفترض إناطة رقابة القوانين الدستورية بالجهة التي انشئت من اجل فرض احترام الدستور، أي القضاء الدستوري.

من ناحية ثانية، يشكل تنفيذ قرارات القضاء الدستوري حرجاً، ليس فقط للبرلمان انما ايضا للسلطة التنفيذية، لأن قرارات الابطال التي تصدر عنه قد تطال نصوصاً قانونية تقف