القانون الدستوري

الوحدة الخامسة

طرق الرقابة على دستورية القوانين

الجامعة السعودية الالكترونية - فرع الدمام - قانون
أستاذ المقرر د/ عمر السنيد
إعداد الطالب / أحمد علي الزهراني

أولاً :الرقابة السياسية على دستورية القوانين

- **يُقصد بالرقابة السياسية على دستورية القوانين :تلك الرقابة التي تتم من قبل هيئة سياسية من حيث التشكيل، يكون أعضاؤها من السياسيين** .ولا يغير في طبيعة هذه الرقابة أنها تتسم بالصبغة القانونية من حيث موضوعها وطبيعتها، ذلك أن العبرة في الرقابة السياسية تكون في تشكل الهيئات التي تقوم بها، **فهذه الرقابة تُعد سياسيةً كونها تمارس من قبل جهة سياسية، حتى ولو صدر عنها قرار قضائي** .

- وتتأسس هذه الرقابة ذات الطابع السياسي على **أن طبيعة عمل السلطة التشريعية سياسي**، مما يستلزم أن تكون الرقابة على ذلك العمل من اختصاص هيئة سياسية؛ لتراعي الاعتبارات السياسية في التشريع إلى جانب الاعتبارات القانونية، مما يحُول دون تدخل سلطة في عمل سلطة أخرى، **لذلك تتسم هذه الرقابة بأنها أكثر اتساقاً مع وظيفة السلطة التشريعية.**

مميزات الرقابة السياسية على دستورية القوانين:

عادةً ما تنظم الدساتير كيفية تشكيل الهيئة السياسية التي تراقب دستورية القوانين، **حيث تتميز هذه الرقابة التي تتم بواسطة هيئة سياسية بما يلي:**

أنها رقابة سابقة على صدور القانون، أي أنها تُباشر بعد أن يتم إقرار القانون من قبل البرلمان، وقبل المصادقة عليه من قبل رئيس الدولة، وينتج عن ذلك أن هذه الرقابة ينتهي أمرها إذا صدر القانون، بحيث ينجو القانون من أية منازعة قد تثور حول دستوريته بعد صدوره ونفاذه .
أنها رقابة وقائية، فهي تستهدف منع صدور أي قانون تثبت مخالفته لأحكام الدستور وإعدامه قبل ولادته، فبالتالي تكون هذه الرقابة أكثر فاعليةً من غيرها من صور الرقابة اللاحقة لصدور القانون، وذلك إعمالاً للمبدأ القائل بأن الوقاية خير من العلاج.
أن هذه الرقابة تباشر من قبل هيئة سياسية يغلب الطابع السياسي على الأعضاء المكلفين بالقيام بها، **ولا تباشر من قبل هيئة قضائية** مكونة من قضاة متخصصين
ويرجع أصل نشأة الرقابة السياسية على دستورية القوانين **إلى عهد الثورة الفرنسية**، حيث أخذ الدستور الفرنسي الحالي لعام 1958 بنظام الرقابة الدستورية بواسطة هيئة سياسية أُطلق عليها اسم (**المجلس الدستوري**)، الذي يتكون من **تسعة أعضاء**، تستمر عضويتهم مدة **تسع سنوات** غير قابلة للتجديد، ويتجدد ثلث أعضائه كل ثلاث سنوات، وبالإضافة إلى هؤلاء الأعضاء التسعة، فإن رؤساء الجمهورية السابقين بحكم منصبهم يكونون أعضاء في المجلس الدستوري مدى الحياة. وتتمثل اختصاصات المجلس الدستوري الفرنسي في **فحص دستورية القوانين قبل إصدارها**، حيث يجوز لكلٍّ من رئيس الجمهورية، أو الوزير الأول، أو رئيس أيٍّ من مجلسَيْ البرلمان أن يعرض مشاريع القوانين العادية على المجلس الدستوري لفحص دستوريتها قبل إصدارها .فإذا قرر المجلس الدستوري أن القانون المعروض عليه يتطابق مع أحكام الدستور، ففي هذه الحالة يقوم رئيس الجمهورية بالمُصادقة عليه وإصداره, أما إذا قرر المجلس الدستوري خلاف ذلك، فإن القانون يعتبر غير دستوري، ولا يقوم رئيس الجمهورية بإصداره.

الانتقادات الموجهة للرقابة السياسية على دستورية القوانين:

تعرَّض أسلوب الرقابة السياسية على دستورية القوانين لمجموعة من الانتقادات، منها:

- **أنه يغلب على تكوين المجلس الدستوري الطابع السياسي** مما يؤثر سلباً على طبيعة القرارات الصادرة عنه والتي قد يخشى أن يكون لها أبعاد سياسية محضة.

- أنه إذا كانت رقابة دستورية القوانين تهدف إلى وضع حد للنزوات، والأهواء السياسية، ومنع السلطة التشريعية من الاستبداد والتسلط، **فإن إسناد مهمة الرقابة إلى هيئة ذات طابع سياسي سيؤدي إلى تسلط واستبداد هذه الهيئة الرقابية.**

- أن المجلس الدستوري لا يمارس دوره في الرقابة على دستورية القوانين إلا إذا تم تحريك تلك الرقابة **من قبل بعض الهيئات السياسية العامة كرئيس الجمهورية أو رئيس الوزراء**، وهذا بدوره يؤدي إلى أن اختصاص المجلس في ممارسة هذه الرقابة **يعد موقوفا على إحالة الأمر إليه من قبل تلك الجهات العامة والشخصيات السياسية.**

- **أن هذا الأسلوب يحرم الأفراد من حقهم في تحريك الرقابة على دستورية القوانين من تلقاء أنفسهم**، فهو يقصرها على الهيئات السياسية في الدولة، بالتالي لا يملك الأفراد الحق في الطعن أمام المجلس الدستوري بعدم دستورية القوانين المعروضة على البرلمان

ثانياً :الرقابة القضائية على دستورية القوانين

- **ويُقصد بهذه الرقابة** :**قيام الهيئات القضائية بمهمة الرقابة على دستورية القوانين**، حيث تختلف هذه الهيئات عن الجهة التي تمارس الرقابة السياسية بأنَّ لها **طابعاً قضائياً**، من حيث تشكيلها وإجراءاتها .

مزايا الرقابة القضائية على دستورية القوانين:

- **تتمتع الرقابة القضائية على دستورية القوانين بمزايا عديدة لا توجد في الرقابة السياسية، أهمها:**

- **أنها تُمارس من قبل رجال القضاء**، الذين يتمتعون بضمانات الاستقلالية، والحياد، والموضوعية، في مباشرة مهامّ وظيفتهم .

- **أن قضاة المحاكم مؤهلون** بحكم عملهم القانوني للقيام بمهمة الرقابة على القوانين للتثبت من مدى موافقتها لأحكام الدستور، هذا على خلاف السياسيين الذين يفتقدون للخبرة القضائية.

- **أن كافة الإجراءات التي تُتبع أمام القضاء تنطوي على ضمانات قانونية**، تكفل تحقيق العدالة كعلانية الجلسات، وحرية الدفاع، ومناقشة الشهود والخصوم، وتسبيب الأحكام القضائية، وهذا ما يبعث الثقة والاطمئنان لأحكامه، وبالتالي يكفل للرقابة الدستورية موضوعيتها، وسلامتها .

الجهات التي تمارس الرقابة القضائية:

- **تختلف الدساتير التي تأخذ بأسلوب الرقابة القضائية في تحديد الجهة الموحدة التي يعهد إليها بالرقابة القضائية على دستورية القوانين، حيث يمكن حصر مسلك الدساتير المختلفة في اتجاهَيْن رئيسيَّيْن:**

هناك دساتير أسندت مهمة الفصل في مدى مطابقة القانون العادي لأحكام الدستور إلى **المحكمة العليا في النظام القضائي العادي**(كمحكمة النقض، أو التمييز مثلاً)، بحيث تقوم هذه المحكمة برقابة دستورية إلى جانب اختصاصاتها القضائية الأخرى .
هناك دساتير جعلت الاختصاص برقابة دستورية **القوانين من اختصاص محكمة خاصة يتم إنشاؤها لهذا الغرض، تُسمَّى المحكمة الدستورية**، كما هو الحال في مصر، وسوريا، والأردن.

- وبغض النظر عن الجهة المكلفة بالرقابة القضائية على دستورية القوانين، **فإنه يجب أن تتمتع بالقدرة القانونية العالية لممارسة هذه الرقابة** باعتبارها مسألةً قانونيةً تتطلب تمحيصاً وتحليلاً وتفسيراً لمبادئ الدستور، وروحه، ومنطلقاته السياسية والاجتماعية والاقتصادية، ومقارنة القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية بهذه المبادئ لمعرفة مدى مطابقتها أو مخالفتها لها، ومدى تقيد السلطة التشريعية بصلاحياتها المحددة بالدستور من النواحي الشكلية والموضوعية .

الجهات التي تملك حق الطعن بعدم دستورية القوانين:

- بغض النظر ما إذا كانت مهمة الرقابة على دستورية القوانين قد أسندت إلى جميع المحاكم القضائية في الدولة على اختلاف أنواعها ودرجاتها، أو إلى محكمة خاصة تنشأ خصيصاً لهذا الغرض تسمى المحكمة الدستورية، فإن الهيئة القضائية التي تقوم بالرقابة **لا تملك من تلقاء نفسها أن تتصدى لمهمة فحص القوانين وتمحيصها للتأكد من توافقها مع أحكام الدستور، بل يجب أن يتم رفع نزاع أمامها يتعلق بالقانون الذي تحوم حوله الشكوك بأنه غير دستوري.**

- وتختلف تشريعات الدول في تحديد الأشخاص الذين يحق لهم الطعن بعدم الدستورية، **فتميل بعضها إلى إعطاء ذلك الحق لكل ذي مصلحة سواء من الهيئات أو الأفراد، بينما تقصر تشريعات أخرى حق الطعن بعدم الدستورية على بعض الهيئات دون الأفراد، وذلك على النحو التالي:**

1- إعطاء حق الطعن بعدم الدستورية لكل ذي مصلحة :تميل تشريعات بعض الدول التي تعتنق فكرة الرقابة القضائية على دستورية القوانين إلى إعطاء حق الطعن بعدم الدستورية لكل ذي مصلحة في هذا الطعن سواء من الهيئات العامة، أو الأفراد، كما هو الحال في جمهورية السودان، حيث تنص المادة (58) من دستورها الصادر لعام 1973 ، على أنه :(يجوز لأيّ شخص أُضير من جرَّاء أي تشريع أصدرته أيَّة سلطة ذات اختصاص تشريعي، أن يرفع دعوى أمام المحكمة العليا لإعلان بطلانه، بسبب إهداره للحريات والحقوق التي كفلها الدستور) .

2- قصر حق الطعن بعدم الدستورية على بعض الهيئات دون الأفراد :تقوم بعض الدساتير بتحديد الجهات التي يحق لها الطعن بعدم دستورية أحد القوانين تحديداً حصرياً، ومن الأمثلة على تلك الدساتير دستور المملكة الأردنية الهاشمية لعام 1952 وتعديلاته حيث تقصر المادة (60) منه الحق في الطعن بعدم الدستورية على مجلس الوزراء ومجلس الأمة بشقيه الأعيان والنواب.

ثالثاً :رقابة الإلغاء، ورقابة الامتناع على دستورية القوانين

- على الرغم من أن هناك العديد من الدول قد تبنت أسلوب الرقابة القضائية على دستورية القوانين، إلا أنها لم تتفق فيما بينها على أسلوب واحد يتعلق بتوحيد آلية الاحتجاج بعدم الدستورية أمام المحاكم، فهناك من الدول ما جعلت الرقابة تمارس عن **طريق دعوى أصلية (رقابة الإلغاء)**، ومنها من سمح بهذه الرقابة بواسطة **الدفع الفرعي(رقابة الامتناع .)** من هنا، يمكننا القول بأن هناك نوعين من الرقابة القضائية على دستورية القوانين هما **رقابة إلغاء ورقابة امتناع** .

رقابة الإلغاء:

ويقصد بهذه الرقابة أن يقوم صاحب الشأن المتضرر من قانون ما بالطعن فيه مباشرة أمام المحكمة المختصة وذلك برفع دعوى أصلية يطلب فيها الحكم ببطلانه لمخالفته لأحكام الدستور، فإذا ثبت للمحكمة المختصة بعد فحصها للقانون المطعون فيه أنه مخالف للدستور حكمت ببطلانه وإلغائه، **لذا سميت هذه الرقابة برقابة الإلغاء**

مميزات رقابة الإلغاء:

- يمتاز الحكم القضائي الصادر بإلغاء القانون لعدم دستوريته بما يلي:

- **يكون ذا حُجِّية عامة ومطلقة**، أي أنه يسري في مواجهة كافة السلطات والمحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وعلى جميع الأفراد .
- **يُحسم النزاع حول دستورية القانون المطعون فيه من أول مرة وبصفة نهائية**، بحيث لا يجوز إثارة المشكلة ذاتها في المستقبل، بصدد مسائل فرعية يحكمها نفس القانون الذي تقرر عدم دستوريته.

رقابة الامتناع :

وهذه الرقابة تثور في مناسبة دعوى مدنية، أو تجارية، أو جنائية، أو إدارية **مطروحة أمام القضاء**، حيث يدفع أحد أطراف النزاع **بعدم دستورية القانون المراد تطبيقه عليه**، فإذا تبين للقاضي صحة الدفع المقدم فإنه يستبعد تطبيق القانون غير الدستوري في القضية المثارة أمامه **ويقرر الامتناع عن تطبيقه** وتمارس هذه الرقابة من قبل جميع المحاكم في النظام القضائي على اختلاف أنواعها ودرجاتها، ولا تُمارس من قِبل جهة قضائية متخصصة .

مميزات رقابة الامتناع:

- **أنها وسيلة دفاعية من قبل صاحب الشأن**، حيث يتم الدفع بعدم دستورية القانون أثناء نظر الدعوى التي يكون طرفاً فيها، ولا يقوم برفع دعوى أصلية ضد ذلك القانون .
- أن مهمة القاضي في حال ثبوت أن القانون يخالف أحكام الدستور **تقتصر فقط على إصدار القرار بالامتناع عن تطبيق ذلك القانون على الدعوى القضائية المثارة أمامه**، بمعنى أن ذلك القانون المخالف للدستور يبقى سارياً ونافذاً، ويمكن تطبيقه في حالات وقضايا أخرى مشابهة.
- أن حكم القاضي بالامتناع عن تطبيق القانون المخالف للدستور **لا يُعد إبطالاً للقانون**، حيث تكون له حُجِّية نسبية تقتصر على موضوع النزاع وأطرافه، لذا فهو لا يقيد المحاكم الأخرى في القضايا المثارة أمامها

الانتقادات التي توجه إلى رقابة الامتناع:

أنها تتسبب في **إشاعة جو من القلق وعدم الاستقرار في المعاملات ذات الصلة بالقانون الواجب التطبيق**، إذ من المتوقع أن تتضارب أحكام المحاكم تجاه دستورية قانون محدد أو عدم دستوريته.

أن هذه الرقابة لا تفرض قيام المحكمة بإلغاء القانون المخالف للدستور، بل يقتصر دورها في الامتناع عن تطبيقه على وقائع الدعوى المعروضة أمامها، **فيظل القانون غير الدستوري قائماً وقابلاً للتطبيق في دعاوى أخرى.**

أن مسألة الرقابة على دستورية القوانين هي مسألة على قدر عال من الأهمية، بالتالي فإنه يصعب تركها لكافة أنواع المحاكم ودرجاتها التي **تضم قضاة مبتدئين في مجال العمل القضائي، وهذا بدوره سيؤدي إلى حدوث تعارض في الآراء القضائية حول دستورية القوانين**، فقد يرى قاض ما أن القانون غير دستوري ويمتنع عن تطبيقه، في حين يراه قاض آخر أنه متفق مع أحكام الدستور ويتمسك بتطبيقه.

الفروق الجوهرية بين رقابة الإلغاء ورقابة الامتناع:

في طريقة الإلغاء(الدعوى الأصلية) تختص **محكمة واحدة في الدولة بالنظر في دستورية القوانين**، سواء كانت هذه المحكمة هي المحكمة العليا في النظام القضائي في الدولة أو كانت محكمة دستورية، في حين أنه في طريقة الامتناع (الدفع بعدم الدستورية) **فإن جميع المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها تختص بالنظر في الدفع المقدم بعدم الدستورية** .
أن رقابة الإلغاء هي وسيلة هجومية، يتقدم بها صاحب الشأن مباشرة، ومن خلال دعوى أصلية أمام المحكمة المختصة يطلب فيها إلغاء قانون ما لعدم دستوريته؛ في حين نجد **أن رقابة الامتناع هي وسيلة دفاعية**، يلجأ إليها صاحب الشأن بطريقة غير مباشرة بمناسبة دعوى منظورة أمام القضاء، يُراد فيها تطبيق ذلك القانون المخالف للدستور.
في حالة رقابة الإلغاء تحكم المحكمة المختصة **بإلغاء القانون نهائياً** إذا ما ثبت لها عدم دستوريته، في حين أنه في حالة رقابة الامتناع، فإن المحكمة **تقضي فقط بالامتناع عن تطبيق ذلك القانون** إذا رأت مخالفته للدستور فقط على الدعوى المنظورة أمامها .
يتمتع الحكم الصادر في رقابة الإلغاء بالحُجِّية المطلقة في مواجهة كافة السلطات والأفراد، **في حين أن الحكم الذي تصدره المحكمة في رقابة الامتناع لا يتمتع سوى بحُجِّية نسبية** تقتصر على أطراف النزاع المعروض أمامها .لذا، فإن الحكم الصادر في رقابة الامتناع لا يلزم أيّاً من المحاكم الأخرى.

رابعاً :الرقابة على دستورية القوانين في الشريعة الإسلامية، وفي المملكة العربية السعودية

الرقابة على دستورية القوانين في الشريعة الإسلامية:

- لقد عرف الفقه الإسلامي الدفع بعدم الدستورية، وكان **القضاء** مختصاً بنظر هذه الدفوع، وكان يشاركه فيها المحتسب وناظر المظالم .**كما كان بالإمكان إثارة هذا الطعن بأي طريقة وأمام أي سلطة، لأن الكل كان يريد تطبيق شرع الله والخضوع له.**

- **ولم يكن يُشترط لهذا الطعن إجراءات معينة ولا محكمة مختصة**، مثال ذلك :عندما حدد عمر بن الخطاب مهور النساء بألاَّ تزيد عن أربعين أوقيةً فقطعنت امرأة بعدم دستورية هذا القرار لمخالفته نصاً قرآنياً كريما **(وَإِنْ أَرَدتُّمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا ۚ أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا.)** لذا فإن مصادرة عمر بن الخطاب للزيادة اعتبر خروجاً عن نص دستوري، فتراجع عمر رضي الله عنه، وقال مقولته المشهورة :(أصابت امرأة وأخطأ عمر.)

-إن من المثبت في أحكام الشريعة الإسلامية **أن السيادة تتقرر لأحكام الشرع الحنيف ولا تثبت للشعب**، وعلى هذا الأساس، فإنه تصح مراقبة كل فرد مسلم ومتابعته التزامه بتنفيذ أحكام الشريعة لقوله تعالى **(وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى)** وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال **:سمعت رسول اله صلى الله عليه وسلم يقول :من رأى منكم منكرا فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان**) رواه مسلم

الرقابة على دستورية القوانين في المملكة العربية السعودية:

- لم تتضمن أيَّ من النصوص القانونية في الوثائق الدستورية في المملكة العربية السعودية النص صراحةً على مبدأ الرقابة على دستورية القوانين، إلا أن هذا لا يعني انعدام الرقابة على دستورية القوانين في السعودية، إذ تعود ممارسة الرقابة إلى ما هو مقرر في الشريعة الإسلامية، **وذلك على النحو التالي:**

الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر :فهو من المبادئ الثابتة في الشريعة الإسلامية، حيث قال تعالى(كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ). وحيث أن أي قانون مخالف للشريعة الإسلامية يُعد منكراً، **فإنه يجوز لكل فرد في الأمة النهي عنه من خلال الدفع بعدم الدستورية أمام أي جهة قضائية**، أو القضاء الشرعي يمتنع عن العمل بأي قانون مخالف للشريعة الإسلامية، فهو لغايات ذلك يقوم بفحص دستورية أي قانون، ومدى مطابقته مع أحكام القرآن الكريم والسنة النبوية
لا طاعة في معصية :فقد روى البخاري ومسلم من حديث علي رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :لا طاعة لبشر في معصية الله، إنما الطاعة في المعروف .وحيث أن القانون غير الدستوري معصية **فإنه يجوز للكل مخالفته**، وفي هذه الحالة، تقرر الشريعة **الإسلامية إعدام القانون حال مخالفته للدستور دون اتباع إجراءات معينة بذاتها.**
إن القوانين في المملكة العربية السعودية تمر بمراحل دستورية متعددة هي مرحلة مجلس الشورى ومرحلة مجلس الوزراء، ومرحلة الملك، لذا فمن المستبعد أن يصدر قانون غير دستوري من خلال هذه القنوات، مما يعزز من القول أن مبدأ الرقابة على دستورية القوانين مطبق في المملكة العربية السعودية.