مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة
(م.ح.إ.ح.ع)

المجلد: 10– العدد: 1. سنة: 2025
من ص: 102 إلى ص 128

الرقابة القضائية على دستورية التعديلات الدستورية في القانون الدستوري المقارن

Judicial review of constitutional amendments in comparative constitutional law

بشار رشيد*
جامعة زيان عاشور- الجلفة
r.bachar@univ-djelfa.dz

لعروسي سليمان
جامعة زيان عاشور- الجلفة
s.laroussi@univ-djelfa.dz

تاريخ الاستلام: 2024/11/14 - تاريخ القبول: 2024/12/06- تاريخ النشر: 2025/07/15

الملخص:

تعتبر الرقابة على دستورية القوانين عملية ذات طبيعة قانونية بحتة مما يجعل المنطقي إسناد هذا النوع من الاختصاص إلى مؤسسة أو هيئة قضائية مستقلة، فإنها تعتبر لصيقة بسلطة القاضي ووظيفته في تطبيق القانون، فقد كشف القاضي الدستوري على مبادئ قانونية دستورية عامة، تم استخلاصها من خلال تفسير النصوص القانونية الدستورية، واعتبرت مرجعا للرقابة القضائية على دستورية القوانين.

وبخصوص بسط هذا النوع من الرقابة على التعديلات الدستورية فإنه يمكن التمييز بين النموذج الأمريكي والأوربي، فالنموذج الأمريكي يخول للمحاكم الدستورية اختصاص قضائي عام تمنح فيه صلاحية الرقابة على التعديلات

*المؤلف المرسل

الدستورية، أما في ظل النموذج الأوربي فإن المحاكم الدستورية فيه تختص بالرقابة على دستورية القوانين فقط، لكونها مقيدة باختصاص قضائي خاص.

الكلمات المفتاحية: القضاء الدستوري؛ الرقابة القضائية؛ التعديلات الدستورية؛ القانون الدستوري المقارن.

Abstract:

The constitutionality review is a process of a purely legal nature, which makes it logical to assign this kind of competence to an institution or independent judiciary. The constitutional judge, who is the law enforcement authority, has contributed to the establishment of constitutional principles.

In the application of this type of review on the constitutional amendments , we can make a distinction between two models, the American model and the European model. The American model allows constitutional courts to control the constitutional amendments, whereas in the framework of the European Model, Constitutional courts have a control over the constitutionality of laws only, without the constitutional amendments.

Keywords: Constitutional Jurisdiction; Judicial Control; Constitutional Amendment; Comparative Constitutional Law.

مقدمة

من المسلم به أن الدستور هو أسمى القوانين في الدولة، وللحفاظ على سمو الدستور تبنت الأنظمة الدستورية أنظمة للرقابة على دستورية القوانين؛

أولها كان نظام الرقابة القضائية وهو ما أخذت به الولايات المتحدة الامريكية، كما أن البعض الآخر أخذ بالنظام الرقابي الفرنسي والمتمثل في المجلس الدستوري؛ والذي أخذت به الجزائر منذ دستور 1963 وإلى غاية التعديل الدستوري لسنة 2020، أين تخلت عنه وتبنت نظام الرقابة القضائية على دستورية القوانين؛ والذي بموجبه يتم مراقبة توافق القوانين مع المبادئ والأحكام الدستورية.

ويرى البعض أن عملية الرقابة هذه تنصب فقط على القوانين أي التشريعات، ومن الغرابة أو من غير العادي أن تتعلق بمدى دستورية التعديلات الدستورية؛ وبناء على هذا الرأي فإنه لا يمكن مراقبة الالتزام بتطبيق تلك الإجراءات وموافقتها للدستور، مع العلم أن الدستور في حد ذاته عبارة عن قانون وهو التشريع الأساسي للدولة؛ ومن هنا تتجلى لنا الاشكالية التالية: هل خول القانون الدستوري للمحاكم الدستورية صلاحية الرقابة على السلامة الإجرائية والشكلية وكذا على مضمون التعديلات الدستورية؟ وإن لم يكن فهل يفترض تمكين تلك المحاكم دستوريا بهذه الصلاحية؟.

ولما لهذا الموضوع من أهمية استراتيجية، سنحاول تحديد تطبيقات هذا النوع من الرقابة القضائية على دستورية التعديلات الدستورية في القانون الدستوري المقارن؛ معتمدين في ذلك على المنهج التحليلي القانوني والمنهج القانوني المقارن، كما قسمنا الدراسة إلى ثلاث محاور أساسية، الأول يتمثل في مفهوم وأسس الرقابة القضائية على دستورية التعديلات الدستورية، والثاني يتمثل في الموقف الدستوري من رقابة دستورية التعديلات الدستورية، أما الثالث فيتمثل في الموقف القضائي من تلك الرقابة.

المبحث الأول: مفهوم وأسس الرقابة القضائية على دستورية التعديلات الدستورية

تعنى المحاكم الدستورية أساسا بدور رقابي حول دستورية القوانين عموما؛ فهل يمكن اعتبار الرقابة على التعديلات الدستورية من ضمن المهام الرقابية للمحاكم الدستورية، وإذا تم اسناد ذلك الاختصاص للقاضي الدستوري فعلى أي أساس تم بموجبه إسناده هذا الاختصاص؟ وهو ما سنتطرق إليه في المطلبين المواليين.

المطلب الأول: مفهوم الرقابة القضائية على دستورية التعديلات الدستورية

تعني الرقابة القضائية على دستورية القوانين إنشاء هيئة قضائية يسند إليها اختصاص رقابي على دستورية القوانين؛ ونظرا لكون موضوع الرقابة على دستورية القوانين وكافة المسائل التي تثيرها عبارة عن مسائل ذات طبيعة قانونية بحتة، تتمثل في التحقق من مدى تطابق أو عدم تطابق القوانين مع أحكام ونصوص الدستور، فإنه من الضروري والمنطقي إسناد هذا النوع من الاختصاص إلى مؤسسة أو هيئة قضائية مستقلة، تعتمد علانية الجلسات وتسبيب الأحكام وهذا ما يضمن موضوعية عملها وبما تمتع به من استقلالية وحياد؛ وهذا ما يجعل من الرقابة القضائية على دستورية القوانين الضمانة الأكيدة والفعالة لحماية واحترام الدستور.[1]

[1] عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة دمشق، المجلد 17، ع 2، س2001، ص 09.

وبالرجوع إلى طبيعة الرقابة على دستورية القوانين، فهي ذات طبيعة قانونية؛ حيث أنها تتعلق بمشكلة أساسية تتمثل في التحقق من تطابق أو عدم تطابق القانون مع الدستور؛ وهذا ما يجعل من المنطقي إسناد هذا النوع من الرقابة إلى جهة قضائية، ولأنه من وظيفة القاضي الفصل في تنازع القوانين وتغليب الأسمى منها إذا ما وجد تعارض بينها.[2]

وفي الكثير من الدول نجد أن الرقابة القضائية على دستورية القوانين تمثل فرعا طبيعيا من الوظيفة القضائية؛ إذ تعد الولايات المتحدة الأمريكية أول من اعتمد هذا النوع من الرقابة، حيث حتى قبل اعتماد الدستور الاتحادي لسنة 1787، فإن بعض محاكمها رفضت تطبيق القوانين المخالفة لنص الدستور.

فعلى سبيل المثال سنة 1778 قضت محكمة نيوهامبشر بعدم دستورية قانون بموجبه يحرم بعض المتهمين بارتكاب بعض الجرائم من حقهم في أن تتم محاكمتهم عن طريق هيئة محلفين؛ كما قضت محكمة كارولينا الشمالية في نفس السنة بعدم دستورية قانون يقر بملكية عقارات تم شراؤها من بين ما تم مصادرته من أموال خصوم الثورة.

وفي سنة 1780 قضت محكمة نيوجرسي بعدم دستورية قانون يحدد تشكيلة أعضاء هيئة المحلفين بعدد ستة أعضاء في بعض الجرائم، وذلك لكون العرف المستقر في ظل الدستور يفرض تشكيل هيئة المحلفين بعدد اثني عشر عضوا؛ وبعد صدور الدستور الاتحادي لسنة 1787، صدر حكم المحكمة العليا

[2] ثروت بدوي، القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر، دار النهضة العربية، القاهر، 1969، ص 107.

الأمريكية في سنة 1803 في القضية الشهيرة ماربوري ضد ماديسون، والذي أعلنت فيه المحكمة حق القاضي في الرقابة على دستورية القوانين. [3]

المطلب الثاني: أسس الرقابة القضائية على دستورية التعديلات الدستورية

من بين أهم الأسس التي يستند إليها في الرقابة على دستورية القوانين عموما مبدأ سمو الدستور؛ والذي يستشف منه تمتع نصوص وأحكام وقواعد الدستور بأعلى درجات الإلزام في مواجه مختلف السلطات في الدولة، وهذا ما يتطلب خضوع كل ما يمكن أن يصدر عن تلك السلطات من قواعد قانونية أو أوامر أو مراسيم أو لوائح لأحكام الدستور.

فلا يمكن لها بأي حال من الأحوال أن تخالف أحكام نصوص وقواعد الدستور، وهذا بناء على ما لموضوعات الدستور من أهمية بالغة بموازنتها مع غيرها من تشريعات وقواعد قانونية، وكذا ما يحظى به الدستور من سمو شكلي وإجرائي نظرا لتميزه بإجراءات وتدابير وجهة خاصة تعنى بإصداره بخلاف النصوص التشريعية الأخرى، وهذا ما يفسر السمو الشكلي والموضوعي للدستور.

حيث نجد أن رئيس المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية في سنة 1803، في القضية سالفة الذكر والشهيرة بماربوري ضد ماديسون، والتي أعلن فيها أن للقاضي حق الرقابة على دستورية القوانين، فإنه قد أسس وجهة نظره تلك كون سلطة القاضي في تطبيقه للقانون تتضمن في حال وجود تعارض بين قواعد

[3] فتحي فكري، القانون الدستوري (المبادئ الدستورية العامة-دستور 2014 وتعديل 2019)، دار الثقافة العربية، القاهر، 2020، ص 251.

قانونية تحكم نزاعا معينا، استبعاد النص الأدنى المخالف لنص أعلى؛ وحسب هذا الرأي فإن الرقابة القضائية على دستورية القوانين ليست بحاجة إلى نصوص قانونية صريحة لإقرارها، وذلك لكونها لصيقة بسلطة القاضي ووظيفته في تطبيق القانون؛ ومنه تم اعتماد هذا النوع من الرقابة لدى العديد من الدول، ومنها من نصت عليها صراحة في صلب دساتيرها.[4]

فمن خلال المبادئ العامة للقانون، والتي من خلالها استطاع القاضي الإداري توسيع مجال ونطاق مجال الرقابة القضائية لتشمل أعمال الإدارة، وذلك سعيا لتكريس حماية أكبر لحقوق وحريات الأفراد، والمساهمة في ابتكار قواعد قانونية تساير وتحكم النشاط الإداري والمرفق العام؛ وكذلك قد كشف القاضي الدستوري على مبادئ قانونية دستورية عامة، تم استخلاصها من خلال تفسير النصوص القانونية الدستورية، واعتبرت مرجعا للرقابة القضائية على دستورية القوانين، حتى ولو لم يتم النص عليها صراحة في صلب الدستور؛ ومن الفقه القانوني الدستوري من اعتبر التعديلات الدستورية من قبيل القوانين، وهو ما يسمح بإمكانية بسط الرقابة القضائية الدستورية عليها دون الحاجة للنص الدستوري الصريح بشأنها.[5]

المبحث الثاني: الموقف الدستوري من رقابة دستورية التعديلات الدستورية

[4] فتحي فكري، المرجع السابق، ص 254.

[5] لعروسي أحمد، بن شهرة العربي، الرقابة القضائية على التعديلات الدستورية، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة سعيدة، المجلد 6، ع 2، س 2019، ص 135.

لقد تضمنت دساتير بعض الدول النص الصريح على اختصاص القضاء الدستوري فيها بالرقابة على التعديلات الدستورية فيها؛ وعلى النقيض من ذلك فإن البعض الآخر من الدساتير تم حظر هذا النوع من الرقابة بصفة صريحة؛ واقتصر فيها اختصاص هذه الرقابة على القوانين واللوائح، وهو ما سنتطرق إليه في المطلبين المواليين.

المطلب الأول: دساتير تمنح المحاكم الدستورية سلطة رقابة التعديلات الدستورية

من بين الدساتير التي منح فيها القضاء الدستوري سلطة الرقابة على التعديلات الدستورية نجد الدستور التركي؛ ففي الدستور التركي لسنة 1961 والمعدل في سنة 1971، وبناء على نص المادة 147 منه فإنه يمكن للمحكمة الدستورية التركية بسط رقابتها على التعديلات الدستورية من الناحية الشكلية؛ وقد قامت فعلا المحكمة الدستورية بمراجعة التعديلات الدستورية أربع مرات في الفترة الممتدة بين سنة 1971 وسنة 1980[6]؛ وكذلك نلاحظ أن الدستور التركي لسنة 1982 قد منح للمحكمة الدستورية بنفس الطريقة المعتمدة سابقا صلاحية الرقابة القضائية على التعديلات الدستورية، وذلك بناء على ما نصت عليه المادة 148 منه في فقرتها الأولى؛ حيث أن تلك الرقابة تقتصر فقط على شكل التعديلات الدستورية.

[6] Kemal Gözler, JUDICIAL REVIEW OF CONSTITUTIONAL AMENDMENTS(A Comparative Study), EKIN PRESS, Bursa, 2008, P 4.

وكذلك الحال بالنسبة للدستور الشيلي لسنة 1980، فقد منح للمحكمة الدستورية صلاحية الرقابة على التعديلات الدستورية؛ والتي تعرض على البرلمان للموافقة عليها، بناء على نص المادة 82 من الدستور الشيلي.[7]

وعلى غرار الدساتير سالفة الذكر فإن الدستور الروماني لسنة 1991 نص صراحة على سلطة المحكمة الدستورية في الرقابة السابقة على التعديلات الدستورية؛ حيث خول لها الفصل في أي مقترح يخص تعديل الدستور، إذ فرض على البرلمان إحالة مشروع تعديل الدستور وذلك قبل إقراره إلى المحكمة الدستورية، والتي يجب أن تبت في مدى دستورية التعديل الدستوري خلال فترة حددت بعشرة أيام من تاريخ الإحالة. والتي أصدرت في سنة 2003 في إطار الرقابة على دستورية اقتراح تعديل الدستور وبموجب قرار تحت رقم 148، والذي قضت فيه بعدم دستورية بعض نصوص التعديل الدستوري المقترح بحكم تجاوزها للقيود الدستورية الموضوعية والمتعلقة بحريات وحقوق المواطنين وذلك طبقا لنص المادة 148 في فقرتها الثانية من دستور رومانيا لسنة 1991.

كما يمكن كذلك ملاحظة أن الدول التي كانت تابعة للاتحاد السوفييتي سابقا، قد منحت المحاكم الدستورية أو بعض الهيئات القضائية سلطة الرقابة على التعديلات الدستورية بنص صريح (أذربيجان، قيرغيزستان، طاجيكستان، كازاخستان، أوكرانيا، بيلاروسيا، الاتحاد الروسي، أرمينيا، مولدوفا)؛ وهذا ما

[7] وليد محمد الشناوي، الرقابة القضائية على التعديلات الدستورية (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانون، القاهرة، ط 1، 2016، ص 62.

سارت عليه بعض دول أوربا الشرقية في الفترة ما بعد الاشتراكية، مثل كوسوفو والمجر[8]، وكذلك دولة رومانيا[9].

وكذلك نجد أن الدستور الكولومبي يمنح المحكمة الدستورية صلاحية الرقابة على دستورية التعديلات الدستورية؛ فيمكنها تقرير عدم دستورية التعديل إذا لم يحترم الإجراءات المنصوص عليها في الدستور (المواد 374-380).[10]

وكذلك من الدساتير التي منح فيها صلاحية الرقابة على صحة التعديلات الدستورية نجد الدستور الألماني؛ حيث منحت فيه المحكمة الدستورية الاتحادية صلاحية الرقابة على صحة التعديلات الدستورية، والذي بموجبه وبناء على نص المادة 20 منه في فقرتها الرابعة، فإنه يمكن لكل صاحب مصلحة تقديم الشكاوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية الاتحادية إذا رأى أنه قد تم انتهاك أحد حقوقه من طرف سلطة عامة؛ إذ أن سلطة تعديل الدستور تندرج ضمن السلطات العامة في الدولة، ومنه فإذا كان التعديل يمس أو ينتهك إحدى الحقوق

[8] Hryhorii Berchenko, Tetiana Slinko, Yevhenii Tkachenko, and Volodymyr Kobryn, PRELIMINARY JUDICIAL CONTROL OF AMENDMENTS TO THE CONSTITUTION: COMPARATIVE STUDY, Justice in Eastern Europe journal, 15/11/2022, P 168.

[9] Jorge Miranda, Le contrôle et les limites de révision de la Constitution, Annuaire international de justice constitutionnelle, 2005, P 455.

[10] Carolina Vergel Tovar, Contrôle de constitutionnalité d'une révision constitutionnelle et contrariété à un traité international intégré au bloc de constitutionnalité, La Revue des droits de l'homme (Revue du Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux), 05 janvier 2011, P 1.

الأساسية والمنصوص عنها في الدستور في الفقرة الرابعة من نص المادة 93 منه، فإنه يمكن لكل صاحب مصلحة الطعن بعدم دستورية التعديل.[11]

وكذلك في الدستور التونسي لسنة 2014، فإننا نلاحظ أنه قد منح القضاء الدستوري اختصاص المراجعة الشكلية والموضوعية لمبادرة التعديل الدستوري؛ وذلك بناء على نص المادة 144 من الدستور، والتي تفرض على رئيس مجلس نواب الشعب عرض نص مبادرة تعديل الدستور على المحكمة الدستورية بغرض إبداء الرأي، ولكن فقط فيما يخص في كون المبادرة لا تتعلق بما لا يجوز تعديله بناء على نص الدستور.[12]

كما أن بعض الدساتير قد أقرت الرقابة القبلية لأي تعديل دستوري من قبل المحكمة الدستورية؛ بموجبها تبدي المحكمة الرأي حول التعديل الدستوري المقترح، منها الدستور الأوكراني لسنة 1996 ودستور جمهورية كوسوفو لعام 2006، ودستور قيرغيزستان لسنة 2010 ، ودستور أذربيجان لسنة 1995، ودستور مولدوفا لسنة 1994، والتي بموجبها يجب قبل اعتماد أي تعديل تمرير المشروع على المحكمة الدستورية لإبداء رأيها فيه؛ إلا أن بعض الدول جعلت من رأي المحكمة إلزامي والبعض الآخر يعتبر فيها رأي المحكمة استشاري فقط، مثل أوكرانيا ومولدوفا وأذربيجان.[13]

---

[11] محمود مصطفى محمد، الرقابة القضائية على التعديلات الدستورية (دراسة مقارنة)، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2023، ص 140.

[12] محمود مصطفى محمد، المرجع نفسه، ص 137.

[13] عصام سعيد عبد العبيدي، مدى سلطة القضاء الدستوري في الرقابة على التعديلات الدستورية (دراسة مقارنة)، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 1، العدد التسلسلي 33، س 2021، ص 411.

المطلب الثاني: دساتير تحظر الرقابة القضائية على التعديلات الدستورية

من بين الدساتير التي تحظر صراحة على القضاء صلاحية الرقابة على التعديلات الدستورية نجد الدستور الهندي لسنة 1950؛ والذي تم تعديله في سنة 1976، ومن خلال نص المادة 368 منه في فقرتها الرابعة فإن أي تعديل لنصوص الدستور لا يمكن أن يكون موضوع مسائلة أمام المحكم؛ وبهذا النص لا يمكن للمحكمة العليا الهندية النظر في دستورية التعديلات الدستورية، بل وبناء على الفقرة الخامسة من نفس المادة المذكورة فإنها أشارت إلى أنه لا توجد أي قيود من أي نوع كانت على سلطة أو صلاحيات البرلمان التأسيسية بخصوص أي إجراء يخص تعديل الدستور؛ والتي يستشف منها عدم إمكانية الرقابة القضائية على التعديلات الدستورية في الهند.[14]

وبالرغم من هذا الحظر إلا أن المحكمة العليا الهندية قد قامت بالرقابة على دستورية التعديل الدستوري الثاني والأربعين في قضية مينرفا ميلس Minerva Mills؛حيث نجد أنها أقرت أن ذلك التعديل غير دستوري لأنه يشكل انتهاكا للهيكل الأساسي للدستور؛ ففي هذه الحالة إن المحكمة العليا الهندية قد مارست اختصاصا لا تملكه في الحقيقة، وهذا يعني أن تلك المحكمة حسب الدكتور وليد الشناوي قد اغتصبت سلطة تعديل الدستور، لأن تلك السلطة مقتصرة دستوريا على البرلمان بموجب الدستور في مادته 378.[15]

[14] محمد عبد العال، القضاء الدستوري المقارن، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2017، ص 191.
[15] وليد محمد الشناوي، مرجع سابق، ص 68.

وكذلك من بين الدساتير التي تحظر صراح الرقابة القضائية على دستورية التعديلات الدستورية نجد الدستور الباكستاني الصادر في سنة 1973؛ والذي نص صراح على عدم إمكانية الطعن على أي تعديل دستوري، وأمام أي محكمة كانت ولأي سبب كان؛ وذلك ما نصت عليه الفقرة الخامسة من المادة 239 من الدستور الباكستاني، أما الفقرة السادسة من نفس المادة فإنها منحت مجلس الشورى أي البرلمان صلاحية تعديل أحكام الدستور بدون أي قيود؛ وقد سبق وأن قررت المحكمة العليا الباكستانية عدم امتلاكها اختصاص للحكم بعدم مشروعية التعديلات الدستورية وذلك من الناحية الموضوعية، في قضية التعديل السابع عشر لسنة 2005، وذلك على أساس أنها تعد مسألة سياسية قابلة للتنفيذ من قبل الفاعلين السياسيين وعلى رأسهم الشعب الباكستاني.[16]

المطلب الثالث: عدم وجود نص دستوري يتعلق بالرقابة على التعديلات الدستورية

بالرجوع إلى دساتير بعض الدول العربية، نجد أن عددا منها لم يعطى فيه القضاء الدستوري صلاحية الرقابة على التعديلات الدستورية؛ فلم يتم التطرق فيها على اختصاص الرقابة على دستورية تعديل الدستور، وتم منحها الاختصاص في الرقابة فقط على دستورية القوانين واللوائح؛ وهذا ما هو عليه الحال في الدستور الجزائري والدستور المصري، وكذا نفس الحال في كل من الدستور العراقي لعام 2005، ودستور البحرين لعام 2001، والدستور السوري لكل من سنة 1970 وسنة 2012.

[16] عصام سعيد عبد العبيدي، مرجع سابق، ص 420.

وبدراسة النماذج المعتمدة للرقابة القضائية الدستورية، يمكن التمييز بين كل من النموذج الأمريكي والنموذج الأوربي؛ فالنموذج الأمريكي تمنح فيه صلاحية أو سلطة رقابة القضاء الدستوري على التعديلات الدستورية، سواء من الناحية الموضوعية أو من الناحية الإجرائية، وذلك لكون المحاكم الدستورية في النموذج الأمريكي يخول لها اختصاص قضائي عام؛ أما في ظل نموذج القضاء الدستوري الأوربي فإن المحاكم الدستورية فيه تختص بالرقابة على دستورية القوانين فقط، وذلك لانتفاء النص المثبت أو المخول للاختصاص، فإنها مقيدة باختصاص قضائي خاص، بمعنى أنه إذا تم تحديد اختصاص معين فإنه يستبعد أي اختصاص آخر، وذلك بناء على القاعدة التفسيرية التي تفيد بأن ذكر شيء معين بصفة صريحة يعني استبعاد الآخر.[17]

إلا أنه مما يؤخذ على النموذج الأوربي كون سكوت الدستور على الرقابة القضائية أو الدستورية على التعديلات الدستورية لا يمكن أن يفسر بالضرورة كمنع للمحاكم الدستورية من الرقابة على التعديلات الدستورية؛ فنلاحظ أن عددا من المحاكم الدستورية وفي غياب النص على هذه المسألة في دساتيرها، إلا أنها أقرت لنفسها اختصاص أو صلاحية الرقابة على التعديلات الدستورية، وذلك لأخذها بتفسير مصطلح دستورية القوانين تفسيرا واسعا، ليشمل كذلك التعديل الدستوري بوصفه قانونا؛ وهذا ما أخذت به كل من ألمانيا والنمسا والتشيك والبرازيل وليبيا؛ وعلى العكس من ذلك هناك بعض الدول التي لم تأخذ بالتفسير الواسع بل أخذت بالتفسير الضيق، والذي بموجبه أن النصوص الدستورية عبارة

[17] محمود مصطفى محمد، مرجع سابق، ص 140.

عن نصوص ذات طبيعة استثنائية، وهذا ما يستدعي تفسيرها تفسيرا ضيقا، ولم تخول المحاكم أو المجالس الدستورية صلاحية الرقابة على دستورية التعديلات الدستورية، وهذا ما أخذت به كل من الجزائر، مصر، إيرلندا، سلوفينيا، جورجيا، وفرنسا.[18]

أما في الجزائر ففي التعديل الدستوري الأخير للدستور الجزائري لسنة 2020، والذي بموجبه تم تبني الرقابة القضائية بدل الرقابة السياسية على دستورية القوانين؛ أين تم تأسيس محكمة دستورية باعتبارها مؤسسة مستقلة، وتم منحها كامل الصلاحيات في رقابتها على دستورية القوانين؛ إلا أن هذه الصلاحيات تحكمها ضوابط بموجبها لا يمكن للمحكمة الدستورية ان تضايق السلطة التشريعية في وظيفتها التشريعية، ولا يمكنها بحث ملائمة أو بواعث التشريع، أو أن تضايق السلطة التنفيذية أثناء آداء مهامها التنظيمية والتنفيذية، ولا يسمح للمحكمة الدستورية بالخوض في الرقابة على الأعمال السيادية للدولة.[19]

كما أسند للمحكمة الدستورية الجزائرية مهام أخرى تتمثل في النظر في الطعون المقدمة حول النتائج المؤقتة للانتخاب الرئاسية والتشريعية، ولها صلاحية الإعلام عن النتائج النهائية للانتخابات؛ وذلك طبقا لما نصت عليه المادة 191 لنص التعديل الدستوري لعام 2020؛ كما أنه يمكن قبل التصديق على المعاهدات إخطار المحكمة للنظر في مدى دستورية تلك المعاهدات، وذلك بناء

[18] عصام سعيد عبد العبيدي، مرجع سابق، ص 422.

[19] لكحل عبد الرزاق، ذبيح زهيرة، الرقابة القضائية على دستورية القوانين وتأثيرها على مبدأ الأمن القانوني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، المجلد 16، ع 2، س 2023، ص 261.

على الفقرة الثانية من نص المادة 190 من التعديل الدستوري؛ وحسب نص المادة 193 من ذات التعديل فقد تم منح المحكمة الدستورية دورا تحكيميا بخصوص الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية.[20]

فالملاحظ أن المؤسس الدستوري الجزائري بالرغم من محاولة إعطاء المحكمة الدستورية دورا موسعا في مجال الرقابة على دستورية القوانين، وحتى في مجال مطابقة الاتفاقيات لنصوص الدستور، وكذلك دور في كل من مجال الانتخابات، والتحكيم بين السلطات الدستورية، ودور في تفسير أحكام الدستور، إلا أن المؤسس الدستوري قد أخذ بالنموذج الأوربي، والذي تبقى بموجبه المحكمة الدستورية الجزائرية مقيدة باختصاص قضائي خاص، يقتضي استبعاد أي اختصاص لم ينص عليه صراحة في الدستور.

المبحث الثالث: الموقف القضائي من رقابة دستورية التعديلات الدستورية

يتعلق الموقف القضائي بتطبيقات قضائية في القانون الدستوري المقارن، بخصوص إقرار تأييد أو عدم تأييد منح القضاء الدستوري سلطة الرقابة على دستورية التعديلات الدستورية، سواء من الناحية الشكلية الإجرائية أو من الناحية الموضوعية، وفي أغلب الحالات يتعلق الأمر بالدساتير التي لم ينص فيها صراحة على اختصاص أو عدم اختصاص القضاء الدستوري بتلك السلطة.

[20] حدادي سمير ، لزهر خشايمية، المحكمة الدستورية الجزائرية في التعديل الدستوري لسنة 2020 بين ضرورة التغيير وفعالية التأثير، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة تبسة، المجلد 15،ع 1، س2022، ص 255.

المطلب الأول: الموقف المؤيد لرقابة دستورية التعديلات الدستورية

من بين المواقف القضائية المؤيدة لهذا النوع من الرقابة نجد القضاء الدستوري الالماني؛ حيث قام 14 شخص من ملاك أراضي تعرضوا لنزع ملكيتهم بالطعن بعدم دستورية المادة 143 من التعديل الدستوري لسنة 1992، والتي وضعت تكريسا لنص المادة 41 من الملحق الثالث لاتفاقية انضمام الجمهورية الألمانية الديمقراطية إلى الجمهورية الألمانية الاتحادية، فتمت دسترة نص تلك المادة لعدم تمكين الملاك الأصليين منزوعي الملكية من طلب استرداد ملكيتهم، فقاموا بالطعن بعدم دستورية التعديل الدستوري في مادته 143، استنادا على أن ذلك التعديل جاء مخالفا لنص المادة 79 في فقرتها الثالثة من الدستور.

وبالرغم من عدم وجود نص دستوري يخول للمحكمة الدستورية الألمانية سلطة الرقابة على دستورية التعديلات الدستورية، إلا أنها أخضعت التعديلات الدستورية لولايتها شكلا وموضوعا؛ فمن الناحية الشكلية أقرت سلامة التعديل الدستوري لأنه جاء وفقا لنص المادة 79 من الدستور في فقرتها الأولى والثانية، ومن الناحية الموضوعية فقد ذهبت المحكمة إلى أن هذا التعديل لا يمس بالمبادئ المنصوص عنها في الفقرة الثالثة من نص المادة 79 من الدستور.[21]

وكذلك لدى دراسة القضاء الدستوري الليبي فإننا نجده من بين المواقف القضائية المؤيدة لهذا النوع من الرقابة؛ حيث تجدر الاشارة إلى أنه لم يتم النص صراحة في الاعلان الدستوري الليبي على منح القضاء الدستوري الليبي اختصاص النظر في دستورية أم عدم دستورية التعديلات الدستورية.

[21] المعتصم أمغونن سليمان، الرقابة القضائية على التعديلات الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2022، ص 142.

إلا أنه قد تم الطعن أمام الدائرة الدستورية للمحكمة العليا الليبية في تعديلات دستورية تم إدخالها على الإعلان الدستوري الليبي الصادر في سنة 2011، حيث تمثل أول طعن في الطعن الدستوري رقم (59/28ق) المودع خلال سنة 2013، والمتعلق بالطعن بعدم دستورية التعديل الدستوري رقم 03 لسنة 2012، حيث تم إصدار ذلك التعديل عن المجلس الوطني الانتقالي بتاريخ 05 جويلية سنة 2012، وقد كان يتعلق بانتخاب الهيئة التأسيسية لصياغة مشروع الدستور الليبي.

حيث استند الطاعنون بعدم الدستورية على مخالفة نص المادة 36 من الاعلان الدستوري، والمتعلقة بإلغاء أو تعديل أحكام الإعلان الدستوري، والتي تنص على عدم إمكانية ذلك إلا بناء على حكم صادر عن أغلبية ثلثي أعضاء المجلس الوطني الانتقالي المؤقت، وهذا ما لم يتم خلال التعديل الدستوري إذ تم ليس بناء على أغلبية ثلثي أعضاء المجلس بل ثلثي الحاضرين فقط، وهذا ما استندت إليه وأقرته الدائرة الدستورية بالمحكمة العليا الليبية، حيث تم إقرار الموافقة على التعديل الدستوري بموافقة 49 عضوا من بين 55 عضوا حاضر وليس من بين 102 عضوا يمثلون مجموع أعضاء المجلس الوطني الانتقالي، وهذا قد تم بالمخالفة لنص المادة 36 من الاعلان الدستوري والتي بموجبها يجب أن يتم التعديل بموافقة أغلبية ثلثي الأعضاء وليس ثلثي الحضور فقط، ومن ثم حكمت الدائرة الدستورية بعدم دستورية التعديل الدستوري رقم 3 لسنة 2012 وذلك بتاريخ 26 فيفري سنة 2013.

وعلى نفس الأساس تم الطعن في التعديل الدستوري السابع عشر بموجب الطعن الدستوري رقم (61/17ق)، حيث وجدت المحكمة أنه قد تم اعتماد التعديل بموجب 121 صوتا من بين 186 عضوا، حيث كان ينبغي لاعتماد التعديل ألا يقل عدد المصوتين عليه عن 124 صوتا، وهذا ما يخالف نص المادة 36 من الاعلان الدستوري، وحكمت المحكمة بدوائرها مجتمعة بعدم دستورية التعديل الوارد على نص المادة 30 من الاعلان الدستوري[22].

ونجد كذلك الطعن الدستوري رقم 17/611ق بخصوص التعديل الدستوري السابع والذي تم إصداره في 11 مارس سنة 2014، حيث أصدرت المحكمة قرارا بتاريخ السادس من شهر نوفمبر سنة 2014 بموجبه قضت بعدم دستورية الفقرة 11 من نص المادة 30 المعدلة، حيث استندت المحكمة في حكمها في كون التعديل تم تبنيه بعدد 124 عضو، وأن هذا العدد لا يمثل ثلثي أعضاء المؤتمر، والذي عدد أعضائه 200 عضو، وهذا يعتبر خرقا لنص المادة 36 من الإعلان الدستوري؛ والتي بموجبها يشترط في الإلغاء أو التعديل في أحكام الإعلان الدستوري أن يتم بموافقة أغلبية ثلثي أعضاء المؤتمر، مع العلم أن المتخلفين عن الحضور فإنهم يعتبرون في حكم الممتنعين عن التصويت، وذلك بموجب نص المادة 73 من النظام الداخلي للمؤتمر[23]؛ فيلاحظ من خلال الطعون الدستورية المذكورة تأييد القضاء الدستوري الليبي لسلطته على إخضاع التعديلات الدستورية للرقابة القضائية .

[22] المعتصم أمغونن سليمان، المرجع السابق، ص 162.

[23] سلوى فوزي الدغيلي، الرقابة على التعديلات الدستورية، مجلة دراسات قانونية، كلية القانون، جامعة بنغازي، ع 23، س 2018، ص136.

المطلب الثاني: الموقف المعارض لرقابة دستورية التعديلات الدستورية

في مصر مثلا لم يخول للمحكمة الدستورية العليا سلطة الرقابة على دستورية التعديلات الدستورية سواء من الناحية الموضوعية أو من الناحية الإجرائية؛ فيتمثل الاختصاص الأساسي للمحكمة الدستورية العليا في الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، وذلك طبقا لنص المادة 25 من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لعام 1979 .

حيث أنه بخصوص طعن تم تقديمه لدى المحكمة الدستورية العليا في كل من دستور 1958 ودستور 1964 وفي إجراءات إصدارهما، وما انطوى عليه كلى الدستورين من تحديد أو إغفال لمدة رئاسة الجمهورية، فاستندت المحكمة على نص المادة الأولى من قانون انشائها بأن قررت أن هذا الطعن يتناول مسائل سياسية لا يخول للمحكمة النظر فيها أو التعقيب عليها، وأن المحكمة تختص فقط بالنظر في دستورية القوانين.

وهذا ما أكدته ذات المحكمة الدستورية العليا في طعن مفاده عدم دستورية قانون الانتخابات الرئاسية، إذ قررت المحكمة عدم قبولها النظر في الطعن على نص المادة 76 من الدستور المصري، لكون الطلب تجاوز حدود ولاية المحكمة وكذا بالنسبة لتعديل هذه المادة، وكذا بعدم قبول الدعوى بالنسبة للطعن على

نص المادة 29 من قانون المحكمة الدستورية العليا، وبرفض الدعوى فيما عدا ما تقدم من طلبات.[24]

فالملاحظ أن القضاء الدستوري في مصر في هذا الاتجاه الذي تبناه قد استند على عدد من الأسانيد، أهمها أن اختصاصات المحكمة الدستورية محددة في الدستور، فلا يمكنها الخوض في اختصاصات غير منصوص عنها في الدستور، وكون الدستور أسمى القوانين ولا توجد نصوص أعلى من الدستور ليتم بموجبها مراقبة دستورية النصوص الدستورية، ولكون الدستور يعبر عن الإرادة الشعبية، وأن السلطة التأسيسية تعلو على جميع السلطات، فلا يمكن أن تخضع لرقابة أي نوع من أنواع السلطات الأخرى، كما أن النصوص الدستورية عصية بطبيعتها على أن تكون محلا لدعوى قضائية.[25]

وسواء في قانون المحكمة الدستورية العليا أو في نصوص الدستور المصري، فقد حصر اختصاص المحكمة الدستورية العليا في رقابة دستورية القوانين واللوائح، دون أن يتعدى ذلك اختصاص برقابة التعديلات التي تدخل على الدستور.

وتأسيسا على ذلك، ولكون التعديلات التي تدخل على الدستور ليست من قبيل القوانين، فلا يجوز أن تكون محلا لاختصاص المحكمة الدستورية العليا، حتى ولو كانت صادرة من السلطة التأسيسية المنشأة التي نص عليها الدستور، فتبين المحكمة أن ما قضت به يسري في ظل وجود المحكمة الدستورية العليا،

[24] صبري محمد السنوسي محمد، الوسيط في القانون الدستوري (دراسة موجزة للمبادئ الدستورية العامة ودراسة تفصيلية لأحكام الدستور المصري)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 438.

[25] أحمد عبد الحسيب السنتريسي، إشكالية الرقابة على دستورية القوانين في ظل تعاقب الدساتير، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، ص 59.

لتماثل النص على اختصاصها برقابة دستورية القوانين مع نص قانون المحكمة العليا ونص الدستور.[26]

وكمثال آخر نذكر القضاء الدستوري المجري، حيث انه بخصوص الطعن المقدم أمام المحكم الدستورية المجرية في القضية تحت رقم 1260/ب/1997، حيث تم الطعن فيه بعدم دستورية التعديل الدستوري الصادر في 14 أكتوبر لسنة 1997، على أساس أن ذلك التعديل ينتهك مبادئ السيادة واليقين القانوني المكفولة بموجب المادة الثانية من الدستور المجري لسنة 1949، وفي قضية الحال تم البحث في مدى إمكانية المحكمة الدستورية المجرية من البت في التعديلات الدستورية، واستنادا على نص المادة 32 من الدستور المجري في فقرتها أ، فإنها تمنح المحكمة اختصاص رقابي على دستورية القوانين فقط دون التعديلات الدستورية، وقد قضت المحكمة بعدم اختصاصها في رقابة القوانين الأساسية و كذا دستورية التعديلات الدستورية.

وفي نفس الإطار قضت المحكمة الدستورية السلوفينية بعدم اختصاصها بالنظر في مدى دستورية التعديلات الدستورية، وذلك في حكمها الصادر بتاريخ 1996/04/11، وذلك استنادا على نص المادة 160 من الدستور السلوفيني لسنة 1991، أخذا بالتفسير الضيق لنص المادة والتي تمنح المحكمة سلطة الرقابة على

[26] سعيد السيد علي، القواعد العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في الدساتير المصرية، دار ابو المجد للطباعة، القاهرة، 2021، ص 389.

مطابقة القوانين للدستور، فاستبعدت بذلك التعديلات الدستورية من تلك الرقابة.[27]

الخاتمة:

من خلال الاختصاص الممنوح لسلطة القضاء الدستوري، فإنه يمكن التمييز بين نوعين أو نموذجين أساسيين من الرقابة القضائية الدستورية، النموذج الأمريكي والنموذج الأوربي؛ فالنموذج الأمريكي تمنح فيه صلاحية أو سلطة رقابة القضاء الدستوري على التعديلات الدستورية، سواء من الناحية الموضوعية أو من الناحية الإجرائية، وذلك لكون المحاكم الدستورية في النموذج الأمريكي يخول لها اختصاص قضائي عام، متبنية التفسير الواسع لمصطلح الرقابة على دستورية القوانين.

أما في ظل نموذج القضاء الدستوري الأوربي فإن المحاكم الدستورية فيه تختص بالرقابة على دستورية القوانين فقط، وذلك لانتفاء النص المثبت أو المخول للاختصاص، فإنها مقيدة باختصاص قضائي خاص، بمعنى أنه إذا تم تحديد اختصاص معين فإنه يستبعد أي اختصاص آخر، وذلك بناء على القاعدة التفسيرية التي تفيد بأن ذكر شيء معين بصفة صريحة يعني استبعاد الآخر، متبنية التفسير الضيق لمصطلح الرقابة على دستورية القوانين .

ومنه فإن الدول التي تبنت النموذج الأمريكي منحت القضاء الدستوري صلاحية الرقابة على دستورية التعديلات الدستورية، أما الدول التي تبنت النموذج الأوربي فإنها لم تمنح القضاء الدستوري صلاحية الرقابة على التعديلات الدستورية.

ومن هذا المنطلق نستنتج مايلي:

[27] محمد عبد العال، مرجع سابق، ص 200.

وجود ثلاثة أنوع أساسية من الدساتير بخصوص الرقابة القضائية على دستورية التعديلات الدستورية:

- دساتير نصت صراحة على منح القضاء الدستوري صلاحية الرقابة على دستورية التعديلات الدستورية، أخذا بالاختصاص القضائي العام.

- دساتير نصت صراحة على حظر الرقابة القضائية على دستورية التعديلات الدستورية، أخذا بالاختصاص القضائي الخاص.

- دساتير لم تنص على مسألة الرقابة على دستورية التعديلات الدستورية؛ وفي هذه الحالة نجد دولا تبنت الاختصاص القضائي الخاص، بموجبه لا يختص القضاء الدستوري بالرقابة على دستورية التعديلات الدستورية، أما الدول الأخرى فقد أخذت بالاختصاص القضائي العام وخولت لقضائها الدستوري الرقابة على دستورية التعديلات الدستورية.

وبالرجوع إلى مبدأ سمو الدستور فإنه لا يتعلق فقط بدستورية القوانين، بل تمتع كافة أحكام وقواعد نصوص الدستور بأعلى درجات الإلزام في مواجهة كل سلطات الدولة، وتجاه كل ما يمكن أن يصدر عن تلك السلطات من قواعد قانونية أو لوائح أو مراسيم أو أوامر؛ والتي لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تخالف أحكام أو نصوص الدستور؛ وهذا ما يشمل بأمر أولى تطبيق إجراءات تعديل الدستور، والمنصوص عليها في الدستور نفسه والتي لا يمكن إغفالها أو التغاضي عنها والقيام بأي تعديل بالمخالفة لأحكام الدستور.

وبناء على ذلك نقترح مايلي:

- نرى أن يتم تعديل نصوص الدساتير التي لم ينص فيها صراحة على صلاحية الرقابة على دستورية التعديلات الدستورية بما فيها الدستور الجزائري؛ وبموجب ذلك يتم منح المحاكم الدستورية صراحة صلاحية الرقابة على دستورية التعديلات الدستورية .

فمن أجل إعطاء المحاكم الدستورية صلاحياتها الكاملة والتي وجدت من أجلها، باعتبارها الحامي لمبدأ سمو الدستور، فإنه يفترض تبني الاختصاص القضائي العام، والذي بموجبه تسند إلى المحاكم الدستورية صلاحية الرقابة على دستورية التعديلات الدستورية.

قائمة المراجع:

1. **الكتب:**

- أحمد عبد الحسيب السنتريسي، إشكالية الرقابة على دستورية القوانين في ظل تعاقب الدساتير، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016.
- المعتصم أمغونن سليمان، الرقابة القضائية على التعديلات الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2022.
- ثروت بدوي، القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر، دار النهضة العربية، القاهر، 1969.
- سعيد السيد علي، القواعد العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في الدساتير المصرية، دار ابو المجد للطباعة، القاهرة، 2021.
- صبري محمد السنوسي محمد، الوسيط في القانون الدستوري (دراسة موجزة للمبادئ الدستورية العامة ودراسة تفصيلية لأحكام الدستور المصري)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
- فتحي فكري، القانون الدستوري (المبادئ الدستورية العامة-دستور 2014 وتعديل 2019)، دار الثقافة العربية، القاهر، س 2020.
- محمد عبد العال، القضاء الدستوري المقارن، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2017.

- محمود مصطفى محمد، الرقابة القضائية على التعديلات الدستورية (دراسة مقارنة)، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2023.
- وليد محمد الشناوي، الرقابة القضائية على التعديلات الدستورية (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانون، القاهرة، ط 1، 2016.

2. **مقالات:**

- حدادي سمير ، لزهر خشايمية، المحكمة الدستورية الجزائرية في التعديل الدستوري لسنة 2020 بين ضرورة التغيير وفعالية التأثير، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة تبسة، المجلد 15، ع 1، س 2022.
- سلوى فوزي الدغيلي، الرقابة على التعديلات الدستورية، مجلة دراسات قانونية، كلية القانون، جامعة بنغازي، ع 23، س 2018.
- عصام سعيد عبد العبيدي، مدى سلطة القضاء الدستوري في الرقابة على التعديلات الدستورية (دراسة مقارنة)، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 1، العدد التسلسلي 33، س2021.
- عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة دمشق، المجلد 17، ع 2، س2001.
- لعروسي أحمد، بن شهرة العربي، الرقابة القضائية على التعديلات الدستورية، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة سعيدة، المجلد 6، ع 2، س 2019.

- لكحل عبد الرزاق، ذبيح زهيرة، الرقابة القضائية على دستورية القوانين وتأثيرها على مبدأ الأمن القانوني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، المجلد 16، ع 2، س2023.
- Carolina Vergel Tovar, Contrôle de constitutionnalité d'une révision constitutionnelle et contrariété à un traité international intégré au bloc de constitutionnalité, La Revue des droits de l'homme (Revue du Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux), 05 janvier 2011.
- Hryhorii Berchenko, Tetiana Slinko, Yevhenii Tkachenko, and Volodymyr Kobryn, PRELIMINARY JUDICIAL CONTROL OF AMENDMENTS TO THE CONSTITUTION: COMPARATIVE STUDY, Justice in Eastern Europe journal, 15/11/2022.
- Jorge Miranda, Le contrôle et les limites de révision de la Constitution, Annuaire international de justice constitutionnelle, 2005.
- Kemal Gözler, JUDICIAL REVIEW OF CONSTITUTIONAL AMENDMENTS(A Comparative Study), EKIN PRESS, Bursa, 2008.