# الدور السياسي للقضاء الدستوري
## "دراسة تأصيلية– تطبيقية"

**د. جميلة الشربجي***

**الملخص**

يؤدي القضاء الدستوري، دوراً سياسياً يتزايد أثره يوماً بعد يوم، نتيجة تنامي الوعي العام بأهميته في النظم الديمقراطية المعاصرة.

ذلك أن القاضي الدستوري يستند في عمله على نصوص الدستور، والتي تعد نصوصاً سياسية بامتياز، لكونها أداة تنظيم الحياة القانونية والسياسية في الدولة بنشاطاتها المختلفة. عدا عما تحتويه الوثيقة الدستورية من مبادئ وقواعد عامة وموجزة وقد تكون غامضة، الأمر الذي يحتاج من القاضي الدستوري خبرة فنية خاصة، تؤهله لفهم النصوص الدستورية والقانونية بطريقة تمكنه من الاجتهاد في تفسيرها لفهم مبتغاها ومقاصدها مراعياً في ذلك العوامل السياسية والاقتصادية والاجتماعية المحيطة والمؤثرة فيها، وهو ما دفع بعض الفقهاء الدستوريين، لإطلاق اسم (القضاء السياسي) على القضاء الدستوري وذلك بالنظر للطابع السياسي للمنازعات التي يفصل فيها، ولما يترتب على دوره هذا من إنشائه لقواعد قانونية دستورية الوصف، تشكل جزءاً من النظام الدستوري للدولة. سنحاول خلال هذا البحث إلقاء الضوء على خصائص ومبررات هذا الدور، في محاولة لإزالة الغموض ولإبعاد شبهة التسييس التي قد تخطر على الأذهان عند قراءة عنوان البحث.

* قسم القانون العام– كلية الحقوق– جامعة دمشق.

# The political Role of constitutional judiciary "Applied-Fundamental Study"

**Dr. Jamila Al Shurbaji***

## Abstract

The constitutional judiciary plays a political role whose influence increases day by day, as a result of the growing public awareness of its importance in contemporary democratic systems.

This is because the constitutional judge bases his work on the constitution's texts, which are considered political texts par excellence, as they are a tool for organizing the legal and political life in the state with its various activities.

In addition to what the constitutional document contains of general principles and rules that are concise and may be ambiguous, which requires the constitutional judge to have special technical expertise that qualifies him to understand the constitutional and legal texts in a way that enables him to make diligence in interpreting them to meet their aims and objectives, taking into account the surrounding and influencing political, economic and social factors. What prompted some constitutional jurists to call the constitutional judiciary (political judiciary) in view of the political nature of the disputes in which it adjudicates, and the consequences of this role in establishing description constitutional legal rules that form part of the constitutional system of the state.

We will try through this research to shed light on the characteristics and justifications of this role, in an attempt to remove the ambiguity and banish the suspicion of politicization that may arise, when reading the title of this research.

* Department of Public Law- Faculty Of Law-Damascus University.

**المقدمة:**

يؤدي القضاء الدستوري، دوراً سياسياً مهماً، يتزايد أثره يوماً بعد يوم نتيجة تنامي الوعي العام بأهميته في النظم الديمقراطية المعاصرة.

وقد عبر عن ذلك البروفسور "Mauro Cappeletti" بقوله أنه: "إذا كان القرن التاسع عشر هو قرن النظام البرلماني، فإن القرن العشرين هو قرن العدالة الدستورية"[1].

ذلك أن القاضي الدستوري، يستند في عمله على نصوص الدستور، والتي تعد نصوصاً قانونيةً سياسيةً بامتياز، لكونها أداة تنظيم الحياة القانونية والسياسية في الدولة بنشاطاتها المختلفة، عدا عن تميز عمل القاضي الدستوري عن عمل أي قاض آخر، لأنه يحكم وفقاً للوثيقة الدستورية، والتي تحتوي في الغالب على مبادئ وقواعد عامة موجزة، نادراً ما تكون تفصيليةً وواضحةً، الأمر الذي يحتاج من القاضي الدستوري خبرة فنية خاصة، تؤهله لفهم النصوص الدستورية والقانونية بطريقة تمكنه من الاجتهاد في تفسيرها وتأويلها لفهم مبتغاها ومقاصدها، مراعياً في ذلك العوامل السياسية والاقتصادية والاجتماعية المحيطة والمؤثرة فيها، وهو ما دفع بعض الفقهاء الدستوريين[2]، لإطلاق اسم "القضاء السياسي" على "القضاء الدستوري"، وذلك بالنظر للطابع السياسي للمنازعات التي يفصل فيها، لما يترتب على دوره هذا من إنشائه لقواعد قانونية دستورية الوصف، وذلك أثناء ممارسته لوظيفته الأساسية في الرقابة على دستورية القوانين وتفسير الدستور.

ذلك أن الأحكام التي تصدر عن القضاء الدستوري، تتمتع بحجية مطلقة تسري في مواجهة جميع السلطات وكافة الأفراد في الدولة، كما إن هذه الأحكام تتمتع كقاعدة عامة، بأثر رجعي، كل ذلك أدى إلى القول بأن: "مفهوم الدستور لا يقتصر من الناحية

---

(1)- Domminique, Rousseau, La justice constitutionnelle en Europe, E'd, Montchrestien, 2' éd., 1996, p.9.

(2)– د. سليمان الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الخامسة، 1988، ص 300.

الفعلية أو الواقعية على النصوص المدونة الواردة في وثيقة الدستور، وإنما يتسع كذلك ليشمل المبادئ التي استقر عليها القضاء الدستوري"[1].

**أهمية البحث:**

تبرز أهمية هذا البحث في محاولته إلقاء الضوء على الدور السياسي للقضاء الدستوري، لإزالة الغموض الذي يكتنف هذا الدور، ولإبعاد شبهة التسييس التي قد تخطر على الأذهان عند قراءة عنوان البحث، ذلك أن هنالك فرقاً شاسعاً بين أن يمارس القاضي الدستوري دوراً سياسياً في الموازنة بين النص الدستوري والاعتبارات العملية التي تفترضها المصلحة العامة، وبين قيامه بعمل سياسي خالص تحقيقاً لمصلحة سياسية خاصة أو آنية.

**إشكالية البحث:**

لعل الإشكالية الأهم التي يتصدى لها البحث هي إثباته ممارسة القضاء الدستوري، لدور سياسي يتزايد أثره يوماً بعد يوم في مختلف الدول، بالرغم من عدم وجود نص صريح، يمنحه هذا الاختصاص، ودون أن يشكل هذا الدور خروجاً عن الدور الأساسي للقضاء الدستوري، وإنما نتيجة حتمية لممارسته.

**منهجية البحث:**

في سبيل التصدي لإشكالية البحث، سيعمد الباحث لجمع الخصائص التي يتميز بها القضاء الدستوري من خلال تجربته النظرية والعملية في دراسة وتدريس القانون الدستوري والقضاء الدستوري لما يتجاوز الخمسة والعشرين عاماً، في محاولة لتبرير حتمية الدور السياسي للقضاء الدستوري من خلال دراسة مجموعة من الفرضيات النظرية المتعلقة بجوهر القانون الدستوري والقضاء الدستوري، مع استعراض عدد من التجارب التطبيقية

(1)– د. أحمد كمال أبو المجد، دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر، مجلة الدستورية، تصدر عن المحكمة الدستورية العليا، القاهرة، العدد الأول، السنة الأولى، يناير، 2003، ص 6.

البارزة للمحاكم الدستورية في بعض الدول، والتي كان لها دوراً بارزاً، في إثبات قيام القضاء الدستوري بهذا الدور، عبر دراسة تأصيلية– تطبيقية، من خلال المخطط الآتي:

**المبحث الأول:** حتمية الدور السياسي للقضاء الدستوري.

**المطلب الأول:** الخصائص السياسية للقضاء الدستوري.

**المطلب الثاني:** مبررات الدور السياسي للقضاء الدستوري.

**المبحث الثاني:** تطبيقات الدور السياسي للقضاء الدستوري.

**المطلب الأول:** التطبيقات التاريخية للدور السياسي للقضاء الدستوري.

**المطلب الثاني:** التطبيقات الحديثة للدور السياسي للقضاء الدستوري.

**المبحث الأول: حتمية الدور السياسي للقضاء الدستوري**

يمثل الدور السياسي للقضاء الدستوري، النتيجة الحتمية للرقابة القضائية التي يمارسها على دستورية القوانين، ذلك أن العمل القضائي لا يمكن أن ينفصل عن الواقع السياسي، وبعض عمل القاضي بالضرورة ينطوي على تحديد لنظريات سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية، إلا أن هذا التحديد ينبغي أن يتم من خلال الالتزام الدقيق بالوظيفة القضائية، ومن ثم فإن جوهر السياسة القضائية هو تحديد الحد الفاصل بين أداء القاضي لدور سياسي بالمعنى الواسع من خلال الوظيفة القضائية الملتزمة بحدودها، وبين تصديه للقيام بعمل سياسي مكشوف يصعب الدفاع عنه، لأنه خروج عن متطلبات عمله القضائي.

لذلك ومع تسليمنا برفض تسييس القضاء الدستوري، لوجوب المحافظة على استقلاله وحياده، فإن وجود دور للقضاء الدستوري في الحياة السياسية للدولة لا يعني تسييسه، ذلك أن هناك فرقاً بين خضوع القضاء الدستوري لإرادة وتوجيه إحدى السلطات السياسية في الدولة لأغراض حزبية ضيقة، وبين المساهمة الفاعلة في إدارة الدولة لتحقيق مصالحها وفق المفهوم العام للسياسة بما يتضمنه من حكمةٍ ودرايةٍ وبُعد نظر وتغليب للمصلحة العامة للدولة على المصلحة الحزبية الضيقة.

سنحاول من خلال هذا المبحث التركيز على الخصائص والمبررات التي تقف وراء الدور السياسي للقضاء الدستوري من خلال المطلبين الآتيين:

**المطلب الأول:** الخصائص السياسية للقضاء الدستوري.

**المطلب الثاني:** مبررات الدور السياسي للقضاء الدستوري.

**المطلب الأول: الخصائص السياسية للقضاء الدستوري**

يتميز القضاء الدستوري، بخصائص متعددة، تجعله يلعب دوراً سياسياً بامتياز، فهو يصدر أحكامه وفقاً لنصوص "الوثيقة الدستورية"، والتي يقع العديد من نصوصها على الحدود الفاصلة بين عالم القانون وعالم السياسة، لذلك كان من البديهي أن تقوم الهيئة القضائية التي أناط بها الدستور مهمة الرقابة على دستورية القوانين واللوائح بممارسة دورها هذا باعتبارها محكمة قانون وسياسة معاً.

ذلك أن الوثيقة الدستورية، لها طبيعة خاصة تميزها عن سائر النصوص القانونية، فالنصوص الدستورية التي تعالج اختصاص سلطات الحكم ورسم الحدود الفاصلة بينها، تحمل بسبب عموميتها تفسيرات متعددة، عدا عن أن تلك النصوص تشتمل على توجهات موضوعية عامة في العديد من الشؤون السياسية والاجتماعية والاقتصادية، الأمر الذي يفتح الباب أمام القاضي الدستوري ليمارس دوراً إبداعياً كبيراً في تفسيرها وإنزال حكمها الملزم على السلطة التشريعية، هذه الطبيعة الخاصة للنصوص الدستورية من شأنها منح القضاء الدستوري، سلطة تقديرية واسعة، تفتح الباب أمامه، للتأثير على السياسات العامة للدولة في الميادين السياسية والاقتصادية والاجتماعية[1].

وهو بحكم اختصاصه، في "الرقابة على دستورية القوانين"، يفصل بأحكامه بين أعمال السلطتين التشريعية والتنفيذية، وهي سلطات سياسية بطبيعتها، وكل تشريع تصدره

[1]– د. أحمد كمال أبو المجد، دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر، مرجع سابق، ص 6.

سواء أكان قانون أم لائحة يعبر عن اتجاهات وبرامج سياسية، تسعى هذه السلطات لتحقيقها عبر إقرارها وإصدارها لتلك التشريعات[1].

وحتى عندما يمارس القاضي الدستوري، اختصاصه في "تفسير النصوص الدستورية"، فهو يمارس دوراً سياسياً إيجابياً لأنه لا يقتصر في مهمته على توضيح وكشف معاني القواعد الدستورية فحسب، بل يتعداه إلى خلق معاني دستورية جديدة من خلال تكملة معاني القواعد الدستورية، للتغلب على مشكلة عدم تحديدها، وكذلك تغيير أو تعديل هذه المعاني المستقرة بتكييفها مع التغييرات السياسية والاقتصادية والاجتماعية في الدولة، وذلك بوصف الدستور كوثيقة حية ومتطورة عبر الزمان والمكان[2].

ذلك أن التفسير "كمصطلح قانوني" لا يعني التفسير الحرفي، لأن التفسير الحرفي للنص يعني الترجمة لا التفسير، فالتفسير الحقيقي يجب أن يفصح عن نية المشرع الحقيقية من وراء صياغة النص الدستوري دون التقيد بحرفيته[3]، وهو ما عبرت عنه المحكمة الاتحادية العليا "الدائرة الدستورية" في دولة الإمارات العربية المتحدة، وهي بصدد تحديد اختصاصها بتفسير نصوص الدستور[4]، بقولها: "الأصل أن اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بتفسير أحكام الدستور، إنما ينحصر في تجلية ما يكون قد ران على النص المطلوب استيضاحه من غموض أو لبس بغية رفع هذا اللبس وإيضاح ذلك الغموض، توصلاً إلى تحديد مراد الدستور ضماناً لوحدة التطبيق الدستوري واستقراره".

---

(1)– د. مجدي الشارف محمد الشبعاني، الدور السياسي للقاضي الدستوري، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد الأول، جوان 2017، ص 5.

(2)– د، أحمد كمال أبو المجد، دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر، مرجع سابق، ص 6.

(3)– د. حسن الخطيب، المسائل المتعلقة بالتفسير القضائي، مجلة القضاء، نقابة المحامين العراقية، السنة /36/، الأعداد 1–2–3–4، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1981، ص 408.

(4)– د. عليوة مصطفى فتح الباب، الوسيط في سن وصياغة وتفسير التشريعات، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2012، ص 324.

كما أن طريقة اختيار أعضاء المحاكم والمجالس الدستورية، تعكس وبكل وضوح الطابع السياسي لهذا القضاء[1]، حيث يتم اختيارهم عادةً من قبل السلطة التنفيذية أو التشريعية أو السلطتين معاً، بالنظر لانتماءات الأعضاء الحزبية وتوجهاتهم السياسية في المرتبة الأولى، لتأتي اعتبارات الكفاءة والتخصص القانوني في المرتبة الثانية.

عدا عن وجود العديد من المنظمات الدولية التي تجمع المحاكم الدستورية في مختلف دول العالم لتنظيم العمل بينها، والاستفادة من تجاربها المختلفة وتبادل الخبرات فيما بينها، وهي منظمات ذات طبيعة سياسية ودولية، والدليل على ذلك عدم وجود تنظيمات مماثلة للقضاء العادي أو الإداري[2].

والأهم من ذلك كله "طبيعة الأحكام القضائية" الصادرة عن القضاء الدستوري أثناء ممارسته لاختصاصاته في فحص دستورية القوانين وتفسير الدستور.

ذلك لأن العدالة الدستورية ليست عدالة معصوبة العينين والرقابة الدستورية ليست عملية حسابية أو آلية يوضع فيها نص القانون في مواجهة نص الدستور ليظهر على الفور مدى التطابق والخلاف بينهما[3].

فالقضاء الدستوري ليس قضاءً تطبيقياً، يقوم بإنزال حكم الدستور بشكل مجرد على الوقائع المعروضة عليه، وإنما يتحتم عليه أن يحقق التوفيق والتوازن بين اعتبارين: أولهما إرساء دعائم المشروعية الدستورية وضمان التزام كل من السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية بأحكام الدستور، وثانيهما المحافظة على استقرار الدولة ذاتها وحماية المصالح الأساسية للدولة[4].

---

(1)– د. ماجد راغب الحلو، دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2014، ص 138.

(2)– ومن ذلك، اتحاد المحاكم والمجالس الدستورية للدول الناطقة باللغة الفرنسية والمعروف اختصاراً باسم "A.C.C.P.V.F". والاتحاد الأوروبي للمحاكم الدستورية واتحاد المحاكم والمجالس الدستورية العربية.

(3)– د. مجدي الشارف محمد الشبعاني، الدور السياسي للقاضي الدستوري، مرجع سابق، ص 6.

(4)– د. يسري محمد العصار، دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 6.

فالقضاء الدستوري، لا يصدر أحكامه وقراراته من فراغ أو بطريقة نظرية بحتة، وإنما يقوم بهذه المهمة في إطار نظام سياسي واقتصادي واجتماعي متكامل له أسس ودعائم، يجب على القضاء أن يحميها وألا يتسبب بأحكامه وقراراته التفسيرية في انهيارها أو تصدعها، ويفرض ذلك على القاضي الدستوري أن يزن بدقة الآثار التي قد تترتب على أحكامه وقراراته، وإذا ما قدر أن الحكم أو القرار الذي قد يتفق مع نصوص الدستور من الناحية النظرية أو المجردة، سوف تنتج عنه أزمة سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية، فإنه يتعين عليه أن يعيد التفكير في هذا الحكم أو القرار، ويبتكر الحل الذي يوفق بين ضرورة احترام المشروعية الدستورية وضرورة حماية مصالح المجتمع واستقرار أنظمته[1]، ليساهم بدوره هذا في صناعة السياسة العامة للدولة شأنه شأن السلطتين التشريعية والتنفيذية.

**المطلب الثاني: مبررات الدور السياسي للقضاء الدستوري**

تعالج النصوص الدستورية، أموراً بالغة التعقيد تتصل بمبادئ سياسية واقتصادية واجتماعية، يتفاوت النظر في تحديد مدلولها ونطاقها.

فالدستور، استناداً لحكم المحكمة الدستورية العليا المصرية[2]: "يتميز بطبيعة خاصة تضفي عليه السيادة والسمو بحسبانه كفيل الحريات وموئلها، وعماد الحياة الدستورية وأساس نظامها، فحق لقواعده أن تستوي على قمة البنيان القانوني للدولة وأن تلتزم الدولة بالخضوع لأحكامه في تشريعاتها وقضائها وفي مجال مباشرتها لسلطتها التنفيذية، وفي نطاق هذا الالتزام وبمراعاة حدوده لا يكفي لتقرير دستورية نص تشريعي معين أن يكون من الناحية الإجرائية موافقاً للأوضاع الشكلية التي يتطلبها الدستور، بل يتعين فوق هذا أن يكون في محتواه ملتئماً مع قواعد الدستور الموضوعية التي تعكس مضامينها القيم

(1)– د. يسري محمد العصار، المرجع السابق، ص 6–7.

(2)– المحكمة الدستورية العليا المصرية في جلسة 3 يوليو/حزيران سنة 1995، في القضية رقم 25 لسنة /16/ قضائية دستورية، المجموعة /2/ الجزء /7/، ص 76.

والمثل التي بلورتها الإرادة الشعبية، وكذلك الأسس التي تنظم الجماعة وضوابط حركاتها...".

حيث أصبح معلوماً لكل مشتغل بالقضاء، ممارسةً أو دراسةً أو تحليلاً وبحسب تعبير الأستاذ أحمد كمال أبو المجد[1]: "أن المحكمة الدستورية تمارس دوراً إنشائياً، يتجاوز حدود التطبيق الحرفي لنصوص الدستور، ليصل إلى التأثير العملي على كثير من أمور الحياة الاجتماعية والسياسية والاقتصادية للمجتمع، وإن هذا الدور الإنشائي يتحقق عن طريق قيام المحكمة بتفسير نصوص الدستور والقوانين واللوائح التي يطرح عليها أمر دستوريتها، وإن هذا التفسير لا يمكن أن ينفصل عن رؤية المحكمة في القضايا السياسية والاجتماعية التي تتناولها في أحكامها"، وقد عبر عن هذا الدور أحد رؤساء المحكمة العليا الامريكية[2] بقوله: "نعم، نحن أي – المحكمة- نعمل في إطار الدستور ولكن الدستور هو ما نقرر – نحن- أنه الدستور". وفي ضوء ما سبق، يمكن أن نحدد مبررات الدور السياسي للقضاء الدستوري بالآتي:

**أولاً: طبيعة القانون الدستوري:**

يمثل القانون الدستوري، الإطار القانوني العام لنظام الحكم في الدولة وكيفية ممارسة السلطة، وهو يستمد قواعده من الوثيقة الدستورية، والتي تعدّ المصدر الرئيسي لقواعده، والتي تعلو على جميع القواعد القانونية في الدولة، لأنها الأساس لمشروعية السلطة ودولة القانون، لكونها القاعدة الأساسية التي يرتكز عليها نظام الحكم.

حيث تجمع تلك الوثيقة بين دفتيها، المبادئ والقواعد القانونية التي تحكم الحياة السياسية للدولة، وتكفل حقوق الإنسان وتحدد سلطات الدولة وتنظم ممارستها، وعلى ذلك فإن نصوص الدستور ولغته ومفاهيمه تعبر عن الحياة السياسية وتخضعها لقواعد

(1)- د. أحمد كمال أبو المجد، دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر، مرجع سابق، ص 6 وما بعدها.

(2)- د. مجدي مدحت النهري، تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري "دراسة مقارنة"، مكتبة الجلاء الجديد، المنصورة، 2003، ص 7.

معينة، ولهذا قيل بأن الدستور هو القانون الذي يكفل وضع الإطار القانوني للظواهر السياسية.

فالدستور لم يعد مجرد نص سياسي ناتج عن توافق قوى المجتمع، ولكنه أصبح وثيقة قانونية تفرض قواعدها على جميع السلطات في الدولة، وهذه الوثيقة ليست نصوصاً صماء ولكنها عمل حي، يجب أن يواكب تطور المجتمع[1].

فالدولة الحديثة، دولة دستورية تجعل من الوثيقة الدستورية، القانون الأعلى الواجب الاتباع في مواجهة الحكام والمحكومين وعلى ضوئها تتحدد النظرية العامة للقانون التي تسود علاقات المحكومين بكل صورها[2].

والأصل في النص الدستوري، أن يكون واضح الدلالة ولا يحتمل التأويل، ولكن قد يرد على هذا الأصل، نصوصاً فيها نوع من الغموض أو أنها تحتمل الدلالة على أكثر من معنى، الأمر الذي يوجب على القاضي إزالة هذا الغموض أو ترجيح أحد المعاني وتعيين المراد، مما يعني الاعتراف للقاضي الدستوري بالسلطة في تفسير نصوص الوثيقة الدستورية، باعتبارها الأساس لتطبيق القانون الدستوري وذلك بهدف تحقيق أمرين، أولهما إزالة الغموض والخلاف في حكم القواعد الدستورية، المستقاة من الوثيقة الدستورية، وثانيهما الاجتهاد في سد الفراغ في القواعد الدستورية لمواجهة ما تكشف عنه من غموض ونقص في معالجة وتنظيم الوقائع.

ولعل هذا ما دفع الفقه الفرنسي[3] إلى القول بأن: "القضاء الدستوري يحب أن يعمل في ظل فكرة أن الدستور قد أصبح عملاً حياً منفتحاً على الاستنباط المتواصل لحقوق

---

(1)- Dominique Rosseau, Droit du contentieu constitutionnelle, Montchrestien, 4 éd, 1995, p.332.

(2)- د. وجدي ثابت غربال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة /74/ من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها "دراسة تحليلية مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1987، ص 208.

(3)- Olvier Duhamel, et Yves Mény, Dictionnaire Constitutionnel, 1er éd, P.U.F. 1992, P.210.

الإنسان وحرياته، فالدستور لم يعد نصاً مغلقاً ومعزولاً، وإلا انتهى مفعوله لحظة إقراره، بل هو عمل يواكب التطور الدائم بما يتناسب مع تقدم المجتمع".

**ثانياً– طبيعة وظيفة القضاء الدستوري:**

أي تشريع سواء أكان دستورياً أم عادياً ومهما بدا كاملاً، لا بد وأن يثير العديد من الصعوبات والمسائل بخصوص تفسير المقصود بنصوصه، خاصة مع تغيير الظروف وتطور الزمن، حيث تخلق فجوة شاسعة بين ما هو كائن على أرض الواقع وبين ما يجب أن يكون طبقاً لنصوص القانون، ومن هنا تبرز الحاجة لضرورة تمتع القاضي بالسلطة بتفسير النص ليتمكن من ملاحقة تطورات المجتمع وتلبية احتياجاته.

ولذلك تبرز أهمية القضاء الدستوري في خلق أو إنشاء مبادئ أو قواعد دستورية، وهو بصدد تفسير نصوص الدستور، ليمارس بذلك دوراً إنشائياً يتجاوز التفسير الحرفي للنصوص إلى مهمة الخلق والإبداع، ودوره هنا يشبه دور القضاء الإداري في تكوين القانون الإداري، ومما يساعد على اضطلاع القاضي الدستوري بهذا الدور، أن الكثير من النصوص الدستورية تتميز بالإيجاز والعموم والغموض أحياناً، مما يفتح الباب واسعاً أمامه للاجتهاد والابتكار، وربما كان هذا المقصود بقول أحد رؤساء المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية، والذي سبق وأن ذكرناه في مقدمة هذا المطلب "نحن نعمل في إطار الدستور ولكن الدستور هو ما نقرر –نحن– أنه الدستور".

ولذلك فإن السياسة القضائية التي يتبعها القاضي الدستوري في أحكامه وقراراته لها أهمية كبيرة، ذهبت بالبعض[1] لاعتبار أحكام القضاء الدستوري، مصدراً رسمياً للقانون الدستوري، معتبراً: "أن مفهوم الدستور أصبح لا يقتصر من الناحية الفعلية أو الواقعية على النصوص المدونة الواردة في وثيقة الدستور، وإنما يتسع كذلك بحيث يشمل المبادئ

(1)– جيمس إدوارد بوند، أساس إصدار الأحكام، ترجمة: هبة نايف موسى، إصدار الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، 1998، ص 14 وما بعدها.

التي استقر عليها القضاء الدستوري في تحديد محتوى ومضمون وفحوى النصوص الدستورية".

ذلك أن أحكام القضاء الدستوري ملزمة لجميع سلطات الدولة ولكافة الأفراد في المجتمع، حيث يترتب على الحكم بعدم الدستورية الأثر القانوني المترتب على تدرج القواعد القانونية، ذلك أن أحكام القضاء الدستوري تخلق مبادئ أو قواعد دستورية لم تجرِ عليها عادةً سلطات الدولة.

وقد تبلور الدور الإنشائي للقضاء الدستوري في استنباط المبادئ ذات القيمة الدستورية، الأمر الذي يسمح للقاضي باللجوء إلى هذه المبادئ في مواجهة السلطتين التشريعية والتنفيذية، وذلك رغم عدم النص على هذه المبادئ صراحةً في الدستور، ذلك أن هذه المبادئ قد أصبحت كافية بمفردها، لاعتبار أحكام القضاء الدستوري مصدراً للقواعد الدستورية إلى جانب المصادر الأخرى[1].

**ثالثاً– تكوين القاضي الدستوري:**

يتأثر القاضي الدستوري حين قيامه بممارسة اختصاصه بمراقبة دستورية القوانين وتفسير الدستور بالظروف المحيطة والحاجات العملية، وما يمكن أن يترتب على تطبيق الرأي الذي يجنح إليه من نتائج في واقع الحياة، على أن يكون هذا التفسير متفقاً مع سير العدالة ومنسجم مع حكمة التشريع، وأن لا يغفل التطور الحاصل في حركة الحياة، وتحقيق الملاءمة والمواءمة بين النص التشريعي والتطور الحاصل في الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية.

وعليه أن يتوخى إرادة السلطة التأسيسية الأصلية التي وضعت تلك النصوص، من خلال سلطته التقديرية في إعطاء النصوص تفسيراً يتفق مع آفاق التغيير الذي يمر به المجتمع.

---

(1)– د. محمد عبد اللطيف، القانون الدستوري، دار القلم، المنصورة، 2001، ص 75 وما بعدها.

ذلك أن مهمة القاضي الدستوري تنحصر في سياق مباشرته لاختصاصه في الرقابة على دستورية القوانين في أحد أمرين: فإما أن يحكم بدستورية القانون المطعون فيه إذا تبين له بعد فحصه أنه لا يخالف الدستور، وإما أن يحكم بعدم دستوريته إذا تبين له أنه يخالف نصاً في الدستور، وفي كلتا الحالتين، لا يملك القاضي الدستوري، سلطة تصحيح أو تعديل القانون بما يجعله متسقاً أو متطابقاً مع الدستور، ولكنه يملك السلطة، بل يتحتم عليه أن يحاول دائماً، التوفيق والموازنة بين الشرعية الدستورية وإعلاء حكم الدستور من ناحية، وبين المحافظة على الاستقرار داخل الدولة وتحقيقه من ناحية أخرى، وهو إذ يحاول إقامة هذا التوازن، فإنه يبتكر الحلول التي تحقق الاعتبارين معاً، ويأخذ بالتأويلات والتفسيرات التي توصله إلى هدفه.

علماً أن هذه التفسيرات لا يمكن أن تنفصل عن الرؤية الخاصة للقاضي الدستوري في كثير من القضايا السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي يتعرض لها في حكمه.

فالقضاة في نهاية الأمر –مواطنون– مشاركون في حياة مجتمعهم ولكل منهم رأيه الخاص وتوجهاته الخاصة ومنطلقاته الفكرية تجاه القضايا السياسية والاقتصادية والاجتماعية، ومن شأن هذه الآراء والتوجهات أن تجد سبيلها إلى الأحكام القضائية التي يصدرها أولئك القضاة، وهم يفصلون في أمر دستورية نص تشريعي، يعالج الشؤون السياسية والاقتصادية والاجتماعية[1].

ولهذا نجد الفقه الدستوري في دولة كالولايات المتحدة الأمريكية، يعنى عناية خاصة بفهم الرؤى السياسية والقانونية لأعضاء المحكمة الاتحادية العليا، ويؤلفون الكتب وينشرون عشرات المقالات في تحليل تلك الرؤى، ورصد انعكاساتها على ما أصدره وما يتوقع أن يصدره أولئك القضاة من أحكام تتعلق بدستورية القوانين[2].

(1)– د. مجدي مدحت النهري، تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري، مرجع سابق، ص 7.

(2)– د. أحمد كمال أبو المجد، دور المحكمة الدستورية العليا في النظامي السياسي والقانوني في مصر، مرجع سابق، ص 6 وما بعدها.

ذلك أن القاضي الدستوري ما هو إلا بشر وهو يقوم بدور كبير في التفسير ومراقبة دستورية القوانين وبقدر ما تكون نصوص الدستور والقانون مجملة وموجزة، بقدر ما يتسع المجال الممنوح للقاضي للاجتهاد والتفسير والتأويل في ضوء شخصيته وثقافته وتكوينه القانوني.

**رابعاً– تطور وظيفة القضاء الدستوري:**

يتمثل الدور التقليدي للقضاء الدستوري في إلغاء النصوص التشريعية المخالفة للدستور وإنهاء ما تتمتع به من قوة نفاذ من خلال الحكم عليها بعدم الدستورية وما يستتبع ذلك من مهمة تفسير النصوص الدستورية وتطبيقها بشكل يضمن الالتزام بمقتضيات سمو الدستور على ما عداه من نصوص تشريعية.

ويدخل ضمن الوظيفة التقليدية للقضاء الدستوري، سلطته في مواجهة المستجدات والمتغيرات القانونية والاجتماعية عن طريق تبني نظريات التفسير الدستوري، والتي تتيح للقاضي إمكانية الذهاب أبعد مما يوحيه ظاهر النصوص لاستجلاء نية المشرع الدستوري أو لتفسير النصوص الدستورية تفسيراً عملياً في إطار إعمال مقتضيات الرقابة القضائية[1].

هذه الوظيفة التقليدية للقضاء الدستوري، دفعت جانباً من الفقه الدستوري[2] لوصف المحاكم الدستورية بأنها "مشرع سلبي" لأنها لا تملك الحق في أن تكون بديلاً عن المشرع ولا تملك الصلاحية في سن قوانين تتضمن المبادئ التي يمكن استخلاصها من عملية تفسير الدستور، ولذلك فإن المبدأ الأساسي الذي يحكم أي محكمة دستورية عند

(1)– د. محمد عبد العال ابراهيم، الاتجاه الحديث في رقابة الدستورية للمحكمة الدستورية الإيطالية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية بكلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، العدد الثاني 2017، المجلد الثالث، ص 1855.

(2)– Sandra Morelli, The Colombian Constitutional Court From Institutional Leadership, to Conceptual Audacity; 3, Colombian National Report, XVIII International Congress of Comparative Law, (July, 2010), P. 27.

إنجاز وظيفتها التقليدية هو أنها يجب أن تخضع دائماً للدستور، بحيث لا يتسع نطاق وظيفتها ليجعلها مؤهلةً لغزو مجالات عمل المشرع أو السلطة التأسيسية.

لذلك فإن الوظيفة التقليدية للقضاء الدستوري تمكنه من تقديم المساعدة للمشرع لإنجاز مهامه، لكنها لا تجعله بديلاً يحل محل المشرع في وضع السياسات وسن التشريعات.

إلا أن تلك الوظيفة قد أخذت في التغير تدريجياً، خلال العقد الماضي حيث طرأت العديد من المستجدات على المفهوم التقليدي لآلية الرقابة القضائية والذي كان السبب الأساسي في حصر وظيفة القضاء الدستوري في الحكم بعدم دستورية القوانين وإلغاء ما لها من قوة نفاذ حال تيقنها من المخالفة الدستورية.

حيث ظهر مفهوم جديد للرقابة القضائية، يختلف عن المفهوم التقليدي، يفترض هذا المفهوم، قيام القاضي الدستوري أثناء تفسيره للدستور، بمحاولة إيجاد التناسق والتوافق بين الدستور والقانون المطعون فيه، بحيث لا يقضي بعدم دستورية القانون إلا في حال وضوح المخالفة الدستورية بشكل صارخ يجعل إمكانية تلافيها أمراً صعباً وغير منطقي.

ليمكن هذا الدور الجديد، القضاء الدستوري من استخلاص مبادئ وأحكام غير منصوص عليها صراحةً في الدستور أثناء تفسيره لأحكامه.

الأمر الذي مكن القضاء أحياناُ من الحلول محل المشرع لتدارك ما أغفل النص عليه في محاولة لإنقاذ القانون من الطعون بعدم الدستورية المقدمة ضده.

ليتولى بذلك دور "المساعد" للمشرع العادي، لتصحيح الإغفال الذي وقع فيه المشرع العادي، وذلك من خلال استخلاص قواعد ومبادئ معينة متفقة مع الدستور، ليتم تطبيقها على مسائل محددة لحين تدخل المشرع العادي بإقرار تشريع جديد[1].

(1)– د. محمد عبد العال ابراهيم، الاتجاه الحديث في رقابة الدستورية للمحكمة الدستورية الإيطالية، مرجع سابق، ص 1858.

الأمر الذي نصّب القضاء في كثير من الأحيان "كمشرع إيجابي"، خلافاً لدوره القديم "كمشرع سلبي".

وهو الأمر الذي ساهم في خلق بيئة قانونية غالباً ما تختلط فيها الوظيفة القضائية للمحكمة المكلفة برقابة دستورية القوانين، مع وظيفة المشرع الدستوري وكذلك المشرع العادي، وليلعب بذلك القضاء الدستوري دوراً سياسياً هاماً، شأنه شأن السلطتين التشريعية والتنفيذية.

**المبحث الثاني: تطبيقات الدور السياسي للقضاء الدستوري**

بتتبع أحكام القضاء الدستوري، نلاحظ أن دوره في الرقابة على دستورية القوانين، وحتى في تفسير الدستور، لم يكن مجرد عمل "قانوني" يتسم بالحياد والموضوعية في فحص النصوص التشريعية لبيان مدى توافقها مع الدستور، وإنما تأثر دوره دوماً بالواقع السياسي والاقتصادي والاجتماعي الذي يعيشه المجتمع وتفاعل معه، بحيث أصبح له دوراً "إنشائياً، ساهم في أن يكون له دوراً فاعلاً في الحياة السياسية للدولة.

حيث أصدرت المحاكم الدستورية، أحكاماً كثيرةً، برز فيها الدور السياسي للقضاء الدستوري بشكل واضح وصريح، وسنحاول في هذا المبحث إلقاء الضوء على هذه التطبيقات من خلال مطلبين، نخصص الأول منها لدراسة التطبيقات التاريخية ونخصص المطلب الثاني لدراسة التطبيقات الحديثة:

**المطلب الأول:** التطبيقات التاريخية للدور السياسي للقضاء الدستوري.

**المطلب الثاني:** التطبيقات الحديثة للدور السياسي للقضاء الدستوري.

**المطلب الأول: التطبيقات التاريخية للدور السياسي للقضاء الدستوري**

آثرنا التعرض لهذه التطبيقات من خلال إلقاء الضوء على اجتهاد المحكمة الاتحادية العليا الأمريكية، باعتبارها المحكمة الأولى التي استندت في وجودها لنص دستوري، كتب في أقدم دستور مكتوب في العالم، وهو الدستور الاتحادي لعام 1787، لتستقر

على قمة الهرم القضائي الفيدرالي، باعتبارها الحكم الأعلى لكافة الاختصاصات التي منحها الدستور للقضاء الاتحادي، ومن هنا استمدت هذه المحكمة تسميتها بالعليا.

حيث لعبت هذه المحكمة دوراً سياسياً هاماً في توسيع صلاحيات الحكومة الاتحادية وتعزيز قوة الاتحاد على حساب صلاحيات الولايات الأعضاء، وقد ظهر ذلك جلياً في واقعتين كانتا السبب الرئيسي في خلق مبادئ دستورية لم يتم النص عليها في الدستور الاتحادي هما، مراقبة دستورية القوانين والسلطات الضمنية للكونجرس.

**أولاً– مراقبة دستورية القوانين:**

يعد هذا الاختصاص من أهم الاختصاصات المناطة بالمحكمة العليا، وذلك على الرغم من عدم النص عليه في أي موضع من الدستور الاتحادي، حيث استطاعت تلك المحكمة الحصول على هذا الاختصاص عن طريق اجتهاد كبير القضاة، القاضي "جون مارشال" والذي قام بإصدار أشهر قرارات المحكمة العليا في قضية "ماربوي ضد ماديسون" عام 1803، ففي هذه القضية أكد "مارشال" حقيقة كون الدستور تعبيراً عن الإرادة الشعبية، وبالتالي يجب أن تعلو قواعده على كل أعمال السلطة الحكومية بما فيها الكونغرس، بمعنى أن الدستور أعلى درجة من القانون العادي، وبالتالي فإن القوانين التي تخالفه، تعتبر لاغية وباطلة[1].

وتتلخص وقائع هذه القضية[2]، في قيام الرئيس "جون أدامز" قبل ترك منصبه، بخلق بعض المناصب القضائية الجديدة، لشغلها من قبل بعض الاتحاديين المخلصين وبالفعل قام مجلس الشيوخ بالتصديق على هذه الترشيحات والتي كان من نتيجتها، اعتلاء "جون مارشال" لمنصب رئيس المحكمة العليا، وذلك قبل أن يتولى الرئيس الجديد "توماس جيفرسون" ومعاونوه الحكم.

---

(1)– جيروم أبارون، س. توماس، الوجيز في القانون الدستوري، ترجمة: د. محمد مصطفى غنيم، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة، 1962، ص 50.

(2)– د. سعيد السيد علي، حقيقة الفصل بين السلطات في النظام السياسي والدستوري للولايات المتحدة الأمريكية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 401 وما يليها.

وقد كان من بين هذه التعيينات، تعيين "ماربوي" في وظيفة قاضي صلح إلا أن بعض الظروف، حالت دون تسلمه لقرار تعيينه، فطلب من "ماديسون" وزير داخلية "جيفرسون" تمكينه من ذلك، إلا أن الرئيس الجديد أمر وزيره بعدم تسليم ذلك القرار لـ "ماربوي" فما كان من الأخير إلا وأن طلب من المحكمة الاتحادية، أن تأمر "ماديسون" بتنفيذ قرار تعيينه، استناداً إلى قانون السلطة القضائية الصادر عام 1789، والذي يخول المحكمة العليا، سلطة إصدار أمر قضائي للمسؤول العام بتأدية مهمة رسمية لا خيار له فيها، وبدا واضحاً أنه ليس أمام المحكمة العليا سوى التسليم لـ "ماربوي" بمطالبه، ولكن الرئيس "جيفرسون" أوضح أنه لن ينفذ هذا الأمر، إذا صدر من المحكمة.

وللخروج من هذا الموقف أعلن القاضي "مارشال" عدم دستورية قانون السلطة القضائية، فيما يتعلق بالاختصاص بنظر مثل هذه الدعاوى، وذلك لكون هذا القانون منح المحكمة سلطة قضائية أصلية تتعدى سلطتها المحددة في المادة الثالثة من الدستور، والتي تقصر اختصاص المحكمة العليا على نوعين من الدعاوى، الدعاوى التي يختصم فيها الممثلون الدبلوماسيون والدعاوى التي تكون الولايات طرفاً فيها.

وبهذا الحكم، أكدت المحكمة سلطتها في مراقبة دستورية القوانين الصادرة عن الكونجرس، ولقد أكد القاضي "مارشال" في حكمه: "أن مبدأ بطلان أي قانون مخالف للدستور، هو من الأسس الراسخة التي يستلزمها كل دستور مكتوب، وهي في نظر المحكمة العليا، مبدأ جوهري للمجتمع"[1].

وقد توسعت المحكمة العليا في ممارسة سلطتها هذه، إذ جعلت من صلاحيتها النظر في انطباق التعديلات الدستورية، مع الدستور وذلك استناداً إلى وجود مبادئ سامية نابعة من القانون الطبيعي تحكم دستور 1787. وكل ذلك دون حاجة لنص دستوري صريح ينظم الرقابة على دستورية القوانين، إذ رأي القاضي "مارشال" أن حق الرقابة

(1)– كويل– دافيد كوشمار، النظام السياسي في الولايات المتحدة، ترجمة توفيق حبيب، مكتبة الخانجي، القاهرة، 1955، ص 178.

ناشئ من تمازج فكرتين، هما: سلطان القضاء ومبدأ سمو الدستور، فمهمة القضاء هي تطبيق القانون على القضايا المعروضة عليه، وإذا وجد جملة من القواعد القانونية التي تحكم الواقعة ولم يكن بالإمكان التوفيق بينها، كان أمام حالة "تنازع القوانين"، وطالما أن حالة التنازع تقوم بين نص الدستور ونص القانون العادي، وجب على القاضي أن يطبق أحد النصين، وبما أن المبدأ هو "سمو الدستور" وجب على القاضي أن يطبق أحكام الدستور ويهمل غيرها، وقد تواترت أحكام المحكمة العليا بعد ذلك للتصدي لفحص دستورية القوانين عند الدفع بذلك أمامها[1]، بل ولم تقتصر ممارسة هذا الاختصاص على المحكمة العليا، وإنما اقتفى أثرها جميع المحاكم الأمريكية الأخرى، حيث أصبحت تمارس الرقابة القضائية لدستورية القوانين في حدود اختصاصاتها، فمحاكم الولايات تراقب دستورية القوانين الصادرة من برلمانات الولايات بالنسبة لدساتيرها، والمحاكم الاتحادية تراقب دستورية القوانين الصادرة عن الكونجرس بالنسبة للدستور الاتحادي، والمحكمة الاتحادية تراقب دستورية القوانين الصادرة من برلمانات الولايات بالنسبة للدستور الاتحادي، إضافة إلى مراقبتها للقوانين الاتحادية تجاه الدستور[2].

وقد بقيت هذه الصورة من الرقابة القضائية على دستورية القوانين هي الصورة الوحيدة، المعروفة عالمياً على مدار قرنٍ من الزمان[3].

**ثانياً– السلطات الضمنية للكونجرس:**

مصدر هذه السلطات هو البند الأخير من الفقرة الثامنة من المادة الأولى من الدستور الاتحادي، والتي عددت اختصاصات الكونغرس على سبيل الحصر ليأتي البند الأخير وينص على حق الكونغرس في "وضع جميع القوانين التي تكون ضرورية

(1)– د. محمد كامل ليلة، القانون الدستوري، القاهرة، 1963، ص 131.

(2)– د. سعيد السيد علي، حقيقة الفصل بين السلطات في النظام السياسي والدستوري للولايات المتحدة الأمريكية، مرجع سابق، ص 405.

(3)– د. محمد عبد العال، القضاء الدستوري المقارن، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2017، ص 118.

وملائمة للقيام بتنفيذ السلطات المشار إليها، وجميع السلطات الأخرى التي يخولها هذا الدستور لحكومة الولايات المتحدة أو لأي إدارة أو موظف تابع لها".

ففي قضية "ماكلوتش ضد ولاية ماريلاند" عام 1819، بحثت المحكمة الدستورية العليا مدى اختصاص الكونغرس، في إنشاء بنك وطني، وقد لاحظ كبير القضاة "مارشال" أنه بالرغم من عدم وجود أي نص صريح يمنح الكونغرس هذه السلطة، إلا أن هناك سلطات صريحة للكونغرس في فرض وتحصيل الضرائب واقتراض النقود وتنظيم التجارة، ولكي يتمكن الكونغرس من ممارسة هذه السلطات، فإنه يكون من الضروري الترخيص له بإنشاء البنك[1].

فالدستور يجب أن يفسر تفسيراً واسعاً لكي يزود الحكومة بكل الوسائل اللازمة لأداء السلطات الممنوحة لها في الدستور[2]، ولم يكتفِ "مارشال" بهذه الحجة للاعتراف بالسلطات الضمنية للكونغرس، بل أكد أن الدستور نفسه تضمن تفويضاً محدداً لسلطات ضمنية، وذلك عندما نص على حق الكونغرس في إصدار جميع القوانين الضرورية والمناسبة لتنفيذ كافة اختصاصاته الدستورية.

وقد دلل "مارشال" على ذلك، بإيراد هذا النص ضمن سلطات الكونغرس وليس ضمن القيود المفروضة عليه، وبالتالي فالغاية منه توسيع السلطات المخولة للكونغرس وليس تقليصها، وانتهى إلى القول: "نحن نسلم مع الجميع بأن سلطات الحكومة محددة، ولا يجوز لها تجاوز هذه الحدود، ولكننا نعتقد أن التفسير السليم للدستور يجب أن يتيح للمشرع القومي سلطة تقديرية فيما يتعلق بالوسائل التي يستخدمها في أعمال السلطات المخولة له، مما يسمح لهذه الهيئة بأن تقوم بالواجبات الكبرى المعهودة إليها بالطريقة

(1)– لاري الويتز، نظام الحكم في الولايات المتحدة الأمريكية، ترجمة: جابر سعيد عوض، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة، الطبعة الأولى، 1996، ص 151.

ود. عادل عبد الرحمن خليل، الحكم المحلي في الولايات المتحدة الأمريكية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995 ، ص 13–14.

(2)- A. COX, The Court and The Constitution, Houghton, Mifflin company-Boston, 1987, P. 73-74.

التي تحقق أكبر نفع للشعب، فما دامت الغاية مشروعة وفي حدود النطاق الذي رسمه الدستور، فإن جميع الوسائل المستخدمة للوصول إلى هذه الغاية تكون دستورية، ما دامت لا تتعارض مع نصوص أو روح الدستور"[1].

وبذلك تزود الكونغرس بالأداة الدستورية التي تمكنه من تبرير كل امتداد لسلطته، مادام قادراً على إيجاد عبارة أو إشارة في الدستور، يستخرج منها سنداً لما يريد مباشرته من سلطات[2].

وباعتقادنا أن تضمين هذا البند في الدستور الاتحادي لعام 1787، كان خطوة في منتهى الذكاء من قبل واضعي الدستور، نحو تثبيت دعائم الاتحاد الجديد، إذ استطاعوا من خلاله تحقيق هدفين: أولهما: بث الطمأنينة في نفوس تلك الولايات التي كانت تخشى على اختصاصاتها وسلطاتها من سيطرة الحكومة الاتحادية الجديدة، فاختصاصات هذه الحكومة محددة بشكل حصري في الدستور، وجميع ما عداها ما يزال ملكاً لها، وكل ما في الأمر، أن هذا البند يهدف إلى تمكين هذا الاتحاد من القيام باختصاصاته الدستورية، التي ارتضت تلك الولايات التنازل عنها لصالحه، أما الهدف الثاني، فهو وضع حل للمشكلات المستقبلية التي قد تنتج عن ممارسة هذه الاختصاصات والتي لا يمكن توقعها في ذلك الوقت، وذلك عن طريق إعطاء هذا الاتحاد، الحق في وضع القوانين الضرورية والمناسبة لمواجهة هذه المشكلات، مما أدى في النهاية إلى ازدياد نفوذ واختصاصات هذا الاتحاد على حساب الولايات الأعضاء، وقد ساعد على ذلك طبعاً الدور الكبير الذي لعبته المحكمة الدستورية العليا الأمريكية في فهمها العميق لمقاصد واضعي الدستور وقدرتها على تفسير نصوصه خارج حدود معناها الحرفي، لتلعب بذلك دوراً سياسياً هاماً في تعزيز الاتحاد واستمراره وبقاء الدستور

(1)- F.W. Friendly- M.J.H. Elliott, The Constitution That Delicate Balance, Random House, New York, 1984, P. 260.

(2)– د. أحمد كمال أبو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية والإقليم المصري، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1960، ص 97.

لغاية الآن، لقدرته المستمرة على الاستجابة لمتطلبات التطور على الرغم من كونه أقدم الدساتير المكتوبة في العالم.

**المطلب الثاني: التطبيقات الحديثة للدور السياسي للقضاء الدستوري**

سنعرض فيما يلي عدد من التطبيقات، التي تبرز الدور الكبير الذي بات يلعبه القضاء الدستوري في ابتداعه أحكاماً غير تقليدية، لا تتوقف عند حد القضاء بعدم دستورية القوانين المعروضة عليه، وإنما تتعدى ذلك لدرجة التصرف كسلطة دستورية آمرة أو التدخل لسد فجوة تشريعية، يستبدل فيها الجزء المخالف للدستور بآخر من ابتداعه ليحقق التوافق مع الدستور، احتراماً للشرعية الدستورية، وبما يحقق المصالح العليا للدولة.

**أولاً– في فنزويلاً:**

تختص "محكمة العدل العليا" بصلاحيات واسعة، نص عليها الباب الثامن من الدستور الفنزويلي الصادر عام 1999 وتحمل عنوان "حماية الدستور"، حيث جاء في الفقرة التاسعة من المادة /336/ من الفصل الأول، أن هذه المحكمة هي وحدها المسؤولة عن "حل الخلافات الدستورية التي تنشأ بين مختلف أجهزة السلطة العامة وتقوم بـ: "مراجعة الأحكام التي تجسد أوامر الحماية الدستورية أو مراقبة دستورية القوانين أو الأحكام القضائية الصادرة عن محاكم الجمهورية وفق نصوص القانون الأساسي بذلك".

حيث ثار النزاع بين رئيس الجمهورية وبين الجمعية الوطنية "السلطة التشريعية"، وذلك حين فازت المعارضة بأغلبية ساحقة، وسيطرت على البرلمان لتبارز أنصار الرئيس السابق "تشافيز" العداء، وعلى رأسهم الرئيس الحالي للبلاد، ورفضت تمكين بعض النواب المنتخبين من أداء اليمين الدستورية[1].

[1]– د. مجدي الشارف محمد الشبعاني، الدور السياسي للقاضي الدستوري، مرجع سابق، ص 9.

لذلك لجأت بعض الأطراف السياسية، للقضاء الدستوري الذي تترأسه "محكمة العدل العليا "لتصدر تلك المحكمة أحكاماً تقضي بإلغاء العديد من قرارات البرلمان، إلا أن هذا الأخير لم يعر أحكامها أي اهتمام، مما دفع المحكمة العليا للحكم على البرلمان بارتكاب جريمة "رفض السلطة" و"ازدراء المحكمة"، وبالتالي أصبح وجوده باطلاً، استناداً لنص الدستور الذي يقضي في المادة /138/ من، على أن: "كل سلطة مغتصبة غير فعالة وقراراتها لاغية وباطلة".

وهو ما دفع المحكمة لأن تصدر قرارها بتاريخ 2017/3/29، تقضي فيه بقولها: "إننا نحذر من أنه ما دام موقف الازدراء في الكونغرس مستمراً، فإن هذه المحكمة الدستورية تضمن أن مهام الجمعية الوطنية ستمارسها هذه المحكمة أو أي جهاز آخر يتم اختياره".

وبالفعل باشرت المحكمة صلاحياتها بإعطائها الإذن لرئيس الجمهورية بالتعاقد مع شركات نفطية جديدة دون إذن السلطة التشريعية[1].

ولا يخفى ما في ذلك من دور سياسي بارز، لعبته المحكمة الدستورية في فنزويلا، انحيازاً لاحترام نصوص الدستور وأحكام القضاء وسير المصالح العليا للدولة.

**ثانياً– في إيطاليا:**

استناداً للدستور الإيطالي الحالي لعام 1947، نظم الباب السادس منه والذي يحمل عنوان "الضمانات الدستورية" في المادة /134/ اختصاصات المحكمة الدستورية في الفصل في "حالات الجدل المتعلقة بالشرعية الدستورية للقوانين والقرارات التي تتمتع بقوة القانون وتصدرها الدولة وأقاليمها، النزاعات المتعلقة بالسلطات المخصصة للدولة والأقاليم وبين الأقاليم وبعضها البعض والاتهامات الموجهة ضد رئيس الجمهورية وفقاً لأحكام الدستور.

(1)– د. مجدي الشارف محمد الشبعاني، الدور السياسي للقاضي الدستوري، مرجع سابق، ص 9.

ومن تتبع أحكام المحكمة الدستورية الايطالية، نلاحظ تطوراً كبيراً في دور القضاء الدستوري فيها، نقله من دوره التقليدي "كمشرع سلبي" إلى دور جديد، مكنه من الحلول محل المشرع لتدارك ما أغفل النص عليه في محاولة لإنقاذ القانون من الطعون بعدم الدستورية المقدمة ضده، فيما تعارف الفقه على تسميته بـ "الحكم الاستبدالي"، وبمقتضى هذا الحكم، أثبتت المحكمة الدستورية الايطالية لنفسها سلطة استبدال جزء من النص الأصلي للقانون المطعون عليه أمامها والذي من شأنه أن ينتج عنه مخالفة دستورية، بمحتوى آخر من ابتداعها، وذلك بغرض الوصول إلى نتيجة متوافقة مع المبادئ والمعايير الدستورية، بمعنى أن المحكمة بمقتضى "الحكم الاستبدالي" تقضي بعدم دستورية القانون المطعون عليه أمامها لتيقنها من أنه قد شابه عيب دستوري إلا أن سلطتها لا تقف عند هذا الحد بل تمتد لتزيل بنفسها العيب الدستوري عن طريق استبدال الجزء المخالف في القانون بآخر من إبداعها متوافق مع الدستور[1].

وقد برهنت المحكمة الدستورية الايطالية في العديد من أحكامها على سلطتها في إصدار الأحكام الاستبدالية الصادرة في إطار إعمالها لمقتضيات الرقابة على دستورية القوانين، ففي عام 1969 قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة /313/ من القانون الجنائي الايطالي في نصها على سلطة وزير العدل في الترخيص للشروع في القضايا التي تتعلق بجريمة ازدراء المحكمة الدستورية والحط من قدرها[2].

حيث بررت المحكمة قضاءها بعدم الدستورية على سند من أن الفقرة الثالثة من المادة /313/ من القانون الجنائي الايطالي هي انتهاك صريح لاستقلال المحكمة من خلال تخويل وزير العدل سلطة الترخيص في التقاضي بشأن جريمة ازدراء المحكمة

(1)– د. محمد عبد العال ابراهيم، الاتجاه الحديث في رقابة الدستورية للمحكمة الدستورية الإيطالية، مرجع سابق، ص 1846.

(2)– حكم المحكمة الدستورية العليا الإيطالية، رقم 15/ 1969 الصادر في (12 فبراير 1969).
نقلاً عن د. محمد عبد العال ابراهيم، الاتجاه الحديث في رقابة الدستورية للمحكمة الدستورية الإيطالية مرجع سابق، ص 1847.

الدستورية، والحط من قدرها وذلك بدلاً من المحكمة نفسها، وقد استندت المحكمة في قضاءها على القانون الدستوري رقم /1/ لسنة 1953، والتي منحت البرلمان الايطالي وحدة سلطة الترخيص في الشروع في القضايا التي تتعلق بجريمة الحد من قدره وتشويه سمعته، حيث أيقنت المحكمة أن الفقرة الثالثة من المادة /313/ من القانون الجنائي، في منحها لوزير العدل سلطة الترخيص في التقاضي بشأن جريمة ازدراء المحكمة الدستورية والحط من قدرها قد خالفت مبدأ المساواة بين سلطات الحكم في الدولة وانتهكت استقلالية المحكمة، وبناءً على ذلك أعملت المحكمة سلطتها في إصدار الأحكام الاستبدالية، بحيث إنها بعد أن قضت بعدم دستورية النص الطعين، استبدلت الجزء المشوب بعدم الدستورية "سلطة وزير العدل في الترخيص" بآخر من إبداعها هو (سلطة المحكمة نفسها في الترخيص) متوافقاً مع المبادئ والمعايير الدستورية.

مثال آخر للحكم الاستبدالي، نجده في أحد الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا عام 2005، وذلك عندما قضت بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة /304/ من القانون الجنائي، حين عاقبت بالسجن مدة تصل إلى عامين لكل من أساء إلى دين من الأديان من خلال الحط من قدر أولئك الذين يؤمنون به "الفقرة الأولى"، وبالسجن مدة تتراوح من سنة إلى ثلاث سنوات لكل من ارتكب فعل "إهانة رجل دين كاثوليكي" (الفقرة الثانية)، حيث توصلت المحكمة إلى القضاء بعدم دستورية تلك المادة، عندما قرأتها في ضوء نص المادة /306/ من القانون الجنائي، التي تنص على ضرورة "تخفيف العقوبة إذا كانت عن نفس الأفعال المرتكبة ضد أحد الطوائف الدينية المعترف بها في الدولة"[1].

(1)- حكم المحكمة الدستورية الإيطالية، رقم 2005/168، الصادر في (18 إبريل 2005).
نقلاً عن د. محمد عبد العال ابراهيم، الاتجاه الحديث في رقابة الدستورية للمحكمة الدستورية الإيطالية مرجع سابق، ص 1848.

حيث رأت المحكمة أن المادة /304/ بفقرتيها الأولى والثانية، قد خالفت المتطلبات الدستورية للحماية المتساوية للمشاعر الدينية الكامنة في ضرورة المساواة في المعاملة العقابية بشأن الجرائم التي ترتكب على حد سواء ضد الديانة الكاثوليكية والطوائف الدينية الأخرى، كما جاءت متعارضة مع المادة /8/ من الدستور الإيطالي التي تنص على أن: "جميع الملل الدينية حرة سواء أمام القانون".

وبناءً على ذلك قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الأولى والثانية من المادة /304/ من القانون الجنائي، مستبدلة إياها بالعقوبة المخففة المنصوص عليها في المادة /306/ من القانون ذاته[1].

**ثالثاً– في سورية:**

استناداً لدستور الجمهورية العربية السورية لعام 2012، تتولى المحكمة الدستورية العليا مهمة الرقابة على دستورية القوانين والمراسيم التشريعية واللوائح والأنظمة.

وقد نظمت المادة /147/ منه الآلية التي تتولى المحكمة الدستورية من خلالها اختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين، ويهمنا في هذا الصدد الفقرة /2/ من المادة المذكورة والتي منحت المحكمة الاختصاص في: "النظر في الدفع بعدم دستورية قانون والبت فيه وفقاً لما يأتي:

أ– "إذا دفع أحد الخصوم في معرض الطعن بالأحكام بعدم دستورية نص قانوني طبقته المحكمة المطعون بقرارها، ورأت المحكمة الناظرة في الطعن أن الدفع جدي ولازم للبت في الطعن، أوقفت النظر في الدعوى وأحالت الدفع إلى المحكمة الدستورية العليا.

ب– على المحكمة الدستورية العليا البت في الدفع خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ قيده لديها".

(1)– د. محمد عبد العال ابراهيم، المرجع السابق، ص 1850.

واستناداً إلى النص الدستوري السابق، صدر القانون رقم /7/ المتضمن قانون المحكمة الدستورية العليا عام 2014، لينظم في الفرع الثامن منه، اختصاص المحكمة في البت في الدفوع المحالة من المحاكم في معرض الطعن بالأحكام بعدم دستورية نص قانوني، وذلك في المواد /38-39-40/، والتي نصت على ما يلي:

المادة /38/: "أ- تبت المحكمة في الدفوع المحالة إليها من المحاكم في معرض الطعن بالأحكام بعدم دستورية نص قانوني أو مرسوم تشريعي أو لائحة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ قيده لديها في سجل خاص.

ت- إذا قررت المحكمة عدم دستورية النص المطعون بدستوريته عدّ لاغياً من تاريخ صدور قرارها، ويتم تبليغ هذا القرار لجميع السلطات العامة في الدولة، وينشر في الجريدة الرسمية".

المادة /39/: "يشترط في الدفع المحال للمحكمة ما يلي:

أ- أن يكون جدياً.

ب- أن يكون لازماً للفصل في النزاع".

المادة /40/: "يجب أن يتضمن قرار الإحالة النص القانوني المطعون بعدم دستوريته، والنص الدستوري المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة".

وعلى الرغم من وضوح الضوابط الدستورية والقانونية[1]، المقررة لتحريك رقابة المحكمة الدستورية بناءً على دفع من أحد الخصوم أمام المحكمة الناظرة في الطعن، إلا

---

(1)- وتتلخص هذه الضوابط في: 1- وجود دعوى مثارة أمام القضاء.

2- إثارة الدفع بعدم الدستورية في معرض الطعن بالأحكام.

3- الدفع بعدم دستورية نص قانوني طبقته المحكمة المطعون بقرارها.

4- جدية الدفع ولزومه للبت في الطعن.

5- وقف النظر في الدعوى المتطورة أمام محكمة الموضوع.

6- إحالة الدفع المحكمة الدستورية العليا.

7- أن يتضمن قرار الإحالة النص القانوني المطعون بعدم دستوريته والنص الدستوري المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة". انظر في شرح وتحليل هذه الضوابط: د. جميلة الشربجي، ضوابط الدفع بعدم دستورية القوانين في الجمهورية العربية السورية "دراسة تحليلية"، بحث محكم مقبول للنشر في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية بتاريخ 2020/11/16.

أن الملاحظ من تتبع الأحكام التي صدرت عن المحكمة الدستورية العليا، بعد نظرها في الدفوع المحالة إليها من المحاكم المختصة، رد تلك الدفوع بسبب عدم جديتها أو لمخالفتها لأحكام المواد /39–40/ من القانون رقم /7/ لعام 2014 المتعلق بالمحكمة الدستورية العليا.

واستمر هذا المسلك من عام 2014 ولغاية عام 2019، ليصدر الحكم رقم /1/ لعام 2019[1]، متضمناً عدداً من الضوابط التي يجب على المحاكم اتباعها، عند تثبتها من جدية الدفع بعدم دستورية نص قانوني، تطبقه أثناء نظرها للدعوى الأصلية وتقريرها إحالته إلى المحكمة الدستورية العليا، حيث جاء في منطوق الحكم ما يلي: "حيث أن الأحكام الناظمة للدفع بعدم دستورية نص في قانون أو مرسوم تشريعي مستنده أحكام المادة 147|2 والمادة 149 من الدستور وأحكام المواد 38|1 و39و40 من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (7) لعام 2014.

وحيث أن أركان الدفع والبت بعدم دستورية نص قانوني في تشريع وفق الأحكام المذكورة يستوجب الأمور التالية :

1– أن يكون هناك دعوى منظورة أمام مرجع قضائي له ولاية البت بالنزاع المطروح فيه، وأن يكون هذا المرجع قد طبق في فصل النزاع نص محدد في قانون أو مرسوم تشريعي، بحيث يكون لازماً وحده دون سواه للفصل بالنزاع.

2– أن يتقدم من صدر الحكم لغير صالحه بطعن أمام المرجع القضائي المختص يشكو فيه أن النص الذي طبقته المحكمة المطعون بقرارها يخالف أحكام الدستور وذلك باستدعاء خطي مقدم من محامٍ أستاذ ضمن المهل والأوضاع المطلوبة قانوناً للقبول شكلاً.

[1]– المنشور في العدد /25/، 3 تموز/2019،

3- على الطاعن أن يكون قد تقدم بالدفع بعدم الدستورية باستدعاء الطعن يبين فيه النص محل الدفع والنص الدستوري المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة المتعلقة بالنص.

4- تنظر محكمة الطعن بعد اكتمال الخصومة لديها وفق الأصول، فيما إذا كان استدعاء الطعن مقدماً ضمن المهل والأوضاع المطلوبة قانوناً للقبول شكلاً حيث لا جدوى ولا يجوز البحث في دفع مقدم بطعن مستحق للرد شكلاً، ومن ثم في أسباب الطعن، وهل في تلك الأسباب ما يمكن استناداً إليه فصل النزاع دون تطبيق النص المدعى بمخالفته لأحكام الدستور وإذا تبين أن النص محل الدفع هو الوحيد اللازم للبت بالنزاع وهناك رابطة سببية بين تطبيق النص على واقعة النزاع ومخالفة النص الدستوري وأوجه هذه المخالفة بينها الطاعن في أسباب الطعن ترجح احتمال تأييد قبولها، عمدت المحكمة الى إصدار قرار بوقف النظر بالدعوى وإحالة النظر بالدفع بعدم الدستورية الى المحكمة الدستورية العليا.

5- في ظل غياب النص في قانون المحكمة الدستورية العليا حول الأصول المتعين اتباعها في إرسال ملف الطعن بالدفع للمحكمة الدستورية العليا، فإن إرسال الملف بكتاب إحالة عن طريق الرئيس الإداري المخول تمثيل المحكمة في صلاتها مع الجهات العامة الأخرى ، إجراء مقبول.

6- فور وصول الأوراق الى المحكمة الدستورية العليا يأمر الرئيس ديوان المحكمة بقيدها في سجل خاص ويدعو الهيئة العامة للاجتماع والتداول .

7- يكون البحث لدى المحكمة الدستورية العليا في أمرين الأول منهما، قرار الإحالة فيما إذا كان قد صدر استناداً لأحكام الدستور وقانون المحكمة الدستورية العليا، وبعد التثبت من الشرائط الشكلية في القرار يتم الانتقال الى البحث في الأمر الثاني وهو الدفع بعدم الدستورية وهذا الترتيب بالبحث ضروري حيث لا يجوز أن يضار الطاعن من إخلال المحكمة الناظرة في الطعن في استكمال موجبات إصدار قرار الإحالة.

8–إذا كان قرار الإحالة غير مستوفٍ لقواعد إجراءاته القانونية عمدت المحكمة الى إعادة الأوراق الى المحكمة الناظرة في الطعن لإعادة النظر فيه.

9–في حال وجدت محكمة الطعن بما تضمنه قرار المحكمة الدستورية ما يغني عن البت بالدفع عمدت الى إبقاء الملف لديها للبت بالطعن.

10– وفي حال وجدت المحكمة الناظرة بالطعن أن البت بالدفع بعدم الدستورية لازم للبت بالطعن، عمدت لاستكمال القواعد والإجراءات القانونية التي أشارت إليها المحكمة الدستورية العليا بقرارها وأعادت الملف إليها للبت بالدفع بعدم الدستورية".

وواضح من استعراض الحكم السابق، أنه تضمن تحديداً دقيقاً للأصول الواجب اتباعها عند إحالة الدفع بعدم الدستورية لإمكانية قبوله أمامها والنظر فيه موضوعاً.

وهو ما يمثل تدخلاً إيجابياً من المحكمة لتعويض النقص التشريعي في القانون /7/ لعام 2014، عبرت عنه المحكمة صراحةً في منطوق الحكم (الفقرة 5 منه)، عندما ذكرت على أنه: "في ظل غياب النص في قانون المحكمة الدستورية العليا حول الأصول المتعين اتباعها في إرسال ملف الطعن بالدفع للمحكمة الدستورية العليا...".

وهو الأمر الذي أثار جدلاً قانونياً حول أحقية المحكمة في تحديد هذه الأصول دون انتظار تدخل المشرع في تعديل القانون رقم /7/ لعام 2014، لتلافي ذلك القصور.

وباعتقادنا أن هذا الحكم، لا يخرج عن كونه اجتهاداً من قبل المحكمة الدستورية العليا في تفسيرها للدستور، استناداً إلى السلطة الثابتة لها في المادة /41/[1] من القانون /7/ لعام 2014، والتي تمنحها الاختصاص في تفسير أي نص من نصوص الدستور بموجب طلب يوجه إلى المحكمة من قبل رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الشعب أو رئيس مجلس الوزراء، فهل يعقل أن تتولى المحكمة الدستورية تفسير الدستور بناءً على

(1)– تنص المادة /41/ من القانون 7 لعام 2014 على أنه: "لرئيس الجمهورية أو لرئيس مجلس الشعب أو لرئيس مجلس الوزراء أن يطلب من المحكمة تفسير أي نص من نصوص الدستور بموجب طلب يوجه إلى المحكمة ويقيد في سجل خاص".

طلب من السلطات المذكورة ولا تتولى تفسيره عندما يتعلق الأمر بممارسة اختصاصها الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين، خاصةً مع تكرار المخالفات القضائية في إحالة دفوع بعدم الدستورية، مفتقدة للضوابط الدستورية والقانونية المحددة والتي سبق وأشرنا إليها.

لذلك فإننا نجد أن هذا الحكم قد منح المحكمة الدستورية العليا في سورية، دوراً إيجابياً في التدخل لصالح المنظومة القضائية والقانونية في الدولة، بهدف خدمة المصلحة العامة للمتقاضين أصحاب المصلحة في تقديم الدفوع بعدم دستورية قانون ما، على نحوٍ يؤدي إلى إلزام المحاكم المختصة، بإبداء العناية القانونية اللازمة، مراعاةً للأصول التي حددتها المحكمة الدستورية العليا في الحكم رقم /1/ لعام 2019، حتى لا يُصار إلى رد الدفوع شكلاً، بسبب إغفالها مراعاة تلك الأصول، والتي تشكل برأينا، ضوابط قضائية لقبول الدفع بعدم الدستورية تضاف إلى الضوابط الدستورية والقانونية، وذلك بالنظر لما تتمتع به أحكام المحكمة الدستورية من إلزام[1] في مواجهة جميع سلطات الدولة، بما فيها السلطة القضائية.

(1)– تنص المادة /49/ من القانون رقم /7/ لعام 2014 على أن: "أحكام المحكمة وقراراتها ملزمة لجميع سلطات الدولة".

**الخاتمة:**

حاولنا من خلال الدراسة السابقة إلقاء الضوء على الدور السياسي الذي بات يلعبه القضاء الدستوري في النظم السياسية المعاصرة موضحين خصائصه ومبرراته وبعضاً من تطبيقات ذلك الدور التاريخية والحديثة، وتوصلنا إلى عدد من النتائج والتوصيات:

**أولاً– النتائج:**

1– يصدر القضاء الدستوري أحكامه استناداً للوثيقة الدستورية والتي يقع العديد من نصوصها على الحدود الفاصلة بين عالم القانون وعالم السياسة، لذلك كان من البديهي أن يقوم هذا القضاء بممارسة دوره باعتباره محكمة قانون وسياسة معاً.

2– يختص القضاء الدستوري بالرقابة على دستورية القوانين، لذلك فهو يفصل بأحكامه بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، ذلك أن كل تشريع تقره أو تصدره هذه السلطات سواءً أكان قانوناً أم لائحة يعبر عن اتجاهات وبرامج سياسية، تسعى لتحقيقها من خلال تلك التشريعات.

3– يمارس القضاء الدستوري، دوراً سياسياً إيجابياً، عندما يتولى تفسير النصوص الدستورية، لأنه لا يقتصر على توضيح وكشف معاني القواعد الدستورية، بل يتعداه إلى خلق معاني دستورية جديدة من خلال تكملة معاني القواعد الدستورية للتغلب على مشكلة عدم تحديدها، وكذلك تعديل هذه المعاني المستقرة بتكييفها مع التغييرات السياسية والاجتماعية والاقتصادية في الدولة، وذلك بوصف الدستور وثيقة حية ومتطورة عبر الزمان والمكان.

**ثانياً– التوصيات:**

1– وجوب فرض شروط وضوابط دستورية دقيقة، لتولي منصب القاضي الدستوري، تتعلق بالكفاءة والخبرة والتخصص الدقيق، ذلك أن تفسير الدستور بغرض الرقابة والمراجعة التشريعية مهمة صعبة للغاية لأنها تتطلب تأويل نصوص غالباً ما تكون فضفاضة تحمل العديد من المعاني والمضامين، لذلك فإن القاضي المسؤول عن هذه المهمة الحساسة يجب أن يكون مؤهلاً بشكل خاص، وليس مجرد قاضٍ فقط، بل يجب أن يكون فقيهاً ناضجاً متمتعاً بتاريخ مهني طويل ومرموق، بما يضمن وصول نخبة مختارة للعمل في هذا المنصب مع الحرص على تنويع الخبرات والخلفيات القانونية، كأساتذة الجامعات والمسؤولين الحكوميين السابقين ورجال السياسة إلى جانب القضاة العاديين والمحامين المتميزين.

2– الحرص على ضمان استقلال القضاء الدستوري عن جميع سلطات الدولة بما فيها السلطة القضائية، وذلك لتمكينه من العمل بحيادية تامة ومسافة واحدة من جميع سلطات الدولة.

3– وجوب حرص القاضي الدستوري على تحقيق الموازنة بين المشروعية الدستورية وضرورة الحفاظ على استقرار المجتمع وحمايته من الأزمات التي يمكن أن تحدث بسبب أحكامه وقراراته ولا سيما في وقتنا الحالي، ذلك أن الدستور هو ترجمة حقيقية للفكر السائد وللظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية والدولية التي يمر بها المجتمع في مرحلة زمنية معينة وغالباً ما تتغير هذه الظروف دون أن يتدخل المشرع الدستوري لتعديل نصوص الدستور بما يتلاءم مع هذه المتغيرات، ولذلك يكون واجباً على القاضي الدستوري مواءمة النصوص الدستورية مع التطورات الجديدة عن طريق أخذ هذه المتغيرات والتطورات في الحسبان عند ممارسته لاختصاصاته المختلفة.

**المراجع:**

**أولاً– الكتب والمؤلفات العامة:**

**باللغة العربية:**

1–د. أحمد كمال أبو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية والإقليم المصري، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1960.

2–جيروم أبارون، س. توماس، الوجيز في القانون الدستوري، ترجمة: د. محمد مصطفى غنيم، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة، 1962.

3–جيمس إدوارد بوند، أساس إصدار الأحكام، ترجمة: هبة نايف موسى، إصدار الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، 1998.

4–د. سعيد السيد علي، حقيقة الفصل بين السلطات في النظام السياسي والدستوري للولايات المتحدة الأمريكية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

5–د. سليمان الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الخامسة، 1988.

6–د. عادل عبد الرحمن خليل، الحكم المحلي في الولايات المتحدة الأمريكية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

7–د. عليوة مصطفى فتح الباب، الوسيط في سن وصياغة وتفسير التشريعات، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2012.

8–كويل– دافيد كوشمار، النظام السياسي في الولايات المتحدة، ترجمة توفيق حبيب، مكتبة الخانجي، القاهرة، 1955.

9– لاري الويتز، نظام الحكم في الولايات المتحدة الأمريكية، ترجمة: جابر سعيد عوض، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة، الطبعة الأولى، 1996.

10– د. ماجد راغب الحلو، دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2014.

11– د. مجدي مدحت النهري، تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري "دراسة مقارنة"، مكتبة الجلاء الجديد، المنصورة، 2003.

12- د. محمد عبد العال، القضاء الدستوري المقارن، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2017.
13- د. محمد عبد اللطيف، القانون الدستوري، دار القلم، المنصورة، 2001.
14- د. يسري محمد العصار، دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

**ثانياً- الرسائل العلمية:**

1- وجدي ثابت غربال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة /74/ من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها "دراسة تحليلية مقارنة"، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1987.

**ثالثاً- الأبحاث والمقالات العلمية:**

1- أحمد كمال أبو المجد، دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر، مجلة الدستورية، تصدر عن المحكمة الدستورية العليا، القاهرة، العدد الأول، السنة الأولى، يناير 2003.
2- د. جميلة الشربجي، ضوابط الدفع بعدم دستورية القوانين في الجمهورية العربية السورية "دراسة تحليلية"، بحث محكم مقبول للنشر في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية بتاريخ 2020/11/16.
3- حسن الخطيب، المسائل المتعلقة بالتفسير القضائي، مجلة القضاء، نقابة المحامين العراقية، السنة /36/، الأعداد 1-2-3-4، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1981.
4- مجدي الشارف محمد الشبعاني، الدور السياسي للقاضي الدستوري، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد الأول، جوان 2017.
5- محمد عبد العال ابراهيم، الاتجاه الحديث في رقابة الدستورية للمحكمة الدستورية الإيطالية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية بكلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، العدد الثاني 2017، المجلد الثالث.

**المراجع باللغة الأجنبية:**

1- A. COX, The Court and The Constitution, Houghton, Mifflin company-Boston, 1987.

2- Domminique, Rousseau, La justice constitutionnelle en Europe, E'd, Montchrestien, 2' éd., 1996.

3- Dominique Rosseau, Droit du contentieu constitutionnelle, Montchrestien, 4 éd, 1995

4- F.W. Friendly- M.J.H. Elliott, The Constitution That Delicate Balance, Random House, New York, 1984.

5- Olvier Duhamel, et Yves Mény, Dictionnaire Constitutionnel, 1er éd, P.U.F. 1992.

6- Sandra Morelli, The Colombian Constitutional Court From Institutional Leadership, to Conceptual Audacity; 3, Colombian National Report, XVIII International Congress of Comparative Law, (July, 2010).

**رابعاً– متفرقات:**

1–دستور الجمهورية العربية السورية 2012.

2–قانون المحكمة الدستورية /7/ لعام 2014.

3–حكم المحكمة الدستورية العليا رقم /1/ لعام 2019، المنشور في الجريدة الرسمية، العدد 25، 3 تموز 2019.