

حجية القرارات الدستورية المغربية وأثرها

- دراسة مقارنة -

إدريس عبد المومني*

abdelmoumni115@gmail.com

تقديم: يعتبر الفقيه كيلسن أن كل نظام معياري عادة ما يصل إلى نقطة لا يستطيع تجاوزها لأنها بمثابة الحافة الخارجية للنظام¹، وعليه فإن سلطة البرلمان يجب أن تعتمد معياراً أعلى يعطي للقواعد القانونية الصادرة عنها شرعية أكبر، ذلك أن تراتبية القوانين وخضوع أدناها لأعلاها درجة يمنح للدستور مكانته اللائقة بين باقي النصوص القانونية ويبوئه صدارة هذه التراتبية ويسمو به عنها.

غير أن ضمان هذا السمو واحترام القوانين الأدنى لمنطوق وروح الدستور يستوجب وضع رقابة على ذلك، وإلا فإن التمييز بين القواعد الدستورية وباقي القواعد القانونية سينعدم ويصبح غير ذي جدوى، وهو ما يستدعي خلق هيئة خاصة بمراقبة دستورية القوانين.

وتختلف طبيعة الهيئة المختصة بمراقبة دستورية القوانين باختلاف الأنظمة السياسية بين رقابة دستورية قضائية وأخرى سياسية، هذا الاختلاف ليس مجرد تباين شكلي في نوع الرقابة بقدر ما هو تعبير عن توجه فقهي ودستوري عميق بين من يرون أن السماح بإصدار القوانين المخالفة للدستور وحصر إحالة القوانين على أشخاص محددين وعدم إمكانية التصدي للتفسيرات الخاطئة للدستور، لا يمكن من القيام برقابة دستورية حقيقية وهو ما يعيب الرقابة السياسية. غير أن تغول القضاء على السلطتين التشريعية والتنفيذية وتبعية قضاء المحكمة الدستورية للقوى السياسية كنتيجة طبيعية لطريقة اكتساب العضوية وكذا تأرجح الأحكام جعل من الرقابة القضائية معيبة هي الأخرى.

وإذا كانت التجربة الدستورية المغربية في مجال الرقابة على دستورية القوانين قد أخذت بالرقابة السياسية من خلال الغرفة الدستورية والمجلس الدستوري لاحقاً، فإن الدستور الجديد للملكة جاء بصيغة جديدة كلياً تمثلت في أحداث المحكمة الدستورية.

ولأن القرارات الدستورية بحكم طبيعتها تعتبر أحكاماً قضائية إن لم تكن أعلى منها درجة، فإنها بذلك تحوز حجية الشيء المقضي به، تلك الحجية التي يراها البعض نسبية وفي حدود ما هو معروض على الهيئة المختصة، ويرأها جانب آخر من الفقه أنها مطلقة تصدر في مواجهة الكافة، في حين يرى جانب ثالث أن الحجية من أصلها مشكوك فيها².

ويقصد بالحجية هنا تلك القوة التي يكتسبها القرار باعتباره حكماً نهائياً نافذاً بقوة القانون والتي تجعله غير قابل للطعن وتفرض على السلطات العمل على تنفيذه. كما أن الفقه الدستوري يختلف حول الأثر المفترض للقرارات والأحكام الدستورية أن تحدته تبعاً لنوع الرقابة وكذا موضوع القرار.

* طالب باحث بسلك الدكتوراه، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية سلا، جامعة محمد الخامس الرباط.

¹ دينيس لويد (ترجمة: سليم الصويص): فكرة القانون (الكويت: المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، سلسلة عالم المعرفة العدد 47) ص 179.

² منير عبد المجيد: أصول الرقابة على دستورية القوانين واللوائح (الاسكندرية: منشأة المعارف، 2000) ص 309.

وإذا كانت صيغة الرقابة على دستورية القوانين تختلف من نظام دستوري إلى آخر بين من يأخذ بالرقابة السياسية وأخرى قضائية فإن ذلك ينتج عنه ضمناً فارق من حيث حجية قرارات كل هيئة على حدة، وكذا من حيث الأثر الذي يخلفه القرار موضوع الدراسة.

1. حجية وأثر القرارات الدستورية في القانون المقارن

تختلف حجية وأثر القرارات الدستورية بفرنسا عن نظيرتها بكل من الولايات المتحدة الأمريكية ومصر، إلا أن ذلك لا يعني عدم وجود أوجه للتشابه بينها.

1.1. حجية قرارات المجلس الدستوري الفرنسي وأثرها

تنص المادة الثانية والستون من الدستور الفرنسي لسنة 1958 على أن: "النص الذي يعلن عدم دستوريته لا يجوز إصداره أو تطبيقه وقرارات المجلس الدستوري لا تقبل الطعن بأي طريقة من طرق الطعن و ملزمة للسلطات العامة ولكل السلطات الإدارية والقضائية".

يستشف من نص المادة الثانية والستون أن قرارات المجلس الدستوري الفرنسي تحوي حجية مطلقة ولا تقبل الطعن تحت أي ظرف ويحتج بها أمام كل الجهات القضائية والإدارية والتي لا يمكن أن تخالف مضمون هذه القرارات.

ونظراً للطبيعة القبلية للرقابة الدستورية الفرنسية فهي تتسم بالاستباقية والوقائية ما يسمح بمنع صدور أو تطبيق كل نص يخالف الدستور، كونها (الرقابة) تمارس قبل إعطاء الأمر بإصدار القوانين أو تنفيذها رغم أن الإحالة لا تمارس إلا من طرف من يخولهم الدستور هذا الحق وبصيغة اختيارية.

وبالعودة إلى نص المادة 62 من الدستور الفرنسي فإن القرارات الدستورية التي تكتسب حجية الشيء المقضي به هي تلك الأحكام التي تصرح بدستورية أو عدم دستورية قانون ما، أي تلك الأحكام التي تكون قد تطرقت للموضوع، دون باقي القرارات والأحكام التي تقتصر على رفض الدعوى لانعدام الصفة أو تجاوز الأجل إلى غيرها من المخالفات الشكلية.. فانقضاء الخصومة في الدعوى الدستورية بغير الحكم في موضوعها يخرج إذا من مجال حجية الشيء المحكوم به في الدعوى الدستورية لأن هذه الحجية لم تتقرر إلا للأحكام التي فصلت في موضوع الدعاوى الدستورية³.

ويرى جانب من الفقه أن المادة 62 وهي تتحدث عن حجية قرارات المجلس الدستوري الفرنسي فهي تقصد الحكم في منطوقه دونما حيثياته، ما يجعل الحجية قاصرة على المنطوق دون أن تكون لحيثيات القرار أية حجية، ويرتكز هذا الجانب من الفقه على كون تنفيذ القرارات يلتزم بمنطوق الحكم دون الخوض في الحيثيات.

غير أن هذا الرأي مردود عليه فأساس أي حكم أو قرار يكتسب قوة الشيء المقضي به إنما يستمد من الحيثيات التي يستند عليها، فمنطوق الحكم ليس سوى نتيجة لذلك الأساس الذي بنيت عليه ولا يمكن فصلها عن القرار لأنها سنده، وبالتالي هي من تكسبه قوته الإلزامية وبالتالي حجيته، كما أن التعديلات التي يقترحها المجلس وهو يتطرق إلى دستورية فصول نص قانوني ما تكون حاسمة لموافقة المجلس على قبول موافقة النص للدستور وبدون إجراء هذه التعديلات من طرف الجهة المصدرة للقانون لا يمكن للمجلس إجازة إصدار النص المعيب.

³ عصام أنور سليم: موقع القضاء الدستوري من مصادر القانون (الاسكندرية: منشأة المعارف، 2000) ص 17.

ويتضح من نص المادة 62 أن حجية القرارات التي يصدرها المجلس الدستوري تتسم بالتجريد ولا تميز في ذلك بين تلك القرارات التي تضيف صيغة دستورية على قانون ما، وتلك التي تقر بوجود تعارض مع الدستور، كما أن الحجية لا تقتصر على القرارات التي تهم اختصاص المجلس بمراقبة دستورية القوانين، وإنما تشمل كل القرارات التي يصدرها المجلس وهو يمارس اختصاصاته الدستورية رغم أن نص المادة 62 قصر الحجية على القرارات التي تهم مراقبة القوانين، ذلك أن قرارات المجلس الدستوري من حيث بنائها وموضوعها وكذا الهيئة التي تصدر عنها وطبيعتها كونها لا تقبل الطعن أمام أي جهة أخرى.. كل ذلك يكسبها حجية وإن كانت نسبية وتكتسب قوة الشيء المقضي به.

إن الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا ذات طبيعة قبلية وقائية تهدف إلى منع إصدار التشريعات المخالفة للدستور ونفاذها⁴ ما يجعل القرارات التي يصدرها ذات أثر قبلي يمنع بموجبه إصدار النص المطعون في دستوريته.

ويختلف أثر قرارات المجلس الدستوري حسب طبيعة النص القانوني المحال عليه، فحين يتعلق الأمر بعدم دستورية قانون عادي يلزم ذلك كافة السلطات العامة بعدم إصدار هذا القانون، أما إذا تعلق الأمر بعدم دستورية النظام الداخلي للبرلمان فيترتب عنه عدم إمكانية تطبيق هذا النظام مع إلزام الهيئة المصدرة للنظام الداخلي بإدخال التعديلات التي نص عليها القرار الدستوري وإعادة النص القانوني مجدداً للمجلس لتأكيد مطابقة مواده للدستور.

وفي ما يتعلق بمراقبة دستورية القوانين لابد من التمييز من حيث الأثر بين القرارات التي تسقط القوانين بشكل كلي كونها مخالفة للدستور وبين القرارات التي تمنح الصفة الدستورية للقوانين بشكل جزئي مستثنية من ذلك ما بدا لها أنه مخالف للدستور. ففي الحالة الأولى يصدر المجلس الدستوري قراره بعدم دستورية القانون المعني حين يتعارض في مجمله مع مبدأ دستوري، أو حين يكون الهدف من تشريع النص القانوني تقييد الحريات الفردية والجماعية خارج نطاق الدستور.

كما أن المجلس الدستوري يمكن أن يقرر عدم دستورية نص قانوني بشكل كلي حين يجد أن بعض مواده غير دستورية ولا يمكن فصل هذه المواد عن باقي أجزاء القانون.

غير أنه إذا أقر المجلس أن بعض مواد قانون ما غير دستورية ويمكن فصلها عن باقي مواده، أجاز القرار إصدار هذا القانون دون باقي المواد غير الدستورية، مع منح السلطة المنشئة للقانون حق تعديل المواد لا ملأمتها مع الدستور أو التخلي عنها بشكل نهائي.

وارتباطا باختصاص المجلس الدستوري بالنظر في مطابقة المعاهدات الدولية للدستور، فإن المادة 54 من الدستور الفرنسي قد منحت المجلس حق منع المصادقة على كل معاهدة غير دستورية، إلا أن الأثر هنا لا ينسحب على المعاهدة كما هو الحال عند دراسة أثر القرارات الدستورية على القوانين والأنظمة الداخلية للبرلمان، وإنما يشمل الأثر إجراء تعديل دستوري ليتلاءم مع النص الدستوري وليس العكس.

وفي هذا الصدد يرى جانب من الفقه أن الانظمة الدستورية التي تأخذ بالرقابة السابقة عادة ما تفرض موافقة البرلمان على الاتفاقية أو المعاهدة. هذه الموافقة تصدر في شكل قانون يحال على المجلس الدستوري وهو ما يمكن اعتباره رقابة قبلية غير مباشرة على المعاهدة، وفي جميع الأحوال التي يلزم فيها المشرع الدستوري

⁴ نسرین طه، "الرقابة على دستورية القوانين"، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية (دمشق: المجلد 27 العدد الأول، 2011) ص 497.

بموافقة البرلمان على المعاهدات تتم الرقابة السابقة إما قبل تصويت البرلمان أو بعده طبقا للمادة 54 من الدستور ووفقاً للإجراءات التي نصت عليها المادة 61 منه⁵.

وحين يتعلق الأمر بالموافقة الشعبية على معاهدة ما عن طريق الاستفتاء فيرى جانب من الفقه الفرنسي أن ممارسة المجلس لاختصاصاته بناءً على المادة 11 تخوله التعرض لكل بند داخل المعاهدة المعنية يتعارض مع النص الدستوري.

وعلى مستوى آخر، استبعد المشرع الدستوري الفرنسي المراقبة البعدية بنوعها المجردة والملموسة لفترات طويلة، كانت آخر محاولة فاشلة لإقرارها حين رفض مشروع تعديل دستوري استهدف المواد 61-62-63 من الدستور⁶، قبل أن ينجح أخيراً في إقرار هذا النوع من الرقابة سنة 2008 حين يتعلق الأمر بمخالفة صريحة للحقوق والحريات التي أقرها الدستور.

ولطالما نادى بعض الفقه الفرنسي بضرورة منح المحاكم العادية حق الامتناع عن تطبيق النصوص القانونية متى تبين لها أنها مخالفة للدستور، هذا المطلب استجاب له المشرع الدستوري الفرنسي في التعديل الأخير من خلال نص المادة 61 مكرر التي منحت المحاكم حق إشعار المجلس الدستوري بكل قانون يمثل اعتداء على الحقوق والحريات، وهو ما يمثل في نظرنا توسيعاً لاختصاص هذه المحاكم في مجال الرقابة على دستورية القوانين كما أن ذلك يمنحها ضمناً حق الامتناع عن تطبيق القوانين المخالفة للدستور على مستوى فلسفة حقوق الإنسان وهو ما قد يتجاوز في بعض الأحيان الدور الذي تقوم به محاكم الولايات المتحدة في هذا المجال.

2.1. حجية القرارات الدستورية الأمريكية و أثرها

معلوم أن الرقابة على دستورية القوانين هي تلك الرقابة التي تقوم بها هيئة قضائية سواء تعلق الأمر بمحكمة مختصة أو من خلال منح المحاكم العادية حق التصدي للنصوص القانونية المخالفة للدستور.

ويرى أنصار هذا الاتجاه الأخير أن منح جميع المحاكم الحق في ممارسة الرقابة على دستورية القوانين إنما هو أعمال للوظيفة الأصلية للقضاء، فمن طبيعة عمل المحكمة مهما كانت درجتها تحديد القانون الواجب التطبيق، وفي حالة وجود تعارض بين قانون عادي وآخر دستوري فإن من واجب القاضي أن يفصل في النزاع المطروح عليه⁷.

غير أن ذلك وإن كان يمكن المواطنين من حماية حقوقهم وحرياتهم بشكل مباشر إلا أنه يؤدي إلى خلق حكومة القضاة، تلك السلطة التي ترهن السلطة التشريعية والتنفيذية بأحكامها ما يقيد سلطتهما بقرارات و أحكام القضاء، هذا الأمر غالباً ما يدفع بالرقابة على دستورية القوانين إلى الاتجاه المحافظ نتيجة الثقافة القانونية للقضاة وعقلياتهم والطبقات الاجتماعية التي ينحدرون منها، هذه الحجة يراها البعض داعمة لفكرة منظومة المحكمة الخاصة المكلفة بالرقابة على دستورية القوانين⁸ بدل منح المحاكم العادية حق ممارسة هذه الرقابة.

⁵ أحمد فتحي سرور: الحماية الدستورية للحقوق والحريات (القاهرة: دار الشروق، 2000، ط2) ص223.

⁶ أشباح نور الدين: الرقابة على دستورية القوانين -دراسة مقارنة- (أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه جامعة محمد الخامس 2001/2000) ص172-173.

⁷ جلول شيتور، "الرقابة القضائية على دستورية القوانين"، مجلة الاجتهاد القضائي(الجزائر: جامعة محمد خيضر، العدد الرابع) ص64.

⁸ MAURICE DUVERGER: Institutions politiques et droit constitutionnel – Les grands systèmes politiques(Presses Universitaires de France ,1992) p160.

غير أن هذا النمط من الرقابة يطرح هو الآخر عدة إشكالات من قبيل كثرة الدعاوى التي ترفع أمام المحكمة الدستورية ما يثقل كاهلها ويتعذر معه قيامها بمهامها على الوجه الأكمل.⁹

إن اختلاف طرق الرقابة على دستورية القوانين في الأنظمة القضائية تنعكس على حجية الأحكام الدستورية وكذا أثرها سواء تعلق الأمر بالمراكز القانونية للأفراد وكذا بالنسبة لمصير القوانين غير الدستورية.

رغم أن الولايات المتحدة قد عرفت الرقابة على دستورية القوانين حتى قبل إنشاء الاتحاد إلا أن الدستور الأمريكي لم يشر صراحة إلى الرقابة على دستورية القوانين، وإن كانت المادة السادسة قد ألزمت المحاكم باحترام الدستور والمعاهدات، واضعة إياه في أعلى الهرم القانوني، كما ألزم المحاكم بالامتناع عن تطبيق قوانين الولايات إذا كانت تنطوي على مخالفة للدستور.¹⁰

وأكد القضاء الأمريكي هذا الأسلوب بالامتناع عن تطبيق القوانين المخالفة للدستور كما هو حال المحكمة العليا في قضية sheplerd.V. Wheeling حيث أكدت المحكمة أن هذه القوانين المخالفة للدستور لا يقضى ببطالها أو بإلغائها بل ولا يترتب على مخالفتها للدستور أي جزاء عام يمسها في كيانها وإنما إذا اكتشف تعارضها مع الدستور فإنه يمتنع عن تطبيقها على النزاع المطروح أمامه.

ويرى جانب من الفقه أن المادة السادسة لا تمنح حجية مطلقة للأحكام الصادرة بعدم دستورية نص ما، على اعتبار أن المحاكم تكتفي بالامتناع عن تطبيق القانون على النازلة أمامها دون أن يكون لذلك الحكم حجية أمام باقي المحاكم بل إنه لا يحتج به أمام نفس المحكمة في قضية مغايرة.

غير أن جانباً آخر من الفقه يرى أن احترام مبدأ السوابق القضائية وكذا احترام المحاكم الدنيا لأحكام المحاكم الأعلى درجة يمنح هذه الأخيرة قيمتها الفعلية ما يستوجب معه منحها حجية مطلقة في مواجهة كافة.

غير أن السوابق القضائية نفسها تؤكد ما سار عليه الاتجاه الأول من حيث نسبة القرارات الدستورية في الولايات المتحدة، ومن ذلك مثلاً إقرار المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية عقوبة الإعدام سنة 1972 ثم عادت وقررت دستوريته سنة 1976، وقبل ذلك كانت المحكمة الدستورية العليا قد أقرت بعدم دستورية قانون الحد الأدنى للأجور سنة 1923 قبل أن تجيز العمل به مجدداً سنة 1937 في قضية west coast hotel colavrich ضد.

وذهبت المحكمة الاتحادية العليا أبعد من ذلك حين أقرت أن هذا الامتناع يقتصر على الأجزاء غير الدستورية في القانون موضوع الطعن دون باقي المواد متى أمكن فصل هذه المواد عن باقي النصوص، غير أن المحاكم العادية استغلت هذا الشرط الأخير مستغلة السلطة التقديرية الواسعة المخولة لها لإبطال مفعول بعض القوانين بشكل كلي بحجة أن بعض المواد غير دستورية ولا يمكن فصلها عن باقي المواد.

وإذا كان المشرع الأمريكي قد حاول تجاوز هذه السلطة التقديرية عبر تضمين النصوص القانونية "لشرط التجزئة" الذي يقصد به أن أجزاء القانون منفصلة عن بعضها ويمكن إلغاء بعضها دون أن يؤثر ذلك على باقي مواد، فإن هذا الشرط نفسه لم يسلم من السلطة التقديرية للمحاكم وصار هو الآخر محل نقاش فقهي ودستوري.

ومن جانبنا نرى أن النص الدستوري كان واضحاً في حصر مهمة القضاء العادي في الامتناع عن تطبيق القانون متى تبين للمحكمة وهي تبث في قضية ما أنه مخالف للدستور دون أن يعني ذلك إبطال هذا القانون أو اكتساب الحكم حجية مطلقة في مواجهة كافة.

⁹ أحمد فتحي سرور، م.س، ص 194.

¹⁰ خالد فتحي أبوزيد، "الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية وأثرها" (كلية الحقوق، جامعة المنصورة) ص 17-18.

بالتالي فالحجية المطلقة لا تتحقق لأحكام هذه المحاكم في المسائل الدستورية فهي مقصورة على أطراف الدعوى محل النزاع الموضوع المعروض على المحكمة التي تختص به¹¹. ومن بين الدول الأخرى التي أخذت برقابة الامتناع نجد كل من رومانيا واليونان.

3.1. حجية قرارات القضاء الدستوري المصري

شكلت التجربة المصرية في مجال الرقابة على دستورية القوانين مرجعا مهما على المستوى العربي باعتبارها سابقة إلى هذا المجال منذ عشرينيات القرن الماضي¹².

إذا كان القضاء المصري قد عرف الرقابة على دستورية القوانين عبر إشارات ضمنية لذلك فإنه سيتبنى رسميا رقابة الامتناع حين أوردت محكمة مصر الأهلية في فاتح ماي 1952 ضمن حيثيات قرارها أن "القاضي مختص بإيجاد الحل القانوني للمنازعات... وهو مقيد في حكمه بقوانين البلد العادية كما أنه مقيد بالقانون الأساسي للدولة وهو أسى القوانين جميعها، فإن تعارض القانون العادي مع الدستور فواجب القاضي في هذه الحالة يقضي بتجريح النص الدستوري.. وتطبيق الأول (الدستور) وإهمال الثاني (القانون العادي)".

وقد استمر الحال على هذا النمط من الرقابة إلى حدود سنة 1969 مع إنشاء المحكمة العليا التي تختص دون سواها بالفصل في دستورية القوانين قبل أن ينص دستور 1971 على إنشاء أول جهاز قضائي متخصص في مجال الرقابة على دستورية القوانين باسم "المحكمة الدستورية العليا".

تتمثل القاعدة العامة في النظام القضائي المصري في أن الحكم يحوز حجية نسبية... هذه الأحكام لا تكون لها حجية إلا في النزاع القائم بين الخصوم أنفسهم. وإن كانت المادة 52 من القانون رقم 47 لسنة 1972 بشأن مجلس الدولة نصت على أن "تسري في شأن جميع الأحكام، القواعد الخاصة بقوة الشيء المقضي به على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة"¹³.

وتنص المادة 48 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية على أن "أحكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن". ويستشف من نص هذه المادة رغم عموميتها أنها جاءت قاطعة في نهائية أحكام المحكمة وقراراتها وعدم قابليتها للطعن فيها بأي طريقة من طرق الطعن العادية كانت أم غير عادية¹⁴.

وأيدت المحكمة الدستورية هذا الرأي من خلال أحكامها فأقرت أن الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية وهي بطبيعتها دعاوى عينية تكون لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت فيها وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة وتلتزم به جميع الجهات القضائية¹⁵.

كما رتبت المحكمة الدستورية بسط حجية أحكامها بأثر رجعي على أحكام المحكمة العليا سابقا، والتي لا يجوز إثارة مسألة الدستورية من جديد بالنسبة للنصوص التي سبق للمحكمة العليا أن بتت فيها قبل انشاء المحكمة الدستورية العليا المصرية¹⁶.

¹¹ إبراهيم محمود السيد للبيدي: صور الرقابة الدستورية وحقوق الانسان (أكاديمية الشرطة، كلية الدراسات العليا) ص 11.

¹² "إطلالة على الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ضوء مبدأ الفصل بين السلطات" (ورقة مقدمة من وفد جمهورية مصر العربية إلى المؤتمر العالمي الثاني حول العدالة الدستورية، ريو دي جينيرو، 16-18 يناير 2011).

¹³ محمد صلاح عبد البديع السيد: قضاء الدستورية في مصر: المحكمة العليا وإجراءات الدعوى أمامها (كلية الحقوق جامعة الرقازيق، ط1، 1993-1994) ص 174.

¹⁴ محمد فؤاد عبد الباسط: ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية (الاسكندرية: منشأة المعارف، 2002، ط1) ص 850.

¹⁵ محمد إبراهيم درويش: الرقابة الدستورية (ب.م: دار النهضة العربية، 2016، ط1) ص 178.

اختصت الفقرة الثالثة من المادة 49 من قانون المحكمة الدستورية العليا في تحديد آثار الحكم الصادر عن تلك المحكمة حيث أقرت أنه "يترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم الموالي لنشر الحكم فإذا كان الحكم متعلقاً بنص جنائي تعتبر الأحكام الصادرة بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن...". بالتالي فالحكم بعدم دستورية قانون ما يترتب عنه عدم جواز تنفيذه ويجعله عديم الأثر ابتداءً من اليوم الموالي لنشر قرار المحكمة حتى يتسنى لباقي السلطات التوصل به.

ويرى جانب من الفقه أن نص المادة 49 بعد تعديل 1998 يوجب ثلاث آثار للحكم بعدم دستورية قانون ما:

- الأول يتناول الأصل في الأثر هو عدم جواز تطبيق النص المحكوم ابتداءً من اليوم الموالي لنشر الحكم.
- استثناءً على هذا الأصل يجوز للمحكمة أن تحدد تاريخاً آخر لترتيب آثار حكمها، وهو ما يمنح للمحكمة تحديد أثر رجعي لحكمها ومداه.
- الأثر الرجعي لحكم المحكمة الدستورية لا يشمل الأحكام الصادرة بعدم دستورية نص ضريبي الذي يقتصر أثره على صاحب النازلة¹⁷.

وعليه فآثار الحكم بعدم دستورية نص تشريعي فوري ابتداءً من اليوم الموالي لنشره بالجريدة الرسمية على أن للأحكام بعدم دستورية نص جنائي أثراً رجعياً حين يكون هذا الأخير قد رتب آثاراً قانونية تستدعي التدخل لإعادة المراكز القانونية إلى ما كانت عليه قبل صدور القانون.

كما أن التعديل الذي طال المادة 49 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية قد قنن الأثر المباشر لقراراتها حين يتعلق الأمر بقانون ضريبي حيث لا تحوز هذه القرارات بعدم دستورية النص سوى حجية نسبية يقتصر أثرها على رافع الدعوى الأصلية دون غيره من الأفراد الذين أدوا نفس الضريبة وفق بنود نفس القانون، وذلك حفاظاً على استقرار التوازنات المالية للدولة.

وقد أثار هذا جدلاً واسعاً فيما قرره بشأن النصوص الضريبية المقضي بعدم دستوريتها واستثناءها من قاعدة الرجعية ولكن أوضح المشرع بالمذكرة الإيضاحية للقانون الأسباب التي ارتكن إليها فيما قرره¹⁸.

2. حجية القرارات الدستورية في المغرب وأثرها

شهدت حجية القرارات الدستورية في المغرب تطوراً هم اختصاصات الجهة التي عقد لها المشرع اختصاص النظر في دستورية القوانين، مما يتطلب الارتقاء بممارسة القضاء الدستوري ليوكب هذا التطور.

1.1. الغرفة الدستورية

إن القصد من الرقابة على دستورية القوانين هو التحقق من مخالفة القوانين للدستور من أجل الحؤول دون إصدارها، وكذا إلغائها والامتناع عن تطبيقها إذا تم إصدارها¹⁹.

¹⁶ وليد محمود محمد ندا: دور المحكمة الدستورية في حماية الحريات السياسية - دراسة مقارنة- (القاهرة: دار النهضة العربية، 2015، ط1) ص54-55.

¹⁷ دعاء الصاوي يوسف: القضاء الدستوري (القاهرة: دار النهضة العربية، 2014، ط1) ص242.

¹⁸ إبراهيم عبد القادر خليل الطهطاوي: الرقابة على دستورية القانون المصري والفلسطيني دراسة مقارنة (رسالة ماجستير مقدمة لمعهد البحوث والدراسات العربية التابع لجامعة الدول العربية القاهرة، 2006) ص114.

¹⁹ مصطفى قلووش، "الرقابة على دستورية القوانين على ضوء مقتضيات الفصل 26 من الدستور المغربي"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية (عدد مزدوج 38-39، غشت 2001) ص51.

ولهذا الغرض أحدث المشرع المغربي الدستوري غرفة دستورية بالمجلس الأعلى بموجب دستور 1962²⁰. إلا أن هذا الإحداث وإن كان قد وضع اللبنة الأولى للقضاء الدستوري قد عرف تعثراً واضحاً نتيجة طبيعة الغرفة وتشكيلها وكذا الاختصاصات التي أوكلت إليها.

فمن حيث الطبيعة فهي غرفة من غرف المجلس الأعلى ولا تتمتع بأي استقلالية عنه أو امتياز عن باقي الغرف، ومن حيث التشكيل فأعضاء الغرفة الدستورية معينون من طرف الملك و رئيس مجلس النواب و رئيس مجلس المستشارين، وهو ما يخلق لبساً حول طبيعة العلاقة المستقبلية بين السلطة المخولة بتعيين أعضاء الغرفة الدستورية، وهذه الأخيرة إذا استحضرن أن هذه السلطات هي نفسها من يحق لها ممارسة حق الإحالة و الطعن.

ومن حيث الاختصاص اقتصر دور الغرفة الدستورية على مراقبة دستورية القوانين التنظيمية والأنظمة الداخلية لمجلسي البرلمان ومراقبة صحة عمليات الاستفتاء والبت في الطعون الانتخابية وتحديد مجال السلطتين التشريعية والتنظيمية في حالة وقوع تنازع حول الاختصاص. ولا يشمل اختصاصها مراقبة دستورية القوانين العادية وفق أي صيغة كانت.

وعزز المشرع المغربي هذا التوجه بأن منع على المحاكم العادية كيف ما كانت درجتها، البت في دستورية القوانين كما ورد في الفصل 25 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أنه: " لا يجوز للجهات القضائية أن تبت في دستورية القوانين. وإذا كان المشرع الدستوري قد حرم الغرفة الدستورية من الرقابة على دستورية القوانين العادية، فإنه خول لها رقابة وجوبية على القوانين التنظيمية والأنظمة الداخلية لمجلسي البرلمان نظراً لمكانتهما المميزة في الهرم القانوني المغربي، إلا أن ذلك لم يشفع في إغفال الحديث عن حجية مقررات هذه الغرفة أو الحديث عن طبيعتها أو حتى أثرها.

لتدرك هذا النقص حاول القانون التنظيمي للغرفة الدستورية تحديد آثار مقرراتها بأن نص الفصل 15 منه على أن نشر كل مقرر من الغرفة الدستورية برفض المصادقة على أحد مقتضيات قانون تنظيمي أو نظام داخلي غير مطابق للدستور يحول دون إصدار الأمر بتنفيذ القانون التنظيمي أو الشروع في تطبيق مقتضيات النظام الداخلي من طرف المجلس الذي أصدره".

يستفاد من نص الفقرة الأولى من الفصل 15 أن مقررات الغرفة الدستورية القاضية بعدم دستورية القوانين التنظيمية تلزم الملك باعتباره السلطة المخولة بإصدار الأمر بتنفيذ القوانين بالامتناع عن إصدار هذا الأمر، كما أن المقررات التي تقضي بعدم دستورية نظام داخلي لأحد المجلسين تلزم هذا الأخير بالامتناع عن تطبيق هذا النظام إلى حين إدخال تعديلات عليه لملاءمته مع الدستور وفق الملاحظات التي أدرجتها الغرفة في حيثيات قرارها.

واستثناءً على ذلك يمكن للغرفة الدستورية أن تقرر إن كان القانون التنظيمي يحتوي على أجزاء غير دستورية ويمكن فصلها عن مجموع هذا القانون إمكانية إصداره من طرف الملك بعد استبعاد المقتضيات غير الدستورية.

وفي هذا الصدد فالقانون التنظيمي للغرفة الدستورية لم يتحدث عن هذا الاستثناء حين يتعلق الأمر بالنظام الداخلي لمجلسي البرلمان، وإن كان ذلك ممكناً على اعتبار أن النظام الداخلي للمجلسين والذي قررت الغرفة الدستورية عدم مطابقته للدستور يعاد إلى المجلس المعني من أجل إدخال التعديلات الضرورية وفق حيثيات

²⁰ دستور المملكة لـ 7 دجنبر 1962 صادر الأمر بتنفيذه الظهير الشريف بتاريخ 14 دجنبر 1962، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية المؤرخة في 19 دجنبر 1962 عدد 2616 مكرر.

مقرر الغرفة ليصبح مطابقا للدستور، وهو ما قضت به الغرفة الدستورية في القرار رقم 2 الصادر بتاريخ 31 دجنبر 1963 حين صرحت بأنه: "تؤجل الغرفة الدستورية الموافقة على بقية الفصول الخارجة عن القسم الأول إلى أن يتم تنقيح الفصول المخالفة للدستور أو غير المطابقة له بما يتفق مع مقررات الغرفة".

2.2. المجلس الدستوري

أحدث المجلس الدستوري بموجب التعديل الدستوري لسنة 1992²¹ الذي حاول من خلاله المشرع الدستوري تجاوز عثرات تجربة الغرفة الدستورية ونواقصها من خلال إيجاد هيئة مستقلة خاصة بمراقبة دستورية القوانين مع منحها مزيد من الاختصاصات²² والضمانات في ما يتعلق بالتشكيل والصلاحيات وكذا حجية القرارات وأثرها، وإن كان لم يرق بعد إلى إمكانية أخذ المجلس لمبادرة التصدي للقضايا الداخلة في اختصاصه إلا بناءً على إحالة مسبقة من أطراف خارج الهيئة المكونة له²³.

فمعلوم أن المشرع المغربي قد رفع من عدد أعضاء المجلس عن ما كان عليه الوضع في عهد الغرفة الدستورية وعزز صلاحياته بأن منحه مراقبة دستورية القوانين العادية، وإن كانت هذا الأمر يتم بإحالة مسبقة من الملك أو رئيس مجلس النواب أو ربع أعضاء مجلس النواب (رئيس مجلس المستشارين أو أعضائه)²⁴.

على مستوى حجية قرارات المجلس أكد الدستور المغربي لسنة 1992 في فقرتيه الأخيرتين من الفصل التاسع والسبعون أنه: "لا يجوز إصدار أو تطبيق أي نص يخالف الدستور. لا تقبل قرارات المجلس الدستوري أي طريق من طرق الطعن، وتلتزم كل السلطات العامة وجميع الجهات الإدارية والقضائية".

ويستشف من هذا الفصل أن الدستور المغربي لم يتحدث صراحة عن حجية القرارات والأحكام الصادرة عن المجلس الدستوري على غرار التجارب الدولية الأخرى، وإن كان قد أكد على عدم جواز إصدار قوانين أو تطبيق النصوص الصادرة حال ثبوت مخالفتها للدستور، كما أن الفصل منح قرارات المجلس حصانة ضد أي طرق من طرق الطعن مانحا إياها بصفة ضمنية حجية مطلقة في مواجهة الكافة، باعتبار أن الفصل 79 يلزم جميع السلطات باحترام وتنفيذ قرارات المجلس الدستوري، ومن الملاحظ أن النص الدستوري لم يتحدث عن آجال لتنفيذ قرارات المجلس وهو ما يعني خضوعها للقاعدة العامة المتمثلة في بدأ سريان أثر من تاريخ تبليغ للمعني بالأمر أو النشر بالجريدة الرسمية.

إن منح قرارات المجلس الدستوري حجية مطلقة ذات صفة قطعية ونهائية منح المجلس الدستوري مزيدا من الاستقلالية²⁵ عن باقي السلطات بما فيها السلطات التي تتدخل في تعيين أعضائه، كما منحه سلطة التعبير عن قراراته بشكل صريح كلما تعلق الأمر بمخلفة الدستور والقانون.

²¹ دستور المملكة المراجع بتاريخ 9 شتنبر 1992 صادر الأمر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.155 بتاريخ 9 أكتوبر 1992، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية المؤرخة في 14 أكتوبر 1992 عدد 4172.

²² عقل عقل: سمو الدستور والرقابة الدستورية في بعض الدول العربية (بيروت: منشورات المجلس الدستوري اللبناني، الكتاب السنوي، المجلد الخامس، 2011) ص 300.

²³ Abdelaziz Nouaydi, "L'indépendance et l'impartialité du système judiciaire. Le cas du Maroc" (Réseau euro-méditerranéen des droits de l'Homme (REMDH), janvier 2008).

²⁴ بعد التعديل الدستوري لسنة 1996 عاد المغرب إلى تجربة الغرفتين وقد منح مجلس المستشارين حق إحالة القوانين على المجلس الدستوري أسوة بمجلس النواب عبر رئيسه أو أعضائه وإن كان النص الدستوري لم يحدد عدد المستشارين الذين يحق لهم إحالة النصوص علما أن نفس الفصل (81) حدد ربع أعضاء مجلس النواب كمنصب قانوني لممارسة هذا الحق.

²⁵ بلقيع عبد الحق، "القضاء الدستوري المغربي: دراسة مقارنة"، مجلة مسالك (الدار البيضاء: عدد 37-38، السنة 12، 2016).

وارتكازا على هذا النص رأى المجلس الدستوري في العديد من قراراته أن بته في دستورية نصوص معينة يستلزم رفض أي طلب يرمي لإعادة فحص دستوريته استنادا الى الفصل 81²⁶ من الدستور كما ورد في القرار رقم 700/08: "وحيث إن هذا القانون التنظيمي جاء معدلا للقانون التنظيمي رقم 50-06 الذي سبق للمجلس الدستوري أن فحص دستوريته واتخذ في شأنه القرار رقم 660/07؛ وحيث إنه، تبعا لذلك، لا محل لإعادة فحص دستورية الأحكام التي قضى المجلس الدستوري بعدم مخالفتها للدستور، وذلك مراعاة لحجية قرارات هذا المجلس وفق أحكام الفقرة الأخيرة من الفصل 81 من الدستور"²⁷.

ويرفض المجلس الدستوري المساس بحجية قراراته من خلال إعادة طرح نفس المواد للفحص معتبرا ذلك إهدارا لحجية قراراته وهو ما عبر عنه في حيثيات القرار رقم 212/98: "وسبق للمجلس الدستوري أن صرح بمقتضى قراره رقم 52/95 المشار إليه أعلاه بعدم مطابقتها للدستور بعلّة أن حق التعديل مقصور على الحكومة والنواب بصفتهم الشخصية؛

وحيث إن الإضافة المدخلة على المادة 213 تعد، والحالة ما ذكر، إهدارا للحجية التي تكتسبها قرارات المجلس الدستوري بمقتضى الفصل 81 من الدستور وتعتبر لذلك غير مطابقة لأحكامه".

نفس الشيء في القرار رقم 13/913: إذ صرح المجلس أنه "كما أوضح ذلك بموجب قراره رقم 11/817 في نطاق بته في مطابقة القانون التنظيمي آنف الذكر للدستور".

وتختلف المراقبة التي يمارسها المجلس الدستوري على النظام الداخلي لأحد مجلسي البرلمان من حيث سريانها عن التي يمارسها على القانون، إذ أن مراقبة المجلس الدستوري في حالة الأولى لا تنحصر في فحص دستورية النص الأصلي من النظام الداخلي بل تتعداه لتشمل بحكم وجوبية الاحالة، التعديلات التي يدخلها لاحقا عليه المجلس الواضع للنظام الداخلي من أجل ملاءمته مع أحكام الدستور وفق ما قضى به المجلس الدستوري، الأمر الذي يجعل من هذه المراقبة فحصا متسلسلا يمر عبر مرحلتين أو أكثر²⁸.

يرى بعض الفقه الدستوري أن المخالفة هنا لم تمس الدستور بشكل مباشر إلا من حيث مساسها بحجية قرارات المجلس الدستوري لذلك فإن هذه القرارات تغدو مرجعا أصيلا أثناء مراقبة دستورية النظام الداخلي²⁹ مما ينتج لنا تراكما كميا ونوعيا في السوابق القضائية والتي يفترض أن باقي السلطات ملزمة باحترامها.

كما أن المجلس أكد غير ما مرة على أن الدستور المعتمد في قراراته هو الدستور الذي صدرت القوانين المعنية خلاله وليس الدستور الذي صدر في ظله قرار المجلس، احتراماً لمبدأ عدم رجعية القوانين وهو ما يتضح من خلال القرار رقم 14/948: "حيث إن المعني بالأمر أدلى للمجلس الدستوري بنسخة أصلية من الكتاب عدد 111/11 المشار إليه أعلاه يحمل طابع فريق التجمع الدستوري الموحد وتاريخ التوصل به (18 يوليو 2011)، وكذا بنسخة أصلية من الكتاب المؤرخ في 19 يوليو 2011 الذي يطلب فيه الانضمام إلى حزب التجمع الوطني للأحرار.

²⁶ الفصل 79 من دستور 1992 المحدث للمجلس الدستوري يقابله الفصل 81 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

²⁷ وهي نفس الصيغة المستعملة في أغلب قرارات المجلس الدستوري ذات الصلة. انظر أيضا القرار رقم 701/08 والقرار رقم 702/08 و القرار رقم 938/14 والقرار رقم 700/08 و القرار رقم 212/98.

²⁸ الجامع لمبادئ وقواعد القضاء الدستوري المغربي (الرباط: منشورات المجلس الدستوري المغربي، مطبعة الأمنية، 2015) ص 88.

²⁹ أشحاح نور الدين، م.س، ص 303.

وحيث أن المعني بالأمر تخلى عن انتمائه للحزب الذي انتخب باسمه عضواً بمجلس المستشارين، معلناً انتماءه إلى "مجموعة" مستشاري التجمع الوطني للأحرار ضمن فريق التجمع الدستوري الموحد، الذي كان إذ ذاك يضم مستشاري الاتحاد الدستوري والتجمع الوطني للأحرار، قبل 29 يوليو 2011 تاريخ دخول دستور المملكة حيز التنفيذ؛

وحيث إنه، تأسيساً على ما سبق بيانه، فإن أحكام الفصل 61 من الدستور لا تنطبق على وضعية السيد عبد المجيد المهاشي، عملاً بمبدأ عدم رجعية القانون".

وخلافاً لهذا المنحى رأى المجلس الدستوري من خلال القرار رقم: 467/2001 أن "مبدأ عدم رجعية القانون المنصوص عليه في الفصل 4 من الدستور لا يشكل قاعدة مطلقة، إذ ترد عليه استثناءات تقوم بخصوص قانون المالية على معيار يبررها، يستند إليه المشرع في إصلاح أوضاع غير عادية محددة من طرف الإدارة وتهدف إلى الصالح العام؛

وحيث إن المادة 6 المحالة، بنصها على إعفاء القوات المسلحة الملكية من الرسوم والضرائب عند الاستيراد بأثر رجعي يسري من فاتح يناير 1996، فإن رجعيتهما تكون قد استندت في النازلة إلى معيار الصالح العام لتصحيح وضعية محددة، الأمر الذي تكون معه المادة 6 من قانون المالية لسنة 2002 غير مخالفة لأحكام الفصل 4 من الدستور".

إن استثناء القوات المسلحة من الخضوع لضريبة الاستيراد و بأثر رجعي بحجة أن ذلك يدخل في الاستثناءات الواردة على المبدأ استناداً إلى معيار فضفاض كالصالح العام يعد ابتعاداً عن الدور الدستوري الذي يتوجب على المجلس الإلتزام به خاصة إذا استحضرن أن الحكومة كان بإمكانها إيجاد بدائل أخرى أكثر وضوحاً للرفع من ميزانية القوات المسلحة أو التخفيف من نفقاتها بطرق قانونية تنأى بالمجلس الدستوري عن الدخول في الحسابات السياسية والمخالفة الصريحة للدستور والقانون، وإن كان الهدف منها خدمة الصالح العام. هذه المنهجية كان المجلس قد اعتمدها بمناسبة بته في دستورية قانون المالية لسنة 1998 من خلال قراره رقم 250/98: يرى "أنه إذا كان من المسلم به أن المصلحة العامة تقضي بالحفاظ على التوازن المالي الذي أقره قانون المالية فإن أنسب طريقة لتحقيق ذلك هي أن تتجنب الحكومة تقديم مشاريع قوانين أو تعديلات تفضي إلى الإخلال به وأن تدفع، استناداً إلى الفصل 51 من الدستور، بعدم قبول أي اقتراح قانون أو تعديل من نفس القبيل يقدمه أعضاء البرلمان".

وعلى غرار القضاء الدستوري الأمريكي طبق المجلس الدستوري المغربي "شرط التجزئة" المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة الرابعة والعشرين لقانونه التنظيمي³⁰ حين أقر إمكانية إصدار بعض القوانين شرط حذف بعض النصوص المخالفة للدستور ودون أن يكون لذلك أثر على دستوريتهما كما صرح بذلك في القرار رقم 08/728 "يجوز إصدار هذا القانون بعد أن يُحذف منه ما تمّ التصريح بعدم مطابقته للدستور".

وهو نفس التوجه في القرار رقم 817/2011: حيث "صرح بأن المقطع الأخير من الفقرة الثانية من المادة 14 المذكور أعلاه، والفقرة الثانية من المادة 92، وكذا البند الثاني من الفقرة الفريدة من المادة 97 المذكور أعلاه أيضاً، المقضي بعدم مطابقتها للدستور يمكن فصلها من مقتضيات هذه المواد، ويجوز بالتالي إصدار الأمر بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 27.11 المتعلق بمجلس النواب".

³⁰ المادة 25 من القانون التنظيمي 93-29 المتعلق بالمجلس الدستوري الصادر بتاريخ 02 مارس 1994. أنظر الجريدة الرسمية عدد 4244.

وكذا القرار رقم 961/15: "وحيث إن عرض أي قانون من جديد على البرلمان، إثر تصريح المجلس الدستوري بعدم مطابقة بعض مقتضياته للدستور، تمليه ضرورة الامتثال لأحكام الفقرة الأخيرة من الفصل 134 من الدستور، التي تنص على أن قرارات المحكمة الدستورية "تلزم كل السلطات العامة وجميع الجهات الإدارية والقضائية"، مما يقتضي من المشرع ملاءمة المقتضيات المصرح بعدم دستوريته مع قرار المجلس الدستوري في الموضوع؛

وحيث إنه، لأن كان ليس في الدستور ما يحول دون قيام الحكومة وأعضاء مجلسي البرلمان - بمناسبة عرض مشروع القانون من جديد على هذا الأخير- بإدخال تعديلات جديدة على باقي المواد التي صرح المجلس الدستوري بعدم مخالفتها للدستور، فإن هذه الإمكانية، المتاحة للحكومة ولأعضاء البرلمان على السواء، لا يترتب عنها لزوما إعادة مناقشة تلك المواد والتصويت عليها مادة مادة، مع مراعاة أن نص مشروع القانون يتعين التصويت عليه في الجلسة العامة برمته اعتبارا لما طرأ على بعض مقتضياته من تعديلات".

لقد أنكر القانون المغربي على القضاء الحق في ممارسة الرقابة على دستورية القوانين بمقتضى الفصل 25 من قانون المسطرة المدنية والمادة 50 من القانون 41.90 بشكل صريح فالمحاكم وفقا لهذا المقتضى ملزمة وجوبا بتطبيق القانون النافذ ولا يحق لها مناقشة دستوريته، كما أنه لم يمنح المواطنين حق التقدم بالدفع بعدم دستورية القوانين حتى ولو كانت هذه القوانين تنتهك الحقوق والحريات التي نص عليها الدستور، وهو ما تغير مع إحداث المحكمة الدستورية.

3.2. المحكمة الدستورية

كان للتعديل الدستوري لسنة 2011³¹ بالغ الأثر في المنظومة الدستورية المغربية عامة وفي القضاء الدستوري خاصة، ذلك أنه أحدث محكمة دستورية بدل المجلس الدستوري ومنحها اختصاصات إضافية ترقى بها إلى مستوى جهاز قضائي مستقل يمارس الوظيفة الدستورية.

ولعل من بين أهم الاختصاصات الجديدة التي أوكلها المشرع للمحكمة الدستورية ما نص عليه الفصل 133 من النظر في كل دفع متعلق بعدم دستورية قانون أثير أثناء النظر في قضية، وذلك إذا دفع أحد الأطراف بأن القانون الذي سيطبق في النزاع يمس بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

كما أن الدستور المغربي وسع من نطاق تدخل المحكمة الدستورية في مجال الاتفاقيات الدولية بأن منح الملك أو رئيس الحكومة أو رئيسي مجلسين البرلمان أو خمس النواب أو أربعون مستشارا حق إحالة هذه الاتفاقيات إلى المحكمة الدستورية للبت في دستوريته كما نصت على ذلك الفقرة الثالثة من الفصل 132.

إن منطوق الفصل 134 من الدستور الجديد الذي نص على أنه "لا يمكن إصدار الأمر بتنفيذ مقتضى التصريح بعدم دستوريته على أساس الفصل 132 من هذا الدستور، ولا تطبيقه، وينسخ كل مقتضى تم التصريح بعدم دستوريته على أساس الفصل 133 من الدستور، ابتداء من التاريخ الذي حددته المحكمة الدستورية في قرارها" يقر بعدم إمكانية إصدار الأمر بتنفيذ القوانين التنظيمية التي تحال وجوبا على المحكمة الدستورية طبقا للجزء الأول من الفقرة الثانية من الفصل 132، متى قضت المحكمة بمخالفتها للدستور. كما أن الأنظمة الداخلية لكل من مجلسي البرلمان تحال هي الأخرى وجوبا لا يمكن تطبيقها إذا صرحت المحكمة بمخالفتها للدستور ما يستوجب تعديلها وفق ملاحظات المحكمة قبل إعادته مجددا إلى هذه الأخيرة لإعادة فحص دستوريته ومن تم إقراره وتطبيقه.

³¹ دستور المملكة 2011 صادر الأمر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.91 بتاريخ 29 يوليو 2011، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية المؤرخة في 30 يوليو 2011 عدد 5964 مكرر.

تختص المحكمة الدستورية أيضا بالنظر في كل دفع متعلق بعدم دستورية قانون أثير أثناء النظر في قضية إذا دفع أحد الأطراف بأن القانون الذي سيطبق في النزاع يمس بالحقوق والحريات. و بمقتضى الفصل 134 ينسخ كل نص قانوني تم التصريح بعدم دستوريته وهو ما يمنح المحكمة الدستورية حق إبطال القوانين متى تبين لها - بعد الإحالة من محكمة الموضوع بناءً على دفع أحد الأطراف - أن النص موضوع الإحالة مخالف للدستور شريطة أن يكون أساس الدفع هو مخالفة الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور.

ومن الملاحظ أن المشرع الدستوري لم يأخذ بطريقة الامتناع كما هو معمول به في النظام الدستوري الأمريكي محافظاً بذلك على النسق اللاتيني المعتمد في عهد المجلس الدستوري، بل ومتبنياً لفكرة الرقابة البعدية المقيدة والمحصورة في مجال الحقوق والحريات وفق ما نصت عليه المادة 61-1 من الدستور الفرنسي لسنة 2008.

غير أن الإشكال الذي يطرحه هذا النص هو مدى إمكانية تطبيقه بأثر رجعي على القضايا التي سبق أن قضى فيها القضاء العادي استناداً إلى النص المطعون فيه مع ما يستتبع ذلك من تغيير في المراكز القانونية للأشخاص والمعاملات. وفي فقرته الأخيرة نص على: "لا تقبل قرارات المحكمة الدستورية أي طريق من طرق الطعن، وتلزم كل السلطات العامة وجميع الجهات الإدارية والقضائية". ليس سوى إعادة صياغة للفقرتين الأخيرتين من الفصل التاسع والسبعون من التعديل الدستوري لسنة 1992 إذا استثنينا تغيير كلمة "المجلس" بالمحكمة وإعادة تفصيل وتجزئ ل عبارة " لا يجوز إصدار أو تطبيق أي نص يخالف الدستور" وهو ما يمنح المحكمة الدستورية حجية مطلقة في استمرار الامتياز الذي كانت تحظى به قرارات المجلس الدستوري.

وأكدت المادة 27 من القانون التنظيمي للمحكمة الدستورية على شرط التجزئة من خلال منح المحكمة إمكانية البت بعدم دستورية جزء من قانون تنظيمي أو عادي أو نظام داخلي دون أن يؤثر ذلك على دستورية النص في مجمله إذا أمكن فصل الجانب غير الدستوري عن باقي مكونات النص القانوني، وتبقى للمحكمة كامل السلطة التقديرية في تحديد هذه الإمكانية من عدمها.

من الاختصاصات الجديدة للمحكمة الدستورية أيضاً ما نص عليه الفصل 55 من الدستور حيث أقر على أنه: "إذا صرحت المحكمة الدستورية، إثر إحالة الملك أو رئيس مجلس النواب، أو رئيس مجلس المستشارين، أو سدس أعضاء المجلس الأول، أو ربع أعضاء المجلس الثاني، الأمر إليها، أن التزاماً دولياً يتضمن بنداً يخالف الدستور، فإن المصادقة على هذا الالتزام لا تقع إلا بعد مراجعة الدستور". وعليه، فإن كل معاهدة أو اتفاقية قضت المحكمة الدستورية بمخالفتها للدستور لا يمكن المصادقة عليها إلا إذا وقع تعديل دستوري شمل البنود المخالفة حتى تصبح متوافقة مع هذه المعاهدة أو الاتفاقية.

ويختلف الفقه فيما إذا كانت ولاية المحكمة الدستورية ستشمل كل بنود المعاهدة الدولية موضوع الرقابة أم أن عملية الفحص ستكون مقيدة بالبنود التي حددها نص الاحالة.

إن المحاكم المغربية العادية مدعوة إلى أن تكون في مستوى التعديلات الدستورية خاصة المرتبطة منها بالدفع بعدم دستورية القوانين، رغم أن مشروع القانون التنظيمي للدفع بعدم دستورية القوانين منع إمكانية إثارة الدفع بشكل تلقائي من لدنها تماشياً مع مقتضيات الفصل 25 من قانون المسطرة المدنية. وهو ما يعد سيراً على نفس التوجه السابق للمشرع المغربي، هذا الأخير منح محكمة النقض النظر في جدية الدفع المثار أمام المحاكم العادية عكس المشرع المصري الذي أعطى لمحاكم الموضوع صلاحية البث في مدى جدية الدفع المطروح من عدمها.

كما أن المشرع المغربي بات مدعواً إلى مراجعة جل القوانين لملاءمتها مع الدستور الجديد والقوانين التنظيمية، فضلاً عن أن إشكالية الحجية القانونية للقرارات الدستورية لا تتعلق فقط بالأثر الذي تحدثه هذه القرارات

على مستوى تغيير المراكز القانونية، أو حفظ المجال الخاص بكل سلطة، أو التزام القوانين ببنود الدستور؛ بل أضحت هذه الحجية سبيلا لتحقيق أقصى ضمانات استقلال القضاء في بلادنا، فضلا عن كون تنصيب المحكمة الدستورية وإخراج القانون التنظيمي المتعلق بممارسة حق الدفع بعدم دستورية القوانين من طرف المواطنين يعد تنزيلا مباشرا للمقتضيات الدستورية، ما يمنح القضاء الدستوري المغربي فرصة ليكون حصنا منيعا لصون الحقوق والحريات.

لائحة المراجع

كتب

1. أحمد فتحي سرور: الحماية الدستورية للحقوق والحريات (القاهرة: دار الشروق، 2000، ط2).
2. الجامع لمبادئ وقواعد القضاء الدستوري المغربي (الرباط: منشورات المجلس الدستوري المغربي، مطبعة الأمنية، 2015).
3. دعاء الصاوي يوسف: القضاء الدستوري (القاهرة: دار النهضة العربية، 2014، ط1).
4. دينيس لويد (ترجمة: سليم الصويص): فكرة القانون (الكويت: المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، سلسلة عالم المعرفة العدد 47).
5. عصام أنور سليم: موقع القضاء الدستوري من مصادر القانون (الاسكندرية: منشأة المعارف، 2000).
6. عقل عقل: سمو الدستور والرقابة الدستورية في بعض الدول العربية (بيروت: منشورات المجلس الدستوري اللبناني، الكتاب السنوي، المجلد الخامس، 2011).
7. محمد إبراهيم درويش: الرقابة الدستورية (ب.م: دار النهضة العربية، 2016، ط1).
8. محمد صلاح عبد البديع السيد: قضاء الدستورية في مصر: المحكمة العليا وإجراءات الدعوى أمامها (كلية الحقوق جامعة الزقازيق، ط1، 1993-1994).
9. محمد فؤاد عبد الباسط: ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية (الاسكندرية: منشأة المعارف، 2002، ط1).
10. منير عبد المجيد: أصول الرقابة على دستورية القوانين واللوائح (الاسكندرية: منشأة المعارف، 2000).
11. وليد محمود محمد ندا: دور المحكمة الدستورية في حماية الحريات السياسية - دراسة مقارنة- (القاهرة: دار النهضة العربية، 2015، ط1).

مقالات

12. نسرین طه، "الرقابة على دستورية القوانين"، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية (دمشق: المجلد 27 العدد الأول، 2011).
13. جلول شيتور، "الرقابة القضائية على دستورية القوانين"، مجلة الاجتهاد القضائي (الجزائر: جامعة محمد خيضر، العدد الرابع).
14. خالد فتحي أبوزيد، "الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية وأثرها" (كلية الحقوق، جامعة المنصورة).
15. "إطالة على الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ضوء مبدأ الفصل بين السلطات" (ورقة مقدمة من وفد جمهورية مصر العربية الى المؤتمر العالمي الثاني حول العدالة الدستورية، ريو دي جينيرو، 16-18 يناير 2011).

16. مصطفى قلووش، "الرقابة على دستورية القوانين على ضوء مقتضيات الفصل 26 من الدستور المغربي"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية (عدد مزدوج 38-39، غشت 2001).
17. بلفقيه عبد الحق، "القضاء الدستوري المغربي: دراسة مقارنة"، مجلة مسالك (الدار البيضاء: عدد 37-38، السنة 12، 2016).

بحوث جامعية

18. أشحاح نور الدين: الرقابة على دستورية القوانين -دراسة مقارنة-(أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه جامعة محمد الخامس 2000/2001).
19. إبراهيم محمود السيد للبيدي: صور الرقابة الدستورية وحقوق الانسان (أكاديمية الشرطة، كلية الدراسات العليا).
20. إبراهيم عبد القادر خليل الطهطاوي: الرقابة على دستورية القانون المصري والفلسطيني دراسة مقارنة (رسالة ماجستير مقدمة لمعهد البحوث والدراسات العربية التابع لجامعة الدول العربية القاهرة، 2006).

نصوص قانونية

21. دستور المملكة ل 7 دجنبر 1962 صادر الأمر بتنفيذه الظهير الشريف بتاريخ 14 دجنبر 1962، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية المؤرخة في 19 دجنبر 1962 عدد 2616 مكرر.
22. دستور المملكة المراجع بتاريخ 9 شتنبر 1992 صادر الأمر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.155 بتاريخ 9 أكتوبر 1992، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية المؤرخة في 14 أكتوبر 1992. عدد 4172.
23. القانون التنظيمي 93-29 المتعلق بالمجلس الدستوري الصادر بتاريخ 02 مارس 1994. أنظر الجريدة الرسمية عدد 4244.
24. دستور المملكة 2011 صادر الأمر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.91 بتاريخ 29 يوليو 2011، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية المؤرخة في 30 يوليو 2011 عدد 5964 مكرر.

Ouvrages

25. Abdelaziz Nouaydi, "L'indépendance et l'impartialité du système judiciaire. Le cas du Maroc" (Réseau euro-méditerranéen des droits de l'Homme (REMDH), janvier 2008).
26. MAURICE DUVERGER : Institutions politiques et droit constitutionnel – Les grands systèmes politiques (Presses Universitaires de France , 1992).

