المحور الثالث: النظرية العامة للدساتير

المحاضرة الأولى: مصادر القانون الدستوري

إن كلمة دستور يقص جبها الأصل الذي تصدر منه القاعدة القانونية، فهناك المصدر المادي الرسمي والمصدر التفسيري.

المطلب الأول : المصادر الرسمية

الفرع الأول : التشريع

يتمثل التشريع كمصدر رسمي للقانون الدستوري في الدستور، والقوانين المكملة للدستور أو ما يسمى بالقوانين الأساسية .

أولا : الدستور: يعتبر الدستور أو الوثيقة الدستورية المصدر الأول و العام للقواعد الدستورية خاصة في الدول ذات الدساتير المكتوبة، ويتم وضع الدستور عن طريق سلطة خاصة يطلق عليها السلطة التأسيسية.

ثانيا: القوانين العادية: وهي طائفة معينة من القوانين تصدر عن السلطة التشريعية يشأن تنظيم مسائل دستورية بحسب طبيعتها وجوهرها.

الفرع الثاني : العرف

أولا : تعرف العرف الدستوري

يعرف العرف الدستوري بأنه عادة درجت إحدى السلطات أو الهيئات الحاكمة على إتباعها في مسألة تتصل بنظام الحكم، بموافقة غيرها من السلطات و الهيئات الحاكمة، وأن يتحقق الشعور لدى هذه الهيئات الحاكمة و لدى الجماعة بأن تلك العادة ملزمة وواجبة الإحترام.

ثانيا: أركان العرف

يقوم العرف على ركنين هما:

1-الكن المعنوي: يتمثل العرف الدستوري في الإعتياد على مسلك معين أو إجراء معين يتصل بنظام الحكم في الدولة من جانب إحدى السلطات العامة بها، ولكي تصل تلك العادة إلى درجة القاعدة العرفية يتعين أن يتوافر لها ثلاثة شروط هي:

1-***1-التكرار***: العرف الدستوري يتطلب التكرار في العادة أكثر من مرة حتى يمكن القول بوجود عادة دستورية،ولا يشترط حد أقصى لعدد المرات التي تتكرر فيها التصرف، فضلا عن ذلك ينبغي صدور التصرفات المتكررة ممن يعنيهم الأمر، أي من جانب إحدى السلطات العامة في الدولة سواء السلطة التشريعية أو التنفيذية .

1-***2-العمومية:*** يقصد بالعمومية أن تكون العادة الدستورية التي درجت عليها إحدى السلطات الحاكمة تحظى بالقبول و التأييد من جانب السلطات الأخرى المعنية بالأمر أو على الأقل ألا تعترض هذه السلطات الأخرى على تلك العادة أو على هذا المسلك المتكرر من جانب السلطة الأولى.

1-***3-الإستقرار أو الثبات***: يتعين على العادة التي درجت عليها السلطات الحاكمة ثابتة أو مستقرة حتى تتحول إلى قاعدة عرفية ملزمة، بمعنى إطراء السلطات الحاكمة على إتباع العادة أو القاعدة بصورة منتظمة بلا إنقطاع.

2-***الركن المعنوي***: يقصد به أن يستقر في ذهن الجماعة ووجدانها إعتقادا جازما بإلزام القاعدة، و بوجوب إتباعها باعتبارها قاعدة قانونية لها مالسائر القواعد القانونية من الإحترام و الإلزام.

ثالثا: أنواع العرف الدستوري

هناك ثلاث أنواع من العرف الدستوري

1-***العرف المفسر***: يقتص دوره أو أثره على مجرد تفسير ما غمض من نصوص الوثيقة الدستورية وجلاء وإيضاح ما أبهم منها.

2-***العرف المكمل***: يقوم بتكملة ما تعتري الوثيقة الدستورية من نقص أو قصور، من خلال تنظيمه لبعض الموضوعات التي غفلت الوثيقة الدستورية تنظيمها.

3-***العرف المعدل***: ينصرف أثره إلى تعديل الإحكام التي أوردها الدستور في شأن موضوع معين سواء بالإضافة لإلى تلك الأحكام أو بالحذف منها.

المطلب الثاني : المصادر التفسيرية

هي التي تتولى تفسير ما غمض من النصوص و هي تتمثل في:

الفرع الأول : الفقه

يعتبر الفقه من المصادر التفسيرية للقانون الدستوري، حال قيامه بشرح وتحليل القواعد الدستورية عل الصعيد الوطني، فضلا عن عكوفه على دراسة النظم الدستورية الأجنبية على صعيد الدراسات المقارنة للاستفادة منها في إيجاد حلول للمشكلات القومية.

الفرع الثاني: القضاء

مجموعة الأحكام التي تصدرها المحاكم عند الفصل في المنازعات التي تعرض عليها ، ويمكن تقسيم الإحكام إلى نوعان:

1-***أحكام عادية***: ليست سوى مجرد تطبيق للقانون ، وأخرى مشتملة على مبادئ لم ينص عليها القانون

2-***أحكام ذات المبادئ*** : تتولى القضاء مهمة التفسير حين يقوم بتطبيق القانون على ما يعرض عليه من أقضية ، التي لا يحيط التشريع الدستوري بها أو التي يعتريها الغموض.

المحاضرة الثانية: أساليب نشأة الدساتير ونهايتها

تختلف أساليب نشأة الدساتير، بإختلاف الظروف و الأوضاع المحيطة بهذه النشأة، وذلك لأن كل دستور يعتبر وليد الظروف الموضوعية التي تحيط به، وكذلك بالنسبة لطرق إنهاء هذه الدساتير وفيمايلى إيضاح ذلك :

المطلب الأول: أساليب نشأة الدساتير .

يصنف الفقه القانون الدستوري أساليب نشأة الدساتير إلى نوعين رئيسين هما:

أولا: أسلوب المنحة

هذه الحالة ينشأ الدستور كهبة أو منحة من الحاكم لشعبه، يحدد فيه سلطات الدولة واختصاصاتها وما يتمتع به الأفراد من حقوق عامة وحريات فردية، وقد يمنح الملك الدستور لشعبه بمحض إرادته واختياره ورغبة منه في تنظيم شؤون الدولة و تقربا منه لرعايا من باب الحكمة وبعد النظر ، وقد يصدر الدستور تحت ضغط و إلحاح من جانب الشعب يخشى الملك معه الثورة أو الإنفجار من أمثلة الدساتير التي نشأت بأسلوب المنحة نذكر دستور فرنسا لسنة 1814.

ثانيا: أسلوب العقد (التعاقد)

ينشأ باتفاق بين الحاكم وممثلي الشعب، وهنا تبدأ إرادة الشعب في الظهور بجانب إرادة الحاكم، فتتفق الإرادتين معا على صدور الدستور، وتعتبر هذه الطريقة أكثر تقدما من سابقتها، لأن الشعب فيها يقطع شوطا من الطريق إلى الديمقراطية، ولكن في المقابل علينا أن لا نتصور بأن هذا التنازل من جانب الحاكم قد حصل بصفة تلقائية، ولكن بالعكس فإن ذلك يكون غالبا تحت تأثير الضغط الشعبي لا سيما الثورات و الانتفاضات الداخلية ومن أمثلة على هذا الدستور وثيقة العهد الكبير التي

صدرت في إنجلترا عام 1215، الدستور الفرنسي لسنة1830، دستور العراق 1925.

الفرع الثاني: الأساليب الديمقراطية في نشأة الدساتير

ابتدأ من مطلع القرن الثامن عشر بدأت الأفكار الديمقراطية تنتشر بشكل أوسع ، وهذا أصبح من المسلم به أن السيادة لم تعد للحاكم أو الملك وحده، بل يجب أت نكون السيادة للأمة أو الشعب وحده، وما الحاكم و السلطات الحاكمة إلا ممثلين للأمة صاحبة السيادة. ومن ثم استقرت المجتمعات على أن الشعب بما له من السيادة الكاملة يجب أن يستقل و ينفرد بإنشاء دستور الدولة، وفي هذا السياق علينا أن نميز بين طريقتين لنشأة الدساتير الديمقراطية و هما :

أولا : أسلوب الجمعية التأسيسية

ويتمثل هذا الأسلوب في أن ينتخب الشعب جمعية نيابية تكون مهمتها وضع الدستور و إقراره، فيصدر الدستور بواسطة ممثلي الشعب دون الحاجة إلى أي إجراء أخر لذلك يعد هذا الأسلوب من الأساليب الديمقراطية في نشأة الدساتير.

ومن أمثلة الدول التي أخدت بأسلوب الجمعية التأسيسية الولايات المتحدة الأمريكية في الدستور الاتحادي في فيلادلفيا 1787، الدستور الإسباني 1931، الفرنسي 1848.

ثانيا: أسلوب الإستفتاء الدستوري

إن أسلوب الإستفتاء الدستوري الذي يطلق عليه أحيانا " الإستفتاء التأسيسي" يعتبر أكثر الأساليب ديمقراطية في نشأة الدساتير، ففي ظل هذا الأسلوب التأسيسي يشارك الشعب في صياغة و التصويت على الوثيقة الدستورية بطريقة غير مباشرة، أي عن

طريق الجمعية التي ينتخبها و التي ينحصر دورها في إعداد المشروع، لكن الإقرار النهائي للوثيقة يكون من ظرف الشعب، وهناك طريقتين هما:

الطريقة الأولى: هي الأكثر رواجا، حيث يتم انتخاب جمعية نيابية تأسيسية يقتصر دورها على إعداد مشروع الدستور وصياغته فقط، على أن يتم الإقرار النهائي له بموافقة أغلبية الشعب عن طريق الإستفتاء.

الطريقة الثانية: مفادها أن تقوم بإعداد مشروع الدستور ليس جمعية منتخبة بل مجرد لجنة حكومية، لأي لجنة شكلتها السلطة التنفيذية ولها صفة فنية لأن غالبية أعضاءها هم من الخبراء القانونيين و المختصين في المجال الدستوري، هذه الأخيرة وبعد إتمامها من عملية تحضير المشروع يتم إقراره عن طريق الإستفتاء الشعبي.

ومن أمثلة الدساتير التي صدرت طبقا لأسلوب الإستفتاء الدستوري الدستور الفرنسي 1958، والدستور المصري 1971.

المطلب الثاني: أساليب نهاية الدساتير

يعتبر الدستور الإطار القانوني الذي يحدد فلسفة المجتمع في شتى المجالات و بالتالي فهو المرأة العاكسة للأفكار و المعتقدات السائدة في المجتمع، ويظل كذلك مادام متجاوبا مع تلك الأفكار و المعتقدات، فإذا طرأت تغيرات جذرية على نحو تؤدي إلى وجود هوة شاسعة بينها وبين الأحكام التي إشتملت عليها الوثيقة الدستورية أضحى من اللازم إلغاء الوثيقة الدستورية برمتها وإحلال أخرى محلها.

وقد قسم الفقهاء أساليب نهاية الدساتير إلى أسلوبين هما :

الفرع الأول : الأسلوب العادي لنهاية الدساتير

يقصد بالأسلوب العادي لإنهاء الدستور إلغاء الدستور دون ثورة أو عنف وإنشاء دستور جديد بدلا منه، ويتم ذلك عن طريق الشعب سواء بشكل مباشر من خلال الإستفتاء الشعبي، أو بشكل غير مباشر عن طريق جمعية تأسيسية ينتخبها الشعب لوضع الدستور .

الفرع الثاني: الأسلوب الثوري لإنهاء الدستور

يتمثل الأسلوب الثوري في إنهاء الدساتير في سقوط الدستور نتيجة ثورة أو إنقلاب ضد نظام الحكم، فالأسلوب الثوري يعد أسلوبا إستثنائيا لإنهاء القواعد الدستورية يتميز عادة بالعنف واستعمال القوة ، وبالتالي فإن الدساتير لا تنص على هذا الأسلوب كأداة مشروعة لإنهاء الدستور، فالثورة تدل بذاتها على الخروج عن الدستور والقانون لأنها تتم خارج إطار الشرعية القائمة، حيث تبدأ بنجاحها مرحلة جديدة من مراحل الشرعية.

ويميز الفقه الدستوري بين الثورة والإنقلاب من حيث الهيئة التي تقوم بالنشاط الثوري و الهدف.

1-فالثورة تصدر عن الشعب و تنبع منه، أما الإنقلاب فيصدر عن السلطة الحاكمة أو طائفة معينة منه.

2-الهدف من الثورة هو تغيير النظام القائم جذريا بينما الإنقلاب فيهدف فقط إلى الإستيلاء على الحكم و الإستئثار به.

وأين كان الخلاف الفقهي حول مدلول الثورة والإنقلاب فإنها تفضي إلى إسقاط الدستور.

المحاضرة الثالثة: أنواع الدساتير و إجراءات تعديلها

تنقسم الدساتير ن حيث طريقة تدوينها إلى دساتير عرفية و أخرى مكتوبة، و من حيث كيفية تعديلها إلى دساتير مرنة و دساتير جامدة .

المطلب الأول: الدساتير العرفية و دساتير الجامدة

قد تكون نصوص الدستور غير مدونة في وثيقة رسمية، وفي هذه الحالة يكون الدستور عرفيا، وقد تكون مدونة في وثيقة رسمية و هنا يعتبر مكتوبا.

الفرع الأول : الدساتير العرفية

ترجع طريقة صدر الدساتير العرفية إلى العادات و التقاليد التي درجت عليها الهيئات الحاكمة في المسائل الدستورية، فتنشأ من تكرارها قاعدة مكتوبة يكون لها ما للقواعد الدستورية من جزاء قانوني، ما لم تلغى أو تعدل بعرف دستوري مماثل.

ولقد كانت الدساتير العرفية أسبق في النشأة عن الدساتير المكتوبة، و ظلت المصدر الوحيد للقواعد الدستورية في العالم حتى القرن الثامن عشر، وعندما إنتشرت الكتابة من ناحية و تعقدت الحياة و تعددت مشاكلها من ناحية أخرى، أفسحت الدساتير العرفية المجال للدساتير المكتوبة، وأصبحت هذه الأخيرة القاعدة العامة و الدساتير العرفية الإستثناء.

ومن أشهر الدساتير العرفية على رغم قلتها الدستور الإنجليزي.

الفرع الثاني: الدساتير المكتوبة

الدستور المكتوب هو الذي يصدر المشرع الدستوري أحكامه ويضمنها وثيقة مكتوبة أو وثائق متعددة، وقد بدأت حركة تدوين الدساتير في العصر الحديث في الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا، حيث صدر أو دستور مكتوب في الولايات المتحدة

الأمريكية سنة 1787، وفي فرنسا سنة 1791. تم إنتشرت حركة تدوين الدساتير في بقية دول العالم.

المطلب الثاني : الدساتير المرنة و الدساتير الجامدة

تنقسم الدساتير من حيث طريقة تعديلها إلى قسمين و هي:

الفرع الأول: الدساتير المرنة

الدستور المرن هو الذي يعدل بنفس الإجراءات الأزمة لتعديل القوانين العادية، حيث يتصف الدستور بالمرونة إذا كان في مقدور المشرع العادي أن يعدل أحكامه بإتباع ذات الإجراءات التي يتم بها تعديل القوانين العادية .

و لا شك أن أكثر الدساتير مرونة هي الدساتير العرفية، وتعتبر إنجلترا مثالا بارزا للدولة ذات الدستور المرن في العصر الحديث، لذلك يستطيع البرلمان الإنجليزي أن يعدل من أحكام الدستور الإنجليزي بنفس الطريقة التي يعدل بها القوانين العادية.

و ليس هناك تلازم بين المرونة و الدستور العرفي، فقد توجد صفة المرونة في بعض الدساتير المكتوبة، وفي هذه الحالة يختلف الدستور عن القانون العادي من حيث الشكل، وإنما يختلف من حيث الموضوع، و من أمثلة الدساتير المكتوبة المرنة الدستور الإيطالي لسنة 1848.

الفرع الثاني: الدساتير الجامدة

الدستور الجامد هو الدستور الذي يلزم لتعديله إتباع إجراءات أشد وطأة و تعقيدا من الإجراءات المتطلبة لتعديل القوانين العادية، و طلك ما يضمن سمو القواعد الدستورية على ماعداها من القواعد القانونية أخرى ومن مظاهر جمود الدستور.

أولا: الجمود المطلق

يقصد بالجمود المطلق حظر تعديل نصوص الدستور بشكل مطلق، بمعنى عدم إمكانية تعديل أي نص من نصوصه مما يضفي عليه طابع الثبات و الجمود الكامل، ويجمع الفقه على عدم مشروعية هذا النوع من الجمود.

ثانيا: الجمود النسبي

يقصد بالجمود النسبي أن يحظر الدستور تعديل أحكامه خلال فترة زمنية محددة، و هو الحظر الزمني، أو أن يحضر تعديل بعض أحكامه المتعلقة بموضوعات معينة وهو ما يسمى بالحضر الموضوعي وهو ما سوف نوضحه.

1-***الحضر الزمني*** : يقصد به أن يمنع الدستور تعديل أحكامه كلها أو بعضها خلال فترة زمنية معينة، بحيث يمكن تعديل هذه الأحكام بعد انقضاء تلك الفترة، ويهدف الحظر الزمني إلى كفالة الثبات و الاستقرار لأحكام الدستور خلال فترة الحظر، ومن أمثلة الدساتير التي تبنت فكرة الحظر الزمني الدستور الفرنسي لعام 1791الذي حظر تعديل أحكامه لمدة أربع سنوات، والدستور المصري لعام 1930الذي حظر تعديل أحكامه قبل مضي عشر سنوات.

2-***الحظر الموضوعي***: يقصد بالحضر الموضوعي أن يمنع الدستور تعديل بعض نصوصه بشكل مؤبد تقديرا لأهمية الموضوعات التي ينظمها مع إمكانية تعديل باقي نصوصه، ومن أمثلة الدساتير التي تبنت الحظر الموضوعي لبعض أحكامه الدستور الفرنسي لعام 1946في المادة 95منه و دستور 1958في المادة 89منه على حظر تعديل الشكل الجمهوري للدولة.

المطلب الثاني: إجراءات تعديل الدستور

يقسم الفقهاء إجراءات تعديل الدساتير الجامدة إلى أربعة مراحل وهي:

الفرع الأول: اقتراح التعديل

تختلف الدساتير فيما بينها في تحديد الجهة التي يكون لها الحق في إقتراح تعديل الدستور، تبعا إختلاف الأنظمة السياسية التي يعتنقها كل دستور، فقد يتقرر هذا الحق للحكومة وحدها، أو البرلمان وحده، أو الحكومة والبرلمان معا، وقد يتقرر هذا الحق للشعب نفسه، و تقرير حق إقتراح تعديل الدستور لأي سلطة من تلك السلطات يرتبط بالكفة الراجحة لكل منها في نظام الحكم في الدولة.

الفرع الثاني: تقرير مبدأ التعديل

يقصد بتقرير مبدأ التعديل تقرير ما إذا كانت حاجة أو ضرورة لتعديل الدستور من عدمه و الاتجاه السائد في هذا الصدد هو تخويل البرلمان سلطة الفصل فيما إذا كان هناك محلا لتعديل الدستور، بحسبان البرلمان ممثلا للأمة ، وبالتالي فهو أكثر السلطات صلاحية للفصل في مدى ضرورة التعديل .

زمن أمثلة الدساتير التي جعلت البرلمان هذا الحق، دساتير فرنسا لأعوام 1791-1875-1946-1958، بيد أن بعض الدساتير تطلب بإضافة إلى موافقة البرلمان على مبدأ التعديل موافقة الشعب، كما هو الشأن بالنسبة إلى دساتير معظم الولايات في الاتحاديين الأمريكي والسويسري.

الفرع الثالث: إعداد مشروع التعديل

تختلف الدساتير فيما بينها في تحديد الجهة التي يناط بها إعداد مشروع التعديل، فقد تعهد بعض الدساتير بمهمة إعداد مشروع التعديل للحكومة كما هو الحال في الدستور اللبناني، أو تعهد إلى هيئة خاصة تنتخب لهذا الغرض كم هو الشأن بالنسبة للدستور الفرنسي لعام 1793 ولعام 1848.

بيد أن الإتجاه العام لمعظم الدساتير هو منح حق إعداد مشروع التعديل الدستوري إلى البرلمان نفسه مع تقيده شروط خاصة.

الفرع الرابع: الإقرار النهائي للتعديل

تتجه غالبية الدساتير إلى إسناد مهمة الإقرار النهائي لتعديل الدستور إلى نفس الجهة أو الهيئة التي تولت إعداد مشروع التعديل، وبالتالي فإذا كانت هذه الجهة البرلمان أو جمعية تأسيسية منتخبة لهذا الغرض، فإنه يشترط لإقرار التعديل النهائي للدستور أن يوافق البرلمان أو تلك الجمعية التأسيسية المنتخبة كما هو الشأن في الدستور الفرنسي لعام 1848.

وإذا كانت الجهة التي تولت إعداد مشروع التعديل هي الشعب، فإنه يجب لإقرار تعديل الدستور نهائيا أن يوافق الشعب على هذا التعديل في إستفتاء، كما هو الشأن في الدستور السويسري لعام 1874، والدستور المصري الحالي لعام 1971.

أما إذا كان الدستور قد تم وضعه بطريقة مركبة عن طريق جمعية نيابية تأسيسية منتخبة لهذا الغرض مع عرضه على الشعب لإستفتائه فيه، فإنه يشترط لتعديله ضرورة إتباع نفس الطريقة ، كما هو الشأن في الدستور الفرنسي الحالي لعام 1958.

المحاضرة الرابعة: الرقابة على دستورية القوانين

رغم أن معظم الدساتير لا تنص على سمو الدستور وعلوه على جميع النصوص الأخرى، إلا أن هذا المبدأ أصبح مسلم به، و لضمان سمو الدستور يوجد في العالم نوعان من الرقابة على دستورية القوانين وهما الرقابة السياسية ة الرقابة القضائية.

المطلب الأول : طرق الرقابة على دستورية القوانين

الرقابة على دستورية القوانين هي التحقق من مخالفة القوانين للدستور، تمهيدا لعدم إصدارها إذا كانت لم تصدر أو إلغائها أو الإمتناع عن تطبيقها إذا كان تم إصدارها.

المطلب الثاني: طرق الرقابة على دستورية القوانين

تختلف النظم السياسية بشأن معالجة موضوع الرقابة على دستورية القوانين ، حيث إتجه البعض إلى صوب الرقابة السياسية مثل فرنسا، و بعض الأخر إلى الرقابة القضائية وفيمايلى إيضاح ذلك.

الفرع الأول: الرقابة بواسطة هيئة سياسية

أولا: نشأة الرقابة السياسية

لقد ظهرت البادرة الأولى للرقابة السياسية على دستورية القوانين في فرنسا، ويقصد بها إنشاء هيئة خاصة لغرض التحقق من مدى مطابقة القانون للدستور قبل صدوره، فهي رقابة وقائية ويعود الفضل بإنشاء هذه الرقابة للفقيه الفرنسي سييز Sieyès الذي طلب بإنشاء هيئة سياسية تكون مهمتها إلغاء القوانين المخالفة للدستور، وغرضه من ذلك هو حماية الدستور من الإعتداء على أحكامه من قبل السلطة، وإذا كان سييز قد فضل الرقابة السياسية على الرقابة القضائية، فذلك يعود لأسباب تاريخية و قانونية وسياسية، أثرت على النظام السياسي الفرنسي، مما حدى بالحكام إلى الإبتعاد عن إنشاء هيئة تسند لها الرقابة على دستورية القوانين.

ورغم هذه الأسباب الوجيهة أنداك إلا أن فكرة سييز قد وجدت مساندة لها ، بل وكتب لها النجاح في الأخير حيث نص دستور السنة الثامنة للثورة 1799/12/15عليها،

إلا أن هذا المجلس وقع في يد بابليون الذي سيره كما يشاء مما مس بمصداقيته، نفس الأمر حدث من جديد مع الإمبراطور لويس بابليون، و الذي أحدث المجلس مع دستور 1852، ومع أحداث الجمهورية الرابعة 1946 تم إحداث لجنة دستورية إلا أنها بدورها مقيدة، وبإصدار دستور 1958تم لإنشاء المجلس الدستوري.

ثانيا : تكوين المجلس

1-رؤساء الجمهورية السابقون أعضاء بحكم القانون مدى الحياة.

2-تسعة أعضاء عن طريق التعيين وهم:

-ثلاثة أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية.

-ثلاثة أعضاء يعينهم رئيس الجمعية الوطنية.

- ثلاثة أعضاء يعينهم رئيس مجلس الشيوخ.

تستمر العضوية لهؤلاء مدة تسع سنوات، وتجدد ثلث كل ثلاث سنوات.

ثالثا: إخطار المجلس الدستوري

يجوز أن يعرض رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو رئيس كل من المجلسين النيابيين القوانين العادية، المعاهدات الدولية على المجلس لفحص دستوريتها قبل إصدارها.

وطبقا لتعديل 29أكتوبر 1974فإنه يجوز لستين (60) نائبا من أعضاء الجمعية الوطنية، أو لستين (60) شيخا من أعضاء مجلس الشيوخ التقدم بطلب لفحص دستورية قانون من القوانين.

رابعا: اختصاصات المجلس

تتمثل اختصاصات هذه الهيئة في:

1-التحقق من مطابقة أو مخالفة القوانين التي يسنها البرلمان للدستور.

2-يشرف على إنتخاب رئيس الجمهورية وينظر في الطعون المقدمة بشأن إنتخابه.

3-صحة الإستفتاءات الشعبية.

4-يفصل في المنازعات الخاصة بصحة إنتخاب النواب في البرلمان.

5-يبحث تلقائيا مدى دستورية القوانين الأساسية و نظام مجلس البرلمان.

6-يقوم بوظيفة إستشارية تتمثل في إبداء الرأي عندما يريد الرئيس اللجوء إلى السلطات الاستثنائية.

خامسا: قرارات المجلس

إذا أعلن المجلس الدستوري على عدم دستورية نص معروض عليه، فلا يتم إصداره و يتم إصدار قرارات المجلس في الجريدة الرسمية، و تعتبر قرارات المجلس نهائية أي لا يقبل الطعن فيه بأي وجه من أوجه الطعن، وهي ملزمة لجميع السلطات الإدارية و القضائية أما فيما يخص طبيعة المجلس .

يرتدي المجلس الدستوري الطابع القضائي، فيما يتعلق بصلاحياته و الطابع السياسي فيما يختص تعين أعضائه.

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القوانين

تعتبر الرقابة على دستورية القوانين من طبيعة قانونية لا شك فيها، فهي عمل قانوني أولا، وقبل كل شيء يتمثل في البحث عن مدى إتفاق القانون الذي سنه البرلمان مع القواعد التي أرساها الدستور لذلك كان من المنطقي أن تتولى الرقابة هيئة قضائية يكون في الإعداد القانوني لأعضائها ما تكفله من ضمانات الحيدة و الإستقلال، وكفالة حق التقاضي ما يجعل منها وسيلة مجدية لضمان إحترام الدستور.

ويقصد بالرقابة القضائية على دستورية القوانين تلك التي تتولى القيام بها هيئة لا تختص فقط بالنظر في مدى تطابق القرارات الإدارية للقانون، وإنما تتعدى ذلك إلى مراقبة مدى مطابقة القانون للدستور.

أولا: الرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية

تتمثل هذه الطريقة في قيام صاحب المصلحة، الذي تضرر من القانون برفع دعوى أصلية يطلب فيها الحكم بعدم دستورية القانون المخالف للدستور توصلا لإلغائه، بحيث إذا ثبت للمحكمة عدم دستورية القانون أصدرت حكما بإبطاله وإلغائه، وفي تلك الحالة يسري حكم المحكمة على الكافة بأثر رجعي أو بالنسبة للمستقبل فقطن حسبما تقرره نصوص الدستور بهذا الشأن.

أما دعوى الفصل في عدم الدستورية فإن النظم الدستورية لا تتبع أسلوبا واحد بهذا الصدد فالبعض يخول ذلك الاختصاص للمحكمة العليا في النظام القضائي العادي مثل دستور السودان لعام 1973، في حين يسنده البعض الأخر لمحكمة دستورية متخصصة، مثل دستور دولة الكويت صادر 1962.

ثانيا: الرقابة عن طريق الدفع

هذه الطريقة تمنح لصاحب كل ذي مصلحة سيطبق عليه قانون مخالف لنص دستوري بمناسبة طرح النزاع أمام محكمة هو طرف فيه، فأثناء النظر في هذه الدعوى يدفع ببطلان ذلك القانون ، ففي هذه الحالة توقف المحكمة الفصل في تلك الدعوى لغاية صدور الحكم ن المحكمة الدستورية أو المحكمة العليا، وعلى ضوء ذلك تصدر المحكمة حكمها، و في هذا الإطار فإن توقف المحكمة عن الفصل في الدعوى لغاية صدور حكم دستورية النص من عدمه، وتبقى السلطة التقديرية في يد القاضي وهي تختلف من دولة إلى أخر وحسب نصوص الدستورية لكل منها و لكن يمكن حصرها فيمايلي:

1-الإمتناع عن تطبيق القانون غير الدستوري

في هذه الحالة يقوم القاضي بإهمال أو إغفال تطبيق ذلك النص في القضية المطروحة أمامه، ولكن هذا التصرف يبقى محصورا في هذه القضية و على هذا القاضي فقط، ولا يمكن تعميمه أو تقيد القضاة أو المحاكم به، فليس من شأن هذا الحكم أن يحول دون استمرار القانون .

2-إصدار المحكمة أمر قضائيا بعدم تنفيذ القانون

في هذه الحالة يدعى فرد بعدم دستورية قانون معين، و بين أن نتيجة تطبيقه سيلحق به ضررا لا محال، فعليه يطلب من المحكمة أن تصدر أمر إلى الموظفين المكلفين بتنفيذ ذلك القانون بمنعهم تنفيذه عليه، فإذا قامت المحكمة بإصدار أمر المنع فعلى هؤلاء عدم تطبيقه وإلا تعرضوا لعقوبة جنائية، ويعتبر القضاء الأمريكي الوحيد الذي تبنى هذا الإجراء.

3-إصدار المحكمة حكما تقريريا

يلجأ الفرد إلى المحكمة طالبا منها إصدار حكم يقرر ما إذا كان القانون المراد تطبيقه عليه دستوريا أو غير دستوريا، ونتيجة هذا الإجراء للموظف أن يطبق النص القانوني إلا بعد صدور حكم من المحكمة المختصة بموضوع دستورية القانون، وإذا تبين عدم دستورية ذلك النص فإنه يلغى.

4-إلغاء القانون المخالف للدستور

تقوم الجهة المختصة بإلغاء القانون متى تأكدت بعد الفحص أنه مخالف للدستور، وهذا الحكم يعتبر نهائيا، أي يحوز حجية الشيء المقضي به، وبالتالي يعد النص لاغيا، و لا يثار هذا الإشكال مستقبلا، ومن الدول التي تبنت هذا الأسلوب دستور الإتحاد السويسري

الذي يمنح للمحكمة الاتحادية الحق في إبطال القوانين المخالفة للدستور الاتحادي أو دساتير الولايات المختلفة.