

الفصل الثالث
اختصاص القضاء غير التقليدي
بالفصل في صحة العضوية

obeikandi.com

الفصل الثالث

اختصاص القضاء غير التقليدي بالفصل في صحة العضوية

تمهيد وتقسيم:

تأثرت بعض الدول جزئياً بالنظام الإنجليزي، واتجهت إلى إسناد الاختصاص بالرقابة على صحة عضوية برلماناتها إلى جهة قضائية غير تقليدية، سواء أكانت القضاء الدستوري، أو جهة قضائية محايدة، ورفضت اختصاص القضاء التقليدي، سواء أكان عادياً أم إدارياً، ويمكننا أن نميز في هذا الصدد بين اتجاهين، الأول: الرقابة الدستورية على صحة العضوية، والاتجاه الثاني: رقابة جهات قضائية محايدة على صحة العضوية. وعليه: سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: الرقابة الدستورية على صحة العضوية.

المبحث الثاني: رقابة جهات قضائية محايدة على صحة العضوية.

المبحث الأول

الرقابة الدستورية على صحة العضوية

تمهيد وتقسيم:

من أبرز تطبيقات هذا الاتجاه النظام الفرنسي، الذي تلا نظيره الإنجليزي في العدول عن نهج الرقابة البرلمانية على صحة العضوية، إلا أنه أثر منذ البداية السير بعكس النظام الإنجليزي، وذلك برفض إسناد الاختصاص إلى القضاء التقليدي، وقرر منذ بداية العمل بدستور الجمهورية الخامسة عام 1958 إسناد الاختصاص إلى هيئة مستحدثة مشكلة تشكيلاً مختلطاً، أطلق عليها اصطلاح "المجلس الدستوري".

ودراسة هذا الاتجاه تقتضى التعرف على الأسباب التي أدت إتباع المشرع الدستوري الفرنسي هذا الأسلوب من الرقابة على صحة عضوية البرلمان، ومن ثم التعرف على تكوين المجلس وطبيعته القانونية، وأخيراً موقف القانون المقارن من أسلوب الرقابة الدستورية على صحة العضوية.

لذا سنقسم المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: أساس اختصاص المجلس الدستوري بالفصل في صحة العضوية.

المطلب الثاني: تكوين المجلس الدستوري وطبيعته القانونية.

المطلب الثالث: موقف القانون المقارن من الرقابة الدستورية على صحة العضوية.

المطلب الأول

أساس اختصاص المجلس الدستوري بالفصل في صحة

العضوية

كان هدف واضعي دستور الجمهورية الخامسة لسنة 1958 هو تقليص

دور البرلمان والحد من امتيازاته، بالمقارنة للدور الذي كان يقوم به في ظل الجمهوريتين الثالثة والرابعة، والذي كان السبب الرئيس وراء المشاكل التي تفاقمت في هاتين الجمهوريتين وأدت إلى انهيارهما.

ومع اتفاق واضعي دستور الجمهورية الخامسة لسنة 1958 على ترشيح دور البرلمان الذي كان يقوم به، والذي يشمل الاختصاص بالفصل في صحة عضوية أعضائه، ثارت مسألة الجهة التي تصلح ممارسة الاختصاص محل البرلمان دون التقييد به أو التأثير عليها؛ لذلك كان لا بد من التفكير في هيئة تكون مهمتها حراسة الحدود بين السلطتين التنفيذية والتشريعية⁽¹⁾.

وعلى أثر الانتقادات التي وجهت إلى المجالس النيابية في مجال فحصها لصحة عضوية أعضائها، صدر القانون الأساسي رقم 1067 بتاريخ 1958/11/7، وأحال الاختصاص بالفصل في صحة العضوية إلى المجلس الدستوري⁽²⁾.

وذلك رغم أن النظام الفرنسي يأخذ بمبدأ ازدواجية القضاء، حيث يوجد القضاء العادي بجانب القضاء الإداري، إلا أنه لم يقترن بنظيره الإنجليزي بإسناد الاختصاص إلى القضاء العادي، وكذلك، لم يسند هذا الاختصاص إلى مجلس الدولة، بالرغم من اختصاص الأخير بالرقابة على صحة عضوية المجالس المحلية⁽³⁾.

هكذا، يستند اختصاص المجلس الدستوري بالفصل في صحة العضوية البرلمانية إلى أساسين، هما: تقليص دور البرلمان، ورفض إسناد الاختصاص إلى القضاء التقليدي.

(1) د. أنور ربيع فتح الباب - مرجع سابق ص 22..

(2) Masclat (J.C): Droit electoral. op.cit. p320.

(3) DUGUIT(L): Traité de droit constitutionnel, op.cit, p.257.

الأساس الأول: تقليص دور البرلمان.

إن تقليص دور البرلمان تجسد في الناحيتين الشكلية والموضوعية، فالناحية الشكلية تمثلت في أن وضع دستور الجمهورية الخامسة جاء بأسلوب غير مألوف على ما استقرت عليه تقاليد النظام الجمهوري الفرنسي، والتي تفرض أن يتم وضع القانون الأساسي بواسطة جمعية تأسيسية، إلا أن دستور سنة 1958 أعد بواسطة لجنة حكومية مكونة من عدد من الأشخاص برئاسة MICHEL DEBER، وبتاريخ 1958/9/4 نشر المشروع النهائي للدستور بعد مناقشته من قبل اللجنة الدستورية الاستشارية والاستفتاء عليه من الشعب.

ووضع الدستور بذلك الأسلوب جاء نتيجة اعتبار سياسي، تمثل في أن الجنرال ديغول كان معادياً لمؤسسات الجمهورية الرابعة بسبب منحها امتيازات للبرلمان على حساب السلطة التنفيذية، وتلك النتيجة الموضوعية - سيطرة البرلمان على السلطة التنفيذية - تجلت في أحكام الدساتير التي وضعت عن طريق الجمعية التأسيسية.

وذلك الاعتبار جعل "ديغول" يستصدر قانوناً من آخر برلمان في ظل الجمهورية الرابعة، يقضى بتفويضه وضع دستور جديد دون التقيد بإجراءات تعديل دستور سنة 1946، وصدر ذلك القانون بتاريخ 1958/6/3، الذي تم بموجبه تشكيل اللجنة الحكومية المكلفة بإعداد الدستور.

ومن المظاهر الموضوعية لتقييد سلطة البرلمان، حصر سلطاته في مجال التشريع في مسائل معينة ومحددة ليس له أن يشرع غيرها، بل أن التشريع في تلك المسائل المحصورة ليس حكراً عليه، فقد يصدر بها تشريع من الشعب عن طريق الاستفتاء العام، طبقاً لنص المادة رقم (11) من الدستور، كما

يكون لرئيس الجمهورية اتخاذ إجراءات لها قوة القانون في نفس الموضوعات، طبقاً لنص المادة رقم (16) من الدستور، كما يكون للحكومة حق التشريع في تلك المسائل في حال حصولها على تفويض من البرلمان.

وإضافة إلى تقييد سلطته في مجال التشريع فقد تقلصت سلطته في وضع تنظيمه الداخلي بالمقارنة بنظامي الجمهوريتين الثالثة والرابعة، فقد ورد بذلك الدستور العديد من الأحكام التي كانت تنص عليها في العادة اللائحة الداخلية للبرلمان، مثل عدد اللجان البرلمانية الدائمة، ووضع جدول أعماله وسير المناقشات البرلمانية، وكان القصد من ورود تلك الأحكام في الدستور، إعطائها قوة النص الدستوري، حتى يتعذر تعديلها دون إتباع الإجراءات المعقدة التي نص عليها الدستور بصفته دستوراً جامداً، وتلك الأحكام ليست دستورية بطبيعتها؛ لأنها تتعلق بالتنظيم الداخلي للبرلمان.

كما أوجب دستور 1958 على البرلمان عرض لائحته الداخلية على المجلس الدستوري قبل وضعها موضع التطبيق، للنظر في دستورتها، فإذا انتهي إلى عدم دستورتها أو بعض أحكامها فلا يمكن تطبيقها إلا بعد إزالة المخالفات الدستورية وإقرار المجلس الدستوري باتفاقها مع أحكام الدستور.

هكذا فإن التحول من الرقابة البرلمانية إلى رقابة المجلس الدستوري جاءت في إطار تنظيم دستوري عام، القصد منه الحد من سلطات البرلمان ومنعه من الافتئات على السلطتين التنفيذية والقضائية، كما جاء سلب اختصاص البرلمان بالفصل في صحة عضوية أعضائه في إطار مجموعة من

العوامل كان هدفها الوحيد هو تقييد سلطة البرلمان عن طريق الحد من سلطاته⁽¹⁾.

الأساس الثاني: رفض اختصاص القضاء التقليدي.

ذكرنا آنفاً أن البرلمان قبل دستور سنة 1958؛ بسبب إحلال مبدأ سيادة البرلمان محل مبدأ سيادة الأمة، رفض اقتراحات عديدة تقضي بتخليه عن الاختصاص بالرقابة على صحة عضويته لصالح القضاء؛ لتعارضها مع سيادته، وكذلك، لأنها جاءت في صورة احتجاجاً على سوء ممارسته للاختصاص، فإذا كان ذلك الأساس الذي استند عليه البرلمان في رفض اختصاص القضاء.

فالسؤال هنا: ما هي أسباب رفض المشرع الدستوري الفرنسي لاختصاص القضاء التقليدي، سواء أكان قضاءً عادياً أو إدارياً أو محكمة التنازع؟

في الحقيقة أجاب على السؤال الفقه الفرنسي الذي تعددت آراؤه في هذا الصدد، والتي نوجزها فيما يلي:

1- موقف الفقه الفرنسي من اختصاص القضاء العادي.

أ- إن القاضي العادي أعد بصفة أساسية في كنف القانون الخاص، وليس بإمكانه مهنيّاً أن يتحلّى بالمرونة الضرورية عند تقديره لأهمية وخطورة المخالفات التي ترد في طعون صحة العضوية البرلمانية، وذلك لتعوده على الطرق الجامدة وغير المرنة في القانون الجنائي، الذي يلتزم بالمبدأ الجوهري

(1) راجع في ذلك: د. رمزي طه الشاعر - الأيديولوجيات - مرجع سابق - ص 328 ود. حسين عثمان - مرجع سابق - ص 219-220.
- Charnay (J.P): le contrôle op.cit, PP.370-373.

القاضي بأن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، في حين أن في مجال صحة العضوية البرلمانية قد لا تبطل العضوية بالرغم من أن ثمة مخالفات قد ارتكبت، وذلك إذا كانت تلك المخالفات غير مؤثرة على إرادة الناخبين.

وبالعكس قد تبطل العضوية بالرغم من عدم وجود مخالفات لقوانين قائمة، وذلك إذا فاز النائب في الانتخابات عن طريق اللجوء إلى وسائل تحايل ترفضها النزاهة وتبأها القيم الأخلاقية.

ب- إن مهام القاضي العادي محددة وهي القيام بالفصل في المنازعات بتطبيق أحكام القانون عليها، لذلك فهو محافظ بطبيعته هدفه الفصل في تلك المنازعات عن طريق تطبيق الشكليات القانونية الجامدة، وذلك يؤثر في استقلاليتها وموضوعيته، كما أنه لا يحتل مركزاً اجتماعياً مرموقاً: كنظيره الإنجليزي، وإن كان يتمتع باحترام نسبي، لذلك فهو غير مؤهل للفصل في صحة عضوية البرلمان، والقول بغير ذلك معناه تكليفه بأمر ليس متوقع أن يقوم به، وستكون النتيجة تعرضه للجدل السياسي والحزبي، بما من شأنه أن يعكس عدم ثقة المتقاضين فيه عند ممارسة وظيفته الطبيعية عند الفصل في دعاوى القانون الخاص.

ج- القاضي العادي في النظام الفرنسي في مركز الخاضع بالنسبة للسلطتين التنفيذية والتشريعية، فهو خاضع للأولي بحكم وجود مجلس القضاء الأعلى تحت سيطرتها، والتي هي صاحبة الاختصاص في مجال ترقية رجال القضاء، مما يخشى معه التأثير على القاضي العادي في مجال الفصل في صحة العضوية البرلمانية.

أما بالنسبة للسلطة التشريعية، فالقضاء العادي يخضع لها من الناحية الوظيفية، والبرلمان هو الذي يحدد اختصاصات القاضي ويعدلها وينشئ

المحاكم، وبالمقابل لم يحاول القاضي العادي مواجهة المشرع من تلقاء نفسه عن طريق بسط رقابته على دستورية القوانين، في حين أن ذلك يدخل في صميم وظيفته الطبيعية، في الحالة التي تُمارس فيها الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع الفرعي⁽¹⁾.

تلك الأسباب التي استند عليها الفقه في رفض المشرع الدستوري الفرنسي لاختصاص القضاء العادي، إلا إن ذلك لا يعنى عدم صلاحيته لممارسة ذلك الاختصاص، فإن تلك الحجج إن جاز التسليم بها في النظام الفرنسي فليس معناه الأخذ بها في كافة الأنظمة، فالقضاء العادي الإنجليزي والمصري وفي بعض الدساتير يباشر الاختصاص بالفصل في صحة عضوية البرلمان حتى الآن.

2- موقف الفقه الفرنسي من اختصاص القضاء الإداري:

أ- إن الهدف من عدم إسناد الاختصاص بالفصل في صحة العضوية لمجلس الدولة هو عدم الزج به في مسائل سياسية، ووضعه موضع الشك والاتهام في الجدل السياسي والصراعات الحزبية، التي لن تكسب نفوذه وسلطته شيئاً بل العكس. ويرد على هذا القول بأن التسليم بتلك الحجة معناه عدم تعرض مجلس الدولة للعديد من المسائل ذات الطابع السياسي: كالحريات العامة.

ب- إن مجلس الدولة لا يصلح ممارسة الاختصاص بالفصل في صحة العضوية نظراً لطبيعتها باعتبارها عملية سياسية، كما أن رجاله تنقصهم الخبرة السياسية والانتخابية، وذلك مع التسليم بخبرة مجلس الدولة في ممارسة الرقابة على صحة عضوية أعضاء المجالس المحلية ذات الطبيعة

(1) راجع في ذلك: د. حسين عثمان محمد عثمان- مرجع سابق ص222 وما بعدها..

- CHarnay (J.P): le contrôle, op. cit. p. 370-372.

- Duverger (M): Institutions politiques et droit constitutionnel, Paris, PUF, 14e ed, 1976, p.99.

الإدارية، فضلاً عن ذلك تمسك مجلس الدولة بحرفية النصوص الأمر الذي لا يتلاءم مع طبيعة ذلك الاختصاص.

ج- بالرغم أن مجلس الدولة الفرنسي له خبرة واختصاص في ممارسة الرقابة على صحة عضوية أعضاء المجالس المحلية، إلا أن أعضائه تقتصرهم الخبرة السياسية والانتخابية، علاوة على خضوعهم إلى الحكومة من حيث نقل أعضائه من القسم القضائي إلى القسم الإداري وبالعكس، الأمر الذي يحد من إمكانية الفصل في صحة العضوية البرلمانية بحيده وموضوعية وتجرد (1).

ويرد رأي في الفقه على الاجتهادات الفقهية حول تفسير فرض المشرع الدستوري الفرنسي اختصاص القضاء الإداري، بأن القول بعدم صلاحية ممارسة أعضاء القضاء الإداري الرقابة على صحة العضوية البرلمانية، لعدم الخبرة السياسية والانتخابية، مردود عليه بأن القضاء الإداري يتعرض لأهم وأخطر الأمور السياسية، وهي الحريات العامة.

والقول بأن اختصاص القضاء الإداري بالرقابة على صحة العضوية البرلمانية لن يكسبه نفوذاً بل العكس، مردود عليه بأن مجلس الدولة لا حرج عليه طالما التزم صحيح حكم القانون في الرقابة على صحة العضوية البرلمانية.

والاستناد إلى عدم صلاحية مجلس الدولة للرقابة على صحة العضوية البرلمانية، على اعتبار خضوع أعضائه للحكومة، مردود عليه بأن أعضاء القضاء الإداري يتمتعون بضمانة عدم القابلية للعزل، التي يتمتع بها نظراً لهم في القضاء العادي، فالحكومة لم تلجأ إلا في أحوال نادرة وبمناسبة ظروف

(1) Pierre (E): Traité. op. cit. pp. 453-45.

استثنائية إلى عزل أعضاء مجلس الدولة الذين أثبتوا بدورهم مدى ما يتمتعون به من استقلالية في مواجهة السلطة التنفيذية، وأنهم الأجدر بحماية الحريات العامة، وتلك مسائل معروفة لدى جمهرة الباحثين في القانون الإداري⁽¹⁾.

3- موقف الفقه الفرنسي من اختصاص محكمة التنازع:

تحتل محكمة التنازع مكانة مرموقة في النظام القضائي الفرنسي بالنظر لتشكيلها، حيث أنها تضم رجال القضاء العادي والإداري، كما أنها تحتل مكانة رفيعة بالنظر إلى اختصاصاتها التي تتمثل في فض تنازع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري، ومع ذلك رفض المشرع الدستوري الفرنسي إسناد الاختصاص بالفصل في صحة عضوية البرلمان إليها. وتبريراً لهذا الرفض ذهب الفقه إلى القول بأنه في الحالة التي ينقسم فيها أعضاء المحكمة إلى فريقين متساويين فإن وزير العدل بصفته رئيساً للمحكمة هو من يرجح بينهما، مما يخشي معه أن تستخدم السلطة التنفيذية هذا الوضع للتأثير في فض نزاعات صحة العضوية لمصلحة العضو المطعون في صحة عضويته والتي تريد إقرار صحة عضويته⁽²⁾.

هكذا برر الفقه رفض المشرع الدستوري الفرنسي في ظل دستور 1958، إسناد الاختصاص بالفصل في صحة العضوية البرلمانية إلى القضاء التقليدي، وكافة الآراء التي سبقت تدور حول مضمون واحد، وهو عدم ملائمة القضاء التقليدي لممارسة اختصاص تطفو فيه الاعتبارات السياسية،

(1) د. حسين عثمان محمد عثمان - مرجع سابق - ص 227.

(2) DUGUIT (L): Traité de constitutionnel, op.cit, p.257

- Charnay (J.P): le contrôle, op.cit, PP. 370-374.

- Pierre (E): Traité, op.cit, pp.453-454.

لذا فضل السير في طريق آخر، وهو إسناد الاختصاص إلى هيئة دستورية عليا محايدة، أطلق عليها اصطلاح "المجلس الدستوري".

والسؤال هنا: حول تكوين المجلس الدستوري وطبيعته القانونية؟

المطلب الثاني

تكوين المجلس الدستوري وطبيعته القانونية

صدر دستور الجمهورية الخامسة سنة 1958، واستحدث في الباب السابع منه هيئة لم يكن لها نظير في السابق، أطلق عليها اصطلاح المجلس الدستوري، الذي عهد إليه القيام بالفصل في الطعون الخاصة بصحة انتخاب أعضاء البرلمان، بإضافة إلى القيام بوظائف دستورية أخرى⁽¹⁾.

(1) من الوظائف الدستورية التي أسندت إلى المجلس الدستوري:

- 1- رقابة دستورية القوانين والمعاهدات الدولية واللوائح الداخلية للبرلمان.
- 2- رقابة تجاوزات البرلمان لاختصاصاته التشريعية.
- 3- الرقابة على صحة الانتخابات الرئاسية.
- 4- الإشراف على الاستفتاءات الشعبية.
- 5- تقديم بعض الاستشارات الدستورية.
- 6- رقابة حالات التنافر البرلمانية.
- 7- في عام 2008 أجريت تعديلات دستورية وسعت من اختصاصات المجلس الدستوري، بحيث شملت ما يلي:

أ- الرقابة على فترة تطبيق المادة رقم (16) من دستور 1958، التي أعطت ي لرئيس الجمهورية صلاحية استثنائية لمواجهة الأخطار التي تتعرض لها البلاد في أمنها، وذلك بشرط توافر شروط موضوعية: تتمثل في وجود خطر جسيم وحال يهدد أمن الجمهورية، وشروط الشكلية، تتمثل في التزام وجوباً باستشارة الوزير الأول ورؤساء المجلسين "الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ" وأيضاً المجلس الدستوري، حول الإجراءات المزمع اتخاذها. ووفقاً للتعديل الأخير للمادة رقم (16) من الدستور الذي تم سنة 2008، يجوز لرئيس الجمعية الوطنية أو مجلس الشيوخ أو ستين نائباً أو عضواً، أخطار المجلس الدستوري بعد مضي ثلاثين يوماً من العمل =

أولاً: تكوين المجلس الدستوري.

يتكون المجلس الدستوري الفرنسي وفقاً لنص المادة رقم (56) من دستور 1958، من فئتين من الأعضاء، هم: الأعضاء المعينين وأعضاء بحكم القانون، ونوجز فيما يلي الحديث عن الأحكام الخاصة بهم، متبوعاً ببيان الأحكام الخاصة برئيس المجلس من حيث تعيينه ومدة ولايته، وأخيراً إلتزامات أعضاء المجلس الدستوري.

1- أعضاء المجلس:

أ- الأعضاء المعينين:

حددت المادة رقم (56) من الدستور السابقة عدد الأعضاء المعينين بتسعة أعضاء، ثلاثة منهم يعينهم رئيس الجمهورية، وثلاثة يعينون بواسطة رئيس

= بالسلطات الاستثنائية بغض النظر فيما إذا كانت تلك الظروف قائمة أو لا، ويفصل المجلس وجوباً في الأمر في أقرب وقت ممكن برأي علني، ويفصل بالعمل بالسلطات الاستثنائية وفق الشروط المتطلبية فيها، في ختام مدة سنتين يوماً من بدايتها، وفي أي وقت بعد تلك المدة.

ب- للمجلس الدستوري دور في حالة خلو منصب رئيس الجمهورية؛ لوجود مانع يحول دون قيامه بممارسة أعمال منصبه، حيث يتحقق المجلس من ذلك بناءً على طلب من الحكومة، وذلك وفقاً لنص المادة رقم (7) من الدستور.

ج- الفصل في حالة عدم التوافق بين تولى عضوية البرلمان وممارسة بعض الوظائف، وإقالة النائب جبراً إذا استمر في أداء الوظيفة المتعارضة.

د- الرقابة على إيداع مشروعات القوانين في حالة الاختلاف بين مؤتمر رؤساء الحكومة والحكومة.

هـ- رقابة الدستورية اللاحقة "المسألة الدستورية الأولية". راجع في ذلك: د. ماجد راغب الحلو- دستورية القوانين -دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2014 - ص88 وص 108، ود. صلاح الدين فوزي- المجلس الدستوري الفرنسي- مرجع سابق - ص271 وما بعدها.

الجمعية الوطنية، وثلاثة يعينهم رئيس مجلس الشيوخ، وتستمر عضويتهم مدة تسع سنوات غير قابلة للتجديد.

وبالنسبة للتعيينات التي تتم من قبل رئيس الجمهورية، لا يجوز إصدارها إلا بعد إبداء اللجنة الدائمة المختصة في كل من مجلسي البرلمان رأيها في التعيين بشكل علني، وفي كافة الأحوال، لا يجوز لرئيس الجمهورية إصدار قرار التعيين، إذا كان عدد الأصوات المعارضة للتعين في كل لجنة يساوي عند جمعها ثلاثة أخماس الأصوات التي عبرت عن رأيها في التعيين داخل اللجنتين على الأقل.

أما فيما يتعلق بالتعيينات التي تتم من قبل رؤساء المجلسين، فيلزم أن تُعرض مسبقاً على اللجنة الدائمة المختصة في كل مجلس لإبداء رأيها قبل إصدار قرار التعيين⁽¹⁾. وإذا كان ستة أعضاء يختارون بواسطة رئيس البرلمان؛ مما يرجح كفته في تشكيل المجلس، فإن رئيس الجمهورية هو الذي يختار رئيس المجلس من بين الأعضاء الثلاثة الذين يعينهم حسبما جري عليه العرف منذ تطبيق ذلك النظام، ويصدر المجلس الدستوري قراراته بالأغلبية البسيطة للأعضاء الحاضرين، وعند تساوي أصوات الأعضاء يكون صوت رئيس المجلس مرجحاً، أي: يكون لرئيس المجلس أهمية خاصة في حال تساوي الأصوات، وكأنه في تلك الحالة يتمتع بصوتين، صوته الأساسي وصوت إضافي لحسم الخلاف⁽²⁾، أما في حالة تقرير عجز رئيس الجمهورية

(1) د. صلاح الدين فوزي- المجلس الدستوري الفرنسي- مرجع سابق- ص 37-38.

(2) د. ماجد راغب الطو- دستورية القوانين- مرجع سابق - ص 88.

عن العمل، فيشترط صدور قرار المجلس الدستوري بتوافر الأغلبية المطلقة لأعضاء المجلس جميعاً⁽¹⁾.

والحقيقة أنه لا توجد شروط خاصة بأعضاء المجلس الدستوري، فلقد جاءت أحكام الدستور الفرنسي والأمر الصادر بقانون رقم (1067) لسنة 1958 المتعلقة بالمجلس الدستوري، خالية من الشروط الواجب توافرها في أعضاء المجلس، إلا أنه طبقاً للأحكام العامة يمكن القول بأن هناك طائفتين لا يمكن تعيينهم في المجلس الأولى: وهم الأشخاص الذين لا يتمتعون بالحقوق المدنية والسياسية، والثانية: وهم الأعضاء السابقون في المجلس، وذلك طبقاً لأحكام المادة رقم (56) من الدستور.

تطبيقاً لذلك: حاول الرئيس "ديجول" سنة 1969، إعادة تعيين جورج بومبيدو وذلك بعد تركه الوزارة ولم تنجح محاولته، حيث سبق وأن استقال من المجلس الدستوري سنة 1962 بسبب تعيينه رئيساً للوزراء.

وانطلاقاً من اختصاصات المجلس، ذهب البعض إلى أن المجلس ينظر إليه بأنه الحكم بين الفردية أو الذاتية أو حرية الأفراد وبين الاشتراكية، ذلك المبدأ الذي أستند إليه إعلان حقوق الإنسان لسنة 1789، وهو المبدأ الذي استندت إليه مقدمة دستور 1946، والتي ما زالت جزء من دستور 1958، وللتوفيق بين المبدأين يجب أن لا يكون تشكيل المجلس قائماً على أعضاء كلهم سياسيين أو قانونيين، وإنما قائم على ازدواج بينهما، فيجب أن يتم

(1) Art No.31 ordo 7 Nov. 1958. "Lorsqu'il est saisi par le Gouvernement, dans le cas prévu a l'article 7 de la constitution, pour constater l'empêchement du president de la république, le conseil constitutionnel statue a la majorité absolue des membres le composant".

تعيين أعضاء قانونيين من العاملين في حقل القانون، حيث أن معظم المشاكل التي تثار قانونية حتى لو كانت تلك المشاكل تتصل بالسياسة، إضافة إلى تعيين أعضاء من الأشخاص الذين يتمتعون بقدر من الاحترام والتقدير داخل المجتمع لدى الأغلبية والمعارضة .

ومن الضروري أن يضم ذلك التشكيل خليطاً من الأجيال المختلفة، فيكون منهم كبار السن والشباب حتى يكون هناك تمثيل مناسب لمختلف الآراء داخل المجلس الدستوري، والواقع العملي أثبت أن تعيين أعضاء المجلس الدستوري يغلب عليه الطابع السياسي، وما إذا كان العضو ينتمي إلى الحزب الحاكم أم المعارضة، لأن المجلس يعتبر هيئة عليا ستتدخل لفحص وتنظيم الأعمال الصادرة عن البرلمان أو الحكومة، كما أن رأي المجلس سيلعب دوراً كبيراً في توجيه سياسة الدولة وتحديد حرية السلطتين التشريعية والتنفيذية، ومن هنا جاءت أهمية اختيار أعضاء المجلس الدستوري⁽¹⁾.

- انتهاء مدة العضوية:

تنتهي مدة عضوية أعضاء المجلس الدستوري المعينين بانتهاء المدة المحددة قانوناً - تسع سنوات - وغير القابلة للتجديد، وفي حالة انتهاء مدة ولاية عضو المجلس المعين، فإنه يتعين شغل المنصب قبل انتهاء مدة الولاية بثمانية أيام على الأقل.

كذلك، يجوز لعضو المجلس تقديم استقالته قبل انتهاء مدة ولايته القانونية، حيث أوجبت المادة رقم (9) من القانون الأساسي للمجلس الدستوري، أن يوجه كتاب الاستقالة إلى رئيس المجلس، في تلك الحالة يتعين

(1) د. ربيع أنور فتح الباب - مرجع سابق - ص 95-96.

أن يعين الرئيس عضواً جديداً محل العضو المستقيل خلال شهر من تاريخ قبول الاستقالة.

وفي حالة ما إذا باشر أعضاء المجلس نشاطاً أو أعمالاً تتعارض مع واجبات العضوية، أو فقدهم الأهلية المدنية، أو السياسية، أو في حالة العجز البدني الدائم المقعد من أداء الوظيفة، فيكون للمجلس أن يفصل في اعتبار أعضائه مستقلين من مناصبهم بقوة القانون.

وفي كل الأحوال إذا انتهت مدة ولاية أي عضو من أعضاء المجلس المعينين قبل نهايتها المقررة قانوناً، فإن مدة عضوية من يحل محل من انتهت عضويته، هي انتهاء مدة الولاية، إذا كانوا قد شغلوا الوظيفة لمدة ثلاث سنوات على الأقل⁽¹⁾. وبمعنى آخر: إن العضو الجديد يستكمل مدة ولاية سلفه دون التعيين لمدة جديدة كاملة، وذلك إذا كان العضو الذي انتهت ولايته قد شغل الوظيفة لمدة ثلاث سنوات على الأقل، أم إذا لم يشغلها تلك المدة، فيكون مدة ولاية العضو الجديد كاملة تسع سنوات، وذلك وفقاً لنص المادة رقم (10) من القانون الأساسي للمجلس الدستوري.

والتساؤل هنا: هل يمكن الطعن في قرارات تعيين أعضاء المجلس الدستوري؟

في الواقع لا يوجد نص يمنع الطعن في قرارات تعيين أعضاء المجلس الدستوري، إلا أن مجلس الدولة - في حالة الطعن - يمكن أن يُكيف قرارات التعيين، بأنها قرارات سياسية تتعلق بأعمال السيادة، ومن ثم لا يمكن أن تكون محلاً للطعن سواء أمام القضاء العادي أو الإداري.

(1) د. صلاح الدين فوزي - المجلس الدستوري الفرنسي - مرجع سابق - ص 39 وما بعدها.

والقول بغير ذلك يُعتبر تعدياً على سلطات المجلس واستقلاله، وذلك استناداً لنص المادة العاشرة من الأمر الصادر في 7 نوفمبر 1958، التي تقرر أن المجلس الدستوري وحده هو الذي يمكنه الفصل في طلب الاستقالة المقدم من الأعضاء، وبالتالي فهو القاضي الوحيد الذي يفصل فيما يتعلق بعضوية أعضائه⁽¹⁾، لذلك فإن قرارات تعيين أعضاء المجلس الدستوري لا يمكن الطعن فيها أمام أي جهة قضائية.

ب- أعضاء بحكم القانون:

وفقاً لأحكام المادة 2/56 من الدستور الفرنسي، يُضاف إلى الأعضاء المعيّنين، رؤساء الجمهورية السابقين، وهؤلاء تكون مدة عضويتهم في المجلس الدستوري مدى الحياة⁽²⁾.

والواقع أن عضوية هؤلاء الأعضاء تتميز عن الأعضاء المعيّنين من عدة نواحي تعود لطبيعة مدة عضويتهم، حيث لا يمكن توقيع جزاء العزل عليهم في حالة ممارسة أعمال تتعارض مع عملهم في المجلس، وذلك بسبب مدة عضويتهم - مدى الحياة - التي لا تتواءم مع طبيعة الجزاء.

كما لا يمكن تطبيق أحكام الاستقالة الواردة بنص المادة رقم (9) من الأمر الصادر في 7 نوفمبر لسنة 1958 سالف الذكر، وأيضاً يكون لرؤساء الجمهورية السابقين الحرية في حضور اجتماعات المجلس الدستوري أو عدم حضورها، لذا فإنهم قلما يمارسون مهام عضويتهم من الناحية العملية، حيث أن رئيسين من رؤساء الجمهورية الرابعة كانا يحضران جلسات المجلس، هما: الرئيس رينيه كوتي René Coty والرئيس فانسان اوربول Vincen

(1) د. ربيع أنور فتح الباب - مرجع سابق - ص 98-99.

(2) د. صلاح الدين فوزي - المجلس الدستوري الفرنسي - مرجع سابق ص 38.

Auriol،⁽¹⁾، أما الجنرال ديغول فعلي الرغم من أنه عضواً حكماً بالمجلس بعد استقالته، إلا أنه لم يحضر أي جلسة من جلسات المجلس، وأما بالنسبة للرئيس جيسكار ديستان فلم يجلس في المجلس لأنه أصبح عضواً في الجمعية الوطنية، وعاد لعضوية المجلس بعد انتهاء مدة نيابته⁽²⁾.

ويُعلل البعض⁽³⁾ عدم حضور الأعضاء الحكام اجتماعات المجلس الدستوري وبالتالي قلة ممارسة مهام العضوية من الناحية العملية، بأنهم يكونون في وضع يجعلهم ينشدون الابتعاد عن مواقع المسؤولية بعد توليهم مدة أو مدد معينة، إضافة إلى ذلك، إن الرؤساء بمالهم من ثقل سياسي لا يرغبون في التأثير على اتجاهات الرأي في المجلس الدستوري.

2- رئيس المجلس الدستوري:

يعين رئيس المجلس الدستوري بقرار من رئيس الجمهورية، من بين أعضاء المجلس ولا يشترط توقيع آخر غير توقيع رئيس الجمهورية⁽⁴⁾، سواء المعينين بمعرفته أم بمعرفة رئيس مجلس الشيوخ أم رئيس الجمعية الوطنية، ويجوز تعيين رئيس المجلس من بين الأعضاء بحكم القانون، طالما أن التعيين يدخل في السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية.

ومدة ولاية رئيس المجلس الدستوري إذا كان من الأعضاء المعينين تسع سنوات غير قابلة للتجديد، ولكن السؤال هنا: ما الوضع إذا انتهت مدة ولاية

(1) د. ماجد راغب الحلو- دستورية القوانين - مرجع سابق - ص 88.

(2) د. صلاح الدين فوزي- المجلس الدستوري الفرنسي - مرجع سابق - ص 39.

(3) د. ربيع أنور فتح الباب - مرجع سابق - ص 106-107.

(4) "...La décision de nomination est dispensée de toute contreséing".-Joel Boudant: "Le président du conseil constitutionnel", R.D.P., 1987, p.590.

الرئيس انتهاءً عارضاً قبل نهاية مدة الولاية القانونية، بسبب الاستقالة أو الوفاة، فهل الرئيس الجديد يُعين لمدة جديدة كاملة أم يستكمل مدة سلفه؟ لقد أثار هذا التساؤل جدلاً فقهيّاً، حيث ذهب السيد "موريس دوفرليه"، إلى أنه من الواجب أن تطبق ذات القاعدة التي تنطبق على الانتهاء العارض لمدة عضوية المجلس على حالة الانتهاء العارض لمدة ولاية رئيس المجلس، بمعنى: أنه يتعين أن يستكمل الرئيس الجديد المدة المتبقية لسلفه إذا شغل الأخير المنصب لمدة ثلاث سنوات على الأقل، وإذا لم يشغل المنصب تلك المدة يجوز أن يعين الرئيس الجديدة لمدة جديدة كاملة.

وبالمقابل ذهب السيد فرانسوا لوشير إلى أن تعين رئيس جديد للمجلس لمدة كاملة، لا يتضمن بحال من الأحوال أية مخالفة دستورية، وأن المجلس الدستوري يُعد جهة قضائية، فلا يجوز أن يُعين رئيس المجلس لمدة تقل عن مدة عضويته بالمجلس.

والسؤال هنا: ما هي مدة رئيس المجلس الدستوري إذا تم تعيين رئيسه للأخير من بين الأعضاء بحكم القانون؟

بدايةً يمكن القول بأن المادة الأولى من الأمر الصادر بتاريخ 7 نوفمبر لسنة 1958 نصت على أن رئيس المجلس الدستوري يتم اختياره من بين أعضاء المجلس سواء المعيّنين أم بحكم القانون، فتلك المادة نصت صراحة على جواز تعيين رئيس المجلس من بين أعضائه بحكم القانون، ذلك كله من الناحية النظرية.

ومن الناحية العملية لم تُطرح حتى الآن تلك الإشكالية، لذلك أن التساؤل المطروح دون إجابة، هل يظل رئيس المجلس الدستوري، إذا كان من بين الأعضاء بحكم القانون، طيلة مدة عضويته بالمجلس، أي: مدى الحياة؟

وهل يتم تحديد مدة زمنية يمارس خلالها الرئيس مهام وظيفته كرئيس للمجلس، ثم تزول عنه تلك الصفة بعد انتهاء المدة المحددة في قرار التعيين؟
وذهب جانب من الفقه إلى ضرورة أن يتم تعديل نظام تعيين رئيس المجلس الدستوري، كي يكون بالانتخاب من بين أعضاء المجلس، سواء المعينين أم بحكم القانون ولمدة محددة سلفاً، وذلك الأمر يتفق مع استقلالية رئيس المجلس الدستوري وأعضائه، خاصة أن رئيس المجلس يكون صوته مرجحاً بين الأعضاء في حال تساوي أصوات أعضاء المجلس الدستوري عند اتخاذ قرار ما بخصوص مسألة معينة⁽¹⁾.

3- إلتزامات أعضاء المجلس الدستوري:

يتمتع أعضاء المجلس الدستوري بعدد من الضمانات الدستورية يمكن إيجازها فيما يلي:

أ - أداء اليمين القانونية:

إن أداء اليمين القانونية يحول بين أعضاء المجلس الدستوري ومباشرة أعمال عضويتهم، فلا يجوز لأعضاء المجلس ممارسة مهامهم إلا بعد أداء اليمين القانونية أمام رئيس الجمهورية، بأن يحترم الدستور ويحافظ على سرية المداولات والتصويت في المجلس، ولم يتبن أي موقف سياسي، ولا يعطى أية استشارات في مسائل تتعلق باختصاصات المجلس تكون محلاً للبحث. وذلك القسم يتعين على كافة أعضاء المجلس الدستوري المعينين تلاوته،

(¹) "Il est evident que l'indépendance du conseil aurait été mieux établi s'il, (Le président) avait été élu par ses collègues".- Luchaire (F): "Le conseil constitutionnel" Economica, 1980, p. 76.

- Eisenmann (ch) et Hamon(L): "La juridiction constitutionnelles en droit Français", colloque de Heidelberg, 1962, p.7.
ود. صلاح الدين فوزي- المجلس الدستوري الفرنسي- مرجع سابق- ص45.

وذلك وفقاً لنص المادة رقم (3) من القانون الأساسي للمجلس الدستوري الصادر بالأمر رقم 1067 لسنة 1958 بتاريخ 7 نوفمبر لسنة 1958 والمعدل بالأمر رقم 223 لسنة 1959 الصادر بتاريخ 4 نوفمبر لسنة 1959، ولكن الأعضاء بحكم القانون غير ملزمين بتلاوة اليمين القانونية.

والالتزام بالحفاظ على سرية المداولات والتصويت لا تنتهي مع نهاية العضوية إذا كان الإخلال بذلك الالتزام سيؤثر على عمل المجلس الدستوري، وبالعكس إذا لم يؤثر على عمل الأخير، فإن عضو المجلس يتحلل من ذلك الالتزام.

تطبيقاً لذلك: نشر عضو المجلس الدستوري السيد "Leon Noel" عام 1976؛ نتائج الاقتراع الذي أجري بمناسبة طلب اللجوء إلى الاستفتاء في أكتوبر سنة 1962، واطهر أن سبعة أعضاء موافقين بما فيهم رئيس المجلس وأثنين معارضين وواحد ممتنع عن التصويت⁽¹⁾.

ب- الالتزام بالتحفظ:

ووفقاً للمادة رقم (7) من الأمر الصادر بتاريخ 7 نوفمبر لسنة 1958 والمادة رقم (2) من المرسوم رقم 59/1292 الصادر سنة 1959⁽²⁾، لا يجوز لأعضاء المجلس الدستوري طيلة مدة ولايتهم أن يتبنوا أي موقف عام حيال المسائل المطروحة، أو التي يمكن أن تُطرح على المجلس أو أن يستشاروا في

(1) د. صلاح الدين فوزي- المجلس الدستوري الفرنسي- مرجع سابق- ص 40، ص 49-50.

(2) C.F.Ord 7 Nov. 1958."code administrative", Dalloz, 1990, p.21.

شأن تلك المسائل، أي: لا يجوز إعلان الآراء والمواقف بالنسبة للموضوعات محل البحث⁽¹⁾.

وذهب رأي⁽²⁾ في الفقه إلى القول بأن ذلك الالتزام يثير مشكلة كبرى خاصة بالنسبة لأعضاء المجلس الدستوري الذين يمارسون مهمة التدريس بالجامعات، حيث أنهم بحكم ضرورة تلك الوظيفة سيتعرضون لأمر ربما تكون عرضت على المجلس وبالقطع سيدلون حيالها آرائهم الأكاديمية، رغم أن التدريس ليس نشاطاً سياسياً طالما اقتصر على الطلب، لذا لا يوجد ما يحول بين عضو المجلس الدستوري الذي يمارس مهمة التدريس وإعراجه عن آرائه، طالما جاءت في إطار أكاديمي بحت، وحتى لو كانت تلك الآراء تتعلق باختصاصات المجلس؛ لأن الأمر يتعلق بحرية التعبير وباستقلال مؤسسات التعليم والقائمين عليها، وهو ما أكده المجلس الدستوري نفسه⁽³⁾.

ج- الامتناع عن ممارسة بعض الوظائف:

إن القاعدة العامة المقررة، بخصوص ممارسة أعضاء المجلس الدستوري الفرنسي أي نشاط، هي: أن أعضاء المجلس يستطيعوا ممارسة كافة الأنشطة العامة والخاصة، ولكن يرد على تلك القاعدة عدة استثناءات،

(1) د. ماجد راغب الطلو- دستورية القوانين- مرجع سابق - ص88.

(2) د. صلاح الدين فوزي- المجلس الدستوري الفرنسي - مرجع سابق - ص50.

-Favoreu (L): "Libertés locales et libertés universitaires", R.D.P, 1984, P687 et ss.

(3) "...par leur nature même, les fonctions d'enseignement et de recherché non seulement per mettent, mais demandant, dans l'intérêt même du servis, que la libre expression et l'in dependence des personnels soient garanties par des dispositions qui leur sont applicables" c.c.20 Janvier 1984, les Grandes Décision du conseil constitutionnel-serriey, p.365.

فحواها على وجه العموم عدم جواز ممارسة أي أنشطة من شأنها النيل من استقلالية وكرامة وظيفتهم في المجلس الدستوري، ونوجزها فيما يلي:

- عدم جواز الجمع بين عضوية المجلس الدستوري وعضوية البرلمان أو الوزارة أو المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي⁽¹⁾ أو المجالس المحلية المنتخبة⁽²⁾، وفي حال تعيين أحد أعضاء تلك المراكز في المجلس، فإنه يعتبر عضواً فيه إذا لم يفرض ذلك خلال ثمانية أيام من تاريخ نشر قرار التعيين⁽³⁾. ولعل السبب وراء حظر الجمع بين عضوية المجلس الدستوري والبرلمان، هو أن المجلس يلعب في بعض الأحيان دور الحكم بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، وهو الهدف الذي من أجله أنشأ المجلس الدستوري.

- عدم الجمع بين عضوية المجلس ورئاسة أحد الأحزاب أو التجمعات السياسية أو تولى موقع قيادي فيها⁽⁴⁾، سواء أكان على المستوى القومي أو الدولي، وذلك وفقاً لنص المادة رقم (2) من المرسوم الصادر في 13 فبراير لسنة 1959، والمادة رقم (7) من أمر فبراير لسنة 1958.

وذلك الالتزام لا يحول بين عضو المجلس الدستوري وانضمامه لأحد الأحزاب، فالقيود المفروضة هو تولى مناصب قيادية، كعضوية مكتب تنفيذي، أو سكرتير عام للحزب، أو التجمع السياسي⁽⁵⁾، ونطبقاً لذلك

(1) بموجب المادة رقم (2) من التعديل الدستوري رقم 724 لسنة 2008 تم تعديل عنوان الباب الحادي عشر من الدستور، وأصبح وفقاً لذلك التعديل بعنوان "المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي". د صلاح الدين فوزي-المجلس الدستوري الفرنسي - مرجع سابق - ص32.

(2) د. ماجد راغب الحلو - دستورية القوانين - مرجع سابق-ص88.

(3) د. صلاح الدين فوزي- المجلس الدستوري الفرنسي- مرجع سابق- ص39.

(4) د. ماجد راغب الحلو - دستورية القوانين - مرجع سابق - ص88.

(5) د. صلاح الدين فوزي-المجلس الدستوري الفرنسي-مرجع سابق-ص52.

كان السيد Daniel Mayer رئيس المجلس الدستوري الأسبق، يسدد الاشتراكات الحزبية المطلوبة منه منذ ثلاثة سنوات، مع أنه لم يقم بزيارة الحزب أو المشاركة في اجتماعاته الداخلية أو الخارجية⁽¹⁾.

- حظرت المادة رقم (5) من أمر نوفمبر لسنة 1958 تعيين أعضاء المجلس الدستوري في الوظائف العامة، وإذا كانوا قبل تعيينهم بالمجلس يشغلون وظائف عامة فلا يجوز النظر في ترقيتهم بالاختيار طيلة مدة ولايتهم القانونية بالمجلس الدستوري⁽²⁾.

- حظرت الفقرة الرابعة من المادة رقم (2) من المرسوم الصادر بتاريخ 13 نوفمبر لسنة 1959، ذكر الأسماء والصفات الرسمية لأعضاء المجلس الدستوري، على أية وثائق قابلة للنشر، سواء أكانت تتعلق بأنشطة عامة أم خاصة⁽³⁾.

- د - كفالة المقابل المالي المتميز⁽⁴⁾ وعدم القابلية للعزل، فأعضاء المجلس الدستوري المعينين غير قابلين للعزل إلا بواسطة المجلس ذاته ولظروف استثنائية⁽⁵⁾.

(1) "...Une fois au conseil on ne fait plus partie de rien, le parti socialiste...je paye ma cotisation à ma section, mais depuis trois ans, je n'y ai pas mis les pieds, je ne vais à aucune reunion, même pas aux reunions extérieures qui peuvent être un diner de militants ou une sortie champêtre, oui il est absolument

(2) Art 5 de l'ordonnance No 58-1067 du Novembre 1958, "Être nommes a aucun employ public, ni s'ils sont fonctionnaires publics recevoir une promotion au choix".

(3) د. صلاح الدين فوزي - المجلس الدستوري الفرنسي - مرجع سابق - ص 54.

(4) د. ماجد راغب الحلو - دستورية القوانين - مرجع سابق - ص 88.

(5) En tout hypothèse, une fois nommes, les juges constitutionnels bénéficient d'une totale indépendance, car=

ثانياً: الطبيعة القانونية للمجلس الدستوري.

إن تكييف المجلس الدستوري الفرنسي أثار خلافاً فقهيّاً كبيراً حول طبيعته القانونية، حيث اتجه الفقه في ذلك الصدد إلى ثلاثة اتجاهات رئيسية:
الاتجاه الأول: الطبيعة السياسية للمجلس الدستوري.

يرى أنصار هذا الاتجاه "Hamon" (1)، "CHenot" (2)، "Burdeau" (3): "أن المجلس الدستوري هيئة سياسية، وذلك بالنظر إلى كيفية تعيين أعضائه الذين يختارون بسبب اتجاهاتهم وآرائهم السياسية بواسطة ممثلي الشعب رئيس الجمهورية، ورئيس الجمعية الوطنية، ورئيس مجلس الشيوخ، وهو هيئة سياسية بالنظر لطبيعة المهام التي يمارسها، فهي كلها ذات طابع سياسي، بما في ذلك الرقابة على صحة عضوية البرلمان.

=d'une part, leurmandant de neuf ans n'est pas renouvelable et, d'autre part, ils ne peuvent être demis ou révoqués, sauf par le conseil constitutionnel lui-même et dans des cir-constances exceptionnelles par ailleurs, leur grand age, s'il peut consti tuer un inconvenient présente l'avantage de les mettre à l'abri des tenta tions".

- Louis Favoreu: "Les coure constitutionnelles"Que sais-je, 1986.p.89.

(¹) Hamon(L) et Delcros(X): Une republique présidentielle? Institutions et vie politiques de la France actuelle Paris Bordas, T.2. 1977, p.262.

(²) جاء على لسان السيد/ CHENOT العضو الأسبق للمجلس الدستوري الفرنسي:
"...je n'ai jamais une seconde que le conseil constitutionnel fut un organe juridictionnel, c'est un corps politiques par son recrutement et par les fonctions au'il remplit".

إشارة د. صلاح الدين فوزي - المجلس الدستوري الفرنسي - مرجع سابق - ص 65.
- Luchaire (F): Le conseil constitutionnel est-il une juridiction,? op. cit. p.31.

(³) Burdeau (G): Droit constitutionnel et institutions politiques, Paris, LGDJ, 16e ed, 1974. pp. 110-111.

علاوة على إن تلك الاختصاصات محددة على سبيل الحصر، وإن كان ذلك ليس معناه تسييس المجلس الدستوري في خدمة اتجاه سياسي معين دون اتجاه آخر، حيث أن ممارسته لتلك الاختصاصات تجعله يسمو على الجدل السياسي والحزبي.

وهو هيئة سياسية بالنظر للإجراءات المتبعة أمامه، فلا يشترط لانعقاده أن تكون ثمة منازعة، كما أنه ليس لأصحاب الشأن أن يطالبوا بتمثيلهم أمامه عن طريق محامين، إضافة إلى سرية الجلسات والتصويت. علاوة على أن المبدأ المعمول به أمام القضاء بصفه عامة، يوجب عدم مشاركة العضو الذي باشر التحقيق أو ساهم فيه في مداولات المجلس وإصدار القرار، كما أن قرارات المجلس لا تصدر باسم الشعب الفرنسي، بعكس أحكام القضاء. وأن الهدف من إنشاء المجلس الدستوري، في الأصل، هو حماية الحكومة من تعديت البرلمان عليها، وكذلك، الإجراءات المتبعة أمامه، حيث لا يشترط لانعقاده أن تكون ثمة منازعة، كما ليس لأصحاب الشأن أن يطلبوا تمثيلهم أمامه عن طريق محامين، فضلاً عن سرية جلساته وقراراته التي لا تصدر باسم الشعب الفرنسي، وذلك بعكس أحكام القضاء.

الاتجاه الثاني: الطبيعة المختلطة للمجلس الدستوري.

جمع أنصار هذا الاتجاه بين المعيار الشكلي والموضوعي؛ لتحديد طبيعة المجلس الدستوري الفرنسي القانونية⁽¹⁾، فوفقاً للمعيار الشكلي فإن تشكيله وتعيين أعضائه يغلب عليه الطابع السياسي وإن كان أعضاء المجلس الدستوري يتمتعون باستقلال مشابه لاستقلال القضاة، أي: تثبت له الطبيعة

(1) د. إبراهيم محمد حسين - الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الفقه والقضاء - دار النهضة العربية - 2000 - ص 384.

السياسية، لأن رجاله يختارون غالباً من رجال السياسة الحزبيين ونادراً ما يختارون لتخصصهم القانوني⁽¹⁾، وبالنظر إلى المعيار الموضوعي من حيث اختصاصاته تثبت له الطبيعة القضائية، فهو هيئة سياسية تمارس وظيفة قضائية.

ولنفس الاتجاه ذهب السيد "Paul Coste-Floret" في مناقشات اللجنة الدستورية الاستشارية لمشروع دستور سنة 1958، حيث قرر أن المجلس الدستوري بحكم تكوينه، خاصة بالنظر لعضوية رؤساء الجمهورية السابقين فيه، هو هيئة قانونية سياسية تفصل فيما يعرض عليها من مسائل من الناحية القانونية ومن حيث الملائمة السياسية، وليس هو هيئة قانونية بالمعنى الدقيق فقط⁽²⁾.

وكذلك، الأستاذ الدكتور ماجد راغب الحلوي يرى أن المجلس الدستوري الفرنسي هو هيئة يغلب عليها الطابع السياسي تقوم بمهام قانونية، لذا يعتبر المجلس هيئة شبه قضائية، أما القول بأنه هيئة قضائية فهو صعب القبول، وذلك لأن الصفة القضائية تستلزم توافر ثلاثة شروط، هي:

(1) LAVROFF (D.G): Le systeme politiques français, la ve Republique, Paris, Dalloz, 2eed, 1979, pp.554-556.

(2) جاء نص العبارة كالآتي:

"De par sa composition, en effet, et notamment par la présence en son sein des anciens presidents de la république, le conseil constitutionnel n'est pas un organe strictement juridique: c'est un organe politico-juridique, qui à qualite pour statuer à la fois, du point de vue juridique et du point de vue de l'opportunité politique".

-Luchoire(F): Le conseil constitutionnel est-il une jurisdiction,?op.cit.p.31.

1- وجود منازعة قانونية:

يشترط لتوافر الصفة القضائية للمجلس الدستوري وجود منازعة قانونية فيما يعرض عليه من أمور محل شك أو شبهة في أغلب الأحوال، وإذا توافرت المنازعة في حالة الطعن من قبل رئيس الجمهورية أو الوزير الأول في القانون الذي وافق عليه البرلمان، فإنها تكون غير متوفرة في حالة الطعن من قبل رئيسي مجلسي البرلمان - الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ - أو ستين نائباً، أو شيخاً، لأنهم جميعاً شاركوا في إعداد القانون بصورة أو بأخرى، وينتمون إلى البرلمان الذي سن القانون.

2- العرض على قانونيين:

إن أغلب رجال المجلس الدستوري الفرنسي من إنشائه حتى الآن؛ ليسوا رجال قانون، ولا يشترط فيهم أن يكونوا كذلك، وإنما هم رجال سياسة يتم تعيينهم بواسطة القادة السياسيين المكلفين بحكم الدستور، وإذا كان رئيس الجمهورية يحرص على اختيار رئيس المجلس من كبار رجال القضاء، فذلك ليس التزاماً عليه.

3- الفصل بقرار ملزم:

مما لا شك فيه أن المجلس الدستوري يفصل في المنازعات القانونية المعروضة عليه بقرار ملزم للكافة ذي حجية مطلقة بحكم الدستور، لذلك فإنه ليس من الصواب إدعاء الصفة القضائية للمجلس في مجال رقابة الدستورية، رغم قيامه بدور مشابه لدور المحاكم الدستورية؛ نظراً لتخلف بعض العناصر اللازم توافرها لثبوت الصفة القضائية.

وعلاوة على الشروط الواجب توافرها لثبوت الصفة القضائية للمجلس الدستوري، فإن من أهم مثالب نظام المجلس الدستوري، عدم التوافق الكافي

بين تكوينه واختصاصاته، أي: يجب أن يغلب على تكوينه الطابع القانوني، وقد نظم الدستور تكوين المجلس الدستوري على خلاف ذلك، حيث رجح الطابع السياسي على القانوني، ويظهر ذلك جلياً في أمرين، الأول: إسناد صلاحية اختيار أعضاء المجلس لرؤساء سياسيين، وهم رئيس الجمهورية ورئيس مجلس النواب ورئيس مجلس الشيوخ، وفي العادة يقوم اختيار السياسيين على اعتبارات سياسية وليست قانونية.

والأمر الثاني: لا يشترط في أعضاء المجلس الدستوري أن يكونوا من

رجال القانون؛ حيث يتم اختيار أغلب أعضائه من السياسيين المعروفين، رغم اختيار بعض القادة المرموقين لعضويته من أساتذة القانون الدستوري ورجال القضاء، ورغم تعمد رؤساء الجمهورية إسناد رئاسة المجلس إلى أحد كبار القانونيين، مما يكون له أثر على مدى استقلال أعضائه في القيام بمهامهم القضائية أو القانونية⁽¹⁾، وذلك بخلاف رجال المحاكم.

وتأكيداً على عدم جواز الادعاء بالصفة القضائية للمجلس الدستوري، بالاستناد إلى أنه يفصل في مسائل قانونية ولا يخلو في العادة من الأعضاء ذوى التكوين القانوني، نرى أن هؤلاء الأعضاء ضمن هيئة مكونة من سياسيين حتى يتصرفوا كقضاة حيال المسائل التي تعرض عليه، من خلال الالتزام الدقيق بأحكام القانون، وتلك الهيئة يتم اختيارها بواسطة السلطات السياسية، التنفيذية أو التشريعية أو إحداهما، والمجلس الدستوري ينظر إلى المسائل التي تعرض عليه، أي كانت طبيعتها باعتبارها مسائل قانونية سياسية، يتم حلها في إطار الملائمة من الناحية السياسية والقانونية، لذا فهو

(1) د. ماجد راغب الحلو- دستورية القوانين- مرجع سابق - ص 110 وما بعدها.

ليس هيئة قضائية بالمعنى الدقيق، كالمحاكم. وإنما هي هيئة سياسية ذات اختصاص قضائي.

الاتجاه الثالث: الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري.

استقر اتجاه في الفقه الدستوري الفرنسي على أن المجلس الدستوري جهة قضائية، حيث يذهب LUCHAIRE الذي شغل منصب العضوية في المجلس، إلى القول بأن الأخير هيئة سياسية يتناقض وبشدة مع المبادئ الأساسية في القانون العام الفرنسي⁽¹⁾.

وبصفة خاصة مع المبدأ الديمقراطي الذي يجعل السيادة للأمة، وتُمارس من خلال ممثلي الأمة أو عن طريق الشعب مباشرة، أي: ممارسة العمل السياسي بواسطة الشعب أو نوابه، أما أعضاء المجلس الدستوري المعينين والأعضاء بحكم القانون ليسوا نواباً عن الشعب كما أنهم غير منتخبين من قبله، وعليه كيف يمكن لهم ممارسة السلطة السياسية⁽²⁾؟

والطبيعة السياسية للمجلس الدستوري تتناقض مع مبدأ المسؤولية السياسية الذي يسود النظام الدستوري الفرنسي، والذي مؤداه أن أي جهة تمارس سلطة تتحمل المسؤولية الناجمة عنها، فالحكومة مسؤولة أمام البرلمان الذي يمكن لرئيس الجمهورية أن يحله بقرار صادر عنه⁽³⁾، والأخير ليس بعيداً عن المسألة فيمكن أن تثار مسؤوليته مباشرة عن طريق الاستفتاء أو

(1) Luchaire:Le conseil constitutionnel est-il une jurisdiction,? op.cit, p.31.

(2) Les membres du conseil constitutionnel ne sont ni les représentants du peuple, ni ses élus, comment pourraient-ils alors exercer un pouvoir politiques?"- Luchaire:Le conseil constitutionnel est-il une jurisdiction,?, op.cit, p32.

(3) د. صلاح الدين فوزي- التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في الدستور الفرنسي- دار النهضة العربية -1991- ص37-38.

إعادة انتخابه، أو غير مباشرة حينما تسحب الثقة من الحكومة، ناهيك عن مسئولية رئيس الجمهورية في حالة الخيانة العظمى⁽¹⁾. وبالمقابل فإن المادة رقم (62) من الدستور تنص على أن "...قرارات المجلس الدستوري لا تقبل الطعن بأي وجه من أوجه الطعن، وهي ملزمة للسلطات العامة ولجميع السلطات الإدارية والقضائية"، فان منطوق الرأي القائل بالطبيعة السياسية للمجلس الدستوري، يحتم مسألة أعضائه سلطاتهم، إلا أن تلك المسألة لا وجود لها بالنسبة للأعضاء المعينين منهم، حيث لا يجوز إعادة تعيينهم بعد انقضاء مدة العضوية، وكذلك، بالنسبة للأعضاء غير المعينين الذين يكتسبون صفة العضوية بقوة القانون ومدى الحياة.

وما يوازن عدم المسئولية السياسية لهؤلاء الأعضاء، هو الالتزام الدقيق بأحكام القانون فيما يعرض عليهم من مسائل، دون الأخذ في الاعتبار الملائمة السياسية، أي: يجب عليهم أن يتصرفوا كقضاة.

كما أن اعتبار المجلس الدستوري هيئة سياسية، يثير إشكالية يتعذر حلها في ظل تطبيق المادة رقم (62) من الدستور سائلة الذكر، والتي تعطي قرارات المجلس سلطة مطلقة في مواجهة كافة السلطات الإدارية والقضائية، فالتسليم بالطبيعة السياسية من شأنه العمل على مشاركة المجلس الدستوري في الوظيفة التشريعية، وهو ما لا يمكن قبوله أو التسليم به في ظل نظام قائم على مبدأ الفصل بين السلطات، مما لا يدع خياراً آخر غير اعتباره هيئة قضائية تحوز قراراته - كالمحاكم التقليدية - حجية الأمر المقضي.

ولا يمكن الارتكان إلى أسلوب تعيين أعضاء المجلس الدستوري؛ للادعاء بطبيعة المجلس السياسية، حيث أن تعيين أعضاء المحاكم الدستورية

(1) المادة رقم (68) من الدستور الفرنسي لسنة 1958.

في بعض الدول مثل ألمانيا والولايات المتحدة يتم بأساليب مشابهة، ومع ذلك لم يُسلم أحد بالطبيعة السياسية لتلك المحاكم.

وإن كان صحيحاً أن الكثير من أعضاء المجلس الدستوري يعينون لاعتبارات سياسية وحزبية، إلا أن هؤلاء الأعضاء يتحولون بمجرد تعيينهم إلى قضاة بحكم عملهم ويتحلون بالحيادة والموضوعية⁽¹⁾، ولعل ذلك يجد تفسيره في أن القانون الأساسي للمجلس الدستوري، يمنح أعضاءه استقلالاً تاماً في مواجهة الجهات التي قامت بتعيينهم، كما يبتعد بهم عن المؤثرات الخارجية، حيث أن مدة عضوية المجلس للأعضاء المعيّنين تسع سنوات غير قابلة للتجديد، ولا يجوز عزلهم، ويمنع عليهم الجمع بين عضوية المجلس والبرلمان، أو عضوية المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي، وبالنظر إلى المناقشات التي تدور بين أعضاء المجلس الدستوري بصدده مسألة معينة، فإنه لا يتم حسمها بناءً على معايير سياسية، وإنما استناداً لاعتبارات قانونية⁽²⁾.

وكذلك، فإن تحديد الطبيعة القانونية لهيئة معينة لا يعتمد بالدرجة الأولى على طريقة تعيين أعضائها؛ وإنما على طبيعة اختصاصاتها، ولما كان المجلس الدستوري يمارس اختصاصات تتوافر في أغلبها صفة العمل القضائي، فلا مناص من التسليم له بالصفة القضائية⁽³⁾.

ولقد أكدت النصوص المنظمة لرقابة المجلس الدستوري على الطابع القضائي للإجراءات المتبعة أمامه عند ممارسته مهمة الرقابة على صحة

(1) Debbasch (C) et Pontier (J.M) et Bourdon (J) et Ricci (J.C): droit constitutionnel et institutions politiques, Paris, Economica, 1983, p. 493.

(2) CHarnay (J.P): Le contrôle, op.cit. pp 76-77.

(3) Luchaire (F) :Le conseil constitutionnel est-il une jurisdiction?, op. cit. p.35.

عضوية أعضاء البرلمان، فقراره الصادر في ذلك الشأن له صفة الحكم، بمعنى: أن ذلك القرار هو عمل قضائي، واستقر القضاء الإداري منذ أمد بعيد على أن وصف المشرع لقرار معين بأنه حكم، يضيف عليه طابعاً قضائياً. وتأكيداً على الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري، فإنه يشترط لصحة قراره حضور سبعة من أعضائه على الأقل لجلسة المداولات السرية التي يتم فيها الاتفاق على القرار الذي يفترض فيه أن يصدر، حسبما تقضى القاعدة التقليدية التي تحكم عمل المحاكم، بالإجماع.

كما يتمتع المجلس الدستوري عن السير في نظر الطعن في حالة زوال المنازعة بانسحاب الطاعن، فضلاً على أن المجلس لا يتعرض لصحة عضوية البرلمان من تلقاء نفسه، كما كان يفعل البرلمان سابقاً، وإنما بناءً على طعن فيها يتوفر فيه شروط شكلية وموضوعية، وتلك أبرز سمات العمل القضائي⁽¹⁾.

هكذا تصدق الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري الفرنسي عند ممارسة اختصاصه بالرقابة على صحة العضوية البرلمانية، باعتبار أن موضوعها نزاع قانوني يُحسم بتطبيق أحكام القانون، حيث أكد جمهوره الفقه الدستوري على الطبيعة القضائية لصحة العضوية حتى لو كان البرلمان يختص بالرقابة عليها، ولعل سبب تجريده منها وإسنادها إلى هيئة كالمجلس الدستوري - كما سبق القول - هو التناقض بين صفته كهيئة سياسية والصفة القضائية للرقابة على صحة عضوية أعضائه.

(1) د. حسين عثمان محمد عثمان - مرجع سابق - ص 230 وما بعدها.

le conseil constitutionnel est. jurisdiction? op.cit. pp.47-48.

- Luchoire(F):

المطلب الثالث

موقف القانون المقارن من الرقابة الدستورية على صحة العضوية

توجد أنظمة دستورية تأثرت جزئياً بالنظام الإنجليزي في مجال الاختصاص بالفصل في صحة العضوية البرلمانية، وتأثرت كلياً بالنظام الفرنسي، وذلك بإسنادها الاختصاص إلى الجهة المختصة بالرقابة على دستورية القوانين، وذلك بالرغم من أن النظام الفرنسي لم يكن له الفضل في تقرير الرقابة الدستورية على صحة العضوية، إلا أنه وجد صدى واسعاً في مختلف الأنظمة الدستورية، فقد أخذت طائفة من الدول بأسلوب الرقابة المركزية على دستورية القوانين، وحصرت مباشرة الرقابة في الاختصاصين في هيئة قضائية واحدة، سواء أكانت المحكمة الدستورية أو المجلس الدستوري، وسواء كانت مشكلة تشكيلاً قضائياً أم مختلطاً، وفيما يلي نوضح تباعاً مدى تأثير بعض الأنظمة بأسلوب الرقابة الدستورية على صحة العضوية، ومن ثم موقف الفقه من التشكيل المختلط للجهة التي تتولى الرقابة في الاختصاصين.

أولاً: مدى تأثير بعض الأنظمة المقارنة بأسلوب الرقابة الدستورية على صحة العضوية.

1- الوضع في النظام الألماني:

سبق المشرع الدستوري الألماني نظيره الفرنسي في تقرير الرقابة الدستورية على صحة العضوية البرلمانية، حيث قرر تلك الرقابة في ظل دستور 1949/5/23 المعدل عام 1990، حيث قضت المادة رقم (41) منه بأن التحقق من صحة العضوية من اختصاص البوندستاج، وتختص بالطعون ضد

قراراته المحكمة الدستورية الفيدرالية على النحو الذي يفصله قانون الأخيرة، فالبرلمان لا يملك الكلمة الأخيرة في ذلك المجال، حيث أجاز الدستور الألماني الطعن ضد قراراته أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية⁽¹⁾. أي: جعل الأخيرة درجة استثنائية للرقابة على قرارات البوندستاج في مجال صحة عضويته.

ويرى أحد الفقهاء أن الأسلوب الذي اعتمده المشرع الدستوري الفرنسي أفضل من أسلوب نظيره الألماني، فالمادة رقم (41) تسند الاختصاص إلى البرلمان وفي نفس الوقت الطعن فيما يصدره البرلمان من قرارات أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية، وبذلك فإن من شأن ذلك الأسلوب عدم البعد عن التأثيرات السياسية في مجال صحة عضوية البرلمان، مع أن القضاء يراقب ما يصدره البرلمان من قرارات في ذلك المجال طبقاً لأحكام القانون، فضلاً عن أنه يُهدر الكثير من الوقت الذي يمكن تفاديه عن طريق السماح بالطعن مباشرة أمام المحكمة الدستورية الفيدرالية⁽²⁾.

2- الوضع في النظام السوري:

مر النظام السوري في مجال الاختصاص بالفصل في صحة عضوية أعضاء مجلس الشعب بأطوار مشابهة إلى حد ما لتلك التي مر بها نظيره المصري، حيث أن الدستور السوري الصادر سنة 1930 أسند لمجلس الشعب نفسه الاختصاص بالفصل في صحة عضوية أعضائه، إذ تقضى المادة رقم (47) منه بأن "يفصل المجلس بالأكثرية المطلقة في صحة الانتخاب"، وجاء ذلك تائراً

(1) راجع في: د. سعاد الشرقاوي-نظم الانتخابات البرلمانية في بريطانيا وألمانيا- دار النهضة العربية -2000- ص59. ود. على عبد الفتاح - الاختصاص بالفصل في الطعون الانتخابية - مجلة القضاة-عدد يونيو 1984 ص161.

(2) د. حسين عثمان - مرجع سابق- ص294.

بالوضع في فرنسا التي كانت تأخذ بأسلوب الرقابة البرلمانية في ذلك الوقت، فوضع الدستور هو المندوب السامي الفرنسي.

وعقب حصول سوريا على استقلالها تبني الدستور السوري الصادر عام 1951 أسلوب القضائية وأسند الاختصاص إلى المحكمة الدستورية العليا، إذ قضت المادة رقم (122) منه بأن "تتظر المحكمة الدستورية العليا وتبت بصورة مبرمة في الأمور الآتية:..طعون الانتخابات، والهدف من إسناد الاختصاص إلى المحكمة الدستورية العليا، كما جاء في تقرير لجنة إعداد الدستور هو الفصل في صحة الانتخابات بصورة حرة ونزيهة.

وفي ظل دستور 1973 مزج المشرع الدستوري السوري كنظيره المصري بين اسلوبى الرقابة على صحة العضوية - البرلمانية والقضائية - لتوفير قدر من العدالة من الناحية النظرية على الأقل ولضمان استقلال البرلمان بالفصل في صحة عضويته، وذلك من خلال تقليص دور المحكمة الدستورية العليا وإعطائها دور ثانوي في الرقابة على صحة عضوية أعضاء مجلس الشعب السوري، إذ قضت المادة رقم (62) من دستور 1973 بأن "يفصل المجلس - أي: مجلس الشعب - في حال الطعن بصحة عضوية أعضائه في ضوء التحقيقات التي تجريها المحكمة الدستورية العليا، وذلك خلال شهر من تاريخ تبليغ قرار المحكمة، ولا تبطل العضوية إلا إذا قرر المجلس ذلك بأكثرية الأعضاء".

كما نصت المادة رقم (144) من دستور 1973 على أن "تحقق المحكمة الدستورية في الطعون الخاصة بصحة انتخاب أعضاء مجلس الشعب وتحيل

إليه تقريراً بنتيجة تحقيقها"⁽¹⁾.

بذلك اتجه المشرع الدستوري السوري إلى الأخذ بإسلوب يشابه الأسلوب الذي تبناه نظيره المصري منذ العمل بدستور 1956، حيث جمع بين إسلوبي الرقابة على صحة العضوية، وذلك من خلال جعل سلطة التحقيق لجهة قضائية، وهي المحكمة الدستورية العليا، وإبقاء القرار النهائي بيد البرلمان، حيث تقدم الطعون في صحة العضوية للمحكمة الدستورية العليا التي تقوم بتحقيقها ووضع تقرير عنها يشتمل على بياناً بالوقائع وحكم القانون فيها، ويعرض التقرير على مجلس الشعب، صاحب سلطة التقرير النهائي في صحة العضوية من عدمها، ويحتاج قراره للأغلبية المطلقة لجميع أعضائه، أيا كانت النتيجة التي سينتهي إليها، بعكس مسلك نظيره المصري، وأغلب التشريعات المقارنة تشترط موافقة ثلثي أعضاء البرلمان جميعاً لإبطال العضوية. والجدير بالذكر: أن المشرع الدستوري السوري جعل المحكمة الدستورية العليا جهة رأي ومشورة في مجال الفصل في صحة عضوية أعضاء مجلس الشعب، أي: لا يكون الأخير ملزم بما تنتهي إليه المحكمة الدستورية العليا في ذلك الصدد، وفي نفس الوقت أسند إليها الاختصاص بالرقابة على دستورية القوانين، ورتب على قضائها بعدم دستورية نص قانوني أو لائحة إلغائه بأثر رجعي من وقت صدوره، وذلك وفقاً لنص الفقرة الثالثة من المادة رقم (145) من دستور عام 1973، إذ نصت على أن "...إذا قررت المحكمة الدستورية العليا مخالفة القانون أو المرسوم التشريعي للدستور يعتبر لاغياً ما

(1) د. يوسف قزما خوري- الدساتير في العالم العربي "نصوص وتعديلات" 1839-

1987- الدار الحمراء بيروت- ط1- 1989- ص102.

كان مخالفاً منهما لنصوص الدستور بمفعول رجعي ولا يرتب أي أثر⁽¹⁾، والتناقض هنا جلياً بين عدم تقييد مجلس الشعب بما تنتهي إليه المحكمة الدستورية العليا في مجال تحقيق صحة عضويته، والتزام المجلس بما تنتهي إليه المحكمة في مجال مباشرة اختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين.

إلا أن موقف المشرع الدستوري السوري اختلف بعد التعديل الدستوري بتاريخ 2012/2/15، في مجال الرقابة على صحة عضوية أعضاء مجلس الشعب، حيث نصت المادة رقم (66) المعدلة للمادة رقم (62) سابقة الذكر على أن "تختص المحكمة الدستورية بالنظر في الطعون الخاصة بانتخاب أعضاء مجلس الشعب، وتقدم الطعون من قبل المرشح خلال ثلاثة أيام تبدأ من تاريخ إعلان النتائج، وتبت المحكمة بها مبرمة خلال سبعة أيام من تاريخ انتهاء مدة تقديم الطعون"⁽²⁾.

يتضح من خلال النص: أن المشرع الدستوري السوري جعل المحكمة الدستورية العليا صاحبة الاختصاص بالفصل في صحة عضوية مجلس الشعب، ولم يجعلها جهة رأي ومشورة للأخير، بعكس الوضع السابق، وأقر لها قبول طعون صحة العضوية والبت فيها في ضوء التحقيقات التي تجريها، وقرارها في ذلك المجال ملزم لمجلس الشعب.

3- الوضع في النظام الكويتي:

بدأ النظام الدستوري الكويتي بالمعنى الصحيح بصدر الوثيقة الدستورية الأولى في 11 نوفمبر 1962؛ لتصبح موادها أساساً للنظام

(1) <http://ar.wikisource.org/wiki>.

(2) www.al-elam.com.

الاجتماعي والسياسي والاقتصادي في الدولة، وتلك الوثيقة ما زالت مطبقة حتى الآن⁽¹⁾.

أنيط بمجلس الأمة الرقابة على صحة عضوية أعضائه، فقضت المادة رقم (95) من دستور سنة 1962 بأن "يفصل مجلس الأمة في صحة انتخاب أعضائه... ويجوز أن يعهد بذلك الاختصاص إلى جهة قضائية". وتلك المادة مهدت إلى تحول الاختصاص من مجلس الأمة إلى القضاء، وقد سلك مجلس الأمة الكويتي نفس السبيل الذي سلكه نظيره المصري في ظل دستور 1923، إذ تخلى عن رقابته على صحة عضوية أعضائه للمحكمة الدستورية، وذلك وفقاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة السابقة.

وقد أبانت المذكرة الإيضاحية للمشروع المقدم من الحكومة لإنشاء المحكمة الدستورية، أنه إذا ما استحدثت محكمة دستورية لمراقبة دستورية القوانين واللوائح وتفسير أحكام الدستور، فإنه من الملائم أن تختص كذلك بنظر الطعون المتعلقة بانتخاب أعضاء مجلس الأمة أو بصحة عضويتهم، استجابة للرخصة المقررة في المادة (95) من الدستور⁽²⁾.

وبصدور القانون رقم 14 لسنة 1973 الخاص بإنشاء المحكمة الدستورية أصبح من ضمن اختصاصاتها الفصل في المنازعات الانتخابية الخاصة بصحة انتخاب أعضاء مجلس الأمة⁽³⁾.

(1) د. رمزي طه الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - بدون ناشر - ط4 - 1991 - ص205.

(2) د. فتحي فكري - اختصاص القضاء بالطعن الانتخابي في القانون الكويتي - دار النهضة العربية - 1993 - ص3.

(3) المادة رقم (1) من القانون رقم 14 لسنة 1973، نصت على أن "تتشأ محكمة دستورية تختص دون غيرها، بتفسير النصوص الدستورية وبالفصل في =

بذلك يتفق موقف المشرع المصري في ظل دستور 1923 مع موقف نظيره الكويتي، حيث سلك الأخير مسلكاً مشابهاً بموجب المادة رقم (95) من دستور 1962 الذي لا يزال قائماً حتى اليوم، فقد منحت تلك المادة الاختصاص لمجلس الأمة مع إجازة العهد بذلك الاختصاص إلى جهة قضائية بموجب تشريع عادي، حتى جاء قانون رقم 14 لسنة 1973 الخاص بإنشاء المحكمة الدستورية وأضيفت المنازعات الانتخابية إلى المهام المنوطة به.

4. الوضع في النظام المغربي:

النظام الدستوري المغربي من الاتجاهات التي تأثرت بالنظام الفرنسي، وجعل الاختصاص بالرقابة على صحة عضوية أعضاء مجلسي البرلمان "النواب والمستشارين"⁽¹⁾، معقوداً للجهة المختصة بالرقابة على دستورية القوانين.

وكان دستور المغرب الصادر عام 1962 ينص في الفصل رقم (96) منه على تأسيس مجلس أعلى للإنعاش والتخطيط، وأن تؤسس به غرفة دستورية يترأسها الرئيس الأول للمجلس الأعلى "الملك"، وذلك طبقاً لنصي الفصلين رقمي (97، 100) منه، وتتشكل بالإضافة إلى الرئيس، من قاضٍ من الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى وأستاذين بكليات الحقوق يعينان بمرسوم ملكي لمدة ست سنوات، وعضوين يعين أحدهما رئيس مجلس النواب والآخر يعين بواسطة رئيس مجلس المستشارين، وذلك طبقاً للفصل رقم (101) من الدستور.

=المنازعات بدستورية القوانين والمراسيم بقوانين واللوائح، وفي الطعون الخاصة بانتخاب أعضاء مجلس الأمة أو بصحة عضويتهم...".

(¹) الجدير بالذكر أن المشرع الدستوري المغربي في ظل دستور 1970 ودستور 1972 ودستور 1992 قد اعتمد نظام المجلس الواحد "مجلس النواب"، أما في باقي الدساتير أخذ بنظام المجلسين "مجلس النواب ومجلس المستشارين".

وأسند دستور 1962 للغرفة الدستورية الرقابة على صحة عضوية أعضاء البرلمان والرقابة على عمليات الاستفتاء، إذ نص الفصل رقم (103) منه على أن "تمارس الغرفة الدستورية الاختصاصات المسندة إليها بفصول الدستور أو بمقتضيات قوانين تنظيمية، وتبت علاوة على ذلك في صحة انتخاب أعضاء البرلمان وصحة عمليات الاستفتاء"⁽¹⁾.

وسلك المشرع الدستوري المغربي في ظل دستور 1970، ودستور 1972 مسلكاً مشابهاً لدستور 1962، فقد أورد نصوصاً مطابقة لنصوص فصول الدستور السابق⁽²⁾.

وفي ظل التعديل الدستوري الذي تم عام 1992 استحدث المشرع الدستوري المغربي المجلس الدستوري في الفصل رقم (96) من الدستور، وأسند الاختصاص بالرقابة على صحة عضوية أعضاء البرلمان إلى المجلس الدستوري، إذ نص الفصل رقم (79) منه على أن "يمارس المجلس الدستوري الاختصاصات المسندة إليه بفصول الدستور أو بأحكام القوانين التنظيمية الأخرى، ويفصل بالإضافة إلى ذلك في صحة انتخاب أعضاء مجلس النواب وعمليات الاستفتاء...".

ويتألف المجلس الدستوري من أربعة أعضاء يعينهم الملك لمدة تسع سنوات، وأربعة أعضاء يعينهم رئيس مجلس النواب بعد استشارة الغرفة النيابية، علاوة على الأعضاء المشار إليهم أعلاه، يعين الملك رئيس المجلس الدستوري لنفس

⁽¹⁾ <http://www.lebarmy.gov.lb/ar/news/?18866>.

⁽²⁾ الفصول أرقام (89، 90، 93، 94، 96) من دستور 1970 - الصادر بتاريخ 31 يوليو 1970 - والفصول أرقام (90، 91، 94، 95، 97) من دستور 1972 الصادر بتاريخ 9 مارس 1972.

المدة، ويجدد كل ثلاث سنوات نصف كل فئة من أعضاء المجلس الدستوري، وذلك وفقاً لنص الفصل رقم (77) من دستور 1992⁽¹⁾.
وتأكد أيضاً للمجلس الدستوري الاختصاص بالرقابة على صحة عضوية أعضاء مجلسي البرلمان "النواب والمستشارين" في ظل دستور 1996، وذلك في الفصل رقم (81) منه⁽²⁾.

وبعد التعديل الدستوري الأخير عام 2011 استحدثت المشرع الدستوري المغربي المحكمة الدستورية⁽³⁾ وخصص لها الفصول من 129 إلى 134 من الباب الثامن، وأسند إليها من ضمن اختصاصاتها الرقابة على صحة عضوية أعضاء مجلسي البرلمان "النواب والمستشارين"، وكان الدستور الجديد الحالي قد نص على إنشاء المحكمة الدستورية تعويضاً عن المجلس الدستوري، إذ نص الفصل (132) من الدستور الحالي لسنة 2011 على أن "تمارس المحكمة الدستورية الاختصاصات المسندة إليها بفصول الدستور وبأحكام

(1) الفصل أرقام (96، 77، 79) من دستور المغرب لسنة 1992- الصادر بتاريخ 10 ربيع الأول 1413- الموافق 9 أكتوبر 1992- الجريدة الرسمية - 241 مكرر.

(2) الفصل رقم (81) من دستور المغرب لسنة 1996- نص على أن "يمارس المجلس الدستوري الاختصاصات المسندة إليه بفصول الدستور أو بأحكام القوانين التنظيمية، ويفصل بالإضافة إلى ذلك في صحة انتخاب أعضاء البرلمان وعمليات الاستفتاء...".
والصادر 10 في أكتوبر 1996- الجريدة الرسمية - عدد 4420.

(3) تتألف المحكمة الدستورية المغربية من اثني عشر عضواً يعينون لمدة تسع سنوات غير قابلة للتجديد وستة أعضاء يعينهم الملك من بينهم عضو يقترحه الأمين العام للمجلس العلمي الأعلى، وستة أعضاء ينتخب نصفهم من قبل مجلس النواب، وينتخب النصف الآخر من قبل مجلس المستشارين من بين المرشحين الذين يقدمهم مكتب كل مجلس، وذلك بعد التصويت بالاقتراع السري وبأغلبية ثلثي الأعضاء الذي يتألف منهم كل مجلس"- الفصل رقم (130) من دستور 2011- الذي تم الاستفتاء عليه بتاريخ 1 يوليو 2011 والصادر بتاريخ 30 يوليو 2011- الجريدة الرسمية - عدد 5964 مكرر.

القوانين التنظيمية، وتبت بالإضافة إلى ذلك في صحة انتخاب أعضاء البرلمان وعمليات الاستفتاء...⁽¹⁾.

5- الوضع في النظام اللبناني.

الدستور اللبناني الصادر بتاريخ 23 أيار 1926 هو من أقدم الدساتير العربية التي تأثرت بنظيره الفرنسي كلياً، وذلك من خلال العمل التشريعي الهائل الذي تم خلال فترة الانتداب الفرنسي على لبنان، والذي تم تحت إشراف أساتذة من المدرسة الفرنسية للحقوق، والذين كانوا يشغلون في ذات الوقت منصب مستشاري المندوب السامي للتشريع، ويشغلون مراكز قضائية مختلفة، واعتمد المشرع الدستوري اللبناني المبادئ الدستورية التي قامت عليها الجمهورية الثالثة في فرنسا في الفترة من عام 1875 إلى 1939⁽²⁾.

ففي البداية كان الدستور اللبناني يسند الاختصاص بالرقابة على صحة عضوية أعضاء مجلس النواب⁽³⁾ للمجلس نفسه، كنظيره الفرنسي، وذلك وفقاً لنص المادة رقم (30) من الدستور، إذ نصت على أن "لنواب وحدهم الحق بالفصل في صحة نيابتهم، ولا يجوز إبطال انتخاب نائب إلا بغالبية الثلثين من مجموع الأعضاء".

(¹) الفصول أرقام (129، 130، 131، 132، 133، 134) من دستور 2011- الذي تم الاستفتاء عليه بتاريخ 1 يوليو 2011 والصادر بتاريخ 30 يوليو 2011- الجريدة الرسمية - عدد 5964 مكرر.

(²) فريد الخازن وبول سالم- الانتخابات الأولى في لبنان ما بعد الحرب- المركز اللبناني للدراسات- بدون سنة نشر- ص125.

(³) طبقاً لنص المادة رقم (16) من الدستور اللبناني، تتألف السلطة التشريعية مجلس واحد فقط، هو مجلس النواب، الذي كان يتكون قبل صدور الدستور من ثلاثين عضواً، وبعد التعديل الذي تم بتاريخ 7 تشرين الأول عام 1927 ضم أغلبية أعضاء مجلس الشيوخ فأضحى يتكون من ستة وأربعين عضواً، وحتى عام 1960 بلغ عدد مجلس النواب 99 عضواً، واستمر بذلك العدد وفقاً لما يقضى به قانون الانتخاب اللبناني حتى وقتنا الراهن. د. إبراهيم عبد العزيز شيحا- النظام الدستوري اللبناني - دار الجامعة للطباعة والنشر- بيروت-1983- ص423، هامش رقم "1".

والمادة رقم (30) من الدستور اللبناني مستوحاة من نص المادة رقم (10) من دستور الجمهورية الثالثة الفرنسي لسنة 1875، ونص المادة رقم (4) من دستور الجمهورية الرابعة الفرنسي لسنة 1946، اللتين قررتا أن كلاً من مجلسي البرلمان قاضي لأهلية أعضائه ولصحة انتخابهم، ونظراً لما ترتب على إسناد الاختصاص للأخير من نتائج ذكرناها سابقاً، ولأن الاختصاص بالفصل في صحة العضوية البرلمانية هو عمل قضائي بالدرجة الأولى، وإن توافر صفة الخصم والحكم في شخص واحد يتنافى مع أبسط الاعتبارات الإنسانية، خاصة في مجلس النواب اللبناني، الذي تتغلب فيه العصبية الفردية والروابط الشخصية وتتسلط العوامل السياسية الخاصة، والتي جميعها تتعارض مع الوظيفة القضائية⁽¹⁾، التي تمارسها الجهة التي يعهد إليها مهمة الفصل في صحة العضوية وإن كان مجلس النواب ذاته.

جاءت التعديلات الدستورية لعام 1990 وتم تعديل المادة رقم (30) من الدستور، إذ نصت على أن "لنواب وحدهم الحق بالفصل في صحة نيابتهم، ولا يجوز إبطال انتخاب ما إلا بغالبية الثلثين من مجموع الأعضاء، وتلغي تلك المادة حكماً فور إنشاء المجلس الدستوري ووضع القانون المتعلق به موضع التنفيذ".

وبعد إنشاء المجلس الدستوري بموجب التعديل الدستوري عام 1990، فقد أسند للأخير الاختصاص بالفصل في صحة عضوية مجلس النواب، وذلك فضلاً عن الاختصاصات الأخرى على غرار نظيره الفرنسي، حيث نصت المادة رقم (19) من الدستور بعد تعديلها بالقانون الدستوري الصادر بتاريخ 9/21/

(1) د. حسن الحسن - الأنظمة السياسية والدستورية في لبنان وسائر البلدان العربية - بيروت - 1967 ص 144.

1990 على أن "ينشأ مجلس دستوري لمراقبة دستورية القوانين والبت في النزاعات والطعون الناشئة عن الانتخابات الرئاسية والنيابية...".

ووفقاً لذلك التعديل تم إلغاء العمل بالمادة رقم (30) التي كانت تسند الاختصاص إلى مجلس النواب، ونقل الاختصاص إلى المجلس الدستوري فور إنشائه بصدور قانونه رقم 250 لسنة 1993، حيث قضت المادة رقم (24) منه بأن "يتولى المجلس الدستوري الفصل في صحة نيابة نائب منتخب والنظر في النزاعات والطعون الناشئة عن انتخاب أعضاء مجلس النواب...".

ويتألف المجلس الدستوري اللبناني طبقاً لنص المادة رقم (2) من القانون رقم 250 لسنة 1993 بعد تعديلها بالقانون رقم 150 لسنة 1999، من عشرة أعضاء، يتم تعيينهم مناصفة بين مجلس النواب ومجلس الوزراء، وحددت المادة رقم (3) من القانون رقم 250 لسنة 1993 المعدلة بالقانون الصادر بتاريخ 2006/4/9 شروط تعيين أعضاء المجلس الدستوري، حيث يشترط أن يكون ثمانية أعضاء من بين القضاة العاملين، أو قضاة الشرف الذين مارسوا القضاء العدلي أو الإداري أو المالي لمدة خمس وعشرين سنة على الأقل، أو من بين أساتذة التعليم العالي الذين مارسوا مهنة التدريس في الجامعات مدة خمس وعشرين سنة على الأقل، أو من بين الذين زاولوا مهنة المحاماة مدة خمس وعشرين سنة على الأقل، ويتم تعيين العضوين الآخرين من بين الحاصلين على إجازة درجة الدكتوراه في أي من العلوم السياسية والقانونية، هكذا تتجلى الطبيعة المختلطة للمجلس الدستوري اللبناني⁽¹⁾.

(1) الفصول أرقام (96، 97، 100، 101، 103) من الدستور المغربي لعام 1962، الذي تم الاستفتاء عليه بتاريخ 7 ديسمبر 1962 - الصادر بتاريخ 17 رجب 1382 الموافق 1962/12/14.

ثانياً: موقف الفقه من التشكيل المختلط.

اتجه جانب من الفقه⁽¹⁾ إلى ضرورة تبني التشكيل المختلط للجهة المختصة بالرقابة على دستورية القوانين وعلى صحة العضوية البرلمانية، من بين القضاة والسياسيين معاً، وهو الاتجاه الذي ظهر في أوروبا بعد الحرب العالمية الأولى، وداستير أمريكا الجنوبية وبعض دول جنوب شرق آسيا، كاندونيسيا والفلبين والهند والباكستان⁽²⁾، وذلك بالاستناد على عدة حجج لبيان مدى ضرورة ذلك التشكيل، وفيما يلي سنوضح تلك الحجج متبوعة بالرد عليها.

1- ارتكن رأي على رجحان كفة الاعتبار السياسي على القانوني في مجال الرقابة على دستورية القوانين والرقابة على صحة العضوية، ببيان أن لتلك الرقابة طابعاً سياسياً مهماً، حرص القاضي في ذلك المجال تفادى ارتياد الساحة السياسية، وإذا أمكن القول من الناحية النظرية بأن القاضي يُمارس في ذلك المجال مهمة قانونية فنية خالصة، فإن الواقع يدل على خلاف ذلك، ولعل العبرة في التصدي للأنظمة السياسية والنصوص الدستورية تكمن في

(1) يؤيد ذلك الاتجاه: د. فتحي فكري - اختصاص القضاء بالطعن الانتخابي في القانون الكويتي - مرجع سابق ص 43. د. رمزي الشاعر - النظرية العامة للقانون الدستوري - بدون ناشر - 1972 - ص 565. د. محمد عبد المحسن المقاطع - اتجاهات القضاء الدستوري الكويتي في شأن الطعون الانتخابية - مجلة الحقوق - الكويت - العدد الرابع - السنة 22 - ديسمبر 1995. ود. سامي جمال الدين - دور القضاء في تكوين مجلس الشعب والرقابة على صحة العضوية - مرجع سابق - ص 328-329. ود. صبري محمد السنوسي - مرجع سابق - ص 31. ود. عثمان عبد الملك - الرقابة القضائية أمام المحكمة الدستورية في الكويت - مجلة الحقوق - كلية الحقوق جامعة الكويت - 1986 - ص 57 وما بعدها.

(2) CHarnay (J.P): Le contrôle, op.cit.pp.377-389.

ود. صبري محمد السنوسي - مرجع سابق - ص 30.

الوقوف عليها من خلال تفاعلها مع الظروف الواقعية التي تعيشها دون الوقوف على هياكلها أو أحكامها المجردة⁽¹⁾.

ويرد على ذلك بأن القضاء الإداري في بعض الأنظمة يتعرض للعديد من المسائل ذات الطابع السياسي، كالحريات السياسية بما في ذلك حرية تكوين الأحزاب السياسية، والاعتبارات السياسية في تلك المسائل أكثر وضوحاً من طعون صحة العضوية، ويحرص القاضي على ارتياد الساحة السياسية، وفي ذات الوقت يمارس وظيفة قانونية خالصة، ولم يقل أحد بأن القضاء الإداري يمارس أثناء نظر تلك المسائل وظيفة سياسية، وكذلك، لا يعتبر هيئة سياسية.

2- وازنت بعض الدول⁽²⁾ في الجهة التي تتولى الرقابة على دستورية القوانين بين الاعتبارين السياسي والقانوني، ومهمة تلك الجهة تمتزج بها اعتبارات سياسية، واستجابة لتلك الاعتبارات عملت على مساهمة عنصر سياسي في تشكيلها، وبذلك التشكيل تتفادى الاعتراضات التي توجه إلى التشكيل القضائي الخالص أو السياسي فقط، إذ يجب الجمع بين العناصر

(1) د. فتحي فكري - اختصاص القضاء بالطعن الانتخابي في القانون الكويتي - مرجع سابق - ص 43.

(2) الدستور الإيطالي لسنة 1947 تنص المادة رقم (13) منه على أن "تشكل المحكمة الدستورية من خمسة عشر قاضياً، يعين رئيس الجمهورية ثلثهم، ويعين البرلمان في جلسة مشتركة الثلث، ويعين رجال القضاء العادي والإداري الثلث الباقي...". وتنص المادة رقم (99) من الدستور الصومالي لسنة 1960 على أن "يصدر القرار في مسألة دستورية القوانين من المحكمة العليا، مشكلة كمحكمة دستورية، مع عضوين إضافيين يصدر بتعيينهم قرار من رئيس الجمهورية بناءً على اقتراح مجلس الوزراء لمدة ثلاثة سنوات، وعضوين إضافيين آخرين ينتخبهم المجلس الوطني بالأغلبية المطلقة لنفس المدة".

وفي النظام المصري جرت محاولات عديدة عام 1967 لإنشاء محكمة عليا ذات تشكيل مختلط لرقابة دستورية القوانين. راجع في ذلك: د فكري - اختصاص القضاء بالطعن الانتخابي في القانون الكويتي- مرجع سابق - ص 44. ود. على السيد الباز - الرقابة على دستورية القوانين في مصر - بدون ناشر - 1978 - ص 526 - هامش "1".

الفنية والعناصر السياسية⁽¹⁾. ويرد على ذلك بأن توجد دول أخرى لم تشرك في الجهة التي تتولى تلك الرقابة عناصر غير قضائية.

3- إن التشكيل المختلط للجهة التي تتولى اختصاص تمتزج به اعتبارات سياسية، يتفادى الاعتراضات التي قد توجه إلى التشكيل القضائي أو السياسي الخالص، إذ يجمع بين العناصر الفنية والسياسية⁽²⁾.

4- إن التشكيل المختلط يشرك إلى جانب القضاة عناصر أخرى لها من الخبرة العامة والنظرة الشاملة ما يكفل الاستفادة من مزايا تلك العناصر جميعاً، ويحقق نوعاً من التمثيل للسلطتين التنفيذية والتشريعية داخل الجهة التي تتولى الاختصاص⁽³⁾.

5- إن أنصار هذا الاتجاه يفرقون بين اصطلاح "جهة قضائية ومحكمة" التي يستخدمها المشرع للكشف عن إرادته، ففي الحالة التي يستخدم فيها المشرع اصطلاح "جهة قضائية"، فإن ذلك معناه: أن تلك الجهة ليست محكمة، أي: لا تُشكل تلك الجهة من القضاة بالكامل، بل تُشكل من القضاة والسياسيين بشكل مختلط⁽⁴⁾. ويمكن الرد على ذلك بأن في حال ورود اصطلاح جهة قضائية في نص الدستور فقد لا يتضح منه ضرورة تبني تشكيل مختلط⁽⁵⁾، وكذلك، في أغلب الأحوال ومع ورود ذلك الاصطلاح

(1) د. فتحي فكري- اختصاص القضاء بالطعن الانتخابي في القانون الكويتي- مرجع سابق- ص 43- هامش رقم "1".

(2) د. رمزي الشاعر- النظرية العامة للقانون الدستوري - مرجع سابق - ص 565.
(3) د. فتحي فكري- اختصاص القضاء بالطعن الانتخابي في القانون الكويتي - مرجع سابق- ص 47.

(4) راجع في ذلك: د. يحي الجمل - النظام الدستوري في الكويت - 1971 - ص 148. ود. عادل الطيببائي- النظام الدستوري في الكويت- 1985 - ص 894. ود. فتحي فكري- اختصاص القضاء بالطعن الانتخابي في القانون الكويتي - مرجع سابق - ص 47. ود. عثمان عبد الملك - مرجع سابق- مرجع سابق - ص 15.

(5) د. رمزي الشاعر- النظرية العامة للقانون الدستوري - مرجع سابق - ص 640.

في الدستور فإنه يترك للمشرع العادي طريقة تشكيل الجهة التي يسند إليها الاختصاص بالرقابة على دستورية القوانين أو نظر طعون صحة العضوية أو أي اختصاصات تطفو فيها الاعتبارات السياسية.

6- الاعتبارات السياسية تطفو بصورة واضحة في طعون صحة العضوية البرلمانية، حيث أن الانتخابات هي ممارسة لحق سياسي في وظيفة سياسية، وهي اختيار ممثلي الأمة. ومراعاة لتلك الاعتبارات أسندت بعض الدول منازعات صحة العضوية البرلمانية لهيئة سياسية، وهي البرلمان، وإن كانت هناك دوافع قوية لنقل الاختصاص إلى القضاء، فلا يجوز أن تغفل عملية النقل الشق السياسي لذلك النوع من المنازعات⁽¹⁾، وتأكيداً لذلك أشار رأي في الفقه الفرنسي⁽²⁾ إلى أن المحاكم الفرنسية إبان فترة اختصاص البرلمان بالفصل في صحة العضوية، لم تطالب بإسناد نظر تلك المنازعات إليها، تجنباً لإدخال السياسة في ساحة القضاء.

ويرد على ذلك بأن مقابل رفض المحاكم الفرنسية إسناد اختصاص إليها لعدم تسييسها، فإن القضاء العادي الإنجليزي وبعد رفضه لممارسة الاختصاص بالفصل في صحة عضوية مجلس العموم لنفس السبب وللحفاظ على هيئته، وافق على ممارسة الاختصاص، ولم يقل أحدٌ بدخول السياسة ساحات القضاء العادي الإنجليزي.

7- إن الدستور الفرنسي لسنة 1958 أخرج تلك المنازعات من دائرة البرلمان وعهد بها إلى المجلس الدستوري، وهو لا يشكل بأكمله من القضاة. ويرد على ذلك بأن المجلس الدستوري الفرنسي وظيفته الأساسية تكمن في الرقابة

(¹) د. فتحي فكري - اختصاص القضاء بالطعن الانتخابي في القانون الكويتي - مرجع سابق - ص 48.

(²) Philip (L): Le contentieux, op.cit.p.13.

السابقة على دستورية القوانين، وقد درج الفقه على وصف تلك الرقابة بالرقابة السياسية، وهي رقابة عدلت عنها معظم الدول في الوقت الحالي إلى الرقابة القضائية.

كما أن المشرع الفرنسي استحدث المجلس الدستوري في ظل دستور 1958، نتيجة ظروف وعوامل خاصة بفرنسا أهمها تقليص دور البرلمان عما كان قبل الجمهورية الخامسة، وخلق توازن بين السلطتين التنفيذية والتشريعية.

8- إن إشراك عنصر غير قضائي، يمثل الجانب السياسي في منازعات صحة العضوية البرلمانية، وهو ما سيتيح للجهة التي تتولى الرقابة على صحة العضوية الإلمام بأبعاد ذلك الجانب بكل وقائعه ومختلف تفصيلاته، وذلك الوضع في صالح العدالة، وأكثر قرباً من الواقع، ويعكس صورة ايجابية على مصالح أطراف النزاع⁽¹⁾.

ويرد على ذلك بأن القضاء الإداري يتشكل من عناصر قضائية ولا يوجد أي عنصر غير قضائي يمثل الجوانب السياسية في المنازعات التي تعرض عليه كحرية تكوين الأحزاب السياسية والانضمام إليها، ومع ذلك يستطيع الوقوف على أبعاد تلك المنازعات بكل ظروفها وتفصيلاتها، وثبت أنه بذلك التشكيل لا يوجد ما يؤس تمام اليأس من الفائدة ببقائه ينظر تلك المنازعات. هكذا تأثرت بعض الأنظمة الدستورية المقارنة بأسلوب النظام الإنجليزي والفرنسي في مجال الرقابة على صحة العضوية البرلمانية، فما موقف باقي الأنظمة المقارنة، ذلك ما سنحاول الإجابة عليه في المبحث التالي.

(1) د. فتحي فكري - اختصاص القضاء بالطعن الانتخابي في القانون الكويتي - مرجع سابق - ص 49-50.

المبحث الثاني

رقابة جهات قضائية محايدة على صحة العضوية تمهيد وتقسيم:

إن بعض الأنظمة القانونية تأثرت جزئياً بالنظامين الإنجليزي والفرنسي، وذلك بإسنادها الاختصاص بنظر المنازعات الانتخابية إلى محاكم متخصصة يغلب على تكوينها الطابع القانوني، بعكس النظام الفرنسي، فقد رجحت دساتير تلك الأنظمة الاعتبارات القانونية على السياسية التي تطفو في تلك المنازعات، ويظهر ذلك بوضوح من خلال عدم إشراك أي عنصر غير قضائي في تكوين تلك المحاكم، وضرورة أن يكون أعضائها من رجال الهيئات القضائية.

ومن تطبيقات ذلك النظام ما تبناه المشرع الدستوري اليوناني الصادر عام 1911، حيث عهدت المادة رقم (73) منه بالاختصاص إلى محكمة مختارة من بين قضاة محكمة النقض والاستئناف بطريقة القرعة، سواء تعلق الطعن بعدم سلامة العملية الانتخابية أو بعدم توافر شروط صحة العضوية البرلمانية. وسار المشرع الدستوري التركي باتجاه نظيره اليوناني، حيث أسندت المادة رقم (75) من الدستور التركي الصادر عام 1961، إلى المجلس الأعلى للانتخابات المشكل بأكمله من القضاة، الاختصاص بالفصل في الطعون الانتخابية، ويتألف ذلك المجلس من سبعة قضاة أصليين وأربعة احتياطيين، يتم انتخاب ستة منهم من مستشاري محكمة النقض وخمسة من أعضاء مجلس الدولة، ويتم انتخاب الرئيس ونائبيه من بين الأعضاء ذاتهم، ويعين الاحتياطيين بطريق القرعة اثنين من محكمة النقض واثنين من مجلس الدولة.

والجدير بالذكر: أن المشرع العادي التركي أقر ذلك الأسلوب في الرقابة على العملية الانتخابية بموجب القانون الصادر بتاريخ 23 فبراير 1954، إلا أن المشرع الدستوري التركي أعطى ذلك الأسلوب قيمة دستورية بالنص عليه في صلب دستور عام 1961⁽¹⁾.

ويمكننا اعتبار النظام الفلسطيني من تطبيقات ذلك الاتجاه، فمنذ عام 1995 أسند الاختصاص بالنظر في كافة الطعون التي تثار بمناسبة العملية الانتخابية إلى محكمة قضائية متخصصة بنظر المنازعات الانتخابية. وبالإضافة إلى أنها دولة الباحث، فإن أهمية الرقابة على صحة عضوية أعضاء المجلس التشريعي الفلسطيني في الباب الثاني، تقتضى أن نعرض في هذا المكان بإيجاز أسباب رفض اختصاص القضاء التقليدي، ومن ثم بيان ماهية المحكمة التي أسند إليها الاختصاص.

لذا سنقسم البحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: أسباب رفض اختصاص القضاء التقليدي.

المطلب الثاني: محكمة قضايا الانتخابات.

المطلب الأول

أسباب رفض اختصاص القضاء التقليدي

لم ينشأ المجلس التشريعي الفلسطيني فجأة؛ بل جاء نتيجة تطورات تاريخية طويلة، ويرجع ذلك إلى تعدد الجهات التي حكمت فلسطين عبر التاريخ، وذلك أدى بدوره إلى تنوع الأنظمة القانونية التي سادت فيها، وبذلك

(1) راجع في ذلك: د. يوسف قزما خوري - مرجع سابق ص 102. ود. سامي جمال الين - الطعون الانتخابية البرلمانية - مرجع سابق - ص 327. ود. صبري محمد السنوسي - مرجع سابق - ص 30.

ساهم عاملان في رفض اختصاص القضاء التقليدي بالرقابة على صحة عضوية أعضاء المجلس التشريعي، إحداهما سياسي والآخر قانوني.

أولاً: الأساس السياسي.

ففي البداية خضعت فلسطين للإمبراطورية العثمانية في الفترة الممتدة من 1516 إلى 1917 - كباقي الدول العربية - وطبق فيها القانون العثماني، وانتهت السيطرة العثمانية بالاحتلال البريطاني لمدينة القدس بتاريخ 29 / 12 / 1917.

وبعد انتهاء الحرب العالمية الأولى، ووفقاً لاتفاقية سايكس بيكو عام 1916، قسمت البلاد العربية لمناطق نفوذ بين فرنسا وبريطانيا وبعض الدول الأوروبية، ووقعت فلسطين تحت سيطرة بريطانيا في ظل وعد وزير خارجيتها "وليام آرثر بلفور" الذي تم بموجبه إعطاء اليهود وطناً قومياً لهم في فلسطين، وحصلت بريطانيا على قرار عصبة الأمم بحق إدارة فلسطين.

وأصدرت بريطانيا أول دستور لعام 1922، الذي شكل النظام القانوني لفلسطين، الذي نظم سلطات الدولة الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية، واختصاص كل منها، وجاء ذلك الدستور على أساس الحكم المطلق، المتمثل في شخص المندوب السامي، الذي تركزت بشخصه السلطة التنفيذية وكون مجلساً من أشخاص عملاً بمبدأ الولاء المباشر.

وتشكلت الهيئة التشريعية من مجلس واحد، أطلق عليه اصطلاح "المجلس التشريعي"، ويتألف المجلس، طبقاً لنص المادة رقم (19) من مرسوم 1922، من اثنين وعشرين عضواً بالإضافة إلى المندوب السامي رئيساً له، ويكون عشرة من أعضائه موظفين واثنين عشر منهم غير موظفين.

أما الهدف من انعقاد المجلس التشريعي، فلم يكن سوى إصدار القوانين، من أجل السلام والنظام وحسن إدارة الحكم في فلسطين، دون الإخلال بالسلطة الممنوحة للمندوب السامي أو بالسلطات التي يحتفظ بها لنفسه في ظل مرسوم دستور 1922، وعلى أن يراعي جميع الشروط والقيود المقررة في أية تعليمات يصدرها بختمه وتوقيعه، وذلك طبقاً لنص المادة رقم (18) من المرسوم⁽¹⁾.

ويتعذر إطلاق اصطلاح "البرلمان" على ذلك المجلس، حيث لم يكن ذا صبغة شعبية، فطبقاً لنص المادة رقم (20) من دستور 1922، فإن الأعضاء الموظفين الذين يتكون منهم المجلس التشريعي، هم الموظفين الذين يشغلون منصب السكرتير العام للمندوب السامي، والنائب العام ومدير المالية ومفتش البوليس ومدير الصحة ومدير الأشغال العامة ومدير المعارف ومدير الزراعة ومدير الجمارك ومدير التجارة والصناعة. وطبقاً لنص المادة رقم (22) من دستور 1922، ينعقد المجلس بدعوة من المندوب السامي في الميعاد الذي يراه مناسباً، فلم يكن له موعد محدد سلفاً لانعقاده بصفة دورية، وكذلك، يكون للمندوب السامي حله في أي وقت، لذلك كان المجلس التشريعي منعدم الاستقلال في مواجهة الأخير.

وقد أبانت المادة رقم (23) من ذات المرسوم المدة التي كان يجري فيها انتخاب اثني عشر عضواً بالمجلس غير الموظفين، إذ قضت بأن يجري الانتخاب العام الأول لأعضاء المجلس التشريعي في مدة لا تتجاوز تسعة أشهر من تاريخ نشر المرسوم في الوقائع الفلسطينية، ويجري انتخاب عام في المجلس

(1) د. فتحي الوحيدى - التطورات الدستورية في فلسطين مع شرح المبادئ الدستورية العامة - الجزء الأول ط4-2004-ص414.

خلال الأشهر الثلاثة التي تلي حل المجلس في الميعاد الذي يحدده المندوب السامي بمنشور يصدر عنه.

لتلك الأسباب تعذر إطلاق صفة البرلمان على ذلك المجلس، التي أدت بدورها إلى رفض الفلسطينيين الاشتراك في الانتخابات، مما دفع المندوب السامي إلى إلغاء المجلس المذكور.

ولما كان الهدف من الانتداب البريطاني في فلسطين هو ترسيخ قواعد الدولة الصهيونية تنفيذاً لوعده بلفور، بعكس الوضع في مصر إبان الاحتلال البريطاني لها عام 1882، الذي أحدث تغييرات جوهرية في نظام الحكم القائم وقتئذ، وقيام اللورد "دوفرين" بوضع القانون النظامي لعام 1883م الذي قرر بموجبه الاستعاضة عن مجلس النواب بإنشاء هيئتين نيابيتين ذات اختصاصات ضعيفة، وإحلال الرقابة القضائية على العضوية فيها بموجب قانون الانتخاب الصادر بتاريخ 1883/5/1، الذي تم اقتباسه من إنجلترا.

فلم يكن من سلطات الانتداب العمل على أي من تلك التغييرات؛ بل لجأت إلى تعديل دستور 1922م، بسبب فشل المجلس التشريعي، واستبداله بمجلس استشاري سنة 1923، إلا أنه قوبل بالرفض من الفلسطينيين.

وعقب إعلان قيام دولة إسرائيل على جزء من الأراضي الفلسطينية عام 1948، قامت بعض الدول العربية بإعلان إدارتها على الأجزاء المتبقية من الأراضي الفلسطينية، بهدف حمايتها ومساعدة مواطنيها في إدارة شؤونهم، فخضع قطاع غزة للإدارة المصرية، وتم تعيين حاكم عام لإدارة قطاع غزة، وبتاريخ 11 مايو 1955 صدر القانون الأساسي رقم 255 لسنة 1955، الذي أقام نظام حكم تابع للنظام المصري في قطاع غزة.

وطبقاً لنص المادة رقم (45) منه، فإن نصوص مرسوم دستور 1922 تبقى سارية، وكذلك، كافة القوانين والأنظمة والتعليمات التي صدرت عن الحاكم الإداري أو القائد العام للقوات المسلحة المصرية، أو أي سلطة مختصة في المنطقة منذ دخول القوات المصرية، وذلك بشرط عدم تعارضها مع أحكام القانون الأساسي لعام 1955.

وفي ظل القانون الأساسي لعام 1955، أنشأ المجلس التشريعي الذي شكل أول خطوة في مشاركة مواطني قطاع غزة في الحكم، حيث نظمت المادة رقم (23) منه الأحكام الخاصة بتشكيل المجلس، إذ يتشكل من نوعين من الأعضاء، الأول: الأعضاء بحكم وظائفهم وهم الحاكم الإداري العام رئيساً له، وأعضاء المجلس التنفيذي⁽¹⁾ ورئيس بلدية غزة وخانيونس، وهؤلاء الأعضاء يتمتعون بعضوية دائمة في المجلس التشريعي.

والنوع الثاني: الأعضاء المنتخبين، حيث تنتخب كل من بلدية غزة وخانيونس ثلاثة من أعضائها، وتنتخب عضواً عن كل مجلس من المجالس القروية لرفح ودير البلح وجباليا، وأربعة أعضاء ينتخبهم المجلس التنفيذي من بين اللاجئين، وسبعة أعضاء ينتخبهم المجلس التنفيذي من أهالي قطاع غزة يراعى فيهم المهن المختلفة، وتكون مدة عضويتهم في المجلس ثلاث سنوات.

وكانت للمجلس التشريعي سلطة تشريعية بالاشتراك مع السلطة التنفيذية، والتي كانت الأخيرة موزعة بين الحاكم الإداري والمجلس

(1) طبقاً لنص المادة رقم (18) من القانون الأساسي رقم 255 لسنة 1955 يتألف المجلس التنفيذي من الحاكم الإداري العام رئيساً ونائبه إن وجد، ومدير الشؤون القانونية، ومدير الشؤون الداخلية، والأمن العام ومدير الشؤون المالية والاقتصاد، ومدير الشؤون الاجتماعية وشؤون اللاجئين، ومدير الشؤون القانونية والتعليم، ومدير الشؤون الصحية، ومدير الأشغال العمومية.

التنفيذي، فاختص المجلس بسلطة إصدار القوانين ويتم التصديق عليها من قبل الحاكم الإداري العام والمجلس التنفيذي، واللذين كان لهما الحق في المشاركة في التشريع عن طريق اقتراح القوانين، كما كان للمجلس التنفيذي سلطة إصدار القوانين في الأحوال الاستثنائية التي تتعلق بالأمن العام أو أي تدابير عاجلة.

وكان المجلس ينعقد بناءً على دعوة من الحاكم الإداري العام، وتصدر قراراته بالأغلبية البسيطة للأعضاء الحاضرين، وتكون القوانين التي يصدرها نافذة في قطاع غزة بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشرها بالجريدة الرسمية.

لاشك في أن نصوص دستور 1955 قد أرست ملامح النظام البرلماني، كمبدأ الفصل المرن بين السلطات عن طريق توزيع الاختصاص بين السلطة التشريعية والتنفيذية، بما يسمح بوجود نوع من التعاون بينهما، إلا أنه اتجه إلى تغليب السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية، عن طريق عدم منح الأخيرة أي حق في الرقابة على صحة العضوية فيها، نظراً للظروف التي أحاطت بوضع ذلك الدستور.

وفي الفترة الممتدة من 1948 إلى 1967، خضعت الضفة الغربية بما فيها القدس الشرقية تحت الإدارة الأردنية، وأعلن الحاكم العسكري الأردني استمرار سريان القوانين والتشريعات المطبقة في فلسطين بما لا يتعارض مع قانون الدفاع عن شرق الأردن لعام 1935.

وفي عام 1950 تم توحيد الضفة الغربية والشرقية لنهر الأردن رسمياً تحت سيطرة الملك، وطبق الدستور الأردني بشكل كامل على أراضي الضفة الغربية، وأصبح ما يطبق في الأردن يطبق فيها، خاصة بعد صدور دستور عام

1952، الذي تم في ظله إنشاء البرلمان الأردني الذي تألف من عدد مساوٍ من الأعضاء من كلا الضفتين.

وانتهت الأنظمة المطبقة في قطاع غزة والضفة الغربية، على أثر احتلال إسرائيل لباقي الأراضي الفلسطينية عام 1967؛ مما أدى بدوره إلى صعوبة ممارسة الحياة النيابية التي وضعتها الإدارة المصرية والأردنية، وإلغاء كل مظاهر السيادة والسلطة، وذلك بموجب الأمر العسكري رقم (2) لسنة 1967، الذي نص على إلغاء أية قوانين سارية المفعول في المناطق المحتلة حال تعارضها مع الأوامر العسكرية الصادرة عن إدارة الاحتلال، وبموجب الأمر العسكري رقم (947) لسنة 1967 نقلت الصلاحيات الإدارية والقانونية إلى ما تسمى بالإدارة المدنية، التي وضعت نظام المحليات "البلديات".

وبشكل عام تناولت الأوامر العسكرية الصادرة عن إدارة الاحتلال، تنظيم كافة جوانب الحياة في البلاد بما يتفق مع مصالح الاحتلال، وفي تلك الفترة من حياة الشعب الفلسطيني غابت الحياة السياسية والقانونية، وظلت البلاد محرومة من أي هيئة نيابية حتى إعلان اتفاقية أوسلو عام 1993⁽¹⁾.

ثانياً: الأساس القانوني.

إن قيام الثورة الشعبية عام 1987 في الأراضي الفلسطينية المحتلة كان لها أثر سياسي كبير، تمثل بإعلان الدولة الفلسطينية المستقلة في المنفى عام

(1) طبقاً لنص المادة رقم (18) من القانون الأساسي رقم 255 لسنة 1955 يتألف المجلس التنفيذي من الحاكم الإداري العام رئيساً ونائبه إن وجد ومدير الشؤون القانونية ومدير الشؤون الداخلية والأمن العام ومدير الشؤون المالية والاقتصاد ومدير الشؤون الاجتماعية وشؤون اللاجئين ومدير الشؤون القانونية والتعليم ومدير الشؤون الصحية ومدير الأشغال العمومية.

1988، وألحقت بذلك الإعلان تطورات إقليمية وعالمية، أدت إلى ولادة السلطة الوطنية الفلسطينية.

وعلى أثر توقيع اتفاقية أوسلو عام 1993 بين إسرائيل والفلسطينيين، تم عودة السلطة الوطنية على أجزاء من الأراضي الفلسطينية المحتلة ونقل بعض الصلاحيات من إدارة الاحتلال إلى السلطة الوطنية.

وبناءً على قرار المجلس المركزي لمنظمة التحرير الفلسطينية، شُكل مجلس السلطة الوطنية برئاسة الرئيس ياسر عرفات بتاريخ 1994/7/5، وتولى المجلس إدارة المناطق التي تم جلاء الاحتلال منها، ومن ثم صدر القرار بقانون رقم (1) بتاريخ 20 أيار 1994، الذي قضى باستمرار سريان التشريعات والقوانين التي كانت سارية المفعول قبل عام 1967 في الضفة الغربية وقطاع غزة.

وبموجب مجموعة من القرارات بقوانين صدرت عن رئاسة السلطة الوطنية الفلسطينية، وبتاريخ 20 كانون الثاني 1996، تم إجراء أول انتخابات عامة "رئاسية وتشريعية" حرة وديمقراطية ومباشرة في تاريخ فلسطين الحديث، لاختيار رئيس السلطة الوطنية وأعضاء المجلس التشريعي، وقد جاء ذلك المجلس تطبيقاً لمبادئ ثورية في نظم الحكم وفي أصوله.

وبدء المجلس دورته التشريعية الأولى جاهداً بإقرار مجموعة من التشريعات الفلسطينية؛ لتحل محل مزيج القوانين التي كانت سارية في الضفة الغربية وقطاع غزة، ولعدم القدرة على وضع دستور الدولة المستقلة لخصوصية الوضع الفلسطيني، وكذلك، الحاجة إلى وجود قانون أعلى لضبط عمل السلطات داخل مؤسسات السلطة الوطنية، اتجهت الآراء إلى ضرورة إيجاد قانون أساسي يكون بمثابة دستور مؤقت للمرحلة الانتقالية يعمل على تنظيم

السلطات في السلطة الوطنية وتحديد اختصاصاتها، ويكفل للأفراد ممارسة حقوقهم وحررياتهم فضلاً عن حماية مقدرات الشعب الفلسطيني.

فكان السبيل هو إقرار القانون الأساسي الذي صدر بتاريخ 2002/5/29، وتم تعديله عام 2003 لاستحداث منصب رئيس الوزراء، وكذلك، تم تعديله عام 2005 بشأن الانتخابات ومدة ولاية رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، ويُعد ذلك القانون الإطار الدستوري المؤقت لنظام الحكم في فلسطين.

ولقد عرفت فلسطين المؤسسة النيابية لأول مرة في تاريخها الحديث في ظل القانون الأساسي، الذي تبنى بشأن تكوين المجلس التشريعي - كما كان مطبق في ظل دستور 1922 - مبدأ وحدة المجلس التشريعي بدلاً من مبدأ ثنائية تكوين الأخير.

وخلا القانون الأساسي من وجود نص يُعالج مسألة الرقابة على صحة عضوية المجلس التشريعي، إلا أن القرار بقانون رقم (13) لسنة 1995 بشأن الانتخابات العامة الفلسطينية، جاء ساداً لتلك الثغرة مُقررًا إسناد مهمة الفصل فيما يُثار من طعون خلال عملية انتخاب الرئيس وأعضاء المجلس التشريعي، إلى هيئة قضائية متخصصة.

هكذا يلاحظ: أن المشرع الفلسطيني لم يبتدع ذلك الأسلوب في الرقابة على صحة عضوية أعضاء المجلس التشريعي، فقد سارت عليه أنظمة قديماً كالنظام اليوناني والتركي، إلا أنه اقتصر على إقراره بموجب قرار بقانون، ولم يضيف قيمة دستورية على حل سبق للأنظمة المقارنة وإن أقرته قديماً، وذلك بالنص على اختصاص المحكمة في صلب القانون الأساسي.

والسؤال كيف نظم المشرع الفلسطيني تشكيل الهيئة القضائية المختصة بنظر المنازعات الانتخابية؟ وما هي اختصاصاتها وطبيعتها القانونية؟ ذلك ما سنحاول الإجابة عليه في المطلب التالي:

المطلب الثاني

محكمة قضايا الانتخابات

تضمن القرار بقانون، الصادر بتاريخ 1995/12/23، نصاً يقضي بإنشاء محكمة متخصصة للرقابة على الانتخابات الرئاسية والتشريعية، واستجابة لذلك صدر القرار بقانون رقم 13 بتاريخ 1995 / 12 / 17، وعقدت أول انتخابات عامة في ظله، إذ قضت المادة رقم (31) منه بأن "تشكل محكمة استئناف قضايا الانتخابات من رئيس وأربعة قضاة يعينهم رئيس السلطة الوطنية في المرسوم الداعي لإجراء الانتخابات...".

إلا أنه تم إلغاؤه بموجب نص المادة رقم (116) من قانون الانتخاب رقم 9 لسنة 2005، الذي أقره المجلس التشريعي بتاريخ 2005 / 6 / 18، وطبقاً لنص المادة رقم (29) منه، اتجه المشرع إلى الإبقاء على نفس الأسلوب السابق. وجاء بتاريخ 2007 / 9 / 2 القرار بقانون رقم (1) لسنة 2007 بشأن الانتخابات العامة الفلسطينية، نتيجة أحداث سياسية مُقررًا إلغاء العمل بالقانون السابق وإلغاء كل ما يتعارض مع أحكام ذلك القانون، إلا أنه تم الأخذ بمبدأ الرقابة القضائية الذي تبنته القوانين السابقة عليه، وتم الإبقاء على الجهة المختصة بالرقابة على صحة عضوية أعضاء المجلس التشريعي في الباب الثالث منه، وأطلق عليها اصطلاح "محكمة قضايا الانتخابات". وفيما

يلي نتحدث عن تشكيلها وانعقادها ومقراتها واختصاصاتها وطبيعتها القانونية.

أولاً: تشكيل المحكمة.

قضت المادة رقم (20) من قانون الانتخاب رقم (1) لسنة 2007 بأن "بمقتضى مرسوم رئاسي تشكل محكمة قضايا الانتخابات من رئيس وثمانية قضاة، بناءً على تنسيب من مجلس القضاء الأعلى".

يتضح من خلال النص: أن محكمة قضايا الانتخابات يغلب عليها الطابع القضائي، وحدد المشرع عدداً ثابتاً لأعضائها بحيث يكون كافياً لأداء المحكمة، ولعدم جعله قابل للزيادة أو النقصان بحسب الحاجة.

ويرى جانب من الفقه أن عدم حصر عدد أعضاء المحكمة التي تتولى اختصاصات تمتزج فيها اعتبارات سياسية وقانونية، كرقابة المحاكم الدستورية على دستورية القوانين، فيه خطر على استقلال وحيدة المحكمة، لأنه يفتح الباب على مصرعيه أمام السلطة التنفيذية؛ لتعيين من ترى تعيينهم من التابعين أو ذوي الميول السياسية المطلوبة، لتضمن ولاء المحكمة وعدم اتخاذها لمواقف تستتقفها؛ كلما أرادت استصدار حكم في الاتجاه الذي يروق لها، وذلك يؤثر في استقلال المحكمة⁽¹⁾، كما أن وضع حد أقصى وأدنى لعدد أعضاء المحكمة لا يخلو من مخاطر، لأن الفرق بينهما سيكون متروك لتقدير السلطة التنفيذية، بل وحتى إذا نص الدستور نفسه على عدد محدد من الأعضاء، فإن تعيينهم بواسطة الأخيرة⁽²⁾.

(1) راجع في ذلك: د. فتحي فكري- القانون الدستوري - الكتاب الأول- المبادئ الدستورية العامة -2004-ص236. ود. ماجد راغب الحلو- دستورية القوانين - مرجع سابق- ص153.

(2) د. ماجد راغب الحلو- دستورية القوانين - مرجع سابق - ص153.

ونرى أن هذا التبرير يصدق على المحاكم القضائية المتخصصة بنظر المنازعات الانتخابية، لأنها تمارس اختصاصات تظهر فيها بوضوح الاعتبارات السياسية كما في رقابة المحكمة الدستورية على دستورية القوانين. ولم يضع المشرع ضمانات تكفل استقلالية المحكمة، كتحديد مدة ولاية أعضائها ومدى قابليتها للتجديد ومدى قابلية أعضائها للعزل، وتلك الضمانات من شأنها أن تكفل استقلالية المحكمة في ممارسة اختصاصاتها، وتحول دون إعادة تشكيلها في أي وقت بموجب مرسوم رئاسي، خصوصاً أن نص المادة رقم (20) سألقة الذكر، وردت بها ضمانات واحدة لتعيين أعضاء المحكمة، وهي تتسيب مجلس القضاء الأعلى، وتلك الضمانة هي مجرد استطلاع رأي وليس موافقته، بمعنى: أن رئيس السلطة له سلطة تقديرية في الأخذ بذلك الرأي من عدمه، كما يكون للأخير ذات السلطة في تعيين رئيس المحكمة، وذلك الأسلوب في التعيين قد يهدر استقلال المحكمة ويثير الشكوك والأقاويل والتجاوزات المحتملة عند ممارستها لاختصاصاتها الحساسة. بعكس أسلوب تعيين رئيس المحكمة من بين قضاتها بالأقدمية، وهو الأقرب إلى الموضوعية.

ثانياً: انعقاد المحكمة.

اشترط المشرع الفلسطيني ضرورة توافر نصاب معين لصحة انعقاد المحكمة، وهو حضور ثلاثة قضاة على الأقل، لكن يداخل تلك القاعدة استثناء، حيث يمكن أن تتعقد في القضايا الهامة بحضور خمسة قضاة على الأقل، حسبما يقرر رئيس المحكمة، أي: أن رئيس الأخيرة هو صاحب الولاية في تحديد نصاب انعقاد هيئة المحكمة بحسب طبيعة المنازعات الانتخابية المعروضة. إذ نصت المادة رقم (21) من ذات القانون على أن "تتعقد المحكمة

بحضور ثلاثة من قضااتها، وفي القضايا الهامة تتعقد بهيئة مكونة من خمسة قضاة على الأقل، حسبما يُقرر رئيس المحكمة ذلك".

بذلك فرق المشرع في كيفية انعقاد المحكمة بين القضايا الانتخابية، كما أنه ترك السلطة التقديرية لتحديد كيفية انعقاد المحكمة بحسب طبيعة القضايا الانتخابية المعروضة لرئيس الأخيرة، وإن كان الهدف من ذلك هو مدى اتساع دائرة المشورة وتبادل الرأي بين الأعضاء بحسب طبيعة القضايا المعروضة وأهميتها، فإن ترك تلك المكنة لرئيس المحكمة قد تجعله يُكثر من القيم الاستقلالية لكثير من الطعون الانتخابية المعروضة، خصوصاً أن المشرع لم يحدد طبيعة تلك القضايا، في حين تعتبر كافة منازعات الانتخاب هامة في حد ذاتها وإن كانت تتعلق بالمراحل التمهيدية للعملية الانتخابية، لأنها ستؤول في النهاية إلى تكون البرلمان، لذلك يستوجب على المشرع عدم ترك تلك السلطة لرئيس المحكمة، وذلك بتحديد عدد الأعضاء الذين تتعقد بهم الأخيرة صراحة.

وتصدر المحكمة أحكامها في الدعاوي الانتخابية بالأغلبية البسيطة لأصوات أعضائها الحاضرين، ويتعين عليها تسبيب أحكامها الصادرة في تلك الدعاوي، وتحوز أحكامها حجية الشيء المقضي فيه، ولا يجوز الطعن في الأحكام الصادرة عنها أمام أي جهة قضائية أخرى، لأنها نهائية لا تقبل المراجعة⁽¹⁾.

ثالثاً: مقرات المحكمة.

نصت الفقرة الأولى من المادة رقم (22) من قانون الانتخاب رقم 1 لسنة 2007 على أن "تكون القدس عاصمة دولة فلسطين هي المقر الدائم لمحكمة

(1) حكم محكمة قضايا الانتخابات - الطعن الانتخابي رقم (1) لسنة 2006.

قضايا الانتخابات، ولها أن تتخذ مقرين فرعيين في مدينتي رام الله وغزة...".
يتضح من خلال النص: أن المشرع الفلسطيني عدد مقرات انعقاد المحكمة بالإضافة إلى مقرها الرئيسي الدائم في عاصمة الدولة الفلسطينية - بإذن الله - القدس، وذلك من باب التيسير في قبول الطعون الانتخابية، وبسبب الظروف السياسية والتجزئة التي تعيشها فلسطين بسبب الاحتلال أجاز المشرع لرئيس المحكمة أن يعقدها في أي مكان آخر في حالات الضرورة تسهيلاً على المتقاضين، وحرصاً على سير العملية الانتخابية دون عوائق. إذ قضت الفقرة الثانية من ذات المادة بأن "...يجوز لرئيس المحكمة أن يقرر عقد المحكمة في غير مقراتها المذكورة في الفقرة (1) أعلاه".

رابعاً: اختصاصات المحكمة.

حدد المشرع الفلسطيني اختصاصات محكمة قضايا الانتخابات على سبيل الحصر في كافة قوانين الانتخاب، والتي كان آخرها القرار بقانون رقم (1) لسنة 2007 بشأن الانتخابات العامة الفلسطينية، إذ قضت المادة رقم (24) منه بأن "تختص المحكمة بالنظر في الطعون المقدمة لإلغاء القرارات الصادرة عن اللجنة والطعون التي نص هذا القانون على جواز الطعن فيها أمامها...". بذلك فإن اختصاص المحكمة ينصرف إلى نوعين من الطعون، هما:

- الطعون في القرارات الصادرة عن لجنة الانتخابات المركزية، سواء بقصد إلغائها أو تعديلها.

- الطعون إلى ينص القرار بقانون على جواز الطعن فيها أمامها.

ولجنة الانتخابات المركزية هي التي أسند إليها المشرع إدارة العملية الانتخابية واتخاذ كافة الإجراءات والتدابير اللازمة لضمان نزاهتها وحريتها،

وفيما يلي نتحدث عن تشكيلها واختصاصاتها وطبيعتها القانونية لبيان الأساس الذي يتحدد وفقاً له معيار اختصاص محكمة قضايا الانتخابات بالفصل في المنازعات الانتخابية.

1- تشكيل لجنة الانتخابات المركزية:

قضت المادة رقم (9) من القرار بقانون رقم 1 لسنة 2007 بشأن الانتخابات العامة الفلسطينية بأن "تتألف اللجنة من تسعة أعضاء، يتم اختيارهم من بين القضاة والأكاديميين وذوي الخبرة من محامين أو غيرهم، وتكون ولاية أعضاء اللجنة أربع سنوات ما لم يُقرر الرئيس إعادة تشكيلها قبل انتهاء ولايتها، ويتم تعيين رئيس وأمين عام للجنة وأعضائها من قبل الرئيس في ذات المرسوم".

يتضح من خلال النص: أن لجنة الانتخابات المركزية تتألف من تسعة أعضاء، تتضمن عناصر قضائية وغير قضائية، يتم تعيينهم وتعيين رئيسها والأمين العام من ضمن الأعضاء بمرسوم رئاسي، ولكن لم يحدد المشرع طريقة اختيار أعضاء اللجنة، كما أنه أغفل مسألة تعيين نائب لرئيس لجنة الانتخابات المركزية ليحل محله على غرار تعيين أمين عام للجنة، وذلك في حال وجود مانع لدى رئيس اللجنة، وأكدت ذلك نص المادة رقم (11) من ذات القرار بقانون، إذ قضت بأن "مع مراعاة الفقرة (3) من المادة (9) من هذا القانون إذا شغل منصب رئيس اللجنة أو أي عضو من أعضائها بسبب الاستقالة أو الوفاة أو المرض أو لأي سبب آخر يعين الرئيس بديلاً له خلال مدة أقصاها أسبوعان من تاريخ شغور المنصب". وبذلك يكون لرئيس السلطة الوطنية إضافة إلى إصدار تشريعات جديدة في حال قيام مانع لدى رئيس أو أحد أعضاء اللجنة: أن يُعيد تشكيل اللجنة قبل انتهاء مدة ولايتها القانونية.

2. اختصاصات لجنة الانتخابات المركزية:

لجنة الانتخابات المركزية اختصاصات متعددة ومحصورة في قوانين الانتخابات العامة "الرئاسية والتشريعية"، والمحلية، وتلك الاختصاصات إدارية ومالية وتشريعية وقضائية، ونوجز فيما يلي الحديث عن كل منها:

أ- الاختصاصات الإدارية:

تقوم لجنة الانتخابات المركزية بعدد من الاختصاصات الإدارية، تشمل ما يلي:

- تعيين الجهاز الإداري والفني اللازم لتمكينها من تنفيذ الصلاحيات والمهام المنوطة بها بموجب قانون الانتخاب لإدارة العملية الانتخابية والإشراف عليها، ويتألف هذا الجهاز من مكتب الانتخابات المركزي ومكاتب المناطق الانتخابية⁽¹⁾.
- تعيين المستشارين والموظفين اللازمين في أجهزتها الإدارية والفنية، والإشراف والرقابة على إدارتها.
- اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لإدارة العملية الانتخابية والإشراف عليها.
- اعتماد المراقبين المحليين والدوليين.
- الموافقة على أماكن مراكز التسجيل والاقتراع بعد ترشيحها من قبل مكاتب المناطق الانتخابية.
- اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لإجراء الاستفتاءات وانجازها وفقاً للمراسيم الصادرة بشأنها.

(1) الفقرة الأخيرة من المادة رقم (9) من القرار بقانون رقم 1 لسنة 2007 بشأن الانتخابات العامة الفلسطينية

- الموافقة على طلبات الترشيح للمجالس المحلية ولتعيين الرئيس ولعضوية المجلس التشريعي، وإعداد قائمة نهائية بأسماء القوائم الانتخابية ومرشحيها ونشرها.
 - تقرير إعادة الانتخابات في مراكز الاقتراع في حال وقوع مخالفات مؤثرة في نتائج الانتخابات.
 - إعلان نتيجة الانتخابات الأولية والنهائية.
 - تسجيل القوائم الانتخابية واعتماد الرموز الدالة على كل منها.
 - اعتماد وكلاء القوائم الانتخابية⁽¹⁾.
- ب- الاختصاصات المالية:**

تعتمد لجنة الانتخابات المركزية في ميزانيتها على ما تخصصه لها الحكومة من أموال في الموازنة العامة، وليس لها أي موارد من الرسوم القضائية عن الدعاوي التي ترفع أمامها، إذ أعطى المشرع الطعون الانتخابية من أي رسوم قضائية⁽²⁾، فقضت المادة رقم (12) من قانون الانتخاب بأن...تخصص للجنة موازنة ترد كمركز مالي مستقل في الموازنة العامة...". بذلك يكون لرئيس اللجنة إعداد مشروع موازنتها ومتابعة سلطات وزير المالية بشأن تنفيذها.

وبعد الانتهاء من الانتخابات تقوم اللجنة بنشر تقرير مالي وإداري عن نشاطاتها، وذلك خلال ثلاثة شهور من تاريخ نتيجة الانتخابات النهائية، وتقدم منه نسخة للرئيس والمجلس التشريعي⁽³⁾.

(1) المادة رقم (13) من القرار بقانون ذاته.
(2) المادة رقم (25) من القرار بقانون ذاته.
(3) الفقرة الأخيرة من المادة رقم (12) من القرار بقانون ذاته.

ج- الاختصاصات التشريعية:

- وضع اللوائح الداخلية التي تنظم عملها.
 - إعداد مشاريع القوانين وفقاً لأحكام هذا القانون تمهيداً لإصدارها⁽¹⁾.
- مما يعنى: أن قانون الانتخاب أوجب أخذ رأي لجنة الانتخابات المركزية في مشروعات القوانين المتعلقة بسير العملية الانتخابية والإشراف عليها، وأي صلاحيات أخرى انيطت باللجنة بموجب أحكام ذلك القانون والقوانين الأخرى⁽²⁾، ولكن رأي اللجنة غير ملزم يجوز الأخذ به أو طرحه جانباً، وهذا الإجراء يعتبر إجراءً جوهرياً متعلقاً بالنظام العام، لأنه يتصل بممارسة اختصاصات ويصدر من جهة شبه قضائية في شأن مشروع قانونها.
- ويرى بعض الفقهاء: إن جزءاً مخالفاً هذا الإجراء في مثل تلك الأحوال، هو البطلان، حتى في الحالة التي يتم فيها الموافقة على مشروع القانون الذي لم يعرض على الجهة التي يشترط المشرع معرفتها رأياً، ولا يقال أن الإقرار اللاحق يصحح العيب السابق، كما يقال أن القانون اللاحق يلغى كل ما يتعارض معه من القانون، على أساس أن المشرع الذي اشترط طلب الرأي هو نفسه الذي أقر مشروع القانون الذي أغفل الإجراء، ولا يجوز الاستناد إلى ذلك لأن طبيعة القانونين مختلفة، إحداهما: إجرائي، وهو الذي يستلزم أخذ رأي جهة معينة في مشروع قانون، والثاني: موضوعي، يتعلق بالموافقة على المشروع رغم تخلف الإجراء.

ويلتزم المشرع باحترام القواعد الإجرائية التي وضعها لسن القوانين فيما يقر من قوانين موضوعية، فإذا قدر أن القواعد الإجرائية لم تعد صالحة

(1) الفقرة الثانية والرابعة من المادة رقم (13) من القرار بقانون ذاته.

(2) الفقرة الأخيرة من المادة رقم (13) من القرار بقانون ذاته.

لتحقيق الأهداف المرجوة منها قام بتعديلها أو إلغائها قبل مخالفتها والتتكر لها بإقرار قانون موضوعي، وإذا لم يقم بذلك فإن الأمر لن يخرج عن احتمالين:

- إقرار المشرع مشروع قانون مخالف للقاعدة الإجرائية في بعض الحالات ورفضه في حالات أخرى، وفي ذلك إخلال بمبدأ المساواة بين أصحاب المصالح المتماثلة، وهو مبدأ دستوري يجب احترامه.

- إغفال المشرع للقاعدة الإجرائية التي سبق له وأن أقرها بصفة منتظمة، كما لو كانت قد سقطت بعدم الاستعمال أو بالعرف السلبي، وذلك النوع من العرف محل شك لدى أغلب الفقهاء، لأن القاعدة التشريعية لا يمكن إلغائها إلا بقاعدة تشريعية لا تقل عنها درجة، وينبغي على المشرع في مثل تلك الحالة أن يقوم بإلغاء القاعدة الإجرائية أو تعديلها صراحة، بدلاً من ترك الأمر للخلاف الفقهي أو القضائي حول وجود الإلغاء الضمني⁽¹⁾.

د- الاختصاصات القضائية:

فيما عدا النتائج النهائية للانتخابات، لا يجوز الطعن مباشرة أمام محكمة قضايا الانتخابات، إذ يشترط استنفاد الحق في الاعتراض أمام لجنة الانتخابات المركزية⁽²⁾ التي من شأنها إنهاء المنازعات الانتخابية في مهدها متى كان ذلك ميسوراً، وتكون قراراتها في هذا الشأن غير نهائية، إذ يجوز الطعن فيها أمام محكمة قضايا الانتخابات.

(1) د. ماجد راغب الحلو- دستورية القوانين - مرجع سابق - ص 157-158.
(2) المادة رقم (25) من قانون الانتخاب رقم (1) لسنة 2007 - نصت الفقرة الثالثة منها على أن "...فيما عدا النتائج النهائية، لا يقدم الطعن الانتخابي للمحكمة إلا بعد استنفاد الحق في الاعتراض لدى اللجنة والتبلغ بقرارها بشأنه...".

واستقر قضاء محكمة قضايا الانتخابات على أن الاعتراض أمام اللجنة أمراً وجوبياً، حيث قضت بأن الاعتراض على سجل الناخبين يجب أن يتم خلال خمسة أيام تبدأ من تاريخ إعلان سجل الناخبين النهائي، والاعتراض بعد انقضاء تلك المدة مردود قانوناً على اعتبار أن المعارضين قد فوتوا على أنفسهم حق الاعتراض خلال المدة القانونية المتاحة⁽¹⁾.

ونرى أنه من اللازم أن يكون الحق في الاعتراض على قرار اللجنة أمراً وجوبياً، والقول بغير ذلك من شأنه أن يهدر القيمة القانونية لعمل اللجنة، ومن ثم لا جدوى للإدارة والإشراف التي تقوم به الأخيرة على عملية الانتخاب، ولكن ذلك في حد ذاته يمثل عقبة أمام حق الشخص في اللجوء إلى محكمة قضايا الانتخابات للفصل في المنازعات الانتخابية، وإذا سلمنا بذلك الأمر فإنه يزداد خطورة؛ لاسيما لتعلقه بحق من الحقوق السياسية التي ينص عليه القانون الأساسي.

لذلك من الضروري إجراء تعديل تشريعي لنص الفقرة الثالثة من المادة (25)، بإضافة عبارة "أو مرور المدة القانونية اللازمة للبت في الاعتراض، والهدف من ذلك غير المحافظة على الوجود القانوني للجنة والغرض من إنشائها، خصوصاً أن قراراتها يؤخذ بها في الاعتبار، وهناك ميعاد محدد للاعتراض بحيث لا تنظر اللجنة في الاعتراض بعد انقضائه، هو أن يكون فرصة لمن رفضت اللجنة النظر في اعتراضه، أن يلجأ إلى محكمة قضايا الانتخابات بعد انقضاء المدة المحددة للبت في الاعتراض على قرار لجنة الانتخابات المركزية، دون صدور قرار من المحكمة بعدم قبول الدعوى،

(1) حكم محكمة قضايا الانتخابات - الطعن الانتخابي رقم (4) لسنة 2006.

وذلك من أجل تحقيق أكبر قدر من الرقابة القضائية على أعمال لجنة الانتخابات المركزية؛ وإعلاءً لمبدأ المشروعية.

- تقييم لجنة الانتخابات المركزية في مجال ممارستها اختصاصاتها:

باستقراء قانون الانتخاب رقم 1 لسنة 2007، تبين لنا أن المشرع لم ينص على الاختصاص التأديبي للجنة الانتخابات المركزية، في حال إذا ما نسب إلى أحد أعضائها أمر من شأنه المساس بالثقة والاعتبار أو الإخلال بواجبات أو مقتضيات وظيفته.

وقد حرص المشرع على وصف لجنة الانتخابات بالمستقلة، حيث أورد نص المادة رقم (12) من قانون الانتخاب رقم 1 لسنة 2007 تحت عنوان "استقلالية اللجنة"، وتعنى الاستقلالية عدم تبعيتها لأي جهة قضائية أو سياسية في الدولة، لذلك نرى في مجال ممارسة لجنة الانتخابات المركزية لاختصاصاتها التأديبية، أن يكون لرئيس اللجنة عرض الأمر على أعضاء اللجنة فإذا قررت اللجنة - بعد سماع أقوال العضو المتهم - أن هناك محلاً للسير في الإجراءات نذبت أحد أعضائها أو لجنة من ثلاثة للتحقيق فيما نسب للعضو المتهم، على أن تعرض نتيجة التحقيق بعد انتهائه على لجنة الانتخابات المركزية منعقدة بهيئة محكمة تأديبية، باستثناء من شارك من أعضائها في التحقيق أو الاتهام، لتصدر حكمها بالإدانة والإحالة إلى التقاعد من تاريخ صدور الحكم أو بالبراءة.

وتمارس لجنة الانتخابات المركزية وهي منعقدة بهيئة محكمة تأديبية لمحاكمة أعضائها المتهمين بالإخلال بواجبات أو مقتضيات وظيفتهم عملاً قضائياً، وتصدر أحكام لا يجوز الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن، ومع

أن التقاضي على درجتين من أهم ضمانات التقاضي، لكن المشرع نفسه قرر أن لجنة الانتخابات مستقلة لا سلطان عليها من أحد، وهي إحدى درجات التقاضي تفصل في الاعتراضات التي تثور بمناسبة العملية الانتخابية، أي: أنها تقوم بهذا المجال بدور المحاكم القضائية، ويمكننا اعتبار الضمانة التي تغني عن تعدد درجات التقاضي في مجال تأديب أعضاء لجنة الانتخابات المركزية، استقلالية اللجنة التي تجعل أعضائها بعيدين عن أي صراع سياسي وحزبي يبعدهم عن الموضوعية في الحكم الصادر على أحد زملائهم بالإدانة والإحالة إلى التقاعد، وأن المشرع جعل اللجنة إحدى درجات التقاضي في المجال الانتخابي. وتكون أحكامها قابلة للطعن فيها أمام قضاء خاص "محكمة قضايا الانتخابات".

3- الطبيعة القانونية للجنة الانتخابات المركزية:

نصت الفقرة الأولى من المادة رقم (12) من القرار بقانون رقم 1 لسنة 2007 بشأن الانتخابات العامة الفلسطينية على أن "تتمتع اللجنة بالشخصية الاعتبارية والاستقلال الإداري والمالي...". يتضح من النص ما يلي:

1- أن لجنة الانتخابات مستقلة لا تتبع أي جهة أخرى، وهي قائمة بذاتها لا سلطان عليها من أحد، وهي إحدى درجات التقاضي تفصل في الاعتراضات التي تثور بمناسبة العملية الانتخابية بقرار قابل للطعن فيه أمام محكمة قضايا الانتخابات، باستثناء نتائج الانتخابات النهائية التي يجوز الطعن فيها مباشرة أمام المحكمة.

2- أن لجنة الانتخابات المركزية تعتبر هيئة شبه قضائية، ولو أسند إليها بعض الاختصاصات القضائية، وذلك لأن تحديد الطبيعة القانونية لجهة معينة

يعتمد على أساسين إحداهما: أسلوب تعيين أعضائها، فأعضاء اللجنة يتم اختيارهم بواسطة الإدارة - رئيس السلطة الوطنية - ولا ينفي عن اللجنة تلك الطبيعة كون بعض أعضائها من الهيئات القضائية، والأساس الثاني: طبيعة اختصاصاتها، وهو الذي يتم الاعتماد عليه بالدرجة الأولى، ولما كانت اللجنة تمارس اختصاصات تتوافر في أغلبها صفة العمل الإداري، فلا مناص من التسليم له بالصفة الإدارية.

وكذلك، إن توافر الصفة القضائية يستلزم توافر ثلاثة شروط، سبق وأن عرضناها عند حديثنا عن الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري الفرنسي، منها ضرورة أن يفصل في المنازعة قانونيين بقرار ملزم، وبتطبيق هذين الشرطين، نلاحظ أن قوانين الانتخاب السابقة والحالية لم تشترط أن يكون تشكيل لجنة الانتخابات المركزية بأكمله من رجال القانون، وأكدت ذلك صراحة نص المادة رقم (9) السابقة بقولها "يتم اختيارهم من بين القضاة والأكاديميين وذوى الخبرة من محامين وغيرهم".

ورغم أن القانون استوجب استنفاد حق الاعتراض أمام لجنة الانتخابات المركزية قبل الطعن ضد القرارات الصادرة عنها أمام محكمة قضايا الانتخابات، إلا أن ذلك لا يصبغ عليها الصفة القضائية في مجال إدارة العملية الانتخابية والإشراف عليها، رغم قيامها بدور مشابه لدور المحاكم عند قيامها بنظر الاعتراضات، وذلك نظراً لتخلف بعض العناصر اللازم توافرها في قرارات اللجنة لثبوت الصفة القضائية، ولأن قرارات اللجنة إدارية تخضع بطبيعتها للرقابة على المشروعية من جانب القضاء الإداري، فالطعون ضد القرارات الصادرة عن اللجنة، سواء بقصد إلغائها أو تعديلها تعتبر قرارات إدارية تدخل في اختصاص محكمة العدل العليا.

- معيار اختصاص محكمة قضايا الانتخابات بالفصل في الطعون الانتخابية:

ينظر المشرع الفلسطيني إلى صحة عضوية أعضاء المجلس التشريعي بإعتبارها عملية مركبة، تبدأ بصدور قرار دعوة الناخبين للانتخابات وتنتهي بإعلان نتائجها، مما جعله يسند الرقابة على مراحل العملية الانتخابية جميعاً إلى جهة واحدة فقط، وهي محكمة قضايا الانتخابات، ومعيار اختصاص الأخيرة بالفصل في الطعون الانتخابية يتمثل في اختصاص القضاء الإداري بالمنازعات الإدارية ضد القرارات الإدارية، ما لم تصدر أثناء العملية الانتخابية أو تتعلق بإجراءاتها، وفقاً لقواعد الاختصاص المقررة، أما إذا تعلقت القرارات الإدارية بالعملية الانتخابية، فإنها تدخل في اختصاص محكمة قضايا الانتخابات، بما في ذلك قرار إعلان نتيجة الانتخاب، الذي تتوجه إليه طعون صحة العضوية، وتختص به المحكمة وتبسط رقابتها بالتبعية على كل ما يعاصر ذلك القرار أو ما يسبقه من إجراءات لا غني عنها في التمهيد لإجراء الانتخابات، حيث أورد المشرع نصاً خاصاً وصريحاً يحيل الاختصاص إلى محكمة قضايا الانتخابات.

وبذلك أخذ المشرع الفلسطيني بنظرية كتل الاختصاص، كأساس ينهض عليه اختصاص محكمة قضايا الانتخابات بالنظر في كافة القرارات الإدارية التي تصدر خلال العملية الانتخابية، وذلك بأن يقوم القضاء الإداري بترك مسائل تدخل في اختصاصه لتكون من اختصاص محكمة قضايا الانتخابات، بغض النظر عما يصدر بشأنها من قرارات إدارية، ولعدم وجود ثمة تصادم أو تنازع سلبي أو إيجابي على الاختصاص، تدخل المشرع تشريعياً لتكثيل الاختصاص لصالح محكمة قضايا الانتخابات، وبذلك يتفق المشرع

الفلسطيني مع نظيره الفرنسي، حيث حسم الأخير الاختصاص بالفصل في الطعون الانتخابية لمجلسي البرلمان - الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ- لصالح المجلس الدستوري وليس لمجلس الدولة.

ولكن اصطلاح "صحة انتخاب" الوارد في نص المادة رقم (59) من الدستور الفرنسي لسنة 1958 أضيقت نطاق من اصطلاح "النظر في الطعون" الوارد في نص المادة رقم (24) من قانون الانتخاب الفلسطيني، إذ يشمل الاصطلاح الأخير علاوة على بحث صحة الانتخاب، التحقق من توافر شروط العضوية، ورغم ذلك فإن المجلس الدستوري الفرنسي وبإقرار مجلس الدولة هو قاضي الطعون الانتخابية للمجالس التشريعية في فرنسا. وهكذا يمكننا تفسير موقف محكمة العدل العليا الفلسطينية بصدد الطعون الانتخابية، بأنه تطبيقاً لنظرية كتل الاختصاص، مع ملاحظة أن التطبيق لصالح محكمة قضايا الانتخابات.

وأخيراً تخرج من اختصاص محكمة قضايا الانتخابات كافة الجرائم الانتخابية، وتدخل في اختصاص القضاء العادي طبقاً للمادة (24)⁽¹⁾ من قانون الانتخاب، وبذلك يتفق المشرع الفلسطيني مع نظيره المصري، حيث اختص الأخير القضاء العادي بالنظر في كافة الجرائم الانتخابية⁽²⁾.

(1) القرار بقانون رقم (1) لسنة 2007 بشأن الانتخابات العامة الفلسطينية-المادة رقم (24)- قضت في فقرتها الثانية "...لا يشمل اختصاص المحكمة الجرائم الانتخابية الواردة في هذا القانون والتي يعود الاختصاص بشأنها للقضاء العادي".

(2) المادة رقم (50) مكرر (أ) من المرسوم بقانون رقم 124 لسنة 2011، مضافة للقانون رقم 73 لسنة 1956 الخاص بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية - نصت على أن "...وتتولى الجمعية العمومية لكل محكمة استئناف أو محكمة ابتدائية تحديد دائرة أو أكثر للنظر في الجرائم الانتخابية والفصل فيها على وجه السرعة"، وورد نص مطابق في قانون مباشرة الحقوق السياسية رقم 45 لسنة 2014 في المادة رقم (37) منه.

- الجريدة الرسمية- العدد 40 مكرر (ب)- الصادرة بتاريخ 8 أكتوبر 2011- ص7.
والجريدة الرسمية - العدد 23 "تابع"- في تاريخ 2014/6/5.

خامسا: الطبيعة القانونية للمحكمة.

أكدت نصوص قانون الانتخاب على الطبيعة القضائية لمحكمة قضايا الانتخابات، وقد حرص المشرع على وصفها بأنها "محكمة"، ويرى بعض الفقهاء أن تسمية "جهة قضائية" تعنى أن تلك الجهة ليست محكمة تُشكل بالكامل من القضاة؛ بل من القضاة والسياسيين بشكل مختلط⁽¹⁾. وذهب رأي آخر في الفقه إلى أن تسمية "محكمة" تستلزم أن يتعلق الأمر بهيئة قضائية تنفى عنها الصفة السياسية⁽²⁾، ولنفي الصفة السياسية عن محكمة قضايا الانتخابات وإثبات الصفة القضائية لها، أكد المشرع على تشكيلها بالكامل من القضاة.

علاوة على ذلك إن تحديد الطبيعة القانونية للمحكمة لا يعتمد بالدرجة الأولى على أسلوب تشكيلها؛ وإنما على طبيعة اختصاصاتها، ولما كانت محكمة قضايا الانتخابات تمارس اختصاصات تتوافر فيها صفة العمل القضائي - الفصل في المنازعات الانتخابية - فلا مناص من التسليم لها بالصفة القضائية.

وكذلك، تتجلى الطبيعة القضائية للمحكمة في المنازعات القانونية المتصلة بالعملية الانتخابية فيما يعرض عليها من أمور محل شك أو شبهة تستلزم الفصل فيها، وتتوافر المنازعة في حال تحريك الأمر من صاحب الصفة، وتلك المنازعة يقوم بالفصل فيها رجال قانون بتطبيق صحيح حكمه،

(1) راجع في ذلك: د. يحيى الجمل - مرجع سابق - ص 148. ود. عادل الطبطبائي - مرجع سابق - ص 894. ود. فتحي فكري - اختصاص القضاء بالطعن الانتخابي في الكويت - مرجع سابق - ص 47. ود. عثمان عبد الملك - مرجع سابق - ص 15.

(2) د. ماجد راغب الحلو - دستورية القوانين - مرجع سابق - ص 140.

والحكم الصادر فيها ملزم للكافة ذي حجية مطلقة، وتلك أعمال قضائية محضة.

وذهب الفقيه مارسيل فالين إلى تحديد ماهية كلمة "قضاء"، بأنها تعنى الجهة التي تقول كلمة القانون بشكل علني وباسم الدولة، وأضاف أن العنصر المميز للقضاء هو أن أحكامه تكون حائزة للحجية⁽¹⁾، بمعنى: أن تلك الأحكام تكون واجبة الانطباق على أطراف الخصومة بطريقة أمره، وهذان المعياران "تطبيق القانون وحجية الأحكام" يتوافقان في أحكام محكمة قضايا الانتخابات: كالمحاكم التقليدية.

والإجراءات المتبعة أمام محكمة قضايا الانتخابات تؤكد طبيعتها القضائية، حيث يشترط لصحة أحكامها حضور عدد معين من القضاة لجلسة المداولات التي يتم فيها الاتفاق على الحكم الواجب إصداره، حسبما تقضي به القاعدة العامة التقليدية التي تحكم عمل المحاكم، وذلك طبقاً لنص المادة رقم (21) من قانون الانتخاب السابق ذكرها.

وكذلك، جلسات محكمة قضايا الانتخابات علنية؛ مما يكفل تمثيل الأطراف أصحاب الشأن أمامها، وذهب المشرع إلى إجازة تأجيل جلسة إصدار القرار في حالة الضرورة حفاظاً على حق الدفاع، على أن لا يتجاوز التأجيل أكثر من أربع وعشرين ساعة⁽²⁾. ولا يقبل الطعن الانتخابي ما لم يكون موقِعاً من محامي مزاوِل لضمان جديته، ويشترط الأخير تمثيل لجنة الانتخابات المركزية أمامها.

(1) د. صلاح الدين فوزي- المجلس الدستوري الفرنسي- مرجع سابق - ص 69.
(2) المادة رقم (23) من قانون الانتخاب رقم (1) لسنة 2007 - نصت على أن "لا يجوز تأجيل المحاكمة إلا إذا اقتضت ذلك ضرورة المحافظة على حق الدفاع، ولا يجوز أن يكون التأجيل لأكثر من أربعة وعشرين ساعة".

كما أنها لا تتعرض من تلقاء نفسها للنظر في منازعات الانتخاب، وإنما بناءً على طعن مستوفى لشروطه الشكلية والموضوعية، ذلك بحد ذاته سمة بارزة من سمات العمل القضائي⁽¹⁾.

وصفة العمل القضائي تصدق أولاً وقبل كل شيء على رقابة محكمة قضايا الانتخابات على صحة عضوية أعضاء المجلس التشريعي؛ على اعتبار أن موضوعها هو نزاع قانوني يحسم بتطبيق أحكام القانون، وأكدت جمهرة الفقه الدستوري على الطبيعة القضائية للرقابة على صحة عضوية أعضاء البرلمان حتى لو كان يمارسها الأخير، ولعل سبب تجريد البرلمان منها، يعود إلى التناقض بين طبيعتها بصفتها هيئة سياسية والصفة القضائية للرقابة على صحة العضوية.

وهكذا تبدو واضحة جلية الطبيعة القضائية لمحكمة قضايا الانتخابات.

(¹) القرار بقانون رقم (1) لسنة 2007 بشأن الانتخابات الفلسطينية - المادتين رقمي (24، 26).

خاتمة الفصل الثالث

تناولنا في المبحث الأول اتجاه بعض الأنظمة الدستورية التي أخذت بالرقابة الدستورية على صحة العضوية، وتبين لنا أن مهد ذلك النظام من الرقابة يعود إلى فرنسا، فمنذ العمل بدستور الجمهورية الخامسة لعام 1958، أسند المشرع الدستوري الفرنسي الاختصاص إلى هيئة تم استحداثها في ذات الدستور أطلق عليها اصطلاح "المجلس الدستوري"، وذلك ضمن اختصاصات أخرى يمارسها المجلس ذاته، ويعود ذلك للتوفيق بين الاعتبارات السياسية والاعتبارات القانونية التي تثيرها صحة العضوية البرلمانية، كما يعود لعدة اعتبارات تمثلت في الحد من هيمنة البرلمان في مواجهة السلطة التنفيذية التي كانت سائدة في ظل الجمهورية الرابعة، وكذلك، جاء إسناد الاختصاص إلى المجلس الدستوري كأثر لرفض المشرع الدستوري الفرنسي إسناد الاختصاص إلى القضاء التقليدي.

والسؤال حول رفض اختصاص القضاء التقليدي أجاب عليه الفقه الفرنسي الذي تعددت آرائه بذلك الصدد، إلا أنها تدور جميعاً حول مضمون واحد، مؤداه عدم ملائمة القضاء التقليدي لممارسة الاختصاص بالرقابة على صحة العضوية البرلمانية.

ولم يتفق الفقه حول طبيعة المجلس الدستوري الذي أسند إليه الاختصاص بدل القضاء التقليدي، وذلك بسبب تشكيكه، فذهب جانب إلى تكييفه بأنه جهة سياسية، وذهب اتجاه آخر إلى أنه جهة شبيهة قضائية، واعترف جانب ثالث بالطبيعة القضائية للمجلس الدستوري.

وما سار عليه النظام الفرنسي لاقى صداً واسعاً في كثير من الأنظمة، حيث اتجهت العديد من الدساتير العربية والأجنبية إلى تبني رقابة القضاء الدستوري على صحة عضوية برلماناتها.

واتجه جانب من الفقه إلى ضرورة أن تكون الهيئة التي تتولى الرقابة على دستورية القوانين وصحة العضوية البرلمانية مشكلة تشكياً مختلطاً، من بين القضاة والسياسيين، وذلك نظراً لرجحان كفة الاعتبار السياسي على القانوني في الاختصاصين.

أما في المبحث الثاني، فقد تناولنا الأنظمة الدستورية التي تأثرت جزئياً بالنظام الإنجليزي الفرنسي، والتي تبنت رقابة جهة قضائية محايدة متخصصة بالمنازعات الانتخابية، كالنظام اليوناني والتركي والفلسطيني، حيث رفضت تلك الأنظمة الأخذ بالتشكيل المختلط للجهة التي تتولى النظر في كافة المنازعات الانتخابية، وتبنت نظام التشكيل القضائي الكامل؛ مرجحة بذلك الاعتبارات القانونية على الاعتبارات السياسية.