

المحكمة الدستورية وآلية اتصالها بالدعوى

دراسة مقارنة

Constitutional Court and Its Case Linkage

A Comparative Study

إعداد:

بدر محمد هلال أبو هويل

المشرف

الدكتور فرحان نزال المسعيد

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة

الماجستير في القانون

جامعة آل البيت

كانون الأول (٢٠١٤)

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة، وأجيزت بتاريخ ٢٣/١٢/٢٠١٤

التوقيع

أعضاء لجنة المناقشة

.....

١. الأستاذ الدكتور محمد وليد العبادي

.....

٢. الدكتور فرحان المساعيد (رئيساً ومشرفاً)

.....

٣. الدكتور عوض الليمون

.....

٤. الدكتور نصر أبو عليم

إقرار

أنا الطالب: بدر محمد هلال أبو هويل. الرقم الجامعي: (١٢٢٠٢٠٠٠١٣)

التخصص: القانون. الكلية: كلية الدراسات العليا.

أعلن بأنني قد التزمت بقوانين جامعة آل البيت، وأنظمتها، وتعليماتها، وقراراتها سارية المفعول، والمتعلقة بإعداد رسائل الماجستير، والدكتوراه، عندما قمت "شخصياً" بإعداد رسالتي بعنوان:

"المحكمة الدستورية وآلية اتصالها بالدعوى: دراسة مقارنة"

وذلك بما ينسجم مع الأمانة العلمية المتعارف عليها في كتابة الرسائل و الاطاريح العلمية، كما إنني أعلن بأن رسالتي هذه غير منقولة، أو مستلة من رسائل، أو اطاريح، أو كتب، أو أبحاث، أو أي منشورات علمية تم نشرها، أو تخزينها في أي وسيلة إعلامية، وتأسيساً على ما تقدم فأنتي أتحمل المسؤولية بأنواعها كافة فيما لو تبين غير ذلك، بما فيه حق مجلس العمداء في جامعة آل البيت بإلغاء قرار منحي الدرجة العلمية التي حصلت عليها، وسحب شهادة التخرج مني بعد صدورها.

توقيع الطالب:..... التاريخ: / /

تفويض

أنا بدر محمد هلال أبو هويل، أفوض جامعة آل البيت بتزويد نسخ من رسالتي للمكاتب، أو المؤسسات، أو الهيئات، أو الأشخاص، عند طلبهم حسب التعليمات النافذة في الجامعة.

المفوض

بدر أبو هويل

الإهداء

إلى رمز العطاء، الذي أرسى في نفسي معاني الجد والمثابرة، والدي العزيز.

إلى رمز المحبة والحنان، أُمي الغالية.

إلى رفاق دربي، أخوتي وأخواتي.

إلى أرواح أحبتي وأصدقائي، ممن غيبتهم التراب.

إلى من احتضني طوال سنوات عمري، وطني، الأردن.

إلى من حملوا أرواحهم على الأكف، وبذلوا رخيصة فداءً لنا، شهداء الوطن.

إلى الجياع، الحفاة، العراة، إلى من يبحث عن غدٍ أفضل.

إلى كل طالب علم، سافر بحثاً عنه.

إلى الإنسان ظالماً أو مظلوماً، في كل زمان ومكان.

بدر أبو هويل

عمان في ٢١ تشرين الأول ٢٠١٤

شكر وتقدير

إنني لأتقدم، بجزيل الشكر، ووافر الامتنان، لكل من ساهم في إنجاح هذه الدراسة، وأخص بالذكر مشرفي الفاضل الدكتور فرحان المساعيد، والذي كان لي بمثابة الأب الناصح، في كل مراحل إعداد هذه الدراسة، كما وأشكر الدكتور الفاضل موفق المحاميد على ما كان قد بذله من جهد في مساعدتي وإرشادي في بداية إعداد هذه الدراسة، كما واشكر أعضاء لجنة المناقشة الكرام على وقتهم الثمين الذي منحونا إياه لغايات مناقشة هذه الدراسة، لهم منا كل الحب والتقدير.

الباحث

بدر أبو هويل

فهرس المحتويات

Contents

المخلص.....	س
المقدمة.....	١
الفصل الأول : تشكيل المحكمة الدستورية الأردنية، و اختصاصاتها.....	٣
المبحث الأول : تشكيل المحكمة الدستورية، وضمانات أعضائها.....	٣
المطلب الأول : التشكيل القضائي، والإداري، للمحكمة الدستورية.....	٣
الفرع الأول: التشكيل القضائي للمحكمة الدستورية:.....	٤
الفرع الثاني: التشكيل الإداري للمحكمة الدستورية:.....	٥
المطلب الثاني : العضوية في المحكمة الدستورية، وضمانات أعضائها.....	١٠
الفرع الأول: العضوية في المحكمة الدستورية:.....	١٠
الفرع الثاني: ضمانات الأعضاء في المحكمة الدستورية:.....	٣٤
البند الأول: الاستقلالية في النواحي القضائية، والإدارية، والمالية:.....	٣٤
البند الثاني: حمل الجنسية الأردنية دون غيرها من الجنسيات:.....	٣٥
البند الثالث: اختيار أعضاء ذو كفاءة علمية، وعملية، أو من الفئة التي حظيت بثقة الشعب:.....	٣٨
البند الرابع: التفرغ التام لعضوية المحكمة:.....	٣٩
البند الخامس: الحصانة القضائية (الحصانة الإجرائية):.....	٤١
البند السادس: تغليب العقوبة على مرتكب الجريمة ضد الأعضاء:.....	٤٤
البند السابع: عدم قابلية العضو للعزل، أو الانتقال إلا بموافقة:.....	٤٥
المبحث الثاني : اختصاصات المحكمة الدستورية.....	٤٧
المطلب الأول : اختصاص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة، والتفسير.....	٤٧
الفرع الأول: اختصاص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة:.....	٤٨
الفرع الثاني: اختصاص المحكمة الدستورية التفسيري:.....	٥٩

- المطلب الثاني : الاختصاصات التي أضافها المشرع المصري، والاختصاصات الواجب إلحاقها باختصاص المحكمة الدستورية الأردنية..... ٦٤
- الفرع الأول: ما زاد فيه المشرع المصري من اختصاصات للمحكمة الدستورية العليا: ٦٥
- البند الأول: الفصل في تنازع الاختصاص بين الهيئات القضائية: ٦٥
- البند الثاني: تنفيذ الأحكام القضائية النهائية المتناقضة: ٦٥
- الفرع الثاني: الاختصاصات المقترح إلحاقها باختصاصات المحكمة الدستورية الأردنية و المحكمة الدستورية العليا المصرية: ٦٦
- البند الأول: التعويض عن أعمال السلطة التشريعية، والسلطة القضائية: ٦٦
- البند الثاني: محاكمة الوزراء والقضاة على ما ينسب إليهم من جرائم: ٦٨
- البند الثالث: الفصل في صحة عضوية أعضاء المجالس النيابية: ٦٩
- البند الرابع: الرقابة على صلاحية وقف القوانين العادية ٧٠
- البند الخامس: تقديم الآراء الاستشارية: ٧١
- الفصل الثاني : آلية اتصال المحكمة الدستورية بالدعوى، والحكم الصادر فيها. ٧٣
- المبحث الأول : محل المخالفة، و أوجه الطعن بعدم الدستورية..... ٧٣
- المطلب الأول : محل المخالفة للطعن بعدم الدستورية..... ٧٤
- الفرع الأول: العرف الدستوري..... ٧٥
- الفرع الثاني: المبادئ العامة للدستور ٧٩
- الفرع الثالث: المبادئ العامة للقانون ٧٩
- الفرع الرابع: إعلانات الحقوق الداخلية، والخارجية، والمعاهدات الدولية..... ٨٠
- المطلب الثاني : أوجه الطعن بعدم الدستورية. ٨٠
- الفرع الأول: عيب عدم الاختصاص: ٨٠
- البند الأول: اغتصاب السلطة..... ٨١
- البند الثاني: عيب عدم الاختصاص الموضوعي: ٨٧
- البند الثالث: عيب عدم الاختصاص الزمني: ٨٩
- البند الرابع: عيب عدم الاختصاص المكاني ٩١

- الفرع الثاني: مخالفة الشكل والإجراءات: ٩٢.....
- الفرع الثالث: المخالفة الموضوعية للدستور، أو ما يعرف بعيب المحل ٩٦.....
- الفرع الرابع: الانحراف في استعمال السلطة: ٩٨.....
- أولاً: استعمال السلطة التشريعية لصلاحياتها لأسباب شخصية. ٩٩.....
- ثانياً: استعمال السلطة التشريعية لصلاحياتها لغايات استجلاب منفعة شخصية. ٩٩.....
- ثالثاً: استعمال السلطة التشريعية لصلاحياتها لغايات تحقيق أغراض سياسية. ٩٩.....
- المبحث الثاني : إجراءات الدعوى الدستورية، والحكم الصادر فيها. ١٠١.....
- المطلب الأول : الدعوى المباشرة. ١٠١.....
- الفرع الأول: ماهية الدعوى المباشرة: ١٠٢.....
- الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في الطعن المباشر: ١٠٨.....
- البند الأول: القرار الصادر عن مجلس الأعيان: ١٠٨.....
- البند الثاني: القرار الصادر عن مجلس النواب: ١٠٩.....
- البند الثالث: القرار الصادر عن مجلس الوزراء: ١١٠.....
- المطلب الثاني : الدفع الفرعي: ١١٣.....
- الفرع الأول: شروط الدفع الفرعي: ١١٣.....
- البند الأول: ان يكون الطاعن طرفاً في دعوى منظورة امام المحكمة: ١١٤.....
- البند الثاني: ان يقوم الطاعن بتقديم طعنه من خلال محام أستاذ: ١١٤.....
- البند الثالث: الوكالة الخاصة لغايات الطعن بعدم الدستورية: ١١٥.....
- البند الرابع: أن يكون القانون أو النظام واجب التطبيق في موضوع الدعوى: ١١٦.....
- البند الخامس: أن يكون الدفع جدي: ١١٧.....
- الفرع الثاني: اجراءات الدفع الفرعي: ١٢١.....
- المطلب الثالث : الحكم الصادر في الدعوى الدستورية: ١٢٩.....
- الفرع الأول: إجراءات إصدار الحكم في المحكمة الدستورية: ١٢٩.....
- البند الأول: شرط المدة: ١٣٠.....

١٣٢	البند الثاني: شرط التسبيب:.....
١٣٢	البند الثالث: شرط أن يصدر الحكم باسم جلالة الملك.....
١٣٣	البند الرابع: شرط صحة التشكيل القضائي للمحكمة عند إصدار الحكم:.....
١٣٦	الفرع الثاني: حجية الأحكام والقرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية، ونفاذها:.....
١٣٧	البند الأول: نفاذ أحكام المحكمة الدستورية:.....
١٤٠	البند الثاني: حجية أحكام المحكمة الدستورية:.....
١٤٤	الخاتمة.....
١٤٥	أولاً: النتائج.....
١٤٨	ثانياً: التوصيات.....
١٥٢	قائمة المصادر والمراجع.....
١٥٢	الكتب السماوية.....
١٥٥	المؤتمرات والندوات.....
١٥٦	رسائل علمية غير منشورة.....
١٥٧	الدوريات.....
١٥٧	التشريعات.....
١٦٠	قرارات وأحكام.....
١٦٢	Abstract.....

"المحكمة الدستورية وآلية اتصالها بالدعوى: دراسة مقارنة"

إعداد:

بدر محمد هلال أبو هويل

المشرف

الدكتور فرحان نزال المسعيد

الملخص

لقد تناولت دراسة المحكمة الدستورية وآلية اتصالها بالدعوى وهي "دراسة مقارنة" والتي تدور حول الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة في المملكة الأردنية الهاشمية، والتحول الحاصل في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة من الرقابة اللامركزية إلى الرقابة المركزية، وفقاً للتعديلات الدستورية التي أجريت على مواد الدستور الأردني لسنة (٢٠١١) واستحدثت المحكمة الدستورية الأردنية، وبينت هذه الدراسة المحكمة الدستورية الأردنية من حيث تشكيلها، واختصاصها، وشروط العضوية وضمانات أعضائها، وأوجه الطعن بعدم الدستورية ومحلها، وآلية الاتصال بالدعوى الدستورية، حيث خلص الباحث إلى أن القضاء الدستوري في الأردن على الرغم من قدومه متأخراً إلا أنه شكل ضماناً أساسية لحماية الحقوق والحريات في المجتمع الأردني، كما وضع حداً لكل من تسول له نفسه أن يعيث بالعقد المبرم بين الشعب والحاكم، ألا وهو الدستور.

المقدمة

شهدت المملكة الأردنية الهاشمية على مدى السنوات السابقة جملة من الإصلاحات السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والتي طالت جميع جوانب المجتمع الأردني كخطوة واثقة لا نكوص عنها نحو الإصلاح الشامل الذي دعا إليه جلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين-حفظه الله- منذ توليه مقاليد الحكم ولغاية الآن، أثمرت بإنشاء المحكمة الدستورية الأردنية بعد إجراء التعديلات الدستورية في عام (٢٠١١)، عندما صدر قانون المحكمة الدستورية الأردنية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) .

ويعتبر إنشاء المحكمة الدستورية ومنحها اختصاص الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة ضماناً هامة لاستكمال أركان الدولة القانونية، ونظراً لأهمية الدور الذي تقوم به فقد تطلب النص عليها في نصوص الدستور الأردني حيث نظمها في الفصل الخامس المواد من (٥٩) – (٦١) متضمناً النص على اختصاصاتها في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة بالإضافة إلى اختصاص تفسير نصوص الدستور.

وعندما صدر قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) كان قد تضمن جميع القواعد الناظمة لعمل المحكمة والتي كانت محور دراسة الباحث.

وتبرز أهمية القضاء الدستوري في الدراسة لما فيه من حماية للحقوق والحريات العامة في الدولة، كما انه يستمد شرعيته من نصوص الدستور ذاتها، والتي كرست بوجودها مبدأ الفصل بين السلطات داخل الدولة، نظراً لما لها من دور بارز في الحد من فوضى القوانين المؤقتة، ودورها في القضاء على كل أشكال التمييز العنصري داخل المجتمع الأردني، وغيرها من قيم التوازن التي أضافتها بوجودها هذا داخل الدولة الأردنية.

ولمّا كان ذلك، وبياناً لما في هذا القضاء الدستوري المستحدث من معطيات، فقد تناول الباحث في هذه الدراسة الحديث عن المحكمة الدستورية الأردنية من حيث التشكيل القضائي والإداري، بالإضافة لبيان ضمانات أعضائها، كما تتطرق الدراسة للحديث عن العضوية في المحكمة من حيث شروط التعيين أو أسباب الانتهاء أو فقدان لهذه العضوية، كما وتشير الدراسة إلى الاختصاصات التي حددها المشرع للمحكمة الدستورية من حيث الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، أو ما يتعلق باختصاصها التفسيري لنصوص الدستور، كما وتبين الدراسة الآلية التي تصل فيها الدعوى إلى المحكمة الدستورية، بدءاً من بيان محل المخالفة للدستور، ومروراً بأوجه الطعن، وإنهاءً بإجراءات إقامة الدعوى

الدستورية سواء أكانت مباشرة، أو من خلال دفع فرعي لحين صدور الحكم عن المحكمة، مع بيان شروط هذا الحكم، ونفاذه، ومدى حجيته.

ويجيب الباحث عن كافة التساؤلات المطروحة حول المحكمة الدستورية، كاشفاً

بذلك الغموض عن كل ما يعترىها؛ للوصول إلى فهم أعمق لحيثيات هذه الدراسة.

كما يقوم الباحث بمناقشة كل ما تقدم بيانه حول المحكمة الدستورية الأردنية

بالمقارنة مع ما هو عليه الحال في القضاء الدستوري لدى جمهورية مصر العربية، بما يقابل

هذا الجزئيات المشار إليها في موطن وجودها، وفق التشريعات النازمة لها وذات العلاقة في

التشريعات المصرية.

الفصل الأول : تشكيل المحكمة الدستورية الأردنية، و اختصاصاتها

تعتبر المحكمة الدستورية هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها، تستمد أساس وجودها من الدستور مباشرة، كما أن لها تشكيلها الخاص الذي نص عليه الدستور والقانون، و للمحكمة تشكيل قضائي وآخر إداري، وحدد المشرع الدستوري الأردني اختصاصاتها على سبيل الحصر بحسب ما جاء في نص المادة (٥٩) من الدستور الأردني.

وعليه سوف يقوم الباحث بتقسيم الدراسة إلى مبحثين: يتناول في المبحث الأول تشكيل المحكمة الدستورية، و ضمانات أعضائها، في حين يتناول في المبحث الثاني اختصاصات المحكمة الدستورية، وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول : تشكيل المحكمة الدستورية، و ضمانات أعضائها.

تعتبر المحكمة الدستورية ذات منزلة سامية بين جميع المحاكم داخل الأردن كما هو الحال في مصر^(١)، ويأتي ذلك بالنظر إلى طبيعة الاختصاص المناط بها والمتمثل بحماية الدستور، حيث أشار إليها الدستور الأردني لعام (١٩٥٢) في المادة (٥٩) منه و أعطاه حق الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة فقط.^(٢)

وقد أكدت المادة (٤) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢)^(٣) على ما جاء في المادة (٥٩) من الدستور حيث نصت على أنه: "تختص المحكمة بما يلي:

١- الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، ٢- تفسير نصوص الدستور".

وسوف يقوم الباحث بتقسيم الدراسة إلى مطلبين: يتناول المطلب الأول: التشكيل القضائي والإداري للمحكمة الدستورية، في حين يتناول المطلب الثاني: ضمانات الأعضاء في المحكمة الدستورية، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول : التشكيل القضائي، والإداري، للمحكمة الدستورية.

نص قانون المحكمة الدستورية الأردنية على شروط العضوية في المحكمة لغايات تشكيلها القضائي في المادة (٦) منه، وتناول الجهاز الإداري في المحكمة في المادة (٣٠) منه.

(١) لطفًا، انظر المادة (١٩٢) من الدستور المصري لسنة (٢٠١٤).

(٢) المادة (٥٩) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته، والصادر في الجريدة الرسمية في العدد (١٠٩٣) والمنشور على الصفحة (٣) بتاريخ ١٩٥٢/١/٨.

(٣) الصادر في الجريدة الرسمية في العدد (٥١٦١) والمنشورة على الصفحة رقم (٥١١٩) بتاريخ ٢٠١٢/٦/٧.

وسوف يقوم الباحث بتقسيم الدراسة إلى فرعين يتناول في الفرع الأول: التشكيل القضائي للمحكمة الدستورية، وفي الفرع الثاني: التشكيل الإداري للمحكمة الدستورية.

الفرع الأول: التشكيل القضائي للمحكمة الدستورية:

بالعودة إلى نصوص الدستور الأردني وفقاً لتعديلات عام (٢٠١١)، يجد الباحث أن المادة (٥٨) منه قد نصت على إنشاء محكمة دستورية بموجب قانون، ويكون مقرها في العاصمة وتعتبر هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها، وتؤلف من تسعة أعضاء على الأقل من بينهم الرئيس ويعينهم الملك.^(١)

كما نصت المادة (٥) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية على أنه: "أ- يعين الملك الرئيس والأعضاء لمدة ست سنوات غير قابلة للتجديد مع مراعاة ما يلي:

١- عند نفاذ أحكام هذا القانون يعين في المحكمة تسعة أعضاء بمن فيهم الرئيس.

٢- يعين ثلاثة أعضاء في المحكمة كل سنتين من تاريخ تعيين الأعضاء المنصوص عليهم في البند (١) من هذه الفقرة".

وبذلك تتكون المحكمة الدستورية الأردنية من تسعة أعضاء على الأقل، بما فيهم الرئيس، في حين أن المشرع الدستوري المصري لم يحدد عدد الأعضاء في المحكمة الدستورية العليا كما فعل المشرع الأردني، ويبدو ذلك جلياً في نص المادة (١٩٣) من الدستور المصري لعام (٢٠١٤) والتي نصت على: "تؤلف المحكمة من رئيس، وعدد كاف من نواب الرئيس، وتؤلف هيئة المفوضين بالمحكمة من رئيس، وعدد كاف من الرؤساء بالهيئة، والمستشارين، والمستشارين المساعدين، وتختار الجمعية العامة رئيس المحكمة من بين أقدم ثلاثة نواب لرئيس المحكمة، كما تختار نواب الرئيس، وأعضاء هيئة المفوضين بها، ويصدر بتعيينهم قرار من رئيس الجمهورية، وذلك كله على النحو المبين بالقانون".

كما نص قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩) في المادة (٣) على أنه: "تؤلف المحكمة من رئيس وعدد كاف من الأعضاء، وتصدر أحكامها وقراراتها من سبعة أعضاء، ويرأس جلساتها رئيسها، أو أقدم أعضائها، وعند خلو منصب الرئيس، أو غيابه، أو وجود مانع لديه يقوم مقامه الأقدم فالأقدم من أعضائها في جميع

(١) المادة (٥٨) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.

اختصاصاته"، إلا أن المشرع المصري قد قيد المحكمة بصدد إصدار أي قرار بأن تتكون من سبعة أعضاء على الأقل.^(١)

ويتضح من قانون المحكمة الدستورية الأردنية أن المحكمة تبدأ أعمالها بتسعة أعضاء^(٢)، وبعد سنتين يعين ثلاثة آخرين،^(٣) وبعد مرور أربع سنوات يعين ثلاث أيضا بحيث يصبح العدد (١٥) عضوا بتاريخ ٦/١٠/٢٠١٦، وهكذا، وتكمن الحكمة من ذلك لضمان استمرارية النهج القضائي من خلال الإبقاء على وجود قضاة خبراء في القضايا الدستورية.

كما أن هذا الأمر لا يقيد إطلاق نص المادة (١/٥٨) من الدستور التي قيدت الحد الأدنى للأعضاء إذ لم تضع سقفا للحد الأعلى، لذا يمكن لجلالة الملك تعيين ما لا يقل عن تسعة أعضاء دون سقف أعلى ولا يشترط التعيين دفعة واحدة.

كما إن أداء المحكمة لواجباتها الموكلة إليها يقتضي أن لا يقل عدد أعضاء المحكمة عن (٩) أعضاء في الوضع الطبيعي حيث يصدر القرار بأغلبية سبعة أعضاء، على أن لا يقل عدد الأعضاء في الجلسة عن (٧) في حال الانعقاد للنظر في أي طعن أو طلب تفسير بحسب ما جاء في المادة (١٩) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية، وذلك عندما يتغيب احد الأعضاء، سواء كان ذلك بمعذرة مشروعة، أم بسبب حالات التنحي المنصوص عليها في المادة (٢٥/د) من قانون المحكمة الدستورية^(٤)، وهو ما يراه الباحث مناسبا من الناحية العملية.

الفرع الثاني: التشكيل الإداري للمحكمة الدستورية:

نصت المادة (٣) من قانون المحكمة الدستورية على ما يلي: "أ- تنشأ في المملكة محكمة دستورية ويكون مقرها في العاصمة وتعتبر هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها.

ب- تتمتع المحكمة بشخصية اعتبارية وباستقلال مالي وإداري، ولها بهذه الصفة تملك الأموال المنقولة وغير المنقولة والقيام بجميع التصرفات القانونية اللازمة لأداء مهامها، وينوب عنها في الإجراءات القضائية المحامي العام المدني".

(١) المادة (٣) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

(٢) المادة (٢/٥) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

(٣) حيث صدرت الإرادة الملكية السامية بتاريخ ١/١٠/٢٠١٤ بتعيين ثلاثة أعضاء جدد للمحكمة الدستورية الأردنية لمدة ست سنوات، اعتبارا من تاريخ ٦/١٠/٢٠١٤.

(٤) نصت المادة (٢٥/د) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية على أنه "تتولى الهيئة العامة المهام والسلطات التالية. د-وضع تعليمات خاصة وقواعد سلوك يتعين على العضو أو أي من العاملين في المحكمة التقيد بها بما في ذلك حالات التنحي عن نظر أي طعن أو دفع أو طلب تفسير مقرر وفق أحكام الدستور وهذا القانون".

ونصت المادة (٢٨) من قانون المحكمة الدستورية على أنه: "يعين للمحكمة أمين عام بقرار من مجلس الوزراء، وتنتهى خدماته بالطريقة ذاتها على أن يقترن قرار التعيين بالإرادة الملكية".

وبينت المادة (٢٩) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية ما يلي:

"أ- يتولى الأمين العام المهام والصلاحيات التالية:

١- تنفيذ القرارات الإدارية والمالية للهيئة العامة.

٢- التوقيع على العقود والاتفاقيات التي توافق عليها الهيئة العامة.

٣- إدارة الجهاز الإداري والمالي للمحكمة وفق الأنظمة والتعليمات الصادرة لهذه

الغاية.

٤- إعداد الهيكل التنظيمي للجهاز الإداري في المحكمة وجدول تشكيلات الوظائف فيها

والوصف الوظيفي لها.

٥- إعداد مشروع الموازنة السنوية للمحكمة.

٦- إعداد التقرير السنوي عن أنشطة المحكمة.

٧- أي صلاحيات أخرى مخولة إليه بمقتضى أحكام هذا القانون والأنظمة والتعليمات

الصادرة بمقتضاه.

ب- للأمين العام بموافقة الرئيس تفويض أي من صلاحياته المنصوص عليها في هذا

القانون والأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاه إلى أي موظف في المحكمة على أن يكون

التفويض خطياً ومحدداً".

ويلاحظ الباحث أن الكادر الإداري في المحكمة الدستورية يتمثل بالأمين العام، إذ يقوم

بالمهام الإدارية جميعاً داخل المحكمة وله أن يفوض بعض صلاحياته الإدارية لأي موظف آخر

داخل المحكمة بشكل محدد.

أما في قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩) نص في

الفصل الخامس منه وفي المادة (٥٦) على أنه: "تكون للمحكمة موازنة سنوية مستقلة، تعد على

نمط الموازنة العامة للدولة، وتبدأ ببداية السنة المالية لها وتنتهي بنهايتها، ويتولى رئيس المحكمة

إعداد مشروع الموازنة لتقديمه إلى الجهة المختصة بعد بحثه وإقراره من الجمعية العامة للمحكمة، وتباشر الجمعية العامة للمحكمة السلطات المخولة لوزير المالية في القوانين واللوائح بشأن موازنة المحكمة، كما يباشر رئيس المحكمة السلطات المخولة لوزير التنمية الإدارية ولرئيس الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة، وتسري على موازنة المحكمة والحساب الختامي فيما لم يرد به نص في هذا القانون أحكام قانون الموازنة العامة للدولة".^(١)

وإشارة المادة (٥٧) من ذات القانون إلى أنه: "يكون للمحكمة أمين عام وعدد كاف من العاملين، ويكون لرئيس المحكمة عليهم سلطات الوزير ووكيل الوزارة المقررة في القوانين واللوائح".^(٢)

كما أشارت المادة (٥٨) إلى تشكيل لجنة لشؤون العاملين وجاء في نصها ما يلي: "تشكل بقرار من رئيس المحكمة لجنة لشؤون العاملين من اثنين من أعضاء المحكمة ومن الأمين العام تختص باقتراح كل ما يتعلق بشؤون العاملين من تعيين ومنح علاوات وترقية ونقل، ويضع رئيس المحكمة بقرار منه بعد أخذ رأي لجنة شؤون العاملين ضوابط ترقية العاملين".^(٣)

ويرى الباحث أن الجهاز الإداري والمالي في المحكمة الدستورية الأردنية يمثل الأمين العام، إلا أن المادة (٢٨) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية حصرت تعيين الأمين العام من قبل مجلس الوزراء، وهو ما يراه الباحث محلاً للنقد، وبالاستناد إلى نص المادة (١/٥٨) من الدستور الأردني وما جاء في نص المادة (٢٩) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية وبناء على ذلك يورد الباحث ما يلي:

أولاً: إغفال المشرع الأردني الإشارة إلى شروط تعيين الأمين العام في حين بين الشروط الواجب توافرها في الأعضاء رغم أن طبيعة الوظيفة التي يشغلها الأمين العام وما لديه من صلاحيات تتطلب شخصاً له من الخبرة القانونية والقضائية الباع الطويل، ليس هذا فحسب بل لا بد أن يكون لديه خلفية إدارية أيضاً تتناسب مع وظيفته القيادية في المحكمة الدستورية.

ثانياً: أن نص المادة (١/٥٨) من الدستور أشارت إلى أن المحكمة الدستورية "تعتبر هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها"^(٤)، وأشارت كذلك المادة (٣/أ) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية على أنه: "تنشأ في المملكة محكمة دستورية ويكون مقرها في العاصمة، وتعتبر هيئة

(١) المادة (٥٦) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

(٢) المادة (٥٧) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

(٣) المادة (٥٨) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

(٤) المادة (٥٨) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.

قضائية مستقلة قائمة بذاتها"،^(١) وبذلك فإن تعيين أمين عام من قبل السلطة التنفيذية يتنافى مع استقلاليته وكان الأولى أن يترك أمر اختيار الأمين العام من قبل الهيئة العامة للمحكمة، انطلاقاً من هذه الاستقلالية التي أشار إليها الدستور.

ثالثاً: انعدام ضمانات الاستقرار الوظيفي لدى الأمين العام حيث يمكن عزل العضو في أي لحظة مما يجعل من ذلك أداة بيد الجهة التي تعينه خاصة أن عزله يتم بالطريقة التي عين بها، فضلاً عن عدم بيان مدة شغله لهذه الوظيفة، وهو ما يتنافى مع مبدأ استقلال المحكمة ونظراً إلى المهام التي يقوم بها.^(٢)

رابعاً: إغفال اليمين، حيث أن الأمين العام لا يلتزم بأداء القسم القانوني عند توليه مهامه داخل المحكمة، نظراً لطبيعة وظيفة الأمين العام في المحكمة الدستورية، حتى أن المشرع لم يحيل إلى المادة (٧) من قانون المحكمة الدستورية، وهو ما يراه الباحث تهاوناً من قبل المشرع من هذا الجانب.

ويرى الباحث أن هناك شبهة دستورية تعتري ما يتعلق بالأمين العام في المحكمة الدستورية ونتمنى على المشرع الأردني أن يعمل على تعديل نص المادة (٢٨) من قانون المحكمة الدستورية، وإيجاد نص يتفق مع ما جاء في الدستور من حيث الاستقلالية التي أشارت إليها المادة (١/٥٨) وتقرير الضمانات اللازمة للاستقلالية، أو أن ننتظر إلى أن تتحرك إحدى الجهات التي أشارت إليها المادة (١/٦٠) من الدستور الأردني للطعن بعدم دستورية هذه المادة وعندها تكون العصا بيد المحكمة، وتعيد الأمور إلى نصابها الدستوري السليم، وتزيل كل مظاهر التدخل من قبل السلطة التنفيذية، والتي تعكس صفو هذه الاستقلالية.

وقد أشارت المادة (٣١) من قانون المحكمة الدستورية إلى إنشاء مكتب فني يضم الموظفين القانونيين ليقوموا بالأعمال الإدارية، والإجرائية، داخل المحكمة،^(٣) في حين تسري على العاملين في المحكمة الدستورية العليا المصرية فيما لم يرد فيه نص في قانونها رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩)، أو في قانون السلطة القضائية بالنسبة إلى العاملين بمحكمة النقض أحكام العاملين بالدولة.^(٤)

(١) المادة (٣/أ) من قانون المحكمة الدستورية (الأردنية) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

(٢) المادة (٢٨) قانون المحكمة الدستورية (الأردنية) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

(٣) حيث صدرت تعليمات المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية لعام (٢٠١٣) بموجب أحكام المادة (٣١) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢)، وقد تم نشرها في العدد (٥٢٤٢) من الجريدة الرسمية على الصفحة (٤٣٩١) بتاريخ ٢٠١٣/٩/١٦.

(٤) المادة (٦٠) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

وفيما يتعلق بإجراءات التأديب لموظفي المحكمة الدستورية نجد أن المشرع الأردني قد أحال في هذا الخصوص إلى ما جاء في نظام الخدمة المدنية، والذي أشار إلى مجموعه من الجزاءات التي يمكن أن يتم إيقاعها على الموظفين،^(١) في حين أن ما يتعلق بإجراءات التأديب لموظفي المحكمة الدستورية العليا المصرية تتولاها لجنة مكونة من ثلاثة أعضاء، ويتم اختيارهم من قبل الجمعية العامة للمحكمة سنويًا، وذلك مع مراعاة ما جاء في نص المادة (٧٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩)، ويصدر قرار الإحالة إلى هذه اللجنة من رئيس المحكمة، وتباشر هيئة المفوضين وظيفته الإدعاء أمام هذه اللجنة، وتكون أحكامها نهائية غير قابلة للطعن.^(٢)

كما أن للمحكمة الدستورية موازنة مستقلة يخصص لها جزء من مشروع قانون موازنات الوحدات الحكومية، على أن يتم إقرارها من قبل الهيئة العامة في المحكمة.^(٣)

ويثور لدينا تساؤل حول الجهة التي تحدد حجم هذه الموازنة بالنسبة للمحكمة الدستورية فيما إذا كانت الحكومة أم البرلمان؟، مما يدعونا لبحث معيار الاستقلالية مرة أخرى على ضوء هذا الطرح.

كما أن للمحكمة الدستورية الأردنية من الإعفاءات ما تتمتع بها الوزارات والدوائر الحكومية،^(٤) إلا أنها بالرغم من هذه الاستقلالية المالية والإدارية لا تستثنى من الرقابة التي يفرضها ديوان المحاسبة على أجهزة الدولة بشكل عام،^(٥) ولا يرى الباحث في ذلك انتقاصا من استقلالية المحكمة من الناحية القانونية؛ إذ أن أحدا في الدولة لا يستثنى من هذه الرقابة فلا بأس بها وذلك تحقيقاً للعدالة ورفعاً للحرج.

كما تملك الهيئة العامة في المحكمة إصدار التعليمات لغايات تنفيذ قانون المحكمة الدستورية، وتسري مفاعيل هذه التعليمات من لحظة نشرها في الجريدة الرسمية،^(٦) ويتولى مجلس الوزراء إصدار الأنظمة المتعلقة باللوازم والأشغال والأمور المالية في المحكمة، بالإضافة إلى الأنظمة التي تتعلق بالرسوم القضائية التي يدفعها الطاعنون في الدعاوى الواردة من القضايا المنظورة أمام المحاكم.^(٧)

(١) لطفًا انظر المواد من المادة (١٤٠) ولغاية المادة (١٦٠) من نظام الخدمة المدنية لسنة (٢٠١٣).
(٢) المادة (٥٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).
(٣) المادة (٣٢) قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).
(٤) المادة (٣٣) قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).
(٥) المادة (٣٤) قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).
(٦) المادة (٣٥) قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).
(٧) المادة (٣٦) قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

ويلاحظ أن الدستور الأردني تضمن العديد من الضمانات الدستورية تمثلت بعمل المحكمة وموظفيها حيث نصت المادة (٣/٦١) على ما يلي: "يحدد القانون طريقة عمل المحكمة، وإدارتها، وكيفية الطعن أمامها، وجميع الشؤون المتعلقة بها، وبإجراءاتها، وبأحكامها، وقراراتها، وتباشر أعمالها بعد وضع القانون المتعلق بها موضع التنفيذ، ويبين القانون حقوق أعضائها وحصانتهم"، وبالتدقيق في نص المادة (٣٦) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية نجد أنها أعطت للحكومة صلاحية اصدار الأنظمة التنفيذية فيما يتعلق بشؤون المحكمة التي كان قد حجز الدستور صلاحية تنظيمها للقانون فقط، وهو ما يتنافى مع الدستور.^(١)

ونظرا لما سبق يرى الباحث ضرورة حذف نص المادة (٣٦) من قانون المحكمة الدستورية والاستعاضة عنه بمواد قانونية تتضمن تنظيم شؤون المحكمة الدستورية بما يتفق مع الدستور، والسير على خطى المشرع المصري في هذا الخصوص والذي كان قد نص على كل ما يتعلق بشؤون المحكمة الدستورية العليا بموجب أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩)، والذي كان أكثر شمولية من القانون الأردني.

المطلب الثاني : العضوية في المحكمة الدستورية، وضمانات أعضائها.

وضع المشرع الأردني و المشرع المصري شروط اكتساب العضوية في المحكمة الدستورية، والمحكمة الدستورية العليا، وبيننا الأحوال التي تنتهي بموجبها العضوية، كما بين المشرعان ضمانات هذه العضوية، وهو ما سوف يتناوله الباحث من خلال فرعين: الفرع الأول: العضوية في المحكمة الدستورية، في حين نتناول في الفرع الثاني: ضمانات الأعضاء في المحكمة الدستورية، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: العضوية في المحكمة الدستورية:

لقد تباينت الشروط التي تطلبها المشرع الأردني عن تلك التي أشار إليها المشرع المصري فيما يتعلق بشروط اكتساب العضوية أو فقدانها، وبالتالي سوف يقوم الباحث بتناول هذا الفرع من الدراسة من خلال الحديث عن اكتساب العضوية وفقدانها من خلال البندين التاليين، حيث نتناول الحديث عن شروط اكتساب العضوية في البند الأول، في حين نتناول في البند الثاني: فقدان العضوية، وذلك على النحو التالي:

(١) وقد أشارت المحكمة في احد أحكامها إلى سلامة النظام الصادر بموجب قانون بالرغم من حجز هذا الاختصاص للقانون بموجب النص الدستوري، وهو بخلاف ما يراه الباحث، لطفًا، انظر حكم المحكمة الدستورية الأردنية رقم (٢٠١٣/٤)، والصادر في العدد رقم (٥٢٤٠) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة رقم (٤٢١٩) بتاريخ ٢٠١٣/٨/٢٨.

البند الأول: شروط اكتساب العضوية في المحكمة الدستورية: بين الدستور الأردني

وقانون المحكمة الدستورية الأردنية الشروط الواجب توافرها في العضو. (١)

وقد سار المشرع الأردني على نهج المشرع المصري في آلية التعيين سبيلاً لاختيار أعضاء المحكمة، إلا أن المشرع المصري قد أضاف إلى ذلك وجوب الرجوع إلى المجلس الأعلى للهيئات القضائية فيما عدا رئيس المحكمة، حيث نصت المادة (٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية على ما يلي: "يعين رئيس المحكمة بقرار من رئيس الجمهورية، ويعين عضو المحكمة بقرار من رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية، وذلك من بين اثنين ترشح أحدهما الجمعية العامة للمحكمة ويرشح الآخر رئيس المحكمة، ويجب أن يكون ثلثا عدد أعضاء المحكمة على الأقل من بين أعضاء الهيئات القضائية، ويحدد قرار التعيين وظيفة العضو و أقدمته بها". (٢)

ويرى الباحث أن الطريقة التي سلكها المشرع المصري في اختيار الأعضاء أفضل من الطريقة التي سلكها المشرع الأردني في هذا الصدد، إذ لم يجعل مسألة التعيين لصالح السلطة التنفيذية بشكل خالص كما فعل المشرع الأردني.

ويذهب جانب من الفقه إلى توجيه سهام النقد حيال طريقة تعيين الأعضاء في المحكمة الدستورية العليا، وذلك لأن السلطة التنفيذية تستطيع أن تنتصر على المحكمة دائماً بتعيين عدد من

(١) حيث جاء في المادة (١/٦١) من الدستور الأردني ما يلي: "يشترط في عضو المحكمة الدستورية ما يلي:

أ- أن يكون أردنياً، ولا يحمل جنسية دولة أخرى.

ب- أن يكون قد بلغ الخمسين من العمر.

ج- أن يكون ممن خدموا قضاة في محكمتي التمييز، والعدل العليا، أو من أساتذة القانون في الجامعات الذين يحملون رتبة الأستاذية، أو من المحامين الذين أمضوا مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة في المحاماة، ومن أحد المختصين الذين تنطبق عليهم شروط العضوية في مجلس الأعيان"، كما وجاء في نص المادة (٦) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية ما يلي: ١- أن يكون أردنياً، ولا يحمل جنسية دولة أخرى.

٢- أن يكون قد بلغ الخمسين من العمر.

٣- أن يكون من أي من الفئات التالية:

أولاً: ممن خدموا قضاة في محكمتي التمييز، والعدل العليا.

ثانياً: من أساتذة القانون في الجامعات الذين يحملون رتبة الأستاذية.

ثالثاً: من المحامين الذين أمضوا مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة في المحاماة.

ب- يجب أن يكون أحد أعضاء المحكمة من المختصين الذين تنطبق عليهم شروط العضوية في مجلس الأعيان و على أن يكون قد بلغ الخمسين من العمر"

(٢) المادة (٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

الأعضاء مما يجعل رأي السلطة التنفيذية هو النافذ، والذي يجعل وظيفة المحكمة في نظرهم رهنا بإشارة السلطة التنفيذية، ويهدد استقلال المحكمة،^(١) وقد اقترح جانب من الفقه أن يتم تحديد عدد أعضاء المحكمة الدستورية العليا في الدستور المصري بدلا من ترك الحال على ما هو عليه.^(٢)

وفيما يتعلق بتعيين أعضاء المحكمة الدستورية العليا ضمن شروط حددتها المادة (٤) من قانون رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩) والتي أشارت إلى هذه الشروط.^(٣)

وحدد قانون السلطة القضائية المصري رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢) في المادة (٣٨) منه الشروط التي يجب توافرها فيمن يولى القضاء والتي جاء فيها: "يشترط فيمن يولى القضاء:

- ١- أن يكون متمتعا بجنسية جمهورية مصر العربية، وكامل الأهلية المدنية.
- ٢- ألا يقل سنة عن ثلاثين سنة إذا كان التعيين بالمحاكم الابتدائية، وعن ثمان وثلاثين سنة إذا كان التعيين بمحاكم الاستئناف، وعن أربعين سنة إذا كان التعيين بمحكمة النقض.
- ٣- أن يكون حاصلًا على أجازة الحقوق من إحدى كليات الحقوق بجامعة جمهورية مصر العربية، أو على شهادة أجنبية معادلة لها، وأن ينجح في الحالة الأخيرة في امتحان المعادلة طبقا للقوانين واللوائح الخاصة بذلك.
- ٤- إلا يكون قد حكم عليه من المحاكم، أو المجالس التأديب، لأمر مغل بالشرف ولو كان قد رد إليه اعتباره.
- ٥- أن يكون محمود السيرة حسن السمعة".

(١) مشار إلى هذا النقد لدى: السيد، محمد صلاح عبد البديع (١٩٩٣-١٩٩٤)، قضاء الدستورية في مصر، المحكمة الدستورية العليا وإجراءات الدعوى أمامها، الطبعة الأولى، دون ناشر: دون مكان نشر، ص(٢٨).

(٢) الشاعر، رمزي (١٩٨٣)، النظرية العامة للقانون الدستوري، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية: القاهرة، ص(٥٥٤).

(٣) حيث جاء في نص المادة (٤) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) ما يلي: "يشترط فيمن يعين عضواً بالمحكمة أن تتوافر فيه الشروط العامة اللازمة لتولى القضاء طبقاً لأحكام قانون السلطة القضائية، وألا يقل سنه عن خمس وأربعين سنة ميلادية، ويكون اختياره من بين الفئات الآتية:

- (أ) أعضاء المحكمة العليا الحاليين.
- (ب) أعضاء الهيئات القضائية الحاليين والسابقين ممن أمضوا في وظيفة مستشار أو ما يعادلها خمس سنوات متصلة على الأقل.
- (ج) أساتذة القانون الحاليين والسابقين بالجامعات المصرية ممن أمضوا في وظيفة أستاذ ثماني سنوات متصلة على الأقل.
- (د) المحامين الذين اشتغلوا أمام محكمة النقض، والمحكمة الإدارية العليا عشر سنوات متصلة على الأقل".

ويجد الباحث أن هذه الشروط والتي أوردتها المشرع المصري قد كانت جيدة وتكاد تقترب من تلك التي وضعها المشرع الأردني، وذلك من حيث الاعتماد على الكفاءات العلمية والعملية في مجال القضاء والقانون بشكل عام.

وبالنظر إلى آلية التي سلكها كل من المشرعين الأردني، و المصري، في اختيار الأعضاء، يجد الباحث أن هناك عدة سبل لاختيار أعضاء المحاكم الدستورية في العالم^(١) وإن طريق التعيين من أهم هذه الطرق، وقد تباينت الطرق بين الانتخاب والتعيين، أو التعيين بناءً على تنسيب^(٢)، أو أن يتم التعيين من قبل السلطة التنفيذية، أو من قبل السلطة التشريعية، إلا أن المشرع الأردني، وكذلك المصري، قد فضلوا طريق التعيين عن طريق السلطة التنفيذية.

وقد طالب جانب بالأخذ بنظام الانتخاب طريقاً لاختيار أعضاء المحكمة الدستورية ورئيسها من خلال مجلس الأمة^(٣) وهو ما لا يتفق معه الباحث، وذلك لعدة اعتبارات، إذ أن هذا الأسلوب يؤدي بنا إلى الخوض في إجراءات شكلية طويلة لا حاجة لها، فضلاً عن أن هذا التدخل في اختيار أعضاء المحكمة الدستورية قد يؤدي إلى المحاباة في بعض الأحيان على حساب المصلحة العامة، إذ أن عملية الانتخاب لن تكون بمعزل عن الاعتبارات السياسية، والشخصية، والتي لا تكاد تخلو منها أي عملية انتخاب داخل الدولة، وهو أمر لا يمكننا إنكاره أو إنكار الاعتبارات الاجتماعية التي تحكمه، ومن ناحية أخرى قد تفرز هذه العملية أعضاء ليسوا على درجة من الكفاءة بالنظر لما سبق بيانه من الاعتبارات، أضف إلى ذلك أنه لا بد حتى يتم اختيار أعضاء المحكمة الدستورية عن طريق الانتخاب أن يكون هناك احد احتمالين:

الأول: أن يكون هناك قائمة معدة مسبقاً تبين المرشحين للعضوية ممن تتوافر فيهم الشروط المنصوص عليها في المادة (٦) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢)، أو التي نص عليها الدستور الأردني في المادة (٦١) منه، وهذا يقتضي أن تكون هناك جهة قد

(١) اختلفت الطرق التي يتم فيها اختيار أعضاء المحكمة الدستورية مع الأخذ بالاعتبارات السياسية التي لا يمكننا فصلها عن الدستور، انظر في ذلك تفصيلاً لدى: الغزوي، محمد سليم (٢٠١٤)، نظرات حول المحكمة الدستورية الأردنية كهيئة قضائية مستقلة للرقابة على دستورية القوانين والأنظمة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع: عمان، الأردن، ص (١٥) - ص (٢٦).

(٢) ويذكر أن مشروع قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) الذي سحبته الحكومة المصرية كان معيباً للغاية من ناحية تشكيل المحكمة الدستورية العليا، إذ كان يعطي لرئيس الجمهورية سلطة تعيين أعضاء المحكمة بناءً على تنسيب من وزير العدل وموافقة مجلس الشعب، وهو ما يفسح المجال لتدخل السلطة التنفيذية، والسلطة التشريعية، في تشكيل المحكمة وهو ما يؤدي للإخلال بحيدة المحكمة واستقلالها وضعفها عن أداء وظيفتها، خليل، محسن (دون سنة نشر)، النظام الدستوري في مصر، دون رقم طبعة، منشأة المعارف: الإسكندرية، هامش ص (٤٧٠)، انظر أيضاً: شبحا، إبراهيم (١٩٩٣)، النظام الدستوري المصري، الجزء الثاني، دون رقم طبعة، دون ناشر، دون مكان نشر، ص (٣٣٢) - ص (٣٣٧).

(٣) الحموري، محمد، الإصلاحات الدستورية في الأردن تحتاج إلى إصلاحات، مجلة نقابة المحامين، العدد (٧، ٨، ٩)، لسنة (٢٠١١)، ص (٤٠) - ص (٤٧)، مشار إليه لدى: المومني، صباح (٢٠١٣)، الرقابة على دستورية القوانين في الأردن، دراسة مقارنة تحليلية في ضوء التعديلات الدستورية لسنة (٢٠١١)، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، عمان، الأردن، ص (٤٨).

قامت بأعداد جداول تتضمن هذه الأسماء لمن تتوافر فيهم هذه الشروط، وهذا يؤدي إلى وجود عدد كبير من الأعضاء ضمن هذه القائمة، وكنتيجة طبيعية سيتم إغفال البعض منهم على الرغم من توافر هذه الشروط فيهم وان لم يكن ذلك مقصوداً.

والاحتمال الثاني: أن يقوم الأشخاص الذين توافرت فيهم شروط العضوية بالترشح إلى هذه العضوية وهو أمر منتقد وبشدة، فلا يمكننا أن نتصور أن يقوم احد المرشحين بتقديم طلب للترشح لعضوية أعلى محكمة في الدولة، ويدخل في معركة انتخابات، الأمر الذي يؤدي به في اغلب الأحيان إلى تقديم تنازلات لصالح بعض الكتل البرلمانية داخل مجلس الأمة لضمان أصواتها لصالحه، حتى وان لم تكن علانية، هذا فضلاً عن اعتبار الانتخاب من قبل مجلس الأمة بمثابة تدخل في هيئة أعطاهها الدستور صفة الاستقلال، عملاً بأحكام المادة (١/٥٨) من الدستور الأردني.

وهناك من طالب بضرورة أن يكون اختيار وتعيين أعضاء المحكمة الدستورية الأردنية عن طريق السلطات الثلاث بالتوازي،^(١) وهو قول لا يتفق معه الباحث أيضاً، وعلّة ذلك أن قيام كل جهة باختيار جزء من الأعضاء و على الفرض ثلاثة أعضاء لكل منهم هو أمر يؤدي إلى المحاباة في نهاية الأمر، ويؤدي إلى تنازع غير ظاهر بين الآراء المختلفة داخل المحكمة، ويؤدي إلى نتائج خطيرة على المدى البعيد، مما يفقد التوازن داخل المحكمة، ولا يقاس التوازن بالتقاسم المتساوي بين السلطات الثلاث، وإنما بمعايير موضوعية أكثر من كونها شكلية تتصل بأساس الدولة وجوهرها.

ويؤيد الباحث ما جاء في الدستور الأردني عندما نص على التعيين بإرادة ملكية،^(٢) بالإضافة لتوافر الشروط المنصوص عليها في المادة (٦) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية، والسبب في ذلك يتمثل بعدة اعتبارات وهي على النحو التالي:

أولاً: إن الملك هو رأس الدولة ويمارس سلطاته الممنوحة إليه بموجب أحكام الدستور من خلال الإرادة الملكية،^(٣) والتي تكون موقعة من رئيس الوزراء، والوزراء، أو الوزير المختص، بالإضافة إلى توقيع جلاله الملك الذي يأتي في نهاية هذه التواقيع، أي انه لا يكون لهذه التواقيع أي قيمة إلا بتوشيح جلاله الملك على الإرادة الملكية.

(١) المومني، مرجع سابق ص(١٨٠).

(٢) باستثناء ما يتعلق بتعيين الأمين العام في المحكمة.

(٣) المادة (٤٠) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.

ثانياً: إن جلالة الملك يدخل في تكوين السلطات الثلاث، وهو بذلك يحقق توازن ليس فقط شكلي، وإنما توازن موضوعي إذ أنه بقيامه بتعيين أعضاء المحكمة الدستورية يكون قد اختصر الكثير من المناوشات التي يمكن أن تحدث بين الهيئات الثلاث داخل الدولة، ويكون قد حسم الأمر بشكل يرضي جميع الأطراف، على اعتبار انه القاسم المشترك بين كل منها، إذ أنه جزء من تشكيل السلطة التشريعية والتنفيذية بالإضافة إلى أن القرارات التي تصدر عن السلطة القضائية تصدر باسم جلالة الملك، بما فيها أحكام المحكمة الدستورية.

ثالثاً: إن الدستور الأردني عندما نص على حقوق الملك وواجباته في الفصل الرابع وفي غيره من المواضع لم يجعل هذه الحقوق والصلاحيات مطلقة، وإنما يمتاز نظام الحكم في الأردن انه نظام ملكي دستوري مقيد، يحتكم فيه إلى الدستور في كل صغيرة وكبيرة، ولا يمكن لجلالة الملك أن يتجاوز هذه الصلاحيات المحددة في الدستور، أضف إلى ذلك أن الدستور الأردني صدر على شكل عقد بين الملك والأمة، وهو ما يعزز هذه المكانة لجلالة الملك بإعطائه حق تعيين الأعضاء الذين سوف يكون دورهم الأساسي في المستقبل لحماية هذا العقد الذي أبرمه الملك مع الأمة.

رابعاً: أن المحكمة الدستورية هيئة قضائية مستقلة لا تتبع لأي جهة كانت، ولا تحتكم في حكمها إلا للدستور، وهذا يؤدي بنا للقول بأن أي تدخل في صلاحية تعيين أعضاء المحكمة من قبل سلطات الدولة الثلاث قد يخل بهذه الاعتبارات.

ونلاحظ أن المشرع المصري وضع قيد المدة فقط فيما يتعلق بالحقوق السياسية، وصلاحية المجلس لمباشرتها دون أن يتطرق إلى موضوع الوظائف العليا، وحيث جاء في المادة (٩) من قانون الجنسية المصرية رقم (٢٦) لسنة (١٩٧٥) ما يلي: "لا يكون للأجنبي الذي اكتسب الجنسية المصرية طبقاً للمواد (٣)، (٤)، (٦)، (٧) حق التمتع بمباشرة الحقوق السياسية قبل مضي خمس سنوات من تاريخ اكتسابه لهذه الجنسية، كما لا يجوز انتخابه أو تعيينه عضواً في أية هيئة نيابية قبل مضي عشر سنوات من التاريخ المذكور، ومع ذلك يجوز بقرار من رئيس الجمهورية الإعفاء من القيد الأول، أو من القيد المذكورين معاً".

ثانياً: بلوغ العضو سن الخمسين من العمر.

وجدير بالذكر أن المشرع الأردني وعندما أشار إلى عمر العضو أن يكون قد بلغ الخمسين لم يكتف بذلك فقط، بل انه ألزم العضو بالتفرغ الكامل لأعمال المحكمة ومنعه من أن

يكون موظفاً في القطاع العام، أو الخاص، أو أن يشغل أي منصب مهما كان إلى جانب وظيفته في المحكمة، ودليل ذلك نص المادة (٨/أ) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية.^(١)

ونلاحظ أن المشرع الأردني يشجع على الانتماء الحزبي^(٢)، وتارة أخرى نراه يعاقب على مثل هذا الانتماء في العديد من الوظائف^(٣)، عندما يشترط لتقلدها حرمان الموظف من انتماءاته الحزبية، وبصفة خاصة الوظائف القضائية، ويرى الباحث أن من الأجدر بالمشرع الأردني أن يكفي بالمنع من ممارسة النشاط الحزبي في الفترة التي يشغل فيها الموظف مثل هذه الوظائف، ولا يمتد هذا المنع لما بعد انتهائه من شغل الوظيفة بحسب طبيعة الحال.

وهنا لا بد لنا من وقفة نتحدث فيها عن مصير أعضاء المحكمة الدستورية بعد انتهاء مدة العضوية في المحكمة، مع الأخذ بعين الاعتبار أنهم قد اعتزلوا جميع الأعمال الأخرى وتركوا كل وظيفة كانوا يشغلونها قبل تقلدهم لهذه العضوية.

فبعد التدقيق في نصوص الدستور و القانون يجد الباحث أن المشرع الأردني لم يشر إلى مصير أعضاء المحكمة الدستورية بعد انتهاء مدة العضوية، ولم يبين مدى إمكانية عودتهم إلى المراكز الوظيفية التي كانوا يشغلونها قبل انتسابهم إلى المحكمة الدستورية.

وبهذا الصدد يرى الباحث أن المشرع الأردني عندما أشار إلى المادة (٨/أ) كان قاصداً أن يرفع الحرج عن القاضي نتيجة ما قد يمارس عليه من ضغوط من قبل الجهات التي يعمل بها، وذلك أثناء معاصرة هذه الوظيفة لعضوية المحكمة الدستورية، ومن ناحية أخرى فإن المشرع أراد أن يعطي نوعاً من التركيز لدى القاضي حتى لا ينشغل بأمور تلهيه عن وظيفته الأساسية التي تعتبر الأعلى من الناحية القضائية، لما لها من ارتباط بالوثيقة الاسمي مرتبة في الدولة.

إذ أن الحكمة من ذلك كي لا تؤدي هذه المعاصرة بين الوظيفة، أو التجارة، أو غيرها من الوظائف والمهن مع العضوية في المحكمة الدستورية إلى حياد القاضي الدستوري عن وجهته الأساسية، وهي فحص النصوص وبحث مدى مطابقتها للدستور، والعمل على تفسيرها، وفي ذلك

(١) حيث جاء في المادة (٨/أ) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية ما يلي: "على العضو التفرغ الكامل لأعمال المحكمة، ولا يجوز له أن يكون موظفاً في القطاع العام أو الخاص، أو إشغال أي منصب لدى أي منهما، أو ممارسة أي عمل أو نشاط تجاري، كما لا يجوز له أن يكون عضواً في مجلس إدارة أي شركة، أو هيئة مديريها، أو رئيساً أو عضواً في مجلس إدارة، أو مجلس أمناء أي مؤسسة عامة، أو خاصة، أو أن يقوم بأي عمل لصالح أي جهة، مهما كانت صفتها أو أن يكون منتسباً لأي حزب".

(٢) لطفاً انظر: المادة (٢/١٦) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.

(٣) لطفاً انظر: المادة (٩/٩) من قانون الهيئة المستقلة للانتخاب رقم (١١) لعام (٢٠١٢) والصادر في العدد (٥١٥٢) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة (١٥٨٨) بتاريخ ٩/٤/٢٠١٢، انظر أيضاً: المادة (٨/ب/١٢) من قانون الأمن العام وتعديلاته رقم (٣٨) لعام (١٩٦٥) والصادر في العدد رقم (١٩٣٠) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة رقم (١٠٨٥) بتاريخ ١٩٦٦، مع الإشارة إلى أن هناك العديد من التشريعات الأخرى التي تضمنت الإشارة إلى مثل هذا المنع من الانتساب إلى الأحزاب السياسية على الرغم من ورود هذا الحق في الدستور.

أيضا دفعا للمفاسد إن صح التعبير، إذ انه سيكون عرضه للنقد بين أوساط المجتمع، وحفاظا على هيئة المحكمة، وترفعاً عن كل ما اشرنا إليه من شبهات قد يقع فيها القاضي الدستوري، مما يشكك في مصداقية هذه المحكمة بالمحصلة.

ومن ناحية أخرى، فقد اغفل المشرع الأردني الإشارة إلى إمكانية العودة إلى الوظيفة التي كان العضو يشغلها قبل انتسابه لعضوية المحكمة الدستورية، الامر الذي فيه تجاهل للخبرة العملية التي رسخت لدى العضو بعد مدة السنوات الست التي قضاها في أروقة المحكمة الدستورية، وبالإضافة للاعتبارات التي أدت لاختياره ابتداءً من حيث كونه من الفئات المشار إليها في المادة (٦١) من الدستور، ونص المادة (٦) من قانون المحكمة الدستورية، إذ أنه لولا توافر الخبرة والقدرة لدى العضو لما تم اختياره ابتداءً، وهذا الأمر يؤدي إلى نتيجة واحدة هي الاستغناء عن القاضي الدستوري "العضو" بعدما أصبح في أوج عطائه، ولملماً إلى ابعاد درجات الإلمام بكافة حيثيات وجزئيات الدستور بشكل خاص، والقانون بشكل عام، وهو الأمر الذي لا يستقيم ومنطق الأمور التي تقتضي الاستفادة من هذه الخبرات واستثمارها على نحو يخدم الوطن بالشكل الأمثل.

ويرى الباحث هنا أن من الطرق التي يمكن من خلالها تدارك ما أفضى إليه نص المادة (١/٨) من قانون المحكمة الدستورية، وهو إنشاء هيئة استشارية مكونة من الأعضاء السابقين لدى المحكمة الدستورية يلتحقون بهذه الهيئة حكماً بعد إتمامهم المدة القانونية المشار إليها في المادة (٢/٥٨) من الدستور وهي (٦) سنوات والمادة (١/٥) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية، وتكون مهمة هذه الهيئة معونة السلطة التشريعية في إعداد مشاريع القوانين، على أن تكون هذه الهيئة مرتبطة بمجلس الأمة، وتعمل من خلاله، وبذلك نكون قد عالجتنا هذا الخلل واستفدنا من المؤهلات العلمية، والخبرات القانونية لدى الأعضاء المنتهية مدة عضويتهم، وهذا الأمر لا يكون إلا بتعديل دستوري يتضمن ذلك، مع الإشارة إلى أن هذه الهيئة لا تشكل أي نوع من أنواع الرقابة السياسية السابقة، وإنما محور عملها هو المعاونة في الصياغة التشريعية فقط.

ثالثاً: أن يكون قد خدم في محكمة التمييز والعدل العليا (سابقاً) والمحكمة الإدارية حالياً.

ويرى الباحث أن المشرع الأردني قد أحسن عندما اشترط أن يكون عضو المحكمة الدستورية من قضاة محكمة التمييز والعدل العليا(سابقاً)، والتي نعتبرها الجهة الأمثل لتولي مثل هذه الوظيفة، للعمل على صون الدستور من أي مخالفة، أو أي خروج سواء شكلي، أو

موضوعي، لما لديهم من الخبرة الكافية في القضاء، وفهم وتحليل نصوص القانون فضلا عن الدستور.

ويرى البعض^(١) أن الشرط الذي أورده المشرع بأن يكون العضو قد خدم في محكمة التمييز، ومحكمة العدل العليا (سابقا) يثير مشكلة، وسندهم في ذلك أن القاضي لا يخدم عادة في المحكمتين، فمعظم القضاة يعملون في محكمة التمييز، أو محكمة العدل العليا (سابقا)، ويرى هذا الجانب أن الأجدر بالمشرع الأردني أن يشترط العمل في احد هاتين المحكمتين فقط دون الجمع بينهما، وهو ما يرى الباحث خلافه، وذلك لان الواقع العملي يشير إلى أن نسبة كبيرة من قضاة محكمة العدل العليا (سابقا) قد خدموا في محكمة التمييز هذا من الناحية العملية، ومن ناحية أخرى فإن العلة التي توخاها المشرع من هذا النص هي أن يكون عضو المحكمة الدستورية على درجة عالية من الخبرة العملية بعمله في مختلف الأجهزة القضائية داخل الدولة، وخاصة العليا منها كما هو الحال في محكمة التمييز، ومحكمة العدل العليا(سابقا)، ومن ناحية أخرى أيضا فإن الشروط التي وضعها المشرع الأردني في المادة (٦١) من الدستور، والمادة (٦) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية، جاءت لتلبية حاجات المحكمة من الأعضاء الذين تتوافر فيهم هذه الشروط، حتى يتمكنوا من القيام بالواجبات التي سوف توكل إليهم مستقبلا وهم أعضاء في المحكمة، فالشروط وضعت بحسب حاجة المحكمة النوعية، لا بما هو موجود على ارض الواقع من قضاة خدموا في محكمة ولم يخدموا في الأخرى.

ويرى الباحث ضرورة تعديل قانون المحكمة الدستورية على ضوء إلغاء قانون محكمة العدل العليا رقم (١٢) لسنة (١٩٩٢) وذلك بإضافة عبارة "والمحكمة الإدارية أو المحكمة الإدارية العليا" في نهاية البند الأول من الفرع (٣) من المادة (٦) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية، بعد حذف عبارة "محكمة العدل العليا".

وكذلك الحال لدى المشرع المصري فقد اشترط أن يتم تعيين أعضاء المحكمة الدستورية العليا من أعضاء المحكمة العليا، والذين انتهت مهمتهم بدخول قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩) حيز النفاذ، بالإضافة إلى أن يكون من أعضاء الهيئات القضائية الحاليين والسابقين ممن أمضوا في وظيفة مستشار أو ما يعادلها خمس سنوات متصلة

(١) المومني، مرجع سابق، ص (١٨٢).

على الأقل،^(١) وفي جميع الأحوال يجب أن لا يقل عدد أعضاء الهيئة القضائية عن ثلثا أعضاء المحكمة.^(٢)

ويلاحظ الباحث أن المشرع الدستوري الأردني في نص المادة (١٦١/ج) قد اشترط أن يكون أعضاء المحكمة ممن خدموا في محكمة التمييز، و محكمة العدل العليا(سابقا) والتي جاء فيها: "أن يكون ممن خدموا قضاة في محكمتي التمييز، والعدل العليا، أو من أساتذة القانون في الجامعات الذين يحملون رتبة الأستاذية، أو من المحامين الذين امضوا مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة في المحاماة ومن أحد المختصين الذين تنطبق عليهم شروط العضوية في مجلس الأعيان".

حيث يرى الباحث أن الواو هنا لم تكن للعطف؛ إذ أن العمل في إحدى هاتين المحكمتين يعد كافيا لانطباق هذا الشرط، وفي ذلك دلالة واضحة على حاجة المشرع إلى أعضاء على درجة عالية من المعرفة والخبرة في مختلف أنواع القضايا مهما كانت سواء مدنية، أو جزائية، أو إدارية، وهو موقف محمود يسجل لصالح المشرع.

إلا أن المشرع المصري ذهب لخلاف ما جاء به المشرع الأردني فيما يتعلق بالمحامين في المادة (٤/د) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩)، حيث يجد الباحث أن المشرع المصري قد استعمل واو العطف بين كل من محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا عندما اشترط أن يكون المحامي قد ترفع أمامها لمدة عشر سنوات على الأقل متصلة، وفي هذا تأكيد على ضمانات مهمة تتمثل بالخبرة العملية المتقدمة لدى الأعضاء في المحكمة الدستورية العليا المصرية، إلا أن المشرع الأردني لم يشترط مثل هذا الشرط فيما يتعلق بالمحامين باستثناء شرط المدة وهي خمسة عشر سنة، ولم يحدد فيما إذا كانت متصلة أم متقطعة.

ورداً على ما طرحه البعض^(٣) حول وجود لبس في شرط الخدمة في محكمتي العدل العليا(سابقا)، ومحكمة التمييز إذ أن المشرع لم يوضح ذلك برأيهم في حال إذا كان العضو قد انتدب إلى أحدهما انتداباً، إذ يمكن الرد على ذلك بالقول أن المشرع عندما وضع هذا النص لم يقيد فيما إذا كانت خدمته لدى أحد هذه المحاكم بالانتداب أم لا، وإنما جاء النص مطلق وهو ما يجري

(١) المادة (٤/أ) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

(٢) المادة (٤/أ)، والمادة (٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

(٣) الشدوح، ماهر (٢٠١٤) رقابة المحكمة الدستورية الأردنية على القوانين والأنظمة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة جدارا، اربد، الأردن، ص (١١٧).

على إطلاقه دون تقييد، أضف إلى ذلك أن الغاية التي توخاها المشرع في الدستور الأردني عندما وضع هذا الشرط أن يكون لدى القاضي الخبرة الكافية والإحاطة بكافة أنواع القضايا وليس البحث في الأوضاع الإدارية للقاضي من انتداب وغيرها، أضف إلى ذلك انه وبالواقع العملي لم يثر موضوع الانتداب أي مشكلة في التطبيق العملي نظرا لما بيناه من إطلاق النص إذ أن الإرادة الملكية قد صدرت بتعيين احد أعضاء المحكمة الدستورية وهو في حالة انتداب لدى محكمة العدل العليا.(١)

ومن ناحية أخرى نجد أن المشرع الأردني لم ينص صراحة على المدة التي يجب أن يكون قد قضاها العضو في محكمة التمييز، أو محكمة العدل العليا (سابقا)، لغايات العضوية في المحكمة الدستورية على خلاف المشرع المصري الذي اشترط أن تكون مدة خدمة العضو في الهيئة القضائية مدة لا تقل عن خمسة سنوات، ويرى الباحث أن النص كما سبق وذكرنا قد جاء مطلقاً ولم يحدد المدة التي يجب أن يبقى فيها العضو شاغلاً لوظيفته في هذه المحاكم، إلا أن الغاية التي توخاها المشرع الأردني هنا هي توافر الخبرة الكافية لديه، وإطلاعها على أنواع مختلفة من الدعاوى الأمر الذي يؤدي بنا لتوجيه النقد للمشرع حيال هذا الأمر، حيث كان الأجدر به أن ينص على مدة معينة يشغل فيها القاضي لمنصبه في محكمة العدل العليا(سابقا)، أو محكمة التمييز، وهو ما يتفق والغاية التي وضع النص من أجلها.

ويلاحظ الباحث أن المادة (١١/٦١ ج) والمادة (١/٦) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية في البند الأول قد استعملت لفظ خدموا، والذي ينصرف إلى الماضي الأمر الذي يدعونا للتساؤل فيما إذا كان بالإمكان أن يتم اختيار الأعضاء من هذه الفئة وهم على رأس عملهم أم لا؟ إلا أن الواقع العملي بالرغم من ذلك قد اثبت العكس من الناحية التطبيقية، إذ أن الإرادة الملكية قد صدرت بتعيين عضوين وهم مازالوا على رأس عملهم في محكمة العدل العليا(سابقا).(٢)

ويرى الباحث انه كان على المشرع الأردني أن يستعمل لفظ ينصرف إلى الماضي والمستقبل معاً بدلاً من انصرافه إلى الماضي فقط، وذلك بإسقاط لفظ خدموا ليتترك الأمر مطلقاً، وبالتالي ينصرف إلى من هم على رأس عملهم فضلاً عن قد أحيلوا إلى التقاعد، ونجد أن

(١) حيث صدرت الإرادة الملكية بتعيين عطوفة قاضي محكمة العدل العليا (المنتدب) الدكتور عبد القادر الطورة عضواً لدى المحكمة الدستورية بتاريخ ٢٠١٢/١٠/٦.

(٢) حيث صدرت الإرادة الملكية بتعيين قاضيين من قضاة محكمة العدل العليا وهم مازالوا على رأس عملهم وهم عطوفة رئيس محكمة العدل العليا القاضي السيد فؤاد سويدان و عطوفة قاضي محكمة العدل العليا (المنتدب) الدكتور عبد القادر الطورة وذلك بتاريخ ٢٠١٢/١٠/٥، حيث تمت إحالتهم على التقاعد اعتباراً من يوم الأحد ٢٠١٢/١٠/٦ بموجب قرار المجلس القضائي رقم (١٧٨) بتاريخ ٢٠١٢/١٠/٧ الأمر الذي يدعو إلى الاستغراب حول هذا الإجراء إذ أن الإحالة على التقاعد يفترض أن تكون في موعد مستقبلي وليس موعد سابق على صدور قرار الإحالة على التقاعد.

المشروع المصري كان أكثر دقة من المشروع الأردني في هذا الأمر عندما أشار إلى أن سحب هذه العضوية على الأعضاء السابقين والحاليين،^(١) متجاوزاً بذلك اللبس الذي وقع فيه المشروع الأردني.

ونشير أخيراً إلى أن لفظ القاضي الوارد في نص المادة (١/٦١/ج) من الدستور والمادة (١/٦/ب) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية في البند الأول يشمل النيابة العامة لدى محكمة التمييز، والنيابة العامة الإدارية لدى محكمة العدل العليا (سابقاً)، فضلاً عن النيابة العامة الإدارية لدى الإدارية والمحكمة الإدارية العليا في الوقت الحالي، إذ أن كل منهم هو قاضي يشغل وظيفته داخل المحكمة بهذه الصفة، وبالتالي فإن القول بشمولهم بالنص يتفق مع أحكام القانون والدستور، ولا شيء يمنع أن يتم تعيينهم أعضاء في المحكمة الدستورية الأردنية.

رابعاً: أن يكونوا من أساتذة القانون في الجامعات.

ويقصد بلفظ الأستاذ هنا الرتبة الأكاديمية التي وصل إليها في سلم الدرجات الأكاديمية، وتفترض أن يكون أستاذ القانون على درجة عالية من الكفاءة العلمية التي أوصلته إلى هذه الرتبة العلمية، ولم يحدد القانون ما إذا كان يشترط أن تكون هذه الجامعات من الجامعات الأهلية، أم من الجامعات الحكومية، إلا أن النص جاء مطلقاً ويجري على إطلاقه، وبالتالي يستوي أن يكون عضو المحكمة من أي جامعة حكومية، أو خاصة، إلا أن التساؤل الذي يمكن أن يثار هنا هو حول ما إذا كان المشروع وبمناسبة أن النص جاء مطلقاً قد قيدها بالجامعات الأردنية فقط، أم يمكن تشمل الجامعات غير الأردنية في خارج المملكة؟، ولكن بالتدقيق بنص المادة (١/٦١/ج) من الدستور والمادة (١/٦/ب) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية نجد أن المشروع وفي معرض الحديث عن أساتذة الجامعات لم يحدد، ولعله قد سها عن ذلك، ولكن يمكن الوصول إلى تخريج سليم لهذا الأمر بالرجوع للعلة الأساسية التي أَرادها المشروع، لأن أعمال مبدأ المساواة بين من يتم اختيارهم من هذه الفئة ومن غيرها من الفئات يوصلنا إلى عكس هذه النتيجة، والسبب في ذلك أن المشروع وان استخدم لفظاً عاماً ظاهرياً إلا أنه مخصص بعلمته وهي الخبرة الواسعة في النظام القانوني الأردني، ولولا ذلك لما اشترط في القضاة أن يكونوا من أعلى المحاكم داخل المملكة.

ولنفرض جدلاً أن احد الأشخاص يحمل لقب أستاذ قانون في احد الجامعات في المملكة المتحدة، بحيث انه امضي كل حياته في دراسة النظام القانوني (الانجلوسكسوني) فهل يصلح ليكون قاضي في المحكمة الدستورية؟! وهل المشروع اشترط تلك الشروط بحثاً عن مهارة

(١) المادة (٤/ب) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

القانون فقط! أم أن المشرع الدستوري يبحث عن الخبرة الوطنية والمهارة معا؟، وهي أن تتوافر في أساتذة القانون المعرفة القانونية الواسعة في القوانين الوطنية، مما يدفعنا لتقيد عمل الأستاذ الجامعي بالعمل داخل المملكة فقط.

وأشار المشرع المصري إلى هذا الشرط في المادة (٤/ج) من قانون المحكمة الدستورية العليا، إذ نص على أن يكون أعضاء هيئة التدريس من الأعضاء الحاليين، أو السابقين في الجامعات المصرية فقط، وبالتالي فقد تلافى اللبس الذي وقع فيه المشرع الأردني عندما سكت عن الإشارة إلى طبيعة هذه الجامعات فيما إذا كانت وطنية أم لا، لكن المشرع المصري قد أضاف شرطاً آخر إلى هذا الأمر وهو أن يكون هذا العضو قد حل في هذه الدرجة العلمية لمدة ثمان سنوات على الأقل، بخلاف المشرع الأردني الذي لم يشر إلى هذا القيد نهائياً، ويرى الباحث أن المشرع المصري كان موفقاً أكثر من المشرع الأردني حيال هذا الشرط لما فيه من ضمان الكفاءة العلمية الأكبر لدى العضو.

خامساً: المحامون الذين امضوا خمس عشر سنة في مهنة المحاماة.

وهذا ليس بالأمر الجديد على المشرع الأردني أن يقوم بتضمين هذه الفئة في شروط العضوية للمحكمة الدستورية، إذ أنه قد نص على ذلك في مواضع أخرى عديدة لغايات رفق السلطة القضائية بالكادر القضائي من المحامين لما لهم من خبرة ودراية في الإجراءات القضائية وفهم أدق لنصوص القانون، حيث نجد أن المشرع الأردني قد نص على شرط مماثل في قانون استقلال القضاء عندما اشترط في من يعين قاضياً أن يكون محامياً أستاذاً^(١) مدة لا تقل عن أربع سنوات،^(٢) كما جاء في نظام المعهد القضائي الأردني رقم (٥٣) لسنة (٢٠١٤) النص على رفق المرفق القضائي بالمحامين لملئ الشواغر القضائية، حيث أشار النظام إلى أنه يشترط فيمن يقبل في برنامج دبلوم الدراسات القضائية أن يكون قد عمل محامياً أستاذاً مدة لا تقل عن سنتين،^(٣) وهذا دليل واضح على أهمية هذه الفئة ودورها الفاعل في العمل القضائي، ولذلك فقد حظيت بأهمية بالغة لدى المشرع الأردني عند الحديث عن رفق القضاء بالخبرات.

ويلاحظ على نص المادة (١/٦١/ج) من الدستور الأردني والمادة (٣/٦/٦) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية في البند الثاني منه أنه جاء مطلقاً فيما يتعلق بالمحامين الذين امضوا

(١) ويقصد بالمحامي الأستاذ من أتم خمس سنوات في مهنة المحاماة بعد حله اليمين القانونية لدى نقابة المحامين، المادة ٩ من النظام الداخلي لنقابة المحامين النظاميين لسنة ١٩٦٦ وتعديلاته.
(٢) لطفاً انظر: المادة (٢/ب/١١) من قانون استقلال القضاء رقم (٢٩) لعام (٢٠١٤) والصادر في العدد (٥٣٠٨) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة رقم (٦٠٠١) بتاريخ ٢٠١٤/١٠/١٦.
(٣) لطفاً انظر: المادة (٨/أ/١٠) من النظام المعدل لنظام المعهد القضائي الأردني رقم (٥٣) لسنة (٢٠١٤) والصادر في العدد (٥٢٨٦) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة رقم (٣٠٤٥) بتاريخ ٢٠١٤/٣/٢٣.

مدة (١٥) سنة في مهنة المحاماة فيما يتعلق بكونهم قد مارسوا هذه المهنة في الأردن أم في غيرها من الدول، على اعتبار انه من الممكن أن يكون احد المحامين قد اكتسب الجنسية الأردنية حديثاً وكان قد مارس مهنة المحاماة فيما مضى لمدة (١٥) سنة فهل يمكن أن ينطبق عليه الشرط المتعلق بالمحامين أم لا؟

اذ يرى الباحث أن على المحامي أن يكون قد مارس مهنة المحاماة داخل المملكة لان أعمال مبدأ المساواة بين من يتم اختيارهم من هذه الفئة، ومن غيرها من الفئات يوصلنا إلى عكس هذه النتيجة والسبب أن المشرع وان استخدم لفظا عاما ظاهريا إلا أنه مخصص بعلته، وهي الخبرة الواسعة في النظام القانوني الأردني كما سبق واشرنا إليه فيما يتعلق بالأساتذة الجامعيين، ولولا ذلك لما اشترط على القضاة أن يكونوا من أعلى المحاكم، فالمشرع لم يشترط تلك الشروط بحثا عن مهارة القانون فقط، بل يبحث عن الخبرة الوطنية والمهارة معا.

ويثور السؤال أيضا حول المدة المشار إليها وهي مدة (١٥) سنة في مهنة المحاماة فهل يجب أن تكون متصلة أم يمكن أن تكون متقطعة؟ وهذا الأمر لم تشير إليه المادة (١/٦١/ج) من الدستور ولا المادة (٣/٦/٦) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية في البند الثالث منها، إلا أن التدقيق بالألفاظ التي استخدمها المشرع الأردني عندما قال: "أمضى في المحاماة" يدفعنا للقول أن يكون المحامي قد أمضاها في المدافعة الفعلية والترافع المستمر في ساحات القضاء بحسب ما يفهم من ظاهر النص، فالمحاماة ليست مجرد انتساب شكلي لنقابة المحامين، وإنما هي ممارسة فعلية وهذا يدل على ضرورة توافر خبرة فعلية متصلة، فالنص ظاهره العموم لكنه مخصص ابتداء بالغاية من اشتراطه وهي توافر الخبرة والمهارة الفعلية.

أن المشرع المصري قد أحسن صنعا عندما اشترط أن يكون المحامون من الذين اشتغلوا إمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا، لمدة عشر سنوات على الأقل متصلة، بخلاف المشرع الأردني الذي وضع نصا مبهما فيما يتعلق بالمحامين، إذ لم يحدد مكان ممارسة المهنة، أو مدى اتصالها أو انقطاعها،^(١) ونحمد للمشرع المصري هذه الصياغة بالمقارنة مع ما جاء به المشرع الأردني في هذا الخصوص لما فيه من حسم للمسائل الخلافية، والذي يرى الباحث انه وبهذا التحديد يضمن أن يكون المحامي على اطلاع وعلى دراية أكثر من المحامي الذي ينتسب لمهنة المحاماة ولا نعلم هل هو ممارس لها فعليا أم لا؟

(١) المادة (٤/د) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

سادساً: أن يكون احد الأعضاء من المختصين، الذين تنطبق عليهم شروط العضوية في مجلس الأعيان، على أن يكون قد بلغ الخمسين من العمر.

أشارة المادة (٧٥/١/أ)^(١) من الدستور الأردني إلى الشروط الواجب توافرها في عضو مجلس النواب والأعيان وهي باختصار شرط الجنسية الأردنية، وان لا يحمل جنسية دولة أخرى، وان لا يكون من أقارب الملك في الدرجة التي تعين بقانون.^(٢)

كما يجب أن لا يكون محكوماً بالإفلاس ولم يرد إليه اعتباره، أو من كان محجوراً عليه ولم يرفع الحجر عنه، أو من كان محكوماً عليه بالسجن مدة تزيد على سنة واحدة بجريمة غير سياسية ولم يعف عنه، أو من كان مجنوناً أو معتوهاً.^(٣)

وقد اشترط المشرع الدستوري الأردني أن يكون العضو من احد المختصين، وهو ما يدعو للتساؤل عن أي اختصاص يتحدث الدستور؟ وهو الأمر الذي دعا جانب من الفقه الدستوري الأردني للتساؤل حول ما هو المقصود بالمختصين الوارد ذكرهم في نص المادة سالفه الذكر.^(٤)

وبالرجوع إلى نص المادة (٦١) من الدستور نجد أنها قد استخدمت عبارة (احد المختصين الذين تنطبق عليهم شروط العضوية...)، ولو دققنا النظر هنا لوجدنا أن المشرع الدستوري لا يتحدث عن أعضاء مجلس الأعيان فقط، وإنما يتحدث عن أي شخص مختص في

(١) وجاء في المادة (٧٥) من الدستور الأردني ما يلي: "١- لا يكون عضواً في مجلسي الأعيان والنواب. أ- من لم يكن أردنياً.

ب- من يحمل جنسية دولة أخرى.

ج- من كان محكوماً عليه بالإفلاس ولم يستعد اعتباره قانونياً.

د- من كان محجوراً عليه ولم يرفع الحجر عنه.

هـ- من كان محكوماً عليه بالسجن مدة تزيد على سنة واحدة بجريمة غير سياسية ولم يعف عنه.

و- من كان مجنوناً أو معتوهاً.

ز- من كان من أقارب الملك في الدرجة التي تعين بقانون خاص.

٢- يتمتع على كل عضو من أعضاء مجلسي الأعيان والنواب أثناء مدة عضويته التعاقد مع الحكومة أو المؤسسات الرسمية العامة أو الشركات التي تملكها أو تسيطر عليها الحكومة أو أي مؤسسة رسمية عامة سواء كان هذا التعاقد بطريقة مباشرة أو غير مباشرة باستثناء ما كان من عقود استئجار الأراضي والأملاك ومن كان مساهماً في شركة أعضاؤها أكثر من عشرة أشخاص.

٣- إذا حدثت أي حالة من حالات عدم الأهلية المنصوص عليها في الفقرة (١) من هذه المادة لأي عضو من أعضاء مجلسي الأعيان والنواب أثناء عضويته أو ظهرت بعد انتخابه أو خالف أحكام الفقرة (٢) من هذه المادة تسقط عضويته حكماً ويصبح محله شاغراً على أن يرفع القرار إذا كان صادراً من مجلس الأعيان إلى جلالته الملك لإقراره."

(٢) ويرى الباحث أن المشرع الدستوري الأردني لم يكن موفقاً في ترتيبه لهذه الشروط إذ أن قواعد المنطق وحسن التهذيب تقتضي إعادة ترتيب النص بحيث يبدأ بالقيود السياسية ونختم بالقيود لعوارض الأهلية المدنية أو الأدبية أو الجزائية إذ أن المادة (٧٥) من الدستور الأردني لم تراعي هذا المنطق وهذا التهذيب فكيف يورد النص درجة القرابة بعد عوارض الأهلية فهذا لا يليق!

(٣) نصت المادة (١/٧٥) من الدستور الأردني على ما يلي: "١- لا يكون عضواً في مجلسي الأعيان والنواب: أ- من لم يكن أردنياً، ب- من يحمل جنسية دولة أخرى، ج- من كان محكوماً عليه بالإفلاس ولم يستعد اعتباره قانونياً، د- من كان محجوراً عليه ولم يرفع الحجر عنه، هـ- من كان محكوماً عليه بالسجن مدة تزيد على سنة واحدة بجريمة غير سياسية ولم يعف عنه، و- من كان مجنوناً أو معتوهاً، ز- من كان من أقارب الملك في الدرجة التي تعين بقانون خاص.

كما جاء في نص المادة (٦٤) من الدستور الأردني ما يلي: "يشترط في عضو مجلس الأعيان زيادة على الشروط المعينة في المادة (٧٥) من هذا الدستور أن يكون قد أتم أربعين سنة شمسية من عمره وأن يكون من إحدى الطبقات الآتية: رؤساء الوزراء والوزراء الحاليين والسابقون ومن اشغل سابقاً مناصب السفراء والوزراء المفوضين ورؤساء مجلس النواب ورؤساء وقضاة محكمة التمييز ومحاكم الاستئناف النظامية والشرعية والضباط المتقاعدون من رتبة أمير لواء فصاعداً والنواب السابقون الذين انتخبوا للنيابة لا اقل من مرتين ومن مائل هؤلاء من الشخصيات الحائزين على ثقة الشعب واعتماده بأعمالهم وخدماتهم للأمة والوطن."

(٤) الخطيب، نعمان (٢٠١٤)، البسيط في النظام الدستوري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان، ص(٢٩٦).

القانون، وليس فقط من فئات قضاة محكمة التمييز، والعدل العليا (سابقاً)، أو المحكمة الإدارية العليا حالياً، وليس من المحامين الذين حققوا شرط المدة، وليس من أعضاء هيئة التدريس في الجامعات الذين يحملون رتبة أستاذ، أي أن الحالة هنا تشمل الفئات المذكورة في المادة (٦٤) من الدستور، وهم بحسب منطوق المادة هم (رؤساء الوزراء والوزراء الحاليون والسابقون ومن اشغل سابقاً مناصب السفراء والوزراء المفوضين، ورؤساء مجلس النواب، ورؤساء وقضاة محكمة التمييز، ومحاكم الاستئناف النظامية، والشرعية، والضباط المتقاعدون من رتبة أمير لواء فصاعداً، والنواب السابقون، الذين انتخبوا للنيابة لا اقل من مرتين ومن مائل هؤلاء من الشخصيات الحائزين على ثقة الشعب واعتماده بأعمالهم وخدماتهم للأمة والوطن) وذلك شريطة توافر شرطين: الأول: هو الاختصاص في مجال القانون وذلك بالاستناد إلى التحليل المنطقي لمقاصد المشرع في هذا الخصوص، إذ انه تطلب هذه الشروط لغايات العمل في محكمة، وبالنظر إلى أن من يعمل في المحاكم ويرتادها هم القانونيون، أما الشرط الثاني: فهو الحصول على ثقة الشعب.

وبالتدقيق فيما جاء في نص المادة (٦٤) من الدستور الأردني نجد أن هذا النص بحاجة للتعديل في بعض ما جاء فيه، فقد اشترط المشرع الدستوري الأردني أن يكون العضو "من إحدى الطبقات التالية" كما جاء في المادة (٦٤) من الدستور، مما يدعونا إلى التساؤل حول ما إذا كان المجتمع الأردني مقسماً إلى طبقات أم ماذا؟ وما مدى توافق هذا المصطلح مع ما نصت عليه المادة (١/٦) في الدستور الأردني والتي جاء فيها: "الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات، وان اختلفوا في العرق، أو اللغة، أو الدين"، فعن أي طبقات يتحدث المشرع الدستوري الأردني في المادة (٦٤) من الدستور، الأمر الذي يستدعي الطلب من المشرع أن يعمل على تعديل نص المادة (٦٤) من الدستور باستبدال لفظ "فئات" بدلاً من لفظ "طبقات" حتى يستقيم المعنى على نحو يتفق من خطة المشرع الدستوري الأردني في كافة الدساتير التي تعاقبت على الدولة الأردنية منذ عهد إمارة شرق الأردن ولغاية الآن، والذي أسس خطته الدستورية على المساواة والتكافؤ بين جميع فئات الشعب.^(١)

(١) فقد نص النظام الأساسي لإمارة شرق الأردن في المادة الخامسة منه على أنه: "لا فرق في الحقوق أمام القانون بين الأردنيين ولو اختلفوا في العرق، والدين، واللغة"، وهو ما أعاد تأكيده نص المادة السادسة من الدستور الأردني لعام (١٩٤٧) والذي جاء فيه: "الأردنيون أمام القانون سواء، لا تمييز في الحقوق والواجبات بينهم، وان اختلفوا في الأصل، أو اللغة، أو الدين"، كما وقد نص المشرع الدستوري الأردني على مبدأ المساواة في الدستور الأردني لعام (١٩٥٢) في حدود المادة السادسة في فقرتها الأولى حيث جاء فيها: "الأردنيون أمام القانون سواء، لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات، وان اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين"، وهذا النص صريح وواضح ومطلق، عام و مجرد، ينطبق على كل مواطن يتمتع بجنسية الدولة وتبعيتها، ويعتبر مبدأ المساواة من المبادئ الأساسية لقيام أي دولة، وهو حجر الأساس في تنظيم أي جماعة قائمة تستند إلى الأنظمة الديمقراطية في الحياة السياسية والاجتماعية المطبقة على الأفراد، وهو أمر لا بد منه لتحقيق أكبر قدر من الحس بالعدالة لدى الأفراد، وان إغفال هذا المبدأ يؤدي إلى نتائج خطيرة تنعكس على الدولة في

أما الشروط الإضافية التي أشار إليها المشرع المصري زيادة على التي أشار إليها المشرع الأردني فتتمثل بشرطين نضيفهما على النحو التالي:

أولاً: إلا يكون قد حكم عليه من المحاكم، أو مجالس التأديب لأمر مخل بالشرف، ولو كان قد رد إليه اعتباره.

وقد اشترط المشرع المصري هذا الشرط لضمان نقاء سمعة القاضي الدستوري والذي يمثل هيبة الدولة، لما له من اختصاصات تتصل بالدستور، وحتى لا يكون هذا الأمر وسيلة ضغط عليه في المستقبل، أو مأخذ على القضاء الدستوري بشكل عام، لما فيه من تشويه لصورة القضاء بشكل عام، والقضاء الدستوري بوجه خاص.^(١)

ولم يشر المشرع الأردني إلى هذا الشرط في الدستور الأردني، ولا حتى في قانون المحكمة الدستورية، وهو شرط منصوص عليه في تشريعات الفئات التي يختار منها قضاة المحكمة مما يجعل من مسألة تكرار ذكره من قبيل التزديد، مع التأكيد على أن المشرع اشترط هذا الشرط بدليل تأكيده على صفة العضو السابقة وخبرته.

ثانياً: أن يكون محمود السيرة وحسن السمعة.

وهذا الشرط لا يكاد ينفصل عن سابقه، والذي نص عليه المشرع المصري في قانون السلطة القضائية، وهو شرط بديهي أيضاً؛ إذ أن القضاء يمثل مرآة العدالة، ولا يجوز أن يتولى القضاء من كان سيء السمعة، أو غير محمود السيرة،^(٢) ولم يتطرق المشرع الأردني إلى هذا الشرط، ولعله أغفله متعمداً للدلالة على أنه من الأمور الضمنية.

وقد جاء في المادة (٢/٥٨) من الدستور الأردني أن العضوية غير قابلة للتجديد، وهو ما يدعونا للتساؤل حول ما إذا حال فاصل زمني بين انتهاء الخدمة، وإعادة التعيين، فهل يمكن أن يتم إعادة تعيينه مرة أخرى؟

ويرى الباحث أن هناك فرق ما بين التجديد - المنهي عنه دستورياً- وبين إعادة التعيين والتي يمكن لجلالة الملك ممارستها دون أي قيد باستثناء أن تكون قد صدرت بعد مرور فاصل زمني بين انتهاء مدة العضوية وبين صدور الإرادة الملكية الجديدة بالتعيين، الأمر الذي لا يعد

الداخل والخارج، وينعكس بشكل أساسي على مفهوم المواطنة، والذي يعتبر خط الدفاع الداخلي في الدولة ضد أي تداعيات محتملة قد تطرأ على الوضع القائم داخل أي الدولة.

(١) المادة (٤/٣٨) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).

(٢) المادة (٥/٣٨) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).

تجديد للعضوية وإنما هو إعادة تعيين فقط، فلو أراد المشرع الدستوري منع إعادة التعيين لنص على ذلك صراحة، كما فعل عندما نص على منع التجديد.

البند الثاني: فقدان العضوية في المحكمة الدستورية: فقد نصت المادة (٢١) من

قانون المحكمة الدستورية على شروط انتهاء العضوية لدى العضو. (١) ونتيجة لذلك نستطيع أن نحصر الحالات التي تنتهي بموجبها العضوية في المحكمة الدستورية الأردنية والتي تتلخص بالوفاة، والاستقالة، أو صدور الإرادة الملكية السامية بذلك بناء على توصية من الهيئة العامة، أو فقدان أي شرط من الشروط الواجب توافرها ابتداءً في العضو، والعجز الصحي الذي يحول دون قيامه بأعماله، أو فقدان الأهلية المدنية، أو انتهاء مدة العضوية وهي ست سنوات، وسوف نتناول هذه الأسباب تباعاً فيما سوف يأتي:

السبب الأول: الاستقالة، إذ تنتهي عضوية العضو بتقديم استقالته النابعة عن رغبته

الحرّة، ولا يكون لهذه الاستقالة أي مفعول ما لم تقترن بالقبول بموجب إرادة ملكية من جلالة الملك، وذلك عملاً بأحكام المادة (٢١/ب) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية.

وكذلك الأمر لدى المشرع المصري الذي جعل من العضو غير قابل للعزل إلا

بموافقته، مشيراً بذلك إلى الاستقالة النابعة عن الإرادة الحرّة التي يتقدم بها عضو المحكمة. (٢)

السبب الثاني: فهو صدور إرادة ملكية بناءً على توصية من ستة أعضاء بذلك، ولا

يجد الباحث مثل هذا الشرط لدى المشرع المصري، بالنظر لطبيعة نظام الحكم في جمهورية مصر العربية بخلاف نظام الحكم الملكي الذي تعنتقه المملكة الأردنية الهاشمية، وقد حددت المادة (٢١/ج) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية الحالات التي تصدر فيها الإرادة الملكية بناء على توصية من قبل ستة أعضاء وهي تتمثل بما يلي:

أولاً: فقدان أي شرط من شروط العضوية المنصوص عليها في المادة (٦) من قانون

المحكمة الدستورية، والتي تتلخص بشرط الجنسية، وشرط العمر، أو أن يكون من القضاة الذين

(١) وجاء في المادة (٢١) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) ما يلي: "على الرغم مما ورد في الفقرة (أ) من المادة (٥) من هذا القانون تنتهي خدمة العضو:-

أ- بالوفاة.

ب- بالاستقالة على أن يسري مفعولها بعد صدور الإرادة الملكية بقبولها.

ج- بإرادة ملكية بناء على توصية من ستة أعضاء آخرين وذلك في أي من الحالات التالية:

١- فقدان أي من شروط العضوية المنصوص عليها في هذا القانون.

٢- صدور إذن من الهيئة العامة بملاحقة العضو وفق أحكام الفقرة (ب) من المادة (٢٣) من هذا القانون ما لم تكن الجريمة موضوع الملاحقة جنحة غير مقصودة، أو مخالفة.

٣- العجز الصحي الذي يحول دون قيامه بعمله.

٤- فقدان الأهلية المدنية".

(٢) المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

خدموا في محكمة العدل العليا (سابقاً)، أو محكمة التمييز، أو أن يكون من احد أساتذة القانون في الجامعات، أو أن يكون محام أستاذ قد أمضى مدة (١٥) سنة في على الأقل في مهنة المحاماة، أو أن يكون من احد المختصين الذين تنطبق عليهم شروط العضو في مجلس الأعيان.

ومن ناحية أخرى يثور تساؤل حول ما إذا كانت الإرادة الملكية وعلى فرض صدورها بالاستناد إلى الشروط المشار إليها في المادة (١/٦١) من الدستور، والمادة (٦) من قانون المحكمة الدستورية تنتج أثرها الدستوري، وتكسب العضو حقاً في عضويته للمحكمة الدستورية أم لا؟ أي بمعنى أن الشخص الذي صدرت الإرادة الملكية بتعيينه عضواً في المحكمة الدستورية مع العلم انه ثبت لاحقاً انه لم يستوف الشروط القانونية لذلك والتي نص عليها الدستور والقانون، فهل تعتبر الإرادة الملكية هنا اسمي من الشرط الذي تضمنته المادة (١/٦١) من الدستور، أم لا ترقى إليها، أم تساويها؟ وما هي النتيجة التي تتحصل جراء هذا الأمر من حيث الإرادة الملكية التي تصدر فيما إذا كانت كاشفة أم منشئة؟ وذلك بالنظر إلى أن الشروط لم تتوافر ابتداءً بحسب ما أشارت المادة (١/٦١) من الدستور الأردني.

ويرى الباحث أن المادة (١/٦١) من الدستور افترضت أن تصدر الإرادة الملكية على أساس توافر الشروط جميعاً مع افتراض حسن النية لدى الأعضاء من حيث عدم علمهم بمخالفتهم الشروط، أو عدم انطباقها عليهم في سريرتهم، وبالتالي تقع الإرادة الملكة بالتعيين منتجة لجميع آثارها، وتكون منشئة في بداية الأمر عند التعيين، كما أن الإرادة الملكية التي تصدر بناء على التوصية المقدمة من الأعضاء تكون أيضاً منشئة في حين أن الإرادة الملكية المنفردة - دون توصية من الأعضاء الستة بحسب ما خلصنا إليه - الصادرة بإعفاء العضو من منصبه بناء على ما ظهر من مخالفته لشروط التعيين لاحقاً تكون كاشفة.

كما أن المشرع قد اشترط أن يكون عدد الأعضاء الذين يقدمون التوصية (٦) أعضاء آخرين، وبمفهوم المخالفة لا يجوز تقديم التوصية من عدد اقل من (٦) أعضاء، ولا يعتد في ذلك أن وقع مثل هذا الإجراء لمخالفته نص المادة (٢١/ج) من قانون المحكمة الدستورية، ولا شيء يمنع أن يزيد هذا العدد عن (٦) أعضاء؛ إذ أن صدور التوصية من عدد اكبر يقع صحيحاً منتجاً لأثره بشرط الاقتران بالإرادة الملكية، حيث أن النص ترك الحد الأعلى مفتوحاً ولم يقيد ذلك بالرغم مما استعمله المشرع من ألفاظ.

ثانياً: صدور الإذن من الهيئة العامة بملاحقة العضو وفق أحكام الفقرة (ب) من المادة (٢٣) من قانون المحكمة الدستورية، باستثناء جرائم الجرح غير المقصودة، والمخالفات، بحسب

المادة (٢١/ج/٢) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية، وهو ما يدعونا للبحث حول طبيعة هذا الإذن الذي أشارت إليه المادة سألقة الذكر بالنظر إلى أن المشرع في المادة (٢١) من قانون المحكمة الدستورية وفي مطلع المادة قال: "على الرغم مما ورد في الفقرة (أ) من المادة (٥) من هذا القانون تنتهي خدمة العضو".

واشترط المشرع أن يتم إصدار توصية من ستة أعضاء لجلالة الملك بعد صدور إذن الملاحقة المشار إليه، ولا يكفي إذن الملاحقة سبباً في إنهاء العضوية إذ أن هذا الأمر من صلاحيات جلالة الملك من خلال وزرائه.^(١)

أما ما يتعلق بفقدان العضوية لدى المشرع المصري والتي اغفل النص عليها في قانون المحكمة الدستورية العليا فقد اكتفى بالإحالة إلى ما جاء في قانون السلطة القضائية، بالنظر إلى أن العضوية في المحكمة الدستورية العليا غير قابلة للعزل، إلا أنه يمكن أن نستخلص هذه الشروط من مفهوم المخالفة لشروط العضوية ابتداءً، بالإضافة إلى ما جاء في المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩) والتي جاء فيها: "تسري الأحكام الخاصة بتقاعد مستشاري محكمة النقض على أعضاء المحكمة"، وبذلك لا بد أن نرجع إلى طرائق انتهاء العضوية بالقياس على ما يسري على قضاة محكمة النقض من حيث الإحالة على التقاعد^(٢)، إلا أن المشرع الأردني قد أشار إلى هذه الشروط بصراحة في الدستور الأردني وفي قانون المحكمة الدستورية الأردنية.^(٣)

وبناء على الإحالة التي أوردها المشرع المصري في المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩) إلى الأحكام التي تنطبق على المستشارين في محكمة النقض، والمنصوص عليها في قانون السلطة القضائية رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢)، نجد انه نص في المادة (٩٣) على أن: "لوزير العدل حق الإشراف على جميع المحاكم والقضاة، ولرئيس كل محكمة وللجمعية العامة لكل محكمة حق الإشراف على القضاة التابعين لها"، وبالتالي فإن هذا الحكم يشمل كل من يشغل وظيفة القضاء ومن ضمنهم المستشارين، كما نصت المادة (٩٤) من ذات القانون على أنه: "الرئيس المحكمة من تلقاء نفسه، أو بناء على قرار الجمعية العامة بها تنبيه القضاة إلى ما يقع منهم مخالفاً لواجباتهم، أو مقتضيات وظائف بعد سماع أقوالهم ويكون التنبيه شفاهة، أو كتابه ...".

(١) المادة (٤٠) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.

(٢) المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

(٣) لطفاً انظر: المادة (٢/٥٨) والمادة (١/٦١) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته، انظر أيضاً: المادة (٢١) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

وفي حال ارتكب العضو جريمة لا يجوز القبض عليه أو توقيفه فيما عدا حالات التلبس في الجريمة، ولا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات السير، أو استمرار التحقيق معه، أو رفع الدعوى الجنائية عليه في جنائية، أو جنحة، إلا بأذن من اللجنة المذكورة في قانون رقم (٨٢) لسنة (١٩٦٩) بناء على طلب النائب العام، ويجرى حبس القضاة وتنفيذ العقوبات المقيدة للحرية بالنسبة لهم في الأماكن المخصصة لحبس السجناء الآخرين.^(١)

وقد حددت المادة (٩٨) من قانون السلطة القضائية المصري أسباب انتهاء العضوية في المحكمة الدستورية وذلك بصدور قرار من مجلس التأديب الخاص بالقضاة.^(٢)

وتحرك الدعوى التأديبية ابتداءً من قبل النائب العام بناء على طلب من وزير العدل، بناء على الاقتراح الذي قدمه رئيس محكمته التي يعمل بها، ويقوم رئيس مجلس التأديب بإخطار الطلب، فإذا لم يقوم النائب العام برفع الدعوى خلال مدة (٣٠) يوم من تاريخ الطلب جاز لمجلس التأديب أن يتولى بنفسه الدعوى،^(٣) على أن تشمل عريضة الدعوى على التهمة والأدلة التي تقدم لمجلس التأديب ليصدر قرار بالإعلام القاضي لحضوره أمام المجلس،^(٤) ويقوم المجلس بإجراء ما يراه مناسباً من إجراءات التحقيق، أو ندب احد أعضائه للقيام بهذه المهمة،^(٥) فإن رأى المجلس التأديبي وجها للسير في إجراءات المحاكمة عن جميع التهم يقوم بتكليف القاضي للحضور خلال أسبوع على الأقل، بناء على أمر من رئيس مجلس التأديب،^(٦) وعندما يقرر المجلس السير في إجراءات المحاكمة يجوز لمجلس التأديب أن يأمر بوقف القاضي عن العمل، أو أن يقرر منحه إجازة حتى تنتهي إجراءات المحاكمة،^(٧) وتنقضي الدعوى التأديبية باستقالة العضو، أو بإحالة على المعاش،^(٨) كما أن العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على القاضي هي اللوم والعزل،^(٩) ويتم تبليغ القاضي مضمون قرار الحكم الصادر بعزله خلال (٤٨) ساعة، وتزول ولاية القاضي

(١) المادة (٩٦) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).

(٢) ويشكل مجلس التأديب على النحو الآتي:

- رئيس ثلاثة من رؤساء محاكم الاستئناف.
- أقدم ثلاثة من مستشاري محكمة النقض.

وعند خلو وظيفة رئيس محكمة النقض، أو غيابيه، أو وجود مانع لديه، يحل محله الأقدم فالإقدم من أعضاء المجلس، وعند غيابيه، أو وجود مانع لديه يكمل العدد بالأقدم من رؤساء محاكم الاستئناف، ثم من أعضائهم، ولا يمنع من الجلوس في هيئة مجلس التجديد سبق الاشتراك في طلب الإحالة إلى المعاش، أو رفع الدعوى التأديبية، انظر: المادة (٩٨) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).

(٣) المادة (٩٩) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).

(٤) المادة (١٠٠) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).

(٥) المادة (١٠١) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).

(٦) المادة (١٠٢) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).

(٧) المادة (١٠٣) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).

(٨) المادة (١٠٤) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).

(٩) المادة (١٠٨) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).

من تاريخ التبليغ،^(١) ويتولى وزير العدل تنفيذ القرارات الصادرة من مجلس التأديب، على أن يصدر قرار جمهوري بتنفيذ عقوبة العزل بحق القاضي.^(٢)

ثالثاً: العجز الصحي الحائل بين قيام العضو بوظيفته، و بديهي أن تنتهي العضوية نتيجة هذا السبب، إذ أن العلة من العضوية القيام بالمهمة الموكلة للعضو، فطالما انتفت القدرة على القيام بهذه المهمة، فإن من الضرورة بمكان أن تنتهي العضوية عند هذا الحد.

وهذه المسألة لا يقدرها العضو بنفسه، إنما يحددها الأطباء المختصون، ويتم إثبات ذلك بشكل رسمي عند ذوي الشأن، أضف إلى ذلك أن العجز الصحي قد ينصرف إلى الكل، أو إلى الجزء، والعبرة في نص المادة (٣/٢١) هي ما ينصرف إلى العجز الذي يحول دون قيام العضو بعمله فقط، فقد يكون احد الأعضاء لديه مشكلة صحية تصيب احد أعضائه، إلا أنها في الواقع لا تؤثر على قيامة بوظيفته الموكولة إليه، وهنا لا بأس في هذا.

أما العجز الصحي الذي يصيب احد الأعضاء، أو ملكات الجسم ويشكل عبء عليه من القيام بمهامه فهو المقصود هنا كأن يكون مصابا بمرض لا يرجى شفاؤه -لا قدر الله- أو أن يصاب بالصمم، أو العمى، أو غيرها من العاهات المشابهة التي تحول بينه وبين القيام بوظيفته.

ويتم إنهاء عضوية العضو هنا بناء على توصية من قبل (٦) أعضاء آخرين، وقد تكون هذه التوصية قد جاءت نتيجة طلب العضو الذي أصيب بالعجز الصحي من زملائه أن يقدموا هذه التوصية، وفي جميع الأحوال لهم هذا الحق، ولا تنتهي العضوية إلا بعد أن تقترن التوصية بتوشيح جلالة الملك عليها بإرادة ملكية لإنهاء العضوية، الأمر الذي نجد ما يقاربه لدى المشرع المصري في نص المادة (٩١) من قانون السلطة القضائية رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).^(٣)

السبب الثالث: فهو فقدان العضو للأهلية المدنية بحسب ما أشارت إليه المادة (٤/ج/٢١) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية،^(٤) و في هذه الحالة يجب أن تقدم توصية من قبل (٦) أعضاء آخرين يطلبون فيها إنهاء عضوية العضو الذي فقد أهليته المدنية، لتقترن هذا

(١) المادة (١٠٩) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).

(٢) المادة (١١٠) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).

(٣) حيث جاء في نص المادة (٩١) من قانون السلطة القضائية المصري رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢) ما يلي: "إذا لم يستطع القاضي بسبب مرضه مباشرة عمله بعد انقضاء الأجازات المقررة في المادة السابقة، أو ظهر في أي وقت أنه لا يستطيع لأسباب صحية القيام بوظيفته على الوجه اللائق فإنه يحال إلى المعاش بقرار جمهوري يصدر بناء على طلب وزير العدل، وبعد موافقة مجلس القضاء الأعلى، ويجوز للمجلس المذكور في هذه الحالة أن تزيد على خدمة القاضي المحسوبة في المعاش، أو المكافأة مدة إضافية بصفة استثنائية على ألا تتجاوز هذه المدة لإضافة الخدمة ولا المدة الباقية لبلوغ السن المقرر للإحالة إلى المعاش بمقتضى هذا القانون".

(٤) حيث جاء في نص المادة (٤/ج/٢١) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) ما يلي: "على الرغم مما ورد في الفقرة (أ) من المادة (٥) من هذا القانون تنتهي خدمة العضو :-

ج- بإرادة ملكية بناء على توصية من ستة أعضاء آخرين وذلك في أي من الحالات التالية:
٤- فقدان الأهلية المدنية.

التوصية بالإرادة الملكية لتنتج أثرها القانوني، ولا تملك المحكمة الدستورية فحص الأهلية من تلقاء نفسها، وإنما توصيتها كاشفة بناء على تقارير الجهات المختصة.

أما في المحكمة الدستورية المصرية فتنتهي العضوية بمفهوم المخالفة لما نصت عليه المادة (١/٣٨) من قانون السلطة القضائية، والتي أشارت إلى الشروط العامة فيمن يولى القضاء والتي جاء فيها: "أن يكون متمتعاً بجنسية جمهورية مصر العربية، وكامل الأهلية المدنية"، وبالتالي يتفق المشرع الأردني والمصري حول هذه النقطة.

السبب الرابع: هو انتهاء مدة العضوية، حيث أن المدة التي حددها الدستور في المادة (٢/٥٨) من الدستور هي ست سنوات، والتي جاء فيها: "تكون مدة العضوية في المحكمة الدستورية ست سنوات، غير قابلة للتجديد"، وكذلك المادة (١/٥) من قانون المحكمة الدستورية التي جاء فيها: "يعين الملك الرئيس والأعضاء لمدة ست سنوات، غير قابلة للتجديد...".

وحيث أن هذه المدة محددة، وغير قابلة للتجديد بنص الدستور، نجد أنه وبالمقارنة مع التشريعات الأخرى فإن المشرع الأردني جعلها مدة قصيرة نوعاً ما، بالإضافة إلى عدم إمكانية تجديدها إطلاقاً.

وفي نهاية المطاف وبعد أن استعرضنا الحالات التي تنتهي بها العضوية لدى الأعضاء في المحكمة الدستورية الأردنية، يتوجب تعيين عضو بديل له لإكمال المدة المتبقية من عضويته في حال نقص عدد الهيئة العامة عن تسعة أعضاء^(١).

أما العضو الذي انتهت مدة عضويته نتيجة انتهاء مدة العضوية فيتم ملئ الشاغر الذي خلفه بالشكل الدوري الذي أشارت إليه المادة (٢/١/٥) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية.

وبتحليل نص المادة (٢٢) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية نجد أن المشرع قد أضاف عبارة "في حال نقص عدد الهيئة العامة عن تسعة أعضاء"، وهو ما يدعونا للتساؤل حول ما إذا كان عدد الأعضاء أكثر من (٩) أعضاء هل نتوقف عن تعيين البديل مثلاً في حال انتهاء عضوية أحد الأعضاء لأي سبب من الأسباب، أم ننتظر أن ينقص العدد عن (٩) أعضاء حتى نستطيع إكمال النصاب القانوني للهيئة العامة؟^(٢)

(١) انظر: المادة (٢٢) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

(٢) وقد نصت المادة (٢) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) على ما يلي: "يكون للكلمات والعبارات التالية حيثما وردت في هذا القانون المعاني المخصصة لها أدناه ما لم تدل القرينة على غير ذلك:.. الهيئة العامة: الهيئة العامة للمحكمة المؤلفة من جميع أعضائها".

وعند مطابقة نص المادة (٢٢) من قانون المحكمة الدستورية نجد أن هذا النص يخالف ما جاء في المادة (١/٥٨) من الدستور، والتي سبق وأشار إليها الباحث سابقاً، إذ أن الأعضاء لا يجب أن يقل عددهم عن (٩) أعضاء في أي حال من الأحوال بالاستناد لنص المادة (١/٥٨) من الدستور.

ووجه المخالفة يكمن في أن المادة (٢٢) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية تشترط أن لا يقل العدد عن (٩) أعضاء حتى يتم العمل على تعيين البديل، وهو ما يتناقض مع نص المادة (١/٥٨) من الدستور والذي جاء فيه: "تؤلف من تسعة أعضاء على الأقل" وبالتالي على المشرع أن يعمل على تعديل نص المادة (٢٢) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية ويسقط ما جاء في عجزها - تحديداً عبارة "في حال نقص عدد الهيئة العامة عن تسعة أعضاء" إذ أنها تخالف الدستور عندما أضافت قيد لم يتطلبه الدستور ابتداءً.

كما أن المشرع قد قصر حق العضو الجديد في المحكمة، والذي تم تعيينه لملاء الشاغر الذي نتج عن تطبيق نص المادة (٢٢) من قانون المحكمة الدستورية، حيث أن مدة عضويته هي ما تبقى من عضوية من سبقه فقط.

ويرى البعض^(١) "أن تعيين عضو جديد لملاء الشاغر عن باقي مدة خدمة العضو المنتهية خدمته ليس بالمنطقي"، وسندهم في هذا التوجه أن خدمة العضو محددة وغير قابلة للتجديد، بالإضافة إلى أنهم ذهبوا إلى وجوب إعطاء العضو الجديد الفرصة كغيره من زملائه المعيّنين في المحكمة، وهو ما لا يتفق معه الباحث من حيث الأسباب والعلل، فما أشار إليه هذا الجانب يرتبط بمدى مطابقة النص الأدنى لما يعلوه وفق قاعدة تدرج القوانين، ومعنى ذلك أن نص المادة (٢٢) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية عندما قالت: "فيتم تعيين عضو بديل له لإكمال المدة المتبقية من عضويته"، وبناءً على ذلك يجد الباحث أن هذا النص يخالف ما جاء في الدستور بحدود المادة (٢/٥٨) منه والتي قالت: "تكون مدة العضوية في المحكمة الدستورية ست سنوات، غير قابلة للتجديد"، وبالتالي فقد خالف النص القانوني النص الدستوري، وليس للقانون الانتقاص من حق إعطاء الدستور، كما أن التسبب المبني على أحقية العضو البديل بفرصته كغيره من زملائه المعيّنين في المحكمة لا محل له هنا بالنظر لما قد بينه الباحث.

(١) الشدوح، مرجع سابق، ص (١١٨).

أما فيما يتعلق بالقانون المصري فلا يجد الباحث مثل هذا الأمر؛ نظرا لان العضو في المحكمة الدستورية العليا المصرية غير قابل للعزل، إلا بالشروط التي حددها القانون استثناءاً^(١).

السبب الخامس: الوفاة، وهي نتيجة طبيعية لكل مخلوق على وجه الأرض، وهي واقعة مادية لا بد لها من الوقوع طال العمر أم قصر، وبالتالي فإن العضو وكنتيجة طبيعية للوفاة تنتهي عضويته في المحكمة، وتنتهي العضوية منذ لحظة الوفاة، ولم يحدد المشرع الأردني المقصود بالوفاة في القانون وإنما ترك ذلك لأصحاب الاختصاص في الطب. وهذا الأمر ينسحب على القانون المصري أيضا إذ أن العضوية فيها مؤبدة، والأعضاء فيها غير قابلين للعزل إلا بموافقتهم، وبالتالي فإن العضوية حتماً تنتهي بالوفاة^(٢).

الفرع الثاني: ضمانات الأعضاء في المحكمة الدستورية:

وتتمثل هذه الضمانات باستقلالية المحكمة ابتداءً في جميع جوانبها القضائية والإدارية، والمالية، بالإضافة إلى تعميق الولاء لدى العضو بنبذ أي جنسية أخرى عدا الجنسية الأردنية، و بالإضافة إلى افتراض الكفاءات العلمية، والعملية، لدى العضو، وانقطاع العضو عن ممارسة أي نشاط خارج وظيفته في المحكمة، أضف إلى ذلك الحصانة المقررة للأعضاء في الشكاوى الجزائية، ومنها أيضا تغليظ العقوبة على الجرائم التي ترتكب بحق الأعضاء، مع الإشارة إلى ما أضافه المشرع المصري من ضمانات لم يتعرض لها المشرع الأردني، وهو ما سوف نتناوله في البنود التالية:

البند الأول: الاستقلالية في النواحي القضائية، والإدارية، والمالية:

إن من أهم الضمانات التي نص عليها الدستور لضمان حسن سير عمل المحكمة، والتسهيل من مهمة الأعضاء فيها، إن جعل منها هيئة قضائية مستقلة، قائمة بذاتها، لا ترتبط بأي جهة أخرى على الإطلاق، وهو أمر يحمى للمشرع الدستوري^(٣).

كما وقد أشارت المادة (٣٢) أن للمحكمة موازنتها المستقلة التي تقرها الهيئة العامة، وهذا يعني أن لا احد يتدخل فيها من الناحية المالية، لكن هذا الأمر ليس مطلق، بل يخضع بطبيعة

(١) المادة (١٠٨) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).
(٢) ونستنتج ذلك من باب المخالفة لنص المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).
(٣) فقد نصت المادة (١/٥٨) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته على ذلك إذ جاء في نصها ما يلي: "تنشأ بقانون محكمة دستورية، يكون مقرها في العاصمة، وتعتبر هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها.."، كما وقد جاء في المادة (١/٣) من قانون المحكمة الدستورية ما يلي: "تنشأ في المملكة محكمة دستورية، ويكون مقرها في العاصمة، وتعتبر هيئة قضائية مستقلة، قائمة بذاتها"، وجاء في المادة (٣/ب) من ذات القانون ما يلي: "تتمتع المحكمة بشخصية اعتبارية، وباستقلال مالي، وإداري، ولها بهذه الصفة تملك الأموال المنقولة، وغير المنقولة، والقيام بجميع التصرفات القانونية اللازمة لأداء مهامها، وينوب عنها في الإجراءات القضائية المحامي العام".

الحال لرقابة ديوان المحاسبة^(١) أسوة بغيرها من أجهزة ومؤسسات الدولة، وهذا الأمر لا يعيب، ولا ينتقص من هذه الاستقلالية التي اشرنا إليها، كما للمحكمة جهاز إداري خاص بها، يتولى الوظائف الدائمة في المحكمة، ويتم استخدام الموظفين وتعيينهم بمقتضى أحكام نظام الخدمة المدنية.^(٢)

وأشار المشرع الدستوري المصري إلى هذه الاستقلالية في الدستور المصري لسنة (٢٠١٤) في المادة (١٩١) والتي نصت على أن: "المحكمة الدستورية العليا جهة قضائية مستقلة، قائمة بذاتها...".

كما قد أشار قانون المحكمة الدستورية العليا إلى هذه الاستقلالية في مادتها الأولى والتي جاء فيها أن: "المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة، قائمة بذاتها في جمهورية مصر العربية، مقرها مدينة القاهرة". كما أكدت المادة (٥٦) من ذات القانون على الاستقلال المالي، والتي جاء فيها: "تكون للمحكمة موازنة سنوية مستقلة، تعد على نمط الموازنة العامة للدولة، وتبدأ ببداية السنة المالية لها، وتنتهي بنهايتها، ويتولى رئيس المحكمة إعداد مشروع الموازنة لتقديمه إلى الجهة المختصة بعد بحثه وإقراره من الجمعية العامة للمحكمة، وتباشر الجمعية العامة للمحكمة السلطات المخولة لوزير المالية في القوانين واللوائح بشأن موازنة المحكمة، كما يباشر رئيس المحكمة السلطات المخولة لوزير التنمية الإدارية، ولرئيس الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة، وتسري على موازنة المحكمة والحساب الختامي فيما لم يرد به نص في هذا القانون أحكام قانون الموازنة العامة للدولة".

البند الثاني: حمل الجنسية الأردنية دون غيرها من الجنسيات:

وبالحديث عن الضمانة الثانية من ضمانات الأعضاء في المحكمة الدستورية الأردنية، نجد المشرع الدستوري الأردني في المادة (١/١/٦١) من الدستور قد عاد ليربط بين الضمانات القانونية، والضمانات السياسية، والتي لا تكاد تنفصل عن مفهوم الدستور من حيث الأساس، وبالنظر لطبيعة القانون الدستوري، وما فيه من اعتبارات سياسية تؤثر بشكل ملموس بالمادة التشريعية، وهنا نجد المشرع الأردني في المادة (١/١/٦١) من الدستور قد اشترط "أن يكون العضو أردنيًا، ولا يحمل جنسية دولة أخرى"، وهو ما عاد وأكد المشرع الأردني في المادة (١/١/٦) من قانون المحكمة الدستورية.

(١) المادة (٣٤) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).
(٢) المادة (٣٠) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

أضف إلى ذلك أن الدولة و بشكل عام، غالباً ما تجبر مواطنيها الذين يتقلدون مناصباً عليا على التخلي عن أي تبعية لأي دولة أخرى، وهذا ما ذهب إليه المشرع الأردني، إذ لاحظنا ذلك مؤخراً في مجلس الأمة الأردني عندما مُنح ازدواج الجنسية لكافة أعضاء مجلس الأمة نواباً، وأعيان، قياساً على الوزراء، استناداً إلى نص المادة (٧٥) من الدستور فيما يتعلق بالنواب، والأعيان، وكذلك الحال بالنسبة للوزراء في المادة (٤٢) من الدستور وفق التعديلات الدستورية لعام (٢٠١١).

وبالتالي نجد أن المشرع قد ربط هذه الضمانة بنقطة في غاية الأهمية يتقاسمها القانون، والسياسة، وهي مفهوم المواطنة وتعميقه لدى الفرد، حتى وهو في أعلى درجاته العلمية، والعملية، وحتى لو كان هذا الفرد هو عضو في المحكمة الدستورية.

ويدل مفهوم المواطنة هنا على عدة معانٍ، و أراد المشرع إبرازها لدى العضو وهو بصدد ممارسة وظيفته الموكلة إليه في المحكمة، وتبدأ هذه الاعتبارات بأن لا يكون تابعاً لأي دولة أخرى من الناحية السياسية، وفي ذلك درء للمفاسد أن صح التعبير، وتعزيز لقيم الولاء والانتماء لديه، بأن تكون تبعيته مرتبطة بتراب الوطن فقط.

هذا وبالرغم من أن المواطنة هنا مفهوم صعب الإدراك، ويتسم بالضبابية، ولا يمكن كشفه نظراً لما له من خصوصية تكمن داخل الصدور، إلا أن هذه الخطوة من المشرع لم تكن عبثاً، وإنما كانت بقصد إغلاق هذا الباب، وتجنب أي تنازع للولاء يمكن أن يحدث في المستقبل في أعماق نفس العضو.

كما انه ومن المعروف أن المواطنة^(١) أو ما يعرف بالتبعية السياسية التي تبني على الجنسية لدى المواطن بشكل عام، والعضو في أطار دراستنا تكمن في تبادل الحقوق والواجبات بين العضو والدولة التي يتبع لها سياسياً، وبالتالي لا يمكن أن ننظر فقط إلى أن هذه التبعية لها حقوق يمكن أن يستفيد منها العضو فقط، بل لا بد أن نذكر أن هذه التبعية لها واجبات على التابع تتمثل في أدنى صورها بالخدمة العسكرية.

(١) وتعرف المواطنة في كافة مظاهرها أنها عبارة عن شعور يبدأ من سنوات التنشئة الأولى للأفراد، ويتكون هذا الشعور عاطفياً في البداية، ثم يصبح شعوراً عقلياً في الاستجابة للمتطلبات الوطنية التي تصدر عن عواطف الفرد تجاه الوطن الذي يظله ويحميه، ويمنحه الهوية الوطنية، ويميزه عن غيره من مواطني الأقطار الأخرى، ويقوم مفهوم المواطنة على عدة ركائز تتمثل بالحقوق، والواجبات، والعدالة، والمساواة، والحرية العامة، والمشاركة، والتسامح، والحوار، وقبول الآخر، والهوية الوطنية، والمواطنة الصالحة، والوحدة الوطنية، للمزيد حول هذا لطفاً انظر: ناصر، إبراهيم (٢٠١٠)، المواطنة الأردنية، الطبعة الأولى، دار الفكر، دون مكان نشر، ص(٩) - ص(١٠).

ومن ناحية أخرى نجد أن المشرع الأردني يؤكد على هذه الضمانة بشكل غير مباشر، فإذا دققنا في قانون المحكمة الدستورية، وحاولنا الربط والقياس بين المادة (٨) من قانون المحكمة الدستورية، والمادة (١/٦) من قانون المحكمة الدستورية، والمادة (١/٦١) من الدستور الأردني، نجد أن المشرع الأردني عندما منع العضو من التبعية لأي جهة داخلية بغض النظر عن كونها مؤسسة خاصة، أو حكومية، أو حتى مجرد مهنة حرة له، فإنه ومن باب أولى أن لا يبيح أن يكون للعضو أي ارتباط خارجي مع أي قنوات أخرى يمكن أن تؤثر على هذه الوظيفة.

ويرى الباحث أن حمل جنسية واحده ليس وحده ما يضمن النزاهة والاستقامة بشكل كلي للعضو، بالقدر الذي سوف تؤديه ضمانة حسن الاختيار بالاستناد إلى ما وضعه المشرع الدستوري الأردني من شروط للعضوية ابتداءً.

ويرى الباحث ضرورة إيراد استثناء من شرط الجنسية و الاستعانة بكبار الفقهاء في القانون من حملة الجنسيات العربية؛ لضمان جودة العمل إذ أن الولاء والمواطنة مجرد شروط شكلية أكثر منها موضوعية، ونستذكر في هذا المقام قوله تعالى (إن خير من استأجرت القوي الأمين)^(١) وقد درج على مثل هذا الاستثناء بعض الدول العربية مثل مملكة البحرين.^(٢)

وبعد الحديث حول هذه الضمانة يثور لدينا تساؤل حول ما إذا كانت الجنسية الفخرية أيضاً مشمولة بنص المادة (١/٦١) من الدستور، نظراً لطبيعتها التي لا ترتبط بحقوق، ولا بالتزامات، وإنما هي باب المجاملات الدولية، والمكافئات التي تقدمها الدولة لبعض الأشخاص ممن لديهم انجازات أو ما شابه.

ويمكن الرد على ذلك بالقول أن ما جاء في نص الدستور الأردني مطلق من حيث نبيذ أي جنسية أخرى، وبالتالي لا يمكن للعضو أن حمل إلى جانب الجنسية الأردنية أي جنسية أخرى.

أما المشرع المصري فقد أكد على هذه الضمانة في المادة (١/٣٨) من قانون السلطة القضائية رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢) إذ لم يشترط مدة معينة لاكتساب الجنسية لغايات تولي القضاء.^(٣)

(١) القرآن الكريم، سورة القصص، الآية (٢٦).

(٢) فقد جاء في نص المادة (١/٤) من المرسوم بقانون رقم (٢٧) لسنة (٢٠٠٢) ما يلي: "يشترط فيمن يعين عضواً بالمحكمة: أ - أن يكون بحريني الجنسية متمتعاً بالأهلية المدنية الكاملة، ويجوز استثناء من هذا الشرط تعيين من ينتمي بجنسيته إلى إحدى الدول العربية".

(٣) حيث جاء في نص المادة (١/٣٨) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢) ما يلي: "أن يكون متمتعاً بجنسية جمهورية مصر العربية".

إلا أن المشرع المصري حرم الجنس بالجنسية المصرية من ممارسة حقوقه السياسية فقط قبل مدة (٥) سنوات على اكتساب الجنسية، و (١٠) لغايات الانتخاب، أو التعيين في أي هيئة نيابية.^(١)

البند الثالث: اختيار أعضاء ذو كفاءة علمية، وعملية، أو من الفئة التي

حظيت بثقة الشعب: ولا يعني مفهوم الضمانة في هذا الصدد ما كان مرتبطاً بالعضو من زاوية بعيدة فقط، بل يتصل ذلك بما هو في داخل العضو من كفاءات وقدرات علمية وعملية، وخبرات رسخت في وجدانه على مر السنين التي سبقت اكتسابه لعضوية المحكمة.

وقد أشار المشرع الأردني، والمصري، إلى هذا الأمر عندما نصّا على ضرورة أن يكون الأعضاء، ممن خدموا في درجات قضائية عليا، أو حصلوا على شهادات علمية عليا، ولهم خبرة في المجال الأكاديمي القانوني.

وقد نص المشرع الأردني على اختيار الأعضاء من فئة خاصة من أصحاب الاختصاص الذين تنطبق عليهم شروط العضوية في مجلس الأعيان، كما نص على اختيارهم من الذين عملوا في سلك المحاماة لفترة طويلة حددها المشرع بخمسة عشر سنة على الأقل، وهي جميعا اعتبارات تصب لصالح المحكمة، وتعتبر ضمانة من ضمانات سيرها بشكل صحيح ومنتظم، بالنظر إلى هذه الاعتبارات، والشروط التي قيد المشرع العضوية فيها.

وبالنظر إلى هذه المزيج ما بين أعضاء قانونيين، و أكاديميين، ومختصين يجد الباحث أن المشرع الأردني قد كان موفقاً في ذلك، وعلى الرغم من ذلك يرى الباحث أن هذه الضمانة بحاجة لمزيد من الاهتمام، وخاصة فيما يتعلق بالتخصصات الأكاديمية لأعضاء هيئة التدريس التي أشار إليها المادة (١/٦١/ج) من الدستور، حيث يرى الباحث أن من الضرورة بمكان أن يغلب جانب الاختصاص المتعلق بالقانون العام بشكل عام والقانون الدستوري بشكل خاص، وذلك بجعل التخصص الذي يجب أن يتوافر في العضو الأكاديمي أن يحمل درجة الدكتوراه في القانون الدستوري، أو في أي فرع من فروع القانون العام على الأقل.

كما نص المشرع المصري في المادة (٤) من قانون المحكمة الدستورية العليا على

الشروط العامة للعضوية لدى المحكمة الدستورية العليا.^(١)

(١) لطفاً انظر: المادة (٩) من قانون الجنسية المصري رقم (٢٦) لسنة (١٩٧٥).

وبالتالي فإن عامل الكفاءة العلمية والعملية التي اشترطها المشرع الأردني، والمشرع المصري، تشكل ضماناً أكيدة وأساسية في أعضاء المحكمة، وتنعكس على نوعية الأحكام والقرارات التي تصدر عنهم.

ونلاحظ هنا أن المشرع المصري قد رفع سن العضوية في المحكمة الدستورية بالمقارنة مع ما كان الحال عليه في عهد المحكمة العليا، والتي كانت (٤٣) عاماً فقط،^(١) وأصبحت الآن (٤٥) عام في ظل قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

ويرى الباحث انه كان من الأجدر بالمشرع الدستوري الأردني أن يقتصر في اختياره للأعضاء ممن أتم سن (٤٠) عام، وهو السن المناسب لشغل هذه الوظيفة بحسب ما يرى الباحث، وذلك مع مراعاة ما جاء به المشرع الدستوري من باقي الشروط، حيث أن التقدم بالسن قد يكسب الإنسان رزانة وثقافة واسعة، إلا أن هذا الأمر يحمل جانبا سلبيا يتمثل بالهرم والنسيان، وهو ما لا يمكننا إنكاره في الواقع العملي، ونستذكر في هذا المقام قوله تعالى: "ومن نعمة ننكسه في الخلق أفلا يعقلون"^(٢)، وقوله تعالى: "الله الذي خلقكم من ضعف ثم جعل من بعد ضعف قوة ثم جعل من بعد قوة ضعفا وشيبة يخلق ما يشاء وهو العليم القدير"^(٣)، وقوله تعالى: "ومنكم من يرد إلى أرذل العمر لكي لا يعلم من بعد علم شيئا"^(٤).

البند الرابع: التفرغ التام لعضوية المحكمة:

وتعتبر هذه الضمانة أيضاً من الضمانات الهامة لأعضاء المحكمة، بالرغم من أن المشرع قد بالغ فيها قليلاً عندما اشترط الانقطاع التام عن أي عمل، أو أي شيء آخر سواء ما يتعلق بالعضوية، والذي نراه من وجهة نظر الباحث منتقد بعض الشيء.

(١) حيث جاء في نص المادة (٤) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩) ما يلي: "يشترط فمين يعين عضواً بالمحكمة أن تتوافر فيه الشروط العامة اللازمة لتولى القضاء طبقاً لأحكام قانون السلطة القضائية، وألا يقل سنه عن خمس وأربعين سنة ميلادية، ويكون اختياره من بين الفئات الآتية:

(أ) أعضاء المحكمة العليا الحاليين.
(ب) أعضاء الهيئات القضائية الحاليين والسابقين ممن أمضوا في وظيفة مستشار، أو ما يعادلها خمس سنوات متصلة على الأقل.
(ج) أساتذة القانون الحاليين والسابقين بالجامعات المصرية ممن أمضوا في وظيفة أستاذ ثماني سنوات متصلة على الأقل.
(د) المحامين الذين اشتغلوا أمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا عشر سنوات متصلة على الأقل".
(٢) للمزيد حول المحكمة العليا المصرية لطفاً انظر: خليل، محسن (دون سنة نشر)، النظام الدستوري في مصر والجمهورية العربية المتحدة، الجزء الثاني، دون رقم طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص (٤٦٣).

(٣) القرآن الكريم، سورة يس، الآية (٦٨).

(٤) القرآن الكريم، سورة الروم، الآية (٥٤).

(٥) القرآن الكريم، سورة الحج، الآية (٥).

وقد أورد المشرع الأردني هذه الضمانة في نص المادة (٨/أ) من قانون المحكمة الدستورية،^(١) ويرى الباحث أن ما جاء في النص سالف الذكر هو أمر منتقد في نظر الباحث على الرغم من تأييدنا لما جاء في نص المادة (٨/أ) لما فيه من درء للشبهات، ومنعاً للتعارض في المصالح، أما ما أشارت إليه المادة (٥/ج) حول موضوع الإعارة، أو الانتداب، فإن فيه مصلحة تعود على العضو بالدرجة الأولى، وتثري مخزونه العلمي بما ينعكس على المحكمة الدستورية من حيث النوع في القرارات، والقدرة على الفهم الأكبر في التفسير، وبالتالي تصبح في حد ذاتها ضماناً أخرى تضاف إلى هذه الضمانات، ومن ناحية أخرى يرى الباحث أن ما جاء في نص المادة (٥/أ) بحاجة لنوع من الضبط والتعديل، وبالتالي نجعل منه منحة بعد أن كان منحة ليصب في مصلحة المحكمة ويكون ضماناً إضافية لأعضائها.

ويرى الباحث أن ذلك قابل للتحقيق من خلال تعديل يجريه المشرع الأردني على نص المادة (٥) يضيف استثناء على ما جاء فيها بأن لا يزيد عدد القضاة المعارين عن عضوين على الأكثر، وقد يختار المشرع ما يراه مناسباً، ولا قيد عليه في أمر التعديل، أضف إلى ذلك بأن يضع المشرع بنداً ثالثاً للفقرة (ج) بأن يقيد إمكانية الإعارة، أو تكليف العضو للقيام بعمل لدى أي جهة بعدد الأعضاء الموجودين حالياً في المحكمة، والذي لاحظنا أنه يتذبذب على مر الوقت، بالإضافة إلى أن يتم إضافة مدة تقيد الإعارة كحد أعلى لا تزيد عن سنة واحدة على فرض المثال، ونكون بذلك قد استفدنا من هذه الميزات المتمثلة بتلقي خبرة إضافية وفعلنا النص بما ينعكس إيجاباً على المحكمة وأعضائها، وجعلنا منها ضماناً أكيداً يستفيد منها العضو.

إلا أن المشرع المصري أجاز إعارة الأعضاء أو انتدابهم، بشرط أن تكون الغاية من ذلك القيام بالأعمال القانونية والعلمية، وجاء ذلك في نص المادة (١٣) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩) والتي قالت: "لا يجوز ندب، أو إعارة أعضاء المحكمة، إلا للأعمال القانونية بالهيئات الدولية، أو الدول الأجنبية، أو للقيام بمهام علمية"، ويؤيد الباحث ما جاء على لسان المشرع المصري والذي يؤكد فيه على الضمانة المتعلقة بالكفاءة العلمية والعملية، ولا تتفق مع الجانب^(٢) الذي اعتبر هذا الأمر مثلباً بحق العضو بحجة إبقاء تفكير أعضاء المحكمة سامياً منصباً على حماية الدستور على حد تعبيره، وذلك بالنظر للنتيجة التي تعود على

(١) حيث جاء في نص المادة (٨/أ) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) ما يلي: "على العضو التفرغ الكامل لأعمال المحكمة، ولا يجوز له أن يكون موظفاً في القطاع العام، أو الخاص، أو إشغال أي منصب لدى أي منهما، أو ممارسة أي عمل أو نشاط تجاري، كما لا يجوز له أن يكون عضواً في مجلس إدارة أي شركة، أو هيئة إدارية، أو رئيساً أو عضواً في مجلس إدارة أو مجلس أمناء أي مؤسسة عامة، أو خاصة، أو أن يقوم بأي عمل لصالح أي جهة مهما كانت صفتها، أو أن يكون منتسباً لأي حزب"، هذا بالإضافة لما جاء في نص المادة (٥/ج) من قانون المحكمة الدستورية والتي جاء فيها: "لا يجوز انتداب العضو، أو إعارته، أو تكليفه بالعمل لدى أي جهة طيلة مدة عضويته في المحكمة"،

(٢) الشدوح، مرجع سابق، ص (١٢٢).

العضو من هذه الأعمال القانونية التي يجريها، والتي تعود على المحكمة بالفائدة العلمية والعملية،
وندعو المشرع الأردني للسير على خطى المشرع المصري في هذا الصدد.

البند الخامس: الحصانة القضائية (الحصانة الإجرائية):

كما يستفيد أعضاء المحكمة الدستورية الأردنية من الحصانة القضائية التي تخولهم القيام بوظيفتهم على نحو يقيهم من الملاحقة الجزائية، لكن هذا الأمر ليس مطلقاً، إذ أن فيه بعض الشروط التي يجب أن تتوافر في الجرم الذي يسند للعضو حتى يتسنى له الاستفادة من هذه الحصانة.

وقد أشار المشرع الأردني إلى هذه الحصانة في قانون المحكمة الدستورية بحدود المادة (٢٣/أ) والذي قال فيها: "لا يلاحق العضو عن أي شكوى جزائية خلال مدة عضويته في المحكمة، أو عن أي شكوى جزائية متعلقة بالمهام والأعمال المناط أدائها به وفق أحكام الدستور وهذا القانون أو بسببها، أو ناجمة عنها إلا بإذن من الهيئة العامة"، وقد قيد المشرع هذه الحصانة بقيد زمني وهو مدة العضوية البالغة (٦) سنوات، وتنتفي هذه الحصانة بعدها ضمناً بصدور الإرادة الملكية بإنهاء خدمات العضو؛ إذ أن الحصانة هنا تدور وجوداً وعدمها مع العضوية، وقد يتبادر إلى الذهن أن هناك استثناء على هذه القاعدة فتجعل الحصانة تمتد لما بعد انتهاء مدة العضوية، ويمكن تخيل ذلك في حال صدور قرار من قبل الهيئة العامة بحفظ الشكوى، حيث يمنع ملاحقة العضو عن هذه الشكوى بعد الانتهاء من العضوية في المحكمة، ولا يعتبر الباحث هذا الأمر استثناءً بالمعنى الدقيق، إذ أنه لا يعدو سوى دفع موضوعي يدفع به العضو أمام قاضي الموضوع مستقبلاً.^(١)

كما أن الاستثناء على هذه الحصانة داخل مدة العضوية بحسب ما جاء في المادة (٣٢/أ) هو صدور قرار من قبل الهيئة العامة للمحكمة يتضمن الإذن بالملاحقة، وبالتالي يجد الباحث أن المشرع هنا قد أشار إلى طائفتين من الجرائم التي من الممكن إسنادها للعضو، فالطائفة الأولى منها هو ما كان يتصل بوظيفة العضو أو كان بسببها أو ناجماً عنها، أما الطائفة الثانية فهي ما كان يخرج عن وظيفة العضو وعضويته ولا يتعلق بها، ولا نعلم ما الغاية من هذه التفرقة التي جاء بها المشرع طالما أن النتيجة في نهاية المطاف واحدة وهي أن تأذن الهيئة العامة بالملاحقة، أو تقرر حفظ الشكوى.

(١) حيث يمكن للعضو الدفع بالاستناد إلى ما جاء في نص المادة (٢٣/د) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

كما أن هذه الحصانة مقيدة بقرار الهيئة العامة بالإذن بالملاحقة حتى يتسنى رفعها، وهو ما يفهم من نص المادة (٢٣/ب) من قانون المحكمة الدستورية، والتي أشارت إلى صلاحية المحكمة لسماع أقوال كل من المشتكى، والعضو المشتكى عليه، كما أن لها أن تطلع على أية بيئة تتعلق بموضوع الشكوى، وبناء على هذه الشهادات والبيانات تقرر إما أن تحفظ الشكوى، أو ترفع الحصانة عن العضو.

ونشير هنا إلى ما جاء في المادة (٥/ب) من قانون المحكمة الدستورية، والتي يرى الباحث أنها تفترض من الهيئة العامة أن تتعقد بصفتها هيئة تحقيق، عندما تقوم بسماع الشهادة من المشتكى، والعضو المشتكى عليه، وتقوم بالاطلاع على البيانات، وتعمل على وزنها، وتقدير مدى إمكانية أن نصب في مصلحة العضو، أو في مصلحة المشتكى، وهو أمر منتقد للغاية، إذ أن قيام المحكمة بتنصيب نفسها هيئة تحقيق فيه نوع من استجلاب النقد لها؛ وذلك لما قد يخلفه قرار حفظ الشكوى من تشكيك في مصداقية المحكمة من ناحية، وهو أمر خطير للغاية لا بد للمشرع الأردني من تداركه عند أول تعديل.

ويقترح الباحث إجراء تعديل على نص المادة (٢٣) بجميع فقراتها يشمل البحث في تفاصيل الشكوى، وما فيها من شهادات وبيانات ووثائق، وجعل هذا الاختصاص لجهة قضائية عليا، أو خاصة، على أن يكون القرار الصادر عن الهيئة العامة بالملاحقة مبني على نتيجة التحقيق الذي أجرته هذه الجهة، وفي هذا الأمر دفع لكثير من المفاصد من وجهة نظر الباحث.

وتكمن هذه الاعتبارات حول ضرورة التعديل لنص المادة (٢٣) من قانون المحكمة الدستورية فيما يلي:

أولاً: مصلحة العضو نفسه، إذ أنه وفي حال قيام العضو بارتكاب الجريمة التي أسندت له، فإن أمر بحث هذه الجريمة وسماع شهادته من قبل زملائه والتحقيق معه فيها يؤدي إلى الكثير من الحرج للعضو، فضلاً عن احراج كبير لمن يقوم باستجوابه من زملائه.

ثانياً: دفع الشبهات، فقد تقرر الهيئة العامة حيال أي شكوى من الشكاوى المقدمة بحق احد الأعضاء حفظ الشكوى، وبالتالي فإن المشتكى قد يتبادر إلى ذهنه أن هذه المحكمة قد غلبت جانب العضو بالنظر لما يربطها به من صلة، وقررت بهذا القرار لمصلحته، وهو ما يجلب الشبهات حول المحكمة، وبالتالي هو باب لا بد للمشرع أن يوصده في أسرع وقت.

ثالثاً: صعوبة جمع البيانات، إذ لا يكاد يخفى على احد منا ما يواجهه قضاة التحقيق(المدعون العامون) من مشقة ومشكلات وهم بصدد البحث عن الحقيقة؛ منعاً لإفلات المجرم بفعلته، إذ أنهم يبذلون جهداً كبيراً مادياً، وذهنياً يتصل فيه الليل بالنهار، ولا يكاد ينفصل عن حياتهم الخاصة في بعض الأحيان أن اقتضت الضرورة لان يضحى قاضي التحقيق بوقته من أجل مصلحة العدالة، والشاهد هنا في هذا الأمر انه وبأمل تشكيلة المحكمة الدستورية وما فيها من أجهزة لا تكاد نجد أي جهة تختص بالتحقيق ابتداءً، الأمر الذي يؤدي بنا إلى العودة إلى الأعضاء بوصفهم هيئة التحقيق التي أشار إليها المشرع الأردني.

كما و تثور المشكلة حول مدى إمكانية أن يلعب الأعضاء هذا الدور بشكله الصحيح دون إهدار للعدالة نتيجة ما قد يتم اللجوء إليه لغايات السرعة في بعض الأحيان، أو لأي اعتبارات أخرى، ويذكر إن البيانات التي تشير إليها المادة (٢٣/ب) من قانون المحكمة الدستورية ليست مجرد بعض الأوراق التي يقدمها المشتكي، وإنما قد تصل إلى حد الخروج وإجراء الكشف الحسي على بعض الأماكن، وغيرها من إجراءات التحقيق المعقدة التي تتطلب وقتاً وجهداً لا يكاد أعضاء المحكمة يستطيعون القيام به في ظل محدودية الوقت الذي على الهيئة العامة أن تتخذ قرارها من خلاله بالإذن بملاحقة العضو، أو حفظ الشكوى، إذ تبلغ هذه المدة (٢٤) ساعة فقط بحسب نص المادة (٢٣/ج) من قانون المحكمة الدستورية في حالة التلبس، وتحسب من تاريخ التوقيف، أو إلقاء القبض على العضو، وهذا فضلاً عن طبيعة الاختصاص المناط بهذه المحكمة، ومدى قداستها، وحتى لا تخرج المحكمة عن هذه الاختصاصات إلى أمر كان بالإمكان تفاديه بشكل بسيط وسهل من خلال الإحالة إلى هيئة قضائية أخرى، أو أي جهة خاصة للبحث في هذا الأمر، على أن تجري التحقيق المبدئي وتحيل بعد ذلك الأمر إلى الهيئة العامة في المحكمة الدستورية لإجراء المقتضى القانوني الذي تراه الهيئة العامة مناسباً.

أما فيما يتعلق بباقي القيود التي أشارت لها المادة (٢٣) من القانون حول حصانة الأعضاء، وهو أن لا يكون موضوع الشكوى جنحة غير مقصودة، أو مخالفة، إلا أن المشرع المصري لم يفرق بين الجنحة المقصودة، وغير المقصودة، ولم يتطرق للحديث عن المخالفات إلا أنه قد اكتفى بالإشارة إلى أنه لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضي، أو رفع الدعوى الجنائية عليه في جنابة أو جنحة إلا بأذن من اللجنة التأديبية فقط،^(١)

وبالتالي فإن الجرائم المقصودة لدى المشرع الأردني هي فقط محل الاعتبار سواء كانت جنابات أم جنح مقصودة، ولا يغير من الأمر شيئاً كون المخالفة تتجاوز العقوبة الجنحوية

(١) لطفاً، انظر المادة (٩٦) من قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).

بالنظر لبقائها مخالفة،^(١) إلا أن الحصانة تسقط عن العضو في حال التلبس في الجريمة، وهنا يجوز القبض على العضو أو توقيفه بشرط أن يتم إعلام رئيس المحكمة الدستورية بذلك على وجه السرعة، وتصدر الهيئة العامة للمحكمة قرارها فيما إذا قررت رفع الحصانة عن العضو أم لا لغايات الملاحقة بمدة لا تتجاوز (٢٤) ساعة فقط من تاريخ التوقيف أو القبض على العضو، أضف إلى ذلك عدم إمكانية ملاحقة العضو عن ذات الجرم بعد انتهاء مدة عضويته.

وقد أشار المشرع الدستوري المصري إلى حصانة القضاء بشكل عام، وليس فقط أعضاء المحكمة الدستورية، وجاء ذلك في المادة (٩٤) من الدستور المصري لسنة (٢٠١٤) عندما قال: "سيادة القانون أساس الحكم في الدولة وتخضع الدولة للقانون، واستقلال القضاء، وحصانته، وحيدته، ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات".

وبالتالي فقد نص قانون السلطة القضائية المصري رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢) على الإجراءات التي تتم عندما يقدم شكوى ضد احد الأعضاء، وجاء في نص المادة (٩٦) من ذات القانون انه: "في غير حالات التلبس بالجريمة لا يجوز القبض على القاضي وحبسه احتياطيا إلا بعد الحصول على إذن من اللجنة المنصوص عليها في المادة (٩٤)، وفي حالات التلبس بالجريمة لا يجوز القبض على القاضي وحبسه إلى ان يرفع الأمر إلى اللجنة المذكورة في مدة الأربع والعشرين ساعة التالية، وللجنة أن تقرر أما استمرار الحبس، أو الإفراج بكفالة، وللقاضي أن يطلب سماع أقواله أمام اللجنة عند عرض الأمر عليها، وتحدد اللجنة مدة الحبس في القرار الذي يصدر بالحبس أو باستمراره"، وبناء على ذلك يجد الباحث أن المشرع الأردني والمشرع المصري قد أعطيا ضمانا للعضو داخل المحكمة من عدم الملاحقة الجزائية، إلا في الحالات التي يثبت للجنة التأديبية أو للهيئة العامة أن العضو اقرب إلى الإدانة منه إلى البراءة، كما هو الوضع في حالات التلبس في الجريمة.

البند السادس: تغليظ العقوبة على مرتكب الجريمة ضد الأعضاء:

تعتبر الجرائم التي تقع على أعضاء المحكمة الدستورية وهم بصدد قيامهم بوظيفتهم، أو ما أجروه بسببها جرائم واقعة على قاضٍ، وهي بذلك تكون مغلظة العقوبة، وفي هذا التشديد الذي أشار إليه المشرع الأردني ضمانا للعضو من أن يتم التعرض له، ويقلل الفرصة في ذلك.

(١) فمثلا تعتبر بعض مخالفات السير مخالفات على الرغم من أن فيها غرامات تصل إلى مئات الدنانير ولا يتغير وصفها الجرمي لتتقلب جنحة مهما كانت قيمة الغرامة فيها على الرغم مما ورد في قانون العقوبات الأردني أو أي قانون آخر.

أضف إلى ذلك أن هذا الظرف المشدد لا يطبق على الفاعل إلا في حال كان الاعتداء الموجه من قبل الفاعل إلى العضو نتيجة علمه بصفته الوظيفية المتمثلة بعضويته في المحكمة ابتداءً، وأن يكون هذا الاعتداء نتيجة ما أجراه العضو بحكم وظيفته، أو بسببها.

وقد يتبادر تساؤل حول ما إذا كان هذا النص يسري فقط في داخل مدة العضوية للعضو، أم يمكن أن يمتد بعد انتهائها؟ إلا أنه وبالواقع العملي قد نتصور أن يقوم احد الأشخاص بارتكاب جريمة بحق عضو انتهت مدة عضويته بسبب ما أجراه بحكم وظيفته سابقاً، فهل يمكن أن تطبق الظرف المشدد الذي أشارت إليه المادة (٢٤) من قانون المحكمة الدستورية على هذه الواقعة أم لا؟

إن الإجابة على هذا السؤال تكمن في ذات المادة والتي جاء فيها: "يعتبر أي جرم واقع على العضو أثناء ممارسته لوظيفته، أو ما أجراه بسببها بمثابة جرم واقع على قاضٍ"، وبالتالي فلم يحدد المشرع المدة التي ينصرف إليها الأثر الذي قصده المشرع من قوله: "أو بحكم ما أجراه بسببها"، إذ أن العلاقة التي تربط بين الفعل والسبب قد تتراخى لمدة أطول من مدة العضوية في المحكمة لكنها لا تنقطع إذ أن المشرع لم يحدد مدة لبقاء هذه الرابطة، وهو ما يؤكد بطبيعة الحال ما ذهب إليه الباحث من اعتبار هذا التشديد في العقوبة من قبيل الضمانة للعضو داخل المحكمة، كما أن في ذلك تأكيداً على أن إيقاع العقوبة على من يرتكب الجريمة على العضو بعد انتهاء عضويته فيه من الردع العام ما يفوق ذلك فيما لو كان العضو على رأس عمله، والعبرة هنا هي باللحظة التي تنشأ بموجبها الرابطة بين السبب والسلوك المرتكب بحسب ما يراه الباحث.

وقد عمل المشرع المصري أيضاً على تغليظ العقوبة على كل من يرتكب جريمة ضد أعضاء المحكمة الدستورية العليا كما فعل المشرع الأردني.^(١)

البند السابع: عدم قابلية العضو للعزل، أو الانتقال إلا بموافقتهم:

ولم يتطرق المشرع الأردني لمثل هذه الضمانة نظراً لان العضوية في المحكمة الدستورية الأردنية محددة المدة وهي (٦) سنوات غير قابلية للتجديد، إلا أن المشرع المصري جعل العضوية في المحكمة غير قابلة للعزل، ولا يجوز نقل الأعضاء إلى وظائف أخرى إلا بموافقتهم، وقد نصت على ذلك المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية والتي جاء فيها: "أعضاء المحكمة غير قابلين للعزل ولا ينتقلون إلى وظائف أخرى إلا بموافقتهم".

(١) لطفاً، انظر: المادة (٢٠) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

ونأمل من المشرع الأردني أن يسير على خطى المشرع المصري في هذه الضمانة التي تؤكد الاستقلالية التامة لأعضاء المحكمة الدستوري العليا المصرية، أضف إلى ذلك أن في هذه الضمانة رداً على الانتقادات التي وجهت إلى الطريقة التي يصل فيها الأعضاء إلى العضوية داخل المحكمة الدستورية العليا.

ويرى الباحث أن المشرع الأردني على علم وإطلاع بما هو عليه الحال في التشريعات العربية والمقارنة، وما فيها من ضمانات كما هو في التشريع المصري، والذي أشار إلى عدم جواز العزل، إلا أنه أثر أن يحدد مدة العضوية في هذه المرحلة المبكرة من عمر المحكمة الدستورية الأردنية، والتي مازلت تخطو خطواتها الأولى، وبالتالي ترك المشرع الأردني لنفسه المجال لاستبدال أعضاء المحكمة بما يراه مناسباً في هذه المرحلة بعد مرور (٦) سنوات دون إمكانية تجديد تعيينهم مرة أخرى على الفور، ويرى الباحث أن المشرع الأردني من المتوقع أن يسير على نهج المشرع المصري مستقبلاً، أو أن يزيد مدة العضوية، لكن نظراً للاعتبارات التي اشترنا إليها جعلها محدودة المدة، وغير قابلة للتجديد في هذه المرحلة المبكرة من عمر المحكمة الدستورية الأردنية.

وفي ختام الحديث عن الضمانات نشير إلى أن هناك بعض الأمور التي أشار إليها قانون المحكمة الدستورية الأردنية، والتي تعتبر من قبيل الامتيازات، ولا ترقى لاعتبارها ضمانات، ومن الأمثلة على ذلك جواز الجمع بين أي راتب تقاعدي يتقاضاه العضو والراتب والعلاوات والمقررة له بمقتضى أحكام القانون،^(١) بالإضافة لما تتمتع به المحكمة من إعفاءات، وتسهيلات، مثل الوزارات والدوائر الحكومية،^(٢) وكذلك الحال فيما يتعلق بالمحكمة الدستورية العليا المصرية فيما يتعلق بالصندوق الخاص لتمويل الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء المحكمة وهيئة المفوضين وأسرهـم.^(٣)

(١) المادة (٢٠) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) .
(٢) المادة (٣٣) من قانون المحكمة الدستورية (الأردنية) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) .
(٣) لظفاً انظر: المادة (١٨) من قانون المحكمة الدستوري العليا رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

المبحث الثاني : اختصاصات المحكمة الدستورية.

تباينت اتجاهات الفقه الدستوري في العالم فيما يتعلق بالاختصاصات المعطاة للقضاء الدستوري والمتمثل بالمحاكم الدستورية والمحاكم العليا، والمجالس الدستورية، فمنهم من وسع من هذه الاختصاص، ومنهم من حددها بشكل موجز جداً.^(١)

وسوف يقسم الباحث الدراسة إلى مطلبين، يتناول في المطلب الأول الحديث عن اختصاص المحكمة المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة والتفسير، وفي المطلب الثاني سوف يتناول الباحث الحديث عما زاده المشرع المصري من اختصاصات للمحكمة الدستورية العليا، بالإضافة لما يقترح الباحث إلحاقه باختصاصات المحكمة بشكل عام، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول : اختصاص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة، والتفسير.

نص المشرع الدستوري الأردني على اختصاصات المحكمة الدستورية الأردنية في نص المادة (٥٩) من الدستور الأردني،^(٢) والتي أعاد المشرع تضمينها لنص المادة (٤) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية،^(٣) في حين أن المشرع الدستوري المصري قد أشار إلى هذه الاختصاصات في المادة (١٩٢) من الدستور المصري لسنة (٢٠١٤)،^(٤) وفي قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية،^(٥) وللإحاطة بجزئيات هذا المطلب سوف يقسم الباحث الدراسة إلى

(١) ذهب الفقه الدستوري إلى القول بأن اختصاص القضاء الدستوري يشتمل على قضاء الانتخابات السياسية، أي انتخابات البرلمان، وانتخابات الرئاسة، والاستفتاء، كما يشمل تحديد الاختصاص بين الدولة ووحداتها الإقليمية، كما يشمل ضمان حسن سير السلطات العامة للدولة، وتوزيع الاختصاصات بينها، كما يشمل قضاء العقاب السياسي، كحضر الأحزاب، وإسقاط الحقوق السياسية، كما يشمل رقابة دستورية القوانين، تمت الإشارة إلى هذه الاتجاهات الفقهية لدى: الغزوي، مرجع سابق، هامش رقم (١)، ص(٢٩).

(٢) حيث جاء في نص المادة (٥٩) من الدستور الأردني ما يلي:
"١- تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين، والأنظمة النافذة وتصدر أحكامها باسم الملك، وتكون أحكامها نهائية وملزمة لجميع السلطات وللکافة، كما تكون أحكامها نافذة بأثر مباشر ما لم يحدد الحكم تاريخاً آخر لنفاذه، وتنتشر أحكام المحكمة الدستورية في الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها.
٢- للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور إذا طلب إليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء، أو بقرار يتخذه أحد مجلسي الأمة بالأغلبية، ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية".
(٣) حيث أكد المشرع الأردني على هذه الاختصاصات في المادة (٤) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) والتي جاء فيها:

"تختص المحكمة بما يلي:

أ - الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة .

ب - تفسير نصوص الدستور".

(٤) حيث نصت المادة (١٩٢) من الدستور المصري لسنة (٢٠١٤) على ما يلي: "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين، واللوائح، وتفسير النصوص التشريعية، والفصل في المنازعات المتعلقة بشؤون أعضائها، وفي تنازع الاختصاص بين جهات القضاء، والهيئات ذات الاختصاص القضائي، والفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء، أو هيئة ذات اختصاص قضائي، والآخر من جهة أخرى منها، والمنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكامها، والقرارات الصادرة منها. ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة، وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها".

(٥) حيث نصت المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) على ما يلي: "تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتي:

أولاً: الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح.

فرعين، يتناول في الفرع الأول: اختصاص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، وفي الفرع الثاني: اختصاص التفسير.

الفرع الأول: اختصاص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية

القوانين والأنظمة: إن الغاية الأساسية من رقابة دستورية القوانين والأنظمة هي صون الدستور، وحمايته من الخروج على ما فيه من أحكام، وذلك باعتباره القانون الأسمى في الدولة، والذي يرسى الأصول والقواعد التي يقوم عليها بنيان الدولة، ونظام الحكم فيها بالإضافة إلى أن الهدف من هذه الرقابة لا يحقق الغاية المقصودة منها إلا إذا انبسطت رقابة المحكمة على التشريعات كافة على اختلاف أنواعها ومراتبها، سواء كانت تلك التشريعات صادرة عن السلطة التشريعية أم كانت تشريعات فرعية صادرة عن السلطة التنفيذية ضمن اختصاصها الدستوري^(١).

وقد نص المشرع الدستوري الأردني على هذا الاختصاص في نص المادة (١/٥٩) من الدستور الأردني، وقد أشارت المادة إلى أن الرقابة تشمل القوانين والأنظمة النافذة، وهو ما يدعو للتساؤل حول ماهية هذه القوانين والأنظمة؟ وهل هناك قوانين، أو أنظمة لا تشملها هذا الرقابة؟

كما أورد المشرع الدستوري الأردني قيداً واحداً فقط في المادة (١/٥٩) على هذه القوانين وهو نفاذها فقط.

وبالرجوع إلى القوانين وتقسيماتها في التشريعات الأردنية يجد الباحث أنها تنقسم إلى قسمين: فإما أن تكون تشريعات دائمة تصدر عن السلطة التشريعية، أو أن تكون قوانين مؤقتة تصدر عن السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية، حال حل مجلس النواب.

والمقصود بالقانون - بحسب ما تقتضيه طبيعة الدراسة - قاعدة معينة، أو مجموعة معينة من القواعد، تسنها السلطة التشريعية لتنظيم أمر معين في مجال معين^(٢)، وبناء على ذلك فإن لفظ القانون يشمل كل ما يصدر عن السلطة التشريعية من قوانين سواء كانت قوانين عامة، أم

ثانياً: الفصل في تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منها ولم تتخل إحداهما عن نظرها أو تخلت كلاهما عنها.
ثالثاً: الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها".

في حين أشارت المادة (٢٦) من ذات القانون إلى ما يلي:
"تتولى المحكمة الدستورية العليا تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقاً لأحكام الدستور وذلك إذا أثار خلاف في التطبيق وكان لها من الأهمية ما يقتضي توحيد تفسيرها".
(١) عباس، حافظ (١٩٩٨)، المحكمة الدستورية العليا نشأتها، تشكيلها، اختصاصاتها، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١) آذار (١٩٩٨)، ص (٧٠٧).
(٢) الزعبي، عوض (٢٠٠٥)، المدخل إلى علم القانون، دار وائل للنشر والتوزيع: عمان، ص (٨).

خاصة، وسواء كانت قوانين شكلية، أو موضوعية، وسواء كانت تتضمن أحكاماً آمرة، أم مكملة، وسواء كانت صادرة عن السلطة التشريعية على شكل تشريع عادي، أم من السلطة التنفيذية في الحالات الاستثنائية على اعتبارها قوانين مؤقتة.

ويأتي التشريع العادي في المرتبة الثانية بعد الدستور على خلاف ما هو موجود في التشريعات المصرية، إذ أنه هناك نوع آخر من القوانين لدى المشرع المصري تتمثل بالقوانين المكملة للدستور، والتي تعلو القوانين العادية ولا ترقى إلى الدستور.^(١)

وتعلو القوانين العادية في التشريع الأردني على الأنظمة والتعليمات والقرارات، وهي ما تعرف بالتشريعات الفرعية التي تمارسها السلطة التنفيذية في اغلب الأحيان، وتكون تنفيذاً لقانون معين، وقد تكون مستقلة.

ويجب أن تكون هذه القوانين صادرة عن السلطة التشريعية المحددة بموجب أحكام الدستور وفق حدود الدستور الذي رسمه المشرع الدستوري، وهو بذلك يتمتع بقرينة السلامة الدستورية من الناحية الشكلية على الأقل،^(٢) وتتمثل هذه الشروط الشكلية بما أشار إليه المشرع الدستوري الأردني في المادة (٢٥) حيث جاء فيها: "تناط السلطة التشريعية بمجلس الأمة، والملك، ويتألف مجلس الأمة من مجلسي الأعيان، والنواب"، و عاد المشرع الدستوري وفصلها في الفصل السادس من الدستور الأردني في حدود المادة (٦٢) وما بعدها، وبين تشكيلها، واختصاصاتها، وكل ما يتعلق بها، ويجب على السلطة التشريعية أن تتبع الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في الدستور وهي بصدد سن قانون معين وبخلاف ذلك يكون القانون مخالفاً للدستور من حيث الشكل.^(٣)

وبعد الرجوع إلى نصوص الدستور الأردني، والدستور المصري، يجد الباحث أن المشرع الأردني قد أجاز للسلطة التنفيذية أن تضع القوانين في حالة غياب مجلس الأمة، وذلك ما أشار إليه المادة (٩٤) من الدستور الأردني.^(٤)

في حين أن المشرع الدستوري المصري قد جاء بحكم مغاير في نص المادة (١٥٧) من الدستور المصري الحالي لعام (٢٠١٤)، حيث جاء فيها: "إذا حدث في غير دور انعقاد مجلس

(١) وأشارت المادة (١٢١) من الدستور المصري لسنة (٢٠١٤) إلى هذا النوع من القوانين المكملة للدستور، ويشار إلى أن هناك بعض الدول من يفضل إطلاق لفظ القانون العضوي على مثل هذه التشريعات، ومن الأمثلة على ذلك ما جاء في الدستور الجزائري لعام (١٩٩٦) في المادة (١٢٣) منه.

(٢) الحسين، عيد (٢٠١١) قرينة الدستورية كأساس لعمل القاضي الدستوري، مجلة الشريعة والقانون، العدد (٤٨)، تشرين الأول (٢٠١١)، الكويت، ص (١٨٨).

(٣) لطفاً، انظر المواد (٩١)-(٩٣) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.

(٤) انظر المادة (٩٤) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.

النواب ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، يدعو رئيس الجمهورية المجلس لانعقاد طارئ لعرض الأمر عليه، وإذا كان مجلس النواب غير قائم، يجوز لرئيس الجمهورية إصدار قرارات بقوانين، على أن يتم عرضها ومناقشتها والموافقة عليها خلال خمسة عشر يوماً من انعقاد المجلس الجديد، فإذا لم تعرض وتناقش أو إذا عرضت ولم يقرها المجلس، زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون، دون حاجة إلى إصدار قرار بذلك، إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة، أو تسوية ما ترتب عليها من آثار"^(١)

أما الحالة الاستثنائية الثانية فتتمثل بوجود تفويض تشريعي من قبل السلطة التشريعية لصالح السلطة التنفيذية، وهو ما لا يجده الباحث في الدستور الأردني بخلاف الدستور المصري (الملغى) الذي أجاز مثل هذا النوع من التفويض سابقاً في دستور عام (١٩٧١) (الملغى) والذي عدل عنه في دستوره الحالي لسنة (٢٠١٤).^(٢)

وقد يحدث أن يتم وقف العمل بقانون معين لسبب من أسباب الوقف المنصوص عليها في الدستور، فهل يمكن للمحكمة بسط رقابتها على مثل هذه القوانين، وما يتبعها من الأنظمة في حال تم إيقاف العمل بها؟

إذ أن المشرع الأردني قد أشار إلى إمكانية وقف العمل بالقوانين بحسب نص المادة (١٢٤) من الدستور الأردني بصدد الدفاع عن الوطن،^(٣) كما أشارت المادة (٢) من قانون الدفاع رقم (١٣) لسنة (١٩٩٢)^(٤) إلى هذه الصلاحية.^(٥) ، كما وقد سبق الإشارة إلى صلاحية محكمة العدل العليا (سابقاً) لوقف العمل بالقوانين بحسب نص المادة (٧/أ/٩) من قانون محكمة العدل العليا رقم (١٢) لسنة (١٩٩٢).

كما وقد جاء في نص المادة (١٠) من قانون الدفاع رقم (١٣) لسنة (١٩٩٢): "يوقف العمل بأي نص أو تشريع يخالف أي حكم من أحكام هذا القانون و الأوامر الصادرة بمقتضاه".

(١) لطفاً، انظر المادة (١٥٧) من الدستور المصري لعام (٢٠١٤).

(٢) لطفاً، انظر المادة (١٠٨) من الدستور المصري لعام (١٩٧١).

(٣)، وحيث نصت المادة (١٢٤) من الدستور الأردني على ما يلي: "إذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ فيصدر قانون باسم قانون الدفاع تعطي بموجبه الصلاحية إلى الشخص الذي يعينه القانون لاتخاذ التدابير والإجراءات الضرورية بما في ذلك صلاحية وقف قوانين الدولة العادية لتأمين الدفاع عن الوطن ويكون قانون الدفاع نافذ المفعول عندما يعلن عن ذلك بإرادة ملكية تصدر بناء على قرار من مجلس الوزراء".

(٤) والصادر في العدد رقم (٣٨١٥) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة رقم (٥٨٦) بتاريخ ١٩٩٢/٣/٢٥.

(٥) وجاء في نص المادة (٢) من قانون الدفاع رقم (١٣) لسنة (١٩٩٢) ما يلي: "أ- إذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ تهدد الأمن الوطني أو السلامة العامة في جميع أنحاء المملكة أو في منطقة منها بسبب وقوع حرب ، أو قيام حالة تهدد بوقوعها ، أو حدوث اضطرابات أو فتنة داخلية مسلحة أو كوارث عامة أو انتشار أفة أو وباء يعلن العمل بهذا القانون بإرادة ملكية تصدر بناء على قرار من مجلس الوزراء".

ب- تتضمن الإرادة الملكية بيان الحالة التي تقرر بسببها إعلان العمل بهذا القانون والمنطقة التي يطبق فيها وتاريخ العمل به.

ج- يعلن عن وقف العمل بهذا القانون بإرادة ملكية تصدر بناء على قرار من مجلس الوزراء".

ويجد الباحث أن قانون الدفاع هو في حقيقة الأمر قانون موقوف النفاذ يتوقف نفاذه على إرادة السلطة التنفيذية، بخلاف القوانين العادية التي تتضمن المادة الأولى منها في الغالب تحديد موعد نفاذها بإرادة السلطة التشريعية.

كما يمكن لقانون الدفاع كما لاحظنا في نص المادة (١٢٤) من الدستور أن يعطل العمل بالقوانين العادية كلاً، أو جزءاً، بحسب ضرورة الحال، وفي هذه الحالة تصبح القوانين المعطلة غير نافذة، وهو أمر يثير العديد من التساؤلات حول إمكانية بسط المحكمة الدستورية لرقابتها على مثل هذه القوانين، مع الإشارة إلى إمكانية أن يكون قانون المحكمة الدستورية من ضمن القوانين الموقوفة، وهو ما يعني بالضرورة خروج هذه الطائفة من القوانين عن رقابة المحكمة الدستورية، بما فيها قانون الدفاع الحالي؛ نظراً لعدم صدور قرار من الجهة المختصة بحسب الدستور بالعمل بهذا القانون في الوقت الحالي؛ لعدم توافر حالة الضرورة، وهو أمر منتقد من قبل المشرع الأردني.

ويرى الباحث أن هذا التوجه من قبل المشرع الأردني فيما يخص عدم الرقابة على القوانين الموقوفة أمراً منتقداً؛ وذلك نظراً إلى أن القانون الموقوف هو في حقيقة الأمر لم يبلغ بعد، وإنما تم تجميد أحكامه عن السريان لمدة مؤقتة بالاستناد إلى الحالة القائمة في وقت تفعيل قانون الدفاع.

كما كان على المشرع الأردني ابتداءً أن يستعمل لفظ "السارية" بدلاً من لفظ "النافذة"؛ وذلك بالنظر إلى وجود قوانين سارية ولكنها غير نافذة على الواقعة محل الدعوى ابتداءً.

ومن الجدير بالذكر أن الأنظمة التنفيذية المتعلقة بالقوانين تكون موقوفة حكماً بمجرد وقف العمل بالقانون الذي تستند إليه في وجودها؛ وذلك باعتبارها تابع، يتبع الأصل في حالة الوقف والنفاذ، وينسحب ما أشار إليه الباحث من انتقادات حول القوانين الموقوفة في حكمه على الأنظمة التنفيذية أيضاً.

كما أن الرقابة على القوانين لا تكون إلا على القوانين النافذة بحسب ما جاء في نص المادة (١/٥٩) من الدستور الأردني، وهو الأمر الذي يستوجب أن يمر القانون بكافة المراحل التشريعية التي حددها الدستور الأردني من إقرار، وتصديق، وإصدار، وغيرها من الإجراءات التي أشارت إليها الدستور الأردني،^(١) وهو ما يعني بالنتيجة أن مشروعات القوانين تخرج من

(١) تم الإشارة إلى الإجراءات الشكلية التي يجب على القوانين أن تمر بها حتى تصبح نافذة في المواد من (٩١) ولغاية المادة (٩٥) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.

نطاق الرقابة على الدستورية؛ نظراً لعدم استيفائها الإجراءات المنصوص عليها في الدستور، والذي لم يدخلها حيز النفاذ بعد.

ويرى جانب من الفقه أن طبيعة الرقابة الدستورية على مشروعات القوانين هي في حقيقة الأمر تلاحق القانون وهو في طور التحضير إلا أن هذه الرقابة مهما كان نوعها تعني التحقق من توافق إرادة القابضين على السلطة (السلطة التشريعية) مع القواعد الدستورية.^(١)

أما القوانين التي كانت موجودة قبل نفاذ الدستور الأردني الحالي، فهل تخضع لرقابة المحكمة الدستورية أم لا؟ هذا ما أجابت عنه المادة (٢٨/٢) من الدستور الأردني التي جاء فيها: "إن جميع القوانين والأنظمة وسائر الأعمال التشريعية المعمول بها في المملكة الأردنية الهاشمية عند نفاذ هذا الدستور تبقى نافذة إلى أن تلغى، أو تعدل، بتشريع يصدر بمقتضاه، وذلك خلال مدة أقصاها ثلاث سنوات"، والعلة في ضابط الرقابة هو النفاذ فضلاً عن صفة التشريع بأن يكون قانون أو نظام، وهو ما أكدته الدستور في هذه المادة بنص صريح.

وقد توصل الباحث إلى مجموعة من النصوص التي يمتنع على المحكمة الدستورية أن تبسط رقابتها عليها، وتوضيحاً لهذا الأمر يشير الباحث إلى أن هناك طائفة من النصوص الدستورية التي طبقت ما هو عليه الحال في القانون، الأمر الذي يؤدي إلى اعتبار النص القانوني وما يتضمنه من قوة بمنزلة النص الدستوري، وبالتالي لا يجوز تعديله إلا بالشروط المنصوص عليها لما يتعلق بتعديل نصوص الدستور وفق الإجراءات المشددة، والتي تختلف عن شروط تعديل التشريع العادي، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن قيام المحكمة الدستورية ببسط رقابتها على نص المادة "المحصنة" - إن صح التعبير - هو في حقيقة الأمر تدخل في اختصاصات المشرع الدستوري، وهي في الأساس لا تملك بسط رقابتها على نصوص الدستور ابتداءً بما يتفق من الفكرة القانونية السائدة،^(٢) وبالتالي ومن باب أولى ليس لها بسط رقابتها على نص قانوني محصن، وهو ما يرى الباحث أنه نص قانوني يكرر ما ورد في الدستور أي معيب بعيب تشريعي في الصياغة، والمتمثل بالتزديد والتكرار لأن المشرع لا يلغو، ويرى الباحث أنه حتى لو سهت المحكمة الدستورية وقامت بحذف مثل هذه النصوص "المحصنة" ففعلها هذا لا يعدو كونه تأكيداً

(١) الشاوي، منذر (٢٠٠٧)، النظرية العامة في القانون الدستوري، الطبعة الأولى، دار ورد للنشر والتوزيع، عمان، ص (٣٠٥).
(٢) ويقصد بالفكرة القانونية السائدة مدى تعبير الدستور، أو القانون بشكل عام عن إرادة الشعب، أو الأمة، للمزيد حول هذه الفكرة لطفاً انظر: الشيخ، عصمت (١٩٩٨)، الرقابة الدستورية والفكرة القانونية السائدة في المجتمع السياسي، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١ آذار (١٩٩٨)، ص (٥٤٧)-ص (٥٥٥).

على السمو الشكلي للدستور والذي أهدره المشرع العادي؛ حيث أن ورود النص في وثيقة دستورية يضفي عليه سموا قد يؤدي أدراجه في وثيقة أدنى مرتبه للمساس بهذا السمو الشكلي.

أما ما يتعلق بالأنظمة التنفيذية والأنظمة المستقلة، يجد الباحث انه لا إشكال فيها من حيث رقابة المحكمة الدستورية؛ بالنظر إلى ارتباطها بالقانون الذي تفصل أحكامه، وكذلك الحال بالنسبة لباقي الأنواع من الأنظمة، فهي مشمولة برقابة المحكمة الدستورية طالما هي في وضع النفاذ، وطالما لم تصدر على شكل قرارات وإنما على شكل تشريع فرعي فقط، إذ أن القرارات تخرج عن ولاية المحكمة الدستورية وتكون من اختصاص القضاء الإداري.

أما المشرع المصري فقد شمل جميع أنواع اللوائح بالرقابة القضائية على اختلاف أنواعها، إذ أن النص جاء مطلق وهو ما يجري على إطلاقه، مما يؤكد حرص المشرع الدستوري المصري للعمل على حسم أي خلاف حول اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالرقابة على دستورية كافة اللوائح.^(١)

أما فيما يتعلق بالرقابة على المعاهدات والمواثيق الدولية فيجد الباحث أن رقابة المحكمة الدستورية تتوقف على الطبيعة القانونية لهذه المعاهدات ابتداءً، وفيما إذا كانت تعلق القوانين أم تعتبر بدرجةها أم تدنو عنها في الدرجة.

فقد اختلفت وجهات النظر لدى فقهاء القانون الدولي حيث ظهر اتجاهان حول علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي، حيث نادوا أصحاب الاتجاه الأول بثنائية القوانين، أي أن القانون الداخلي (بما فيه الدستور) والقانون الدولي نظامان متساويان ينفصل كل منهما عن الآخر، في حين نادوا أصحاب الاتجاه الثاني بوحدة القانونيين إلا أن أنصاره قد اختلفوا فيما يتعلق بالسمو، حيث ذهب جانب للقول بتغليب القانون الوطني في حال الاختلاف مع الدستور، في حين ذهب اتجاه آخر للقول بتغليب القانون الدولي عند وقوع الاختلاف،^(٢) والجدير بالذكر أن ما يجري عليه العمل في الأردن هو في حقيقة الأمر تغليب للقانون الدولي على القانون الداخلي، ويبدو ذلك جليا في العديد من المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي كان الأردن قد وقع عليها دون أن يبدي أي تحفظات حول بعض البنود التي تخالف الدستور، إلا أن ما يعنينا هنا ليس تحديد من يسمو بقدر تحديد درجة القوة التي تتمتع بها المعاهدة الدولية والتي يرى الباحث أنها ترقى عن درجة القوانين العادية، وبالتالي تخرج عن مظلة الرقابة الدستورية.

(١) عياد، وهيب (١٩٨٧)، مبادئ القانون الدستوري وتحليل النظام الدستوري المصري، طبعة الأولى، دون ناشر، دون مكان نشر، ص(١٤٢).

(٢) السيد، رشاد (٢٠٠٥)، القانون الدولي العام في ثوبه الجديد، الطبعة الثانية، دون دار نشر، دون مكان نشر، ص (٤٧-٥٢).

ولم يجد الباحث أي نص يشير إلى كون المعاهدة الدولية بمرتبة القانون، إلا أن البعض^(١) قد استند إلى نص المادة (٣٣) من الدستور باعتبارها دليل على إمكانية خضوع المعاهدة لرقابة المحكمة الدستورية، كما يرى الباحث انه لا يمكن سحب رقابة المحكمة الدستورية على المعاهدات الدولية في ظل غياب النص الدستوري الذي يجيز ذلك، وبالرغم من أن نص المادة (٢/٣٣) من الدستور الأردني قد أشار إلى ضرورة موافقة مجلس الأمة على المعاهدات التي تحمل الخزينة نفقات زائدة، أو المساس بحقوق الأردنيين العامة، أو الخاصة، فإن هذا الأمر لا يصلح دليلاً كافياً لبسط المحكمة رقابتها على هذه المعاهدات، وإنما أكثر ما في الأمر أن مثل هذه المعاهدات لا تكون نافذة أن لم تحصل على الموافقة المشار إليها في المادة (٢/٣٣) من الدستور.

وحتى لو سلمنا بخضوع المعاهدات الدولية لرقابة المحكمة الدستورية بالاستناد إلى نص المادة (٢/٣٣) من الدستور يمكن الرد على ذلك بالاعتماد على ذات المادة، والتي فرقت بين نوعين من المعاهدات، فالنوع الأول: هو ما يحمل الخزينة نفقات زائدة بحيث تمس حقوق الأردنيين العامة، أو الخاصة، والنوع الثاني: المعاهدات التي لا تحمل الخزينة نفقات زائدة، و التي لا تمس حقوق الأردنيين العامة، أو الخاصة، وهذا يفهم من باب المخالفة للنص المذكور أعلاه.

وبالتالي فإن ذلك قياس على النوع الأول من المعاهدات – أي التي تحمل الخزينة نفقات زائدة أو تمس حقوق الأردنيين العامة أو الخاصة – وسحبوا عليه النوع الثاني دون أي سبب وجيه، وهو ما لا يتفق معه الباحث ابتداءً وهذا الأمر يؤكد ما يذهب إليه الباحث من كون هذه المعاهدات غير مشمولة بالرقابة الدستورية للمحكمة الدستورية إلا في حالة وجود نص دستوري صريح يبيح لها ذلك.

ويجد الباحث أن المعاهدات التي لا تحمل الخزينة نفقات زائدة ولا تمس حقوق الأردنيين العامة أو الخاصة هي في حقيقة الأمر تكون نافذة بمجرد التوقيع النهائي عليها بحسب الأصول المتبعة في القانون الدولي، وهي تسمو على القانون الداخلي لكنها لا تسمو على الدستور، وكذلك الحال بالنسبة للمعاهدات التي يتم اخذ الموافقة عليها من قبل مجلس الأمة فهي تسمو على القانون الداخلي وتقل مرتبة عن الدستور أيضاً.

وفي النهاية يخلص الباحث إلى أن الدستور قد حدد القوانين، والأنظمة بوصفها محل الرقابة التي يمكن للمحكمة بسط رقابتها عليها وبناءً على ذلك، وبالنظر لكون المعاهدات

(١) المومني، مرجع سابق ، ص(١٩٤).

والاتفاقيات الدولية تسمو على القوانين فهي بذلك تخرج عن رقابة المحكمة الدستورية، كما نرى ضرورة إضافة نص في الدستور يعطي للمحكمة الدستورية صلاحية البحث في مدى دستورية المعاهدات والاتفاقيات الدولية بالنظر لما فيها من أحكام قد تخالف الدستور،^(١) أسوة بما ذهبت إليه بعض التشريعات الدستورية الغربية من سحب مظلة الرقابة الدستورية لتشمل المعاهدات الدولية أيضاً.^(٢)

أما المشرع الدستوري المصري فقد نص في المادة (١٥١) من دستور عام (١٩٧١) (الملغى) على حق رئيس الجمهورية بإبرام المعاهدات الدولية على أن يكون لها قوة القانون بعد أن يتم المصادقة عليها ونشرها بحسب الأصول الدستورية، مع الإشارة إلى أن المعاهدات التي تحمل الخزينة العامة للدولة شيئاً من النفقات غير الواردة في الموازنة، يجب أن تتم موافقة مجلس الشعب عليها.

كما أن المشرع المصري في الدستور الحالي لسنة (٢٠١٤) أيضاً قد أعطى للمعاهدات الدولية بعد التصديق عليها قوة القانون كما ألزمها بضرورة أن تراعي أحكام الدستور ولا تخالفها الأمر الذي يدفعنا للقول بأن المعاهدات الدولية لا تخضع لرقابة المحكمة الدستورية العليا المصرية؛ وذلك لأنها لا تعتبر قانون بالمعنى الدقيق بالرغم من أنها تملك قوة القانون بحسب ما أشار إليه الدستور المصري،^(٣) كما أن النص الدستوري الذي بين اختصاص المحكمة الدستورية أشار فقط إلى القوانين واللوائح دون ما يوازيها من قوة، فالعلة لدينا بالوصف لا بالقوة لغايات إسباغ الرقابة القضائية على مثل هذه المعاهدات وما فيها من أحكام، كما ونلاحظ أن المشرع الدستوري المصري قد اسقط شرط وجوب موافقة الشعب على المعاهدات التي تحمل الخزينة نفقات زائدة.

والجدير بالذكر أن الأحكام تدور مع عللها وجوداً وعدماً مما يدفعنا للتساؤل حول علة الرقابة التي تمارسها المحكمة الرقابة على كل ما يسمى قانون أو نظام؟ أم أن العلة هنا هي الرقابة على كل ما يتمتع بقيمة القانون أو النظام؟ وان كان الأمر كذلك فهذا يدفع المشرع لإعادة تسمية التشريعات بين نظام وتعليمات بما يخرجها عن نطاق الرقابة القضائية.

(١) مثال ذلك اتفاقية سيداو، والتي تحتوي على العديد من البنود التي تخالف الدستور الأردني القائم حالياً لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.
(٢) كما فعلت إسبانيا في دستورها لسنة (١٩٧٨) في المادة (١٦١) منه، لطفاً انظر في ذلك: أبو العينين، محمد (١٩٩٨)، دور الرقابة على دستورية القوانين في دعم الديمقراطية وسيادة القانون، دراسة مقارنة، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١) آذار (١٩٩٨)، ص(٢٨٤)-ص(٢٨٥).
(٣) حيث نصت المادة (١٥١) من الدستور المصري لسنة (٢٠١٤) على ما يلي: "يمثل رئيس الجمهورية الدولة في علاقاتها الخارجية، ويبرم المعاهدات، ويصدق عليها بعد موافقة مجلس النواب، وتكون لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً لأحكام الدستور. ويجب دعوة الناخبين للاستفتاء على معاهدات الصلح والتحالف وما يتعلق بحقوق السيادة، ولا يتم التصديق عليها إلا بعد إعلان نتيجة الاستفتاء بالموافقة. وفي جميع الأحوال لا يجوز إبرام أية معاهدة تخالف أحكام الدستور، أو يترتب عليها التنازل عن أي جزء من إقليم الدولة".

أما ما يتعلق بالرقابة على أعمال السيادة فهي كما وصفها بعض فقهاء القانون الدستوري مازالت نقطة سوداء في جبين الديمقراطية، وتخرج عن رقابة المحكمة الدستورية.^(١)

وقد عرفها جانب من الفقه على أنها "طائفة من أعمال السلطات الإدارية التي ليست قابلة لأي طعن أمام المحاكم سواء أكانت محاكم إدارية أم محاكم عادية".^(٢)

وقد نص قانون محكمة العدل العليا (الملغى) رقم (١٢) لسنة (١٩٩٢)^(٣) على عدم صلاحية المحكمة النظر في الطعون المتعلقة بأعمال السيادة بنص صريح جاء فيه: "لا تختص محكمة العدل العليا بالنظر في الطلبات أو الطعون المتعلقة بأعمال السيادة"،^(٤) ومن بعدها المحاكم الإدارية، وكلمة لا تختص لا تعني أنها لا تخضع وإنما تخرج من اختصاص القضاء الإداري لتدخل اختصاص القضاء العادي صاحب الولاية العامة.

والجدير بالذكر أن أعمال السيادة في القانون الأردني قد تطورت وأصبح وجودها محصوراً في القضاء الإداري ولم يعد قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (١٧) لسنة (٢٠٠١)^(٥) يخرج أعمال السيادة من رقابة القضاء العادي ومن باب أولى القضاء الدستوري.

وقد استقرت اجتهادات محكمة العدل العليا حول أعمال السيادة باعتبارها بمنجاة من الرقابة عليها ونجد ذلك جلياً في قرار هيئتها العامة والذي عرفت فيه أعمال السيادة على أنها: "الأعمال التي تقوم بها السلطة التنفيذية بصفتها سلطة حكم لا سلطة إدارة وذلك لتحقيق مصالح الدولة العليا السياسية والسهر على احترام الدستور والهيئات العامة ولتسيير علاقاتها مع الدول الأجنبية وصيانة أمنها الداخلي والخارجي".^(٦)

وبالبحث في العلة التي من شأنها منعت الرقابة على أعمال السيادة نجد أنها بالدرجة الأولى الحفاظ على المصلحة الداخلية والخارجية للدولة وتحقيق المصلحة العليا السياسية لها، وهو أمر نحترمه ونقر له بمثل هذه الحصانة أن ثبت ذلك؛ تغليباً للمصلحة العليا للوطن على مصالحنا الشخصية التي ترخص أمام مصلحة الوطن، إلا أنه وفي بعض الأحيان تقوم السلطة التنفيذية

(١) وقد نشأ هذه النظرية في بادئ الأمر في فرنسا حيث أخرجها مجلس الدولة الفرنسي من ولايته لأسباب تاريخية وسياسية وتحت الضغوط وذلك في فترات ما سمي بالاختصاص المقيد لمجلس الدولة، للمزيد حول أعمال السيادة لطفاً انظر: كنعان، نواف (٢٠١٠)، القضاء الإداري، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان، ص(٦١) - ص(٦٢).

(٢) تمت الإشارة إلى هذا التعريف لدى: الغويري، احمد (دون سنة نشر)، قضاء الإلغاء في الأردن، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، دون اسم جامعة، دون مدينة، دون اسم دولة، ص(١٦٣).

(٣) والصادر في العدد (٣٨١٣) من الجريدة الرسمية والمنشور في الصفحة رقم (٥١٦) بتاريخ ١٩٩٢/٣/٢٥.

(٤) المادة (١/ج/٩) من قانون محكمة العدل العليا (الأردني)، (الملغى) رقم (١٢) لسنة (١٩٩٢).

(٥) والصادر في العدد (٤٤٨٠) من الجريدة الرسمية والمنشور في الصفحة رقم (١٣٠٨) بتاريخ ٢٠٠١/٣/١٨.

(٦) قرار محكمة العدل العليا رقم (١٩٩١/١١)، منشورات القسطنطين.

بالتذرع بأعمال السيادة لغايات تحصين بعض الأعمال التي تقوم بها وإبقائها بعيدة عن الرقابة القضائية، وهو ما يوجب علينا التعرض لمثل هذه الأعمال بالفحص والتدقيق لبيان ماهيتها ومدى اتصالها بالغاية التي قد صدرت من أجلها.

فإن ثبت للقضاء أن هذه الأعمال قد صدرت للغاية المنشودة وهي المصلحة السياسية العليا للدولة فهي من تلقاء نفسها سوف ترفع يدها عن الرقابة على هذه الأعمال بوصفها أعمال سيادة، والجدير بالذكر أن المحكمة الدستورية لا يوجد في قانونها ما يشير إلى اختصاصها بالبحث في هذه الأعمال أو الرقابة عليها، وإن ما يتبقى هو خضوعها لرقابة محكمة العدل العليا بوصفها أعمال إدارة حتى يثبت للمحكمة إنها أعمال سيادة.

ويرى الباحث ضرورة إسناد الرقابة على أعمال السيادة والمتعلقة بالجانب التشريعي منها لرقابة المحكمة الدستورية بنص صريح، مهما كانت درجة هذه التشريعات سواء كانت قوانين أو أنظمة أو تعليمات، إذ يلاحظ الباحث أن أغلب أعمال السيادة تندرج في غالبها تحت مظلة اختصاص القضاء العادي بوصفها هذا، ومن الأمثلة على هذه التشريعات ما صدر من تعليمات فك الارتباط مع الضفة الغربية.^(١)

وعلى صعيد آخر فإن القضاء الدستوري في كل من مصر والأردن هو في حقيقة الأمر قضاء دستورية، وليس قضاء مشروعية ومعنى ذلك أن المحكمة الدستورية والمحكمة الدستورية العليا ليس لهما أن تبسطا رقابتهما على التعليمات والأنظمة التي تخالف القانون، وبمعنى آخر أن وظيفة القاضي الدستوري هنا تنحصر في التأكد من مدى التزام المشرع العادي بإرادة المشرع الدستوري الضمنية.^(٢)

وليس للمحكمة أي رقابة على مدى مشروعيتها بالنظر إلى طبيعة الرقابة الدستورية للمحكمة والتي حددها الدستور فقط في حدود المخالفة المباشرة للدستور سواء من قبل القوانين أو الأنظمة أو اللوائح.^(٣)

وتطبيقاً لذلك فقد تواترت أحكام القضاء الدستوري في مصر على عدم اختصاصه للنظر في الطعون المبنية على عيب عدم المشروعية، ومن ذلك قرار المحكمة العليا والذي جاء فيه: "أن مناط اختصاص المحكمة العليا في دستورية القوانين أن يكون أساس الطعن هو مخالفة

(١) لطفاء، انظر تعليمات فك الارتباط لسنة ١٩٨٨.

(٢) الحسينان، مرجع سابق، ص (١٧٨).

(٣) السيد، محمد صلاح، مرجع سابق، ص (٥٦) - ص (٥٧).

التشريع لنص دستوري فلا يمتد لحالات التعارض أو التنازع بين قوانين ذات المرتبة الواحدة ومن ثم فإن ما تثيره المدعية من أن القانون المطعون فيه إذ اعتبر أن المساهمين في الجمعيات التعاونية الإنتاجية عاملين قد خالف أحكام القانون المدني أو قانون العمل أو قانون التعاون أمر لا يتناوله اختصاص هذه المحكمة^(١).

ويرى جانب من الفقه أن عيب عدم الدستورية يجب أن يكون عيباً احتياطياً ولا ينبغي اللجوء إليه إلا في حال انعدام عيب عدم المشروعية،^(٢) وهو بخلاف ما يراه الباحث، إذ أن عيب عدم الاختصاص هو عيب مستقل وأصيل.

إلا أنه وبالرغم من ذلك فقد ذهب جانب من الفقه إلى أن اجتماع عيب عدم المشروعية وعيب عدم الدستورية لا يحجب اختصاص المحكمة الدستورية العليا عن نظر الدعوى إذا كان الفصل في المسألة الدستورية لازماً لزوماً مطلقاً للفصل في الدعوى الموضوعية.^(٣)

أما فيما يتعلق بكيفية تطبيق القانون وإجراءات التطبيق فنجد أن المحكمة الدستورية وكذلك الحال المحكمة الدستورية العليا ليس لها أي اختصاص حول هذا الأمر بالنظر إلى أن ذلك لا يعد عيباً يوصم القانون بعدم الدستورية.^(٤)

أما ما يتعلق بالباعث من إصدار التشريع ومدى الملائمة فيه فهو مسألة تدخل في الاختصاص التقديري للسلطة التشريعية المختصة في إصدار القوانين والأنظمة وهي تمارس اختصاصاتها على الوجه الذي بينه الدستور، ورقابة المحكمة الدستورية وكذلك المحكمة الدستورية العليا في ذاتها تعد رقابة فنية ذات طابع قانوني مجرد تقتصر على المسائل الدستورية ولا تمتد إلى الاختصاصات التقديرية للسلطة صاحبة الاختصاص في وضع التشريع.^(٥)

ويرى جانب من الفقه أن ذلك يرجع إلى أن الوظيفة الأساسية للسلطة التشريعية هي تقدير مدى ملائمة التشريع ومدى صلاحيته للمجتمع وان تدخل القضاء في تقدير مدى هذه الملائمة هو توغل ليد القضاء على اختصاص السلطة التشريعية وخروج عن مبدأ الفصل بين السلطات ولا

(١) حكم المحكمة العليا الصادر في (١٩) كانون الثاني (١٩٧٤) والمشار إليه لدى: السيد، محمد صلاح، مرجع سابق، ص(٥٧).

(٢) الشاعر، رمزي (١٩٨٣)، النظرية العامة للقانون الدستوري، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، دون مكان نشر، ص(٥٧٦).

(٣) الشريف، عادل (١٩٨٨)، القضاء الدستوري في مصر، رسالة دكتوراه، (غير منشورة)، جامعة عين شمس، عين شمس، مصر، ص(١٥٠).

(٤) السيد، محمد صلاح، مرجع سابق، ص(٦٢).

(٥) المرجع السابق، ص(٦٤).

يجوز للمحكمة الدستورية أو المحكمة الدستورية العليا أن تنقب وراء البواعث التي دفعت المشرع إلى سن أي تشريع حتى ولو كان الباعث غير مشروع.^(١)

ويثور هنا تساؤل حول مدى إمكانية بسط المحكمة الدستورية لرقابتها حول مدى تمتع القانون أو النظام الصادر عن السلطة التشريعية بالعمومية والتجريد، أو غيرها من خصائص القاعدة القانونية، وهل هذا الأمر يشكل مخالفة دستورية بالمعنى الدقيق للدستور؟ وهذا بالنظر إلى أن المشرع الدستوري الأردني قد سمح لكل من مجلس النواب ومجلس الأعيان بالطعن في دستورية القوانين والأنظمة التي يفترض إنهما اشتركا في وضعها سابقاً.

إلا أنه وبالرغم من ذلك يجب على المشرع أن يتقيد بالضوابط التي رسمها الدستور لغايات إصدار تشريع معين وبخلاف ذلك يكون للمحكمة الحق في بسط رقابتها على ذلك التشريع المخالف للدستور.^(٢)

الفرع الثاني: اختصاص المحكمة الدستورية التفسيري:

لقد كان اختصاص التفسير فيما يتعلق بنصوص الدستور في السابق للمجلس العالي، والذي أصبح لاغياً حكماً بمجرد صدور قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢)، وقد مارس المجلس العالي هذا الاختصاص لمدة طويلة قبل أن يتم إلغاء نص المادة (١٢٢) من الدستور الأردني.

وقد نص المشرع الدستوري الأردني على هذا الاختصاص في المادة (٢/٥٩) من الدستور الأردني وفق التعديلات الدستورية لعام (٢٠١١).^(٣)

ونلاحظ أن المشرع الدستوري قد وصف هذا الاختصاص على أنه حق للمحكمة الدستورية، وهو ما يدعو للتساؤل عن طبيعة هذا الحق، كما قد أشارت المادة (٤) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية إلى هذا الاختصاص عندما قالت: "تختص المحكمة بما يلي ١-.... ٢-تفسير نصوص الدستور" ولم تشر إلى أن هذا الاختصاص بمثابة حق كما وصفه الدستور الأردني في المادة (٢/٥٩) منه.

(١) الشريف، مرجع سابق، ص(١٥٠)-ص(١٥١).

(٢) السيد، محمد صلاح، مرجع سابق، ص(٦٤)-ص(٦٥).

(٣) وقد جاء في نص المادة (٢/٥٩) من الدستور الأردني ما يلي: "للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور إذا طلب إليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء، أو بقرار يتخذه أحد مجلسي الأمة بالأغلبية، ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية".

ويجد الباحث أن هذا الاختصاص المتعلق بالتفسير ينحصر فقط في تفسير نصوص الدستور، دون إمكانية تفسير نصوص القانون،^(١) بخلاف المشرع المصري الذي أعطى هذا الاختصاص فيما يتعلق بتفسير النصوص القانونية فقط، دون إمكانية تفسير نصوص الدستور المصري.

ويشار إلى أن المشرع المصري كان قد أعطى في السابق صلاحية التفسير الملزم للنصوص الدستورية للمحكمة العليا بموجب مشروع القانون الذي قدمته الحكومة المصرية في عهد المحكمة العليا، إلا أنه تم سحب هذا المشروع بالنظر إلى الكم الهائل من الانتقادات التي وجهت له في ذلك الوقت، واقتصر الاختصاص التفسيري للمحكمة العليا على تفسير النصوص القانونية فقط.^(٢)

وقد أشارت المادة (١٩٢) من الدستور المصري الحالي لعام (٢٠١٤) إلى اختصاص المحكمة في التفسير والتي جاء فيها: "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها... تفسير النصوص التشريعية"، وقد أكد على هذا الاختصاص ما جاء في المادة (٢٦) من قانون المحكمة الدستورية المصرية رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

وقد نصت المادة (٢٦) من قانون المحكمة العليا المصرية على أنه: "تتولى المحكمة الدستورية العليا تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقاً لأحكام الدستور وذلك إذا أثارت خلافاً في التطبيق وكان لها من الأهمية ما يقتضي توحيد تفسيرها".

ويلاحظ الباحث أن اختصاص التفسير لدى المشرع المصري يشمل القوانين العادية، والقوانين المكملة للدستور، بالإضافة إلى القرارات التي تصدر عن رئيس الجمهورية بقوانين، والتي أشار إليها الدستور المصري الحالي لعام (٢٠١٤) في المادة (١٥٦) منه،^(٣) وهو الأمر الذي لا يجد له الباحث مقابل في الدستور الأردني فيما يتعلق بالأنواع الأخرين.

(١) ويشار إلى أن تفسير الدستور في السابق كان من اختصاص المجلس العالي، إلا أن المادة (١٢٢) من الدستور بعد التعديل قد ألغت هذا الاختصاص حكماً فيما يتعلق بتفسير الدستور بمجرد صدور قانون المحكمة الدستورية بحسب المادة (٣/١٢٢) من الدستور، وأبقت على هذا الاختصاص للدويان الخاص عملاً بأحكام المادة (١/١٢٣) من الدستور الأردني.

(٢) حيث كانت المحكمة العليا سابقاً تمارس اختصاص تفسير نصوص الدستور، وكان لقراراتها قوة الإلزام، إلا أن هذا الأمر لقي انتقاداً حاداً من قبل المحكمة الإدارية العليا، وذلك بمناسبة الحكم الذي أصدرته بتاريخ ١٩٧٧/٤/٩ في الطعن رقم (٣٤٠) لسنة (٣٢) ق، لطفاء، انظر: عصفور، سعد (١٩٧١)، النظام الدستوري المصري، دستور سنة (١٩٧١)، دون رقم طبعة، منشأة المعارف: الإسكندرية، (٣٢١).

(٣) المادة (١٩) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

وقد نص المشرع الدستوري الأردني على أن حق طلب التفسير هذا لا يكون إلا لجهات معينة حددها الدستور الأردني في المادة (٢/٥٩)، وذلك بقرار من مجلس الوزراء، أو بقرار يتخذه مجلس الأعيان، أو مجلس النواب بالأغلبية، ويكون قرار المحكمة نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية.

ونجد أن المشرع الدستوري الأردني يناقض نفسه في هذا الأمر عندما قصر حق طلب التفسير على مجلس الوزراء، ومجلس النواب، ومجلس الأعيان، وذلك عندما نص على أن التفسير بالنسبة للمحكمة هو بمثابة "حق" فكيف للمشرع أن يعطي حقاً ولا ينص على طريقة مباشرته من صاحبه مباشرة؟! الأمر الذي يؤدي لتوجيه سهام النقد للمشرع الدستوري الأردني في هذا الأمر، والقول أن هذا الطريق يكون بناءً على طلب لا يفي بالغرض المقصود؛ إذ أن هذا الاختصاص لصيق بالمحكمة، ولا تستطيع مباشرته إلا بناءً على طلب من الجهات التي حددها الدستور.

أضف إلى ذلك أن نص المادة (٢/٥٩) قد استعمل لفظ "مجلسي الأمة" بحيث نجد أن المشرع الأردني قد وقع في خطأ عندما استعمل هذا اللفظ؛ إذ أن مجلس الأمة هو مجلس واحد يتكون من مجلس النواب والأعيان وهما مجلسان يمثلان الأمة، ونلاحظ أن المشرع الأردني قد اخذ هذا اللفظ من نص المادة (٢/١٢٢) من الدستور الأردني والمتعلقة بالمجلس العالي لتفسير الدستور.

ولعل المشرع الأردني قد قصد مجلس النواب ومجلس الأعيان مع خطأه في وصفهم على أنهم "مجلسي الأمة" وحيث جاء في نص المادة (٦٢) من الدستور الأردني ما يلي: "يتألف مجلس الأمة من مجلسين - مجلس الأعيان - ومجلس النواب".

وكان الأجدر بالمشرع الأردني أن يقول "بقرار يصدر من مجلس النواب أو مجلس الأعيان" بدلاً من لفظ "مجلسي الأمة"، وندعو المشرع الدستوري الأردني وكذلك المشرع العادي في المادة (١٧) من قانون المحكمة الدستورية لضرورة تصويب هذا الخطأ على النحو الذي قد بينه الباحث.

كما أن المحكمة تتعقد بناءً على الطلب المقدم إليها من قبل الجهات التي يحددهم الدستور، وذلك بهيئة مكونة من تسعة أعضاء في الظروف العادية على الأقل، ومن هيئة مكونة من سبعة أعضاء على الأقل في الظروف الاستثنائية، وذلك عندما يتغيب عدد من الأعضاء

لمعذرة مشروعة، أو في حالات التنحي المشار إليها في القانون، ولا يجوز أن تنعقد بعدد اقل من ذلك من الأعضاء تحت أي ظرف من الظروف.^(١)

كما تتولى الهيئة العامة مهمة وضع إجراءات طلبات التفسير المقدمة إليها بما لا يتعارض مع أحكام الدستور والقانون،^(٢) كما تتولى وضع تعليمات خاصة وقواعد سلوك في حالات التنحي عند نظر طلبات التفسير، ويجب على العضو التقيد بها.^(٣)

كما أن المشرع المصري قد قصر هذا الاختصاص على القوانين فقط على اختلاف أنواعها كما سبق بيانه دون الدستور والتي ليس لها حق تفسيره على الإطلاق، كما أن هذا الاختصاص لا تقوم به المحكمة من تلقاء نفسها وإنما هو مرتبط بطلب يقدم من احد الجهات التي حددها الدستور والقانون وهي إما أن تكون بطلب من رئيس مجلس الوزراء، أو رئيس مجلس الشعب، أو رئيس المجلس الأعلى للهيئات القضائية.^(٤)

أضف إلى ذلك أن اختصاص التفسير لا يمكن ممارسته إلا إذا كان النص القانوني المراد تفسيره قد أثار خلاف في التطبيق، وصدرت أحكام متضادة من جراء تطبيقه، مما يدعو لتفسيره؛ رفعا لهذا اللبس في الفهم، ولبيان المعنى الصحيح والدقيق من النص، والذي أراده المشرع.

ويقدم طلب التفسير لوزير العدل، وذلك من قبل الجهات المذكورة آنفاً مع حرمان الأفراد من هذا الحق، على أن يبين في طلب التفسير النص التشريعي المطلوب تفسيره، والخلاف الذي ثار نتيجة تطبيقه، مع بيان أهميته التي تستدعي تفسيره لغايات الوحدة في التطبيق في نهاية الأمر.^(٥)

ويرى جانب من الفقه أن ربط إجراء تقديم طلب التفسير من قبل وزير العدل هو لغايات ضمان عدم استعمال هذا الحق، إلا إذا كانت هناك مبررات جدية تقتضي استعمال حق التفسير، مع تسليمه بحق السلطة التشريعية في أي وقت لوضع تفسير تشريعي يحسم أي نزاع قائم حول تفسير النص القانوني، وذلك تحقيقاً للمصلحة العامة، وتخفيفاً منها عن المواطنين، بدلا من الانتظار مدة طويلة إلى حين استقرار القضاء حول تفسير معين، كما يرى هذا الجانب الفقهي أن

(١) المادة (١٩) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).
(٢) المادة (٢٥/ج) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).
(٣) المادة (٢٥/د) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).
(٤) انظر: المادة (١٩٢) من الدستور المصري لسنة (٢٠١٤)، والمادة (٣٣) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).
(٥) المادة (٣٣) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

المشرع الدستوري لم يمنع باقي المحاكم القضائية الأخرى من ممارسة حق التفسير، ولم يجعله المشرع المصري حكراً على المحكمة الدستورية العليا فقط، إذ أن المشرع المصري لم يقيد في ممارسة هذا الاختصاص مما يبقيه متاح لجميع المحاكم،^(١) مع إمكانية تفسير المحاكم لذات النص القانوني الذي فسرتة المحكمة الدستورية العليا على نحو مخالف،^(٢) إلا أن الدستور المصري الحالي لعام (٢٠١٤) اشترط انفراد المحكمة الدستورية العليا في ممارسة اختصاص التفسير بدليل استخدام لفظ "دون غيرها" في نص المادة (١٩٢) من الدستور المصري لسنة (٢٠١٤) وإسقاطه لكلمة "تتولى" التي جاءت في نص المادة (١٧٥) من الدستور (الملغى) لعام (١٩٧١) واستعاض عنها بحرف "الواو" للدلالة على العطف على ما قبلها في حكم الانفراد دون غيرها في ممارسة هذا الاختصاص.^(٣)

والجدير بالذكر أن وزير العدل بحسب التشريع المصري لا يملك طلب التفسير من تلقاء نفسه، وإنما هو مجرد وسيلة لإيصال الطلب من احد الجهات صاحبة الحق في تقديم طلب التفسير إلى المحكمة الدستورية العليا، ولا يملك حتى البحث في الطلب أو في شرائطه، بل يقتصر دوره على نقل الطلب من هذه الجهات إلى المحكمة الدستورية بطريقة آلية، كما إن من أهم الضوابط التي يجب مراعاتها في عملية التفسير أن لا يطلب التفسير في منازعة مطروحة على القضاء، وألا كان ذلك نزاعاً لاختصاص قاضي الموضوع وإنما يجب أن يتم بشكل طبيعي دون ارتباطه بدعوى معينة،^(٤) مع الإشارة إلى أن هذا الحق لا يحول دون حق جهات القضاء الأخرى في تفسير القوانين على ضوء الوقائع المعروضة عليها.^(٥) وقد تناول الفقه المصري اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير القوانين بشكل مفصل.^(٦)

وتكون القرارات التي تصدر عن المحكمة الدستورية العليا المصرية ملزمة لجميع السلطات في الدولة وللکافة على أن تنشر هذه القرارات في الجريدة الرسمية،^(٧) وهو ما يختلف في

(١) عباس، مرجع سابق، ص(٧١٧).
(٢) سالم، عبد العزيز (١٩٩٨)، نظم الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة بين مختلف النظم القانونية والقانون المصري، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١) آذار (١٩٩٨)، ص(١٠٦١).
(٣) وقد كان غالبية الفقه المصري في ظل الدستور (الملغى) لسنة (١٩٧١) قد ذهبوا إلى اعتبار أن اختصاص التفسير هو ليس حكراً على المحكمة الدستورية وحدها دون باقي الجهات القضائية بالاستناد إلى نص المادة ١٧٥ من دستور، لطفاً انظر في ذلك: عصفور، سعد(١٩٧١)، النظام الدستوري المصري، دستور سنة(١٩٧١)، دون رقم طبعة، منشأة المعارف: الإسكندرية، ص(٣٢١).

(٤) سالم، مرجع سابق، ص(١٠٦٠).
(٥) الشاعر، مرجع سابق، ص(٣١٣)-ص(٣١٤).

(٦) لطفاً، انظر في ذلك تفصيلاً لدى: عثمان، العوضي (١٩٩٨)، الاختلاف في تطبيق القانون كشرط لاختصاص المحكمة الدستورية العليا في التفسير، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، ٣٠-٣١ آذار ١٩٩٨، ص(٨٤١)-ص(٨٥١).

(٧) المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

حكمه عمًا يصدر عن المحكمة الدستورية الأردنية من قرارات ليست نهائية فيما يتعلق بطلبات التفسير، وذلك على غرار قراراتها فيما يتعلق بطعون عدم الدستورية،^(١) وخيرا فعل المشرع الأردني والذي يكون بدوره قد تلافي الانتقاد العميق الذي وجه للمشرع المصري حول حجية قرار التفسير الصادر عن المحكمة الدستورية العليا من قبل الفقه.

ومن ابرز الانتقادات التي وجهت حول هذا الأمر للمشرع المصري هو أن القول بان السلطة التشريعية عندما تتدخل بالتفسير المجرد (الموضوعي) إنما يكون ذلك للمصلحة العامة لغايات حسم النزاع والتخفيف على المواطنين بدلا من الانتظار حتى يستقر القضاء على تفسير معين، وان قيام المحكمة الدستورية العليا بوضع نفسها في هذا المرتبة التي هي بالأساس للمشرع صاحب الاختصاص الأصيل إنما يمثل اعتداء صارخ على حق هذا السلطة وإعطائها لنفسها سلطة لا يوجد لها سند في الدستور، ولما فيه من مصادرة لحق المحاكم الأخرى التي تنظر النزاع من مباشرة ولايتها الأصلية على الدعوى، فضلا عن مصادرة حقوق الأطراف في النزاع من مباشرة حقهم في التقاضي أمام قاضيهم الطبيعي واستنفاد طرق الطعن التي قرر لها لهم القانون.^(٢)

وبعد كل ما تقدم نجد أن المشرع المصري قد زاد بالاختصاصات الممنوحة للمحكمة الدستورية العليا عن تلك الاختصاصات التي منحها المشرع الأردني للمحكمة الدستورية، وبالتالي سوف نتناول هذه الاختصاصات تباعا من خلال المطلب التالي مع الإشارة إلى الاقتراحات التي يرى الباحث ضرورة إلحاقها بالمحكمة الدستورية الأردنية والمحكمة الدستورية العليا بحسب طبيعة الحال.

المطلب الثاني : الاختصاصات التي أضافها المشرع المصري، والاختصاصات الواجب إلحاقها باختصاص المحكمة الدستورية الأردنية

إذ نلاحظ أن المشرع المصري قد زاد على الاختصاصات الممنوحة للمحكمة الدستورية الأردنية باختصاصين إضافيين لم يأت بهما المشرع الأردني، كما أن هناك جملة من الاختصاصات التي يرى الباحث ضرورة إلحاقها بالاختصاصات الممنوحة للمحكمة الدستورية، والمحكمة الدستورية العليا، حيث سوف يتناول الباحث الحديث عن ذلك من خلال الفرعين التاليين:

(١) المادة (٢/٥٩) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.
(٢) للمزيد حول هذه الانتقادات والتي وجهت للمشرع المصري حول حجية التفسير انظر: عصفور، مرجع سابق، ص(٣٢٥).

الفرع الأول: ما زاد فيه المشرع المصري من اختصاصات للمحكمة

الدستورية العليا: إذ ان المشرع المصري قد زاد على الاختصاصات التي جاء بها المشرع الأردني بواقع اختصاصين وهما الفصل في تنازع الاختصاص بين الهيئات القضائية و تنفيذ الأحكام القضائية النهائية المتناقضة، وهو ما سوف نتناوله من خلال البندين التاليين:

البند الأول: الفصل في تنازع الاختصاص بين الهيئات القضائية: لقد بذل

المشرع المصري على مر السنين جهدا كبيرا في تنظيم موضوع تنازع الاختصاص القضائي، وإيجاد الحلول المناسبة لتحديد الجهة المختصة التي تتولى ممارسة الاختصاص، فقد كان في بادئ عهده قد أعطى هذا الاختصاص إلى محكمة النقض، وبعد ذلك أعطاه لمحكمة خاصة بموجب قانون السلطة القضائية رقم (٤٣) لسنة (١٩٦٥)، وكانت تسمى محكمة تنازع الاختصاص، وتتشكل برئاسة رئيس محكمة النقض، أو احد نوابه عند الضرورة ومن ثلاثة من مستشاري محكمة النقض، وثلاثة من مستشاري المحكمة الإدارية العليا، ومن ثم عهد بهذا الاختصاص للمحكمة العليا، وبعد ذلك انتقل هذا الاختصاص إلى المحكمة الدستورية العليا في نهاية المطاف.^(١)

ويجد الباحث أن المشرع الدستوري المصري قد نص على هذا الاختصاص في بادئ الأمر في المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا بقولها: "تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتي: أولا:... ثانيا: الفصل في تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منها ولم تتخل إحداها عن نظرها أو تخلت كلاهما عنها" وهو ما ضمنه المشرع الدستوري المصري بشكل صريح في نص المادة (١٩٢) من دستور عام (٢٠١٤).

وجدير بالذكر أن الطلب المقدم إلى المحكمة الدستورية العليا لغايات الفصل في تنازع الاختصاص الوظيفي ليس طريقا من طرق الطعن، ولا تمتد يد المحكمة الدستورية العليا إلى بحث مدى مطابقة تلك الأحكام للقانون، أو حتى تصحيحها، وإنما يقتصر دورها على تحديد الجهة ذات الاختصاص القضائي لنظر هذه الدعوى والحكم فيها فقط.^(٢)

البند الثاني: تنفيذ الأحكام القضائية النهائية المتناقضة: فقد أشار المشرع

المصري إلى هذا الاختصاص في البند الثالث من المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا

(١) سالم، مرجع سابق، ص(١٠٥٦)-ص(١٠٥٨).

(٢) عباس، مرجع سابق، ص(٧١٣).

رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩)، بخلاف المشرع الأردني الذي لم يجعل هذا الاختصاص من صلاحيات المحكمة الدستورية، وإنما قرنه بطلب التمييز^(١)، فعند وجود تنازع بين حكيمين متناقضين يجب أن يكون الحكمان صادران عن محاكم مختلفة في التصنيف، وليس بين محكمتين نظاميتين، وذلك سندا لأحكام المادة (١١) من قانون تشكيل المحاكم النظامية.^(٢)

الفرع الثاني: الاختصاصات المقترحة إلحاقها باختصاصات المحكمة

الدستورية الأردنية و المحكمة الدستورية العليا المصرية: لقد لاحظ الباحث تباينا واضحا في أوساط الفقه المصري بين من طالب باقتصار الاختصاصات الممنوحة للمحكمة الدستورية، والمحكمة الدستورية العليا على موضوع الرقابة فقط، وبين من طالب بإضافة العديد من الاختصاصات الأخرى إلى المحكمة، وسوف يقوم الباحث ببيان هذه الاقتراحات من خلال البنود التالية:

البند الأول: التعويض عن أعمال السلطة التشريعية، والسلطة القضائية:

وقد جاء هذا الاقتراح بالنظر إلى طبيعة الصلاحية الممنوحة للمحكمة الدستورية العليا، والتي لا تتطرق لموضوع التعويض عن أعمال السلطة التشريعية، أو أعمال السلطة القضائية، حيث أن المشرع اقتصر في التعويض على الأعمال التي تصدر عن الإدارة فقط (السلطة التنفيذية)، وذلك في حدود ما يصدر عنها من أعمال غير مشروعة، سواء كانت قرارات إدارية، أو أعمال مادية، حيث تخضع لرقابة القضاء الإداري في ذلك بما فيها التعويض.^(٣)

ويظهر ذلك جليا أيضا في التشريعات الأردنية إذ أنها لم تجعل لرقابة التعويض من سبيل فيما عدا ما يتعلق بالتعويض عن أعمال الإدارية غير المشروعة،^(٤) والتي كانت تتولاها في السابق محكمة العدل العليا^(٥)، إذ انتقلت رقابة التعويض للمحكمة الإدارية الحالية، والمنشئة بموجب قانون القضاء الإداري رقم (٢٧) لسنة (٢٠١٤).^(٦)

(١) المادة (١١/هـ) من قانون تشكيل المحاكم النظامية وتعديلاته رقم (١٧) لسنة (٢٠٠١) والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (٤٤٨٠) والمنشورة على الصفحة رقم (١٣٠٨) بتاريخ ٢٠٠١/٣/١٨، انظر أيضا المادة (٣/٢٠٠) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة (١٩٨٨) والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (٣٥٤٥) والمنشورة على الصفحة رقم (٧٣٥) بتاريخ ١٩٨٨/٤/٢، انظر أيضا البند الخامس من المادة (٢٧٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٩) لسنة (١٩٦١)، والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (١٥٣٩) والمنشورة على الصفحة رقم (٣١١) بتاريخ ١٩٦١/٣/١٦.
(٢) قرار محكمة التمييز الموقرة (حقوق) رقم (٢٠١٢/١٠٧٨)، منشورات القسطاس.
(٣) حسنين، إبراهيم (٢٠٠٣)، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الفقه والقضاء، دون رقم طبعة، دار الكتب القانونية: مصر، ص (٢٦٠) - ص (٢٦١).

(٤) لطفا، انظر: المادة (١/٩) والمادة (٩/ب) من قانون محكمة العدل العليا (الملغى) رقم (١٢) لسنة (١٩٩٢).

(٥) لطفا انظر نص المادة (٩/ب) من قانون محكمة العدل العليا رقم (١٢) لسنة (١٩٩٢).

(٦) لطفا انظر نص المادة (٥/ب) من قانون القضاء الإداري رقم (٢٧) لسنة (٢٠١٤).

أما بالنسبة لمسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، فلا نكاد نجد أي نص في التشريعات الأردنية يتناول هذا الأمر بالرغم من الدعوات العديدة التي طالب بها رجال القانون في الأردن، إلا أنها ولغاية الآن لم تجد أذن صاغية.

وحبذا لو نص المشرع الأردني وكذلك المصري على اختصاص المحكمة الدستورية في البت بطلبات التعويض عن الأخطاء التي ترتكب من قبل السلطة القضائية، وان تكون الجهة التي تلتزم بتقديم التعويض هي الدولة، ما لم يثبت أن الخطأ الذي ارتكب من قبل القاضي كان مقصوداً، حيث يمكن للدولة أن ترجع على القاضي في طلب قيمة التعويض بعد أن تؤديه ابتداء للمتضرر، أو بالطريقة التي يراها المشرع مناسبة على أن لا يفلت القاضي من العقاب في الحالة الأخيرة طالما ثبت قصده وسوء نيته حيال ذلك.

أما ما يتعلق بمسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية (أعمال البرلمان) فلا نكاد نجد أي نص يجيز مثل هذه المسؤولية، إلا أنه وبالرغم من ذلك وبالرجوع إلى نصوص الدستور ذات العلاقة يجد الباحث أن المشرع الدستوري الأردني قد منح لعضو البرلمان عقبة إجرائية قد قررها المشرع لمصلحة العضو كما ورد في المادة (١٤٦) من النظام الداخلي لمجلس النواب لسنة (٢٠١٣) (١)، والمادة (١١٣) من النظام الداخلي لمجلس الأعيان لسنة (٢٠١٤) (٢) والتي بتأخير بعض الإجراءات الجزائية في غير حالات التلبس فقط، أما ما يتعلق بالمسؤولية المدنية فلا تستفيد من هذه العقبة الإجرائية المشار إليها، ويمكن مباشرة الدعوى المدنية بمواجهة العضو في أي وقت كان دون أي قيد أو شرط.

وذلك يعني إمكانية مخاصمة أعضاء البرلمان أمام المحاكم النظامية سواء كان ذلك لغايات تحصيل دين مدني، أو المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي نتجت عن أعمال عضو مجلس الأمة التي تخرج عن نطاق الحصانة البرلمانية الموضوعية، (٣) وهو ما يتفق معه الباحث.

ويذكر أن محكمة النقض المصرية قد رفضت في احد أحكامها التسليم بحصانة الأعمال البرلمانية، واعتباره استثناء يرد على مسؤولية الدولة المدنية عن أعمال سلطاتها، مع تسليمها بأحقية القضاء بتقدير مسؤولية المجلس عن هذه الأخطاء. (٤)

(١) والصادر في الجريدة الرسمية بعدد (٥٢٤٧) الصفحة (٤٨٨٧) والمنشور بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٢٠.

(٢) والصادر في الجريدة الرسمية بعدد (٥٢٦٦) الصفحة (٤٥٨) والمنشور بتاريخ ٢٠١٤/١/٢٦.

(٣) كشاكش، كريم (٢٠٠٧)، الحصانة القضائية ضمانات دستورية، بحث منشور في مجلة المنارة، المجلد (١٣) العدد (٨)، ص(٣٥).

(٤) قرار محكمة النقض المصرية بتاريخ ١٩٨٣/٢/٢٧م في الطعن رقم (٥٣٨) لسنة (٤٦)، مشار إليه لدى: كشاكش، المرجع السابق، ص(٥٥).

فإذا ما تحققت هذه الرقابة على السلطات الثلاث داخل الدولة بهذا الشكل الذي قد بيناه بالاعتماد على إسناد صلاحية الرقابة للمحكمة الدستورية يمكن الوصول إلى توازن تام بين أضلاع الدولة الثلاثة، ولا يكون لأي منها ميزة عن الأخرى على الإطلاق، باستثناء النقطة السوداء الوحيدة والمتمثلة بإعمال السيادة التي تتخذها السلطة التنفيذية، والتي لم نتخلص منها لغاية الآن بالرغم من تخلي من ابتدعها عنها لما فيها من غلو وإجحاف بحق الأفراد.

وقد أشار الباحث فيما سبق إلى ضرورة إخضاع أعمال السيادة (بصورتها التشريعية) لرقابة المحكمة الدستورية حتى لا تبقى سلاحاً بيد السلطة التنفيذية يستعمله في أي وقت لتجنب إخضاعها للرقابة القضائية، وبذلك نكون أمام دولة لا يكون لأحدهم فيها سيادة فوق القانون.

البند الثاني: محاكمة الوزراء والقضاة على ما ينسب إليهم من جرائم: اذ

يرى الباحث ضرورة إلحاق اختصاص محاكمة الوزراء عن الجرائم التي يرتكبونها بمناسبة تأديتهم لوظيفتهم، أو بسببها وكذلك الحال فيما يتعلق بنوابهم.

كما يرى ضرورة إلحاق اختصاص محاكمة القضاة التابعين للسلك القضائي على اختلاف درجاتهم أمام المحكمة الدستورية؛ وذلك بالنظر لمكانة هذه السلطة ولما في ذلك من استجلاب للحرص للقاضي الذي قد يمثل أمام المحاكم النظامية بصفته متهم في ذات المكان الذي كان في السابق يحاكم به الخصوم في الدعاوى المعروضة أمامه بعد أن رفعت عنه الحصانة.

ويذكر أن قانون استقلال القضاء الأردني رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٤) لم يحدد جهة قضائية بعينها لمحاكمة القضاة عن الجرائم التي ترتكب من قبلهم، وإنما ترك الأمر دون تحديد بمعنى أن يكون معيار تحديد الاختصاص هو الأسس المكانية والنوعية التي نص عليها القانون.

كما أن المشرع الأردني في قانون محاكمة الوزراء رقم (٣٥) لسنة (١٩٥٢)^(١) قد نص على محاكمة الوزراء أمام المحاكم النظامية المختصة في العاصمة إذا ارتكبوا بعض الأنواع من الجرائم دون غيرها والتي حددها القانون بالخيانة العظمى، وإساءة استعمال السلطة والإخلال بواجبات الوظيفة، وقد حدد المشرع الأردني مكان المحاكمة عن هذه الجرائم بمحاكم العاصمة النظامية فقط، وبالتالي يخرج اختصاص هذه المحاكم عن الجرائم التي تتعدى دائرة هذه الجرائم المشار إليها حصراً، حيث يرى الباحث ضرورة إسناد سلطة المحاكمة عن هذه الجرائم للمحكمة الدستورية بالنظر إلى صفة من يمثله الوزراء داخل الدولة، ولرفع الحرج عنهم.

(١) والصادر في العدد (١١١٠) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة رقم (٢٥٥) بتاريخ ١٩٥٢/٦/١.

ويشار إلى أن الدستور الأردني قبل التعديلات في عام (٢٠١١) كان ينص على محاكمة الوزراء أمام المجلس العالي، على ما ينسب إليهم من جرائم ناتجة عن تأدية وظائفهم، إلا أن المادة (٥٥) من الدستور بعد التعديل جعلت من المجلس العالي غير مختص بالنظر في هذا النوع من الجرائم وجعلته من اختصاص المحاكم النظامية في العاصمة بحسب أحكام القانون.^(١)

البند الثالث: الفصل في صحة عضوية أعضاء المجالس النيابية: ويرى

جانب من الفقه^(٢) والذي يؤيده الباحث، أن من ابرز الاختصاصات التي يجب إلحاقها باختصاصات المحاكم الدستورية هو الفصل في صحة عضوية أعضاء المجلس النيابي داخل الدولة، ومن ابرز من طالب بذلك فقهاء القانون المصري، والذين كانوا قد وصفوا الإجراءات التي تتم في حال تم الطعن في صحة عضوية أحد الأعضاء ممن أعلن فوزهم في الانتخابات البرلمانية "بالمهزلة" على حد تعبيرهم، وذلك بالنظر إلى الإجراءات التي تبناها المشرع المصري عندما أعطى للمجلس النيابي لديه صلاحية الفصل في مثل هذه الطعون والتي لديها كلمة الفصل في ذلك، ولا يتم الفصل في هذا الأمر إلا بعدما يقارب المجلس على قضاء مدته كاملة والتمثلة بأربعة سنوات.

وبذلك لا يكون هناك أفضل من إسناد أمر البت في صحة عضوية أعضاء المجالس النيابية للمحكمة الدستورية، والتي تمثل الجهة المثلى للقيام بهذا الدور على نحو سريع وفعال بدلا من ترك الأمر للمجالس النيابية والتي يطغى عليه الطابع السياسي، ويغلب على الجانب القانوني في هذا الشأن في اغلب الأحيان.^(٣)

إلا أن المشرع الأردني قد ترك أمر البت في صحة نيابة أعضاء مجلس النواب للقضاء خلافاً لما سبق بحسب ما أشار إليه قانون الانتخاب لمجلس النواب وتعديلاته رقم (٢٥) لسنة (٢٠١٢) بحسب المادة (٥٧) منه والتي نصت على أنه: "يتم الطعن في صحة نيابة أعضاء مجلس النواب وفق أحكام المادة (٧١) من الدستور".

وبالرجوع إلى نص المادة (٧١) من الدستور الأردني بعد تعديلات عام (٢٠١١) نجد أنها قد أشارت إلى اختصاص القضاء ممثلاً بمحكمة الاستئناف بحق الفصل في صحة نيابة

(١) وهو ما اكدت عليه المادة (٣) من القانون المعدل لقانون محاكمة الوزراء رقم (٧) لسنة (٢٠١٤)، والصادر في العدد (٥٢٧١) من الجريدة الرسمية، والمنشور على الصفحة رقم (١٠٧١) بتاريخ ٢٠١٤/٢/١٦.

(٢) حسنين، مرجع سابق، ص(٢٦١).

(٣) ويذكر أن المادة (٧١) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) قد كانت تتبع نفس النهج الذي سار عليه المشرع المصري في هذا الصدد، حيث كانت تنص على ما يلي: "المجلس النواب حق الفصل في صحة نيابة أعضائه ولكل ناخب أن يقدم إلى سكرتيرية المجلس خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلان نتيجة الانتخاب في دائرته طعناً يبين فيه الأسباب القانونية لعدم صحة نيابة المطعون فيه ولا تعتبر النيابة باطلة إلا بقرار يصدر بأكثرية ثلثي أعضاء المجلس"، إلا أن المشرع قد عدل من قواعد الاختصاص في مثل هذه الطعون، وجعلها لمحكمة الاستئناف وذلك بموجب التعديلات الدستورية لعام (٢٠١١).

أعضاء مجلس النواب،^(١) على أن تكون قراراتها بذلك غير قابلة للطعن بأي طريق من طرق الطعن، وهو ما يرى الباحث أن فيه إجحاف بحق الطاعن؛ بالنظر إلى اقتصار حق التقاضي على درجة واحدة، ولما في ذلك من خلق إشكاليات عمليه سوف نتناول الحديث عنها فيما سوف يأتي في حيثيات هذه الدراسة عند الحديث عن الدفع الفرعي بعدم الدستورية.^(٢)

ويرى الباحث ضرورة إلحاق اختصاص البت في صحة نيابة أعضاء المجلس النيابي للمحكمة الدستورية، وبذلك نتلافى جميع الإشكاليات التي من الممكن أن تثور في الوضع الراهن بالنظر لإعطاء هذا الاختصاص لمحكمة الاستئناف بحسب ما ذهب إليه المشرع الأردني.

وتتمنى من المشرع الدستوري الأردني السير على نهج بعض التشريعات العربية في الجوار والتي تبنت هذا الاختصاص وجعلته من صلاحيات القضاء الدستوري لديها بالنظر إلى الاعتبارات التي بينها حول اتصال هذا الأمر بإرادة الشعب.^(٣)

البند الرابع: الرقابة على صلاحية وقف القوانين العادية في حالة الطوارئ،

أو حالات الخطر الذي يهدد الوحدة الوطنية: إن من أهم الأمور التي يجب على المحكمة الدستورية أن تقف لمواجهة هو الخطر الذي يمس الحقوق والحريات العامة والمكفولة بالدستور، وإن أي إجراء فيه اعتداء على هذه الحقوق يكون خرقاً لما في الدستور حتى ولو كان ذلك الإجراء ناتج عن نص دستوري إذا ما تم ممارسته على نحو غير صحيح كما هو الحال في عند إعلان الأحكام العرفية وتفعيل قانون الدفاع مع ما يمكن أن يتضمنه هذا القانون من أحكام.^(٤)

ويرى الباحث أن من الضرورة بمكان أن يكون للمحكمة الدستورية دور في الرقابة على هذا القرار، ولا شيء يمنع أن تتعقد المحكمة خلال مدة (٢٤) ساعة لتبت في أي أمر طارئ يقتضي الاستعجال، ولا يقدر في سلامة ذلك الوقت لا يسعف الحكومة، ولا نقول أن رأيها يجب أن يكون قرار المحكمة في هذا الصدد ملزماً كما دعا جانب من الفقه المصري^(٥) في معرض حديثهم عن المادة (٧٤) من الدستور المصري (الملغى) لسنة (١٩٧١)، والذي ينص على

(١) وقد أكد قانون تشكيل المحاكم النظامية وتعديلاته رقم (١٧) لسنة (٢٠٠١) على هذا الاختصاص في المادة (٨/ج) منه.
(٢) وقد نصت المادة (٧١) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) على ما يلي: "١- يختص القضاء بحق الفصل في صحة نيابة أعضاء مجلس النواب، ولكل ناخب من الدائرة الانتخابية أن يقدم طعناً إلى محكمة الاستئناف التابعة لها الدائرة الانتخابية للناخب المطعون بصحة نيابته من دائرته الانتخابية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ نشر نتائج الانتخابات في الجريدة الرسمية يبين فيه أسباب طعنه، وتكون قراراتها نهائية وغير قابلة لأي طريق من طرق الطعن، وتصدر أحكامها خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسجيل الطعن لديها.
(٣) وهو ما تبناه المشرع اللبناني في المادة (١٩) من الدستور لسنة ١٩٢٦ وتعديلاته، للمزيد حول ذلك لطفاً انظر: بطرس، عادل (١٩٩٨)، المجلس الدستوري والطقون النيابية، دون رقم طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية: بيروت، ص(٣٠) - ص(٤٧).
(٤) لطفاً، انظر المادة (١٢٤) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.
(٥) حسنين، مرجع سابق، ص(٢٦٢).

صلاحيات رئيس الجمهورية في حال وجود خطر يهدد الوطن،^(١) وإنما ندعوها للمشاركة حتى ولو كانت على شكل رأي استشاري غير ملزم، بالنظر لما في هذا القرار من مساس بالحقوق والحريات العامة التي كفلها الدستور.

البند الخامس: تقديم الآراء الاستشارية: أن المحكمة الدستورية وبما تمثله من

صرح شامخ في دولة القانون والمؤسسات فهي الجهة الأمثل لتكون المرجع في أي تصرف قانوني تقوم به الدولة ممثلة بأحد سلطاتها الثلاث، وكفيلة بإيجاد أفضل الحلول القانونية المتاحة على ضوء أي واقعة تنتهجها الحكومة في قيامها بواجباتها الموكلة إليها.

وقد دعا جانب من الفقه المصري لضرورة إيجاد مثل هذا الاختصاص للمحكمة الدستورية العليا إلا أن هذا المطلب لم يتحقق لغاية الآن، ولم يتم أي تعديل في قانون المحكمة الدستورية العليا في هذا الشأن.^(٢)

وعلى الرغم من عدم جواز استشارة القاضي في الدعاوى الموضوعية، إلا أن موضوع الاستشارة يختلف تماماً طالما كان طلب الاستشارة من قبل السلطات العامة في الدولة بما يعود على الصالح العام، بعكس ما يرتبه من اثر في الدعاوى الموضوعية الأخرى، والتي ينصرف أثرها لصالح الأطراف فقط.

وحرى بالذكر أن المحكمة الدستورية الأردنية وبالرغم من خلو قانونها رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) عن ذكر أي شيء فيما يتعلق باختصاصها الاستشاري (الاستفتائي) إلا أنها وبالرغم من ذلك قد مارست هذا الاختصاص دون وجود أي نص على ذلك، وقد أثبتته الواقع العملي،^(٣) وذلك بالرغم مما عبرت عنه المحكمة في احد أحكامها من أنها غير مختصة في تقديم الآراء الاستشارية، وبالتالي نجد أنها بذلك قد ناقضت نفسها حيال هذا الأمر.^(٤)

(١) وقد نصت المادة (٧٤) من الدستور المصري (الملغى) لسنة (١٩٧١) على ما يلي: "الرئيس الجمهورية إذا قام خطر يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري أن يتخذ الإجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر، ويوجه بيانا إلى الشعب، ويجرى الاستفتاء على ما اتخذه من إجراءات خلال ستين يوماً من اتخاذها".
(٢) حيث طالب جانب من الفقه المصري بضرورة إيجاد نص يجعل من ألجوء إلى المادة (٧٤) من دستور (١٩٧١) الملغى مشروط بأخذ رأي استشاري من المحكمة الدستورية العليا، لطفاً انظر: حسنين، مرجع سابق، ص(٢٦٢).
(٣) ومن الأمثلة العملية على مباشرة المحكمة الدستورية للاختصاص الاستفتائي ما صدر عنها بإجماع أعضائها من فتوى كانت قد طلبتها الحكومة حول مدى إمكانية استصدار قانون مؤقت للموازنة العامة للسنة المالية (٢٠١٣) إذ أفتت بجواز ذلك، وهذا على الرغم من خلو النص الدستوري، وكذلك القانوني من مثل هذا الاختصاص.
(٤) حيث أعربت المحكمة الدستورية الأردنية عن عدم اختصاصها في تقديم الآراء الاستشارية، لطفاً، انظر حكم المحكمة الدستورية الأردنية رقم (٢٠١٣/٦)، منشورات القسطاس.

ويرى الباحث أن من المستحسن على المشرع الأردني أن يعمل على تعديل قانون دعاوى الحكومة وتعديلاته رقم (٢٥) لسنة (١٩٥٨)^(١) وذلك بتعديل المادة (٩) منه على نحو يجعل من أمر الإحالة فيها إلى المحكمة الدستورية بدلا من المستشار الحقوقي المشار إليه في نص المادة، وهو أمر اقرب لتحقيق الصواب من أن يترك الأمر لفرد واحد يقرر أمرا قد يحمل الخزينة نفقات زائدة إذا ما كان في غير محله.

كما نرى ضرورة تعديل نص الفقرة (د) من المادة (٧) من نظام ديوان التشريع والرأي رقم (١) لسنة (١٩٩٣)^(٢)، والاستعاضة عنه بنص يحيل إلى المحكمة الدستورية في طلبات إبداء الرأي حتى ولول لم يكن ملزماً^(٣).

ونطالب المشرع الأردني إضافة هذا الاختصاص إلى الاختصاصات التي تتمتع بها المحكمة الدستورية الأردنية، حتى لو كانت على الأقل فيما يتعلق بإبرام المعاهدات، والاتفاقيات الدولية، والتي تمس حقوق الأفراد وحررياتهم داخل الدولة، حيث أن المحكمة الدستورية ستقف حارسة على هذه الحقوق، وتشكل ضمانا من الضمانات الأساسية لحمايتها.

(١) والصادر في العدد رقم (١٣٨٥) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة رقم (٥٤٦) بتاريخ ١٩٥٨/٦/١.
(٢) والصادر في العدد رقم (٣٨٧٥) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة رقم (٨٨) بتاريخ ١٩٩٣/١/١٦.
(٣) فقد نصت المادة (د/٧) من نظام ديوان التشريع والرأي على ما يلي: "يتولى الديوان المسؤوليات والمهام التالية ويرفع توصياته بشأنها إلى الرئيس.د- إبداء الرأي في الاستشارات القانونية التي تقدم إلى الرئيس أو إلى الديوان مباشرة من الوزارات والدوائر الحكومية والمؤسسات الرسمية العامة والسلطات المحلية، وذلك فيما يعرض لها من حالات أثناء قيامها بأعمالها أو فيما يقع بينها من تباين في وجهات النظر والاجتهاد في الأمور المتعلقة بمهامها وصلاحياتها والاختلاف في تطبيق النصوص القانونية".

الفصل الثاني : آلية اتصال المحكمة الدستورية بالدعوى، والحكم الصادر فيها.

سيقوم الباحث ببيان الآلية التي تتصل فيها الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية، والمحكمة الدستورية العليا، وتوضيح الإجراءات العملية اللازمة بشكل مفصل، بدءاً من بيان محل المخالفة الدستورية، والتي تستدعي الطعن بعدم الدستورية، مروراً بأوجه المخالفة الدستورية، وبياناً لطرق وإجراءات إقامة الدعوى، وانتهاءً بالحكم الصادر في الدعوى الدستورية، وبيان مدى حجية هذا الحكم.

وسوف يقوم الباحث بتقسيم الدراسة إلى مبحثين، يتناول في المبحث الأول: محل المخالفة الدستورية، وأوجه الطعن بعدم الدستورية، في التشريعات الأردنية والمصرية، وفي المبحث الثاني: الإجراءات العملية للطعن بعدم دستورية القوانين والأنظمة، سواء عن طريق الدعوى، أو الدفع الفرعي، وصولاً إلى الحكم الصادر في نهاية المطاف، مع بيان أركان هذا الحكم ومدى حجيته.

المبحث الأول : محل المخالفة، و أوجه الطعن بعدم الدستورية

لم يبين المشرع الأردني في الدستور، ولا في القانون أياً من هذه الأوجه المشار إليها للطعن بعدم الدستورية، وقد اكتفى بالإشارة إلى أن رقابة المحكمة تكون فقط على دستورية القوانين والأنظمة، وذلك في نص المادة (١/٥٩) من الدستور، وكذلك الأمر في نص المادة (٤/أ) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية.

وسوف يقوم الباحث بتقسيم الدراسة إلى مطلبين يتناول في المطلب الأول: محل المخالفة، في حين يتناول في المطلب الثاني الحديث عن الأوجه التي يمكن للطاعن أن يطعن من خلالها بعدم الدستورية وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول : محل المخالفة للطعن بعدم الدستورية.

لتحديد محل المخالفة الدستورية بشكل دقيق لا بد لنا من بيان المقصود بالدستور محل المخالفة،^(١) والذي يعرف من الناحية الموضوعية على أنه مجموعة من القواعد التي تعتبر بحسب طبيعتها أو جوهرها دستورية سواء وردت في الوثيقة الدستورية أم لم ترد وبغض النظر عن كون هذه القواعد مدونة أم عرفية،^(٢) أما من الناحية الشكلية فيعرف على أنه "مجموعة من القواعد التي تتولى وضعها هيئة خاصة، يختلف تكوينها باختلاف الدساتير، وتتبع في سننها، وتعديلها، وإلغائها، إجراءات خاصة تختلف عادة عما هو يتبع بالنسبة للقوانين العادية، فالتعريف الشكلي معناه تحديد القانون الدستوري بوثيقة دستورية معينة،"^(٣) أما التعريف المختلط فهو الذي يجمع ما بين التعريف الشكلي، والتعريف الموضوعي، أي أن الدستور محل المخالفة يستوي أن يكون النص الدستوري الوارد في الوثيقة الدستورية بمعناه الشكلي، بالإضافة لما يحمله هذا النص من قواعد دستورية موضوعية، وذلك لتلافي إغفال العديد من الأحكام الموضوعية الهامة التي تضمنتها الوثيقة الدستورية، بالإضافة إلى كون هذا النص ساري المفعول،^(٤) وسوف يقوم الباحث بتقسيم هذا المطلب إلى أربعة فروع يتناول الفرع الأول: العرف الدستوري والفرع الثاني: المبادئ العامة للدستور، والفرع الثالث: المبادئ العامة للقانون، والفرع الرابع: إعلانات الحقوق الداخلية والخارجية والمعاهدات الدولية، وذلك على النحو التالي:

(١) تباينت آراء الفقه الدستوري حول المصطلح الذي يتم إطلاقه على الدستور فمنهم من فضل استخدام لفظ القانون الدستوري ومنهم من استعمل لفظ الدستور ومنهم من استعمل لفظ القانون الأساسي، أو القانون النظامي، ومنهم من استعمل ميثاق الدستور أو إعمال دستورية إلى غير ذلك من المصطلحات، أدت إلى إحداث أزمة في التعريف حول هذا المصطلح، للمزيد حول هذا الخلاف لطفاً انظر: العواملة، منصور (١٩٩٨)، **الوسيط في النظم السياسية**، المجلد الثاني، الكتاب الأول، المبادئ العامة للأنظمة الأساسية، الطبعة الثانية، المركز العربي للخدمات الطلابية: عمان، ص(٧٣)-ص(٧٥).

(٢) النادي، فواد (دون سنة نشر)، **موجز القانون الدستوري المصري**، دون رقم طبعة، دون دار نشر: دون مكان نشر، ص(١١).

(٣) ليلة، محمد (١٩٧١)، **القانون الدستوري**، دون رقم طبعة، دار الفكر العربي: القاهرة، ص(١٨).

(٤) إذ أن النصوص الدستورية لا تكفي فقط لأن تكون واردة في الوثيقة الدستورية بالاعتماد على المعيار الشكلي الذي اشرنا إليه فقط، بل يجب أن تكون هذه النصوص الدستورية سارية حتى تتمكن من البحث في مخالفتها، وتسري هذه النصوص من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية بدلالة نص المادة (١٣٠) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته، ما لم يتم إلغائها بنص صريح، وتوضيحاً لذلك نشير إلى أن هناك من النصوص الدستورية التي يقوم المشرع بوضعها لتؤدي وظيفة معينة، ولفترة زمنية محددة، ومن ثم ينتهي ما لها من أثر، سواء بأدائها الغاية من وضعها، أو بنص صريح من قبل المشرع، أو عندما يتحقق الشرط الملغى لنص تلك المادة، والمثال على هذا الأمر نجد في نص المادة (١٢٢) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته والتي أصبحت ملغاة حكماً بتاريخ إنشاء المحكمة الدستورية الأردنية بموجب أحكام المادة (٥٩) من الدستور وفق التعديلات الدستورية لعام (٢٠١١)، إلا أنها ما زالت موجودة في الوثيقة الدستورية إلى يومنا هذا، الأمر الذي يدعونا للتساؤل حول المدة التي ينوي المشرع الدستوري إبقاء مثل هذه المواد التي فارقت الحياة بين ثناياه؟ وما هي الحاجة لبقائها إلى هذا الوقت؟ إذ أنه بمثلنا الذي اشرنا إليه فإن النص قد تم إلغاؤه منذ لحظة إنشاء المحكمة الدستورية، أي أنه ما زال موجود رغم مضي سنتان على إلغائه، وهو أمر مستهجن ندعو المشرع الدستوري لتداركه، وتعديل الدستور بإعادة ترقيم مواده، وبالتالي يجد الباحث أن المشرع الدستوري الأردني قد أبطل مفعول المادة (١٢٢) من الدستور وجعلها كأن لم تكن، مع الإشارة إلى أن المشرع لم يبين أثر الأحكام والإجراءات التي أبرزها المجلس العالي في فترة ما قبل الإلغاء، وما ترتب عليها من حقوق مكتسبة، بالمقارنة مع ما قد أشار إليه في المادة (١٢٩) من الدستور والتي أشار فيها بصدد الحديث عن الإلغاءات حيث جاء فيها:

"١. يلغى الدستور الأردني الصادر بتاريخ ٧ كانون الأول سنة ١٩٤٦ مع ما طرأ عليه من تعديلات.

٢. يلغى مرسوم دستور فلسطين لسنة (١٩٢٢) مع ما طرأ عليه من تعديلات.

٣. لا يؤثر الإلغاء المنصوص عليه في الفقرتين السابقتين على قانونية أي قانون أو نظام صدر بموجبهما، أو أي شيء عمل بمقتضاهما قبل نفاذ أحكام هذا الدستور".

الفرع الأول: العرف الدستوري: إن من المعروف أن نظام الدولة الأساسي

(الدستور) ليس حكراً على الوثيقة الدستورية، إلا أنه يوجد إلى جانبه المصدر العرفي، والذي يعد سابق في الظهور على المصدر الكتابي للتشريع، لا بل كان المصدر الوحيد بعد الرسائل السماوية، وعند اتساع دائرة التشريع المكتوب تضاءلت دائرة القانون العرفي، إلا أنه وبالرغم من ذلك مازال يقوم بدور بارز لتلافي الأمور التي غفل المشرع عن تنظيمها الدستور المكتوب.^(١)

ويعرف العرف الدستوري على أنه تواتر السلطات العامة على إتباع سلوك معين فيما بينها، أو بينها وبين الأفراد، مع الاعتقاد بأن هذا السلوك ملزم، ولا يجوز مخالفته،^(٢) كما يعرف جانب آخر من الفقه على أنه سلوك تأسيسي منظم لمسألة خلت منها الوثائق الرسمية، تتخذها هيئة من الهيئات العامة المعنية بالممارسة لإحدى سلطات الدولة بصورة متكررة، حتى تتولد القناعة لدى تلك الهيئات، ولدى المجتمع بإلزامية هذا السلوك.^(٣)

ويضيف بعض الفقه ركناً ثالثاً إلى هذه الأركان، والذي أغفله الفقه الدستوري والذي من الواجب توافره في العرف الدستوري حتى يثبت قيامه والمتمثل بركن المحل، أو ما وصفه بالعلاقة الأساسية المكشوفة، في إشارة منه إلى أن انعدام تلك العلاقة التأسيسية تفضي إلى انعدام العرف الدستوري، وتلك خاصية من خصائص الركن التي تميزه عن الشرط، فمجال العرف الدستوري محدد بالعلاقات التي لم تنظم بالوثائق الرسمية، في إشارة منه إلى الدستور.^(٤)

والعرف الدستوري ينقسم إلى عدة أنواع حسبما ذهب إليه الفقه الدستوري، فقد يكون مفسراً، وقد يكون مكماً، وقد يكون معدلاً، كما أن العرف الدستوري يختلف كل الاختلاف عن الدستور العرفي، حيث يعرف الأخير على أنه مجموعة من القواعد التي استقرت بالعرف والسوابق دون أن يتم تدوينها في وثيقة لتكون أساساً ومحددًا لنظام الحكم داخل الدولة، لا مجال للحديث عنه إلا في ظل دستور مكتوب، ولا يتصور الحديث عن عرف دستوري في ظل الدساتير المرنة إطلاقاً، ويقتصر دور العرف الدستوري على تفسير الدستور المكتوب، أو تكمله ما فيه من نقص، أما إذا كان معدلاً له بالحذف فهذا يعتبر مخالفاً للدستور.^(٥)

وقد يأتي النص الدستوري غامضاً في بعض الأحيان، مما يقتضي العمل على توضيح ما غمض من أحكامه، وبيانها بشكل يسهل من خلاله تطبيقها، وهنا يأتي دور العرف الدستوري

(١) العوامل، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص(٧٩).

(٢) النادي، مرجع سابق، ص(١٦).

(٣) العوامل، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص(٨٢).

(٤) المرجع السابق، ص(٨٤).

(٥) الخطيب، نعمان (٢٠١٣)، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، الطبعة التاسعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان، الأردن، ص(٤٦٨).

المفسر، والذي يزيل هذا الغموض عن النص المكتوب ويوضح ما جاء فيه، ويكون لهذا التفسير قوة النص المفسر، وبالتالي فإن العرف المفسر لا ينشئ قاعدة دستورية جديدة وإنما يقتصر دوره على كشف الغموض الذي يكتنف النص الدستوري.^(١)

ومن الأمثلة التي أشار إليها الفقه حول العرف الدستوري المفسر في هذا الصدد ما جرى في ظل الدستور الفرنسي لعام (١٨٧٥) من التسليم بسلطة رئيس الجمهورية لإصدار اللوائح التنفيذية بالاستناد إلى نص المادة (٣) من هذا الدستور.^(٢)

ومن الأمثلة على ذلك أيضا ما جاء في القرار التفسيري الصادر عن المجلس العالي والذي جاء فيه: "نجد انه من المتفق عليه حسب قواعد الفقه الدستوري، أن العرف الدستوري يصلح أساسا لتفسير النصوص الغامضة في الدستور، أو التي تحتمل التأويل بالنسبة للمبادئ الدستورية العامة، وعلى ضوء نصوص المواد الدستورية (٩١-٩٥) المتعلقة بعملية التشريع التي جعلت هذه العملية في المملكة منوط أمرها بإرادة أطراف العملية التشريعية الثلاث (مجلس الوزراء، ومجلس الأمة، وجماعة الملك)، فإن ما ينبني على ذلك انه إذا طلب رئيس الوزراء استرداد أي مشروع قانون من مجلس النواب، فإن ذلك من حقه، أما بالنسبة للعرف الدستوري، فقد قامت الحكومات المتعاقبة ومنذ صدور الدستور عام (١٩٥٢) باسترداد مشاريع قوانين سبق وان أحالتها على مجلس النواب، وهذه الممارسة أصبحت عرفا دستوريا مستقرا".^(٣)

أما إذا ما شاب النص الدستوري بعض القصور في التشريع، فهنا يأتي دور العرف المكمل؛ ليقوم بتنظيم الموضوعات التي كان قد أغفلها الدستور، ويملا الفراغ الذي تركه المشرع الدستوري، وبالتالي فالعرف الدستوري المكمل ينشئ قواعد دستورية جديدة.

ومن الأمثلة على العرف المكمل في الدستور الأردني ما أشارت إليه محكمة العدل العليا في احد قراراتها قبل صدور نظام رئاسة الوزراء لسنة (١٩٩٣) إذ جاء فيه ما يلي: "لا يوجد في الدستور أي نص يوجب لصحة انعقاد جلسة مجلس الوزراء حضور جميع أعضائه، وان العرف المتبع في هذا الشأن قد جرى على جواز انعقاد مجلس الوزراء من أكثرية أعضائه، وعليه

(١) المرجع السابق، ص(٤٦٩).

(٢) مشار إلى هذا المثال لدى: المرجع السابق، ص(٤٦٩).

(٣) القرار التفسيري رقم (٢٠٠١/١) الصادر عن المجلس العالي، الصادر في العدد رقم (٤٥٠٣) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة رقم (٣٧٢١) بتاريخ ٢٨/٨/٢٠٠١.

فان تغيب احد الوزراء عن حضور الجلسة التي صدر فيها القرار لا يجعل انعقاد المجلس مخالفا للدستور وباطلا".^(١)

ويرى جانب من الفقه أن العرف المكمل ما هو إلا نوع من أنواع العرف المفسر، إلا أن الفرق بينهما يكمن في أن الأول يفسر النص الدستوري، في حين أن الثاني يفسر سكوت المشرع،^(٢) وهو ما لا يتفق معه الباحث.

أما العرف المعدل فهو العرف الذي يؤدي إلى تعديل أحكام الدستور في موضوع من موضوعاته، سواء كان هذا التعديل بالحذف، أو بالإضافة.^(٣)

ومن الأمثلة التي ساقها الفقه حول العرف المعدل بالإضافة ما جرى عليه العمل في الدستوري الفرنسي لعام (١٨٧٥) من تفويض البرلمان للسلطة التنفيذية في مباشرة وظيفة التشريع من خلال مراسيم لها قوة القانون على الرغم من وجود نص المادة الأولى من الدستور والتي حصرت صلاحيات التشريع بالسلطة التشريعية فقط، أما العرف المعدل فهو ما يكون نتيجة إهمال تطبيق حكم نص عليه الدستور، ويضرب الفقه الدستوري حول ذلك في العادة مثال ما جرى عليه العمل في فرنسا من عدم استخدام الرئيس لصلاحياته في الاعتراض على القوانين، أو حل مجلس النواب، منذ عام (١٨٧٧) حتى عام (١٩٤٠).^(٤)

ويفرق جانب من الفقه الدستوري بين العرف الدستوري المعدل بالحذف، والمعدل بالإضافة، فيقولون بمشروعية العرف المعدل بالإضافة، دون العرف المعدل بالحذف، بالنظر إلى كونه يخالف الدستور، وبالنظر لما في الدستور من سمو شكلي مهما طال الأمد دون استعمال النص الدستوري، فعدم الاستعمال لا يؤدي إلى الإلغاء في هذا المجال،^(٥) وليس للعرف المعدل في نظر بعض الفقه سوى قوة التشريعات العادية، والذي لا يستطيع بداهة أن يعدل النص الدستوري.^(٦)

أما مقولة أن العرف المعدل بالإضافة ما هو إلا عرف مكمل فهو قول تعوزه الدقة، على حد تعبير جانب من الفقه الدستوري، لا بل هو قول غير صحيح في نظرهم، ذلك لأن مدرك التعديل يفيد المساس بجوهر المعدل، والمعدل هنا هو قاعدة أساسية مدونة، لها من السمو ما يمنع

(١) قرار محكمة العدل العليا رقم (١٩٨٠/٥٩)، منشورات القسطاس.

(٢) الشاعر، مرجع سابق، ص (٢٤٨).

(٣) عصفور، سعد (١٩٥٤) القانون الدستوري والنظم السياسية، دون رقم طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، (١١٦) مشار إليه لدى الخطيب (٢٠١٣)، مرجع سابق، ص (٤٧٢).

(٤) الخطيب (٢٠١٣)، مرجع سابق، ص (٤٧٢).

(٥) ليلة، مرجع سابق، ص (٤٨).

(٦) المرجع السابق، ص (٤٧).

المساس بجوهرها، أما إذا لم يمس العمل المذكور جوهر القاعدة، وإنما جاء يعالج مسألة مكشوفة لم تعالجها القاعدة المكتوبة رسمياً، فأن ذلك هو العرف المكمل الذي نؤكد وجوده إلى جانب الدساتير المكتوبة،^(١) وهو ما يؤيده الباحث.

ويرى جانب من الفقه أن العرف المفسر يعد جزءاً من الدستور الذي انصب عليه التفسير، ويأخذ حكمه، وتكون له قوة نصوصه، وفيما يتعلق بالعرف المكمل اختلف الفقهاء في تحديد مدى قوته القانونية، فبعضهم من ينكر عليه قوة النصوص الدستورية، وحثهم في ذلك أن المشرع لا يستطيع في ظل دستور جامد أن يجعل للتشريعات العادية قوة الدستور، فلا يصح أن يخالف تشريعاً عادياً تشريعاً دستورياً، كما أن العرف يمثل إرادة المشرع المفترضة، ولا يمكن أن يصل إلى مرتبة النصوص الدستورية، ولا تتجاوز قيمته القانونية قوة التشريع العادي.^(٢)

كما يؤكد جانب من الفقه الدستوري على أن قوة قواعد العرف الدستوري هي قوة موازية للقواعد الدستورية المدونة، دون تعارض معها أو تناقض، ولا تحل محلها، وإلا أصبحت الإرادة الضمنية أقوى من الإرادة الصريحة، وهذا أمر مستهجن وغير مقبول، كما لا يجوز أن تتساوى القواعد العرفية الدستورية مع القواعد العرفية الأدنى غير الدستورية، ولا يجوز أن يجمع بنا الخيال إلى تغليب وإعلاء القواعد العرفية الأساسية على القواعد الأساسية المدونة بحجة أن الأول تعبير عن إرادة الأمة بشكل مباشرة، والثاني تعبير غير مباشر، فهذا قول غير صحيح؛ إذ أن لإرادة الأمة في العرف الدستوري دور استثنائي، يقتصر على عدم الاعتراض، مع الشعور بالإنذار تجاه هذا السلوك.^(٣)

وتأسيساً على ما سبق يخلص الباحث إلى أن للعرف من السمو ما للدستور نفسه، وبناءاً على ذلك فإن أي مخالفة من قبل القانون أو النظام لما في العرف الدستوري المفسر أو المكمل أو المعدل بالإضافة يعد مخالفة للدستور، مما يجعله سبباً من أسباب الطعن بعدم الدستورية، أما ما يتعلق بالعرف المعدل بالحذف فلا مجال للاستناد إلى مخالفته بالنظر إلى انعدام وجوده ابتداءً، مما يخرج من نطاق الأسانيد التي من خلالها يمكن تأسيس الطعن بعدم الدستورية عليه.

إلا أن الأمثلة حول هذا النوع من المخالفات الدستورية للعرف تكاد تكون معدومة، وذلك بالرغم من محاولاتنا الجاهدة لإيجاد مثال على هذا الأمر والتي باءت بالفشل، ومرد هذا الأمر إلى كون الأعراف الدستورية محدودة بطبيعتها، كما أنها تمثل مناهج تتبعها الهيئات العامة

(١) العواملة، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص(٩٠).

(٢) ليلة، مرجع سابق، ص(٤٤).

(٣) العواملة، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص(٩٢).

داخل الدولة، مما يجعلها بعيدة نوعاً ما عن إطار المخالفة والتعارض مع ما سواها من القوانين والأنظمة.

الفرع الثاني: المبادئ العامة للدستور: فمن حيث ما يتعلق بالمبادئ العامة

للدستور، فهي المبادئ التي تستقر في ضمير القاضي ووجدانه، وفي الفكر القانوني والديمقراطي، ومن الأمثلة على هذه المبادئ مبدأ المساواة،^(١) وحق الحصول على محاكمة عادلة، وغيرها من المبادئ الدستورية العليا، فأن هذه المبادئ وبالرغم من عدم تدوين بعضها في الصحيفة الدستورية إلا أنها مستقرة، وتدوينها لا يعدو أن يكون تقريراً للواقع المستقر فقط، دون الحاجة للتأكيد عليه.^(٢) وان أي مخالفة لهذه المبادئ العامة يصلح أساساً للطعن بمخالفة الدستور.

الفرع الثالث: المبادئ العامة للقانون: أما ما يتعلق بالمبادئ القانونية العامة،

فهي عبارة عن مجموعة قواعد غير مكتوبة، ويرجع الفضل في إظهارها لمجلس الدولة الفرنسي، وذلك لحماية الحقوق والحريات تجاه الإدارة عن طريق وضع مثل هذه المبادئ القانونية كقيود عندما سقطت النصوص التي تكفل هذه الحماية، وتكمن الحاجة لمثل هذه المبادئ القانونية عندما يعجز القاضي عن الفصل في الدعوى المنظورة أمامه من خلال المصادر القانونية المطروحة في متناول يديه، لذلك وفي محاولة من القاضي للعمل على الوصول إلى حكم معين في تلك المسألة فإنه يقوم بالبحث في الحقائق السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والتاريخية، والمثل العليا التي يقوم عليها المجتمع القانوني المعمول به داخل الدولة، وبالتالي يستنبط القاضي القاعدة القانونية، ويقررها في حكمه، بإنزالها على الوقائع المعروضة أمامه، فتكتسب هذه القاعدة قوة الإلزام.^(٣)

ويتفق الباحث مع الجانب الفقهي الذي أشار إلى أن المبادئ القانونية العامة لا ترقى إلى مرتبة الدستور، وإنما تتساوى في القيمة القانونية مع أي قانون عادي آخر، بالنظر إلى أن مثل هذا النوع من القواعد لا يتم اللجوء إليه إلا في حال خلو الواقعة من نص ينظمها، ويصلح للتطبيق عليها، وبالتالي لا تصلح لأن تكون محلاً للطعن بعدم الدستورية، ولا يمكن الاستناد إلى مخالفة المبادئ القانونية كوجه من أوجه الطعن.^(٤)

(١) ويشار في هذه الصدد إلى ان غالبية الاحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية الأردنية لغاية هذه اللحظة قد كانت مؤسسة على اعتبار مخالفة القانون أو النظام الطعين لمبدأ المساواة، لطفاً، انظر احكام المحكمة الدستورية الأردنية ذات الارقام التالية: (٢٠١٣/٧)، (٢٠١٣/٣)، (٢٠١٣/٢)، (٢٠١٤/١)، (٢٠١٤/٤)، منشورات القسطاس.
(٢) فوزي، صلاح الدين (١٩٩٣)، الدعوى الدستورية، دون رقم طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ص(٢٣٤).
(٣) الشريف(١٩٨٨)، مرجع سابق، ص(٢٠٤).
(٤) السيد، محمد صلاح، مرجع سابق، ص(١٥٥)، انظر أيضاً: الشريف(١٩٨٨)، المرجع السابق، ص(٢٠٦).

الفرع الرابع: إعلانات الحقوق الداخلية، والخارجية، والمعاهدات الدولية: أما ما

يتعلق بإعلانات الحقوق، فهي مجرد إعلانات تطلقها الدولة داخليا، ومن الأمثلة على ذلك الميثاق الوطني الأردني لسنة (١٩٩٠)، أو قد يكون إعلان يضم عدة دول (إعلان دولي) كإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة (١٩٤٥)، وذلك لأسباب سياسية، واقتصادية، واجتماعية، وفلسفية، وليس لمثل هذه الإعلانات إلا قيمة أدبية فقط، ولا ترقى لدرجة الدستور، وبالتالي فلا تشكل مخالفة مثل هذه الإعلانات أي مخالفة يصلح لان تكون أساسا للطعن بعدم الدستورية.^(١)

في حين أن ما يتعلق بالمعاهدات الدولية كما هو مستقر في الفقه الدستوري ليس لها أي قيمة أعلى من الدستور، وبالتالي فلا يمكن الاعتداد بها كمحل للطعن بمخالفة الدستور^(٢) كما سبق بيانه سابقا عند بيان القيمة القانونية للمعاهدات الدولية.

المطلب الثاني : أوجه الطعن بعدم الدستورية.

ان أوجه المخالفة الدستورية أما أن تكون مخالفة شكلية للدستور، أو أن تكون مخالفة موضوعية، ويمكن حصر أوجه المخالفة بعيب مخالفة الاختصاص، ومخالفة الشكل والإجراءات، وعيب المحل (المخالفة الموضوعية للدستور)، وعيب الانحراف في استعمال السلطة، أو ما يعرف بعيب الغاية، وتعد أوجه الطعن بعدم الدستورية سواء كانت موضوعية، أم شكلية على أنها أسباب تصيب القانون أو النظام المطعون عليه، فتجعله غير دستوري، ويستند إليها الطاعن للحصول على حكم يقضي بعدم دستورية النص المطعون فيه، وذلك من خلال الدفع المقدم من قبل الطاعن، وسوف يقوم الباحث بتقسيم الدراسة إلى أربعة فروع، ويتناول في الفرع الأول: عيب عدم الاختصاص، أما الفرع الثاني: مخالفة الشكل والإجراءات، والفرع الثالث: المخالفة الموضوعية للدستور، أما الفرع الرابع: الانحراف في استعمال السلطة، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: عيب عدم الاختصاص: تعرف قواعد الاختصاص بشكل عام على

أنها القواعد التي تحدد الأشخاص، أو الهيئات التي تملك إبرام التصرفات العامة الأمر الذي أقتضى بجانب من الفقه إلى تشبيه قواعد الاختصاص في القانون العام، بقواعد الأهلية في القانون الخاص، بالرغم من الفارق الجوهرى بين الأمرين والمتمثل في أن الغاية التي من أجلها تحدد قواعد الاختصاص في القانون العام هي المصلحة العامة، في حين أن قواعد الأهلية يراعى في تحديدها المصلحة الشخصية،^(٣) وسوف يقوم الباحث بتقسيم الدراسة إلى أربعة بنود نتناول من

(١) للمزيد لطفاً انظر: السيد، محمد صلاح، ص(١٥٦) - ص(١٥٧).

(٢) لطفاً انظر المادة (٢/٣٣) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.

(٣) الطماوي، سليمان (١٩٨٦)، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، ص(٦٩٥).

خلالها صور عيب عدم الاختصاص، ففي البند الأول: اغتصاب السلطة، والبند الثاني: عيب عدم الاختصاص الموضوعي، والبند الثالث: عيب عدم الاختصاص الزمني، أما البند الرابع: عيب عدم الاختصاص المكاني، وذلك على النحو التالي:

البند الأول: اغتصاب السلطة: إن العنصر الشخصي في الاختصاص يقتضي أن

تتولى السلطة التي حددها الدستور القيام بالإجراء،^(١) ويبرز هذا العيب عندما يقوم الدستور بتحديد اختصاص معين ويجعل ممارسته مرهونة فقط بهيئة معينة دون سواها، وتقوم سلطة أخرى بممارسة هذه الصلاحية دون وجه حق، ودون أن يكون لهذه الممارسة أي سند في الدستور.

فإذا قام الدستور بالنص على صلاحية السلطة التشريعية على سن القوانين العادية في الأحوال العادية، فإن قيام السلطة التنفيذية بممارسة هذه الصلاحية يجعل من القانون الذي يسن في الظروف العادية غير دستوري، وعرضه للطعن بعدم الدستورية في أي لحظة.

وكذلك الحال فيما لو قامت السلطة التشريعية بالقيام بسن نظام تنفيذي هو من صلاحيات السلطة التنفيذية، فإن هذا النظام في هذه الحالة يكون مخالفاً للدستور، وقابلاً للطعن بعد الدستورية.

وبمطالعة نصوص الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢)، والدستور المصري لسنة (٢٠١٤)، بحثاً عن ما يتعلق به حول موضوع الاختصاص الشخصي، يجد الباحث انه قد أشير إلى هذا النوع من الاختصاص في عدة مواطن.^(٢)

(١) السيد، محمد صلاح، مرجع سابق، ص(١٣٨).
(٢) نصت المادة (٢٥) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) على ما يلي: "تناط السلطة التشريعية بمجلس الأمة، والملك، ويتألف مجلس الأمة من مجلسي الأعيان، والنواب".
كما نصت المادة (١٠١) من الدستور المصري لسنة (٢٠١٤) على ما يلي: "يتولى مجلس النواب سلطة التشريع، وإقرار السياسة العامة للدولة، والخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، والموازنة العامة للدولة، ويمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، وذلك كله على النحو المبين في الدستور".
ونصت المادة (٢٦) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) على ما يلي: "تناط السلطة التنفيذية بالملك، ويتولاها بواسطة وزرائه وفق أحكام هذا الدستور".
ونصت المادة (٢٧) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) على ما يلي: "السلطة القضائية مستقلة، تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتصدر جميع الأحكام وفق القانون باسم الملك".
ونصت المادة (٣٣) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) على ما يلي:
١- الملك هو الذي يعلن الحرب، ويعقد الصلح، ويبرم المعاهدات والاتفاقات.
٢- المعاهدات والاتفاقات التي يترتب عليها تحميل خزانة الدولة شيئاً من النفقات، أو مساس في حقوق الأردنيين العامة أو الخاصة، لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة، ولا يجوز في أي حال أن تكون الشروط السرية في معاهدة، أو اتفاق ما مناقضة للشروط العلنية".
ونصت المادة (٣٤) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) على ما يلي:
١- الملك هو الذي يصدر الأوامر بإجراء الانتخابات لمجلس النواب وفق أحكام القانون.
٢. الملك يدعو مجلس الأمة إلى الاجتماع، ويفتتحه، ويؤجله، ويفضه، وفق أحكام الدستور.
٣. للملك أن يحل مجلس النواب.
٤. للملك أن يحل مجلس الأعيان، أو يعفي احد أعضائه من العضوية".
ونصت المادة (٣٨) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) على ما يلي:

وسوف يقوم الباحث بتحليل النصوص الدستورية التي تتعلق بموضوع دراستنا حول هذا العيب، ومحاولة خلق تصورات حول المخالفات الدستورية التي من الممكن أن تقع حيالها، وذلك على ضوء الأحكام الواردة في الدستور الأردني لسنة ١٩٥٢، والدستور المصري لسنة ٢٠١٤.

فمن الممكن أن يقوم الطاعن في الدعوى المنظورة أمام القضاء بالطعن بعدم دستورية نص صادر بموجب قانون مؤقت، بالنظر إلى أن هذا القانون غير دستوري لمخالفته أحكام المادة (٩٤) من الدستور الأردني على سبيل المثال، وقد اشتمل نص المادة (٩٤) من الدستور على جملة الأحكام والشروط الشكلية، والموضوعية، التي تنظم عملية التشريع في ظل غياب مجلس الأمة.

وخلص جانب من الفقه المصري في هذا الصدد إلى أن السلطة اللائحية الاستثنائية، التي تتمثل بقيام السلطة التنفيذية بوضع لوائح الضرورة (والتي تقابل القوانين المؤقتة في

"الملك حق العفو الخاص، وتخفيض العقوبة، وإما العفو العام فيقرر بقانون خاص". ونصت المادة (٤٥) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) على ما يلي:

١. يتولى مجلس الوزراء مسؤولية إدارة جميع شؤون الدولة، الداخلية، والخارجية، باستثناء ما قد عهد أو يعهد به من تلك الشؤون بموجب هذا الدستور، أو أي قانون، أو أي شخص، أو هيئة أخرى.

٢. تعين صلاحيات رئيس الوزراء، والوزراء، ومجلس الوزراء، بأنظمة يضعها مجلس الوزراء، وبصدق عليها الملك". ونصت المادة ٤٧ من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) على ما يلي:

١. الوزير مسئول عن إدارة جميع الشؤون المتعلقة بوزارته، وعليه أن يعرض على رئيس الوزراء أية مسألة خارجة عن اختصاصه.

٢. يتصرف رئيس الوزراء بما هو ضمن صلاحياته واختصاصه، ويحيل الأمور الأخرى على مجلس الوزراء لاتخاذ القرارات اللازمة بشأنها".

ونصت المادة (٨٣) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) على ما يلي:

"يضع كل من المجلسين أنظمة داخلية لضبط وتنظيم إجراءاته، وتعرض هذه الأنظمة على الملك للتصديق عليها".

ونصت المادة (٩١) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) على ما يلي:

"يعرض رئيس الوزراء مشروع كل قانون على مجلس النواب، الذي له حق قبول المشروع، أو تعديله، أو رفضه، وفي جميع الحالات يرفع المشروع إلى مجلس الأعيان، ولا يصدر قانون إلا إذا اقره المجلسان، وصدق عليه الملك".

ونصت المادة (٩٤) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) على ما يلي:

١- عندما يكون مجلس النواب منحلاً يحق لمجلس الوزراء بموافقة الملك أن يضع قوانين مؤقتة؛ لمواجهة الأمور الآتي بيانها: أ- الكوارث العامة.

ب- حالة الحرب، والطوارئ.

ج- الحاجة إلى نفاذات ضرورية، ومستعجلة، لا تحتمل التأجيل.

ويكون للقوانين المؤقتة التي يجب أن لا تخالف أحكام الدستور قوة القانون، على أن تعرض على مجلس الأمة في أول اجتماع يعقده، وعلى المجلس البت فيها خلال دورتين عاديتين متتاليتين من تاريخ إحالتها، وله أن يقر هذه القوانين، أو يعدلها، أو يرفضها، فإذا رفضها، أو انقضت المدة المنصوص عليها في هذه الفقرة ولم يبت بها، وجب على مجلس الوزراء بموافقة الملك أن يعلن بطلان نفاذها فوراً، ومن تاريخ ذلك الإعلان يزول ما كان لها من قوة القانون على أن لا يؤثر ذلك في العقود والحقوق المكتسبة.

٢- يسري مفعول القوانين المؤقتة بالصورة التي يسري فيها مفعول القوانين بمقتضى حكم المادة (٩٣) من هذا الدستور".

وبذلك وبعد كل هذه الأمثلة التي اشرنا إليها من الدستور الأردني، يجد الباحث أن المشرع الدستوري الأردني قد حدد صلاحيات لبعض الهيئات، وجعلها في بعض الأحيان حصرية، وفي أحيان أخرى تشاركية، وفي حالات استثنائية جعلها من اختصاص سلطة أخرى كما هو في حالات الضرورة في المادة (٩٤) من الدستور.

ويقابل نص المادة (٩٤) من الدستور الأردني نص المادة (١٥٦) من الدستور المصري لسنة (٢٠١٤)، في الإشارة إلى الاستثناء من عملية التشريع حيث جاء فيه ما يلي:

"إذا حدث في غير دور انعقاد مجلس النواب ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، يدعو رئيس الجمهورية المجلس لانعقاد طارئ لعرض الأمر عليه. وإذا كان مجلس النواب غير قائم، يجوز لرئيس الجمهورية إصدار قرارات بقوانين، على أن يتم عرضها ومناقشتها والموافقة عليها خلال خمسة عشر يوماً من انعقاد المجلس الجديد، فإذا لم تعرض وتناقش أو إذا عرضت ولم يقرها المجلس، زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون، دون حاجة إلى إصدار قرار بذلك، إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة، أو تسوية ما ترتب عليها من آثار".

الأردن)، إنما تستند إلى نظرية الضرورة، والتي يجب أن تقتصر بظروف استثنائية، مع الإشارة إلى أن جزءاً منها يصدر في غير هذه الظروف (في الظروف العادية)، ويضيف هذا الاتجاه أن هذه السلطة ليست حقا خالصا للإدارة (السلطة التنفيذية)، وإنما اختصاص مقيد بضرورة توافر شروط معينة حتى يتم اللجوء إليها، وبشروط أخرى حتى يتم استصدارها، وتطبيقها، كما أن الأثر الناتج عن استخدام تلك الاختصاصات محدد بنطاق معين، ولا يجوز تجاوزه، وبالتالي فمن الخطأ القول أن الضرورة ليست بقانون، وإنما هي تنظيم قانوني، وهو على الأقل يعني خضوع الضرورة إلى الرقابة، حتى لا تتجاوز حدودها، وضوابطها القانونية.^(١)

والأصل أن يصدر التشريع عن السلطة صاحبة الاختصاص الأصيل، وهي السلطة التشريعية بحسب نص المادة (٢٥) من الدستور الأردني، والتي أشارت إلى أنه: "تناط السلطة التشريعية بمجلس الأمة، والملك، ويتألف مجلس الأمة من مجلسي الأعيان، والنواب"، إلا أنه وفي حالات معينة قد يكون مجلس الأمة غير منعقد لسبب أو لآخر، وبالتالي يكون الشرط الأول قد تحقق لغايات تطبيق نص المادة (١/٩٤)، وهو شرط غياب مجلس الأمة.

أما الشرط الثاني فيتمثل بقيام حالة الضرورة لغايات تطبيق نص المادة (٩٤)، والتي تتمثل بالكوارث العالمية، وحالة الحرب، وعند الحاجة لإنفاق نفقات ضرورية، ومستعجلة لا تحتمل التأجيل، ومن الجائز أن يتم تحديد هذا التهديد بالخطر عن طريق تحديد المصدر له، والذي بدوره قد يكون طبيعياً، أو اقتصادياً، أو أجنياً، كالحروب مثلاً، أو قد يكون تهديداً داخلياً كالعصيان المسلح، والمظاهرات غير السلمية، إلا أن أفضل طريق لتحديد هذه الخطر هي بوصفه خطر جسيم حال.^(٢)

ويضيف جانب من الفقه شرطاً يمكن استدراكه بداهته، ألا وهو عدم مخالفة التشريع الصادر من قبل السلطة التنفيذية في حالة الضرورة للدستور،^(٣) إلا أن جانب من الفقه^(٤) قد أعرب عن أن التعبير الصريح عن هذا الشرط له فوائده ويبرز ذلك في ناحيتين اثنتين:

(١) جمال الدين، سامي (دون سنة نشر)، لوائح الضرورة وضمانات الرقابة القضائية، دون رقم طبعة، منشأة المعارف: الإسكندرية، ص(١٤) - ص(١٥).
(٢) المرجع السابق، ص(٢٣).
(٣) الغزوي، مرجع سابق، ص(٦٠) - ص(٦١).
(٤) يمثل هذا الجانب: السنهوري، عبد الرزاق (١٩٥٢) مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية، مجلة مجلس الدولة، (٣) كانون الثاني (١٩٥٢)، ص(١٥)، ص(٥٢) - ص(٥٣)، وقد تمت الإشارة إلى هذا الرأي لدى: الغزوي، المرجع السابق، ص(٦١).

الناحية الأولى: أن اشتراط هذا الشرط (أن لا يخالف التشريع الدستور) قد ينبه السلطة التنفيذية إلى أمر في غاية الخطورة قد تغفل عنه في معرض الحاجة إلى اتخاذ تدابير استثنائية ومستعجلة.

الناحية الثانية: إن النص على هذا الشرط يمنع القوانين المؤقتة من أن تطرق أبواب بعض الموضوعات التي اشترط الدستور تنظيمها بقانون، والتي يمتنع على السلطة التنفيذية أن تقوم بتنظيمها بموجب القوانين المؤقتة، لمخالفتها بذلك نص الدستور، وهو ما ينفق معه الباحث.

ونلاحظ أن الدستور الأردني قد نص في مواطن عدة على هذا الأمر، وذلك عندما اشترط أن يتم تنظيم بعض الموضوعات بموجب قانون، ونجد ذلك جليا في نص كل من المادة (٣)، والمادة (٥) والمادة (١/٣٧)، والمادة (٣٨)، والمادة (١/٥٨)، والمادة (٢/٦٧)، والمادة (٣/١١٢)، والمادة (١/١٢٧)، والمادة (١١٥)، والمادة (١١٧)، والمادة (١١٩)، والمادة (٢/١٢٥)، والمادة (١/١٢٧)، والمادة (٢/١٢٧) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.

ويشار إلى أن المحكمة الدستورية الأردنية قد ردت في احد أحكامها الطعن بعدم دستورية نظام اصول المحاكمات الضريبية الحقوقية رقم (٣) لسنة (٢٠١٠) وأكدت على دستوريته طالما انه قد صدر بناء على قانون، اذ ان القانون جاء بناء على ما اشار اليه الدستور في بادئ الأمر.^(١)

أما فيما يتعلق بالشرط الأخير، والذي أشار إليه المشرع الدستوري الأردني، فيتمثل بالعرض على مجلس الأمة في أول جلسة انعقاد من قبل مجلس الوزراء، وعلى المجلس أن يبت في ذلك خلال دورتين عاديتين من تاريخ الإحالة إليه.^(٢)

أما عدم العرض على مجلس الأمة بالطريقة التي اشرنا إليها يترتب عليه بطلان القانون المؤقت،^(٣) ويترتب على مسألة العرض أحد الأمور التالية وهي:

أولاً: الموافقة على القانون المؤقت دون تعديل، وبالتالي يصبح القانون قانوناً عادياً.

ثانياً: أن يعدل القانون المؤقت ويقره بصورته بعد التعديل.

(١) لطفاء، انظر حكم المحكمة الدستورية الأردنية رقم (٢٠١٣/٤)، والصادر بالعدد رقم (٥٢٤٠) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة رقم (٤٢١٩) بتاريخ ٢٨/٨/٢٠١٣.
(٢) المادة (١/٩٤) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.
(٣) الغزوي، مرجع سابق، ص(٦٢).

ثالثاً: أن يرفض القانون المؤقت رفضاً تاماً.

رابعاً: أن يلتزم مجلس الأمة الصمت حيال القانون المؤقت.

ولا يوجد خلاف حول النقطتين الأولى والثانية المشار إليهما أعلاه في حال الموافقة دون تعديل، أو الموافقة بعد التعديل، ولكن في حال تم رفض القانون المؤقت، ويعني ذلك أن القانون قد أصبح باطلاً، مع الإشارة إلى أن هذه البطلان لا يؤثر على الحقوق المكتسبة التي نتجت عن تطبيق هذا القانون في المرحلة التي سرى فيها ولغاية إعلان رفض المجلس له، والذي أدى إلى بطلانه.

أما في حال التزام مجلس الأمة الصمت حيال القانون المؤقت، فإن على مجلس الوزراء وفي حال لم يتم البت في القانون المؤقت خلال دورتين عاديتين أن يعلن بموافقة الملك عن بطلان هذا القانون المؤقت، وبالتالي يزول ما كان له من اثر، مع الإشارة إلى عدم المساس بالحقوق المكتسبة التي نتجت عن تطبيقه في الفترة السابقة لإعلان بطلانه،^(١) ويرى الباحث أن القرار الذي يصدر عن مجلس الوزراء في هذا الصدد هو في حقيقة الأمر كاشف وليس منشيئ لحكم البطلان.

كما يرى جانب من الفقه أن عدم العرض للقانون المؤقت على البرلمان في أول اجتماع يعقده لا يؤدي إلى الانعدام وإنما يحيل القانون المؤقت إلى مجرد قرار عادي وزوال ما له من قوة القانون،^(٢) وهو ما لا يتفق معه الباحث.

إلا أن هناك اتجاه فقهي^(٣) كان قد فرق بين حالات ثلاث حول موضوع العرض على مجلس الأمة، بالنظر إلى السبب في ذلك.

كما يرى جانب آخر من الفقه الدستوري الأردني أن الطعن الذي يمكن أن يوجه على أساس قانون مؤقت يختلف من وجه لآخر تبعاً لمدى اتفاق القانون المؤقت مع الحدود التي بينها الدستور، ففي حال صدر القانون المؤقت في ظل انعقاد البرلمان فيكون الطعن في هذه الحالة على أساس أن التشريع قد صدر من جهة غير مختصة، بالإشارة إلى مخالفة نص المادة (٢٥)، والمادة (١/٩٤) من الدستور الأردني، في حين أنه إذا صدر القانون المؤقت في غير حالات الضرورة – في حال غياب مجلس الأمة- فإن الطعن في هذه الحالة يؤسس على اعتبار الانحراف في استعمال

(١) المرجع السابق، ص(٦٢).

(٢) حافظ، مرجع سابق، ص(١٧١).

(٣) للمزيد حول ذلك لطفاً انظر: العوامل، منصور(٢٠٠٠)، الوسيط في النظم السياسية، المجلد الرابع، النظام الأساسي "الدستور" الأردني القائم منذ عام (١٩٥٢)، الكتاب الثاني، الطبعة الثانية، دون ناشر، دون مكان نشر، ص(٢٣٧)- ص(٢٣٨).

السلطة، أو من ناحية مخالفة الدستور، وإذا جاوز مدى قوته القانونية بان تخلف احد الشروط المشار إليها في الدستور، فيكون الطعن على أساس مخالفة الدستور أيضا.^(١)

وبالإضافة إلى الشروط سالفة الذكر هناك بعض الشروط التي يتوجب توافرها لغايات تطبيق نظرية الضرورة، وتمثل هذه الشروط بما يلي:^(٢)

١- تحقيق الارتباط بين لوائح الضرورة، أو القوانين المؤقتة، في الأردن وبين الهدف منها، بحيث لا تستهدف سوى الحفاظ على سلامة الدولة في مواجهة الظروف الاستثنائية التي تهددها، وإعادة الأوضاع إلى طبيعتها التي كانت عليها قبل وقوع حالة الضرورة في اقل وقت ممكن لذلك.

٢- أن لا تتدخل لوائح الضرورة والقوانين المؤقتة - كما سبق واشرنا- في المجال المحجوز للقانون، وهو مجال يحدده الدستور نفسه.

ومن الأمثلة على ذلك في الدستور الأردني ما جاء في نص المادة (١/٨) منه والتي جاء فيها:

"لا يجوز أن يقبض على أحد، أو يوقف، أو يحبس، أو تقيد حريته، إلا وفق أحكام القانون".

وبالتالي فإن تنظيم مسألة القبض على الأشخاص، أو الحبس والتوقيف، لا يجب أن تتم بنظام مهما كانت الأسباب، لما فيها من مخالفة دستورية.

٣- يجب إنهاء تطبيق نظرية الضرورة فور انتهاء الحالة التي قامت بالاستناد إليها، وهي حالة الضرورة، لكن ثار خلاف فقهي حول هذه النقطة فيما إذا كانت اللوائح التي صدرت بموجب حالة الضرورة تسقط من تلقاء نفسها، أم يجب أن تقترن بموافقة سلطة الضرورة على ذلك.

وعلى صعيد آخر فقد يحدد الدستور في بعض الأحيان لمجلس الأمة أن تقوم بإصدار أنظمة معينة على سبيل الحصر، ونجد ذلك في نص المادة (٨٣) من الدستور والتي نصت على ما يلي:

(١) الغزوي، مرجع سابق، ص(٦٣).
(٢) جمال الدين، مرجع سابق، ص(٢٤)- ص(٢٥).

"يضع كل من المجلسين أنظمة داخلية، لضبط وتنظيم إجراءاته وتعرض هذه الأنظمة على الملك للتصديق عليها".

ومن ناحية أخرى قد تكون الهيئة المختصة في عملية التشريع هي السلطة التنفيذية بحسب الدستور، إذ أن المشرع الدستوري قد منح السلطة التنفيذية سلطة وضع الأنظمة التنفيذية، والأنظمة المستقلة في العديد من النصوص، ونجد ذلك جليا في نص المادة (٣١)، والمادة (٢/٤٥) والمادة (١١٤) والمادة (١٢٠) من الدستور الأردني.

وتكون السلطة التنفيذية بالاستناد إلى النصوص السابقة صاحبة الاختصاص في وضع الأنظمة، وبخلاف ذلك يكون التشريع صادر عن جهة غير مختصة، ويستوجب الطعن بعدم الدستورية لإعلان بطلانه.

وبناء على جميع ما تقدم وتأسيسا عليه فإنه لا يمكن لأي سلطة من السلطات خلافا للسلطة التشريعية، أو التنفيذية، في الحالة الاستثنائية أن تحل محلها في عملية التشريع دون غطاء دستوري، كما لا يملك أي منهما أن يتنازل عن هذا الاختصاص لصالح أي سلطة أخرى، أو يفوض هذه الصلاحية بغياب النص الدستوري الذي يبيح ذلك، فإذا صدر تشريع خلافا لذلك كان منطويا على اغتصاب للسلطة التشريعية من الجهة التي اسند إليها الدستور هذا الاختصاص، مما يصم التشريع بالانعدام إذا صدر عن سلطة لا شأن لها به، ويستحيل أن يتوافر بالنسبة إليها العنصر الشخصي من الاختصاص.^(١)

البند الثاني: عيب عدم الاختصاص الموضوعي: يقتضي العنصر الموضوعي

في الاختصاص أن تقوم السلطة المختصة بممارسة اختصاصها في الموضوع المحدد الذي بينه الدستور، وأسندته إلى هذه السلطة، وبخلاف ذلك يكون الإجراء مخالفا للدستور لوجود عيب عدم الاختصاص الموضوعي.^(٢)

وهذا العيب يكون عندما تقوم سلطة بممارسة اختصاص جعله الدستور من اختصاص سلطة مغايرة، وهو قريب جدا من العيب السابق، إلا أن الفرق الجوهرى بينهما أن عيب اغتصاب السلطة يكون عندما يقوم الدستور بتحديد سلطة معينة على سبيل الحصر لممارسة اختصاص معين، وتقوم سلطة أخرى بممارسة هذا الاختصاص، في حين أن عيب عدم الاختصاص

(١) الشريف، مرجع سابق، ص(٢٩٣)-٢٩٤.
(٢) السيد، محمد صلاح، مرجع سابق، ص(١٤٠).

الموضوعي يكون عندما تمارس السلطة اختصاص سلطة أخرى دون أن يكون محصوراً بسلطة معينة.

وللإحاطة بشكل دقيق بهذا العيب في مجال رقابة دستورية القوانين والأنظمة، لا بد من استعراض الاختصاصات الموضوعية المتعلقة بالسلطة التشريعية، والتي تتمثل بالتشريع في الظروف العادية، والاستثناء على هذه القاعدة أن يكون هذا الاختصاص للسلطة التنفيذية.

وليس للسلطة التشريعية كما اشرنا سابقاً أن تفوض أي من صلاحياتها التي أعطاها إياها الدستور إلى أي سلطة أخرى، إذ أن الدستور الأردني لسنة ١٩٥٢ وتعديلاته لم يجز مسألة التفويض التشريعي على الإطلاق، بخلاف بعض التشريعات التي أباحت هذا النوع من التفويض، والذي يرى الباحث انه ليس أكثر من تهاون وتقصير من قبل السلطة صاحبة الاختصاص الأصلي في ممارسة اختصاصاتها التي منحها إياها الدستور.

وتوضيحا لهذا العيب بشكل أدق نقول أن الدستور عندما يعطي صلاحية للسلطة التشريعية لوضع التشريع في الظروف العادية فإن هذه الصلاحية مرهونة بالسلطة التشريعية، وان قيام السلطة التشريعية بالتخلي عن هذه الصلاحية لصالح السلطة التنفيذية في الظروف العادية دون الاستناد إلى نص دستوري يجيز ذلك -كما لو كان هناك نص يجيز التفويض على سبيل المثال- يؤدي إلى قيام السلطة التنفيذية في حال مارس هذه الصلاحية للوقوع في عيب عدم الاختصاص الموضوعي للدستور، والذي لا يقترن بشخص السلطة صاحبة الاختصاص فحسب، وإنما بمخالفة أحكام الدستور.

كما يرى جانب من الفقه والذي يتفق معه الباحث أن عيب عدم الاختصاص الموضوعي لا يمكن أن يثور في ممارسة السلطة التنفيذية الاختصاص الاستثنائي، ولا يمكن تصور ذلك في اختصاص السلطة التشريعية صاحبة الولاية العامة في ممارسة الاختصاص التشريعي، إذ يمتد اختصاصها ليشمل تنظيم أي موضوع يحقق المصلحة العامة، ولا يرد على سلطاتها في ذلك إلا بعض القيود والضوابط، ومثال ذلك حضر المصادرة للأموال العامة، وحضر فرض حراسة على الأموال الخاصة إلا بحكم قضائي، وعدم الإخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين في الأعباء العامة، وعدم الإخلال بمبدأ تكافؤ الفرص، وحضر نزع الملكية الخاصة إلا للمنفعة العامة، وبتعويض عادل، بالإضافة إلى غيرها من القيود الواردة في الدستور.^(١)

(١) المرجع السابق، ص(١٤٠).

وبالرجوع إلى نصوص الدستور المصري يجد الباحث انه قد خص السلطة التنفيذية ببعض الاستثناءات، مثل سلطتها في إصدار اللوائح التنفيذية، وسلطتها في إصدار لوائح الضبط الإداري، ولوائح تنظيم المصالح والمرافق العامة، بالإضافة إلى صلاحيات رئيس الجمهورية، ويجب على السلطة التنفيذية أن تمارس هذه الاختصاصات وفق الضوابط والقيود التي حددها الدستور وألا جاء عملها مشوباً بعيب عدم الاختصاص الموضوعي.^(١)

البند الثالث: عيب عدم الاختصاص الزمني: قد يضع الدستور في بعض الأحيان

قيوداً زمنية على ممارسة الاختصاص التشريعي، فإذا تجاوزت السلطة التي قامت بسن التشريع هذا القيد الزمني فإن عملها يكون مشوباً بمخالفة الدستور لعيب عدم الاختصاص الزمني.^(٢)

ويبرز هذا العيب عندما يقوم الدستور بتحديد مدة يجب على صاحب السلطة ممارسة سلطته خلالها، وقد تكون هذه المدة صريحة، وقد تكون ضمنية، وتفهم من حيثيات النصوص المتعلقة بالموضوع.

ومن الأمثلة التي أوردها المشرع الدستوري الأردني على هذا الأمر ما جاء في نص المادة (٢/٩٣) من الدستور الأردني والتي جاء فيها:

"يسري مفعول القانون بإصداره من جانب الملك، ومرور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية، إلا إذا ورد نص خاص".

فقيام القضاء بتطبيق قانون قبل أن تنتهي هذه المدة يكون تطبيق غير دستوري، بالنظر إلى أن التشريع لم يستوفي كافة إجراءاته الدستورية لغايات النفاذ.

ومن الأمثلة على ذلك أيضاً ما جاء في نص المادة (١/٦٨) من الدستور الأردني إذ حدد مدة مجلس الأمة بأربعة سنوات، ما لم تمدد من قبل جلالة الملك، وبالتالي وبمفهوم المخالفة يفهم من النص إن المجلس بعد انقضاء هذه المدة يصبح غير مختص دستورياً بالصلاحيات التي كانت له قبل انقضاء هذه المدة وعلى رأسها التشريع.

وجاء في نص المادة (١/٦٨) من الدستور ما يلي: "مدة مجلس النواب أربع سنوات شمسية، تبدأ من تاريخ إعلان نتائج الانتخاب العام في الجريدة الرسمية، وللملك أن يمدد مدة المجلس بإرادة ملكية إلى مدة لا تقل عن سنة واحدة، ولا تزيد على سنتين".

(١) لطفاً أنظر المواد (١٢٢)، (١٢٣)، (١٥٦)، (١٦٧)، (١٧٠)، (١٧١)، (١٧٢)، من الدستور المصري لسنة (٢٠١٤).
(٢) السيد، محمد صلاح، مرجع سابق، ص(١٤٠).

ومنها أيضا ما قد يضعه الدستور من قيود زمنية على موضوعات محددة على سبيل الحصر لاعتبارات خاصة، مثل حضر تعديل الدستور خلال فترة الوصاية.

ومن أهم القيود التي أوردتها المشرع الدستوري على السلطة التنفيذية بصدد الاختصاص الزمني ما جاء في نص المادة (١/٩٤) والتي تتعلق بتقييد صلاحياتها في وضع القوانين المؤقتة بحالة كون مجلس الأمة منحلًا حيث جاء في نص المادة (١/٩٤) ما يلي:

"عندما يكون مجلس النواب منحلًا، يحق لمجلس الوزراء بموافقة الملك أن يضع قوانين مؤقتة لمواجهة الأمور الآتي بيانها...".

وقد نصت المادة (١٢٦) من الدستور الأردني على ما يلي:

"لا يجوز إدخال أي تعديل على الدستور مدة قيام الوصاية بشأن حقوق الملك ووراثته".

كما أن الدستور في أحيان أخرى قد يشترط على السلطة التشريعية أن تقوم بوظيفتها خلال مدة محددة على سبيل الحصر، كما هو الحال فيما يتعلق بالقوانين التي كانت سارية قبل نفاذ الدستور الحالي لعام (١٩٥٢)، إذ اوجب على السلطة التشريعية أن تقوم بتعديلها، أو إلغائها خلال مدة (٣) سنوات من تاريخ نفاذ الدستور.

وقد جاء في نص المادة (٢/١٢٨) من الدستور الأردني ما يلي:

"إن جميع القوانين والأنظمة وسائر الأعمال التشريعية المعمول بها في المملكة الأردنية الهاشمية عند نفاذ هذا الدستور تبقى نافذة إلى أن تلغى، أو تعدل بتشريع يصدر بمقتضاه، وذلك خلال مدة أقصاها ثلاث سنوات".

أما في الدستور المصري فنجد العديد من الأمثلة على مثل هذه القيود الزمنية، وقد أشار جانب من الفقه المصري إلى طائفة منها مثل إقرار السلطة التشريعية لقانون بعد حلها، أو عندما يقوم رئيس الجمهورية بإصدار تشريع بعد انتهاء ولايته، أو عندما يصدر رئيس الجمهورية تشريعا في حال التفويض التشريعي بعد انتهاء مدة هذا التفويض الصادر من مجلس الشعب.^(١)

ومن تطبيقات المحكمة الدستورية العليا في هذه الصدد ما جاء في احد أحكامها الذي قالت فيه: "وحيث انه لا ينال مما تقدم ما أقرته الحكومة من أن تقدير الضرورة الداعية لإصدار

(١) مع الإشارة إلى أن هذا النوع من التفويض قد تم إسقاطه من الدستور المصري الحالي لعام (٢٠١٤) بخلاف ما كان عليه الحال في الدستور المصري (الملغى) لعام (١٩٧١).

القرارات بقوانين عملاً بالمادة (١٤٧) من الدستور متروك لرئيس الجمهورية تحت رقابة مجلس الشعب، باعتبار ذلك من عناصر السياسة التشريعية التي لا تمتد إليها الرقابة الدستورية، ذلك أنه وإن كان لرئيس الجمهورية سلطة التشريع الاستثنائية طبقاً للمادة المشار إليها وفق ما تملّيه المخاطر المترتبة على قيام ظروف طارئة تستوجب سرعة المواجهة، وذلك تحت رقابة مجلس الشعب، إلا أن ذلك لا يعني إطلاق هذه السلطة في إصدار قرارات بقوانين دون تفيد بالحدود والضوابط التي نص عليها الدستور، والتي سبق أن استظهرتها المحكمة، ومن بينها اشتراط أن يطرأ في غيبة مجلس الشعب ظرف من شأنه توفر الحالة الداعية لاستعمال رخصة التشريع الاستثنائية، وهو ما لم تكن له قائمة بالنسبة للقرار بقانون المطعون عليه، الأمر الذي يحتم إخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية^(١).

البند الرابع: عيب عدم الاختصاص المكاني: فقد يقوم المشرع الدستوري في

بعض الأحيان بتقييد السلطات من حيث مكان ممارسة الاختصاص الممنوح لها، وبخلاف هذا المكان يكون إجراءها غير دستوري لمخالفة هذا الركن من أركان الاختصاص المكاني.

وقد عمل المشرع الدستوري في مختلف الدول على وضع مثل هذا القيد، والذي من شأنه أن يقوم بتقسيم وتنظيم ممارسة السلطات العامة داخل الدولة، لما له من فائدة كبيرة في إنجاز الأعمال على وجه الدقة؛ بالنظر لمحدودية نطاق ممارسة السلطة في حيز جغرافي معين، بالإضافة إلى منافع أخرى توخاها المشرع الدستوري، والتي تختلف من دولة إلى أخرى بحسب الظروف الاجتماعية، والسياسية، والاقتصادية، داخل الدولة.

ويجد الباحث أن المشرع الدستوري الأردني قد حدد في بعض الأحيان صلاحيات السلطة التشريعية بحدود مكانية، ومثال ذلك عندما نص على الدستور الأردني على إنشاء المحكمة الدستورية الأردنية في العاصمة وذلك في نص المادة (١/٥٨) والتي جاء فيها:

"تنشأ بقانون محكمة دستورية يكون مقرها في العاصمة...".

كما نجد أن المشرع في أحيان أخرى قد قام بتقييد السلطة القضائية مكانياً أيضاً عندما أشار إلى محاكمة الوزراء في المادة (٥٥) من الدستور والتي جاء فيها:

"يحاكم الوزراء على ما ينسب إليهم من جرائم ناتجة عن تأدية وظائفهم أمام المحاكم النظامية المختصة في العاصمة، وفقاً لأحكام القانون".

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا (المصرية)، الصادر في (٤) أيار (١٩٨٥)، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا الصادرة خلال الفترة من عام (١٩٨١) حتى عام (١٩٨٩)، الطبعة الأولى، الجزء الأول، ص(١٥٦).

ويشير الباحث إلى نقطة في غاية الأهمية تسري على عيب عدم الاختصاص المكاني، وباقي العيوب فيما يتعلق بالاختصاص دون تقييد، والتي سبق واشرنا إليها بشكل غير مباشر سابقاً، إلا وهي أن قضاء المحكمة الدستورية هو ليس قضاء مشروعياً، بل هو قضاء دستورية بالمعنى الفني، أي أن وظيفته مراقبة التشريعات التي تخالف الدستور، وما كنا قد اشرنا إليه سابقاً، مما يندرج تحت محل المخالفة في مطلع هذا المبحث، وبالتالي يترتب على ذلك أن القيود المكانية، والزمينية، والموضوعية، والشخصية، التي ينظمها القانون أو النظام لا تدخل تحت مظلة الطعن بعدم الدستورية، ولا تصلح لان تكون سبباً من أسبابه، وهو ما اكدته المحكمة الدستورية الأردنية في احد احكامها.^(١)

فالقيود التي يوردها النظام الداخلي لمجلس النواب، أو الأعيان، لا تصلح للطعن بعدم دستورية التشريع ما لم ينص عليها الدستور.

أما المشرع الدستوري المصري فنجد انه نص في بعض الأحيان على قيود مكانية، ورتب على مخالفتها البطلان، إلا أنه قد أورد على ذلك استثناءات، كما هو الحال في نص المادة (١١٤) من الدستور المصري لسنة (٢٠١٤) والتي جاء فيها ما يلي:

"مقر مجلس النواب مدينة القاهرة، ويجوز له في الظروف الاستثنائية عقد جلساته في مكان آخر، بناءً على طلب رئيس الجمهورية، أو ثلث عدد أعضاء المجلس، واجتماع المجلس على خلاف ذلك، وما يصدر عنه من قرارات، باطل".

ومؤدى ذلك انه إذا لم تقم السلطة التشريعية بالالتزام بهذا القيد المكاني، إلا في الحالات الاستثنائية التي نص عليها الدستور، فيكون التشريع الصادر عنها منعدماً.^(٢)

الفرع الثاني: مخالفة الشكل والإجراءات: ينصرف عيب مخالفة الشكل

والإجراءات في المجال الدستوري إلى المخالفة التي تقع من قبل التشريع للقواعد الشكلية، والإجرائية، التي حددها الدستور، والتي يتوجب على السلطة التشريعية أن تلتزم بها، ولا تخرج عنها إطلاقاً.^(٣)

(١) لطفاً، انظر حكم المحكمة الدستورية الأردنية رقم (٢٠١٣/٣)، منشورات القسطاس.

(٢) الشريف، مرجع سابق، ص(٣١٤).

(٣) السيد، محمد صلاح، مرجع سابق، ص(١٤٤).

كما أن أول ما يتم بحثه لدى المحكمة الدستورية هو العيوب الشكلية التي تم الاستناد إليها في تأسيس الطعن بعدم الدستورية،^(١) وبالتالي فإن القاضي الدستوري عندما يتأكد من سلامة النص الدستوري من الناحية الشكلية، ينتقل بعد ذلك لبحث باقي العيوب.

وفي هذا الصدد قالت المحكمة الدستورية العليا: "وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى كذلك على أن الرقابة التي تباشرها على دستورية القوانين واللوائح غايتها أن ترد المحكمة إلى قواعد الدستور كافة النصوص التشريعية المطعون عليها، وأن سبيلها إلى ذلك هو أن تفصل بأحكامها النهائية في الطعون الموجهة إليها شكلية كانت، أم موضوعية، وأن يكون استيثاقها من استيفاء هذه النصوص لأوضاعها الشكلية أمراً سابقاً بالضرورة على خضوعها في عيوبها الموضوعية، انطلاقاً من أن الأوضاع الشكلية للنصوص التشريعية هي من مقوماتها كقواعد قانونية لا يكتمل كيانها أصلاً في غيبة متطلباتها الشكلية، وذلك خلافاً للعيوب الموضوعية التي تقوم في مبناها على مخالفة النصوص المطعون عليها لقاعدة في الدستور من حيث محتواها الموضوعي، وهو ما يفترض لزوماً امتثال أوضاعها الشكلية، وإن شابها عوار خروجها عن الأحكام الموضوعية في الدستور، بما مؤداه أن الفصل في التعارض المدعى به بين نص تشريعي وقاعدة موضوعية في الدستور، سواء بتقرير قيام المخالفة المدعى بها، أو بنفيها، إنما يعد قضاء في موضوعها منطوياً لزوماً على استيفاء النص التشريعي المطعون عليه للأوضاع الشكلية التي تطلبها الدستور، ومانعاً من العودة لبحثها".^(٢)

ويعرف عيب الشكل على أنه عدم احترام القواعد الإجرائية، أو الشكلية المحددة في الدستور لإصدار تشريع معين، سواء كان هذا الإهمال للقواعد الكلية، أو بالمخالفة الجزئية.^(٣)

ويبرز هذا العيب عندما يقوم التشريع بمخالفة الشروط الشكلية التي تطلبها الدستور، ومخالفته للإجراءات التي يجب أن يتبعها بصدد إصدار أي تشريع من البرلمان، أو الشروط الشكلية التي يجب على السلطة التنفيذية أن تتبعها بصدد ممارستها لحقها الاستثنائي كما في المادة (٩٤) من الدستور الأردني، بالإضافة للشروط الشكلية الأخرى التي تطلبها الدستور منها عندما تمارس اختصاصها في إصدار الأنظمة التنفيذية، والأنظمة المستقلة.

وبالنظر إلى أهمية هذه القواعد الشكلية، والإجراءات التي حددها الدستور، فإن القاعدة المستقرة تقضي بأن مخالفة تلك القواعد يستتبع بطلان التصرف، دون الحاجة للنص على ذلك

(١) ونقصد هنا العيوب الشكلية الدستورية التي تصيب التشريع وليس العيوب الشكلية التي تصيب الدعوى الدستورية ذاتها.
(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا (المصرية)، الصادر في (٧) تشرين الثاني (١٩٩٢)، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا الصادرة منذ عام (١٩٩٠)، الجزء الثاني، ص(١٥٢) - ص(١٥٣).
(٣) بالقياس على عيب الشكل في القرارات الإدارية، لطفاً انظر: الطماوي (١٩٨٦)، مرجع سابق، ص(٦٩٩)، ص(٧٥٣).

صراحة،^(١) وبالعودة إلى نصوص الدستور الأردني يجد الباحث أن الدستور قد تطلب جملة من الإجراءات الشكلية، والتي اوجب على السلطة التنفيذية أن تتقيد بها وهي تمارس اختصاصها التشريعي.^(٢)

وبالتالي فإن قيام المشرع العادي بمخالفة أي إجراء شكلي تطلبه الدستور يؤدي إلى نتيجة واحدة مفادها أن التشريع المخالف للإجراءات الشكلية هذه يكون غير دستوري، ويصلح هذا العيب سندا للطعن بعدم الدستورية.

وبناء على ذلك فإن أي مشروع يقدم من عدد اقل من العدد الذي تطلبه الدستور، وبذات الصفة التي اشترطها بمن يقدمه يكون غير دستوري في الأساس، وقابل للطعن أمام المحكمة الدستورية.

أما المرحلة الأخيرة من كافة الإجراءات الشكلية هذه فيكون بالتصديق عليها من قبل جلالة الملك، وجاء ذلك في نص المادة (٣١) من الدستور الأردني حيث نص على ما يلي:

"الملك يصدق على القوانين، ويصدرها، ويأمر بوضع الأنظمة اللازمة لتنفيذها، بشرط أن لا تتضمن ما يخالف أحكامها".

ويفرق جانب من الفقه المصري بين المخالفات الجوهرية، والمخالفات غير الجوهرية للدستور، ورتب على مخالفة الإجراءات الجوهرية حكم البطلان، في حين لم يرتب البطلان على مخالفة الإجراءات غير الجوهرية،^(٣) وهو ما لا يتفق معه الباحث على الإطلاق، وذلك مرده إلى عدة اعتبارات نبينها على النحو التالي:

أولاً: أن أمر تقسيم القواعد الدستورية لقواعد شكلية جوهرية، وقواعد شكلية غير جوهرية، فيه مجافاة لمبدأ سمو الشكلي للدستور، ولا يصلح الحديث عن هذا الأمر إلا في ظل الدساتير المرنة.

ثانياً: إن مسألة تحديد ما هو جوهرية، وما هو غير جوهرية في الدستور بحاجة إلى بذل جهد كبير من قبل القاضي الدستوري؛ لبيان مدى الأهمية لكل نص، ورسم جداول وأرقام وهمية، تبين مقاييس الأهمية لكل مادة على حدة، ومقارنتها مع غيرها، بوضع معيار مقترح لدرجة الأهمية، وهو أمر ابعدهما عن التطبيق السليم لدور القاضي في رقابة الدستورية،

(١) مشار إليه لدى الطماوي، الكتاب الأول، المرجع السابق، ص(٧٥٥).
(٢) لطفاً، انظر المواد (٢٤)، (٢٥)، (٦٢)، (٩١)، (٩٢)، (٩٣)، (٩٥) من الدستور الاردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.
(٣) السنهوري، مرجع سابق، ص(٣٢).

والتي تفترض أن يقوم بفحص مدى مطابقة النصوص الأدنى مع الدستور، وتقرير مدى الاتفاق، أو المخالفة بشكل صريح ومجرد دون الخوض في مثل هذه الحسابات الصماء.

ثالثا: إن مسألة الإجراءات الشكلية لم تعد كما كانت في سابق عهدها مجرد مظاهر برافة لممارسة السلطة فقط، بل أصبحت على درجة عالية من الأهمية، والتي توضع لغايات المصلحة العامة من جهة، ولتسهيل تبادل الأدوار بين الهيئات العامة في الدولة من جهة أخرى، وذلك عندما تقوم بإصدار التشريعات المختلفة.

رابعا: إن المبدأ الذي كان من الأجر الحديث عنه - إذا ما أردنا استعراض التباين في نصوص الدستور بشكل عام - هو مبدأ السمو الداخلي للدستور من الناحية الموضوعية، وليس القواعد الشكلية، إذ أن هذه القواعد الشكلية على درجة واحدة من القوة، وتستمد قوتها من وجودها داخل الوثيقة الدستورية، وما لها من إجراءات مشددة نسبيا فيما يتعلق بالسن، والتعديل، والإلغاء، بما يفوق تلك الإجراءات المتبعة في القوانين العادية.

خامسا: إن القواعد الدستورية التي تنظم الشكل هي من النظام العام، والتي يجوز للقاضي الدستوري أن يتعرض لها من تلقاء نفسه، وبالتالي لا يجوز له التغاضي عن إلغاء أي نص يخالف القواعد الدستورية الشكلية بحجة أنها غير جوهرية.

ونشير أخيرا إلى أنه ليس هناك فرق بين ما إذا كانت الإجراءات التي يتطلبها الدستور لغايات إصدار التشريع جوهرية، أم غير جوهرية، فطالما تمت المخالفة لهذه الإجراءات كان الطعن بعدم الدستورية على أساس ذلك صحيحا، ومنتجا لآثاره كافة دونما أي استثناء.

ومن تطبيقات المحكمة الدستورية العليا على عيب الشكل أيضا ما جاء في حكمها الذي قالت فيه: "وحيث أن قضاء هذه المحكمة في الدعوى المشار إليها قاطع في أن بطلان تكوين هذا المجلس لا يستتبع لزوما إسقاط القوانين التي أقرها، ولا يمس الإجراءات التي اتخذها حتى تاريخ نشر ذلك الحكم في الجريدة الرسمية، بل تظل جميعها محمولة على أصلها من الصحة، وتبقى نافذة مرتبة آثارها التي تقرر الجهة المختصة دستوريا بإلغاءها، أو تعديلها، أو تقضي المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نصوصها التشريعية إن كان لذلك ثمة وجه آخر غير ما بني عليه هذا الحكم".^(١)

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا (المصرية)، الصادر في (١٨) إبريل (١٩٩٢)، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا الصادرة منذ عام (١٩٩٠)، الجزء الثاني، ص(٣٠) - ص(٣١).

الفرع الثالث: المخالفة الموضوعية للدستور، أو ما يعرف بعيب المحل: اذ

لا يكفي إصدار القانون، أو النظام، أو اللائحة عن طريق السلطة المختصة بذلك حسب أحكام الدستور، بل يجب أن يكون التشريع سليماً من الناحية الموضوعية أيضاً، ولا يخالف أحد الأحكام الموضوعية التي نص عليها الدستور، وإلا كان معيباً بعيب المحل،^(١) كما يجب أن لا يتجاوز المشرع في غايته من التشريع روح الوثيقة الدستورية.^(٢)

ولا يبحث القاضي الدستوري في مدى توافر هذا العيب إلا بعد أن يكون التشريع قد استوفى الشروط الشكلية كافة، والتي نص عليها الدستور، وبالتالي يمكن بعد ذلك التطرق لمدى سلامة التشريع دستورياً من الناحية الموضوعية.

ويقصد بهذا العيب أن تقوم السلطة المختصة دستورياً وبعد أن تستوفي الشروط الشكلية للصلاحيات التي منحها إياها الدستور بمخالفة النص الدستوري بشكل موضوعي، بما يحمله النص من مبادئ دستورية ثابتة، ودلالات واضحة حول إرادة المشرع الدستوري في ذلك الأمر.

ولتوضيح هذه المسألة نضرب بعض الأمثلة من الدستور الأردني:

ما جاء في نص المادة الأولى من الدستور الأردني، والتي تحضر التنازل عن أي جزء من أراضي المملكة الأردنية الهاشمية، حيث جاء في نص المادة الأولى من الدستور الأردني ما يلي:

"المملكة الأردنية الهاشمية دولة عربية، مستقلة، ذات سيادة، ملكها لا يتجزأ، ولا ينزل عن شيء منه، والشعب الأردني جزء من الأمة العربية، ونظام الحكم فيها نيابي، ملكي، وراثي".

وبالتالي فإن صدر تشريع يقضي بالتنازل عن أي جزء من أراضي الدولة يكون مخالفاً للدستور مخالفة موضوعية لنص المادة (١) من الدستور.

كما جاء في المادة (١/٦) من الدستور الأردني ما يلي:

"الأردنيون أمام القانون سواء، لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات، وإن اختلفوا في العرق، أو اللغة، أو الدين".

(١) السيد، محمد صلاح، مرجع سابق، ص(١٤٧).
(٢) أبو حجلة، علي (٢٠٠٤)، الرقابة على دستورية القوانين في الأردن، الطبعة الأولى، دون ناشر، عمان، ص(١٥).

وبالتالي فإن أي تشريع يقوم بالتمييز بين الأردنيين على أي أساس من هذه الأسس التي إشارة إليها المادة (١/٦) من الدستور الأردني يكون تشريعاً غير دستوري، ويستوجب الإلغاء.

وكما أشارت المادة (٣/٦) من الدستور الأردني إلى مبدأ تكافؤ الفرص بين الأردنيين، وبالتالي فإن أي تشريع يخل بهذا المبدأ يكون غير دستوري لمخالفته الموضوعية للدستور.

كما وجاء في نص المادة (٢/٧) من الدستور الأردني ما يلي:

"كل اعتداء على الحقوق والحريات العامة، أو حرمة الحياة الخاصة للأردنيين جريمة يعاقب عليها القانون".

وبالتالي فإن إصدار أي تشريع يجيز الاعتداء على أي حق من حقوق المواطن الأردني، أو ينتهك الحريات العامة له، أو حرمة حياته الخاصة، يكون غير دستوري لمخالفته الموضوعية للدستور.

أما في الدستور المصري فنجد العديد من الأمثلة على مثل هذه القيود الموضوعية نذكر منها ضمان عدم مخالفة قاعدة سيادة القانون، ومبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ المساواة، وحظر مصادرة الأموال العامة أو الخاصة إلا بحكم قضائي، وضمن مبدأ استقلال القضاء، وحماية الحقوق المكتسبة، وضمن حرية ممارسة الشعائر الدينية، وضمن حق التنقل، وحق التعليم، وحق مخاطبة السلطات العامة في الدولة، وحق العمل، وحق تنظيم الأحزاب السياسية والانتساب إليها، وحرية التعبير عن الرأي، وصيانة الملكية الشخصية، وحق التقاضي، وحق تقلد الوظائف العامة في الدولة، وحظر تسليم اللاجئين السياسيين، وحظر سريان القوانين بأثر رجعي إلا في المواد الجنائية، وغيرها الكثير من المبادئ الراسخة في ثنايا الدستور، وتعد أي مخالفة لهذه المبادئ الثابتة مخالفة موضوعية لنصوص الدستور تصلح لأن تكون سبباً من أسباب الطعن بعدم الدستورية.

وقد يترك المشرع الدستوري للمشرع العادي في بعض الأحيان شيئاً من سلطة التقدير في عملية التشريع، بأن يجعل له خيارات عدة، أو قد يقيد خيار واحد لا ثاني له، وسواء كانت سلطة المشرع مقيدة، أم سلطة تقديرية، فيجب عليه أن يلتزم بالقيود الموضوعية التي بينها الدستور في ثناياه، إلا أن المشرع قد يتدخل أحياناً فيقيد هذه الحقوق في جزء منها للمصلحة العامة، بالإضافة لتسهيل الانتفاع بها، وممارستها على نحو سليم دون الإضرار بالغير، أو بالمجتمع، أو لاعتبارات وجيهة أخرى.

الفرع الرابع: الانحراف في استعمال السلطة: وعيب الانحراف في استعمال

السلطة هو عيب غائي، ويدور حول السلطة التقديرية للمشرع، ويتحقق إذا لم يتوخ المشرع وهو بصدد وضع تشريع معين المصلحة العامة، ويتعداها إلى أمر آخر، وهو العيب الأخير الذي يصيب التشريع، وله طبيعة خفية، واحتياطية ويستلزم ذلك أن يقوم الطاعن بتقديم أسباب طعن أخرى إلى جانب هذا العيب لقبول الطعن.^(١)

ويظهر هذا العيب عندما يقوم التشريع بمخالفة الغاية التي توخاها الدستور من التشريع، وهي غالبا تحقيق المصلحة العامة، وذلك عندما تكون سلطة المشرع تقديرية، وبالتالي فإن خروج المشرع العادي عن هذه الأمر يجعل من التشريع عرضة للطعن بعدم الدستورية، ويصلح سببا من أساس الطعن فيها.

والسلطة التشريعية وهي بصدد ممارسة اختصاصها التشريعي فان سلطتها في ذلك أما أن تكون مقيدة، وأما أن تكون تقديرية، فكلا وضع الدستور على السلطة التشريعية قيودا على ممارسة اختصاصها التشريعي فليس لها أن تتحلل من هذه القيود من تلقاء نفسها، ولا أن تنظم أي تشريع دون مراعاة هذا القيد.^(٢)

ويرى جانب من الفقه المصري أن هذا العيب يندر وجوده كثيرا في التشريعات، إلا أنه من الممكن أن يتحقق وجوده عندما يخالف روح الدستور وفحواه، وان العثور على هذا العيب لا يكون ممكنا إلا ببيان طريقة الاستعمال السليم للسلطة، والتي هدف إليها الدستور في نصوصه بشكل صريح، أو ضمنى.^(٣)

كما أن هذه القيود جاءت لغايات مصلحة يرى المشرع أنها أولى بالرعاية، فإذا خلا الدستور من هذه القيود فتكون بذلك سلطتها تقديرية، ولها حرية الاختيار من بين كافة البدائل المتاحة لها.^(٤)

وبالتالي يتوجب دائما على المشرع أن يتوخى المصلحة العامة ابتداء ما لم يولي الدستور أي مصلحة أخرى أهمية تكون أولى بالرعاية في بعض الحالات، فالأصل هو السلطة التقديرية للمشرع، والاستثناء هو القيد.

(١) السيد، محمد صلاح، مرجع سابق، ص(١٦٥).

(٢) المرجع السابق، ص(١٦٦).

(٣) فهمي، مصطفى أبو زيد(١٩٨٥)، الدستور في مصر، ورقابة دستورية القوانين، دون رقم طبعة، دون ناشر، الإسكندرية، ص(٥٠٩)-ص(٥١٠).

(٤) الشريف، مرجع سابق، ص(٢٦٨)-ص(٢٦٩).

ويتحقق هذا العيب في احد الحالات التالية:(١)

أولاً: استعمال السلطة التشريعية لصلاحياتها لأسباب شخصية.

وفي هذه الحالة يكون التشريع الذي يصدر عن السلطة التشريعية باطلاً، ويستوجب الإلغاء بالنظر لمخالفته الدستور، والانحراف عن الغاية الأساسية منه، وهي تحقيق المصلحة العامة، فعندما يتم سن تشريع معين بقصد النفع، أو الإضرار بفئة معينة، يكون المشرع هنا قد حاد عن الطريق الذي رسمه له المشرع الدستوري.

وبالرغم من ذلك يرى الباحث أن من الصعب أن يتحقق هذا العيب من الناحية العملية في الغالب، إذ أنه من الصعب إجبار هذا العدد الكبير من النواب، والأعيان، على التواطؤ لغايات استصدار تشريع معين، وإجبارهم على التصويت عليه بالموافقة، مع علمهم المسبق انه لا يصب في الصالح العام.

ثانياً: استعمال السلطة التشريعية لصلاحياتها لغايات استجلاب منفعة شخصية.

وفي هذه الحالة يكون التشريع الصادر عن السلطة التشريعية باطلاً في حال كان يهدف لتحقيق منم شخصي يعود على هذه السلطة جزءاً أو كلاً، إلا أننا وبالرغم من ذلك نؤكد مرة أخرى على صعوبة التواطؤ لهذه الغاية أيضاً، إذ أنه من الصعب جدا حمل جميع المشتركين في استصدار التشريع على التواطؤ على هذا الأمر.

ثالثاً: استعمال السلطة التشريعية لصلاحياتها لغايات تحقيق أغراض سياسية.

ويبرز هذا الأمر عندما تقوم السلطة التشريعية بإصدار تشريع من شأنه أن يحد من إمكانية الانتساب للأحزاب السياسية مثلاً، أو يضيق الخناق عليها، أو يضعف من ترابطها بطريقة أو بأخرى، أو يهدف لتفكيكها وهدم أركانها، وهنا يكون هذا التشريع باطلاً، ويستوجب الإلغاء لعدم دستوريته، هذا أن لم يكن قد خالف الدستور موضوعياً في الأساس، إذ أنه من الممكن أن يجتمع أكثر من سبب من أسباب الطعن بعدم الدستورية.

وعيب الانحراف في استعمال السلطة يعد من أكثر العيوب خفاءً، ويؤدي إلى بذل جهد كبير من قبل القضاء للكشف عنه، إذ أن التشريع الذي يصدر يكون مستوفياً جميع شروطه الشكلية الظاهرية، والتي توحى للحظة أن هذا التشريع سليم، إلا أنه وبعد البحث العميق في نوايا المشرع قد يتكشف للقاضي الدستوري نية مغايرة لتلك التي تطلبها المشرع الدستوري، مما يستدعي إلغاء

(١) وهذه الحالات شبيهة لحالات الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية المعيبة بهذا العيب، لذلك وقياساً على ما في القرارات الإدارية سقنا هذه الحالات على سبيل المثال لا الحصر.

التشريع المخالف، والحكم بعدم دستوريته، ومن ناحية أخرى فإن القاضي الدستوري لا يملك أن يستجوب أعضاء السلطة التشريعية جميعهم لغايات الكشف عن دوافع إصدار هذا التشريع، وهذا ليس من صلاحيات المحكمة الدستورية أصلاً، وبالتالي لا يبقى لدى القاضي الدستوري إلا البحث في الأوراق الموجودة أمامه فقط، مع اجتهاده في البحث والتمحيص في نصوص الدستور، أملاً في الخروج بالنتيجة التي تتفق مع التطبيق الصحيح للنص، وبيان الغاية التي توخاها المشرع على نحو لا يخالطه شك، ومقارنة ذلك مع ما حققه المشرع بالتشريع الطعين.^(١)

كما أن هذا العيب لا يمكن أن يصيب التشريع الصادر عن السلطة التشريعية فقط، وإنما قد يكون من قبل السلطة التنفيذية وهي بصدد ممارسة اختصاصها التشريعي الاستثنائي في المادة (٩٤) من الدستور الأردني.

ويتصور أن يصدر تشريع معين في حالة الضرورة، إذ يجب أن تكون الغاية من هذا تدارك هذه الحالة، والتخفيف من آثارها الضارة على الدولة، وبالتالي فإذا قامت السلطة التنفيذية بوضع تشريع مؤقت يخالف هذه الغاية متذرة بقيام حالة الضرورة، أو تجاوزها إلى غايات أخرى إلى جانب حالة الضرورة، فيكون بذلك تشريعها غير دستوري بالنظر لعيب الانحراف في استعمال السلطة.

ليس هذا فحسب بل من المتصور أيضاً أن يكون هذا العيب مشتركاً بين السلطتين التنفيذية، والتشريعية، على حد سواء وذلك عندما يتم التصويت على التشريع بالموافقة عندما يتم عرضه على مجلس الأمة بحسب الدستور الأردني، مع علمها بتجاوزه لهذه الحدود، أو التواطؤ على أنفاذه من قبلها على الفرض الساقط.

ويشير جانب من الفقه الدستوري إلى أن عيب الانحراف في استعمال السلطة التشريعية لا يتحدد وفقاً لمعيار ذاتي، بل إن المعيار في تحديد هذا العيب موضوعي، ويمكن أن يستمد من دلائل مادية تشير إليه، وتكشف النقاب عنه، وتتمثل هذه الأدلة المادية بالوثائق التي واكبت إصدار التشريع الطعين، أو صاحبت عملية إصداره، ومثال ذلك محاضر الاجتماعات لمجلس الأمة، والتي تم فيها مناقشة القانون، والتصويت عليه، والمذكرات الإيضاحية للقانون في حال وجدت،^(٢) ولا شيء يمنع من أن يتم إعلان بطلان أي تشريع وإلغائه في حال كان الطعن

(١) بالقياس على صعوبات الإثبات التي يواجهها القاضي الإداري في القرارات الإدارية الطعينة بصدد رقابته على عيب الانحراف في استعمال السلطة، لطفاً انظر الطماوي، الكتاب الأول، مرجع سابق، ص(٩٠٦) - ص(٩٠٧).

(٢) الشريف، مرجع سابق، ص (٣٧٣).

المقدم يستند إلى عيب الانحراف في استعمال السلطة لوحده، وذلك على الرغم من طبيعته الاحتياطية، والحكم بعدم دستورية هذا التشريع.^(١)

المبحث الثاني : إجراءات الدعوى الدستورية، والحكم الصادر فيها.

تمر الدعوى الدستورية بعدة مراحل، أحال فيها الدستور،^(٢) إلى القانون والذي بدوره قد بين ونظم كافة الإجراءات التي تبين الآلية التي تتصل فيها الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية، من خلال وضع التعليمات اللازمة لذلك،^(٣) وبين الإجراءات العملية التي تتبع في الدعوى الدستورية المباشرة والدفع الفرعي، وصولاً إلى الحكم الصادر بالدعوى.

كما أن المشرع الدستوري المصري في دستور سنة (٢٠١٤) قد أحال أيضاً إلى القانون فيما يتعلق بإجراءات التقاضي أمام المحكمة الدستورية العليا، وذلك في نص المادة (٩٢) من الدستور،^(٤) ونجد أن القانون المصري قد نظم كافة الإجراءات الواجب اتخاذها أمام المحكمة، والتي تناولتها المواد (٢٨) ولغاية المادة (٤٥) من القانون، وسوف يقوم الباحث في هذا المبحث بتقسيم الدراسة إلى ثلاثة مطالب، إذ يتناول في المطلب الأول: إجراءات الدعوى المباشرة، وفي المطلب الثاني: إجراءات الدفع الفرعي، وفي المطلب الثالث: الحكم الصادر في الدعوى الدستورية و حجيته وأثار هذه الأحكام والقرارات.

المطلب الأول : الدعوى المباشرة.

تعتبر الرقابة على القوانين والأنظمة من خلال الطريق المباشر من أفضل الطرق للرقابة على دستورية القوانين، وذلك لما لها من مزايا تختلف عن تلك التي في الطرق الأخرى من الرقابة، كما تعتبر الخصومة الدستورية عينية بطبيعتها^(٥) وذلك أن قوام هذه الخصومة يكمن في مقابلة النصوص القانونية المدعى بمخالفتها للدستور،^(٦) وتوضيحاً لذلك نقسم الدراسة إلى فرعين: الفرع الأول ماهية الدعوى المباشرة، أما الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في الدعوى المباشرة.

(١) السيد، محمد صلاح، مرجع سابق، ص(١٦٩).

(٢) نصت المادة (١/٦١) من الدستور إلى ما يلي:

"يحدد القانون طريقة عمل المحكمة وإدارتها، وكيفية الطعن أمامها، وجميع الشؤون المتعلقة بها وبإجراءاتها، وبأحكامها، وقراراتها، وتباشر أعمالها بعد وضع القانون المتعلق بها موضع التنفيذ، ويبين القانون حقوق أعضائها وحصانتهم".

(٣) حيث تم وضع تعليمات إجراءات الفصل في الطعون وطلبات التفسير الصادرة عن الهيئة العامة للمحكمة الدستورية لعام (٢٠١٤) والصادرة في الجريدة الرسمية عدد (٥٢٩٦) على الصفحة رقم (٤٧٨١) بتاريخ ٢٠١٤/٨/٣، بالإضافة إلى وضع تعليمات المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية لعام (٢٠١٣) والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (٥٢٤٢) والمنشورة على الصفحة رقم (٤٣٩١) بتاريخ ٢٠١٣/٩/١٦.

(٤) حيث جاء في عجز المادة (٩٢) من الدستور المصري لسنة (٢٠١٤) ما يلي:

"... ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة، وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها".

(٥) وتوصف الدعوى الدستورية بأنها دعوى عينية لأنها تخاصم القانون أو النظام المخالف للدستور وتهدف لإبطاله.

(٦) حسنين، مرجع سابق، ص(١٥٠).

الفرع الأول: ماهية الدعوى المباشرة: تعتبر الدعوى المباشرة من الدعاوى

الموضوعية التي تخاصم القانون المخالف للدستور، ويتطلب لإقامة هذه الدعوى توافر شروط خاصة بالطاعن تتمثل بالمصلحة والجدية،^(١) وهي بذلك لا تعتبر دعوى حسبة.

ويقوم هذا النوع على أساس أن رقابة دستورية القوانين يجب أن تكون تابعة من السلطة القضائية، إذ أنها وحدها بما لها من حياد واستقلالية تستطيع أن تقول كلمتها في هذا الشأن لإبطال التشريعات المخالفة للدستور، أو مناقشة مدى دستوريته، إذ أن هذه المناقشة هي في ذاتها خصومة تأخذ صورة الدعوى، وتكون نتيجة البحث في هذه الدعوى إحدى أمرين: إما الحكم ببطالان التشريع الطعين، أو عدم قبول الدعوى لأي سبب من الأسباب.

وقد درج بعض الفقهاء على تسمية الدعوى المباشرة بدعوى الإلغاء،^(٢) والتي تعتبر وسيلة هجومية بالنظر إلى أن الدعوى المباشرة تهاجم القانون الذي يتضمن مخالفة الدستور، كما تتطلب هذه الوسيلة أن يكون الاختصاص في هذه الدعوى معقودا لجهة قضائية واحدة دون غيرها؛ منعا لتضارب الأحكام القضائية.^(٣)

ويشكل هذا الأسلوب من الرقابة الدستورية مبادرة من صاحب الشأن يقيمها أمام المحكمة الدستورية المختصة لغايات إلغاء القانون المخالف للدستور دون أن ينتظر حتى يطبق عليه ذلك القانون،^(٤) والذي يشكل أيضا إجراء وقائيا لمصلحة الطاعن.

ويمكن أن نعرف الطعن المباشر على أنه الطريق الذي تلتجئ من خلاله الجهات التي حددها القانون للطعن في أي تشريع تعتقد بأنه غير دستوري أو قد اعتراه شبهة دستورية، لغايات استصدار حكم يقضي بإلغائه.

وبناء على ذلك فإنه يتمتع على الأفراد اللجوء إلى المحكمة الدستورية بشكل مباشر للطعن في أي قانون أو نظام يعتقدون أنه يخالف الدستور ما لم يجد هذا التشريع طريقه للتطبيق على الأفراد بعد، وما لم يوجد سند قانوني يبيح للأفراد ذلك، وبالتالي لا يبقى لهم إلا طريق الدفع الفرعي عند تطبيق النص عليهم فقط.

(١) الخطيب (٢٠١٣)، مرجع سابق، ص (٥٥٦).

(٢) الخطيب (٢٠١٣)، مرجع سابق، ص (٥٥٥).

(٣) مشار إليه لدى: محفوظ، عبد المنعم (١٩٩٤)، القضاء الدستوري في مصر، طبعة أولى، دار النهضة العربية: القاهرة، ص (٢٨) نقلا عن: العيلي، عبد الحكيم (دون سنة نشر)، الحريات العامة، رسالة دكتوراه، ص (٥٨٥).

(٤) الحلو، ماجد (١٩٨٦)، القانون الدستوري، دون رقم طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص (٢٣).

كما أن الرقابة الدستورية عن طريقة الدعوى المباشرة يقتضي أن يكون هناك جهاز قضائي مختص بهذا النوع من الدعاوى الدستورية، بالنظر إلى أهميتها من ناحية، وحتى لا يقع تعارض بين أحكامها من ناحية أخرى.^(١)

ويجد الباحث أن المشرع الدستوري الأردني قد قصر حق إقامة الدعوى الدستورية بالاعتماد على الأسلوب المباشر على ثلاثة جهات حصراً، وهم مجلس الوزراء، ومجلس النواب، ومجلس الأعيان.^(٢)

في حين أن المشرع الدستوري المصري، وكذلك المشرع القانوني المصري لم يتطرقا للحديث عن هذا الطريق من طرق الرقابة على الإطلاق، وإنما اقتصر حديثهم على النوع الثاني من أنواع الطعن والمتمثل بالدفع بعدم الدستورية.

وسوف نقتصر حديثنا في هذه النقطة على التشريع الأردني، بالنظر إلى أن المشرع المصري لم يتناول الإشارة إلى هذا الطريق في تشريعاته الناظمة لإجراءات المحكمة.

كما أن المشرع الأردني لم يكن موفقاً عندما قصر حق الطعن على هذه الجهات الثلاث حصراً، بخلاف بعض التشريعات التي سبقتنا في هذا الميدان وهو ما دعا الباحث لتوجيه سهام النقد للمشرع الدستوري الأردني حيال هذا الأمر في ثلاثة محاور تتمثل بما يلي:

١- حرمان السلطة القضائية من حق الطعن.

إذ نجد أن المشرع الدستوري الأردني عندما نص على اقتصار حق الطعن على هذه الجهات الثلاثة المحددة حصراً قد اغفل أمراً في غاية الأهمية، وهو أن القضاء له دور بارز وفاعل في الكشف عن النصوص المخالفة للدستور بما يفوق ما للسلطة التنفيذية، والسلطة التشريعية، وبالنظر إلى أن السلطة القضائية هي الجهة التي تقوم بتطبيق النص القانوني، وبالتالي

(١) الحلوى، مرجع سابق، ص(٢٣).

(٢) فقد جاء في المادة (١/٦٠) من الدستور الأردني ما يلي:

"١- للجهات التالية على سبيل الحصر حق الطعن مباشرة لدى المحكمة الدستورية في دستورية القوانين والأنظمة النافذة:

أ- مجلس الأعيان.

ب- مجلس النواب.

ج- مجلس الوزراء."

كما أكد على ذلك قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم ١٥ (١٥) لسنة (٢٠١٢) مرة أخرى في نصوصه حيث نصت المادة (٩/أ) منه على ما يلي:

"أ- للجهات التالية على سبيل الحصر حق الطعن مباشرة لدى المحكمة في دستورية القوانين والأنظمة النافذة:

١- مجلس الأعيان.

٢- مجلس النواب.

٣- مجلس الوزراء."

فهي أكثر قدرة على تحديد ما يعتري النص من عيب، وخلل، وقصور، قد يصل به إلى مصاف عدم الدستورية في بعض الأحيان.

٢- حرمان الأفراد، والأشخاص الاعتبارية من حق الطعن.

إذ يرى الباحث أن المشرع الدستوري الأردني قد اخطأ عندما قصر حق الطعن على هذه الجهات الثلاث فقط، دون الإشارة إلى حق الأفراد، والأشخاص الاعتباريين بهذا الأمر إلا من خلال دفع فرعي، نتيجة اتخاذهم لصفة الخصومة في قضية منظورة أمام القضاء، وهو أمر منتقد من المشرع الدستوري الأردني، فليس من المنطق بمكان أن ننتظر القانون، أو النظام المخالف للدستور أن يطبق على الأفراد حتى يتمكنوا من الطعن فيه، إذ كان من الأجدر بالمشرع الدستوري الأردني أن أضاف هذا الحق لهاتين الفئتين، مع وضع ضمانات خاصة في الدعوى لعدم اللجوء إليها على نحو خاطئ، وذلك بوضع شروط واضحة، ومحددة، تثبت جدية ومنطقية الطعن من قبل هذه الفئات قبل أن يقدم الطعن إلى المحكمة الدستورية.

ويشار إلى أن بعض التشريعات المقارنة قد منحت الأفراد حق الطعن المباشر لدى المحاكم الدستورية لديها وهو ما ندعو المشرع الأردني للسير على نهجه وذلك بوضع الضوابط الضرورية اللازمة لسلوك مثل هذا الطريق مع الاستفادة من تجارب الدول الأخرى التي سبقتنا في هذا المجال.^(١)

وعلى الرغم من هذا الحرمان الذي فرضه المشرع الدستوري الأردني على الأفراد والهيئات المعنية يرى الباحث أن الأفراد لم يحرموا بشكل كلي من حقهم في الطعن بدعوى مباشرة، إذ أن هناك طريق بديل يمكن لهم أن يطعنوا من خلاله بدعوى مباشرة بطريقة غير مباشرة.

ونؤسس ما ذهبنا إليه حول هذا الطريق البديل بالاستناد على بعض نصوص الدستور الأردني، فعند استعراض نص المادة (١) من الدستور الأردني نراها تؤكد على أن نظام الحكم في الأردن "نيابي ملكي وراثي" وهو ما يعني أن الشعب يمارس السلطة من خلال نواب يتم انتخابهم لفترة محدودة، يقومون خلال هذه الفترة بإيصال صوت الشعب إلى الحكومة من خلال قنوات الاتصال المفتوحة فيما بينها.

(١) الطبطبائي، عادل (١٩٩٨)، مفهوم الطعن المباشر في النظام الدستوري الكويتي، دراسة تطبيقية في أحكام المحكمة الدستوري الكويتية، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١ آذار (١٩٩٨)، ص(٢٢٦).

كما أشارت المادة (٦٧) من الدستور الأردني على أن مجلس النواب يتكون من أعضاء يتم انتخابهم بشكل عام وسري وفقا لقانون الانتخاب، كما بينت المادة (٨٠) من الدستور الأردني القسم الذي يتعين على النواب، والأعيان، الإدلاء به قبل ممارستهم لمهامهم أمام مجلسهم، والتي جاء نصها على النحو التالي: (اقسم بالله العظيم أن أكون مخلصاً للملك والوطن، وان أحافظ على الدستور، وان اخدم الأمة، وأقوم بالواجبات الموكولة إلي حق القيام).

والنائب يمثل الأمة كافة، أي جميع أفراد الشعب كوحدة واحدة، وذلك في ظل مبدأ سيادة الأمة، والذي يعتنقه الدستور الأردني بدليل المادة (١/٢٤) منه.

وبالتالي فإن هذه النصوص الدستورية جميعاً تدور حول محور واحد وهو أن الفرد هو أساس هذا الوطن، وما هنالك من سلطات داخل الدولة هي في حقيقة الأمر موجودة لخدمته، ولتسهيل أمور حياته، بما في ذلك المجلس النيابي (مجلس الأمة) بشقيه النواب، والأعيان.

وتجسيدا لذلك فقد وردت العديد من النصوص في النظام الداخلي لمجلس النواب،^(١) ومجلس الأعيان،^(٢) والتي تشير إلى وجود قنوات اتصال يمكن من خلالها إيصال صوت الشعب للمجالس النيابية، والتي بدورها تنفذ مطالبهم انطلاقاً من كون هذه المجالس لا تعدو أن تكون لسان الشعب الذي ينطق بمطالبهم وهمومهم، فضلاً عن حقهم الدستوري في تقديم العرائض في كل ما ينوبهم من أمورهم الشخصية أو كل ما له بصلة بالشؤون العامة.^(٣)

فبالنسبة للقنوات التي أشار إليها النظام الداخلي لمجلس النواب رقم لسنة (٢٠١٣) فهي تتمثل بما ورد في الفصل السابع عشر من النظام الداخلي لمجلس النواب^(٤)، أما بالنسبة للقنوات

(١) وقد صدر النظام الداخلي لمجلس النواب عملاً بأحكام المادة (٨٣) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته تحت اسم "النظام الداخلي لمجلس النواب لعام (٢٠١٣)".

(٢) وقد صدر النظام الداخلي لمجلس الأعيان عملاً بأحكام المادة (٨٣) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته تحت اسم "النظام الداخلي لمجلس الأعيان لعام (٢٠١٤)".

(٣) حيث جاء في المادة (١٧) من الدستور الأردني ما يلي: "للأردنيين الحق في مخاطبة السلطات العامة فيما ينوبهم من أمور شخصية أو فيما له صلة بالشؤون العامة بالكيفية والشروط التي عينها القانون".

(٤) حيث يمكن للأفراد سلوك الطريق البديل للطعن بطريقة غير مباشرة من خلال دعوى مباشرة، عن طريق مجلس النواب، وذلك بالاستناد إلى نصوص النظام الداخلي لمجلس النواب (٢٠١٣) والتي جاء فيها ما يلي:

المادة (١٥٤): يحق لكل أردني أن يرفع إلى المجلس عريضة فيما له صلة بالشؤون العامة، أو شكوى فيما ينوبه من أمور شخصية.

المادة (١٥٥): أ- يجب أن يوقع على العريضة، أو الشكوى مقدمها ذكراً فيها اسمه، ومهنته، وعنوانه الكامل.

ب- لا يجوز أن تشمل العريضة، أو الشكوى، على أي مساس بالعرش، أو مجلس الأمة، أو القضاء، ولا يجوز أن تحتوي على ألفاظ نابية، وعبارات غير لائقة.

ج- للرئيس أن يأمر بحفظ العرائض، والشكاوي التي لا تتوافر فيها الشروط المطلوبة.

المادة (١٥٦): تقيد العرائض والشكاوي في سجلات بأرقام متسلسلة حسب تاريخ ورودها، مع بيان اسم مقدمها، ومهنته، وعنوانه، وملخص عن موضوعها.

التي أشار إليها النظام الداخلي لمجلس الأعيان لسنة (٢٠١٤)، فهي تتمثل بما ورد في الفصل الثامن عشر من النظام الداخلي لمجلس الأعيان.^(١)

ويبرز دور هذه القنوات في الضغط على المجالس النيابية نوابا، وأعيانا، وذلك للعمل على مخاصمة القوانين والأنظمة المخالفة للدستور او من خلال العمل على تعديلها، إذ أن هذا الاعتداء على الدستور هو في حقيقة الأمر اعتداء على العقد الذي كانت قد أبرمته الأمة مع الحاكم بالنظر لطبيعته العقدية.

أضف إلى ذلك أن عدم الاستجابة من قبل أعضاء المجالس النيابية لمطالب الشعب قد يؤدي إلى وقوع نتائج في غاية الخطورة تنعكس على هذه المجالس مما يؤدي إلى مقتهم من قبل الشعب، وحدوث مظاهرات، واعتصام، لغايات التنديد بتجاهل هذه المجالس لمطالب الشعب، والتي كنا قد رأيناها مرارا في السنوات القليلة الماضية، وهو آخر ما يتمنى المجلس النيابي وقوعه.

المادة (١٥٧): أ- يحيل رئيس المجلس العرائض والشكاوي على المكتب الدائم لدراستها وللمكتب أما حفظها أو إحالتها إلى المكتب التنفيذي الذي له حق إحالتها إلى اللجان المختصة أو الوزير المختص أو المجلس.

ب- إذا أحيلت العريضة أو الشكاوي إلى اللجنة المختصة تقوم اللجنة بدراستها وتقرر أما حفظها، أو التصرف فيها مع الموضوعات المعروضة عليها، أو إحالتها إلى المجلس، أو الوزير المختص.

ج- يجيب الوزير على العريضة، أو الشكاوى المحالة إليه خلال أربعة عشر يوما، ويرسل الرئيس إلى مقدمها بما تم فيها.

المادة (١٥٨): لكل عضو حق الاطلاع على أية عريضة، أو شكاوى، متى طلب ذلك من رئيس المجلس.
(١) حيث يمكن للأفراد الطعن باللجوء إلى الطريق البديل غير المباشر من خلال دعوى مباشرة، عن طريق مجلس الأعيان، وذلك بالاستناد إلى نصوص النظام الداخلي لمجلس الأعيان (٢٠١٤) والتي جاء فيها ما يلي:

الفصل الثالث عشر - العرائض والشكاوى

المادة (١٥٧): يحق لكل أردني أن يرفع إلى المجلس عريضة فيما له صلة بالشؤون العامة، أو شكاوى فيما ينوبه من أمور شخصية.

المادة (١٥٨): أ- يجب أن يوقع العريضة أو الشكاوى مقدمها ذاكرا فيها اسمه، ومهنته، وعنوانه الكامل.

ب- لا يجوز أن تشتمل العريضة، أو الشكاوى، على أي مساس بالعرش، أو مجلس الأمة، أو القضاء، أو بالأشخاص والهيئات العامة، كما لا يجوز أن تحتوي على ألفاظ نابية، أو عبارات غير لائقة.

ج- للرئيس أن يأمر بحفظ العرائض، والشكاوى التي لا تتوافر فيها الشروط المطلوبة.

المادة (١٥٩): أ- تسجل العرائض والشكاوى في سجل خاص بأرقام متسلسلة حسب تاريخ ورودها، مع بيان اسم مقدمها، وعنوانه، وملخص عن موضوعها.

ب- يحيل الرئيس العرائض والشكاوى على مكتب المجلس لدراستها، وللمكتب حفظها، أو إحالة الشكاوى إلى اللجنة الإدارية، أو إحالة العرائض إلى اللجان المختصة.

ج- تقوم اللجنة بدراسة العريضة أو الشكاوى، وتقرر حفظها، أو إحالتها إلى رئيس المجلس مبينة رأيها فيها، ويحيل الرئيس ما يرى إحالته منها إلى الوزير المختص لإبداء رأيه فيها خلال شهر من الإحالة.

د- يرسل الرئيس إلى مقدم العريضة أو الشكاوى بيانا فيما تم في المقبول منها.

هـ- لكل عين حق الاطلاع على أي عريضة، أو شكاوى متى طلب ذلك من رئيس المجلس.

ومن ناحية أخرى فإن وسائل الإعلام تلعب دورا واسعا في هذه المجال بالنظر إلى تطور الوسائل التكنولوجية وتناقل الأخبار بين مختلف الجهات الرسمية والشعبية وظهور شبكات التواصل الاجتماعية والتي شكلت في الفترة الأخيرة منبرا لرجال الفانون والسياسة ونواب هذه الأمة، مما جعل منها قناة مباشرة للتواصل معهم، والعكس صحيح، وذلك من خلال متابعة أخبار الشعب عبر هذه الوسائل مما يشكل في نهاية الأمر وسيلة ضغط شعبية تؤدي إلى تحرك هذه الجهات لتنفيذ مطالب الشعب، والتي من ضمنها الطعن بالقوانين والأنظمة المخالفة للدستور.

كما لا يمكننا الاستهانة بوسائل الاتصال الحديثة ودورها في هذا المجال، إذ أن أثرها قد تعدى الحدود كما كنا قد شاهدنا في الأعوام الماضية في دول الجوار.

٣- منح الجهات المحددة حصراً حق نقض ما تم من قبلها.

وهو أمر غير منطقي إذ عندما يمنح المشرع لسلطة معينة سلطة التشريع ويمنحها حق الطعن في ذلك التشريع، فكيف للسلطة أن تنقض ما تم من قبلها! ويرى الباحث انه كان من الأجدر بالمشرع الدستوري الأردني أن يحيط هذا الأمر ببعض الضوابط كإقتصار الطعن المباشر المقدم من هذه الجهات بما يخرج عن التشريعات التي قامت هذه الجهة بسنها.

وسندنا فيما ذهبنا إليه هو أمر بديهي يمكن توضيحه بمثال عملي بسيط، فنفرض جدلاً أن مجلس النواب يرغب بالطعن بالنظام الداخلي لمجلس النواب والصادر بموجب المادة (٨٣) من الدستور، فهل يتصور أن يقوم مجلس النواب بالتوجه للمحكمة الدستورية للطعن في هذا النظام؟ أم يمكن له أن يسلك الطريق الأقصر وهو قيامه بتعديله بما له من صلاحية دستورية بموجب المادة (٨٣) من الدستور؟! وهو ما سوف يفعله في الحقيقة، وبالتالي فإن حرمان مجلس الأمة من الطعن بنظامه الداخلي واقتصاره على الطرق الدستورية البديلة هو أولى من إبقاء النص على حالته الراهنة بالنظر إلى طبيعة هذه الهيئات والتي نراها في نزاع دائم فيما بينها مما يصعب معه الاعتراف من قبلها أمام باقي الهيئات بالخطأ، وهو ما سوف ينعكس سلباً على المصلحة العامة.

وبناء على ذلك فلا يتفق الباحث مع الجانب الفقهي الذي يرى أن اقتصار الطعن بالطريق المباشر على بعض الهيئات سوف يحول المحكمة لهيئة تحكيم لفض المنازعات الدائرة بين السلطات العامة،^(١) إذ يرى الباحث أن الغاية من إنشاء المحكمة الدستورية تحمل في طياتها اعتبارات عدة والتي كان من ضمنها -كما سبق بيانه- تفعيل الرقابة بين السلطات العامة في الدولة، بالإضافة إلى هدفها الأساسي وهو حماية الدستور من أي انتهاك، وقد نجح المشرع

(١) بدوي، ثروت (١٩٦٤)، النظام الدستوري العربي، دون رقم طبعة، دون ناشر، دون مكان نشر، ص(١٢١).

الدستوري الأردني من تحقيق ذلك في نص المادة (١/٦٠) عندما جعل لهذه الجهات حق الطعن المباشر والتي نطالب أن يكون من ضمنها السلطة القضائية، والأفراد والهيئات المعنوية، ومن ناحية أخرى فإن المحكمة الدستوري حتى ولو أصبحت كهيئة تحكيم كما وصفها هذا الجانب الفقهي فهي لن تقف مكتوفة الأيدي عندما يعرض عليها نص مخالف للدستور، إذ تقوم بإعمال كافة أسلحتها لاستنصاله وإبقائه بعيداً عن الأفراد حماية لهم ولحقوقهم التي كفلها الدستور.

كما أن الطعن بعدم الدستورية يمثل وسيلة تقوم من خلالها السلطة التشريعية بالرقابة على أعمال السلطة التنفيذية وهي بصدد إصدار الأنظمة المستقلة التي تنفرد في إصدارها، وهو ما يدعو كل جهة إلى الالتزام الكامل بالدستور عند قيامها بوظيفتها التشريعية بشكل أصيل، أو استثنائي في المستقبل، حتى لا تقع التشريعات الصادرة عنها ضحية للطعن بعدم الدستورية من قبل غيرها من الجهات.

ومن الأمثلة على هذه الأنظمة ما يمكن للسلطة التنفيذية وضعه من أنظمة مستقلة بالاستناد إلى نص المواد (٢/٤٥)، و (١١٤)، و (٨٣)، و (١٢٠) من الدستور الأردني، وبالتالي تبقى تحت رقابة السلطة التشريعية التي تراقب هذه الأنظمة.

الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في الطعن المباشر: وهذه الشروط كما

يرى الباحث لا تزيد عن تلك الشروط التي كنا قد بينها عند حديثنا عن القوانين والأنظمة، التي تصلح محلاً للطعن بعدم الدستورية، وهي أن يكون القانون أو النظام نافذاً، وان لا يكون قد سبق وحكم بطلانه، وان لا يكون النص متعلقاً بغيره وجودي مع نص آخر قضى ببطلانه، كما يجب أن يكون القرار الصادر من هذه الجهات يوافق القوانين، والأنظمة، والتعليمات المتبعة لدى هذه الجهات لغايات إصدار قرار من هذا النوع.

وسوف يقوم الباحث أولاً باستعراض الآلية التي تصدر من خلالها القرارات عن هذه الجهات التي حددها الدستور على سبيل الحصر، من خلال البنود التالية:

البند الأول: القرار الصادر عن مجلس الأعيان: لقد أشار النظام الداخلي لمجلس

الأعيان لسنة (٢٠١٤) إلى أن هذه المهمة تقع على عاتق اللجنة القانونية، والتي أشارت إليها المادة (١٦) من ذات النظام،^(١) في حين إشارة المادة (١/٣٢) من النظام إلى الشروط الواجب

(١) أناط النظام الداخلي لمجلس الأعيان باللجنة القانونية مجموعة من المهام القانونية والقضائية والتي أشارت إليها المادة (١٦) من النظام الداخلي لمجلس الأعيان لسنة (٢٠١٤) والتي جاء فيها ما يلي:
"تتاط باللجنة القانونية المهام التالية:

توافرها في كل لجنة من لجان مجلس الأعيان،^(١) كما بينت المادة (٣٧/ب) شروط صحة الاجتماعات التي تعقدها هذه اللجان،^(٢) وقد بين النظام الشروط الواجب توافرها في القرارات التي تصدرها اللجنة^(٣) وهي أن تصدر بأكثرية الحاضرين المشتركين بالتصويت فيما خلا صوت الرئيس، وعند تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس المرجح.

البند الثاني: القرار الصادر عن مجلس النواب: فقد أشار النظام الداخلي لمجلس

النواب لسنة (٢٠١٣) إلى أن هذه المهمة تقع على عاتق اللجنة القانونية والتي أشارت إليها المادة (٤١/أ) من ذات النظام،^(٤) وقد بينت المادة (٦٧/ب) من النظام الشروط الواجب توافرها في القرارات التي تصدرها اللجنة^(٥) وهي أن تصدر بأكثرية الحاضرين المشتركين بالتصويت فيما خلا صوت الرئيس، وعند تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس المرجح، وبينت المواد (٧١) و (٧٢) و (٨٧) و (٨٨) ما يتعلق بباقي الإجراءات لاتخاذ القرار.^(٦)

أ- دراسة مشروعات القوانين، والاقتراحات بقوانين التي تتعلق بالدستور، والانتخابات العامة، والتشريعات المدنية، والجزائية، والحقوقية، والمحاكم، والتنظيم القضائي، والاتفاقيات القضائية، وقوانين التنفيذ، والأحوال الشخصية، والجنسية، والإستملاك، والإيجار، والدفاع، والعفو العام، والمخدرات، والمؤثرات العقلية، والنقابات، والأوقاف، وما في حكم تلك التشريعات، وأي قوانين لا تدخل في اختصاص لجنة أخرى.

ب- دراسة النظام الداخلي للمجلس، واقتراحات تعديله.

ج- دراسة القضايا المتعلقة بعضوية الأعيان، وحصانته.

د- تقديم المساعدة القانونية للجان المجلس الأخرى بناء على طلب رؤسائها.

هـ- دراسة تقارير هيئة مكافحة الفساد.

و- دراسة السياسات والقرارات الحكومية المتعلقة باختصاص عمل اللجنة.

(١) نصت المادة (٣٢/أ) من النظام الداخلي لمجلس الأعيان لسنة (٢٠١٤) على ما يلي: " يكون الحد الأدنى لعدد أعضاء كل لجنة من اللجان سبعة أعيان ويكون الحد الأعلى اثني عشر عينا".

(٢) نصت المادة (٣٧/ب) من النظام الداخلي لمجلس الأعيان لسنة (٢٠١٤) على ما يلي: "تعتبر اجتماعات اللجنة قانونية بحضور أكثرية أعضائها، على أن يكون الرئيس أو المقرر من بينهم".

(٣) نصت المادة (٥٦) من النظام الداخلي لمجلس الأعيان لسنة (٢٠١٤) على ما يلي: "باستثناء الحالات التي نص الدستور عليها، تصدر قرارات المجلس بأكثرية أصوات الحاضرين ما عدا الرئيس، وعند تساوي الأصوات على الرئيس إعطاء صوت الترجيح".

(٤) إشارة المادة (٤١/أ) من النظام الداخلي لمجلس النواب لسنة (٢٠١٣) إلى ما يلي: " تناط باللجنة القانونية المهام التالية:

" دراسة القوانين، والاقتراحات بقوانين التي تتعلق بالدستور، والانتخاب العام، والتشريعات المدنية، والجنائية، والحقوقية، والمحاكم، والتنظيم القضائي، والاتفاقية القضائية، وقوانين التنفيذ، والأحوال الشخصية، والجنسية، والاستملاك، والإيجار، والدفاع، والعفو العام، والمخدرات والمؤثرات النفسية، والسير، والنقابات، وما في حكم تلك التشريعات، وأي قوانين لا تدخل في اختصاص لجنة أخرى، وأي أمور تحال إليها من الرئيس، أو المجلس".

(٥) حيث نصت المادة (٦٧/ب) من النظام الداخلي للمجلس النواب لسنة (٢٠١٣) على ما يلي: "تؤخذ قرارات اللجان بأكثرية الأعضاء الحاضرين، وعند تساوي الأصوات يرجح الجانب الذي صوت معه رئيس الجلسة".

(٦) حيث نصت المادة (٧١) من النظام الداخلي لمجلس النواب لسنة (٢٠١٣) على ما يلي: "يوضع لكل اجتماع من اجتماعات اللجان محضر تفصيلي، تدون فيه أسماء الأعضاء الذين حضروا الاجتماع، أو غابوا عنه، ووقائعه، وما اتخذ فيه من قرارات، ويوقع المحضر رئيس الجلسة، ومقررها، وأمين سرها".

في حين أشارت المادة (٧٢) من ذات النظام إلى ما يلي: "يرفع رئيس اللجنة إلى رئيس المجلس تقريرا مفصلا عن كل موضوع انتهت اللجنة من دراسته وقررت عرضه على المجلس، وعلى رئيس المجلس أن يدرج تقارير اللجان في جدول أعمال المجلس وفق ترتيب وصولها مع إعطاء الأولوية للمشاريع المستعجلة".

كما نصت المادة (٨٧) من النظام أعلاه إلى الآلية التي يتم فيها التصويت داخل المجلس، والتي جاء فيها: "تصدر قرارات المجلس بأكثرية الأعضاء الحاضرين ما عدا الرئيس إلا إذا نص الدستور على خلاف ذلك، وعند تساوي الأصوات يرجح الجانب الذي صوت معه الرئيس".

كما وقد بينت المادة (٨٨) من النظام الطريقة التي يتم فيها المناذاة لغايات التصويت حيث جاء فيها ما يلي:

"أ- تعطى الأصوات بالمناذاة على الأعضاء بأسمانهم، وبصوت عال في الحالتين التاليتين:

١- إذا كان التصويت متعلقا بالدستور يكون الجواب بإحدى الكلمات التالية:

موافق، مخالف، ممتنع.

البند الثالث: القرار الصادر عن مجلس الوزراء: اما بالنسبة لقرار مجلس

الوزراء فقد أشار المشرع الدستوري الأردني في بعض نصوصه إلى صلاحيات مجلس الوزراء،^(١) مشيراً إلى أنها تحدد بموجب نظام يوضع من قبل المجلس نفسه،^(٢) وبالتالي فإن الدستور لم يتطرق إلى الآلية التي ينعقد من خلالها مجلس الوزراء، كما قد أشار نظام التنظيم الإداري لمجلس الوزراء إلى صلاحيات أمانة سر المجلس والتي ترتبط بالجلسات، وما يتخذ فيها من قرارات، دون أن تبين الطريقة التي يتم من خلالها عقد جلسة صحيحة، إلا أن محكمة العدل العليا (سابقاً) ذهبت في احد قراراتها إلى أن هذه المسألة من المسائل التي ينظمها العرف، والتي درج عليها مجلس الوزراء منذ قيامه، إذ اعتبرت المحكمة أن تغييب احد الوزراء عن حضور الجلسات التي صدر فيها قرار لا يجعل انعقاد المجلس مخالفاً للدستور وباطلاً^(٣) وهذا بخلاف ما ذهب إليه الباحث حول صلاحية العرف لتحديد مثل هذا الأمر والذي سبق وتمت الإشارة إليه في المبحث السابق.

وتأسيساً على ما سبق فإن قرار مجلس الوزراء يجب أن يصدر صحيحاً من الناحية الشكلية، والموضوعية، بالكيفية التي أشار إليها الدستور وما جرى عليه العرف الدستوري في آلية الانعقاد.

ويجد الباحث أن المشرع الدستوري الأردني قد أحال فيما يتعلق بباقي الإجراءات إلى المشرع العادي، والذي تناولها بموجب قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) في المادة (٩/ب) منه والتي جاء فيها ما يلي:

٢- إذا كان التصويت متعلقاً بالثقة بالوزارة، أو بالوزراء يكون الجواب بإحدى الكلمات التالية:-
ثقة، حجب، امتناع.
ب- في غير الحالتين المنصوص عليهما في الفقرة (أ) من هذه المادة يجري التصويت برفع الأيدي، أو بالقيام، أو باستخدام الوسائل التقنية وفقاً لما يقرره الرئيس.
ج- إذا حصلت شبهة حول أي تصويت وطلب عشرة نواب على الأقل إعادة التصويت وجب إعادته".
(١) فقد أشار الدستور الأردني في المادة ٤٥ إلى ما يلي:
"١- يتولى مجلس الوزراء مسؤولية إدارة جميع شؤون الدولة الداخلية، والخارجية، باستثناء ما قد عهد، أو يعهد به من تلك الشؤون بموجب هذا الدستور، أو أي قانون، إلى أي شخص، أو هيئة أخرى.
٢- تعين صلاحيات رئيس الوزراء، والوزراء، ومجلس الوزراء، بأنظمة يضعها مجلس الوزراء، ويصدق عليها الملك".
كما أشارت المادة (٤٨) من الدستور الأردني إلى ما يلي:
"يقع رئيس الوزراء، والوزراء، قرارات مجلس الوزراء، وترفع هذه القرارات إلى الملك للتصديق عليها في الأحوال التي ينص هذا الدستور أو أي قانون أو نظام وضع بمقتضاه على وجوب ذلك، وينفذ هذه القرارات رئيس الوزراء، والوزراء، كل في حدود اختصاصه".
(٢) وعملاً بأحكام المادة (١٢٠) من الدستور فقد صدر نظام التنظيم الإداري لمجلس الوزراء رقم (٥٥) لسنة (٢٠١٠) في الجريدة الرسمية بالعدد (٥٠٥٤) على الصفحة (٥٣٢٦) وتم نشره بتاريخ ٢٠١٠/٩/٨، حيث جاء في المادة (٣) منه ما يلي:
"يتكون الهيكل التنظيمي للرئاسة من:
أ- الأمانة العامة، وتتكون من الإدارات التالية:
١- أمانة سر مجلس الوزراء، وتعمل على تسهيل اتخاذ القرارات في المجلس واللجان المنبثقة عنه، ومتابعة تنفيذ تلك القرارات، والتخطيط المستقبلي لجلسات المجلس، وتنسيق اجتماعاته واللجان المنبثقة عنه".
(٣) قرار محكمة العدل العليا رقم (١٩٨٠/٥٩)، منشورات القسطاس.

"إذا قررت إحدى الجهات المحددة في الفقرة (أ) من هذه المادة الطعن في دستورية قانون أو نظام يقدم الطعن لدى المحكمة بطلب موقع من رئيس الجهة الطاعنة على أن يبين فيه ما يلي:

١- اسم القانون، أو النظام المطعون فيه، ورقمه، ونطاق الطعن بصورة واضحة ومحددة فيما إذا كان منصباً على القانون، أو النظام بأكمله، أو على مادة واحدة، أو أكثر.

٢- وجه مخالفة القانون، أو النظام للدستور".

وبناء على ما جاء في المادة (٩/ب) سألقة الذكر من قانون المحكمة الدستورية، وبعدها يصدر القرار من قبل مجلس كل جهة من الجهات الثلاث صحيحاً، ومستوفياً لجميع شروطه الشكلية، والموضوعية التي تطلبها التشريعات ذات العلاقة، يجب أن يتم تقديم الطلب من قبل رئيس المجلس، على أن يحتوي هذا الطلب على اسم القانون، أو النظام الطعين، سواء كان التشريع كاملاً، أو إحدى النصوص أو أكثر في ذلك تشريع، ويتم تحديد اسم القانون بذكر اسم التشريع، ورقمه، وسنته، كما أن يجب أن يذكر في صحيفة الطعن وجه المخالفة الدستورية التي قد اعترض التشريع الطعين بشكل واضح ومفصل، وهي أما أن تكون مخالفة شكلية، أو مخالفة موضوعية، ولا يجوز الخروج عن هذه الأوجه التي كنا قد بيناها، أو إغفال ذكرها، أو الإشارة إليها بشكل عام، وبخلاف هذه الشروط يتم رفض الطعن، كما لا يجوز أن يقدم الطعن على أساس احتمال وجود شبهة دستورية فقط دون تحديد لها.

كما يقوم المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية باستلام هذه الطعون، ويقوم بقيدها في سجل خاص لذلك، ومن ثم عرضها على رئيس المحكمة الدستورية، وتزويد أعضاء المحكمة بنسخة منها. (١)

كما يقوم المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية بعد قرار رئيس المحكمة الدستورية بإرسال نسخة من كل طعن يقدم إلى رئيسي كل من الجهتين الأخريين المذكورتين في الفقرة (أ) من المادة (٩) من قانون المحكمة الدستورية^(٢)، ولأي منهما أن يقدم رده على هذا الطعن خلال

(١) المادة (١١/ب) من تعليمات المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية لعام (٢٠١٣).
(٢) المادة (١١/ج) من تعليمات المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية لعام (٢٠١٣).

مدة (١٠) أيام من تاريخ استلامه لنسخة الطعن وهو ما أكدته المادة (١٠/أ) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) (١)

وعند استعراض نص المادة (١٠/أ) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية نجد أن المشرع استخدم لفظ "ولأي منهما أن يقدم رده للمحكمة خلال عشرة أيام من تاريخ تسلمه"، وهو ما يدفعنا للتساؤل حول مدى إلزامية الجهتين الأخريين بالرد خلال مدة العشرة أيام هذه؟ بالإضافة إلى ما التساؤل حول الجزاء المترتب على هذه الجهات في حال عدم الرد.

وبالنظر إلى الصياغة اللغوية التي جاء بها المشرع الأردني في المادة (١٠/أ) من قانون المحكمة الدستورية، نجد انه لا إلزام على الجهات الأخرى بالرد، وهو ما يفهم من سياق النص، إذ أن لفظ "ولأي من منهما" يفيد التخيير دون الإلزام لهذه الهيئات، وبالتالي وطالما كان الرد ابتداءً اختياري فلا يتصور وجود جزاء نتيجة عدم الرد خلال مدة العشرة أيام، إذ أنها مدة تنظيمية فقط لغايات إفساح المجال للتشارك بين هذه الهيئات ولإبداء رأيها حول هذا الطعن.

وتكون مسألة استلام الردود وعرضها على المحكمة من وظيفة المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية. (٢)

وقد أشارت المادة (١٠/ب) إلى أن المحكمة الدستورية ملزمة بالفصل في الطعن خلال مدة لا تتجاوز (١٢٠) يوم من تاريخ ورود الطعن، إذ يرى الباحث أن هذه المسألة تنظيمية أيضاً؛ لما لهذه الطعون من خصوصية نتيجة ارتباطها بالدستور حامي الحقوق والحريات داخل الدولة. (٣)

لكن ما هو الجزاء على تجاوز هذه المدة والتي حددها القانون بمائة وعشرون يوماً؟ الإجابة تكون بالنظر إلى طبيعة هذه المدة، وبالتالي فلا جزاء على مخالفتها لكونها مسألة تنظيمية للمحكمة.

ونشير أخيراً إلى ميعاد تقديم الطعن المباشر والذي يرى الباحث أن هذه الجهات غير مقيدة بأي قيد زمني، باستثناء القيود الزمنية الضمنية التي ترتبط بها تلك الجهات، مثل عدم صلاحية مجلس النواب، أو الأعيان، لتقديم طلب الطعن في غير دورات الانعقاد العادية، أو غير

(١) وجاء في نص المادة (١٠/أ) من قانون المحكمة الدستورية (الأردنية) ما يلي: "يرسل الرئيس نسخة من الطعن المقدم إليه بمقتضى أحكام المادة (٩) من هذا القانون إلى رئيسي كل من الجهتين الأخريين المذكورين في الفقرة (أ) من المادة (٩) من هذا القانون، ولأي منهما أن يقدم رده للمحكمة خلال عشرة أيام من تاريخ تسلمه".

(٢) المادة (١١/د) من تعليمات المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية لعام (٢٠١٣).

(٣) المادة (١٠/ب) من قانون المحكمة الدستورية (الأردنية) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

العادية، أو في الدورة الاستثنائية بشرط أن تكون مسألة تقديم الطعن مدرجة على جدول أعمال هذه الدورة الاستثنائية.

ونلاحظ أن المشرع الأردني لم يبين مدى إلزام المحكمة بما تقدمه الجهتين الأخريين حول الطعن المقدم بعدم الدستورية، حيث اكتفت المادة (١٠/ب) من قانون المحكمة الدستورية بالإشارة إلى ذلك دون أن تشير إلى مدى إلزام المحكمة بالأخذ بما جاء في هذه الردود، ويرى الباحث أن المحكمة غير ملزمة بالأخذ بما يقدم من ردود لانتفاء النص على الإلزام في ذلك ابتداءً، كما يرى الباحث أن في هذه الردود فائدة تعود على المحكمة من خلال بيان كافة أوجه التشريع الطعين، ووجهات النظر المختلفة حوله، مما يساعد المحكمة على الإحاطة بشكل أكبر بما يحمله من أحكام، وبيان مدى مخالفته للدستور بشكل أقرب إلى الصواب.

المطلب الثاني : الدفع الفرعي

تعد الرقابة القضائية بطريق الدفع من أقدم صور الرقابة الدستورية، وجزء لا يتجزأ من سلوك القاضي، كما أن عملية المناقشة القانونية لمدى دستورية قانون معين هي في حقيقتها عملية قانونية بحتة، تتبع من طبيعة الوظيفة القضائية، وترتبط بالخصومة وجودا وعدمًا، كما ترتبط بأطراف الخصومة وبمصالح تلك الأطراف،^(١) وبناءا على ذلك يجب توافر بعض الشروط في الطاعن وأخرى في الدعوى أو الدفع حتى يتمكن من ممارسة هذا النوع من أنواع الرقابة الدستورية وهو ما سوف نتناوله من خلال الفرعين التاليين: الفرع الأول: شروط الدفع الفرعي، أما الفرع الثاني: الإجراءات العملية للدفع الفرعي.

الفرع الأول: شروط الدفع الفرعي: يعتبر الدفع بعدم الدستورية من الدفوع

الموضوعية التي يمكن للطاعن إثارتها في أي مرحلة من مراحل الدعوى؛ بالنظر إلى تعلق هذا الدفع بالنظام العام، كما انه دفع قانوني يمكن إثارته أمام المحاكم العليا لأول مرة،^(٢) ويهدف الطاعن من خلاله أن يقدم المبررات والمسوغات المقنعة والجديّة لإثبات حالة عدم الدستورية وزعزعة قرينة الدستورية في النص الطعين^(٣) وبناءا على ما تقدم فأن هنالك جملة من الشروط الواجب توافرها في هذا النوع من الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة وتتمثل بما في البنود التالية:

(١) أبو عامود، محمد (١٩٩٨)، المحكمة الدستورية والنظام السياسي المصري، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١) آذار (١٩٩٨)، ص(٣٣٠).
(٢) سالم، مرجع سابق، ص(١٨٢) - ص(١٨٣).
(٣) الحسين، مرجع سابق، ص (١٧٢).

البند الأول: ان يكون الطاعن طرفاً في دعوى منظورة امام المحكمة: اذ يتوجب

على الطاعن ابتداء ان يكون طرفاً في الدعوى المعروضة امام المحكمة، على اختلاف انواع المحاكم سواء كانت نظامية ام شرعية ام خاصة، وبخلاف ذلك فلا يجوز تقديم الدفع الفرعي تحت أي حال من الاحوال.

ويخرج عن هذا الوصف كل طرف في الدعوى (عدا الخصوم) كما هو الحال في الشهود، اذ ان وجودهم في الدعوى عرضي فقط ينقضي بانقضاء الغاية منه.

ويرى الباحث ان في اشتراط ان تكون الدعوى منظورة الكثير من المشقة على الطاعن، وتعقيدا غير مبرر للإجراءات، فلو افترضنا جدلا أن من ينوي الطعن ابتداءً كان قد صدر بحقه حكما غيابيا في دعوى (إصدار شيك لا يقابله رصيد)، ثم أراد هذا الطاعن أن يقدم طعنه الفرعي بنص المادة (٤٢١) من قانون العقوبات والتي تناول النص على هذه الجريمة، نظرا لكون هذه القضية غير منظورة يتوجب على الطاعن أن يقوم بالاعتراض، مما يتطلب الجهد والوقت الطويل لإعادة القضية إلى وصف "منظورة"، ومن ثم يقوم بتقديم دفعه الفرعي من خلال وكيله بحسب الإجراءات المحددة في الدستور والقانون، وهو الأمر الذي يرى فيه الباحث انتقاد كبيرا للمشرع، إذ كان الأجدر بالمشرع أن يضع شروطا أيسر على الطاعن بحيث يراعي مثل هذه المسائل.

في حين يتوجب على الطاعن بالدفع الفرعي في القانون المصري أن يقيم دعواه خلال المدة القانونية من خلال محام أستاذ، وذلك بالاستناد إلى المواد (٣٠)، (٣٤)، (٣٦)، (٣٧)، (٣٨) من قانون المحكمة الدستورية العليا.

كما يخرج من هذا الإطار ما يتعلق بهيئات التأديب، وما يحكمها من أنظمة وقوانين أثناء ممارستها لوظائفها المختلفة، وذلك لانقضاء وصف المحكمة عنها.

كما نشير هنا إلى ان الدفع بعدم دستورية أي نص قانوني أمام المدعي العام ليس له أي سند قانوني، إذ أن المدعي العام هو قاضي تحقيق، وليس قاضي الموضوع في الدعوى، أضف إلى ذلك أن الادعاء العام هو عبارة عن دائرة تحقيق وليست محكمة، بما يخرجها عن الوصف الذي تطلبه القانون.

البند الثاني: ان يقوم الطاعن بتقديم طعنه من خلال محام أستاذ: ونلاحظ أن

المشرع الأردني هنا قد اشترط أن يتم تقديم الطعن (الدفع الفرعي) من خلال محام أستاذ قد مارس

مهنة المحاماة لمدة (٥) سنوات على الأقل، أو عمل في وظيفة قضائية لمدة مماثلة قبل ممارسة مهنة المحاماة.^(١)

وقد يقول البعض أن المشرع الأردني لم يتطلب هذا الشرط ابتداءً إلا فيما يتعلق بموضوع تقديم المذكرات للمحكمة الدستورية بعد إحالتها من محكمة التمييز بموجب أحكام المادة (٣/أ/١٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢)، إلا أن المشرع هنا وإن لم يكن ينص على ذلك صراحة في القانون إلا أن هذا الشرط يمكن استنتاجه من باب المنطق القانوني، فعندما نطبق نص المادة (٣/أ/١٢) المشار إليه فلا يمكن أن نتصور افتراض المشرع الأردني تعدد الوكلاء عن الطاعن في الدفع الفرعي، وإنما قد افترض أن يكون للطاعن وكيل واحد بحسب المجرى العادي للأمور، وبناءً على ذلك فإن سحب هذا الوصف الذي أشارت إليه المادة (٣/أ/١٢) يتفق مع الفهم الصحيح للنص القانوني، والقول بخلاف ذلك يؤدي إلى نتائج غير منطقية، ومستهجنة.

ونحن بدورنا ندعو المشرع الأردني للنص صراحة على هذا الأمر، وذلك باشتراط أن يتم تقديم الطعن من خلال محام أستاذ مارس مهنة المحاماة لمدة (٥) سنوات على الأقل، أو عمل في وظيفة قضائية لمدة مماثلة قبل ممارسة مهنة المحاماة، وذلك لتلافي الوقوع في لبس حول هذه النقطة التي اشترنا إليها.

ويرى الباحث أن هذا الشرط ضروري لغايات الاستفادة من الخبرة العملية الموجودة لدى المحامي الأستاذ في هذا المجال، وإعداد صحيفة طعن خالية من العيوب الشكلية والموضوعية، وذلك لغايات السرعة في البت في الطعن، وعدم الدخول في إشكاليات لا حاجة لها.

البند الثالث: الوكالة الخاصة لغايات الطعن بعدم الدستورية: ونشير إلى أن

هذا الشرط لم يتم النص عليه بشكل صريح في الدستور الأردني، أو حتى في قانون المحكمة الدستورية الأردنية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢)، إلا أن المحكمة الدستورية الأردنية في بعض أحكامها أشارت إلى ضرورة توافر هذا الشرط بالنظر إلى طبيعة هذه الدعوى، وهو ما نجده في حكم المحكمة الدستورية الأردنية رقم (٢) لسنة (٢٠١٤)^(٢) والذي صدر بالأغلبية في احد الطعون

(١) المادة (٣/أ/١٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) .
(٢) حكم المحكمة الدستورية (الأردنية) رقم (٢٠١٤/٢)، (طعون)، (صادر بالأكثرية)، المنشور في العدد (٥٢٧٣) من الجريدة الرسمية على الصفحة (١٥٠٨) بتاريخ ٢٠١٤/٢/٢٦.

غير المباشرة (دفع فرعي)، إذ أن المحكمة اشترطت أن يتم تنظيم وكالة خاصة من قبل الطاعن لوكيله تتضمن الطعن بعدم الدستورية.^(١)

ويؤيد الباحث ما جاء في قرار الإجماع المشار إليه مع عدم اتفاق الباحث مع ما جاء في حكم المحكمة من حيث وصف الدعوى على أنها "أصلية" إذ أن وصف الأصلية لا يكون إلا في الدعوى، وبالتالي لا مجال للتساوي بين الدعوى والدفع إطلاقاً، كما أن الدعوى الأصلية تقام بدايتاً من صاحب المصلحة بشكل مباشر مخصصاً به القانون أو النظام المخالف للدستور طلباً في إلغاءه، في حين أن الدعوى الفرعية لا تكون إلا بوجود دعوى أصلية مرتبطة بها.

وعلى الرغم من ذلك فأنا نقدر ما ساقه الرأي المخالف من حجج وأسناد لتأييد رأيه والذي تمثل بكفاية الوكالة الخاصة المتعلقة بالدعوى الموضوعية لتغطية مسألة الطعن بعدم الدستورية من خلال الدفع الفرعي.^(٢)

البند الرابع: أن يكون القانون أو النظام واجب التطبيق في موضوع

الدعوى: وقد اشترط قانون المحكمة الدستورية الأردنية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) أن يكون

(١) وجاء في حكم الإجماع ما يلي: "وقد جاء في قرار الاغلبية ما يلي: "... بعد المداولة والتدقيق، وبالوقوف عند الشكل من الناحية المتعلقة بالوكالة على وجه الخصوص؛ وحيث أنه من المستقر فقها وقضاء أن التوكيل بالخصومة يستوجب توكيلاً خاصاً من حيث النوع على الأقل (الخصومة) وما تستلزمه الوكالة فيها (الخصومة) من تصرفات عملاً بأحكام المادة (٨٣٨) من القانون المدني باعتبار الخصومة ليست من أعمال الإدارة والحفظ، على أن الوكالة بالخصومة يجب أن تكون خاصة من حيث النوع فقط، أما من حيث المحل فقد تكون خاصة وقد تكون عامة، لأن "الخصومة" كتصرف قانوني من قبيل المعاوضات، وحيث أن الوكالة تكون خاصة إذا اقتضت على أمر أو أمور معينة، وإذا كانت الوكالة خاصة فليس للوكيل إلا مباشرة الأمور المعنية فيها وما يتصل بها من توابع ضرورية تقتضيها طبيعة التصرفات الموكلة بها عملاً بأحكام المادة (٨٣٦) من القانون المدني، وحيث أن من قواعد التفسير أن التخصيص يحدد التعميم.

وحيث أن الدفع بعدم الدستورية وفقاً لأحكام المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية ودلالة المادة (٤/أ) من القانون ذاته ليس دفاعاً فرعياً تابعاً للدعوى الموضوعية لغايات الامتناع عن تطبيق النصوص القانونية المدعى بعدم دستورتها ولا يحتاج لتوكيل خاص؛ وإنما هو (الدفع بعدم الدستورية) في واقع الحال وحقيقة الأمر طعن غير مباشر بعدم الدستورية (دعوى أصلية غير مباشرة) من خلال الدعوى الموضوعية لغايات إبطال النصوص المطعون بعدم دستورتها، وله (الدفع بعدم الدستورية) كيان مستقل عن الدعوى الموضوعية من حيث موضوعه والمطلوب (الغاية) منه والجهة المختصة (المحكمة الدستورية) بالنظر والفصل فيه، وبالتالي فهو (الدفع بعدم الدستورية) يحتاج إلى توكيل خاص تحدد فيه ماهية النصوص المطعون فيها والمطلوب فيه والجهة المختصة بالنظر والفصل فيه، وهذا ما سبق لمحكمةنا أن قرره وكرسته "كمبدأ" في حكمها رقم (٥) لسنة (٢٠١٣) الذي أوجبت فيه دفع الرسوم عن الدفع (الطعن) بعدم الدستورية حتى ولو كانت الدعوى الموضوعية معفاة من الرسوم، بالإضافة إلى وجوب تضمين الوكالة المعطاة من المستدعي (الطاعن) نصاً خاصاً وصريحاً يفوض بمقتضاه وكيله بالطعن بعدم الدستورية.

وحيث أن الوكالة المعطاة في الدعوى الموضوعية من المدعى عليها (...) للحمامي (...) – الذي تقدم بالدفع (الطعن) بعدم الدستورية – هي وكالة خاصة من حيث النوع (وجوبياً)، ومن حيث المحل (جوازياً)، فهي وكالة خاصة بالدعوى الموضوعية بعينها من حيث الرقم (٢٠١٣/٤٨٨٦) والجهة المدعية (...) والموضوع (طلب منع المعارضة والمطالبة بأجر المثل) والجهة المختصة (محكمة صلح حقوق عمان) حسبما جاء بخط اليد، بالإضافة لما يستتبعها من إجراءات أخرى وتصرفات أخرى وجهات أخرى ترد عادة في وكالات المحامين بخط مطبوع لغايات التحوط وتوسيع نطاق صلاحياتهم بالخصوص الموكلين به؛ ولا يوجد فيها ما يشير إلى الطعن بعدم الدستورية لدى المحكمة الدستورية بأي قانون أو نظام يتعلق بالدعوى الموضوعية، كما لم يوجد في ملف الدعوى الموضوعية ولا في طلب الدفع بعدم الدستورية وكالة خاصة أخرى بهذا الخصوص، بما يعني ويفيد، بأن هذا الدفع (الطعن) بعدم الدستورية مقدم ممن لا يملك حق تقديمه، وبالتالي فهو غير مقبول قانوناً ويستوجب الرد شكلاً، ولذا، وبناء على ما تقدم، نقرر رد الطعن شكلاً".

(٢) لطفاً، انظر قرار المخالفة الصادر عن عضو المحكمة الدستورية محمد الغزوي في حكم المحكمة رقم (٢٠١٤/٢).

القانون أو النظام واجب التطبيق،^(١) وهو ما أكدته المحكمة الدستورية الأردنية في احد أحكامها.
(٢)

وبالتالي لا يجوز للطاعن في الدفع الفرعي أن يطعن إلا في نصوص القانون أو النظام الذي يحكم دعواه، مهما كانت درجة ارتباطه في الدعوى، وسواء كانت نصوصه موضوعية أو مجرد نصوص إجرائية فقط.

البند الخامس: أن يكون الدفع جدي: أشار المشرع الدستوري الاردني إلى

موضوع الجدية في المادة (١/٦٠) من الدستور، كما أشار إليها المشرع العادي في المادة (١١/ج/١) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية، إلا أنه لم يبين المقصود بهذه الجدية، ولا قرائن وجودها، مما يجعلها من المسائل الخاصة بعمل القاضي، وهو ما نجده أيضا لدى المشرع المصري في قانون المحكمة الدستورية العليا، إذ أنه لم يبين المقصود بمفهوم الجدية أيضا، والتي أشارت إليها المادة (٢٩/ب) من قانون المحكمة الدستورية العليا.

ويرى جانب من الفقه أن الدفع حتى يكون جديا يجب أن لا يكون الهدف منه أطالة أمد التقاضي، والذي يكون غير مؤثر في الدعوى.^(٣)

كما يرى جانب من الفقه أن جدية الدفع هي أن يكون القانون أو النظام الذي اعتراه شبهة عدم الدستورية متصلا بموضوع الدعوى القائمة، أي من الممكن أن يطبق هذا النص غير الدستوري على الدعوى على أي وجه من الوجوه، وأن يكون هناك شك في دستورية القانون أو النظام المطعون في دستوريته، ويفسر الشك لجانب عدم الدستورية.^(٤)

في حين يرى جانب آخر أن الجدية لا تكون إلا عندما يكون الفصل في الدفع ذو تأثير على الفصل في الدعوى الموضوعية، كما يؤدي إلى إثارة الشك في نفس قاضي الموضوع من وجود شبهة عدم دستورية حول المسألة المثارة أمامه.^(٥)

كما يرى جانب آخر من الفقه أن جدية الدفع هي أن يتحقق قاضي الموضوع من أن الدفع لا يقصد منه الكيد أو إطالة أمد التقاضي، بأن يكون الفصل في هذا الدفع منتجا ويتصل بموضوع النزاع، ومحتمل التطبيق على النزاع في الدعوى الأصلية، كما أن الحكم بعدم

(١) المادة (١١/أ) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).
(٢) لطفا، انظر حكم المحكمة الدستورية الأردنية رقم (٢٠١٤/١)، منشورات القسطاس.
(٣) الباز، سيد (١٩٨٧)، الرقابة على دستورية القوانين في مصر، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الجامعات المصرية، ص(١٣٤).
(٤) مشار إليه لدى: الغزوي، مرجع سابق، ص(٣٩).
(٥) فوزي، مرجع سابق، ص(٩٢)- ص(٩٣).

الدستورية سيفيد منه الخصم في الدعوى الموضوعية المنظورة أمام المحكمة، بالإضافة إلى وجود خلاف في تأويل النص الطعين مما يثير فيه شبهة عدم الدستورية، والتي تفسر لصالح الطاعن.^(١)

ومؤدى ذلك أن القاضي إذا ما وجد أن هذا الدفع يخرج عن حيثيات الدعوى ومجرباتها يتوجب عليه الالتفات عما جاء فيه، وان يصدر قراره بالرفض، ويستأنف القاضي مجريات الدعوى من النقطة التي انتهت إليها من قبل.

ويرى الباحث أن الدفع الجدي هو بناء الطاعن لدفعه الفرعي على أساس الظن الغالب بتوافر احد أوجه الطعن الشكلية، أو الموضوعية، والتي يعتقد الطاعن بأنها قد أصابت القانون أو النظام الطعين، مع كون هذا القانون أو النظام واجب التطبيق على الدعوى المنظورة أمام المحكمة.

ونشير هنا إلى أمر في غاية الخطورة، إذ أن المحكمة وهي بصدد تقدير مدى توافر الجدية من عدمه تقطع الطريق أمام الطاعن بالدفع الفرعي، وتكون قد نصبت نفسها في تلك الحالة بديلة عن المحكمة الدستورية صاحبة الاختصاص الأصيل في ذلك.

كما ونوجه ذات الانتقاد الأخير لكل من محكمة التمييز، ومحكمة الاستئناف، والمحكمة الإدارية، في حال استئناف قرار الرفض وذلك عندما تقوم هذه المحاكم بفحص مدى الجدية مرة أخرى، والذي يرى الباحث انه تغول على صلاحيات المحكمة الدستورية، إذ لا حاجة لوجود مثل هذا الإجراء.

وهذا الأمر منتقد من وجهة نظر الباحث؛ إذ أن المحكمة وهي بصدد أعمال صلاحياتها في تحديد الجدية لا تركز إلى أساس متين يمكن من خلاله بيان عناصر وأركان الجدية بشكل قاطع، وإنما كل ما جاء به الفقه في هذا المجال لا يعدو كونه اجتهادات قد يختار القاضي بعضها ويغفل الآخر، مما يؤدي إلى تباين في تطبيق هذا المعيار بين قاض وآخر، ومما يؤدي إلى تضارب في الأحكام القضائية الدستورية.

وقد يحدث أن يصدر قرار من قبل احد القضاة في دعوى معينة بقبول الدفع، وإحالة الدعوى إلى محكمة التمييز لتوافر شرط الجدية، في حين انه في دعوى أخرى لذات الدافع وبذات الموضوع قد لا يقبل فيها قاضي الموضوع الدفع بالاستناد لعدم الجدية، بغض النظر عن النتيجة النهائية، والتي سوف تشمل الدعويين بالمحصلة، إلا أن الفكرة في ذلك تكمن في التباين في تطبيق

(١) سالمان، مرجع سابق، ص(١٠٥٩) - ص(١٠٦١).

هذا المعيار من قبل القضاء، والذي يتطلب من المشرع أن يتدخل ليحدد معالم هذا الشرط على نحو قاطع.

وفي حال صدر قرار قاضي الموضوع برفض الدفع لعدم الجدية أو لغيرها من الأسباب الشكلية التي يشترط توافرها في المذكرة التي يقدمها الطاعن فأن للطاعن أن يتقدم بالطعن بقرار الرفض بالطريقة التي يطعن فيها بالدعوى ذاتها، وهو ما يدخلنا في إشكالية جديدة تتمثل بإمكانية حرمان الطاعن من حقه في الطعن مرة أخرى في حال كانت الدعوى لا تقبل الطعن بالطرق العادية لدى أي جهة استئنافية أعلى.

ويرى الباحث انه من الممكن للمشرع الأردني أن يعمل على حل هذه الإشكالية من خلال النص على مفهوم الجدية، وبيان شروطه على وجه الدقة في قانون المحكمة الدستورية بحيث يركز القاضي في هذا الأمر إلى القانون بدلا من الاجتهاد في ذلك؛ لما يترتب عليه من الخطورة، وما يتضمنه من إمكانية إفلات القانون أو النظام المخالف من الرقابة الدستورية في حال اخطأ القاضي في الاجتهاد عند تقدير مدى الجدية.

والحل الآخر في نظر الباحث إنشاء لجنة مختصة تابعة للمحكمة الدستورية يتم من خلاله فحص مدى الجدية بالاستناد إلى وجود نص قانوني يبين ماهية الجدية على نحو دقيق، على أن يتم إحالة الدعوى إلى هذه اللجنة خلال مدة محددة لسرعة البت في الدفع، وبالتالي نتفادى النقد الموجه إلى محكمة الموضوع بوصفها تنازع المحكمة الدستورية في اختصاصها، كما نحل مشكلة عدم التحديد لمفهوم الجدية من الناحية التشريعية، ونجعل مسألة تحديدها يصدر من رحم المحكمة نفسها بدلا من أن يترك الأمر لاجتهادات القضاة وتقديراتهم المتباينة لمعنى الجدية.

وقد عبرت محكمة التمييز الموقرة عن رأيها حول معيار الجدية في الدفع إذ جاء في احد قراراتها ما يلي:

"...وحيث أن محكمتنا صاحبة الولاية لإحالة الطعن إلى المحكمة الدستورية أو رفض ذلك فإننا نرى أن من شروط إحالة الطعن أن تكون هناك دعوى قائمة وأن يكون الطاعن قد تقدم بمذكرة خطية يبين فيها أسباب طعنه ، من حيث استبعاد القانون المطعون فيه من الدعوى وان تكون أسباب الطعن جدية مما يقتضي أيضا البحث في مصلحة الطاعن كعنصر أساسي في جدية الطعن ومؤدى ذلك أن تلك الأسباب بظاها توهي بوجود شبهة دستورية تقضي أن تبدي المحكمة الدستورية رأيها فيه، وحيث لا ترى محكمتنا في الدفع المقدم من المستدعي بصفته ناخبا

بعدم دستورية قانون الانتخاب بالجديدة من جهة وانتفاء المصلحة من جهة أخرى فتقرر محكمتنا رفض الطلب بإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية وإعادة الأوراق إلى مصدرها".^(١)

وقد عبرت المحكمة الدستورية الأردنية عن مفهوم الجديدة في إحدى أحكامها والذي جاء فيه:

"... وبذلك فإن الدفع بعدم الدستورية أمام المحاكم على اختلاف أنواعها يستلزم ما يلي: أ-... ب-... ج - أن يكون الدفع جدياً، وذلك بأن تحتل مدى موافقة القانون أو النظام أو النص المطعون به للدستور اختلافاً في وجهات النظر وبالتالي وجود شبهة بتعارض القانون أو النظام أو النص مع أحكام الدستور، أما إذا ثبت للمحكمة على وجه اليقين أن النص المطعون به واضح وأنه ليس هناك بالتالي شبهة في دستوريته أو دستورية القانون أو النظام فمن حقها رفض الدفع..."^(٢)

ومن تطبيقات المحكمة الدستورية حول الإشارة إلى توافر الجديدة ما ورد في إحدى أحكامها والذي جاء فيه:

"... وحيث أن الطلب المقدم من رئيس مجلس النواب تضمن البيانات الجوهرية التي تكشف بذاتها عن ماهية المسألة الدستورية التي يعرض على المحكمة أمر الفصل فيها (اسم القانون ورقمه ونطاق الطعن الذي ينصب على المواد التالية: (٢) و(٣/ب/٤،٤،١) و(٥) و(٨/أ) و(٢٦) و(٣٣/ب) و(٤٦)، وينبئ عن جدية الطلب، ويتحدد بها موضوعه بشكل كاف، وبخاصة أن مثل هذا الطلب المقدم يحمل بذاته وبحكم طبيعته قرينة الجديدة..."^(٣)

وبالعودة للمشرع المصري والذي أشار إلى طريق الدفع الفرعي في المادة (٢٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا، فنجد انه رسم هذه الطريق في أيسر صورها وأسهلها على الطاعن، إذ انه لا يتوجب على الطاعن إلا أن يقوم بتقديم الطعن للمحكمة ذات الاختصاص القضائي بصدد دعوى موضوعية مقامة ابتداءً أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، وفي حال ثبت لمحكمة الموضوع جدية الطعن فأنها توقف النظر في الدعوى مؤقتاً، وتحدد للطاعن فترة زمنية يتوجب عليه خلالها أن يقوم برفع دعواه أمام المحكمة الدستورية العليا.

(١) تمييز حقوق رقم (٢٠١٣/٥١٣)، (هيئة ثلاثية)، (طلبات)، منشورات القسطاس.
(٢) حكم المحكمة الدستورية (الأردنية) رقم (٢٠١٣/٧)، (قرار المخالفة)، الصادر في العدد (٥٢٥٧) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة رقم (٥٢٥٨) بتاريخ ٢٠١٣/٧/١١.
(٣) حكم المحكمة الدستورية (الأردنية) رقم (٢٠١٣/٦)، (قرار المخالفة)، الصادر في العدد (٥٢٣٣) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة رقم (٣٥٤٤) بتاريخ ٢٠١٣/٧/٣٠.

كما أن هذه المدة يجب في جميع الأحوال أن لا تتجاوز مدة (٣) أشهر، إذ أنها تعتبر مدة سقوط ولا يستطيع الطاعن أن يقيم دعواه خارجها وإلا رد الدفع شكلاً، كما تهدف لمنع إطالة أمد التقاضي، أو المماطلة من قبل الخصوم. (١)

الفرع الثاني: إجراءات الدفع الفرعي: فبعد ان تتوافر الشروط المشار إليها في

الفرع السابق لا يكون امام محكمة الموضوع إلا ان تصدر قرارها والذي ينحصر بين امرين:

الأمر الأول: قبول الدفع إذا ما تراءى لها جديته، وبالتالي تقوم بإحالة الدعوى إلى محكمة التمييز، بعد أن توقف النظر في الدعوى مؤقتاً إلى حين البت بالدفع من قبل محكمة التمييز، أما بالنسبة للمحكمة الدستورية العليا المصرية فتقوم بإحالة الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا بشكل مباشر دون الدخول في هذه الإجراءات الطويلة التي تطلبها المشرع الأردني.

الأمر الثاني: عدم قبول الدفع إذا تراءى للمحكمة عدم جديته، وبالتالي تقرر رفضه وعدم الإحالة لمحكمة التمييز، وليس للطاعن هنا إلا أن يقوم بالطعن في هذا القرار بالطريقة التي يطعن فيها بموضوع الدعوى.

ويرى الباحث أن من الواجب على قاضي الموضوع العمل على إحالة الدعوى إلى محكمة التمييز بمجرد قيام شبهة عدم الدستورية دون الحاجة للتيقن من هذا الشبهة، إذ أن دور القاضي هنا لغايات تقدير مدى توافر عيب عدم الدستورية في النص من عدمه بناءً على قرائن ثابتة وواضحة يمكن أن يؤسس بالاستناد إليها قراره بالإحالة.

كما أن المشرع الأردني قد أشار في المادة (١١/ب) من قانون المحكمة الدستورية إلى الإجراءات الشكلية الأخرى التي يتوجب على الطاعن القيام بها، وتتمثل بتقديم مذكرة الطعن للمحكمة التي تنظر القضية كما يتوجب عليه أن يبين بموجب هذه المذكرة اسم القانون أو النظام الذي أثير الدفع بعدم دستوريته، مع بيان رقمه ونطاق الدفع بصورة واضحة ومحددة ببيان ما يؤيد هذا الدفع من كون هذا القانون أو النظام وهو الذي يتوجب على القاضي تطبيقه على واقعة الدعوى، كما أن عليه أيضاً أن يبين وجه المخالفة للدستور – والتي سبق بيانها - وبعد ذلك تقوم المحكمة بالتدقيق في هذه المذكرة لتقدير مدى الجدية فيها.

(١) المادة (٢٩/ب) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

ويتوجب على قاضي الموضوع أن يصدر قراره خلال مدة (١٥) يوم بشأن قبول الدفع من عدمه، ولا يجوز له تجاوز هذه المدة وألا أصبح قراره معيباً من حيث الشكل، كما يكون لكل طرف في الدعوى الحق بالرد من خلال وكيله على ما أثاره الطاعن فيما دفع به من عدم الدستورية خلال المدة التي تحددها محكمة الموضوع، على أن لا تزيد هذه المدة عن (١٥) يوماً من تاريخ تقديم المذكرة.^(١)

وبالتالي فمن حق وكيل كل طرف من أطراف الدعوى بمن فيهم ممثل الحق العام في بعض الدعوى أن يتقدم بمثل هذه المذكرة، ولا تقتصر على الأطراف فقط، بل تسري أيضاً على وكلاء الدولة، إلا أن المشرع المصري لم يحدد مدة معينة للمحكمة للبت في الدفع الفرعي، إذ يمكن للقاضي أن يأخذ الوقت الكافي لذلك، وهو ما ندعو المشرع الأردني للسير على نهجه في هذا الخصوص.

أما في حالة ما إذا صدر قرار قاضي الموضوع بالموافقة على الإحالة، أو الرفض خارج المدة القانونية وهي مدة الخمسة عشر يوماً، فهنا لا بد لنا من البحث أولاً في طبيعة هذه المدة أن كانت تنظيمية، أو مدة سقوط حتى نتمكن من معرفة القيمة القانونية لهذا الإجراء.

وللوهلة الأولى يبدو أن القرار قد شابه من عيب شكلي أدى إلى بطلانه وبطلان ما يترتب عليه، مما يعني أن ليس للطاعن إلا أن يقوم بالطعن فيه تمييزاً، وذلك عملاً بأحكام المادة (٢/١٩٨) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة (١٩٨٨).^(٢)

إلا أنه وبعد مطالعة قانون أصول المحاكمات المدنية والتدقيق في النصوص ذات العلاقة وهو ما يطبق هنا بدلالة المادة (١٢) من تعليمات إجراءات الفصل في الطعون وطلبات التفسير الصادرة عن الهيئة العامة للمحكمة الدستورية لعام (٢٠١٤) يجد الباحث أن القانون قد نص على أن البطلان لا يترتب إلا بموجب نص، بالإضافة إلى وقوع عيب جوهري ترتب عليه ضرر للخصم.^(٣)

كما أن المشرع الأردني قد اشترط عدم التمسك بالبطلان، إلا لمن شرع البطلان لمصلحته، وليس لمن تسبب في البطلان أن يتمسك فيه عدا الحالات المتعلقة بالنظام العام.^(٤)

(١) المادة (١١/ب) من قانون المحكمة الدستورية (الأردنية) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) .
(٢) والصادر في العدد رقم (٣٥٤٥) والمنشور على الصفحة (٧٣٥) بتاريخ ١٩٨٨/٤/٢.
(٣) المادة (٢٤) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة (١٩٨٨).
(٤) المادة (٢٥) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة (١٩٨٨).

وأجاز قانون المحكمة الدستورية للأطراف تقديم مذكراتهم للرد على الدفع الذي قدمه الطاعن، وبالرغم من ذلك يرى الباحث أن تقديم الرد على هذا الدفع من قبل أطراف الدعوى من المسائل غير الملزمة، إذ لا يترتب على تركها جزاء، كما أن الحد الأعلى لهذه المدة التي أشار إليها المشرع الأردني هنا هي مدة تنظيمية، كما لا يجوز تمديد هذه المدة عن حدها الأعلى من قبل المحكمة إلا في الظروف الاستثنائية.

ويجد الباحث ان قرار الإحالة المقدم في الدفع بعدم الدستورية قابل للطعن مع موضوع الدعوى،^(١) وهو ما يدفعنا للتفريق حيال هذه النقطة بين أمرين:

أولاً: أن تكون الدعوى الموضوعية تقبل الطعن بالطرق العادية.

فعند صدور قرار من قبل محكمة الموضوع برفض الإحالة يجوز على الطاعن أن ينتظر إلى الوقت الذي يصدر بموجبه القرار في الدعوى الموضوعية، ويقدم طعنه بالترافق مع قرار الدعوى الموضوعية.

ويمكن هنا أن نتصور عدة سيناريوهات محتملة الوقوع في هذه النقطة، والتي من الممكن أن تتمثل بصدور قرار من محكمة الدرجة الأولى الذي يقضي برفض الإحالة، مما يدفع الطاعن إلى استئناف قرار الرفض في تلك الدعوى، ويصدر بناء على هذا الاستئناف قراراً من محكمة الاستئناف التي تؤكد جدية الدفع، وبالتالي تقوم بإعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى، وهنا يمكن أن نتصور احد أمرين، الأول هو أن تقوم محكمة الدرجة الأولى بالسير على هدي ما جاء في محكمة الاستئناف، وتصدر قرارها بالإحالة، أو أن تقوم بالإصرار على قرارها السابق الذي يقضي بعدم الإحالة ورفض الدفع.

وبالرجوع إلى نصوص القانون ذات العلاقة في هذا الخصوص يجد الباحث أن المشرع الأردني قد نظم هذا الأمر في قانون محاكم الصلح رقم (١٥) لسنة (١٩٥٢) في المادة (١١) منه،^(٢) حيث أشارت المادة إلى أن قرار محكمة الاستئناف في المرة الثانية يكون نهائياً مما

(١) المادة (١١/ج) من قانون المحكمة الدستورية (الأردنية) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) .

(٢) حيث نصت المادة (١١) من قانون محاكم الصلح رقم (١٥) لسنة (١٩٥٢) على ما يلي:
أ- في استئناف الدعوى الصلحية الحقوقية:-

١- إذا ظهر لمحكمة الاستئناف أن الحكم المستأنف مستوفٍ لشروطه وأنه موافق للأصول والقانون تؤيده.

٢- إذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى ببرد الدعوى لعدم الاختصاص أو لكون القضية مقضية أو لمرور الزمن أو لعدم الخصومة أو لأي سبب شكلي آخر وقررت محكمة الاستئناف فسخه فيجب إعادة الدعوى إلى محكمة الصلح للنظر في الموضوع.

٣- إذا وجدت محكمة الاستئناف أن هناك خطأ في الإجراءات أو نقصاً في الشكل أو الموضوع مما يمكن تداركه فلها الحكم بالدعوى وبخلاف ذلك يتعين عليها إعادتها إلى محكمة الصلح، أما إذا كان الحكم قد صدر بمثابة الوجيه فلها إعادتها إلى محكمة الصلح.

٤- على الرغم مما ورد في البندين (٢) و (٣) من هذه الفقرة ، إذا كان الاستئناف مقدماً للمرة الثانية فعلى محكمة الاستئناف النظر بالاستئناف والبت فيه وليس لها إعادة الدعوى إلى محكمة الصلح.

يعني أن قرار الإحالة لمحكمة التمييز يكون نهائياً، وليس لمحكمة الاستئناف إعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى.

ثانياً: أن تكون الدعوى لا تقبل الطعن.

وفي هذه الحالة وعندما يرفض قاضي الموضوع الدفع ويقرر رفض الإحالة لمحكمة التمييز، فلا يمكن للطاعن هنا أن يلجأ للطعن بقرار الرفض بالنظر لما جاء في نص المادة (١١/ج١) من قانون المحكمة الدستورية والتي أشارت إلى أن قرار الرفض يقبل الطعن مع موضوع الدعوى.

ومعنى ذلك أن قرار قاضي الموضوع بالرفض في هذه الحالة قد أصبح قطعياً، ولا يجوز للطاعن أن يطعن به بالطرق العادية، مما يدفعنا للتساؤل حول مدى إمكانية اللجوء إلى الطرق غير العادية في سبيل ذلك؟

ويشار إلى أن هناك عدد من الدعاوى التي يكون قرارها قطعي ولا تقبل الطعن إطلاقاً، كما هو الحال في قضايا سلطة الأجور التي تقل قيمتها عن (١٠٠) دينار، وقضايا تسوية الأراضي والمياه التي تقل عن (٢٠٠) دينار، والقضايا المتعلقة بالطعون بالانتخابات البلدية، والقضايا الصلحية الحقوقية التي تقل قيمتها عن (٢٥٠) دينار، باستثناء قضايا إخلاء المأجور.

وبالرجوع إلى النصوص النازمة للطعون القضائية بالطرق غير العادية يجد الباحث أنها تتمثل بثلاثة طرق تتمثل بطلب إعادة المحاكمة، واعتراض الغير، والنقض بأمر خطي، والتي من المستبعد أن تنطبق على قرار الرفض الصادر من قاضي الموضوع بالنظر لشروطها المعقدة.

ويرى الباحث انه في حال جاز للطاعن الطعن بطريق غير عادي بقرار الرفض أن يقوم بالطعن مباشرة دون الحاجة للانتظار لباقي المدة إلى حين الفصل في الدعوى الموضوعية، وذلك لانتفاء الغاية من الانتظار باقي المدة، إلا أننا نرى إمكانية تمييز الحكم الصادر برفض الإحالة حسب المادة (١٩٨) من قانون أصول المحاكمات المدنية إذا ما توافرت شروطها.

ب- في استئناف الدعاوى الصلحية الجزائية:-

١- إذا وجدت محكمة الاستئناف أن الحكم المستأنف مستوفٍ لشروطه وانه موافق للأصول والقانون تفصل في الاستئناف موضوعاً.

٢- إذا وجدت محكمة الاستئناف أن هناك خطأ في الإجراءات أو نقصاً في الشكل أو الموضوع مما يمكن تداركه فلها الحكم بالدعوى وبخلاف ذلك يتعين عليها إعادتها إلى محكمة الصلح، أما إذا كان الحكم قد صدر بمثابة الوجهي فلها إعادتها إلى محكمة الصلح.

٣- على الرغم مما ورد في البند (٢) من هذه الفقرة ، إذا كان الاستئناف مقدماً للمرة الثانية فعلى محكمة الاستئناف النظر بالاستئناف والبت فيه وليس لها إعادة الدعوى إلى محكمة الصلح.

ج- لمحكمة الاستئناف النظر بالدعوى مرافعة إذا وجدت ضرورة لذلك.

ونشير في هذا الصدد إلى أن القضاء الإداري في الأردن، وعلى ضوء صدور قانون القضاء الإداري رقم (٢٧) لسنة (٢٠١٤) قد جعل قرارات المحكمة الإدارية قابلة للطعن وذلك لدى المحكمة الإدارية العليا، بخلاف ما كان سابقاً في عهد محكمة العدل العليا والتي كانت أحكامها قطعية، ومؤدى ذلك أن قرار رفض الإحالة الصادر عن المحكمة الإدارية قابلاً للطعن لدى المحكمة الإدارية العليا، في حين أن قرار الإحالة الصادر عن المحكمة الإدارية أو المحكمة الإدارية العليا ينتقل مباشرة للمحكمة الدستورية وليس لمحكمة التمييز.

أما بالحديث عن المادة (١١/د) من قانون المحكمة الدستورية نجد أنها قد أشارت إلى إمكانية إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة التمييز، والمحكمة الإدارية، والمحكمة الإدارية العليا ومحكمة العدل العليا(سابقاً)، بالنظر إلى أن هذا الطعن ذو طبيعة قانونية موضوعية، يتعلق بالنظام العام.

وفي حال كانت الأحكام غير قابلة للطعن فإن الطاعن يكون قد خسر كل طرق الطعن بعدم الدستورية في حال صدر قرار برفض الإحالة، إلا أن المشرع المصري قد اختصر هذا الأمر كله عندما اغفل النص على قابلية قرار رفض الإحالة للطعن ابتداءً، وهو ما يدعونا إلى التساؤل حول إمكانية الطعن في قرار الرفض بالطريق التي يطعن فيها بموضوع الدعوى؟

وعوداً إلى باقي الإجراءات فيما بعد صدور القرار بالإحالة يجد الباحث أن المشرع الأردني قد أجاز لكل طرف من أطراف الدعوى أن يقدم مذكرة لمحكمة التمييز بواسطة وكيله فيما يتعلق بأمر الإحالة إليها، وتتضمن المذكرة رده على ما جاء في مذكرة الدفع الفرعي التي قدمها الطاعن^(١)، بخلاف المشرع المصري الذي أشار إلى إمكانية كل من تلقى إعلاناً بقرار إحالة أو بدعوى أو يودع قلم كتاب المحكمة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلانه مذكرة بملاحظاته مشفوعة بالمستندات الخاصة بهذه الملاحظات، ويجوز لخصمه أن يرد بمذكرة أخرى ومستندات خلال مدة (١٥) يوم التالية لانتهاؤ المدة الأولى من تاريخ الإحالة.

ويرى البعض^(٢) أن نص المادة (١١/ج/٢) غير ضروري ولا حاجة له، ويجب إلغاؤه، إذ استند هذا الجانب فيما ذهب إليه إلى أن أطراف الدعوى كان قد سبق لهم وقاموا بتقديم مذكراتهم أمام قاضي الموضوع، وإن ذلك كافياً على حد تعبيرهم، بالإضافة إلى أنه لم يطرأ أي تطورات قانونية جديدة بعد قرار المحكمة المختصة إحالة الطعن لمحكمة التمييز، وهو ما يرى الباحث خلافه، وذلك بالنظر إلى أن قانون المحكمة الدستورية في المادة (١١/ب) لم يلزم

(١) المادة (١١/ج/٢) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).
(٢) المومني، مرجع سابق، ص(٢٠٦).

الأطراف بتقديم مذكرات تتضمن ردودهم على نحو ملزم، وبالتالي يمكن أن نفترض أنهم لم يتقدموا بها خلال المرحلة الأولى أمام قاضي الموضوع لأي سبب من الأسباب، والأمر الآخر الذي من الممكن أن نتخيله غياب احد الأطراف طوال المدة السابقة لإحالة الدعوى إلى محكمة التمييز بسبب عدم تبلغه لموعد الجلسة على نحو أصولي، أو بسبب غيابه دون عذر، وهو بالتالي لا يخسر حقه في تقديم مذكرة الرد أمام محكمة التمييز، ولا أمام المحكمة الدستورية ذاتها في حال تمت الإحالة دون أن يقدمها لمحكمة التمييز، أو بسبب غيابه في الفترة السابقة كما اشرنا.

ويمكن لإطراف الدعوى أن يقوموا بتقديم مذكرات الرد الخاصة بهم خلال مدة (١٥) يوم من تاريخ تبلغهم قرار الإحالة لمحكمة التمييز، ولا يمكنهم ذلك بعد انقضاء هذه المدة، إذ أن هذه المدة هي مدة سقوط. (١)

أما بالنسبة لدور محكمة التمييز في هذه المرحلة فلا يختلف كثيرا عن دور محكمة الموضوع، إذ أن دور محكمة التمييز هنا هو إعادة البحث في توافر الجدية مرة أخرى لغايات الإحالة إلى المحكمة الدستورية من عدمه، وهو ما يراه الباحث عراقيل إضافية وضعها المشرع الأردني في طريق الطاعن، إلا أن المشرع المصري تجاوز هذا النقد عندما جعل مسألة فحص الجدية لمحكمة الموضوع والمحكمة الدستورية فقط دون أن تمر بمراحل أخرى كما هو الحال لدى المشرع الأردني.

ويرى الباحث انه لا حاجة لمثل هذا الإجراء إذ أنه تزيد لا داعي له بالنظر إلى أن أمر الجدية قد تم بحثه مسبقا من قبل قاضي الموضوع، مما يجعل من مسألة إعادة بحثه من قبل محكمة التمييز مجرد مفاظة من قبل المشرع، وإضافة عقبات في وجه الطاعن، ليس هذا فحسب، إذ أن المحكمة الدستورية سوف تقوم في نهاية المطاف بإعادة فحص مدى الجدية في الدفع مرة أخرى، ولا تعتد بما كانت محكمة الموضوع، أو محكمة التمييز القيام به من فحص لجدية الدفع.

وتجتمع لهذه الغاية محكمة التمييز بهيئة مكونة من ثلاثة أعضاء على الأقل، على أن تقوم بإصدار قرارها هذا خلال مدة (٣٠) يوم من تاريخ ورود الدعوى إليها، ويرى الباحث أن هذه المدة تنظيمية، كما لا يترتب على تجاوزها أي جزاء، وإنما وضعت لغايات السرعة في البت في الدعاوى المحالة إليها من محكمة الموضوع.

ومحكمة التمييز في هذه الحالة ليس لها إلا أن تقوم بأحد أمرين حيال الدعوى المحالة إليها من محكمة الموضوع:

(١) المادة (٢/١١) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

الأمر الأول: الموافقة على الإحالة، وفي هذه الحال تقوم بتبليغ أطراف الدعوى بذلك.

الأمر الثاني: رفض الإحالة، وبالتالي تقوم بإعادة الدعوى إلى محكمة الموضوع للسير في إجراءات الدعوى الموضوعية من النقطة التي انتهت إليها.

ومن ناحية أخرى نرى انه في حال رفض محكمة التمييز، أو المحكمة الإدارية العليا إحالة الدعوى إلى المحكمة الدستورية فإنه يغلق باب الطعن أمام الطاعن، وليس له أن يطعن مرة أخرى بدفع فرعي في ذات الدعوى، إلا إذا اختلف وجه الطعن في المرات اللاحقة.

وفي ذلك تأكيد على حجية الأحكام الدستورية الصادرة عن المحكمة الدستورية، وهو ما أكده جانب من الفقه^(١) والذي نتفق معه في ذلك.

كما أن لكل من أطراف الدعوى أن يقدم مذكرة إلى المحكمة الدستورية بعد إحالة الدعوى إليها من قبل محكمة التمييز، ويعرض فيها بصورة واضحة ومحددة القانون أو النظام الذي أثير الدفع بعدم دستوريته، ونطاق هذا الدفع ووجه مخالفة الدستور على النحو الذي سبق بيانه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه قرار الإحالة إلى المحكمة الدستورية.^(٢)

كما أن هذه المدة هي مدة سقوط نهائي لحق الدافع بعدم الدستورية، وفي حال فوت هذه المدة دون أن يقدم مذكرته على النحو المشار إليه فلن يستطيع أن يقدمها مرة أخرى على الإطلاق في أي وقت أخر بعد مضي مدة (١٥) يوماً على تبليغه قرار الإحالة.

وللأطراف الآخرين في الدعوى أن يقدموا مذكرات تتضمن ردهم على المذكرة التي قدمها الطاعن أمام المحكمة الدستورية خلال مدة لا تزيد عن (٣٠) يوم من تاريخ تبليغهم قرار الإحالة، وللمحكمة أن تقرر الاكتفاء بما تم تقديمه من مذكرات.^(٣)

كما يقوم المكتب الفني بأمر من رئيس المحكمة الدستورية بإرسال نسخة من كل قرار إحالة وصل إلى المحكمة الدستورية عن طريق تطبيق نص المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية^(٤)، واستلام الرد عليها من رئيس مجلس الأعيان، ورئيس مجلس النواب، ورئيس الوزراء.^(٥)

(١) سلام، رفيق محمد (١٩٩٨)، الآثار القانونية لأحكام المحكمة الدستورية العليا، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١) آذار (١٩٩٨)، ص(٣٧٨).

(٢) المادة (١٢/أ) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

(٣) المادة (٢/أ) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

(٤) المادة (١١/ج) من تعليمات المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية لعام (٢٠١٣).

(٥) المادة (١١/د) من تعليمات المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية لعام (٢٠١٣).

ويتوجب على هذه الجهات أن تقدم ردها على هذا الطعن خلال مدة (١٠) أيام من تاريخ تسلمه، وهو أمر يدعونا إلى للتعجب من هذه الإجراءات المعقدة التي تطلبها المشرع، والتي جعلها طويلة جدا بحيث أن مجرد التفكير بسلوك هذا الطريق كاف للعدول عنه.

ونرى أن المشرع هنا قد تطلب رد مجلس الأعيان والنواب خلال عشرة أيام، فهل يعني ذلك أن تقوم المحكمة الدستورية بانتظار مجلس الأمة للانعقاد مرة أخرى في دورته العادية، أو غير العادية حتى يتم إعمال هذا النص، بالنظر إلى أن مجلس الأمة ليس دائم الانعقاد؟ أم أن على مجلس الأمة أن يعقد جلسة استثنائية كلما قدم دفع بعدم الدستورية من احد الأفراد؟! وهو أمر غير منطقي على الإطلاق، أو أن يتم الاستغناء عن المذكرات التي تتعلق بكل من مجلس الأعيان، ومجلس النواب في فترة عدم الانعقاد بالنظر إلى عدم إلزامية تقديمها ابتداءً والاكتفاء بما يقدمه رئيس الوزراء حول ذلك!

ونلاحظ أن المشرع الدستوري الأردني في المادة (١/٥٨) أشار إلى أن المحكمة الدستورية هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها، وهو ما نجد خلافه في ثنايا القانون، إذ أن على المحكمة أن تنتظر آراء مجلس الأعيان والنواب، بالإضافة إلى رأي رئيس الوزراء حول كل دفع يقدم للطعن بدستورية أي قانون أو نظام، وهو أمر ابعدهما عن الاستقلالية التي أشارت إليها المادة (١/٥٨) من الدستور الأردني.

ويرى الباحث أن إقحام السلطة التنفيذية، والسلطة التشريعية، في صميم عمل القضاء الدستوري هو أمر لا طائل منه ولا حاجة إليه، وما هو إلا تغول على صلاحيات المحكمة وانتهاكاً لاستقلاليتها التي أشارت إليه المادة (١/٥٨) من الدستور الأردني، كما أننا نتساءل حول القيمة القانونية للمذكرات التي تقوم بتقديمها هذه الجهات المشار إليها في المادة (١٢/ب) من قانون المحكمة الدستورية، وما مدى إلزامها للمحكمة الدستورية؟ والذي يرى الباحث أنها غير ملزمة للمحكمة بالنظر إلى أن تقديم هذه المذكرات غير إلزامي ابتداءً.

كما وقد أشارت المادة (١٢/ج) من قانون المحكمة الدستورية أن على المحكمة أن تفصل بالطعن المحال إليها من المحاكم خلال مدة (١٢٠) يوم، ونلاحظ أن هذه المدة هي ذاتها المدة التي أشارت إليها المادة (١٠/ب) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) عند حديثها عن الطعن المباشر، كما يرى الباحث أن هذه المدة تنظيمية أيضاً، لما لهذه الطعون من خصوصية نتيجة ارتباطها بالدستور، ولسرعة البت فيها، وكما قلنا سابقاً فلا يترتب على مخالفة هذه المدة أي جزاء لكونها مدة تنظيمية، ولا بطلان إلا بنص كما سبق وشرنا فيما سبق.

كما للمحكمة الدستورية الحصول على أي معلومة ترى أنها ضرورية للفصل في الطعون المقدمة إليها على النحو الذي تراه مناسباً، وذلك من خلال المراسلات الرسمية والاستشارات المتخصصة لأي جهة من الجهات ذات الارتباط (١)

ونلاحظ أن المشرع قد جعل من قانون المحكمة الدستورية مستنقعاً مليئاً بالعقبات، ليس من الناحية الإجرائية فقط، بل ومن الناحية المادية أيضاً، وذلك بالنظر إلى الرسوم المرتفعة التي فرضها المشرع الأردني والبالغة (٢٥٠) ديناراً (٢)، والتي جعلها في كل مرحلة من مراحل الطعن في حال رفض الإحالة (٣)، بخلاف المشرع المصري الذي حددها برسم ثابت يبلغ خمسة وعشرين جنيهاً (٤) أي ما يقابل دينارين ونصف بالعملة الأردنية. (٥) وهو ما نرى خلافه لدى المشرع المصري كما لاحظنا في المادة (٢٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا.

المطلب الثالث : الحكم الصادر في الدعوى الدستورية.

يُمر الحكم أو القرار الصادر عن المحكمة الدستورية بعدة مراحل في الدعوى إلى حين الوصول إلى لحظة النطق فيه، كما يكون لهذا الحكم أو القرار درجة من الحجية تختلف عن حجية ما سواه من أحكام وقرارات المحاكم الهيئات الأخرى داخل الدولة، وسوف يقوم الباحث بتقسيم الدراسة إلى فرعين، ونتناول في الفرع الأول: إجراءات إصدار الأحكام في المحكمة الدستورية، وفي الفرع الثاني: مدى حجية الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية.

الفرع الأول: إجراءات إصدار الحكم في المحكمة الدستورية: لقد وضع

المشرع الأردني جملة من الإجراءات الشكلية التي يجب على المحكمة الدستورية وهي بصدد إصدار أحكامها أن تلتزم بحدودها، وألا فأن قرارها يعتبر معيباً من الناحية الشكلية، وقد أشار إلى هذه الأحكام في المواد (١٠)، (١٢)، (١٤)، (١٥)، (١٦)، (١٨)، (١٩) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية.

(١) المادة (١٣) من قانون المحكمة الدستورية (الأردنية) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).
(٢) المادة (٢) من نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية، والصادر بمقتضى الفقرة (ب) من المادة (٣٦) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢)، مع الإشارة إلى أن المحكمة الدستورية الأردنية قد قرنت موضوع دفع الرسوم بموضوع الجدية، لطفاً، انظر حكم المحكمة الدستورية الأردنية رقم (٢٠١٣/٥) منشورات القسطاس.
(٣) المادة (٣) من نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية، والصادر بمقتضى الفقرة ب من المادة (٣٦) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

(٤) المادة (٥٣) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).
(٥) ونلاحظ أن المشرع الأردني قد اغفل حقيقة أن الرسوم تدفع لغايات تلقي خدمة من الدولة، إذ أن المشرع الأردني قد خرج عن هذه الغاية بجعله عبئاً مالياً على الطاعن في الدفع الفرعي، مع إغفال المشرع للطبيعة القانونية التي يتحلى بها الرسم بشكل عام، للمزيد حول هذه الخصائص لطفاً انظر: قطيش، عبد الرؤوف (٢٠٠٦)، قانون رسم الطابع المالي وتطبيقاته العملية نصاً واجتهاداً، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية: بيروت، ص(٥) - ص(٧).

كما أن المشرع الأردني قد اشترط مجموعة من الشروط على المحكمة حتى يكون حكمها صحيحاً ومرتباً لأثاره على النحو الذي حدده القانون.

فقد أشارت المادة (١٠/ب) من قانون المحكمة الدستورية إلى المدة اللازمة للفصل في الطعون الناتجة عن الدعاوى المباشرة للمحكمة والتي جاء فيها:
"تفصل المحكمة في الطعن خلال مدة لا تتجاوز مائة وعشرين يوماً من تاريخ وروده إليها".

كما أشارت المادة (٣/١٢/ج) من قانون المحكمة الدستورية العليا إلى ذات الأمر بالنسبة للطعون المحالة للمحكمة الدستورية من المحاكم الأخرى حيث جاء فيها:
"تفصل المحكمة في الطعن المحال إليها من المحاكم خلال مدة لا تتجاوز مائة وعشرين يوماً من تاريخ ورود قرار الإحالة إليها".

وبناءً على ما تقدم فإن للأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية جملة من الشروط لا بد من توافرها فيها حتى تكون صحيحة ومنتجة لجميع أثارها القانونية على النحو الذي بينه الدستور، والتي سوف يستعرضها الباحث من خلال البنود الأربعة التالية:

البند الأول: شرط المدة: أن الشرط الأول من شروط الحكم الصادر عن المحكمة

الدستورية هو شرط المدة التي حددها القانون بمائة وعشرين يوماً، وهو كما يرى الباحث أنه لا يعدو كونه سوى شرط تنظيمي، وهي المدة اللازمة للفصل في الطعن في حدها الأعلى، الأمر الذي لا نجد له نظير في قانون المحكمة الدستورية العليا، إذ أنها لا تتقيد بأي قيد زمني للفصل في الدعوى.

ونلاحظ أن المشرع الأردني في نص المادة (١٠/ب) والمادة (٣/١٢/ج) لم يبين فيما إذا كان بالإمكان تمديد هذه المدة لفترة أطول في حال من الأحوال، سواء كان ذلك لظرف طارئ أم لأي داعٍ آخر.

كما نلاحظ أن المشرع الأردني لم يبين الجزاء على مخالفة أحكام هذا الشرط والمتمثل بالمدة البالغة (١٢٠) لإصدار القرار خلالها، وبالرغم من ذلك فإن الباحث يرى أن هذه المدة هي في حقيقة الأمر مدة تنظيمية، لغايات إجبار المحكمة على السرعة في البت في القرار.

ويرى الباحث أن المشرع الأردني لم يكن موفقاً وهو بصدد سن قانون المحكمة الدستورية ودليلنا على ذلك ما كنا اشرنا إليه من عراقيل كان المشرع الأردني قد وضعها في طريق الطاعن، سواء كانت عراقيل إجرائية شكلية، أم عراقيل مادية، أو الإجراءات التي كان يهدف منها إلى سرعة البت في الطعن من ناحية أخرى، وهو أمر يدعو إلى الاستغراب حيال المشرع الأردني، والذي كان بإمكانه أن يتجاوز كل هذه العراقيل.

ومن الأمثلة على هذه العراقيل ما هو عليه الحال من انتقال ملف الدعوى من محكمة إلى أخرى، وإجراءات التبليغ الطويلة، وتبادل المذكرات والردود حول الطعون المقدمة، وفحص مدى الجدية مرارا وتكرارها على نحو لا يعدو كونه إهدارا لوقت المحكمة، واستنزاف لجهد الطاعن، وأضعافا لعزيمته من المضي قدما في طعنه، إلى آخره من تلك الإجراءات، بالإضافة إلى افتراض امور لا دخل لها بموضوع الجدية والذي يرى الباحث انه من قبيل المسائل الموضوعية التي يبحث فيها القاضي ويقرر ماهيتها ودلائلها في حين ان المحكمة الدستورية الأردنية قد اعتبرت مسألة دفع الرسوم (وهو اجراء شكلي) من قبيل قرينة الجدية في الدفع،^(١) ونجد أن المشرع الأردني في نهاية المطاف وإبرازا منه لحسن النية من قبله قد وضع لنا في قانون المحكمة الدستورية نص المادة (١٠/ب) ونص المادة (٣/١٢ج)، والتي يرى الباحث أنها لا تعدو سوى مظهر زائف يخفي ورائه العديد من العقبات التي كان المشرع قد رسمها منعا من الوصول إلى المحكمة الدستورية، وحتى لا يتم الطعن بعدم دستورية أي قانون أو نظام.

ويؤكد ما ذهبنا إليه ما قام به المشرع من حرمان للمحكمة الدستورية من ابسط حقوقها وهو حق الطعن من تلقاء نفسها، أو على الأقل حق التصدي كالذي جاء به المشرع المصري.

ونلاحظ أن المشرع المصري قد مهد الطريق أمام الطاعن ولم يضع أي قيد أو شرط باستثناء موضوع الجدية في الدفع^(٢)، وندعو المشرع الأردني للاستفادة للتجربة المصرية في هذا الخصوص، وإزالة كافة العراقيل من طريق الطاعن.

كما وقد نصت المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية على ما يلي:

"تصدر المحكمة أحكامها مسببة بشأن الطعون المقدمة لديها وفق أحكام هذا القانون تدقيقاً أو في جلسة علنية وفق ما تراه مناسباً".

(١) لطفاً، انظر حكم المحكمة الدستورية الأردنية رقم (٢٠١٣/٥)، والصادر في العدد رقم (٥٢٤٥) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة رقم (٤٧٣٦) بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٣.
(٢) المادة (٢٩/ب) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

البند الثاني: شرط التسبب: وهو بأن تورد المحكمة الدوافع التي أدت بها إلى

الخروج بهذه النتيجة، بتعليل الحكم تعليلا قانونيا سليما، يربط معطيات الدعوى بالنتيجة التي توصلت إليها المحكمة في حكمها.

ويعتبر التسبب من الشروط الشكلية التي يجب على المحكمة أن تراعيها في كافة الأحكام الصادرة عنها، ولا يجوز تجاهلها أبدا، وإلا كان الحكم باطلا لمخالفته الشكل الذي حدده القانون لحكم المحكمة.

إلا أن قانون المحكمة الدستورية العليا قد خلا من الإشارة إلى تسبب الحكم الصادر عن المحكمة، ويرى الباحث ضرورة أن يكون القرار مسببا، وهو ما أثبتته المحكمة الدستورية العليا بالتطبيق العملي، إذ أن جميع الأحكام الصادرة عنها مسببة على نحو وافي.^(١)

كما يمكن للمحكمة الدستورية أن تصدر أحكامها تدقيقا أو بجلسة علنية، ومعنى ذلك أن للمحكمة أن تقوم بدراسة الحكم وإصداره دون حاجة لحضور أطراف الطعن ومثولهم أمام المحكمة.^(٢)

كما نصت المادة (١٥/أ) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية على ما يلي:

"أ- تصدر المحكمة حكمها في الطعن المقدم لديها باسم الملك، ويكون الحكم الصادر عنها نهائياً وملزماً لجميع السلطات والكافة".

البند الثالث: شرط أن يصدر الحكم باسم جلالة الملك: فقد أشارت المادة

(١٥/أ) من قانون المحكمة الدستورية إلى ضرورة أن يكون الحكم أو القرار صادرا باسم جلالة الملك، وهو من الشروط التي يجب توافرها في كل قرار يصدر عن المحكمة.

وبالإشارة إلى بعض ما جاء حول هذا الأمر وفق اجتهادات محكمة التمييز الموقرة والتي أشارت في بعض قراراتها إلى أن الحكم يكفي أن يكون قد صدر باسم صاحب الجلالة في ديباجته دون إلزامية ذكر ذلك في تذييل الحكم، حيث جاء في احد قرارات المحكمة ما يلي:

"... وعن السبب الثامن والذي ينصب على أن القرار المميز مخالف للقانون ونص

المادة (٢٧) من الدستور الأردني حيث لم يصدر باسم صاحب الجلالة الملك المعظم، وبالرجوع

(١) حيث جاءت جميع أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية مسببة ومعللة تعليلا وافيا على نحو مفصل و تناولت جميع أوجه الطعن التي تضمنتها صحيفة الدعوى، بالإضافة للرد عليها حسب الأصول والقانون، لظفا راجع أية قرار حكم صادر عن المحكمة الدستورية العليا.

(٢) المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية (الأردني) رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) .

إلى القرار المميز نجد انه تضمن في ديباجته أن الحكم صدر باسم حضرة صاحب الجلالة ملك المملكة الأردنية الهاشمية عبد الله بن الحسين المعظم، وهذا ما نجده في قرار محكمة البداية كذلك، الأمر الذي يجعل ما ورد بهذا السبب مخالف لواقع الحال، ومستوجب الالتفات عنه ورده".^(١)

وبالقياس على حكم المادة (٢٧) من الدستور فإن ذات النتيجة تترتب في حال مخالفة نص المادة (١/٥٩) من الدستور وهي البطلان، وبالتالي فإن الحكم لا يرتب أي اثر ولا يعتد فيه.

ويشار إلى أن محكمة التمييز لم تشترط أن يكون الحكم مذيلاً باسم جلالة الملك بل يكفي أن يكون الحكم مروساً باسم جلالتة.

إلا أن قانون المحكمة الدستورية العليا قد اشترط أن يكون الحكم باسم الشعب.^(٢)

البند الرابع: شرط صحة التشكيل القضائي للمحكمة عند إصدار الحكم:

ويتمثل هذا الشرط بمراعاة التشكيل القضائي للمحكمة، وهو ما أشارت إليه المادة (١٩) من قانون المحكمة الدستورية والتي جاء فيها ما يلي:

"تنعقد المحكمة عند النظر في الطعن أو طلب التفسير المقدم لديها بهيئة من تسعة أعضاء على الأقل، وفي حال تغيب عضو أو أكثر بمعذرة مشروعة، أو تحققت إحدى حالات التنحي، تنعقد بحضور سبعة من أعضائها على أن يكون من بينهم الرئيس أو من ينوب عنه، وتصدر أحكامها وقراراتها بأغلبية خمسة أعضاء، وعند تساوي الأصوات يرجح الجانب الذي صوت معه الرئيس أو من ينوب عنه".

وهو ما أكدت عليه المادة (٩) من تعليمات إجراءات الفصل في الطعون وطلبات التفسير الصادرة عن الهيئة العامة للمحكمة الدستورية لعام (٢٠١٤) والتي جاء فيها:

"تصدر المحكمة أحكامها بالطعون وقراراتها بطلبات التفسير وفق الأكثرية المنصوص عليها بالمادة التاسعة عشرة من قانون المحكمة ويشترط في المخالفة أن تكون ضمن النطاق الموضوعي للحكم أو القرار الصادر عن الأغلبية، وعلى أن لا يتجاوز نقطة أو نقاط الاختلاف معها".

(١) تمييز حقوق رقم (٢٠٠٩/١٥٥٢)، (هيئة خماسية)، منشورات القسطاس.
(٢) المادة (٤٦) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

فيتوجب على المحكمة الدستورية أن تصدر أحكامها في الطعون الدستورية أو طلبات التفسير بهيئة مكونة من (٩) أعضاء، أما في الظروف الاستثنائية تصدر أحكامها من هيئة مكونة من (٧) أعضاء في حالات التنحي أو الغياب بعذر.

وقد تناول جانب من الفقه الأثر المترتب على صدور الحكم القضائي من عدد اقل من العدد الذي تطلبه المشرع لذلك وقد رتب على ذلك عدة نتائج تباينت بين الانعدام والبطلان والصحة.^(١)

ويرى الباحث أن هناك عنصر إضافي يتعلق بهذا الشرط يتمثل بحضور الأعضاء الذين اشتركوا في المداولة قبل إصدار الحكم، ووقعوا على مسودة الحكم في مرحلة المداولة، فلا يجوز أن يشترك في إصدار الحكم من لم يشارك في المداولات قبل إصداره.

وقد أشارت المادة (١٨) من قانون المحكمة الدستورية على ما يلي:

"تكون مداولات المحكمة سرية".

ويترتب على هذه المادة أن مسودة الحكم تعتبر سرية أيضاً، ولا يجوز الاطلاع عليها من قبل الأطراف قبل صدور الحكم، ولا يجوز نشرها أو نشر أي جزء منها قبل ذلك على الإطلاق.

وبخلاف ذلك تكون الأحكام الصادرة عنها باطلة لمخالفتها الشرط الشكلي الذي تطلبه القانون، ولا يكون للحكم أي قيمة ولا يعتد به، ولا يرتب أي اثر، كما يجب أن يصدر حكم المحكمة بأغلبية (٥) أعضاء حتى يصدر القرار، وفي حال تساوي الأصوات يرجح الجانب الذي صوت معه الرئيس.

أما المشرع المصري فقد اشترط لصحة تشكيل المحكمة أن تنعقد المحكمة من سبعة أعضاء، ولا يجوز أن يقل عدد الأعضاء عن هذا الحد وألا كان الحكم باطلاً،^(٢) وتصدر المحكمة أحكامها بالأغلبية المطلقة للأصوات الحاضرين.^(٣)

وقد أشار الدستور الأردني إلى الإجراء الختامي في عملية إصدار الأحكام عن المحكمة الدستورية ألا وهو النشر^(١) ويتم ذلك من خلال المكتب الفني.^(٢)

(١) عبد الرحمن، محمد سعيد (٢٠٠٨)، الحكم القضائي، أركانه وقواعد إصداره، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص ٣٢-٣٧.

(٢) المادة (٣) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

(٣) المادة (٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

وقد جاء في عجز المادة (١/٥٩) من الدستور الأردني ما يلي:

"... وتنشر أحكام المحكمة الدستورية في الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوماً من

تاريخ صدورها".

أما المادة (١٦) من قانون المحكمة الدستورية فقد أكدت على هذا الإجراء حيث جاء

فيها:

"أ- ترسل المحكمة نسخاً من الأحكام الصادرة عنها فور صدورها إلى كل من:

١- رؤساء الجهات المحددة في الفقرة (أ) من المادة (٩) من هذا القانون.

٢- رئيس المجلس القضائي.

ب- تنشر أحكام المحكمة في الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ

صدورها".

وبناء على ذلك يتوجب على المحكمة بعد أن يصدر حكمها أن تقوم من خلال المكتب

الفني بإرسال نسخاً من القرار إلى رؤساء الجهات التي حددها القانون في المادة (١/٩) (من لهم حق الطعن بدعوى مباشرة)، بالإضافة إلى رئيس المجلس القضائي.

ويرى الباحث أن هذا الإجراء الذي أشارت إليه المادة (١/٥٩) من الدستور والمادة

(١٦) من قانون المحكمة الدستورية لا يشكل شرطاً من شروط الحكم، وإنما هو مجرد إجراء

لاحق على صدور الحكم لغايات إشهاره لدى الجهات ذات العلاقة، وللکافة.

كما يرى الباحث هنا أن القانون عندما أضاف هذا الإجراء بعد إصدار الحكم من

المحكمة الدستورية فإن الغاية منه بالإضافة إلى إشهار حكم المحكمة، هو تذكير الجهات المشار

إليها في المادة (١/٩) من قانون المحكمة الدستورية بأن هذا القانون أو النظام قد تمت معالجته،

سواء كان الحكم الصادر قد قضى ببطلانه، أو أكد على دستوريته، وحتى لا يتم إعادة بحثه

مستقبلاً من قبل هذه الجهات لذات الغاية السابقة.^(٣)

(١) المادة (١/٥٩) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.

(٢) المادة (١١/ح)، والمادة (١١/ط) من تعليمات المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية لعام (٢٠١٣).

(٣) وقد صدر عن المحكمة الدستورية الأردنية بعض الأحكام التي كانت قد اكدت من خلالها على دستورية القوانين والأنظمة الطعونية مما يترتب عليه امتناع إعادة بحث هذه النصوص مرة أخرى في المستقبل لذات السبب الذي اسس عليه الطعن الذي صدر حكم المحكمة الدستورية بالاعتماد عليه، ومن هذه الأحكام حكمها رقم (٢٠١٣/٤)، وحكمها رقم (٢٠١٤/٣)، منشورات القسطاس.

كما يتوجب على المحكمة نشر الحكم في الجريدة الرسمية بعد مدة (١٥) يوم على صدوره في الجريدة الرسمية، وهو لغايات إشهار الحكم لدى العامة.

كما أن المشرع المصري قد اشترط ذات الأمر عندما نص في المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا إذ نص القانون على ما يلي:

"... وتنشر الأحكام والقرارات المشار إليها في الفقرة السابقة في الجريدة الرسمية، وبغير مصروفات خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ صدورها...".

ومن ناحية أخرى يرى الباحث أن المشرع الأردني قد أضاف جهة أخرى تتمثل برئيس المجلس القضائي للفئات التي يتوجب على المحكمة تزويدها بنسخة من حكم المحكمة، والذي يرى الباحث أن الهدف من هذا الإجراء لكي يتم تعميم الحكم على المحاكم، ودوائر الادعاء العام، ودوائر النيابة العامة داخل المملكة، وذلك حتى لا يتم تطبيق النص المخالف للدستور بعد صدور قرار البطلان.

الفرع الثاني: حجية الأحكام والقرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية،

ونفاذها: إذ لا بد للحكم القضائي أياً كان مصدره بعد أن يستوفي إجراءاته الشكلية أن يصبح نافذاً، وله من القوة والحجية ما نص عليه القانون طالما صدر صحيحاً مستوفياً لشروط إصداره.

ولذلك فإن الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية وبعد أن يكون قد استوفى الشروط الشكلية التي اشترنا أليها في المبحث السابق لا بد له من أن يصبح نافذاً، وله من الحجية ما يمكنه من تأدية الغاية منه وهي إبطال القوانين والأنظمة المخالفة للدستور، أو تقرير دستورية هذه النصوص.

وبالتالي يجد الباحث أن المشرع الأردني قد أشار إلى موضوع حجية أحكام المحكمة الدستورية ونفاذ الحكم الصادر عنها في المواد (١٥)، (١٧) من قانون المحكمة الدستورية، والمادة (٥٩) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته.

وقد جاء في نص المادة (١٥) من قانون المحكمة الدستورية ما يلي:

"أ- تصدر المحكمة حكمها في الطعن المقدم لديها باسم الملك، ويكون الحكم الصادر عنها نهائياً وملزماً لجميع السلطات، والكافة.

ب- مع مراعاة أحكام الفقرة (ج) من هذه المادة يكون الحكم الصادر عن المحكمة نافذاً بأثر مباشر ما لم يحدد الحكم تاريخاً آخر لنفاذه، فإذا قضى بعدم دستورية قانون أو نظام نافذ يعتبر القانون أو النظام باطلاً من تاريخ صدور الحكم، وإذا حدد الحكم تاريخاً آخر لنفاذه فيعتبر القانون أو النظام باطلاً من التاريخ المحدد في الحكم.

ج- إذا قضت المحكمة بعدم دستورية نص يفرض عقوبة فيوقف تنفيذ الأحكام التي قضت بالإدانة استناداً لذلك النص وتنتهي آثارها الجزائية.

د- إذا قضت المحكمة بعدم دستورية أكثر من نص في القانون أو النظام فللمحكمة التفريق في تاريخ نفاذ حكمها بين نص وآخر وفق ما تراه مناسباً".

في حين أن المشرع المصري قد أشار إلى مسألة الحجية في المادة (٤٨) والمادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا.

وبالاستناد إلى كل ما تقدم سوف يقسم الباحث الدراسة إلى بندين يتناول في البند الأول: نفاذ أحكام المحكمة الدستورية، أما في البند الثاني: حجية هذه الأحكام، وذلك على النحو التالي:

البند الأول: نفاذ أحكام المحكمة الدستورية: فمن حيث النفاذ يجد الباحث أن أحكام المحكمة الدستورية تعتبر نافذة بمجرد صدورها عن المحكمة بأثر مباشر وفوري، وذلك بالاستناد إلى نص المادة (٥٩) من الدستور الأردني والتي جاء فيها:

"١- ... كما تكون أحكامها نافذة بأثر مباشر ما لم يحدد الحكم تاريخاً آخر لنفاذه، ..."

٢- للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور، ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية".

في حين أن المشرع المصري في قانون المحكمة الدستورية قد ذهب خلاف ذلك إذ جاء في نص المادة (٤٩) من القانون ما يلي:

"ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر، على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا مباشر، وذلك دون إخلال باستفادة المدعى من الحكم الصادر بعدم دستورية هذا النص".

وبناء على ما تقدم فإن لحظة النفاذ لدى المشرع الأردني تبدأ منذ صدور الحكم، ما لم يحدد الحكم لنفسه تاريخاً آخر للنفاذ، وبالتالي فإذا قضي بعدم دستورية قانون أو نظام معين فإنه يعتبر باطلاً من تاريخ صدور الحكم بذلك، كما أن للحكم أن يبين تاريخ آخر لنفاذه، وبالتالي يبطل القانون أو النظام الذي قضي بعدم دستوريته منذ ذلك التاريخ تحديداً، وقد يكون تاريخاً سابقاً أو لاحقاً لتاريخ إصدار الحكم.

ويرى الباحث أن نص المادة (١/٥٩) من الدستور ونص المادة (١٥/ب) من قانون المحكمة الدستورية قد حملا في طياتهما من جسامه العيب الشيء الكثير، وهما نصان منتقدان لما فيهما من مجافاة لمبادئ ثابتة في الفقه الدستوري والقانوني، وذلك بالنظر إلى أن المشرع الدستوري الأردني قد ترك للمحكمة سلطة تحديد تاريخ نفاذ الحكم، وجعل هذا الأمر من قبيل السلطة التقديرية للمحكمة، إذ أن مسألة النفاذ من أبرز الأمور وأهمها فيما يتعلق بالحكم القضائي، فلا نتصور أن يترك أمر تحديدها لوقت سابق أو لاحق، باستثناء ما استقر عليه الفقه الدستوري والقانوني في الموضوعات الجزائية على سبيل الحصر.

ومن ناحية أخرى يمكن أن نتصور أن يتضمن حكم المحكمة الدستورية الإشارة إلى سريان حكم البطلان من تاريخ لاحق (بالنظر إلى إطلاق النصوص في هذا الخصوص) وهو أمر في غاية الجسامه، وذلك بالنظر إلى أن مسألة مخالفة الدستور من المسائل المتعلقة بالنظام العام التي يجوز أثارها في أي مرحلة من مراحل التقاضي، فكيف لنا أن نتصور أن يتم تأجيل نفاذ حكم البطلان في تشريع مخالف للدستور لموعد لاحق، مع تيقن المحكمة من عدم دستورية هذا النص، وهل هناك فائدة مرجوة من هذا التأجيل في النفاذ؟

وبمعنى آخر هل يجوز هنا للقاضي أن يقوم بتطبيق نص قانوني قد صدر حكم من المحكمة الدستورية بإبطاله بعد شهر بحسب ما جاء في حكم المحكمة الدستورية؟! هل يمكن أن نتخيل هذا؟ الإجابة هي نعم، وذلك على ضوء ما جاء في نص المادة (١/٥٩) من الدستور والمادة (١٥/ب) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية.

ويرى الباحث أن على المشرع الدستوري الأردني التدخل سريعاً لحل هذه المشكلة، وتعديل نص المادة (١/٥٩) وتصويب هذا الخطأ الجسيم، بالإضافة لتعديل نص المادة (١٥/ب) من قانون المحكمة الدستورية، وذلك بأن يقوم المشرع بإلغاء صلاحية المحكمة في تحديد وقت النفاذ، ويترك الأمر فيما يتعلق بالرجعية في النفاذ والخاص بالمواد الجزائية للمبادئ الدستورية

العليا، والتي لا تحتاج لنص يؤيدها أو يثبت وجودها،^(١) والتي تشير إلى أن بطلان القانون أو النظام يسري بأثر رجعي دون حاجة لإثبات ذلك في نص القانون، ولما كان ما تقدم وجب على المشرع الأردني تعديل هذا النص على وجه السرعة، وبالصورة التي اشرنا إليها أعلاه.

وقد تطرق جانب من الفقه للحديث عن هذا الأثر الرجعي الذي يخلفه صدور الحكم بعدم الدستورية، وقد بينوا الاستثناءات التي تجري على هذا الأثر.^(٢)

كما أن المشرع المصري جعل مسألة النفاذ تبدأ من اليوم التالي للنشر ما لم يحدد الحكم تاريخا آخر، وبالتالي يرى الباحث أن المشرع المصري قد وقع في ذات الخطأ الذي وقع فيه المشرع الأردني حول مسألة تحديد وقت النفاذ، مما يستوجب توجيه ذات النقد للمشرع المصري في هذا الخصوص.^(٣)

إلا أن المشرع المصري قد وضع على ذلك استثناء في النصوص الضريبية، حيث يكون الأثر مباشرا دائما وأبدا دون الإخلال باستفادة المدعي من الحكم الصادر بعدم الدستورية، وحبذا لو جُعل هذا الاستثناء هو الأصل وترك موضوع الرجعية للمبادئ الدستورية العليا والتي تضمنها الدستور.

كما يرى الباحث عدم الحاجة للفقرة د من المادة (١٥) من قانون المحكمة الدستورية بالنظر لما كنا قد بيناه حول موضوع النفاذ أعلاه، كما أن أمر التباين في وقت نفاذ الحكم بين نص وآخر (جميعهم مخالفين للدستور) يؤدي إلى إثارة الشك حول معيار المساواة بين الأفراد، و يشكل بحد ذاته مخالفة دستورية كما يرى الباحث.

كما أن مسألة إبقاء سلطة تحديد وقت النفاذ بيد المحكمة قد يتضمن إهدار لمبدأ حماية الحقوق المكتسبة في بعض الأحيان، وهو أمر في غاية الأهمية ويجب على المشرع الأردني أن يعمل على حمايته بشكل اكبر من ذلك، وان لا يترك لحكم المحكمة أي سلطة للمساس بهذه الحقوق المكتسبة.

(١) ومن الأمثلة على هذه المبادئ عدم رجعية القانون وتطبيقه بأثر فوري ما لم يكن أصلح للمتهم، وبمفهوم المخالفة لهذا المبدأ يمكن الوصول إلى نتيجة مفادها انسحاب اثر إبطال القانون المخالف للدستور إلى الماضي في حال كان أصلح للمتهم.
(٢) لطفاً، انظر تفصيلاً في ذلك لدى: سلام، رفيق محمد (١٩٩٨)، الآثار القانونية لإحكام المحكمة الدستورية العليا، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١ آذار ١٩٩٨)، ص (٣٨٥) - ص (٣٨٧)، انظر أيضاً في ذلك: جريج، خليل (١٩٧١)، الرقابة القضائية على أعمال التشريع، معهد البحوث والدراسات العربية، ص(١٧٠)-ص(١٧١).

(٣) المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

وبالإضافة لكل ما سبق فإن تحديد وقت نفاذ الحكم يتعارض مع طبيعته الكاشفة، إذ أن الحكم هنا غير منشئ وإنما كاشف، يكشف عن التشريع المخالف للدستور ويعلن بطلانه على الملأ.

أما فيما يتعلق بقرارات التفسير فلا تكون نافذة إلا بعد نشر القرار في الجريدة الرسمية، ويكون حجة على الكافة منذ ذلك التاريخ، ويصبح بالتالي مكملاً للنص الدستوري الذي فسره وله ما للنص المفسر من القوة.^(١)

الأمر الذي كان الدستور الأردني قد أكد عليه في نص المادة (٢/٥٩) والذي جاء فيها:

"للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور إذا طلب إليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء، أو بقرار يتخذه أحد مجلسي الأمة بالأغلبية، ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية".

كما وقد جاء في نص المادة (١٧) من قانون المحكمة الدستورية ما يلي:

"للمحكمة حق تفسير نصوص الدستور إذا طلب إليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء، أو بقرار يتخذه أحد مجلسي الأمة بالأغلبية، ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية".

أما قرارات التفسير الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا فلها من القوة والنفاذ ما للأحكام الصادرة في الطعون من قوة.^(٢)

البند الثاني: حجية أحكام المحكمة الدستورية: وفيما يتعلق بحجية أحكام

المحكمة الدستورية فقد أشار إليها المادة (١/٥٩) والتي جاء فيها ما يلي:

"... وتصدر أحكامها باسم الملك، وتكون أحكامها نهائية وملزمة لجميع السلطات وللکافة،...".

أما المشرع المصري فقد أشار في قانون المحكمة الدستورية العليا في المادة (٤٨) منه إلى أن أحكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن.

(١) ولا يمكن اعتبار القرار التفسيري الصادر عن المحكمة الدستورية بمثابة تعديل للنص الدستوري بأي شكل من الأشكال، وذلك لما في هذا الوصف من اعتداء على صلاحيات المشرع الدستوري ولما في ذلك من إخلال بمبدأ الفصل بين السلطات، وبناءً على ذلك لا يمكن الاستناد إلى مخالفة النظام أو القانون لهذا التفسير لغايات اعتباره محلاً للطعن بعدم الدستورية.
(٢) المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

كما وجاء في نص المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا ما يلي:

"أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة....."

ونلاحظ أن المشرع الدستوري قد جعل لأحكام المحكمة الدستورية المتعلقة بطعون عدم الدستورية حجیة على جميع السلطات داخل الدولة، وعلى الكافة، كما أن أحكام المحكمة غير قابلة للطعن بأي طريق من الطرق العادية، أو غير العادية، وهو ما يتطابق مع ما هو بالنسبة للمحكمة الدستورية العليا.

كما أن المادة (١٥/أ) من قانون المحكمة الدستورية أكدت على ما جاء في الدستور الأردني، إذ إشارة في عجزها إلى أن الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية أحكام نهائية وملزمة لجميع السلطات والكافة.

أضف إلى ذلك أن هذا الحكم يسري في مواجهة جميع سلطات الدولة ومؤسساتها، ولا يجوز لهذه السلطات مخالفة ذلك الحكم وإلا اعتبر ذلك مخالفة مباشرة للدستور في حال كان الحكم يقضي ببطان قانون أو نظام معين، وعملت احد هذه السلطات على تطبيقه مع علمها بحكم المحكمة الذي صدر بإبطاله.

كما أن أحكام المحكمة الدستورية، والمحكمة الدستورية العليا ملزمان للکافة، بحيث يشمل جميع أفراد الشعب ومؤسساته الحكومية والأهلية والهيئات المعنوية القائمة فيه.

أما الأثر الذي يترتب على نفاذ حكم المحكمة الدستورية فيتمثل ببطان القانون أو النظام المخالف للدستور في حالة الطعن بعد الدستورية، أو إعلان سلامة التشريع الطعين من شبهة عدم الدستورية.

في حين أشار المشرع المصري في قانون المحكمة الدستورية إلى أنه يترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم.^(١)

أما في حالات قرار التفسير، فيترتب على ذلك كشف الغموض الذي كان يكتنف النص الدستوري، بالإضافة إلى أن هذا التفسير قد أصبح جزءاً من النص المفسر، ويقرأ معه.

(١) المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

أما اثر التفسير لدى المشرع المصري فينصرف إلى السبب الذي تم التفسير من اجله ابتداءً، وهو إزالة الخلاف في التطبيق وتوحيد التفسير،^(١)، بالإضافة إلى اعتبار القرار جزءاً لا يتجزأ من المادة المفسرة، وقرارها هنا نهائي وغير قابل للطعن.^(٢)

ونشير هنا إلى أمر في غاية الأهمية، ألا وهو حالة قيام المحكمة بعدم قبول الدعوى شكلاً لأي سبب من الأسباب قبل الدخول بالموضوع، فإن هذا لا يمنع من إمكانية إعادة تقديم دفع آخر في ذات الدعوى من قبل ذات الطاعن، أو في دعاوى أخرى من ذات الطاعن أو من غيره، وسندنا في ذلك أن القانون لم يقيد في عدد مرات الطعن، بالإضافة إلى أن هذا الدفع هو دفع موضوعي يمكن إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى ما لم يتعلق الأمر بموضوع الجدية.

ويؤكد الباحث أيضاً على أمر آخر حول النصوص التي قضت المحكمة بسلامتها من الناحية الدستورية إذ أنها لا تعتبر بمعزل عن الطعن في مرات لاحقة، وبالتالي لا يكتسب حصانة قضائية كما قد يعتقد البعض، إذ أن المحكمة عندما قضت بسلامة النص من الناحية الدستورية كانت قد بحثت في مدى توافر أوجه الطعن التي تضمنتها صحيفة ذلك الطعن فقط، وبالتالي فقد يكون الطاعن قد غفل عن احد الأسباب والذي من الممكن أن يكون سبباً في إبطال هذه المادة وإخراجها عن إطار الدستورية، وبالتالي فلا شيء يمنع من أن يستند إلى هذه الأسباب المغفلة في المستقبل للطعن بذات القانون أو النظام طالما لم تبحثها المحكمة في أحكامها السابقة، إذ أن القاضي لا يحكم بأكثر من ما جاء في طلب الخصوم.

وقد أشار الباحث فيما قد سبق بيانه إلى ضرورة أن لا يتقيد القاضي بحدود صحيفة الطعن في الدعوى الدستورية على وجه الخصوص، وذلك بالنظر إلى أن القاضي الدستوري وظيفته الأساسية حماية الدستور من أي انتهاك، فإذا ما بدا للقاضي الدستوري أي عوار في النص لا بد أن يشير إليه، ويعمل فيه رقابته، ويستأصله، حتى لا يكون بذلك قد نكل عن يمينه التي كان قد اقسم بها أن يحافظ على الدستور بموجب نص المادة (٢/٦١) من الدستور الأردني.

ونشير أخيراً إلى الأثر الذي يترتب على الحكم بعدم دستورية تشريع معين، حيث يرى الباحث أن على السلطة التشريعية (صاحبة الولاية العامة في التشريع) والسلطة التنفيذية (بما لها من سلطة وضع الأنظمة التنفيذية والأنظمة المستقلة) أن تعمدوا إلى تعديل كافة النصوص التي قضي بعدم دستورتها، أو استئصالها من التشريعات التي وضعتها، وذلك بعد أن تدرس حكم المحكمة بشكل دقيق، لتتلافى الوقوع في ذات العيب مستقبلاً.

(١) المادة (٢٦) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

(٢) المادة (٤٨) من قانون المحكمة الدستورية العليا (المصري) رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).

ويرى جانب من الفقه أن مهمة الرقابة التي يقوم بها القضاء الدستوري تكمن في الكشف عن حقيقة العمل التشريعي المعروض على المحكمة، فعندما يتضح للمحكمة أن التشريع مخالف للدستور فذلك يعني انه لم يعد تشريعاً بالمعنى الفني لهذا الاصطلاح بالنظر إلى مخالفته الشروط التي رسمها الدستور من حيث الشكل أو الموضوع، وبناءاً على ذلك فإن الحكم الصادر عن المحكمة يؤدي إلى إضفاء صفة الانعدام على التشريع المخالف للدستور ليس من لحظة صدور الحكم، وإنما ينصرف هذا الأثر إلى لحظة صدور التشريع ذاته،^(١) وهو ما لا يتفق معه الباحث، إذ أن هذا التشريع قد يكون رتب العديد من الحقوق المكتسبة في ظلّه مما يتعارض مع فكرة التوازن داخل المجتمع فيما لو قمنا بهدم كافة العلاقات القانونية التي تمت في ظلّه، أضف إلى ذلك أن مسألة الرجعية هي الاستثناء، ولا يمكن اللجوء لها إلا في الموضوعات الجزئية فقط، فالمشرع في كثير من الأحيان يرجح كفة التوازن على كفة العدالة.

(١) الشريف، عزيزة (١٩٩٨)، اثر الحكم بعدم الدستورية على التشريع المخالف، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، ٣٠-٣١ آذار ١٩٩٨، ص(١٩١).

الخاتمة

لقد شكلت المحكمة الدستورية الأردنية ابرز مخرجات الإصلاح الشامل الذي كان قد دعا إليها جلالة الملك عبد الله بن الحسين- حفظه الله - وعملت بوجودها هذا على تحقيق التوازن التشريعي، وضبط كل مخالفة للدستور، وقد انتقل المشرع الدستوري الأردني بذلك من اللامركزية في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة إلى الرقابة المركزية، إذ تشكلت من تسعة أعضاء على الأقل من بينهم رئيس المحكمة، على أن لا يقل هذا العدد عن سبعة أعضاء في أثناء ممارستها لاختصاصاتها، في حين أن للمحكمة تشكيل إداري ومالي يديره أمين عام المحكمة، وقد انتهج المشرع الدستوري الأردني آلية التعيين لاختيار أعضاء المحكمة، وتمثلت شروط العضوية في المحكمة الدستورية بحمل الجنسية الأردنية دون سواها، وبلوغ سن الخمسين، أو أن يكون من بعض الفئات التي حددها الدستور الأردني في المادة (١/٦١ ج) منه.

كما وأشارت الدراسة إلى أسباب فقدان العضوية وانتهائها والتي تمثلت بالوفاة، أو بالاستقالة، أو بصدور إرادة ملكية بناء على توصية من ستة أعضاء آخرين وذلك في بعض الحالات والتي تتمثل بفقدان أي من شروط العضوية المنصوص عليها في قانون المحكمة الدستورية، أو في حال صدور إذن من الهيئة العامة بملاحقة العضو وفق أحكام الفقرة (ب) من المادة (٢٣) من قانون المحكمة الدستورية، أو في حالة إصابة العضو بالعجز الصحي الذي يحول دون قيامه بعمله أو في حالة فقدانه للأهلية المدنية، كما تنقضي العضوية بانتهاء مدتها البالغة ست سنوات، كما وأشارت الدراسة إلى ضمانات أعضاء المحكمة الدستورية، وتمثلت باستقلالية المحكمة، وتعميق الولاء لدى العضو بنبذ أي جنسية خلافاً للجنسية الأردنية، بالإضافة للكفاءات العلمية، والعملية لدى العضو، وانقطاع العضو عن ممارسة أي نشاط خارج وظيفته في المحكمة، أضف إلى ذلك الحصانة المقررة للأعضاء في الشكاوى الجزائية، بالإضافة إلى تغليظ العقوبة على الجرائم التي ترتكب بحق الأعضاء واعتبارها جرائم واقعة على قاض.

كما حددت الدراسة الاختصاصات الملقاة على عاتق المحكمة وتمثلت بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، بالإضافة إلى اختصاص تفسير الدستور، وبناء على ما تقدم فإن جميع القوانين والأنظمة النافذة تكون خاضعة لرقابة المحكمة الدستورية، وبينت الدراسة الآلية التي تتصل من خلالها الدعوى بالمحكمة الدستورية من خلال الطريق المباشر ومن خلال الدفع الفرعي، وقد بينت الشروط التي يجب على الطاعن التحقق منها وهي التيقن بوقوع المخالفة الدستورية لمحلها الصحيح والتي خلصنا بأنها الدستور أو العرف الدستوري المكمل أو المفسر أو ما يحمله الدستور من مبادئ دستورية عليا، كما وبينت الدراسة الأوجه التي يجب على الطاعن

الاستناد إليها في تأسيس طعنه والتي تتمثل بعيب عدم الاختصاص، ومخالفة الشكل والإجراءات، وعيب المحل، والانحراف في استعمال السلطة، كما بينت الدراسة إجراءات الطعن المباشر والتي جعلها الدستور من اختصاص بعض الجهات المحددة حصراً والمتمثلة بمجلس الوزراء، ومجلس النواب، ومجلس الأعيان فقط، كما بينت تفاصيل إقامة الدعوى من خلال هذا الطريق بكل ما فيه من جزئيات، وبينت الدراسة الشروط التي يجب على هذه الجهات المذكورة حصراً مراعاتها بصدد إصدار قرار بالطعن المباشر في أي قانون أو نظام نافذ ترى احد هذه الجهات انه مخالف للدستور، كما أشارت الدراسة إلى الطريق الثاني الذي يمكن من خلاله الطعن بعدم دستورية القوانين أو الأنظمة المخالفة للدستور والمتمثل بالدفع الفرعي في الدعوى المنظورة أمام المحاكم على اختلاف درجاتها وأنواعها، حيث يشترط لسلوك هذا الطريق أن يكون هناك دعوى منظورة أمام القضاء، وان يقدم الدفع من صاحب المصلحة للمحكمة النازرة للدعوى، بالإضافة إلى أن يكون هذا الدفع على قدر من الجدية، ليصار بعد اكتمال هذه الشروط أحالة هذا الدفع إلى محكمة التمييز والتي بدورها تحيلها إلى المحكمة الدستورية في حال وجدت أن الدفع جدي، وعندئذ تتولى المحكمة الدستورية مهمتها في البت في هذا الدفع، وقد أظهرت الدراسة الإجراءات والشروط التي يتوجب على المحكمة الدستورية سلوكها بصدد إصدارها أي قرار أو حكم، والتي تمثلت بشرط المدة، وشرط التسبيب، وشرط أن يكون الحكم أو القرار صادراً باسم جلالة الملك، بالإضافة إلى مراعاة التشكيل القضائي الذي تطلبه المشرع لصحة انعقاد المحكمة ابتداءً.

وبينت الدراسة أن الأحكام التي تصدر عن المحكمة الدستورية تكون نافذة بأثر مباشر ما لم يحدد الحكم تاريخاً آخر للنفاذ، كما أن الأحكام الصادرة عن المحكمة نهائية وتعتبر ملزمة لجميع السلطات وحجة على الكافة، وان أحكامها لا تقبل أي طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية.

وبناء على كل ما تقدم فقد توصل الباحث إلى جملة من النتائج والتوصيات حول موضوع هذه الدراسة تمثلت بما يلي:

أولاً: النتائج.

١- لقد شكلت المحكمة الدستورية الأردنية -على الرغم من قدومها المتأخر- دواءً ناجعاً لمحاربة حمى القوانين المؤقتة والتي كانت قد تفشت فيما سبق وجودها، بالإضافة لما تشكله المحكمة الدستورية من ضمانة أساسية لحماية الحقوق والحريات العامة داخل الدولة.

٢- لقد أحسن المشرع الأردني عندما اختار التعيين سبيلا لاختيار أعضاء المحكمة الدستورية في هذا الوقت المبكر من عمر المحكمة، وقد أحسن أيضا بجعل مدة العضوية فيها محدد بست سنوات، وذلك ليتمكن من قراءة المتغيرات جميعا في ساحة المحكمة بدلا من جعلها مؤبدة بشكل مباشر، حتى يتسنى له إضافة التغيرات اللازمة في حال تبين له وجود أي خلل، وهو ذات الأمر الذي كان قد انتهجه المشرع المصري في المحكمة العليا إذ أن مدة العضوية فيها كانت مؤقتة قبل أن يجعلها مؤبدة في ظل المحكمة الدستورية العليا الحالية.

٣- إن الشروط التي تطلبها المشرع الأردني في العضو ليست كافية بالنظر إلى طبيعة المهام الملقاة على عاتق الأعضاء إذ كان الأجدر بالمشرع أن يشترط بعض الشروط الإضافية التي تتعلق بالاختصاص الدستوري.

٤- يحق لجلالة الملك أن يعين أعضاء المحكمة الدستورية بما يزيد عن تسعة أعضاء إذ لا قيد في ذلك بالإضافة إلى حقه في أن يكون ذلك على دفعة واحدة أم على دفعات، فضلا عن حقه في إنهاء خدماتهم وإحالتهم على التقاعد دون التقييد بقرار من قبل الهيئة العامة إذ أن من يملك الأكثر يملك الأقل، كما يحق لجلالة الملك إعادة تعيين أي عضو سابق لمرّة أخرى أي أن يعيد تعيينه بعد مرور فاصل زمني يفصل بين العضويتين، وهو ما لا يشكل تجديد بالمعنى المنهني عنه في الدستور.

٥- إن الضمانات التي جاء بها المشرع الأردني لم تكن كافية وهي بحاجة للمزيد من الاهتمام والإضافة من قبل المشرع الأردني، كذلك الضمانات التي جاء بها المشرع المصري.

٦- بالرغم من اختصاصات المحكمة فيما يتعلق بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة والتفسير إلا أنها بحاجة إلى إضافة المزيد من الاختصاصات التي تتلاءم مع حجم هذه المحكمة ووزنها داخل الدولة.

٧- إن الصياغة التشريعية التي جاء بها المشرع عندما نص على اختصاص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة جعل منه سبيلا لإفلات العديد من التشريعات الأخرى من مظلة الرقابة وعلى رأسها التعليمات إذ إنها لا تخضع للمحكمة بهذا الوصف، أضف إلى ذلك أن وصف النفاذ التي تطلبه المشرع يؤدي إلى إفلات القوانين الموقوفة من هذه الرقابة، فضلا عن القوانين الملغاة والتي مازالت سارية بالرغم من ذلك.

- ٨- إن المشرع الأردني عندما اوجد المحكمة الدستورية الأردنية قد جعل السبيل إلى بلوغها من أصعب الطرق، إذ عمل على وضع العديد من العراقيل الإجرائية والموضوعية، والمالية لمنع الوصول إلى المحكمة الدستورية.
- ٩- إن محل المخالفة الدستورية التي يمكن للطاعن أن يؤسس دعواه بالاستناد إليها هي مخالفة القانون أو النظام للدستور أو للمبادئ الدستورية العليا، ولا يمكن اعتبار التفسير الدستوري الصادر عن المحكمة الدستورية محلاً للطعن.
- ١٠- إن الطعن بعدم الدستورية لا يكون إلا من خلال الاعتماد على عدة أوجه، والتي تتمثل بعيب عدم الاختصاص، ومخالفة الشكل والإجراءات، وعبء المحل، والانحراف في استعمال السلطة.
- ١١- تسلك الدعوى الدستورية إحدى طريقتين فإما أن تكون من خلال الطريق المباشر، أو أن تكون من خلال دفع فرعي، حيث يقدم الطعن المباشر من قبل مجلس الوزراء أو مجلس النواب أو مجلس الأعيان، في حين أن الدفع الفرعي لا يكون إلا من خلال صاحب المصلحة في الدعوى الموضوعية.
- ١٢- يجب لغايات الدفع الفرعي أن يكون الدفع منطوياً على قدر من الجدية وهو الأمر الذي لا يمكن تحديده بمعيار ثابت بل هو مسألة نسبية يبيت فيها قاضي الموضوع ابتداءً ومن ثم محكمة التمييز وانتهاءً بالمحكمة الدستورية، كما أن قرار الرفض للإحالة يكون قابلاً للطعن بالطرق التي يطعن فيها في موضوع الدعوى.
- ١٣- إن الأحكام والقرارات التي تصدر عن المحكمة يجب أن تكون مسببة وصادرة باسم جلالة الملك، ووفق التشكيل القضائي الذي تطلبه المشرع لذلك، وتكون الأحكام حجة على كافة وملزمة لجميع السلطات في الدولة طالما تم استيفاء هذه الشروط.
- ١٤- إن الرقابة التي تفرضها المحكمة الدستورية الأردنية وكذلك المحكمة الدستورية العليا المصرية هي في حقيقة الأمر رقابة دستورية، تبحث في مدى مطابقة النص المشمول بالرقابة لما هو عليه الحال في الدستور من الناحية الشكلية والموضوعية، وبالتالي فرقابتها لا تمتد لموضوعات المشروعية أو الملائمة بين تلك النصوص محل الرقابة.

ثانياً: التوصيات.

وفي نهاية هذه الدراسة لا يسع الباحث إلا أن يقدم جملة من التوصيات أملاً بأن تلقى أذن صاغية لدى الجهات المعنية بذلك وهي على النحو التالي:

١- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الدستوري الأردني بتعديل نص المادة (١/٥٩) من الدستور الأردني باستبدال لفظ السارية بدلاً من النافذة، بالإضافة إلى شمول القوانين موقوفة النفاذ بمظلة الرقابة.

٢- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الدستوري الأردني بتعديل نص المادة (١/٥٩) من الدستور الأردني بحذف عبارة "ما لم يحدد الحكم تاريخاً آخر للنفاذ" وجعل الآثار المترتبة على الأحكام بأثر مستقبلي مباشر باستثناء ما يتعلق برجعية بعض الأحكام في الموضوعات الجزائية إعمالاً لمبدأ المساواة، وذلك بالنظر إلى ما بيناه في ثنايا هذه الدراسة.

٣- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الدستوري الأردني على منح كافة المحاكم رخصة الإحالة التلقائية للمحكمة الدستورية في حال وجدت أن أحد النصوص قد اعتراه شبه دستورية بالإضافة لمنحها رخصة التصدي من تلقاء نفسها والبحث في أي نص تجد أنه مخالف للدستور، فضلاً عن منحها اختصاص البت في صحة أعضاء النيابة بالنظر إلى ما لهذه الطعون من صلة بإرادة الأمة.

٤- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الدستوري الأردني وكذلك المشرع القانوني على إزالة كافة العراقيل والصعوبات التي تم وضعها في طريق الطاعن في الدفع الفرعي، وعلى رأسها ما يتعلق بموضوع الجدية وما فيه من إجراءات، وتكرار لا طائل منه سوى بث الوهن في نفس الطاعن، هذا فضلاً عن باقي العراقيل المتمثلة بالأعباء المالية الكبيرة التي يدفعها الطاعن في كل دور من ادوار فحص الجدية.

٥- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الدستوري الأردني على تخفيض سن العضوية في المحكمة الدستورية بأن يجعله (٤٠) عاماً بدلاً من (٥٠)، وذلك بالنظر إلى ما قد بيناه في معرض حديثنا عن شرط العمر في هذه الدراسة.

٦- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الأردني على إضافة شرط مرور مدة (١٠) سنوات بعد الحصول على الجنسية الأردنية لمن يحق له أن يكون عضوا لدى المحكمة الدستورية بالنظر إلى طبيعة هذه الوظيفة.

٧- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الدستوري الأردني على إضافة استثناء على موضوع الجنسية الأردنية الوارد ذكره في نص المادة نص المادة (١/١/٦١) من الدستور، وذلك بأن يسمح بتعيين أعضاء من فقهاء القانون الدستوري ممن يحملون الجنسيات العربية للاستعانة بخبراتهم في هذا المجال، من الذين سبقونا في هذا الميدان بالنظر لحدثة عهد محكمتنا الوليدة والتي بحاجة إلى المزيد من الخبرات لتقوية شوكتها بما ينعكس على نوعية الأحكام والقرارات التي تصدر عنها.

٨- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الدستوري الأردني على تعديل نص المادة (١/١/٦١) (ج) بأن يحدد المقصود بالمختصين وذلك بإضافة كلمة "بالقانون" بعد عبارة "أحد المختصين"، هذا فضلا عن اقتصار اختيار أساتذة القانون من الجامعات الأردنية بالنظر إلى ما قد بيناه في ثنايا الدراسة.

٩- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الأردني على تعديل نص المادة (٥/ج) من قانون المحكمة الدستورية بإضافة استثناء حول موضوع الإعارة والانتداب، أو التكليف بالعمل وذلك بجعلها متعلقة بالأعمال القانونية فقط، على أن يتم تحديدها بمدة لا تزيد عن سنة واحدة لما في ذلك من نفع يعود على المحكمة جراء ما قد يجنيه العضو من مهارات إضافية في هذا الخصوص.

١٠- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الدستوري الأردني على تعديل نص المادة (٦٤) من الدستور بحذف كلمة "الطبقات" والاستعاضة عنها بكلمة الفئات، وذلك لما في ذلك من إخلال بمبدأ المساواة الذي تبناه المشرع الدستوري الأردني، بالإضافة إلى ما بيناه في ثنايا الدراسة.

١١- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الأردني على تعديل نص المادة (٨/أ) من قانون المحكمة الدستورية بأن يزيل المنع عن الانتساب إلى الأحزاب والاستعاضة عن ذلك باشتراط وقف النشاط الحزبي بشكل مؤقت فقط طيلة فترة العضوية.

١٢- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الأردني على تعديل نص المادة (٢٣/أ) من قانون المحكمة الدستورية وذلك بأن يعهد لهيئة قضائية خاصة مهمة التحقيق في الجرائم المسندة للأعضاء بدلا من ترك الأمر للهيئة العامة للمحكمة، وان يكون قرار الهيئة العامة فيما يتعلق بصور الأذن بملاحقة العضو بحسب المادة (٢١/ج/٢) من قانون المحكمة الدستورية مبنياً على النتيجة التي توصلت إليها الهيئة الخاصة في التحقيق، وذلك بالنظر لما كنا قد بيناه في الدراسة.

١٣- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الأردني على النص على آلية يمكن للأعضاء من خلالها العودة إلى المراكز التي كانوا يشغلونها قبل تقلدهم للعضوية داخل المحكمة الدستورية.

١٤- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الدستوري الأردني على تعديل نص المادة (٧٥/أ) من الدستور بإعادة ترتيب ما ورد فيها بما ينفق مع قواعد المنطق وحسن التهذيب يجعلها تبدأ بالقيود السياسية والانتهاه بعوارض الأهلية المدنية أو الأدبية أو الجزائية إذ أن النص المذكور قد أورد درجة القرابة بعد عوارض الأهلية مباشرة وهذا لا يليق عند الحديث عن أقارب جلالة الملك.

١٥- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الأردني على تعديل نص المادة (٢٨) وذلك بإعادة النظر بالطريقة التي يتم بموجبها تعيين الأمين العام للمحكمة يجعلها بناء على توصية من قبل الهيئة العامة للمحكمة بالإضافة لوضع المزيد من الشروط لتقلد هذه الوظيفة بما يتناسب مع ما فيها من صلاحيات، فضلا عن إعادة النظر بما يترتب على الأمين العام من التزامات على رأسها أداء القسم القانوني، وما له من حقوق أهمها بحث ما يتعلق بالاستقرار الوظيفي.

١٦- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الدستوري الأردني على تعديل نص المادة (٥٩/١) من الدستور بأن يستبدل لفظ "السارية" بدلا من لفظ "النافذة"؛ وذلك بالنظر إلى وجود قوانين نافذة ولكنها غير سارية على الواقعة محل الدعوى ابتداءً، والتي يرى الباحث أنها أكثر شمولية من وصف النفاذ.

١٧- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الأردني على النص على آلية يمكن من خلالها شمول التعليمات، والمعاهدات الدولية، وأعمال السيادة (بشقيها التشريعي) بمظلة الرقابة الدستورية للمحكمة بدلا من تركها بمنجاة من هذه الرقابة.

١٨- يوصي الباحث بأن يعمل المشرع الأردني على حذف كل نص قانوني كان قد ورد حرفياً في الدستور فيما يتعلق بالمحكمة الدستورية وذلك لما في ذلك من عيب تشريعي في الصياغة، وتأكيداً على سمو لشكلي للدستور.

قائمة المصادر والمراجع

الكتب السماوية

١. القرآن الكريم.

الكتب

١. أبو حجيبة، علي(٢٠٠٤)، الرقابة على دستورية القوانين في الأردن، الطبعة الأولى، عمان: دون ناشر.
٢. الباز، سيد (١٩٨٧)، الرقابة على دستورية القوانين في مصر، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دون مكان نشر: دار الجامعات المصرية.
٣. بدوي، ثروت (١٩٦٤)، النظام الدستوري العربي، دون رقم طبعة، دون مكان نشر: دون ناشر.
٤. بطرس، عادل(١٩٩٨)، المجلس الدستوري والطعون النيابية(١٩٩٦-١٩٩٧)، دون رقم طبعة، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية.
٥. جريج، خليل(١٩٧١)، الرقابة القضائية على أعمال التشريع، معهد البحوث والدراسات العربية.
٦. جمال الدين، سامي(دون سنة نشر)، لوائح الضرورة وضمانات الرقابة القضائية، دون رقم طبعة، الإسكندرية: منشأة المعارف.
٧. حافظ، محمود (١٩٨٥)، القضاء الإداري في الأردن، الطبعة الأولى، عمان: دون ناشر.
٨. حسنين، إبراهيم(٢٠٠٣)، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الفقه والقضاء، دون رقم طبعة، مصر: دار الكتب القانونية.
٩. الحلو، ماجد(١٩٨٦)، القانون الدستوري، الطبعة الأولى، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.
١٠. الخطيب، نعمان (٢٠١٣)، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، الطبعة الثامنة، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

١١. الخطيب، نعمان (٢٠١٤)، البسيط في النظام الدستوري، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
١٢. خليل، محسن (دون سنة نشر)، النظام الدستوري في مصر والجمهورية العربية المتحدة، الجزء الثاني، دون رقم طبعة، الإسكندرية: منشأة المعارف.
١٣. الزعبي، عوض (٢٠٠٥)، المدخل إلى علم القانون، عمان: دار وائل للنشر والتوزيع.
١٤. السيد، محمد صلاح عبد البديع (١٩٩٣-١٩٩٤)، قضاء الدستورية في مصر، المحكمة الدستورية العليا وإجراءات الدعوى أمامها، الطبعة الأولى، دون مكان نشر: دون ناشر.
١٥. الشاعر، رمزي (١٩٨٣)، النظرية العامة للقانون الدستوري، الطبعة الثالثة، القاهرة: دار النهضة العربية.
١٦. الشاوي، منذر (٢٠٠٧)، النظرية العامة في القانون الدستوري، الطبعة الأولى، عمان، دار ورد للنشر والتوزيع.
١٧. شيحا، إبراهيم (١٩٩٣)، النظام الدستوري المصري، الجزء الثاني، دون رقم طبعة، دون مكان نشر: دون ناشر.
١٨. الطماوي، سليمان (١٩٨٦)، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دون رقم طبعة، القاهرة: دار الفكر العربي.
١٩. عبد الرحمن، محمد سعيد (٢٠٠٨)، الحكم القضائي، أركانه وقواعد إصداره، الطبعة الأولى، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي.
٢٠. عصفور، سعد (١٩٥٤) القانون الدستوري والنظم السياسية، دون رقم طبعة، الإسكندرية: منشأة المعارف.
٢١. عصفور، سعد (١٩٧١)، النظام الدستوري المصري، دستور سنة ١٩٧١، دون رقم طبعة، الإسكندرية: منشأة المعارف.

٢٢. العوامل، منصور (١٩٩٨)، الوسيط في النظم السياسية، المجلد الثاني، الكتاب الأول، المبادئ العامة للأنظمة الأساسية، الطبعة الثانية، عمان: المركز العربي للخدمات الطلابية.

٢٣. العوامل، منصور (٢٠٠٠)، الوسيط في النظم السياسية، المجلد الرابع، النظام الأساسي "الدستور" الأردني القائم منذ عام (١٩٥٢)، الكتاب الثاني، الطبعة الثانية، دون مكان نشر: دون ناشر.

٢٤. عياد، وهيب (١٩٨٧)، مبادئ القانون الدستوري وتحليل النظام الدستوري المصري، طبعة الأولى، دون مكان نشر: دون ناشر.

٢٥. الغزوي، محمد سليم (٢٠١٤)، نظرات حول المحكمة الدستورية الأردنية كهيئة قضائية مستقلة للرقابة على دستورية القوانين والأنظمة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، عمان: دار وائل للنشر والتوزيع.

٢٦. الغويري، احمد (دون سنة نشر) قضاء الإلغاء في الأردن، دون رقم طبعة، دون مكان نشر: دون ناشر.

٢٧. فهمي، مصطفى أبو زيد (١٩٨٥)، الدستور في مصر، ورقابة دستورية القوانين، دون رقم طبعة، الإسكندرية: دون ناشر.

٢٨. فوزي، صلاح الدين (١٩٩٣)، الدعوى الدستورية، دون رقم طبعة، دون مكان نشر: دار النهضة العربية.

٢٩. قطيش، عبد الرؤوف (٢٠٠٦)، قانون رسم الطابع المالي وتطبيقاته العملية نصا واجتهادا، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

٣٠. كنعان، نواف (٢٠١٠)، القضاء الإداري، الطبعة الثالثة، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

٣١. ليلة، محمد (١٩٧١)، القانون الدستوري، دون رقم طبعة، القاهرة: دار الفكر العربي.

٣٢. محفوظ، عبد المنعم (١٩٩٤)، القضاء الدستوري في مصر، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية.

٣٣. النادي، فؤاد (دون سنة نشر)، موجز القانون الدستوري المصري، دون رقم طبعة، دون مكان نشر، دون ناشر.
٣٤. النقي، خالد (٢٠٠٧)، الرقابة على دستورية القوانين، الطبعة الأولى، القاهرة، دار النهضة العربية.
٣٥. ناصر، إبراهيم (٢٠١٠)، المواطنة الأردنية، الطبعة الأولى، دون مكان نشر: دار الفكر.

المؤتمرات والندوات

١. أبو العينين، محمد (١٩٩٨)، دور الرقابة على دستورية القوانين في دعم الديمقراطية وسيادة القانون، دراسة مقارنة، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١) آذار (١٩٩٨)، ص(٢٦٣)-ص(٢٩٥).
٢. أبو عامود، محمد(١٩٩٨)، المحكمة الدستورية والنظام السياسي المصري، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١) آذار (١٩٩٨)، ص(٣١٥)-ص(٣٤٣).
٣. سالمان، عبد العزيز (١٩٩٨)، نظم الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة بين مختلف النظم القانونية والقانون المصري، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١) آذار (١٩٩٨)، ص(٩٣٣)-ص(١٠٨١).
٤. سلام، رفيق محمد (١٩٩٨)، الآثار القانونية لأحكام المحكمة الدستورية العليا، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١) آذار (١٩٩٨)، ص(٣٦٩)-ص(٤٠٤).

٥. الشريف، عزيزة (١٩٩٨)، اثر الحكم بعدم الدستورية على التشريع المخالف، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١) آذار (١٩٩٨)، ص(١٨٩)-ص(٢٢٠).

٦. الشيخ، عصمت(١٩٩٨)، الرقابة الدستورية والفكرة القانونية السائدة في المجتمع السياسي، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١) آذار (١٩٩٨)، ص(٥٤٧)-ص(٥٥٥).

٧. الطبطبائي، عادل (١٩٩٨)، مفهوم الطعن المباشر في النظام الدستوري الكويتي، دراسة تطبيقية في أحكام المحكمة الدستوري الكويتية، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١) آذار (١٩٩٨)، ص(٢٢١)-ص(٢٦١).

٨. عباس، حافظ (١٩٩٨)، المحكمة الدستورية العليا نشأتها، تشكيلها، اختصاصاتها، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١) آذار (١٩٩٨)، ص(٦٩٣)-ص(٧٢٥).

٩. عثمان، العوضي (١٩٩٨)، الاختلاف في تطبيق القانون كشرط لاختصاص المحكمة الدستورية العليا في التفسير، دور المحكمة الدستورية العليا في النظام القانوني المصري، المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق، جامعة حلوان، حلوان، (٣٠-٣١) آذار (١٩٩٨)، ص(٨٣٧)-ص(٨٥٩).

رسائل علمية غير منشورة

١. الشدوح، ماهر(٢٠١٤) رقابة المحكمة الدستورية الأردنية على القوانين والأنظمة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة جدارا، اربد، الأردن.

٢. الشريف، عادل (١٩٨٨)، **القضاء الدستوري في مصر**، رسالة دكتوراه، (غير منشورة)، جامعة عين شمس، عين شمس، مصر.
٣. العيلي، عبد الحكيم (دون سنة نشر)، **الحريات العامة**، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، دون اسم جامعة، دون مدينة، دون دولة.
٤. الغويري، احمد (دون سنة نشر)، **قضاء الإلغاء في الأردن**، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، دون اسم جامعة، دون مدينة، دون دولة.
٥. المومني، صباح (٢٠١٣)، **الرقابة على دستورية القوانين في الأردن**، دراسة مقارنة تحليلية في ضوء التعديلات الدستورية لسنة (٢٠١١)، رسالة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، عمان، الأردن.

الدوريات

١. الحسيان، عيد (٢٠١١) **قرينة الدستورية كأساس لعمل القاضي الدستوري**، مجلة الشريعة والقانون، العدد (٤٨)، تشرين الأول (٢٠١١) الكويت، ص(١٦٧) - (٢٢٧).
٢. الحموري، محمد، **الإصلاحات الدستورية في الأردن تحتاج إلى إصلاحات**، مجلة نقابة المحامين، العدد (٧)، (٨)، (٩) لسنة (٢٠١١).
٣. السنهوري، عبد الرزاق (١٩٥٢)، **مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية**، مجلة مجلس الدولة، (٣) كانون الثاني (١٩٥٢).
٤. كشاكش، كريم (٢٠٠٧)، **الحصانة القضائية ضمانة دستورية**، مجلة المنارة، المجلد (١٣) العدد (٨).

التشريعات

١. **تعليمات إجراءات الفصل في الطعون وطلبات التفسير الصادرة عن الهيئة العامة للمحكمة الدستورية لعام (٢٠١٤)**، والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد ٥٢٩٦ والمنشورة على الصفحة رقم (٤٧٨١) بتاريخ ٢٠١٤/٨/٣.

٢. تعليمات المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية لعام (٢٠١٣)، والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (٥٢٤٢) والمنشورة على الصفحة رقم (٤٣٩١) بتاريخ ٢٠١٣/٩/١٦.

٣. الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته، والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (١٠٩٣) والمنشورة على الصفحة رقم (٣) بتاريخ ١/٨/١٩٥٢).

٤. الدستور اللبناني لسنة (١٩٢٦).

٥. الدستور المصري (الملغى) لسنة (١٩٧١).

٦. الدستور المصري لسنة (٢٠١٤).

٧. قانون استقلال القضاء رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٤)، والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (٥٣٠٨) والمنشورة على الصفحة رقم (٦٠٠١) بتاريخ ٢٠١٤/١٠/١٦.

٨. قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٩) لسنة (١٩٦١)، والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (١٥٣٩) والمنشورة على الصفحة رقم (٣١١) بتاريخ ١٩٦١/٣/١٦.

٩. قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة (١٩٨٨)، والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (٣٥٤٥) والمنشورة على الصفحة رقم (٧٣٥) بتاريخ ١٩٨٨/٤/٢.

١٠. قانون الانتخاب المؤقت رقم (٢٥) لسنة (٢٠١٢)، والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (٥١٦٥) والمنشورة على الصفحة رقم (٢٩٦٥) بتاريخ ٢٠١٢/٧/١.

١١. قانون الجنسية المصري رقم (٢٦) لسنة (١٩٧٥).

١٢. قانون الدفاع رقم (١٣) لسنة (١٩٩٢)، والصادر في العدد (٣٨١٥) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة رقم (٥٨٦) بتاريخ ١٩٩٢/٣/٢٥.

١٣. قانون السلطة القضائية (المصري) رقم (٤٦) لسنة (١٩٧٢).
١٤. قانون القضاء الإداري رقم (٢٧) لسنة (٢٠١٤)، والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (٥٢٩٧) والمنشورة على الصفحة رقم (٤٨٦٦) بتاريخ ٢٠١٤/٨/١٧.
١٥. قانون المحكمة الدستورية الأردنية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢)، والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (٥١٦١) والمنشورة على الصفحة رقم (٥١١٩) بتاريخ ٢٠١٢/٦/٧.
١٦. قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (٤٨) لسنة (١٩٧٩).
١٧. القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة (١٩٧٦)، والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (٢٦٤٥) والمنشورة على الصفحة رقم (١٩٧٦) بتاريخ ١٩٧٦/٨/١.
١٨. قانون الهيئة المستقلة للانتخاب رقم (١١) لعام (٢٠١٢) والصادر في العدد (٢١٥٥) من الجريدة الرسمية والمنشور على الصفحة (٨٨١٥) بتاريخ ٢٠١٢/٤/٩.
١٩. قانون تشكيل المحاكم النظامية وتعديلاته رقم (١٧) لسنة (٢٠٠١)، والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (٤٤٨)، والمنشورة على الصفحة رقم (١٣٠٨) بتاريخ ٢٠٠١/٣/١٨.
٢٠. قانون دعاوى الحكومة وتعديلاته رقم (٢٥) لسنة (١٩٥٨)، والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (١٣٨٥) والمنشورة على الصفحة رقم (٥٤٦) بتاريخ ١٩٥٨/٦/١.
٢١. قانون محاكمة الوزراء رقم (٣٥)/١٩٥٢، والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (١١١٠) والمنشورة على الصفحة رقم (٢٥٥) بتاريخ ١٩٥٢/٦/١.

٢٢. قانون محكمة العدل العليا الأردنية (الملغى) رقم (١٢) لسنة (١٩٩٢)،
والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (٣٨١٣) والمنشورة على الصفحة
رقم (٥١٦) بتاريخ ١٩٩٢/٣/٢٥.
٢٣. نظام التنظيم الإداري لرئاسة الوزراء رقم (٥٥) لسنة (٢٠١٠)،
والصادر في الجريدة الرسمية في العدد (٥٠٥٤) والمنشور على الصفحة
(٥٣٢٦) بتاريخ ٢٠١٠/٩/٨.
٢٤. النظام الداخلي لمجلس الأعيان لعام (٢٠١٤)، والصادر في الجريدة
الرسمية في العدد (٥٢٦٦) والمنشور على الصفحة (٤٥٨) بتاريخ
٢٠١٤/١/٢٦.
٢٥. النظام الداخلي لمجلس النواب لعام (٢٠١٣)، والصادر في الجريدة
الرسمية في العدد (٥٢٤٧) والمنشور على الصفحة رقم (٤٨٨٧) بتاريخ
٢٠١٣/١٠/٢٠.
٢٦. النظام الداخلي لنقابة المحامين النظاميين لسنة (١٩٦٦) وتعديلاته،
والصادرة في الجريدة الرسمية في العدد (١٩٧٨) والمنشورة على الصفحة
رقم (١٠٥) بتاريخ ١٩٦٧/١/١٦.
٢٧. نظام المعهد القضائي الأردني رقم (٥٣) لسنة (٢٠١٤)، والصادرة في
الجريدة الرسمية في العدد والمنشورة على الصفحة رقم (٣٠٤٥) بتاريخ
٢٠١٤/٣/٢٣.
٢٨. نظام ديوان التشريع والرأي رقم (١) لسنة (١٩٩٣)، والصادرة في
الجريدة الرسمية في العدد (٣٨٧٥) والمنشورة على الصفحة رقم (٨٨)
بتاريخ ١٩٩٣/١/١٦.
٢٩. نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية، والصادرة في الجريدة الرسمية في
العدد (٥٢٠٥) والمنشورة على الصفحة رقم (٧٠٢) بتاريخ ٢٠١٣/٢/١٤.

قرارات وأحكام

١. أحكام المحكمة الدستورية (الأردنية).

٢. أحكام المحكمة الدستورية العليا (المصرية).
٣. أحكام المحكمة العليا (المصرية).
٤. أحكام مجلس الدولة (الفرنسي).
٥. أحكام محكمة التمييز الموقرة (الأردنية).
٦. أحكام محكمة العدل العليا (الأردنية).
٧. القرارات التفسيرية الصادرة عن المجلس العالي (الأردني).
٨. قرارات محكمة النقض (المصرية).

Constitutional Court and its case linkage

A Comparative Study

By

Bader Mohammad helal abu-hwemel

Supervisor

Dr. Farhan nazal al-masaed

Abstract

This study addressed the issue of the methods of the relation between the Constitutional Court and the case " A Comparative Study" supervision on the constitutionality of laws and regulations in the Hashemite Kingdom of Jordan, and the transformation which happened in the supervision on the constitutionality of laws and regulations from decentralized supervision to centralized supervision, according to the constitutional amendments, which were held on the Jordanian Constitution since (٢٠١١) and the constitutional Court of Jordan introduced and showed in this study the Jordanian constitutional Court in terms of formation, and competence, and membership conditions and guarantees of its members, and aspects of the appeal of unconstitutionality and its validity, and the methods which related to the constitutional case, where the researcher concluded that the constitutional judiciary in Jordan, although coming late, but he had formed an essential safeguard to protect the rights and freedoms in the Jordanian society, also put an end to all whom want to tampering in the contract between the people and the ruling, which is the Constitution.