

## دور القضاء الدستوري

### في تطوير الانظمة الدستورية والسياسية

أ.د نعمان احمد الخطيب

عضو المحكمة الدستورية\_ المملكة الاردنية الهاشمية

#### -أولا- الهيكلية العامة

#### مقدمة: نشأة الرقابة الدستورية في الاردن

1\_ لم تتضمن الدساتير الاردنية الثلاثة (1928,1946,1952 قبل التعديل)<sup>(1)</sup> أي نص يمنح أي جهة قضائية حق الرقابة على دستورية القوانين والانظمة، ومع ذلك تصدى هذا القضاء وبمختلف أنواعه درجاته (صلح وبداية وإستئناف وتمييز وعدل عليا)لموضوع الرقابة على دستورية القوانين والانظمة، وقضى بعدم دستورية بعض النصوص اثناء نظره لقضايا مختلفة مدنية كانت او جزائية أو أدارية . لكن تلك الرقابة لم تتعد حقها في الامتناع عن تطبيق القانون أو النظام المخالف للدستور،ولذلك وصفت الرقابة في تلك المرحلة بـ **رقابة الامتناع** .

إلا انه وبموجب التعديلات الدستورية الواسعة التي أجريت على دستورالمملكة الاردنية الهاشمية لعام 1952 والتي نشرت في العدد (5117) من الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ 2011/10/1 أضيف فصل كامل لدستور 1952 بعنوان "المحكمة الدستورية" ليكون بمواده الخمس أساسا دستوريا لنشأة محكمة دستورية يكون مقرها عمان، ولتكون هيئة قضائية مستقلة تتولى الرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة وحق تفسير نصوص الدستور . وعملا بأحكام الفصل الخامس من الدستور (المعدل) صدر قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012 والذي يبين طريقة عمل المحكمة الدستورية وادارتها وكيفية الطعن امامها وجميع الشؤون المتعلقة بها وبإجراءاتها وبأحكامها وقراراتها.لهذا نستطيع القول بأن القضاء الاردني وتحديد القضاء النظامي بمختلف أنواعه ودرجاته بسط رقابته الدستورية على القوانين والانظمة مع بداية

---

(1)الاول هو القانون الاساسي لشرق الاردن الصادر في 16 نيسان عام 1928 والمنشور في الجريدة الرسمية (الشرق العربي) عدد 188(عدد ممتاز)بتاريخ 19 نيسان 1928 والثاني دستور المملكة الاردنية الهاشمية الصادر في 7 كانون الاول عام 1946 والثالث دستور المملكة الاردنية الهاشمية الصادر في كانون الثاني عام 1952 والمنشور في الجريدة الرسمية عدد 1093 تاريخ كانون الثاني 1952 والذي لحقت به من التعديلات ما زادت على ستين تعديلا كانت آخرها التعديلات التي صدرت في تشرين الاول 2011 والتي طالت حوالي ثلث مواد الدستور.

نشأة الدولة الاردنية الحديثة بصدور دستور 1952 رغم عدم وجود نص يخوله ذلك، ألا انها كانت رقابة أمتناع فقط.

إلا أن التعديلات الدستورية التي تمت في 2011/10/1 أسست لإنشاء محكمة دستورية مستقلة تمارس حقها في الرقابة على دستورية القوانين والانظمة وتفسير نصوص الدستور، الامر الذي أعقبه صدور قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012 لتصبح هذه المحكمة هي الجهة الوحيدة المخولة بالرقابة على دستورية القوانين والانظمة عن طريق الطعن المباشر من جهات حددها الدستور وهي مجلس الاعيان ومجلس النواب ومجلس الوزراء ، أو عن طريق الدفع بعدم الدستورية من أي طرف من أطراف دعوى منظورة امام اي محكمة من المحاكم وضمن إجراءات معينة بينها القانون.

اما طبيعة هذه الرقابة وبمقتضى هذه التعديلات الدستورية و التشريعية فقد أصبحت رقابة ألغاء. بمعنى أن للمحكمة أن تقضى بعدم دستورية القانون أو النظام المطعون به أمامها بطريق مباشر أو المدفوع بعدم دستورية أي منهما أمام قاضي الموضوع .وتكون النتيجة اعتبار القانون أو النظام باطلا من تاريخ صدور الحكم أو التاريخ الذي يحدده الحكم.

ومن ثم نستطيع القول بأن المحاكم الاردنية بمختلف أنواعها ودرجاتها كانت قد بسطت رقابتها الدستورية على القوانين والانظمة دون نص دستوري يخولها ذلك، ولكنها كانت رقابة امتناع. وبقي الوضع على هذا الحال الى أن وضع الدستور الاردني وبمقتضى التعديلات التي أجريت عليه في 2011 /10/1 اساسا لنشأة المحكمة الدستورية، والتي أنشأها بالفعل قانونها رقم (15) لسنة 2012 وتصبح جهة قضائية قادرة على الحكم ببطلان قانون او نظام أو نص في أي منهما لعدم الدستورية ،لتتغير طبيعة الرقابة الدستورية من رقابة امتناع ذات حجية نسبية إلى رقابة ألغاء ذات حجية مطلقة.

## 1.2\_ مكانة القضاء الدستوري ضمن الهندسة الدستورية

الهندسة الدستورية constitutional engineering اصطلاح حديث النشأة شأنه شأن Educational Engineering وهو يعني مراعاة جميع الابعاد الايديولوجية والمؤثرات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية المتصلة بالدستور ،والتي تفسر وتبين احكامه على أساس مايجب أن تكون عليه ، مقربة إياه (الدستور او القانون الدستوري) من النظام السياسي، الذي لا تحدد صورته وطبيعته نصوص الدستور فقط ، وإنما يضاف إليها مؤثرات مستترة

وغائبة عن النص الدستوري كالعوامل الايديولوجية والدينية والثقافية والاقتصادية والسياسية وغيرها.

### 1.3\_ طبيعة الصلاحيات المخولة للقضاء الدستوري هل هي قضائية أم مجرد استشارية؟

صلاحية القضاء الدستوري هي صلاحية قضائية سواء أكانت على شكل أمتناع (قبل التعديلات الدستورية) أو على شكل إلغاء. إضافة الى حقه في تفسير الدستور(1)...وهنا ربما تتداخل بعض جوانب أخرى قد تصل في طبيعتها إلى استشارية ولكن بشكل غير مباشر، كما يحدث في طلبات تفسير نصوص الدستور التي تقدم للمحكمة من مجلس الوزراء أو مجلس الاعيان او مجلس النواب، وفي هذا تقول المحكمة الدستورية. "... وبناء على ما تقدم وجوابا على السؤال الموجه من مجلس الوزراء بهذا الخصوص، ترى المحكمة انه وبأستثناء الحالتين المشار اليهما اعلاه لايجوز توقيف او محاكمة أحد أعضاء مجلسي الاعيان والنواب خلال مدة اجتماع المجلس سواء عند افعال جرمية ارتكبتها قبل اكتسابه هذه الصفة او بعد اكتسابه اياها الا بعد رفع الحصانة عنه بقرار بالاكثارية المطلقة من المجلس الذي ينتسب إليه العضو المطلوب توقيفه او محاكمته " (2).

لا بل ذهبت بعض الدساتير إلى منح رئيس الدولة ملكا كان أو رئيسا للجمهورية الحق في إحالة بعض مشروعات القوانين إلى المحكمة الدستورية أو المجلس الدستوري لتقرير مدى مطابقتها للدستور. وفي هذه الحالة يعتبر القرار الصادر عن المحكمة أو المجلس ملزما لجميع السلطات (3).

## 2\_ مناهج القاضي الدستوري الرامية الى تطوير النظام الدستوري والسياسي .

### 2.1\_ تاويل نصوص الدستور وانواعه ومعاييرها.

منح الدستور الاردني المحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور اذا طلب منها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء او بقرار يتخذه احد مجلسي الامة، ويكون قرار المحكمة نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية. ومعنى ذلك ان التفسير الذي تتبناه المحكمة لنص دستوري او أكثر يصبح جزءا لا يتجزأ من مضمون وحكم النص المطلوب تفسيره، لا بل إن للمحكمة حق تفسير نص آخر في سياق هذا الطلب اذا كان هذا التفسير ضروريا لاكتمال ووضوح قرارها التفسيري.

وعبارة تفسير القاضي الدستوري ينصرف الى تفسير هيئة المحكمة وليس الى القاضي الفرد فيها ،لان قرار التفسير وكذلك حكم المحكمة النافذ والملزم ينصرف الى هيئة المحكمة بالأجماع أو بالأغلبية ، وليس الى تفسير أي عضو مخالف .

وتأويل وتفسير نصوص الدستور قد يكون ذاتيا واردا في صلب الدستور(1) أو قضائيا موكولا الى المحكمة الدستورية أو المجلس الدستوري أو فقهاء يتولاه الفقه. الاول والثاني ملزمان، أما الثالث فهو أسترشادي فقط.(2)

وتفسير أو تأويل نصوص الدستور مرتبط باهداف وغايات الدستور باعتباره القانون الاعلى والاسمى الذي يبين نظام الحكم والمقومات الاساسية للدولة والمجتمع والحقوق والحريات والسلطات وعلاقتها ببعض وبأفراد المجتمع ،وهي مكونات مترابطة ومتفاعلة مع بعضها البعض ، هدفها النهائي هو استقرار النظام العام بكل مفرداته مع ما يترتب على هذا الاستقرار من تطور وازدهار للوطن والمواطن في إطار النظام الدستوري والسياسي القائم.

(1) كان المجلس العالي يتولى تفسير نصوص الدستور قبل التعديلات الاخيرة و صدور قانون المحكمة الدستورية رقم(15) لسنة 2012

(2) المحكمة الدستورية. الاردن. قرار التفسير رقم (7) لسنة 2013.

(3) أنظر في ذلك : دستور جمهورية مصر العربية ودستور محكمة البحرين ودستور الجمهورية الجزائرية ودستور المحكمة المغربية ودستور الجمهورية اللبنانية. وللأطلاع على بعض هذه القرارات راجع مجلة الرقابة على الدستورية. اتحاد المحاكم والمجالس الدستورية العربية السنة 4 العدد 2012.

(1) فمثلا يعطينا البند(1) من المادة (6) من الدستور الاردني أوجها أساسية واضحة لعدم المساواة في حقوق الاردنيين وواجباتهم (التمييز) والتي لايجوز للمشرع العادي ان يدخل في أي منطقة منها في تشريع أصلي (قانون) أو فرعي(نظام) وإلا

## 2.2 - تقنيات عمل القاضي الدستوري المساعدة على التطوير.

يتكون للقاضي الدستوري الفرد أو للمحكمة الدستورية مخزون من المعلومات الدستورية والسياسية والقضائية يجب أستثمارها بشكل موضوعي في ممارسة صلاحياتها واختصاصاتها. هذا المخزون الفكري يجب أن يتغذى وبأستمرار من خلال الدراسات القانونية والدستورية المقارنة والاطلاع على واقع الحال الدستوري والقانوني كما هو كائن في الدولة، والعمل على تطويره ليصبح على ما يجب أن يكون، في اطار المقومات الاساسية للمجتمع وامكانياته. وهذا بدوره يتطلب ثقافة واسعة للقاضي الدستوري ينميها من خلال المصادر التقليدية كالموسوعات وأحكام المحاكم والكتب والمجلات القانونية المتخصصة والتقارير والنشرات الدورية المكتوبة، ومن وسائل الاتصال الالكترونية الاخرى بانواعها المختلفة .

## 3\_ نماذج من اجتهادات القضاء الدستوري التي ساهمت في تطوير النظام الدستوري والسياسي .

**النظام الدستوري** ينصرف إلى مجموعة القواعد الدستورية التي تبين نظام الحكم والسلطات الثلاث وعلاقتها ببعضها البعض وعلاقتها بالافراد وما يترتب على ذلك من حقوق وحرريات، وهي قواعد مقننة في وثيقة رسمية تسمى الدستور . فهي قواعد قانونية مجردة تبين ما يجب ان يكون عليه نظام الحكم وعلاقته بالافراد . أما النظام السياسي فهو أوسع مدلولاً من النظام الدستوري لانه لا يقف في مدلوله ومكوناته على القواعد الدستورية المبينة في الوثيقة الدستورية، إنما يشمل مكونات أخرى فاعلة في النظام الدستوري، لكنها غير واردة

---

كان ذلك غير دستوري. حيث جاء فيه " الاردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين" . وكذلك المادة(28) من التي تفسر معنى الحكم الملكي. وكذلك التعديل الحديث للمادة(94) من الدستور والذي فسر فيه عبارة "الامور التي تستوجب اتخاذ تدابير ضرورية لا تحتل التأخير" حيث حل محلها "الامور الاتي بيانها أ-الكوارث العامة ب-حالة الحرب والطوارئ ج-الحاجة الى نفقات ضرورية ومستعجلة لا تحتل التأخير". جاء ذلك وهويبين أحكام وشروط وضع واصدار القوانين المؤقتة .

(2)مثلاً رأينا في تفسير المسؤولية السياسية في (53و54)من الدستور قبل تعديله والفرق بين الاغلبية المطلوبة لمنح الثقة والاعلبية المطلوبة لطرح الثقة بالوزارة والذي كان له الأثر في استجابة المشرع الدستوري بتعديلها لاحقاً . د.نعمان الخطيب الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري . الطبعة الرابعة . دار الثقافة والنشر . عمان 2012ص 385.

فيه رسميا كالأحزاب وجماعات الضغط والقوى الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والجغرافية، والتي يسميها البعض بالقوى المستترة. وأن أي حكم أو قرار للقضاء الدستوري إنما هو مساهمة في ترسيخ النصوص الدستورية من جهة، وتطوير لعمل ومؤسسات نظام الحكم وعلاقتها بالأفراد، وما يترتب على ذلك من احترام لمبدأ المشروعية وحماية للحقوق والحريات العامة .

#### 4\_ خلاصات وتوصيات

أدت الرقابة الدستورية وبشكل خاص الرقابة القضائية وما زالت تؤدي دورا فاعلا وهاما في الحفاظ على مبدأ سمو الدستور وكفالة التنفيذ الفعلي لاحترامه وضمان عدم مخالفة المشرع لنصوص واحكام ومبادئ الدستور .

لقد تعرضت الرقابة على دستورية القوانين لانتقادات متعددة تخوفا من إيجاد ارادة تعلق على ارادة الشعب . لكن مزايا هذه الرقابة رجحت الأخذ بها في أغلب النظم الدستورية ومنها النظام الدستوري الاردني .

النظام الدستوري الاردني ومنذ نشأة الدولة الاردنية لم يتبن صراحة أي نوع من الرقابة القضائية على دستورية القوانين ، وبقيت دساتيره الثلاثة 1928 و 1946 و 1952 قبل التعديل في 2014/1/1 خالية من أي نص لأي رقابة على دستورية القوانين (رغم ممارسة القضاء بمختلف أنواعه ودرجاته لرقابة الامتناع) حتى أنشئت المحكمة الدستورية بمقتضى قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012 بعد أن وجد أساس الدستوري لها بمقتضى الفصل الخامس من الدستور الاردني المواد (58-61) والذي أستحدث بموجب التعديلات الدستورية الواسعة التي تمت على دستور 1952 ونشرت في الجريدة الرسمية في 2014/10/1 .

ومنذ أن باشر القضاء الدستوري في الاردن رقابته على دستورية القوانين والانظمة (امتناعا أوألغاء) وهو يوفر الآلية المناسبة لحماية الدستور وضمان سموه، وهو في نفس الوقت يوجه خطاباته المتتالية إلى السلطات كافة بضرورة احترام الدستور وعدم مخالفته أو الخروج عليه نصا وروحا.

**فالسطة التشريعية**(وفي ظل رقابة الامتناع وقبل نشأة المحكمة الدستورية)ذهبت الى تعديل بعض القوانين إثر امتناع محكمة الموضوع عن تطبيق قانون مخالف للدستور . مثال ذلك أمتناع محكمة العدل العليا عن تطبيق الفقرة (ج) من المادة (17) من قانون الانتخاب لمجلس النواب رقم (24) لسنة 1960 والتي كانت تشترط فيمن يترشح لعضوية مجلس النواب بأن يكون قد ...أتم الثلاثين من عمره في أول كانون الثاني من السنة التي يجري فيها الانتخاب، لان هذا الشرط كما وجدته المحكمة مخالف لحكم المادة(70)من الدستور التي لم تشترط إلا أن يكون قد أتم الثلاثين سنة شمسية من عمره ،الامر الذي دفع المشرع الاردني إلى معالجة هذا الخلل وتعديل هذا الشرط فيما بعد ليأتي منسجما مع الدستور، وأكتفى بأن يكون المرشح "مكملا الثلاثين سنة شمسية من عمره (في نهاية مدة الترشيح)ثم عدلت في القانون الحالي قانون مجلس النواب رقم (25) لسنة 2012 المعدل لتنص عليها (ج) "أن يكون قد أتم ثلاثين سنة شمسية من عمره في يوم الاقتراع".

أما ومنذ أنشاء المحكمة الدستورية وتوليها صلاحية الرقابة على دستورية القوانين والانظمة وتفسير الدستور ، فقد أصبحت أحكامها في الطعون المباشرة أو الدفوع التي تحال إليها من محكمة التمييز ، نافذة بأثر مباشر مالم يحدد الحكم تاريخا آخر لنفاذها،وذات حجية مطلقة على الكافة اذا قضى بعدم دستورية قانون أو نظام . وهذا يعني بطلان القانون أو النظام من التاريخ صدور الحكم أو من تاريخ المحدد بالحكم، وسقوطه من المنظومة التشريعية الواردة فيها. ولايجوز لأي جهة تطبيقه،لأنه في حكم الملغى تشريعيا.وعلى المشرع على وجه الخصوص أن يبادر إلى تعديل القانون او النظام ليأتي منسجما مع حكم المحكمة إزالة لأي لبس<sup>(1)</sup> . أما حكم المحكمة الدستورية برفض الطعن سواء أكان مباشرا أو غير مباشر، فحجيته مطلقة في حدود عناصر وإطار الطعن.ولهذا يأتي المنطوق بعدم الدستورية واضحا في صيغة الحكم ...**"فإن محكمتنا تقرر لذلك عدم دستورية نص الفقرة (ب)من المادة (14) من نظام موظفي وكالة الانباء الاردنية المشار إليها وأعتبرها باطلة"**.أما منطوق رد الدعوى موضوعا فلا يتضمن النص على دستورية النص المطعون فيه وإنما يكتفى بأستعمال عبارة حكمت المحكمة برد الطعن موضوعا أو رفض الطعن أوالدعوى.... كما سنوضحه لاحقا<sup>(2)</sup>.

**وأما السلطة التنفيذية** فقد استجابت إلى أحكام القضاء الدستوري وعدلت بعض الانظمة التي قضى بعدم دستورية بعض النصوص الواردة فيها كنظام الخدمة المدنية الذي عدل أكثر من مرة بهذا الشأن،وهي أيضا ملزمة بأحترام مايقرره القضاء الدستوري سواء في ظل رقابة الامتناع او رقابة الالغاء. لابل إن مبدا الفصل بين السلطات وبصورته المرنة في النظام الدستوري الاردني يتيح للسلطة التنفيذية أن تبادر بأقتراح تعديل القانون أو بإصدار النظام بهدف تلافي أي عيب دستوري في

أي منهما، لابل إن صلاحية الملك في رد مشروع أي قانون خلال ستة شهور تتناسب مع حقه في الرقابة على دستورية القوانين واحترام احكام القضاء الدستوري الصادرة في هذا الموضوع.

**أما السلطة القضائية**، وخاصة محكمة التمييز ومحكمة العدل العليا ، فكان لمكانتهما اثر في التزام القضاء بمختلف أنواعه ودرجاته فيما قررتاه من أحكام ومبادئ دستورية، وهي في صدد التصدي لبحث دستورية القوانين والانظمة بمناسبة الدفع بعدم دستوريتها أمام قاضي الموضوع . أما بعد إنشاء المحكمة الدستورية، وبالرغم من عدم وجود تبعية للقضاء العادي لهذه المحكمة، إلا أن ماتصدره هذه المحكمة من أحكام وقرارات سيكون لها الحجية المطلقة أمام جميع أنواع المحاكم ودرجاتها وملزمة بأحترامها.

وعليه فإن للقضاء الدستوري بشكل عام وللمحكمة الدستورية بشكل خاص ومن خلال اختصاصتها في الرقابة على دستورية القوانين والانظمة وحقها في تفسير نصوص الدستور دورا هاما في حماية النظام الدستوري وضمان مبدأ سمو الدستور من ناحية، وتوجيه المؤسسات الدستورية للتعاون المشترك وتطوير النظام السياسي من ناحية أخرى . كل ذلك رهن بتوفر فهم المؤسسات الدستورية السليم لطبيعة ومكانة وغايات القضاء الدستوري من جهة، وتوفر الفهم السليم للقاضي الدستوري لطبيعة وغايات الرقابة التي يمارسها في إعلاء حكم الدستور نصا وروحا من جهة أخرى<sup>(1)</sup> .

وإذا كانت لدينا بعض المقترحات أو التوصيات فقد عرضناها سابقا في مؤلفاتنا السابقة قبل انشاء المحكمة الدستورية. اما وقد صدر قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012 استنادا الى التعديلات الدستورية الاخيرة في 2011/1/1 التي اصبحت أساسا دستوريا لنشاط هذه المحكمة ، فإن لنا ان نقول بأن القضاء الدستوري في الاردن ممثلا الان بالمحكمة الدستورية حديث النشأة بحاجة الى من يعاضده ويقويه ليؤدي دوره المنشود في حماية الدستور وضمان حريات وحقوق الافراد . هذه المعاضدة والقوة لايمكن الا ان تكون من داخله ومن خلال التكوين الفكري والعلمي لاعضاء المحكمة ونزاهتهم وحيدتهم واحترام القسم الذي أدوه

---

(1) هذا وقد ذهب دستور دولة الامارات العربية المتحدة إلى أبعد من ذلك فنص في الفقرة الثانية من المادة(101) على أنه إذا ماقررت المحكمة عند فصلها في دستورية القوانين والتشريعات واللوائح، أن تشريعا اتحاديا ما جاء مخالفا لدستور الاتحاد أو أن التشريع او اللائحة المحلية موضوع النظر متضمنا مخالفة لدستور الاتحاد أو قانون اتحادي تعين على السلطة المعنية في الاتحاد أو في الامارات المبادرة إلى اتخاذ مايلزم من تدابير لازالة المخالفة الدستورية أو تصحيحها.  
(2) المحكمة الدستورية. الاردن. حكم رقم(4) لسنة 2014. منشور في الجريدة الرسمية ص 5486.



امام الملك رأس الدولة ورمز مكوناتها ألا وهو... الاخلاص للملك والوطن , والمحافظة على الدستور وخدمة الامة والقيام بالواجبات الموكولة لهم بأمانة... (2) .

ولعل طرحنا لبعض الاسئلة والاجابة عليها يمكننا من المساهمة البسيطة في توضيح بعض الجوانب الهامة لما تحملة من مقترحات وتوصيات بهذا الشأن.

### ❖ أسئلة هامة في القضاء الدستوري:

تضمن قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012 جل النصوص والاحكام التي تبين طريقة عمل المحكمة وأدارتها وكيفية الطعن امامها، وجميع الشؤون المتعلقة بها وباجراءاتها وبأحكامها وبقراراتها وحقوق وواجبات اعضائها . لكن هذا القانون شأنه شأن أي قانون لم ولن يقدم لنا منظومة تشريعية كاملة متكاملة صالحة لكل زمان . ولذلك تبقى لدينا مجموعة من التساؤلات التي نطرحها الان وبعد مرور أكثر من سنتين على إنشاء هذه المحكمة ، فلربما تأتي هذه التساؤلات والاجابة عليها همزة وصل ما بين المحكمة الدستورية الاردنية والمحاكم والمجالس الدستورية الاخرى، لتشابهها في طبيعتها وظروفها، مع ما ينعكس مع الاجابة عليها بالفائدة على عمل القضاء الدستوري بشكل عام .

السؤال الاول :- اذا كانت محكمة الموضوع ( قبل انشاء المحكمة الدستورية) قد بسطت رقابتها الدستورية على القوانين والانظمة، وقررت الامتناع عن تطبيق نص في قانون او نظام لعدم دستوريته إما لمخالفته الدستور أو لمخالفته أو تعارضه لاتفاقية أو معاهدة دولية مصادق عليها حسب الاصول ، فهل بقي لذلك القضاء (بعد إنشاء المحكمة الدستورية) الحق في الامتناع عن تطبيق نص في قانون او نظام مخالف او متعارض مع نص في اتفاقية او معاهدة دولية مصادق عليها حسب الاصول ؟ وإذا كانت الاجابة بالنفي لوجود محكمة دستورية، هل يمكن أن يطعن أو يدفع بعدم دستورية(مشروعية) نص في قانون او نظام لمخالفته أو تعارضه مع نص معاهدة أو اتفاقية مصادق عليها حسب الاصول ؟ وإذا قبل قاضي الموضوع ذلك الدفع وأحاله إلى المحكمة التمييز لتقرير مصيره ، فهل ستحيل محكمة التمييز هذا الدفع إلى المحكمة الدستورية ، وعلى فرض أن محكمة التمييز قد أقتنعت بالدفع

(1) للمزيد أنظر د.كمال أبو المجد : الرقابة على دستورية القوانين في مصر . دراسة مقارنة . القاهرة 1982 ص 460.  
(2) البند(2) من المادة (61) من الدستور المعدل.

و أحواله الى المحكمة الدستورية ، فهل ستقبله المحكمة الدستورية شكلا على اعتبار أن الموضوع من أختصاصها وضمن رقابتها الدستورية ، أم سترده لعدم الاختصاص؟! (1).

كل هذه الاسئلة تتطلب الاجابة الواضحة ليس من المحكمة الدستورية فقط ، وإنما من القضاء العادي وعلى رأسه محكمة التمييز (القضاء النظامي) ومحكمة الاستئناف الشرعية (القضاء الديني) لحل إشكالية هامة في الرقابة على مشروعية القوانين والانظمة وتحديد مصيرها تأكيدا او إلغاء ، مع التذكير بأن القضاء الاردني (قبل أنشاء المحكمة الدستورية) وعلى رأسه محكمة التمييز كان قد قرر للمعاهدات والاتفاقات التي صادقت عليها المملكة الاردنية الهاشمية حسب الاصول مرتبة تعلقو على القوانين والانظمة الوطنية(1).

## السؤال الثاني :

هل للمحكمة الدستورية ان تفسر نصا دستوريا أو أكثر عند ممارستها اختصاصها في تفسير نص دستوري ،بناء على طلب إحدى الجهات التي حددها الدستور أو بمناسبة بحثها في طعن او دفع بعدم دستورية نص في قانون او نظام نافذ ؟

أنني أعتقد وأنطلاقا من مبدأ سمو الدستور، وإن الدستور لا يصدر ليبين للسلطات صلاحياتها وأختصاصاتها فقط، بل أيضا ليحدد واجباتها أيضا فيما ينعكس على علاقاتها بالافراد وما يترتب عن ذلك من حقوق وحرريات عامة ، فللمحكمة الدستورية وهي تؤدي رسالتها أن تحلق عاليا لتستطيع رؤية وادراك جميع المكونات التي تساعد في اتخاذ قراراتها وأحكامها ، وفهم وتفسير النصوص الدستورية ذات العلاقة ولو لم يطلب منها ذلك، اذا كان

---

(1) لم يبين الدستور الاردني مرتبة المعاهدات والاتفاقات الدولية ومكانتها في المنظومة القانونية الاردنية ، وكل ما تضمنه في هذا الشأن ماجاء في المادة (33) حيث نصت:

1. الملك هو الذي يعلن الحرب ويعقد الصلح ويبرم المعاهدات والاتفاقات.  
2. المعاهدات والاتفاقات التي يترتب عليها تحميل خزانة الدولة شيئا من النفقات أو مساس في حقوق الاردنيين العامة او الخاصة ، لا تكون نافذة إلا اذا وافق عليها مجلس الامة. ولا يجوز في أي حال أن تكون الشروط السرية في معاهدة او اتفاق ما مناقضة للشروط العلنية.

ذلك التفسير متصلا اتصالا لا يقبل الانفصال عن الموضوع المطروح أمامها. وهذا منسجم مع طبيعة وغايات المحكمة الدستورية المتصلة بطبيعة وغايات القضاء العيني الذي يهدف بشكل أساسي إلى حماية مبدأ الشرعية وسيادة القانون.

### السؤال الثالث :-

هل للمحكمة ان تتصدى لبحث دستورية قانون او نظام أونص في أي منهما، اثناء نظرها لطعن او دفع مطروح أمامها؟

منحت بعض التشريعات المحكمة الدستورية حق التصدي لأي نص في قانون أو نظام والحكم بعدم دستوريته عندما يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها اذا كان متصلا بالموضوع المطروح عليها<sup>(1)</sup>. اما قانون المحكمة الدستورية في الاردن فلم يمنحها صراحة هذه الصلاحية. ومع ذلك فأنتني ارى بانه يمكن للمحكمة ان تتصدى لذلك طالما أن النص متصل بالطعن المطروح أمامها اتصالا لا يقبل التجزئة أو الإهمال. على أن تؤخذ بالاعتبار الاجراءات الازمة لأعلان الاطراف اصحاب المصلحة في ذلك، أو تلك التي يوجب القانون تبليغهم بذلك لاتاحة المجال أمامهم تقديم دفوعهم ومذكراتهم حسب الاصول .

### السؤال الرابع :

#### ماهي طبيعة وحجية الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية ؟

لقد بين الدستور الاردني بأن أحكام المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات وللکافة، وأن أحكامها نافذة بأثر مباشر مالم يحدد الحكم تاريخا آخر لنفاذه، وبين قانون المحكمة أيضا بأن الحكم الذي يصدر عن المحكمة يكون نهائيا وملزما لجميع السلطات وللکافة<sup>(2)</sup>. فإذا قضى بعدم دستورية قانون أو نظام أو أي نص فيهما يعتبر القانون أو النظام أو النص باطلا

(1) وفي هذا تقول محكمة التمييز “.. لقد “أجمع الفقه والقضاء لدى جميع دول العالم ومنها الاردن على سمو الاتفاقيات والمعاهدات الدولية على القوانين الداخلية، وأنه لايجوز تطبيق أي قانون داخلي يتعارض مع هذه الاتفاقيات والمعاهدات”. تمبيز 2003/3965 “ولان المعاهدات والاتفاقيات تسمو مرتبة على القوانين المحلية ولها الاولوية بالتطبيق عند تعارضها معا، ولايجوز الاحتجاج بأي قانون محلي يتعارض أحكامه مع أحكام الاتفاقيات “تمبيز 2003/7309. للمزيد راجع مؤلفنا: البسيط في النظام الدستوري. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان 2014 ص 178.

من تاريخ صدور الحكم، إلا اذا حدد نفس الحكم تاريخا آخر لنفاذه ،وفي هذه الحالة يعتبر القانون أو النظام باطلا من التاريخ الذي حدده الحكم(3) .

وإذا قضت المحكمة بعدم دستورية أكثر من نص في القانون أو النظام فللمحكمة التفريق في تاريخ نفاذ حكمها بين نص وآخر وفق ما تراه مناسباً(4).

ومن مجمل ماسبق تبين لنا أن أحكام المحكمة نهائية وذات حجية مطلقة (ملزمة لجميع السلطات وللکافة) ولكن بعد نشرها في الجريدة الرسمية خلال 15 يوما من تاريخ صدورها. فعدم الدستورية والبطالان يتقرران بصدور الحكم، لكن النفاذ معلق على النشر في الجريدة الرسمية .

لقد فسرت جهات القضاء الدستوري المقارن ومنها المحكمة الدستورية العليا في مصر أسباب الحجية المطلقة لأحكامها وربطها بالطبيعة العينية للدعوى الدستورية، فهي غير موجهة إلى شخص بل موجهة إلى نص قانوني ،وفي هذا تقول “ ان الاحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية وهي بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيد دستوري تكون لها حجية مطلقة ، بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت فيها (الاطراف) وانما ينصرف هذا الاثر الى الكافة ، وتلتزم بها جميع سلطات الدولة”(1) .

وإذا كانت الحجية المطلقة للحكم هي التي تبرر التزام جميع السلطات والكافة به، فإن الامر يبدو متفقا عليه ومستقرا به إذا كان الحكم بعدم الدستورية، ولكن هذا الموقف قد يبدو مشتبها وضعيفا عندما يكون الحكم أو القرار برد الطعن أو الدفع أو رفضه(رد الدفع موضوعيا).

إن العبارات التي استعملها المشرع الدستوري والمشرع العادي “وتكون احكامها نهائية وملزمة بجميع السلطات وللکافة لم تفرق بين حالة قبول الطعن والحكم بعدم دستورية نص وحالة رفض الطعن. وهذا يعني أن الحجية المطلقة للحكم تنصرف إلى الحالتين. وهذا ما

(1) انظر المادة (27) من قانون المحكمة الدستورية العليا في مصر.

(2) انظر البند (1) من المادة (59) من الدستور الاردني المعدل.

(3) انظر الفقرة (ب) من المادة (15) من قانون المحكمة الدستورية.

(4) الفقرة (د) من قانون المحكمة الدستورية.

استقرت عليه أحكام القضاء الدستوري ومنها أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية، ومما قررته في هذا الشأن "أن الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية قد تكون لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت فيها ، وإنما ينصرف هذا الأثر إلى كافة وتلتزم به جميع الجهات سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه أم إلى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس"(2) .

وبالرغم مما تقدم من وضوح في النصوص والعبارات التشريعية واستقرار في المبادئ القانونية حول الحجية المطلقة للحكم ،فأني أرى بأن القضاء الدستوري ومنه المحكمة الدستورية العليا المصرية والمحكمة الدستورية الاردنية والمحكمة الدستورية البحرينية، مازال يستعمل عبارات متباينة في الحالتين فتقتضي صراحة بعدم دستورية نص عندما تقبل الدعوى او الطعن شكلا وموضوعا وتصل إلى نتيجة عدم الدستورية..... وفي هذا تقول المحكمة الدستورية العليا في مصر "....فهذه الاسباب حكمت المحكمة بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة (123) من قانون الاجراءات الجنائية"(1) .

وفي هذا تقول ايضا المحكمة الدستورية في الاردن "وبناء على ما سبق فإن المحكمة تجد أن الطعن على عدم دستورية الفقرة المتضمنة حرمان المحكوم عليه من الطعن في قرار محكمة الاستئناف الصادر بتأييد حكم المحكمين واقع في محله ، الأمر الذي يترتب عليه اعتبار هذه الفقرة من المادة (51) من قانون التحكيم رقم(31) لسنة 2001 مخالفة لأحكام المادة(1/6) والمادة1/128 من الدستور، وعليه تقرر المحكمة عدم دستورية هذه الفقرة من هذه المادة"(2) .

وفي هذا تقول أيضا المحكمة الدستورية البحرينية "....لهذه الاسباب حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة (83) من قانون الصحافة والنشر"(3) .

لا بل وإن المحكمة الدستورية في الاردن قد رتبت البطلان الصريح لأي نص يقضى بعدم دستوريته من تاريخ صدور الحكم وأوردت عبارة "جدير بالالغاء" في الحكم، وهي عبارة

(1) موسوعة الاحكام الدستورية للمحكمة الدستورية العليا.الدكتور مجدي محمود حافظ.القاهرة.الجزء الثالث ص(29).

(2) موسوعة الاحكام الدستورية.الجزء الثاني ص (314).

موجهة للمشرع لتعديل القانون وإزالة وجه عدم المشروعية فيه. وفي هذا تقول... وبناء على ما تقدم تقرر المحكمة بعدم دستورية ما ورد في النص المتعلق بعدم جواز الطعن بالحكم المتعلق المتعلق بتقدير أجر المثل الصادر عن محكمة الدرجة الاولى واعتبار هذا النص باطلا وجديرا بالالغاء من تاريخ صدور هذا الحكم" (4).

لا بل أن دستور دولة الامارات العربية ذهب إلى أبعد من هذا الحد فنص في المادة(101) على مايلي:

1. أحكام المحكمة الاتحادية العليا (ومنها الاحكام بعدم الدستورية) نهائية وملزمة للكافة.
  2. إذا ما قررت المحكمة عند فصلها في دستورية القوانين والتشريعات أو اللوائح ان تشريعا إتحاديا ما جاء مخالفا لدستور الاتحاد او ان التشريع أو اللائحة المحلية موضوع النظر يتضمنان مخالفة لدستور الاتحاد او لقانون اتحادي، تعين على السلطة المعنية في الاتحاد أو في الامارات بحسب الاصول، المبادرة إلى اتخاذ مايلزم من تدابير لازالة المخالفة الدستورية او لتصحيحها".
- ❖.... أما إذا لم تصل الدعوى أو الطعن إلى هذه النتيجة فإنها تكون قد ردت شكلا أو رفضت موضوعا:

وترد الدعوى أو الطعن أو الدفع شكلا عندما تجد المحكمة أن شروط قبولها غير متوفر سواء تعلق ذلك بشروط المصلحة أو شرط المدة أو شرط دفع الرسوم أو الاختصاص أو أي شرط آخر يتطلبه القانون. وفي هذا تقول المحكمة "....لهذه الاسباب ولعدم توافر شرط المصلحة فقد حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى" (1).

هذا وقد استعملت المحكمة الدستورية عبارة رد الطعن شكلا لعدم توافر أحد شروط الطعن مثل شرط المصلحة حيناً، وعبارة عدم قبول الطعن لعدم توافر أحد شروط الطعن مثل شرط المصلحة حيناً آخر، وفي هذا تقول:

وتأسيسا على ما تقدم، تقرر المحكمة الحكم بما يلي:-

- 1- رد الطعن بعدم دستورية الفقرتين (أ) و (ج) من المادة الخامسة من قانون المالكين والمستأجرين شكلا (2).

---

(1) المحكمة الدستورية العليا المصرية. طعن رقم (42) لسنة16. موسوعة الاحكام الدستورية العليا. الدكتور مجدي محمود حافظ. المكتبة القانونية. القاهرة. الجزء الثالث ص1702.

(2) المحكمة الدستورية. الحكم رقم(2) لسنة2013.

(3) مجموعة المبادئ وأحكام المحكمة الدستورية. البحرين. 2010 الجزء الثالث ص63.

(4) المحكمة الدستورية. الحكم رقم (4) لسنة 2014.

وفي حكم آخر تقول: "ثالثاً: **عدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة للمادة الرابعة والخمسين من قانون التحكيم لعدم توافر مصلحة للطاعن في طعنه.** وفي حكم آخر تقول عدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة الى تعليمات عطاءات الاشغال الحكومية لسنة 1987 لعدم الاختصاص<sup>(3)</sup>.

أما عندما تتوافر هذه الشروط ومنها شرط المصلحة وتسير المحكمة في الدعوى أو الطعن ثم يغيب شرط المصلحة بسبب ما، فإن المحكمة تقضي بانتهاء الخصومة، وفي هذا تقول المحكمة الدستورية الكويتية ولهذه الاسباب " **حكمت المحكمة بأنتهاء الخصومة في الطعن**"<sup>(4)</sup>.

وتقضي المحكمة أحياناً بعدم قبول الدعوى أو رد الطعن شكلاً بسبب الفصل فيها بحكم نهائي وحائز على حجية الامر المقضى به. وفي هذا تقول ايضاً " **وبما ان لقضاء هذه المحكمة بعدم الدستورية حجية مطلقة في المسألة المقضي فيها وهي حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيه أو اعادة طرحها عليها من جديد، فإن الخصومة في الدعوى الراهنة تغدو منتهية، ولهذه الاسباب حكمت المحكمة بأعتبار الخصومة منتهية**"<sup>(1)</sup>.

هذا وقد استعملت المحكمة الدستورية الاردنية في رد الطعن شكلاً عبارات متعددة في نفس القضية تتنجم مع سبب الرد ومنها، وتأسيساً على ما تقدم نقرر:

أولاً:.....

**ثانياً: عدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة لما ورد في المادة الحادية والخمسين من قانون التحكيم بسبب صدور حكم من المحكمة يقضي بعدم دستوريته.**

**ثالثاً: عدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة للمادة الرابعة والخمسين من قانون التحكيم لعدم توفر مصلحة للطاعن في طعنه .**

**رابعاً: عدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة الى تعليمات عطاءات الاشغال الحكومية لسنة 1987 لعدم الاختصاص**<sup>(2)</sup>.

وإذا كانت الدعوى أو الطعن أو الدفع بعدم الدستورية لم يحقق النتيجة المرجوة منه بسبب شكلي كما بينا سابقاً، فيقرر عدم قبول الدعوى أو الطعن أو الدفع أو ردها ، فإن الحيلولة دون تحقيق الهدف والوصول إلى النتيجة قد يترتب لاسباب موضوعية بعد أن تكون المحكمة قد أتصلت اتصالاً كاملاً بالنص المدعى **بعدم دستوريته** ، وذلك عندما لا تجد المحكمة أي سبب تقيم عليه حكمها بعدم الدستورية، فتقضي برفض

(1) موسوعة الاحكام الدستورية العليا(الموسوعة السابق الاشارة اليها). الجزء الثالث ص 1614.

(2) المحكمة الدستورية:الحكم رقم(5) لسنة2014صادر في 22كانون الثاني2015.

(3) المحكمة الدستورية:الحكم رقم(3) لسنة2013صادر في12/6/2013.

(4) المحكمة الدستورية الكويتية. الطعن رقم(9) لسنة2012. الكويت اليوم عدد1137ص29.

الدعوى أو رد الطعن أو الدفع ، وهنا يأتي الرفض موضوعا وحائزا على حجيته المطلقة في حدود منطوق الحكم والاسباب المرتبطة به والتي أستند عليها<sup>(3)</sup>.

ومن هنا فإن جميع الاحكام التي تسنى لنا الاطلاع عليها والمتضمنة رفض الدعوى أو الطعن أو الدفع موضوعا أوردت عبارة **رفض الدعوى** (المحكمة الدستورية العليا المصرية ) و **رد الطعن** ( المحكمة الدستورية الاردنية) ورفض الطعن (المحكمة الدستورية الكويتية)، دون الاقرار بدستورية النص المطعون فيه. ومن هذه الاحكام:

#### • أحكام للمحكمة الدستورية العليا المصرية تقول فيها :

“لما ما تقدم فإن ما ينعاه المدعون على القرار بقانون(117) لسنة 1961 من مخالفته للدستور سواء من الناحية الشكلية او من الناحية الموضوعية يكون على غير أساس ، الامر الذي يتعين معه رفض الدعوى. ولهذه الاسباب **حكمت المحكمة برفض الدعوى** وبمصادرة الكفالة وأزمت المدعين المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل اتعاب المحاماة”<sup>(1)</sup>.

وفي حكم آخر : “ وحيث أنه متى كان ما تقدم يغدو نعي المدعين عن النص الطعين غير مرتكز على أساس من الدستور بما يتوجب رفضه... فلهذه الاسباب **حكمت المحكمة برفض الدعوى**...”<sup>(2)</sup>.

#### • وأحكام المحكمة الدستورية الاردنية تقول فيها :

وتأسيسا على ما تقدم نقرر مايلي :

**أولا: رد الطعن** بعدم دستورية المادتين الثالثة والثامنة من قانون التحكيم والمادة(27) من نظام الاشغال الحكومية رقم (71) لسنة 1986<sup>(3)</sup>.

وأیضا”...ولذا وبناء على ماتقدم نقرر **رد الطعن**”<sup>(4)</sup>.

(1) موسوعة أحكام المحكمة الدستورية العليا (المرجع السابق) طعن (154) لسنة 2004/24. الجزء الثاني ص 951 وبنفس مضمون الحكم أنظر :مجموعة مبادئ واحكام المحكمة الدستورية.البحرين.الكتاب الثاني ص63.

(2) المحكمة الدستورية الاردنية .حكم رقم (13) لسنة 2013.

(3) د.محمد رفعت عبدالوهاب :رقابة دستورية القوانين(المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية).دار الجامعة الاسكندرية2011 ص 29.



ورغم استعمال المحكمة الدستورية الاردنية عبارة رد وليس رفض للدلالة على الحكم بموضوع الدعوى سلبا وعدم اجابة الطاعن لطلبه في موضوع الطعن ، ألا ان المحكمة ذهبت الى ابعد من ذلك وأقرت بدستورية النص المطعون به في أحد أحكامها. وفي هذا تقول “وبذلك تكون المادة (2/أ/66) من قانون ضريبة الدخل المؤقت رقم (28) لسنة 2009 دستورية وغير مخالفة لأحكامه (5).

المحكمة الدستورية الكويتية استعملت عبارة (رفض) للدلالة على الحكم بعدم الاستجابة للطاعن موضوعا. وفي هذا تقول “ومن حيث أنه بالترتيب على ما تقدم جميعه،فأن الطعن برمته غير قائم على أساس من الواقع والقانون،ومن ثم يتعين القضاء برفضه،فلهذه الاسباب..حكمت المحكمة برفض الطعن” (6)

أما المحكمة الدستورية في مملكة البحرين فقد استعملت اصطلاحات متباينة في رد الدعوى او الطعن شكلا, للتمييز بين الرد بسبب عدم توافر أحد شروط قبول الدعوى ومنها المصلحة الشخصية واستعملت عبارة....**عدم قبول الدعوى** “ وبين رد الدعوى شكلا لأي سبب آخر حيث استعملت رد الدعوى... .

وفي هذا نقول “وحيث أنه ومما تقدم وكان المدعون قد أستفادوا من مزايا نصوص المرسوم بقانون واللائحة المطعون عليهما على النحو الذي انتهت إليه المحكمة وأنتفت العلاقة السببية بين هذه النصوص وبين الضرر المدعى بها ,فإن إبطال نصوصهما لن يحقق لهم أي فائدة يمكن أن تتغير بها مراكزهم القانونية بعد الفصل في الدعوى الدستورية كما كانت عليه قبلها ،بما تنتفي معه المصلحة الشخصية والمباشرة للمدعين في الدعوى الماثلة ، ويتعين

(1) المحكمة الدستورية العليا المصرية(الموسوعة المشار إليها سابقا) طعن رقم(18) سنة 1983/2/5 جلسة1 ص 1128.

(2) المحكمة الدستورية العليا المصرية(الموسوعة المشار إليها سابقا) طعن رقم(16) سنة22 جلسة5/7/2006 ص1057.

(3) المحكمة الدستورية.الحكم رقم (3) لسنة2013.

(4) المحكمة الدستورية.الحكم رقم(4) لسنة 2013.

(5) المحكمة الدستورية (نفس الحكم).

(6) المحكمة الدستورية الكويتية. الطعن رقم(46) لسنة2013. الكويت اليوم العدد1166 ص82.

الحكم بعدم قبول الدعوى....فلهذه الاسباب حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى , وألزمت المدعيين المصروفات ومبلغ ثلاثمائة دينار مقابل اتعاب المحاماه" (1).

المحكمة العليا في السلطة الوطنية الفلسطينية وهي تمارس صلاحياتها كمحكمة دستورية استعملت رد الطعن لعدم الاختصاص حيث تقول: "وحيث أن الخطأ في تطبيق أي من القانونين شئى ومشروعيتها شئى آخر، ولما كان الطعن بالخطأ في تطبيق القانون يخرج عن اختصاص هذه المحكمة التي يقتصر صلاحياتها في معالجة دستورية القوانين وليس الخطأ في تطبيق القانون، فإن الطعن المقدم يغدو غير قائم على أساس قانوني ونقرر رده" (2). لكن استعمال المحكمة لعبارة "فإن الطعن المقدم يغدو غير قائم على أساس قانوني " كان في غير محله وكان الرد كان موضوعيا وليس شكليا.

## ثانيا أسئلة الأستمارة

1\_ إن صلاحيات القضاء الدستوري تقوم بشكل عام على الرقابة على دستورية القوانين والانظمة وتفسير نصوص الدستور ، وهذا بدوره ضمانه هامة وأساسية للنظام الدستوري الذي ارتضاه الشعب \_ (الاستفتاء) أو الشعب والحاكم (العقد) في أغلب الاحوال \_ واستقرار النظام السياسي فيه , والذي يشكل حاضنة مناسبة لعوامل تطور النظام الدستوري، ليلبي متطلبات الكيان السياسي والاجتماعي والثقافي للغالبية العظمى من مجموع أفراد المجتمع الذى يشار إليه بالامة(1).

إن مساهمة القضاء الدستوري في تطوير النظام الدستوري لا يشترط فيها النص الدستوري الصريح ، بل تأتي من خلال نظرية الاندماج integration

(1)المحكمة الدستورية البحرينية .حكم صادر في 2010/4/19. منشور في مجلة الرقابة الدستورية. اتحاد المحاكم والمجالس الدستورية العربية. السنة الرابعة. لعدد 2012 ص 44.

(2)المحكمة الدستورية فلسطين. طعن رقم(1) لسنة2011.

الدولي والتي أصبحت فيها كل دولة في هذا العالم الانساني الواحد غير منعزلة عند المجتمع الدولي بما له وما عليه، ومع ما يترتب على الدولة اتخاذه من تشريعات واجراءات تتناسب مع التزاماتها الدولية، وما يتبناه القضاء الدستوري والعادي في هذا المجال.

لقد كانت نظرية الاندماج مدخلا للالتزام النظام الدستوري بأحكام القانون الدولي، وقد نجحت في ذلك على المستوى التشريعي والتنفيذي والقضائي. وهذا ما تمكنا من استنتاجه واستخلاصه من التعديلات التشريعية الوطنية المتتالية والقرارات التنفيذية فيها. وأهم من هذا وذلك أحكام القضاء الاردني التي رجحت المعاهدات والاتفاقات الدولية المصادق عليها حسب الدستور، رجحتها على التشريعات الوطنية ومنحتها مرتبة تعلو القوانين العادية.

وفي هذا تقول محكمة التمييز "أجمع الفقه والقضاء لدى جميع دول العالم ومنها الاردن على سمو الاتفاقيات والمعاهدات الدولية على القوانين الداخلية، وأنه لايجوز تطبيق أحكام أي قانون داخلي يتعارض مع هذه الاتفاقيات والمعاهدات الدولية. وتراعى القوانين الداخلية فقط في حالة عدم تعارضها مع هذه الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، بحيث يمكن تطبيقها، وهو ما جرى عليه قضاؤنا بلا خلاف"(2).

وفي قرار آخر تقول "لان المعاهدات والاتفاقيات الدولية تسمو مرتبة على القوانين المحلية ولها الاولوية بالتطبيق عند تعارضها معها، فلا يجوز الاحتجاج بأي قانون محلي عند تعارض أحكامه مع أحكام الاتفاقيات"(1).

والمعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تسمو على القوانين باقرار وتاكيد من محكمة التمييز لاتقف عند المعاهدات والاتفاقيات الدولية الثنائية أو الشارعة، بل تمتد وتشمل المعاهدات والاتفاقيات الاقليمية كذلك وفي هذا تقول "تسمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية مرتبه على القوانين المحلية، ولها اولوية التطبيق عند تعارضها معا، ولايجوز الاحتجاج بأي قانون محلي أمام الاتفاقية العربية لعام 1981 عند تعارض أحكامها مع أحكام أي قانون محلي"(2).

(1)الدكتور كمال ابو المجد:الرقابة على دستورية القوانين (المرجع السابق) ص 694.

(2)محكمة التمييز.حقوق 2003/3965 تاريخ2004/2/29.

والسؤال الهام الذي نطرحه هنا وفي سياق تسليم القضاء الاردني العادي بسمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية على القوانين والتشريعات الوطنية ،هل ستنتهج المحكمة الدستورية الاردنية هذا النهج وتسلم بسمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي يبرمها الملك أو يوافق عليها مجلس الامة ويصدرها الملك بقانون وفق أحكام المادة (33) من الدستور؟؟ وإذا كان الجواب بنعم ، فما هو مصير الدفع بعدم (دستورية او مشروعية) قانون أو نظام تقدم به احد أطراف دعوى منظورة اما محكمة الموضوع أيا كان نوعها أو درجتها!؟

هل سيتصدى قاضي الموضوع لهذا الدفع وينصب نفسه مراقبا لمشروعية ذلك النص المرفوع بعدم مشروعيته ويستمر في نظر الدعوى؟ أم يوقف النظر في الدعوى ويحيل الدفع الى محكمة التمييز تمهيدا لاحالته الى المحكمة الدستورية وفق أحكام قانون المحكمة الدستورية . وهل إذا تم ذلك واستكملت اجراءات قبول الدفع لدى محكمة الموضوع ومحكمة التمييز وأحيل الطعن الى المحكمة الدستورية فهل ستقبل ذلك شكلا تمهيدا للبت فيه موضوعا...كل هذه التساؤلات مطروحة الان وتحتاج الى دراسة وبحث .....

وأيا كان الاختلاف القائم بين فقه القانون الدولي وفقه القانون الدستوري حول طبيعة العلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني في نظرية وحدة القانون ونظرية ازدواج القانون ،فإنه وفي ظل التواصل والاندماج القائم حاليا بين الدول وبين المجتمع الدولي (القانون الدولي والقانون الوطني)فإن البحث لم يقف عند أثر المعاهدات والاتفاقيات الدولية على القوانين الوطنية وسمو الاولى على الثانية في أغلب الاحوال ، بل لابد أن تبرز في الافق محاولات و دراسات تبين أهمية القوانين الوطنية الداخلية وعلى رأسها الدستور وأثرها على الاعلانات والمعاهدات الدولية الشارعة كالاعلان العالمي لحقوق الانسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق الثقافية والاجتماعية والاقتصادية ،والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، بعد مرور أكثر من نصف قرن على صدورهما والمصادقة عليها من غالبية الدول.

(1)محكمة التمييز.حقوق 2003/7309تاريخ2004/4/22.

(2)محكمة التمييز.حق جزاء 2003/818تاريخ2006/6/9.

وبروز بعض الثغرات الموضوعية والاجرائية والتي تتطلب جهودا دولية جديدة لاعادة صياغة البعض منها مع ما ينسجم مع حاجة المجتمع الدولي والدول في دعم بعض الحقوق والحريات، ومحاربة بعض التجاوزات والسلبيات واهمها الارهاب، وكيفية التعامل معه ومحاربه دوليا ووطنيا في إطار وفهم قانوني يوفر التوازن ما بين الحقوق والحريات العامة التي نصت عليها المواثيق والمعاهدات الدولية والدساتير العالمية، وبين مقتضيات المصلحة الوطنية وخاصة الامن القومي.

## 2\_ الموضوعات التي يتم من خلالها تطوير النظام الدستوري بواسطة القضاء الدستوري.

### • احترام الحقوق والحريات

لعب القضاء الدستوري دورا هاما في ضمان تمتع الاشخاص بالحقوق والحريات العامة من خلال التفسير البناء لمفهوم الحق والحرية، وكان وبأستمرار على صلة مع المشرع في توجيهه بعدم سن أي قانون فيه مخالفة أو انتقاص من حق أو حرية وارادة في الدستور. ولم يشترط أن تكون المخالفة مباشرة للدستور في نصه بل ايضا في روحه، الامر الذي قضى بمقتضاه بعدم دستورية نصوص في بعض القوانين ذات الصلة بالحقوق والحريات العامة. لا بل إن القضاء الدستوري تجاه حماية الحقوق والحريات العامة واحترامها كان موجها أيضا للمشرع الدستوري بالنص على ذلك في صلب الدستور الاردني . مثل ذلك ما جاء في الفقرة (1) من المادة 128 معدلة " لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور بتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسياتها".

إن دور القضاء الدستوري في موضوع احترام الحقوق والحريات لم يقف عند ضرورة التزام المشرع في حدود تنظيمها والمحافظة عليها طبقا لنصوص الدستور الوطني ، بل تعداها وألزم المشرع بضرورة احترام الاتفاقيات الدولية والمعاهدات الدولية وعدم مخالفتها أيضا ، والا كان التشريع في هذا المجال باطلا. ولقد أشرنا سابقا الى احكام محكمة التمييز في هذا الصدد قبل أنشاء المحكمة الدستورية.

### • فصل السلطات وتوازنها

بما ان فصل السلطات أصبح مبدأ من مبادئ النظم الديمقراطية الحديثة، وحصنا من حصون حماية الحقوق والحريات العامة سواء نص عليه

الدستور ام لم ينص ،وأساسا من أسس النظم النيابية البرلمانية،كان على القضاء الدستوري ان يكرس هذا المبدأ في أحكامه بما يضمن توزيع وظائف الدولة الثلاث على هيئات مستقلة تسميها الدساتير سلطات،إدراكا بأن استتثار هيئة واحدة بهذه الوظائف يخرجها عن مجال الرقابة المطلوبة والتوازن المنشود.

إن مبدأ الفصل بين السلطات لم يعد مطلقا حتى في النظم الرئاسية مثل الولايات المتحدة الامريكية، بل إن جميع النظم الرئاسية والبرلمانية تحرص على تفعيل هذا المبدأ حتى ولو ينص عليه الدستور ،مثل ذلك النظام الدستوري الاردني.ولقد أدى القضاء العادي دوره في هذا المجال وعبر عن رأيه في الحفاظ على مبدأ فصل السلطات أو ضرورة التزام كل سلطة في حدود صلاحياتها التي منحها إياها الدستور، وعدم جواز تجاوزها وإلا تعرض عملها للبطان. وفي هذا تقول محكمة التمييز “...وبعد التدقيق نجد أن الدستور الذي هو المصدر القانوني لسلطات الدولة قد وزع الاختصاصات التشريعية بين السلطتين التشريعية و التنفيذية و أوجب ان يكون تنظيم بعض المسائل بقانون يصدر عن السلطة التشريعية والبعض الآخر(بنظام) يصدر عن السلطة التنفيذية.... وحيث أن حق السلطة التنفيذية في تنظيم شؤون الموظفين انما ينحصر بموجب المادة (120) من الدستور في المسائل المتعلقة بتعيينهم وعزلهم والاشراف عليهم وحدود صلاحياتهم.... وأن مسألة تعيين المحكمة المختصة بمحاكمة الموظفين على ما يرتكبون من جرائم لاتدخل في مفهوم المسائل المذكورة وإنما هي من المسائل الخاصة بتعيين درجات المحاكم وتحديد اختصاصاتها ، فإن أمر تنظيمها يدخل ضمن أختصاص السلطة التشريعية بقانون ، ويكون حكم المادة (162) من نظام الموظفين الذي أناط بمحكمة الاستئناف حق محاكمة الموظفين بمحكمة أول درجة مخالف لاحكام الدستور، ولايجوز الاستناد إليه في محاكمة المتهم أمام محكمة الاستئناف”(1).وفي هذا تقول محكمة العدل العليا أيضا“..وفهم من هذه النصوص (المواد 24\_27 من الدستور) أن الدستور وزع السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية على هيئات ثلاث ،وفصل فيما بينهما بصورة جعلت استعمال السلطات لوظائفها ينظمه دائما تعاون متبادل بينهما على اساس احترام كل منهما للمبادئ التي قررها الدستور “ (2) .

وفي معرض نظرها للقضية رقم (71/157) اتخذت محكمة العدل قرارا هاما جدا طالما دعونا إلى الأخذ به ومراعاته في القوانين الاردنية التي توسعت

في منح الادارة حق التشريع بتعليمات تصدرها استنادا إلى قانون مباشرة ودون المرور بنظام تنفيذي وفيه تقول " إن وضع الانظمة الازمة لتنفيذ القوانين هو من اختصاص مجلس الوزراء وتصديق الملك ، فلا يجوز للسلطة التشريعية ان تفوض أو تحيل أمر تنفيذ أغراض المادة(12) من قانون إدارة القرى إلى أوامر او تعليمات يصدرها وزير الداخلية بدلا من الانظمة، فيكون نص المادة(12) المذكورة غير دستوري ولا يعمل به "(3).

وقاعدة لزوم صدور التعليمات أو المعايير أو الاسس أو القرارات التنظيمية الادارية أيا كانت تسميتها استنادا إلى نظام لا يقتصر على النظام التنفيذي فقط وانما يشمل النظام المستقل أو الخاص الذي تستأثر في التشريع في مجاله السلطة التنفيذية عملا بنص المادة (114) والمادة(120) من الدستور . وهذا ما تؤكدته محكمة العدل العليا بقولها " لو أن مجلس سلطة وادي الاردن قد أصدر القرار المطعون فيه بالاستناد إلى المادة (9) من قانون سلطة وادي الاردن رقم (18) لسنة 1977 وليس بموجب نظام كما تقتضي بذلك المادة (120) من الدستور حسبما فسرت بقرار المجلس العالي لتفسير الدستور رقم (1) لسنة 1965 فيعتبر قراره مستندا إلى قانون غير دستوري "(4).

إن مبدأ الفصل بين السلطات لا يقف في مدلوله وغاياته عند توزيع السلطات على ثلاث مؤسسات دستورية مستقلة عن بعضها البعض ، بل يجب أن يتلائم مع الفصل بين السلطات توازن فيما بينها يتيح لكل منها مراقبة الاخرى بثقل دستوري كاف. ولهذا فإذا كان الدستور في النظم البرلمانية يبين الأوجه المتعددة للتوازن من خلال منح السلطة التنفيذية وسائل متعددة في تكوين السلطة التشريعية وعملها وحلها ، ومنح السلطة التشريعية حق السؤال والاستجواب وطرح الثقة واتهام الوزير جنائيا أو إحالته الى النيابة العامة ، فإن القضاء الدستوري حريص كل الحرص أن تمارس كل سلطة صلاحياتها دون تغول او شطط ، لحفظ التوازن وضمان التعاون فيما بينها. ويأتي ذلك من خلال تفسير المحكمة لنصوص الدستور ورقابتها على دستورية القوانين والانظمة. وفي هذا تقول المحكمة

(1) محكمة التمييز 1958/74.

(2) عدل عليا 67/44.

(3) عدل عليا 71/177.

(4) عدل عليا 87/303.

الدستورية في تفسيرها للمادة (73) من الدستور تفسيراً يؤكد الفصل المرن بين السلطات والتعاون والتوازن فيما بينهما.. تقول " وفي ضوء ما سبق بيانه وحسب أحكام المادة (73) وبدلالة المادة(78)من الدستور فإن مقتضى هذه النصوص الدستورية هو أنه يجوز للملك أن يرجى بإرادة ملكية اجتماع مجلس الامه لتاريخ آخر، على ان لا تتجاوز مدة الارجاء الشهرين المنصوص عليها في الدستور "(1).

#### • نزاهة وشفافية الانتخابات

ليس للمحكمة الدستورية الاردنية أي صلاحيات فيما يتعلق بمراقبة الانتخابات أو قبول أي طعن فيها ،فمراقبة الانتخابات النيابية والبلدية عهد بها المشرع الدستوري إلى الهيئة المستقلة للانتخابات بمقتضى التعديلات الدستورية التي تمت في 2011/10/1<sup>(2)</sup> ، أما الطعون في قرارات واجراءات الانتخابات فقد عهد بها إلى القضاء النظامي ممثلاً بمحكمة البداية ومحكمة الاستئناف<sup>(3)</sup>. أما دور المحكمة الدستورية في هذا المجال فينحصر في تفسير نصوص الدستور المتعلقة في الانتخابات من ناحية وقبول أي طعن او دفع بعدم دستورية قانون الانتخاب او أي نظام صادر بمقتضاه، أو أي نص فيهما.

#### • استقلالية القضاء

القضاة مستقلون لاسلطان عليهم في قضائهم لغير القانون<sup>(1)</sup>. هذا النص الدستوري لم يكن كافياً لتكريس استقلال المحاكم ،خاصة مع وجود بعض النصوص القانونية التي تعطي وزير العدل بعض الصلاحيات الادارية في شؤون المحاكم ، مما أثار بعض الشكوك في مدى استقلال القضاء ،لذلك جاءت التعديلات الدستورية في 2014/10/1 لتكون أساساً لنشأة وشرعية المجلس القضائي الذي يتولى جميع الشؤون المتعلقة بالقضاة النظاميين، ويكون له وحده حق تعيين القضاة النظاميين<sup>(2)</sup>.

(1) المحكمة الدستورية. قرار التفسير رقم (3) لسنة 2013.

(2) انظر المادة(67)من الدستور المعدل، وقانون الهيئة المستقلة للانتخابات رقم (11) لسنة 2012.

(3) للمزيد راجع قانون الانتخاب لمجلس النواب رقم(25) لسنة 2012 المعدل بقانون رقم(28) لسنة 2012.



إن وجود المحكمة الدستورية منذ 2012/10/1 وممارسة صلاحياتها في تفسير الدستور والرقابة على دستورية القوانين والانظمة سيضمن للقضاء استقلاله ويعطي للجهات التي حددها الدستور ولاي طرف من أطراف الدعوى الطعن أو الدفع بعدم دستورية أي نص في قانون أو نظام يرد مخالفا لأي نص أو مبدأ دستوري في أستقلالية القضاء بجميع أنواعه ودرجاته.

### 3\_ تطوير النظام الدستوري

3.1 يساهم القضاء الدستوري في تطوير النظام الدستوري من خلال تفسيره البناء للقاعدة الدستورية سواء أثناء نظره طعنا بعدم دستورية قانون أو نظام, او إذا ما طلب اليه من الجهات المخولة بذلك وهي مجلس الاعيان ومجلس النواب ومجلس الوزراء. وأتمنى لو أن الدستور الاردني أعطى الملك الحق في طلب التفسير..صحيح ان الملك يستطيع ان يطلب ذلك بطريق غير مباشر من خلال مجلس الوزراء ، إلا أن منحه هذا الحق مباشرة فيه إحياء معين باهتمام خاص من رأس الدولة في أمر معين طالبا تفسيره ، وهو أيضا إشارة غير مباشرة بضرورة رفع الغموض عن نص دستوري ولو تطلب ذلك تعديلا دستوريا في المستقبل . ولقد كان لقرارات القضاء الدستوري في التفسير أو من يقوم مقامه في الدول التي لم ينشأ فيها قضاء دستوري (مثل الاردن قبل أنشاء المحكمة الدستورية،حيث كان المجلس العالي يقوم بهذا الدور)أثر هام في بعض التعديلات الدستورية التي تمت أخيرا على نصوص الدستور الاردني ،وعلى القوانين الاساسية وتلك المتعلقة بالحقوق والحريات العامة .

3.2.ويأتي دور المحكمة الدستورية (القضاء الدستوري) في المساهمة في تطوير النظام الدستوري من خلال تفسير نصوص الدستور ومن خلال طعن أو دفع بعدم دستورية قانون أو نظام ، لأن ذلك ترسيخ للنص الدستوري وتثبيت له ،إشارة للمشرع بعدم جواز مخالفته او وضع نصوصه موضع الشك والريبة في دستورتها. والمحكمة الدستورية رغم أن صلاحياتها لا تمتد إلى ابداء الرأي او تقديم استشارة دستورية لأي جهة كانت، إلا أن طلب التفسير عادة ما يقترن بطلب رأي المحكمة الدستورية في مسألة معينة ذات صلة بالنص او النصوص المطلوب تفسيرها . وفي مثل ذلك تقول المحكمة الدستورية وهي في معرض تفسيرها لبعض مواد الدستور الاردني " وتأسيسا على ما تقدم فإن محكمتنا تذهب في تفسيرها للمادة(2/93)إلى

(1)المادة (97)من الدستور الاردني.

(2) المادة (98) من الدستور الاردني المعدل.

أنه لا يجوز أن ينص قانون ذو أثر مالي على سريان أحكامه بأثر رجعي لتعديل مراكز قانونية اكتملت في ظل قانون سابق وبما يرتب زيادة في النفقات العامة... الخ" (1).

3.4. يختلف دور القضاء الدستوري من دولة إلى دولة باختلاف اختصاصات وصلاحيات المحكمة الدستورية أو المجلس الدستوري ، وهذا يلقي بظلاله على المساحة التي يمكن أن يتحرك فيها القضاء الدستوري في تطوير النظام الدستوري.

وإذا كانت اختصاصات المحكمة الدستورية الأردنية قد وردت على سبيل الحصر في تفسير نصوص الدستور والحكم في دستورية نص في قانون أو نظام محال أليها من محكمة الموضوع من خلال محكمة التمييز، فإن للمحكمة أن تفسر نصا دستوريا له علاقة بالنص المطلوب تفسيره إذا وجدت أن بينهما ارتباطا يفيد المحكمة في عملية التفسير . ولا تثير عليها في ذلك طالما أن تفسير ذلك النص جزء من عملية التفسير بكامل عناصرها . وفي رأيي ورغم عدم وجود نص في قانون المحكمة الدستورية فإن للمحكمة القضاء بعدم دستورية نص في قانون أو نظام معروض عليها وهي تمارس اختصاصاتها ، إذا كان متصلا بالمسألة المطروحة أمامها ، لأن هذا الحال منسجم مع أهداف وغايات إنشاء القضاء الدستوري التي تصل في أسماها وأولها إلى المحافظة على سيادة وعلو الدستور.

**4\_ يساهم القضاء الدستوري (امتناعا وألغاء) في تطوير النظام الدستوري من خلال حجية أحكامه في الدعاوى أو الطعون والدفع ، أو من خلال قوة قرارته في التفسير (1) أو من خلال آرائه في المسائل التي غالبا ما تكون ملزمة.**

المحكمة الدستورية وفي حدود صلاحياتها التي منحها إياها الدستور الأردني المعدل وقانونها رقم (15) لسنة 2012 أستطاعت خلال عامين من أنشائها أن تصدر أحكاما في الطعون والدفع بعدم دستورية بعض التشريعات ، وقرارات في طلبات التفسير التي قدمت لها ، مع آرائها في جوانب متعددة أبدتها أثناء بحثها للطعون أو طلبات التفسير . وكلها تنصب في رأيها

(1) المحكمة الدستورية . قرار التفسير رقم (2) لسنة 2014.

النهائي في نص ومضمون قاعدة دستورية ومكونات احكامها أو قاعدة عادية(قانون) أو قاعدة فرعية(نظام)مع ما يترتب على ذلك من خطابات ملزمة توجه إلى السلطات الثلاث بضرورة احترامها ونقلها إلى الواقع. وإذا كان النظام الدستوري يقوم على إيجاد سلطات ومؤسسات دستورية رئيسية ممثلة بالسلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية تعمل معا وفق أحكام الدستور، فنفرز لنا نوع نظام الحكم برلمانيا كان أو رئاسيا وهما أبرز انواع الانظمة الدستورية في العالم المعاصر، فهي أيضا تتعامل مع الافراد مع ما يترتب على تعاملها هذا من حقوق وحرريات ،فإنه (النظام الدستوري) يتأثر بكل ما يترتب على عمل هذه السلطات استقرارا وتطورا. صحيح أن القضاء الدستوري لا يستطيع أن يحل محل السلطة التشريعية في التشريع بحكم مبدأ الفصل بين السلطات وصلاحياته المحددة في الدستور ,ولكنه كما يقال يستطيع أن "يفرغ القانون من سمه" .. عن طريق الحكم بعدم دستورية القانون أو النظام مع ما يترتب على هذا الحكم من بطلان بأثر فوري ومباشر من تاريخ صدور الحكم أو من التاريخ الذي يحدده الحكم" (2). لا بل ذهبت هذه المحكمة بأستعمال عبارة "جدير بالالغاء" وهي عبارة مرسلة للمشرع لاجراء اللازم من تعديلات تشريعية يتجاوز فيها هذا البطلان ويزيل وجه المشروعية من النص المحكوم بعدم دستوريته وبطلانه (3).

وكذلك وكما لا يستطيع القضاء الدستوري أن يحل محل السلطة التشريعية،فإنه لا يستطيع أن يحل محل السلطة التنفيذية (او الادارية كما يسميها الفرنسيون) لنفس الاعتبارات السابق بيانها، بل وأكثر لما لهذه السلطة من مهام متعددة ومتفرعة ،وهي تعمل بشكل جماعي كما في مجلس الوزراء أو بشكل فردي كما هو الحال في كل العاملين فيها ممن يملكون اتخاذ القرار التنفيذي الفاعل.لكن العلاقة ما بين المحكمة الدستورية والسلطة التنفيذية علاقة قوية بسبب

---

(1) لعب القضاء الدستوري دورا متواضعا في تطوير النظام الدستوري بسبب أن الرقابة على الدستورية كانت ممارسة من القضاء العادي على شكل رقابة أمتناع فقط.ومع ذلك كان لهذا القضاء دور في مجالات متعددة في مبدأ الفصل بين السلطات والحريات العامة والعلاقة بين الاتفاقيات والمعاهدات الدولية والتشريعات الوطنية كما بينا سابقا، إلا أن الدور المأمول معلق بشكل كبير على المحكمة الدستورية التي لم يمض على أنشائها إلا حوالي سنتين ونصف أو أقل ,ومع ذلك فقد كان للأحكام والقرارات التي أصدرتها صدى فاعل.

(2) أنظر في دور المجلس الدستوري الفرنسي في مجال التشريع وأهمية قراراته في هذا المجال . وثائق في المساواة الاوجه المتعددة لها . من كتاب المعجم الدستوري الفرنسي.وثائق مترجمة في مكتبة المحكمة الدستورية ص1071.

(3) وفي هذا تقول "...وبناء على ماتقدم تقرر المحكمة بعدم دستورية ماورد...المتعلق بعدم جواز الطعن بالحكم المتعلق بتقدير أجر المثل الصادر عن محكمة الدرجة الاولى واعتبار هذا النص باطلا وجديرا بالالغاء من تاريخ صدور هذا الحكم".المحكمة الدستورية .الحكم رقم (4) لسنة 2014.

الصلاحيات التي منحها اياها الدستور سواء في مجال الرقابة على دستورية النظام التي تصدره السلطة التنفيذية نظاما مستقلا صادرا أستنادا إلى المواد (120،114،45) من الدستور أو نظاما تنفيذيا استنادا الى المادة (31) من الدستور أو القانون الصادر بمقتضاه، أو القوانين المؤقتة التي تصدر أستنادا الى المادة(94) من الدستور الاردني، أو مجال تفسيرها لنصوص الدستور بناء على طلبات من جهات معينة حددها الدستور ومنها مجلس الوزراء(1).

لابل إن العلاقة ما بين المحكمة الدستورية والسلطة التنفيذية لاتقف عند الجهاز الاداري لهذه السلطة أو كما تسمى "الإدارة" بل هي أوسع من ذلك بحكم نشأة هذه المحكمة وتشكيلها من ناحية، وحق الملك في التصديق وإصدار القوانين من ناحية أخرى.

فنشأة المحكمة الدستورية إنما تم وفق أحكام البند (1) من المادة(58) من الدستور المعدل الذي صادق عليه الملك وأصدره في 2011/10/1 والذي ينص على أنه " تنشأ بقانون محكمة دستورية مقرها في العاصمة، وتعتبر هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها "...وأما تشكيلها فقد نص عليه نفس هذا البند حيث جاء فيه "...وتؤلف من تسعة اعضاء على الاقل من بينهم الرئيس يعينهم الملك"(2). إلا أن هذا التعيين لا يخل بأستقلال هذه المحكمة وأعضائها "وتعتبر هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها " بسبب مدة العضوية (ست سنوات) وعدم جواز إنهاء خدمتهم خلالها إلا للأسباب الواردة في قانون المحكمة (3).

لكن ولأهمية ونتائج اعمال المحكمة الدستورية فإنه سواء تمثلت بالاحكام الصادرة في الطعون أو الدفوع أو القرارات التفسيرية، فإن تصديق الملك على أي قانون او نظام، إنما يأخذ بالاعتبار جميع ما آلت اليه الامور لدى المحكمة الدستورية، تجنبنا لتعريض ذلك القانون أو النظام إلى شبهة دستورية قد تطيح به مستقبلا. وقد كان لتفسير المحكمة الدستورية رقم (2) لسنة 2014 أثر هام في عدم موافقة الملك على مشروع قانون التقاعد المدني لعام 2014 الذي وافق عليه مجلس النواب والاعيان ورده جلالة الملك في الفترة المقررة له دستوريا ولم

---

(1)ينص البند (2) من المادة(59) من الدستور الاردني المعدل مايلي:

"للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور اذا طلب أليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء أو بقرار يتخذه أحد مجلس الامة بالاغلبية،ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية".

(2)البند(1) من المادة (58) من الدستور المعدل.

(3)وهي الوفاة والاستقالة المقرونة بالإرادة الملكية أو لاسباب حددتها المادة(21) من قانون المحكمة الدستورية.

يصادق عليه وفق لاحكام المادة (93) من الدستور، لوجود شبهة بعدم الدستورية تأكدت مع هذا القرار(1).

أما عن علاقة المحكمة الدستورية بالقضاء العادي بأنواعه المختلفة نظاميا كان أو دينيا او خاصا وبدرجاته المتعددة،فإنها علاقة لا تعدو أن تكون كما حددها الدستور من خلال الفصل المرن بين السلطات وما يرتبه هذا المبدأ من نتائج،بالإضافة الى الحجية المطلقة للاحكام والقرارات التي تتخذها هذه المحكمة .

فبالإضافة إلى الثروة والخبرة القضائية لغالبية أعضاء المحكمة الدستورية والتي تمثل مخزونا قانونيا وقضائيا ثريا من القواعد القانونية الموضوعية والاجرائية، فإن كثيرا من المبادئ التي قررها القضاء وخاصة القضاء الاداري بأعتبره الوجه الاخر للقضاء العيني مثل مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ المساواة ومبدأ لا دعوى بدون مصلحة ومبدأ تغليب المعاهدة على القانون ومبدأ عدم المرجعية وعدم المساس بالحقوق المكتسبة، إنما تنتقل بشكل إيجابي إلى القضاء الدستوري وهو يطبق الدستور ويفسره، بما ينسجم مع الصالح العام المرتبط بأمن وأستقرار الدولة وضمن تمتع الافراد بحقوقهم وحياتهم(2).

وإذا كانت المحكمة الدستورية لا تطلب من المشرع في حكمها بعدم دستورية نص في قانون أو نظام أن يبادر على وجه السرعة لتعديل القانون أو النظام لينسجم مع ذلك الحكم،فإن هذا الحكم كما يقال "بعد أن فرغ السموم من التشريع" فإن على القاضي أن يلتزم مبدأ الشرعية ويذهب إلى تطبيق القاعدة السليمة المنسجمة مع حكم المحكمة الدستورية.ذلك ان الخصومة في الدعوى الدستورية هي خصومة مع التشريع (قانونا أو نظاما)،مع ما يترتب على حكم

---

(1)لمزيد من التفصيل راجع المحكمة الدستورية . قرار التفسير رقم(2)لسنة2014 الصادر في 2014/11/17.  
(2)لمزيد راجع :المساواة والواجه المتعددة لها.من كتاب المعجم الدستوري الفرنسي(الوثائق المشار إليها سابقا) ص 1073.

المحكمة من حجية مطلقة وملزمة لجميع السلطات ومنها السلطة القضائية بمختلف أنواع محاكمها وتعدد درجاتها(1).

مما سبق بيانه يتبين لنا صور متعددة لانواع ومستوى التطوير الذى يؤديه القضاء الدستوري في الدفع باتجاه دسترة قواعد عمل المؤسسات الدستورية الرئيسية وأهمية المبادئ الدستورية في حكم العلاقة ما بين المحكمة الدستورية والسلطات الثلاث ومنها السلطة القضائية وأهمية اعتماد المبادئ الدستورية العالمية لحل بعض الاشكالات القانونية خاصة تلك المتعلقة بحقوق الانسان .

## 5\_ كيف ينظر الفقه إلى الاجتهاد القضائي الدستوري في موضوع تطوير النظام الدستوري ؟

لم يكن الفقه على اتفاق كامل على أهمية ودور القضاء الدستوري في تطوير النظام الدستوري متأثرين بالتيارات المتعارضة في التأييد أو الاعتراض على فكرة الرقابة القضائية على دستورية القوانين.

فحيث نجد التأييد فأنا نجد نظرة متفائلة لدور القضاء الدستوري في تطوير النظام الدستوري ، وحيث نجد الاعتراض فأنا نجد نظرة متشائمة لهذا الدور وما يمكن أن يترتب عليه من توسع في مهام القضاء الدستوري و مع ما يترتب عليه من فقدان الثقة ، او الشك في القانون(2).

.....ولكن المتتبع لنشأة القضاء الدستوري وتطوره شكلا وفكرا يكتشف القيمة القانونية الهائلة لاجتهاد القضاء الدستوري وخاصة القضاء الدستوري المستقل المتمثل بالمحاكم والمجالس الدستورية المتخصصة التي تتحدد مهامها بشكل اساسي في الرقابة على دستورية القوانين والانظمة (اللوائح) سواء كان حكمها بعدم دستورية القانون او النظام او برفض الدعوى (رد الدفع او الطعن أو الدعوى).

---

(1) وفي هذا ما يؤكد المجلس الدستوري اللبناني "وبناء على ذلك يقرر المجلس :أولا...ثانيا...ثالثا إبطال القانون رقم 2005/679 ابطالا كلياً لمخالفته أحكام الدستور والمبادئ الدستورية المكرسة أو المعتمدة من ضمن الكتلة الدستورية. قرار صدر في 2005/8/6 منشور في مجلة الرقابة الدستورية (المرجع السابق) ص 119 أنظر لذلك حكم المحكمة الدستورية في البحرين في القضية رقم (د/11/6 لسنة 9 قضائية).

(2) لمزيد من التفاصيل راجع د. عبد الحميد متولي "القانون الدستوري والانظمة السياسية. الاسكندرية ص 1964 ص 212 د. نعمان الخطيب. الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري (المرجع السابق) ص 479 الدكتور محمد رفعت عبدالوهاب رقابة دستورية القوانين (المرجع السابق) ص 35.

فالنتيجة التي يحملها الحكم لا تصلها المحكمة إلا بعد الاطلاع عن جميع الوثائق المتعلقة بالطعن والوقائع ذات الصلة وشروط قبول الدعوى (الطعن) والنصوص المطعون بعدم دستوريته والنصوص والاحكام والمبادئ الدستورية المحتكم إليها وحيثيات الحكم وأسبابه . كل ذلك يمثل عملية أجتهدية ذات قيمة بالغة تثري المراجع لها والمطلع عليها، سواء اكان قاضيا أم محاميا أم باحثا قانونيا، مع ما يشكله هذا الاطلاع من قيمة فكرية مؤثرة على صاحب القرار في جميع السلطات والمؤسسات الدستورية، وخاصة السلطة التشريعية ، سواء كانت هذه النتيجة قد ترتبت أمام القضاء الدستوري المتخصص (المحاكم الدستورية ) أو أمام القضاء العادي خاصة في الدول التي تحظى فيها السابقة القضائية (precedents) بأحترام كبير , إلى الحد الذي دعا البعض إلى اعتبار القضاء في هذا المجال من المصادر الرسمية للشرعية العامة common law. لذلك يقول هيووز Hews أحد الرؤوساء السابقين للمحكمة العليا في الولايات المتحدة الامريكية "نحن محكومون من قبل الدستور، ولكن الدستور هو ما يقوله القضاء" (1).

لقد أدى القضاء الدستوري بمختلف انواعه (إمتناعا أو الغاء) ومسمياته (محاكم أو مجالس) وما زال يؤدي أدوارا فاعلة وذات قيمة قانونية هامة في النظم الدستورية المقارنة، سواء تمثلت هذه القيمة بأحكامه وما تترتب عليها من اثار ملزمة للمؤسسات الدستورية او للكافة، او بمبادئه وما تترتب عليها من نتائج وأجتهدات فقهية وقضائية بناءة ، تحفظ التطبيق السليم لنصوص الدستور وأحكامه ومبادئه وتحفظ للأفراد حقوقهم وحياتهم ، وبما لهذه الاحكام ولهذه المبادئ من امتداد وأثر في مشروعية وعمل المؤسسة الدستورية ، ووضوح وحماية للحق والحرية. وهذا بدوره عنصر هام وأساسي في تطور النظام الدستوري واستقراره (2).

---

(1) Keir.D.lawson F.and Bentley.D:Cases in constitutional law.E.L.B.S. Edition Sixth 1979.P9.  
(2) المساواة (الوجه المتعددة لها .من كتاب المعجم الدستوري الفرنسي والمشار إليه سابقا)ص1084.