المملكة الأردنية الهاشمية

المحكمة الدستورية

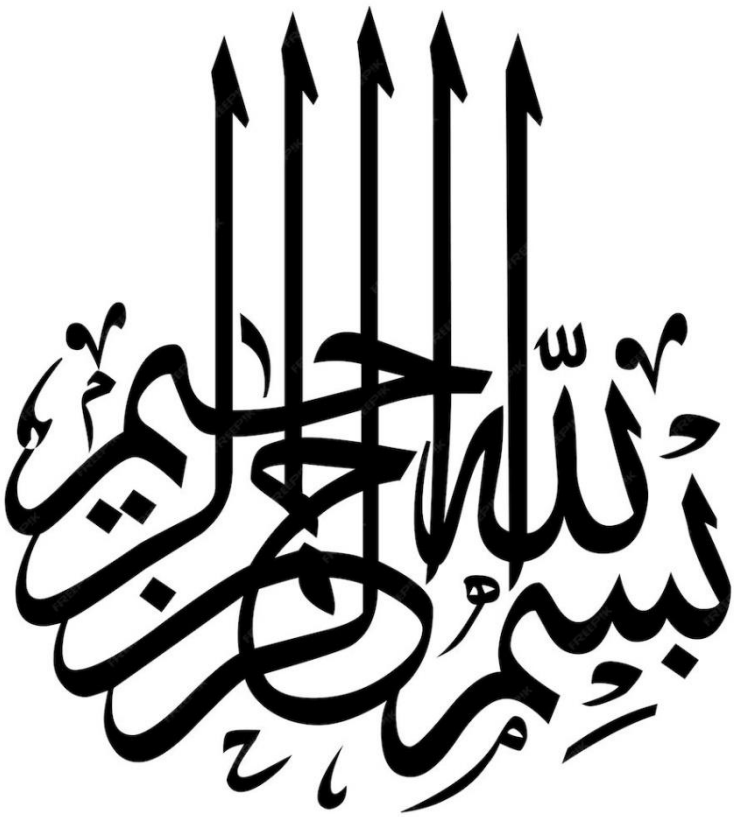
مجلة المحكمة الدستورية

مجلة إلكترونية دورية سنوية

مختصة بالقانون والقضاء الدستوري

المكتب الفني

العدد الأول /كانون الأول 2024


بسم الله الرحمن الرحيم

رئيس هيئة التحرير

رئيس المحكمة الدستورية

السيد محمد الغزو

هيئـة التحرير

عضو المحكمة الدستورية

السيد حسين القيسي

عضو المحكمة الدستورية

السيد "محمد طلال" الحمصي

عضو المحكمة الدستورية

السيدة د. ميساء بيضون

أمين سر المجلة / الباحثة القانونية

السيدة سماح شهوان

محتويات العدد

الموضوع	الصفحة
كلمة رئيس التحرير	٧-٨
التعريف بالمجلة	٩
أهداف المجلة	١١
هيئة التحرير	١٣
قواعد النشر	١٥ - ١٦
الأحكام والمبادئ الصادرة عن المحكمة الدستورية	١٧ – ٥١٠
القرارات التفسيرية والمبادئ الصادرة عن المحكمة الدستورية	٥١١ - ٦٤٦

كلمة رئيس التحرير

بسم الله الرحمن الرحيم

يطيب لنا أن نضع بين أيديكم العدد الأول من مجلة المحكمة الدستورية، النافذة العلمية القانونية المتخصصة في المجال الدستوري ، وما تحمله من فكرٍ متجددٍ واجتهادٍ قضائيٍ موحدٍ ومستقرٍ، في سبيل تعزيز رسالتها السامية؛ لتحقيق العدالة الدستورية وترسيخ مبادئها وأحكامها على نحو يضمن سموّ الدستور، وصون الحقوق والحريات وسيادة القانون.

وتسعى المحكمة من خلال هذا المنبر العلمي إلى إثراء الفكر القانوني، وتعزيز الاجتهاد القضائي الدستوري عن طريق نشر محتوى متنوع قيّم ممّا استقر عليه اجتهاد المحكمة من أحكام قضائية وقرارات تفسيرية، وما كرسته من مبادئ دستورية؛ في سبيل تحقيق الاستقرار التشريعي، والنظام القانوني الدستوري منذ نشأتها. وتتضمن المجلة أبحاثًا ودراسات قانونية رصينة البناء قائمة على أسلوب البحث العلمي السليم لتقودنا إلى نتائج قانونية صحيحة متينة تُسهم في الانتقال بالفكر والفقه الدستوري الأردني؛ ليتواءم مع المنهجيات الحديثة والمعاصرة المرنة ، وبصورة تحقق الموازنة بين المبادئ الدستورية الراسخة والثابتة، وما تتطلبه التطورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية من تغيير في المنظومة التشريعية وصناعتها وصياغتها.

وتتطلع المحكمة من خلال هذه الأداة العلمية إلى نشر الثقافة والوعي القانوني والقضائي الدستوري لدى الكافة، بما يعكس أهمية الدور الريادي الوطني الذي تضطلع به المحكمة الدستورية الأردنية في بطلان الأطر التشريعية التي من شأنها المساس بسموّ الدستور وسيادة القانون والضمانات الدستورية للحقوق والحريات الأساسية، وتسليط الضوء على دورها الرئيس في مأسسة تأصيل التفسير الدستوري للنصوص ،بما يحقق العدالة الدستورية للجميع ،ويضمن الفصل المتوازن المرن بين السلطات الثلاث تحت المظلة الدستورية وركائز الدولة الأردنية الهاشمية ومقوماتها .

إن ما يميز " مجلة المحكمة الدستورية " أنها تقدم مواد علمية قيّمة لطالبي المعرفة والباحثين في مجال القانون والقضاء الدستوري، التي يقوم المكتب الفني لدى المحكمة على تجميع محتواها وتنقيحه وإعداده بصورته النهائية تحت إشراف هيئة التحرير؛لتكون منظمة ومبوبة ومفهرسة على نحو يسهل الرجوع إليها، وييسر التعامل مع محتواها.

وختامًا فإننا ندعو المولى، عزّ وجلّ، أن يوفقنا لأن تكون هذه المجلة إضافةً نوعيةً للمكتبة القانونية، وأن تلبي تطلعات الباحثين والمختصين والمهتمين بالمجال الدستوري، وأن تحقق أهدافها المرجوة، متوجهًا بجزيل الشكر والتقدير إلى كل من ساهم في إنضاج فكرة المجلة، ولجميع من بذلوا جهودًا عظيمة في إعدادها وإخراجها وإطلاقها للعامة.

وفقنا الله وإياكم لما فيه خير وطننا الأردن الغالي في ظل حضرة صاحب الجلالة الهاشمية الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،،،

رئيس المحكمة الدستورية

رئيس هيئة التحرير

محمد الغزو

التعريف بالمجلة

مجلة المحكمة الدستورية مجلة إلكترونية دورية سنوية مختصة بالقانون والقضاء الدستوري تصدر عن المكتب الفني للمحكمة الدستورية إستناداً إلى أحكام المادة الرابعة من تعليمات المكتب الفني للمحكمة الدستورية لسنة ٢٠٢٤ .

تنشر المجلة مجموعة الأحكام الصادرة في الطعون المقدمة إليها وكذلك القرارات التفسيرية الصادرة عنها والمبادئ المستخلصة منهما، إضافة إلى البحوث والدراسات القانونية في القانون والقضاء الدستوري، والدراسات المقارنة والمقالات المتخصصة بالجانب الدستوري المقدمة إليها باللغتين العربية والإنجليزية، والأوراق البحثية المنبثقة عن المؤتمرات والندوات المتخصصة بالقضاء الدستوري أو ملخصاتها.

الأهداف الأساسية للمجلة

١. نشـر الثقافة القانونية في المجتمع القانوني فيما يتعلق بالقانون والقضـاء الدسـتوري ورفده بأحدث التطورات الدستورية بما يضمن تحقيق فهم أعمق للقضايا الدستورية.

٢. تعزيز حماية الحقوق والحريات وخدمة المجتمع واسـتقراره على المسـتويين المحلي والدولي.

٣. تقديم العون للجهازين القضـائي والإداري للخروج بأحكام وقرارات ترسـخ مبدأ سـمو لدستور .

٤. نشـر محتوى ذو جودة عالية يثري المكتبة الدسـتورية ويعزز من مصـداقية المجلة كمرجع أكاديمي وقانوني موثوق كإحدى الإصدارات اللائقة بالمحكمة الدستورية.

٥. تعزيز التواصل والاتصال بين البيئتين الداخلية والخارجية من باحثين ومختصين لما من شأنه خدمة القضاء .

هيئة التحرير

١. تشكل للمجلة هيئة تحرير من رئيس المحكمة رئيساً وعضوية ثلاثة من أعضائها يعينهم الرئيس في بداية العام الميلادي .

٢. يكلف مدير المكتب الفني بإدارة تحرير المجلة ويسمي لها أمين سر من أعضاء المكتب الفني .

تتولى هيئة التحرير المهام التالية :

١. تقييم الأبحاث المرسلة للمجلة تقييماً أولياً لبيان مدى أصالتها والتزامها بقواعد النشر في المجلة .

٢. اقتراح محكمين في موضوع اختصاص البحث على أن لا يكونوا من أعضاء الهيئة وألا ينتموا لنفس المؤسسة التي ينتمي إليها الباحثون أو أن يكون لديهم منشورات علمية مشتركة مع الباحثين في البحث .

٣. العمل على رفع مستوى المجلة واعتمادها في قواعد بيانات المجلات وتحسين انتشارها وتصنيفها العالمي .

قواعد النشر

١. أن تكون الأبحاث والدراسات المقدمة متعلقة بالقانون والقضاء الدستوري ويكون الهدف العام منها تطوير العمل القضائي الدستوري.

٢. يكون النشر في المجلة باللغة العربية أو الانجليزية ، ويجوز النشر بلغات أخرى تقبلها هيئة التحرير ، وفي جميع الأحوال يجب أن يتضمن البحث عنواناً وملخصاً باللغتين العربية والإنجليزية .

٣. يجب أن يتعهد الباحث عند تقديمه البحث للنشر في المجلة بأن يكون البحث أو الدراسة أو المقال غير منشور في أي مكان آخر ورقياً أو الكترونياً ولم يقدم للنشر وأن يقدم الباحث إضافة جديدة إلى المعرفة في القانون والقضاء الدستوري.

٤. يجب أن يلتزم الباحث بأصول البحث والتوثيق العلمي وقواعده العامة وأن يوثق الباحث البحث والدراسة بذكر جميع المصادر التي لجأ إليها بشكل دقيق.

٥. الالتزام باستخدام لغة قانونية عربية- للأبحاث المنشورة باللغة العربية – بسيطة واضحة بأسلوب علمي محترف .

٦. يُطبع البحث بالحاسوب بصيغة (word) على وجه واحد من ورق حجم A٤ باستعمال برنامج وورد مايكروسوفت وحرف(Times New Roman)، بحيث يكون البنط ١٢ للكتابة بالإنجليزية و ١٤ للكتابة بالعربية، وتكون المسافات مزدوجة بين الأسطر، وتكون الهوامش بعرض ٢,٥ سم. ويقدم الباحث ثلاث نسخ ورقية ونسخة إلكترونية واحدة (على قرص مدمج). ويمكن أن يرسل الباحث بحثه على البريد الالكتروني للمجلة.

٧. الالتزام بالأمانة العلمية وحقوق الملكية الفكرية .

٨. يتم النشر للأبحاث والمنشورات التي استكملت الشروط وتمت الموافقة عليها فقط مع مراعاة أسبقية الورود .

٩. تحتفظ المجلة بجميع حقوق النشر ورقياً والكترونياً للبحث والدراسة المقبولين للنشر .

الأحكام والمبادىء الصادرة
عن المحكمة الدستورية

الحكم رقم (١) لسنة ٢٠١٣
صادر عن المحكمة الدستورية
الصادر خطأً برقم (٤) لسنة ٢٠١٣

برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة - مروان دودين - فهد أبو العثم النسور - أحمد طبيشات - الدكتور كامل السعيد - فؤاد سويدان - يوسف الحمود - الدكتور عبد القادر الطورة - الدكتور محمد سليم الغزوي.

أجر المثل، مالكين ومستأجرين، حق التقاضي، تناقض بين التشريعات، حقوق وحريات.

- **المبدأ:**

١. مناط الرقابة الدستورية التي تمارسها المحكمة هو تعارض بين النص القانوني وحكم في الدستور، ولا شأن لها بالتناقض بين التشريعات.

٢. حق التقاضي مبدأ دستوري أصيل، وقد ترك الدستور للمشرع أمر تنظيم هذا الحق شريطة عدم الانتقاص منه.

٣. عدم إتاحة المجال للطعن في قرار له مساس جوهري بحقوق المواطنين لدى درجة أعلى، من شأنه إهدار الحماية التي فرضها الدستور للحقوق على اختلافها.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. الموادّ (٦، ٧، ١٢٨) من الدستور.

٢. المادّتان (٥٦، ٢/٦٦٤) من القانون المدني.

في الطعن المقدم بعدم دستورية قانون المالكين والمستأجرين المثار لدى محكمة صلح حقوق الرمثا في دعوى تقدير أجر المثل رقم (٢٠١٢/١٦٧) والمحال الى المحكمة من محكمة التمييز بموجب قرارها رقم (٢٠١٢/٤٤٢٢) تاريخ ٢٠١٢/١٢/٢٧.

ومن حيث الوقائع فإنه يتبيّن من الإطلاع على سائر الأوراق ان محكمة صلح الرمثا الناظرة في الدعوى رقم ٢٠١٢/١٦٧ قررت وبتاريخ ٢٠١٢/١١/٢٨ (وقف النظر في الدعوى) وإحالة الدفع المثار أمامها بعدم دستورية قانون المالكين والمستأجرين رقم ٢٠١١/٢٢ الى محكمة التمييز للبت في أمر إحالته الى المحكمة الدستورية.

ومن جانبها أصدرت محكمة التمييز وبتاريخ ٢٠١٢/١٢/٢٧ قرارها بإحالة الطعن الى المحكمة الدستورية بداعي وجود شبهة بعدم دستورية القانون.

وبعد التدقيق والمداولة في الأوراق وما جاء في الرد الصادر عن رئاسة الوزراء بتاريخ ٢٠١٣/٢/٥ نجد أن الطلب المقدم من الطاعن قد استند لأسباب تتلخص فيما يلي-:

١-مخالفة المادة (١٢٨) من الدستور من حيث المساس بجوهر حقوق المواطنين بدلالة الإلتفات عن أربعة قوانين للمالكين والمستأجرين كانت جميعها تثبت حق المستأجر بأن يتم تعديل الإجارات من خلال نسبة مئوية تقرر مقدار الزيادة السنوية وليس استنادا الى تقدير بدل يفوق قدرة المستأجر على الدفع مما يشكل خرقا للأساس القانوني بجوهر حقوق المستأجرين الواردة في المادة (١٢٨) من الدستور .

٢-مخالفة المادتين (٦، ٧) من الدستور بتعريض السلم والأمن الإجتماعي للخطر.

٣- مخالفة المادة (١٥٦) من القانون المدني المتعلقة بتعريف (الأشياء المتشابهة) كما سماها مما يؤدي الى اختلاف كبير في الإيجارات.

٤-مخالفة المادة (٦٦٤ / ٢) من القانون المدني بتطبيق بدل المثل على عقود ما قبل عام ٢٠٠٠، مع العلم بأن المستأجر يضع يده بمقتضى عقد ايجار ، وكرر المستدعي في البندين (٥،٦) من لائحته نفس الأسباب السابقة مثيرا موضوع تطبيق قواعد الغصب ، أو اليد غير المشروعة.

٥-ان القانون جعل الخصومة على درجة واحدة وهذا في رأيه إخلال بمبدأ المساواة.

والمحكمة بعد التدقيق والمداولة تجد أنه:

ومن حيث الشكل:

وفيما يتعلق بالدفع المقدم من رئاسة الوزراء بانتفاء المصلحة الشخصية للطاعن ، فإن مناط المصلحة الشخصية المباشرة في الدعوى الدستورية – وهي شرط لقبولها – أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين موضوع الدعوى ، وواضح من وقائع الطعن أن شروط الخصومة القضائية متوفرة بما في ذلك مصلحة المستأجر (الطاعن)، وعليه فإن الدفع من هذه الناحية غير وارد، والدعوى مقبولة.

وبالنسبة لما جاء في قرار محكمة التمييز بإحالة الطعن الى محكمتنا هذه استنادا الى أن شروط إحالة الطعن متحققة في أسباب الطعن الستة الأولى ومع أنها لم تلتفت الى السبب السابع الذي يشير الى قطعية القرار المتعلق ببدل المثل وهو مثار كسبب رئيسي من أسباب الطعن.

فإن الطعن بطبيعته تضمن أسبابا مترابطة يجدر أخذها بمجموعها ، مما لا يحول دون التعرض الى نصوص القانون ذات العلاقة ومنها موضوع قطعية القرار.

وفي الموضوع ،

فإننا نرى أن ما أثاره وكيل المدعى عليهما في لائحة الطعن من أن القانون المطعون فيه مخالف للمواد (٥٦) و(٢/٦٦٤) من القانون المدني فضلا عن أنه مخالف لأربعة قوانين سابقة للمالكين والمستأجرين، فذلك لا يدخل في دائرة اختصاص هذه المحكمة لأن الرقابة القضائية التي تمارسها المحكمة الدستورية مناطها هو تعارض بين نص قانوني وحكم في الدستور ، ولا شأن لها بالتناقض بين التشريعات مما يستوجب رد الطعن من هذه الناحية.

أما بالنسبة لما أورده وكيل المدعى عليهما في عداد أسباب الطعن من أن القانون المطعون فيه جعل الخصومة على درجة واحدة وبالتالي قضى بقطعية القرار ، بالإضافة الى أن فيه مساسا بجوهر حقوق المواطنين باعتماده طريقة أجر المثل في زيادة الأجرة وأنه مخالف للمادة (١٢٨) من الدستور، والمادتين (٦ ، ٧) منه.

وبالرجوع الى المادة (١٢٨) من الدستور نجد أنها تنص على أنه:

١.(لا يجوز ان تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس اساسياتها ...).

ومن استقراء هذا النص نجد أنه أقام سياجاً فرض الحماية للحقوق والحريات على اختلافها لمنع الإلتفات عليها ، وأن الصلاحية المعطاة للمشروع بتنظيم استعمال هذه الحقوق بموجب القوانين يمكن اعتباره تفويضا للمشرع بتنظيم استعمال الحقوق بشكل لا ينال من جوهر هذه الحقوق أو المساس بها إذ أن إجراءات تنظيم ممارسة هذه الحقوق لا يجوز أن تنال من الضوابط التي نص عليها الدستور أو تنال من الحقوق المنصوص عليها في المادة (١٢٨) منه سواء بنقضها او انتقاصها.

بمعنى أن سلطة المشرع هذه لا يجوز لها أن تتجاوز التنظيم الى إهدار الحق أو المصادرة به بأي شكل من الأشكال ، فإذا حصل التجاوز كان ذلك خروجا على أحكام الدستور.

إن حق التقاضي مبدأ دستوري أصيل ، حيث ترك للمشرع العادي أمر تنظيم هذا الحق شريطة مراعاة الوسيلة التي تكفل حمايته والتمتع به وعدم الإنتقاص منه ، بل تمكين المواطنين من ممارسة حرياتهم وحقوقهم بما في ذلك حق التقاضي على درجتين ، وإلا كان متجاوزا لحدود التفويض ومخالفا لروح الدستور الذي يضمن تمكين المواطن من استنفاذ كافة كافة الطرق والوسائل التي تضمن له حقوقه بشكل كامل ومنها حق التقاضي على درجتين .

وبالنسبة للمادة السادسة من الدستور التي تنص على:

٢-(.... الحفاظ على السلم الإجتماعي واجب مقدس على كل أردني)

٣-(تكفل الدولة العمل والتعليم ضمن حدود امكانياتها وتكفل الطمأنينة وتكافؤ الفرص لجميع المواطنين .).

بمعنى أن تأمين السكينة والطمأنينة وإرساء السلم الإجتماعي للمواطنين هو واجب مقدس تفرضه أحكام الدستور.

وبإنزال أحكام هذه النصوص على الواقع الذي نجم عن تطبيق أحكام القانون المطعون فيه وبالنسبة للطعن المتعلق بعدم دستورية اعتماد أجر المثل في تعديل قيمة الإيجار بداعي أنه يلحق إحجافاً بالمستأجر فإن المحكمة ترى أن هذا الموضوع يخضع لسلطة المشرع التقديرية وإن كانت الطريقة المتبعة في القانون الساري المفعول ليست هي الطريقة المثلى مع وجود وسائل أخرى للوصول الى تقدير الأجر العادل وبإمكان المشرع إعتماد أي طريقة أخرى لتقدير الأجر العادل حسب ما يراه متلائماً مع الظروف الإقتصادية والإجتماعية السائدة عند إعتماد أية وسيلة أخرى لمثل هذا التقدير الأمر الذي لا يمكن لهذه المحكمة من التصدي لهذا الموضوع بالشكل الذي ورد فيه الطعن.

أما بالنسبة للطعن بقطعية الحكم بأجر المثل نجد أن مساسا أصاب جوهر الحقوق التي حرص المشرع الدستوري على صيانتها وعدم المساس بها ونجد أن عدم إتاحة المجال للطعن بقرار له مساس جوهري بحقوق المواطنين لدى درجة أعلى من شأنه اهدار الحماية التي فرضها الدستور للحقوق على اختلافها ومنع حق اللجوء إلى درجة أعلى في القضاء في مثل هذه القضايا له مساس مباشر في حياة المواطنين،ومن شأن ذلك المساس بجوهر العدالة الذي يتوجب معه السماح بإتاحة فرص الطعن المتعارف عليها ، وإن منع ذلك يناقض دلالة المادة (١٢٨) من الدستور في الحماية القضائية للحق

والحرية بالإضافة إلى مخالفة مقتضى المادة السادسة من الدستور بفقرتيها الثانية والثالثة كما أسلفنا.

وعليه ، وبناء على ما تقدم فإننا نقرر الحكم بعدم دستورية ما ورد في النص المتعلق بعدم جواز الطعن بالحكم المتعلق بتقدير أجر المثل الصادر عن محكمة الدرجة الأولى واعتبار هذا النص باطلا وجديرا بالإلغاء وذلك من تاريخ صدور هذا الحكم.

قرارا صدر بالأغلبية باسم حضرة صاحب الجلالة

الملك عبد الله الثاني ابن الحسين في ٢٠١٣/٣/٧

مخالفة العضوين معالي السيد فهد أبو العثم النسوروسعادة الدكتورمحمد سليم الغزوي

نتفق مع الأكثرية المحترمة على أن قطعية القرار الصادر عن محكمة الدرجة الأولى بموضوع أجر مثل العقار وعدم إتاحة المجال للطعن به لدى درجة أعلى أمر غير دستوري.

ونختلف معهم فيما عدا ذلك سواء من حيث النتيجة أو التعليل الذي أنتهى إليه القرار ونبين رأينا كما يلي :

لقد كان من عداد أسباب الطعن بعدم دستورية قانون المالكين والمستأجرين المعدل رقم ٢٠١١/٢٢، سببان رئيسيان:

الأول : أن قرار المحكمة نهائي وقطعي

الثاني: اعتماد أجر المثل في زيادة أجرة العقار

أما الأول: فإن الأكثرية المحترمة قد قضت بعدم دستوريته، ونوافقهم عليه.

وأما الثاني: فقد ذهبت فيه بالحرف الواحد إلى أن (الطريقة المتبعة في القانون ليست هي الطريقة المثلى مع وجود وسائل أخرى للوصول إلى تقدير الأجر العادل، وبإمكان المشرع اعتماد أي طريقة أخرى لتقدير الأجر العادل الأمر الذي لا يمكن لهذه المحكمة من التصدي لهذا الموضوع .....إلخ).

ونقول: وبالرغم من ذلك، فلم يصدر عن الأكثرية المحترمة قرارُ لا إيجاباً ولا سلباً، ونرى أن التصدي لهذا السبب أمرٌ ملح وجوهري وأن من الضرورة بمكان أن يتمخض عن ذلك رأيُ للمحكمة عما إذا كان دستورياً أم غير دستوري.

ومن جانبنا: ودونما حاجة لتكرار نصوص المواد الدستورية (١٢٨) و (٢،٣/٦) التي ركزت على ضرورة الحفاظ على السلم الإجتماعي وأنه واجب مقدس، وأن الدولة تكفل السكينة والطمأنينة وحقوق المواطنين وحرياتهم.

فإننا نرى بإنزال أحكام هذه النصوص على الواقع الذي نجم عن تطبيق أحكام القانون المطعون فيه نجد أنه أوجد حالة شديدة من الإحتقان المجتمعي واتساع دائرة الغبن والإستغلال جراء اعتماد وسيلة بدل المثل في زيادة الأجور، وأثار موجةً من الكرب والضغط المجتمعي لدى من تمسهم أحكامه بما لوحظت إثارته بصورة متكررة ليس فقط من أوساط الرأي العام، وإنما أيضاً من السلطات التشريعية والتنفيذية واللجان المختلفة في منظمات المجتمع المدني، الأمر الذي يلحق زعزعةً في منظومة الأمن الإجتماعي.

وينبني على ذلك كله أن مساساً أصاب جوهر الحقوق التي حرص المشرع الدستوري على صيانتها وعدم المساس بها جراء اعتماد بدل المثل في تعديل قيمة الإيجار،هذا البدل الذي استقر الفقه والقضاء على اعتماده أداة لتعويض المالك جراء حرمانه من حق الإنتفاع بملكه بسبب وضع يد الغير بسوء نية، أو هو الناجم عن عمل غير مشروع كما في حالة الغصب عن مدة معينة أو عن الفعل الضار.

وإذا كانت الحالة موضوع البحث تتمثل في طلب مالك العقار زيادة الأجرة السنوية لعقار تم تأجيره بعقد إيجار، وهي حالة مختلفة تماماً عن حالات الغصب ووضع اليد والتعويض عن الفعل الضار المشار إليها أعلاه، فإن مؤدى ذلك كله أن الركون إلى طريقة بدل المثل في زيادة الأجور أمرٌ في غير محله،

إذ يمكن أن يتوافق الإيجار وما يتقرر من نسب مع الإقتصاد الحقيقي ويتم ربطه بمتوسط الأسعار على الفوائد التي تعكس التضخم وذلك حفاظاً على تحقيق مبدأ العدالة والتوازن بين الطرفين.

إن هذا الذي بسطناه من وحي النصوص الدستورية والآثار الناجمة عن تطبيق مبدأ أجر المثل يتفق مع ما ذهبت إليه الإجتهادات الفقهية العربية ومنها على سبيل المثال لا الحصر:

(إن دعوى أجر المثل لا تسمع مع وجود علاقة إيجارية)

قرار محكمة النقض السورية رقم ٨٢ تاريخ ١٩٧٥/٣/٣١.

(إن أجر المثل يستحق على العقار عندما بدل الإيجار غير محدد بين الطرفين...إلخ)

قرار محكمة النقض السورية رقم ٢٤٢ تاريخ ١٩٥٤/٥/٧

(ودعوى أجر المثل تكون عندما لا يوجد عقد إيجار وتأسيس دعوى أجر المثل يكون على عدم وجود سبب شرعي في وضع اليد...)

القضية رقم (٨٥) تاريخ ١٩٩٤/٢/٢١.

وبالتالي يغدو هذا السبب وارداً في الطعن بالقانون مدار البحث.

بناءً على ذلك كله، ولما كانت أسباب الطعن مترابطة مع بعضها ويجدر أخذها بمجموعها.

فإننا نقرر الحكم بعدم دستورية المادة (٥) من القانون المطعون فيه والمتعلق باعتماد أجر المثل سبيلاً لزيادة الأجرة، وبالتالي وما دامت أسباب الطعن على النحو الوارد أعلاه واردة فإننا تبعاً لذلك، وخلافاً لما ذهب إليه الأكثرية المحترمة نقرر الحكم بعدم دستورية القانون المطعون فيه واعتباره باطلاً من تاريخ صدور هذا الحكم بتاريخ ٢٠١٣/٣/٧.

قراراً صادراً باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني ابن الحسين

قرار مخالفة العضو معالي الدكتور كامل السعيد

في الوقت الذي أتفق فيه مع الأكثريه المحترمه بأن فتح أبواب الطعن في الأحكام القضائيه أمر مطلوب ومرغوب ،إلا إنني أختلف معها فيما ذهبت إليه من عدم دستورية قطعية الحكم بمقولة أنها جعلت الخصومه على درجة واحده من درجات التقاضي وذلك للأسباب التاليه:

من المسلم به قانوناً وفقهاً وقضاءً أن جعل الخصومه على درجه واحدة من درجات التقاضي أمر يدخل ضمن سلطة المشرع في تنظيم الحقوق لا معقب عليه بخصوصها كونها سلطة تقديرية ما لم يقيدها الدستور بضوابط معينة تَحدّ من إطلاقها وتكون تخوماً لها لا يجوز للمشرع اقتحامها أو تخطيها،فإن إقتحمها أوتخطاها بدعوى تنظيمها،انحلَّ ذلك عدواناً عليها، فالمشرع في مجال انفاذ حق التقاضي غير مقيد دستوريا بأشكال اجرائية محددة تعكس انماطا موحدة للخصومات القضائية أي غير مقيد في ان تنظر نزاعات المواطنين في اكثرمن درجة واحدة من درجات التقاضي، فقصر التقاضي في المسائل التي يفصل حكم قضائي فيها على درجة واحدة،أمرٌ جائز دستورياً كلما كان هذا القصر مستنداً إلى اسس موضوعية كتلك التي تقتضيها سرعة إنهاء صور من المنازعات بالنظر إلى طبيعتها،فلا بد من التمييز بين قصر حق التقاضي على درجة واحدة وبين إنكاره إنكاراً مطلقاً أو مقيداً من ناحية اخرى ، ذلك أن قصر التقاضي في المسائل التي يفصل فيها الحكم على درجة واحدة - وهو ما يستقل المشرع بتقديره- يفترض لزوماً أمرين، أولهما أن تكون الدرجة الواحده محكمة أو هيئة ذات إختصاص قضائي من حيث تشكيلها وضماناتها والقواعد المعمول بها أمامها، ثانيهما أن يكون المشرع قد عهد إليها بالفصل في عناصر النزاع جميعها - الواقعية منها والقانونية - دون أن تراجعها فيما تخلص إليه من ذلك جهة إخرى.

لما كان ذلك ، وكان الدستور قد خلا من أي نص يجعل الخصومة على أكثر من درجه واحده ، وإنما كان حرصه منصباً على محاكمة منصفة يجريها قضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون وفقاً لنص المادة (٩٧) من الدستور ، وقضاء مستقل بأن تكون المحاكم مفتوحه للجميع ومصونه من التدخل في شؤونها على مقتضى نص الماده (١/١٠١) من الدستور، ويغدو القول بمخالفة النص المطعون عليه للدستور غير دقيق.

قرار المخالفة المعطى من القاضي يوسف الحمود في الطعن الدستوري رقم (٢٠١٣/١)

بعد التدقيق أجد أن نطاق الطعن بعدم الدستورية ينحصر بالفقرة الثانية من البند (أ) من المادة الخامسة من قانون المالكين والمستأجرين المعدلة بموجب القانون رقم (٢٠١١/٢٢) وليس في قانون المالكين والمستأجرين بكليته ، وإزاء ذلك فإني أتفق مع الأكثرية المحترمة فيما انتهت إليه من حيث النتيجة بأن الأخذ بقاعدة أجر المثل في في تقدير أجرة العقارات المؤجرة قبل تاريخ ٢٠٠٠/٨/٣١، يتفق مع الدستور، وأخالفها بالنسبة إلى ما انتهت إليه بأن عدم جواز الطعن بمقدار الأجرة التي تحددها المحكمة استئنافاً يخالف الدستور وبالتالي الحكم بعدم دستورية البند (أ) بانسبة إلى عدم إجازة الطعن بحكم المحكمة واعتباره نهائياً وحيال ذلك أجد أن المشرع قد تناول الأحكام المتعلقة بالسلطة القضائية بالمواد من (٩٧) إلى (١١٠) من الدستور وقد نصت المادة (١٠٠) من بين تلك الأحكام على ما يلي:

(تعين أنواع جميع المحاكم ودرجاتها وأقسامها واختصاصاتها وكيفية إدارتها بقانون خاص على أن ينص هذا القانون على انشاء قضاء إداري على درجتين.)

ونصت المادة (١/١٠٣) من الدستور على ما يلي:

(تمارس المحاكم اختصاصاتها في القضاء الحقوقي والجزائي وفق أحكام القوانين النافذة المفعول في المملكة.....) .

وتأسيساً على ذلك حدد المشرع في " قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (١٧) لسنة ٢٠٠١ أنواع المحاكم النظامية واختصاصاتها وكيفية تشكيلها، ثم نظم أصول التقاضي أمام هذه المحاكم وطرق الطعن بالأحكام التي تصدرها بموجب قوانين عامة، ومن هذه القوانين على سبيل المثال قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة (١٩٨٨) وقانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٩) لسنة (١٩٦١) وقانون محاكم الصلح رقم (١٥) لسنة (١٩٥٢) كما ضمّن قوانين خاصة أخرى أصولاً للمحاكمة وحدد طرقاً للطعن بأحكام المحاكم التي أنشأها بموجب تلك القوانين كما هو الحال في قانون محكمة الجنايات الكبرى رقم (١٩) لسنة ١٩٨٦ وقانون محكمة أمن الدولة رقم (١٧) لسنة ١٩٥٩ وقانون الأمن العام رقم (٣٨) لسنة ١٩٦٥ بالنسبة للأحكام الصادرة عن محكمة الشرطة وقانون ضريبة الدخل رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٩ بالنسبة للأحكام الصادرة عن محكمة البداية والإستئناف الجمركية.

وبالرجوع إلى طرق الطعن بالأحكام الصادرة عن تلك المحاكم النظامية منها وغير النظامية، فإن المشرع

وهو يدرك أن القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ويدرك أيضاً تحقق كافة ضمانات المحاكمة العادلة في إجراءات المحاكمة والأحكام التي تصدرها المحاكم، لم يتبّع نهجاً واحداً بالنسبة إلى الأخذ بطرق الطعن بالأحكام الصادرة عنها إذ أجاز الطعن استئنافاً في معظم أحكام محاكم الدرجة الأولى في حين لم يجز الطعن في عدد آخر من أحكامها أمام محكمة الدرجة الثانية

كما هو الحال في قرار محكمة الدرجة الأولى التي تنظر في قضايا تحديد أجرة العقار وفقاً لأجر مثله، وفي طائفة ثالثة أجاز المشرع الطعن بأحكام محاكم الدرجة الأولى أمام محكمة التمييز مباشرة (وهي محكمة قانون) دون أن يجيز الطعن بها أمام محاكم الدرجة الثانية، وليس بين نصوص الدستور أو الإتفاقيات الدولية التي وقّعّ الأردن عليها ما يُلزم المشرع بتمكين المتقاضيين أمام المحاكم المدنية من الطعن بأحكام محاكم الدرجة الأولى أمام محكمة الإستئناف وإنما ترك لسلطة المشرع التقديرية تحديد مجموعات الأحكام التي يرى اخضاعها لجميع طرق الطعن والأخرى التي يكتفي بالطعن بها استئنافاً أو يجعلها نهائية مدخلاً في تقديره أهمية القضايا وضرورة الإسراع في فصلها وطبيعة النزاع المطروح عليها والبينات المقدمة فيها.

وبذلك فإن النهج الذي أخذ به المشرع في الفقرة الثانية من البند (أ) من المادة الخامسة من قانون المالكين والمستأجرين المعدلة بموجب القانون المعدل رقم (٢٢) لسنة ٢٠١١ وذلك بعدم إجازة الطعن بالحكم الذي تصدره المحكمة المختصة بشأن تقدير أجر المثل لم يكن إلا تكريساً لسلطة المشرع التقديرية الواسعة في ملائمة التشريع وضروراته والحكمة منه واتفاقه مع ظروف الزمان والمكان ولا معقّب عليه في ذلك ما دام أن الحكم التشريعي الذي قدره لهذه الحالات قد صدرت به قاعدة عامة مجردة لا تنطوي على التمييز بين من تساوت مراكزهم القانونية، ولما أن المشرع لم يهدر قاعدة دستورية أو يتعارض معها عند إكساء الحكم الصادر في الطلب المقدم لتحديد الأجرة وفق أحكام المادة الخامسة من قانون المالكين والمستأجرين الدرجة النهائية وعدم إجازة الطعن به من طرفي الخصومة نظراً لطبيعة الطعن والسرعة في تحديد الأجرة، ولما كانت الرقابة على دستورية القوانين لا تمتد إلى ملائمة إصدارها من حيث الزمان والمكان والبواعث والضرورات فإن الطعن على البند الثاني من الفقرة (أ) من المادة الخامسة من قانون المالكين والمستأجرين بعدم الدستورية لجهة عدم جواز الطعن بالحكم استئنافاً هو في غير محله، ولا يمكن القول في هذا السياق ما ذهبت إليه الأكثرية المحترمة أن اعتبار المشرع بعض

الأحكام نهائية ولا يجوز الطعن بها استئنافاً فيه مساس بحق التقاضي ذلك أن ما جاء بالمادة الخامسة من قانون المالكين والمستأجرين لم يكن إلا تنظيماً جديداً للعلاقة بين المالك والمستأجر يجري بموجبها التجدد التلقائي لعقود الإيجارة المبرمة قبل تاريخ ٢٠٠٠/٨/٣١ وذلك بحكم القانون في مقابل إجراء اتفاق جديد مباشر بين المالك والمستأجر على تحديد مقدار أجرة جديدة للعقار وفي حالة عدم الإتفاق ترك لهما الباب مفتوحاً على مصراعيه لولوج باب القضاء وذلك بتقديم (طلب) إلى المحكمة المختصة لتقدير الأجرة الجديدة ، وقد أضفى المشرع على هذا الطلب صفة الإستعجال بأن تحدد المحكمة الأجرة الجديدة خلال ستة أشهر من تقديم الطلب وعلى أن يكون قرارها من هذه الجهة نهائياً (قطعياً) غير قابل للطعن به استئنافاً على حد سواء بالنسبة للمالك أو المستأجر، وبذلك فليس هناك أي مصادرة أو مساس بحق التقاضي وإنما تنظيم لحق التقاضي بما لا يتعارض مع الدستور.

ولا يمكن الإفتراض أيضاً أن الأخذ بقطعية قرارات المحاكم وفق التشريعات القانونية المختلفة من شأنه تعريض السلم والأمن الأجتماعي والطمأنينة العامة للخطر، فمثل هذه الأمور تدخل في تقدير المشرع وهو الذي يقدرها قبل اصدار التشريع بحكم التماس المباشر مع الشعب، وهو إذ يجد في قطعية القرار القضائي قاعدة ملائمة للتنظيم الذي استخدمه وأنها لا تعرض السلم الإجتماعي والطمأنينة العامة للخطر فلا تتدخل المحكمة الدستورية في ذلك طالما أنه لم يخالف الدستور صراحةً أو ضمناً.

تأسيساً على ما تقدم أرى خلافاً للأكثرية المحترمة أن نص الفقرة الثانية من البند (أ) من المادة الخامسة من قانون المالكين والمستأجرين من حيث اعتبار الحكم الذي تصدره المحكمة المختصة نهائياً وغير قابل للطعن لا يخالف نصاً دستورياً بما ينبغي معه رد الطعن.

الحكم رقم (٢) لسنة ٢٠١٣

صادر عن المحكمة الدستورية

الصادر عن المحكمة الدستورية برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة -: مروان دودين - فهد أبو العثم النسور - أحمد طبيشات - الدكتور كامل السعيد - فؤاد سويدان - يوسف الحمود - الدكتور عبد القادر الطورة - الدكتور محمد سليم الغزوي.

طرق الطعن، سلطة تقديرية، مساواة، تحكيم.

- **المبدأ:**

١. حق التقاضي مكفول في الدستور.

٢. سلطة المشرع في تنظيم الحقوق سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحدّ من إطلاقها، بحيث لا يتجاوز هذا التنظيم إلى إهدار الحقوق أو مصادرتها بأي شكل من الأشكال.

٣. مساواة المواطنين أمام القانون تُعَدّ الركيزة الأساسية للحقوق والحريات وأساسًا للعدل والسلم الاجتماعي.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّة (١/٦) من الدستور.

٢. المادّة (٥١) من قانون التحكيم رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١.

في الطعن المقدم بعدم دستورية المادة (٥١) من قانون التحكيم رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ المثار لدى محكمة استئناف معان في القضية رقم ٢٠١٢/١٥ والمحال إلى محكمة التمييز والتي قامت بدورها بإحالته إلى هذه المحكمة.

من حيث الوقائع والاجراءات : على ما يبين من الإطلاع على سائر الأوراق نجد أنه وبتاريخ ٢٠١٢/٧/١٠ تقدمت بلدية معان الكبري بدعوى بطلان حكم تحكيم لدى محكمة استئناف معان تحمل الرقم (٢٠١٢/١٥) بمواجهة المدعى عليها شركة وليد مصطفى الصغير وشريكه ، وأثناء السير في إجراءات المحاكمة وبتاريخ ٢٠١٢/١١/٢٥ تقدم وكيل بلدية معان الكبرى بمذكرة خطية تتضمن الدفع بعدم دستورية نص المادة (٥١) من قانون التحكيم رقم ٣١/ لسنة ٢٠٠١ وذلك استناداً لأحكام المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية وطلب وقف السير بإجراءات الدعوى الأصلية وإحالة الطلب إلى محكمة التمييز لغاية البت بأمر الإحالة إلى المحكمة الدستورية ، حيث قررت محكمة الاستئناف إحالة الطلب إلى محكمة التمييز والتي قررت بدورها بقرارها رقم (٢٠١٣/٢٨٢) تاريخ ٢٠١٣/٢/١١ احالة الطعن إلى هذه المحكمة.

وبعد أن تم ارسال نسخة من قرار الاحالة إلى كل من مجلس الأعيان ومجلس النواب ومجلس الوزراء تقدم كل من مجلس النواب ومجلس الوزراء برده على الطعن، كما تقدم وكيل الطاعنة بمذكرة خطية.

وبعد الاطلاع على سائر الأوراق تبين أن الجهة الطاعنة قد استندت في طعنها إلى أسباب تتلخص بما يلي:

١. أن المادة (٥١) من قانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١ قد انطوت على مخالفة دستورية واضحة تمس روح الدستور ومبادئه بعدم مساواتها بين الخصوم ومنح أحدهم درجة تقاضي إضافية ومنعها عن الطرف الآخر.

٢. إن هذه المخالفة الدستورية لا تستند إلى شرعية دستورية أو قانونية أو مبررات عادلة أو منطقية واستمرار العمل بهذا القانون وهذه المادة يشكل صورة واضحة (لمبدأ انكار العدالة) وهي مصادرة حق الأفراد في اللجوء للعدالة وعدم تطبيقها، كما أن نص المادة المطعون بعدم دستوريتها مخالفة لأحكام المادة (١/٦) من الدستور.

وبعد التدقيق والمداولة تجد المحكمة أن المادة (٥١) من قانون التحكيم تنص على ما يلي " إذا قضت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم وجب عليها أن تأمر بتنفيذه ويكون قرارها بذلك قطعياً، وإذا قضت ببطلان حكم التحكيم يكون قرارها قابل للتمييز خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي للتبليغ ويترتب على القرار القطعي ببطلان حكم التحكيم سقوط اتفاق التحكيم. "

وبتدقيق نص المادة المذكورة أعلاه تجد المحكمة أن هذا النص قد حرم المحكوم عليه من الطعن في قرار محكمة الاستئناف الصادر بتأييد قرار التحكيم واعتبر قرارها في هذه الحالة قطعيا، في حين أن

المادة ذاتها منحت المحكوم له حق الطعن في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف في حال صدور قرارها ببطلان حكم التحكيم.

وبالرجوع إلى نص المادة (١/١٢٨) من الدستور نجد أنها تنص على ما يلي :- (لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسياتها...) .

ومن استقراء هذا النص نجد أنه أقام سياجاً فرض الحماية للحقوق والحريات على اختلافها لمنع الالتفاف عليها، وأن الصلاحية المعطاة للمشرع بتنظيم استعمال هذه الحقوق بموجب القوانين يمكن اعتباره تفويضاً للمشرع بتنظيم استعمال الحقوق بشكل لا ينال من جوهر هذه الحقوق أو المساس بها.

إذ أن إجراءات تنظيم ممارسة هذه الحقوق لا يجوز أن تنال من الضوابط التي نص عليها الدستور أو تنال من الحقوق المنصوص عليها في المادة (١/١٢٨) منه سواء بنقضها أو انتقاصها.

بمعنى أن سلطة المشرع هذه لا يجوز لها أن تتجاوز التنظيم إلى إهدار الحق أو مصادرته بأي شكل من الأشكال، فإذا حصل التجاوز كان ذلك خروجاً على أحكام الدستور.

إن حق التقاضي مبدأ دستوري أصيل ، حيث ترك للمشرع العادي أمر تنظيم هذا الحق شريطة مراعاة الوسيلة التي تكفل حمايته والتمتع به وعدم الانتقاص منه، بل تمكين المواطنين من ممارسة حرياتهم وحقوقهم بما في ذلك حق التقاضي على درجتين (اذا كان موضوع النزاع المطروح يقتضي ذلك) ، وإلا كان متجاوزاً لحدود التفويض ومخالفاً لروح الدستور الذي يضمن تمكين المواطن من استنفاذ كافة الطرق والوسائل التي تضمن له حقوقه بشكل كامل ومنها حق التقاضي على درجتين.

وبالرجوع إلى نص المادة (١/٦) من الدستور نجد أنها تنص على ما يلي: " الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات، وإن اختلفوا بالعرق أو اللغة أو الدين. "

وحيث أن الجهة المدعية تنعى على النص الطعين أنه إذ يمنح (المحكوم له) حق الطعن تمييزاً في الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف إذا قضت المحكمة ببطلان حكم التحكيم في حين حرم النص المحكوم عليه من الطعن تمييزاً في قرار محكمة الاستئناف إذا قررت تأييد حكم التحكيم وأمرت بتنفيذه.

وحيث أنه وإن كان الأصل في سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية ما لم يقيّد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها ، فإن السلطة التشريعية إذ يعهد إليها بتنظيم موضوع معين فإن القواعد القانونية التي تصدر عنها في هذا النطاق لا يجوز أن تنال من الحقوق التي كفل الدستور أصلها سواء بنقضها أو انتقاصها من أطرافها، وإلا كان ذلك عدواناً وإهداراً لمبدأي المساواة وتكافؤ الفرص.

ذلك أن مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون المنصوص عليه في المادة (١/٦) من الدستور يعتبر الركيزة الأساسية للحقوق والحريات وأساساً للعدل والسلم الاجتماعي وأن غايته صون الحقوق والحريات في مواجهة التمييز ووسيلة لتقرير الحماية المتكافئة التي لا يجوز التحيز فيها بين المراكز القانونية المتماثلة للمتقاضين.

وحيث أنه من المقرر في القضاء الدستوري أن الناس لا يتمايزون فيما بينهم في مجال حقهم في النفاذ إلى قاضيهم ، ولا في نطاق القواعد الاجرائية والموضوعية التي تحكم الخصومة القضائية عينها ، ولا في ضمانة الدفاع التي يكفلها الدستور أو المشرع للحقوق التي يدعونها ، ولا في اقتضائها ولا في طرق الطعن التي تنظمها بل يجب أن يكون للحقوق عينها قواعد موحدة سواء في مجال التداعي بشأنها أو الدفاع عنها أو الطعن في الأحكام التي تتعلق بها أو التظلم في القرارات الصادرة فيها.

كما أنه من المقرر كذلك أن طرق الطعن في الأحكام أو التظلم منها أو القرارات الصادرة في الخصومة ، لا تعتبر مجرد وسائل اجرائية ينشؤها المشرع ليوفر من خلالها سبل تقويم اعوجاجها، بل هي في واقعها أوثق اتصالا في الحقوق التي تتناولها سواء في مجال اثباتها أو نفيها، ليكون مصيرها عائدا أصلا إلى انغلاق هذه الطرق أو انفتاحها ، وكذلك إلى التمييز بين المواطنين الذين تتماثل مراكزهم القانونية في مجال النفاذ إلى فرصها.

وبناء على كل 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 (٥١) من قانون التحكيم رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ مخالفة لأحكام المادة (١/٦) والمادة (١/١٢٨) من الدستور ، وعليه تقرر المحكمة عدم دستورية هذه الفقرة من هذه المادة.

قراراً صدر بالإجماع بتاريخ ٣/ ٤/ ٢٠١٣

باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني ابن الحسين

الحكم رقم (٣) لسنة ٢٠١٣
صادر عن المحكمة الدستورية

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة مروان دودين، فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، الدكتور عبد القادر الطوره، الدكتور محمد سليم الغزوي.

تحكيم، مصلحة، إبطال، اختصاص، نظام عام.

- **المبدأ:**

١. تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة دون سواها ولا يمتد لغيرها.
٢. المصلحة الشخصية المباشرة هي شرط لقبول الطعن بعدم دستورية القانون أو أي نص منه.
٣. الدعوى الدستورية هي دعوى عينية تنصب على نصوص بعينها، وإن ما تفصل فيه يحوز حجية بمواجهة الكافة.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. الموادّ (٣، ٨، ٥١، ٥٤) من قانون التحكيم رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١.
٢. المادّة (٢٧) من نظام الأشغال الحكومية رقم (٧١) لسنة ١٩٨٢.
٣. المادّة (٤/٣/ب) من تعليمات عطاءات الأشغال الحكومية لسنة ١٩٨٧.

في الطعن المقدم بعدم دستورية المواد ٣,٨,٥١,٥٤ من قانون التحكيم رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ والمادة (٢٧) من نظام الأشغال الحكومية رقم (٧١) لسنة ١٩٨٢ والبند الثالث من الفقرة (ب) من المادة (٤) من تعليمات عطاءات الأشغال الحكومية لسنة ١٩٨٧ .

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى يتبين أن وقائع الطعن تتلخص في أن الجهة المدعية (الطاعنة) كانت قد

أقامت الدعوى رقم (٢٠١٢/١٦٤) أمام محكمة استئناف عمان طالبة الحكم بإبطال حكم المحكمين الصادر ضدها بتاريخ ٢٠١٢/٣/١٣ لمصلحة المدعى عليها، وأثناء إجراءات الدعوى في جلسة ٢٠١٢/١٠/٢٢ قدّم وكيل المدعية مذكرة ضمنّها طعناً بعدم دستورية المواد (٥٤,٥١,٨,٣) من قانون التحكيم والمادة (٢٧) من نظام الإشغال الحكومية والبند الثالث من الفقرة (ب) من المادة الرابعة من تعليمات عطاءات الأشغال الحكومية لسنة ١٩٨٧.

وتتلخص الأسباب التي استندت إليها الطاعنة في عدم دستورية المواد المشار إليها إلى ما يلي:

١- إن نص المادة الثالثة من قانون التحكيم هو نص غير دستوري لأنه يتعارض مع المادة التاسعة من نفس القانون التي لا تجيز التحكيم إلا للشخص الذي يملك التصرف في حقوقه وفضلاً عن ذلك فإن المادة الثالثة المشار إليها مخالفة للنظام العام وللدستور باعتبار أن الأموال التي يشملها اتفاق التحكيم الذي صدر حكم التحكيم المتعلق بها هي أموال عامة لا يجوز التصرف فيها وبالتالي يعتبر الاتفاق عليها باطلاً لمخالفته النظام العام وفقاً للمادتين (٦٠) و (١٦٣) من القانون المدني.

٢- إن نص المادة الثامنة من ذلك القانون الذي لم يجز لأي محكمة أن تتدخل في المسائل التي يحكمها ذلك القانون إلا بالحدود المشار إليها فيه هو نص غير دستوري لما فيه من اعتداء على السلطة القضائية وحرمانها من فرض رقابتها على أحكام التحكيم، وبالتالي فإن عدم جواز تدخل المحاكم في المسائل التي يحكمها قانون التحكيم فيه خروج عن نصوص وروح الدستور لما فيه من سلب لسلطة القضاء في البت بالنزاع.

٣- إن نص كل من المادتين (٥٤,٥١) من قانون التحكيم يتعارض مع المادة (١/٦) من الدستور وذلك لعدم مساواتها بين الخصوم فيما يتعلق بتأييد حكم التحكيم و/ أو إذا قضت ببطلانه.

٤- إن المادة (٢٧) من نظام الأشغال الحكومية وكذلك البند (٣) من الفقرة (ب) من المادة الرابعة من تعليمات عطاءات الأشغال الحكومية لسنة ١٩٨٧ غير دستوريين وذلك لعدم مراعاتهما قواعد النظام العام في الدولة ذلك لأن شرط التحكيم الوارد في الشروط العامة من دفتر عقد المقاولة يعتبر باطلاً لمخالفته للنظام العام كون شرط التحكيم الوارد في عقد المقاولة والذي يعتبر جزءاً من وثائق العطاء هو شرط باطل على اعتبار أنه لا يجوز التحكيم في الأمور التي لا يجوز الصلح عليها كونها من النظام العام استناداً لنص المادة (١٦٣) من القانون المدني التي حظرت التصرف بها باعتبار أنها من النظام العام.

وإذ وجدت محكمة الاستئناف في جلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠١٢/١٢/١٧ أن ما أشار إليه المدعى من

نصوص في مذكرة الطعن يشكل أساساً جدّياً يبرر رفع الطعن إلى المحكمة الدستورية فقد قررت وقف إجراءات السير في تلك الدعوى وأحالت الدفع بعدم الدستورية إلى محكمة التمييز.

وبدورها توصلت محكمة التمييز بقرارها رقم ٢٠١٣/٥٣٨ الصادر بتاريخ ٢٠١٣/٣/٦ إلى توفر شروط النظر في الطعن بعدم دستورية المواد المشار إليها بمذكره الطاعن وقررت إحالة الطعن إلى محكمتنا لإصدار قرارها بشأنه.

بعد التدقيق والمداولة

حيث أن ما يستخلص من المادة الثالثة من قانون التحكيم أن اللجوء إليه وعدم اللجوء إلى المحاكم لفض المنازعات هو ذو طابع تعاقدي سواء بالنسبة إلى الشخص الطبيعي أو الشخص الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه، ومن حيث أن المادة (٦٠) من القانون المدني تنص على ما يلي:

{١- تعتبر اموالاً عامه جميع العقارات والمنقولات التي للدولة أو الاشخاص الحكمية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل بمقتضى القانون أو النظام.

٢- ولا يجوز في جميع الأحوال التصرف في هذه الاموال أو الحجز عليها أو تملكها بمرور الزمن }.

وإن المادة (١٦٣) من القانون المشار إليه تنص على ما يلي:

{١- يشترط أن يكون المحل قابلاً لحكم العقد.

٢- فإن منع الشارع التعامل في شيء أو كان مخالفاً للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلاً.

٣- ويعتبر من النظام العام بوجه خاص الأحكام المتعلقة بالأحوال الشخصية كالأهلية والميراث والأحكام المتعلقة بالانتقال والإجراءات اللازمة للتصرف في الوقف وفي العقار والتصرف في مال محجوز ومال الدولة وقوانين التسعير ..... }.

٤- ومن حيث أن ما يستفاد من ذلك أن أملاك الدولة المشار إليها بالمادتين(١٦٣، ٦٠) من القانون المدني هي على نوعين الاولى منها منقولات أو عقارات مخصصه للنفع العام وهذه الاموال لم تجز المادة (٢/٦٠) من القانون المدني التصرف بها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم، أما الثانية منها فهي الأملاك الخاصة للدولة التي يجوز لأشخاص القانون العام التصرف بها وفقاً للقواعد القانونية التي تحددها القوانين والأنظمة، وإن ما يستفاد من المادة (١٦٣) من القانون المدني أن الإجراءات اللازمة للتصرف في مال الدولة والتي تحددها القوانين والأنظمة هي من النظام العام بمعنى أنه لا يجوز الاتفاق على مخالفة هذه الإجراءات عند التصرف بتلك الأموال وأن مخالفة تلك الإجراءات ترتب البطلان، وحيث انه بالرجوع إلى عقد التحكيم وأوراق الدعوى الاستئنافية يتبين أن الأموال موضوع التحكيم لا تتعلق بمال عام بالمعنى الذي يمنع التصرف به وفق النصوص المانعة آنفة الذكر فإن القول بأن التصرف بها وفقاً

للقواعد التي حددتها القوانين والأنظمة سواء بالتحكيم أو غيره مخالف للدستور لا يستند إلى أساس سليم.

ومن حيث أن التحكيم ما هو إلاّ حصيلة اتفاق يجرى بين جهتين متنازعتين تبرمان عقداً بينهما تذهبان بموجبه إلى اللجوء إلى التحكيم لحل النزاع الواقع بينهما، ولما أنه ليس بين الأحكام المتعلقة بالسلطة القضائية المنصوص عليها بالمواد من (٩٧) إلى (١١٠) من الدستور ما يتعارض مع الأساس القانوني لاتفاق التحكيم فإن الطعن بعدم دستورية المادة الثامنة من قانون التحكيم التي تضمنت أنه لا يجوز للمحاكم أن تتدخل في المسائل التي يحكمها هذا القانون إلا في الاحوال المبينة فيه مردود ولا يستند إلى أساس سليم .

ومن حيث أن ما يستفاد من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) سنة ٢٠١٢ أنها صاحبة الاختصاص دون غيرها للفصل بالطعون المتعلقة بدستورية القوانين والأنظمة وأن أحكامها بهذا الشأن تنشر في الجريدة الرسمية، ومن حيث أن الدعوى الدستورية هي دعوى عينيه بمعنى أنها تنصب على نصوص بعينها فإن ما ينبني عليه أن ما تفصل فيه إنما يحوز حجيه بمواجهة الكافة ممثلين بالدعوى الدستورية أو غير ممثلين فيها وكذلك بالنسبة إلى الدولة على امتداد تنظيماتها المختلفة، وهذه الحجيه تمنع من المجادلة في هذه المسألة ، ولما كانت محكمتنا قد قررت بتاريخ ٢٠١٣/٤/٣ في الطعن رقم (٢) لسنة ٢٠١٣ عدم دستورية المادة (٥١) من قانون التحكيم وجرى نشر الحكم بالعدد رقم (٥٢١٧) من الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ ٢٠١٣/٤/١٦ فيكون هذا الحكم قد اكتسب حجيه على الكافة.

ومن حيث أن المصلحة الشخصية المباشرة هي شرط لقبول الطعن بعدم دستورية القانون أو أي نص فيه، ومن حيث أن مناط هذه المصلحة أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية أمام المحاكم، ومن حيث أن ما يستفاد من وقائع الدعوى الاستئنافية رقم (٢٠١٢/١٦٤) التي أقامها الطاعن نفسه أمام محكمة استئناف عمان هي لإبطال قرار تحكيم وفقاً للمادة (٥٠) من قانون التحكيم فإن طعنه بعدم دستورية المادة (٥٤) من قانون التحكيم الباحثة في اصول طلب تنفيذ حكم المحكمين والأمر بتنفيذه بعد استنفاذ طرق الطعن به لا يحقق أي مصلحه له بالدعوى الاستئنافية المشار إليها وبما ينبني عليه عدم قبول الطعن من هذه الجهة وبالتالي رده.

ومن حيث أن مبنى الطعن بعدم دستورية المادة (٢٧) من نظام الأشغال الحكومية رقم (٧١) سنة

١٩٨٦ يستند إلى ما تضمنته هذه المادة من أنه (على أي دائرة عند تنفيذ الأشغال والخدمات الفنية الخاصة بها اعتماد الشروط العامة الموحدة للعطاءات شريطة أن ينص على أي تعديلات أو شروط اضافية في الشروط الخاصة للمقاولة).

وما تضمنته الفقرة الثالثة من البند (ب) من المادة الرابعة من تعليمات عطاءات الأشغال الحكومية لسنة ١٩٨٧ الصادرة استنادا للمادة (١٦) من نظام الأشغال المشار إليه والتي جاء بها ما يلي:

ب- { تشتمل وثائق عطاء الأشغال العامة على – البيانات والمتطلبات المدرجة أدناه بالإضافة إلى أي متطلبات اخرى يحددها صاحب العمل في دعوة العطاء:

١-

٢-

٣- الشروط العامة لعقد المقاولة وهي الشروط المبينة في دفتر عقد المقاولة الصادر عن الوزارة والتي يتوجب على الدوائر والمستشارين التقيد بها .

ومؤدى ذلك كله حسب ما يذهب إليه الطاعن هو عدم دستورية الفقرة الثالثة من التعليمات والمادة (٢٧) من نظام الأشغال التي صدرت التعليمات استنادا إليها تأسيساً على أن عقد المقاولة الذي هو جزء من وثائق العطاء يجب أن يتضمن الشروط العامة لذلك العقد التي من بينها اللجوء إلى التحكيم لفض المنازعات وهو شرط مخالف للنظام العام لأنه لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز الصلح فيها وذلك استنادا للمادة التاسعة من قانون التحكيم.

وحيث أن ما انتهت إليه محكمتنا في هذا القرار أن تعبير النظام العام الوارد في الفقرة الثالثة من المادة (١٦٣) من القانون المدني ينصرف إلى ضرورة التقيد بأصول وإجراءات التصرف بأموال الدولة وأن هذه الإجراءات والاصول هي من النظام العام بمعنى عدم جواز مخالفتها التي يترتب عليها البطلان.

ومن حيث أن المادة (٢٧) من نظام الأشغال وإن كانت قد اشترطت اعتماد الشروط العامة الموحدة للعطاءات وهي الشروط التي يتضمنها دفتر عقد المقاولة الصادر عن وزارة الأشغال فإنها لم تتضمن بيان تلك الشروط.

ومن حيث أن صدور تعليمات تستند إلى قانون أو نظام لا تصلح أساساً للطعن بعدم دستورية القانون أو النظام الذي استندت إليه إذ لا تعدو هذه التعليمات أن تكون قرارات إدارية صالحة للطعن بها أمام المحاكم لغايات عدم تطبيقها وذلك لمخالفتها القانون أو النظام الذي استندت إليه وفضلاً عن ذلك فإنها تستند إلى القانون أو النظام وليس العكس، وبالتالي فإن الطعن بعدم دستورية المادة (٢٧) من نظام الأشغال رقم (٧١) لسنة ١٩٨٦ لا يستند إلى أساس قانوني.

ومن حيث أن المادة الرابعة من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ قد أجازت الطعن أمام هذه المحكمة بعدم دستورية القوانين والأنظمة النافذة دون سواها فإن الطعن بعدم دستورية البند الثالث من الفقرة (ب) من المادة الرابعة من تعليمات وعطاءات الأشغال الحكومية سنة ١٩٨٧ يكون غير مقبول لعدم الاختصاص.

وتأسيساً على كل ما تقدم نقرر ما يلي:

أولاً: رد الطعن بعدم دستورية المادتين الثالثة والثامنة من قانون التحكيم والمادة (٢٧) من نظام الأشغال الحكومية رقم (٧١) لسنة ١٩٨٦

ثانياً: عدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة لما ورد في المادة الحادية والخمسين من قانون التحكيم لسبق صدور حكم عن المحكمة يقضي بعدم دستوريتها.

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

رابعاً: عدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة إلى تعليمات عطاءات الأشغال الحكومية لسنة ١٩٨٧ لعدم الاختصاص.

قراراً صدر باسم حضرة صاحب الجلالة

الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم

بتاريخ ١٢/٦/٢٠١٣

قرار مخالفة العضو معالي الدكتور كامل السعيد

بخصوص الطعن المقدم بعدم دستورية المواد (٣) و(٨) و(٥١) و(٥٤) من قانون التحكيم والمادة (٢٧) من نظام الأشغال الحكومية رقم ٧١ سنة ١٩٨٦

أُخالف الأكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه في أمرين، وأتفق معها فيما هو خارج عنهما.

حيث أرى أن يصار إلى عدم قبول الدفع شكلاً بالنسبة للمادتين الثالثة من قانون التحكيم و (٢٧) من نظام الأشغال العامة، بالنظر لعدم استيفائهما أحد الشروط الشكلية الجوهرية اللازمة التي تطلبتها المادة (١١/أ) من قانون المحكمة الدستورية، حيث تطلبت ممن يثير الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الناظرة للدعوى أن يبين فيها الطاعن اسم القانون أو النظام الذي أُثير الدفع بعدم دستوريته ورقمه ونطاقه بصوره واضحة ومحددة وما يؤيد ادعاءه بأن ذلك القانون أو النظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى، وأن يبين أيضاً بصورة واضحة ومحدده وجه مخالفة ذلك النص للدستور، أي تحديد النص الدستوري المدعى مخالفته ما دام قد انصبّ التحديد والوضوح على وجه مخالفة ذلك النص للدستور، فتطلب التحديد والوضوح هو الجامع المشترك بين النص القانوني الذي أُثير الدفع بعدم دستوريته والنص الدستوري المدعى مخالفته وهو أمر لا ينازع فيه أحد نتيجة للترابط بينهما على نحو لا يقبل التجزئة، وحيث لم يتحقق التحديد والوضوح في الدفعين بعدم دستورية المادتين (٣) من قانون التحكيم و (٢٧) من نظام الأشغال العامة يصبح الدفعان بعدم دستوريتهما غير مقبولين شكلاً.

ومن ناحية اخرى، وثيقة الصلة بهذا الموضوع، يلاحظ أن من أثار الدفع بعدم دستورية نص المادة الثالثة من قانون التحكيم، اعتمد في الدفع على تعارض نص المادة الثالثة مع نص المادة التاسعة من ذات القانون بدل اعتماده على نص دستوري يدعى بمخالفته، وهذا أمر مخالف لنص المادة الحاديه عشرة من القانون ذاته التي تطلبت للدفع بعدم الدستورية تعارض القانون المطعون بعدم دستوريته مع نص دستوري لا مع قانون أو نص قانوني آخر مماثل له في المرتبة، فالبحث في هذا التعارض يشكل أمراً خارج عن اختصاص المحكمة الدستورية، لأن اختصاصها مقصور على ممارسة الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة لا على رقابة تعارض قانون مع قانون آخر أو نص قانوني مع نص قانوني آخر، فهذا أمر ينعقد اختصاص النظر فيه للمحاكم النظامية في المملكة على اختلاف درجاتها لا للمحكمة الدستورية .

الحكم رقم (٤) لسنة ٢٠١٣
صادر عن المحكمة الدستورية

برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة -مروان دودين - فهد أبو العثم النسور - أحمد طبيشات - الدكتور كامل السعيد - فؤاد سويدان - يوسف الحمود - الدكتور عبد القادر الطورة - الدكتور محمد سليم الغزوي .

ضريبة دخل، أصول المحاكمات الضريبية، نظام، سلطة تنفيذية.

- **المبدأ:**

يُفترَض في النظام الصادر عن السلطة التنفيذية ألّا يخالف أحكام القانون الذي صدر بموجبه، ولا أحكام الدستور، ولا يمس جوهر الحقوق التي ينظمها.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. الموادّ (٢٧، ٩٧، ١٠٠، ١١٠) من الدستور.
٢. المادّة (٦٦/أ/٢) من قانون ضريبة الدخل المؤقت رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٩.
٣. المادّة (٤/ج) من نظام أصول المحاكمات في القضايا الضريبية الحقوقية رقم (٣) لسنة ٢٠١٠.

في الطعن المقدم بعدم دستورية المادة (٦٦/أ/٢) من قانون ضريبة الدخل المؤقت رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٩، والمادة (٤/ج) من نظام أصول المحاكمات في القضايا الضريبية الحقوقية رقم (٣) لسنة ٢٠١٠

بالتدقيق نجد أن وقائع الطلب تتلخص في أن المدعي محمد جمعه إبراهيم جمعه كان قد أقام الدعوى رقم ٢٠١١/٣٢٥ لدى محكمة البداية الضريبية التي قضت برد الدعوى على اعتبار أن المدعي قد تقدم ببيناته الى المحكمة خارج المدة القانونية المنصوص عليها في المادة (٤/ج) من نظام أصول المحاكمات الضريبية الحقوقية رقم (٣) لسنة ٢٠١٠ . ولم يقبل المدعي بهذا الحكم فطعن عليه بالاستئناف رقم ٢٠١٣/١٦ لدى محكمة الاستئناف الضريبية ، وقدم وكيل المدعي / المستأنف مذكرة

خطية تضمنت الدفع بعدم دستورية المادتين المشار اليهما على اعتبار أن إصدار نظام أصول المحاكمات في القضايا الضريبية الحقوقية رقم (٣) لسنة ٢٠١٠ بناء على ما جاء في المادة رقم (٦٦/أ/٢) من قانون ضريبة الدخل المؤقت رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٩ فيه مخالفه لأحكام المواد(٢٧ و ٩٧ و ١٠٠ و١١٠) من الدستور، ولمبدأ الفصل بين السلطات، وأن ذلك النظام باطل وصادر عن جهة غير مختصة، بداعي أن أصول المحاكمات الضريبية يجب أن تكون بقانون وليس بنظام.

وبناء على هذا الدفع بعدم الدستورية أصدرت محكمة الاستئناف الضريبية قرارها بوقف السير بالدعوى وإحالة الدفع بعدم الدستورية الى محكمة التمييز التي قامت بدورها بإصدار قرارها رقم ٢٠١٣/١٧٩٧ تاريخ ٢٠١٣/٦/٣ القاضي بإجابة الطلب وإحالته الى محكمتنا هذه للفصل فيه.

وبعد المداولة نجد أن محكمة البداية الضريبية ومحكمة الاستئناف الضريبية أنشئتا بموجب المادة (٤٢) من قانون ضريبة الدخل المؤقت رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٩ وتحددت فيه اختصاصاتهما . بما يعني أنهما من نوع المحاكم الخاصة الوارد في المادة (٩٩) من الدستور التي تنص على أن "المحاكم ثلاثة أنواع : ١- المحاكم النظامية ٢- المحاكم الدينية ٣- المحاكم الخاصة" . وأن الذي ينطبق عليهما من الدستور حكم المادة (١١٠) منه التي تنص على أن " تمارس المحاكم الخاصة اختصاصاتها في القضاء وفاقاً لأحكام القوانين الخاصة بها ". و بما يعني أن محكمتي البداية والاستئناف الضريبيتين تمارس كل منهما اختصاصاتها في القضاء الضريبي وفاقاً لأحكام قانون ضريبة الدخل المؤقت المشار اليه أعلاه الخاص بمجال عملهما والذي تحددت فيه اختصاصاتهما: الأولى (البداية) كمحكمة درجة أولى ، والثانية (الاستئناف) كمحكمة درجة ثانية.

وحيث أنه لا يوجد في الدستور عموماً ولا في المادة (١١٠) خصوصاً ما يفيد بأن أصول المحاكمات عموماً ولا أصول المحاكمات الضريبية خصوصاً يجب أن تكون بقانون ، ولا يوجد فيه ما يمنع أن تكون بنظام بناء على قانون.

وحيث أن السلطة التشريعية في هذه الحالة المعروضة قد أعطت الحق للسلطة التنفيذية بإصدار نظام خاص بأصول المحاكمات الضريبية بموجب المادة (٦٦/أ/٢) من قانون ضريبة الدخل المذكور التي تنص على أن "يصدر مجلس الوزراء الأنظمة اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون بما في ذلك...تنظيم أصول المحاكمات المتبعة في القضايا الحقوقية المقامة وفق أحكام هذا القانون بما في ذلك الاحكام المتعلقة بدفع الرسوم ومواعيد الطعن واجراءاته ومحتويات اللائحة ومن له حق رفع الدعوى وجميع الأحكام والإجراءات اللازمة للسير فيها."

وحيث أن مجلس الوزراء استنادا لحكم هذه المادة القانونية الاخيرة وتطبيقاً لحكم المادة (٣١) من الدستور؛ قد أصدر نظام أصول المحاكمات في القضايا الضريبية الحقوقية رقم (٣) لسنة ٢٠١٠ الذي

يفترض فيه من حيث المحتوى والمضمون - كأي نظام- أن لا يكون مخالفاً لأحكام القانون الذي صدر بموجبه، كما يفترض فيه أيضاً - كأي نظام وكأي قانون- أن لا يخالف أحكام الدستور ولا يمس جوهر الحقوق التي ينظمها ، والذي جاء النص في المادة (٤/ج) منه على أن "يقدم المدعي خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم الملف الضريبي حافظة بجميع مستنداته وقائمة ببيناته الخطية الموجودة تحت يد الغير وقائمة بأسماء شهوده وعناوينهم الكاملة والوقائع التي يرغب في إثباتها بالبينة الشخصية لكل شاهد على حده وأي بينة أخرى يجيزها القانون. "

وحيث أن هذا النص الأخير المطعون فيه - باعتباره قد ورد في نظام وليس في قانون -هو نص أصولي إجرائي ، وقد ورد بالاستناد للمادة (٦٦/أ/٢) من قانون ضريبة الدخل المؤقت المشار اليها أعلاه والمطعون فيها - باعتبارها قد أجازت اصدار اصول المحاكمات الضريبية بنظام - ، ووفاقاً لحكمها الذي لم يخالف الدستور حيث لا يوجد فيه ما يستوجب أن تكون أصول المحاكمات بقانون ولا يوجد فيه ما يمنع أن تكون (أصول المحاكمات) بنظام صادر بموجب القانون كما سبق القول.

وبذلك تكون المادة (٦٦/أ/٢) من قانون ضريبة الدخل المؤقت رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٩ دستورية وغير مخالفة لأحكامه ، وتقتضي صدور نظام أصول المحاكمات الصادر بموجبها وبناءً عليها وهو " نظام أصول المحاكمات في القضايا الضريبية الحقوقية رقم (٣) لسنة ٢٠١٠ " بما في ذلك المادة (٤/ج) منه المتعلقة بميعاد تقديم البيانات في الدعوى الضريبية وتضفي المشروعية والدستورية على صدور تلك الأصول (أصول المحاكمات الضريبية بما في ذلك ميعاد تقديم البينات في الدعوى الضريبية) بنظام بناءً على قانون. أما من حيث مضمون هذا النظام ومحتواه الذي يفترض فيه - كما سبق القول - أن لا يخالف أحكام القانون الذي صدر بموجبه ولا أحكام الدستور ولا يمس جوهر الحقوق التي ينظمها؛ فلا مجال للتصدي له ولا البحث فيه في هذه الحالة المعروضة على المحكمة لأنه لم يكن محلاً للطعن الذي انحصر وانصب على صدور أصول المحاكمات الضريبية وبخاصة تحديد ميعاد تقديم البينات بنظام وليس بقانون.

ولذا، وبناء على ما تقدم، نقرر رد الطعن.

قراراً صادراً بالأغلبية باسم حضرة صاحب الجلالة

الملك عبدالله الثاني إبن الحسين المعظم

بتاريخ ٢٠١٣/٨/٢٨

قرار المخالفة

المعطى من عضوي المحكمة فهد أبو العثم النسورويوسف الحمود

نُخالف الأكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه ونرى أن النظام لا يصلح أساساً سليماً لشرعية إصدار قواعد إجرائية لتطبيقها على المحاكمات جزائية كانت أو مدنية وبالتالي فإن نص المادة (٦٦/أ/٢) من قانون ضريبة الدخل المؤقت رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٩ غير دستوري بحدود ما أحال إليه في إصدار نظام أصول محاكمات لتطبق أمام محكمة البداية والاستئناف الضريبيتين وذلك للأسباب التالية:

أولاً: إن اللجوء إلى المحاكم للمقاضاة هو حق دستوري مقرر بالمادة (١/١٠١) من الدستور التي نصت على ما يلي:

[المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها].

وليس بين القواعد الدستورية بشأن تنظيم السلطة القضائية المنصوص عليها بالمواد من (٩٧) إلى (١١٠) ما يشير من قريب أو بعيد إلى الأصول التي يتعين على من يلج أبواب المحاكم أن يلجأ إليها في سبيل الحصول على حقوقه أو الدفاع عن مصالحه، فقد أوضحت المواد الدستورية المشار إليها أنواع المحاكم بشكل عام والولاية العامة لكل منها مؤكده بالنتيجة أن تشكيل أية محكمة أو تحديد اختصاصها إنما يجرى بقانون، وفي هذا السياق فقد نصت المادة (١١٠) من الدستور بشأن المحاكم الخاصة على ما يلي:

[تمارس المحاكم الخاصة اختصاصها في القضاء وفقاً لأحكام القوانين الخاصة بها]

وإن ما يستفاد من هذا النص أن تشكيل أية محكمة خاصة وتحديد اختصاصها يجرى بقانون يقرر ذلك ولا يتسع النص الدستوري للقول أنه يجوز بموجب القانون المشار إليه إصدار نظام لأصول المحاكمات أمام تلك المحكمة وذلك للطبيعة الخاصة للإجراءات أمام المحاكم والتي يستلزم صدور قانون خاص بها على النحو الذي سوف نُبينه في البند الثاني .

ثانياً: إن قواعد الإجراءات المدنية (الأصول المدنية) تشمل نوعين من القواعد أولهما قواعد موضوعية كتلك التي تحدد شروط قبول الدعوى وشروط صحتها والعلاقات التي تولدها بين الخصوم وشروط تمثيلهم أمام المحاكم وتلك المتعلقة بالإثبات وبطرق الطعن بالأحكام ومهل الطعن والآثار المترتبة على ذلك والمؤيدات الإجرائية كالبطلان والسقوط وعدم القبول، وثاني هذه القواعد هي القواعد الشكلية التي من شأنها ضمان حقوق الدفاع كتلك المتعلقة بعلنية المحاكمة وبإجراءات التبليغ وتبادل اللوائح وشروط إصدار الأحكام، ومن الطبيعي أن يكون لقواعد الإجراءات الصفة الآمرة إذ لا يجوز للمتداعين اختيار المحكمة التي بإمكانهم رفع دعواهم أمامها ولا حرية اختيار الإجراءات الواجب اتخاذها، وكذلك الأمر فإنه

من الطبيعي أن تمثل بعض الإجراءات التي تتضمنها قواعد الاصول قيوداً على حق التقاضي بمعناه الواسع وذلك من حيث مداه وأصول ممارسته وبما ينبنى عليه وجوب إصدار هذه الإجراءات بقانون ينظم هذا الحق وذلك لحفظ التوازن بين الصالح العام الذي يقضي بوضع حدود له بما لا يمس جوهره من حيث الحفاظ على مصالح الأفراد وذلك على نحو ما تقرره المادة (١/١٢٨) من الدستور سيما وأن الدستور قد أشار بصدد الحقوق والحريات العامة إنها تُنّظمُ و تُمارسُ وفق القانون أو بحدود القانون كما هو مبين بالمواد (٨,١٦,١٧,١٨) وأن هذه الحقوق بالتالي لا يجوز أن تُقيد بنظام إذ أن تنظيمها لا يجوز أن يترك إلى السلطة التنفيذية وإنما إلى السلطة صاحبة الحق بالتشريع أصلاً وهي (البرلمان) وبما يضمن لهذه الحقوق الثبات والاستقرار .

ثالثاً: إذا كانت الإجراءات أمام المحاكم المدنية نظامية كانت أم خاصة تبدأ في تحريك الدعوى أمام هذه المحاكم (أقامتها) فإن آخر هذه الإجراءات هو (الحكم) الذي تصدره المحكمة المختصة والذي يكون فاصلاً بالخصومة ويصبح قابلاً للتنفيذ بعد اكتسابه الدرجة القطعية وإن ما يُكسب هذا الحكم شرعية النفاذ وعلى نحو لا يجوز معه لأي جهاز من أجهزة الدولة الامتناع عن تنفيذه أو مناقشة موضوعه هو صدوره استناداً للقانون، وفي هذا الخصوص تنص المادة (٢٧) من الدستور على ما يلي:

[السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر جميع الأحكام وفق القانون باسم الملك].

فالأحكام إذن إنما تصدر وفق القانون ووفق ما تقتضيه من إجراءات أصولية سابقة على إصدارها من حيث ضرورات إقامة الدعوى و الإثبات و تحقيق الدفاع والمرافعة والمداولة والتعليل والتسبيب مما يضمن سلامتها والقول بغير ذلك يفقد الأحكام باعتبارها آخر الإجراءات في الدعوى شرعية نفاذها، فالبرلمان هو صاحب السلطة التشريعية بموجب أحكام الدستور، وهو لا يملك التنازل عنها بقرار إلى أيٍّ من السلطات ما دام أن تنظيم الأصول والإجراءات قد ورد في النص الدستوري على أن يكون بقانون من ناحية وأن لها مساساً بحقوق الاردنيين وحرياتهم من ناحية أخرى .

رابعاً : إن الأنظمة وفق ما يستخلص من المادتين (٣١) و (١٢٠) من الدستور إما أن تكون أنظمة تنفيذية صادره استناداً إلى قانون يستلزم صدورها وذلك لتنظيم المسائل الجزئية التي ينظمها على نحو ما هو مقرر في المادة (٣١) من الدستور، ولا يجوز لهذه الأنظمة أن تخالف القانون أو تخرج عن نطاقه أو تعدل أحكامه حذفاً أو إضافة أو تعديلاً أو تعطيلاً لأحكامه، وإما أن تكون أنظمة صادرة استنادا للمادة (١٢٠) من الدستور وذلك بشأن التقسيمات الإدارية في المملكة وتشكيلات الدوائر وغيرها مما هو مشار إليه في تلك المادة، وصلاحية السلطة التنفيذية بالنسبة لإصدار هذه الأنظمة هي صلاحية استثنائية ومحدودة في إطار معين ولا يجوز التوسع فيها وبالتالي ولا يمكن إدراج قواعد الإجراءات تحت أي مسمّى مما جاء فيه

أي ماده من المادتين الدستوريتين المشار إليهما كي يقال بأنه يجوز إصدارها بنظام مستند إلى قانون كما لا يجوز للقانون أن يحيل إلى النظام ليكون ميداناً لها.

خامساً: لقد صدر قانونا أصول المحاكمات المدنية وأصول المحاكمات الجزائية المطبقان أمام المحاكم النظامية وأغلب المحاكم الخاصة بشكل منفصل عن قانون تشكيل المحاكم النظامية وقوانين تشكيل المحاكم الخاصة (بل إن أغلب قوانين إنشاء المحاكم الخاصة كانت بعد نفاذ قانوني الاصول المشار إليهما بسنوات) كما صدر قانون أصول المحاكمات الشرعية وتعديلاته رقم (٣١) لسنة ١٩٥٩ بشكل منفصل عن قانون تشكيل المحاكم الشرعية رقم (١٩) لسنة ١٩٧٢ ذلك إنه وإن كانت الصلة وثيقة بين قواعد التنظيم القضائي وقواعد الأصول إلا أن ذلك يؤكد بصورة قاطعة أن أحكام القواعد الإجرائية لا تأتي لتنفيذ قوانين تشكيل المحاكم بما لا يجوز معه إصدار القواعد الإجرائية بموجب نظام سواء أمام المحاكم النظامية أو أمام المحاكم الخاصة.

تأسيساً على كل ما تقدم نُخالف الأكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه ونرى أن المشرع قد خالف الدستور حين ترك لمجلس الوزراء بموجب المادة (٦٦/أ/٢) من قانون ضريبة الدخل المؤقت رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٩ إصدار نظام يتضمن أصول المحاكمات التي يتعين إتباعها في القضايا الحقوقية المقامة وفق أحكام قانون ضريبة الدخل وإن الفقرة الثانية من البند (أ) من المادة (٦٦) من القانون المشار إليه غير دستورية وبما يبنى عليه عدم دستورية البند (ج) من المادة الرابعة من نظام أصول المحاكمات في القضايا الضريبية الحقوقية رقم (٣) لسنة ٢٠١٠ .

قراراً صدر بتاريخ ٢٨ /٨/ ٢٠١٣

قرار المخالفة

من العضو المخالف د. كامل السعيد

أخالف الأكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه، وأرى قبول الدفع موضوعاً بعدم دستورية نص المادتين (٦٦/أ/٢) من قانون ضريبة الدخل رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٩ و(٤) من نظام أصول المحاكمات في القضايا الضريبية الحقوقية رقم (٣) لسنة ٢٠١٠ للأسباب التالية:

حيث أن هذا النظام هو نظام (أصول محاكمات) كما أسبغ المشرع عليه هذا الوصف ولما تضمنه من موضوعات ، ومن بينها لائحة الدعوى المقامة لدى محكمة البداية الضريبية مادة (٣) من النظام وما يجب أن تشمل عليه، وكيفية جريان المحاكمة أمام المحكمة المختصة بين المدعى والمدعي العام الضريبي ومثول الشهود والمدد المتعلقة بذلك مادة (٤)، والطعن بالاستئناف أمام المحكمة الاستئنافية التي يقيم المكلف في منطقة اختصاصها والمدد التي يتوجب التقيد بها ولائحة الاستئناف وما يجب أن تتضمنه من بيانات مادتان (٥) و(٦)، وكيفية الطعن بالتمييز والمدة المتعلقة بالطعن لدى هذه المحكمة مادة (٧)، ولائحة التمييز وما يجب أن تتضمنه من بيانات مادة (٨)، وإمكان إجراء المصالحة بين طرفي الدعوى ضمن ضوابط معينة حددتها المادة (١٠)، والواجبات المترتبة على المحامي مادة (١١)، الأمر الذي يسوغ معه القول، بأن هذا النظام هو نظام صيغ للتقاضي ولضمان حق التقاضي التي تمارسه المحاكم المختصة بين أطراف الدعوى في المواد الضريبية تماماً كما هو الحال بالنسبة لقانون أصول المحاكمات المدنية التي تمارسه المحاكم النظامية بين الأشخاص في المواد المدنية.

وليس أدلّ على هذا أيضاً، ما نصّت عليه المادة (١٣) من هذا النظام فيما مؤداه صراحة أنه يجب الرجوع لقانون أصول المحاكمات المدنية لسد كل نقص واستجلاء كل غموض ينتاب أحكام هذا النظام.

وحيث أن السلطة القضائية سلطة أصليه ومستقله تستمد كيانها ووجودها أصلاً من الدستور ذاته لا من القانون، وتقف على قدم المساواة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية بمقتضى المواد (٢٧)و(٩٧)و(١/١٠١) من الدستور، وحيث أن المادة (١٠٢) من الدستور تنص على أن " تمارس المحاكم النظامية في المملكة الاردنية الهاشمية في جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها الدعاوى التي تقيمها الحكومة أو تقام عليها باستثناء المواد التي قد يفوض فيها حق القضاء إلى محاكم دينية أو محاكم خاصة بموجب أحكام هذا الدستور أو أي تشريع آخر نافذ المفعول"، وحيث أن المادة (١١٠) من الدستور تنص أيضاً على هذا المعنى في شأن المحاكم الخاصة في قولها "تمارس المحاكم الخاصة اختصاصها في القضاء وفاقاً لأحكام القوانين الخاصة بها" ، الأمر الذي يسوغ معه القول بأن المحاكم الخاصة وإن كان ينعقد اختصاص النظر لها في المواد التي تختصّ بها بموجب قوانينها الخاصة، إلاّ أن سبيلها الوحيد لمباشرة إجراءات هذا الاختصاص وممارسته، هو قوانين الأصول أو الإجراءات الخاصة بها، والفرق بيّنٌ بين

الاختصاص ومباشرة إجراءات هذا الاختصاص، وهو كالفرق تماماً بين موضوع المحاكمة وإجراءات المحاكمة، أو بين موضوع الدعوى وإجراءات الدعوى.

وحيث أن ما يجرى عليه العمل في القانون والواقع، أن المحاكم الخاصة لدينا سواء أكانت عسكرية كالمحاكم العسكرية أو كانت محاكم شرطيه كمحكمة الشرطة أو كانت محاكم أمن الدولة أو كانت محاكم مدنية خاصة كمحاكم الأحداث أو محاكم جمركية بدائية أو استئنافية أو كانت محاكم نظامية خاصة ينعقد اختصاص النظر لها في جرائم خاصة كمحكمة الجنايات الكبرى، فهذه المحاكم جميعاً و دون استثناء لا تباشر اختصاصاتها بأصول أو إجراءات بموجب أنظمة أصول أو إجراءات خاصة بها، وإنما تباشر تلك الأصول والإجراءات بموجب قوانين خاصة بتلك الأصول والاجراءات ،صاحبة السلطة في إصدارها، السلطة التشريعية باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل في التشريع، على اعتبار أن هذ السلطة هي التي ناط بها المشرع الدستوري صون حقوق الاردنيين وواجباتهم وتنظيم تلك الحقوق – ومن بينها بطبيعة الحال حق التقاضي – بموجب قوانين خاصة تصدر عنها لا بموجب أنظمة تصدر عن السلطة التنفيذية بإصدار تلك الأنظمة.

وحيث أنه ليس من شك في أن الأمور التي يحتجزها الدستور بنص صريح ليكون فيها التشريع بقانون صادر عن السلطة التشريعية لا يجوز تنظيمها أو تعديل أحكامها أو إلغاؤها بأداة تشريعية أدنى من القانون وإلاّ كانت مخالفة للدستور.

وحيث أن السلطة التشريعية قد فوّضت السلطة التنفيذية ممثلة بمجلس الوزراء بإصدار نظام لأصول المحاكمات في القضايا الضريبية الحقوقية بموجب المادة(٦٦/أ/٢) من قانون ضريبة الدخل دون سند من الدستور، وحيث أنه يتعيّن على كل سلطة من السلطات أن تمارس اختصاصها المنصوص عليه دستورياً، ولا يجوز لها أن تتنازل أو تتخلى عن هذا الاختصاص أو أن تفوض غيرها بممارسته إلاّ إذا وجد نص دستوري يسمح لها بذلك وهو ما لم يتحقق في هذا المقام.

لكل ما تقدم، فإنني أرى عدم دستورية المادتين المطعون عليهما وهما (٦٦/أ/٢) و (٤/ج) من قانون ضريبة الدخل ونظام أصول المحاكمات في القضايا الضريبية الحقوقية الحاليين على التوالي على أن لا ينسحب هذا القرار على ما تقادم من الدعاوى والأحكام القضائية أو الأحكام القضائية القطعية التي اصبحت عنواناً للحقيقة القانونية والمادية .

صدرفي تاريخ ٢٨/ ٨ /٢٠١٣

الحكم رقم (٥) لسنة ٢٠١٣
الصادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة مروان دودين، فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، الدكتور عبد القادر الطوره، الدكتور محمد سليم الغزوي .

رسوم الدفع، انتخاب، إعفاء، نظام عام.

- **المبدأ:**

١. رسوم الطعن بعدم الدستورية مستوجبة الأداء بمجرد صدور نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية رقم (١٢) لسنة ٢٠١٣.

٢. تراقب المحكمة الدستورية رسوم الدفع بعدم الدستورية من تلقاء نفسها، ولو لم يثره أحد الخصوم باعتباره من موجبات النظام العام.

٣. إن رسوم الطعن بعدم الدستورية غير مشمولة بالإعفاء المنصوص عليه في المادة (٢٠) من قانون الانتخاب رقم (٢٥) لسنة ٢٠١٢.

- **ارتباطات المبدأ:**

قانون الانتخاب رقم (٢٥) لسنة ٢٠١٢.

في الطعن المقدم بعدم دستورية قانون الانتخاب رقم (٢٥) لسنة ٢٠١٢ .

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى يتبين أن الطاعن (المستدعى) وباعتباره ناخباً كان قد تقدّم بواسطة وكلائه المحامين عبد الكريم الحرحشي وإسلام الحرحشي ورانيا محمود عليان وحنان علي العبادي وإبراهيم المتاعيس باستدعاء إلى محكمة استئناف عمان طعن من خلاله بنتائج الانتخابات التكميلية للدائرة الثانية في محافظة العاصمة لسنة ٢٠١٣ التي فاز فيها المستدعى ضده (علي عبد محمد عليان المحسيري) وتتلخص الأسباب التي استند إليها الطاعن وفق ما يتضح من استدعاء الطعن أن {نيابة المستدعى ضده باطلة لأنها جاءت بناء على قانون الانتخاب الباطل رقم (٢٥) لسنة ٢٠١٢ الذي تضمن نصوصاً جوهرية

غير دستورية وباطلة تجعل الانتخابات التي جرت بموجبه ونتائجها باطلة، فما بنى على الباطل فهو باطل }؛ وقد أرفق المستدعى باستدعاء طعنه مذكرة تفصيلية بأسباب عدم الدستورية وبعد أن جرى قيد استدعاء الطعن في سجل الدعاوى أمام محكمة الاستئناف تحت رقم (٢٠١٣/٢٥٣)، وأثناء إجراءات المحاكمة تقدم وكيل المستدعى ضده بلائحة جوابية طلب في ختامها عدم قبول الطعن المقدم من المستدعى.

وإذ وجدت محكمة استئناف عمان في جلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠١٣/٥/٢٢ أن ما أشار إليه المستدعى من أسباب في مذكرة الطعن يشكل أساساً جدّياً يبرر رفعه إلى المحكمة الدستورية فقد قررت وقف السير بإجراءات الدعوى وأحالت الأوراق إلى محكمة التمييز لاستكمال إجراءات إحالة الطعن إلى المحكمة الدستورية .

وبدورها توصلت محكمة التمييز بقرارها رقم (٢٠١٣/١٧٩٤) الصادر بتاريخ ٢٢/٥/ ٢٠١٣ أن شروط إحالة الطعن إلى المحكمة الدستورية متحققة وذلك لجدية الطعن وتوفر المصلحة وأن أسبابه توحي بظاهرها وجود شبهة دستورية وقررت بالنتيجة إحالة الطعن إلى محكمتنا للفصل فيه .

وبعد التدقيق والمداولة نجد أن المادة (٣٦) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٣ تنص على ما يلي :

يصدر مجلس الوزراء الأنظمة التالية :

- أنظمة شؤون اللوازم والأشغال والأمور المالية في المحكمة.
- نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية المقدم وفق أحكام هذا القانون من أحد أطراف دعوى منظورة أمام المحاكم .

وتأسيساً على ذلك صدر نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية رقم (١٢) لسنة ٢٠١٣ ، وقد نصّت المادة الثانية من هذا النظام على ما يلي :
{ يستوفى رسم مقداره مائتان وخمسون ديناراً ممن يقدم دفعاً بعدم الدستورية }.

ويستخلص من كل ذلك ومما تنص عليه المادة (١١/ب) من قانون المحكمة الدستورية أن الدفع بعدم

الدستورية المشار إليه في هذه المادة ليس دفعاً فرعياً من الدفوع المشار إليها بالمادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨ كي يقال أنه معفى من الرسوم وإنما هو في واقع الحال طعن غير مباشر بعدم الدستورية (أي دعوى أصلية غير مباشرة) بمعنى أن المشرع وحسب ما يستفاد من الإجراءات المحددة بالمادة (١١) المشار إليها قد جعل لهذا الطعن كياناً مستقلاً عن الدعوى الموضوعية التي يثار خلالها إذ أوجب بالمادة (٣٦/ب) من قانون المحكمة إصدار نظام مستقل يحدد فيه مقدار رسوم الدفع بعدم الدستورية بصورة مستقلة عن رسوم الدعوى الموضوعية المقامة وبما يتعين معه دفع رسوم الطعن عند إثارته ما لم ينص المشرع صراحة على الإعفاء من دفع هذه الرسوم، وبذلك فإنه لا يستقيم القول بأن المشرع قد أعفى الطاعن من رسوم الطعن بعدم الدستورية وفقاً للمادة (٢٠) من قانون الانتخاب رقم (٢٥) لسنة ٢٠١٢ فقد نصت هذه المادة على ما يلي :

{ تعفى الاستدعاءات والاعتراضات والطعون التي تقدم بموجب أحكام هذا القانون (قانون الانتخاب) والنظام والتعليمات التنفيذية الصادرة بمقتضى هذا القانون (قانون الانتخاب) وكذلك القرارات الصادرة بشأنها عن اللجان والهيئات والمحاكم (بعد إصدار قراراتها و أحكامها) من أي رسوم وطوابع بما في ذلك رسوم الوكالات للمحامين }.

فالواضح من صراحة هذا النص أن الإعفاء إنما يتعلق بالطعون المتعلقة بقانون الانتخاب وليست الطعون أو الدعاوى المقامة بموجب أي قانون آخر بما يجعل رسوم الطعن بعدم الدستورية غير مشمولة بالإعفاء المنصوص عليه بالمادة (٢٠) من قانون الانتخاب لعدم النص على ذلك صراحة. ذلك أن رسوم الطعن بعدم الدستورية مستوجبة الأداء بمجرد صدور نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية رقم (١٢) لسنة ٢٠١٣، بصرف النظر عن صدور أو عدم صدور التعليمات المتعلقة بهذا النظام .

ولما كانت الرسوم وفق ما يستفاد من المادتين (٣٦) من قانون المحكمة الدستورية و (٢) من نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية من مقتضيات المصلحة العامة وأنها بالتالي من موجبات النظام العام ما يستخلص من نص المادة (٦/أ) من نظام رسوم المحاكم رقم (٤٣) لسنة ٢٠٠٥ وعليه فإن رسوم الدفع بعدم الدستورية تكون واجبة الأداء ابتداء عند إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الموضوع وبالتزامن معه وأن على المحكمة أن تراقب ذلك من تلقاء نفسها حتى ولو لم يثره أحد الخصوم ذلك أن أي إجراء تقوم به قبل دفع الرسوم أو دفع جزء منها ليجري إكماله فيما بعد يعتبر باطلاً، ذلك أن دفع الرسوم التي يفرضها المشرع إنما هي الخطوة الاولى التي تثبت جدية المخاصمة القضائية، "بالإضافة إلى وجوب تضمين الوكالة المعطاة من المستدعي نصاً خاصاً وصريحاً يفوض بمقتضاه وكيله بالطعن بعدم الدستورية" .

لما كان ذلك فإنه وبالرجوع إلى ملف الدعوى الاستئنافية نجد أن محكمة الاستئناف ومن بعدها محكمة التمييز قد فصلت في طلب الطاعن وبالتالي إحالته إلى محكمتنا دون أن يكون قد دفع رسوم الطعن بعدم

الدستورية المقررة بالمادة الثانية من نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية رقم (١٢) لسنة ٢٠١٣ مما يقتضى عدم قبول طعنه فنقرر رده من حيث الشكل وإعادة الملف الاستئنافي إلى مصدره.

قراراً صدر باسم حضرة صاحب الجلالة
الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم
بتاريخ ٣ / ١٠/ ٢٠١٣

الرأي المخالف

الصادر عن الدكتور محمد سليم محمد غزوي

أما وقد ذهب الزملاء المحترمون حول الدفع بعدم دستورية قانون الانتخاب رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ الذي تقدم به الناخب حمزه ضرار المفتي باعتباره ناخبا وبواسطة وكلائه المحامين بعد ان قررت محكمة استئناف عمان وقف النظر في الطعن المتعلق بعدم صحة نيابة المستدعي ضده " عبد علي المحسيري " وطلب بطلان نتائج الانتخاب إلى حين البت بالدفع بعدم دستورية قانون الانتخاب رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ واحالته إلى محكمة التمييز "القراررقم ٢٠١٣/٢٥٣ تاريخ ٢٠١٣/٥/٢٢ " التي احالته إلى المحكمة الدستورية "القراررقم ٢٠١٣/١٧٩٤ تاريخ ٢٠١٣/٦/١٧"إلى رد الدفع شكلا بحجة انه لم يستوف ممن قدم الدفع بعدم الدستورية الرسم الذي نصت عليه المادة الثانية من نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية رقم ١٢ لسنة ٢٠١٣ .

فإنني اذهب الي خلاف هذا الرأي اي " ان مقدم الدفع بعدم دستورية قانون الانتخاب معفي من دفع الرسم سالف الذكر وبالتالي فان الإحالة الى المحكمة الدستورية صحيحة وعلى المحكمة الدستورية السير فيها.

اما لماذا هو معفي من الرسوم ؟ فهذا سؤال في القانون لا يحتمل اية اجابه وانما يتطلب اجابة قانونية ولنبدأ كما يقولون من البداية: نقطة البدء ان اتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية يجب ان يكون اتصالا مطابقا للأوضاع القانونية والا تكون غير مقبولة ، لهذا نصت المادة ٥٩ من الدستور على ان تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة ..... وتتحرك الرقابة الدستورية عليها وفقا لنص المادة ٦٠ من الدستور والمادة ٩/أ والمادة ١١ من قانون المحكمة الدستورية عن طريق الطعن مباشرة وعن طريق الدفع .

ووفقا لنص المادة ٢/٦٠ من الدستور والمادة ١١/أ من القانون يجوز في الدعوى المنظورة امام المحاكم لأي من اطراف الدعوى اثارة الدفع بعدم الدستورية وعلى المحكمة ان وجدت ان الدفع جدي تحيله إلى المحكمة التي يحددها القانون لغايات البت في امر احالته إلى المحكمة الدستورية .

وعليه فان اتصال الدعوى الدستورية بقاضيها يمر بطريق قضاء الموضوع " اي كل هيئه خولها المشرع سلطة الفصل في خصومه بحكم تصدره بعد اتباع الاجراءات القضائية التي يحددها القانون " تراجع المواد ٢٧ و ٩٧ وما بعدها من الدستور كما يراجع نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية رقم ١٢ لسنة ٢٠١٣ " .

هذا ويذهب قضاء محكمة الموضوع إلى وقف الدعوى الموضوعية والترخيص لمن اثار الدفع

امامها برفع دعواه الدستورية ولا يعد قضاء محكمة الموضوع فصلا في شرائط قبول الدعوى الموضوعية بل هو ارجاء للفصل في النزاع الموضوعي إلى ان تقول المحكمة الدستورية كلمتها في المطاعن الموجهة إلى النص التشريعي المدعي مخالفته للدستور واذ تتربص محكمة الموضوع كما تقول المحكمة الدستورية العليا المصرية قضاء المحكمة الدستورية فذلك لتباشر ولايتها بعد صدوره بإعمال اثره على النزاع الموضوعي المعروض عليها " القضية رقم ١ لسنة ١٥ق – دستوريه – ١٩٩٤/٥/٧ , القضية رقم ١٠ لسنة ١٣ ق –دستوريه – ١٩٩٤/٥/٧.

هذا ولما كانت الدعويان " الموضوعية والدستورية "من ناحيه لا تختلطان ببعضهما ولا تتحدان في اجراءات او شروط قبولهما ذلك لان تقرير محكمة الموضوع لجدية مطاعن عدم الدستورية يعد نوعا من التقييم المبدئي "" المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم ١٨٦ لسنة ٢١ق – دستوريه- ٢٠٠٠/١١/٤ "" وليس اشتراكا مع قاضي الدستورية في التقرير ولا ترتبط صحة الاتصال القانوني بدعوى الدستورية بسلامة اختصاص محكمة الموضوع بنظر النزاع الموضوعي او استيفاء الدعوى الموضوعية لشرائط قبولها فليس للمحكمة الدستورية ان تحسم مثل هذا الامر الذي يعد من متعلقات الدعوى الموضوعية "" المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم ٢٥ لسنة ٢٢ ق – دستوريه – ٢٠٠١/٥/٥ "" فانهما من ناحية اخرى اي الدعويين الموضوعية والدستورية لا تنفكان عن بعضهما"" المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم ٩٣ لسنة ١٢ ق – دستوريه – ١٩٩٤/٣/٥"" وفي القضية رقم ٦ لسنة ٨ق – دستوريه – ١٩٩٤/١١/٥"" ذلك لان :

أ) المصلحة في الدعوى الدستورية وهي شرط لقبولها مناطها ارتباطها بالمصلحة في الدعوى الموضوعية .
ب) وان الفصل في الدعوى الموضوعية متوقف دوما على الفصل في الدعوى الدستورية .

هذا وبالعودة الى نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية رقم ١٢ لسنة ٢٠١٣ نجده ينص في المادة الثانية منه على ان يستوفى رسم مقداره مائتان وخمسون دينارا ممن يقدم دفعا بعدم الدستورية وحيث ان الدفع بعدم الدستورية يتم امام محكمة الموضوع بمناسبة قضيه منظوره.

وحيث ان القضية المنظورة تتعلق بقانون الانتخاب رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ .

وحيث ان المادة ٢٠ من قانون الانتخاب سالف الذكر تنص على ان تعفى الاستدعاءات والاعتراضات والطعون التي تقدم بموجب احكام هذا القانون والنظام والتعليمات التنفيذية الصادرة بمقتضى هذا القانون وكذلك القرارات الصادرة بشأنها عن اللجان والهيئات والمحاكم من اي رسوم وطوابع بما في ذلك رسوم الوكالات للمحامين .

وحيث ان الدعويين الموضوعية والدستورية لا تنفكان عن بعضهما كما سبق ان بينا .

وحيث ان الازدواجية في الرسم عن الحق الواحد تجافي المنطق فان الاعفاء منه وعدم الاعفاء منه في وقت واحد يجافي المنطق ايضا .

وحيث ان الدستور يلزم الدولة بضمان حق المواطنين في الترضية القضائية judicial relief التي يبتغيها من يطلبها لمواجهة الاخلال بالحقوق التي يدعيها وحيث انه يجب لضمان تحقيق الترضية القضائية ازالة كل العوائق التي قد تعصف بالحق في التقاضي ليس فقط في مرحلة ما قبل اللجوء للقضاء ولكن ايضا بإزالة جميع القواعد التي تحمل معنى الجزاء اللاحق "" مثل هذه الرسوم التي يطلب فرضها على من يقدم دفعا بعدم الدستورية في نتائج الانتخابات وما ينبثق عنها "" المعفاة من الرسوم وفقا لنص المادة ٢٠ من قانون الانتخاب سالف الذكر .

وعليه :

فإنني ارى في ضوء ما تقدم ان شروط قبول الدفع بعدم الدستورية متحققة وبالتالي فليس ثمة ما يبرر رفض هذا الدفع شكلا .

الحكم رقم (٦) لسنة ٢٠١٣
صادر عن المحكمة الدستورية

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة مروان دودين، فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، الدكتور عبد القادر الطوره، الدكتور محمد سليم الغزوي .

اختصاص، مجلس النواب، استشاري.

- **المبدأ:**

١. اختصاص المحكمة الدستورية محدد بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة وتفسير الدستور.

٢. تُعَدّ المحكمة الدستورية جهة حكم في الطعون بعدم الدستورية، وليست جهة استشارية.

ارتباطات المبدأ:

١.الموادّ (٢، ٣، ٥، ٨، ٢٦، ٣٣، ٤٦) من قانون البلديات رقم (١٣) لسنة ٢٠١١ وتعديلاته.

٢. المادة (١٣) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢.

بعد التدقيق يتبين أن وقائع الطلب وفق ما هي ثابتة من كتاب رئيس مجلس النواب رقم ٣٠٨/٤٣/٣ تاريخ ٢٠١٣/٧/١٠ تتلخص أن مجلس النواب قد قرر في جلسته الثالثة والثلاثين من الدورة غير العادية المنعقدة بتاريخ ٢٠١٣/٦/٢٦ الطلب من محكمتنا النظر في قانون البلديات رقم (١٣) لسنة ٢٠١١ وتعديلاته وبيان ما إذا كانت هناك شبهة دستورية تعتري المواد الثانية والثالثة والخامسة والثامنة والسادسة والعشرين والثالثة والثلاثين والسادسة والاربعين من القانون المذكور.

وبعد المداولة نجد أن المادة الرابعة من قانون المحكمة الدستورية تنص على ما يلي:

تختص المحكمة بما يلي:

١- الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة.

٢- تفسير نصوص الدستور.

كما تنص المادة التاسعة من القانون ذاته على ما يلي:

أ- للجهات التالية على سبيل الحصر حق الطعن مباشرة لدى المحكمة الدستورية في دستورية القوانين والأنظمة النافذة:

١- مجلس الأعيان

٢- مجلس النواب .

٣- مجلس الوزراء.

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 يبيّن فيه ما يلي:

١-اسم القانون أو النظام المطعون فيه ورقمه ونطاق الطعن بصورة واضحة ومحددة فيما إذا كان منصّباً على القانون أو النظام بأكمله أو على ماده واحدة أو أكثر.

٢- وجهة مخالفة القانون أو النظام للدستور.

من حيث أن اختصاص محكمتنا وفقاً لذلك هو اختصاص محدود بتفسير الدستور والفصل في الطعون المقدمة في عدم دستورية القوانين والأنظمة وفق قانون المحكمة وغير مختصة في ما سوى ذلك.

ومن حيث أن طلب مجلس النواب لا يعتبر طلباً لتفسير نص أو نصوص غير واضحة في الدستور إذ لم يرد في الطلب ما يشير إلى نصٍ دستوري معين مطلوب تفسيره، كما ولا يعتبر كذلك طعناً مستكملاً لشروطه بعدم دستورية مواد قانون البلديات التي تضمنها الطلب ذلك أنه لم يبين نطاق ووجه مخالفتها لمواد محددة في الدستور وفق ما تقتضيه الفقرة (ب) من المادة التاسعة من قانون المحكمة الدستورية.

ومن حيث أن طلب مجلس النواب من محكمتنا (النظر في قانون البلديات رقم (١٣) لسنة ٢٠١١ وتعديلاته وبيان ما إذا كانت هناك شبهة دستورية تعتري المواد (الثانية والثالثة والخامسة والثامنة والسادسة والعشرين والثالثة والثلاثين والسادسة والاربعين) لا يعدو أن يكون طلباً استشاريا يخرج عن اختصاص المحكمة لما هو مبين أعلاه.

ومن حيث أن المحكمة الدستورية هي هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها وفق ما تنص عليه المادة (١/٥٨) من الدستور والمادة (٣/أ) من قانونها رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢. ومن ثم فهي جهة حكم في الطعون بعدم الدستورية وليست جهة استشارية فضلاً عن أن اختصاصها محدد وفق ما أشارت إليه المادة الرابعة من قانون المحكمة.

ومن حيث أن الدستور بحث في الفصل السابع أحكام السلطة القضائية وأوضح في المادة (٩٩) منها أن المحاكم على ثلاثة أنواع نظاميه ودينيه وخاصة كما تناول في الفصل الخامس الأحكام المتعلقة بالمحكمة الدستورية، وقد جعل للمحاكم النظامية الولاية العامة في القضاء على جميع الأشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية بينما خص المحاكم الشرعية بولاية القضاء في مسائل الأحوال الشخصية للمسلمين وقضايا الديه بشكل عام وفق تنظيم خاص بالمادة (١٠٥/ب) منه، و أوضح في المادة (١١٠) منه أن المحاكم الخاصة تمارس اختصاصها في القضاء وفق القوانين التي تقضي بتشكيلها، وبكل وضوح تناول الدستور في المادة (٥٩) اختصاص المحكمة الدستورية مبيناً أنه الرقابة على دستورية القوانين وحق تفسير نصوص الدستور. ولما كانت ولاية كل جهة من جهات القضاء محدودة وفق ما هي مبينه بالدستور ولا يجوز لأي جهة منها أن تفصل أو تبحث في أي نزاع أو أن تقوم بأي عمل خارج عن ولايتها كونها من النظام العام.

ومن حيث أن المادة الثالثة عشرة من قانون المحكمة الدستورية عندما أجازت للمحكمة أن تطلب أي بيانات أو معلومات ضرورية للفصل في الطعن فإنها تستلزم ابتداء أن يكون الطعن مقبولاً من حيث الشكل وأن تكون الأوراق المطلوبة لازمه للفصل في موضوع الطلب وهو أمرٌ غير متحقق في الطلب قيد النظر.

وعليه فإن المحكمة الدستورية ولكل ما تقدم تقرر رد الطلب شكلاً.

قراراً صدر باسم حضرة صاحب الجلالة

الملك عبدالله الثاني إبن الحسين المعظم بتاريخ ٣٠/ ٧/ ٢٠١٣

مخالفة العضوين

السيد طاهر حكمت رئيس المحكمة الدستورية

والدكتور محمد سليم الغزوي

اعتمد الزملاء المحترمون في ردهم لطلب الطعن المباشر الذي تقدم به رئيس مجلس النواب (رقم ٣٠٨٠/٤٣/٣ تاريخ ٢٠١٣/٧/١٠). وفقاً لنص المادة ١/٦٠ من الدستور وطلب فيه " ما إذا كان هناك شبهة دستورية من عدمه في نصوص المواد التالية من قانون البلديات رقم ١٣ لسنة ٢٠١١ " المواد ٢و٣/ب-١،٣،٤ و٥و٨/أ- و ٢٦ و٣٣/ب و٤٦" على ما يلي:

١- أن الطلب سالف الذكر لا يعتبر طلباً لتفسير نص أو نصوص غير واضحة في الدستور.

٢- ولا يعتبر طعناً بعدم دستورية مواد قانون البلديات سالفة الذكر الذي يبين نطاق ووجه مخالفتها لمواد محدده في الدستور وفق ما تقتضيه – كما يقولون- الفقرة ب من المادة ٩ من قانون المحكمة الدستورية .

٣- وأنه لا يعدو أن يكون طلباً استشاريا يخرج عن اختصاص المحكمة " بسب العبارة التي وردت في الطلب : (وبيان ما إذا كانت هناك شبهة دستورية في نصوص المواد ..).

٤- ويضيف الزملاء المحترمون بأن اختصاص المحكمة " محدد."

وبالتأكيد نجد أن طلب رئيس مجلس النواب ليس طلباً لتفسير نص من نصوص غير واضحة في الدستور بالمعنى المجرد من السياق والبنود المضمنة فيه.

كما إننا لا نجادل بأن اختصاص المحكمة محدد بنص المادة ٥٩ من الدستور والمادة الرابعة من قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة٢٠١٢.

ولكننا نرى أن المشرع الاردني قد ذهب في تنظيمه لكيفية تحريك النزاع أمام المحكمة الدستورية إلى الجمع بين " الدعوى الأصلية أو الطعن المباشر والدفع الفرعي."

وحيث أن حق الطعن المباشر أمام المحكمة الدستورية أعطاه الدستور لكل من مجلس الأعيان ومجلس النواب ومجلس الوزراء " م ١/٦٠ من الدستور والمادة ٩/أ من قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢، وحيث أن تقديم الطعن وفقاً لنص المادة ٩/ب من قانون المحكمة الدستورية يتم بطلب موقع من الجهة الطاعنة على أن يبين فيه " اسم القانون أو النظام المطعون فيه ورقمه ونطاق الطعن بصورة واضحة ومحددة فيما إذا كان منصباً على القانون أو النظام بأكمله أو على ماده واحده أو أكثر.

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 (أسم القانون ورقمه ونطاق الطعن الذي ينصب على المواد التالية: ٢و٣ / ب-١ ،٣،٤ و٥و٨/ أ و٢٦ و٣٣/ ب و٤٦)، وينبئ عن جدية الطلب، ويتحدد بها موضوعه بشكل كافٍ وبخاصة أن مثل هذا الطلب المقدم يحمل بذاته وبحكم طبيعته قرينة الجدية بما يتيح لمجلس الأعيان ومجلس الوزراء وفقاً لنص المادة ١/١٠ من القانون أن يتبينوا كافة جوانبه .

وحيث أن المادة ٩/ب من قانون المحكمة الدستورية الاردنية قد خلت من الإشارة إلى ضرورة تضمين الطلب" النص الدستوري المدعى بمخالفته" كما فعل قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية في المادة ٣٠ منه التي نصت على أنه " يجب أن يتضمن القرار الصادر بالإحالة إلى المحكمة الدستورية العليا أو صحيفة الدعوى المرفوعة إليها وفقاً لحكم المادة السابقة بيان النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته والنص الدستوري المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة. "

وحيث أن صحة تقديم الطلب لا ينتقص منها عدم الإشارة إلى النص الدستوري المدعى بمخالفته كما يقرر ذلك الفقه والقضاء الدستوريين وتقول به المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم ١٣ لسنة ١٥ ق أنه " ليس لازماً للوفاء بالأغراض التي استهدفتها المادة ٣٠ من قانون المحكمة أن يتضمن قرار الإحالة أو صحيفة الدعوى تحديداً مباشراً وصريحاً للنص التشريعي المطعون بعدم دستوريته والنص الدستوري المدعي بمخالفته بل يكفي أن تكون المسألة الدستورية التي يراد الفصل فيها قابلة للتعيين "

وحيث أن دستور ١٩٥٢ الاردني اقتصر على نصين هامين : المادة ١٢١ التي تنص على " الشؤون البلدية والمجالس المحلية تديرها مجالس بلدية أو محلية وفقاً لقوانين خاصة" والمادة ١/١٢٨ تنص على أن " لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسياتها. "

وبهذا يكون قد رسم ملامح التفسير السليم للرقابة الدستورية في هذا المجال، وهو أن تتحرك المحكمة لتفعيل الرقابة في أي طلب يحتوي على ما يمكن أن يقنع المحكمة بحقيقة المسألة مثار الطلب دون لبس، ونحن نرى أن ما ورد في كتاب مجلس النواب من إيضاحات وإشارات من شأنه أن يزيل أي التباس أو غموض في المسألة المبحوث عنها بما يتعلق بها من أمور.

وبخاصة أن الدستور يورد في المادتين المذكورتين وأحدهما المتعلقة في البلديات ما لا يوجب تفصيلاً أكثر مما ورد في بنود الكتاب المذكور.

وذلك على عكس ما توصل إليه الزملاء الأفاضل ونراها كافيه لغايات البت في المسألة المحالة إلى المحكمة في هذا الطلب دلالة وتصريحاً ولا نرى فيما تقدم ما يبرر التنكب عن بحث الطلب وقبوله.

وكذلك فإن التعرض إلى تقييم عبارة " الشبهة الدستورية" والوصول إلى إنها غامضة لا يصلح للطعن بعدم توافر متطلبات القانون في الطلب وبالنظر إلى وضوح معناها ودلالاتها اللغوية والاصطلاحية واستغراقه لما يكفي من إيضاحات يتطلبها القانون في الطلب وبما يكفي لقبوله والبت فيه موضوعاً خلافاً لما ورد في قرار الزملاء الأفاضل وهو أمر يُقره الفقه والقضاء الدستوريين ونشير إلى " أن المحكمة الدستورية العليا المصرية قضت بأن الرقابة القضائية على الدستورية التي تباشرها المحكمة الدستورية العليا إنما تنحصر في إنزال حكم الدستور في شأن النصوص القانونية التي تعرض عليها لقيام شبهة في مخالفتها لقواعده " الدعوى رقم ٩ لسنة ١٦ق .

وعليه في ضوء ما تقدم فإننا نرى خلافاً لما قررته الأكثرية المحترمة أن شروط قبول الطعن المباشر المقدم من رئيس مجلس النواب متحققة، وبالتالي ليس هناك ما يبرر رد هذا الطلب شكلاً، ونرى ضرورة النظر فيه موضوعاً.

الحكم رقم (٧) لسنة ٢٠١٣
صادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة: مروان دودين، فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، الدكتور عبدالقادر الطوره، الدكتور محمد سليم الغزوي.

-

اسم تجاري، شطب، سجل، محكمة العدل العليا، مساواة، بطلان.

- **المبدأ:**

١. إنّ حرمان أحد طرفي النزاع من اللجوء إلى القضاء الإداري للطعن في قرار رفض طلب شطب الاسم التجاري يُعَدّ إخلالًا بمبدأ المساواة.

٢. يتوجّب التقيّد بمضمون المساواة وتكافؤ الفرص في الحالات التي تتماثل فيها المراكز القانونية.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. الموادّ (١/٦، ٩٩، ١٠٠، ١/١٠١) من الدستور.

٢. المادّة (١١/ج) من قانون الأسماء التجارية رقم (٩) لسنة ٢٠٠٦.

في الطعن المقدم بعدم دستورية الفقرة (ج) من المادة (١١) من قانون الأسماء التجارية رقم (٩) لسنة ٢٠٠٦.

بعد الإطلاع على الأوراق وتدقيق ما جاء فيها نجد أن وقائع الطعن تتلخص في أن المستدعي (الطاعن) زياد إدوارد إبراهيم حنانيا بصفته الشخصية وبصفته مالك الإسم التجاري "حنانيا للإستثمارات" وبواسطة وكلائه من المحامين، وبتاريخ ٢٠١٣/٤/٨؛ أقام الدعوى رقم ٢٠١٣/١٣٨ لدى محكمة العدل العليا في مواجهة المستدعى ضده مسجل الأسماء التجارية في وزارة الصناعة والتجارة بالإضافة لوظيفته، للطعن في القرار الصادر عنه برقم ٢٠١٢/١ تاريخ ٢٠١٣/٢/١٢ المتضمن رد طلب شطب الإسم التجاري "حنانيا للسخانات الشمسية" المسجل تحت رقم (١٦٩٦٨١) بإسم الشركة المثالية للطاقة الشمسية ذ.م.م.

و أثناء السير في إجراءات الدعوى، وبالإستناد لأحكام المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢، وبتاريخ ٢٠١٣/٦/١٠؛ تقدم وكيل المستدعي بمذكرة خطية أثار فيها الدفع بعدم دستورية الفقرة "ج" من المادة (١١) من قانون الأسماء التجارية رقم (٩) لسنة ٢٠٠٦ على إعتبار أنها تنص صراحة على أن قرار مسجل الأسماء التجارية بشطب الإسم التجاري من سجل الأسماء التجارية بموجب الفقرتين (أ) و(ب) من ذات المادة، قابل للطعن لدى محكمة العدل العليا، وأن ما إستخلصته محكمة العدل العليا من مفهوم المخالفة لهذا النص الصريح - حسبما إستقر عليه إجتهادها - أنها غير مختصة بنظر الطعن بقرار مسجل الأسماء التجارية في حالة (رفض) طلب الشطب (كحالة هذه الدعوى). وعلى أساس أن تلك الفقرة بنصها ومفهومها المشار إليهما مخالفة لأحكام المواد ١/٦و٩٩و١٠٠و١/١٠١ من الدستور ولمبدأ المساواة (الدستوري) على وجه الخصوص.

وبعد تبادل المذكرات والمرافعات بشأن هذا الدفع بعدم الدستورية، وبتاريخ ٢٠١٣/٧/١١ أصدرت محكمة العدل العليا قرارها بوقف السير في الدعوى وإحالة الطعن بعدم الدستورية إلى محكمتنا هذه للفصل فيه، على إعتبار أن للطاعن مصلحة في دفعه وأسباب الطعن جدية.

وبعد التدقيق والمداولة نجد أن المادة (١١) من قانون الأسماء التجارية رقم ٩ لسنة ٢٠٠٦ تنص على ما يلي:

أ- للمسجل من تلقاء نفسه أو بناء على طلب يقدم له من شخص ذي مصلحة أن يقرر شطب الإسم التجاري من السجل، وذلك في أي من الحالات التالية:

١- إذا كان تسجيله قد تم خلافاً لأحكام هذا القانون والأنظمة الصادرة بمقتضاه.

٢- بناء على قرار من المحكمة المختصة.

٣- إذا ثبت عدم مزاولة مالكه للتجارة لمدة خمس سنوات متصلة .

ب- على الرغم مما ورد في البندين (١) و(٣) من الفقرة (أ) من هذه المادة، لا يشطب الإسم التجاري الذي تم تسجيله لأي شخص إذا توافرت الشروط التالية:

١- أن يكون قد مضى على تسجيله أكثر من خمس سنوات.

٢- أن يكون الشخص الذي سُجل بإسمه حسن النية، ولا يحول ذلك دون حق المالك الأصلي للإسم التجاري في تسجيله شريطة أن يقوم المسجل بتمييز كل منهما بما يمنع اللبس لدى الجمهور.

ج- يكون قرار المسجل بشطب الإسم التجاري من السجل قابلاً للطعن لدى محكمة العدل العليا.

ونجد أن محكمة العدل العليا، في الحالات المماثلة لحالة هذه الدعوى الموضوعية المعروضة؛ كانت

قد تصدت لتفسير هذه الفقرة الأخيرة محل الطعن، حيث إستقر إجتهادها وتواترت أحكامها بلا خلاف ولا تردد على ما إستخلصته من مفهوم المخالفة للنص الوارد في هذه الفقرة محل الطعن من أنها (محكمة العدل العليا) غير مختصة بنظر الطعن في حالة رد (رفض) طلب شطب الإسم التجاري (القرا رقم ٢٠٠٦/٥٥٠ تاريخ ٢٠٠٧/١/٢٣، والقرار رقم ٢٠٠٧/٣٩٩ تاريخ ٢٠٠٧/١٠/١١). وبذلك يكون مفاد هذه الفقرة المطعون فيها - حسب صراحة النص و بمفهوم المخالفة - إن محكمة العدل العليا تكون مختصة بنظر الطعن في حالة شطب الإسم التجاري، وغير مختصة بنظر الطعن في حالة رد (رفض) طلب شطب الإسم التجاري.

كما نجد أن المادة (١/٦) من الدستور تنص على أن " الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وإن إختلفوا في العرق أو اللغة و الدين". بما يعني أن المساواة وتكافؤ الفرص مبدآن دستوريان يتوجب التقيد بمضمونهما في الحالات التي تتماثل فيها المراكز القانونية.

وحيث أن طلب شطب الإسم التجاري يفترض وجود طرفين هما : طالب الشطب، والمسجل بإسمه الإسم التجاري المطلوب شطبه. كما يفترض صدور قرار إداري بهذا الخصوص يحتمل أحد أمرين: فإما الإستجابة للطلب بحيث يكسب الطالب ويخسر المسجل بإسمه الإسم التجاري، وإما الرفض بحيث يكسب المسجل بإسمه الإسم التجاري ويخسر الطالب. بمعنى أن كُلاً من الطرفين ينازع الآخر ويواجهه بشأن الإسم التجاري المطلوب شطبه. ومن ثم، فلا بد من أن تتوافر لكل منهما الوسائل القانونية (الدعاوى القضائية) المتماثلة لتكون من النوع ذاته و لدى الجهة القضائية ذاتها.

وحيث أن الفقرة المطعون فيها بالمعنى والمفهوم المشار إليهما قد مايزت بين الطرفين ولم تساو بينهما في حق اللجوء إلى القضاء الإداري على وجه الخصوص حيث أعطت لأحدهما (المسجل بإسمه الإسم التجاري) حق الطعن لدى محكمة العدل العليا في حالة الشطب، وحرمت الآخر (طالب الشطب) من حق الطعن لدى المحكمة ذاتها في حالة رفض طلب الشطب. حيث جاء النص فيها مخلاً بمبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة (١/٦) من الدستور ومؤدياً إلى حرمان أحد طرفي النزاع من اللجوء إلى القضاء الإداري.

لذا وبناءً على ما تقدم، تقرر المحكمة عدم دستورية الفقرة (ج) من المادة (١١) من قانون الأسماء التجارية رقم (٩) لسنة ٢٠٠٦ وإعلان بطلانها اعتبارا من تاريخ صدور هذا القرار .

قراراً بالأغلبية صدر باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني إبن الحسين المعظم

بتاريخ ٢٤ / ٢٠١٣/١١

قرار المخالفة المعطى من عضوي المحكمة القاضيين فؤاد سويدان ويوسف الحمود في الحكم رقم (٧) الصادر عن المحكمة الدستورية

بعد التدقيق والمداولة نجد أن واقعة الطعن (الدعوى) تتلخص في أن المستدعي زياد إدوارد إبراهيم حنانيا بصفته الشخصية وبصفته مالك الإسم التجاري (حنانيا للإستثمارات) قد أقام طعنه رقم ٢٠١٣/١٣٨ أمام محكمة العدل العليا ضد مسجّل الأسماء التجارية في وزارة الصناعة والتجارة بالإضافة لوظيفته تأسيساً على أنه تقدم بالطلب رقم (٢٠١٢/١) الى المستدعى ضده وذلك لشطب الإسم التجاري (حنانيا للسخانات الشمسية) المسجل بإسم الشركة المثالية للطاقة الشمسية وأنه قد جرى رد طلبه بشطب الإسم التجاري المذكور، وطلب المستدعى بالنتيجة إلغاء القرار الطعين برد الطلب و / أو إلزام المستدعى ضده بشطب ذلك الإسم ، وقد ضمّن لائحته امام محكمة العدل العليا طعناً بعدم دستورية الفقرة (ج) من المادة (١١) من قانون الاسماء التجارية باعتبار انها لا تساوي بين اطراف الخصومة من حيث انها تعطي لمن شطب اسمه التجاري حق الطعن بقرار مسجل الاسماء التجارية امام محكمة العدل العليا في حين انها لا تعطي من جرى رد طلبه هذا الحق اذا ما قرر مسجل الاسماء التجارية رفض الطلب

ومن حيث الموضوع نجد أن المادة (١١) من قانون الأسماء التجارية رقم (٦) لسنة ٢٠٠٦ تنص على ما يلي:

{ أ- للمسجل من تلقاء نفسه أو بناء على طلب يقدم له من شخص ذى مصلحة أن يقرر شطب الإسم التجاري من السجل وذلك في أي من الحالات التالية:

١- إذا كان تسجيله قد تم خلافاً لأحكام هذا القانون والأنظمة الصادرة بمقتضاه.

٢- بناء على قرار من المحكمة المختصة.

٣- إذا ثبت عدم مزاولة مالكه للتجارة لمدة خمس سنوات متصلة.

ب - على الرغم مما ورد في البندين (١) و (٣) من الفقرة (أ) من هذه المادة لا يشطب الإسم التجاري الذي تم تسجيله لأي شخص، إذا توفرت الشروط التالية:

١ - أن يكون قد مضى على تسجيله أكثر من خمس سنوات.

٢ -أن يكون الشخص الذي سجل بإسمه حسن النية ولا يحول ذلك دون حق المالك الأصلي للإسم التجاري في تسجيله شريطة أن يقوم المسجل بتمييز كل منهما بما يمنع اللبس لدى الجمهور.

ج- يكون قرار المسجل بشطب الإسم التجاري من السجل قابلاً للطعن لدى محكمة العدل العليا.}

وجاء في المادة (١٣) من القانون المشار اليه ما يلي : [تختص محكمة البداية بالنظر في اي نزاعات تنشأ

بخصوص التعدي على الاسم التجاري].

إن ما يستفاد من البندين الاول والثالث من الفقرة (أ) من المادة (١١) المشار اليها ان لمسجل الاسماء التجارية إما من تلقاء نفسه او بناء على طلب صاحب المصلحة ان يتخذ جزاءً مدنياً بحق كل من جرى تسجيل اسمه التجاري في السجل التجاري بشكل مخالف لقانون الاسماء التجارية أو الأنظمة الصادرة بمقتضاه أو اذا ثبت عدم مزاولة مالكه للتجارة مدة خمس سنوات وهذا الجزاء هو شطب الاسم التجاري العائد لأي منهما من السجل التجاري ، وبذلك فإن شطب الاسماء التجارية المشار اليها في هذه الفقرة لم يكن القصد منه حماية الاسماء التجارية التي جرى الاعتداء عليها من الاخرين وانما شطب الاسماء التي تضمنها السجل التجاري المخالفة للقانون وذلك ضماناً لصحة السجل واتفاق مضمونه مع الواقع والقانون وهو الامر الذي يستقل مسجل الاسماء التجارية بتقديره، فجهة حماية الاسماء التجارية المعتدى عليها وفق ما يستفاد من المادة (١٣) من قانون الاسماء التجارية هي محكمة البداية التي تملك شطب الاسم التجاري اذ اوجبت الفقرة الاولى من البند (أ) من المادة (١١) من قانون الاسماء التجارية تنفيذ قرارها بالشطب.

ولما كان قرار المسجل بشطب الاسم التجاري وفق ما يستفاد من الفقرة (ج) من المادة (١١) قابلاً للطعن فيه امام محكمة العدل العليا فإن من الطبيعي ان يكون الطعن مقدماً ممن جرى شطب اسمه التجاري باعتبار أن قرار الشطب قد أنشأ مركزاً قانونياً جديداً له.

أما صاحب المصلحة الذي تقدم إلى مسجل الأسماء التجارية بطلب شطب الإسم الذي الحق التسجيل ضرراً به فلا يملك الطعن بقرار الرفض إذ أن مركزه القانوني لم يتغير قبل الطعن عنه بعد رفض الشطب، ويبقى له اللجوء إلى محكمة البداية لحماية اسمه التجاري من الإعتداء عليه إن كان هناك إعتداء وذلك وفقاً للمادة (١٣) من قانون الاسماء التجارية، وتأسيساً على ذلك فإنه لا يمكن القول أن عدم إعطاء من تقدم بطلب الشطب ورفض طلبه فرصة الطعن بقرار الرفض أسوة بمن جرى شطب إسمه التجاري فيه إخلال بمبدأ المساواة المنصوص عليه بالمادة السادسة من الدستور وإن المادة (١١/ج) من قانون الأسماء التجارية بالتالي غير دستورية لإخلالها بذلك المبدأ ، ذلك أن قرار المسجل السلبي وكما جرى بيانه لم يُنشئ أو يعدل مركزاً قانونياً لطالب الشطب فضلاً عن أن القرار السلبي غير قابل للطعن به في معظم الاحوال حسبما جرى عليه الإجتهاد القضائي والفقه الإداري في تعريفهما للقرار الإداري وفضلاً عن كل ذلك فقد وضعت المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ أصولاً محددة وواضحة لكل من يرغب بالدفع غير المباشر بعدم دستورية قانون أو نظام أو نص قانوني من خلال دعوى منظورة أمام المحاكم فقد نصت الفقرة (أ) من المادة (١١) من قانون هذه المحكمة على ما يلي-:

١١/أ { لأي من أطراف دعوى منظورة أمام المحاكم على إختلاف أنواعها ودرجاتها الدفع بعدم دستورية اي قانون أو نظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى }.

ونصّت الفقرة (ج) من المادة نفسها على مايلي:

١١/ج { مع مراعاة الفقرة (د) من هذه المادة، إذا وجدت المحكمة الناظرة للدعوى أن القانون أو النظام الذي اثير الدفع بعدم دستوريته واجب التطبيق على موضوع الدعوى وأن الدفع بعدم الدستورية جدّي توقف النظر في الدعوى وتحيل الدفع إلى محكمة التمييز لغايات البت في أمر إحالته إلى المحكمة، ....}.

ونصّت الفقرة (د) من المادة نفسها على ما يلي:

١١/د { إذا أثير الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة التمييز أو أمام محكمة العدل العليا فتتولى مباشرة أمر البت في الإحالة وفق أحكام هذه المادة}.

وبذلك فإن الدفع بعدم الدستورية أمام المحاكم على إختلاف أنواعها يستلزم ما يلي:

(أ)- أن تكون هناك دعوى منظورة أمام المحاكم بمعنى أن تكون تلك الدعوى قد قُبلت شكلاً لدخولها في إختصاص المحكمة التي أُثير الدفع أمامها وأن تكون تلك المحكمة قد باشرت النظر فيها موضوعاً، وهو المستفاد مما نص عليه المشرع بالفقرة (أ) من المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية بالقول (.... دعوى منظورة أمام المحاكم ....) ومما نص عليه بالفقرة (ج) (..... واجب التطبيق على موضوع الدعوى ....).

وبذلك فإنه لا يجوز إثارة الدفع بعدم الدستورية إلا من خلال دعوى موضوعية قبلت من حيث الشكل بصورة سليمة ودخلت في حوزة المحكمة، والقول بغير ذلك معناه فتح باب الطعن المباشر بعدم الدستورية من خلال دعوى امام اي جهة قضائية مختصة كانت او غير مختصة بما يخالف قانون المحكمة الدستورية كما هو الحال في الطعن مدار البحث أمام محكمتنا.

(ب)- أن يكون للطاعن مصلحة بالطعن أثناء نظر الدعوى موضوعاً وذلك لاستبعاد النص المطعون به وعدم تطبيقه على الدعوى.

(ج)- أن يكون الدفع جدياً وذلك بأن تحتمل مدى موافقة القانون أو النظام أو النص المطعون به للدستور إختلافاً 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 وانه ليس هناك بالتالي شبهة في دستوريته او دستورية القانون أو النظام فمن حقها رفض الدفع.

وبرغم ما إستقر عليه إجتهاد محكمة العدل العليا بشأن تفسيرها لنص المادة (١١/ج) من قانون الأسماء التجارية من أنه يجيز الطعن بقرار مسجل الأسماء التجارية بشطب الإسم التجاري ولا يجيز الطعن بقرار عدم الشطب على النحو المشار إليه في قراريها (٢٠٠٦/٥٥٠ ، ٢٠٠٧/٣٩٩) فقد تقدم الطاعن بإستدعاء طعن إلى محكمة العدل العليا يستخلص منه طعنه بقرار عدم إستجابة مسجل

الأسماء التجارية لطلبه بشطب الإسم التجاري الذي طلب شطبه، ولغايات قبول طعنه شكلاً ضمّن إستدعاء طعنه على الصفحتين السادسة والسابعة دفعاً خلاصته عدم دستورية المادة (١١/ج) من قانون الأسماء التجارية بإعتبار أنها تخالف المادة (١/٦) من الدستور لعدم إجازتها الطعن بقرار عدم الشطب.

وبعد أن وضعت محكمة العدل العليا يدها على الدعوى وكرر وكيل المستدعي إستدعاء الطعن، وقبل أن تتخذ المحكمة قراراً بقبول الطعن شكلاً أو رفض ذلك وبالتالي قبل تقديم الخصوم لبيناتهم ودفوعهم الموضوعية فقد قررت تلك المحكمة بعد سماع المرافعات حول الدفع بعدم الدستورية تحويل الطعن إلى محكمتنا للفصل فيه.

ولما كان ما إنتهت إليه محكمة العدل العليا بقرار الإحالة وما سبقه من إجراءات غير متفقٍ مع ما تقتضيه المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية، إذ لم يكن الدفع بعدم الدستورية بعد الدخول في أساس الدعوى وموضوعها بل كان في مرحلة سابقة لوضع المحكمة يدها موضوعاً على الدعوى وتحفيزاً لها في تلك المرحلة بأن تحيل أمر البت في دستورية المادة (١١/ج) من قانون الأسماء التجارية إلى المحكمة الدستورية كي يجري على أثر ذلك قبول الطعن شكلاً على خلاف ما هو مستقر عليه في إجتهاد تلك المحكمة ، كما ولم تكن المحكمة في المرحلة التي قدم خلالها الدفع في مرحلة تقديم الخصوم لدفوعهم ودفاعهم الموضوعي ليقال أن ما يحتج به أحدهم في طلبه أو دفاعه مطعون بعدم دستوريته وفقاً لما تقتضيه المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية، وبالتالي فإن إجراءات الدفع بعدم الدستورية وإحالته إلى محكمتنا قد جاءت مخالفة لنص المادة (١١/ج) من قانون المحكمة الدستورية التي تستلزم صحة الدعوى الأصلية وصحة الإجراءات التي يثار من خلالها الدفع بعدم الدستورية.

وتأسيساً على كل ما تقدم وحيث أن قرار مسجل الأسماء التجارية الذي يصدره إستناداً للمادة (١١) من قانون الأسماء التجارية برفض شطب الاسم التجاري بناء على طلب من صاحب المصلحة لا يخلق مركزاً قانونياً لمقدم طلب شطب الإسم التجاري كي يقال أن الفقرة (ج) من تلك المادة غير دستورية لعدم اعطائها الحق بالطعن في قرار عدم الشطب الصادر عن مسجل الاسماء التجارية.

ومن حيث أن الدفع بعدم دستورية نظام أو قانون أو أية مادة قانونية من خلال الدعوى القضائية أمام المحاكم يفترض بالضرورة أن تكون الخصومة القضائية التي يتوسل بها المدعى إلى تطبيق القاعدة الدستورية الآمرة وفرضها على المخاطبين بها مستوفية لشروط قبولها، ولما أن شروط الدفع بعدم الدستورية وفقاً لما سبق إيضاحه في قرارنا غير متوفرة بل مخالفة لما تقتضيه المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية فإننا نخالف الأكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه ونرى عدم قبول الطعن.

قراراً صدر بتاريخ ٢٤/ ١١ / ٢٠١٣

الرأي المخالف

الصادر عن الدكتور محمد سليم غزوي

اما وقد ذهب الزملاء المحترمون " حول الدفع بعدم دستورية المادة ١١/ج من قانون الاسماء التجارية رقم ٩ لسنة ٢٠٠٦" الذي تقدم به " زياد حنانيا " وبواسطة وكلائه المحامين , بعد ان قررت محكمة العدل العليا وقف النظر في الطعن المتعلق بالقرار الصادر عن المستدعى ضده " مسجل الاسماء التجارية في وزارة الصناعة والتجارة " والمتضمن رد طلب شطب الاسم التجاري " حنانيا للسخانات الشمسية المسجل باسم الشركة المثالية للطاقة الشمسية " واحالته الى المحكمة الدستورية " الدعوى ٢٠١٣/١٣٨ القرار رقم ١٥ تاريخ ٢٠١٣/٧/١١. "

الى عدم دستورية المادة ١١/ج من قانون الاسماء التجارية رقم ٩ لسنة ٢٠٠٦

ولأنه لم يلتفت الى ما امرت به المواد ٥٩و ٦٠ من الدستور والمواد ٤و٩و١١ من قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ خاصا بشروط قبول الدعوى الدستورية , وما انتجه عدم الالتفات هذا" و ترتب عليه "من حمل على الاعتقاد بأن المسألة تدور حول " مبدأ المساواة بين الاردنيين"

فإنني اذهب "الى خلاف ما ذهب اليه الزملاء المحترمون اي " الى ان على المحكمة الدستورية ان تقرر عدم قبول الدعوى الدستورية " اما لماذا ؟ فهذا سؤال في القانون يتطلب اجابه قانونيه

نقطة البدء:

ان المقاربة التي وضعت فيها مسألة دستورية او عدم دستورية المادة ١١/ج من قانون الاسماء التجارية والمحور الذي دار حوله الجدال او النقاش من شأنه ان يحمل على الاعتقاد بأن موضوع البحث هو فيما اذا كان الامر خاصا بالمساواة بين الاردنيين "

ووضع المسألة هذا الوضع هو كما ارى وضع غير صحيح لما فيه من مخالفه لما امرت به المواد ٥٩و ٦٠ من الدستور وما نص عليه وفقا لها قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ " المواد ٤و٩و١١" والوضع الصحيح هو وجوب الذهاب اولا وقبل كل شيء الى التحقق من شروط قبول الدعوى الدستورية او عدم قبولها وهذا ما سنسلكه ونذهب اليه . ولنبدأ كما يقولون من البداية: ان اتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية يجب ان يكون اتصالا مطابقا للأوضاع القانونية وبيان ذلك:

ان المادة ٥٩ من الدستور نصت على ان " تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة .... وتتحرك الرقابة الدستورية عليها وفقا لنص المادة ٦٠ من الدستور والمادة ٩/أ والمادة ١١ من قانون المحكمة الدستورية عن طريق الطعن مباشرة " وسيلة الدعوى الاصلية " وعن طريق الدفع " وسيلة الدفع بعدم الدستورية اثناء نظر الدعاوى الموضوعية امام جهات القضاء الموضوعي " للجهات

التالية على سبيل الحصر حق الطعن مباشرة لدى المحكمة الدستورية في دستورية القوانين والانظمة النافذة أ) مجلس الاعيان ب) مجلس النواب ج) مجلس الوزراء وفي الدعوى المنظورة امام المحاكم يجوز لأي من اطراف الدعوى اثارة الدفع بعدم الدستورية وعلى المحكمة ان وجدت ان الدفع جدي تحيله الى المحكمة التي يحددها القانون لغايات البت في امر احالته الى المحكمة الدستورية.

وعليه:

فان اتصال الدعوى الدستورية بقاضيها يمر بطريق " قضاء الموضوع " اي كل هيئه خولها المشرع سلطة الفصل في خصومه بحكم تصدره بعد اتباع الاجراءات القضائية التي يحددها القانون " تراجع المواد ٢٧ و ٩٧ وما بعدها من الدستور كما يراجع نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية رقم ١٢ لسنة ٢٠١٣"

اما " وقف الدعوى الموضوعية – كما تقول المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم ١ لسنة ٣ق- دستوريه – ١٩٧٣/١١/٢٩ وفي الدعوى رقم ١٢٥ لسنة ٦ق- دستوريه – ١٩٨٧/٦/٢٠ – " فليس شرطا لقبول الدعوى الدستورية وانما هو نتيجة لتقدير جدية الدفع وضرورة الفصل فيه قبل الحكم في الدعوى الاصلية " الموضوعية " مما يقتضي وقف السير في هذه الدعوى حتى تحسم المحكمة الدستورية النزاع بشأن الدستورية.

هذا ولان مقتضى النصوص سالفة الذكر ان المحكمة الدستورية في ممارستها لاختصاصاتها بالرقابة على دستورية القوانين والانظمة ليست محكمة موضوع وليست جهة طعن بالنسبة الى محكمة الموضوع وانما هي جهة ذات اختصاص اصيل.

ولان الدعوى الدستورية لا ترفع الا بشكل مباشر او بناء على دفع يثار امام محكمة الموضوع تقدر هي جديته وذلك للفصل في المسألة الدستورية ، فان الدعوى الدستورية اذا وردت الى المحكمة الدستورية للفصل في موضوعها فإنها لا تكون قد اتصلت بالمحكمة اتصالا مطابقا للأوضاع القانونية وبالتالي – كما تقول المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم ٤٠ لسنة ٧ق – دستوريه – ١٩٨٧/١/١٥ – غير مقبولة.

وهنا لا بد من وقفه لنتساءل هل الدفع بعدم دستورية المادة ١١/ج سالفة الذكر اتصل بالمحكمة الدستورية اتصالا مطابقا للأوضاع القانونية ؟ " اي " ان يكون الاساس القانوني للدعوى هو مخالفة التشريع لنصوص الدستور نصا وروحا " م٥٩ " وان " يكون التعرض للمشكلة الدستورية لازما للفصل في الدعوى الموضوعية " م٢/٦٠" وان " يكون اتصال المحكمة الدستورية اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا " اما بطريق الطعن المباشر واما بناء على دفع وبمعنى اخر ان الدعوى لم ترد للمحكمة للفصل في الدعوى الموضوعية " م٥٩و٦٠. "

و عليه:

فاذا اتصل الدفع سالف الذكر بالمحكمة الدستورية اتصالا مطابقا للأوضاع القانونية " اي ان الدعوى لم ترد للمحكمة للفصل في الدعوى الموضوعية " تكون الدعوى مقبولة.

واذا لم يتصل الدفع اتصالا مطابقا لما امرت به نصوص الدستور والقانون " اي اذا وردت الدعوى الدستورية امام المحكمة الدستورية للفصل في الدعوى الموضوعية " فإنها تكون غير مقبولة.

وعليه:

و حيث ان قانون محكمة العدل العليا لعام ١٩٩٢ نص على ان المحكمة لكي تختص باي طعن يقدم اليها يجب ان ينصب الطعن على قرار اداري.

و حيث ان القرار الاداري – كما عرفته محكمة العدل العليا – هو افصاح الادارة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطه بمقتضى القوانين والانظمة وذلك بقصد احداث او تعديل مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا.

و حيث ان مبدأ سيطرة احكام القانون " مبدأ سيادة القانون او المشروعية " يقضي بضرورة ان تخضع القرارات الادارية للرقابة بمظهريها " الالغاء والتعويض " او بأحدهما " التعويض " باستثناء:

"أ "اعمال السيادة او الاعمال الحكومية او السياسية "كما اطلقت عليها محكمة العدل العليا " يراجع الحكم الصادر عنها رقم ٨٢/٤٢

"ب "والقرارات الادارية المحصنة بتشريعات خاصه "تراجع المادة ٢/١٢٥ من الدستور التي تسمح بالتحصين من رقابة القضاء"

و حيث ان اختصاص محكمة العدل العليا لم يصل الى درجة تقرير الولاية العامة للمحكمة بنظر المنازعات الادارية فتقرير هذه الولاية العامة " لم يتحقق الا في ٢٠١١/١٠/١ على يد اللجنة الملكية لتعديل الدستور التي قامت بتعديل المادة ١٠٠ منه وهي كما اصبحت بعد التعديل : " تعين انواع جميع المحاكم ودرجاتها واقسامها واختصاصاتها وكيفية ادارتها بقانون خاص على ان ينص هذا القانون على انشاء قضاء اداري على درجتين. "

هذا ولما لم يصدر حتى الان – كما امرت بذلك المادة ١٢٨ من الدستور - اي تشريع يتم بمقتضاه بلورة قواعد ومبادئ واحده تحكم المنازعات الادارية لطبيعتها الواحدة فتقرر الولاية العامة للقضاء الاداري الذي يحقق وحدة القانون الذي يطبق على المنازعات الادارية.

فان اسلوب تحديد اختصاص محكمة العدل العليا وهو ما يتبعه المشرع الاردني حتى الان يؤدي الى ان يكون للمحاكم النظامية الولاية العامة في نظر المنازعات الادارية فتختص اي المحاكم النظامية بنظر حجم كبير من هذه المنازعات وتطبق عليها بداهة احكام القانون المدني في حين تطبق محكمة العدل العليا مبادئ القانون الاداري على المنازعات الادارية التي جعلت من اختصاصها على سبيل الاستثناء كما بينت

ذلك المادة التاسعة من قانون المحكمة التي جاء فيها " تختص المحكمة دون غيرها بالنظر في الطعون المقدمة من ذوي المصلحة والمتعلقة بما يلي ".....

و حيث ان المشرع الاردني اوكل صلاحية الطعن بقرار مسجل الاسماء التجارية بشطب الاسم التجاري امام محكمة العدل العليا ", ويكون قرار المسجل بشطب الاسم التجاري من السجل قابلا للطعن لدى محكمة العدل العليا " م١١/ج من قانون الاسماء التجارية. "

و حيث ان المشرع الاردني احتفظ بقاعدة الطعن امام القضاء العادي " تختص محكمة البداية بالنظر في اي نزاعات تنشأ بخصوص التعدي على الاسم التجاري " م١٣ من قانون الاسماء التجارية " كما تراجع المواد ١٠٢و١٠٣ من الدستور والمادة ٢٧ و٣٠ من قانون اصول المحاكمات المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨ "

فان رد طلب شطب الاسم التجاري لا يعتبر طعنا بعمل دستوري ولا بعمل اداري بل طعنا بقرار عادي له طبيعة اداريه اصدره مسجل الاسماء التجارية ليعود النظر في هذا الطلب الى القضاء العادي.

و حيث ان المحكمة الدستورية ليست جهة طعن بالنسبة الى محكمة الموضوع وانما هي جهة ذات اختصاص اصيل حدده الدستور وقانون المحكمة الدستورية ، و حيث ان الدعوى التي وردت الى المحكمة الدستورية وردت للفصل في موضوعها ،

فإنني أرى:

في ضوء ما تقدم أن ولاية المحكمة الدستورية لا تقوم لعدم توفر شرط قبولها الا وهو" اتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع التي قررتها المواد ٥٩ و ٦٠ من الدستور" وبالتالي فان الدعوى غير مقبولة .

الحكم رقم (١) لسنة ٢٠١٤
صادر عن المحكمة الدستورية

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة: مروان دودين، فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، الدكتور عبد القادر الطوره، الدكتور محمد سليم الغزوي.

انتخاب، هيئة مستقلة للانتخاب، جدول ناخبين، انتخابات فرعية، دوائر انتخابية، إحالة.

- **المبدأ:**

الدفع بعدم دستورية أي قانون أو نظام أو أي مادة فيهما يستلزم أن يكون واجب التطبيق على موضوع الدعوى الأصلية التي أثير الدفع بعدم الدستورية من خلالها وفي أثناء النظر فيها.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّة (٦ / ١) من الدستور.
٢. الموادّ (٥، ٦، ٧) من قانون الانتخاب لمجلس النواب رقم (٢٥) لعام ٢٠١٢.

في الطعن المقدم بعدم دستورية نصوص من قانون الإنتخاب لمجلس النواب رقم ٢٥ لعام ٢٠١٢.

وبعد الإطلاع على أوراق الدعوى نجد أن المستدعي مؤيد أحمد محمود المجالي بصفته ناخباً بواسطة وكيله المحامي اسلام الحرحشي، وبتاريخ ٢٠١٣/١١/٢٤؛ قدم الطعن (الدعوى) رقم ٢٠١٣/٤٧٨ لدى محكمة استئناف عمان ضد الدكتور هيثم أبو خديجة والهيئة المستقلة للإنتخابات، للطعن في صحة نيابة المستدعى ضده الأول بإعتباره المرشح الفائز في الإنتخابات الفرعية لمجلس النواب في الدائرة الاولى من محافظة العاصمة بتاريخ ٢٠١٣/١١/١٩، بداعي بطلان تلك الإنتخابات الفرعية لمخالفتها الإجراءات التي تتطلبها المواد ٥و٦و٧ من قانون الإنتخاب وخاصة ما يلي:

١- خالفت الهيئة المستقلة للإنتخابات أحكام الفقرة (أ) من المادة (٧) من قانون الإنتخاب التي تقضي بإعتبار جداول الناخبين النهائية لأي إنتخابات نيابية سابقة جداول ناخبين أولية لغايات أي إنتخابات

نيابية تليها، حيث قررت تلك الهيئة إعتماد جداول الناخبين النهائية التي جرت على أساسها الإنتخابات السابقة في ٢٠١٣/١/٢٣ وإعتمدتها جداول ناخبين نهائية وليست أولية وأجرت الإنتخابات النيابية الفرعية في الدائرة الاولى في محافظة العاصمة بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٩ على أساسها.

٢- خالفت الهيئة المستقلة أحكام الفقرة (ج) من المادة (٧) من قانون الإنتخاب التي توجب على الهيئة إضافة أسماء الناخبين الذين أكملوا الثامنة عشرة من عمرهم في اليوم الأول من شهري كانون الأول وتموز من كل سنة في جداول الناخبين.

٣- خالفت الهيئة المستقلة للإنتخابات احكام المادة (٥) من قانون الإنتخاب عندما لم تعرض جداول الناخبين وجداول المعترضين التي أوجبها القانون والدستور من أجل ضمان سير العملية الإنتخابية وفق المعايير الدولية.

ورد عليه المستدعى ضدهما – بممثليهما- في لائحتيهما الجوابيتين بأن الديوان الخاص بتفسير القوانين بقراره رقم (٢) لسنة ٢٠١٣ قد فسر الفقرة (أ) من المادة (٧) من قانون الإنتخاب النافذ وخلص إلى أن حكم تلك الفقرة يقتصر تطبيقه على الإنتخابات النيابية العامة فقط ولا يشمل الإنتخابات الفرعية التي تجريها الهيئة المستقلة بملء أي مقعد نيابي شاغر في الدائرة الإنتخابية المحلية.

وفي أثناء النظر في الطعن (الدعوى) المذكورة، وبجلسة رقم ٢٠١٣/١٢/١٩ أثار وكيل المستدعي الدفع بعدم دستورية نصوص من قانون الإنتخاب لمجلس النواب رقم ٢٥ لعام ٢٠١٢ المتمثلة بالنصوص التالية:

١- جدول تقسيم الدوائر الإنتخابية وتوزيع المقاعد فيها الملحق بالقانون المذكور وبإعتباره جزءاً لا يتجزأ منه بداعي أنه ميز بين الاردنيين على أساس الدين والعرق والعشائر خلافاً لمبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة (١/٦) من الدستور، ولعدم تضمينه دوائر إنتخابية في محافظات القدس ونابلس والخليل وتخصيص مقاعد لكل منها.

٢- الفقرة (ج) من المادة (٣) منه التي توجب وقف إستعمال حق الإنتخاب لمنتسبي القوات المسلحة والمخابرات العامة والأمن العام وقوات الدرك والدفاع المدني أثناء وجودهم في الخدمة الفعلية بداعي أن التمييز بين الاردنيين على أساس العمل مخالف لمبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة (١/٦) من الدستور، ومخالف لمبدأ العمومية التي تنص عليه المادة ٦٧ من الدستور.

٣- الفقرة (ب) من المادة ٨ منه التي تنص على تخصيص خمسة عشر مقعداً نيابياً للنساء بالإضافة للمقاعد التي تحصل عليها النساء بالتصويت العادي في الدوائر الإنتخابية المحلية والدوائر الإنتخابية العامة بداعي التمييز بين الاردنيين على أساس الجنس خلافاً لمبدأ المساواة المنصوص عليه في الدستور.

٤- قرار الديوان الخاص بتفسير القوانين رقم (٢) لسنة ٢٠١٣ في تفسيره للفقرة (أ) من المادة (٧) منه، حيث خلص أن حكم تلك الفقرة يقتصر تطبيقه على الإنتخابات العامة فقط ولا يشمل الإنتخابات الفرعية. بداعي أن هذا التفسير قد تجاوز كل القواعد الأصولية الفقهية والقضائية في التفسير بإضافة أحكام جديدة للنص المراد تفسيره، وفيه مخالفة للمادة (٦٧) من الدستور.

وبتاريخ ٢٠١٣/١٢/٢٤، أصدرت محكمة إستئناف عمان قرارها بالدفع بعدم الدستورية القاضي – حسب مضمونه ومحتواه – بمايلي:

١- رد الدفع بعدم دستورية قانون الإنتخاب بالنسبة لمخالفة القانون لمبدأ العمومية واستثنائه لفئة معينة ممن ليس لهم أهليه لممارسة الحقوق السياسية أو من لم يبلغوا سن الرشد السياسي أو المحجور عليهم لذاتهم أو لأي سبب آخر أو المفلس أو المحكوم عليه بجرم متعلق بالشرف أو الأمانة – رغم عدم إثارة هذا كله في الدفع بعدم الدستورية – وكذلك – رد الدفع بعدم دستورية قانون الإنتخاب - فيما يتعلق بقرار فك الإرتباط بحيث لم يتضمن الجدول دوائر لكل من محافظات القدس ونابلس والخليل. على إعتبار أن الفصل في نقطة الطعن المنظور لدى المحكمة والمتعلق بالطعن بصحة نيابة المستدعى ضده الاول لا يتطلب مناقشة أو تطبيقاً لتلك النصوص والقرارات الأمر الذي يُفقد الدفع الارضية الواقعية والجدية التي يشترطها القانون من هذه الناحية.

٢- قبول الدفع بعدم دستورية قانون الإنتخاب لمجلس النواب رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ بحدود ما جاء بهذا القرار (الذي اقتصر على مخالفة مبدأ المساواة على أساس الدين والعرق والفئات الطائفية والعرقية الأخرى في جدول تقسيم الدوائر وتوزيع المقاعد فيها الملحق به، وعلى اساس الجنس في المادة ٨/ب منه، وعلى اساس العمل في المادة ٣/ج منه) وإحالته إلى محكمة التمييز للبت في أمر إحالته إلى المحكمة الدستورية. على إعتبار أن الشروط التي تتطلبها المادة ١١ من قانون المحكمة الدستورية بأن يكون الدفع بعدم الدستورية جدياً وبأن القانون المطعون في دستوريته (من هذه الناحية وفي النصوص المشار إليها فقط) واجب التطبيق متوافرة.

٣- وقف النظر في الطعن المتعلق بعدم صحة نيابة المستدعى ضده الاول وطلب بطلان نتائج الإنتخاب لحين البت في الدفع بعدم الدستورية.

وقد جاء قرار محكمة الإستئناف هذا؛ دون التعرض للدفع بعدم دستورية قرار التفسير المشار إليه أعلاه ولا الإشارة إليه لا من قريب ولا من بعيد، أي إغفاله تماماً.

وبتاريخ ٢٠١٤/١/١٤ اصدرت محكمة التمييز قرارها رقم ٢٠١٣/٤١٤٨ القاضي بإجابة الطلب وإحالة الطعن (الدفع بعدم الدستورية بحدود ما جاء في قرار محكمة الإستئناف المشار إليه) إلى محكمتنا هذه للفصل فيه. على إعتبار أن شروط إحالة الطعن للمحكمة الدستورية متحققة لجدية الطعن وتوفر المصلحة وأسباب الطعن توحي بظاهرها بوجود شبهة دستورية.

وبعد التدقيق والمداولة نجد أن الدفع (الطعن) بعدم دستورية نصوص في قانون الإنتخاب رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢، الذي تمت إحالته إلى محكمتنا بموجب قرار محكمة التمييز المشار إليه بناء على قرار محكمة الإستئناف المشار إليه أعلاه أيضاً؛ قد إنحصر في جدول تقسيم الدوائر الإنتخابية وتوزيع المقاعد فيها، وفي المادة ٣/ج بشأن وقف حق الإنتخاب بالنسبة لمنتسبي القوات المسلحة والمخابرات العامة وقوات الدرك والدفاع المدني ، وفي المادة ٨/ب بشأن تخصيص خمسة عشر مقعداً للنساء. وهذا هو مجال بحثنا والنطاق الموضوعي للفصل بالطعن بعدم الدستورية تبعاً لقرار الإحالة وفي حدوده وضمن نطاقه.

أما الدفع بعدم تضمين القانون دوائر انتخابية لتمثيل جزء من أراضي المملكة الاردنية الهاشمية في محافظات القدس ونابلس والخليل؛ فلا مجال للبحث فيه إطلاقاً طالما ردته محكمة الإستئناف ولم يشمله قرار الإحالة .

وأما الدفع بعدم دستورية قرار الديوان الخاص بتفسير القوانين رقم (٢) لسنة ٢٠١٣ في تفسيره المادة ٧/أ من قانون الإنتخاب؛ فقد أغفلته محكمة الإستئناف ولم يشمله قرار الإحالة، ومن ثم فلا مجال للتصدي له ولا البحث فيه إطلاقاً في حالة هذا الطعن المعروض بالذات.

وبالوقوف عند النصوص المطعون فيها التي شملها قرار الإحالة المشار إليها أعلاه (جدول تقسيم الدوائر الإنتخابية وتوزيع المقاعد فيها، والمادة ٣/ج، والمادة ٨/ ب)، وبالرجوع إلى الفقرتين (أ) و (ج/أ) من المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية نجد أن المشرع قد إشترط للدفع بعدم دستورية اي قانون أو نظام أو أي مادة فيهما أن يكون واجب التطبيق على موضوع الدعوى الأصلية التي أُثير الدفع بعدم الدستورية من خلالها وأثناء النظر فيها. ولا بد من الإلتزام بهذا الشرط القانوني وتوافره في الدفع بعدم الدستورية من خلال دعوى أصلية تحت طائلة عدم قبوله قانوناً. على إعتبار، وكما هو معروف ومعلوم في تعريف الشرط، أنه لا يوجد الشيء إلا به .

وحيث أن الدعوى الأصلية (الطعن بعدم صحة نيابة المستدعى ضده الأول) قد إنصب الطعن فيها على الجداول الإنتخابية وانحصر في الإجراءات المنصوص عليها في المواد ٥و٦و٧ من قانون الإنتخاب رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ بل في الفقرة (أ) من المادة (٥) منه وفي الفقرتين (أ) و(ج) من المادة (٧) منه على وجه

الخصوص. بمعنى أن نصوص هذه الفقرات الثلاث هي الواجبة التطبيق في الدعوى الأصلية وما قد يرتبط بها من نصوص أخرى تتعلق بالجداول الإنتخابية.

وحيث أن النصوص القانونية المطعون فيها من قانون الإنتخاب رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ التي تضمنها قرار الإحالة المشار إليها أعلاه (جدول تقسيم الدوائر الإنتخابية وتوزيع المقاعد فيها، والمادة ٣/ج ، والمادة ٨/ب) وبالرغم مما جاء في قرار الإحالة من محكمة إستئناف عمان من أن تلك النصوص القانونية المطعون بعدم دستوريتها واجبة التطبيق على الدعوى الاصلية، وما جاء في قرار الإحالة من محكمة التمييز من أن شروط الإحالة متحققة؛ لم تكن، في واقع الأمر وحقيقة الواقع، ضمن النصوص القانونية الواجبة التطبيق على الدعوى الأصلية ولا ترتبط بها، ولم يتحقق شرط الإحالة من هذه الناحية؛ فإن الطعن بتلك النصوص غير مقبول قانوناً ويتعين ردّه شكلاً.

ولذا، وبناء على ما تقدم، نقرر رد الطعن بعدم الدستورية – في حدود الإحالة – شكلاً .

قراراً بالأغلبيه صدر بإسم حضرة صاحب الجلالة

الملك عبد الله الثاني إبن الحسين المعظم

بتاريخ ١٦رجب ١٤٣٥ الموافق ١٥ أيار٢٠١٤

المخالفة الصادرة من القاضيين

فهد ابو العثم النسور والدكتور محمد الغزوي

لقد بسطت الاكثرية المحترمة الوقائع المشار اليها في ملف الدعويين الموضوعية والدستورية مما لا نجد حاجه لتكرار ايرادها.

ومن حيث الشكل والاجراءات فإننا نرى:

وبالنسبة للمصلحة:

فانها متوفرة بحق الطاعن ما دام انه قدم طعنا بنتائج الانتخابات التي جرت في الدائرة الانتخابية , وذلك امام محكمة الاستئناف المختصة , مشيرا الى نصوص قانونيه طعن بعدم دستوريتها ومنها جداول تقسيم الدوائر الانتخابية وتوزيع المقاعد فيها الملحق بالقانون ..... الخ . قلنا ان المصلحة متوفرة باعتبار ان ما انعقد عليه الاجماع في الفقه الدستوري انه لا يشترط ان يكون للناخب مصلحه شخصيه في تقديم الطلب ، وانما هي وسيلة حماية للمصلحة العامة التي لا يشترط في مقدمها توفر المصلحة الشخصية , باعتبار ان هذا الحق هو من قبيل الحقوق السياسية للمواطنين وليست حقوقا شخصيه ، بمعنى انها مصلحه قانونيه تستند الى حق او مركز قانوني , حيث ان الغرض من المصلحة في هذا الصدد هو حماية هذا الحق او المركز القانوني ، وهو ما تكفل الدستور بحمايته في المادة ٧١ منه التي نصت على ان :. "" ... ولكل ناخب من الدائرة الانتخابية ان يقدم طعنا الى محكمة الاستئناف التابعة لها الدائرة الانتخابية للنائب المطعون بصحة نيابته ..... " وهو ما اخذت به المحاكم الدستورية ومنها المحكمة الدستورية الكويتية في الطعن رقم ١/ ١٩٨١ دستوري جلسة ١٩٨١/٦/٣٠ بقولها :

"ان المصلحة هنا ليست مصلحه شخصيه يجب توفرها فى الناخب وانما يعبر الناخب عن المصلحة العامة ....."

واما بالنسبة للطعن في المواد المتعلقة بالكوتا لشرائح مختلفة من الشعب: فإننا نرى انه تم النص عليها حرصا من المشرع الدستوري على الحفاظ على تمثيلهم في السلطة التشريعية والحيلولة دون حرمانهم من التعبير عن آرائهم عند تأسيس الدولة ، ولكن وبعد مرور قرن من الزمان تقريبا فلم يعد بين صفوف الاردنيين اقليات ، وانما من اطلق عليهم هذا الوصف هم اردنيون اصلاء لهم ما للأردنيين من حقوق وحريات عامه وعليهم ما على الاردنيين من واجبات، سيما وقد اتسعت ساحة الوعي و مستوى الثقافة وعمق الشعور بالانتماء للوطن ، ومع ذلك فإننا نرى انه وما دام ان المشرع العادي قد تعرض لتنظيم

هذه الامور فان له سلطه تقديريه واسعه شريطة الالتزام بأحكام الدستور وعدم المساس بالحقوق والحريات العامة المنصوص عليها فيه.

اما القول بان المشرع الدستوري اشترط للدفع بعدم دستورية اي قانون او نظام ان يكون واجب التطبيق على موضوع الدعوى الموضوعية التي اثير الدفع بعدم الدستورية من خلالها واثناء النظر فيها ، فهذا صحيح ولا جدال فيه. ونحن نرى من ملاحظة مجريات النزاع والدفع انه لا يمكن البت في النزاع المطروح دون النظر الى الدفع المثار بعدم الدستورية ، بمعنى ان الصلة قويه وجليه في وجوبية التطبيق في اوجه الدفع بعدم الدستورية على النزاع المطروح ، ولا انفصام بين الجهتين. وبالتالي فهذا الشرط متوفر بين الدعوى الموضوعية والدفع بعدم الدستورية .

واما القول بان الطاعن قد طعن ابتداء بعدم دستورية المواد ٥و٦و٧ من القانون وانه يجب ان لا يتجاوز بحث هذا الدفع ما عداه من مواد قانون الانتخاب . فإننا نرى ان الطعن الانتخابي لا يمكن حسمه ضمن هذه المواد فقط ، وانما لا بد من التصدي للمواد الاخرى في قانون الانتخاب والمرتبطة بذلك الدفع ، الامر الذي يتوجب فيه التصدي للمواد القانونية ذات العلاقة.

وفي هذا نرى ان لمحكمتنا حق التصدي لأي مادةَ في القانون بمناسبة ممارسة اختصاصاتها ويتصل بالنزاع المطروح عليها , بمعنى ان لها بحكم ولايتها العامة والوحيدة في مجال دستورية القوانين حق القضاء بعدم دستورية اي نص يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها ، وبذلك يكون الحق في التصدي مكملا للدفع الفرعي باعتبارها جميعا صورا للتعاون في تأكيد الشرعية الدستورية.

وحيث ان النصوص المطعون فيها تتناول بالتنظيم الاحكام الخاصة بالانتخاب لعضوية مجلس النواب ' فانه يتعين النظر اليها مع باقي نصوص قانون الانتخاب رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ والجدول الملحق بتقسيم الدوائر الانتخابية وتوزيع المقاعد فيها باعتبارها كلاًّ لا يتجزأ تتضامن وتتساند ليتحدد بها وفي ضوء تعيين اهدافها ومقاصدها أطر النظام القانوني لتنظيم العملية الانتخابية.

وانطلاقا من ذلك كله وحيث ان الهيئة المستقلة للانتخابات لم تطبق المواد (٥و٦و٧)من هذا القانون عندما اعتمدت جداول الانتخابات التي جرت على اساسها الانتخابات السابقة في ٢٠١٣/١/٢٣ كجداول نهائية وليست أوليه ، الامر الذي يشكل مخالفه للمادة (٦٧) من الدستور.

وحيث ان المادة (٦٧/١-ج) من الدستور تنص على سلامة العملية الانتخابية في مراحلها كافه.

وحيث ان مراحل العملية الانتخابية تتضمن تقسيم المملكة الى دوائر انتخابيه متعددة ،

وحيث ان المادة (٨٨) من الدستور احالت الى قانون الانتخاب مهمة تحديد النظام الانتخابي " اي النظام الفردي او القائمة او المختلط " وان جدول تقسيم الدوائر الانتخابية وتوزيع المقاعد فيها جاء على خلاف ما نصت عليه هذه المادة ، حيث لم تحدد المادة الثامنة من قانون الانتخاب رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ طريقة

الانتخاب الواجب اتباعها وفقا لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص وقواعد العدالة وما يتعلق بهذه المبادئ من وسائل واجراءات تكفل تحقيقها , فان جدول تقسيم الدوائر الانتخابية وتوزيع المقاعد فيها غير دستوري. لهذا كله , وحيث ان الاجراءات المتخذة على النحو السابق لم تكن لتتوائم مع الحماية الدستورية لحقوق المواطنين ، ويكفي ان نشير وعلى سبيل المثال ، الى ان ابن الباديه لا يجوز له الترشيح والانتخاب في غير حدودها، مثلما ان المرشح من خارج الباديه لا يملك الترشح في دائرة الباديه ، الامر الذي يشكل اخلالا واضحا بحقوق المواطنين ومساسا بأحكام الدستور على النحو الذي اشرنا اليه اعلاه.

وبناء على ذلك كله فإننا نرى:

١- عدم دستورية الانتخابات الفرعية التي جرت في ٢٠١٣/١٠/٩

٢- عدم دستوريه جدول تقسيم الدوائر الانتخابية وتوزيع المقاعد فيها الملحق بالقانون رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢

قراراً صدر بتاريخ ٢٠١٤/٥/١٥

قرار المخالفة بخصوص الحكم رقم (١) لسنة ٢٠١٤

الصادر عن العضو د. كامل السعيد

إن قراري برد ما ورد من طعن بعدم دستورية نصوص قانون الانتخاب شكلاً، يستند إلى الأسباب التالية:

من إنعام النظر في الأوراق المرفقة كافة أجد أن المدعي الناخب (مؤيد أحمد محمود المجالي) قد طعن بنتائج الانتخابات للدائرة الثانية في محافظة العاصمة لعام ٢٠١٣ وذلك بالاستناد لنص المادة (٧١) من الدستور، ومن خلال هذا دفع بعدم دستورية قانون الانتخاب رقم (٢٥) لسنة ٢٠١٢ استنادا لنص المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية.

وحيث أجد أن المشرع الدستوري قد اختص القضاء العادي بمقتضى المادة (١/٧١) من الدستور بحق الفصل في صحة نيابة أعضاء مجلس النواب في قولها " 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 للنائب 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.

٢- تقضي المحكمة إما برد الطعن أو قبوله موضوعاً وفي هذه الحالة تعلن اسم النائب الفائز.

٣- يعلن مجلس النواب بطلان نيابة النائب الذي أبطلت المحكمة نيابته واسم النائب الفائز اعتبارا من تاريخ صدور الحكم.

٤- تعتبر الأعمال التي قام بها العضو الذي أبطلت المحكمة نيابته قبل إبطالها صحيحة.

٥- وإذا تبين للمحكمة نتيجة نظرها في الطعن المقدم إليها أن إجراءات الانتخاب في الدائرة التي تعلق الطعن بها لا تتفق وأحكام القانون تصدر قرارها ببطلان الانتخاب في تلك الدائرة."

وحيث أجد أيضاً بأن المشرع الدستوري قد تغيّا من نص المادة (٧١) من الدستور حصر حق الطعن من قبل الناخبين في صحة نيابة أعضاء المجلس النيابي أو أحد أعضائه لدى المحكمة الاستئنافية التابعة لها الدائرة الانتخابية للنائب المطعون بصحة نيابته من دائرته الانتخابية ... الخ. ولم يهدف البته إلى الطعن من قبلهم بعدم دستورية قانون الانتخاب الذي يصار إليه أو يمكن أن يصار إليه وفق الأصول الخاصة بالطعن المنصوص عليها في المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية والمتمثلة في منح الحق لأي طرف من أطراف دعوى منظورة أمام المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، الدفع بعدم دستورية أي قانون أو نظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى.

وحيث أن مبنى الخصومة في الدعوى الدستورية التي جسدتها المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية، هو الطعن في أحد النصوص التشريعية المطعون فيها لعيب دستوري، وهذا الطعن موجه مباشرة ضد النصوص التشريعية او أحدها، في حين أجد أن مبنى الطعن الحقيقي في هذه القضية هو عدم صحة نيابة أحد أعضاء المجلس النيابي وموجه مباشرة ضد صحة انتخابه في المجلس المنوه عنه أعلاه، الأمر الذي لا يجعل الخصومة في هذا المقام خصومة في دعوى دستورية ينعقد اختصاص النظر فيها للمحكمة الدستورية، وإنما هي طعن في صحة نيابية انتخابية ينعقد اختصاص النظر فيها للمحكمة الاستئنافية المنوه عنها أعلاه.

وحيث أنه لا يجوز الطعن بعدم دستورية نص تشريعي أو قانوني إلاّ من خلال دعوى مستقلة منظورة أمام إحدى المحاكم بمقتضى الدستور والقانون لا من خلال طعن أسبغ عليه المشرع الدستوري هذا الوصف بمقتضى نص المادة (٧١) من الدستور ولم يسبغ على هذا الطعن صفة الدعوى، في الوقت الذي يكون فيه الفرق بيّناً بين الدعوى والطعن وفقاً لما هو مسلم به قانوناً وفقهاً واجتهاداً.

إذ في الوقت الذي يوجه فيه الطعن إلى الحكم الصادر في الدعوى لاستظهار عيوبه سواء من حيث الشكل أو الموضوع، أو إلى قرار من نوع ما كما هو حاصل في مقامنا هذا، حيث الطعن بمقتضى المادة (٧١) من الدستور موجه إلى القرار الصادر عن الجهة المختصة بإعلان النتائج الانتخابية، فإن الدعوى لا تعدو أكثر من وسيلة التجاء إلى القضاء للحصول على تقرير حق أو حمايته، فالدعوى شرط جوهري لازم وسابق لصدور حكم يتم الطعن به أمام القضاء المختص .

ويترتب على ذلك كله أنه لو سمح الطعن بعدم دستورية نص تشريعي أو قانوني من خلال الطعن في صحة نيابة أعضاء مجلس النواب كما هو حادث الآن في مقامنا هذا، لترتب على ذلك ليس فقط إجازة الطعن من خلال الطعن لا من خلال دعوى مستقلة منظورة أمام القضاء وفقاً لما يتطلبه الدستور والقانون معاً. أجل لو سمح الطعن بذلك، لانحلّ طعن المدعي في صحة نيابة أعضاء مجلس النواب إلى طعن مباشر لا يملكه الأفراد ، وإنما يملكه على سبيل الحصر مجلس الأعيان والنواب ومجلس الوزراء بمقتضى المادتين (١/٦٠) و (٩/أ) من الدستور وقانون المحكمة الدستورية على التوالي في قولهما "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."

وقد كان من الممكن أن يصح النظر في عدم دستورية قانون الانتخاب المطعون فيه لو أن المشرع

الدستوري قد منح حق الفصل في صحة نيابة أعضاء مجلس النواب للمحكمة الدستورية بمقتضى المادة ١/٧١ من الدستور وهو ما لم يتحقق كما بينا آنفاً.

وحيث أنه من المقرر أن ولاية هذه المحكمة في الدعاوى الدستورية لا تقوم إلاّ باتصالها اتصالاً مطابقاً للأوضاع المقررة لها في قانونها والتي لا يجوز الخروج عليها بوصفها ضوابط جوهرية فرضها المشرع لمصلحة عامة كي ينتظم التداعي في المسائل الدستورية وفقاً للقواعد التي حددها، وهو ما لم يتحقق في مقامنا هذا وفقاً لما أوضحناه، الأمر الذي يترتب عليه عدم دخول الطعن بعدم دستورية قانون الانتخاب كلياً أو جزئياً في حوزة المحكمة الدستورية إلاّ وفق الطرق والأوضاع المقررة لها في قانونها.

وحيث أنه يترتب على ما تقدم، من عدم ولاية المحكمة الدستورية أو اختصاصها للنظر في القضية المطروحة، عدم جواز بحث أي شرط شكلي آخر مهما كان نوعه من صفة أو مصلحة شخصية مباشرة و تبعاً لذلك أي طعن موضوعي بعدم دستورية أي نص قانوني مما أثاره الناخب الطاعن في طعنه، الأمر الذي يتعين معه رد ما تقدم به الطاعن شكلاً لعدم الاختصاص .

وعلى سبيل الفرض الساقط أن الطعن من خلال الطعن جائز – وهو ما أجزم بعدم جوازه -، فإنه لا مناص من ثبوت توافر الشروط الشكلية التي يتعين توافرها لقبول طعن الناخب في هذه القضية وكل قضية، حتى ما إذا ثبت توافرها أمكن الانتقال إلى بحث موضوع الطعن المتمثل بعدم دستورية قانون الانتخاب المحال إلى هذه المحكمة، خاصة وأن الشروط الشكلية وثبوت توافرها قبل الانتقال لموضوع الطعن هو أمر جوهري لازم يتعلق بالنظام العام الذي لا يجوز تجاوزه، وتتمثل هذه الشروط وفقاً لما استقر عليه القانون والفقه والاجتهاد بشرطين، هما: شرطا الصفة والمصلحة، فهل توافر هذان الشرطان في طعن الناخب حتى يتسنى الانتقال لبحث موضوع الطعن؟

فبالرجوع للمادة (٧١) من الدستور نجد أنها تنص على ما يلي:

" يختص القضاء بحق الفصل في صحة نيابة أعضاء مجلس النواب، ولكل ناخب من الدائرة الانتخابية أن يقدم طعناً الى محكمة الاستئناف التابعة لها الدائرة الانتخابية للنائب المطعون بصحة نيابته من دائرته الانتخابية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ نشر نتائج الانتخابات في الجريدة الرسمية يبين فيها أسباب طعنه.... إلخ. "

لا شك بأن المشرع الدستوري قد اعترف لكل ناخب بمقتضى هذه المادة بتوافر شرط الصفة للطعن في صحة نيابة أعضاء مجلس النواب ولم يعترف له في الطعن بعدم دستورية قانون الانتخاب، فالفرق بيّن بل وصارخ بين من يملك صفة الطعن بصحة النتائج الانتخابية وبين من يملك صفة الطعن بعدم دستورية قانون الانتخاب، ولا يجوز الخلط بينهما، إلاّ إنه لم يعترف له بمقتضى هذه المادة أو غيرها بالمصلحة

الشخصية المباشرة التي تمكن الطاعن من ممارسة حق الطعن أو الدفع بعدم الدستورية، وإنما اعترف المشرع العادي للطاعن بعدم الدستورية بمقتضى المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية بالصفة المتمثلة بأن يكون الطاعن طرفاً في الدعوى المنظورة أمام احدى المحاكم، بالمصلحة الشخصية المباشرة له، والمقصود بالمصلحة في هذا المقام هي المصلحة الشخصية المباشرة وفقاً لما استقر عليه القضاء الدستوري المقارن لا المصلحة العامة التي يعبّر عنها بالطعن نفعاً للقانون، إذ لو كانت المصلحة المقصودة هي المصلحة العامة نفعاً للقانون، لما تردد المشرع الدستوري بالنص على ذلك صراحة أسوة بما فعله المشرع العادي حين أجاز النقض بأمر خطى بمقتضى المادة (٢٩١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

وتطلباً لشرط الصفة والمصلحة معاً نصّت المادة (١١) بفقرتيها (أ) و(ب) من قانون المحكمة الدستورية على أنه لأي من أطراف دعوى منظورة أمام المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها الدفع بعدم دستورية قانون أو نظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى مع بيان مؤيداته على ما يدعيه من وجوب تطبيق هذا القانون أو النظام عليه.

فمن غير المتصور أن لا يقدم على هذا الدفع سوى من كان له صفة ومصلحة شخصية مباشرة له.

وتطلباً لشرط المصلحة الشخصية المباشرة – بالإضافة لشرط الصفة وتحديداً لمعناها-استقر القضاء الدستوري في كل من جمهورية مصر العربية ولبنان وغيرهما على ذلك.

فقد قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر على أنه " يشترط لقبول الدعوى الدستورية وفقاً لما استقر عليه قضاؤها ضرورة توافر المصلحة الشخصية المباشرة فيها ومناطها أن يكون الحكم في المسألة الدستورية لازماً للفصل في مسألة كلية أو فرعية تدور حولها رَحَى الخصومة في الدعوى الموضوعية، فإذا لم يكن للفصل في دستورية النص المطعون فيه انعكاس على النزاع الموضوعي، فإن الدعوى الدستورية تكون غير مقبولة. "

طعن رقم ٦ سنة ١٣ قضائية دستورية عليا.

كما استقر قضاء المجلس الدستوري اللبناني على ضرورة توافر شرطي الصفة والمصلحة أيضاً.

فقد تطلب المجلس الدستوري وقوع ضرر شخصي للناخب الطاعن من قانون الانتخاب المطعون فيه وضرورة قيام الطاعن في ذات الوقت بإثبات وقوع الضرر عليه من جراء تطبيقه عليه وذلك تحت طائلة عدم قبول دعواه أو دفعه أو طعنه.

رقم المراجعة ٢٠٠٠/٧ قرار رقم ٧ تاريخ ٢٠٠٠/١٢/٨

وموضوعه الطعن في صحة انتخاب المحامي عبدالله فرحات.

كما استقر قضاء المجلس الدستوري اللبناني أيضاً على ضرورة توافر شرطي الصفة والمصلحة بهذا المعنى

في الدفع أو الطعن أو الدعوى رقم المراجعة ٢٠٠٠/٨ قرار رقم ٨ وموضوعه الطعن في صحة انتخاب جمال إسماعيل ومحمد يحي، وكذلك قرار رقم ٢٠٠٠/١٠ تاريخ ٢٠٠٠/١٢/٨ وموضوعه الطعن في صحة انتخاب سايد خليل عقل وبطرس جوزف الخوري حرب رقم المراجعة ٢٠٠٠/١٠ وغيرها الكثير من القرارات.

وفي ضوء ما تقدم يثور التساؤل في هذه القضية، ما هي وأين هي المصلحة الشخصية المباشرة التي تتحقق في قيام الناخب الطاعن بالطعن بعدم دستورية قانون الانتخاب المطعون فيه؟ أين هي مصلحته الشخصية المباشرة في قيام المحكمة الدستورية بالقضاء بعدم دستورية قانون الانتخاب وتبعاً لذلك إبطاله؟

فهل تطبيق قانون الانتخاب المطعون فيه على الناخب الطاعن الحقَ ضرراً شخصياً به؟ وما هو نوع ذلك الضرر الذي كان يتعين عليه إثباته؟ هل تمثّل ذلك الضرر مثلاً بحرمانه من ممارسة حقه في الانتخاب؟ هل تمثّل ذلك الضرر بحرمانه من حقه في انتخاب المرشح الذي أراد؟ لا أحد يتردد بالإجابة على هذه الاسئلة بالنفي والنفي المطلق، ثم أما كان يتوجب عليه أن يثبت ذلك كله في طعنه تطبيقاً للمبدأ الذهبي الخالد المتمثل في أن على مدعي الشيء إثباته؟

لا شك بأن هناك تلازماً حتمياً بين توافر المصلحة الشخصية المباشرة وإزالة الضرر من جراء تطبيق قانون الانتخاب على الطاعن وهو أمر لم يتحقق على سبيل اليقين، إذ لم يلحقه أي ضرر من جراء تطبيق قانون الانتخاب عليه حتى تكون له مصلحة بإزالة ذلك الضرر. .

وفي الختام، فإن مؤدى عدم توافر الولاية أو الاختصاص هو رد الطعن شكلاً لعدم الاختصاص، في حين أن مؤدى عدم توافر شرطي الصفة والمصلحة أو أحدهما عدم قبول الطعن شكلاً، وحيث أن الحكم بعدم قبول الدعوى أو الطعن أو الدفع لا يكون إلاّ بعد ثبوت اختصاص المحكمة بالنظر في الدعوى وما تلاها من طعن أو دفع نتيجة لاتصالها بها اتصالاً قانونياً سليماً، فإنني أُقرر رد الطعن شكلاً لعدم الاختصاص .

الحكم رقم (٢) لسنة ٢٠١٤
الصادر عن المحكمة الدستورية

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة: مروان دودين، فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، الدكتور عبد القادر الطوره، الدكتور محمد سليم الغزوي.

وكالة، خصومة، تفويض، بطلان.

- **المبدأ:**

الدفع بعدم الدستورية يتطلب توكيلًا خاصًّا تحدد فيه ماهية النصوص المطعون فيها والجهة المختصة بالنظر والفصل فيه، ويتضمن نصًّا خاصًّا وصريحًا يفوض بمقتضاه وكيله بالطعن بعدم الدستورية.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.المادّة (٥/ب/١،٢) من قانون المالكين والمستأجرين رقم (٢٢) لسنة ٢٠١١.

٢. المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢.

في الطعن المقدم بعدم دستورية البندين (١) و (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٥) من قانون المالكين والمستأجرين رقم (٢٢) لسنة ٢٠١١ على وجه الخصوص والمادة (٥) منه على وجه العموم.

بعد الإطلاع على أوراق الدعوى نجد أن المدعية زكية عبد صقر شنك بواسطة وكيلها المحامي علي قطيشات، وبتاريخ ٢٠١٣/٣/١٨؛ أقامت الدعوى رقم ٢٠١٣/٤٨٨٦ لدى محكمة صلح حقوق عمان ضد المدعى عليها عبير محمود حامد عبيد للمطالبة بمنع معارضتها في منفعة عقار مأجور (شقة سكنية) وتسليمه إليها خالياً من الشواغل .... وفي أثناء نظر الدعوى، وبتاريخ ٢٠١٣/٦/١٩؛ تقدم وكيل المدعى عليها المحامي جبر الكسواني بالطلب رقم ٨٨٩/ط/٢٠١٣ المتضمن الدفع (الطعن) بعدم دستورية البندين (١)و(٢) من الفقرة (ب) من المادة (٥) من قانون المالكين والمستأجرين رقم (٢٢) لسنة ٢٠١١ على وجه الخصوص والمادة (٥) منه على وجه العموم للأسباب الواردة في لائحة الدفع بعدم الدستورية.

وبعد استكمال دفع الرسوم القانونية للدفع بعدم الدستورية، وبتاريخ ٢٠١٣/١١/١٧، وعلى أساس أن الطلب (الدفع بعدم الدستورية) قد جاء مستوفياً لشروطه الشكلية وفقاً لمتطلبات المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية؛ قررت محكمة الصلح قبوله شكلاً ووقف السير في الدعوى وإحالة الدفع بعدم الدستورية إلى محكمة التمييز لغايات البت في أمر إحالته إلى المحكمة الدستورية.

وبدورها محكمة التمييز، بقرارها رقم ٢٠١٤/١ تاريخ ٢٠١٤/١/١٤، وبعد أن توصلت إلى أن أسباب الطعن بظاهرها توحي بوجود شبهة دستورية؛ قررت إحالته (الطعن) إلى محكمتنا للفصل فيه.

بعد المداولة والتدقيق، وبالوقوف عند الشكل من الناحية المتعلقة بالوكالة على وجه الخصوص؛ وحيث أنه من المستقر فقهاً وقضاءً 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 اقتصرت على أمر أو أمور معينة، وإذا كانت الوكالة خاصة فليس للوكيل إلا مباشرة الأمور المعينة فيها وما يتصل بها من توابع ضرورية تقتضيها طبيعة التصرفات الموكل بها عملاً بأحكام المادة (٨٣٦) من القانون المدني وحيث ان من قواعد التفسير ان التخصيص يحدد التعميم .

وحيث أن الدفع بعدم الدستورية وفقاً لأحكام المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية ودلالة المادة ٤/أ من القانون ذاته ليس دفعاً فرعياً تابعاً للدعوى الموضوعية لغايات الامتناع عن تطبيق النصوص القانونية المدعى بعدم دستوريتها 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 دستوريتها، 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 لمحكمتنا أن قررته وكرَّسَته "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 عبير محمود حامد عبيد للمحامي جبر الكسواني – 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 (زكية عبد صقر شنك) 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 هذ ا 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.

قراراً صدر بالأغلبية باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني إبن الحسين المعظم

بتاريخ ٢٦ ربيع الثاني ١٤٣٥هـ الموافق ٢٦ شباط ٢٠١٤

الرأي المخالف

الصادر عن الدكتور محمد سليم محمد غزوي

أما وقد ذهب الزملاء المحترمون حول الدفع بعدم دستورية الماده الخامسه /ب ١و٢ من قانون المالكين والمستأجرين رقم ٢٢ لسنة ٢٠١١ الذي تقدمت به " عبير محمود عبيد " وبواسطة وكيليها المحاميين " الطلب رقم ٨٨٩/ط/٢٠١٣ تاريخ ٢٠١٣/٦/١٩ " بعد ان قررت محكمة الصلح بتاريخ ٢٠١٣/٣/١٨ وقف السير بالدعوى رقم ٢٠١٣/٤٨٨٦ الذى تقدمت به المدعيه " زكيه شنك " وموضوعها منع المعارضه بمنفعة المأجور واحالته الى محكمة التمييز " القرارالصادر بتاريخ ٢٠١٣/١١/٢٧ التي احالته الى المحكمه الدستوريه " القرار رقم ٢٠١٤/١ تاريخ ٢٠١٤/١/١٤ "

الى رد الدفع شكلا بحجة ان وكالة المحاميين " الكسواني وابو مويس " وكاله خاصه بالدعوى الموضوعيه بعينها ..... ولا يوجد فيها ما يشير الى الطعن بعدم الدستوريه لدى المحكمه الدستوريه باي قانون او نظام ..... كما لم يوجد في ملف الدعوى الموضوعيه ولا في طلب الدفع بعدم الدستوريه وكاله خاصه اخرى بهذا الخصوص ..... "

فانني اذهب الى خلاف هذا الرأي ، اي ان الوكالة صحيحه وتتضمن نبذا لرد الطعن شكلا وبالتالي فان الاحاله الى المحكمه الدستوريه صحيحه وعلى المحكمه الدستوريه السير فيها.

اما لماذا ؟ فهذا سؤال في القانون نجيب عليه بما يلي :

أن اتصال الدعوى الدستوريه بالمحكمه الدستوريه يجب ان يكون اتصالا مطابقا للاوضاع القانونيه وألا تكون غير مقبوله لهذا نصت الماده ٥٩ من الدستور على ان تختص المحكمه الدستوريه بالرقابه على دستورية القوانين والانظمه النافذه ..... وتتحرك الرقابه الدستوريه عليها وفقا لنص الماده ٦٠ من الدستور والماده ٩/أ والماده ١١ و١٢ من قانون المحكمه الدستوريه رقم ١٥ لعام ٢٠١٢ عن طريق الطعن مباشرة وعن طريق الدفع .

وحيث ان الدفع لا يتصورالا ان يكون فرعيا اي متفرعا عن خصومه قائمه فان الدفع بعدم الدستوريه يفترض دعوى منظوره امام محكمه معينه ويطبق في هذه الدعوى قانون معين فيدفع احد اطراف الدعوى بعدم دستورية ذلك القانون مطالبا بعدم تطبيقه عليه ويكون اختصاص المحكمه بفحص دستورية القانون حينئذ متفرعا عن الدعوى المنظوره امامها .

ولانه :

لم يلتفت الى : ما امرت به الماده ٢/٦٠ من الدستور والمواد ١١و١٢و١٥ من قانون المحكمه الدستوريه رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ خاصا "" باسلوب الدفع بعدم الدستوريه "" فقد انتج عدم الالتفات هذا ورتب تجاوزا للنصوص المذكوره وبالتالي اهدارا لما تعنيه وتتضمنه وذلك عندما ذهب الزملاء المحترمون الى القول : ان الدفع بعدم الدستوريه وفقا لاحكام الماده ١١ من قانون المحكمه الدستوريه ودلالة الماده ٤/أ من القانون ذاته ليس دفعا فرعيا تابعا للدعوى الموضوعيه لغايات الامتناع عن تطبيق النصوص القانونيه المدعى بعدم دستوريتها ولا يحتاج لتوكيل خاص وانما هو "" طعن غير مباشر بعدم الدستوريه "" او – كما يقول الزملاء المحترمون – دعوى اصليه غير مباشره .

ولم يلتفت الى : تلك القاعده الشهيره التي نصت عليها الماده الثانيه من القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ الا وهي : لا مساغ للاجتهاد في مورد النص " الذي يمتاز بالعموميه والاطلاق ومن اول نتائجه نفي كل صور الاجتهاد في مورد النص .

وبناءً عليه لا بد من وقفه مهمة سنذهب فيها مع ما يقول به كبار فقهاء القانون الدستوري من انه لا يجوز اطلاق اسم رقابة الامتناع على جميع حالات الرقابه بواسطة اسلوب الدفع الفرعي اذ ينطبق هذا الوصف - كما يقولون - فحسب على الحالات التي تختص فيها المحاكم بالفصل النهائي في الدفوع الفرعيه وبالتالي " الامتناع " عن تطبيق القوانين غير الدستوريه ولكن الواقع ان اغلب النظم الدستوريه التي تأخذ باسلوب الدفع الفرعي لا تختص بها المحاكم التي تثار امامها الدفوع بالفصل فيها نهائيا وبالتالي الامتناع عن تطبيق القوانين غير الدستوريه وانما تختص تلك المحاكم بأن توقف الفصل في الدعاوى مع احالتها للمحاكم الدستوريه المتخصصه او المحاكم العليا للفصل في دفوع عدم الدستوريه التي تنتهي في الغالب الى الغاء القوانين غير الدستوريه وليس مجرد الامتناع عن تطبيقها وتحدث هذه النتيجه في اغلب النظم المتبعه لاسلوب الدفع الفرعي " تراجع المواد ١٥ وما بعدها من قانون المحكمه الدستوريه الاردنيه رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ , ويراجع نظام الرقابه في: مصر بعد انشاء المحكمه العليا وفي رومانيا والمانيا , كما يراجع نظام الرقابه في ايطاليا الذي يعد اشهر النظم التي تأخذ باسلوب الرقابه بواسطة الدفع الفرعي " ووفقا لنص الماده ٢/٦٠ من الدستور والماده ١١/أ من قانون المحكمه الدستوريه سالف الذكر يجوز في الدعوى المنظوره امام المحاكم لاي من اطراف الدعوى اثارة الدفع بعدم الدستوريه وعلى المحكمه ان وجدت ان الدفع جدي تحيله الى المحكمه التي يحددها القانون لغايات البت في امر احالته الى المحكمه الدستوريه .

وعليه فان اتصال الدعوى الدستوريه بقاضيها يمر بطريق قضاء الموضوع " اي كل هيئه خولها المشرع سلطة الفصل في خصومه بحكم تصدره بعد اتباع الاجراءات القضائيه التي يحددها القانون " تراجع المواد ٢٧و ٩٧ وما بعدها من الدستور "

هذا ويذهب قضاء محكمة الموضوع الى وقف الدعوى الموضوعيه والترخيص لمن اثار الدفع امامها برفع دعواه الدستوريه ولا يعد قضاء محكمة الموضوع فصلا في شرائط قبول الدعوى الموضوعيه بل هو ارجاء للفصل في النزاع الموضوعي الى ان تقول المحكمه الدستوريه كلمتها في المطاعن الموجهه الى النص التشريعي المدعى مخالفته للدستور واذ تتربص محكمة الموضوع – كما تقول المحكمه الدستوريه العليا المصريه – قضاء المحكمه الدستوريه فذلك لتباشر ولايتها بعد صدوره باعمال اثره على النزاع الموضوعي المعروض عليها " القضيه رقم ١ لسنة ١٥ ق-دستوريه – ١٩٩٤/٥/٧ , القضيه رقم ١٠ لسنة ١٣ ق – دستوريه – ١٩٩٤/٥/٧"

هذا ولما كانت الدعويان " الموضوعيه والدستوريه " :

- من ناحيه لا تختلطان ببعضهما ولا تتحدان في اجراءات او شروط قبولهما , ذلك لان تقرير محكمة الموضوع لجدية مطاعن عدم الدستوريه يعد نوعا من التقييم المبدأي " المحكمه الدستوريه العليا المصريه في القضيه رقم ١٨٦ لسنة ٢١ق- دستوريه -٢٠٠٠/١١/٤" وليس اشتراكا مع قاضي الدستوريه في التقرير , ولا ترتبط صحة الاتصال القانوني بدعوى الدستوريه بسلامة اختصاص محكمة الموضوع بنظر النزاع الموضوعي او استيفاء الدعوى الموضوعيه لشرائط قبولها فليس للمحكمه الدستوريه ان تحسم مثل هذا الامر الذي يعد من متعلقات الدعوى الموضوعيه " المحكمه الدستوريه العليا المصريه في القضيه رقم ٢٥ لسنة ٢٢ق – دستوريه – ٢٠٠١/٥/٥ "
- فانهما من ناحية اخرى " اي الدعويين الموضوعيه والدستوريه " لا تنفكان عن بعضهما " المحكمه الدستوريه العليا المصريه في القضيه رقم ٩٣ لسنة ٢١ ق – دستوريه ١٩٩٤/٣/٥ " وفي القضيه رقم ٦ لسنة ٨ق- دستوريه – ١٩٩٤/١١/٥ " ذلك لان :

- المصلحه في الدعوى الدستوريه وهي شرط لقبولها مناط ارتباطها بالمصلحه في الدعوى الموضوعيه وذلك بأن يكون الحكم في المسأله الدستوريه مؤثرا في الطلب الموضوعي المرتبط بها .
- ان يصبح الفصل في الدعوى الموضوعيه متوقفا على الفصل في الدعوى الدستوريه بما مقتضاه ان يكون النزاع الموضوعي ما زال قائما عند الفصل في الدعوى الدستوريه والا اصبح قضاء المحكمه الدستوريه دائرا في تلك الحقوق والنظريه البحته بزوال المحل الموضوعي الذي يمكن انزاله عليه .

وعليه :

وحيث ان الماده الثانيه من نظام رسوم الدفع بعدم الدستوريه رقم ١٢ لسنة ٢٠١٣ تنص على ان يستوفى رسم مقداره مائتان وخمسون دينارا ممن يقدم دفعا بعدم الدستوريه .

وحيث ان مناط استحقاق الرسم قانونا – كما تقول المحكمه الدستوريه العليا المصريه في القضيه رقم ٣٣ لسنة ٢٢ق – دستوريه – ٢٠٠٢/٦/٩ – ان يكون مقابل خدمه محدوده بذلها الشخص العام لمن طلبها كمقابل لتكلفتها وان لم يكن بمقدارها .

وحيث ان تدخل المشرع بفرض رسوم على الدعاوى القضائيه بوجه عام عوضا عما تتكبده الدوله من نفقات لاداء الخدمه التي تتولاها في سبيل تيسير مرفق العداله يكون دائرا في حدود سلطته في فرض رسم على اداء خدمه معينه ,

قان القول بأن سداد الرسم عن دفع بعدم الدستوريه يفك الارتباط بين الدعويين الموضوعيه والدستوريه وينتج – كما يذهب الزملاء المحترمون - انفكاكا بين الدعويين لتصبح كل منهما مستقله عن الاخرى هو قول يجافي الحقيقه ويلزم رده .

هذا وبالعوده الى معنى ومضمون الوكاله الخاصه المقدمه من الاستاذ المحامي الكسواني وزميلته التي لا يوجد فيها – كما يقول الزملاء المحترمون – ما يشير الى الطعن بعدم الدستوريه لدى المحكمه الدستوريه .. " فلا بد من وقفه هامه نستهلها بالابلغ من القول :

حيث ان الدفع بمعناه القانوني – كما يقول الفقهاء– يعرف بانه الاجراء او الوسيله التي يتقدم بها الخصم الى القاضي ردا على طلب خصمه بقصد تفادي الحكم عليه بما يدعيه خصمه فهو الاداه المقابله للدعوى في يد المدعى عليه سواء كانت هذه الوسيله موجهه الى الخصومه او بعض اجراءاتها " دفع شكلي او اجرائي " او موجهه الى اصل الحق المدعى به " دفع موضوعي " او الى سلطة الخصم في استعمال دعواه منكرا اياها " دفع بعدم القبول "

وحيث ان الدفع بعدم الدستوريه – كما يقول فقهاء القانون الدستوري– هو وسيله من وسائل الدفاع التي يسعى احد الخصوم من خلالها الى الاعتراض على النص التشريعي المزمع تطبيقه بواسطة احدى الجهات القضائيه نظرا لمخالفته الدستور .

وحيث ان طريق الدفع بعدم الدستوريه انما يتجسد فى ان الفرد ينتظر تطبيق نص في قانون او قانون معين عليه في منازعة قضائية فعندئذ فقط يستطيع ان يدفع بعدم دستورية هذا النص او هذا القانون.

وحيث ان الدعويين الموضوعيه والدستوريه لا تنفكان عن بعضهما كما سبق ان بينا فان الدفع بعدم دستورية نص او نصوص في قانون او قانون باكمله يدخل- كما يقول الفقهاء - ضمن " عموم معنى الدفوع الفرعيه في قانون المرافعات " وهي تلك الدفوع التي تستهدف تأجيل الخصومه او وقفها لحين الفصل في مسأله اوليه يتوقف عليها الفصل في موضوع النزاع على خلاف اسلوب الدعوى الاصليه التي ترخص لصاحب الشأن المتضرر من التشريع او نص فيه في التصدي او الهجوم المباشر .

وحيث ان " عبير محمود حامد عبيد " قامت بتوكيل الاساتذه المحاميين " الكسواني وابو مويس " في ٢٠١٣/٣/٢٥ وتضمنت هذه الوكاله بشكل صريح العبارات التاليه بما فيه " مصطلح الدفوع " : ..... تقديم واقامة الدعوى والمدافعه والمرافعه في الدعوى رقم ٤٨٨٦ /٢٠١٣ امام محكمة صلح حقوق عمان واية محكمه اخرى من المحاكم الاردنيه....وتقديم الاستدعاءات واللوائح والدفوع ..... "

فانني ارى ان الوكاله التي اعطتها " عبيرمحمود عبيد " صحيحه وفقا لما امرت به المواد ٨٣٤ وما بعدها من القانون المدني الاردني , ووفقا لقواعد القانون العام للاجراءات القضائيه , وقد كفلت جدية الدفع بعدم الدستوريه عندما تم تقديم المذكرات بواسطة المحامي تطبيقا لما امرت به الماده ١٢/أ- ١و٢و٣ من قانون المحكمه الدستوريه سالف الذكر لتتولى المحكمه الدستوريه اصدار حكمها فيه , وليس ثمة ما يبرر رفضها و ليس ثمة ما يبرر رد الطعن شكلا وعلى المحكمه الدستوريه السير في نظر الدفع وتبصير المشرع بما يعزز الحفاظ على سمو الدستور وما تأمر به مواده خاصة السادسه والماده ١٢٨ منه .

الحكم رقم (٣) لسنة ٢٠١٤

الصادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة: مروان دودين، فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، الدكتور عبد القادر الطوره، الدكتور محمد سليم الغزوي.

مساواة، خدمة مدنية، أعزب، متزوج، موفد، راتب، بعثة دراسية، تكافؤ فرص.

- **المبدأ:**

الأصل في مجال العمل الوظيفي العام المساواة في مقدار الراتب بين الموظفين العاملين ضمن كادر وظيفي واحد إذا تماثلت درجاتهم، وعوامل استحقاقاتهم وظروفهم وأحوالهم.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّة (٦) من الدستور.

٢. المادّة (١٣١/أ/١) من نظام الخدمة المدنية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٧، المعدّلة بموجب النظام المعدل رقم (٤٤) لسنة ٢٠١٢.

في الطعن المقدم بعدم دستورية المادة ١٣١/أ/١ من نظام الخدمة المدنية رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٧ والمعدلة بموجب النظام المعدل رقم ٤٤ لسنة ٢٠١٢.

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى؛ نجد أن المدعي محمد علي شحادة الشرمان بواسطة وكيله المحامي أسامة مساعده، وبتاريخ ٢٠١٣/٩/١٥ أقام الدعوى رقم ٢٠١٣/٢٧٩٣ لدى محكمة بداية حقوق عمان ضد المدعى عليهما: وزارة العدل وديوان الخدمة المدنية يمثلهما المحامي العام المدني بالإضافة لوظيفته،

للمطالبة بمبلغ ٨٠٨٣ ديناراً و ٦٠٠ فلس؛ على سند من القول أنه قاضٍ موفد في بعثة دراسية إلى جامعة عين شمس في جمهورية مصر العربية للحصول على درجة الدكتوراة في القانون لمدة ثلاث سنوات اعتبارا من ٢٠١٢/١٠/١ على نفقة الحكومة المصرية، وعلى أن يصرف له ٦٠٪ من راتبه الإجمالي باستثناء العلاوة الإشرافية وعلاوة الموقع خلال مدة الإيفاد باعتباره أعزب طبقاً لحكم المادة ١٣١/أ/١ من نظام الخدمة المدنية رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٧ وتعديلاته – السارية المفعول في حينه بموجب النظام المعدل رقم ٤٤ لسنة ٢٠١٢-. وانه خلال الفترة من ٢٠١٢/١٠/١ ولغاية ٢٠١٣/٨/٣١، من مدة الإيفاد؛ كانت تصرف له ٦٠٪ من رواتبه كونه أعزباً، ولم تصرف بواقي رواتبه (٤٠٪ منها) بناء على قرار الإيفاد وسنداً لهذه المادة الاخيرة من نظام الخدمة المدنية. وأن هذه البواقي من رواتبه التي لم تصرف له قد بلغت في مجموعها مبلغ ٨٠٨٣ ديناراً و ٦٠٠ فلس الذي يطالب به بداعي أنه كسب بلا سبب سنداً للمادة ٢٩٣ من القانون المدني، وأن المادة ١٣١/أ/١ من نظام الخدمة المدنية رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٧ المعدلة بموجب النظام المعدل رقم ٤٤ لسنة ٢٠١٢، والتي كان عدم صرف المبلغ المدعى به بالاستناد إليها؛ مخالفة لمبدأ المساواة المنصوص عليه في الدستور.

وبتاريخ إقامة الدعوى (٢٠١٣/٩/١٥) ذاته تقدم وكيل المدعي بمذكرة خطية أثار فيها الدفع بعدم دستورية هذه المادة الأخيرة من نظام الخدمة المدنية بداعي أنها مخالفة لمبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة ٦ من الدستور باعتبارها قد ميّزت بين الموظف الأعزب والموظف المتزوج من حيث الراتب في حالة الإيفاد.

وبتاريخ ٢٠١٤/٢/١٣، وبعد أن خلصت محكمة البداية إلى وجود جدية في الدفع بعدم الدستورية وأن أسباب الدفع توحي بوجود شبهة دستورية في المادة المطعون فيها؛ أصدرت قرارها بوقف النظر في الدعوى وإحالة الدفع المثار حول عدم دستورية نص المادة ١٣١/أ/١ من نظام الخدمة المدنية رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٧ – المعدلة بموجب النظام المعدل رقم ٤٤ لسنة ٢٠١٢ – إلى محكمة التمييز للبت في أمر إحالته إلى المحكمة الدستورية.

وبتاريخ ٢٠١٤/٤/١، وعلى اساس ما توصلت إليه محكمة التمييز من أن الطعن جدي وتوفر المصلحة؛ أصدرت قرارها رقم ٢٠١٤/١٢٥٣ بإجابة الطلب وإحالة الطعن إلى محكمتنا هذه للفصل فيه وتبليغ أطراف الدعوى هذا القرار.

وبعد أن تبلغ طرفا الدعوى قرار الإحالة بتاريخ ٢٠١٤/٤/٩، وورود الطعن إلى محكمتنا بتاريخ ٢٠١٤/٤/١٠ وقيده في سجل الطعون برقم ٢٠١٤/٣، وبهذا التاريخ الأخير؛ تم إرسال نسخة من قرار

الإحالة إلى كل من رئيس الوزراء ورئيس مجلس الأعيان ورئيس مجلس النواب ووصلت لكل منهم بهذا التاريخ الأخير (٢٠١٤/٤/١٠) ذاته. وبتاريخ ٢٠١٤/٤/١٤ قدّم وكيل الطاعن مذكرة خطية حول الطعن بعدم الدستورية. وبتاريخ ٢٠١٤/٤/١٥ قدم ممثل المدعى عليهما مذكرة خطية برده على الدفع بعدم الدستورية. وبتاريخ ٢٠١٤/٤/٢٣ – وبعد المدة القانونية – ورد رد رئيس الوزراء على الطعن بعدم الدستورية. ولم يرد أي رد من رئيس مجلس الأعيان ولا من رئيس مجلس النواب.

وبعد المداولة والتدقيق، نجد ابتداء أن النص المطعون بعدم دستوريته الوارد في المادة ١٣١/أ/١ من نظام الخدمة المدنية رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٧ المعدلة بموجب النظام المعدل رقم ٤٤ لسنة ٢٠١٢ قد جاء كما يلي:

يصرف شهرياً للموظف الموفد المتفرغ في بعثة داخل المملكة أو خارجها خلال مدة الإيفاد نسبة من راتبه الإجمالي باستثناء العلاوة الإشرافية وعلاوة الموقع على النحو التالي:

- ٨٠٪ من ذلك الراتب إذا كان متزوجاً.
- ٦٠٪ من ذلك الراتب إذا كان أعزباً.

كما نجد أن النظام المعدل رقم ٤٤ لسنة ٢٠١٢ الذي جاء بهذا النص المطعون به كان سارياً نافذ المفعول ومعمولاً به – حسب المادة الاولى منه – من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية في ٢٠١٢/٧/١ لغاية إلغائه، مع النظام الاصلي رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٧؛ بتاريخ ٢٠١٤/١/١ بموجب نظام الخدمة المدنية الجديد (الحالي) رقم ٨٢ لسنة ٢٠١٣ المعمول به – حسب المادة الاولى منه- اعتبارا من هذا التاريخ الاخير. وأنه بالاستناد لهذا النص المطعون فيه قد تم عدم صرف بواقي رواتب المدعي/ الطاعن؛ بواقع ٤٠٪ منها، خلال الفترة من ٢٠١٢/١٠/١ ولغاية ٢٠١٣/٨/٣١، التي يطالب بها في الدعوى الاصلية. بما يعني أن هذا النص المطعون به واجب التطبيق على الدعوى الأصلية على اعتبار – حسب الادعاء فيها – أن النص المطعون به أثناء هذه الفترة الأخيرة (٢٠١٢/١٠/١- ٢٠١٣/٨/٣١) من مدة سريانه (٢٠١٢/٧/١ – ٢٠١٤/١/١) لم يمنحه كامل الراتب (١٠٠٪ منه) في حالة الإيفاد مثله مثل الموظف العامل غير الموفد من ناحية، ولم يمنحه نسبة أعلى (٨٠٪ من الراتب) حتى وهو أعزب مثله مثل المتزوج من ناحية أخرى. وذلك من منطلق أن المراكز القانونية التي نشأت وترتبت آثارها في ظل قاعدة قانونية معينة تظل محكومة بهذه القاعدة رغم إلغائها. وعلى أساس أن نفاذ القاعدة القانونية الملغاة يبقى قائماً رغم إلغائها ما دامت واجبة التطبيق على وقائع ومراكز قانونية نشأت في ظلها أثناء فترة سريانها وخلال العمل بها. ومن ثم، فإن للمدعي مصلحة في الطعن بهذا النص من هذه الناحية الأخيرة التي انحصر الطعن بها.

وحيث أن الطعن بعدم دستورية هذا النص المطعون به قد انصب على الاختلاف في الراتب بين الموظف الأعزب والموظف المتزوج في حالة الإيفاد بداعي عدم المساواة بينهما خلافاً للمادة ٦ من الدستور وانحصر به.

وحيث أن الأصل في مجال العمل الوظيفي العام المساواة في مقدار الراتب بين الموظفين العاملين ضمن كادر وظيفي واحد إذا تماثلت درجاتهم وعوامل استحقاقاتهم وظروفهم وأحوالهم. أما إذا اختلفت ظروف وأحوال البعض منهم وترتب على هذا الاختلاف في الظروف والأحوال نفقات إضافية، كحالة المتزوج مثلاً؛ فإن ذلك يستدعي مراعاة هذه الحالة وتخصيص علاوة خاصة بها. وهي ما تعرف بالعلاوة العائلية. وهذا ما درج العمل عليه - بحق من حيث المبدأ - بالنسبة للموظفين العاملين حيث يكون الراتب مقابل العمل ولأغراض الأداء وإنجاز العمل ولغايات تمكين الموظفين من القدرة على أداء واجباتهم الوظيفية.

وحيث أن هذه الحالة العائلية للموظف (الموظف المتزوج) قد تستدعي المزيد من النفقات التي تتجاوز العلاوة العائلية كما في حالة الإيفاد في بعثة دراسية لغايات التأهيل، كالحالة المعروضة؛ فلا بد من مراعاة هذه الحالة ولزوم التمييز في الراتب بين الموفد المتزوج والموفد الأعزب بالقدر الذي يتناسب مع هذه الزيادة في النفقات التقديرية؛ لغايات المساواة بين الموظفين الموفدين المتزوجين والعزاب في تمكينهم من مواجهة أعبائهم الدراسية وتحقيق تكافؤ الفرص على اعتبار أن النفقات العائلية قد تشكل عبئاً على الموظف الموفد المتزوج وتكون عائقاً له في التفرغ لدراسته بينما الموظف الأعزب لا يواجه هذا العائق، ولذلك فإن تغطية هذا المزيد من النفقات العائلية بالنسبة للموظف الموفد المتزوج تهيء له الفرصة ذاتها التي تكون للموظف الموفد الأعزب. بما يعني أن هذا التمييز الظاهر في مقدار الراتب، في هذه الحالة وأمثالها؛ هو من قبيل التمايز اللازم لإحداث وإعادة التوازن بين المتزوج والأعزب وتحقيق " تكافؤ الفرص" بينهما بل المساواة الفعلية بينهما في التمكين من مواجهة الأعباء الدراسية. وتكافؤ الفرص يعني المساواة، وهو جوهرها والمبتغى والمراد منها. وبالتالي فإن ما جاء في المادة المطعون بعدم دستوريتها من تمييز في مقدار الراتب بين الموظف الموفد المتزوج (٨٠٪) والموظف الموفد الأعزب (٦٠٪)؛ هو مجرد تمييز في مقدار الراتب لمواجهة التمايز بينهما في الأعباء المالية ولغايات تحقيق المساواة الحقيقية وتكافؤ الفرص لهما، وموافق لأحكام الدستور.

ولذا، وبناء على ما تقدم، نقرر رد الطعن.

قراراً صدرباسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم

بتاريخ ٥ رمضان ١٤٣٥هـ الموافق ٣ تموز٢٠١٤.

الحكم رقم (٤) لسنة ٢٠١٤

صادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة : مروان دودين، فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، الدكتور عبد القادر الطوره، الدكتور محمد سليم الغزوي.

نظام تنفيذي، اختصاص، مساواة، سلطة تقديرية، حق الملكية، تقاعد، وكالة الأنباء الأردنية، بطلان.

- **المبدأ:**

١-ينعقد اختصاص المحكمة الدستورية للنظر في الطعون بعدم دستورية الأنظمة سواء كانت لتنفيذ القوانين استناداً للمادة ٣١ من الدستور أم لتنظيم مراكز قانونية محددة وفق المواد (٢/٤٥، ١١٤، ١٢٠) من الدستور .

١-مؤدى مبدأ المساواة المنصوص عليه في المادّة (٦) من الدستور أنه لا يجوز أن تخلّ السلطتان التشريعية والتنفيذية في مجال مباشرتهما لاختصاصاتهما بالحماية المتكافئة للحقوق جميعها، التي ضمنها الدستور أو المشرع، وذلك تحقيقًا للسلم والأمن المجتمعي.

٢-الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة هي رقابة على مشروعية هذه التشريعات، وعدم مخالفتها للدستور، وبما مؤداه أنه لا يجوز أن تتعرض المحكمة الدستورية لبحث مدى ملاءمة التشريعات المطعون بعدم دستوريتها أو الخوض في ماهية البواعث التي أدت إلى سنّها أو ضرورته، إذ إن جميع هذه المسائل تدخل في الاختصاص التشريعي لمجلس النواب أو الجهة التشريعية التي أولاها الدستور هذا الاختصاص، ولا يجوز للمحكمة أن تحلّ نفسها محلها.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. الموادّ (٦، ٣١، ١٢٨) من الدستور.

٢. المادّة (١٤ /ب) من نظام موظفي وكالة الأنباء الأردنية وتعديلاته رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠.

في الطعن المقدم بعدم دستورية المادة (١٤/ب) من نظام موظفي وكالة الأنباء الاردنية وتعديلاته رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠ .

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى نجد أن وقائعها تتحصل في أن المستدعي سليم ساكت سليمان المعاني كان قد طعن امام محكمة العدل العليا بواسطة وكيله المحامي الاستاذ محمود الناجي القطيشات بقرار لجنة التقاعد المدني الصادر بتاريخ ٢٠١٤/٢/٢٤ المتضمن تخصيص راتب تقاعدي له مقداره (٥٨٠) ديناراً و (٩٣٨) فلساً بالاضافة الى تخصيص راتب اعتلال قدره (١٤٥) دينارا و(٢٣٤) فلساً وذلك اعتباراً من تاريخ ٢٠١٣/٨/٢٤ ، وقد أسس ذلك الطعن على أنه كان قد عمل في مديرية الدفاع المدني منذ ١٩٧١/١٢/١٠ وحتى تاريخ ١٩٧٣/١٢/١٥ ومن ثم عمل في وكالة الانباء الاردنية منذ الاول من ايار لسنة ١٩٨١ بخدمة غير مصنفة حتى تاريخ ١٩٨٥/١١/٢٠ وبعد ذلك بخدمة مصنفة من تاريخ ١٩٨٥/١٢/١ وأنه قد تدرج بالوظائف في هذه الوكالة الى ان احيل على التقاعد من تاريخ ٢٠١٣/٨/٢٤ ، واثناء اجراء معاملة تقاعده تبين ان المستدعى ضدّها لجنة التقاعد المدني قد أخطأت في حساب راتبه التقاعدي على أساس احتساب راتبه الشهري الاخير خلافاً للواقع مخالفة بذلك احكام المادتين (١٩ ، ٢٧) من قانون التقاعد ، وقد استند المستدعي في اسباب طعنه الى ان قرار لجنة التقاعد مخالف للدستور ولقانون التقاعد المدني والى عدم تطبيق نفس القاعدة القانونية في احتساب الراتب التقاعدي بالرغم من تماثل وتساوي المراكز القانونية وأن القرار قد بني على خطأ في تأويل وتفسير القانون والانحراف في استعمال السلطة ، وقد ارفق المستدعي باستدعاء الطعن لائحة دفع من خلالها بعدم دستورية الفقرة (ب) من المادة (١٤) من نظام موظفي وكالة الأنباء الاردنية رقم (١٧) سنة ٢٠١٠ التي استندت اليها لجنة التقاعد في احتساب راتبه التقاعدي وقد استند في اسباب دفعه بعدم دستوريتها الى انها تخالف المبادئ الدستورية التي تضمن مساواة الاردنيين امام القانون وعلى وجه الخصوص المادة (١/٦) من الدستور ، واثناء اجراءات الدعوى كرر وكيل المستدعي لائحة الدفع بعدم الدستورية المشار اليها ، واذ وجدت محكمة العدل العليا بعد سماعها الى طرفي الطعن أن مصلحة المستدعي بالدفع بعدم الدستورية متحققة باعتبار ان المادة (١٤) من نظام وكالة الانباء الاردنية المطعون بعدم دستوريتها واجبة التطبيق على وقائع الدعوى وأن الطعن بها جدّي لما يوحيه ظاهرها من شبهة عدم الدستورية فقد قضت بقرارها رقم (٢٠١٤/١٠١) تاريخ ٢٠١٤/٥/٢٩ بوقف النظر بالدعوى واحالة الدفع بعدم الدستورية الى محكمتنا ، واثر ذلك تقدم وكيل المستدعي بلائحة توضيحية بتاريخ ٢٠١٤/٦/٩ ، وبعد تبلّغه قرار الاحالة قدم رئيس الوزراء مذكرة توضيحية بعد فوات المهلة القانونية كما قدم وكيل المستدعي رداً على مذكرة رئيس الوزراء بعد فوات المهلة القانونية أيضاً .

وحيث ان اختصاص محكمتنا وفقاً للمادة (١/٥٩) من الدستور والمادة (٤/أ) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ ينعقد للنظر في الطعون بعدم دستورية القوانين مثلما ينعقد للنظر في الطعون بعدم دستورية الانظمة وسواء أكانت الاخيرة لتنفيذ القوانين صادرة استناداً للمادة (٣١) من

الدستور ام صادرة لتنظيم مراكز قانونية محددة وفق المواد (٢/٤٥ ، ١٢٠، ١١٤) منه ،ذلك ان تعبير الانظمة الذي ورد في المادة (١/٥٩) من الدستور والمادة (٤/أ) من قانون المحكمة الدستورية قد جاء عاماً مطلقاً ليشمل جميع القواعد القانونية العامة المجردة الواردة في الانظمة المشار اليها دون تمييز والمطلق يجري على اطلاقه ما لم يرد ما يقيده ، هذا من جهة ومن جهة اخرى فإن مظنّة الخروج على احكام الدستور قائمة بالنسبة الى جميع تلك الانظمة تنفيذية كانت او غير تنفيذية بل إن هذه المظنّة اكثر احتمالاً في التشريعات التي تتضمنها الانظمة من التشريعات التي تتضمنها القوانين اذ يتوفر للاخيرة من الدراسة والبحث والتمحيص في مراحل اعدادها ما لا يتوفر للانظمة سواء استندت في صدورها الى الدستور مباشرة أو كانت الغاية منها تنفيذ القوانين وفقاً للمادة (٣١) من الدستور.

وتأسيساً على ذلك فإن محكمتنا بعد التدقيق والمداولة وبرجوعها الى المادة (١٤/ب) من نظام موظفي وكالة الانباء الاردنية رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠ المطعون بعدم دستوريتها (وذلك قبل تعديلها بالنظام المعدل رقم (٦٠) لسنة ٢٠١٤ الصادر والنافذ من تاريخ ٢٠١٤/٥/١٥ اثناء نظر محكمة العدل العليا للطعن) تجد أن هذه المادة كانت تنص على ما يلي :-

(١٤/ ب): [يبقى الموظفون الصحفيون المصنفون الخاضعون لأحكام التقاعد المدني قبل صدور هذا النظام خاضعين لأحكامه ويخضع للتقاعد ما نسبته (٦٥٪) من رواتبهم الاساسية المستحقة لهم بعد توفيق اوضاعهم وفقاً لأحكام هذا النظام ويتم احتساب العائدات التقاعدية وفق احكام قانون التقاعد المدني النافذ] .

كما نجد أن النظام المعدل المشار اليه قد قضى بموجب المادة الثانية منه بضم العبارة التالية الى آخر الفقرة (ب) المشار اليها : [على ان لا تقل رواتبهم الاساسية الخاضعة للتقاعد المدني في جميع الاحوال عن الرواتب الاساسية لمثيلاتها من الدرجات المنصوص عليها في نظام الخدمة].

كما تنص المادة (١٩/أ) من قانون التقاعد المدني رقم (٣٤) لسنة ١٩٥٩ بخصوص احتساب الراتب التقاعدي بالنسبة للمشمولين بأحكامه على ما يلي :

[يحسب الراتب التقاعد الشهري للموظف الذي يستحق التقاعد على اساس ضرب مجموع عدد اشهر خدمته المقبولة للتقاعد في راتبه الشهري الاخير ويقسم حاصل الضرب على ثلاثمائة وستين، ولا يجوز ان يتجاوز راتب التقاعد الشهري في اية حال راتب الموظف الشهري الاخير].

من ذلك يتبين ان نص المادة (١٤ /ب) من نظام موظفي وكالة الانباء قد مايز بين فئتين من الموظفين الذين اكتملت بشأنهم شرائط استحقاق راتب التقاعد المدني احدها الصحفيون من الموظفين اذ تخضع ما نسبته (٦٥٪) من رواتبهم الاساسية المستحقة لغايات حساب مقدار التقاعد والأخرى هي التي تخضع لقانون التقاعد المدني (ولا تمارس من تشملها أعمال الصحافة) ويحتسب راتبها التقاعدي على اساس احتساب الراتب الاساسي كاملاً رغم أن الفئتين من الموظفين المشمولين بقانون التقاعد المدني رقم (٣٤) لسنة ١٩٥٩ التي تستند المادة (١٩/أ) منه الى الراتب الاساسي كاملاً اساساً لاحتساب الراتب التقاعدي .

وحيث أن المستدعي الطاعن من المشمولين باحكام قانون التقاعد المدني المشار اليه منذ تعيينه بالعمل ابتداءً في مديرية الدفاع المدني ومن ثم في وكالة الانباء الاردنية سنة ١٩٨١ وفق ما يتبين من قرار لجنة التقاعد المدني الصادر بحقه ، وانه بذلك مع زملائه من الموظفين في تلك المؤسسة من غير الصحفيين أو في باقي دوائر الدولة من الخاضعين لقانون التقاعد المدني مهما اختلفت مسمياتهم الوظيفية يحتلون مركزاً قانونياً واحداً بما يستوجب وحدة القاعدة القانونية التي ينبغي تطبيقها عليهم لغاية حساب رواتبهم التقاعدية ، هذه القاعدة هي التي نصت عليها المادة (١٩/أ) من قانون التقاعد المدني باحتساب الراتب الاساسي كاملاً وبنسبة (١٠٠٪) كعنصر يدخل في حساب مقدار التقاعد ، وعليه فإن تخفيض هذا الاساس بنسبة (٣٥٪) من الراتب الأساسي بموجب المادة (١٤/ب) من نظام موظفي وكالة الأنباء الأردنية يعتبر اخلالاً بالحق في مبدأ المساواة امام القانون المقرر بالمادة السادسة من الدستور .

وحيث أن مبدأ المساواة المنصوص عليه بالمادة السادسة من الدستور مؤداه أنه لا يجوز ان تخّل السلطتان التشريعية والتنفيذية في مجال مباشرتهما لاختصاصاتهما التي نص عليها الدستور بالحماية المتكافئة للحقوق جميعاً سواء في ذلك التي ضمنها الدستور أو المشرّع وذلك تحقيقاً للسلم والامن الاجتماعي وبذلك يكون مبدأ المساواة مانعاً من النصوص القانونية التي يقيم بها المشرع تمييزاً غير مبرر تتنافر به المراكز القانونية التي تتماثل عناصرها ، ذلك أن الاصل في سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق انها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من اطلاقها وتقيم حداً لا يجوز تخطيه ، وعليه فإن الدستور اذ يعهد بتنظيم موضوع معين الى السلطة التشريعية فإن ما تقرره من قواعد قانونية بصدده لا يجوز ان تنال من الحق محل الحماية بأي صورة كانت ، وذلك اعمالاً لنص المادة (١/١٢٨) من الدستور .

وحيث ان المادة (٣١) من الدستور قد تضمنت أن الملك يصدق على القوانين ويصدرها ويأمر بوضع الانظمة اللازمة لتنفيذها فإنها قد اشترطت أن لا تتضمن تلك الانظمة ما يخالف احكام القوانين التي وضعت من اجل تنفيذها ، وحيث أن المادة (١٣) من قانون وكالة الانباء الاردنية رقم (١١) لسنة ٢٠٠٩ الذي صدر

نظام موظفي وكالة الأنباء الاردنية رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠ استناداً اليه تنص على ما يلي :

[تعتبر الوكالة الخلف القانوني والواقعي لوكالة الانباء الاردنية المنشأة بموجب نظام وكالة الانباء الاردنية رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ وتؤول اليها جميع موجوداتها وحقوقها واموالها المنقولة وغير المنقولة وتتحمل جميع الالتزامات المترتبة عليها وينقل اليها جميع موظفيها ومستخدميها حكما وتعتبر خدماتهم لديها استمراراً لخدماتهم السابقة ويستمرون في تقاضي أي علاوة ممنوحة لهم بموجب ذلك النظام او قرارات مجلس الوزراء لحين صدور نظام الموظفين الخاص بالوكالة] .

فإن تطبيق هذا النص يستلزم الاستمرار باحتساب رواتب موظفي وكالة الأنباء لغايات التقاعد على اساس كامل رواتبهم الاساسية وفق ما تنص عليه المادة (١٩/أ) من قانون التقاعد وكما كان مطبقاً قبل صدور النظام رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠ ، وبذلك فإن المادة (١٤/ب) من هذا النظام المطعون بعدم دستوريتها تكون قد خالفت المادة (٣١) من الدستور لمخالفتها المادة(١٣) من قانون وكالة الانباء الذي صدر نظام موظفي وكالة الانباء لغايات تنفيذه ، وبما ينبني عليه عدم دستورية المادة (١٤/ب) المشار اليها.

وفضلاً عن ذلك فإن الحماية التي كفلها الدستور لحق الملكية الخاصة المتحصلة من جهد شريف تمتد الى كل حق ذي قيمة مالية سواء كان هذا الحق عينياً أو شخصياً أو ادبياً ، وانه اذا ما استحق في ذمة جهة من الجهات يغدو العدوان عليه مخالفة دستورية وبما ينبني عليه بالنتيجة ان تخفيض اساس احتساب مقدار تقاعد الطاعن من (١٠٠٪) من مقدار راتبه الاساسي الى (٦٥٪) بموجب المادة (١٤/ب) من نظام موظفي وكالة الانباء الاردنية وتعديلاته رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠ بعد أن كان يحتسب على اساس (١٠٠٪) منذ أن بدأ عمله يعتبر انتقاصاً دون مقتضى من الحقوق التي تثري الجانب الايجابي لذمته المالية ويكون بذلك قد انطوى على مسّ بالملكية مخالفا للدستور سيما وأن المستدعي وفق ما يتبين من قرار لجنة التقاعد المحفوظ بين أوراق الدعوى كان مستحقاً للتقاعد قبل سنوات عديدة من صدور نظام وكالة الانباء الاردنية لسنة ٢٠١٠ .

وحيث أن الرقابة على دستورية القوانين واللوائح هي رقابة على مشروعية هذه التشريعات وعدم مخالفتها للدستور وبما مؤداه أنه لا يجوز ان تتعرض المحكمة الدستورية لبحث مدى ملائمة التشريعات المطعون بعدم دستوريتها او الخوض في ماهية البواعث التي أدت الى سنّها أو ضرورته إذ ان جميع هذه المسائل تدخل في الاختصاص التشريعي لمجلس النواب او الجهة التشريعية التي أولاها الدستور هذا الاختصاص ولا يجوز للمحكمة ان تحلّ نفسها محلها ، وبذلك فإن القول بأن رواتب الصحفيين المحددة بالمادة السادسة من نظام موظفي وكالة الأنباء الأردنية رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠ هي رواتب مرتفعة وان المشرع قد ابتغى من المادة المطعون بعدم دستوريتها تحقيق المساواة بين رواتب الصحفيين التقاعدية وبين رواتب غيرهم ممن يساووهم بالدرجات بما يجعل هذه المادة متفقة مع الدستور وذلك قبل البحث في اتفاقها مع

الدستور من عدمه هو قول غير سديد وذلك بصرف النظر عن ارتفاع رواتب الصحفيين المحددة بالنظام المطعون به أو عدم ارتفاعها طالما اعتبر ذلك النظام أن الرواتب المشار اليها هي رواتب أساسية لهم.

وحيث أن نص المادة (١٤/ب) من نظام موظفي وكالة الانباء الاردنية رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠ وفقا لما تقدم قد انطوى على اخلال بالحق في المساواة المنصوص عليه بالمادة السادسة من الدستور وذلك بين المشمولين باحكامها ومنهم الطاعن وبين غيرهم من المشمولين باحكام قانون التقاعد المدني رقم (٣٤) لسنة ١٩٥٩ رغم احتلالهم مركزاً قانونياً واحداً كما خالف المادة (٣١) من الدستور، وأنه قد انطوى ايضاً على مسّ بحقوق الطاعن المالية بالانتقاص منها بعد استكمال شروط استحقاقها بما يخالف المادة (١٢٨) من الدستور فإن محكمتنا تقرر لكل ذلك عدم دستورية نص الفقرة (ب) من المادة (١٤) من نظام موظفي وكالة الانباء الاردنية المشار اليها واعتبارها باطلة .

قراراً صدر بتاريخ الثامن من ذي القعدة لسنة ١٤٣٥ هـ

المو افق الثالث من أيلول لسنة ٢٠١٤م

باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني إبن الحسين المعظم .

قرار المخالفة في الحكم رقم ٤ لسنة ٢٠١٤

الصادر عن الرئيس طاهر حكمت و العضو د. عبدالقادر الطورة

نُخالف الأكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه في متن القرار من تعليل وتسبيب وفيما خلصت إليه في المنطوق بإعتبار الفقرة المطعون بعدم دستوريتها باطلة "بالمطلق"، على أساس أنها قد مايزت بين فئتين من الموظفين في نسبة إحتساب الراتب الاساسي (٦٥ % و ١٠٠ %) لغايات التقاعد خلافاً لمبدأ المساواة. وذلك بقراءتها مجزوءة معزولة عن النظام رقم ١٧ لسنة ٢٠١٠ الذي وردت فيه ودون النظر إليها مرتبطة بالمادة ٦ من النظام ذاته التي مايزت موظفي وكالة الانباء الاردنية الصحفيين برواتب أساسية عالية في سُلّم رواتب أساسية خاص بهم. فكانت ممايزة عكسية في مواجهة ممايزة تقابلها متقاربة منها بقصد البقاء ضمن دائرة المساواة في سُلّم الرواتب الاساسية الموحد لغايات التقاعد، وحصر الزيادات في الرواتب الاساسية في السُلّم الخاص لغايات العمل الوظيفي فقط. فضلاً عن أن الإستناد لمبدأ المساواة، من جانب الطاعن ومن جانب الأكثرية المحترمة، فيه مخالفة لحقيقة الواقع في هذه القضية المعروضة التي يُراد منها الحصول على رواتب تقاعدية وفقاً للسُلّم الخاص متمايزة عما يتم إحتسابه وفقاً للسُلّم الموحد، بما يعنى أنها مطالبة بمزيد من الممايزة في الرواتب التقاعدية بالإضافة للممايزة في الرواتب الوظيفية. وهذا لا مجال فيه للإستناد إلى مبدأ المساواة ولا الإحتجاج به، وإنما بحاجة إلى المزيد من التحليل والتمحيص وإلى أسباب وعلل مختلفة تؤدي حتماً إلى نتيجة مختلفة.

ولذلك، فإننا نرى – خلافاً لرأي الأكثرية المحترمة – أن يكون متن القرار في التعليل والتسبيب، وخلاصته في المنطوق؛ على النحو التالي:

وبعد المداولة والتدقيق، نجد إبتداءً أن التشريعات السارية والملغاة، المتعلقة بوكالة الأنباء الاردنية (بترا) وموظفيها الخاضعين للتقاعد المدني على وجه الخصوص، منذ بواكير نشأتها الأولى في عام ١٩٦٩ حتى الآن؛ تتمثل فيما يلي:

١- النظام رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل لنظام تنظيم وإدارة وزارة الإعلام رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦.
٢- نظام علاوات موظفي وكالة الأنباء الاردنية وتعديلاته رقم ٨٣ لسنة ١٩٧١.
٣- نظام علاوات موظفي وكالة الأنباء الاردنية وتعديلاته رقم ٧١ لسنة ١٩٧٦.
٤- نظام التنظيم الاداري لوكالة الأنباء الاردنية وتعديلاته رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٥.
٥- نظام وكالة الأنباء الاردنية وتعديلاته رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ .
٦- قانون وكالة الأنباء الاردنية رقم ١١ لسنة ٢٠٠٩.

٧- نظام موظفي وكالة الأنباء الاردنيةرقم ١٧ لسنة ٢٠١٠ .

٨- حكم المواد ٣و ١٨٧/أ و ١٨٨/أ و ١٩٠/أ من نظام الخدمة المدنية رقم ٨٢ لسنة ٢٠١٣؛ بعدم العمل بنظام موظفي وكالة الأنباء الاردنية رقم ١٧ لسنة ٢٠١٠ بإستثناء الفقرة (ب) من المادة ١٤ والمادة ٦ منه لغايات إحتساب العائدات التقاعدية فقط.

٩- النظام المعدل لنظام موظفي وكالة الأنباء الاردنية رقم ٦٠ لسنة ٢٠١٤ الخاص بتعديل الفقرة (ب) من المادة ١٤ من نظام موظفي وكالة الأنباء الاردنية رقم ١٧ لسنة ٢٠١٠.

١٠- تعليمات منح العلاوات الإضافية للموظفين الصادرة بالإستناد لأحكام المادة ٢٦ من نظام الخدمة المدنية رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٧ وتعديلاته – السارية المفعول في ظل نظام الخدمة المدنية الحالي رقم ٨٢ لسنة ٢٠١٣ إلى أن تلغى أو تعدل أو تستبدل بغيرها وفقاً لأحكام هذا النظام الأخير.

١١- قانون التقاعد المدني رقم ٣٤ لسنة ١٩٥٩.

وبالرجوع لهذه التشريعات نجد أن وكالة الأنباء الاردنية (بترا) في بداياتها الأولى كانت مجرد " دائرة " من ضمن دوائر وزارة الإعلام، ثم دائرة مستقلة إدارياً ومهنياً في عام ١٩٩٥ يرتبط مديرها العام بوزير الإعلام ثم دائرة مستقلة إستقلالاً أكثر (إدارياً ومهنياً) في عام ٢٠٠٤م ترتبط برئيس الوزراء. ومن ثم ، أصبحت " مؤسسة عامة " تتمتع بشخصية إعتبارية وذات إستقلال تام إداري ومالي ومهني بموجب القانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٩.

وأثناء أن كانت وكالة الأنباء الاردنية " دائرة " من دوائر الحكومة، ضمن وزارة الإعلام ثم دائرة مستقلة، على مدى أربعين عاماً؛ كانت الرواتب الأساسية لموظفيها الصحفيين محددة وفقاً لسلّم الرواتب الأساسية الموحد في نظام الخدمة المدنية شأنهم في ذلك شأن باقي موظفيها الماليين والإداريين خصوصاً وشأن موظفي الحكومة عموماً، مع مراعاة خصوصيتهم المهنية الصحفية بتمييزهم عن غيرهم في الرواتب الإجمالية بالعلاوات الإضافية الفنية شأنهم في ذلك شأن الأطباء والمهندسين وغيرهم من ذوي المهن ذات الإعتبار الخاص. وبطبيعة الحال فإن الخاضعين للتقاعد المدني من هؤلاء الموظفين الصحفيين يتم إحتساب رواتبهم الأساسية التقاعدية وفقاً لسلّم الرواتب الأساسية الموحد في نظام الخدمة المدنية طبقاً لأحكام قانون التقاعد المدني وخاصة ما جاء في المادة الثانية بهذا الخصوص من أنه " وتعني كلمة الراتب وعبارة الراتب الشهري الأخير: الراتب الأساسي الشهري مضافاً إليه ربع هذا الراتب....".

وبعد أن أصبحت وكالة الأنباء الاردنية " مؤسسة عامة " في عام ٢٠٠٩ بموجب قانون إنشائها المذكور؛ صدر النظام رقم ١٧ لسنة ٢٠١٠ فَخُصّ موظفيها الصحفيين، في المادة ٦ منه، بسلّم رواتب أساسية خاص بهم تحددت فيه رواتبهم الأساسية بمبالغ أكبر مما يقابلها في سلّم الرواتب الموحد، وكانت الزيادات بنسب متعددة متباينة مختلفة بلغت – حسب العمليات الحسابية – في أدناها ١٦ % وفي أعلاها ٩٧ % من أصل رواتبهم الأساسية في سلّم الرواتب الاساسية الموحد. كما بلغت – حسب عمليات حسابية أخرى- في أدناها ١٣،٨٪ وفي أعلاها ٤٩ % من رواتبهم الأساسية في سُلّم الرواتب الأساسية الخاص بهم. ثم جاءت الفقرة ب من المادة ١٤ منه وأخضعت من هذه الرواتب الاساسية الجديدة ما نسبته ٦٥٪ منها لغايات التقاعد؛ حيث جاء النص (الاصلي المطعون به) فيها على أن " يبقى الموظفون الصحفيون المصنفون الخاضعون لأحكام التقاعد المدني قبل صدور هذا النظام خاضعين لأحكامه ويخضع للتقاعد ما نسبته ٦٥٪ من رواتبهم الاساسية المستحقة لهم بعد توفيق أوضاعهم وفقاً لأحكام هذا النظام ويتم إحتساب العائدات التقاعدية وفق أحكام قانون التقاعد المدني النافذ" .

وبقي موظفو وكالة الأنباء الاردنية الصحفيون على هذا الحال إلى أن صدر نظام الخدمة المدني الحالي رقم ٨٢ لسنة ٢٠١٣، المعمول به إعتباراً من ٢٠١٤/١/١؛ وعاد بهم من جديد في الرواتب الأساسية إلى سلّم الرواتب الاساسية الموحد لموظفي الحكومة مع مراعاة خصوصيتهم المهنية الصحفية بالعلاوات الإضافية الفنية كما كانوا من قبل، وأبقى على المشمولين منهم بأحكام قانون التقاعد المدني قبل ٢٠١٢/١/١ خاضعين لحكم المادة ٦ من نظامهم الخاص رقم ١٧ لسنة ٢٠١٠ والفقرة ب من المادة ١٤ من النظام ذاته بالنسبة للعائدات التقاعدية، على إعتبار أن المادة ٦ المذكورة قد ميزتهم برواتب أساسية أعلى من غيرهم، وأن الفقرة ب المذكورة قد حدّت من تلك الزيادات في رواتبهم الأساسية الوظيفية واحتسبت ٦٥ % منها فقط كراتب أساسي لغايات التقاعد.

وكان من شأن هذه النسبة الواحدة الأخيرة، في مواجهة نسب الزيادات المتعددة المتباينة المختلفة – حسب العمليات الحسابية -؛ أن جعلت الراتب الأساسي الأخير المعتبر لغايات التقاعد في مجموعة من الحالات (٨ من أصل ١١٠) يعادل ما كان في سلّم رواتبهم الأساسية السابق الموحد، وفي مجموعة أخرى من الحالات (٦٣ من أصل ١١٠) أكثر من ذلك السلّم الموحد، وفي مجموعة ثالثة من الحالات (٣٩ من أصل ١١٠) أقل مما في ذلك السلّم الموحد، الأمر الذي يُعد مساساً بالمراكز القانونية التقاعدية لمن تنطبق عليهم هذه الحالات (ال٣٩) الأخيرة، وهو ما تم إستدراكه مؤخراً بموجب النظام المعدل رقم ٦٠ لسنة ٢٠١٤ المعمول به إعتباراً من ٢٠١٤/٥/١٥ الخاص بتعديل هذه الفقرة (ب من المادة ١٤ المشار إليها) المطعون بها بالإضافة إلى آخرها عبارة " على أن لا تقل رواتبهم الأساسية الخاضعة للتقاعد المدني في جميع الأحوال عن الرواتب الأساسية لمثيلاتها من الدرجات المنصوص عليها في نظام الخدمة المدنية".

وحيث أن النصوص التشريعية، في التشريع الواحد، تُقرأ في سياق متصل يكمل بعضها بعضاً لغايات الكشف عما بين الكثير منها من إرتباط يؤدي إلى ما عناه وقصده المشرع. وكثيراً ما يفهم النص بدلالة غيره، وما يكون البعض ضبطاً أو تحديداً أو قيداً لإطلاقات الآخر.

وحيث أن الماة ٦ من نظام موظفي وكالة الأنباء الاردنية رقم ١٧ لسنة ٢٠١٠ قد ميزت الموظفين الصحفيين في وكالة الأنباء الاردنية عن غيرهم من موظفي الوكالة وعن باقي موظفي الدولة برواتب أساسية عالية زائدة عما كانت عليه في سلّم الرواتب الأساسية الموحد. وكان من شأن هذه الممايزة والزيادات في الرواتب الاساسية الوظيفية ان تمتد حكماً وبقوة القانون (قانون التقاعد المدني) إلى الرواتب التقاعدية، على إعتبار أن عبارة " الراتب الأساسي الوظيفي" تعتبر أساساً لحساب الراتب الأساسي التقاعدي بمعناه المقصود في المادة الثانية من قانون التقاعد المدني. فجاءت الفقرة (ب) من المادة ١٤ من النظام المذكور ذاته المطعون بها؛ لتحدَّ من إطلاق عبارة " الراتب الاساسي الوظيفي" الخاص بموظفي وكالة الأنباء الاردنية الصحفيين وتضبطه وتقيده في هذه الحالة المعروضة بالذات ليقتصر الراتب الاساسي لغايات التقاعد على ٦٥٪ منه فقط وإستبعاد ٣٥٪ منه. بما يفيد ويعنى بكل وضوح بأن ما أراده المشرع من هذين النصيين كلاهما معاً ممايزة الموظفين الصحفيين في وكالة الأنباء الاردنية برواتب أساسية وظيفية فقط دون أن تمتد هذه الممايزة إلى رواتبهم التقاعدية.

وحيث أن الغاية من الدفع بعدم دستورية الفقرة (ب) من المادة ١٤ المطعون بها هو في حقيقته المزيد من الممايزة لتمتد إلى الرواتب الاساسية التقاعدية بالإضافة للرواتب الاساسية الوظيفية، بينما أن الطعن بعدم الدستورية يستند إلى مخالفة مبدأ المساواة الذي جاءت الفقرة المطعون بها لتُبقي عليه قائماً بالنسبة للرواتب التقاعدية وحصر الزيادات في الرواتب الاساسية الوظيفية فقط.

وحيث أن واقع الأمر في الطعن بعدم الدستورية هو المطالبة بالممايزة والزيادات وليس المساواة، وكانت هذه الممايزة في الرواتب الوظيفية عرضية لمدة سنتين وسبعة أشهر (من ٢٠١٠/٦/١ لغاية ٢٠١٢/١٢/٣١) وانتهت وعادت الحال إلى ما كانت عليه في السابق برواتب أساسية وظيفية موحدة الذي يعني المساواة.

وحيث أن المساواة الرقمية في النسب المئوية لا تعني المساواة في الارقام المعنية بها إلا إذا كانت موحدة. وأن عدم المساواة الرقمية في النسب المئوية (١٠٠٪ و٦٥٪ مثلاً) قد تعني المساواة التامة إذا قصد بها ذلك وكانت منضبطة، وربما المساواة غير التامة (التقريبية) إذا قصد بها المساواة التامة وكانت غير منضبطة كما في هذه الحالة المعروضة.

وحيث أن الفقرة المطعون بها كانت مجرد ضبط وتحديد وتقييد لإطلاقات عبارة " الراتب الاساسي" من

الناحية القانونية وحصر المايزة في الراتب الاساسي الوظيفي والإبقاء على مبدأ المساواة في الراتب الاساسي التقاعدي؛ فلا يوجد فيها ما يخالف الدستور عموماً ولا المساواة خصوصاً من حيث المبدأ في أساسها والمقصد منها.

أما وقد جاءت نسبة ال (٦٥ %) فيها جزافية تقريبية غير منضبطة، إذ كان من شأنها – كما سبق القول - أن جعلت الراتب الاساسي الاخير المعتبر لغايات التقاعد في المجموعة الثانية من الحالات (٦٣ من أصل١١٠) أكثر مما كان في سلّم الرواتب الاساسية الموحد، وفي المجموعة الثالثة من الحالات (٣٩ من أصل ١١٠) أقل مما كان في ذلك السلّم الموحد.

وحيث كان بالإمكان أن تكون هذه النسبة منضبطة بحيث لا تكون وحيدة وإنما متعددة أي بنسب متعددة تتوافق مع نسب الزيادات في الرواتب الاساسية. مما لا مجال للبحث فيه ولا التصدي له في هذه الحالة المعروضة بالنظر لما أحدثته تلك النسبة في الحالات الاولى من مراكز قانونية وحقوق مكتسبة لا يجوز المساس بها قانوناً.

وحيث كان بالإمكان أيضاً إستبعاد تلك النسبة أصلاً بحيث يحل محلها عبارة " الرواتب الاساسية للدرجات المماثلة المنصوص عليها في نظام الخدمة المدنية" مما لا مجال للبحث فيه ولا التصدي له في هذه الحالة المعرضة أيضاً للسبب ذاته في الفقرة السابقة أي بالنظر لما أحدثته تلك النسبة في الحالات الاولى من مراكز قانونية وحقوق مكتسبة لا يجوز المساس بها قانوناً.

وحيث كان بالإمكان كذلك تقييد تلك النسبة والحد من تجاوزها على المراكز القانونية والحقوق المكتسبة، في المجموعة الثالثة من الحالات، والمساس بها بإشتراط أن " لا تقل الرواتب الاساسية الخاضعة للتقاعد المدني في جميع الاحوال عن الرواتب الاساسية لمثيلاتها من الدرجات المنصوص عليها في نظام الخدمة المدنية". أي بإضافة العبارة ذاتها التي تمت إضافتها للنص الأصلي لتلك الفقرة المطعون بها لاحقاً المشار إليها أعلاه.

وحيث أن هذه الإمكانية الأخيرة هي المجال الوحيد الذي يمكن البحث فيه والتصدي له قانوناً. وكانت هذه الفقرة المطعون بها بنصها الاصلي قاصرة ولم تتضمن هذا الشرط الأخير ليحول بين حكمها المطلق وبين المساس بالمراكز القانونية والحقوق المكتسبة؛ فإنها بذلك تكون قد أخلت بمبادئ الدستور الاساسية بما في ذلك مبدأ المساواة بين الموظفين العاميين ويقتضي الحكم بعدم دستوريتها من هذه الناحية فقط المتعلقة بنسبة ال (٦٥٪) المشار إليها أعلاه من ناحية تجاوزها على المراكز القانونية والحقوق المكتسبة

والمساس بها، وإعمال الشرط المشار إليه حسب التعديل الأخير منذ العمل بالنظام رقم ١٧ لسنة ٢٠١٠ الذي وردت فيه إعتباراً من ٢٠١٠/٦/١ وحتى نفاذه في التعديل الأخير إعتباراً من ٢٠١٤/٥/١٥.

ولذا، وبناء على ما تقدم، نرى – خلافاً لرأي الأكثرية المحترمة - إعتبار الفقرة (ب) من المادة ١٤ من نظام موظفي وكالة الأنباء الاردنية رقم ١٧ لسنة ٢٠١٠، بنصها الاصلي،غير دستورية من ناحية قصورها (نقصها) بعدم الإضافة إلى آخرها عبارة " على أن لا تقل الرواتب الاساسية الخاضعة للتقاعد المدني في جميع الاحوال عن الرواتب الأساسية لمثيلاتها من الدرجات المنصوص عليها في نظام الخدمة المدنية" أو بعبارة أخرى تؤدي إلى المعنى ذاته. وذلك أثناء فترة قصورها (نقصها) من ٢٠١٠/٦/١ وحتى ٢٠١٤/٥/١٥.

قرار المخالفة في الحكم رقم (٤) لسنة ٢٠١٤

الصادر عن العضو د. كامل السعيد

في الوقت الذي أرى فيه جواز الطعن أو الدفع بعدم دستورية الأنظمة التنفيذية التكميلية التي ترد لتنفيذ وإكمال القوانين التي جاءت لإكمالها وتنفيذها – كما هو الحال بالنسبة لنظام موظفي وكالة الأنباء الاردنية (بترا) وفقاً لما جاء في الأسباب الموجبة لهذا النظام – كون تلك الأنظمة تتضمن مراكز قانونية عامة مجردة تحيلها إلى تشريعات أو قوانين بالمعنى الموضوعي الأعم، إلا إنني أُخالف الأكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه في قرارها من عدم دستورية نص المادة (١٤/ب) من نظام موظفي وكالة الأنباء الاردنية (بترا)، وأرى على العكس من ذلك تماماً دستوريتها للأسباب التالية:

حيث أنه قد تبين من الرجوع للمادة (١٤/ب) من نظام موظفي وكالة الأنباء الاردنية (بترا) المدفوع بعدم دستوريتها (وذلك قبل تعديلها بالنظام المعدّل رقم ٦٠ لسنة ٢٠١٤ الصادر والنافذ من تاريخ ٢٠١٤/٥/١٥ أثناء نظر محكمة العدل العليا للطعن) كانت تنص على مايلي:

ويبقى الموظفون الصحفيون المصنفون الخاضعون لأحكام التقاعد المدني قبل صدور هذا النظام خاضعين لأحكامه ويخضع للتقاعد ما نسبته (٦٥٪) من رواتبهم الاساسية المستحقة لهم بعد توفيق أوضاعهم وفقاً لأحكام هذا النظام ويتم إحتساب العائدات التقاعدية وفق أحكام قانون التقاعد المدني النافذ.

كما أجد أن النظام المعدل المشار إليه قد قضى بموجب المادة الثانية منه بضم العبارة التالية إلى آخر الفقرة (ب) المشار إليها.

" على أن لا تقل رواتبهم الاساسية الخاضعة للتقاعد المدني في جميع الاحوال عن الرواتب الاساسية لمثيلاتها من الدرجات المنصوص عليها من نظام الخدمة المدنية".

كما تنص المادة (٩/أ) من قانون التقاعد المدني رقم (٣٤) لسنة ١٩٥٩ بخصوص إحتساب الراتب التقاعدي بالنسبة للمشمولين بأحكامه على مايلي: " يحسب الراتب التقاعدي الشهري للموظف الذي يستحق التقاعد على أساس ضرب مجموع عدد أشهر خدمته المقبولة للتقاعد في راتبه الشهري الاخير ويقسم حاصل الضرب على ثلاثمائة وستين، ولا يجوز أن يتجاوز راتب التقاعد الشهري في أية حال راتب الموظف الشهري الاخير".

وحيث أنه قد تبين من عيون الأوراق أن الراتب التقاعدي الذي إستحقه المدعي يبلغ (٥٨٠,٣٩٨) ديناراً محسوباً بواقع ٦٥٪ من راتبه الاساسي المستحق له بعد توفيق أوضاعه وفقاً لأحكام هذا النظام،

وحيث أنه وإن كان تمييز صحفيي وكالة الانباء الاردنية (بترا) بإعطائهم رواتب أساسية أعلى أثناء وجودهم على رأس عملهم من رواتب نظرائهم الإداريين الذين هم في نفس درجاتهم من موظفي الوكالة ذاتها أو موظفي الدولة الاخرين أمراً مبرراً ، لعدم تماثل في المراكز القانونية بينهم وبين الموظفين الاداريين كما ظهر ذلك واضحاً في الاسباب الموجبه لنظام موظفي وكالة الانباء الاردنية (بترا) المبينة في هذا القرار، وهو أمر لا ينبذه مبدأ المساواة ولا ينطوي على مخالفة له وفقاً لما إستقر عليه قضاء المحاكم الدستورية، فإن تمييزهم بإعطائهم رواتب تقاعدية بعد إحالتهم على التقاعد على أساس إخضاع كامل رواتبهم الاساسية التي كانوا يتقاضونها لإحتساب تلك المستحقات أسوة بباقي موظفي الدولة الذين هم في نفس درجاتهم وهو ١٠٠٪ (مائة في المائة)، هو أمر غير مبرر ويسيء إلى مبدأ المساواة وذلك بعد أن زال عدم التماثل في المراكز القانونية الذي كان سائداً أثناء وجودهم على رأس عملهم بين الفئتين المنوه عنهما أعلاه بسبب إحالتهم على التقاعد.

وحيث أن الإكتفاء بإخضاع ٦٥٪ من رواتبهم الاساسية الشهرية كما ورد في نظام موظفي وكالة الانباء الاردنية (بترا) لغايات إحتساب مستحقاتهم التقاعدية الشهرية كان الهدف منه، هو تحقيق مبدأ المساواة بين الصحفيين المصنفين من موظفي وكالة الأنباء الاردنية (بترا)، وسائر الموظفين الإداريين الاخرين الذين هم من نفس درجاتهم سواء أكانوا من موظفي الوزارات والدوائر الحكومية أو من موظفي وكالة الانباء الاردنية (بترا) إدراكاً من المشرع بأن إخضاع كامل الراتب الاساسي الشهري لهم لإحتساب مستحقاتهم التقاعدية الشهرية لا يحقق مبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم، وإنما يمس ذلك المبدأ، لأن الرواتب التقاعدية لصحفيي الوكالة لو تم إحتسابها على هذا الاساس لتمكنوا من إقتضاء رواتب تقاعدية أعلى من الرواتب التقاعدية لموظفي الدولة الاداريين الذين هم من نفس درجاتهم،

وحيث أنه لا يرد على هذا القول بأن المادة (١٤/ب) من نظام موظفي وكالة الانباء الاردنية هي غير دستورية، لأنها تعارضت مع قواعد قانون التقاعد المدني الذي يُخضع ما نسبته ١٠٠٪ من الراتب الاساسي لغايات إحتساب تقاعد موظفي الدولة وليس ما نسبته ٦٥٪ فقط من الراتب الاساسي وفقاً لما قضت به المادة (١٤/ب) المنوه عنها أعلاه-، فإن الرد على ذلك يتمثل بأن تعارض نظام مع نظام آخر أو مع قانون، أو تعارض قانون مع قانون آخر، هو أمر خارج عن نطاق الرقابة القضائية التي تباشرها المحكمة الدستورية للقضاء بدستورية أو بعدم دستورية أي قانون أو نظام، بإعتبار أن هذا التعارض هو تعارض

واقع في نطاق الرقابة القضائية للمحاكم النظامية عند تطبيقها للقوانين أو الأنظمة المختلفة إعمالاً لمبدأ قواعد التدرج القانوني، وأما مناط القضاء بعدم الدستورية التي تباشره المحكمة الدستورية حصراً، فهو خروج القانون أو النظام على الأحكام أو النصوص الدستورية فحسب لا عدم تعارض نظام مع نظام أو قانون مع قانون.

وليس أدلّ على صدق ما نقول، من حيث عدم إختصاص محكمتنا النظر في تعارض القوانين والأنظمة فيما بينها، أنّ من بين إختصاصات المحكمة الدستورية المصرية العليا التي حددتها المواد من ١٧٤ حتى ١٧٨ من القانون رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩ " تفسير النصوص التشريعية التي تثير خلافاً في التطبيق" ولعلّ من بين أبرز و أهم أوجه النصوص التشريعية التي تثير خلافاً في التطبيق تنازع أو تعارض النصوص التشريعية وفي مقدمتها قواعد التدرج القانوني، وهذا الوجه من وجوه الاختصاص لم يتضمنه إختصاص المحكمة الدستورية الاردنية إن في الدستور أو القانون، مع ملاحظة أنه لا يجوز للقانون – أي قانون – أن يضيف إلى الدستور ما لا يتضمنه إن كان ما أورده هذا الدستور من مواد أو إختصاصات قد أورده على سبيل الحصر والتحديد، وعليه لو أراد المشرع لدينا إحتذاء حذو المشرع المصري لما تردد في فعل ذلك صراحة بأن أضاف هذا الإختصاص لإختصاصات المحكمة الدستورية لدينا، وهو ما لم يقدم على فعله، الأمر الذي يتعيّن معه مراعاة واحدة من بين أهم وأبرز الطرائق الأصولية في التفسير والمتمثلة في أنه " إذا أراد الشارع قال وإن أبى سكت".

وحيث أنه وإن كان من حق أي طرف من أطراف الدعوى أن يطلب تطبيق أي قانون أو نظام عليه في معرض دعواه، إلاّ أن المحاكم المختصة هي التي تقرر تطبيق القانون أو النظام الواجب تطبيقه عليه، فليس من حق أحد إختيار ما يراد تطبيقه عليه من قوانين أو أنظمة بإعتبار أن مثل هذا الأمر يتعلق بالنظام العام الذي لا تجوز مخالفته. وهذا هو ما يجب العمل به في هذه القضية من حيث وجوب تطبيق نص المادة (١٤/ب) من نظام موظفي وكالة الأنباء الاردنية لا تطبيق ما ورد في قانون التقاعد المدني أو نظام الخدمة المدنية بناء على طلب المدعى في معرض دفعه بعدم دستورية نص المادة (١٤/ب) من نظام موظفي وكالة الأنباء الاردنية بترا، والسبب فيما نقول هو أن نص المادة (١٤/ب) جاء هو نص خاص ورد لتحديد الرواتب التقاعدية الشهرية لصحفيي وكالة الأنباء عند تقاعدهم، في حين أن النص الوارد إن في قانون التقاعد المدني أو نظام الخدمة المدنية هو نص عام يتعلق بتحديد الرواتب التقاعدية لموظفي الدولة الآخرين، والمبدأ القانوني الذي لا ينازع أو يجادل فيه أحد، هو أنه إذا تعارض النص العام مع النص الخاص وجب تطبيق النص الخاص.

وحيث أنه من الثابت في هذه الدعوى، أن الدفع بعدم دستورية نص المادة ١٤/ب من نظام موظفي وكالة الأنباء الاردنية (بترا)، ينصب أساساً على وجوب مساواة الرواتب التقاعدية الشهرية التي يتقاضاها صحفيو وكالة الأنباء المذكورة عند إحالتهم على التقاعد، مع الرواتب التقاعدية الشهرية الاساسية لموظفي الدولة الاداريين، ولا ينصبّ البتة على مساواة الرواتب الاساسية الشهرية التي يتقاضاها الموظفون الاداريون العاملون في الدولة أثناء وجودهم في الخدمة، الأمر الذي يتوجب معه ضرورة مراعاة ذلك عند تطبيق مبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة (١/٦) من الدستور، على إعتبار أن الهدف المركزي من رفع الدعوى بعدم الدستورية هو ضرورة تحقيق المساواة بين الرواتب التقاعدية الشهرية للمتقاعدين أكانوا من الصحفيين أو الاداريين لا المساواة بين الرواتب الاساسية الشهرية لكلا الفئتين، هذه المساواة التي حققها النص المدفوع بعدم دستوريته، وهذا الفهم للمساواة يجب أن يجد صداه على تطبيق النص الدستوري المنوه عنه أعلاه، تحت طائلة الخروج عن الهدف المركزي الرئيس للدعوى، وتبعاً لذلك التضحية بجوهر أصيل لحساب التمسك بشكل خادع والذي إن تمت مراعاته لأُطيح بمبدأ المساواة في الحقوق والواجبات كما سبق أن بينا في سياق هذا القرار .

وأخيراً، وحيث أنه لا يصح أن يقال بأن حقوق صحفيي الوكالة قد مسَّت بعد إحالتهم على التقاعد نتيجة لإخضاع ٦٥٪ من رواتبهم الاساسية الشهرية فقط لإحتساب رواتبهم التقاعدية الشهرية بدلاً من ١٠٠٪، نرى أن لا مجال لصحة هذا القول ما دام الهدف من هذا الإخضاع تحقيق المساواة في الحقوق التقاعدية بينهم وبين غيرهم من سائر موظفي الدولة الاداريين الاخرين الذين هم من نفس درجاتهم، خاصة بعد أن زال عدم التماثل في المراكز والأوضاع القانونية الذي كان سائداً أثناء وجودهم في الخدمة الفعلية والذي كان يبرر إعطاءهم رواتب أساسية شهرية أعلى من زملائهم الاداريين، هذا الزوال الذي تحقق إثر إحالتهم على التقاعد.

وتأسيساً على ما تقدم، فإنني أُقرر رد الدفع بعدم دستورية نص المادة ١٤/ب من نظام موظفي وكالة الانباء الاردنية (بترا) موضوعاً.

قرار المخالفة في الحكم رقم (٤) لسنة ٢٠١٤

الصادر عن الدكتور محمد سليم محمد غزوي

اما وقد ذهب الزملاء المحترمون اعضاء المحكمة الدستورية حول الدفع بعدم دستورية المادة ١٤/ب من نظام موظفي وكالة الانباء الاردنية وتعديلاته رقم ١٧ لسنة ٢٠١٠ الذي تقدم به سليم ساكت المعاني وبواسطة وكيليه المحاميين بتاريخ ٢٠١٤/٣/٢٠ بعد ان قررت محكمة العدل العليا بتاريخ ٢٠١٤/٥/٢٩ وقف السير في الدعوى رقم ٢٠١٤/١٠١ الذي تقدم بها المستدعي وموضوعها الطعن بالقرار الصادر عن المستدعى ضدها " لجنة التقاعد المدني بتاريخ ٢٠١٤/٢/٢٤ تتضمن تخصيص راتب تقاعدي وراتب اعتلال للمستدعي " واحالته الى المحكمة الدستورية " .

الى عدم دستورية نص الفقرة (ب) من المادة ١٤ من نظام موظفي وكالة الانباء الاردنية المشار اليها واعتبارها باطله بحجة انه"" انطوى على اخلال بالحق في المساواة المنصوص عليها بالمادة السادسة من الدستور "" وانه خالف المادة ٣١ من الدستور " وبحجة انه انطوى على مس بحقوق الطاعن المالية بما يخالف المادة ١٢٨ من الدستور "" .

فاني اذهب الى خلاف ما ذهبت اليه الاكثرية المحترمة "" اي الى رد الطعن لعدم الاختصاص وبالتالي فان الاحالة الى المحكمة الدستورية غير صحيحه وعلى المحكمة الدستورية عدم السير فيها.

اما لماذا؟

نقطة البدء ان اتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية يجب ان يكون مطابقا للأوضاع القانونية والا تكون غير مقبولة . لهذا نصت المادة ٥٩ من الدستور على ان تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة ..... " وتتحرك الرقابة الدستورية عليها وفقا لنص المادة ٦٠ من الدستور والمادة ٩/أ والمادة ١١و١٢ من قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لعام ٢٠١٢ عن طريق الطعن مباشرة وعن طريق الدفع .

ولأنه لم يلتفت الى: ما امرت به المادة الثالثة والمادة ١٨٥ وما بعدها والمادة ١٩٠ من نظام الخدمة المدنية رقم ٨٢ لسنة ٢٠١٣ والمعمول به اعتبارا من ٢٠١٤/١/١ " " مع مراعاة احكام هذا النظام لا يعمل بالأنظمة والتعليمات الخاصة بالموظفين التي كانت مطبقه في اي دائرة خاضعه لأحكام هذا النظام او اخضعت لأحكامه بعد ٢٠١١/١٢/٣١" ولا الى كيف ذهب مجلس الوزراء في ٢٠١٤/٤/٦ الى اصدار النظام المعدل لنظام موظفي وكالة الانباء الأردنية رقم ٦٠ لسنة ٢٠١٤ "

ولأنه لم توضع المادة ٣١ من الدستور في وضعها الصحيح ولم يلتفت الى ما امرت به وشقيقاتها المواد

١١٤و١٢٠و١٢٤و١٢٥ من الدستور والمواد المكملة "١١/ب و ١٢/أ-١ من القانون , ولم يلتفت الى الخلاف البين بين قاعدتين شهيرتين هامتين " قاعدة عدم دستورية النظام " و " قاعدة عدم مشروعية النظام "

فقد انتج عدم الالتفات هذا ورتب تجاوزا للنصوص المذكورة وبالتالي اهدارا لما تعنيه وتتضمنه وذلك عندما ذهب الزملاء المحترمون الى قبول الدفع بعدم دستورية نظام موظفي وكالة الانباء الأردنية رقم ١٧ لسنة ٢٠١٠ الصادر بمقتضى المادة ١٤ من قانون وكالة الانباء الأردنية رقم ١١ لسنة ٢٠٠٩ والسير في الدعوى "

وبناء عليه سنبدأ من البداية :-

والبداية العودة الى الأنظمة التي اشارت اليها المادة ٥٩ من الدستور لنسارع الى القول بان هذه الأنظمة تتعدد وتتنوع في نظامنا القانوني الاردني وهي: أ) الأنظمة التنفيذية او الخاصة بتنفيذ القانون وقد نصت عليها المادة ٣١ من الدستور " الملك يصدق على القوانين ويصدرها ويأمر بوضع الأنظمة اللازمة لتنفيذها بشرط ان لا تتضمن ما يخالف احكامها ب) الأنظمة المستقلة او القائمة بذاتها وهي الواردة في المواد ١١٤و١٢٠ من الدستور ج) انظمة الامن او الضبط او كما يطلق عليها البعض لوائح البوليس وهي الواردة في المواد ١٢٤و١٢٥ من الدستور "

وعليه فان النظام / الأنظمة قد يخالف / تخالف الدستور مباشرة " عدم دستورية النظام " وقد يتوسط القانون بينه وبين الدستور فيأتي النظام مخالفا للقانون وان خالف الدستور في نفس الوقت بطريق غير مباشر " عدم مشروعية النظام "

وحيث يذهب فقه القانون العام " الدستوري والاداري " الى ان العيب المباشر الذي يصيب النظام هو في الغالب الاعم عيب عدم الدستورية وليس عيب عدم المشروعية يؤيد ذلك ان مخالفة الأنظمة لقواعد القانون لا تظهر بصوره مباشره سوى في نوع واحد من الأنظمة وهو " الأنظمة التنفيذية " اما الانواع الاخرى وهي الاكثر اهميه وخطورة فالغالب ان يصيبها عيب عدم الدستورية نظرا لغياب القانون في العلاقة بينها وبين الدستور في معظم الاحوال ومن ثم فلا يلحقها عيب عدم المشروعية الا في حالة مخالفتها للمبادئ القانونية العامة . " الاستاذ الدكتور سامي جمال الدين – اللوائح الإدارية – ص ٩١"

هذا ولئن كانت المادة ٥٩ وما بعدها من الدستور تجعل للمحكمة الدستورية اختصاص رقابة الدستورية على " الأنظمة النافذة " دون تقييد او تخصيص ، ولما لم تلجأ المحكمة الدستورية عندنا الى استعمال سلطتها التقديرية التي يقول بها ويؤيدها فقه القانون العام في تحديد نوع الأنظمة التي تختص بها ليقتصر الامر في مجال الرقابة على دستورية الأنظمة التي تتمتع بالصفة التشريعية والقوه الملزمة للتشريع " " الدكتور رمزي الشاعر – النظرية العامة للقانون الدستوري – ص ٩٢١ "

فان المادة ٣/٦١ من الدستور الاردني تتسع للقول انها احالت على القانون تنظيم هذا الاختصاص " يحدد القانون طريقة عمل المحكمة وادارتها وكيفية الطعن امامها وجميع الشؤون المتعلقة بها وبإجراءاتها وبأحكامها وقراراتها وتباشر اعمالها بعد وضع القانون المتعلق بها موضع التنفيذ ويبين القانون حقوق اعضائها وحصانتهم " .

الامر الذي يتعين على المشرع ان يحدد المقصود بالأنظمة التي ترد الرقابة الدستورية عليها وهنا سنسارع الى القول مع فقه القانون العام " الدكتور محمد فؤاد مهنا – القانون الاداري العربي ′ الدكتور سعد عصفور – النظام الدستوري المصري - الدكتور مصطفى ابو زيد فهمي – الوسيط في القانون الاداري الدكتور الطماوي – النظرية العامة للقرارات الإدارية " ان الأنظمة التي تخضع للرقابة الدستورية هي فقط الأنظمة التي تتمتع بالصفة التشريعية والقوه الملزمة للتشريع ذلك لان الأنظمة التنفيذية تتضمن القواعد التفصيلية اللازمة لتطبيق القانون فهي انظمه تستند الى قوانين سنتها السلطة التشريعية .

وحيث ان المادة ٣١ من الدستور الاردني تنص على ان " الملك يصدق على القوانين ويصدرها ويأمر بوضع الأنظمة اللازمة لتنفيذها بشرط ان لا تتضمن ما يخالف احكامها . فالسلطة التنفيذية عندنا تستمد حقها اذن في اصدار الأنظمة التنفيذية من الدستور مباشرة .جاء في الإرادة الملكية الصادرة في ٢٠١٠/٤/٦ " نحن عبدالله الثاني ابن الحسين ملك المملكة الأردنية الهاشمية بمقتضى المادة ٣١ من الدستور وبناء على ما قرره مجلس الوزراء بتاريخ ٢٠١٠/٤/٦ نأمر بوضع النظام الاتي : نظام رقم ١٧ لسنة ٢٠١٠ نظام وكالة الانباء الأردنية صادر بمقتضى المادة ١٤ من قانون وكالة الانباء الأردنية رقم ١١ لسنة ٢٠٠٩ "

وحيث يجوز اصدار الأنظمة التنفيذية بإذن صريح من البرلمان يشتمل عليه القانون الذي سنه "" يصدر مجلس الوزراء الأنظمة اللازمة لتنفيذ احكام هذا القانون ..... " المادة ١٤ من قانون وكالة الانباء الأردنية " فان هذا التصريح كما تقول محكمة القضاء الاداري المصرية لا يعدو ان يكون ترديدا للاذن العام الذي تضمنه الدستور فحكم الأنظمة التنفيذية التي اذن البرلمان للسلطة التنفيذية في سنها هو حكم الأنظمة التنفيذية التي سنتها السلطة التنفيذية وفقا للاذن العام الذي تضمنه الدستور " " القضية رقم ٩٩ لسنة ٢ق- تاريخ ١٩٥٠/٤/١٨ .

وحيث يذهب فقه القانون العام بالإجماع الى اعتبار الأنظمة التنفيذية " قرارات اداريه " من حيث مصدرها وقرارات اداريه تنظيميه من حيث موضوعها فان القضاء الاداري يخضعها لرقابة المشروعية اي " مطابقتها لقانون من القوانين " ويقضي بإلغائها وبتعويض المضرورين منها , واذا اقتضى الامر مراجعة دستوريتها فهي اما ان يكون عدم دستوريتها راجعا الى عدم دستورية القانون الصادرة استنادا اليه فيكون من اختصاص المحكمة الدستورية دون غيرها رقابة دستورية هذا القانون واما ان يكون عدم دستوريتها راجعا اليها في ذاتها فيكفي ان يباشر القضاء الاداري صاحب الولاية العامة وفقا لنص المادة ١٠٠ من الدستور " تعين انواع جميع المحاكم ... على ان ينص هذا القانون على انشاء قضاء اداري على درجتين "" في شان المنازعات الإدارية ومنها تلك المتعلقة بمشروعية الأنظمة التنفيذية رقابته عليها بإلغائها او بتعويض المضرورين منها ولا يقيده ما تضمنته المادة ٥٩ من الدستور كما لا يقيده قانون المحكمة الدستورية ومن ثم يظل الاختصاص معقودا " للقضاء الاداري " " يراجع القرار الصادر من محكمة العدل العليا الأردنية في ٢٠١٢/٥/٢٨ " و يعزز هذا كما يذهب الى ذلك فقه القانون العام " الدكتور الطماوي – ص٤٨٨ " ان الأنظمة التنفيذية تعبر عن ارادة السلطة التنفيذية وهي اقل مرتبه من القانون ومن انواع الأنظمة الاخرى من حيث قوتها وقيمتها ولا يجوز لها ان تخالف نصا قانونيا او ان تعدله او ان تلغيه او تفسره " " محكمة القضاء الاداري المصرية في القضية رقم ٩٩ لسنة ٢ق- تاريخ ١٩٥٠/٤/١٨ " .

وحيث ان قانون انشاء المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ ذهب بهذا الاتجاه ""جاء في المادة ١١/ب منه " يقدم الدفع بعدم الدستورية امام المحكمة الناظرة للدعوى بموجب مذكره يبين فيها الطاعن اسم القانون او النظام الذي اثير الدفع بعدم دستوريته ورقمه ونطاق الدفع بصورة واضحه ومحدده وما يؤيد ادعاؤه بان ذلك القانون او النظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى ووجه مخالفته للدستور ..... "" كما نصت المادة ١٢/أ- ١ منه لكل من اطراف الدعوى ان يقدم مذكره الى المحكمة يعرض فيها بصورة واضحه ومحدده القانون او النظام الذي اثير الدفع بعدم دستوريته ونطاق هذا الدفع ووجه مخالفته للدستور ..... " .

وحيث ان عبارة " ووجه مخالفته للدستور "" "" ووجه مخالفة الدستور "" تعني ان المقصود بالنظام / الأنظمة "" تلك التي تصدر استنادا الى الدستور لا الى القانون وبالتالي تخرج الأنظمة التنفيذية من مجموع الأنظمة التي يجوز الطعن بعدم دستوريتها .

وحيث ان النظام رقم ١٧ لسنة ٢٠١٠ وتعديلاته – نظام موظفي وكالة الانباء الأردنية الصادر بمقتضى

المادة ١٤ من قانون وكالة الانباء الأردنية رقم ١١ لسنة ٢٠٠٩ نظام تنفيذي .

فإنني ارى في ضوء ما تقدم

ان ولاية المحكمة الدستورية لا تقوم لعدم توفر شرط قبولها الا وهو اتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع التي قررتها المادة ٥٩ وما بعدها من الدستور وبالتالي فان الدعوى غير مقبولة لعدم اختصاص المحكمة الدستورية بمراجعة دستورية الأنظمة التنفيذية التي يخضعها القضاء الاداري لرقابة المشروعية .

الحكم رقم (٥) لسنة ٢٠١٤

صادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة: مروان دودين، فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، الدكتور عبد القادر الطوره، الدكتور محمد سليم الغزوي، منصور الحديدي، الدكتور خلف الرقاد، الدكتور نعمان الخطيب.

مصلحة، إيجار، مالكين ومستأجرين، مساواة، أثر رجعي.

- **المبدأ**

١. السلطة التشريعية هي صاحبة الاختصاص الأصيل في التشريع، وهي صاحبة الحق بوضع التشريع اللازم لتنظيم أي موضوع، ولا يقيد هذا الحق إلا تعارضه مع الأحكام والمبادئ الدستورية.

٢. تستهدف الرقابة الدستورية صون الدستور وحمايته من الخروج على أحكامه باعتباره القانون الأساسي الأعلى.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. الموادّ (٦، ٧، ٢/٩٣) من الدستور.

٢. المادّة (٥/ب/١، ٢) من قانون المالكين والمستأجرين رقم (٢٢) لسنة ٢٠١١.

في الطعن المقدم بعدم دستورية البندين (١) و (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٥) من قانون المالكين والمستأجرين رقم ٢٢ لسنة ٢٠١١ على وجه الخصوص والمادة (٥) منه على وجه العموم.

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى نجد أن المدعية زكية عيد صقر شنك بواسطة وكيلها المحامي علي قطيشات، بتاريخ ٢٠١٣/٣/١٨ أقامت الدعوى رقم ٢٠١٣/٤٨٨٦ لدى محكمة صلح حقوق عمان ضد المدعى عليها عبير محمود حامد عبيد للمطالبة بمنع معارضتها في منفعة عقار مأجور (شقة سكنية) وتسليمه إليها خالياً من الشواغل بداعي أن عقد الإيجار – الذي ابتدأ بتاريخ ٢٠٠١/٣/١ لمدة سنة تجدد تلقائياً – قد انتهى بتاريخ ٢٠١٣/٢/٢٨ لعدم رغبة المدعية بتجديده بموجب إنذار تم تبليغه للمدعى عليها

بتاريخ ٢٠١٣/٢/٢٤.

و أثناء نظر الدعوى، وبتاريخ ٢٠١٤/٦/٨ تقدم وكيل المدعى عليها المحامي جبر الكسواني بالطلب رقم ١١٣٦/ط/٢٠١٤ المتضمن الدفع بعدم دستورية البندين (١) و (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٥) من قانون المالكين والمستأجرين رقم (٢٢) لسنة ٢٠١١ على وجه الخصوص والمادة (٥) منه على وجه العموم لأربعة أسباب أوردها في لائحة الدفع بعدم الدستورية، وتتلخص فيما يلي:

١. السبب الأول : عدم المساواة بين المواطنين (المستأجرين) بموجب عقود الايجار المبرمة قبل تاريخ ٢٠٠٠ /٨/٣١ والمواطنين (المستأجرين) بموجب عقود الايجار المبرمة بعد التاريخ المذكور خلافا لنص الفقرتين (٣،١) من المادة (٦) من الدستور.
٢. السبب الثاني : مخالفة إرادة المتعاقدين والتدخل فيها وذلك خلافا لنص المادة (٧) من الدستور.
٣. السبب الثالث : الالتفاف على القرار رقم (٣) لسنة ٢٠١٠ الصادر عن الديوان الخاص بتفسير القوانين بتاريخ ٢٠١٠/٤/٧ المتعلق بتفسير البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٥) من قانون المالكين والمستأجرين المعدل رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٩ .
٤. السبب الرابع : مخالفة مبدأ (عدم رجعية القوانين) وذلك خلافا لنص المادة (٢/٩٣) من الدستور.

وبتاريخ ٢٠١٤/٩/٧ ، وعلى اعتبار أن الطلب منصب على الدفع بعدم دستورية نص المادة (٥) من قانون المالكين والمستأجرين – بعبارة مطلقة دون حصر ولا تحديد وعلى أساس أنه (الطلب) قد جاء مستوفياً لشروطه الشكلية وفقاً لمتطلبات المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية؛ قررت محكمة الصلح قبول الطلب شكلاً ووقف السير بالدعوى وإحالة الدفع إلى محكمة التمييز لغايات البت في أمر إحالته إلى المحكمة الدستورية.

وبدورها قررت محكمة التمييز على اعتبار أن أسباب الطعن توحي بظاهرها بوجود شبهة دستورية؛ إحالة الطعن إلى محكمتنا هذه للفصل فيه.

وبعد أن تبلغ الطرفان قرار الإحالة، وورود إلى محكمتنا بتاريخ ٢٠١٤/١٠/٢١ وقيده في سجل الطعون برقم ٢٠١٤/٥ ، وبهذا التاريخ تقدم وكيل الطاعنة بمذكرة خطية حول الطعن بعدم الدستورية. وفي اليوم التالي من قيد الطعن، وبتاريخ ٢٠١٤/١٠/٢٢ تم إرسال وتسليم نسخة من قرار الإحالة إلى المعنيين لدى كل من رئيس الوزراء ورئيس مجلس الأعيان ورئيس مجلس النواب. وبتاريخ ٢٠١٤/١١/٢ – الذي صادف يوم الأحد بعد يومي العطلة الأسبوعية (الجمعة والسبت) – وردت مذكرة من رئيس الوزراء رد فيها على الطعن بعدم الدستورية ، وبتاريخ ٢٠١٤/١١/١٧ تقدم وكيل الطاعنة بمذكرة خطية رد فيها على المذكرة الخطية المقدمة من رئيس الوزراء.

وبعد التدقيق والمداولة، نجد أن الفقرة (أ) من المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية تنص على ما يلي :

[لأي من أطراف دعوى منظورة أمام المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها الدفع بعدم دستورية أي قانون أو نظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى] .

ومؤدى ذلك أن تكون هناك مصلحة شخصية مباشرة لمن يدفع بعدم دستورية نص في قانون او نظام إذا كان هذا النص واجب التطبيق على واقعة من وقائع الدعوى المنظورة، وإن من شأن تطبيقه الحاق الضرر بمن يدفع بعدم دستوريته. فلا تقبل الخصومة الدستورية من غير الاشخاص الذين يمسّهم الضرر من جراء تطبيق النص المطعون فيه عليهم. ولما كانت المدعية تستند في لائحة دعواها المقدمة الى محكمة صلح عمان الى ان المدعى عليها تشغل شقة سكنية تعود اليها وذلك بموجب عقد ايجار خطي لمدة سنة واحدة تنتهي بتاريخ ٢٠١٣/٢/٢٨ وانها ورغم انذارها عدلياً بعدم رغبتها (المؤجرة) بتجديد العقد المبرم بينهما بتاريخ ٢٠٠١/٣/١ الذي جرى تجديده بإرادتيهما (وفق ما يستفاد من أوراق الدعوى) فإن المدعى عليها لم تقم بتسليم المأجور حتى تاريخ رفع الدعوى .

ولما كانت المدعى عليها وفق ما يستفاد من اوراق الدعوى قد تمسكت بنفاذ عقد الايجارة وعدم انقضائه وطعنت على ما يتبين من لائحة الدفع بعدم الدستورية المقدمة من وكيلها الى محكمة الموضوع بالبندين الاول والثاني من الفقرة (ب) من المادة الخامسة من قانون المالكين والمستأجرين رقم (٢٢) لسنة ٢٠١١ ومن قانون المالكين والمستأجرين رقم (١٤) لسنة ٢٠١٣ على وجه الخصوص ونص المادة (الخامسة) على وجه العموم، وطلبت عدم تطبيقها على الدعوى الموضوعية ، ولما ان القانونين المعدلين لقانون المالكين والمستأجرين المشار اليهما قد اصبحا بعد نفاذهما جزءاً من القانون الاصلي فإن حقيقة الطعن من حيث النتيجة انما تنصب على الفقرة (ب) من المادة الخامسة من قانون المالكين والمستأجرين رقم (١١) لسنة ١٩٩٤ بشكل خاص والمادة الخامسة من القانون المشار اليه بوجه عام .

ولما كانت المادة الخامسة من قانون المالكين والمستأجرين قد عالجت أوضاعا قانونية مختلفة لم تكن محلاً للتطبيق على الدعوى الموضوعية كما تستلزم المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية وذلك باستثناء ما نصت عليه الفقرة (ب) من تلك المادة فإنه لا مصلحة شخصية للطاعن للدفع بعدم دستورية المادة المشار اليها بباقي فقراتها (وبالتحديد الفقرتين أ وج من المادة الخامسة المذكورة) . وتأسيساً على ذلك فإن محكمتنا سوف تبحث موضوعا في الطعن بحدود الفقرة (ب)وحدها ودون البحث بباقي بنود المادة الخامسة الأخرى كون الدفع بعدم دستورية هذه البنود غير مقبول ومردوداً شكلا لانعدام المصلحة

للأسباب المبينة آنفاً.

وعن السبب الأول من أوجه الطعن بعدم دستورية نصي البندين الأول والثاني من الفقرة (ب) من المادة (٥) من قانون المالكين والمستأجرين رقم (١١) لسنة ١٩٩٤ وتعديلاته، والذي يقوم على القول بعدم المساواة بين المستأجرين الذين أبرموا عقود الاجارة قبل ٢٠٠٠/٨/٣١ ممن يحق لهم الاستمرار في إشغال المأجور عملًا بأحكام البند (١) من الفقرة (أ) من المادة (٥) وبين (المستأجرين) الذين أبرموا عقود الاجارة بعد ذلك والتي تحكمها شروط العقد المتفق عليها التي تنتهي بانتهاء المدة المتفق عليها، إلا إذا نص العقد على تجدده تلقائياً فيتجدد بحكم القانون لمدة مماثلة عملاً بأحكام البند (١) والبند(٢) من الفقرة (ب) من قانون المالكين والمستأجرين المعدل وذلك خلافاً لنص المادة (١/٦) من الدستور والتي تنص على ما يلي : "الاردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين"، تجد المحكمة وفقاً لما استقر عليه الفقه والقضاء الدستوري أن المساواة التي نصت عليها المادة المنوه عنها أعلاه تتحقق بتوافر شرطي العموم والتجريد في التشريعات الناظمة للحقوق والواجبات، وبالتالي فهي ليست مساواة حسابية، ذلك لأن المشرع يملك بسلطته التقديرية ولغايات تحقيق مقتضيات المصلحة العامة وضع شروط تتحدد بموجبها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون، بحيث إذا توافرت هذه الشروط في فئة من الأفراد، وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية، وإذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط في البعض دون البعض الآخر، أنتفى مناط المساواة بينهم، وكان لمن توافرت فيهم الشروط وحدهم دون سواهم أن يمارسوا الحقوق والواجبات التي كفلها لهم كل من الدستور والقانون خلافاً لمن تخلّفت عنهم هذه الشروط، ذلك أن الشروط التي تضعها السلطة التشريعية لا تعدو أن تكون أموراً تنظيمية وفقاً لظروف واعتبارات كثيرة ومتعددة يعود امر تقديرها للمشرع شريطة عدم المساس أو الانتقاص من الحقوق والحريات التي كفلها الدستور.

وحيث أن نصي البندين الأول والثاني من الفقرة (ب) من المادة (٥) من قانون المالكين والمستأجرين - المدفوع بعدم دستوريتهما- لم يمسا حقوقاً للمستأجرين تقررت لهم مع الذين أبرموا عقود الإيجار مع المؤجرين قبل تاريخ ٢٠٠٠/٨/٣١ وهم من تماثلت ظروفهم ومراكزهم القانونية مع بعضهم البعض وتحققت المساواة فيما بينهم، كما لم تمس في ذات الوقت حقوقاً تقررت للمستأجرين الذين أبرموا عقود الإيجار مع المؤجرين بتاريخ ٢٠٠٠/٨/٣١ وما بعده وهم من تماثلت ظروفهم ومراكزهم القانونية مع بعضهم البعض، فالمساواة التي يتعين تحقيقها في هذه الحالة هي المساواة الواقعة ضمن نطاق كل فئة من الفئتين المنوه عنهما أعلاه لتماثل الظروف الزمانية لأفرادها وتبعاً لمراكزهم القانونية، وليست المساواة التي تكون شاملةً لأفراد الفئتين معاً وذلك لاختلاف الظروف الزمانية والمراكز القانونية لكل طرف منهما.

وفي ضوء ما تقدم، وحيث أنه يعود للسلطة التشريعية بمقتضى صلاحياتها الدستورية وضع قانون أو تعديله أو إلغاؤه في أي وقت دون أن تشكل هذه الممارسة مخالفةً لأحكام الدستور، طالما أن هذا التشريع أو إلغاءه أو تعديله لم يمس نصاً دستورياً صريحاً أو مبدأً دستورياً أو حقاً من الحقوق الدستورية ، ذلك أن السلطة التشريعية هي صاحبة الاختصاص الأصيل في التشريع، وهي صاحبة الحق بوضع التشريع اللازم لتنظيم أي موضوع ولا يقيد هذا الحق إلا تعارضه مع الأحكام والمبادئ الدستورية.

وتأسيساً على ما تقدم، فإن النعي على عدم دستورية البندين (١) و (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٥) من قانون المالكين والمستأجرين لا يقوم على أساس سليم من القانون، ويغدو ادعاءً مجرداً خالياً من الدليل ومستوجباً للرد.

وأما بالنسبة للسبب الثاني من أسباب الدفع بعدم دستورية البندين الأول والثاني من الفقرة (ب) من المادة (٥) من قانون المالكين والمستأجرين والقائم على أن ما ورد فيهما يخالف إرادة العاقدين وبالتالي مخالف لأحكام المادة (٧) من الدستور .

فإن المحكمة تجد أن عقد إيجار الطاعن قد أبرم بعد ٢٠٠٠/٨/٣١ وأن المشرع قد أعطى المالك والمستأجر اللذين تعاقدا بعد هذا التاريخ حرية التعبير عن إرادتيهما في التعاقد وطبق قاعدة " العقد شريعة المتعاقدين" ذلك أن النص المطعون به لم يكن نصاً آمراً يقيد إرادة طرفي عقد الايجار أو يحد من حريتهما، وإنما هو نص تكميلي مفسر لعبارة " التجدد التلقائي" الذي تكتمل عناصره اذا لم يعبر أحد أطراف العقد أو كلاهما عن عدم الرغبة في تجديد العقد، وبالتالي يغدو هذا الدفع أيضاً غير وارد ومستوجباً للرد.

وأما بالنسبة للدفع بعدم دستورية الفقرة (ب) من المادة (٥) من قانون المالكين والمستأجرين بحجة مخالفتها للقرار التفسيري رقم (٣) الصادر بتاريخ ٢٠١٠/٤/٧ بإدعاء أن نصوص القانون هي أولى واوجب بالتطبيق من القرار التفسيري الصادر عن ديوان تفسير القوانين المنوه عنه أعلاه رقم (٣) لسنة ٢٠١٠ والمادة (٤) من القانون المدني حسب إدعاء الطاعن.

وفي ذلك تجد المحكمة أن ولايتها في الطعون والدفوع بعدم الدستورية مقصورة على ممارسة حق الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، باعتبار أن هذه الرقابة تستهدف صون الدستور وحمايته من

الخروج على أحكامه كونه القانون الأساسي الأعلى الذي يرسي الاصول والقواعد التي يقوم عليها نظام الحكم وحماية الحقوق والحريات، ولا مجال للدفع أمامها بضرورة ترجيح قانون أو قرار تفسير له قوة القانون على قانون آخر يتعارض معه، إذ أن ذلك أمر يختص به القضاء العادي عند نظر دعوى يثور فيها نزاع معين من هذا القبيل. فإختصاص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة مناطه مخالفة نص من القانون أو النظام لنص أو مبدأ دستوري، ولا يتجاوز ذلك للفصل في حالات التعارض التي تنهض بين التشريعات ذات المرتبة القانونية الواحدة أو التي يرجح بعضها في القوة على البعض الآخر. وعليه تجد المحكمة أن هذا السبب غير وارد ومستوجب للرد أيضاً وهذا ما جرى عليه القضاء الدستوري.

وعن السبب المتعلق برجعية أحكام الفقرتين (أ) و (ب) من المادة (٥) من قانون المالكين والمستأجرين وبالإضافة إلى أن المدعي لم يبين وجه رجعية أحكامهما إلى الماضي، ترى المحكمة أن هذه المادة لا تطبق إلا على عقود الإيجار التي تبرم بعد نفاذ القانون الذي تضمنهما إعمالاً للمادة (٢/٩٣) من الدستور والتي تنص على ما يلي " يسري مفعول القانون بإصداره من جانب الملك ومرور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية إلاّ إذا ورد نص خاص في القانون على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر" ومنها العقد موضوع الدعوى في هذه القضية، الأمر الذي يجعل هذا السبب مردوداً أيضاً.

وتأسيساً على ما تقدم، تقرر المحكمة الحكم بما يلي :

١. رد الطعن بعدم دستورية الفقرتين (أ و ج) من المادة الخامسة من قانون المالكين والمستأجرين شكلاً.
٢. رد الطعن بعدم دستورية الفقرة (ب) من المادة الخامسة من قانون المالكين والمستأجرين موضوعاً.

حكماً صدر بالأغلبية باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم بتاريخ ١ ربيع الآخر ١٤٣٦هـ الموافق ٢٢ كانون الثاني ٢٠١٥م.

قرار المخالفة

في الحكم رقم (٥) لسنة ٢٠١٤

الصادر عن العضو د. عبد القادر الطورة

أخالف الأكثرية المحترمة ابتداءً في بحثها الطعن من الناحية الشكلية والوقوف عند انحساره بالبندين (١) و (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٥) من قانون المالكين والمستأجرين ورد الطعن بباقي فقرات وبنود تلك المادة؛ دون بيان النصين المطعون فيهما ، ودون حصر ولا تحديد للقوانين المعدلة التي ورد فيها كل ، وأي جزء ، من البندين المطعون فيهما .

وأخالفها الرأي أيضاً في تصديها لأسباب الطعن الأربعة بإعتبار كل منها ينطوي أو يتضمن طعناً بالبندين المطعون فيهما كلاهما معاً ، دون ملاحظة أن كل سبب ينصب على جانب معين محدد من أحد البندين المطعون فيهما . الأمر الذي أدى بها (الأغلبية المحترمة) الى الرد على تلك الأسباب ، وخاصة الأول والثالث والرابع ؛ بعبارات عامة ومبادئ أساسية دون الربط بينها وبين الواقع في الحالة المعروضة .

ولذلك، فإنني أرى – خلافاً لرأي الأغلبية المحترمة – أن يكون متن القرار، في التعليل والتسبيب من حيث الشكل ومن حيث الموضوع، وفي سياق متصل مع المقدمة وينسجم معها ، وبما يؤدي حتماً – بالمنطق القانوني – الى خلاصته الصحيحة في المنطوق؛ على النحو التالي :

بعد المداولة والتدقيق، وبالوقوف عند النطاق الموضوعي للطعن نجد إبتداءً أنه لا ينصب على المادة الخامسة من قانون المالكين والمستأجرين في جملتها (على العموم كما يقول وكيل الطاعنة) بمختلف فقراتها وبنودها، وإنما انصب فقط على البندين (١) و (٢) من الفقرة (ب) من تلك المادة بالمقارنة بالبند (١) من الفقرة (أ) من المادة الخامسة ذاتها، على إعتبار أن هذه البنود الثلاثة قد وردت بالقانونين المعدلين لقانون المالكين والمستأجرين رقم (٢٢) لسنة ٢٠١١ ورقم (١٤) لسنة ٢٠١٣. وعلى أساس أن البند الأول من الفقرة (أ) من المادة الخامسة ينص على أنه " على الرغم من أي إتفاق مخالف يحق للمستأجر بموجب عقد إجارة مبرم قبل تاريخ ٢٠٠٠/٨/٣١ الإستمرار في إشغال المأجور بعد إنتهاء مدة الإجارة العقدية وفقاً لأحكام العقد وشروطه". وأن البند الأول من الفقرة (ب) ينص على أن " أما عقود الإيجار المبرمة بتاريخ ٢٠٠٠/٨/٣١ وما بعدها فتحكمها شروط العقد المتفق عليه ... وينقضى عقد الإيجار بإنتهاء المدة المتفق عليها". وأن البند الثاني من الفقرة (ب) ينص على أنه " إذا نص العقد على تجدده تلقائياً، فيتجد العقد بحكم القانون لمدة تعاقدية مماثلة لمرة واحدة...".

وبالرجوع إلى قانون المالكين والمستأجرين النافذ المفعول حالياً وهو القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩٤ وما جرى عليه من تعديلات متعددة؛ نجد أن هذه النصوص القانونية المشار إليها لم يرد منها أي شيء في القانون المعدل رقم ١٤ لسنة ٢٠١٣، وما جاء في القانون المعدل رقم ٢٢ لسنة ٢٠١١ بشأنها هو مجرد تعديلات على نصوصها السابقة. وإنما وجدت هذه النصوص - خاصة ما جاء في البند (١) من الفقرة (أ) وما جاء في البند (١) من الفقرة (ب) - إبتداءً ولأول مرة في القانون المعدل رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٠ ، وما جرى عليها من تعديلات لاحقة في القانون المعدل رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٩- الذي ورد فيه لأول مرة (إضافة) ما جاء في البند (٢) من الفقرة (ب) - ، ثم القانون المعدل رقم ٢٢ لسنة ٢٠١١. وعلى هذا الأساس سيتم النظر في الطعن بعدم دستورية النصين المشار إليهما أعلاه والفصل فيه بعد تحديد مصدريهما ونفاذ كل منهما، واعتبار الطعن فيهما مقبولاً شكلاً ورد الطعن شكلاً بالنسبة لباقي فقرات وبنود المادة الخامسة .

وبالرجوع لأسباب (أوجه) الطعن الأربعة؛ نجد الأول منها الذي ينصب على البند المطعون فيه الأول (١) ، ويدّعي فيه وكيل الطاعنة عدم المساواة بين المواطنين (المستأجرين) بموجب عقود إجارة مبرمة قبل تاريخ ٢٠٠٠/٨/٣١ والمواطنين (المستأجرين) بموجب عقود إجارة مبرمة بهذا التاريخ المذكور وما بعده خلافاً للفقرتين (١) و (٣) من المادة (٦) من الدستور.

وفي الرد على هذا السبب الأول نجد المشرع الاردني فعلاً قد ميز بين المستأجرين بتاريخ ٢٠٠٠/٨/٣١ وما بعده وبين المستأجرين قبل هذا التاريخ؛ إذ كان هؤلاء الأخيرون ومن لا يزال باقياً على حاله حتى الآن يخضعون لمبدأ الإمتداد أو الإستمرار القانوني لعقود إيجارهم وفقاً للبند الأول من الفقرة (أ) من المادة (٥) من قانون المالكين والمستأجرين المشار اليه أعلاه والذي يتمسك به وكيل الطاعنة ويطالب بالخضوع لأحكامه ، بينما أصبح المستأجرون بالتاريخ المذكور وما بعده يخضعون لمبدأ حرية التعاقد بحيث ينقضي عقد الإيجار بإنتهاء المدة المتفق عليها وفقاً للبند المطعون فيه الاول المشار اليه أعلاه الذي تخضع له الطاعنة ويطعن فيه وكيلها ويتمسك ببطلانه ويطالب بإبطاله . إلا أن هذا التمييز بالذات لا يعني عدم المساواة لعدم تشابه وتساوي الظروف والأحوال لكلا الفئتين. ذلك أن الأصل " حرية التعاقد" في ظل الظروف والأحوال العادية ، حيث تسود ظاهرة التوازن والتساوي في قوة الارادة بين الطرفين في التعاقد التي (ظاهرة التوازن والتساوي) تعد من أبرز وأهم مضامين المبتغى والمراد في سياسات الدول وأهدافها بالنسبة لكافة المعاملات والعقود وفي مختلف الأزمنة والعهود . وليس للمشرع أن يتدخل في إرادة الأطراف في التعاقد إلا في الأحوال الإستثنائية التي تستوجبها حالات الضرورة القصوى وتقتضيها المصلحة العامة ، حيث تطغى ظاهرة الخلل في التوازن وعدم التساوي في قوة الارادة بين الطرفين في التعاقد، كما هو الحال بالنسبة لعقود العمل على أثر الثورة الصناعية ، وعقود ايجار العقارات لغايات السكن والمحلات التجارية

على وجه الخصوص على أثر الازدحام السكاني في المدن ؛ لغايات إعادة التوازن والتساوي في شروط العقد بين صاحب العمل كطرف قوي في عقد العمل ما دام قوياً ، والعامل كطرف ضعيف في عقد العمل ما دام ضعيفاً ، وبين المالك كطرف قوي في عقد الإيجار ما دام قوياً ، والمستأجر كطرف ضعيف في عقد الايجار ما دام ضعيفاً .

وإذا كانت الاردن شأنها شأن الكثير من دول العالم أن واجه السكان فيها (مواطنين وغير مواطنين) أزمة سكنية خانقة بسبب الحروب والهجرة من الأرياف إلى المدن، أدت إلى تحكُّم المالكين بالمستأجرين؛ بما إستدعى المشرع الاردني التدخل في إرادة الطرفين (المالكين و المستأجرين) والوقوف إلى جانب المستأجرين بإعتبارهم هم الطرف الضعيف منذ أوائل الأربعينيات من القرن الماضي (أثناء قيام الحرب العالمية الثانية)، وذلك في تقييد بدلات الإيجارات والأخذ بمبدأ الإمتداد (الإستمرار) القانوني لعقد الإيجار. وبقي الأمر على هذه الحال حتى أواخر القرن الماضي خاصة في العقدين الأخيرين منه حيث تداعت وتتالت كثير من الآراء للكشف عما لحق المالكين المؤجرين – خاصة القدماء منهم- من ضرر وظلم نتيجة تجميد بدلات الإيجارات، وللكشف أيضاً عن إنحسار أزمة السكن وظهور حالة التوازن بين المالكين الراغبين في التأجير وغير المالكين – وربما المالكين - الراغبين في الاستئجار الأمر الذي دعى المشرع الاردني للتدخل في العلاقة بين الطرفين (المالكين والمستأجرين) من جديد لتعديل بدلات الإيجارات لغايات الوصول إلى أجر المثل، بل عاد من جديد في القانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٠ وأعاد الأمور إلى وضعها الطبيعي والعادي المختلفة عن الحالة الاستثنائية السابقة، وأطلق مبدأ حرية التعاقد ليشمل مدة العقد بحيث ينقضي عقد الإيجار بانتهاء المدة المتفق عليها بالنسبة لعقود الايجار المبرمة بتاريخ نفاذ هذا القانون الأخير في ٢٠٠٠/٨/٣١ وما بعده التي من ضمنها عقد الايجار محل الدعوى الموضوعية ، وأبقى على حالة الامتداد (الاستمرار) القانوني لمدة العقد بالنسبة لعقود الايجار المبرمة قبل هذا التاريخ الأخير وهي الحالة (الاستمرار القانوني) التي يتمسك ويطالب بها وكيل الطاعنة دون دليل على ضرورة بقائها واستمرار العمل بها لتشمل كافة عقود الايجار كما كانت في السابق والتي (حالة الاستمرار القانوني الباقية) ليست محل طعن ولا مجال للبحث فيها في هذا الطعن بعدم الدستورية . ومن ثم، فإن مبدأ عدم المساواة في هذه الحالة المعروضة غير وارد، وبالتالي فإن هذا السبب مردود موضوعاً.

أما السبب الثاني بداعي مخالفة إرادة المتعاقدين والتدخل فيها خلافاً للمادة ٧ من الدستور في النص المطعون فيه الثاني الذي ينص على أنه " إذا نص العقد على تجدده تلقائياً فيتجدد العقد بحكم القانون لمدة تعاقدية مماثلة لمرة واحدة ...". على اعتبار أن عقد الإيجار سند الدعوى الموضوعية ينص على أن مدة الإيجار " سنة تجدد تلقائياً" وأن هذا يعني – من وجهة نظر وكيل الطاعنة – أن العقد يتجدد لمرات

غير محددة ولم تنته المدة المتفق عليها.

وفي الرد على هذا السبب نجد أنه بصرف النظر عما إذا كان هذا النص المطعون فيه الثاني الذي وجد لأول مرة بموجب القانون المعدل رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٩ يسري على عقد الإيجار سند الدعوى النافذ بتاريخ ٢٠٠١/٣/١ أم لا، حسبما تراه وتقرره محكمة الموضوع صاحبة الصلاحية بهذا الخصوص، وعلى اعتبار أن مجرد البحث فيه في الدعوى الموضوعية، والأخذ به أو عدم الأخذ به، يعني أنه واجب التطبيق فيها ويستلزم التصدي لمدى دستوريته موضوعاً؛ فإن الطعن عليه بعدم الدستورية بهذا السبب الثاني غير وارد من الناحية الفنية القانونية البحتة . وذلك أن ما جاء في هذا النص المطعون فيه لم يكن نصاً آمراً ومن شأنه تقييد إرادة طرفي عقد الإيجار أو أي منهما أو الحد منها؛ وإنما هو نص " مفسر" لعبارة " التجدد التلقائي" إن وردت في العقد دون توضيح محدد للمراد منها ودون توافق على ما أراداه منها. وهو أمر مقبول ومن واجب المشرع أن يتصدى له حسماً لأي خلاف في المحاكم حول تفسير أي عبارة من هذا القبيل لم يتوافق الطرفان على المقصود منها. ومن ثم، فإن هذا السبب الثاني غير وارد أيضاً، ويستوجب الرد موضوعاً هو الآخر.

وأما السبب الثالث بشأن القرار رقم (٣) لسنة ٢٠١٠ الصادر بتاريخ ٢٠١٠/٤/٧ عن الديوان الخاص بتفسير القوانين في تفسيره للنص المطعون فيه الثاني الذي ورد لأول مرة في القانون المعدل رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٩ من أنه ينطبق على العقود التي تبرم بعد نفاذ القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٩ ولا ينطبق على العقود التي أبرمت قبل نفاذه. وأن ما جاء في القانون المعدل رقم ٢٢ لسنة ٢٠١١ من تعديل للبند الأول من الفقرة (ب) من المادة (٥) بإلغاء عبارة " التي تنعقد بعد نفاذ هذا القانون" والاستعاضة عنها بعبارة " المبرمة بتاريخ ٢٠٠٠/٨/٣١ وما بعده "؛ هو من قبيل الالتفاف على قرار التفسير المذكور ولغايات شمول المستأجرين بالفترة ما بين تاريخ ٢٠٠٠/٨/٣١ وتاريخ سريان القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٩ بأحكام البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٥) المطعون فيه الثاني وفيه مخالفة للمادة ١٢٣ من الدستور التي تقضي بأن قرارات التفسير الصادرة عن الديوان الخاص بتفسير القوانين لها مفعول القانون . بمعنى أن الطعن في هذا السبب ينصب على التعديل المذكور أعلاه وبداعي أن فيه مساس بقوة (مفعول) قرار التفسير المذكور أعلاه خلافاً للمادة (١٢٣) من الدستور .

وفي الرد على هذا السبب الثالث ، وبصرف النظر عن أن وكيل الطاعنة يتمسك بقرار التفسير المشار اليه أعلاه في هذا السبب رغم أنه في السبب الثاني يطعن في النص المفسَّر (البند المطعون فيه الثاني) ، ومع التسليم بأن لقرار التفسير ذاك مفعول القانون ما دام نافذاً ؛ فإن ما ورد في هذا التعديل الأخير

المشار إليه أعلاه هو تعبير عن حقيقة الواقع وتفسير تشريعي من المشرع نفسه لما تعنيه عبارة "هذا القانون" وهو القانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٠ الذي صدرت (تلك العبارة) بموجبه والمعمول به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية في ٢٠٠٠/٨/٣١، مما استوجب هذا التعديل الأخير على النحو المشار إليه أعلاه.

وبالرغم من أن هذا التعديل الأخير كان من المفروض أن يتم في أول قانون معدل لاحق للقانون المعدل رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٠ وخاصة القانون المعدل رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٩ منعاً لأي التباس وتجنباً لأي مغالطة؛ فلم يوجد فيه (هذا التعديل الأخير) أي تطاول على مفعول النتيجة التي خلص إليها الديوان الخاص بتفسير القوانين أو ما يشير صراحة إلى أن أحكام البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٥) المشار إليها أعلاه، التي وردت لأول مرة في القانون المعدل رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٩، تشمل المستأجرين ما بين تاريخ نفاذ القانون المعدل رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٠ في ٢٠٠١/٨/٣١ وحتى تاريخ نفاذ القانون المعدل رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٩/١ بالإضافة لما بعد نفاذه هذا . وإنما الذي حصل هو مجرد إجراء بل عمل تشريعي تفسيري توضيحي – إن جاز التعبير- لا يوجد فيه أي مساس بالمبادئ الدستورية ولا ينطوي على أي مخالفة للدستور، بل هو ضروري واجب، ويبقى للقضاء العادي دوره في تطبيق أحكام قانون المالكين والمستأجرين وتعديلاته وتفسيراته التشريعية النافذة ومدى سريان كل منها. وبالتالي فإن هذا السبب الثالث غير وارد ويستوجب الرد موضوعاً هو الآخر أيضاً.

وأما عن السبب الرابع الذي يدعي فيه الطاعن بمخالفة مبدأ عدم رجعية القوانين خلافاً لنص المادة (٢/٩٣) من الدستور دون الإشارة إلى نص خاص يفيد برجعية قانون بعينه من القوانين المعدلة لقانون المالكين والمستأجرين اللاحقة والمعدلة للقانون المعدل رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٠ الذي ابرم العقد موضوع الدعوى في ظله.

ولعّل المقصود في هذا السبب الرابع ما جاء في القانون المعدل رقم ٢٢ لسنة ٢٠١١ بشأن تعديل البند (١) من الفقرة (ب) من المادة (٥) بنصه الأصلي الوارد لأول مرة في القانون المعدل رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٠، وذلك بإلغاء عبارة " التي تنعقد بعد نفاذ هذا القانون" الواردة في البند المذكور والاستعاضة عنها بعبارة " المبرمة بتاريخ ٢٠٠٠/٨/٣١ وما بعده"؛ على اعتبار أن المقصود بهذه العبارة الاخيرة (المعدِّلة) - حسبما يدعيه ويفسره وكيل الطاعنة في السبب الثالث – كان لغايات شمول المستأجرين بالفترة من تاريخ ٢٠٠٠/٨/٣١ وحتى تاريخ سريان القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٩/١؛ بأحكام البند المطعون فيه الثاني الذي ورد لأول مرة في هذا القانون المعدّل الأخير وتم تفسيره على أنه يسري على العقود التي تبرم بعد نفاذ هذا القانون الأخير ذاته . بما يعني أن من شأن تلك العبارة المعدّلة للبند المطعون فيه الاول

رجعية سريان أحكام البند المطعون فيه الثاني من تاريخ سريان القانون المعدّل رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٠ الذي ورد فيه لأول مرة في ٢٠٠٩/٩/١ ليكون سارياً من تاريخ سريان القانون المعدّل رقم (٣٠) للسنة ٢٠٠٠ الذي ورد فيه البند المطعون فيه لأول مرة في ٢٠٠٠/٨/٣١ .

وإذا كان هذا هو المقصود في هذا السبب الرابع - إذ لا نجد في لائحة الطعن سوى ذلك - فقد سبق البحث فيه والرد عليه في ردنا على السبب الثالث وخلصنا فيه إلى أنه مجرد تعديل تفسيري – من المشرع نفسه – وجوبي ضروري ومجرد كشف عن المعنى الحقيقي لتلك العبارة التي تم إلغاؤها ، ولا يوجد فيه (هذا التعديل المطعون فيه) ما يفيد الرجعية لأي قانون تعديلي لاحق للقانون المعدل الذي وردت فيه تلك العبارة (رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٠) وخاصة القانون المعدل رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٩ الذي ورد فيه لأول مرة البند الثاني من الفقرة (ب) المطعون فيه بشأن التجدد التلقائي لعقد الإيجار وما جاء بقرار التفسير بخصوصه من أنه ينطبق على العقود التي أبرمت وتبرم بعد نفاذه ولا ينطبق على العقود التي أبرمت قبل نفاذه. وإذ لا يوجد نص صريح بهذا الخصوص فلا مجال لنا للتصدي له ولا البحث فيه حسب اختصاصنا المحصور في الرقابة على دستورية ما ورد في القوانين والأنظمة من نصوص تشريعية. ويبقى الدور بل الاختصاص للمحاكم الناظرة في الدعاوى الموضوعية في تطبيق القوانين والأنظمة حسب الأصول والقواعد الإجرائية القضائية المتبعة. وبالتالي فإن هذا السبب الرابع غير وارد ويستوجب الرد هو الآخر كذلك.

لذا، أرى – خلافاً لرأي الأغلبية المحترمة – أن يكون منطوق القرار الذي خلصت اليه صحيحاً ؛ بناءً على ما تقدم، وليس بناءً على ما قدمته هي (الأغلبية المحترمة) .

قرار المخالفة
في الحكم رقم (٥) لسنة ٢٠١٤
الصادر عن العضو د. محمد سليم الغزوي

لا أتفق مع ما ذهبت إليه الأكثرية المحترمة فيما يتعلق بمنطوق الحكم الذي لم يمس التشريع المطعون بعدم دستوريته ، وسأذهب تمشياً مع هذا الى عدم دستورية الفقرة (ب /١ و ٢) من المادة الخامسة من قانون المالكين والمستأجرين الأردني .

الحكم رقم (١) لسنة ٢٠١٥
صادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة: مروان دودين، فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان ، الدكتور عبد القادر الطوره، الدكتور محمد سليم الغزوي، منصور الحديدي، الدكتور خلف الرقاد، الدكتور نعمان الخطيب.

استملاك، أراضي، تعويض عادل، سلطة وادي الأردن، ضوابط وأصول قانونية، قضاء إداري.

- **المبدأ:**

لا يوجد ما يمنع من تشكيل لجان إدارية ذات اختصاص قضائي ما دامت إجراءاتها ومنهجية عملها لا بد وأن تكون وفقًا لقواعد وضوابط وأصول قانونية، وما دامت محصلة قراراتها النهائية قابلة للطعن لدى القضاء الإداري.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّتان (١١، ١٠١) من الدستور.
٢. المادّة (٢١) من قانون تطوير وادي الأردن رقم (١٩) لسنة ١٩٨٨.

في الطعن المقدم بعدم دستورية المادة (٢١) من قانون تطوير وادي الاردن رقم ١٩ لسنة ١٩٨٨ بجميع فقراتها.

بعد الإطلاع على الأوراق نجد أن المدعي ماجد عواد حمدان أبو حسان بواسطة وكيله المحامي الدكتور صلاح الدين محمد البشير، وبتاريخ ١٩٩٨/٦/٣٠، أقام الدعوى رقم ١٩٩٨/٢١٠ لدى محكمة بداية حقوق السلط ضد سلطة وادي الاردن؛ للمطالبة بمنع المعارضة في ملكية قطعة الأرض رقم ٢٠ حوض ١٦٠ حمرة السدود الشمالي من أراضي السلط/البلقاء والبالغة مساحتها ٩٠ دونماً و ٤٠٥ أمتار مربعة مع المطالبة بأجر المثل، وبالتناوب المطالبة ببدل التعويض العادل عن تلك القطعة. وذلك على سند من القول أنه يملك على الشيوع من تلك القطعة ١٥٦٣٩ حصة من أصل ٤١١٨٤ حصة. وأنه بموجب قرار مجلس

إدارة المدعى عليها رقم ٣٧٣٦ تاريخ ١٩٩٧/٥/١٢، وموافقة مجلس الوزراء بتاريخ ١٩٩٧/٦/٣، وبناء على نص المادة ٢١ من قانون تطوير وادي الاردن تم الإستملاك والحيازة الفورية بطريق الإستيلاء المطلق مقابل تعويض لكامل مساحة القطعة قدرته لجنة التقدير البدائية وأيدته اللجنة الإستئنافية بواقع ١٥٠٠ دينار للدونم الواحد. وأن إستملاك تلك القطعة مخالف لمبدأ المشروعية والقانون، وعلى فرض أن إستملاك تلك القطعة مخالف لمبدأ المشروعية والقانون، وعلى فرض أن الإستملاك يرتب أثراً فإن تقدير التعويض غير دستوري والتعويض غير عادل لعدم الأخذ بعين الإعتبار أي زيادة في الأسعار نتيجة المباشرة في أي جزء أو أية مرحلة من أي مشروع تم تنفيذه أو كان قيد التنفيذ أو الدراسة.

وأثناء السير في إجراءات المحاكمة تم إسقاط الدعوى للغياب، وتم تجديدها وقيدها مجدداً برقم ٢٠٠٩/٣٢٤. وبعد إستكمال إجراءات المحاكمة الإبتدائية، وبتاريخ ٢٠١١/٥/٣١ أصدرت محكمة البداية قرارها برد الدعوى بالنسبة للمطالبة (الأولى) بمنع المعارضة وأجر المثل، وعدم إختصاصها بالنسبة للمطالبة (الثانية) بالتعويض عن الإستملاك على إعتبار أن الإختصاص ينعقد للجنتين المشكلتين وفقاً للمادة ٢١ من قانون تطوير وادي الاردن.

وبتاريخ ٢٠١١/٦/٣٠ إستأنف المدعي قرار محكمة البداية المذكور لدى محكمة إستئناف حقوق عمان، وورد الإستئناف إلى محكمة الإستئناف بتاريخ ٢٠١٣/٦/٣ وتم قيده برقم ٢٠١٣/١٨١٤٤.

وأثناء النظر في الطعن بالإستئناف، وبتاريخ ٢٠١٤/١١/١١ تقدم المستأنف (المدعي) بواسطة وكيله المحامي أيمن عكروش بالطلب رقم ٢٠١٤/٥١١ للدفع بعدم دستورية المادة ٢١ من قانون تطوير وادي الاردن وتعديلاته رقم ١٩ لسنة ١٩٨٨ بجميع فقراتها لأسباب تتخلص فيما يلي :

١- إن المادة ٢١ المطعون بعدم دستوريتها قد أناطت بسلطة وادي الاردن حق تحديد التعويض وبدلات الإيجار عن الإستملاك والإيجار مما يشكل مخالفة للمادة (١١) من الدستور التي تنص على أنه " لا يستملك ملك أحد إلا للمنفعة العامة وفي مقابل تعويض عادل حسبما يعين في القانون".

٢- إن تشكيل لجنة التقدير ولجنة الإستئناف الوارد في المادة ٢١ المطعون بعدم دستوريتها يعتبر تعدياً على سلطة القضاء في تقدير التعويض العادل، بالإضافة إلى حرمان صاحب المصلحة من اللجوء للقضاء لتقدير التعويض العادل ومن إستعمال حق الطعن إستئنافاً وتمييزاً؛ مما يشكل مخالفة لأحكام المادة ١٠١ من الدستور التي تنص على أن " المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها".

٣- حرمان المالك صاحب الأرض أو حصص المياه المستملكة أو التي تمت حيازتها فورياً من حق إرتفاع الأسعار نتيجة التحسينات ودون تعويض بالقيمة السوقية وفقاً لواقع حال العقار المستملك مما يشكل مخالفة للمادة ١١ من الدستور بنصها المذكور أعلاه.

٤- دفع التعويض للمالك خلال خمس سنوات من تاريخ الإستيلاء دون أن يتم إعادة التقدير عن دفع التعويض؛ يشكل مخالفة للمادة ١١ من الدستور أيضاً.

٥- حرمان المالك من قبض التعويض العادل عن الإستملاك على الفور يشكل مخالفة للمادة ١١ من الدستور كذلك.

وبتاريخ ٢٠١٥/١/٦ أصدرت محكمة الإستئناف قرارها بإحالة ملف الدعوى إلى محكمة التمييز لغايات البت بأمر إحالة الطعن إلى المحكمة الدستورية وتطبيقه على موضوع الدعوى أم لا؛ دون إبداء رأيها فيما إذا كان الطعن فعلاً شاملاً المادة ٢١ المطعون بعدم دستوريتها بجملتها وجميع فقراتها أم محصوراً في جزء محدد منها وما إذا كان هذا الجزء المحدد المطعون فيه واجب التطبيق على الدعوى الموضوعية، وما إذا كان الطعن جدياً وأن هناك شبهة بعدم الدستورية؟!؟!.

وبتاريخ ٢٠١٥/٢/٢، وعلى إعتبار أن شروط إحالة الطعن للمحكمة الدستورية متحققة لجدية الطعن وتوفر المصلحة وأسباب الطعن توحي بظاهرها بوجود شبهة دستورية؛ أصدرت محكمة التمييز قرارها رقم ٢٠١٥/١٦٨ بإجابة الطلب وإحالة الطعن إلى محكمتنا الدستورية هذه للفصل فيه وتبليغ أطراف الدعوى قرار الإحاله. ودون أن تتعرض (محكمة التمييز) هي الأخرى لنطاق الطعن بعدم دستورية المادة ٢١ المطعون فيها وفيما إذا كان فعلاً شاملاً لجميع أجزائها أم أنه محصور محدد بجزء منها، وما هو هذا الجزء، وما إذا كان واجب التطبيق على الدعوى الموضوعية؟!؟!.

وبعد أن تبلغ الطرفان كلاهما – كل منهما بوكيله- قرار الإحالة بتاريخ ٢٠١٥/٢/٢٤، وورود (قرار الإحالة بالطعن) إلى محكمتنا بتاريخ ٢٥ /٢٠١٥/٢ وقيده في سجل الطعون برقم ٢٠١٥/١؛ وبتاريخ ٢٠١٥/٢/٢٦ تم إرسال وتسليم نسخة من قرار الإحالة إلى المعنيين لدى كل من رئيس الوزراء ورئيس مجلس الأعيان ورئيس مجلس النواب. وبتاريخ ٢٠١٥/٣/١٢ – وبعد المدة القانونية – وردت مذكرة خطية من رئيس الوزراء رد فيها على الطعن، ولم يرد أي رد من رئيس مجلس الأعيان ولا من رئيس مجلس النواب. وبتاريخ ٢٠١٥/٣/٢٤ تقدم وكيل الطاعن بمذكرة خطية رد فيها على مذكرة رئيس الوزراء.

وبعد التدقيق والمداولة نجد المادة ٢١ من قانون تطوير وادي الاردن وتعديلاته رقم ١٩ لسنة ١٩٨٨، المطعون بعدم دستوريتها بجميع فقراتها، تنص على مايلي:

للسلطة (سلطة وادي الاردن) بموافقة مجلس الوزراء حق الإستملاك والحيازة الفورية للاراضي أو حصص المياه أو كليهما الواقعة في وادي الاردن وأحواض روافد نهر الاردن لأغراض مشاريعها كلما إقتضت الضرورة ذلك وأية حقوق إنتفاع أخرى تتعلق بالأرض وبالماء إما بطريق الإستيلاء المطلق مقابل التعويض أو الإيجار للمدة التي تراها مناسبة ولها حق تحديد الإيجار لأية مدة أو مدد أخرى تراها السلطة ضرورية وتنفيذاً لهذا الغرض يتبع الترتيب الآتي في تقدير قيم أو بدلات إيجار الأراضي والمياه وما عليها التي يقرر الإستيلاء عليها:

أ . يجري تقدير قيم الأراضي أو حصص المياه أو كليهما أو أية حقوق انتفاع تتعلق بها أو تقدير بدلات الإيجار من قبل لجنة أو لجأن تسمى (لجنة تقدير الأراضي) تتألف من أحد كبار موظفي الدولة رئيساً وعضوية اثنين آخرين من ذوي الخبرة يعينهم مجلس الوزراء بناء على تنسيب الوزير وللسلطة أن تستصدر نظاماً تتقيد به اللجنة أو اللجان لتقدير قيم الأراضي والأشجار والمياه وأية أموال منقولة أو غير منقولة.

ب. على هذه اللجنة أن تجري الكشف على الأراضي أو حصص الماء المستولى عليها وتقدير قيمتها وقيمة ما عليها بصرف النظر عن أي ارتفاع في أسعار الأراضي نشأ بسبب المباشرة في أي جزء أو أية مرحلة من أي مشروع تم تنفيذه أو كان قيد التنفيذ أو الدراسة وللجنة أن تستأنس برأي أية هيئة أو أي فرد للوصول إلى قيم الأراضي وأن تصدر بعد ذلك قرارات التقدير بالأكثرية.

ج. على رئيس لجنة التقدير أن يعلن قرارات اللجنة بالتقدير لمدة خمسة عشر يوماً في محل بارز في المدينة أو القرية التي تقع فيها الأراضي المستولى عليها أو في مديرية التسجيل المختصة وأن يسلم نسخة من تلك القرارات إلى الأمين العام وأخرى إلى رئيس البلدية أو مختار القرية وأن ينشر في صحيفتين يوميتين محليتين إعلانا ليومين متتاليين يتضمن أي قرارات للجنة التقدير قد أعلن عنها على الوجه المذكور وأن لكل متصرف أو صاحب منفعة الاعتراض على قرار اللجنة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ انتهاء مدة الإعلان عن قرارات اللجنة وتحال إلى الوزير جميع الحالات التي ينشا عنها اختلاف في القيم التقديرية للأشجار والمزروعات الموسمية والأبنية في المدة الواقعة بعد التقدير الأول ووقت تسليم الوحدات الزراعية أو وحدات السكن إلى المالكين الجدد وعلى الوزير أن يشكل لجنة أو أكثر لهذه الغاية وتعتبر قراراته بشأن هذه الاختلافات ملزمة لجميع المعنيين .

د. يقدم الاعتراض إلى لجنة استئنافية قوامها قاض ينتدبه المجلس القضائي لا تقل درجته عن درجة رئيس محكمة استئناف رئيساً واثنين آخرين يعينهما مجلس الوزراء بناء على تنسيب الوزير.

هـ . للجنة الاستئناف لدى النظر في أي اعتراض قدم لها إذا رأت مناسباً أن تذهب إلى موقع الأراضي أو حصص الماء المعترض على تقديرها وأن تجري الكشف عليها ولها أن تستأنس برأي من ترى فائدة من خبرته وأن تدقق أية وثائق أو مستندات من أجل الوصول إلى القيم الحقيقية للأراضي أو حصص الماء أو الحقوق الأخرى شريطة أن لا يؤخذ بعين الاعتبار أي ارتفاع في الأسعار نتج عن أي جزء أو أية مرحلة من أي مشروع تم تنفيذه أو كان قيد التنفيذ أو الدراسة وأن تصدر القرار اللازم ويكون قرارها قطعياً سواء صدر بالإجماع أو بالأكثرية.

و. يجب على المعترض عند تقديم استدعاء الاعتراض أن يودع لدى محاسب المالية القضاء مبلغ خمسة عشر ديناراً أردنياً كأمانة عن كل قطعة أرض معترض على تقديرها فإذا رد اعتراضه يعتبر مبلغ التأمين إيراداً للخزينة أما إذا ظهر أنه محق في الاعتراض فيرد مبلغ التأمين لدافعه ويكون عدم الدفع موجباً لرد الاعتراض.

ز. تعتبر القيم النهائية المقدرة للأراضي أو حصص الماء أو الحقوق الأخرى المستولى عليها قيما رأسمالية ثابتة في مشاريع السلطة تسجل لديها في سجلات خاصة وتعتبر ملزمة لكل ذي علاقة على أن تقوم السلطة بتعويض المالك أو المتصرف خلال خمس سنوات من تاريخ الاستيلاء وإلا توجب عليها إعادة التقدير وذلك إما بإعطائه وحدة زراعية أو أكثر حسب مقتضى الحال أو بتعويضه ماليا إذا كانت مساحة أرضه أقل من (١٠) دونمات على أن تؤخذ بعين الاعتبار قيمة الإنشاءات التي أقيمت على الوحدة الزراعية أو التحسينات التي أدخلت عليها .

ح. جميع الديون والضرائب والرسوم والأموال الأميرية ونفقات أي جزء أو أية مرحلة من أي مشروع قامت به الحكومة وغيرها من الديون المستحقة على أية أرض تقرر الاستيلاء عليها قبل العلم بهذا القانون أو بعده تنزل من القيمة الرأسمالية لأراضي المتصرف أو المدين وتدفع من السلطة إلى الدائن على أقساط في مدة لا تتجاوز عشر سنين بفائدة (٦ بالمائة) وإذا زادت قيمة الدين على القيمة الرأسمالية فللدائن ملاحقة المدين بالزيادة .

ط. لا يدفع أي تعويض عن أية تحسينات أجراها المتصرف بعد تاريخ إعلان قرار الاستيلاء في صحيفتين يوميتين .

ي. على مدير دائرة الأراضي والمساحة حال استلامه إشعاراً من السلطة أن يقوم بإعداد خرائط كادسترائية للأراضي المستولى عليها مبيناً عليها الوحدات الزراعية والطرق وشبكات الري والصرف وكذلك وحدات السكن والشوارع والساحات والمباني والحدائق العامة وجميع المرافق العامة أو الخاصة حسبما عينتها السلطة وبإلغاء جميع قيود التسجيل السابقة وأن يصدر سندات جديدة بأسماء أصحاب الأراضي السابقين المخصصة لهم وحدات زراعية أو وحدات سكن كملاك معفاة من الرسوم والطوابع وأن يصدر سندات تسجيل معفاة من الرسوم والطوابع باسم السلطة لوحدات الأراضي الباقية التي تم الاستيلاء عليها بالاستناد لأحكام هذا القانون على أن يتم انجاز ذلك خلال مدة لا تزيد على ثلاث سنوات تعفى السلطة من جميع رسوم معاملات تسجيل الأراضي المبينة في الجدول الملحق بقانون تسجيل الأراضي رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٨ أو أي تعديل لاحق له وكذلك تعفى من رسوم طوابع الواردات التي تلصق على هذه المعاملات كما وتعفى السلطة من رسوم الاعتراض أو أية رسوم أخرى .

ك. للسلطة بقرار من المجلس حق منع التصرف بالبيع وإيقاف جميع معاملات التسجيل ما عدا معاملات الانتقال بالإرث في الأراضي التي يقرر الاستيلاء عليها وحيازتها الفورية حتى صدور سندات التسجيل الجديدة بمقتضى أحكام الفقرة (ي) من هذه المادة.

وبالوقوف عند النطاق الموضوعي للطعن نجد إبتداءً أن الطعن في مقدمته وعنوانه قد انصب على المادة ٢١ المذكورة أعلاه بجملتها وجميع فقراتها التي تتضمن في صدرها مبدأ حق سلطة وادي الاردن في الإستملاك والحيازة الفورية في وادي الاردن بطرق الإستيلاء مقابل التعويض أو الإيجار مقابل بدلات إيجار. كما تتضمن في فقراتها المتعددة أحكاماً أخرى منها ما يتعلق بالتعويض (شاملاً بدل الإيجار) ومنها ما يتعلق بمسائل تنظيمية؛ بينما الطعن في حقيقته – حسب أسبابه المشار إليها أعلاه – ينحصر فقط بالأحكام المتعلقة بالتعويض الواردة في الفقرات (أ-ط) من تلك المادة المطعون فيها. خاصة وأن وكيل الطاعن في المذكرة الأخيرة قد ذكر بصريح العبارة " أن الغاية من الإستملاك والإستيلاء التي يخول بموجبها القانون المذكور سلطة وادي الاردن لأغراض مشاريعها وللنفع العام لا تتعارض مع الدستور، وهي ليست موضع خلاف"، وإنما الذي يشكو منه في المادة المذكورة هو مايتعلق بالتعويض فقط متشبثاً ومتمسكاً بما جاء في قانون الإستملاك بهذا الخصوص. وعلى هذا الأساس سيتم النظر في الطعن بعدم الدستورية فيما جاء في المادة ٢١ المطعون فيها بشأن التعويض فحسب بإعتباره واجب التطبيق على الدعوى الموضوعية ومقبولاً شكلاً من هذه الناحية؛ ورد الطعن شكلاً فيما عدا ذلك مما ورد في تلك المادة.

وبالرجوع لأسباب (أوجه) الطعن الخمسة والرد عليها.

وعن السبب الاول بشأن حق سلطة وادي الاردن في تقدير التعويض وبدلات الإيجار عن الإستملاك والإيجار. فإن هذا الحق أناطه القانون بسلطة وادي الاردن بموجب المادة ٢١ المطعون فيها باسلوب وكيفية معينة محددة بأحكام قانونية لا يوجد فيها ما يخالف المادة ١١ من الدستور خصوصاً ولا اياً من مواد وأحكام ومبادئ الدستور عموماً.

وعن السبب الثاني بشأن تشكيل اللجان وإدعاء الحرمان من اللجوء للقضاء. فلا يوجد في الدستور عموماً ولا في المادة ١٠١ منه خصوصاً ما يمنع تشكيل هذه اللجان المتمثلة بلجنة التقدير الإبتدائية واللجنة الإستئنافية حتى ولو كانت الأولى بكاملها إدارية والثانية بمعظمها إدارية، ولهما إختصاص قضائي؛ ما دامت إجراءاتهما ومنهجية عملهما لا بد وأن تكون وفقاً لقواعد وضوابط وأصول قانونية، وما دامت محصلة قراراتهما النهائية قابلة للطعن لدى القضاء الإداري عملاً بالفقرتين (أ) و (ب) من المادة ٩ من قانون محكمة العدل العليا رقم ١٢ لسنة ١٩٩٢ والذي حل محله قانون القضاء الإداري رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٤ في الفقرتين (أ) و (ب) من المادة ٥ منه؛ مما لا يشكل حرماناً من اللجوء إلى القضاء بإعتبار القضاء الاداري هو قضاء كامل (إلغاء وتعويض)، خاصة وأنه (القضاء الإداري) أصبح على درجتين حسب تعديل الدستور عام ٢٠١١ في المادة ١٠٠ منه ووفقاً لقانون القضاء الاداري المشار إليه أعلاه. ولا شك بأن الغاية من القضاء بمختلف مجالاته، هي تحقيق العداله كل حسب طبيعة النزاع الذي يتولى النظر والفصل فيه.

وعن السبب الثالث بشأن إرتفاع الأسعار نتيجة التحسينات والحرمان من شموله بالتعويض على أساس ما جاء في الفقرة هـ من المادة ٢١ المطعون فيها بشأن وصول اللجنة الإستئنافية للقيمة الحقيقية للحق المستملك " .... شريطة أن لا يؤخذ في الإعتبار أي إرتفاع في الاسعار نتج عن أي جزء أو أية مرحلة من أي مشروع تم تنفيذه أو كان قيد التنفيذ أو الدراسة .... " بما يعني أن العبرة في تقدير التعويض العادل بتاريخ الإستملاك. وهذا مبدأ لا يخالف الدستور ومعمول به في قانون الإستملاك، حسب المادة ١٠/ ح/١ منه الذي يتشبث الطاعن ويتمسك به.

وعن السببين الرابع والخامس كليهما معاً بشأن مهلة الخمس سنوات في دفع التعويض دون إعادة التقدير والحرمان من الدفع الفوري، فهذا ما يتناسب مع ماهية مشروع وادي الاردن وطبيعته البنيوية التطويرية وأهميته الإستراتيجية من الناحيتين الزراعية والإجتماعية وأثره على الإقتصاد القومي ؛ مما لا نجد فيه مخالفة للدستور ولا لأي مبدأ من مبادئه الاساسية، بل فيه تحقيق للمصلحة العامة.

ولذا، وبناء على ما تقدم، نقرر رد الطعن موضوعاً فيما قُبل منه شكلاً.

قراراً بالأغلبية صدر بإسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم بتاريخ ٨ رجب ١٤٣٦هـ الموافق ٢٧ نيسان ٢٠١٥م

قرار المخالفه في الحكم رقم ١ لسنة ٢٠١٥

الصادر عن الدكتور كامل السعيد

في الوقت الذي أتفق فيه مع الأكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه من أن اللجنة المشكلة من أحد كبار موظفي الدولة رئيساً وعضوية إثنين آخرين من ذوي الخبرة يعينهم مجلس الوزراء بناءً على تنسيب الوزير- وزير المياه والري-.

لتقوم بالمهام المنوطة بها والمتمثلة في تقدير قيم الأراضي أو حصص المياه أو كليهما أو أية حقوق إنتفاع تتعلق بها أو تقدير بدلات الإيجار إلخ المستولى عليها وذلك كله طبقاً للإجراءات المنصوص عليها في الفقرات (أ) و (ب) و (ج) من المادة (٢١) من قانون تطوير وادي الاردن وتعديلاته رقم ١٩ لسنة ١٩٨٨ والذي حل محل القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٧٧، بأنها لجنة إدارية تصدر قرارات إدارية عند فراغها من عملها معللاً الوصول إلى هذه النتيجة بأنه ليس ثمة ما يمنع إن في الدستور أو القانون من تشكيل لجان إدارية لتقوم بمهام إدارية تسييراً لمرافق عامه ذات منافع أو مصالح عامه فقط، وإنما أيضاً لأنها مشكلة بشكل كلي من موظفين إداريين ولا تنظر في خصومات أو أنزعة قضائية مما تختص به المحاكم أو الهيئات ذات الإختصاص القضائي عند قيامها بأعمالها القضائية،

وإذ كان الأمر كذلك، فإنني أرى أن الدفع بعدم دستورية الفقرات (أ) و (ب) و (ج) من القانون والتي تم الإستناد إليها في تشكيل تلك اللجنة أو اللجان الإدارية، لا يستند إلى أساس سليم ويبدو هذا الدفع غير سديد.

وإذا كنت لا أنازع في دستورية الإستملاك والإستيلاء على الأموال المنقولة وغير المنقولة التي تم إستملاكها أو الإستيلاء عليها إستناداً لقانون تطوير وادي الاردن رقم ١٩ الصادر عام ١٩٨٨- متفقاً في ذلك مع ما ذهبت إليه الأكثرية المحترمة- خاصة في ضوء عدم إثارة المدعي الدفع بعدم دستورية الإستملاك أو الإستيلاء الذي تم إستناداً للقانون المنوه عنه أعلاه كونه قد تم تحقيقاً للمنفعة العامة، بل تسليماً منه بكل صراحة ووضوح بتلك الدستورية، إلا إنني أرى أن دستورية الإستملاك أو الإستيلاء تستلزم أن يكون قد تم أيٌ منهما طبقاً لإجراءات قانونية إستند قانون تلك الإجراءات فيها إلى الدستور نصاً وروحاً وفقاً لما هو مسلم به قانوناً وفقهاً وإجتهاداً أن أي مبدأ كان دستورياً أو قانونياً تم إستصداره يجب أن يكون قد تم وفقاً لما يتطلبه ذلك الدستور أو القانون من الناحيتين الموضوعية والشكلية (الإجرائية) على حد سواء.

ولكني أختلف مع الأكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه بعد ذلك فيما يلي :

حيث أنه من المقرر في القضاء الدستوري (١) أن إسباغ الصفة القضائية على أعمال أية جهة عهد إليها المشرع بالفصل في نزاع معين ، يفترض أن يكون إختصاص هذه الجهة محدداً بقانون، وليس بأداة تشريعية

أدنى، وأن يغلب على تشكيلها العنصر القضائي، الذي يلزم أن تتوافر في جميع أعضائه أو أغلبهم ضمانات الكفاية والحيدة والإستقلال بمقتضى نص المادة ٩٧ من الدستور في قولها " القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون"، وأن تكون ولاية الفصل في خصومة قضائية بقرارات حاسمة لا تخضع لمراجعة أي سلطة غير قضائية دون إخلال بالضمانات القضائية الرئيسية التي لا يجوز النزول عنها، والتي تقوم في جوهرها على إتاحة الفرص المتكافئة لتحقيق دفاع أطرافها وتمحيص ادعاءاتهم على ضوء قاعدة قانونية نص عليها المشرع سلفاً، ليكون القرار الصادر في النزاع مؤكداً للحقيقة القانونية، مبلوراً لمضمونها في مجال الحقوق المدعى بها المتنازع عليها.

فالمحاكمة المنصفة التي تتم من قبل المحاكم أو الهيئات ذات الإختصاص القضائي (١) هي وحدهما – دون اللجان الإدارية ذات الإختصاص القضائي- هي التي تمكن الخصم في إطار الخصومة القضائية من إيضاح دعواه وعرض آرائه والرد على ما يعارضها من أقوال غرمائه أو حججهم على ضوء فرص يتكافئون فيها جميعاً ليكون تشكيلها وقواعد تنظيمها وطبيعة النظم المعمول بها أمامها وكيفية تطبيقها،عملاً محدّداً للعدالة مفهوماً تقدمياً يلتئم مع المقاييس المعاصرة للدول المتحضرة.

وحيث أن مجرد مشاركة أحد رجال القضاء في اللجنة الإستئنافية المشكلة بمقتضى الفقرة (د) من المادة ٢١ من القانون من قاض ينتدبه المجلس القضائي لا تقل درجته عن درجة رئيس محكمة إستئناف رئيساً وإثنين آخرين يعينهما مجلس الوزراء بناء على تنسيب الوزير، يغلب على تشكيلها العنصر الاداري وبالتالي لا يخلع بذاته عليها الصفة القضائية حتى وإن خولها النص المطعون عليه سلطة الفصل في أي إعتراض يقدم إليها، ما دامت لا تتبع في مباشرتها لعملها إجراءات لها سمة إجراءات التقاضي وضماناته على نحو ما تقدم، ومن بين أهم تلك الضمانات تسبيب ما يصدر عنها من قرارات وفقاً لما يتوجب على المحاكم أو الجهات ذات الإختصاص القضائي فعله، الأمر الذي يصح معه القول بأن اللجنة الإستئنافية المشار

إليها سابقاً، لا تعدو أن تكون مجرد لجنة إدارية وما يصدر عنها من قرارات لا تعدو أن تكون هي الأخرى قرارات إدارية لا قرارات وأعمال قضائية، خاصة وأن قراراتها بالإجماع أو الأكثرية وقد تكون الأكثرية التي تتخذ القرار عند التصويت عليه من الموظفين الإداريين بمقتضى الفقرة هـ من المادة ٢١ من القانون، وبالتالي فإن هذه اللجنة تخرج من عداد جهات القضاء أو الهيئات ذات الإختصاص القضائي، وبالتالي أيضاً تكون الفقرة (هـ)

- تضع التشريعات المختلفة جهات القضاء والهيئات ذات الإختصاص القضائي على قدم المساواة من حيث طبيعتها وصفاتهما الفضائية دون اللجان الإدارية ذات الإختصاص القضائي التي تعتبرها تلك التشريعات مجرد جهات إدارية فالمادة ٢/٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا تنص على مايلي: تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بمايلي: الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح/ للفصل في التنازع الإختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الإختصاص القضائي وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منهما ولم تتخل إحداهما عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها.

قد سلبت ولاية الفصل في منازعة ذات طبيعة قضائية من قاضيها الطبيعي(١).

وحيث أنه إذ كان ما تقدم، وكان المشرع قد أوكل إلى اللجنة الإستئنافية على الرغم من أنها ليست محكمة قضائية أو جهة ذات إختصاص قضائي، الفصل في منازعة قضائية خلافاً لما هو مقرر بمقتضى نص المادة ٢٧ من الدستور التي توجب أن تنبسط ولاية القضاء وحدها على كل خصومة أو منازعة قضائية بقولها " السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على إختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر جميع الأحكام وفق القانون بإسم الملك" .

وحيث أنه بالإضافة إلى ما تقدم أيضاً، تنص المادة ١/١٠١ من الدستور على أن " المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها" بما يعنيه هذا النص من أن التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الإلتجاء إلى قاضيه الطبيعي فإن المشرع بمقتضى نص الفقرة (هـ) من المادة ٢١ من القانون يكون قد سلب سلطة الفصل في منازعة قضائية ومنحها للجنة إدارية وحَرَم في ذات الوقت طائفة من المواطنين من حق التقاضي على الرغم من أن هذا الحق هو من الحقوق العامة التي كفل الدستور المساواة فيها بين المواطنين بمقتضى نص المادة ١/٦ من الدستور بقولها " الاردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وإن إختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين" .

كما إنني أختلف مع الاكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه من أنه حتى وأن نص المشرع في الفقرة (هـ) من المادة ٢١ من القانون على أن القرار الصادر عن اللجنة الإستئنافية ويكون مكتسباً الدرجة القطعية سواء صدر بالإجماع أو الأكثرية ، يكون قابلاً في الوقت ذاته للطعن به أمام القضاء الإداري، لأن مثل هذا القول يصدم من وجهة نظرنا تحديد المشرع الدستوري لمعنى الدرجة القطعية في سياق إفتراضه لبراءة المتهم بمقتضى نص المادة ٤/١٠١ من الدستور بقولها "المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قطعي" فمعنى القطعية هنا الإنبرام أو البتات ، فالمتهم يبقى بريئاً حتى وإن صدر الحكم بإدانته من محكمة الدرجة الأولى ما دام أن هذا الحكم قابلاً للطعن به إستئنافاً أو تمييزاً، أي يبقى بريئاً ما دام الحكم في مرحلة دعوى الحق العام التي لا تنقضي إلا بصدور الحكم القطعي أو المبرم .

١- جلسة ١٩٩٩/٦/٥ طعن رقم ١٥٣ سنة ١٩ قضائية دستورية عليا

وتأسيساً على ما تقدم، فإن قرار الأكثرية المحترمة على القول بقابلية القرار الإداري الصادر عن اللجنة الإستئنافية بالدرجة القطعية للطعن به أمام القضاء الإداري بغية الوصول إلى نتيجة مفادها عدم إنسداد حق التقاضي أمام من صدر قرار تلك اللجنة لغير صالحه، فبالإضافة إلى أن هذا القرار يعد خروجاً على المعنى الذي حدده الدستور لمعنى الدرجة القطعية في ضوء ما هو مسلم به في القضاء الدستوري(١) من أنه إذا أورد المشرع الدستوري مصطلحاً معيناً في نص ما لمعنى معين تم صرفه إلى هذا المعنى في كل نص آخر يردد ذلك المصطلح أكان ذلك النص دستورياً أو قانونياً ، فهو يعد في نظرنا أيضاً تفسيراًغير دقيق لنص الفقرة (هـ) من المادة (٢١) من القانون التي حصنت القرار الإداري الصادر عن اللجنة الإستئنافية بالدرجة القطعية، في ضوء ما هو مسلم به في القضاء الدستوري مبدأ حظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء.

فمبدأ التحصين هذا يدخل ضمناً في عموم مبدأ حق التقاضي المصون والمكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الإلتجاء أو النفاذ إلى قاضيه الطبيعي.

وبهذه المناسبة، فإنه يحق لنا أن نتساءل عما إذا لم يكن للقطعية هذا المعنى، ما معناها إذن؟ وما هو الهدف الذي تغيَّاه المشرع من النص على إكتساب القرار الدرجة القطعية؟؟ أما كان بإمكانه ان يمتنع عن وصف القرار بالدرجة القطعية أويكتفي بالقول بانه قرار قابل للطعن به ؟؟ أيسوغ أن يكون للقطعية معنى مختلفاً في الدستور عنه في القانون أو القضاء الإداري أو أي قانون آخر في تنظيم قانوني واحد لدولة واحدة موحدة ؟ أيسوغ أن يقبل ذلك في ضوء ما هو مسلم به في القانون والفقه والإجتهاد أنه إذا تعارض القانون مع الدستور تكون الغلبة فيه للدستور كون الدستور هو قانون القوانين وهو بصفته هذه يسمو ولا يسمى عليه.

وحيث أن القرار القطعي لتقدير قيمة التعويض عن الحقوق المستملكة يصدر من حيث النتيجة عن اللجنة الإستئنافية المعتبرة دستورياً لجنة إدارية ولا تصدر إلاّ قرارات إدارية،

وحيث أن القضاء في ضوء ما توصلنا إليه من عدم دستورية الفقرتين (د) و (هـ) من المادة ٢١ من القانون، اللتين تم الإستناد إليهما في تشكيل هذه اللجنة وما تقوم به من إجراءات، إفتقدت الصفة أو الطبيعة القضائية التي تتسم بها المحاكم أو الهيئات ذات الإختصاص القضائي على نحو ما بيناه سابقاً.

١- جلسة ١٩٩١/٤/٦ طعن رقم ١٧ سنة ١١ قضائية دستورية عليا.

وحيث أنني أرى أخيراً – خلافاً لما رأته الأكثرية المحترمة –أن ما يتعين صدوره عن المحكمة الدستورية في هذه القضية هو " حكم" " لا قرار" إلتزاماً بما أوجبه الدستور والقانون على حد سواء.

" فالحكم" يصدر عندما تمارس المحكمة الدستورية رقابتها القضائية على دستورية القوانين والأنظمة النافذة بمناسبة الطعن المباشر من قبل أحدى السلطات الثلاث وهي مجلس الوزراء أو أحد مجلسي الأمة، المادتان (١/٥٩) و (١/٦٠) من الدستور أو بمناسبة الدفع بعدم دستورية أحد القوانين أو الأنظمة النافذة من قبل أحد أطراف الدعوى المنظورة أمام إحدى المحاكم، مادة (٢/٦٠) من الدستور.

وأما "القرار" فلا يصدر عن المحكمة الدستورية إلاّ عندما يطلب منها تفسير أحد النصوص الدستورية من قبل إحدى السلطات الثلاث المنوه عنها أعلاه مادة (٢/٥٩) من الدستور.

وقد جاءت نصوص قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ منسجمة تماماً مع النصوص الدستورية بهذا الصدد.

وحيث أنه متى كان ما تقدم فإنني أرى الحكم بما يلي:

أولاً: الحكم برد الدفع موضوعاً بعدم دستورية نص الفقرات (أ) و (ب) و (ج) من المادة ٢١ من القانون المطعون فيه.

ثانياً: الحكم بعدم دستورية الفقرتين (د) و(هـ) من المادة ٢١ من القانون واللتين تم الإستناد إليهما في تشكيل اللجنة الإستئنافية وذلك لإرتباط الفقرتين ببعضهما إرتباطاً لا يقبل التجزئة لوحدة الغرض بينهما وتبعاً لذلك عدم الإعتداد بما تقوم به اللجنة من إجراءات أو تتخذه من قرارات تطبيقاً للمبدأ الذهبي الخالد "ما بُني على باطل فهو باطل".

ثالثاً: ما يتعيّن صدوره في هذه القضية هو "حكم" " لا قرار".

رابعاً: سريان الحكم بأثر فوري مباشر إحتراماً للأوضاع الإجتماعية المستقرة.

قرار المخالفه في الحكم رقم ١ لسنة ٢٠١٥
الصادر عن الدكتور محمد سليم محمد غزوي

اما وقد ذهب الزملاء المحترمون اعضاء المحكمه الدستوريه حول الدفع بعدم دستورية الماده ٢١ من قانون تطوير وادي الاردن رقم ١٩ لسنة ١٩٨٨ الى اصدار الحكم بمنطوقه التالي:

"" نقرر رد الطعن موضوعا فيما قبل منه شكلا ""

وحيث ان الخصومه الدستوريه عينيه بطبيعتها ذلك ان قوامها مقابلة النصوص القانونيه المدعى مخالفتها للدستور بالقواعد التي فرضتها على السلطتين التشريعيه والتنفيذيه لالزامها التقيد بها في ممارستها لاختصاصاتها الدستوريه او هي بالاحرى محلها وهي لا تبلغ غايتها الا باهدار تلك النصوص بقدر تعارضها مع الدستور وقضاء المحكمه الدستوريه في شانها يحوز تلك الحجيه التي تطلق اثارها في مواجهة الدوله على امتداد هيئاتها ومؤسساتها وتعدد مناحي نشاطها ومن ثم لا تنحصر اثار احكامها فيمن يكون طرفا في الخصومه الدستوريه بل يكون سريانها على من عداهم التزاما مترتبا في حقهم بحكم الدستور " يراجع حكم المحكمه الدستوريه العليا المصريه في القضيه رقم ١٩ لسنة ١٥ ق تاريخ ١٩٩٥/٤/٨ كما تراجع المواد ١٥ و ١٧ من قانون المحكمه الدستوريه الاردنيه رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ "

وحيث ان الاحكام / القرارات التي تصدر عن المحكمه الدستوريه وفقا لنص الماده ٥٩ من الدستور والمواد ١٥ و ١٧ من قانون المحكمه الدستوريه سالف الذكر نهائيه وملزمه لجميع السلطات والكافه وحيث ان نطاق حجية الشيء المحكوم به الذي تقرره النصوص سالفة الذكر لاحكام المحكمه الدستوريه تطال منطوق الحكم وتنسحب على الاسباب التي تعتبر السند للمنطوق.

وحيث ان منطوق الحكم رقم ١ لسنة ٢٠١٥ لم يمس التشريع المطعون فيه وفقا لما تامر به المواد ٢/٦٠ من الدستور والمواد ١١ وما بعدها من قانون المحكمه الدستوريه سالف الذكر فقد خالف بذلك ما نصت عليه المواد ٥٩ من الدستور والمواد ١٥ وما بعدها من قانون المحكمه الدستوريه سالف الذكر .

وبناء عليه:-

فاني اذهب الى خلاف ما ذهب اليه الزملاء المحترمون وتمشيا مع هذا سأذهب الى إعتبار الماده "" ٢١/أ الى ط "" من قانون تطوير وادي الاردن رقم ١٩ لسنة ١٩٨٨ دستوريه لان المصلحه الشخصيه والمباشره تنحصر في الدفع بعدم دستوريتها لا في مجموع فقرات الماده ٢١ من القانون سالف الذكر اما لماذا ؟ فاننا

سنجيب في نطاق رقابة المشروعيه الذي تامر به الماده ١٢٨ من الدستور .

وحيث ان اتصال الدعوى الدستوريه بالمحكمه الدستوريه يجب ان يكون مطابقا للاوضاع القانونيه والا تكون غير مقبوله لهذا نصت الماده ٥٩ من الدستور على ان تختص المحكمه الدستوريه بالرقابه على دستورية القوانين والانظمه النافذه ..... وتتحرك الرقابه الدستوريه عليها وفقا لنص الماده ٦٠ من الدستور والماده ٩/أ والماده ١١ و ١٢ من قانون المحكمه الدستوريه سالف الذكر عن طريق الطعن مباشرة وعن طريق الدفع .

وحيث ان الدفع بعدم الدستوريه كما يقول الفقه الدستوري هو وسيله من وسائل الدفاع التي يسعى احد الخصوم من خلالها الى الاعتراض على النص التشريعي المزمع تطبيقه بواسطة احدى الجهات القضائيه نظرا لمخالفته الدستور .

وحيث ان الدفع لا يتصور الا ان يكون فرعيا اي متفرعا عن خصومه قائمه فان الدفع بعدم الدستوريه يفترض دعوى منظوره امام محكمة معينه ويطبق في هذه الدعوى قانون معين فيدفع احد اطراف الدعوى بعدم دستورية ذلك القانون مطالبا بعدم تطبيقه عليه ويكون اختصاص المحكمه بفحص دستورية القانون حينئذ متفرعا عن الدعوى المنظوره امامها .

ولانه لم يلتفت الى ما امرت به الماده ٢/٦٠ من الدستور والمواد ١١ و ١٢ و ١٥ من قانون المحكمه الدستوريه سالف الذكر خاصا باسلوب الدفع بعدم الدستوريه فقد انتج عدم الالتفات هذا استبدالا لمصطلح الدفع المنصوص عليه صراحة بكل من الدستور والقانون بمصطلح الطعن الذي يختلف بمعناه ومضمونه وذلك بالقول " نقرر رد الطعن موضوعا فيما قبل منه شكلا "" ولم يلتفت الى تلك القاعده الشهيره التي نصت عليها الماده الثانيه من القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ الا وهي : لا مساغ للاجتهاد في مورد النص , الذي يمتاز بالعموميه والاطلاق ومن اول نتائجه نفي كل صور الاجتهاد في مورد النص . "

وحيث ان المصلحه الشخصيه في الدعوى الدستوريه وهي شرط لقبولها مناطها ان يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحه القائمه في الدعوى الموضوعيه وذلك بان يكون الفصل في المساله الدستوريه لازما للفصل في الطلبات المرتبطه بها والمطروحه على محكمة الموضوع " يراجع حكم المحكمه الدستوريه العليا المصريه في القضيه رقم ١٥ لسنة ١٧ق تاريخ ١٩٩٥/١٢/٢ . القضيه رقم ١ لسنة ١٥ دستوريه – تاريخ ١٩٩٤/٥/٧ , القضيه رقم ١٠ لسنة ١٣ق – دستوريه – ١٩٩٤/٥/٧ "

وحيث ان البين من الماده ٢١ المشار اليها في حكم المحكمه الدستوريه الموقره " الحكم رقم ١ " ان معنى ومضمون فقراتها " أ الى ط " تختلف عن معنى ومضمون الفقرات من ي الى ك متى كان ذلك وكان لا شان للمدعي بالفقرات ي الى ك من الماده ٢١ من قانون تطوير وادي الاردن رقم ١٩ لسنة ١٩٨٨ فان مصلحته الشخصيه والمباشره تنحصر في الدفع بعدم دستورية الفقرات أ الى ط .

وعليه وبوضع المسأله في وضعها الصحيح:-

فاننا نسارع الى القول ان المشرع الاردني وفي حدود اطار المصلحه العامه حدد للاداره في الدوله غايه معينه بذاتها عليها ان تسعى الى تحقيقها الا وهي : ما امرت به الماده ٢١ وما بعدها من قانون تطوير وادي الاردن سالف الذكر " الاستيلاء على الملكيه لاعادة التوزيع والتخطيط والتعمير " وقد كانت نقطة البدء البنود أ وما بعدها من الماده ٢١ الخاصه باللجان " لجنة تقدير الاراضي واللجنه الاستئنافيه " التي انشاها المشرع وخصها بالفصل دون سواها فيما ينشا عن تطبيق قانون تطوير وادي الاردن من منازعات متعلقه بتقدير قيم الاراضي او حصص المياه او كليهما او اية حقوق انتفاع تتعلق بها او تقدير بدلات الايجار وذلك باتباع اجراءات لها كافة سمات اجراءات التقاضي وضماناته وتؤدي الى سرعة البت في هذه المنازعات حتى يحسم امرها وتتحقق بذلك الاهداف التي صدر من اجلها قانون تطوير وادي الاردن " الماده ٣ من القانون " وبالتالي فان القرارات التي تصدرها هذه اللجان وبخاصه الاستئنافيه تعتبر بحسب طبيعتها احكاما قضائيه وليست قرارات اداريه وهو ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز الاردنيه من اعتبار اللجنه الاستئنافيه جهة قضاء اناط بها المشرع سلطة الفصل فيما اسند اليها من منازعات تقول محكمة التمييز " يستفاد من احكام الماده ٢١/أ من قانون تطوير وادي الاردن رقم ١٩ لسنة ١٩٨٨ بان تقدير الاراضي او حصص المياه او اية حقوق انتفاع تتعلق بها او تقدير بدل الايجارات التي يتم استملاكها من قبل سلطة وادي الاردن يتم من قبل لجنه تسمى لجنة تقدير الاراضي وفقا لاحكام الفقرتين ج و د من الماده المذكوره اعلاه وان قرار هذه اللجنه بتقدير القيمه يكون قابلا للاعتراض الى لجنه استئنافيه يرأسها قاض لا تقل درجته عن درجة رئيس محكمةالاستئناف ويكون قرارها قطعيا وفقا لاحكام الفقره هاء من نفس الماده وعليه وحيث ان قرار اللجنه الاستئنافيه والذي حدد قيمة التعويض عن قطعة الارض موضوع هذه الدعوى بكاملها هو قرار قطعي له حجية القضيه المقضيه بما قضي به فبالتالي يكون القرار برد دعوى المدعيه لعلة القضيه المقضيه متفقا واحكام القانون " القرار رقم ٢٦٩٧/ ٢٠٠٢ "

وحيث ان قواعد قانون تطوير وادي الاردن تتكامل فيما بينها فقد اوجبت كما جاء في قرار محكمة التمييز

رقم ٥٥٣/ ١٩٩٩ دفع فائده قانونيه عن مبلغ التعويض عن الاستيلاء على الاراضي بمعدل ٤٪ سنويا عن المبلغ المستحق ويكون الحكم للمدعي بالفائده وفق هذه النسبه موافقا للقانون ويتابع " لا يرد القول بوجوب احتساب الفائده القانونيه عن المبلغ المستحق كتعويض عن الاراضي التي استولت عليها سلطة وادي الاردن من تاريخ اكتساب الحكم الدرجه القطعيه وحتى السداد التام طالما ان قانون تطوير وادي الاردن قد منح السلطه تقسيط المبلغ لمدة عشر سنوات وقد اوجب القانون دفع فائده سنويه عن المبالغ المقسطه بواقع ٤٪ وحيث ان محكمة الاستئناف توصلت الى وجوب دفع الفائده بتلك النسبه عن نصف مبلغ التعويض من تاريخ اكتساب الحكم الدرجه القطعيه وحتى تاريخ دفع السلطه هذا المبلغ وكذلك احتساب الفائده بتلك النسبه من تاريخ اكتساب حكم اللجنه الاستئنافيه الدرجه القطعيه وحتى تاريخ اقامة الدعوى في محله إذ أن دفع الفائده حتى السداد التام غير معروف في قانون تطوير وادي الاردن ويتابع " يعتبر قرار اللجنه الاستئنافيه المشكله بموجب الماده ٢١ من قانون تطوير وادي الاردن قرارا قطعيا ويستحق مالك الارض المستولى عليها المبلغ المحكوم به من تاريخ القرار وعليه فان عدم دفع سلطة وادي الاردن المبلغ المحكوم به يوجب عليها دفع فائده سنويه بمعدل ٤٪ عن المبالغ المترصده وليس في قانون تطوير وادي الاردن ما يمنع المحكوم له من اللجوء للمحاكم النظاميه للحكم له بالفوائد القانونيه الوارده بقانون تطوير وادي الاردن كما ان المطالبه بالفوائد القانونيه هو من اختصاص المحاكم النظاميه .

وحيث ان نظام الرقابه الدستوريه في الاردن وفقا لما يامر به الدستور الاردني وقانون المحكمه الدستوريه المكمل هو " نظام الرقابه اللاحقه " وحيث ان منطوق الحكم في نظام الرقابه اللاحقه يعتبر محددا اي ان الحكم بدستورية قانون او نظام يتضمن منطوقا يردد اصطلاح " مطابق للدستور او النص مطابق للدستور " اما الحكم بعدم دستورية قانون او نظام فيتضمن منطوقا بعدم الدستوريه كما ذهبت الماده ١٥/د من قانون المحكمه الدستوريه ورددت " اذا قضي بعدم دستورية قانون او نظام نافذ " اذا قضت المحكمه بعدم دستورية نص او اكثر من نص في القانون او النظام " واذا اضفنا الى ما تقدم ما جاء بالماده ٥٩ من الدستور " قرارات المحكمه نهائيه وملزمه " فان الحكم وفقا لما تامر به النصوص سالفة الذكر يمس التشريع المطعون بعدم دستوريته ويتمتع بالحجيه المطلقه التي تقوم على اساس قرينة تفيد ان الحكم هو عنوان الحقيقه بالنسبه للجميع " تقول المحكمه الدستوريه العليا المصريه في هذا الصدد " وحيث ان الاحكام الصادره في الدعاوى الدستوريه وهي بطبيعتها دعاوى عينيه توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعيه المطعون عليها بعيب دستوري يكون لها حجيه مطلقه بحيث لا يقتصر اثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت فيها وانماينصرف هذا الاثر الى الكافه وتلتزم بها جميع سلطات الدوله

سواءً كانت هذه الاحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه ام الى دستوريته " الدعوى ٩ لسنة ٨ق – دستوريه تاريخ ١٩٨٧/٦/٦ "

وعليه فان الراي الذي اراه هو :

١.ان القرار " برد الطعن موضوعا فيما قبل منه شكلا " لا يمس التشريع المطعون بعدم دستوريته ويقوم على اساس ان الحقيقه مرهونه بما يقدمه الخصوم من ادله وبالتالي فان الحكم حجة عليهم دون غيرهم.
٢. دستورية الماده ٢١ / أ – ط من قانون تطوير وادي الاردن .

الحكم رقم (٢) لسنة ٢٠١٥

صادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة: مروان دودين، فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، الدكتور عبد القادر الطورة، الدكتور محمد سليم الغزوي، منصور الحديدي والدكتور نعمان الخطيب.

تحكيم، دفع جدي، حجية الأمر المقضيّ به.

- **المبدأ:**

ضرورة المساواة بين المتقاضين فيما يتعلق بحقهم في النفاذ إلى قاضيهم الطبيعي، وأن نطاق المساواة بينهم يجب أن يمتدّ ليشمل جميع الأحكام والقواعد الإجرائية والموضوعية ذات الصلة بالخصومة القضائية.

- **ارتباطات المبدأ:**

المادّتان (٥٢، ٥٤) من قانون التحكيم رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١.

في الطعن المقدم بعدم دستورية المادتين ٥٢ و٥٤ من قانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١.

ولدى الإطلاع على الأوراق وتدقيقها نجد أن المستدعية شركة ملتقى التداول بواسطة وكيلتها المحامية نور الإمام، وبتاريخ ٢٠١٠/١١/٢٢ تقدمت بالطلب رقم ٢٠١٠/٤٠٢/ط لدى محكمة استئناف عمان للمطالبة بالأمر بتنفيذ حكم التحكيم الصادر وجاهياً بتاريخ ٢٠١٠/٧/١١ عن هيئة تحكيم بورصة عمان في قضية التحكيم فيما بين المستدعية المذكورة والمستدعى ضدها ريم راتب عبد المحسن العناني والمتضمن الحكم بإلزام المستدعى ضدها بأن تدفع للمستدعية مبلغ ٤٧٧٠٨ ديناراً و٨٢٠ فلساً مع الفائدة القانونية من تاريخ المطالبة في ٢٠١٠/٥/١٠ وحتى السداد التام، ورد مطالبة المستدعى ضدها ومنع مطالبة المستدعية بأي رصيد غير المحكوم به.

وبتاريخ ٢٠١٠/١٢/٥ أصدرت محكمة الاستئناف قرارها في الطلب المذكور باعتبار حكم التحكيم أصبح قطعياً وأمرت بتنفيذه وتضمين المستدعى ضدها الرسوم والمصاريف ومبلغ عشرين ديناراً أتعاب محاماة.

وبتاريخ ٢٠١٣/١٠/١٠ تقدمت المستدعى ضدها ريم راتب عبد المحسن بواسطة وكيلها المحامي إيهاب شقير بالطعن في قرار الأمر بالتنفيذ المذكور لدى محكمة التمييز المسجل برقم ٢٠١٤/١٦٠١ لأسباب تدّعي الطاعنة أنها تتعلق بالنظام العام، وتضمن الطعن بالتمييز الدفع بعدم دستورية المادتين ٥٢ و٥٤ من قانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١ خاصة ما تضمنته الأخيرة منهما بعدم جواز الطعن في قرار محكمة الاستئناف الصادر بالأمر بتنفيذ حكم التحكيم واعتباره قطعياً وإجازة الطعن برفض التنفيذ أمام محكمة التمييز، بداعي عدم المساواة بين الخصوم والتمييز بينهما دون حق ودون شرعية دستورية أو قانونية ودون مبررات عادلة ومنطقية، وفيه إنكار للعدالة ومصادرة حق الأفراد باللجوء إلى العدالة وفيه مساس بجوهر الحقوق الدستورية المكتسبة.

وأثناء النظر في الطعن بالتمييز المذكور، وبتاريخ ٢٠١٥/١/١٨ أصدرت محكمة التمييز قرارها بإحالة الطعن بعدم الدستورية إلى محكمتنا لإبداء الرأي فيه وبعد تبليغ أطراف الدعوى بالإحالة وإستئخار البت بالطعن بالتمييز لحين الفصل بالطعن بعدم الدستورية.

وبعد أن تبلغت الطاعنة بواسطة وكيلها قرار الإحالة في ٢٠١٥/٣/٢٤، وتبلغت المطعون ضدها بواسطة وكيلها قرار الإحالة بتاريخ ٢٠١٥/٣/٢٩، وورده (قرار الإحالة) إلى محكمتنا بتاريخ ٢٠١٥/٣/٣١ وقيده في سجل الطعون برقم ٢٠١٥/٢ تم تسليم نسخة من قرار الإحالة إلى المعنيين لدى كل من رئيس الوزراء ورئيس مجلس الأعيان ورئيس مجلس النواب بتاريخ ٢٠١٥/٤/١. وبتاريخ ٢٠١٥/٤/٨ قدم وكيل الطاعنة مذكرة خطية مؤكداً على طعنه بعدم دستورية المادتين المذكورتين مضيفاً ما تضمنته المادة (٥٢) من أن أحكام التحكيم تحوز حجية الأمر المقضي به مدعيا مخالفتهما لأحكام الدستور وخاصة المادتين ١/٦ و١/١٢٨ منه. وبتاريخ ٢٠١٥/٤/٢٢ – وبعد المدة القانونية – وردت مذكرة خطية من رئيس الوزراء ردَّ فيها على الطعن بعدم الدستورية، ولم يرد أي ردٍّ من رئيس مجلس الأعيان، ولا من رئيس مجلس النواب، ولا من المطعون ضدها.

وبعد التدقيق والمداولة، تجد المحكمة أن المادة ٥٢ من قانون التحكيم تنص على أنه "تحوز أحكام المحكمين الصادرة طبقا لهذا القانون حجية الأمر المقضي به وتكون واجبة النفاذ بمراعاة الأحكام المنصوص عليها فيه".

وأن المادة ٥٤ من قانون التحكيم تنص على ما يلي:

"أ- تنظر المحكمة المختصة في طلب التنفيذ تدقيقا وتأمر بتنفيذه إلا إذا تبين لها:

١- أن هذا الحكم يتضمن ما يخالف النظام العام في المملكة، وإذا أمكن تجزئة الحكم في ما يتضمنه من مخالفة للنظام العام جاز الأمر بتنفيذ الجزء الباقي.

٢- أنه لم يتم تبليغه للمحكوم عليه تبليغا صحيحا.

ب- لا يجوز الطعن في قرار المحكمة الصادر بالأمر بتنفيذ حكم التحكيم. أما الحكم الصادر برفض التنفيذ فيجوز الطعن فيه أمام محكمة التمييز خلال ثلاثين يوما من اليوم التالي للتبليغ. ويترتب على تصديق القرار الصادر برفض الأمر بالتنفيذ سقوط اتفاق التحكيم".

ولغايات البت في مدى جواز نظر المحكمة الدستورية في الطعن المقدم بعدم دستورية المادتين السابقتين في قانون التحكيم والمحال إليها من محكمة التمييز في ضوء الطعن المقدم بطريق التمييز من وكيل المستدعى ضدها في طلب تنفيذ حكم التحكيم أمام محكمة الاستئناف، تجد المحكمة أن المادة ٢/٦٠ من الدستور تنص على أنه "في الدعوى المنظورة أمام المحاكم يجوز لأي من أطراف الدعوى إثارة الدفع بعدم الدستورية وعلى المحكمة إن وجدت أن الدفع جديا تحيله إلى المحكمة التي يحددها القانون لغايات البت في أمر إحالته إلى المحكمة الدستورية"، وأن المادة ١١/أ من قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ تنص على أنه "لأي من أطراف دعوى منظورة أمام المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها الدفع بعدم دستورية أي قانون أو نظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى"، وتنص المادة ١١/د من القانون ذاته على أنه "إذا أثير الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة التمييز أو محكمة العدل العليا فتتولى مباشرة أمر البت في الإحالة وفق أحكام هذه المادة".

إن مؤدى النصوص الدستورية والقانونية السابقة يتمثل في أن حق الأفراد في الطعن بعدم الدستورية يكون فقط من خلال الدفع بعدم دستورية النص القانوني الواجب التطبيق على الدعوى المنظورة أمام القضاء، وأنه لا يحق لهم إقامة دعوى أصلية مباشرة إلى المحكمة الدستورية للطعن بعدم دستورية أي نص في القانون أو النظام، وحيث أن ما ورد في الفقرة (ب) من المادة ٥٤ من قانون التحكيم لا تجيز الطعن بقرار محكمة الاستئناف الصادر بالأمر بتنفيذ حكم التحكيم، فإنه لا مجال هنا أن يتم الطعن بهذا النص القانوني بأي حال من الأحوال إلا من خلال جهة قضائية، وفي هذه الحالة هي محكمة التمييز على

اعتبار أنها المحكمة التي تعلو محكمة الاستئناف في النظام القضائي الأردني، والتي أعطاها المشرع الحق في إحالة الدفع بعدم الدستورية مباشرة إلى المحكمة الدستورية بموجب أحكام المادة ١١/د من قانون المحكمة الدستورية.

وفي ضوء ما نصت عليه المادة ٥٤/ب من قانون التحكيم بعدم جواز الطعن بالحكم الصادر عن محكمة الاستئناف القاضي بتنفيذ حكم التحكيم، والمطعون بعدم دستوريته، تقدم وكيل المستدعى ضدها بالطعن بالقرار الصادر عن محكمة الاستئناف لدى محكمة التمييز وذلك كمكنة دستورية لممارسة حقه في إثارة الدفع بعدم دستورية المادتين ٥٢ و٥٤ من قانون التحكيم، فأضحت الدعوى منظورة أمام محكمة التمييز ومسجلة تحت الرقم ٢٠١٤/١٦٠١، وأصبح النظر في التمييز وقبوله شكلا و/أو موضوعا من جانب محكمة التمييز يتوقف على قرار المحكمة الدستورية في الطعن المقدم بعدم دستورية قانون التحكيم.

وتكريساً للمبادئ الدستورية التي تحكم طبيعة الدعوى الدستورية واستقلاليتها عن الدعاوى المقامة أمام المحاكم القضائية، فإن الدعوى الدستورية قد اعتبرتها المحكمة في حكمها رقم ٣ لسنة ٢٠١٣ بأنها دعوى عينية تنصب على نصوص قانونية بعينها، وأن الخصم في الدعوى الدستورية ليس أياً من أطراف الدعوى؛ وإنما هو النص القانوني ما دام أنه واجب التطبيق في أي جزء من أجزاء الدعوى الموضوعية (النزاع الموضوعي) حتى ولو تعلق بجانب إجرائي من الدعوى كما في هذه الحالة، ذلك أن النزاع الموضوعي في هذه القضية بالذات والذي تم الطعن بعدم الدستورية من خلاله، يدور حول قبول الطعن تمييزاً بالأمر بتنفيذ حكم التحكيم؛ وكان النصان المطعون فيهما فيما قرره الأول منهما من حجية الأمر المقضي ووجوب التنفيذ لحكم التحكيم، وفيما قرره الثاني منهما من عدم جواز الطعن في قرار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم؛ هما اللذان يحولان دون ذلك مما أستدعى الطعن فيهما مع الطعن تمييزاً ووقوف محكمة التمييز عن النظر في الطعن بالتمييز وإحالة الطعن بعدم دستوريتهما إلى محكمتنا للفصل فيه.

وبالرجوع إلى أسباب الطعن المقدمة على المادتين ٥٢ و٥٤ من قانون التحكيم، تجد المحكمة أن أسباب الطعن التي أثارها وكيل الطاعن لا ترد على المادة ٥٢ من القانون، والتي جاءت بحكم قانوني عام يعطي أحكام المحكمين الصادرة طبقا لقانون التحكيم حجية الأمر المقضي به، وأنها تكون واجبة النفاذ مع مراعاة الأحكام الأخرى المنصوص عليها في صلب القانون. فهي بهذه الصيغة لم تتضمن أي أحكام خاصة لطرفي اتفاق التحكيم تنطوي على تمييز فيما بينهما أو اعتداء على جوهر الحقوق أو المساس بها للقول بأنها تخالف مبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة ٦ من الدستور أو أحكام المادة ١٢٨/أ من الدستور.

لذا، تجد المحكمة أن الطعن المقدم في المادة ٥٢ من قانون التحكيم في غير محله وحري بالرد موضوعاً.

وبخصوص الطعن المقدم بعدم دستورية المادة ٥٤ من قانون التحكيم التي نصت على عدم جواز الطعن بالحكم الصادر بالأمر بتنفيذ حكم التحكيم، وتجيز الطعن بالحكم الصادر برفض التنفيذ أمام محكمة التمييز خلال ثلاثين يوما من اليوم التالي للتبليغ، فقد سبق لمحكمتنا في حكمها رقم ٢ لسنة ٢٠١٣ أن كرست الحق بالتقاضي على درجتين عندما قضت بعدم دستورية المادة ٥١ من قانون التحكيم التي كانت تنص على أنه "إذا قضت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم وجب عليها أن تأمر بتنفيذه ويكون قرارها في ذلك قطعيا، وإذا قضت ببطلان حكم التحكيم فيكون قرارها قابلا للتمييز خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي للتبليغ، ويترتب على القرار القطعي ببطلان حكم التحكيم سقوط اتفاق التحكيم". فقد اعتبرت المحكمة الدستورية أن حق التقاضي هو مبدأ دستوري أصيل، وأنه وإن كان الدستور قد ترك للمشرع العادي أمر تنظيم ممارسته، إلا أنه مقيد بضرورة مراعاة الوسائل التي تكفل حمايته والتمتع به على قدم المساواة وعدم الانتقاص منه، وأن يتم تمكين المواطنين من ممارسة حقهم في التقاضي على درجتين خاصة إذا كان القانون قد أعطى هذا الحق لأحد أطراف الخصومة وكان موضوع النزاع المطروح يقتضي ذلك، وأن القول بخلاف ذلك يجعل المشرع العادي متجاوزا لحدود التفويض ومخالفا لروح الدستور الذي يضمن تمكين المواطن من استنفاذ كافة الطرق والوسائل التي تكفل له حقوقه بشكل كامل، ومنها حق التقاضي على درجتين وضمان تحقيق التوازن والمساواة بين المتقاضين.

لذا، وتكريسا للنهج الذي اتبعته المحكمة الدستورية في مجال صون الحقوق والحريات العامة، وفقاً لأحكام الدستور، تجد المحكمة أن ما ورد في المادة ٥٤ من قانون التحكيم من حرمان المحكوم عليه من الطعن بقرار محكمة الاستئناف الصادر بالأمر بتنفيذ حكم التحكيم وتقريره للمحكوم له إذا ما صدر القرار برفض التنفيذ ينطوي على تمييز بين المتقاضين تبعا لمراكزهم القانونية في الدعوى وذلك دون أي مبرر أو مسوغ مشروع، الأمر الذي يخل بمبدأ المساواة المقرر في المادة ٦/أ من الدستور والتي تعتبر أن الأردنيين متساوون أمام القانون، وأنه لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين.

كما تجد المحكمة أن النص السابق في قانون التحكيم يخالف ما استقر عليه القضاء الدستوري من ضرورة المساواة بين المتقاضين فيما يتعلق بحقهم في النفاذ إلى قاضيهم الطبيعي، وأن نطاق المساواة بينهم يجب أن يمتد ليشمل جميع الأحكام والقواعد الإجرائية والموضوعية ذات الصلة بالخصومة القضائية، وضمانات الدفاع التي يكفلها كل من المشرع الدستوري والقانوني للحقوق التي يدعونها ويدافعون من أجل تقريرها وذلك فيما يتعلق بطرق إثباتها والدفاع عنها، والطعن في الأحكام القضائية التي تتعلق بها إلى جهات

قضائية أعلى، لكي تبسط رقابتها على جميع الأعمال والقرارات الصادرة عن الجهات القضائية الأدنى درجة وذلك بهدف تحقيق العدالة بأجلى صورها فيما بين المتخاصمين.

كما وأنه وبالرجوع إلى أحكام المادة ١٢٨/أ من الدستور، تجد المحكمة أن سلطة المشرع العادي في تنظيم ممارسة الحقوق والحريات وإن كانت تقديرية، إلا أنها مقيدة بضوابط تحد من إطلاقها أهمها عدم جواز نيل القواعد القانونية الناظمة للحقوق من جوهر هذه الحقوق أو المساس بأساسياتها والتي كفلها الدستور، سواء بانقاصها أو تمييزها بين الأفراد، وإلا كان ذلك إهداراً لمبدأ المساواة.

وتأسيسا على ما سبق، تجد المحكمة بأن الطعن بعدم دستورية المادة ٥٤ من قانون التحكيم بحدود ما جاء في الفقرة (ب) منها المتعلق بحرمان المحكوم عليه من الطعن بقرار محكمة الاستئناف الصادر بالأمر بتنفيذ حكم التحكيم واقع في محله، لا سيما وأن الفقرة (أ) من المادة ٥٤ قد فرضت قيودا على محكمة الاستئناف عند إصدار القرار بتنفيذ حكم التحكيم اشترطت فيها أن لا يكون الحكم متضمنا ما يخالف النظام العام وأن يكون قد تم تبليغه للمحكوم عليه تبليغا صحيحا. فهذه القيود تعد ضمانات للمحكوم عليه يتوجب مراعاتها عند الأمر بتنفيذ حكم التحكيم، وبالتالي يكون حرمانه من الطعن بالحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بالأمر بتنفيذ حكم التحكيم إخلالاً بمبدأ المساواة بينه وبين المحكوم له وإهداراً لحقه في التقاضي والنفاذ لقاضيه الطبيعي وعدم مساواته مع المحكوم له، الأمر الذي يجعل من نص العبارة الأولى من الفقرة (ب) من المادة ٥٤ من قانون التحكيم مخالفاً لأحكام المادتين ٦/أ و١٢٨/أ من الدستور، ويستوجب القضاء بعدم دستوريته واعتباره باطلاً.

أما التمسك بهذا النص والقول بصحته بذريعة الطبيعة الخاصة لنظام التحكيم وما يهدف إليه من تيسير الإجراءات وتحقيق السرعة في حسم النزاعات؛ ففضلاً عن أن هذا الاعتبار لا يجوز أن يهدر المبادئ الدستورية السالفة الذكر، فإن الأمر بالتنفيذ الذي تصدره محكمة الاستئناف وفقاً لأحكام قانون التحكيم، بناء على طلب المحكوم له، لا يُعد مجرد إجراء مادي بحت يتمثل في وضع الصيغة التنفيذية على حكم المحكمين؛ إنما يتم (ذلك الأمر بالتنفيذ) بعد بحث الاختصاص ثم التأكد من أنه لا يتضمن ما يخالف النظام العام في المملكة الأردنية الهاشمية، وأنه قد تم تبليغه للمحكوم عليه تبليغاً صحيحاً. ومن ثم، وما دام النص الطعين الثاني (الفقرة ب من المادة ٥٤ من قانون التحكيم) قد أجاز لأحد أطراف الخصومة الطعن أمام محكمة التمييز في الأمر الصادر برفض التنفيذ فقد بات حتماً تقرير ذات الحق للطرف الآخر بالطعن تمييزاً بالأمر الصادر بالتنفيذ إن تبين له أن هذا الأمر قد صدر دون التحقق من توافر الضوابط سالفة الذكر الواردة في الفقرة (أ) من المادة ٥٤ ذاتها فقط.

لذا، وبناء على ما تقدم، تقرر المحكمة ما يلي:

١- عدم قبول الطعن بالمادة ٥٢ من قانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١ ورده موضوعاً.

٢- قبول الطعن بنص العبارة الأولى من الفقرة (ب) من المادة ٥٤ من قانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١ شكلاً وموضوعاً والحكم بعدم دستوريتها وإعتبارها باطلة عملاً بأحكام المادة ١٥/ب من قانون المحكمة الدستورية.

حكماً صدرباسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم

بتاريخ ١٤ رمضان ١٤٣٦هـ الموافق ١ تموز٢٠١٥

المخالفة الصادرة عن عضوي المحكمة الدستورية

الدكتور كامل السعيد ويوسف الحمود في الحكم رقم (٢) لسنة ٢٠١٥

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى وتدقيقها نجد أن وقائع الطعن تتلخص أنه استناداً لاتفاق تحكيم جرى بين الطاعنة ريم راتب عبد المحسن العناني وشركة ملتقى التداول اصدرت جهة التحكيم قراراً بمواجهة الطاعنة يقضي بالزامها أن تدفع إلى شركة ملتقى التداول مبلغ سبعة وأربعين ألفاً وثمانمائة وعشرين ديناراً مع الفائدة القانونية من تاريخ المطالبة بتاريخ (٢٠١٠/٥/١٠) وحتى السداد التام، وإذ لم تطعن المحكوم عليها ببطلان قرار التحكيم وفق ما تجيز المادة (٤٩) من قانون التحكيم رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ فقد تقدمت الشركة المحكوم لها بالطلب رقم (٢٠١٠/٤٠٢) إلى محكمة استئناف عمان للأمر بتنفيذ قرار التحكيم حيث أصدرت قرارها بتنفيذه بتاريخ (٢٠١٠/١٢/٥) وذلك استناداً للمادة (٥٤/أ) من قانون التحكيم مشيرةً إلى ان قرار المحكمين أصبح قطعياً بعد مرور مهل الطعن به. وبتاريخ (٢٠١٣/١٠/١٠) طعنت المحكوم عليها بواسطة وكيلها بقرار محكمة الاستئناف المشار إليه طالبة ما يلي:

١.قبول التمييز شكلاً لتقديمه على العلم .

٢.نظر التمييز مرافعة للحاجة إلى توضيح بعض المسائل والمعادلات الحسابية.

٣.وقف النظر في الدعوى التمييزية والبت بأمر احالة دفع المميز المرفق إلى المحكمة الدستورية للبت في دستورية المادتين (٥٢) و(٥٤) من قانون التحكيم رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ .

وبقرارها رقم (٢٠١٤/١٦٠١) تاريخ ٢٠١٥/١/١٨ قررت محكمة التمييز ما يلي : (اجابة الطلب باحالة الطعن إلى المحكمة الدستورية لابداء رأيها فيه وتبليغ أطراف الدعوى بالاحالة واستئخار البت بالطعن لحين فصل المحكمة الدستورية بهذا الدفع وإرسال الأوراق).

وبالرجوع إلى المادة (٦٠/ب) من الدستور والفقرات (أ، ب، ج/١، د) من المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ نجد أنها قد نصت على ما يلي :

المادة (٦٠/ب) من الدستور : [في الدعوى المنظورة أمام المحاكم يجوز لأي من اطراف الدعوى إثارة الدفع

بعدم الدستورية ....].

المادة (١١/أ) من قانون المحكمة الدستورية [لأي من أطراف دعوى منظورة أمام المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها الدفع بعدم دستورية أي نظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى] .

المادة (١١/ب) من قانون المحكمة الدستورية [يقدم الدفع بعدم الدستورية امام المحكمة الناظرة للدعوى بموجب مذكرة يبين فيها الطاعن اسم القانون او النظام الذي اثير الدفع بعدم دستوريته ورقمه ونطاق الدفع بصورة واضحة ومحددة وما يؤيد ادعاءه بان ذلك القانون او النظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى ووجه مخالفته للدستور، ويجوز لأي طرف آخر في الدعوى تقديم ردّه خلال المدة التي تحددها تلك المحكمة على أن لا تزيد على خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم مذكرة الدفع بعدم الدستورية] .

المادة (١١/ج/١) من قانون المحكمة الدستورية :[.... اذا وجدت المحكمة الناظرة للدعوى أن القانون أو النظام الذي أثير الدفع بعدم دستوريته واجب التطبيق على موضوع الدعوى وان الدفع بعدم الدستورية جدّي توقف النظر في الدعوى وتحيل الدفع إلى محكمة التمييز ... ويكون قرار المحكمة الناظرة للدعوى بعدم الإحالة قابلاً للطعن مع موضوع الدعوى] .

المادة (١١/د) من قانون المحكمة الدستورية : [اذا أثير الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة التمييز أو أمام محكمة العدل العليا فتتولى مباشرة امر البت في الإحالة وفق أحكام هذه المادة].

وإن ما يستخلص من التنظيم الدستوري الذي أعلى من شأن الدفع بعدم الدستورية فأورد القاعدة الرئيسية التي تحكم هذا الدفع بالمادة (٦٠/ب) من بين أحكامه، ومن التنظيم الذي أورده المشرع بالمادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ أنهما كرّسا قاعدة جوهرية لا يجوز مخالفتها أو الخروج عنها وهي أن تكون الدعوى التي يثار من خلالها الدفع لا زالت منظورة أمام المحاكم، وبالتالي فإنه لا يجوز قبول الدعوى إذا فصلت المحاكم بها بقرار اكتسب الدرجة القطعية، كما أكد قانون المحكمة أن على المحكمة التي يثار الدفع أمامها أن تُوقف النظر بالدعوى اذا وجدت أنه جدّي ريثما تفصل المحكمة الدستورية بهذا الدفع وفق اجراءات الاحالة المحددة بالمادة (١١) من قانون المحكمة لكي يجري تطبيق النص الدستوري على القضية قيد النظر أمام المحكمة أو عدم تطبيقه إذا تبين من خلال قرار المحكمة الدستورية أنه غير ذلك.

وإن ما ينطبق على محاكم الموضوع بهذا الخصوص ينطبق على محكمة التمييز إذ يشترط لمناقشتها دفعاً بعدم الدستورية وجود قضية موضوعية (نزاع موضوعي) مطعون في حكمها خلال المهل المقررة قانوناً عند الطعن، أما إذا كان الحكم المطعون به غير قابل للطعن به أمامها لعدم جواز الطعن به قانوناً أو لانقضاء مهل الطعن فلا يجوز لها وضع يدها على ذلك الطعن بصرف النظر عن صحة الدفع بعدم دستورية المادة التي جرى الدفع بعدم دستوريتها أو عدم صحته لأن الدفع بعدم الدستورية يلازم وجود القضية الموضوعية وجوداً أو عدماً والا استحال الدفع إلى الدعوى مباشرة بعدم الدستورية وهو الامر الذي لا يجيزه القانون والدستور، ولا يرد القول أن المادة المطعون بها إلى جانب الحكم المكتسب الدرجة القطعية هي مكنة دستورية للطاعن كي يمارس حقه في اثارة الدفع بعدم الدستورية، فذلك يخالف القانون والدستور من جهة، ولوجود طرق اخرى يمكن أن يستعين بها الطاعن للوصول إلى حقه من خلال الدعاوى القانونية المختلفة إلى جانب جواز إثارة الدفع مباشرة أمام المحكمة الدستورية من خلال الجهات المنصوص عليها بالمادة (٦٠/أ) من الدستور. وبالتالي هناك صلة حتمية بين الدعويين الدستورية والموضوعية تقتضي أن يكون النزاع الموضوعي قائماً عند الفصل في الدعوى الدستورية والا فقد الحكم فيها جدواه وهو ما ينحدر بالرقابة على الشرعية الدستورية إلى مرتبة الحقوق النظرية محدودة الأهمية.

وحيث أن الدفع بعدم دستورية المادتين (٥٢ ، ٥٤) من قانون التحكيم قد اثير أمام محكمة التمييز من خلال الطعن بقرار محكمة الاستئناف الصادر بالطلب رقم (٢٠١٠/٤٠٢) ، وحيث أن قرار محكمة الاستئناف المشار إليه هو قرار غير قابل للطعن به لاكتسابه الدرجة القطعية فإننا نرى خلافاً للأكثرية المحترمة عدم قبول الطعن وبالتالي رده شكلاً.

قراراً صدر بتاريخ ٢٠١٥/٧/١

رأي المخالفة في الحكم رقم (٢) لسنة ٢٠١٥

الصادر عن أ.د نعمان الخطيب

أخالف الأغلبية المحترمة في قرارها رقم (٢) لسنة ٢٠١٥ لما يلي :

لما كان الاتفاق على التحكيم شاملاً القانون المطبق على إجراءات التحكيم والقواعد القانونية المنظمة له والحكم الصادر فيه ، دون الحيلولة من تحديد جهة قضائية معينة لمراقبة صحة تطبيق القانون وسلامة قرارات وأحكام هيئة التحكيم .

ولما كان الدستور قد خلا من أي نص أو حكم يتعلق بالتحكيم كوسيلة فنية ذات طبيعة قضائية تهدف إلى حل نزاع قائم دون الالتجاء إلى القضاء بإجراءاته الهادفة إلى تغليب الضمانات الكافية لتحقيق العدالة على الفاعلية والسرعة المطلوبة للمعاملات المالية في التحكيم.

فإن للمشرع العادي سلطة تقديرية واسعة في تنظيم التحكيم بحيث يحقق الهدف منه وهو تحقيق العدالة بين الأطراف المتنازعة دون الخروج عن النصوص والمبادئ التي تضمن المساواة وتكافؤ الفرص وعدم التمييز بين أفراد الفئة الواحدة الذين تتماثل مراكزهم القانونية طالما أن التحكيم هنا عمل اختياري حر ونظام بديل عن نظام القضاء الكامل.

لقد تبنى الدستور الأردني النص على إنشاء المحكمة الدستورية للرقابة على دستورية القوانين والأنظمة، ولم يورد في نصوصه المحدودة الواردة في الفصل الخامس إلا الأحكام الرئيسية بالمحكمة تاركاً للقانون أمر تنظيم بقية الأحكام الخاصة بطريقة عملها وإدارتها وكيفية الطعن أمامها وجميع الشؤون المتعلقة بها وبإجراءاتها وبأحكامها وقراراتها .ومن الأحكام الهامة والنصوص الواضحة والدقيقة التي وردت في صلب الدستور وكررها قانون المحكمة رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ ما جاء في الفقرة (٢) من المادة (٦٠) من الدستور:

٢- في الدعوى المنظورة أمام المحاكم يجوز لأي من أطراف الدعوى إثارة الدفع بعدم الدستورية ، وعلى المحكمة إن وجدت أن الدفع جدي تحيله إلى المحكمة التي يحددها القانون لغايات البت في أمر إحالته إلى المحكمة الدستورية.

كما تنص المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية على ما يلي:

- لأي طرف من أطراف دعوى منظورة أمام المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها الدفع بعدم دستورية أي قانون أو نظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى.
- يقدم الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الناظرة للدعوى بموجب مذكرة يبين فيها الطاعن اسم القانون أو النظام الذي أثير الدفع بعدم دستوريته ورقمه ونطاق الدفع بصورة واضحة ومحددة مما يؤيد ادعاءه بأن ذلك القانون أو النظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى ووجه مخالفته للدستور.....

كما تنص المادة (٤٨) من قانون التحكيم رقم (٣١) لسنة٢٠٠١ على أنه :"لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية ، ولكن يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقاً للأحكام المبينة في المواد (٤٩)(٥٠)(٥١) من هذا القانون".

أما المادة (٤٩) فتنص على أنه لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في أي من الحالات التالية .....

أما المادة (٥٠) من قانون التحكيم فتنص على أنه " ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال الثلاثين يوماً التالية لتاريخ تبليغ حكم التحكيم للمحكوم عليه، ولا يحول دون قبول دعوى البطلان نزول مدعى البطلان عن حقه في رفعها قبل صدور حكم التحكيم".

المادة (٥١) من قانون التحكيم (والتي قضت المحكمة الدستورية بعدم دستوريتها في حكم سابق لها قرار رقم ٢٠١٣/٣) فكانت تنص على أنه " إذا قضت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم وجب عليها أن تأمر بتنفيذه ويكون قرارها في ذلك قطعياً، وإذا قضت ببطلان حكم التحكيم فيكون قرارها قابلاً للتمييز خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي للتبليغ ويترتب على القرار القطعي ببطلان حكم التحكيم سقوط اتفاق التحكيم".

المادة(٥٣) أ- تنص على أنه "لا يقبل طلب تنفيذ حكم التحكيم إذا لم يكن موعد رفع موعد دعوى بطلان الحكم قد إنقضى".

المادة(٥٤) تنص على أنه :

أ- "تنظر المحكمة المختصة في طلب التنفيذ تدقيقاً وتأمر بتنفيذه إلا إذا تبين لها :

١.أن هذا الحكم يتضمن ما يخالف النظام في المملكة وإذا أمكن تجزئة الحكم في ما يتضمنه من مخالفة للنظام جاز الأمر بتنفيذ الجزء الثاني .
٢.أنه لم يتم تبليغه للمحكوم عليه تبليغاً صحيحاً.

ب- لايجوز الطعن في قرار المحكمة الصادر بالأمر بتنفيذ حكم التحكيم ،أما الحكم الصادر برفض التنفيذ فيجوز الطعن فيه أمام محكمة التمييز خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي للتبليغ، ويترتب على تصديق القرار الصادر برفض الأمر بالتنفيذ سقوط اتفاق التحكيم.

وبعد الاطلاع على قرار محكمة التمييز بإحالة الدفع بعدم دستورية المادتين (٥٢-٥٤) من قانون التحكيم رقم (٣١) لسنة٢٠٠١ إلى المحكمة الدستورية والأوراق المرفقة به وغيرها فقد تبين لي ما يلي:

١.أتفق طرفا النزاع على إختيار التحكيم وسيلة لحل النزاع القائم بينها وأكتمل تشكيل هيئة التحكيم حسب الأصول بتاريخ٢٠١٠/٦/٢ وباشرت هيئة التحكيم مهامها حسب الأصول.
٢. بتاريخ٢٠١٠/٧/١١ أصدرت هيئة التحكيم حكماً وجاهياً بإلزام أحد الأطراف (المميز)بتأدية ودفع مبلغ ٤٧,٧٠٨,٨٢٠ سبعة واربعين ألفاً وسبعمائة وثمانية دنانير وثمانمائة وعشرين فلساً مع الفائدة القانونية من تاريخ المطالبة في ٢٠١٠/٥/١٠ وحتى السداد التام ،وبالصيغة التالية "قرار صدر وأفهم عن هيئة التحكيم وجاهياً بحق المدعية - المدعى عليها – بالتقابل، والمدعى عليها المدعية، بالتقابل بتاريخ٢٠١٠/٧/١١.
٣.لم يرفع الطرف الآخر المحكوم عليه (المميز) دعوى بطلان حكم التحكيم ومضت المدة المنصوص عليها في المادة(٣٠) من قانون التحكيم ، ومن ثم وبحكم القانون أصبح حكم هيئة التحكيم قطعياً وحائزاً على حجية الأمر المقضي، لابل قوة الأمر المقضي ، وأصبح واجب النفاذ بحكم قانون التحكيم نفسه.
٤.بتاريخ٢٠١٠/١١/٨ يؤكد قلم بداية الحقوق لدى محكمة استئناف عمان عدم وقوع استئناف/ أو أي طلب يتعلق ببطلان حكم التحكيم الصادر في ٢٠١٠/٧/١١ وهذا التأكيد جاء بعد ٤ شهور تقريباً.
٥.بتاريخ ٢٠١٠/١٢/٥ أصدرت محكمة استئناف عمان وبناء على طلب المحكوم له قراراً يقضي بأن حكم هيئة التحكيم أصبح قطعياً بإنقضاء مدة الطعن عليه، والأمر بتنفيذه..... .
٦.إن حكم هيئة التحكيم الصادر في ٢٠١٠/٧/١١ أصبح قطعياً بحكم القانون،وهذا يعني أنه لم يعد هناك دعوى قائمة بل لم يكن في أي وقت من الأوقات وجود دعوى أصلاً ، لعدم الطعن ببطلان حكم هيئة التحكيم.

٧.إن إثارة الدفع بعدم دستورية قانون أو نظام إنما يتقرر لأطراف دعوى مقامة أمام قاضي الموضوع المختص ، وهي هنا محكمة الاستئناف.... فكيف للطاعن المميز أن يترك قاضي الموضوع الأصلي ولا يطرح قضيته أمامه ليقفز أمام محكمة التمييز ويبدأ دعواه فيها ،مطالباً إياها (محكمة التمييز) نقض الحكم المميز والحكم ببطلان حكم هيئة التحكيم والأمر بعدم تنفيذه ، ويضمنها الدفع بعدم الدستورية. وقاضي الموضوع هنا في هذه القضية هي محكمة الاستئناف وجوباً وليس محكمة التمييز.

وحيث أن المشرع وبإصداره قانون التحكيم رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ بهدف تحقيق العدالة بإجراءات مختصرة تكفل لصاحب الحق الوصول إلى حقه بيسر وسهولة بعيداً عن سبل وإجراءات العدالة التقليدية الطويلة، دون إهدار للضمانات الكفيلة والكافية التي تمكن اطراف النزاع من بيان وجهة نظرهم ومحل ادعائهم دون التقيد بإجراءات أصول المحاكمات المدنية.

وحيث أن ولاية المحكمة الدستورية في نظر الدفوع بعدم الدستورية والفصل فيها لا يقدم إلا باتصال هذه المحكمة بالدفع اتصالاً مطابقاً للأصول والأوضاع المقررة في المادة(٦٠) من الدستور والمادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية

وحيث أنه من المقرر لقبول الدفع بعدم الدستورية توافر دعوى موضوعية منظورة أو نظرت أمام قاضي الموضوع الأصلي ، سواء قدم الدفع أمامه (قاضي الموضوع) أو لاحقاً أمام أي محكمة ودرجة من درجات التقاضي بشرط أن يتوافر استمرار إرتباط الدفع بالدعوى الموضوعية ، مما يعني أن يؤثر الحكم بعدم الدستورية على ما أبداه الطاعن من طلبات في الموضوع. وهذا بموضوعه ومفهومه يعني أن تكون دعوى الموضوع قائمة وان الدفع بعدم الدستورية وآثار الحكم به مرتبط بها من خلال المصلحة المتحققة من الحكم بعدم الدستورية.

وبما أن حكم هيئة التحكيم أصبح حائزاً على حجية الأمر المقضي به مجرد صدوره عن الهيئة بتاريخ٢٠١٠/٧/١١ ثم قطعياً وحائزاً على قوة الأمر المقضي به بمرور الثلاثين يوماً على صدوره دون ان يطعن ببطلانه، فإن الدعوى الأصلية في الموضوع تكون قد أنقضت وانتهت، لا بل أنها لم توجد اصلاً أمام المحكمة المختصة وهي محكمة الاستئناف ، لأن المحكوم عليه بقرار هيئة التحكيم لم يمارس حقه في الطعن بهذا القرار قصداً أو إهمالاً. وبناءً عليه أرى أن يتقرر عدم قبول الطعن ورده شكلاً.

الحكم رقم (٣) لسنة ٢٠١٥
صادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة: مروان دودين، فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود ، الدكتور عبد القادر الطورة، الدكتور محمد سليم الغزوي، منصور الحديدي، ، الدكتور نعمان الخطيب.

رسوم، إحالة، طعن.

- **المبدأ:**

١. يستوفى الرسم ذاته عن الدفع بعدم الدستورية عند الطعن في قرار عدم الإحالة أمام محكمتي الاستئناف أو التمييز.

٢. إن عدم دفع الرسوم عن الطعن التمييزي باعتباره تكرارًا لتمييز سابق سندًا لنص المادّة (١٤) من نظام رسوم المحاكم رقم (٤٣) لسنة ٢٠٠٥، لا يعفي الطاعن من دفع الرسوم عن الطعن بعدم الدستورية، استنادًا إلى نظام الرسوم الخاص بالدفع بعدم الدستورية.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.المواد (٩، ١٠، ١٣) من قانون رسوم طوابع الواردات رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠١.

٢.المادّتان (٢، ٣) من نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية رقم (١٢) لسنة ٢٠١٣.

في الطعن بعدم دستورية المواد ٩ و ١٠ و١٣ من قانون رسوم طوابع الواردات رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠١.

بعد الاطلاع على الأوراق نجد أن المدعية شركة الهاجر للوكالات التجارية المحدودة، وهي شركة عراقية، وبواسطة وكيلها المحامي سعد حياصات، وبتاريخ ٢٠٠٤/٤/٢٧ أقامت الدعوى رقم ٢٠٠٤/١٢٨٠ لدى

محكمة بداية حقوق عمان ضد شركة صناعة وسائل النقل المصرية المعروفة بـ ((M.C.V، وهي شركة مصرية؛ للمطالبة بمبلغ (٣٩٩٥٢٦٥٣) ماركاً ألمانياً ما يعادل (١٦٥٨٧١٠٣) ديناراً و ٢٠٤ فلسات أردنية، مع الفوائد القانونية والرسوم وأتعاب المحاماة وإلقاء الحجز التحفظي على أموال المدعى عليها المنقولة وغير المنقولة. وذلك بداعي أنها (المدعية) بتاريخ ٢٠٠١/٦/١٩ أبرمت اتفاقاً خطياً (عقداً) مع المدعى عليها لتقديم الخدمات المشار إليها في لائحة الدعوى، وأنها (المدعية) قامت بتنفيذ المطلوب منها بموجب تلك الاتفاقية وأن الأعمال التي قامت بها أدت إلى توقيع تسعة عقود بين المدعى عليها وجهات عراقية مختلفة، وتم الاتفاق بينهما (المدعية والمدعى عليها) على أن تكون حصة المدعية من هذه العقود التسعة ما مجموعه مبلغ(٥٣٥٣١٢٧١) ماركاً ألمانياً، دفعت منه المدعى عليها مبلغ (١٣٥٧٨٦١٨) ماركاً ألمانياً وبقى منه المبلغ المدعى به ترصد في ذمة المدعى عليها.

وبعد إلقاء الحجز التحفظي على أموال المدعى عليها المنقولة وغير المنقولة، ونتيجة المحاكمة الابتدائية، وبتاريخ ٢٠٠٨/٤/٩ أصدرت محكمة بداية حقوق عمان قرارها المتضمن رد الدعوى لعدم قيام المدعية بدفع رسوم طوابع الواردات على الاتفاقية المبرزة من قبلها.

لم ترضَ المدعية بهذا القرار فطعنت فيه استئنافاً لدى محكمة استئناف عمان بالاستئناف رقم ٢٠٠٨/٤٠٦٨٥. وبتاريخ ٢٠١٠/٣/١٥، وعلى أساس أن الاتفاقية موضوع (سند) الدعوى لا تتعلق بأموال تقع في المملكة وبالتالي فهي مستثناة من رسوم الطوابع، ولعدم قيام المدعية (المستأنفة) بتقديم بينة قانونية تثبت صحة دعواها؛ أصدرت محكمة استئناف عمان قرارها برد الاستئناف موضوعاً وتأييد القرار المستأنف من حيث النتيجة لا من حيث التعليل والتسبيب.

لم يرضَ الطرفان بهذا القرار الاستئنافي؛ فطعن فيه كل منهما تمييزاً وسُجّل التمييزان برقم ٢٠١٠/٢٨٧٤ لدى محكمة التمييز. وبتاريخ ٢٠١١/٥/٨، وبعد أن توصلت، في ردها على السبب الاول من سببي تمييز المدعى عليها، إلى أن العقد (سند الدعوى) المشار إليه يكون مشمولاً بأحكام المادة العاشرة من قانون رسوم الطوابع رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠١ ويتعين دفع رسوم طوابع الواردات عنه بالإضافة إلى الغرامة عملاً بأحكام المادة ١٢ من القانون ذاته؛ أصدرت محكمة التمييز قرارها بنقض القرار الاستئنافي المميز المذكور أعلاه.

وبعد إعادة القضية إلى محكمة الاستئناف، وقيدها مجدداً للمرة الثانية برقم ٢٠١١/١٧٦٧٣ ، واتباع النقض، واستكمال إجراءات التقاضي الاستئنافية، وبتاريخ ٢٠١٢/٥/١٤ أصدرت محكمة الاستئناف قرارها المتضمن رد الاستئناف موضوعاً وتأييد القرار المستأنف.

لم ترضَ المستأنفة (المدعية) بهذا القرار الاستئنافي الثاني وطعنت عليه تمييزاً ثانياً، وسُجل التمييز برقم ٢٠١٢/٢٨٤١ لدى محكمة التمييز. وبعد أن توصلت، في ردها على مجموعة من أسباب التمييز، إلى أن استبعاد العقد (الاتفاقية المشار إليها) من عداد البينات (امتثالاً لقرار النقض) دون استعراض باقي البينات المقدمة في الدعوى واجابة المدعى عليها على لائحة الدعوى وما يحكم ذلك من نصوص قانونية لا يتفق وأحكام القانون وفيه ما يعيب القرار المميز، وبتاريخ ٢٠١٢/١٢/٢٧ أصدرت محكمة التمييز قرارها بنقض القرار المميز وإعادة الاوراق إلى مصدرها لإجراء المقتضى القانوني.

وبعد إعادة القضية إلى محكمة الاستئناف وقيدها مجدداً للمرة الثالثة برقم ٢٠١٣/٩٠٣٢، وبتاريخ ٢٠١٣/٤/٢٢ أصدرت محكمة الاستئناف قرارها بعدم اتباع النقض واصرارها على قرارها السابق رقم ٢٠١١/١٧٦٧٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٢/٥/١٤ المشار إليه أعلاه.

لم ترضَ المستأنفة (المدعية) بهذا القرار الاستئنافي الثالث وطعنت فيه تمييزاً لدى محكمة التمييز، وسجل التمييز برقم ٢٠١٣/٢٠٨٠ مشيرة في السب الثاني منه إلى أن محكمة الاستئناف أخطأت لعدم توريد طلب الطعن بعدم دستورية المواد ٩ و١٠ و١٣ من قانون رسوم طوابع الواردات رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠١ رغم دفعها رسوم الطلب وتسجيله لدى محكمة استئناف عمان. وبعد أن توصلت، في ردها على السبب الاول للتمييز، من صحة قرارها التمييزي السابق بشأن لزوم استعراض باقي البينات المقدمة في الدعوى وإجابة المدعى عليها على لائحة الدعوى وأن إصرار محكمة الاستئناف في قرارها المميز على ما جاء في قرارها الأسبق واقع في غير محله، وبعد أن توصلت، في ردها على السبب الثاني للتمييز، إلى أنه قد تبين لها بأن المميزة (المدعية/المستأنفة) بتاريخ ٢٠١٣/٤/١٨ قد تقدمت بمذكرة خطية تتضمن الدفع بعدم دستورية قانون رسوم طوابع الواردات وأن محكمة الاستئناف لم تتعرض لهذا الدفع بقرارها المطعون فيه لا من قريب ولا من بعيد برغم أن المذكرة التي تتضمن هذا الدفع قُدمت قبل إصدار القرار المطعون فيه وأن القرار المطعون فيه بذلك يكون سابقاً لأوانه ومستوجباً النقض، وبتاريخ ٢٠١٤/١/١٩ أصدرت محكمة التمييز بهيئتها العامة قرارها بنقض القرار المطعون فيه للمرة الثانية وإعادة الاوراق إلى مصدرها للسير بالدعوى على ضوء ما بينته.

وبعد إعادة القضية إلى محكمة الاستئناف، وقيدها مجدداً للمرة الرابعة برقم ٢٠١٤/٧١٦٧، وإتباع النقض، وأثناء النظر في الاستئناف، وبتاريخ ٢٠١٤/٥/٧ أشارت وكيلة المستأنفة (المدعية) المنابة المحامية لارا الضميري إلى تقديم الدفع بعدم الدستورية سابقاً المشار إليه أعلاه وكررت ما جاء فيه وقدمت نسخة منه (بالنص ذاته) بطلب مستقل جديد سُجل برقم ٢٠١٤/٢٣٧ بموجب وكالة جديدة ورسوم جديدة.

وبتاريخ ٢٠١٤/٦/٢ أصدرت محكمة الاستئناف قرارها وقضت فيه بعدم إجابة طلب الدفع بعدم الدستورية لعدم توافر الجدية. وبعد استكمال إجراءات المحاكمة الاستئنافية في هذه المرحلة الرابعة، وفي تاريخ ٢٠١٤/٧/٩ أصدرت محكمة الاستئناف قرارها في موضوع الاستئناف برده وتأييد القرار المستأنف من حيث النتيجة.

لم ترضَ المستأنفة (المدعية) بقراري الاستئناف الأخيرين فطعنت فيهما بالتمييز رقم٢٠١٤/٣٤٧٩. وبالوقوف عند الطعن تمييزاً من الجانب المتعلق بعدم إحالة الدفع بعدم الدستورية لعدم الجدية، وعلى أساس أن الدفع - بعدم الدستورية- تضمن اسم القانون ورقمه ونطاقه بصورة واضحة ومحددة وأن القانون واجب التطبيق على موضوع الدعوى ووجه مخالفته للدستور، وأن الجدية متحققة وفقاً لحكم المادة ١١/ج/١ من قانون المحكمة الدستورية، وبتاريخ ٢٠١٥/٤/٩ أصدرت محكمة التمييز بهيئتها العامة أيضاً قرارها بإحالة الدفع للمحكمة الدستورية حسب الاصول ووقف النظر بالدعوى التمييزية.

وبعد أن تبلغ الطرفان، كل منهما بواسطة وكيله، قرار الإحالة في ٢٠١٥/٥/٦ وورود (قرار الإحالة) إلى محكمتنا بتاريخ ٢٠١٥/٥/١٠ وقيده في سجل الطعون برقم ٢٠١٥/٣ تم إرسال وتسليم نسخة منه إلى المعنيين لدى كل من رئيس الوزراء ورئيس مجلس الأعيان ورئيس مجلس النواب بتاريخ ٢٠١٥/٥/١١. وبتاريخ ٢٠١٥/٥/١٢ قدم وكيل المطعون ضدها مذكرة جوابية على الطعن بعدم الدستورية. وبتاريخ ٢٠١٥/٥/٢٠ وردت مذكرة خطية من رئيس الوزراء ردَّ فيها على الطعن بعدم الدستورية. ولم يرد أي ردٍّ من رئيس مجلس الأعيان ولا من رئيس مجلس النواب.

وبعد التدقيق والمداولة، وبالوقوف عند الشكل وما تم من إجراءات بشأن الدفع بعدم الدستورية وطلب إحالته إلى المحكمة الدستورية، والتحقق من دفع الرسوم تبعاً لواقع الحال ووفقاً لأحكام المادتين ٢ و٣ من نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية رقم (١٢) لسنة ٢٠١٣.

وحيث أن المادة الثانية من النظام المذكور تنص على أن " يستوفى رسم مقداره مائتان وخمسون ديناراً ممن يقدم دفعاً بعدم الدستورية". وأن المادة الثالثة منه تنص على أن " يستوفى الرسم ذاته المنصوص عليه في المادة (٢) من هذا النظام في حال الطعن بقرار عدم إحالة الدفع أمام محكمة الاستئناف أو التمييز حسب مقتضى الحال".

وحيث أن المستفاد من هاتين المادتين، في ضوء ما جاء في الفقرتين (أ) و (ج/١) من المادة ١١ من قانون المحكمة الدستورية بشأن إجازة الدفع بعدم الدستورية لأي من أطراف دعوى منظورة أمام المحاكم على

اختلاف أنواعها ودرجاتها، وكون قرار المحكمة الناظرة للدعوى بعدم الإحالة قابلاً للطعن مع موضوع الدعوى؛ أنه عند إثارة الدفع بعدم الدستورية يجب دفع رسم مقداره (٢٥٠) ديناراً، وفي حالة رفض الدفع وعدم الإحالة والطعن فيه مع موضوع الدعوى يجب دفع رسم آخر بالمقدار ذاته.

وحيث أن الدفع بعدم الدستورية وطلب إحالته إلى المحكمة الدستورية قد أُثير للمرة الاولى بتاريخ ٢٠١٣/٤/١٨ لدى محكمة الاستئناف في المرحلة الاستئنافية الثالثة الواردة في الملف الاستئنافي رقم ٢٠١٣/٩٠٣٢، وتم دفع الرسوم عنه مبلغاً وقدره ٢٥٠ ديناراً بموجب الايصال رقم ٥٣١٠٧٣٩ تاريخ ٢٠١٣/٤/١٨. ولعدم توريد طلب الدفع بعدم الدستورية ولا النظر فيه تم الطعن فيه تمييزاً مع موضوع الاستئناف في مرحلة التمييز الثالثة الواردة في الملف التمييزي رقم ٢٠١٣/٢٠٨٠ دون دفع الرسم عن هذا الطعن حسب أوراق هذا الملف الآخر.

وحيث أن الدفع بعدم الدستورية وطلب إحالته إلى المحكمة الدستورية قد أُثير مجدداً مرةً أخرى بتاريخ ٢٠١٤/٥/٧ وتم دفع الرسم عنه مبلغاً وقدره ٢٥٠ ديناراً بموجب الايصال رقم ٦٨٠٥٠٠٩ تاريخ ٢٠١٤/٥/٧. وتقرر رفض هذا الطلب بالدفع بعدم الدستورية، وتم الطعن فيه تمييزاً مع موضوع الدعوى الاستئنافية في المرحلة التمييزية الرابعة الواردة في الملف التمييزي رقم ٢٠١٤/٣٤٧٩ دون دفع الرسم عن هذا الطعن حسب أوراق هذا الملف الأخير.

وحيث أنه لم يتم دفع الرسوم الواجبة الدفع بمقتضى المادة الثالثة من نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية في أي من الطعنين التمييزيين المشار إليهما بشأن عدم النظر بالدفع بعدم الدستورية وعدم إجابته؛ فإن ذلك يقتضي ويستوجب قانوناً عدم قبول هذين الطعنين التمييزيين وردهما شكلاً، الأمر الذي يترتب عليه عدم قبول الطعن بعدم الدستورية لدى محكمتنا وردّه شكلاً لعدم دفع تلك الرسوم.

ولا ينال من ذلك أن التمييزين الثالث والرابع المتعلقين بموضوع الدعوى اللذين إقترن بهما التمييزان المتعلقان بالطعن بعدم الدستورية؛ لم يُستوفَ الرسم عن أي منهما. ذلك أن كلاً منهما لم يُستوجب دفع الرسم عنه سنداً لحكم المادة ١٤ من نظام رسوم المحاكم رقم (٤٣) لسنة ٢٠٠٥ باعتبارهما إعادة تكرار لتمييزين موضوعيين سابقين عليهما يفترض استيفاء الرسم عن الأول منها. بينما التمييزان المتعلقان بالطعن بعدم الدستورية لهما خصوصيتهما واستقلالهما ويخضعان لنظام الرسوم الخاص بالدفع بعدم الدستورية رقم ١٢ لسنة ٢٠١٣ وما لا يتعارض مع أحكامه من النظام العام لرسوم المحاكم رقم ٤٣ لسنة ٢٠٠٥ وخاصة المادة ١٤ من هذا النظام الاخير التي لا مجال لإعمال حكمها بالنسبة لهذين التمييزين

الأخيرين المتعلقين بعدم الدستورية طالما تحققنا وثبت لدينا عدم دفع الرسم عن أي منهما.

لذا، وبناء على ما تقدم، نقرر عدم قبول هذا الطعن بعدم الدستورية وردِّه شكلاً.

قراراً بالأغلبية صدر باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم بتاريخ ١٠ ذو القعدة ١٤٣٦ هـ الموافق ٢٥ آب ٢٠١٥م.

المخالفة الصادرة عن العضوين

د. كامل السعيد و د.محمد الغزوي

في الحكم رقم(٣) لسنة ٢٠١٥

نخالف الأكثرية المحترمة بما ذهبت إليه من قرارٍ يتمثل برد الدفع بعدم دستورية المواد ٩و١٠و١٣ من قانون رسوم طوابع الواردات رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠١ ونرى الحكم بعدم قبول الدعوى الدستورية بما تضمنته من دفع للأسباب التالية:

حيث أن ولاية المحكمة الدستورية في الدعاوى والدفوع الدستورية على ما تطلبته المادة (٢/٦٠) في قولها " في الدعوى المنظورة أمام المحاكم يجوز لأي طرف من أطراف الدعوى إثارة الدفع بعدم الدستورية وعلى المحكمة إن وجدت أن الدفع جدي تحيله إلى المحكمة التي يحددها القانون لغايات البت في أمر إحالته إلى المحكمة الدستورية" وما أوردته الفقرة (أ) من المادة (١١) من القانون في قولها" لأي طرفٍ من أطراف دعوى منظورة أمام المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها الدفع بعدم دستورية أي قانون أو نظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى" وما فصلته الفقرة ب من المادة ذاتها في قولها " يقدم الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الناظرة للدعوى بموجب مذكرة يبين فيها الطاعن اسم القانون او النظام الذي أُثير الدفع بعدم دستوريته ورقمه ونطاق الدفع بصورة واضحة ومحددة وما يؤيد ادعائه بأن ذلك القانون أو النظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى ووجه مخالفته للدستور ويجوز لأي طرف اخر في الدعوى تقديم رده خلال المدة التي تحددها تلك المحكمة على أن لا يزيد على خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم مذكرة الدفع بعدم الدستورية". وما جرى عليه قضاء المحاكم الدستورية من أن ولايتها لا تقوم إلا باتصالها بالدعاوى والدفوع الدستورية اتصالا مطابقاً للأوضاع المقررة في الدستور والقانون، وهذه الأوضاع الإجرائية تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلاً جوهرياً في التقاضي تغيّا به المشرعان مصلحة عامة حتى ينتظم التداعي في المسائل الدستورية بالإجراءات المرسومة لها، فلا تنعقد ولاية المحكمة الدستورية إلاّ بإتباعها باعتبارها شكلاً جوهرياً في التقاضي متعلقاً بمصلحة عليا غايتها أن ينتظم التداعي في المسائل الدستورية بالإجراءات التي رسمها الدستور والقانون وإلا كانت الدعوى والدفوع الدستورية المنبثقة غير مقبولة.

وحيث أن الدفع بعدم دستورية قانون رسوم طوابع الواردة رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠١ جاء اصلاً في معرض

دعوى حقوقية رفعت لدى محكمة بداية حقوق عمان من قبل المدعية شركة الهاجر للوكالات التجارية المحدودة والمسجلة لدى سجل الشركات العراقية تحت رقم م/٩٢٣/ش ٢٨ د ٦٤ وكيلها المحامي سعد حياصات والمدعي عليها شركة صناعة وسائل النقل المصرية والعروفة ب (M.C.V) وعنوانها جمهورية مصر العربية القاهرة – الكيلو ٢٤ – طريق القاهرة الإسماعيلية – العبور وكيلها المحامي علي عبد اللطيف وموضوعها المطالبة بمبلغ قيمته ستة عشر مليونا وخمسمائة وسبعة وثمانون ألف ومائة وثلاثة دينار اردني ومائتان واربعة فلسات والفوائد القانونية، نتيجة لعقد أو عقود أُبرمت فيما بينهما.

وحيث أن أحد شروط تطلب إثارة الدفع بعدم دستورية القانون المدفوع بعدم دستوريته من قبل أحد أطراف الدعوى الموضوعية المنظورة أمام احدى المحاكم، هو ضرورة أن يكون هذا القانون واجب التطبيق على واقعة الدعوى وذلك بمقتضى نص المادتين (٢/٦٠) و (١١/أ و ب) من الدستور والقانون على التوالي، وعلة تطلب هذا الشرط أن أطراف الدعوى لا يملكون إلاّ الدفع الفرعي بعدم الدستورية ولا يكون الدفع فرعياً إلاّ إذا كان القانون المدفوع بعدم دستوريته واجب التطبيق على موضوع الدعوى، والسماح لهم بإثارة دفع بعدم دستورية قانون لا يكون واجب التطبيق على موضوع الدعوى ينحلُ إلى طعن مباشر تملكه حصراً أحدى السلطات العامة ممثلة إما في مجلس الأعيان أو النواب او الوزراء على مقتضى نص المادتين (١/٦٠) و (٩/أ) من الدستور والقانون على التوالي .

وبالمقابل ايضاً وحيث أن أحد شروط قبول الدفع من المحكمة الدستورية بعدم دستورية القانون المدفوع بعدم دستوريته من قبل أحد أطراف الدعوى الموضوعية المنظورة أمام أحدى المحاكم، هو ضرورة أن يكون القانون المدفوع بعدم دستوريته واجب التطبيق على موضوع الدعوى بمقتضى نص المادتين المنوه عنهما أعلاه، لا أن يقتصر الدفع بعدم دستوريته في معرض الدعوى فقط.

وعلّة تطلب ذلك أن المحكمة الدستورية لا تملك هي الأخرى النظر في الدفع بعدم الدستورية من قبل أطراف الدعوى إلاّ إذا كان الدفع فرعياً ولا يكون كذلك إلا إذا كان القانون المدفوع بعدم دستوريته واجب التطبيق على موضوع الدعوى، ذلك أن قبولها الدفع من قبل أحد أطراف الدعوى بعدم دستورية قانون غير واجب التطبيق على موضوع الدعوى، يعني عدم التقيد باختصاصها، وإنما تختص بذلك إذا أثيرت هذه المشكلة في معرض خصومة حقيقية جادّة بين أطراف تتعارض مصالحهم وادعاءاتهم.

وحيث أن قانون رسوم طوابع الواردات رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠١ المدفوع بعدم دستوريته غير واجب التطبيق على موضوع الدعوى المنظورة أمام المحاكم لدينا فامتناع المدعية عن دفع رسوم طوابع الواردات مع أنه

كان يتوجب عليها دفعها ليس كونها متطلباً قانونياً فقط، وإنما هي متطلب شكلي لقبول بينة المدعية، ولا علاقة له بموضوع الدعوى وما ينبثق عنه من مطالبات موضوعية حقوقية لكي يتم الاستناد إلى ذلك كله لإثارة الدفع بعدم دستورية القانون المذكور، إذ أن قانوني البينات وأصول المحاكمات المدنية - وربما غيرهما مما اتصل بهما- هما القانونان اللذان يتوجب تطبيقهما لغايات الفصل في موضوع المطالبات الموضوعية المنبثقة عنها لا قانون رسوم طوابع الواردات،

فالحكم بدستورية أو عدم دستورية قانون رسوم طوابع الواردات لا يكون حاسماً ومؤثراً في تلك المطالبات، إذ قد يحكم للشركة المدعية أو قد لا يحكم لها بغض النظر عن الحكم بدستورية القانون المذكور وعدم دستوريته أخذاً بأرجحية بينة على أخرى تطبيقاً لقانوني البينات وأصول المحاكمات المدنية، فمؤدى الحكم بدستورية قانون رسوم طوابع الواردات يلزم الشركة المدعية بدفع كافة الرسوم المتوجب عليها دفعه والسير بالدعوى حتى الفصل أو الحكم في موضوعها، ومؤدى الحكم بعدم الدستورية يلزم الشركة المدعية بدفع الرسوم المتوجبة عليها دفعه بموجب القانون أو النظام العام للرسوم والسير بالدعوى حتى الفصل أو الحكم في موضوعها.

وحيث أن المصلحة الشخصية المباشرة – وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية – مناطها ان تتوافر علاقة منطقية بينها وبين المصلحة التي يقوم بها النزاع الموضوعي وذلك بأن يكون الحكم الصادر في المسائل الدستورية المطروحة على هذه المحكمة لازماً للفصل في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها، ولا يكون الحكم الصادر في المسائل الدستورية في هذه القضية مؤثراً في الطلبات الموضوعية إلاّ إذا كان هناك ترابطاً بين الحكم في هذه المسائل وبين القانون الذي يحسم موضوع النزاع فيها وهو القانون الواجب التطبيق فيها، **متى كان ما تقدم، فإننا نرى الحكم بعدم قبول الدعوى الدستورية بما تضمنته من دفع شكلاً.**

الحكم رقم (١) لسنة ٢٠١٦
صادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، الدكتور عبد القادر الطورة، الدكتور محمد سليم الغزوي، منصور الحديدي، الدكتور نعمان الخطيب.

تشريع غير نافذ، اختصاص، شروط قانونية، رقابة.

- **المبدأ:**

١.إن اختصاص المحكمة الدستورية، وفقًا للفقرة الأولى من المادّة (٥٩) من الدستور، محدد بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة دون غيرها، ولا يتعدى اختصاصها إلى الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة الملغاة.

٢.إن الطعن بعدم دستورية نظام أو قانون تم إلغاؤه يستوجب رد الطعن شكلًا.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّة (١/٥٩) من الدستور.
٢. المادّة (٤٢) من نظام أسواق الجملة للخضار والفواكه رقم (٤٧) لسنة ٢٠٠٤، والتعديل رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٩.

في الطعن المقدم بعدم دستورية نظام أسواق الجملة للخضار والفواكه المعدل رقم (٤٧) لسنة ٢٠٠٤ والتعديل رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٩ الجاري عليه.

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى يتبين أن المدعية شركة رائد الهمشري وأحمد أبو ديه كانت بتاريخ

٢٠١٣/٤/٨ بواسطة وكيلها المحامي الأستاذ غسان محمد وهدان قد أقامت الدعوى رقم (٢٠١٣/١٤٤) أمام محكمة بداية السلط ضد المدعى عليه مجلس بلدية معدي طالبةً الزامه برد مبلغ (٤٦٠,٧١١,٨٦٠) أربعمائة وستين ألفاً وسبعمائة وأحد عشر ديناراً أردنياً وثمانمائة وستين فلساً، كان المدعى عليه قد استوفاها منها خلال الفترة بين تاريخ ٢٠٠٨/٤/٨ و٢٠١٢/٦/٣ وذلك استناداً لنظام أسواق الجملة للخضار والفواكه المعدل رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٩ المعدل لنظام أسواق الجملة للخضار والفواكه رقم (٤٧) لسنة ٢٠٠٤ الصادر استناداً للمادة (٤١) من قانون البلديات وتعديلاته الملغى رقم (٢٩) لسنة ١٩٥٥.

وأثناء إجراءات المحاكمة في جلسة ٢٠١٥/٤/١٢ قدم وكيل المدعية دفعاً بعدم دستورية نظام أسواق الجملة للخضار والفواكه وتعديلاته رقم (٤٧) لسنة ٢٠٠٤ وقد استند في هذا الدفع إلى أن المادة (٦٥) من قانون البلديات الملغى رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٧ المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ٢٠٠٧/٤/٨ قد نصت على ما يلي :

[يلغى قانون البلديات رقم (٢٩) لسنة ١٩٥٥ وما طرأ عليه من تعديلات على أن تبقى الأنظمة والتعليمات والقرارات الصادرة بمقتضاه نافذة المفعول إلى أن تلغى أو تعدل أو يستبدل غيرها بها وفقاً لاحكام هذا القانون خلال مدة أقصاها سنة من تاريخ نفاذه]،

وأنه وتأسيساً على ذلك فإن نظام أسواق الجملة للخضار والفواكه وتعديلاته رقم (٤٧) لسنة٢٠٠٤ الصادر استناداً للمادة (٤١) من قانون البلديات لسنة ١٩٥٥ يكون ملغى بتاريخ ٢٠٠٨/٤/٨ باعتبار أنه لم يصدر نظامٌ جديـدٌ بديلاً له أو يجري تعديلاً عليه خلال مدة سنة من تاريخ صدور قانون البلديات رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٧ وذلك وفق ما تنص عليه المادة (٦٥) من هذا القانون، كما يعتبر النظام المعدل رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٩ للنظام المشار اليه ملغىً أيضاً لوروده على نظام ملغى، ومؤدى ذلك بالنتيجة عدم دستورية النظام الأصلي رقم (٤٧) لسنة ٢٠٠٤ والنظام المعدل له رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٩.

وإذ وجدت محكمة بداية السلط وفقاً لقراريها المتخذين بتاريخ ٢٠١٥/٤/١٢ و٢٠١٥/٩/١٣ أن هناك مصلحة للمدعية (الدافعة بعدم الدستورية) وإن الدفع بالتالي جديّ فقد قررت إحالته الى محكمة التمييز التي قررت بالدعوى رقم (٢٠١٥/٤١٥٨) إحالته الى محكمتنا للنظر فيه وذلك لتوفر مصلحة الدافع بعدم الدستورية وجدية الدفع.

وبعد استكمال اجراءات تبليغ اطراف الدعوى قرار الاحالة وفقاً للمادة(١٢/ب) من قانون المحكمة الدستورية، فقد ورد رد رئيس الوزراء على هذا القرار مرفقاً بكتابه رقم (ب ل٢/٢٥/٥٢٢٩) تاريخ

٢٠١٦/٢/٢.

بعد التدقيق والمداولة وبالرجوع الى نظام أسواق الجملة للخضار والفواكه رقم (٤٢) لسنة ٢٠١٤ المنشور على الصفحة (٢٤٦٧) من عدد الجريدة الرسمية رقم (٥٢٨١) تاريخ ٢٠١٤/٤/١٦ وتعديلاته والذي صدر استناداً للمادة (٤٠) من قانون البلديات رقم (١٣) لسنة ٢٠١١ نجد أن المادة (١٩) من هذا النظام قد تضمنت صراحة إلغاء نظام اسواق الجملة للخضار والفواكه رقم (٤٧) لسنة ٢٠٠٤ محلّ الطعن.

وحيث أن الدفع بعدم دستورية النظام الأخير رقم (٤٧) لسنة٢٠٠٤ وتعديلاته الذي قدم بتاريخ ٢٠١٥/٤/١٢ واستكمل شروط تقديمه القانونية بعد دفع الرسوم عنه بتاريخ ٢٠١٥/٩/١٣ قد جاء لاحقاً لإلغاء هذا النظام وان الطعن بالتالي قد انصب على نظام ملغى وتعديلاته.

وحيث أن المحكمة الدستورية وفقاً للفقرة الأولى من المادة (٥٩) من الدستور تختص بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة دون غيرها فإن محكمتنا تكون غير مختصة للنظر في الطعن المقدم في هذه الدعوى بما يتعين معه رده من حيث الشكل.

حكماً صدر باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني إبن الحسين المعظم

بتاريخ ٢١ جمادى الآخرة لسنة ١٤٣٧هـ الموافق ٢٠١٦/٣/٣٠

قرار المخالفة في الحكم رقم (١) لسنة ٢٠١٦
الصادر عن العضو د. عبد القادر الطورة

أُخالف الأغلبية المحترمة ابتداءً فيما استصدرت فيه الحكم من أن نظام أسواق الجملة للخضار والفواكه المطعون بعدم دستوريته هو " النظام المعدَّل رقم ٤٧ لسنة ٢٠٠٤ والنظام المعدِّل رقم ٥٠ لسنة ٢٠٠٩" كلاهما معاً. وذلك لأنه مخالف لحقيقة الواقع الثابت في أوراق الدعوى وخاصة في مذكرة الدفع بعدم الدستورية التي جاء النص فيها صريحاً واضحاً محدداً من أن "...الفصل في هذه الدعوى (الموضوعية) يستوجب البحث في مدى دستورية نظام أسواق الجملة للخضار والفواكه المعدل رقم ٥٠ لسنة ٢٠٠٩" (بداية ص٢ من المذكرة، ص ١٤ من المحضر) دون أي ذكر أو أي اشارة إلى أن النَّظام المعدَّل رقم ٤٧ لسنة ٢٠٠٤ مطعون بعدم دستوريته، وإنما ورد ذكره وأُشير إليه كسبب وسند لعدم دستورية النظام المطعون بعدم دستوريته بداعي أنه مُلغى حكماً بقوة القانون وفقاً للمادة ٦٥ من قانون البلديات رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٧، على النحو المذكور صراحة في سببي الطعن بعدم الدستورية، الواردين في المذكرة، ومن ثم جاء الطلب النهائي فيها بتحديد الدفع بعدم الدستورية وحصره فقط بـ" نظام أسواق الجملة والخضار والفواكه رقم ٥٠ لسنة ٢٠٠٩. وبالتالي فإن إقحام النظام المعدَّل رقم ٤٧ لسنة ٢٠٠٤ في الطعن بعدم الدستورية مع " النظام المعدِّل رقم ٥٠ لسنة ٢٠٠٩" كان في غير محله ومن شأنه التوسع في النطاق الموضوعي للطعن بعدم الدستورية دون تعليل ولا تسبيب، وأدى إلى مغالطة في الحكم بفقراته الثلاث الأخيرة الذي ورد فيه صراحة بأن الدفع بعدم الدستورية يتعلق بـ"النظام رقم ٤٧ لسنة ٢٠٠٤ وتعديلاته " وبالتالي شموله بمنطوق الحكم دون أن يكون محلاً للطعن، ودون ذكر لمبررات التصدي له.

ولذلك، بناءً على ما تقدم، فإنني أرى، بالنسبة لهذه المخالفة الأولى على وجه الخصوص، – خلافاً لرأي الأغلبية المحترمة- الإلتزام بالنطاق الموضوعي للطعن بعدم الدستورية وحصره فقط بـ "النظام رقم ٥٠ لسنة ٢٠٠٩" حسب صراحة النص في لائحة الطعن الخطية. وإذا كان لا بد من التصدي للنظام رقم ٤٧ لسنة ٢٠٠٤ لارتباطه بالأول بإعتبار الأول معدِّلاً له وكونه سنداً للإدعاء ببطلان الأول فإن ذلك يستوجب الإشارة إلى ذلك بكل صراحة ووضوح وتقديم ما يقتضيه من تعليل وتسبيب.

كما أُخالف الأغلبية المحترمة، مخالفة أخرى، فيما خلُصت وانتهت إليه في منطوق الحكم برد الطعن شكلاً على اعتبار أن النظام المطعون بعدم دستوريته " هو النظام رقم ٤٧ لسنة ٢٠٠٤ وتعديلاته" كما سبق القول، وعلى أساس أن هذا النظام المطعون بعدم دستوريته مُلغى بموجب نظام أسواق الجملة للخضار والفواكه رقم ٤٢ لسنة ٢٠١٤، وأن اختصاص المحكمة في الرقابة الدستورية محصور ومحدد بـ" القوانين

والأنظمة النافذة دون غيرها" وفقاً للفقرة الأولى من المادة ٥٩ من الدستور، دون الاشارة للفقرة أ من المادة ٤ من قانون المحكمة الدستورية. بما يفيد، ويفهم من سياق النص، وكأن كلمة " النافذة" الواردة في الفقرتين المشار إليهما تعني " السارية المفعول" أو "المعمول بها".

ذلك أن هاتين العبارتين الأخيرتين ليستا رديفاً لكلمة " النافذة"؛ وإنما هما (العبارتان)، المتحدتان في معناهما الاصطلاحي الدارج في مجال القانون، مختلفتان عن كلمة "النافذة" في المعنى والمضمون والمجال، رغم ما بين هاتين العبارتين من جهة وبين هذه الكلمة الأخيرة من جهة أخرى من توافق في الظاهر وتلازم في كثير من حالات الاستعمال. فالقول بسريان القاعدة القانونية أو المعمول بها يتعلق بـ "الزمان" ومدى الاستمرار في الأثر والمفعول، بينما نفاذها يتعلق بـ" الأثر" ومدى مفعولها في حق المخاطبين بها وانطباقها على حالات بعينها أثناء فترة سريانها. ولا شك في أن نفاذ القاعدة القانونية فيما تحدثه من آثار ونشوء مراكز قانونية في ظل نفاذها لا يكون إلا في أثناء فترة سريانها الذي يتحدد ضمن نطاقه الزمني اعتباراً من التاريخ المحدد لبداية سريانها ليواكبه بداية نفاذ أحكامها وحتى تاريخ إلغائها المحدِّد لنهاية سريانها يواكبه وقف نفاذها وليس انتهاء نفاذها ولا إلغاء أحكامها وما أحدثته من آثار في ظل نفاذها أثناء فترة سريانها.

أما وقد تنشأ آثار ومراكز قانونية وفقاً لحكم قاعدة قانونية فإن تلك الآثار والمراكز القانونية تبقى قائمة ما دامت وسيلة حمايتها القانونية (الدعوى القضائية) قائمة، سندها في ذلك ومرجعية وجودها تلك القاعدة القانونية التي حصلت في ظل نفاذها وأثناء سريانها. وهذا يدل دلالة واضحة بل يعني بلا شك ولا ريب، نفاذ تلك القاعدة القانونية ما دامت الدعوى القضائية قائمة حتى ولو ألغيت تلك القاعدة القانونية وأصبحت غير سارية بعد نشوء تلك الآثار والمراكز القانونية. وإذا كان إلغاء القاعدة القانونية يوقف نفاذها بشأن أية وقائع تحصل بعد إلغائها، فإنه أي الإلغاء لا يُنهي نفاذها عما قد حصل من وقائع وأنشأت من مراكز قانونية في ظل نفاذها خلال فترة سريانها؛ وإنما تبقى نافذة واجبة التطبيق بشأن تلك المراكز القانونية ما دامت الدعوى القضائية قائمة، ولا تنتهي تلك المراكز القانونية ولا تنقضي إلا بانتهاء نفاذ القاعدة القانونية التي نشأت وفقاً لأحكامها، ولن يكون ذلك إلا بالبطلان وليس بالإلغاء.

وبالرجوع لوقائع الطعن قيد النظر نجد أن المدعية في الدعوى الموضوعية تطالب باسترداد المبلغ المدعى به بداعي أن استيفاءه كان بدون حق سنداً لنظام مُلغى حسب إدعائها وهو النظام رقم "٤٧ لسنة ٢٠٠٤"، وسنداً للنظام المعدِّل رقم ٥٠ لسنة ٢٠٠٩ الذي تدعي بعدم دستوريته، وأن هذين النظامين كلاهما بل الأخير منهما المدعى بعدم دستوريته واجب التطبيق على وقائع الدعوى الموضوعية التي لا تزال قائمة، بما يعني نفاذ هذا النظام الأخير المدعى بعدم دستوريته.

ولذلك، وبناء على ما تقدم، فإنني أرى، بالنسبة لهذه المخالفة الثانية على وجه الخصوص، -خلافاً لرأي الأغلبية المحترمة- أن النظام المعدِّل رقم ٥٠ لسنة ٢٠٠٩ المطعون بعدم دستوريته وكذلك النظام المعدَّل رقم ٤٧ لسنة ٢٠٠٤ المدعى باعتباره مُلغى حكماً اعتباراً من ٢٠٠٨/٤/٨ والاستناد لذلك الإلغاء المدعى به للطعن بعدم الدستورية، كلاهما نافذان واجبا التطبيق على وقائع الدعوى الموضوعية ما دامت تلك الدعوى قائمة ولم يخرجا من دائرة الطعن بعدم الدستورية وحتى ولو تم إلغاء سريانهما والعمل بهما. الأمر الذي يستوجب عدم الوقوف عند الشكل والنظر في الطعن موضوعاً.

قراراً بالمخالفة صدر بتاريخ ٢١ جمادى الآخرة ١٤٣٧ هـ الموافق ٣٠ آذار ٢٠١٦ م.

قرار المخالفة في الحكم رقم ١ لسنة ٢٠١٦

الصادر عن الاستاذ الدكتور محمد سليم محمد غزوي

اما وقد ذهب الزملاء المحترمون اعضاء المحكمة الدستورية حول الدفع بعدم دستورية نظام اسواق الجملة للخضار والفواكه رقم ٤٧ لسنة ٢٠٠٤ الصادر بمقتضى المادة ٤١ من قانون البلديات لعام ١٩٥٥ وتعديلاته " النظام رقم ٥٠ لعام ٢٠٠٩ الصادر بمقتضى المادة ٦٥ من قانون البلديات لعام ٢٠٠٧ " بأنه انصب على نظام ملغي وتعديلاته وحيث – كما قالت - ان المحكمة الدستورية وفقا للفقرة الاولى من المادة ٥٩ من الدستور تختص بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة دون غيرها فإنها تكون غير مختصه للنظر في الطعن المقدم في هذه الدعوى بما يتعين معه رده من حيث الشكل .

فاني اذهب الى خلاف ما ذهبت اليه الاكثرية المحترمة اي الى رد الطعن لعدم الاختصاص لا لان الطعن انصب على نظام ملغي ولكن لان الاحالة الى المحكمة الدستورية غير صحيحه وعلى المحكمة الدستورية عدم السير فيها .

وبيان ذلك :

فان نقطة البدء ان اتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية يجب ان يكون مطابقا للأوضاع القانونية والا تكون غير مقبولة وفقا لما امرت به المواد ٥٩ وما بعدها من الدستور والمواد ١١ وما بعدها من قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ ,

ولأنه لم توضع المادة ٣١ من الدستور في وضعها الصحيح ولأنه لم يلتفت الى ما امرت به المواد ١١٤ , ١٢٠ , ١٢٤, ١٢٥, من الدستور والمواد ١١ وما بعدها من قانون المحكمة الدستورية سالف الذكر ولأنه لم يلتفت الى الخلاف الواضح بين قاعدتين هامتين شهيرتين " قاعدة عدم دستورية النظام وقاعدة عدم شرعية النظام ".

فقد أنتج عدم الالتفات هذا ورتب تجاوزا للنصوص المذكورة وبالتالي اهدارا لما تعنيه وتتضمنه وذلك عندما ذهب الزملاء المحترمون الى قبول الدفع بعدم دستورية " نظام اسواق الجملة للخضار والفواكه الصادر بمقتضى المادة ٤١ من قانون البلديات لعام ١٩٥٥ وتعديله " النظام رقم ٥٠ لسنة ٢٠٠٩ سالف الذكر الصادر بمقتضى المادة ٦٥ من قانون البلديات رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٧.

وعليه :

وحيث يذهب فقه القانون العام " الدستوري والاداري " بالإجماع "الدكتور مصطفى ابو زيد فهمي /الوسيط في القانون الاداري ، الدكتور محمد فؤاد مهنا/ القانون الاداري العربي ، الدكتور الطماوي / النظرية العامة للقرارات الإدارية , الدكتور سامي جمال الدين / اللوائح الإدارية ، الدكتور رمزي الشاعر / النظرية العامة للقانون الدستوري ، الدكتور سعد عصفور / النظام الدستوري المصري،الى اعتبار الأنظمة التنفيذية " قرارات اداريه " من حيث مصدرها وقرارات اداريه تنظيميه من حيث موضوعها فان القضاء الاداري يخضعها لرقابة المشروعية اي " مطابقتها لقانون من القوانين " ويقضي بإلغائها وبتعويض المضرورين منها واذا اقتضى الامر مراجعة دستوريتها فهي اما ان يكون عدم دستوريتها راجعا الى عدم دستورية القوانين الصادرة استنادا اليه فيكون من اختصاص المحكمة الدستورية دون غيرها رقابة دستورية هذا القانون واما ان يكون عدم دستوريتها راجعا اليها في ذاتها فيكفي ان يباشر القضاء الاداري صاحب الولاية العامة " وفقا لنص المادة ١٠٠ من الدستور الاردني " تعين انواع جميع المحاكم ..... على ان ينص هذا القانون على انشاء قضاء اداري على درجتين " في شأن المنازعات الإدارية ومنها تلك المتعلقة بمشروعية الأنظمة التنفيذية رقابته عليها بإلغائها او بتعويض المضرورين منها ولا يقيده ما تضمنته المادة ٥٩ من الدستور كما لا يقيده قانون المحكمة الدستورية ومن ثم يظل الاختصاص معقودا للقضاء الاداري " يراجع القرار الصادر عن محكمة العدل العليا الأردنية في ٢٠١٢/٥/٢٨ " , ويعزز هذا كما يذهب الى ذلك الفقه والقضاء الاداري " ان الأنظمة التنفيذية تعبر عن ارادة السلطة التنفيذية وهي اقل مرتبه من القانون ومن انواع الأنظمة الاخرى من حيث قوتها وقيمتها ولا يجوز لها ان تخالف نصا قانونيا او ان تعدله او ان تلغيه او تفسره " محكمة القضاء الاداري المصرية في القضية رقم ٩٩ لسنة ٢ق- تاريخ ١٩٥٠/٤/١٨ " .

وحيث ان قانون انشاء المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ ذهب بهذا الاتجاه " جاء في المادة ١١ /ب منه " يقدم الدفع بعدم الدستورية امام المحكمة الناظرة للدعوى بموجب مذكره يبين فيها الطاعن اسم القانون او النظام الذي اثير الدفع بعدم دستوريته ورقمه ونطاق الدفع بصوره واضحه ومحدده وما يؤيد ادعاؤه بان ذلك القانون او النظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى ووجه مخالفته للدستور ..... كما نصت المادة ١٢/أ-١ منه لكل من اطراف الدعوى ان يقدم مذكره الى المحكمة يعرض فيها بصوره واضحه ومحدده القانون او النظام الذي اثير الدفع بعدم دستوريته ونطاق هذا الدفع ووجه مخالفة الدستور .....

وحيث ان عبارة " ووجه مخالفته للدستور " ووجه مخالفة الدستور " تعني ان المقصود بالنظام / الأنظمة " تلك التي تصدر استنادا الى الدستور لا الى القانون وبالتالي تخرج الأنظمة التنفيذية من مجموع الأنظمة التي يجوز الطعن بعدم دستوريتها .

وحيث ان النظام رقم ٤٧ لسنة ٢٠٠٤ الصادر بمقتضى المادة ٤١ من قانون البلديات لسنة ١٩٥٥ وان النظام المعدل رقم ٥٠ لسنة ٢٠٠٩ الصادر بمقتضى المادة ٦٥ من قانون البلديات رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٧ " نظاماً تنفيذياً .

فإنني ارى في ضوء ما تقدم :

ان ولاية المحكمة الدستورية لا تقوم لعدم توفر شرط قبولها الا وهو اتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع التي قررتها المادة ٥٩ وما بعدها من الدستور وبالتالي فان الدعوى غير مقبولة لعدم اختصاص المحكمة الدستورية بمراجعة دستورية الأنظمة التنفيذية التي يخضعها القضاء الاداري لرقابة المشروعية.

الحكم رقم (١) لسنة ٢٠١٧
في الطعن رقم (٢) لسنة (٢٠١٦)

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة الرئيس السيد طاهر حكمت وعضوية كل من السادة: أحمد طبيشات، وفؤاد سويدان، ود. عبد القادر الطورة، ومنصور الحديدي، ود. نعمان الخطيب،ومحمد الذويب، ومحمد علي العلاونة، وقاسم المومني، وفايز الحمارنة.

قضية مقضية، قضاء إداري، اختصاص، شروط قانونية، صندوق تكافل اجتماعي، أثر رجعي، تشريع بدرجة قانون.

- **المبدأ:**

١. إن الأصل أن تطبق أحكام القانون على الوقائع التي تنشأ بعد نفاذ أحكامه ولا يكون الأثر الرجعي إلا بنص في تشريع بدرجة قانون .

٢. على الرغم من تصدي القضاء الإداري لنظر الطعن الذي قدمه قضاة متقاعدون كان يتكئ على الاختصاص المعقود له بمقتضى البند (٦) من الفقرة (أ) من المادّة (٥) من قانون القضاء الإداري رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٤، فإنّ ذلك ليس من شأنه نزع الولاية العامة للمحكمة الدستورية التي تستمد سلطتها من الدستور.

٣. ليس لأي تشريع من درجة نظام أن يتضمن أحكامًا تسري بأثر رجعي، ولا يكون الأثر الرجعي إلا بنصٍّ في تشريع من درجة قانون.

- **ارتباطات المبدأ:**
- المادّة (٣١) من الدستور.
- المادّتان (٣، ١٣) من نظام صندوق التكافل للقضاة وموظفي وزارة العدل رقم (٤٤) لسنة ٢٠١٥.

في الطعن المتعلق بعدم دستورية نظام صندوق التكافل الاجتماعي للقضاة، وموظفي وزارة العدل رقم (٤٤) لسنة (٢٠١٥)، وعلى وجه الخصوص، الطعن بأحكام المادتين (٣) و(١٣) وأية مواد أخرى منه، إذا كانت تحرم القضاة المتقاعدين قبل تاريخ (٢٠١٠/٦/١٦) من الاشتراك بالصندوق لمخالفتها أحكام المادة (٣١) من الدستور.

ولدى الاطلاع على سائر الوثائق والأوراق التي يتألف منها ملف الطعن يتبين أن رئيس مجلس النواب، قدّم الطعن الماثل بطلبٍ موقعٍ منه إلى رئيس المحكمة الدستورية، بمقتضى كتابه ذي الرقم (١٧٣٦/٤٠/٣)، المؤرخ في (٢٠١٦/٥/١٥)، ويتضمن أن مجلس النواب السابع عشر، قرر في جلسته المنعقدة بتاريخ (٢٠١٦/٥/٨)، الموافقة على إحالة الطعن بعدم دستورية نظام صندوق التكافل الاجتماعي المشار إليه أعلاه، إلى المحكمة الدستورية لمخالفته حكم المادة (٣١) من الدستور، والمادة (٤٥) من قانون استقلال القضاء رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٤)، وأرفق مع الطعن، بعض محاضر جلسة مجلس النواب، التي نوقشت فيها المادة (٤٥) من قانون استقلال القضاء المشار إليه، وأضاف بأنه يستند في كل ما أبداه لأحكام المادتين (٤،٩) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢)، وأنه تم تسجيل هذا الطعن لدى المحكمة برقم (٢٠١٦/٢)، في السجل الخاص بالطعون.

أرسل رئيس المحكمة بتاريخ (٢٠١٦/٥/٢٤) نسخة من الطعن إلى رئيس كل من مجلس الأعيان، ومجلس الوزراء، تنفيذاً لحكم الفقرة (أ) من المادة (١٠) من قانون المحكمة الدستورية.

بتاريخ (٢٠١٦/٥/٣٠) ، ورد كتاب رئيس الوزراء، المنتهي بالرقم (٢٦٥٨١)، والمؤرخ بتاريخ وروده، وبطيه صورة عن كتاب رئيس ديوان التشريع والرأي، المتعلق بموضوع الطعن، لاعتباره رداً من رئيس الوزراء على الطعن، وتضمن هذا الرد أن الطعن مردودٌ شكلاً، وغير مسموع موضوعاً، لسبق الفصل فيه بحكم قضائي مكتسب الدرجة القطعية، وأرفق مع الرد المشار إليه، وثائق خطية تألفت من لائحة الطعن المقدمة إلى المحكمة الإدارية، من قضاة متقاعدين بواسطة وكيلهم، وصورة عن قرار المحكمة الإدارية الذي انتهى إلى رد الدعوى موضوعاً، وصورة عن قرار المحكمة الإدارية العليا، الذي قضى برد الطعن وتأييد الحكم المطعون فيه.

لم يأتِ رد من رئيس مجلس الاعيان مستنداً إلى الخيار الممنوح له بمقتضى الفقرة (أ) من المادة (١٠) من قانون المحكمة الدستورية.

إنه وعلى الرغم من أن نص الفقرة (أ) من المادة (١٠) من قانون المحكمة الدستورية، يخلو من الالزام، بوجوب تبليغ الجهة الطاعنة، بنسخة من لائحة الرد الجوابية، الواردة من رئيس الوزراء إلاّ أنّ المحكمة ولما تمليه مقتضيات العدالة، قامت بإرسال نسخةٍ من لائحة الرد الجوابية، إلى رئيس مجلس النواب، وأرفقت بها البينة الخطية تواؤماً مع قواعد العدل والأنصاف وعملاً بأحكام الفقرة (٦) من المادة (٥٩) من قانون أصول المحاكمات المدنية، ودلالة المادة (١٢) من تعليمات إجراءات الفصل في الطعون، وطلبات التفسير، التي أصدرتها الهيئة العامة للمحكمة، حسب الثابت من كتاب رئيس المحكمة ذي الرقم (م د/ ن /٤٧٩) ، المؤرخ في(٢٠١٦/١١/٩)، الموجه لرئيس مجلس النواب، الثامن عشر الجديد، بعد انعقاده في يوم (٢٠١٦/١١/٧).

لعل من نافلة القول، أن واقعة حل مجلس النواب السابع عشر بتاريخ (٢٠١٦/٥/٢٩)، ترتب عليها، وقف السير في الاجراءات المتعلقة بهذا الطعن، منذ تاريخ الحل ، وحتى تاريخ انعقاد مجلس النواب الثامن عشر الجديد في (٢٠١٦/١١/٧) وهي مدة خمسة أشهر وثمانية أيام، يتعين طرحها من مدة المائة والعشرين يوماً، المقررة قانوناً للفصل في الطعن، وفقاً لنص الفقرة (ج) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فقد كان لتنحي السادة القضاة فهد أبو العثم النسور، ود. كامل السعيد، ويوسف الحمود، ود. محمد الغزوي، ومحمد المبيضين، أثر واضح على وقف السير في الاجراءات الخاصة بالطعن، هذا بالإضافة لما نشأ من تأخير، بسبب انتظار اكتمال إجراءات التشكيل القانوني للهيئة العامة للمحكمة، نتيجة لوفاة المرحوم عضو المحكمة السابق معالي السيد مروان دودين.

في الموضوع؛ وبعد التدقيق والمداولة، واستقراء طلب الطعن، والبينات الخطية المرفقة والنصوص ذات الصلة، نجد، أنه يتعين تبيان أن الدفع الذي أخذ به الرد في اللائحة الجوابية، المرفقة بكتاب رئيس الوزراء، لا يمكن اعتماده، طالما نحى منحىً مفاده طلب رد الطعن شكلاً وعدم سماعه موضوعاً على سند من القول بأن القضاء الإداري، فصل في موضوع الطعن بحكم اكتسب درجته القطعية، والصادر عن المحكمة الإدارية العليا بالدعوى ذات الرقم(٢٠١٦/٧٥)، والذي قضى بتأييد حكم المحكمة الادارية بالدعوى ذات الرقم (٢٠١٥/٣٨٩) المتضمن رد الطعن المقدم من القضاة المتقاعدين.

إن الذهاب الى القول في لائحة الرد الجوابية بأن الحكم الصادر عن القضاء الاداري يتمتع بقوة الشيء المقضي به (القضية المقضية)، ولا تصح مسألة معاودة بحث مدى دستورية النظام المطعون فيه مجدداً.

إنه واستجلاءً لذلك ، يتعين إنزال حكم الحقيقة القانونية، التي أرستها المادة (٤١) من قانون البينات النافذ، بإماطتها اللثام عن الشروط التي يتوجب توفرها مجتمعةً، ليتسنى الأخذ بمبدأ القضية المقضية، فإذا تخلف أحد هذه الشروط، انهدم المبدأ، وغدا الركون إليه أو الاستشهاد به متعذراً.

فقد نصت المادة (٤١) إياها على أن الأحكام التي حازت الدرجة القطعية، تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة، ولكن لا تكون لهذه الاحكام هذه القوة، إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم، دون أن تتغير صفاتهم، وتعلّق النزاع بالحق ذاته محلاً وسبباً).

واهتداءً بما أرسته هذه المادة القانونية، يتبين لنا حقيقة واضحة هي أن شروط الدفع بمبدأ القضية المقضية غير قائمة ، في ضوء ما اشترطه المشرع في المادة (٤١) آنفة الذكر، فالطاعن لدى هذه المحكمة، هو مجلس النواب، الذي يسعى وعلى الدوام، للمحافظة على التوافق والانسجام والتواؤم، بين القوانين والأنظمة النافذة من جهةٍ، وبين الأحكام والمبادئ والقواعد التي يرسمها الدستور من جهةٍ ثانية، في حين أن الطاعنين في الدعوى الإدارية، هم قضاة متقاعدون، يبتغون من طعنهم، تحقيق مصلحة معينة، يعتقدون بأن نظام صندوق التكافل الاجتماعي المشار إليه قد أهدرها، بعدم سماحه لهم بالاشتراك في الصندوق والاستفادة من مزاياه المقررة للمشتركين فيه، والفرق جليٌّ وواضحٌ، بين مقدم الطعن لدى هذه المحكمة ومبتغاه منها، وبين مقدم الطعن في الدعوى الإدارية، وما تغياه منها.

وأما عن السبب الذي أشارت إليه المادة (٤١) من قانون البينات النافذ، وهو المصدر القانوني للحق المدعى به، أو الاساس القانوني لهذا الحق، فإنه غير قائم في الدعوى الإدارية والطعن الماثل.

وبالبناء على هذا، نخلص إلى القول، باختلاف الخصوم في الطعن والدعوى الإدارية، وعدم تعلق النزاع بالحق ذاته محلاً وسبباً، الأمر الذي يغدو معه الدفع بالقضية المقضية غير مستندٍ لأساس قانوني، لمخالفته الشروط التي توجبها المادة (٤١) من قانون البينات.

إن القضاء الإداري إذ تصدى لنظر الطعن الذي قدمه قضاة متقاعدون، كان يتكئ على الاختصاص المعقود له بمقتضى البند (٦) من الفقرة (أ) من المادة (٥) من قانون القضاء الاداري رقم (٢٧) لسنة (٢٠١٤)، وقد أفاض هذا الاختصاص على القضاء الاداري، بمكنة إلغاء النظام، إذا خالف القانون الذي صدر بالاستناد إليه، وطعن المتضرر من النظام، ومعلوم أن اختصاص القضاء الإداري في التشريعات السابقة

لم يكن يتجاوز حدود وقف العمل بالنظام المخالف للقانون.

وإنه على الرغم من هذه الْمِكنَةِ التي منحها القانون للقضاء الاداري في موضوع الاختصاص فليس من شأنه نزع الولاية العامة للمحكمة الدستورية، التي تستمد سلطتها من الدستور، بقوله الفصلُ؛ في الفقرة (١) من المادة (٥٨) منه (تنشأ بقانون، محكمة دستورية، يكون مقرها في العاصمة، وتعتبر هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها).

أنه لا شبهة بأن الرأي الذي ذهب إليه الرد في اللائحة الجوابية، لا ينزع أو يعطل، اختصاص هذه المحكمة بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، هذا الاختصاص الذي انعقد لها، بنص الفقرة (١) من المادة (٥٩) من الدستور، (تختص المحكمة الدستورية، بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، وتصدر أحكامها باسم الملك، وتكون أحكامها نهائية وملزمة لجميع السلطات وللكافة.....).

لقد اقتفت السلطة التشريعية، التي أنجزت قانون المحكمة الدستورية، ذات النهج الذي انتهجته عندما وضعت الدستور، إذ أولتها بالفقرة (أ) من المادة (٤) من قانونها رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) اختصاص الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة.

والمتفق عليه كون الدستور يحتل المرتبة الأولى، سمواً في المؤسسة التشريعية، بل ويقف على قمة الهرم في التسلسل بين القوانين.

وحيث أن مجلس النواب انتهى بهذا الطعن المقدم منه، إلى طلب إبطال حكم المادتين (٣) و(١٣) وأيّ مواد غيرها، مما ورد في نظام التكافل الاجتماعي رقم (٤٤) لسنة (٢٠١٥)، إذا كانت تحرم القضاة المتقاعدين قبل تاريخ (٢٠١٠/٦/١٦) من الاشتراك في الصندوق، لمخالفتها للمادة (٣١) من الدستور.

وحيث أن التوصَّل إلى حكمٍ باتٍّ في هذا الموضوع، يستوجب استعراض المسار التشريعي، منذ أول تشريع، أَذِنَ المشرع بمقتضاه، بإنشاء صندوق للتكافل الاجتماعي، مدار البحث.

وحيث أن قانون استقلال القضاء رقم (١٥) لسنة (٢٠٠١)، لم يتضمن أيّ إشارة لموضوع صندوق التكافل الاجتماعي، وبقي الوضع القانوني على هذا الحال، إلى أن صدر القانون المعدل المؤقت رقم (٢١) لسنة (٢٠١٠)، النافذ اعتباراً من تاريخ (٢٠١٠/٦/١٦)، الذي أنشأ بمقتضى الفقرة (أ) من المادة (٤٦) منه، صندوق التكافل الاجتماعي، وخصص بالفقرة (ب) من المادة ذاتها، حساب القضاة في الصندوق، لمنفعة القضاة العاملين داخل المملكة، وأجاز بالفقرة (د) منه ، أن يستمر الصندوق في تقديم منافع محددة

للقاضي، الذي يحال على التقاعد أو الاستيداع بموجب نظام يتضمن الشروط والاجراءات اللازمة ،وبعد ذلك، صدر نظام صندوق التكافل الاجتماعي، رقم (٧٦) لسنة (٢٠١٠)، الذي أورد في المادة (٣/أ) منه بأن حساب القضاة، يشترك فيه كل قاضٍ عاملٍ في المملكة بصورة فعلية، ونصت الفقرة (أ) من المادة (١٤) منه، على أن عضوية المشترك في حساب القضاة، تنتهي بانتهاء خدماته أو بإنهائها وفق التشريعات النافذة. أما الفقرة (ب) من ذات المادة والقانون، فقد أعطت لمجلس إدارة حساب القضاة، أن يقرر الموافقة على استمرار المشترك الذي أُحيل على التقاعد أو الاستيداع بعد نفاذ أحكام هذا النظام ، في اشتراكه بحساب القضاة. إن هذا النظام يعطي الحق لمن يحال على التقاعد أو الاستيداع بعد نفاذ إحكامه للاستفادة منه، منذ عام (٢٠١٠).

وأنه بعد مرور(٤) سنوات تقريباُ، على تطبيق قانون استقلال القضاء المعدل المؤقت رقم (٢١) لسنة (٢٠١٠) ونظام صندوق التكافل الاجتماعي رقم (٧٦) لسنة (٢٠١٠)، صدر قانون استقلال القضاء رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٤) النافذ منذ تاريخ (٢٠١٤/١٠/١٦)، وعالجت المادة (٤٥) منه، موضوع صندوق التكافل الاجتماعي، إذ خصصت الفقرة (ب) منها، حساب القضاة لمنفعة القضاة العاملين والمتقاعدين، وهم الذين تمت إحالتهم على التقاعد خلال السنوات الأربع التي تلت صدور القانون رقم (٢١) لسنة (٢٠١٠) القانون المعدل المؤقت للقانون رقم (١٥) لسنة (٢٠٠١).

كما أجازت الفقرة (د) من المادة (٤٥) ذاتها، أن يستمر الصندوق في تقديم منافع محددة للقاضي، الذي أحيل على التقاعد أو الاستيداع خلال السنوات الأربع المشار إليها.

ثم صدر نظام التكافل الاجتماعي للقضاة رقم (٤٤) لسنة (٢٠١٥) وهو النظام الذي طعن به مجلس النواب، وطلب إبطال مادتيه (٣) و(١٣) بداعي مخالفتهما لأحكام المادة (٣١) من الدستور.

وإنّ الفقرة (أ) من المادة (٣) من هذا النظام، أشركت في حساب القضاة، كل قاضٍ عاملٍ في المملكة، أما الفقرة (أ) من المادة (١٣) منه، فقد نصّت على أن عضوية المشترك في حساب القضاة تنتهي بانتهاء خدمته، أو بإنهائها، وفق التشريعات النافذة ، كما أجازت الفقرة (ب) منها، استمرار المشترك إذا أُحيل على التقاعد أو الاستيداع، أو الذي يعمل خارج المملكة ، في الاشتراك بحساب القضاة ، بناءً على طلبٍ يقدمه لمجلس إدارة حساب الصندوق.

هذا هو المسار التشريعي، منذ أول مرةٍ أذِنَ فيها المشرع، بإيجاد صندوق للتكافل الاجتماعي للقضاة وموظفي وزارة العدل بالشروط المشار إليها.

أنه غنيٌ عن البيان أيضاً بأن تحديد استحقاق أي سريان جديد، يخضع إلى الزمن وتغيّر الظروف، وإلى تكييف الوقائع والاستحقاقات، وفي هذا الموضوع فإن الأصل في الإحالة إلى الجهة التي يفترض أنها تنظم التغيير الجديد لاستحقاق المنافع، أن تكون هذه الجهة محكومة بقاعدة أساسية، وهي أن الاستحقاق المستحدث، يذهب إلى أقرب الأوقات من تاريخ الشروع في التغيير المستهدف، ومؤدى هذه القاعدة، (الأصل في ترتيب الاستحقاقات، أن يُبدأ بأقربها لترتيب الاستحداث الجديد وليس بأبعدها).

ويجري تحديد المستفيدين بعامةٍ من مزايا النظام الجديد وفق القواعد التي تكون على صورة أفضل من الصورة التي غابت، وتكون الحصيلة للتحرك القانوني الجديد بمنأىً عن الأضرار بذوي المراكز القانونية القديمة، مع ملاحظة أن تحديد المراكز الجديدة، لا يتصّور فيها المساس بالحقوق والمراكز، التي كانت قد تشكلت قبل صدور النظام الجديد لأن الأصل في تنظيم التغيير الجديد لاستحقاق المنافع ان يكون خاضعاً لقواعد أساسية عنوانها أن القانون تطبق أحكامه على الوقائع التي تنشأ بعد نفاذه، وإذا هَدَفَ المُشرّع إلى شمول وقائع محددة تمت قبل نفاذ القانون فيتولى أمر بيان ذلك بنص قانوني واضح، وهو ما يعبر عنه فقهاً وقضاءً بالأثر الرجعي للقانون.

إن مناط الفصل بموضوع هذا الطعن، يتوقف على بيان ما إذا كانت المادتان (٣) و(١٣) من نظام صندوق التكافل الاجتماعي المطعون فيه، مخالفتين لأحكام المادة (٣١) من الدستور.

وحيث أن المادة(٣١) من الدستور تنص على (الملك يصدق على القوانين، ويصدرها، ويأمر بوضع الأنظمة اللازمة لتنفيذها، بشرط ألاّ تتضمن ما يخالف أحكامها).

وحيث أن الفقرة (٢) من المادة (٩٣) من الدستور تنص على (يسري مفعول القانون بإصداره، من جانب الملك، ومرور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية إلاّ إذا ورد نص خاص في القانون على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر).

وحيث أن أول تشريعٍ أنشأ صندوق التكافل الاجتماعي للقضاة، قد خصصه لمنفعة القضاة العاملين داخل المملكة هو القانون المعدل المؤقت رقم (٢١) لسنة (٢٠١٠) النافذ من تاريخ (٢٠١٠/٦/١٦) (قانون استقلال القضاء).

وحيث أن النظام الذي صدر بمقتضاه، وهو النظام رقم (٧٦) لسنة (٢٠١٠)، قد أشار في الفقرة (ب) من المادة (١٤) منه إلى استمرار المشترك الذي يُحال على التقاعد أو الاستيداع، بعد نفاذ أحكام هذا النظام.

وحيث أن القانون المعدل المؤقت والنظام الصادر بمقتضاه، تم الغاؤهما، وحل محلهما، قانون استقلال القضاء رقم (٢٥) لسنة (٢٠١٤) الذي خصص حساب القضاة لمنفعة القضاة العاملين منهم، والذين تقاعدوا منذ تاريخ (٢٠١٠/٦/١٦)، كما صدر بمقتضاه نظام صندوق التكافل الاجتماعي للقضاة رقم (٤٤) لسنة (٢٠١٥)، الذي أعطى حق الاشتراك في حساب القضاة، لكل قاضٍ عاملٍ في المملكة.

وحيث أنه ليس لأي تشريع من درجة نظام أن يتضمن أحكاماً تسري بأثرٍ رجعي، ولا يكون الأثر الرجعي، إلا بنصٍ في تشريع من درجة قانون توفيقاً للحكم المستفاد من المادة (٩٣) من الدستور.

وحيث أن النعي على المادتين (٣) و (١٣) بعدم الدستورية، وبخاصة الادعاء بمخالفتهما، لأحكام المادة (٣١) من الدستور، لا يقوم على أساس.

وحيث أنه لما كان ما تقدم، وكان الأصل في النصوص التشريعية الصادرة عن السلطتين التنفيذية والتشريعية أن تُحمل على قرينة الدستورية، بافتراض مطابقتها لأحكام الدستور.

لهذا وتأسيساً على ما بيناه، نقرر رد الطعن.

حكماً صدر بالأغلبية باسم حضرة صاحب الجلالة الهاشمية
الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم
بتاريخ ٢٣ جمادى الأولى ١٤٣٨هجري الموافق ٢٠ شباط ٢٠١٧

قرار المخالفة في الحكم رقم (١) لسنة (٢٠١٧)

في الطعن رقم (٢) لسنة (٢٠١٦) الصادر عن العضو القاضي الدكتور عبدالقادر الطورة

أخالف الأغلبية المحترمة في ردها على الدفع بسابقة الفصل في موضوع الطعن بحكم قضائي إداري نهائي الذي أثاره مجلس الوزراء في رده على الطعن بلائحة ردَّه الجوابية؛ من حيث وُرُوده، أي الرد على الدفع، تحت عنوان البحث ((في الموضوع)) بخط بارز وكأنه دفع موضوعي، ومن حيث طريقة الرد بشأن الحجية وكأننا في صدد دعوى قضائية شخصية تتعلق بأشخاص مُعينين بذواتهم، وفي عدم استكمال الرد بشأن الاختصاص دون مراعاة احتمالات تكرار مثل هذه الحالة.

ذلك أن هذا الدفع شكلي وفقاً للقواعد والأصول الإجرائية القضائية، ويتعلق بأمر شكلي الغاية منه رد الطعن شكلاً، وينبغي التصدي له بحسب طبيعته تحت عنوان ((بالوقوف عند الشكل)).

أما الحجية فينبغي التصدي لها من منطلق أننا في مواجهة حكم قضائي إداري يتناول ذات الموضوع ويستند لذات الأسباب ويتعلق بقواعد عامة مجردة تُخاطب أشخاصاً آخرين غير الطاعنين لدى القضاء الاداري، وأنه حكم برفض الطعن بالإلغاء، وأنه موجود ثابت في الواقع، وعلى فرض أنه موجود قانوناً غير باطل. ومن ثم الرد على هذا الدفع من هذه الناحية بأنه غير وارد وفقاً لصراحة النص في الفقرة (ج) من المادة (٣٤) من قانون القضاء الاداري رقم (٢٧) لسنة (٢٠١٤) التي تنص على أنه ((إذا صدر حكم بالإلغاء فيكون حجة على الكافة)) باعتبار مفاد هذا النص أن الحجية المطلقة التي تتعدى أطراف الخصومة إلى الغير، ويصبح للحكم فيها حجية على الكافة، مقصورة على الحكم الذي يصدر بالإلغاء. أما الحكم الذي يقضي برفض الطعن بالإلغاء، كما في هذه الحالة المعروضة، فإن حجيته مقصورة على طرفيه فقط.

أما الاختصاص ومن منطلق أن مخالفة النظام للقانون تعتبر مخالفة لحكم المادة (٣١) من الدستور التي تشترط في الأنظمة اللازمة لتنفيذ القوانين أن لا تتضمن ما يخالف أحكامها؛ وطالما خلصنا إلى أن اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعن بإلغاء النظام المخالف للقانون بموجب ما جاء بهذا الخصوص في البند (٦) من الفقرة (أ) من المادة (٥) من قانون القضاء الإداري رقم (٢٧) لسنة (٢٠١٤) ليس من شأنه نزع ولاية المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية الأنظمة النافذة المستمدة من الدستور وفقاً لما جاء بهذا الخصوص في مطلع الفقرة (١) من المادة (٥٩) منه بنص صريح وواضح على أن ((تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة...))؛ وما دام أن هذا يعني بكل صراحة ووضوح أن قانون القضاء الإداري مخالف للدستور من هذه الناحية، وبالنظر لكون قانون القضاء الإداري مرتبطاً

ارتباطاً وثيقاً في هذا الطعن من هذه الناحية، وحتى لا تتكرر مثل هذه الحالة عبثاً في المستقبل؛ فينبغي التصدي لهذا النص القانوني المشار إليه والحكم بعدم دستوريته واعتباره باطلاً من تاريخ صدوره في (٢٠١٤/٧/٢٢) وما يترتب على ذلك من بطلان أي حكم قضائي إداري صادر بموجبه واستناداً إليه .

كما أخالف الأغلبية المحترمة أيضاً في ردها للطعن موضوعاً، وفيما استندت إليه من علل وأسباب؛ وفي تفسيرها وإشارتها لما تعنيه كلمة ((المتقاعدين)) الواردة في الفقرة (ب) من المادة (٤٥) من قانون استقلال القضاء رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٤) بعبارة تُقَيِّدُ عمومية معناها الحقيقي العام وتُخصِّصُ إطلاق نصها الصريح المطلق، وفي عدم مراعاتها لورود كلمة ((المتقاعدين)) ذاتها في البند (٢) من الفقرة (هـ) من المادة كمتطلب ومقتضى ورودها في النص الأول، وورودها (كلمة ((المتقاعدين)) في النصين مضافة لعبارة ((القضاة العاملين)) ومتلازمة معها، وفي تجاهلها لما ورد في الطعن إشارة الجهة الطاعنة إلى إرادة المشرع بهذا الخصوص وما جاء في محاضر جلسات مجلس النواب بشأنها، وفي ما يشيرون إليه من أثر رجعي على غير المقتضى. الأمر الذي يستوجب التصدي لموضوع الطعن على نحو مختلف ينطلق من الوقائع الثابتة والتسلسل المنطقي والخلاص إلى نتائج معللة مسببة مستندة إلى حيثيات مقنعة.

صحيح أن صندوق التكافل الاجتماعي للقضاة وأعوان القضاة نشأ لأول مرة بموجب قانون استقلال القضاء المعدل المؤقت رقم (٢١) لسنة (٢٠١٠) المعمول به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية في (٢٠١٠/٦/١٦) حيث استحدث مادة إضافية جديدة لهذه الغاية أخذت الرقم (٤٦) من قانون استقلال القضاء الأصلي في حينه رقم (١٥) لسنة (٢٠٠١). وتنفيذاً لأحكام هذه المادة، وخاصة الفقرة ح منها، صدر نظام صندوق التكافل الاجتماعي للقضاة وأعوان القضاة رقم (٧٦) لسنة (٢٠١٠) المعمول به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية في (٢٠١٠/١٢/٣٠). وأن هذا الصندوق، ووفقاً لما جاء في هذه المادة وفي هذا النظام الصادر بمقتضاها؛ يكون فيه حسابان مستقلان أحدهما حساب القضاة والآخر حساب أعوان القضاة. وأن حساب القضاة يخصص – حكماً بقوة القانون- لمنفعة القضاة العاملين بصورة فعلية داخل المملكة بتاريخ نفاذ النظام في (٢٠١٠/١٢/٣٠) وما بعد هذا التاريخ، كما يخصص أيضاً – جوازياً بقرار من مجلس إدارة حساب القضاة – لمنفعة القضاة المتقاعدين بعد هذا التاريخ الأخير من هؤلاء القضاة العاملين المشتركين أصلاً في حساب القضاة. بمعنى أن القضاة المتقاعدين قبل هذا التاريخ الأخير غير مشمولين بهذا الحساب ولا يجوز لأي منهم الاشتراك فيه.

وفيما بعد جاءت المادة (٤٧) في مشروع قانون استقلال القضاء الحالي بذات المحتوى والمضمون في المادة (٤٦) السابقة المشار إليها أعلاه حيث حصرت الاشتراك في حساب القضاة بالقضاة العاملين

وإمكانية الاستمرار لمن يتقاعد منهم فقط دون المساس بحقوق القضاة المتقاعدين بعد تاريخ إنشاء الصندوق في (٢٠١٠/١٢/٣٠) المشتركين في حساب القضاة باعتبارهم كانوا قضاة عاملين بهذا التاريخ الأخير وفيما بعده وكانوا من المشتركين في حساب القضاة حكماً وتقاعدوا وتقرر إستمرارهم في الاشتراك فيه. حيث تحددّت مراكزهم القانونية بهذا الخصوص وفقاً لقواعد وأصول قانونية وأصبحت حقوقاً مكتسبة لا يجوز المساس بها ولا التطاول عليها. بمعنى أن الاشتراك في حساب القضاة ينحصر بالقضاة العاملين والمتقاعدين بعد إنشاء الصندوق في(٢٠١٠/١٢/٣٠) ولا يشمل القضاة المتقاعدين قبل هذا التاريخ. وكان هذا الحصر والتحديد محل قبول وموافقة من قبل اللجنة القانونية لمجلس النواب.

ولكن الأمر اختلف من هذه الناحية عند عرض مشروع القانون على مجلس النواب ووصلوا في مناقشاتهم ومداولاتهم إلى هذه المادة (٤٧). وبالرجوع إلى مناقشاتهم بشأن هذه المادة بالذات نجد أن أحدهم قد بادر باقتراح إضافة كلمة ((والمتقاعدين)) إلى كلمة ((العاملين)) الواردة في الفقرة (ب) ليكون ((المتقاعدون)) منهم من ضمن مَنْ يُخصص حساب القضاة لمنفعتهم، كما بادر آخر باقتراح آخر لإضافة كلمة ((المتقاعدين)) إلى كلمة ((العاملين)) الواردة في البند (٢) من الفقرة (هـ) ليتم الاقتطاع من رواتبهم وحقوقهم المالية لتكون من ضمن موارد حساب القضاة في الصندوق. وثُنِّى الكثيرون على هذين الاقتراحين وخاصة الأول منهما مؤكدين على كلمة ((المتقاعدين)) بصورة مطلقة وموضحين في كلماتهم أنهم يقصدون جميع القضاة المتقاعدين مركزين على السابقين المتقاعدين قبل انشاء الصندوق حيث أشاروا إلى عددهم؛ فمنهم مَنْ قال أنهم (٢٠٨)، ومنهم من قال أنهم (٢٠٥). كما أشاروا إلى قلة الرواتب التقاعدية للغالبية العظمى منهم، فذكر أحد النواب أن تقاعدهم بين (٥٠٠ و٩٠٠) دينار، وذكر آخر أن رواتب الثلثين منهم من (٥٠٠-٩٠٠) دينار والثلث الباقي يتقاضى (١٢٠٠) دينار. وتم التصويت على هذين الاقتراحين وحظيا بالموافقة عليهما من المجلس بالأغلبية.

فبدلاً من نص الفقرة (ب) في المشروع على أن ((يخصص حساب القضاة لمنفعة القضاة العاملين داخل المملكة)) أصبحت تنص على أن ((يخصص حساب القضاة لمنفعة القضاة العاملين والمتقاعدين داخل المملكة)).

وبدلاً من نص البند (٢) من الفقرة (هـ) في المشروع على أن ((أي اقتطاعات من رواتب القضاة وحقوقهم المالية تحدد بموجب نظام)) لتكون من ضمن موارد حساب القضاة، أصبحت تنص على أن ((أي اقتطاعات من رواتب القضاة العاملين والمتقاعدين وحقوقهم المالية تحدد بموجب نظام)) لتكون من ضمن موارد حساب القضاة.

وبطبيعة الحال، وحسب المنطق عموماً والمنطق القانوني خصوصاً، وصراحة النصوص والمخرجات التي انطلقت منها؛ فإن هذه الإضافة، وهي إضافة كلمة ((والمتقاعدين)) إلى عبارة ((القضاة العاملين))، واقترانهما ببعضهما البعض في سياق متصل، تعني بكل صراحة ووضوح أن حساب القضاة في الصندوق قد أصبح مخصصاً لجميع القضاة العاملين وجميع القضاة المتقاعدين سواء منهم مَنْ كان متقاعداً قبل نشوء الصندوق أو بعد نشوئه وأن اشتراك جميع هؤلاء القضاة العاملين والمتقاعدين في حساب القضاة في الصندوق حكماً وبقوة القانون.

وطالما أن هذه الإضافة على النحو المشار إليه، فيما تضمنته من أحكام، قد احتوت وتجاوزت ما جاء في الفقرة (د) بهذا الخصوص التي حصرت اشتراك القضاة المتقاعدين في حساب القضاة بالقضاة المتقاعدين بعد نشوء الصندوق وقيَّدته بمنافع محددة وفق الشروط والإجراءات التي يحددها نظام يصدر لهذه الغاية، والتي بقيت على حالها كما وردت في مشروع القانون على غير المقتضى، ولم يَعُدْ هناك ضرورة لوجودها، وكان من المفروض أن تُشطب منها عبارة ((على التقاعد أو))؛ فهي ملغاة ضمناً ولا ينبغي الاستناد اليها من ناحية هذه العبارة بالذات ليخرج من نطاق حكمها القاضي الذي أحيل الى التقاعد ولتبقى قائمة معمولاً بها بالنسبة لحالات أخرى للقضاة على النحو التالي: ((يستمر الصندوق في تقديم منافع محددة للقاضي الذي يعمل خارج المملكة أو الذي أحيل على الاستيداع ... وذلك وفق الشروط والاجراءات التي يحددها نظام يصدر لهذه الغاية)).

و بعد استكمال اجراءات ومراحل إصدار مشروع هذا القانون واستقرت هذه المادة (٤٧) منه ،التي أصبحت (٤٥) منه ، على هذه الحال التي خلصنا اليها ؛صدر هذا القانون باسم ((قانون استقلال القضاء رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٤)) وأصبح معمولاً به بتاريخ نشره في الجريدة الرسمية في (٢٠١٤/١٠/١٦).

و بناءً على الفقرة الاخيرة من المادة ٤٥ المذكورة صدر نظام صندوق التكافل الاجتماعي للقضاة و موظفي وزارة العدل رقم (٤٤) لسنة (٢٠١٥)، و يفترض فيه أن يكون متوافقاً مع ما ورد في تلك المادة ٤٥ من القانون دستورياً خاصة فيما أشرنا إليه فيما تقدم بشأن اشتراك القضاة العاملين و المتقاعدين حكماً في حساب القضاة من الصندوق، والاقتطاعات وجوباً من رواتبهم (الوظيفية والتقاعدية) كمساهمة في موارد الصندوق .

فكان من المفروض أن يكون نص الفقرة (أ) من المادة (٣) من النظام مطابقاً من حيث المحتوى والمضمون مع ما جاء في النص الذي يقابله في الفقرة (ب) من المادة (٤٥) من القانون ليكون على النحو التالي: ((حساب القضاة و يشترك فيه كل قاضٍ عامل أو متقاعد في المملكة)). ولكنها جاءت فعلاً وفي الواقع

بالنص التالي: ((حساب القضاة ويشترك فيه كل قاض عامل في المملكة)) وأغفلت مفاد ومعنى كلمة ((والمتقاعدين)) الواردة صراحة في الفقرة (ب) من المادة (٤٥) من القانون .

وكان من المفروض أيضاً أن يكون نص البند(٢) من الفقرة (أ) من المادة (١٠) من النظام مطابقاً أو متوافقاً مع النص الذي يقابله في البند (٢) من الفقرة (هـ) من المادة (٤٥) من القانون ليكون في النظام على النحو التالي: ((نسبة ٣٪ من الراتب الاجمالي الشهري للقاضي العامل والمتقاعد تقتطع شهرياً من راتبه الوظيفي أو التقاعدي حسب مقتضى الحال)). ولكن النص في الواقع جاء على النحو التالي: ((نسبة ٣٪ من الراتب الاجمالي الشهري للقاضي تقتطع شهريا من راتبه)) وأغفل مفاد ومعنى كلمة ((والمتقاعدين)) الواردة صراحة في البند (٢) من الفقرة (هـ) من المادة (٤٥) من القانون .

وكان من المفروض كذلك، حسبما يقتضيه وجوب وجود كلمة ((والمتقاعدين)) في النصين السابقين، استكمال ما جاء في الفقرة (أ) من المادة (١٣) من النظام المذكور بشأن انتهاء عضوية المشترك من القضاة وموظفي وزارة العدل العاملين؛ بإضافة نص إلى آخرها بشأن انتهاء عضوية المشترك من القضاة المتقاعدين كحالة الوفاة والعودة للخدمة وعدم استحقاق التقاعد لسبب أو لآخر. ولكن النص في الواقع قد أغفل هذه الإضافة تبعاً لإغفاله كلمة ((المتقاعدين)) في النصين السابقين.

وبالإضافة لإغفال هذا النظام السابق مفاد ومعنى كلمة ((والمتقاعدين)) وما تقتضيه وتستوجبه من إضافات في النصوص الثلاثة السابقة؛ عاد من جديد - كما في النظام السابق وعلى غير المقتضى- ليستند الى ما جاء في الفقرة (د) من المادة (٤٥) من القانون بشأن القاضي العامل الذي أُحيل الى التقاعد، الملغاة ضمناً و لم يَعُد لها مفعول ولا ينبغي الاستناد إليها من هذه الناحية كما سبق القول، و ينص في الفقرة (ب) من المادة (١٣) منه على حق القاضي المشترك الذي أُحيل إلى التقاعد أن يستمر في الاشتراك في حساب القضاة بناءً على طلب يقدمه الى مجلس إدارة حساب القضاة ووفق الأسس والشروط والمواعيد التي يحددها المجلس. حيث حصر هذا الاشتراك بالقضاة المتقاعدين بعد نشوء الصندوق دون القضاة المتقاعدين قبل نشوئه، وقيَّده إذ جعله رهن إرادة المجلس وليس مطلقاً ليكون حكماً بقوة القانون .

من الواضح أن ما جاء في هذا النظام بهذا الخصوص، طبعاً على فرض إعداده ومراجعته وتدقيقه بعد إقرار القانون الذي صدر بمقتضاه، قد وَرَدَ كما لو لم تتم اقتراحات ومناقشات اثني عشر من النواب بشأن إضافة كلمة ((والمتقاعدين)) للنصين القانونيين المشار إليهما، ومقاصدهم منها بحسب المحاضر الرسمية، وكما لو لم يتم إقرار إضافتها بذات المقاصد بأغلبية مجلس النواب بحسب ذات المحاضر الرسمية، و كما لو لم يكن لها وجود فعلي حقيقي مقترنه بعبارة ((القضاة العاملين)) مضافة إليها و

متلازمة معها بنص صريح واضح في القانون نفسه .

ألم يكن ذلك تجاهلاً مقصوداً لكلمة ((والمتقاعدين)) الواردة في النصين القانونيين المشار إليهما أعلاه بكل صراحه ووضوح، واستبعاداً متعمداً للقضاة المتقاعدين قبل نشوء الصندوق في (٢٠١٠/١٢/٣٠) من الاشتراك في حساب القضاة في الصندوق حكماً وبقوة القانون، وإبقائهم خارج دائرة الشمول في حساب القضاة في الصندوق بصورة نهائية خلافاً لحكم القانون في هذا الخصوص، واستبعاداً متعمداً أيضاً للقضاة المتقاعدين بعد نشوء الصندوق في (٢٠١٠/١٢/٣٠) من شمولهم في حساب القضاة في الصندوق حكماً وبقوة القانون ليبقوا في حالة الاشتراك المحدَّد المقيَّد رهن إرادة مجلس إدارة حساب القضاة خلافاً لحكم القانون وصراحة القصد فيه .

أما ما يفهم مما يُقال في رد مجلس الوزراء على الطعن، وتردده الأغلبية المحترمة في متن القرار، بأن شمول القضاة المتقاعدين قبل نشوء الصندوق بموجب نظام أو قانون يعني سريانه بأثر رجعي؛ فهو قول غير وارد في هذه الحالة المعروضة بالذات إطلاقاً. صحيح أن قانون استقلال القضاء الحالي قد نص صراحة على شمول جميع القضاة العاملين والمتقاعدين بعد نشوء الصندوق وقبل نشوئه في حساب القضاة في الصندوق كما سبق القول وما خلصنا إليه فيما تقدم، ولكن هذا لا يعني سريانه بأثر رجعي بالنسبة لهؤلاء القضاة المتقاعدين قبل صدوره طالما هو أي القانون لم يرتب لهم أي حقوق أو استحقاقات ولم يحدث لهم أي مراكز قانونية في حساب القضاة في الصندوق قبل نفاذه، وإنما أوجب لهم ترتيب هذه الحقوق والاستحقاقات وأحداث مراكز قانونية لهم في حساب القضاة في الصندوق بموجب النظام الصادر بمقتضاه واعتباراً من نفاذ هذا الأخير كما ينبغي أن يكون وهو الذي لم يكن.

وأما قول الأغلبية المحترمة في متن القرار بأن كلمة ((والمتقاعدين)) الواردة في القانون تعني القضاة الذين تمت إحالتهم على التقاعد خلال السنوات الأربع التي تلت صدور القانون رقم (٢١) لسنة (٢٠١٠) المؤقت المعدل للقانون رقم (١٥) لسنة (٢٠١١)؛ فهو قول غير وارد في هذه الحالة بالذات أيضاً، وذلك أن هؤلاء القضاة قد تقرر استمرار اشتراكهم في حساب القضاة في الصندوق بعد إحالتهم على التقاعد وترتبت لهم حقوق واستحقاقات وأحدثت لهم مراكز قانونية في الحساب المذكور وفقاً لقواعد أصول قانونية وأصبحت تلك الحقوق والاستحقاقات مكتسبة ومراكزهم القانونية ثابتة لا يجوز المساس بها ولا التطاول عليها كما سبق القول.

ففي ضوء هذه الحقائق الجليَّة والوقائع الثابتة بنصوص صريحة واضحة موثقةٍ رسمياً (في محاضر جلسات مجلس النواب وفي الجريدة الرسمية) لا لُبْس فيها ولا غموض، نجد ما يلي:

١- أن الفقرة (أ) من المادة (٣) من نظام صندوق التكافل الاجتماعي للقضاة وموظفي وزارة العدل رقم (٤٤) لسنة (٢٠١٥) الصادر بموجب المادة (٤٥) من قانون استقلال القضاء رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٤)، ولعدم إضافة كلمة ((ومتقاعد)) الى عبارة ((قاض عامل)) الواردة فيها؛ قد خالفت حكم ونص الفقرة (ب) من المادة القانونية المذكورة صراحة.

٢- وأن البند (٢) من الفقرة (أ) من المادة (١٠) من النظام المذكور، ولعدم إضافة عبارة ((العامل والمتقاعد)) لكلمة ((القاضي)) الواردة فيها؛ قد خالفت حكم البند (٢) من الفقرة (أ) من المادة (٤٥) من القانون المذكور وينبغي التصدي له بالرغم من عدم الطعن فيه بالذات نظراً لارتباطه التكاملي في النصوص المطعون بعدم دستوريتها.

٣- وأن الفقرة (أ) من المادة (١٣) من النظام، ولعدم إضافة نص إلى آخرها بشأن انتهاء عضوية المشترك من القضاة المتقاعدين كحالة الوفاة والعودة للخدمة وعدم استحقاق التقاعد لسبب أو لآخر؛ قد خالفت حكم ومقتضى الفقرة (ب) من المادة (٤٥) من القانون المذكور.

٤- وأن الفقرة (ب) من المادة (١٣) من النظام المذكور وخاصة ما جاء فيها بشأن ((القاضي المشترك الذي أحيل على التقاعد)) قد خالفت حكم الفقرة (د) من المادة القانونية المذكورة بهذا الخصوص ضمناً لكون هذا الحكم الأخير مُلغى وغير معمولٍ به ضمناً ولا ينبغي الاستناد إليه كما سبق القول .

وحيث أن كلمة ((ضمناً)) وكلمة ((صراحة)) لهما ذات المعنى وذات الدلالة في المفاهيم والمصطلحات القانونية وربما الأصح القول بأن لهما ذات الأثر والمفعول، إذ قد يكون حكم القانون صراحة وقد يكون ضمناً، وقد تكون مخالفة القانون صراحة وقد تكون ضمناً، فلا فرق بين مخالفة القانون صراحة ومخالفة القانون ضمناً: كلاهما مخالفة .

وحيث أن مخالفة النظام للقانون تعتبر مخالفة لحكم المادة (٣١) من الدستور التي تشترط في الأنظمة اللازمة لتنفيذ القوانين أن لا تتضمن ما يخالف أحكامها.

وحيث أن هذا النظام وخاصة ما ورد في الفقرة (ب) من المادة (١٣) منه بشأن القاضي المشترك الذي أُحيل إلى التقاعد المطعون بعدم دستوريتها، وبالرغم من أنه لم يستكمل الحقوق القانونية للقضاة المتقاعدين بعد نشوء الصندوق في الاشتراك في حساب القضاة في الصندوق، وخصص لهم حقوقاً منقوصة من هذه الناحية؛ فإنه بذلك، بالإضافة لمخالفته للحكم الصحيح والنص الصريح في القانون،

قد ميَّز هؤلاء القضاة المتقاعدين بعد نشوء الصندوق على القضاة المتقاعدين قبل نشوئه الذين لم يُخصص لهم مثل هذه الحقوق ولم يساوِ بينهما لا هو ولا النص القانوني، الوارد في الفقرة (د) من المادة ٤٥ من القانون بشأن القاضي الذي أُحيل على التقاعد، الذي استند إليه وصدر بمقتضاه بغير حق باعتباره مُلغى ضمناً كما سبق القول؛ مما يعد إخلالاً بمبدأ المساواة في الدستور الاردني الذي ينص صراحة في الفقرة (١) من المادة (٦) منه على أن: ((الاردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين)). خاصة وأن جميع القضاة المتقاعدين السابقين واللاحقين من نوعيه واحدة وطبيعة عمل واحدة كأشخاصٍ طبيعيين كانوا قضاة، فكيف يتم التمييز في الحقوق العامة بين قاضٍ تقاعد بعد نشوء الصندوق في (٢٠١٠/١٢/٣٠) بيوم واحد في (٢٠١٠/١٢/٣١)، وبين قاضٍ آخر تقاعد قبله بيومين في (٢٠١٠/١٢/٢٩). وكيف يتم إعطاء القضاة المتقاعدين بعد نشوء الصندوق هذا الحق العام وهم في سبيلهم إلى زيادة العدد والتكاثر المستمر، بينما يتم حرمان القضاة المتقاعدين قبل نشوء الصندوق من هذا الحق العام وهم في سبيلهم إلى قلة العدد والنقص المتزايد إلى حد الندرة. الأمر الذي يستدعي ويستوجب التصدي لهذين النصين كلاهما واعتبارهما غير دستوريين من هذه الناحية لمخالفتها مبدأ الأساس الأول في الدستور وجوهر العدالة وهو مبدأ المساواة، وذلك بالنظر لكون الأول منهما محل طعن ويجوز للمحكمة بل يجب عليها أن تتعرض لأي وجه آخر من أوجه مخالفة الدستور حتى ولو لم يُذكر أو يشار إليه في الطعن، وكون الثاني (النص القانوني غير المطعون فيه) مرتبطاً بالأول (نص النظام المطعون فيه) ارتباطاً متلازماً كسند له باعتباره قد صدر بموجبه.

و لذا، وبناء على ما تقدم من تعليل وتسبيب ونتائج وحيثيات؛ فإنني أرى ـ خلافاً لرأي الأغلبية المحترمة الحكم بما يلي:

١ - عدم دستورية ما جاء في البند (٦) في الفقرة (أ) من المادة (٥) من قانون القضاء الإداري رقم (٢٧) لسنة (٢٠١٤) بشأن النظام المخالف للقانون وخاصة عبارتي ((نظام أو)) و((مخالفة النظام للقانون الصادر بمقتضاه أو)) واعتباره باطلاً من هذه الناحية اعتباراً من تاريخ صدور القانون في (٢٠١٤/٧/٢٢).

٢- عدم دستورية ما جاء في الفقرة (د) من المادة (٤٥) من قانون استقلال القضاء رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٤) لعدم حذف عبارة ((على التقاعد أو)) منها.

٣- عدم دستورية الفقرة (أ) من المادة (٣) من نظام صندوق التكافل الاجتماعي للقضاة وموظفي وزارة العدل رقم(٤٤) لسنة (٢٠١٥) لعدم إضافة كلمة ((ومتقاعد)) إلى عبارة ((قاض عامل))الواردة فيها.

٤- عدم دستورية البند (٢) من الفقرة (أ) من النظام المذكور لعدم إضافة عبارة ((العامل والمتقاعد)) إلى كلمة ((للقاضي)) الواردة فيها.

٥- عدم دستورية المادة (١٣) من النظام المذكور لعدم إضافة نص إلى آخر الفقرة (أ) منها بشأن انتهاء عضوية المشترك في حساب القضاة من القضاة المتقاعدين، ولعدم حذف عبارة ((على التقاعد أو)) من الفقرة (ب) منها.

قراراً بالمخالفة صدر بتاريخ ٢٣ جمادى الأولى ١٤٣٨هـ الموافق ٢٠ شباط ٢٠١٧.

رأي المخالفة في الحكم رقم (١) لسنة (٢٠١٧)
في الطعن رقم (٢) لسنة (٢٠١٦) الصادر عن عضو المحكمة الدستورية أ.د نعمان الخطيب

حيث أن البدء في اتصال المحكمة الدستورية بالطعن بعدم دستورية قانون أو نظام نافذ يجب أن يكون مطابقاً لأحكام الدستور الأردني(١٩٥٢) وتعديلاته، خاصة ما ورد في الفصل الخامس منه في المواد(٥٩ و ٦٠)، وقانون المحكمة الدستورية رقم(١٥) لسنة(٢٠١٢)، خاصة ما ورد في المواد(٤و٩)، وبما أن اختصاص المحكمة الدستورية من المسائل الأساسية والأولية التي يجب على المحكمة بحثها واتخاذ القرار بشأنها قبل الانتقال إلى الجانب الموضوعي من الطعن، فإنني أُخالف الأغلبية المحترمة في حكمها رقم(١) لسنة (٢٠١٧) الصادر في الطعن رقم(٢) لسنة (٢٠١٦) لما يلي:

١. إن الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة هي من اختصاص المحكمة الدستورية وحدها بحكم المادة(٥٩) من الدستور الأردني(١٩٥٢) المعدل، والمادة(٤) من قانون المحكمة الدستورية رقم(١٥) لسنة(٢٠١٢)، وأن أحكام المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات وللكافة بما فيها السلطة القضائية.

٢. إن المقصود بالأنظمة النافذة جميع الأنظمة التي تصدرها السلطة التنفيذية ممثلة بجلالة الملك ومجلس الوزراء سواء أكانت أنظمة تنفيذية تصدر استناداً الى المادة(٣١) من الدستور والتي يجب أن لا تخالف القانون الذي صدرت بمقتضاه، أو أنظمة خاصة مستقلة والتي تصدر استناداً الى الفقرة(٢) من المادة(٤٥) والتي تبين صلاحيات رئيس الوزراء والوزراء ومجلس الوزراء، أو المادة (١١٤) التي تصدر من أجل مراقبة تخصيص وإنفاق الأموال العامة وتنظيم مستودعات الحكومة، أو المادة(١٢٠) التي تبين التقسيمات الإدارية في المملكة وتشكيلات دوائر الحكومة ودرجاتها ومنهاج إدارتها، وكيفية تعيين الموظفين وعزلهم والإشراف عليهم وحدود صلاحياتهم واختصاصاتهم.

٣. إن اختصاص المحكمة الدستورية اختصاص أصيل ومحدد. أصيل مستمد من الدستور مباشرة يُفعّلهُ ويُفصّله قانون المحكمة، ومحدد في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة وتفسير نصوص الدستور.

٤. إن الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة محصورة في بحث دستورية القانون أو أي نص فيه والنظام أو أي نص فيه(مشروعية العلاقة بين القانون والدستور من ناحية، والعلاقة بين النظام والدستور مباشرة من ناحية أخرى). وعندما نقول بالعلاقة المباشرة بين النظام والدستور نعني استبعاد بسط رقابة المحكمة الدستورية على علاقة النظام بالقانون الذي صدر استناداً إليه كما هو الحال في النظام

التنفيذي. نقول ذلك لأن النظام التنفيذي قد يُبحث في مشروعيته من جهتين مختلفتين حسب موضوع العلاقة المطعون فيها:

- فإذا كان وجه الطعن مبنياً على علاقة النظام التنفيذي بالدستور فإن المحكمة الدستورية تكون هنا صاحبة الاختصاص في الرقابة على دستوريته.
- أما إذا كان وجه الطعن قائماً على علاقة النظام التنفيذي بالقانون الصادر بمقتضاه فإن القضاء الإداري هو صاحب الاختصاص في بحث مشروعيته.

٥.إن اختصاص القضاء الإداري في الرقابة على مشروعية النظام التنفيذي(وهو بالمناسبة قرار إداري تنظيمي) رقابة أصلية ومحددة. أصلية مستمدة من المادة(١٠٠) من الدستور، ومحددة ومعززة في قانون القضاء الإداري رقم (٢٧) لسنة(٢٠١٤).

٦.إن بيان الدستور لطبيعة المحكمة الدستورية(هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها) وتحديد اختصاصاتها في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة جميعها، وتفسير نصوص الدستور، يؤكد عدم تبعيتها للسلطة القضائية(جميع المحاكم الأخرى) وعدم تبعية السلطة القضائية لها. وهذا يعني أن لكل منهما اختصاصات محددة لا تنازع فيها.

٧.لذلك إذا كان هناك حديث عن تنازع أو خلاف على الاختصاص فإنه ينحصر في الاختصاص بين المحاكم الأخرى سواء أكانت نظامية أو دينية أو خاصة، ولا مجال للحديث هنا عن تنازع في الاختصاص بين المحكمة الدستورية والمحاكم الأخرى بما فيها محاكم القضاء الإداري بدرجتيه المحكمة الإدارية والمحكمة الإدارية العليا. حتى أن قانون القضاء الإداري نفسه رقم(٢٧) لسنة(٢٠١٤) وقبله قانون محكمة العدل العليا رقم (١٢) لسنة(١٩٩٢) نص صراحة على ذلك، حيث جاء في المادة(٣٥) من قانون القضاء الإداري:

" إذا وقع خلاف على الاختصاص في أي دعوى بين المحكمة الإدارية ومحكمة أخرى فيتم تعيين المرجع للنظر في تلك الدعوى من هيئة قضائية مؤلفة من رئيس محكمة التمييز رئيساً وعضوية رئيس المحكمة الإدارية العليا وقاضيين من محكمة التمييز يسميهما المجلس وقاض من المحكمة الإدارية العليا يسميه رئيسها".

فكل من القضاء الدستوري والقضاء الإداري بتكوينه وعمله واختصاصاته مستقل تمام الاستقلال عن الأخر مع الأخذ بعين الاعتبار أن أحكام المحكمة الدستورية نهائية وملزمة للكافة ولجميع السلطات، بما فيها السلطة القضائية ومنها المحكمة الإدارية والمحكمة الإدارية العليا.

٨.إن المادة(٣١) من الدستور تؤكد على إحدى صور المشروعية المستقرة في القانون العام (فقهاً وقضاءً) والتي تحتم عدم مخالفة النظام التنفيذي للقانون الصادر بمقتضاه، إلى جانب الصور الأخرى المعروفة فقهاً وقضاءً(عدم مخالفة القرار للتعليمات والنظام والقانون، وعدم مخالفة التعليمات للنظام والقانون وعدم مخالفة النظام للقانون) فإذا ما خالف أحد هذه الأعمال(وكلها قرارات إدارية) للسقف التشريعي الذي يعلوه يوصف بأنه باطل. أما الجهة التي تقرر بطلانه فهو القضاء الإداري صاحب الاختصاص الأصيل في المنازعات الإدارية، ولهذا نصت المادة(١٩٠) من دستور جمهورية مصر العربية(٢٠١٤) على أنه " مجلس الدولة (القضاء الإداري) جهة قضائية مستقلة يختص دون غيره في المنازعات الإدارية..) وكذلك نصت المادة (١٠٠) من الدستور الأردني على إنشاء قضاء إداري على درجتين للنظر في المنازعات الإدارية والمحددة في قانون القضاء الإداري رقم(٢٧) لسنة(٢٠١٤) والتي تنّصب على مخالفة القرار الإداري أياً كانت صورته (قرار إداري فردي أو تعليمات أو نظام تنفيذي) للقانون وتقرير مدى مشروعيته.

٩.إن التسليم باختصاص المحكمة الدستورية الأردنية في هذا الطعن وعلى فرض توافر جميع الشروط الشكلية، فإن الانتقال إلى بحث الطعن من حيث الموضوع يوصل المحكمة إلى إحدى نتيجتين:

- النتيجة الأولى رد الطعن بسبب عدم وجود سبب لعدم الدستورية (لأن النظام ليس مخالفاً للقانون).
- النتيجة الثانية قبول الطعن والحكم بعدم دستورية نظام التكافل الاجتماعي للقضاة وموظفي وزارة العدل رقم(٤٤) لسنة(٢٠١٥) (لأن النظام مخالف للقانون).

١٠. وفي كل من الحالتين(النتيجتين) يكون أساس رد الطعن أو قبوله والحكم بعدم الدستورية مرجعه ليس مخالفة النظام للدستور، وإنما لمخالفة النظام للمادة(٤٥) من قانون استقلال القضاء رقم(٢٩) لسنة(٢٠١٤). ومن ثم فإن اختصاص المحكمة الدستورية ينعقد في هذه الحالة ليس لمخالفة النظام التنفيذي للدستور أساساً، وإنما لمخالفة النظام التنفيذي للقانون، مما قد يُشكل في المستقبل تناقضاً بين ما يصدرهُ القضاء الإداري من أحكام وبين ما تحكم به المحكمة الدستورية.

١١. إن بسط المحكمة الدستورية اختصاصها في الرقابة على دستورية النظام التنفيذي مرجعه علاقة النظام التنفيذي بالدستور مباشرة وليس من خلال علاقته بالقانون، لأن بحث الدستورية من خلال علاقة النظام التنفيذي بالقانون سيدفع بالمحكمة الدستورية مضطرة إلى تفسير القانون في حيثيات الحكم وبيان قصد المشرع العادي، وليس تفسير الدستور وبيان إرادة المشرع الدستوري. وهذه مسألة خارجة عن اختصاصها، وإنما هي من اختصاص الديوان الخاص بتفسير القانون.

وبناءً عليه فإنني أجد أن الطعن رقم (٢) لسنة(٢٠١٦) والذي تقدم به مجلس النواب السابع عشر الوارد إلى المحكمة الدستورية بتاريخ (٢٠١٦/٥/١٦) وجميع الأوراق والوثائق والبيانات المرفقة به والتالية له، تنصب على مخالفة نظام التكافل الاجتماعي للقضاة وموظفي وزارة العدل رقم(٤٤) لسنة(٢٠١٥) لقانون استقلال القضاء رقم(٢٩) لسنة(٢٠١٤)، وبالتالي فإن القضاء الإداري هو صاحب الاختصاص في نظره وتقرير مدى مشروعية هذا النظام التنفيذي. ولأن اختصاص المحكمة الدستورية ينحصر بموجب المادة(٥٩) من الدستور والمادة(٤) من قانون المحكمة رقم(١٥) لسنة(٢٠١٢) في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة وتفسير نصوص الدستور، فإنني أرى رد الطعن شكلاً لعدم الاختصاص.

الحكم رقم (٢) لسنة ٢٠١٧
في الطعن رقم (٣) لسنة (٢٠١٦)

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة الرئيس طاهر حكمت وعضوية السادة: أحمد طبيشات، يوسف الحمود، الدكتور عبد القادر الطورة ، منصور الحديدي، الدكتور نعمان الخطيب، محمد الذويب، محمد العلاونة، محمد المبيضين.

رسوم، شروط قانونية، وكالة.

- **المبدأ:**

١.يُعَدّ الطعن بعدم الدستورية قد استوفى شروطه القانونية ابتداءً من الوكالة الخاصة، ثم الرسوم الواجب دفعها، ومن ثم أن تكون المادّة المطعون بعدم دستوريتها واجبة التطبيق على واقعة الدعوى ولحكمها أثر في مصير الدعوى.

٢.إن التمييز بين الدعويين المدنية والجزائية، من حيث تطبيق نص المادّة (١٣) من قانون رسوم طوابع الواردات التي توجب دفع الرسم المستحق على أي معاملة خاضعة للرسم تتعلق بأموال واقعة في المملكة أو بأي شأن آخر فيها بصورة كلية أو جزئية، جاء لاختلاف طبيعة كل من الدعويين عن الأخرى، ذلك أن الدعوى المدنية تتعلق بحقوق شخصية لا بد أن تخضع لضوابط من هذا القبيل، بينما الدعوى الجزائية تتعلق بالحق العام الذي لا بد من استثنائه من أي ضوابط قانونية قد تحول دون تحقيقه.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. الموادّ (١/٦، ١/١٠١، ١/١٢٨) من الدستور.
٢. الموادّ (٩، ١٠، ١٣) من قانون رسوم طوابع الواردات رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠١.

في الطعن بعدم دستورية المواد (٩ و١٠ و١٣) من قانون رسوم طوابع الواردات رقم (٢٠) لسنة (٢٠٠١).

بعد الاطلاع على الأوراق نجد أن المدعية شركة الهاجر للوكالات التجارية المحدودة، وهي شركة عراقية، وبواسطة وكيلها المحامي سعد حياصات، وبتاريخ ٢٠٠٤/٤/٢٧ أقامت الدعوى رقم (٢٠٠٤/١٢٨٠) لدى محكمة بداية حقوق عمان ضد شركة صناعة وسائل النقل المصرية المعروفة بـ ((M.C.V، وهي شركة مصرية؛ للمطالبة بمبلغ (٣٩٩٥٢٦٥٣) ماركاً ألمانياً ما يعادل (١٦٥٨٧١٠٣) ديناراً و (٢٠٤) فلسات أردنية، مع الفوائد القانونية والرسوم وأتعاب المحاماة وإلقاء الحجز التحفظي على أموال المدعى عليها المنقولة وغير المنقولة. وذلك بداعي أنها (المدعية) بتاريخ (٢٠٠١/٦/١٩) أبرمت اتفاقاً خطياً (عقداً) مع المدعى عليها لتقديم الخدمات المشار إليها في لائحة الدعوى، وأنها (المدعية) قامت بتنفيذ المطلوب منها بموجب تلك الاتفاقية وأن الأعمال التي قامت بها أدت إلى توقيع تسعة عقود بين المدعى عليها وجهات عراقية مختلفة، وتم الاتفاق بينهما (المدعية والمدعى عليها) على أن تكون حصة المدعية من هذه العقود التسعة ما مجموعه مبلغ(٥٣٥٣١٢٧١) ماركاً ألمانياً، دفعت منه المدعى عليها مبلغ (١٣٥٧٨٦١٨) ماركاً ألمانياً وبقى منه المبلغ المدعى به ترصد في ذمة المدعى عليها.

وبعد إلقاء الحجز التحفظي على أموال المدعى عليها المنقولة وغير المنقولة، ونتيجة المحاكمة الابتدائية، وبتاريخ (٢٠٠٨/٤/٩) أصدرت محكمة بداية حقوق عمان قرارها المتضمن رد الدعوى لعدم قيام المدعية بدفع رسوم طوابع الواردات على الاتفاقية المبرزة من قبلها.

لم ترضَ المدعية بهذا القرار فطعنت فيه استئنافاً لدى محكمة استئناف عمان بالاستئناف رقم (٢٠٠٨/٤٠٦٨٥). وبتاريخ (٢٠١٠/٣/١٥)، وعلى أساس أن الاتفاقية موضوع (سند) الدعوى لا تتعلق بأموال تقع في المملكة وبالتالي فهي مستثناة من رسوم الطوابع، ولعدم قيام المدعية (المستأنفة) بتقديم بينة قانونية تثبت صحة دعواها؛ أصدرت محكمة استئناف عمان قرارها برد الاستئناف موضوعاً وتأييد القرار المستأنف من حيث النتيجة لا من حيث التعليل والتسبيب.

لم يرضَ الطرفان بهذا القرار الاستئنافي؛ فطعن فيه كل منهما تمييزاً وسُجّل التمييزان برقم (٢٠١٠/٢٨٧٤) لدى محكمة التمييز. وبتاريخ (٢٠١١/٥/٨)، وبعد أن توصلت، في ردها على السبب الاول من سببي تمييز المدعى عليها، إلى أن العقد (سند الدعوى) المشار إليه يكون مشمولاً بأحكام المادة العاشرة من قانون رسوم الطوابع رقم (٢٠) لسنة (٢٠٠١) ويتعين دفع رسوم طوابع الواردات عنه بالإضافة إلى الغرامة عملاً بأحكام المادة (١٢) من القانون ذاته؛ أصدرت محكمة التمييز قرارها بنقض القرار الاستئنافي المميز المذكور أعلاه.

وبعد إعادة القضية إلى محكمة الاستئناف، وقيدها مجدداً للمرة الثانية برقم (٢٠١١/١٧٦٧٣)، واتباع النقض، واستكمال إجراءات التقاضي الاستئنافية، وبتاريخ (٢٠١٢/٥/١٤) أصدرت محكمة الاستئناف قرارها المتضمن رد الاستئناف موضوعاً وتأييد القرار المستأنف.

لم ترضَ المستأنفة (المدعية) بهذا القرار الاستئنافي الثاني وطعنت عليه تمييزاً للمرة الثانية، وسُجل التمييز برقم (٢٠١٢/٢٨٤١) لدى محكمة التمييز. وبعد أن توصلت، في ردها على مجموعة من أسباب التمييز، إلى أن استبعاد العقد (الاتفاقية المشار إليها) من عداد البينات (امتثالاً لقرار النقض) دون استعراض باقي البينات المقدمة في الدعوى واجابة المدعى عليها على لائحة الدعوى وما يحكم ذلك من نصوص قانونية لا يتفق وأحكام القانون وفيه ما يعيب القرار المميز، وبتاريخ (٢٠١٢/١٢/٢٧) أصدرت محكمة التمييز قرارها بنقض القرار المميز وإعادة الاوراق إلى مصدرها لإجراء المقتضى القانوني.

وبعد إعادة القضية إلى محكمة الاستئناف وقيدها مجدداً للمرة الثالثة برقم (٢٠١٣/٩٠٣٢)، وبتاريخ (٢٠١٣/٤/٢٢) أصدرت محكمة الاستئناف قرارها بعدم اتباع النقض واصرارها على قرارها السابق رقم (٢٠١١/١٧٦٧٣) الصادر بتاريخ (٢٠١٢/٥/١٤) المشار إليه أعلاه.

لم ترضَ المستأنفة (المدعية) بهذا القرار الاستئنافي الثالث وطعنت فيه تمييزاً للمرة الثالثة لدى محكمة التمييز، وسجل التمييز برقم (٢٠١٣/٢٠٨٠) مشيرة في السبب الثاني منه إلى أن محكمة الاستئناف أخطأت لعدم توريد طلب الطعن بعدم دستورية المواد (٩ و١٠ و١٣) من قانون رسوم طوابع الواردات رقم (٢٠) لسنة (٢٠٠١) رغم دفعها رسوم الطلب وتسجيله لدى محكمة استئناف عمان. وبعد أن توصلت، في ردها على السبب الاول للتمييز، من صحة قرارها التمييز السابق بشأن لزوم استعراض باقي البينات المقدمة في الدعوى وإجابة المدعى عليها على لائحة الدعوى وأن إصرار محكمة الاستئناف في قرارها المميز على ما جاء في قرارها الأسبق واقع في غير محله، وبعد أن توصلت، في ردها على السبب الثاني للتمييز، إلى أنه قد تبين لها بأن المميزة (المدعية/المستأنفة) بتاريخ (٢٠١٣/٤/١٨) قد تقدمت بمذكرة خطية تتضمن الدفع بعدم دستورية قانون رسوم طوابع الواردات وأن محكمة الاستئناف لم تتعرض لهذا الدفع بقرارها المطعون فيه لا من قريب ولا من بعيد برغم أن المذكرة التي تتضمن هذا الدفع قُدمت قبل إصدار القرار المطعون فيه وأن القرار المطعون فيه بذلك يكون سابقاً لأوانه ومستوجباً النقض، وبتاريخ (٢٠١٤/١/١٩) أصدرت محكمة التمييز بهيئتها العامة قرارها بنقض القرار المطعون فيه للمرة الثالثة وإعادة الاوراق إلى مصدرها للسير بالدعوى على ضوء ما بينته.

وبعد إعادة القضية إلى محكمة الاستئناف، وقيدها مجدداً للمرة الرابعة برقم (٢٠١٤/٧١٦٧)، وإتباع

النقض، وأثناء النظر في الاستئناف، وبتاريخ (٢٠١٤/٥/٧) أشارت وكيلة المستأنفة (المدعية) المنابة المحامية لارا الضميري إلى تقديم الدفع بعدم الدستورية سابقاً المشار إليه أعلاه وكررت ما جاء فيه وقدمت نسخة منه (بالنص ذاته) بطلب مستقل جديد سُجل برقم (٢٠١٤/٢٣٧) بموجب وكالة جديدة ورسوم جديدة. وبتاريخ (٢٠١٤/٦/٢) أصدرت محكمة الاستئناف قرارها وقضت فيه بعدم إجابة طلب الدفع بعدم الدستورية لعدم توافر الجدية. وبعد استكمال إجراءات المحاكمة الاستئنافية في هذه المرحلة الرابعة، وفي تاريخ (٢٠١٤/٧/٩) أصدرت محكمة الاستئناف قرارها في موضوع الاستئناف برده وتأييد القرار المستأنف من حيث النتيجة.

لم ترضَ المستأنفة (المدعية) بقراري الاستئناف الأخيرين فطعنت فيهما بالتمييز رقم (٢٠١٤/٣٤٧٩). وبالوقوف عند الطعن تمييزاً من الجانب المتعلق بعدم إحالة الدفع بعدم الدستورية لعدم الجدية، وعلى أساس أن الدفع - بعدم الدستورية- تضمن اسم القانون ورقمه ونطاقه بصورة واضحة ومحددة وأن القانون واجب التطبيق على موضوع الدعوى ووجه مخالفته للدستور، وأن الجدية متحققة وفقاً لحكم المادة (١١/ج/١) من قانون المحكمة الدستورية، وبتاريخ (٢٠١٥/٤/٩) أصدرت محكمة التمييز بهيئتها العامة أيضاً قرارها بإحالة الدفع للمحكمة الدستورية حسب الاصول ووقف النظر بالدعوى التمييزية.

وبعد ورود قرار الإحالة مع الطعن بعدم الدستورية الى المحكمة الدستورية وقيد الطعن بعدم الدستورية في سجل الطعون برقم (٣) لسنة (٢٠١٥)، واستكمال متطلباته الاجرائية والنظر فيه، وبتاريخ (٢٠١٥/٨/٢٥) أصدرت المحكمة الدستورية قرارها بعدم قبول الطعن ورده شكلاً لعدم دفع الرسوم عن الطعن بالتمييز من الناحية المتعلقة بعدم اجابة طلب الدفع بعدم الدستورية لدى محكمة الاستئناف.

وبعد إعادة ملف الدعوى بكامل محتوياته الى محكمة التمييز، وباعتبار الدعوى لا تزال قيد النظر، عاد وكيل المميزة (المستأنفة/المدعية) وبتاريخ (٢٠١٥/٩/٣) وقدم طلباً جديداً لدى محكمة التمييز بذات الطعن بعدم الدستورية بعد دفع الرسوم المقررة قانوناً. وبتاريخ (٢٠١٦/٩/١٩) أصدرت محكمة التمييز قرارها بإحالة الدفع (الطعن) بعدم الدستورية الى المحكمة الدستورية ووقف النظر في الدعوى التمييزية.

وبعد أن تبلغ الطرفان، كل منهما بوكيله، قرار الإحالة؛ وكيل المطعون ضدها بتاريخ (٢٠١٦/١٠/٢٥)، ووكيل الطاعنة بتاريخ (٢٠١٦/١٠/٢٦)، وورود قرار الإحالة مع الطعن بعدم الدستورية وملف الدعوى بكامل محتوياته بتاريخ (٢٠١٦/١٠/٣٠) وقيد الطعن في سجل الطعون برقم (٣) لسنة (٢٠١٦)؛ تم ارسال وتسليم نسخة من الطعن الى المعنيين لدى كل من رئيس مجلس الوزراء ورئيس مجلس الأعيان ورئيس مجلس النواب بتاريخ (٢٠١٦/١٠/٣١). وبهذا التاريخ الأخير(٢٠١٦/١٠/٣١) قدم وكيل المطعون ضدها

مذكرة خطية يَردُّ فيها على الطعن بعدم الدستورية، وبتاريخ (٢٠١٦/١١/٩) وردت مذكرة خطية من رئيس الوزراء رَدَّ فيها على الطعن بعدم الدستورية. ولم يرد أي ردٍّ من رئيس مجلس الأعيان ولا من رئيس مجلس النواب.

وبعد التدقيق والمداولة، وبالوقوف ابتداءً عند الشكل وما يثيره وكيل المطعون ضدها، في مذكرته المشار اليها بهذا الخصوص؛ نجد أن هذا الطعن بعدم الدستورية المعروض خاصة ما يتعلق بالمادتين (١٠ و ١٣) من المواد المطعون بعدم دستوريتها، قد استوفى شروطه القانونية ابتداءً من الوكالة الخاصة لوكيل الطاعنة المؤرخة في (٢٠١٤/٢/٢٣) الوارد فيها صراحة ((المحكمة الدستورية)) و((تقديم الدفوع الدستورية)). ثم الرسوم بموجب الايصال رقم (٩١٧١١٢٧) تاريخ (٢٠١٥/٩/٣)، ومن ثم كون المادتان الأخيرتان المطعون بعدم دستوريتهما واجبتي التطبيق على واقعة الدعوى باعتبار العقد الذي يخضع لحكمهما هو سند الدعوى وركن أساسي لإثباتها وجزء لا يتجزأ منها ولحكمهما أثر في مصير الدعوى.

أما المادة (٩) من المواد المطعون بعدم دستوريتها، فهي غير واجبة التطبيق على واقعة الدعوى ولا صلة لها بوقائعها، وإنما هي تتعلق بمبدأ الخضوع للرسم وتحديد مقداره، وهذا شأن الجهات المختصة بذلك قانوناً وامكانية اللجوء الى القضاء بخصوصها إذا لزم الأمر. وبالتالي فإن هذا الطعن غير مقبول شكلاً بالنسبة لهذه المادة ويستوجب القضاء بعدم قبوله ورده شكلاً من هذه الناحية.

وأما عن كيفية تقديم هذا الطعن ومدة الفصل فيه وإحالته والهيئة المختصة بذلك، فهو طعن جديد لدى محكمة التمييز ذاتها وهو مقبول ما دامت الدعوى قيد النظر في أي مرحلة من مراحلها حتى ولو كانت في مرحلة التمييز كما في هذه الحالة وفقاً لحكم الفقرة (د) من المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) والهيئة المختصة به هي الهيئة التي تتولى النظر في التمييز ولا يخضع لمدة محددة للنظر والفصل فيه. وهذه حالة مختلفة، تعرف بالإحالة الأحادية، بينما الحالة الأخرى وهي الإحالة المزدوجة عندما يقدم الدفع بعدم الدستورية لدى أي من المحاكم الأخرى فإذا قبلته تتم إحالته الى محكمة التمييز للبت فيه من قبل هيئة من ثلاثة قضاة على الأقل خلال ثلاثين يوماً من تاريخ ورود الدعوى اليها وفقاً لما جاء بهذا الخصوص في الفقرات (أ) و(ب) و (ج) من المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية .

وفي الموضوع بالنسبة للمادتين (١٠ و ١٣) المطعون بعدم دستوريتهما والمقبول الطعن فيهما شكلاً ؛ نجد أن المادة الأولى منهما(١٠) تنص على أنه ((لا تقبل في معرض البينة في الدعاوى المرفوعة لدى أي محكمة أو محكم أي معاملة خاضعة للرسم تتعلق بأموال واقعة في المملكة أو بأي شأن آخر فيها بصورة كلية أو جزئية إلا اذا تم دفع الرسم المستحق عليها وذلك باستثناء ما يقدم منها في الدعاوى الجزائية))، وأن الطعن

في هذه المادة بداعي أنها مخالفة لنص المادة (١٠١) من الدستور وخاصة الفقرة (١) منها التي تنص على أن " المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها" وأنها كذلك مخالفة لنص المادة (١٢٨) من الدستور وخاصة الفقرة (١) منها التي تنص على أنه ((لا يجوز ان تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسياتها)). ومن ثم انصب الطعن على هذه المادة المطعون بعدم دستوريتها على ان فيها تعدياً على الحق في التقاضي والمس بمحتواه والنيل من مقاصده ومصادرته وإهداره.

كما نجد أن المادة الأخرى من المادتين المطعون فيهما المشار اليهما أعلاه وهي المادة (١٣) تنص على أنه ((خلافاً لأحكام أي تشريع آخر ، لا تقبل لدى أي جهة رسمية أي معاملة خاضعة للرسم تتعلق بأموال واقعة في المملكة بأي شأن آخر فيها بصورة كلية أو جزئية ما لم يدفع الرسم المستحق عليها باستثناء ما يقدم منها في الدعوى الجزائية)) ، وأن الطعن في هذه المادة بداعي أنها مخالفة لنص المادة (٦) من الدستور وخاصة الفقرة (١) منها التي تنص على أن:" الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين" وانها أيضاً مخالفة لنص المادة (٢٧) من الدستور التي تنص على أن : " السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر جميع الأحكام وفق القانون باسم الملك"، وأنها كذلك مخالفة لنص الفقرة (١٠١) من الدستور المذكورة اعلاه. ومن ثم انصب الطعن بعدم الدستورية على هذه المادة (١٣) بأنها تعامل القضاء على أنه جهة إدارية ، وأن فيها اعتداء على الضمانات والحماية الدستورية للحقوق والحريات وانها تنطوي على عقوبتين في حالة عدم دفع الرسوم ؛ هما المنع من تقديم البينة وغرامة التأخير، وفيها تمييز بين الدعاوى المدنية والجزائية، وأن فيها إهدار للعدالة وإهدار لمبدأ من مبادئ حق التقاضي .

وإذ نجد أن كلتي المادتين المطعون بعدم دستوريتهما المذكورتين أعلاه لهما ذات المحتوى والمضمون مع مراعاة أن الأولى ذات نصٍ خاصٍ ببينات الدعاوى المرفوعة لدى المحاكم والمحكمّين، وأن الأخرى ذات نصٍ عام شاملٍ لجميع المعاملات التي تقدم لجميع الجهات الرسمية في الدولة؛ وأن ما انصب عليهما من ادعاء بعدم الدستورية قد تركز على الإدعاء بالإعتداء على حق التقاضي والمساس بجوهره ومحتواه؛ فإننا نجد أن هذا الادعاء غير وارد في هذه الحالة المعروضة إطلاقاً. ذلك ان ما جاء في هاتين المادتين من مقتضيات ومستلزمات قانون رسوم طوابع الواردات وجزء لا يتجزأ منه ومجال هذا القانون وموضوعه مختلف عن مجال وموضوع القضاء، فهو يتعلق باستحقاقات مالية عامة مرتبطة بالصالح العام للدولة ولا بد له من ضوابط من شأنها أن تؤدي الى دفع تلك الاستحقاقات المالية العامة من جانب كل شخص طبيعي أو معنوي، لم يبادر من تلقاء نفسه بأداء ما يترتب عليه من استحقاقات في أوانها. وما جاء في هاتين المادتين

هو شيء من هذا القبيل ولا يوجد فيه ما يمس جوهر الحق في التقاضي ولا ما يخالف الدستور.

أما وأن المحاكم جهة من الجهات الرسمية في الدولة وهي التي تتولى القضاء وهي المناط بها إقامة العدل ومتاحة للجميع، فعليها الالتزام بحكم القانون ومراعاة حقوق الافراد والجماعات وحرياتهم في اطار الصالح العام الذي يقتضي أن لا تقبل في ممارساتها واجراءاتها القضائية والولائية وحتى الادارية أي شيء مخالف للقانون وغير ممتثل لحكمه . كما يقتضي الصالح العام من المحاكم أيضا مراعاة التزام الافراد والجماعات بالواجبات القانونية. ودفع رسوم طوابع الواردات واجب قانوني. والامتناع عن اداء هذا الواجب القانوني يستوجب وجود عقوبات رادعة تتناسب مع طبيعة هذا الواجب القانوني من شأنها ان تؤدي الى تأدية هذا الواجب المتعلق بالصالح العام للدولة ، كما في هذا القانون وخاصة المادتين المطعون بعدم دستوريتهما المذكورتين أعلاه .

أما ما يقال بأن المادة الأخيرة منهما بل كليهما فيهما تمييز بين الدعوى المدنية والدعوى الجزائية فهو قول غير وارد بالنظر لاختلاف طبيعة كل من الدعويين عن الأخرى، ذلك أن الدعوى المدنية تتعلق بحقوق شخصية لا بد ان تخضع لضوابط من هذا القبيل بينما الدعوى الجزائية تتعلق بالحق العام الذي لا بد من استثنائه من أي ضوابط قانونية قد تحول دون تحقيقه.

وإذ نجد أن ما تدعيه الطاعنة غير وارد بالنسبة لهاتين المادتين المطعون بعدم دستوريتهما ولا نجد فيهما أي مخالفة لمواد الدستور المشار إليها بل هما موجودتان لضمان أداء استحقاق المال العام ولغايات الصالح العام. الأمر الذي يقتضي رد الطعن فيهما موضوعاً .

ولذا وبناءً على ما تقدم نقرر رد الطعن شكلاً بالنسبة للمادة (٩) من قانون رسوم طوابع الواردات رقم (٢٠) لسنة (٢٠٠١)، ورد الطعن موضوعاً بالنسبة للمادتين (١٠ و ١٣) من القانون المذكور.

حكماً صدر بالإجماع باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم

بتاريخ ٢٥ جمادى الأولى ١٤٣٨ هجري الموافق ٢٠١٧/٢/٢٢

الحكم رقم (٣) لسنة ٢٠١٧

في الطعن رقم (٢٠١٧/١) / صادر عن المحكمة الدستورية

برئاسة الرئيس السيد طاهر حكمت، وعضوية كل من السادة: د. كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، د. محمد الغزوي، منصور الحديدي، د. نعمان الخطيب، محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين، قاسم المومني، وفايز جريس الحمارنة.

استملاك، تعويض عادل، منفعة عامة.

- **المبدأ:**

١. أجاز المشرع بمقتضى المادّة (٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى رقم (٧٩) لسنة ١٩٦٦ وتعديلاته، للمستملك الحق بالتصرف بالعقار المستملك على أي وجه يراه مناسبًا بيعًا أو تأجيرًا سواء لسلطة محلية أو حكومية أو أي مؤسسة أخرى أو لأي شخص آخر من أجل إعمارها.

٢. يجوز استعمال العقار المستملك في أي وجه من وجوه النفع العام الذي كان قائمًا عندما جرى استملاك العقار من أجله.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّة (١١) من الدستور.

٢. المادّة (١/٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية المؤقت رقم (٧٩) لسنة ١٩٦٦ وتعديلاته.

في الدفع المقدم بعدم دستورية المادة (١/٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية المؤقت رقم (٧٩) لسنة (١٩٦٦) وما طرأ عليه من تعديلات.

ولدى الاطلاع على الوثائق، وسائر الأوراق المضمومة لملف الطعن يتبيّن، أن المدعي حسن فرح فرح أبو جابر، قد أقام بواسطة وكيليه، بتاريخ (٢٠١٤/٦/٢٣)، الدعوى البدائية الحقوقية ذات الرقم (٢٠١٤/١٩٧٢)، بمواجهة المدعى عليها:

١- أمانة عمان الكبرى.

٢- مجلس أمانة عمان الكبرى.

وموضوعها إعلان بطلان استملاك، واسترداد ملكية قطع اراضٍ مستملكة:

أورد المدعي في لائحة دعواه، وقائعها التي تمثلت بأن الجهة المدعى عليها، استملكت في عام (١٩٨٧) عدداً من قطع الاراضي التي كان قسم منها بملكية والده، وقسم بملكية والدته، بتاريخ الاستملاك وأضاف بأن الجهة المدعى عليها، قامت بتوحيد بعض قطع الاراضي المستملكة، ثم إفرازها إلى قطع تحمل أرقاماً جديدة، وباعت قطع الاراضي ذوات الأرقام (١٢٦٩)، و(٦١١)، و(٧٩٧)، إلى المدعو سامي محمد أحمد عاصي، وذلك في عام (٢٠٠٨).

أجابت المدعى عليها، على واقعة بيع قطع الاراضي موضوع الادعاء، بأنها تمت وفقاً لأحكام المادة (٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية، المشار إليه.

وبتاريخ (٢٠١٥/١١/١٧) قدمت الجهة المدعية لمحكمة البداية، ناظرة الدعوى الأصلية، مذكرة، تضمنت الدفع بعدم دستورية، المادة (٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية، ومواد أخرى من قانون البلديات النافذ رقم (٤١) لسنة (٢٠١٥).

أقامت الجهة الطاعنة دفعها بعدم دستورية المادة (١/٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية على حُجةٍ مؤداها أن استملاك قطع الأراضي موضوع الادعاء، كان للمنفعة العامة، بالمعنى المقصود بالمادة (١١) من الدستور، والمادة (٣) من قانون الاستملاك النافذ، ولغايات مشروع منتزه عمان القومي، وأضافت بأن قيام الجهة المستملكة ببيع بعض قطع الأراضي المستملكة بنفي صفة النفع العام عن الغاية من استملاكها، وانتهت في خاتمة مذكرتها هذه، إلى طلب وقف السير بالدعوى البدائية الحقوقية، مدار البحث، مستندة لأحكام البند (١) من الفقرة (ج) من المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) كما طلبت، إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى محكمة التمييز، لتفصل في موضوع احالته إلى المحكمة الدستورية من عدمه.

استجابت محكمة البداية الحقوقية، لما طلبتهُ الجهة الطاعنة، وأوقفت السير بالدعوى الحقوقية، ورفعت ملف الطعن بكامل أوراقه إلى محكمة التمييز، بعد أن وجدت بأنّ المادة (٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية المشار إليه، واجبة التطبيق على الدعوى البدائية الحقوقية رقم (٢٠١٤/١٩٧٢) (حسب الزعم وعلى فرض الثبوت).

كما أحالت محكمة التمييز الطعن لمحكمتنا، بعد أن رأت بأن الدفع بعدم دستورية المادة (٥٩)، هو دفع جدّي، وأن قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية، هو الواجب التطبيق على موضوع الدعوى وخلصت محكمة التمييز إلى القول بأن مؤدى الأسباب التي استند عليها مقدم الطعن، توحي بظاهرها بوجود شبهة دستورية.

أنه وقبل الدخول في الموضوع يتعين تبيان أن الدفع بعدم الدستورية، تناول المادة (١/٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية وحسب، وهو الإطار للموضوع الذي ستتم معالجته.

وبعد التدقيق والمداولة قانوناً، واستقراء النصوص التشريعية ذات الصلة وتمحيصها نجد أن المادة (١١) من الدستور تنص على أنه (لا يستملك ملك أحدٍ إلا للمنفعة العامة وفي مقابلِ تعويض عادل، حسبما يُعين في القانون).

وبالرجوع لأحكام المادة (١/٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية ورقم (٧٩) لسنة ١٩٦٦ وتعديلاته (موضوع البحث) نجد انها تنص على ما يلي:

(يجوز لمجلس التنظيم الأعلى كما يجوز للجان التنظيم اللوائية أن تتصرف بالأرض المستملكة من اجل الغايات الواردة في البند (و) من الفقرة (٥) من المادة (٢٣) من هذا القانون، سواء أكان الاستملاك اجباريا ام بالاتفاق بطريق البيع أو الاجارة الى أي سلطة محلية أو حكومية او اية مؤسسة اخرى او شخص آخر من أجل اعمارها).

ونصت المادة (١/٢٣) من القانون اعلاه على ما يلي :

(بعد اقرار مخططات التنظيم الهيكلية للمدن ينظم مخطط تفصيلي للأقسام المختلفة عن مخططات التنظيم الهيكلية).

لقد عرفت المادة (٢/١٩) من القانون المذكور مخطط التنظيم الهيكلي بأنه المخطط الذي يتناول تحديد

مواقع الطرق وانشاء طرق جديدة وتعبيد الطرق الموجودة وتحويل اتجاهها والمواقع المخصصة للحرف والصناعات ومناطق السكن ومواقع المطارات وغيرها .

وتناولت المادة (٥/٢٣) من هذا القانون التعريف بالمخطط التفصيلي بأنه يشمل بشكل خاص على تعيين مواقع الاسواق والمدارس وأماكن العبادة ودور السينما والمتنزهات ومخططات السكك الحديدية والباصات وغير ذلك، ويضاف لها ما ورد في الفقرة (و) من هذه المادة بوجوب ان يشمل مخطط التنظيم التفصيلي على تنظيم مواقع الارض المنوي استملاكها اجبارياً، كأي أرضٍ مخصصة على المخطط من اجل استغلالها لمصلحة الحكومة او للسلطة المحلية او للمنافع العامة او اي ارض تقع ضمن ارض محددة على مخطط التنظيم لإعادة اعمارها او تحتاج الى اعادة توزيع.

وخلاصة القول بأن النصوص المشار اليها اتاحت لمجلس التنظيم الاعلى وللجنة اللوائية ان تتصرف بالأرض المشار اليها اعلاه بيعاً واجارةً الى اي سلطة محلية او حكومية او اي مؤسسة اخرى او الى اي شخص آخر من اجل اعمارها ولم تبين هذه النصوص الية اعمار هذه المناطق تاركة تقدير ذلك لمجلس التنظيم الاعلى صاحب الخبرة والدراية في هذا المجال بما يحقق المصلحة في اعمار الاراضي والمواقع المشار اليها في المادة (٥/٢٣/ و) وبالتالي فانه ليس في ذلك أي شبهة دستورية تشوب نص المادة (١/٥٩) مدار البحث فيما تم الاستملاك بموجبه والتي ربطت التصرف بالأرض المستملكة بما لا يتحاوز ما نصت عليه المادة (٥/٢٣/و) مما يستوجب رد الدفع من هذه الناحية.

أما المادة (٣) من قانون الاستملاك رقم (١٢) لسنة (١٩٨٧)، فقد تفيأت ظلال المادة (١١) من الدستور، ونصت على أنه (لا يُستملك أيُ عقار إلّا لمشروع يُحقق نفعاً عاماً ولقاء تعويضٍ عادل).

إنهُ يتضّح بجلاء أنّ في ثنايا هذين النصيين التشريعيين دُرة كامنة عبّر عنها المشرع بالنفع العام، ونهى المخاطبين عن الاشاحة بوجههم عنها أو عدم التقيد بمقاصدها، التي تتصف بالمرونة، وتنأى عن وضع القيود أمام المستملك، بهدف التناغم مع المستجدات، وتلبية احتياجات الجهة المستملكة، لعلة أن مفهوم الغاية التي يتم الاستملاك من أجلها، هو مفهوم مرنٌ ومتطورٌ يلبي استهدافات المنفعة العامة المتجددة.

وأنه في هذا الصدد، واتساقاً مع هذا المفهوم أصدر المجلس العالي لتفسير الدستور قراراً بتاريخ (٢٠٠٣/٢/٢٠)، عندما كان صاحبُ ولايةٍ في حينه، سندها الفقرة (٢) من المادة (١٢٢) من الدستور التي تم إلغاؤها بمقتضى الفقرة (٣) من هذه المادة الدستورية ذاتها، بموجب التعديل الدستوري النافذ منذ

تاريخ (٢٠١١/١٠/١).

وتضمن قرار المجلس العالي تفسيراً مؤداه أن نص المادة (١١) من الدستور، لا يضع قيداً على مجلس الوزراء، يمنعه من التصرف بالأرض المستملكة التي أصبحت من أملاك الدولة، إذا وجد مجلس الوزراء أن مقتضيات المصلحة العامة تتطلب ذلك، وعلى النحو الذي يراه مناسباً لتحقيق المنفعة العامة، لأن علاقة المالك بالأرض المستملكة قد انقطعت.

وانه ضمن هذا السياق الخاص بتطور مفهوم الغاية التي يجري الاستملاك من أجلها، فقد تصدى واضع قانون الاستملاك في المادة (٥) منه لهذا الموضوع، فأجاز لمجلس الوزراء، بناءً على طلب المستملك، إذا كان إحدى الوزارات، أو الدوائر الحكومية، أو المؤسسات الرسمية التابعة للحكومة، أو البلديات، أن يقرر الموافقة على استعمال العقار المستملك، في أي وجهٍ من وجوه النفع العام، خلاف النفع العام الذي كان العقار قد أُستملك من أجله.

أما الديوان الخاص بتفسير القوانين، فقد نحى بقراره ذي الرقم (٤) لسنة (٢٠١٦) الصادر بتاريخ (٢٠١٦/٤/٢٦)، إلى اعتماد المذهب الذي اعتنقهُ المجلس العالي لتفسير الدستور، ويتلخص بأنه يجوز لمجلس الوزراء أن يوافق للجهات المستملكة الواردة في المادة (٥) من قانون الاستملاك النافذ – إذا تغيّرت الظروف – أن يتصرف بالعقار المستملك بأي وجه من أوجه التصرفات القانونية، والتصرف بالعوائد الناجمة عن ذلك، بما يراه متفقاً والنفع العام، وبقطع النظر عن الغاية التي استُملك العقار من أجلها.

ولما كان الدفع موضوع هذا الطعن ينصبُّ مباشرة على القول بعدم دستورية المادة (١/٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية المؤقت بسبب قيام الجهة المستملكة، ببيع بعض قطع الأراضي المشمولة بالاستملاك.

وكانت هذه المادة تجيز لمجلس التنظيم الأعلى وإلى لجان التنظيم اللوائية، أن تتصرف بالأرض المستملكة من أجل الغايات الواردة في المادة (٢٣/٥/و) من قانون التنظيم إياه، بطريق البيع أو الاجارة، إلى أي سلطة محلية، أو حكومية أو أي مؤسسة أخرى، أو شخص آخر من أجل إعمارها.

وكانت المادة (١١) من الدستور، لا تضع على مجلس الوزراء أي قيد يمنعُهُ من التصرف بالأرض المستملكة، التي أصبحت من الأملاك العامة وانقطعت علاقة المالك بها، وله الحق بالتصرف بالأرض المستملكة بالشكل الذي يراه مناسباً لتحقيق المنفعة العامة.

وكانت المادة (٥) من قانون الاستملاك قد أجازت لمجلس الوزراء، أن يقرر الموافقة على استعمال العقار المستملك، في أي وجهٍ آخر من وجوه النفع العام، خلاف النفع العام الذي كان العقار قد اسْتُملك من أجله.

وكان مفهوم الغاية التي تم استملاك العقار من أجلها، قد تطور، لمسايرة الاسْتهدافات والاعتبارات المستجدة، من وجوه النفع العام.

وكان ما بينّاه من أحكام الدستور، وقانون الاستملاك النافذ، وقرار المجلس العالي لتفسير الدستور، عندما كان صاحب ولاية في حينه، وقرار الديوان الخاص بتفسير القوانين، التي توافقت جميعها من حيث النتيجة على جواز استعمال العقار المستملك في أي وجهٍ من وجوه النفع العام، من غير النفع العام الذي كان قائماً عندما جرى استملاك العقار من اجله، وأن مفهوم النفع العام يتغيَّرُ تبعاً لتغيُّر الظروف، بحيث يصبح ما كان يطلق عليه لغايات النفع العام عند الاستملاك قد تغيّر، ليحقق الاعتبارات والاستهدافات المستجدة، التي لم تكن قائمة عند الاستملاك.

وكان الدفع بعدم دستورية المادة (١/٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية المشار إليه بأعلاه، قد بنى على ما تضمّنه هذا النص من إجازة التصرف بالعقار المستملك بطريق البيع أو الاجارة فإن ما توصلنا إليه يجعل المادة (١/٥٩) المدفوع بعدم دستوريتها تخلو من شُبهة مخالفة الدستور، ويكون الطعن غير مستند لأي أساس قانوني أو واقعي سليم، وحقيقاً بالرد.

لهذا وتأسيساً على ما تقدم نقرر رد الطعن موضوعاً.

حكماً صدر بالأغلبية، باسم حضرة صاحب الجلالة الهاشمية الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم بتاريخ ١٢/ رجب/ ١٤٣٨هجرية المو افق ٢٠١٧/٤/٩ ميلادية .

قرار المخالفة الصادر
عن عضو المحكمة القاضي د.كامل السعيد

أختلف مع الأكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه في حكمها رقم (٣) في الطعن رقم ٢٠١٧/١ تاريخ ٢٠١٧/٤/٩ وأرى الحكم برد الدفع بعدم دستورية نص المادة (١/٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى لعدم الاختصاص استناداً لما يلي:

لما كان يتعيّن على من يقوم بالدفع بعدم دستورية قانون أو نظام أو نص فيه " أن يحدد رقمه ونطاقه بصورة واضحة ومحددة وما يؤيد ادعاءه بأن ذلك القانون أو النظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى ووجه مخالفته للدستور....الخ". بمقتضى نص المادة (١١/ب) من قانون المحكمة الدستورية، وحيث أن هذا النص قد أوجب على من يدفع بعدم دستورية أي نص قانوني أمام المحكمة الناظرة للدعوى تقديم ما يؤيد ادعاءه من أدلة قانونية وواقعية بأن ذلك القانون أو النظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى تحت طائلة رد الدفع بعدم الدستورية تطبيقاً للمبادئ العامة قانوناً وفقهاً واجتهاداً،

وحيث أن وجوب تقديم تلك الأدلة أمام المحكمة الناظرة للدعوى لا يشل يد المحكمة الدستورية من التحقق من أن القانون المدفوع بعدم الدستورية هو واجب التطبيق على موضوع الدعوى، لأنه لا يجوز للمحكمة الدستورية أن تقضي بدستورية أو عدم دستورية أي قانون أو نظام ما لم يكن مطبقاً أو واجب التطبيق على موضوع الدعوى المنظورة أمام المحكمة الناظرة لها وذلك تحت طائلة رد الدفع بعدم الدستورية بمقتضى النصوص التالية: فقد نصّت المادة (٢/٦٠) من الدستور على أنه " في الدعوى المنظورة أمام المحاكم يجوز لأي طرف من أطراف الدعوى إثارة الدفع بعدم الدستورية وعلى المحكمة إن وجدت الدفع جدّياً أن تحيله إلى المحكمة التي يحددها القانون لغايات البت في أمر إحالته إلى المحكمة الدستورية".

كما نصّت المادة (١١/أ) من القانون على ذلك في قولها " لأي طرف من أطراف دعوى منظورة أمام المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها الدفع بعدم دستورية أي قانون أو نظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى".

وحيث أنه لا يجوز للمحكمة الناظرة للدعوى التي يثار الدفع أمامها أن تحيل الدفع إلى محكمة التمييز إلاّ إذا تبين لها أن الدفع جدي وواجب التطبيق على موضوع الدعوى بمقتضى نص المادة (١١/ج/١) من القانون في قولها:" مع مراعاة أحكام الفقرة (د) من هذه المادة إذا وجدت المحكمة الناظرة للدعوى أن القانون أو النظام الذي أُثير الدفع بعدم دستوريته واجب التطبيق على موضوع الدعوى وأن الدفع بعدم الدستورية جدي، توقف النظر في الدعوى وتحيل الدفع إلى محكمة التمييز لغايات البت في أمر إحالته إلى المحكمة الدستورية....الخ".

وحيث أن الهدف من وجوب تقديم الأدلة أمام المحكمة الناظرة للدعوى من قبل من يدفع بعدم دستورية أي قانون أو نظام، هو أن القانون أو النظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى وأن هذا الدفع جدي – كما سبق أن أشرت قبل لحظات – وحيث أن هذا الدفع أمام المحكمة النظامية الناظرة للدعوى لا يخلي سبيل المحكمة الدستورية من التحقق من وجوب أن يكون القانون أو النظام المدفوع بعدم دستوريته واجب التطبيق على موضوع الدعوى أو يشل يدها عن التحقق من جدية هذا الدفع وفقاً لما استقر عليه القضاء الدستوري في قوله " إنه وإن كان المشرع قد أناط بقاضي الموضوع سلطة تقديره جدية الدفع بعدم الدستورية إلاّ أن تقديره في ذلك يخضع لرقابة المحكمة الدستورية والتي لها تحرّي مدى توافر الشرائط المطلوبة في المنازعة الدستورية المطروحة عليها إعمالاً لها لما لها من سلطة في الإشراف على إجراءات الدعوى الدستورية بما يكفل لها القيام بدور إيجابي في توجيهها للاستيثاق من جديتها وتجريدها من اللدد والعَنَتْ"

لطفاً انظر النظرية العامة للقضاء الدستوري للدكتور كامل السعيد ص ١٠٣-١٠٤ طبعة ١٤٣٨ هـ – ٢٠١٧ م.

وفي قرار شهير للمحكمة الدستورية المصرية العليا في هذا المعنى بخصوص بسط رقابة المحكمة الدستورية المنوه عنها أعلاه على تقدير محكمة الموضوع لتوافر الجدية على الرغم من اختصاصها بذلك التقدير قضت بما يلي:

" أن تقدير محكمة الموضوع جدية الدفع بعدم دستورية نص قانوني لازم للفصل في النزاع المعروض عليها لا يتعمق في المسائل الدستورية التي يثيرها هذا النزاع ولا يعتبر فصلاً نهائياً بقضاء قطعي، بل يعود الأمر في شأنها إلى المحكمة الدستورية لتزن وفقاً لمقاييسها جوهر المطاعن الدستورية وأبعادها تحديداً لصحتها أو فسادها، وإذ تفصل محكمة الموضوع في دفع مثارٍ أمامها بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة (نظام) فإن قرارها بهذا الصدد إما أن يكون صريحاً أو مستفاداً ضمناً من (عيون الأوراق)" .

جلسة رقم ١٩٩٧/١/٤ طعن رقم ٤٧ سنة ١٧ دستورية قضائية .

وفي حكمها بهذا المعنى جرى قضاء المحكمة الدستورية لدينا على ما يلي: " أما عن المادة التاسعة من المواد أو المطعون بعدم دستوريتها فهي غير واجبة التطبيق على واقعة الدعوى أو لا صلة لها بوقائعها.....الخ، وبالتالي فإن هذا الطعن غير مقبول شكلاً ويستوجب رده شكلاً".

رقم الحكم ٢ لسنة ٢٠١٧ في الطعن رقم ٣ لسنة ٢٠١٦ ، تاريخ ٢٠١٧/٢/٢٢.

وفي حكم آخر لها قضت بما يلي: " وحيث أن النصوص القانونية المطعون فيها من قانون الانتخاب رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٢ التي تضمنها قرار الإحالة المشار إليها أعلاه (جدول تقسيم الدوائر الانتخابية وتوزيع المقاعد فيها، والمادة ٣/ج، والمادة ٨/ب) وبالرغم مما جاء في قرار الإحالة من محكمة استئناف عمان من أن تلك النصوص القانونية المطعون بعدم دستوريتها واجبة التطبيق على الدعوى الأصلية، وما جاء في قرار الإحالة من محكمة التمييز من أن شروط الإحالة متحققة؛ لم تكن في واقع الأمر وحقيقة الواقع، ضمن النصوص القانونية الواجبة التطبيق على الدعوى الأصلية ولا ترتبط بها، ولم تتحقق شروط الإحالة من هذه الناحية؛ فإن الطعن بتلك النصوص غير مقبول قانوناً ويتعين ردّه شكلاً". الحكم رقم ١ لسنة ٢٠١٤ تاريخ ٢٠١٤/٥/١٥.

وحيث أن ما يصدر عن المحكمة الدستورية من أحكام تكون هذه الاحكام نهائية وملزمة لجميع السلطات والكافة على ما قضت به المادتان (١/٥٩) و(١٥/أ) من الدستور والقانون على التوالي، الأمر الذي يلزم السلطات الرسمية الثلاث والمحكمة الدستورية ذاتها بأحكامها، وبنفس المنطق أقول، حيث وإن كان تقدير ما إذا كان القانون المدفوع بعدم دستوريته واجب التطبيق على موضوع الدعوى أم لا من اختصاص محكمة الموضوع وفقاً لما تمت الاشارة إليه من نصوص دستورية وقانونية، إلاّ أن هذا الاختصاص لا يمنع أيضاً ولا يجب أن يمنع المحكمة الدستورية من بسط رقابتها على تقدير محكمة الموضوع بهذا الخصوص وتحديد ما إذا كانت قد أصابت في ممارستها لاختصاصها هذا أم طاش سهمها، وذلك لنفس الاسباب التي استندت اليها المحكمة الدستورية في بسط رقابتها على تقدير توافر الجدية، فالتمييز أو التفريق بين الحالتين لا تقتضيه حكمة مفهومه أو علّة مقصودة.

وحيث أن ما تبين من الأوراق الرسمية في ملف هذه الدعوى، أن الاستملاك قد تم بموجب أحكام المادتين (٤و١٧) من قانون الاستملاك رقم (٦) لسنة ١٩٨٠وفق القرار الصادر عن لجنة أمانة العاصمة رقم ٥٤٥ تاريخ ١٩٨٦/١٢/٢٢ حيث ورد في هذا القرار ما يلي:

لذا تقرر لجنة الامانة في ضوء ما تقدم الغاء قرارها السابق والموافقة على استملاك المساحات المبينة في

أدنى الصفحة فقط من قطع الاراضي الموصوفة تالياً والموضحة على المخطط المرفق. وذلك بوضع اليد في الحال بطريقة الحيازة الفورية، وفق أحكام المادتين (١٧،٤) من قانون الاستملاك رقم (٦) لسنة ١٩٨٠، باعتبار أن هذا المشروع للنفع العام وتستدعي الضرورة استملاك هذه المساحات الواقعة ضمن المشروع، تمهيداً للبدء بتنفيذه، وتكليف دائرة الاراضي والمساحة بالإجراءات القانونية بهذا الشأن وفقاً لأحكام قانون الاستملاك نيابة عن أمانة العاصمة لاستملاك هذه المساحات نظراً لوقوعها خارج حدود أمانة العاصمة البلدية والتنظيمية.

رقم الحوض	رقم القطعة	اسم المالك	المساحة العمومية بالدونم	المساحة المراد استملاكها لمشروع المنتزه القومي بالدونم	ملاحظات
	١	فرحان سعيد فرحان وشركاه	٦١٤,٦٢٠	٢٢٦,٠٠	جزء
	١٤	فهد سعيد أبو جابر	١,٠٠٠	١,٠٠٠	كاملاً
	١٦	فهد سعيد أبو جابر	١,٠٠٠	١,٠٠٠	كاملاً
	٥٣٢	أحمد عبد صالح عثمان	٣,٦٧٦	١٣,٢٧٦	كاملاً
	٥٣٨	نجلاء صالح أبو جابر	١٤,٦٦١	١٣,٨٧٧	جزء
	٥٣٩	خالد صبحي الحاج حسن وشريكه	١٢,٩٩٠	٦,٥٠٦	جزء
	٥٤٢	نجلاء صالح زوجة فرح أبو جابر	١١,٣٨٨	٩,٠٦٠	جزء
	٥٤٣	مروان عبد الكريم الدحله	٩,٢٢٠	٧,٨٦٢	جزء
	٥٥٧	مروان عبد الكريم الدحله وشريكه	٥,٩٥٠	٥,٩٥٠	كاملاً
	٥٥٨	مروان عبد الكريم الدحله وشريكه	٣,٦٧٤	٣,٦٧٤	كاملاً
	٥٥٩	مروان عبد الكريم الدحله	٤,٧٤١	٤,٧٤١	كاملاً
	٥٨٣	نائل فرح الفرح أبو جابر	٤،٢٠٢	٤,٢٠٢	كاملاً
	٥٨٤	نائل فرح الفرح أبو جابر	٤,٣٥٣	٤,٣٥٣	كاملاً
	٥٨٥	نائل فرح الفرح أبو جابر	٤,٤٩٩	٤,٤٩٩	كاملاً
	٥٩٥	سعيد فهد سعيد وشريكه	٦٢٣,٣٣١	٤٢,٢٥٥	جزء
	٥٦٠	أكرم محمود الدحله وشريكه	٤,٢٠٩	٤,٢٠٩	كاملاً
	٥٦١	خالد عبد الكريم الدحله	٦,٠١١	٦,٠١١	كاملاً
	٦١٠	فرح الفرح الصالح أبو جابر	٣,٩٣٢	١,٨٤٢	جزء
	٦١١	فرح الفرح الصالح أبو جابر	٤,٢٥٤	٣,٥٠٠	جزء

كما قرر مجلس الوزراء في جلسته المنعقدة بتاريخ ١٩٨٧/٤/٢٢ بالاستناد إلى المادة ١٧ من قانون الاستملاك

رقم ١٢ لسنة ١٩٨٧ الموافقة على ما يلي:

١- استملاك ما مساحته ٨٤٢ دونما و ٤٦ مترا مربعا من الحوضين رقم ١ المسحور من أراضي قرية أم الكندم و٥ المطي من أراضي خريبة السوق وجاوى ومن الاحواض ذوات الارقام ٤ الموارس الحمراء و ٣ العمري و ١ الغباشة وتلعة عقبل جميعها من أراضي قرية اليادودة الموصوفة في اعلان الاستملاك المنشور في جريدتي الدستور رقم ٧٠٠٥ وصوت الشعب رقم ١٤٤٧ تاريخ ١٩٨٧/٢/١٩ لأغراض مجلس أمانة عمان لغايات ضمها لمشروع منتزه عمان القومي.

٢- حيازة المساحات المبينة في البند رقم ١ فقره (أ،ب) حيازة فورية دون التقيد بالإجراءات المنصوص عليها في قانون الاستملاك على أن يتولى مدير الاراضي والمساحة بواسطة من ينتخبهم اجراء الكشف الحسي على العقارات المقرر حيازتها لأثبات أوصافها بصورة دقيقة ومفصلة للاستئناس بهذا الكشف عند تقدير قيمة التعويض.

اضافة إلى ما تقدم وحيث يتبين بصورة جازمة من هذه القرارات أن الاستملاك قد تم استناداً لقانون الاستملاك ولم يستند لنص المادة (٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية ولا أدل على ذلك عدم تقديم و/أو الاشارة إلى أي مخطط تنظيمي هيكلي صادر عن مجلس التنظيم الأعلى وفقاً لما يتطلبه هذا القانون، بمعنى آخر إن الاستملاك موضوع الدعوى الأصلية لم يكن اجبارياً لغايات التنظيم عملاً بأحكام المادة (٥٩) من قانون التنظيم، وحيث أنه من المسلم به أن النصوص القانونية المدعى بمخالفتها للدستور لا تكون لازمه للفصل في النزاع الموضوعي ومتصلة به ومنتجة ومؤثرة فيه، إلاّ إذا كانت واجبة التطبيق على موضوع الدعوى فيكون الدفع بعدم الدستورية منصباً على قانون غير متعلق بالدعوى موضوع البحث، وبالتالي يكون حريّاً بالرد لعدم توافر الجدية والمصلحة الشخصية المباشرة المرتبطة بوجوب تطبيقه على موضوع الدعوى المطروحة.

وتطبيقاً لما تقدم ولازِمَهُ، وحيث أنه من المسلم به أن الرقابة القضائية للمحكمة الدستورية على دستورية القوانين والانظمة المدفوع بعدم دستوريتها تشمل الشروط الشكلية والموضوعية التي يتطلبها الدستور فيها لا تكون إلاّ بمناسبة دعوى مطروحة أمام إحدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وبمناسبة إثارة الدفع بعدم دستورية تلك القوانين والأنظمة من قبل أحد أطراف الدعوى ولا تنهض أو تستقيم إلاّ في حالتين لا ثالث لهما أولاهما: أن يتم الدفع بعدم دستورية أي قانون أو نظام نافذ جرى تطبيقه فعلاً أو يجري تطبيقه على موضوع الدعوى – كما هو الشأن في هذه الدعوى حيث جرى تطبيق قانون الاستملاك غير المدفوع بعدم دستوريته في هذه الدعوى- ثانيتهما: أن لا يكون قد جرى تطبيقه ولكنه واجب التطبيق على موضوع الدعوى –وفق ما انتهت اليه الأكثرية المحترمة في هذا القرار بعد أن تم الدفع بعدم دستوريته

من قبل المدعي أو أحد أطراف الدعوى. إذ لا يصح بحث دستورية النص القانوني المدفوع بعدم دستوريته إلاّ إذا كان ذلك النص واجب التطبيق على موضوع الدعوى وكان الدفع جدياً وفق ما تقدم من نصوص دستورية وقانونية وخلافاً لذلك تكون قد منحت المحكمة الدستورية اختصاصاً عاماً بالإشراف على دستورية القوانين والأنظمة خلافاً للدستور والقانون.

وحيث أنه لا مجال لأن يكون قانون تنظيم المدن والقرى المدفوع بعدم دستوريته واجب التطبيق على موضوع هذه الدعوى بعد أن كان قد طبق قانون الاستملاك فعلاً فيها، فلا يصح أن يتنازع قانونان خاصان بالاستملاك على ذات الاراضي المستملكة ولذات الجهة، قانون طبق فعلاً وآخر واجب التطبيق وفقاً لما انتهت اليه الأكثرية المحترمة بصورة حتمية وضمنيّة عندما تصّدت لبحث دستورية نص المادة (١/٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى، أي تصّدت لبحث الموضوع دون التحقق من توافر شروط الشكل المنوه عنها أعلاه، وبهذا أيضاً يكون قد تم استملاك أراض سبق استملاكها بموجب قانون الاستملاك –أي يكون الاستملاك الثاني قد وقع على محل معدوم-، وبعبارة أوضح لا مجال للقول بجواز وجود قانون واجب التطبيق إلى جانب وجود قانون آخر تم تطبيقه فعلاً على ذات الدعوى، وحيث أن ولاية المحكمة الدستورية في الدفوع أو الدعاوى الدستورية لا تقوم إلاّ باتصالها بالدعوى اتصالاً مطابقاً للأوضاع المقررة في قانونها، وهذه الأوضاع الاجرائية تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلاً جوهرياً في التقاضي تغيّا به المشرع مصلحة عامة حتى بتنظيم التداعي في المسائل الدستورية بالإجراءات التي رسمها" وفقاً للقرار الصادر عن المحكمة الدستورية المصرية العليا جلسة ٢٠٠٤/٣/٧ طعن رقم ٦٧ سنة ٢٣ قضائية دستورية عليا.

وعليه فإنني أرى الحكم برد الدفع بعدم دستورية نص المادة (١/٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى لعدم الاختصاص.

قرار المخالفة الصادر عن عضو المحكمة القاضي يوسف الحمود

في الحكم رقم (٣) لسنة (٢٠١٧) المتفرع عن الطعن رقم (١) لسنة (٢٠١٧)

بعد التدقيق أجد أن الفقرة الخامسة من المادة (٢٣) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية رقم (٧٩) لسنة ١٩٦٦ أوجبت أن يتضمن المخطط التفصيلي لأية مدينة عدة بيانات منها ما تضمنه البند (و) من تلك الفقرة المتعلقة بتحديد مواقع الارض المنوي استملاكها اجبارياً من اجل استغلالها لمصلحة الحكومة او لمصلحة السلطة المحلية أو (للمنافع العامة)، وبشأن هذه المواقع فقد بيّنت الفقرة الثامنة من المادة (٢٣) المشار اليها أنه إذا انقضت مدة سبع سنوات ولم تستملك لجنة تنظيم المدن المحلية الاراضي المشار اليها فيحق لأصحاب الاراضي بإشعار خطي ان يطالبوا لجنة التنظيم بإعادة تلك الاراضي اليهم، وقبل انقضاء هذه المدة فإن ما يستخلص من تلك الفقرة انه واذا ما توجهت لجنة التنظيم الى استملاك تلك المواقع فإن عليها وفقاً للمادة (١/٥٦) من قانون التنظيم ان تتقدم بطلب لاستملاكها وفق الاحكام المنصوص عليها في قانون الاستملاك الساري المفعول. فإذا ما قرر مجلس الوزراء استملاك تلك المواقع للغايات المحددة في البند (و) من الفقرة الخامسة يصبح ما ينطبق عليها هو ما ينطبق على اي عقار جرى استملاكه للنفع العام.

وبالرجوع إلى المادة الحادية عشرة من الدستور نجد أنها قد نصت على ما يلي :

[لا يستملك ملك احد الا للمنفعة العامة وفي مقابل تعويض عادل حسبما يعين القانون].

يستخلص من هذا النص الذي رددته قوانين الاستملاك المتعاقبة أن الدستور قد حمى الملكية الخاصة ولم يجز التعدي عليها الا اذا كان ذلك استملاكاً للمنفعة العامة، ذلك أن الملكية الخاصة ذات وظيفة اجتماعية غايتها تنمية الثروة القومية من جهة ومن جهة اخرى لاعتبار هذه الملكية ثمرة للنشاط الفردي وحافزة على الانطلاق والتقدم، كما يستخلص منه ان نزع الملكية والاستملاك لا يكون الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل وأنه يتعين تنظيم ذلك بقانون.

وتأسيساً على ما أوجبه الدستور من وجوب تنظيم احكام الاستملاك والتعويض العادل بموجب قانون يبين من خلاله حقوق المالك والمستملك فقد صدرت بعد نفاذ الدستور لسنة ١٩٥٢ ثلاثة قوانين لتنظيم احكام الاستملاك الاول هو القانون رقم (٢) لسنة ١٩٥٣ الذي صدر بعد صدور الدستور بفترة بسيطة إذ ألغي هذا القانون بقانون الاستملاك الثاني رقم (٢) لسنة ١٩٧٦ وقد الغي الأخير بقانون الاستملاك النافذ رقم (١٢) لسنة ١٩٨٧.

وبالرجوع الى هذه القوانين يتبين أنه وحماية للملكية الخاصة قد أوجبت صدور قرارات من مجلس الوزراء

بالاستملاك حيث يجري من خلال ذلك الرقابة على طلب الاستملاك، وما اذا كان الاستملاك يستهدف المنفعة العامة أم لا، كما يتبين من القانونين الاول والثاني الملغيين أن حقوق المستملك بعد نزع ملكية المالك الاصلي تقتصر على وضع العقار المستملك في المنفعة العامة وبعكس ذلك التخلي عن العقار المستملك واعادته للمالك وفق الشروط المحددة بالمادة (١٩) من قانون الاستملاك الملغي رقم (٢) لسنة ١٩٥٣ والمادة (٢٣/أ) من قانون الاستملاك الملغى رقم (٢) لسنة ١٩٧٦، وقد اضاف قانون الاستملاك النافذ رقم (١٢) لسنة ١٩٨٧ الى جانب التخلي الذي نص عليه بالمادة (١٩) حق المستملك بان يطلب من مجلس الوزراء ان يقرر الموافقة على استعمال العقار المستملك في اي وجه من وجوه النفع العام وذلك عملاً بالمادة الخامسة من القانون، وبذلك لا يجوز للجهة المستملكة وفقاً للقوانين الثلاثة استغلال العقارات المنزوعة ملكيتها لغير الهدف الذي نزعت الملكية الخاصة من أجله ابتداءً ألا وهو المنفعة العامة.

وحيث ان المنفعة العامة التي نص عليها الدستور كغاية للاستملاك لا تتسع لغيرها من الغايات ويبقى ما جرى استملاكه موقوفاً على حساب هذه المنفعة ولا يجوز للمستملك التصرف بالعقار المستملك باي وجه من وجوه التصرف باعتباره ملكاً خاصةً كالبيع الذي تنتفى عند ممارسته الرقابة على الملكية اللاحقة له وما اذا كانت للنفع العام أم غيره، وحيث أن الأصل المستفاد من نص المادة (١١) من الدستور أنه وإذا ما استحالت امكانية تخصيص العقار المستملك للنفع العام فانه يجب التخلي عن الاستملاك أو تحويله لغاية أخرى يتحقق من خلالها ذلك النفع ، وبعكس ذلك يعتبر ما جرى استملاكه تعدياً على الملكية الخاصة التي يفترض الا تُرهق القيّود التي يضعها المشرع عليها من جوهر بنيانها وألا يكون من شأنها تعطيل الانتفاع بها بما يفقدها علة وجودها.

وحيث أنه بالرجوع الى المادة (١/٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية رقم (٧٩) لسنة ١٩٦٦ نجد أنها تنص على ما يلي :

[يجوز لمجلس التنظيم الأعلى كما يجوز للجان التنظيم اللوائية أن تتصرف بالأرض المستملكة من اجل الغايات الواردة في البند (و) من الفقرة (٥) من المادة (٢٣) من هذا القانون (سواء كان الاستملاك اجبارياً ام بالاتفاق) بطريق البيع او الاجارة إلى أية سلطة محلية أو حكومية أو اية مؤسسة اخرى أو شخص آخر من أجل اعمارها].

ومؤدى ذلك بالنتيجة أنه يجوز للجهة المستملكة أن تبيع ما جرى استملاكه وفق المادة (٥/٢٣) إلى أي جهة

بما فيها الأشخاص العاديين وسواء اكانت الجهة المشترية تنوي تخصيص العقار المستملك للنفع العام أم لا.

وحيث اجد ان هذا البيع يمثل اعتداء على الملكية الخاصة مخالفاً للمادة (١١) من الدستور التي تشترط بأن يكون نزع الملكية للمنفعة العامة وبأن يكون العقار المنزوعة ملكيته بعد ذلك وقفاً على هذه المنفعة أو منفعة عامة اخرى او التخلي عنه واعادته لمالكه وبأن لا يكون الاستملاك للمنفعة العامة بالتالي وسيلة للاستيلاء على ملكية العقار ومن ثم بيعه.

لكل ذلك أخالف الأكثرية المحترمة فيما انتهت إليه وأرى أن المادة (١/٥٩) من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية رقم (٧٩) لسنة ١٩٦٦ مخالفة للدستور.

قراراً صدر بتاريخ ٢٠١٧/٤/٩

قرار المخالفة في الحكم رقم ٣ لسنة ٢٠١٧
الصادر عن الاستاذ الدكتور محمد سليم محمد غزوي

اما وقد ذهب الزملاء المحترمون حول الدفع بعدم دستورية المادة ١/٥٩ من قانون تنظيم المدن والقرى والابنية المؤقت رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٦ الذي تقدم به حسن فرح فرح ابو جابر " ٢٠١٦/١٢/٤ " وبواسطة وكلائه المحامين بعد ان قررت محكمة بداية عمان بتاريخ ٢٨ /٢٠١٦/١٢ وقف النظر في الدعوى رقم ٢٠١٤/١٩٧٢ وموضوعها " اعلان بطلان استملاك واسترداد ملكية اراضي " واحالته الى المحكمة الدستورية "– قرار محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١٧/١/١٥ " في القضية رقم ٢٠١٦/٤١٨٠ .

الى القول " ..... فان ما توصلنا اليه يجعل المادة ١/٥٩ المدفوع بعدم دستوريتها تخلو من شبهة مخالفة الدستور ويكون الطعن غير مستند لأي اساس قانوني او واقعي سليم وحقيقا بالرد , ولهذا وتأسيسا على ما تقدم نقرر رد الطعن موضوعا .

ولأنه :

لم يلتفت الى ما امرت به المادة ٥٩ و ٦٠ من الدستور والمواد ٤و٩و١١و١٢ من قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ خاصا بشروط قبول الدعوى الدستورية .

ولم يلتفت الى ما امرت به المادة ١١ من الدستور والمادة ١٠٢٠ من القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لستة ١٩٧٦ والمادة الاولى وما بعدها من قانون الاستملاك وتعديلاته رقم ١٢ لسنة ١٩٨٧ خاصا بمراحل الاستملاك المتتالية .

ولم يلتفت الى ما قررته المواد ٢/١٩ و٢٣و٥٩ من قانون تنظيم المدن والقرى والابنية رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٦والماده ٦٠ من القانون المدني الاردني لقاعدة انهاء تخصيص المال للمنفعة العامة ليجوز بالتالي تطبيق التصرفات الخاضعة للقانون المدني " المواد ٤٦٥ وما بعدها منه " .

فاني اذهب الى خلاف ما ذهب اليه الزملاء المحترمون اي الى ان على المحكمة الدستورية ان تقرر عدم قبول الدعوى الدستورية .

اما لماذا :

فهذا سؤال في القانون يتطلب اجابة قانونيه ولنبدأ كما يقولون من البداية .

نقطة البدء :

ان المقاربة التي وضعت فيها مسألة دستورية او عدم دستورية المادة ١/٥٩ من قانون تنظيم المدن والقرى سالفة الذكر والمحور الذي دار حوله الجدال او النقاش من شأنه ان يحمل على الاعتقاد بان موضوع البحث هو فيما اذا كان الامر خاصا بطعن مباشر في المادة ٥٩ سالفة الذكر ولم يلتفت الى انه دفع فرعي يكون اختصاص المحكمة الدستورية بفحص دستورية المادة ١/٥٩ سالفة الذكر متفرعا عن الدعوى المنظورة وموضوعها " المطالبة بإبطال القرار الاداري باستملاك واسترداد الارض المستملكة ,فالنزاع هنا عيني يدور حول " مشروعية القرار الاداري " وليس حول " دستورية القرار الاداري " وبالتالي يكون الطعن عليها للقضاء الاداري وليس للقضاء الدستوري " الدكتور محمود زكي – الحكم الصادر في الدعوى الدستورية .

ووضع المسألة هذا الوضع وفقا للمقاربة سالفة الذكر كما ارى وضع غير سليم ادى الى انكار لحقائق لا سبيل الى تجاهلها وعليه وحتى نستطيع حل المسألة لا بد من وضعها في الوضع الصحيح , والوضع الصحيح كما نرى ونعتقد نقطة بدئه هو ان الاستملاك كما يقول الفقه والقضاء الاداريان: الدكتور محمد فؤاد عبد الباسط –القانون الاداري , الدكتور حسين عثمان – اصول القانون الاداري – القاضي الاستاذ حسن البغال- نزع الملكية للمنفعة العامة فقها وقضاء – الدكتور محمد رفعت – مبادئ واحكام القانون الاداري " هو اجراء من شانه حرمان الشخص من ملكه العقاري جبرا عنه لتخصيصه لمنفعة عامه مقابل تعويض عادل عما لحقه من ضرر .

ولهذا حرصت الدساتير الاردنية المتعاقبة على ايضاحه " المادة الثامنة من القانون الاساسي لشرق الاردن ١٩ من نيسان عام ١٩٢٨ , " حقوق التملك مصونه .....لا يستملك ملك احد الا للمنفعة العامة في الاحوال التي يعينها القانون ..... " والمادة ١١ من الدستور الاردني ١ من شباط ١٩٤٧ " لا يستملك ملك احد الا للمنفعة العامة وبشرط ان يدفع في مقابله تعويض " واخيرا المادة ١١ من دستور المملكة الاردنية الهاشمية ٨ من كانون الثاني عام ١٩٥٢ " لا يستملك ملك احد الا للمنفعة العامة وفي مقابل تعويض عادل حسبما يعين في القانون " كما تراجع المادة ١٠٢٠ من القانون المدني الاردني سالف الذكر .

وينظم الاستملاك بصفته اسلوباً استثنائيا لكسب الملكية العامة قانون الاستملاك رقم ١٢ لسنة ١٩٨٧المعدل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠٤ الذي حل محل قانون الاستملاك رقم ٢ لسنة ١٩٧٦.

وعلى هدي احكام هذا القانون واحكام القضاء الاداري نجد ان قانون الاستملاك رقم ١٢ لسنة ١٩٨٧ سالف الذكر ادمج وفقا لنص المادة الرابعة منه القرار الخاص بتقرير النفع العام واجراء نزع الملكية اي الاستيلاء الفعلي على العقار في اجراء واحد وتطلبت المادة الرابعة ان يصدر بقرار من مجلس الوزراء صاحب السلطة المطلقة في هذا الشأن كما تقول : " محكمة العدل العليا الاردنية في قرارها رقم ١٩٩٨/٢٢ تاريخ ١٩٩٨/٥/٢٦ " وحيث ان المشرع الدستوري والعادي لم يحددا مسالة المنفعة العامة ولكنها تركت للإدارة التي تتمتع بها بسلطة تقديرية واسعه او كما قيل " امتياز هام تتمتع به الادارة " ولم يحددا اركان المنفعة العامة لأنها تختلف باختلاف الظروف والاحوال " محكمة القضاء الاداري المصرية في حكمها بتاريخ ١٩٥٤/١٢/١٣" الدكتور حسين عثمان – اصول القانون الاداري .

وحيث ان القرار المقرر للمنفعة العامة لا يعد عملا من اعمال السلطة التشريعية لان السلطة التشريعية ليست من اختصاص مجلس الوزراء وليست القرارات التي يصدرها مجلس الوزراء سوى قرارات اداريه بمعنى الكلمة ما دامت من قبيل اعماله القانونية اي الاعمال التي لا تتسم بسمة الاجراءات المادية وعلى ذلك فان المستقر عليه بلا نزاع ان القرار المقرر للمنفعة العامة الذي يصدر تطبيقا لقانون الاستملاك سالف الذكر قرار اداري ،ومثل ذلك قرار نزع الملكية فهو بدوره قرار إداري بمعنى الكلمة .

وحيث ان كلا من تقرير النفع العام ونزع الملكية من صميم اختصاصات السلطة الادارية فيعتبر كلاهما بمثابة قرار اداري دون جدال .

وحيث ان اجراءات اصدار القرار المقرر للنفع العام التي تتم وفقا لنص المادة الرابعة من قانون الاستملاك سالف الذكر فان اجراءات نزع الملكية وفقا لنص المادة الرابعة وما بعدها من قانون الاستملاك تبدأ بمجرد نشر القرار المقرر للمنفعة العامة في الجريدة الرسمية , وتمر هذه الاجراءات بثلاث مراحل : " مرحلة تقرير المنفعة العامة التي تتم بقرار من مجلس الوزراء , ومرحلة نقل الملكية , واخيرا التعويض العادل الذي يتم تقديره وفقا لنص المادة السادسة بواسطة لجان الاستملاك وتخضع المنازعة في قيمة التعويض بالرغم من انها منازعه اداريه بالمعنى الدقيق وفقا للمادة العاشرة من قانون الاستملاك للقضاء العادي " محكمة البداية " على اعتبار – كما قيل – انه اقدر من القاضي الاداري على حماية الملكية الخاصة.

وحيث ان الطعن في القرارات الادارية يتم امام القضاء الاداري فعندما يتقدم الافراد للطعن على القرار المقرر للمنفعة العامة فان ذلك يعني انهم يطلبون الغاءه باعتبار انه مخالف للقانون بمقولة انه قرار غير مشروع , وحتي تقبل دعوى الالغاء فقد استقر الفقه والقضاء الاداريان على وجوب " ان يكون القرار المطلوب الغاؤه قرارا اداريا بمعنى الكلمة صدر من جهة الإدارة كسلطه عامه وتملك حق اصداره دون حاجه الى تصديق سلطه اداريه عليا , وان يكون لطالب الالغاء مصلحه شخصيه ومباشره في طلب الغاء القرار , وان يلتزم رافع الدعوى بالإجراءات والمواعيد المحددة , والا يكون امام طالب الالغاء طريق طعن آخر " مقابل او موازي " الدكتور محمود حافظ – القرار الاداري , كما يراجع قانون القضاء الاداري الاردني رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٤ .

وحيث ان قانون القضاء الاداري الاردني رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٤ يحدد الاسباب التي تجيز التقدم لطلب الالغاء باعتبار انه "" قرار غير مشروع "" وهي : عيب عدم الاختصاص , او عيب مخالفة الدستور او القوانين او الانظمة او الخطأ في تطبيقها او تأويلها , اقتران القرار او اجراءات اصداره بعيب في الشكل , اساءة استعمال السلطة , عيب السبب " المادة ٧ منه . وبناء عليه , فيجب الا يتعارض القرار المقرر للمنفعة العامة مع الدستور ولذلك فانه لما كانت الملكية الفردية من تلك الحقوق التي يحميها الدستور فانه طبقا للدستور لا يجوز نزع ملكية الافراد الا للمنفعة العامة فحسب ففي اطار الصالح العام وحده يجوز نزع ملكية الافراد كذلك لما كان القانون ينص على ان نزع الملكية للمنفعة العامة لا يكون الا بقرار من مجلس الوزراء فلا يجوز اذن تقرير المنفعة العامة الا بصدور قرار من مجلس الوزراء والا كان القرار المقرر للمنفعة العامة مشوبا بعيب مخالفة القانون , كذلك الامر بالنسبة للأنظمة فما دامت تصدر وفقا للدستور والقوانين المعمول بها فانه يجب الا يصدر قرار مقرر للمنفعة العامة يتناقض مع هذه الانظمة التي تصدرها الدولة , وكذلك الحال- كما يقول الفقه والقضاء الاداريان - بالنسبة للعرف الاداري , واذا ما كانت هناك احكام قضائية حائزة لقوة الشيء المقضي به فانه لا يجوز ان يصدر قرار يقرر المنفعة العامة يتناقض ويتعارض مع هذه الاحكام .

واما ما يخص الطعن في قرار نزع الملكية امام القضاء الاداري فهو من حق صاحب المصلحة اذا ما شاب القرار الوزاري النازع للملكية اي عيب من العيوب التي يبرر طلب الالغاء .

وحيث ان المادة ٥٩ من الدستور والمادة ٤ وما بعدها من قانون المحكمة الدستورية تنص على ان تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة..... فالمشرعان الدستوري والعادي قصرا بذلك نطاق اختصاص المحكمة الدستورية في رقابة الدستورية على القوانين والانظمة

النافذة ..... هذا ومن مقتضى النصوص سالفة الذكر ان المحكمة الدستورية في ممارستها لاختصاصاتها بالرقابة على دستورية القوانين والانظمة ليست محكمة موضوع وليست جهة طعن بالنسبة الى محكمة الموضوع وانما هي جهة ذات اختصاص اصيل, ويرتبط بذلك ان اختصاص المحكمة الدستورية لا يثار الا حيثما يكون الطعن مبناه عيب دستوري سواء عيباً شكلياً او موضوعياً وليس على اساس اخر " عيب من عيوب المشروعية".

وهنا لابد من وقفه لنتساءل هل الدفع بعدم دستورية المادة ١/٥٩ سالفة الذكر اتصل بالمحكمة الدستورية اتصالا مطابقا للأوضاع القانونية اي ان يكون الاساس القانوني للدعوى هو مخالفة التشريع لنص الدستور " م٥٩ " وان يكون التعرض للمشكلة الدستورية لازمه للفصل في الدعوى الموضوعية " م٦٠ " وان يكون اتصال المحكمة الدستورية اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونيا اي الدعوى لم ترد للمحكمة للفصل في الدعوى الموضوعية وبناء عليه فاذا اتصل الدفع بالمحكمة الدستورية تكون الدعوى مقبولة واذا لم يتصل الدفع بالمحكمة الدستورية تكون الدعوى غير مقبولة.

وعليه:

وحيث يلزم لتحديد النصوص التشريعية محل رقابة الدستورية اجتماع شرطين لازمين : الاول) يستوجب صدور هذه النصوص عن السلطة التشريعية او التنفيذية في حدود اختصاصاتهما المقررة دستوريا والثاني) يستلزم انتاج هذه النصوص " لمراكز قانونيه عامه ومجرده التي تتميز باتساع نطاق تطبيقها ودائرة المخاطبين بأحكامها ومن ثم اهمية الاثار المترتبة على ابطالها ..... " المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم ٣٩ لسنة ٩– ق–دستوريه ١٩٩٢/١١/٧.

وهنا سنسارع الى الذهاب مع الفقه والقضاء الدستوريين الى ان الاعمال غير المولدة لمراكز قانونيه عامه مجرده لا تندرج في نطاق رقابة الدستورية ,

وحيث ان قرار نزع الملكية للمنفعة العامة او الاستملاك هو من القرارات الادارية الفردية الذي يختص به القضاء الاداري وبالتالي لا تمتد اليه الرقابة الدستورية مهما بلغ - كما تقول المحكمة الدستورية العليا المصرية - خطر هذه القرارات او درجة انحرافها عن احكام الدستور او وجه خروجها عليه ذلك ان تلك القرارات لا تتولد عنها الا مراكز قانونيه من طبيعتها اذ لا تعدو المراكز القانونية التي تنشئها او تعدلها ان تكون مراكز فرديه او خاصه تقتصر اثارها على اشخاص معينين بذواتهم وانه وان صح القول بان القرارات الادارية الفردية هي تطبيق لقاعده قانونيه اعلى الا ان صدورها اعمالا لها لا يغير من خصائصها بان تظل

في محتواها منشئة لمراكز فرديه او ذاتيه او معدله لها وهي مراكز تختلف بالضرورة عن ذلك المركز القانوني العام المجرد المتولد عن القانون " تراجع القضية ٩ لسنة ٩ ق- دستوريه – ١٩٩٢/١١/٧ " وانظر ايضا للمحكمة قضيه ١٢ لسنة ١٥ ق – دستوريه ١٩٩٤/١٢/٣ , قضيه ٨ لسنة ١٤ق- منازعة تنفيذ – ١٩٩٤/٣/٥ " .

ومن المفيد ان نذكر بما تبناه الفقيه الدكتور الطماوي تأييدا لامتداد اختصاص المحكمة الدستورية العليا المصرية في رقابة الدستورية الى القرارات الفردية ايضا بحجة او لتصور وقوعها في حرمة المخالفة الدستورية ولكي تتوحد جهة الفصل في المسائل الدستورية, ولكن الأدق والابلغ كما نعتقد ذلك القول " بانه من ناحية المبدأ فان مخالفة احكام الدستور متصوره بصفه عامه في كل اعمال السلطات العامة " القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية والقرارات التنظيمية العامة والفردية التي تصدرها السلطة التنفيذية والاحكام التي تصدرها السلطة القضائية والاشخاص الخاصة ايضا , ولكن من الناحية العملية يصعب ان تمتد الرقابة الدستورية بنظام القضاء الدستوري المركزي والمتخصص لكل هذه المسائل فذلك مما يجاوز امكانيات عمله وجهده ووقته فضلا عن انه في الغالب لن تعدم المحاكم الاخرى الوسيلة لتكملة الدور في نطاق اختصاصاتها وفي اطار القوانين القائمة " وحيث يذهب الفقه والقضاء الدستوري الى ان على القاضي ان يتصدى اولا لشروط قبول الدعوى قبل ان يتصدى لموضوع المخالفة المدعاة اذ لا يمكنه بحث موضوع الدعوى الا بعد ان يتأكد له توافر هذه الشروط واذا لم تتوافر تحتم عليه الحكم بعدم قبولها دون التغلغل في الموضوع . " الفقيه الدكتور رمزي الشاعر – النظرية العامة للقانون الدستوري , الدكتور محمد فؤاد عبدالباسط- ولاية المحكمة الدستورية – المستشار الدكتور ابراهيم محمد حسنين – الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الفقه والقضاء .

فإنني ارى في ضوء ما تقدم :

ان ولاية المحكمة الدستورية لا تقوم لعدم توفر شرط قبولها الا وهو اتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع التي قررتها المواد سالفة الذكر وبالتالي فان الدعوى غير مقبولة لعدم اختصاص المحكمة الدستورية بمراجعة القرارات الادارية وبخاصه الفردية منها التي يخضعها القضاء الاداري لرقابة المشروعية .

الحكم رقم (٤) لسنة ٢٠١٧

في الطعن رقم (٢) لسنة ٢٠١٧ الصادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة الرئيس السيد طاهر حكمت وعضوية السادة فهد أبو العثم النسور وأحمد طبيشات ود. كامل السعيد وفؤاد سويدان ويوسف الحمود ود.عبد القادر الطورة ود. محمد سليم الغزوي ومنصور الحديدي ود. نعمان الخطيب ومحمد الذويب ومحمد علي العلاونة ومحمد المبيضين وقاسم المومني وفايز الحمارنة.

محامين، لجنة تقدير الأتعاب، مساواة، سلطة تقديرية، صفة قضائية.

- **المبدأ:**

١. أصبح مبدأ المساواة أمام القانون وسيلة لتعزيز الحماية القانونية المناسبة والمتكافئة التي لا يقتصر نطاق تطبيقها على الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور، بل يمتد مجال إعمالها والتمتع بها إلى ما يتبناه المشرع في القانون، وفي حدود سلطته التقديرية، وما يراه محققًا للصالح العام.

٢. إن المادتين (٢/٤٦) و(٥٢) من قانون نقابة المحامين النظاميين قد تكفلتا بتحقيق القدر الأوفى من العدالة إذ تضمنتا الحق للوكيل والموكل وهما طرفا الخلاف حول مقدار أتعاب المحاماة، بمراجعة لجنة التقدير وهيئة الاعتراض ومحكمة الاستئناف كما أن نصوص المادتين المشار إليهما جاءت منسجمة مع ما ورد بالدستور نصاً وروحاً كما أنها منسجمة من ناحية أخرى مع الاتفاقات والمواثيق الدولية.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.الموادّ (١/٦، ٧، ٢٠، ٢٧، ٩٧، ٩٩، ١٠٠، ١/١٠١، ١٠٢، ١/١٢٨) من الدستور.

٢. المادّتان (٢/٤٦، ٥٢) من قانون نقابة المحامين النظاميين رقم (١١) لسنة ١٩٧٢ وتعديلاته.

في الطعن المقدم بعدم دستورية الفقرة (٢) من المادة (٤٦) والمادة (٥٢) بجميع فقراتها من قانون نقابة المحامين النظاميين رقم (١١) لسنة ١٩٧٢ وما طرأ عليه من تعديلات.

وبعد الاطلاع على أوراق الدعوى يتبين أن وقائعها تتلخص بأن المحامي الدكتور عمر محمود سليمان

المخزومي كان قد تقدم بطلب لدى لجنة تقدير أتعاب المحاماة في نقابة المحامين النظاميين الأردنيين من أجل تقدير المبلغ الذي يستحقه بدل أتعابه بمقتضى وكالته عن مؤسسة الخطوط الجوية الكويتية، بسبب عدم تنظيم اتفاقية أتعاب خطية بينهما، وقد قررت هذه اللجنة مبلغ مليون ومائة وخمسة آلالف دينار مع الرسوم والمصاريف وخمسماية دينار أتعاب محاماة وكان ذلك بتاريخ ٢٠١٤/١/٢٨.

وبتاريخ ٢٠١٤/١/٣٠ تقدمت الطاعنة بلائحة اعتراض لدى مجلس نقابة المحامين، الذي قرر بتاريخ ٢٠١٥/٧/٤ ردها وتصديق قرار لجنة تقدير الأتعاب.

وبتاريخ ٢٠١٥/٧/١٥ تقدمت الطاعنة بلائحة استئناف ضد قرار مجلس النقابة، فقررت محكمة استئناف عمان فسخ القرار المستأنف، وإعادة الأوراق لمصدرها (مجلس نقابة المحامين)، الذي قرر فسخ قرار لجنة تقدير الأتعاب، والزام الطاعنة، بأن تدفع إلى المحامي د. عمر المخزومي، مبلغ خمسماية ألف دينار، وحسم مبلغ خمسة وسبعين ألف دينار من هذا المبلغ، كان المحامي عمر المخزومي قد قبضها في السابق .

وبتاريخ ٢٠١٦/٤/٢١، تقدمت الطاعنة بلائحة استئناف للمرة الثانية ضد هذا القرار الصادر عن مجلس نقابة المحامين استناداً لإحكام الفقرة(٢) من المادة (٤٦) والمادة(٥٢) بجميع فقراتها من قانون نقابة المحامين النظاميين.

وأثناء نظر الاستئناف الثاني، تقدمت الطاعنة بطلب موضوعه الدفع بعدم دستورية المادتين (٢/٤٦)، و(٥٢) بجميع فقراتها من قانون نقابة المحامين.

أحالت محكمة استئناف عمان ملف الطلب إلى محكمة التمييز وأوقفت النظر بالدعوى الاستئنافية لحين البت بالدفع المثار، وذلك عملاً بأحكام المادة(١١/ج/١) من قانون المحكمة الدستورية رقم(١٥) لسنة٢٠١٢.

وجدت محكمة التمييز أن شروط وأسباب إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية، بظاهرها توحي بوجود شبهة دستورية، وقررت إحالة الطعن إلى المحكمة الدستورية.

وعن أسباب الطعن:

وبعد التدقيق والمداولة قانوناً نجد أن الجهة الطاعنة أقامت طعنها على الأسباب التالية:

١.أخلَّت المواد المطعون بها بمبدأ المساواة والتكافؤ بين المواطنين، لأن تشكيل اللجان محصور بالمحامين، دون إشراك ممثل للطرف الآخر.

٢.إن لجان تقدير الأتعاب ومجلس النقابة قد تجاوزت الضوابط الدستورية المقررة بالمواد (١/٦، ٧، ٢٠، ٢٧، ٩٧، ٩٩، ١٠٠، ١/١٠١، ١٠٢، ١/١٢٨) من الدستور الباحثة في موضوع السلطة القضائية.

٣.إن المحكمة الدستورية العليا المصرية سبق لها أن حكمت بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة (٨٤) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ معدلاً بالقانون رقم(١٩٧) لسنة ٢٠٠٨ وسقوط نص الفقرة (٣) من المادة ذاتها والمادة (٨٥) منه وأناطت أمر الفصل بموضوع أتعاب المحاماة ومقدارها بالقضاء.

٤.إن المواد المطعون بعدم دستوريتها مايزت بين المتخاصمين، الذين تتكافأ مراكزهم القانونية ، وفي هذا مخالفة صريحة لأحكام المادتين (١/٦) و(١/١٢٨) من الدستور الأردني.

٥.إن المادة (٥٢) من قانون نقابة المحامين المطعون بعدم دستوريتها قصَّرت مواعيد الطعن واعتبرت الحكم الذي يصدر عن محكمة الاستئناف في موضوع تقدير أتعاب المحامي نهائيا ،وهذا مخل بمبدأ مساواة المواطنين في الحقوق والواجبات.

وحيث ان المادة (٢/٤٦) من قانون نقابة المحامين رقم (١١) لسنة١٩٧٢ تنص على أنه "اذا لم تحدد أتعاب المحامي باتفاق خطي صريح تحدد اللجان المختصة في النقابة هذه الأتعاب، بعد دعوة الطرفين ويراعى في التحديد جهد المحامي وأهمية القضية وأي عوامل اخرى ذات علاقة".

وحيث أن المشرع وجّه الخطاب بمقتضى هذا النص إلى الطرفين المختلفين على مقدار اتعاب المحاماة، يغدو قول الجهة الطاعنة" بأن لجنة تقدير الأتعاب تتولى عملها بناء على طلب المحامي الوكيل" فقط غير مستند لأساس من القانون.

وحيث ان المادة (٥٢) من قانون النقابة إياه المطعون بعدم دستوريتها تنص على :

١.يشكل مجلس النقابة لجنة أو أكثر من ثلاثة محامين أساتذة مزاولين ممن أمضوا مدة لا تقل عن عشر سنوات في ممارسة المهنة ويسمي من بينهم رئيساً لها للنظر في قضايا تقدير الأتعاب، وللمجلس أن يسمي أعضاء احتياطاً لهذه اللجنة.

٢. أ. يتم الاعتراض على قرارات لجنة تقدير الأتعاب إلى مجلس النقابة.

ب. للمجلس تفويض أي من صلاحياته في هذه الفقرة لهيئة اعتراض أو أكثر تتألف من خمسة محامين ممن أمضوا مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة في ممارسة المهنة، ويسمي من بينهم رئيساً لها للنظر في الاعتراض على قرارات لجنة قضايا تقدير الأتعاب وللمجلس أن يسمي أعضاء احتياطاً لهذه الهيئة.

٣. تطبق كل من هيئة الاعتراض ولجنة قضايا تقدير الأتعاب قانون أصول المحاكمات المدنية فيما لم يَرد عليه نص في هذا القانون، وتكون القرارات الصادرة عن لجنة قضايا تقدير الأتعاب قابلة للاعتراض لدى هيئة الاعتراض وفقا لأحكام الفقرة (٢) من هذه المادة خلال عشرة أيام، تبدأ من اليوم التالي لصدور القرار إذا كان وجاهياً أو من اليوم التالي لتبليغه إذا كان بمثابة الوجاهي أو وجاهياً اعتبارياً، وتكون القرارات الصادرة عن هيئة الاعتراض أو المجلس قابلة للاستئناف أمام محكمة الاستئناف التي تقع هيئة الاعتراض ضمن دائرتها خلال (١٥) يوما تبدأ من اليوم التالي لصدورها اذا كانت وجاهية أو من اليوم التالي لتبليغها اذا كانت بمثابة الوجاهي أو وجاهياً اعتبارياً ويكون حكم المحكمة نهائيا وينفذ بوساطة دائرة التنفيذ.

٤. يعفى المستأنف من أي رسم أو تأمين بما في ذلك رسم الطوابع.

٥. على رئيس محكمة الاستئناف خلال ثلاثة أيام من تاريخ طلب المحكوم له إعطاء صيغة التنفيذ للقرارات الصادرة عن لجنة قضايا تقدير الأتعاب أو هيئة الاعتراض إذا لم تستأنف لمحكمة الاستئناف لتنفيذها بوساطة دائرة التنفيذ.

وحيث أن الأحكام التي أرستها المادة (٥٢) من قانون نقابة المحامين، المطعون بعدم دستوريتها، تجعل الأسباب التي استندت إليها الجهة الطاعنة غير قائمة على أساس سليم من القانون والواقع، لأن المواعيد والآجال لغايات الإسراع في بذل العدالة لطالبيها، تنسجم مع مبدأ العدالة الناجزة، وتقصير أمد اجراءات التقاضي.

كما أن مبدأ المساواة أمام القانون أضحى في بنائه المتطور لتقرير الحماية القانونية المناسبة والمتكافئة التي لا يقتصر نطاق تطبيقها على الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور، بل يمتد مجال إعمالها إلى تلك الحقوق والاجراءات التي يتبناها المشرع وينص عليها في القانون بحدود سلطته التقديرية وعلى ضوء ما يراه محققاً للصالح العام.

إن التواصل والاطلاع على الأحكام الدستورية الصادرة عن القضاء الدستوري المقارن، ورغم أهميتها، إلا أنها غير ملزمة، خاصة عندما يكون هناك اختلاف بين النصوص والأحكام، فالنظام التشريعي الخاص

بنقابة المحامين المصرية في موضوع تقدير أتعاب المحاماة، مختلف كل الاختلاف عن النظام التشريعي الخاص بنقابة المحامين الأردنية.

ذلك أن المادتين(٤٦، ٥٢) من قانون نقابة المحامين الأردنية قد أرستا قدراً وافراً من العدالة. فمن لجنة تقدير الاتعاب، إلى لجنة مجلس النقابة، إلى حيث الرقابة القضائية التي توفرها محكمة الاستئناف، وهي محكمة موضوع ، في وزن الأدلة بالقسطاس المستقيم، كما أعفى المشرع الجهة التي تستأنف قرار مجلس النقابة (هيئة الاعتراض) من أي رسم أو تأمين بما في ذلك رسم الطوابع، وكل هذا مختلف عن النظام التشريعي المتعلق بتقدير أتعاب المحاماة في قانون المحاماة المصري الذي لا يجيز الطعن بقرارات التقدير إلا بطريقة واحدة بعد دفع الرسوم .

إنه يتعين التنويه بهذا الصدد إلى الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز ومنها على سبيل المثال تمييز حقوق رقم(٧٧/٢٧٠) الذي تضمن أن المشرع قد أضفى على لجنة تقدير الأتعاب ومجلس نقابة المحامين فيما يتعلق بقضايا تحديد أتعاب المحاماة الصفة القضائية. بحيث يعتبر القرار الصادر عن أيهما كأنه صادر عن محكمة.

إنه يتعين أن يكون أمام الدولة أثناء تصديها لإنجاز المهام الدستورية الموكولة إليها الفضاءات الرحبة ليتسنى لها مواكبة روح العصر ومصاحبة ركب التطوير والتحديث ولتبقى أجهزة الدولة في حركة دائبة ومستمرة، مما يجعل ما أورده المشرع بالمادتين (٢،٥٢/٤٦) بجميع فقراتها غير مخالف لأحكام الدستور.
وتجدر الإشارة إلى أن المادتين (٢/٤٦) و(٥٢) من قانون نقابة المحامين الأردنيين قد تكفلتا بتحقيق القدر الأَوفى من العدالة إذ تضمنتا الحق للوكيل والموكل وهما طرفا الخلاف حول مقدار أتعاب المحاماة، بمراجعة لجنة التقدير وهيئة الاعتراض ومحكمة الاستئناف، كما أن هناك لجنتين لتقدير الأتعاب إحداهما مؤلفة من ثلاثة محامين أساتذة مزاولين لمهنة المحاماة منذ عشر سنوات وهيئة اعتراض (مجلس النقابة) مؤلفة من خمسة محامين مزاولين للمهنة منذ خمس عشرة سنة، ولا يفتقر أي من هؤلاء المحامين لضمانات الحيدة والاستقلال والخبرة والدراية لإنجاز ما أسند إليهم من مهام ،من خلال تطبيق قانون أصول المحاكمات المدنية، بالإضافة لما رسمه القانون من اجراءات وخضوع قرار هيئة الاعتراض للطعن لدى محكمة الاستئناف.
وحيث أن المادتين المطعون بعدم دستوريتهما بادعاء مخالفتهما لأحكام المادة (٦) من الدستور الباحثة في مساواة الأردنيين أَمام القانون، ليس فيها أي مخالفة لهذا النص الدستوري لعلة أن مبدأ المساواة أمام القانون أصبح في مبناه ومعناه المتطور وسيلة لتقرير الحماية القانونية المناسبة والمتكافئة التي لا يقتصر

نطاق تطبيقها على الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور بل يمتد مجال إعمالها والتمتع بها إلى ما يتبناه المشرع في القانون وفي حدود سلطته التقديرية وما يراه محققاً للصالح العام.

وحيث أن نصوص المادتين (٤٦) و(٥٢) من القانون جاءت منسجمة مع ما ورد بالدستور نصاً وروحاً كما أنها منسجمة من ناحية أخرى مع الاتفاقات والمواثيق الدولية وبخاصة مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن دور المحامين، ولا أدل على ذلك من أن غاية تنظيم موضوع الأتعاب الواردة في المادتين (٤٦) و(٥٢) لم تكن لسلب اختصاصات النقابة أو المساس باستقلالها كما لم تكن في مجال تقريرها وفض الخلاف حولها تجريداً للجانب القضائي بل تعزيزاً له عندما ذهبت إلى تشكيل لجنة التقدير وهيئة الاعتراض من مجموع الهيئة العامة وليس من مجلس النقابة.

وتأسيساً على ما تقدم ولأن المادتين (٢/٤٦) و(٥٢) بجميع فقراتها غير مخالفتين لأحكام الدستور، لهذا نقرر رد الطعن.

حكماً صدر بالأغلبية باسم حضرة صاحب الجلالة الهاشمية

الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم

بتاريخ الثاني من ذي القعدة لعام ١٤٣٨ هجرية

الموافق للسادس والعشرين من شهر تموز لعام ٢٠١٧ ميلادية.

قرار المخالفة المعطى من أعضاء المحكمة الدستورية
القضاة فهد أبو العثم النسور والدكتور كامل السعيد
ويوسف الحمود وقاسم المومني في الحكم رقم (٤) لسنة ٢٠١٧
بالطعن رقم (٢) لسنة (٢٠١٧)

بعد التدقيق نجد أن أسباب الطعن بعدم دستورية المادتين (٢/٤٦، ٥٢) من قانون نقابة المحامين رقم (١١) لسنة ١٩٧٢ التي استند إليها الطاعن باستدعاء طعنه والتي لخصتها محكمة التمييز في قرارها رقم (٢٠١٧/١٢٨٨) تاريخ ٢٠١٧/٣/٣٠ الذي قررت بموجبه احالة القضية إلى محكمتنا تتلخص بما يلي :

(١) الاخلال بالحق بالمساواة خلافاً للمادة (١/٦) من الدستور .

(٢) الاخلال بحق التقاضي خلافاً للمواد (٢٧ ، ٩٧ ، ٩٩ ، ١٠٠، ١/١٠١ ، ١٠٢) من الدستور.
وتأسيساً على ذلك وخلافاً للأكثرية المحترمة سوف نناقش كل طعن من الطعنين على الوجه التالي:
أولاً الحق بالمساواة

تنص المادة (١/٦) من الدستور على ما يلي :

١.٦.الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وان اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين].

ومؤدى ذلك أن لا تخلّ السلطتان التشريعية والتنفيذية في مجال مباشرتهما لاختصاصها بالحماية المتكافئة للحقوق سواء تلك التي قررها الدستور أو التي ضمنها المشرع، وبذلك يعتبر الحق بالمساواة عاصماً من ايراد النصوص القانونية التي يقيم المشرع فيها تمييزاً غير مبرر بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة.

وحيث ضمن الدستور بالمادة (١/١٠١) حق كل فرد باللجوء إلى قاضيه الطبيعي في المحاكم المختصة اذا وقع نزاع بينه وبين غيره، فإن حرمان شخص أو طائفة من الناس من هذا الحق مع تحقق مناطه وهو قيام المنازعة إنما ينطوي على إهدار لمبدأ المساواة المضمون بالمادة (١/٦) من الدستور، وحيث أن قانون نقابة المحامين قد خص بالمادتين (٢/٤٦) و(٥٢) الخلاف بين المحامي ومن قام بتوكيله حول تحديد الأتعاب غير المتفق عليها خطياً (وهو الخلاف بين أصيل ووكيل في اطار عقد الوكالة) بتنظيم خاص قائم بذاته ومختلف في مضمونه عما تخضع له غير ذلك من منازعات فيما بين الاصيل والوكيل بأجر، فإنه وفضلاً

عما في ذلك من اعتداء على ولاية المحاكم العادية في نظر المنازعات وانتهاكاً لاستقلالها فانه يعتبر اخلالاً بقواعد المساواة بين المحامي وموكله من جهة واصحاب المراكز القانونية المماثلة من الوكلاء والموكلين الذين تخضع منازعاتهم لاختصاص المحاكم من جهة أخرى.

ولا يرد القول هنا أن قرار محكمة التمييز رقم (٧٧/٢٧٠) قد تضمن ان المشرع قد أضفى على لجنة تقدير الأتعاب ومجلس نقابة المحامين فيما يتعلق بقضايا تحديد أتعاب المحاماة الصفة القضائية، بحيث يعتبر القرار الصادر عن ايهما كانه صادر عن محكمة، ذلك ان مثل هذا الاضفاء (إذا ثبتت صحته) لا يحول دون رقابة محكمتنا على دستورية النص التشريعي الذي اضفى على قرار اللجان هذه الصفة والحكم بعدم دستوريته اذا كان مخالفاً للدستور.

ومن حيث ان الفقرة الثالثة من المادة الثانية والخمسين من قانون النقابة قد جعلت القرارات التي تصدرها اللجنة الاعتراضية قابلة للاستئناف أمام محاكم الاستئناف وجعلت القرارات تصدرها هذه المحاكم نهائية غير قابلة للطعن فيها تمييزاً رغم انه يجوز لأطراف اي خصومة أمام محكمة الاستئناف الطعن بالقرارات الصادرة عنها تمييزاً اذا كانت محكمة الدعوى الصادرة بتلك القرارات تزيد على عشرة آلاف دينار وذلك وفقاً للمادة (١/١٩١) من قانون اصول المحاكمات المدنية وبما يترتب عليه ممايزة غير مبررة بين أطراف الخصومة في طلب التقدير وبين غيرهم من المتقاضين مما يعتبر اخلالاً بالحق بالمساواة خلافاً للمادة (١/٦).

ومن حيث أن قانون نقابة المحامين قد خص بالمادتين (٢/٤٦) و(٥٢) الخلاف بين المحامي ومن قام بتوكيله حول تحديد الأتعاب غير المتفق عليها وهو خلاف بين أصيل ووكيل في اطار عقد الوكالة بتنظيم خاص قائم بذاته ومختلف في مضمونه عما تخضع له غير ذلك من المنازعات فيما بين الأصيل والوكيل بأجر من قواعد حاكمة مما يعتبر تمييزاً غير مبرر بين اصحاب المراكز القانونية الواحدة مخلاً بالحق بالمساواة.

ولا يرد هنا بأنه يتعين أن يكون أمام الدولة اثناء تصديها لانجاز المهام الدستورية الموكولة إليها الفضاءات الرحبة ليتسنى لها مواكبة روح العصر ومصاحبة ركب التطور والتحديث ولتبقى اجهزة الدولة في حركة دائبة ومستمرة مما يجعل ما اورده المشرع بالمادتين (٤٦ ، ٥٢) بجميع فقراتها غير مخالفة للدستور، ذلك ان مواكبة روح العصر ومصاحبة ركب التطور والتحديث لا تجيز مخالفة الدستور خاصة في الأمور البسيطة كالخلاف بين المحامي وموكله على أتعاب محاماة لم تشملها وثيقة خطية.

ثانياً : حق التقاضي

(أ) تكريس حق التقاضي في الدستور.

لقد كفل المشرع الدستوري حق كل فرد بالرجوع إلى قاضيه الطبيعي عند وقوع أي نزاع بينه وبين جهة أخرى مهما كان نوع هذا النزاع، والقاضي الطبيعي بالنسبة إلى الفرد وفق ما اوضحته المادتان (٢٧ ، ١٠٠) من الدستور هي المحاكم الابتدائية بأشكالها المختلفة نظامية كانت أم دينية أم خاصة، فمن يعمل بها هو القاضي الطبيعي وبإمكان من لديه أية خصومة مع آخر أن يلجأ إليه، فقد نصت المادة (١٠١) من الدستور على ما يلي:

[المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها].

وبذلك فإنه لا يجوز لأية جهة من الجهات أو سلطة من السلطات أن تنازع شخصاً في هذا الحق أو تنقص منه أو تصادره.

ولم يكتفِ المشرع الدستوري بضمان لجوء الفرد إلى قاضيه الطبيعي يجعل باب المحاكم مفتوحة أمام المتقاضين، بل أكد أن الذي يمارس العمل في هذه المحاكم قضاة مستقلون لا سلطان عليهم لغير القانون، وهذا الاستقلال شرط مكمل لحق التقاضي لا يستقيم إلا به، فقد نص الدستور بالمادة (٩٧) على ما يلي:
[القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون] .
ونصت المادة (٩٨) على ما يلي:
١..يعين قضاة المحاكم النظامية والشرعية ويعزلون بإرادة ملكية وفق احكام القوانين.
٢.ينشأ بقانون مجلس قضائي يتولى جميع الشؤون المتعلقة بالقضاة النظاميين.
٣.مع مراعاة الفقرة (١) من هذه المادة يكون للمجلس القضائي وحده حق تعيين القضاة النظاميين وفق أحكام القانون.
ومن حيث أن المشرع بالمادتين (٢/٤٦ ، ٥٢) من قانون نقابة المحامين قد اعتدى على حق التقاضي المكفول بالمادتين (٢٧ ،١٠١) من الدستور اذ سلب من اختصاص المحاكم النظامية اختصاص النظر بالخصومة الواقعة بين المحامي وموكله لتقدير أتعاب المحاماة غير المتفق عليها خطياً وجعلها من اختصاص لجان ادارية مشكلة من المحامين، فإنه يكون قد خالف المادتين (٢٧ ، ١٠١) من الدستور .

ومن حيث أن المشرع لم يكفل بالمادتين (٤٦ ،٥٢) من قانون نقابة المحامين لأعضاء اللجان التي جرى

تشكيلها بموجبهما ما كفله للقضاة من ضمانات الحيدة والاستقلال المشار إليها بالمادتين (٩٧ ، ٩٨) من الدستور عند مباشرتهم لاعمال التقدير التي انيطت بهم، بل وعلى العكس من ذلك فإن الشكوك لازمت تشكيل هذه اللجان واحاطت بها للخوف من امتزاج عملها بتقدير الأتعاب بالعمل النقابي والمصلحي، إذ أن جميع أعضائها منتخبون من الهيئة العامة للمحامين وبما يجعل عضو اللجنة المنتخب بالنتيجة خصماً وحكماً في آن واحد عندما ينظر بطلبات تقدير الأتعاب المقدمة من المحامي، وبالتالي فإن مؤدى تطبيق المادتين (٢/٤٦، ٥٢) من قانون نقابة المحامين هو حرمان الخصوم من قاضيهم الطبيعي من جهة ونظر النزاع من قبل جهة لا تتوفر فيها ضمانات الحيدة والنزاهة المقررة للقضاة وبما يخالف المواد (٩٧ ، ٩٨ ، ١٠١) من الدستور.

وفضلاً عن ذلك، وإذا كان إيلاء الفصل في الخصومات القضائية إلى لجان إدارية ينطوي على اعتداء على حق التقاضي مخالفاً للدستور فإنه مخالف أيضاً للمادة العاشرة من البيان العالمي لحقوق الانسان التي تقضي بأن لكل شخص الحق في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظراً عادلاً علنياً للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جزائية، ومخالف ايضاً للفقرة الأولى من المادة (١٤) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي نشر في عدد الجريدة الرسمية رقم (٤٧٦٤) الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٦/١٥ ، اذ تنص الفقرة الأولى المشار اليها بانه من حق كل فرد لدى الفصل في اية تهمة جزائية توجه اليه أو في حقوقه والتزاماته في اية دعوة مدنية ان تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية منشأة بحكم القانون، وفي تعليقها على المادة (١٤) من العهد الدولي المشار اليه اوضحت اللجنة المعنية بحقوق الانسان ان حق المساواة في الوصول إلى المحاكم الواردة في الفقرة (١) من المادة (١٤) يتعلق بالوصول إلى المحاكم الابتدائية ولا تتناول مسألة الحق في الاستئناف أو وسائل الانصاف الاخرى.

ومن جهة اخرى فإننا لم نجد بين المبادئ الاساسية لدور المحامين التي طالبت الامم المتحدة الدول ان تضمنّها في تشريعاتها اية اشارة إلى أتعاب المحامي متفق أو غير متفق عليها وكيفية الحصول على تلك الأتعاب أو ما يعطى النقابات الحق أن تشكل لجاناً لتقدير أتعاب المحامين والحكم بها بما يتعارض مع الحق في التقاضي أمام المحاكم.

(ب) الولاية العامة للمحاكم التي أنشأها الدستور.

بالرجوع إلى المواد (٢٧) ، (١٠٠) ، (١٠٢) من الدستور نجد انها تنص على ما يلي :
المادة (٢٧) : [السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها وتصدر جميع

الاحكام وفق القانون باسم الملك] .

المادة (١٠٠) : [تعين انواع جميع المحاكم ودرجاتها واقسامها واختصاصاتها وكيفية ادارتها بقانون خاص على ان ينص هذا القانون على انشاء قضاء اداري على درجتين] .

المادة (١٠٢) : [تمارس المحاكم النظامية في المملكة الأردنية الهاشمية حق القضاء على جميع الأشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها الدعاوى التي تقيمها الحكومة أو تقام عليها باستثناء المواد التي قد يفوض فيها حق القضاء إلى محاكم دينية أو محاكم خاصة بموجب احكام هذا الدستور أو اي تشريع آخر نافذ المفعول] .

يتضح من كل ذلك ان المحاكم بأنواعها المختلفة التي اشارت لها المادة (٢٧) من الدستور هي صاحبة الولاية العامة للفصل في جميع المنازعات التي تقع بين شخص وآخر أو جهة واخرى بما فيها الدولة في الدعاوى التي تقيمها أو تقام عليها، وقد قسم المشرع الدستوري في الفصل السابع من الدستور الاختصاص بين هذه المحاكم واوضح بالمادة (١٠٢) ان ولاية الفصل في المنازعات المدنية جزائية كانت ام حقوقية تعود للمحاكم النظامية اذ تعود لها ولاية الفصل في الخصومات المشار اليها، ولم يُخرج الدستور من هذه الولاية الا ما اختصت به المحاكم الدينية أو المحاكم الخاصة من هذه المنازعات بموجب قوانينها الخاصة.

وبذلك فإن الدستور الأردني لم يذهب إلى ما ذهبت اليه بعض الدساتير بايلاء لجان ادارية ذات اختصاص قضائي حق الفصل في بعض المنازعات المترتبة كما هو الحال بالمادة (١٦٧) من الدستور المصري لسنة ١٩٧١ بل ابقى صلاحية الفصل بالمنازعات بالمحاكم النظامية والدينية والخاصة دون غيرها.

ومن حيث ان المشرع قد نزع بموجب المادتين (٤٦ /٢ ، ٥٢) من قانون نقابة المحامين رقم (١١) لسنة ١٩٧٢ اختصاص النظر بالمنازعة بين المحامي وموكله لتقدير أتعاب المحاماة اذا لم يكن متفقاً عليها خطياً من المحاكم النظامية، واناط النظر بخصومتهما في هذه الجهة من مرحلتها الأولى بلجنة ابتدائية ادارية ولجنة ادارية اخرى تنظر بالاعتراضات بدلاً من المحاكم، فانه يكون بذلك قد سلب اختصاص المحاكم النظامية المقرر دستورياً وبما يخالف المواد (٢٧، ١٠٠، ١٠٢) من الدستور.

وحيث نرى خلافاً للأكثرية المحترمة ان المادتين (٤٦/٢) و (٥٢) من قانون نقابة المحامين مخالفتان للمواد (٦/١ ، ٢٧، ٩٧/٩٨ ، ١٠٠، ١٠١ ، ١٠٢) من الدستور، وأن هناك ارتباطاً وثيقاً بين ما جاء بالمادتين المشار اليهما وبين ما جاء بالبند الثاني من المادة (٥١) وبالبند السابع من المادة (٩٣) ، وان هناك ارتباطاً بينهما (٤٦ /٢ ، ٥٢) وبين بعض العبارات الواردة في المواد (٥٠ ، ٦٦ ، ٦٧، ٨٨) من ذات القانون نرى ما يلي :

(١) عدم دستورية المادتين (٤٦ / ٢ ، ٥٢) من قانون نقابة المحامين رقم (١١) لسنة ١٩٧٢.

(٢) نظراً للارتباط الوثيق غير القابل للتجزئة بين المادتين (٤٦/٢ ، ٥٢) من قانون نقابة المحامين وبين اجزاء

من المواد (٥٠ ، ٥١ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ٨٨ ، ٩٣)، نرى ما يلي :

(أ) اسقاط ما جاء بالبند الثاني من المادة (٥١) وما جاء البند السابع من المادة (٩٣) من ذات القانون.

(ب) اسقاط عبارة [اما في حال عدم وجود اتفاق كتابي فيرفع الامر إلى مجلس النقابة مع حق الوكيل بالاحتفاظ بما في حوزته من نقود أو اوراق وطلب الحجز على اية اموال للموكل بنتيجة الفصل في النزاع حول الاتعاب] الواردة في البند الثاني من المادة (٥٠) من ذات القانون.

(ج)اسقاط عبارة [واعضاء لجان وهيئات اعتراض تقدير الأتعاب أو رد احدهم] الواردة في المادة (٦٦) من ذات القانون .

(د)اسقاط عبارة [أو لجان وهيئات اعتراض تقدير الأتعاب الواردة في المادة (٦٧) من ذات القانون.

(هـ) اسقاط عبارة [تقدير الأتعاب وهيئات الاعتراض] وعبارة [مجالس الاعتراض] الواردتين في البند الثاني من المادة (٨٨) من ذات القانون.

قراراً صدر بتاريخ ٢٠١٧/٧/٢٦

قرار المخالفة في الحكم رقم (٤) لسنة ٢٠١٧ بالطعن رقم (٢) لسنة (٢٠١٧)
الصادر عن العضو القاضي الدكتور عبد القادر الطورة

أخالف الأغلبية المحترمة فيما أصدرته من قرار جملة وتفصيلاً وخاصة ما خلصت إليه من نتيجة وما استندت إليه من حيثيات؛ لعدم مراعاتها مبدأ الفصل بين السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية وسمو الدستور وما جاء فيه من أحكام بموجب نصوص دستورية صريحة واضحة الدلالة وردت فيه بهذا الخصوص، وعدم الأخذ في الاعتبار الحق الأساسي في المساواة الذي لا عدالة بدونه، ولا الحق الأساسي في التقاضي الذي)) يعد من أهم حقوق الانسان الجوهرية والذي لا تأمين لحياة الانسان ولا لحريته ولا لأمنه وأمانة دون كفالته غير منقوص)) .

فمن المسلمات في الفكر القانوني والفكر السياسي والفكر الانساني عموماً ان السمو للدستور ولا ينبغي لأي تشريع آخر ان يتعارض مع احكامه، وهذا هو جوهر وظيفتنا في المحكمة الدستورية ومناط عملنا فيها. وقد جاء الكثير من النصوص في الدستور الأردني بشان القضاء والحق في التقاضي غير المنقوص وخاصة المواد ٦ و٢٧ و٩٧ و١٠٠ و١/١٠١ و١٠٢ منه.

وبالرجوع لنصوص هذه المواد الدستورية نجد أن" الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين" وفقاً لحكم المادة (١/٦) منه، وأن " السلطة القضائية مستلقة تتولاها المحاكم – فقط- على اختلاف أنواعها ودرجاتها...." وفقاً لحكم المادة (٢٧) منه ، وأن " القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون" وفقاً لحكم المادة (٩٧) منه، , وأن " تُعَيَّن أنواع جميع المحاكم ودرجاتها وأقسامها واختصاصاتها وكيفية إدارتها بقانون خاص على أن ينص هذا القانون على إنشاء قضاء إداري على درجتين" وفقاً لحكم المادة (١٠٠) منه، وأن " المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها" وفقاً لحكم المادة (١٠١) منه، وأن " المحاكم النظامية هي التي تمارس حق التقاضي في المملكة على جميع الأشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية والإدارية باستثناء المواد التي يفوض فيها حق القضاء إلى محاكم دينية أو محاكم خاصة بموجب نص في الدستور أو في القانون " وذلك وفقاً لحكم المادة (١٠٢) منه ودلالة المادة (١٠٠) منه وقرار المحكمة الدستورية التفسيري رقم (١٠) لسنة ٢٠١٣.

ومن الواضح ان المستفاد من صراحة هذه النصوص الدستورية ودلالات ما جاء فيها وما جرى عليه الواقع القانوني طبقاً لما توصل اليه الفكر القانوني من قواعد وأصول دولية بهذا الخصوص تتوافق مع العهود والمواثيق الدولية المتعارف عليها؛ أن ولاية القضاء للمحاكم فقط دون غيرها ودون أي استثناء لجهة أخرى مثل ما يجري في بعض الدول التي ينص فيها الدستور على اختصاص لجان إدارية - ذات سلطة عامة – بالقضاء في بعض المواد المدنية، وأن القضاء عندنا في الأردن حسب الواقع في الأعم الأغلب على درجتين من الناحية الموضوعية وتحت مظلة عليا واحدة هي محكمة التمييز من الناحية القانونية، وأن هذه هي منظومة القضاء المتكامل غير المنقوص عندنا في الأردن شأننا في ذلك شأن الدول المتقدمة خاصة وأن ولاية القضاء لدينا لم تعد قاصرة على المواد المدنية والجزائية وإنما امتدت لتشمل كامل المواد الإدارية (العامة) والرقابة القضائية على دستورية كامل القوانين والأنظمة، فضلاً عن أن القضاء لدينا في جُلِّه، إن لم يكن كله، قد انطبق عليه مفهوم القاضي الطبيعي الذي يعرَّف بأنه القاضي المختص قانوناً بنظر الدعاوى القضائية، والذي يكون معيناً بشكل دائم في السلطة القضائية وتنظم شؤونه ويعمل وفقاً لقواعد وأصول قانونية ثابتة مستقرة متعارف عليها عالمياً في هذا المجال.

وبالرجوع لواقع القضية قيد النظر نجد أن السلطة التشريعية في القانون الطعين قد أناطت الاختصاص القضائي في قضايا تحديد أتعاب المحاماة غير المحددة بموجب اتفاقية مع الموكل إلى لجنة من ثلاثة محامين كدرجة اولى والى مجلس النقابة أو هيئة من خمسة محامين يفوضها المجلس كهيئة اعتراض (درجة ثانية) موضوعية أيضاً، وأن قرارات المجلس أو هيئة الاعتراض بهذا الخصوص (الاختصاص القضائي) قابلة للاستئناف أمام محكمة الاستئناف كدرجة ثالثة موضوعية كذلك. وهذا غير جائزٍ دستورياً ولا يتوافق مع المبادئ والقواعد والأصول المشار إليها أعلاه. ذلك أن من يتشكل منهم مجلس نقابة المحامين وأعضاء النقابة من المحامين هم قطاع خاص لا يملكون السلطة العامة ولا ينطبق على المجلس ولا اللجنة ولا الهيئة المشار إليها أعلاه وصف المحاكم لا النظامية ولا الخاصة ولا تنطبق على أي منها ولا على أي من أعضائها مفهوم القاضي الطبيعي.

وحيث أن الاختصاص القضائي قد انحصر دستورياً بالمحاكم فقط دون ممايزة بين شخص وآخر ودون حرمان أي فئة من اللجوء للقضاء الطبيعي، ودون استثناء أي نوع من القضايا من ولاية القضاء؛ فإن ما جاء في النصوص القانونية الطعينة يعد تطاولاً على ولاية القضاء وتدخلاً في شؤونه، وأن هذه النصوص - بالتالي – غير دستورية وتعتبر باطلة حكماً .

أما وقد جاء في النصوص الطعينة؛ تقصير المواعيد والآجال والإعفاء من دفع أي رسوم أو تأمين، ولزوم تطبيق قانون اصول المحاكمات المدنية، وكون القضاء في هذه الحالة على ثلاث مراحل موضوعية، وأنه يخضع لرقابة محكمة الاستئناف موضوعياً؛ فإن ذلك كله لا يضفي المشروعية الدستورية على هذه اللجان والهيئات ومجلس النقابة طالما لم ينطبق على أي منها وصف المحاكم، بل هي جهات قطاع خاص لا ينطبق عليها إلاَّ وصف التحكيم الإجباري غير الجائز دستورياً وغير المقبول عدالة.

وأما القول في قرار محكمة التمييز رقم ٧٧/٢٧٠، المشار إليه في حيثيات قرار الأغلبية، ((أن الشارع - في النصوص الطعينة- قد أضفى على لجنة تقدير الأتعاب ومجلس نقابة المحامين فيما يتعلق بقضايا تحديد أتعاب المحاماة الصفة القضائية بحيث يعتبر القرار الصادر عن أيهما كأنه صادر عن محكمة)) ؛ فهو من قبيل التفسير غير الدقيق في معرض البحث في تنازع الاختصاص ولزوم الالتزام بحكم القانون فقط دون البحث في مدى دستوريته، بينما الصحيح وحسب الواقع كما سبق القول أن الشارع قد فوَّض لجنة تقدير الأتعاب ومجلس نقابة المحامين الاختصاص القضائي فيما يتعلق بقضايا تحديد أتعاب المحاماة غير المحددة في اتفاقية أتعاب دون أن يشير صراحة إلى إعطاء القرار الصادر عن أي منهما صفة القرار القضائي بل هي بمثابة قرارات تحكيم إجباري أخضعها الشارع على غير المقتضى إلى الطعن استئنافاً بينما هي لا تكون قابلة للتنفيذ في حالة عدم الاستئناف ما لم يعطيها رئيس محكمة الاستئناف صيغة التنفيذ. وهذا يعني قطعاً بأن لجنة تقدير الأتعاب ومجلس نقابة المحامين لهما سلطة الفصل في قضية تحديد الأتعاب فقط ولا تملكان سلطة الأمر شأنهما في ذلك شأن القضاء الخاص (التحكيم) الذي لا يُقبل ولا يجوز قانونياً ودستورياً إلاَّ تحكيماً اختيارياً بإرادة الطرفين وسنداً لاتفاقية أو شرط تحكيم بينهما.

وأما ((أنه يتعين – فعلاً- أن يكون أمام سلطات الدولة أثناء تصديها لإنجاز المهام الدستورية الموكولة إليها الفضاءات الرحبة ليتسنى لها مواكبة روح العصر ومصاحبة ركب التطور والتحديث ولتبقى أجهزة الدولة في حركة دائبة ومستمرة))؛ فإن ذلك من قبيل السلطات التقديرية الضرورية اللازمة لكل سلطة من سلطات الدولة في مجال اختصاصها ومهام عمل وظيفتها، ولكن هذه السلطة التقديرية لا يجوز أن تكون مطلقة وإنما هي منضبطة، ولا أقول مقيدة، بقواعد وأصول وضوابط دستورية لا ينبغي لأي سلطة أن تتجاوزها ولا أن تتطاول عليها.

وأما القول في قرار الأغلبية مكرراً بذات المعنى، ((أن مبدأ المساواة أمام القانون أضحى في بنائه المتطور لتقرير الحماية القانونية المكتسبة والمتكافئة التي لا يقتصر نطاق تطبيقها على الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور، بل يمتد مجال إعمالها إلى تلك الحقوق والاجراءات التي يتبناها المشرع وينص

عليها في القانون بحدود سلطته التقديرية وعلى ضوء ما يراه محققاً للصالح)). فهو قول صحيح سديد ولكن بشرط أن لا تؤثر القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق وأن لا تمس أساسياتها وفقاً لحكم المادة (١/١٢٨) من الدستور. وما دامت السلطة التشريعية، في هذه الحالة المعروضة قد حرمت أطراف الدعوى في تحديد أتعاب المحاماة وخاصة المدعى عليه عادة وهو "الموكِّل" من اللجوء إلى المحاكم (القاضي الطبيعي) وألزمته بالإذعان للجان قطاع خاص مؤلفة من المحامين وتحكيم إجباري على درجتين، فإنها أي السلطة التشريعية تكون بذلك قد مايزت بينه وبين الأشخاص الآخرين الأطراف في القضايا والدعاوى المدنية الأخرى، فضلاً عن تمييز المحامي الوكيل عليه باعتبار الجهة المختصة في هذه الحالة هي نقابته وزملاؤه من المحامين، وهو في واقع الأمر وحقيقة الواقع المسؤول عن عدم تحديد أتعاب المحاماة الذي يطالب عادة بتحديدها، وهذا كله فيه ما يؤثر على جوهر الحق في التقاضي الطبيعي والحق في المساواة ويمس أساسياتهما خلافاً لحكم المادة ١/١٢٨ من الدستور.

وحيث خلصت فيما تقدم إلى عدم دستورية النصوص الطعينة فإن ذلك يقتضي مني التصدي إلى ما يتعلق ويرتبط بها من نصوص أخرى وردت في القانون ذاته.

وبالرجوع إلى القانون ذاته نجد فيه المواد ٤٩ و٢/٥٠ و٢/٥١ و٦٦ و٦٧ و ٨٨ و٧/٩٣ قد جاء فيها ما يتعلق بتحديد أتعاب المحاماة واللجان والهيئات المختصة بتحديدها، وأن ما جاء فيها مرتبط بما ورد في النصوص الطعينة ارتباطاً لا يقبل التجزئة بحيث تكون جميعها منظومة واحدة وكلاً واحداً لا يتجزأ، وبصورة لا يتصور فيها أن تقوم لما جاء في هذه المواد قائمة بغير النصوص الطعينة أو إمكان أعمال أحكامها في غيبة النصوص الطعينة وبالتالي فإن القضاء بعدم دستورية النصوص الطعينة يؤدي، بحكم اللزوم العقلي والمنطق القانوني، إلى سقوط ما جاء في هذه المواد بشأن تحديد الأتعاب واللجان والهيئات المختصة بتحديدها.

ولذا، وبناءً على ما تقدم، وخلافاً لرأي الأغلبية المحترمة، فإنني أرى الحكم بعدم دستورية الفقرة ٢ من المادة ٤٦ والمادة ٥٢ بجميع فقراتها من قانون نقابة المحامين النظاميين رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ وما طرأ عليه من تعديلات، وبسقوط ما جاء بشأن تحديد أتعاب المحاماة واللجان والهيئات المختصة بنظرها في المواد ٤٩ و٢/٥٠ و٢/٥١ و٦٦ و٦٧ و ٨٨ و٧/٩٣ من القانون ذاته.

قراراً بالمخالفة صدر بتاريخ ٢ ذو القعدة لعام ١٤٣٨ هـ

الموافق ٢٦ تموز ٢٠١٧م.

الحكم رقم (٥) لسنة ٢٠١٧
في الطعن رقم (٣) لسنة (٢٠١٧)
صادر عن المحكمة الدستورية

برئاسة الرئيس السيد طاهر حكمت، وعضوية كل من السادة: فهد أبو العثم النسور، وأحمد طبيشات، ود. كامل السعيد، وفؤاد سويدان، ويوسف الحمود، ود. عبد القادر الطورة، ود. محمد سليم الغزوي، ومنصور الحديدي ، ود. نعمان الخطيب، ومحمد الذويب، ومحمد علي العلاونة، ومحمد المبيضين، وقاسم المومني، وفايز الحمارنة.

ضريبة، أثر رجعي، تشريع بدرجة قانون، تاريخ النفاذ.

- **المبدأ:**

١. إن الدستور هو صاحب السموّ والعلوّ على ما سواه من التشريعات، أما القانون فهو تشريع بدرجة أدنى من درجة علوّ الدستور، كما أن النظام تشريع يحتل درجة أقل من درجة القانون.

٢. لا يجيز الدستور أن يكون لأحكام النظام أثر رجعي على الوقائع السابقة لتاريخ نفاذه، وأن هذا الأمر الرجعي لا يكون إلا لتشريع من درجة قانون، ويجب أن يتضمن القانون نصًّا خاصًّا على ذلك، ولأمر تقتضيه ضرورات الصالح العام.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.المادّة (٢/٩٣) من الدستور.

٢. نظام الضريبة الخاصة على المبيعات المعدل رقم (٩٧) لسنة ٢٠١٦.

في الطعن المقدم من شركة الأنواع العالمية للتسويق للدفع بعدم دستورية النظام المعدل لنظام الضريبة الخاصة على المبيعات رقم (٩٧) لسنة (٢٠١٦)، المنشور بعدد الجريدة الرسمية رقم (٥٤١٣) الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٨/١.

وبعد الاطلاع على سائر أوراق الدعوى تبيّن بأن وقائعها تتلخص بأن شركة الأنواع العالمية للتسويق، أقامت بواسطة وكيلها، الدعوى ذات الرقم (٢٠١٦/١٢٩) لدى محكمة الجمارك الابتدائية، بمواجهة دائرة الجمارك العامة، ومدعي عام الجمارك بالإضافة لوظيفته وموضوعها منع مطالبة بمبلغ (٦٩٨٥,٣٢) ديناراً بدل ضريبة مبيعات خاصة فرعية، ومبيعات عامة نسبية.

وأثناء نظر هذه الدعوى، تقدم وكيل الشركة المدعية بتاريخ ٢٠١٧/٣/١٤ بطلب دفع بمقتضاه بعدم دستورية نظام الضريبة الخاصة المعدل رقم (٩٧) لسنة ٢٠١٦، وأعطي هذا الطلب الرقم (٥/ط/٢٠١٧).

وبتاريخ ٢٠١٧/٤/١٢ قررت محكمة الجمارك الابتدائية وقف النظر في دعوى منع المطالبة، وإحالة الدفع بعدم الدستورية إلى محكمة التمييز.

وجدت محكمة التمييز بأن الطعن مؤسسٌ على عدم جواز رجعية النظام المطعون فيه وأن شروط إحالة الطعن إلى المحكمة الدستورية متحققةٌ فأحالته لمحكمتنا.

في الموضوع:

وبعد التدقيق والمداولة، واستقراء النصوص الدستورية والقانونية، ومنطوق المادة الأولى من النظام المطعون بعدم دستوريته، يتبين:

أ- أن المادة(٢/٩٣) من الدستور تنص على ما يلي:

(يسري مفعول القانون بإصداره من جانب الملك ومرور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية الاّ إذا ورد نصٌ خاصٌ في القانون على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر).

ب- أن الدستور هو صاحب السمو والعلُوُّ على ما سواه من التشريعات، أما القانون فهو تشريع بدرجة أدنى من درجة علو الدستور، كما أن النظام تشريع يحتلُّ درجة أقل من درجة القانون.

ج- إن الفقرة (٢) من المادة (٩٣) من الدستور، أبانت السبيل السَّويَّ لسريان أحكام أيَّ قانون، وهو إصداره من جانب الملك، ثم مرور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية، إلّا أن المشرع الدستوري، استثنى من هذا السبيل السوي، حالة ورود نص خاص في نفس القانون، على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر.

وأن هذا الاستثناء يُبيح لتشريع من درجة قانون وحسب، أن يكون لسريان مفعوله تاريخ آخر، وفي حالة واحدة، وهي ورود نص خاص، يقضي بسريان مفعوله من تاريخ آخر، ولا يتفيأُ التشريع من درجة النظام ظلال هذا الاستثناء الدستوري.

د- إن الشركة الطاعنة، دفعت بعدم دستورية النظام المعدل لنظام الضريبة الخاصة رقم (٩٧) لسنة ٢٠١٦ بجميع أحكامه، وأقامت حجتها المؤيدة لدفعها على سندٍ من القول بأن النظام مدار البحث تم نشره بعدد الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٨/١ الّا أنه أوجب العمل بأحكامه اعتباراً من تاريخ ٢٠١٦/٦/٢١ وهو تاريخ سابقٌ لتاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

هـ- إن أحكام القضاء الأردني في الماضي والحاضر ، متواترة، ومجمعة على أن الدستور لا يُجيزُ أن يكون لأحكام النظام أثرٌ رجعيٌ على الوقائع السابقة لتاريخ نفاذه، وإن هذا الأثر الرجعي، لا يكون إلّا لتشريع من درجة قانون، وأن يتضمن القانون نصاً خاصاً على ذلك، ولأمرٍ تقتضيه ضرورات الصالح العام.

و- إن المادة الأولى من النظام المطعون بعدم دستوريته تنص على ما يلي:

(يُسمى هذا النظام، نظام معدل لنظام الضريبة الخاصة لسنة ٢٠١٦، ويقرأ مع النظام رقم (٨٠) لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه فيما يلي بالنظام الأصلي، وما طرأ عليه من تعديل ، نظاماً واحداً، ويعمل به اعتباراً من ٢٠١٦/٦/٢١).

ز. إنه لم يرد في النظام المطعون بعدم دستوريته، أي نص مخالف للدستور، إلا العبارة الواردة في نهاية منطوق المادة الأولى ذاتها، وتفيد بسريان أحكام هذا النظام بأثر رجعي على وقائع تمت واكتملت في ظل نظام سابق.

وحيث أن عدم الدستورية تنحصر وتنصَّب على عبارة (ويعمل به اعتباراً من ٢٠١٦/٦/٢١ فقط، وليس في باقي ما تضمنه النظام المطعون فيه من أحكام، أي مخالفة لأي حكم في الدستور).

وحيث أن الفقرة (ب) من المادة (١٥) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢، أوجبت أن يكون الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية، نافذاً بأثرٍ مباشر ما لم يحدد الحكم تاريخاً آخر لنفاذه.

وحيث أن الحجية للأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية، يقتصرُ نطاقها على النصوص التي هي موضوع المنازعة حول دستوريتها من عدمه.

لهذا وبالبناء على كل ما تقدم، نقرر :

١.عدم دستورية العبارة الواردة في نهاية منطوق المادة (١) من نظام الضريبة الخاصة المعدل رقم (٩٧) لسنة ٢٠١٦ ونصها: (ويعمل به اعتباراً من ٢٠١٦/٦/٢١) .

٢.رد الطعن فيما زاد عن ذلك.

٣.اعتبار هذا الحكم نافذاً من تاريخ صدوره.

حكماً صدر بالأغلبية، باسم حضرة صاحب الجلالة الهاشمية الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم في اليوم الحادي والعشرين من شهر آب لسنة٢٠١٧ الموافق للثامن والعشرين من شهر ذي القعدة لسنة١٤٣٨هـ

قرار المخالفة في الحكم رقم ٥ لسنة ٢٠١٧

الصادر عن الاستاذ الدكتور محمد سليم محمد غزوي

اما وقد ذهب الزملاء المحترمون اعضاء المحكمة الدستورية حول الدفع بعدم دستورية النظام المعدل لنظام الضريبة الخاصة رقم ٩٧ لسنة ٢٠١٦ الذي تقدمت به شركة الانواع العالمية للتسويق وبواسطة وكيلها المحامي عماد الطوايعه بعد ان قررت محكمة الجمارك الابتدائية وقف النظر في دعوى منع المطالبة الى حين البت بالدفع بعدم دستورية نظام الضريبة الخاصة رقم ٩٧ لسنة ٢٠١٦ واحالته الى محكمة التمييز التي احالته الى المحكمة الدستورية القرار رقم ١٣٨٣/ ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٥/٧.

الى :

١.عدم دستورية العبارة الواردة في نهاية منطوق المادة ١ من نظام الضريبة الخاصة المعدل رقم ٩٧ لسنة ٢٠١٦ ونصها " ويعمل به اعتبارا من ٢٠١٦/٦/٢١ "

٢.رد الطعن فيما زاد عن ذلك .

بحجة ان احكام القضاء الاردني في الماضي والحاضر متواتره ومجمعه على ان الدستور لا يجيز ان يكون لأحكام النظام اثر رجعي على الوقائع السابقة لتاريخ نفاذه وان هذا الاثر الرجعي لا يكون الا لتشريع من درجة قانون وان يتضمن القانون نصا خاصا على ذلك ولأمر تقتضيه ضرورات الصالح العام .

ولأن الخلط او عدم الفصل بين القاعدتين الهامتين والمهمتين " قاعدة عدم دستورية النظام " و " قاعدة عدم مشروعية النظام " امر ينبذه فقه القانون العام " الدستوري والاداري" ولا يقره , ويذهب النظام القانوني الاردني الى تحريمه وفقا لما امرت به المادة ٥٩ وما بعدها من الدستور الاردني والقانون المكمل " قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ ' والمادة ١٠٠ من الدستور الاردني والقانون المكمل " قانون القضاء الاداري رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٤ .

فاني اذهب الى خلاف ما ذهبت اليه الاكثرية المحترمة اي الى رد الطعن لعدم الاختصاص وبالتالي فان الاحالة الى المحكمة الدستورية غير صحيحه وعلى المحكمة الدستورية عدم السير فيها

اما لماذا ؟

نقطة البدء ان اتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية يجب ان يكون مطابقا للأوضاع القانونية والا تكون غير مقبولة لهذا نصت المادة ٥٩ من الدستور على ان تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة ..... وتتحرك الرقابة الدستورية عليها وفقا لنص

المادة ٦٠ من الدستور والمادة ٩/أ والمادة ١١ و ١٢ من قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ عن طريق الطعن مباشرة وعن طريق الدفع.

ولأنه لم توضع المادة ٣١ من الدستور في وضعها الصحيح " الملك يصدق على القوانين ويصدرها ويأمر بوضع الانظمة اللازمة لتنفيذها بشرط ان لا تتضمن ما يخالف احكامها "

و لم يلتفت الى ما امرت به وشقيقاتها المواد ١١٤و١٢٠و ١٢٤و ١٢٥من الدستور والمواد المكملة ١١/ ب و١٢/أ- ١ من قانون المحكمة الدستورية سالف الذكر. ولم يلتفت الى الخلاف الواضح بين القاعدتين الشهيرتين والهامتين : " قاعدة عدم دستورية النظام " و " قاعدة عدم مشروعية النظام "

فقد انتج عدم الالتفات هذا ورتب تجاوزا للنصوص المذكورة وبالتالي اهدارا لما تعنيه وتتضمنه وذلك عندما ذهب الزملاء المحترمون الى قبول الدفع بعدم دستورية النظام رقم ٩٧ لسنة ٢٠١٦ المعدل لنظام الضريبة الخاصة وتعديلاته رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٠ الصادر بمقتضى المادة السادسة من قانون الضريبة العامة على المبيعات وتعديلاته رقم ٦ لسنة ١٩٩٤ , والسير في الدعوى .

وبناء عليه سنبدأ من البداية :

والبداية العودة الى الانظمة التي اشارت اليها المادة ٥٩ من الدستور لنسارع الى القول بأن هذه الانظمة تتعدد وتتنوع في نظامنا القانوني الاردني وهي : أ) الانظمة التنفيذية او الخاصة بتنفيذ القوانين وقد نصت عليها المادة ٣١ من الدستور " الملك يصدق على القوانين ويصدرها ويأمر بوضع الانظمة اللازمة لتنفيذها بشرط ان لا تتضمن ما يخالف احكامها . ب) الانظمة المستقلة او القائمة بذاتها وهي الواردة في المواد ١١٤و ١٢٠ من الدستور . ج) انظمة الامن او الضبط او كما يطلق عليها البعض " لوائح البوليس " وهي الواردة في المواد ١٢٤و ١٢٥ من الدستور .

وعليه فان النظام / الانظمة قد يخالف / تخالف الدستور مباشرة " عدم دستورية النظام " وقد يتوسط القانون بينه وبين الدستور فيأتي النظام مخالفا للقانون وان خالف الدستور في نفس الوقت بطريق غير مباشر " عدم مشروعية النظام "

وحيث يذهب فقه القانون العام " الدستوري والاداري " الى ان العيب المباشر الذي يصيب النظام هو في الغالب الاعم عيب عدم الدستورية وليس عيب عدم المشروعية يؤيد ذلك ان مخالفة الانظمة لقواعد القانون لا تظهر بصوره مباشره سوى في نوع واحد من الانظمة وهو " الانظمة التنفيذية " , اما الانواع الاخرى وهي الاكثر اهميه وخطورة فالغالب ان يصيبها عدم الدستورية نظرا لغياب القانون في العلاقة بينها وبين الدستور في معظم الاحوال ومن ثم فلا يلحقها عيب عدم المشروعية الا في حالة مخالفتها للمبادئ القانونية العامة . " الاستاذ الدكتور سامي جمال الدين – اللوائح الادارية "

هذا ولئن كانت المادة ٥٩ وما بعدها من الدستور تجعل للمحكمة الدستورية اختصاص رقابة الدستورية على " الانظمة النافذة " دون تقييد او تخصيص " , ولما لم تلجأ المحكمة الدستورية عندنا الى استعمال سلطتها التقديرية التي يقول بها ويؤيدها فقه القانون العام في تحديد نوع الانظمة التي تختص بها ليقتصر الامر في مجال الرقابة على دستورية الانظمة التي تتمتع بالصفة التشريعية والقوه الملزمة للتشريع " الاستاذ الدكتور رمزي الشاعر – النظرية العامة للقانون الدستوري " .

فان المادة ٣/٦١ من الدستور الاردني تتسع للقول انها احالت على القانون تنظيم هذا الاختصاص " يحدد القانون طريقة عمل المحكمة وادارتها وكيفية الطعن امامها وجميع الشؤون المتعلقه بها وبإجراءاتها وبأحكامها وقراراتها وتباشر اعمالها بعد وضع القانون المتعلق بها موضع التنفيذ ويبين القانون حقوق اعضائها وحصانتهم "

الامر الذي يتعين على المشرع ان يحدد المقصود بالأنظمة التي ترد الرقابة الدستورية عليها , وهنا نسارع الى القول مع فقه القانون العام " الدكتور سليمان الطماوي / النظرية العامة للقرارات الادارية , الدكتور محمد فؤاد مهنا / القانون الاداري العربي , الدكتور مصطفى ابو زيد فهمي / الوسيط في القانون الاداري , الدكتور محمد فؤاد عبدالباسط – القرار الاداري , الدكتور محمد رفعت / مبادئ واحكام القانون الاداري , الدكتور عصام اسماعيل / الطبيعة القانونية للقرارات الادارية الدكتور سامي جمال الدين / اللوائح الادارية , الدكتور رمزي الشاعر / النظرية العامة للقانون الدستوري , الدكتور سعد عصفور / النظام الدستوري المصري " ان الانظمة التي تخضع للرقابة الدستورية هي فقط الانظمة التي تتمتع بالصفة التشريعية والقوه الملزمة للتشريع ذلك لان الانظمة التنفيذية تتضمن القواعد التفصيلية اللازمة لتطبيق القانون فهي انظمه تستند الى قوانين سنتها السلطة التشريعية .

وحيث ان المادة ٣١ من الدستور الاردني تنص على ان " الملك يصدق على القوانين ويصدرها ويأمر بوضع الانظمة اللازمة لتنفيذها بشرط ان لا تتضمن ما يخالف احكامها . فالسلطة التنفيذية عندنا تستمد حقها اذن في اصدار الانظمة التنفيذية من الدستور مباشرة جاء في الارادة الملكية الصادرة في ٢٠١٦/٧/١٠ " نحن فيصل بن الحسين نائب جلالة الملك المعظم بمقتضى المادة ٣١ من الدستور وبناء على ما قرره مجلس الوزراء بتاريخ ٢٠١٦/٧/١٠ نأمر بوضع النظام الاتي : نظام رقم ٩٧ لسنة ٢٠١٦ نظام معدل لنظام الضريبة الخاصة .

وحيث يجوز اصدار الانظمة التنفيذية بإذن صريح من البرلمان يشتمل عليه القانون الذي سنه , يصدر مجلس الوزراء الانظمة اللازمة لتنفيذ احكام هذا القانون .. المادة ٤٩ من قانون الضريبة العامة على المبيعات الاردني , فان هذا التصريح كما تقول محكمة القضاء الاداري المصرية لا يعدو ان يكون ترديدا للاذن العام الذي تضمنه الدستور فحكم الانظمة التنفيذية التي اذن البرلمان للسلطة التنفيذية في سنها هو حكم الانظمة التنفيذية التي سنتها السلطة التنفيذية وفقا للاذن العام الذي تضمنه الدستور " القضية رقم ٩٩ لسنة ٢ق- تاريخ ١٩٥٠/٤/١٨ "

وحيث يذهب فقه القانون العام بالإجماع الى اعتبار الانظمة التنفيذية " قرارات اداريه " من حيث مصدرها وقرارات اداريه تنظيميه من حيث مضمونها فان القضاء الاداري يخضعها لرقابة المشروعية اي " مطابقتها لقانون من القوانين " ويقضي بإلغائها وبتعويض المضرورين منها , واذا اقتضى الامر مراجعة دستوريتها فهي اما ان يكون عدم دستوريتها راجعا الى عدم دستورية القانون الصادرة استنادا اليه فيكون من اختصاص المحكمة الدستورية دون غيرها رقابة دستورية هذا القانون واما ان يكون عدم دستوريتها راجعا اليها في ذاتها فيكفي ان يباشر القضاء الاداري صاحب الولاية العامة في شأن المنازعات الادارية ومنها تلك المتعلقة بمشروعية الانظمة التنفيذية رقابته عليها بإلغائها او بتعويض المضرورين منها وفقا لنص المادة ١٠٠ من الدستور " تعين انواع جميع المحاكم ودرجاتها واقسامها واختصاصاتها وكيفية ادارتها بقانون خاص على ان ينص هذا القانون على انشاء قضاء اداري على درجتين " والفقرة السادسة من المادة الخامسة من قانون القضاء الاداري رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٤ " تختص المحكمة الادارية دون غيرها بالنظر في جميع الطعون المتعلقة بالقرارات الادارية النهائية بما في ذلك " ٦- الطعون التي يقدمها اي متضرر لطلب الغاء اي نظام او تعليمات او قرار والمستندة الى مخالفة النظام الصادر بمقتضاه او مخالفة التعليمات للقانون او للنظام الصادرة بمقتضاه او مخالفة القرار للقانون او النظام او التعليمات التي صدر بالاستناد اليها .

ولا يقيده ما تضمنته المادة ٥٩ من الدستور كما لا يقيده قانون المحكمة الدستورية ومن ثم يظل الاختصاص معقودا للقضاء الاداري " يراجع القرار الصادر عن محكمة العدل العليا الاردنية في ٢٠١٢/٥/٢٨, ويعزز هذا كما يذهب الى ذلك الفقه والقضاء الاداري " ان الانظمة التنفيذية تعبر عن ارادة السلطة التنفيذية وهي اقل مرتبه من القانون ومن انواع الانظمة الاخرى من حيث قوتها وقيمتها ولا يجوز لها ان تخالف نصا قانونيا او ان تعدله او ان تلغيه او تفسره " محكمة القضاء الاداري المصرية في القضية رقم ٩٩ لسنة ٢ق- تاريخ ١٩٥٠/٤/١٨ .

وحيث ان الخلاف بين وواضح كما ذكرنا بين قاعدتي " عدم دستورية النظام وعدم مشروعية النظام " فان القضاء الدستوري الاردني / المحكمة الدستورية الاردنية ليس/ ليست قضاء مشروعيه او ملائمه / محكمة مشروعيه او ملائمه اذ ان القضاء الدستوري / المحكمة الدستورية لا يختص / تختص الا برقابة دستورية القوانين والانظمة واختصاص المحكمة الدستورية بذلك اختصاص منفرد ومقرر لها على سبيل الاستئثار ويرتبط بذلك ان اختصاص المحكمة الدستورية الاردنية لا يثار الا حيثما يكون الطعن مبناه عيب دستوري ولا يمكن ان يثار على ثمة اساس اخر كالطعن مثلا بمخالفة قرار اداري لأحكام القانون لاشتماله على عيب من عيوب المشروعية وهو ما حرص على تأكيده الفقه المقارن الدستوري والاداري " يراجع الدكتور محمود زكي – الحكم الصادر في الدعوى الدستورية – اثاره وحجيته وتنفيذه " اذ انه في مثل هذه الحالة ليس امام من يدعي هذا العيب سوى ان يلجأ الى جهة القضاء المختصة وفقا للقواعد التي تنظم احكام الاختصاص القضائي " المواد ١٠٠ وما بعدها من الدستور الاردني "

وحيث ان المادة ١٢٨ من الدستور تحرم على رقابة دستورية القوانين والانظمة ان تمتد الى ملائمة اصدار التشريع من عدمه , وحيث ان قانون انشاء المحكمة الدستورية الاردنية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ ذهب بهذا الاتجاه - اي ليست محكمة مشروعيه او ملائمات سياسيه - جاء في المادة ١١/ب منه يقدم الدفع بعدم الدستورية امام المحكمة الناظرة للدعوى بموجب مذكره يبين فيها الطاعن اسم القانون او النظام الذي اثير الدفع بعدم دستوريته ورقمه ونطاق الدفع بصورة واضحه ومحدده وما يؤيد ادعاؤه بان ذلك القانون او النظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى ووجه مخالفته للدستور .... كما نصت المادة ١٢/أ-١ منه لكل من اطراف الدعوى ان يقدم مذكره الى المحكمة يعرض فيها بصورة واضحه ومحدده القانون او النظام الذي اثير الدفع بعدم دستوريته ونطاق هذا الدفع ووجه مخالفة الدستور .....

وحيث ان عبارة " ووجه مخالفته للدستور " " ووجه مخالفة الدستور " تعني ان المقصود بالنظام / الانظمة تلك التي تصدر استنادا الى الدستور لا الى القانون وبالتالي تخرج الانظمة التنفيذية من مجموع الانظمة التي يجوز الطعن بعدم دستوريتها .

وحيث ان نظام الضريبة الخاصة رقم ٩٧ لسنة ٢٠١٦ المعدل لنظام الضريبة الخاصة وتعديلاته رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٠ الصادر بموجب المادة ٦ من قانون الضريبة العامة على المبيعات وتعديلاته رقم ٦ لسنة ١٩٩٤ نظاما تنفيذيا .

فإنني ارى في ضوء ما تقدم

ان ولاية المحكمة الدستورية لا تقوم لعدم توفر شرط قبولها الا وهو اتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع التي قررتها المادة ٥٩ وما بعدها من الدستور زائدا المادة ١٠٠ من الدستور وبالتالي فان الدعوى غير مقبولة لعدم اختصاص المحكمة الدستورية بمراجعة دستورية الانظمة التنفيذية التي يخضعها القضاء الاداري لرقابة المشروعية .

الحكم رقم (٦) لسنة ٢٠١٧
صادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية كل من السادة : أحمد طبيشات ود. كامل السعيد وفؤاد سويدان ويوسف الحمود ود. عبد القادر الطورة ومنصور الحديدي ود. نعمان الخطيب ومحمد الذويب ومحمد علي العلاونة ومحمد المبيضين وقاسم المومني وفايز جريس الحمارنة.

ضريبة، أثر رجعي، تشريع بدرجة قانون، تاريخ النفاذ.

- **المبدأ:**

١. إن الدستور هو صاحب السموّ والعلوّ على ما سواه من التشريعات، أما القانون فهو تشريع بدرجة أدنى من درجة علوّ الدستور، كما أن النظام يحتل درجة أقل من درجة القانون.

٢. لا يجيز الدستور أن يكون للنظام أثر رجعي على الوقائع السابقة لتاريخ نفاذه.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّة (٢/٩٣) من الدستور.

٢. نظام الضريبة الخاصة على المبيعات المعدل رقم (٩٧) لسنة ٢٠١٦.

في الطعن المقدم من شركة بولص يوسف الزعمط وكيلها المحامي عماد الطوايعة وموضوعه الدفع بعدم دستورية النظام المعدل لنظام الضريبة الخاصة على المبيعات رقم (٩٧) لسنة (٢٠١٦)، المنشور بعدد الجريدة الرسمية رقم (٥٤١٣) تاريخ ٢٠١٦/٨/١ باعتبار النظام المطعون فيه قد تقرر سريانه بأثر رجعي.

وبعد الاطلاع على سائر أوراق الدعوى تبين للمحكمة أن وقائعها تتلخص بأن شركة بولص يوسف الزعمط قد أقامت الدعوى ذات الرقم (٢٠١٦/١٤٧) لدى محكمة الجمارك الابتدائية، وذلك بمواجهة دائرة الجمارك العامة ومدعي عام الجمارك بالإضافة لوظيفته وموضوعها منع مطالبة بمبلغ(٤٠١٠٢,٦٥) دينار أردني بدل ضريبة مبيعات خاصة فرعية، ومبيعات عامة نسبية.

وأثناء نظر تلك الدعوى أمام محكمة الجمارك الابتدائية تقدم وكيل الشركة المدعية بتاريخ ٢٠١٦/١١/٢ بطلبٍ دفع بمقتضاه بعدم دستورية نظام الضريبة الخاصة المعدل رقم (٩٧) لسنة (٢٠١٦)، وأعطي هذا الطلب رقم (٦/ط/٢٠١٧)، وقد اسس المدعي دفعه بعدم دستورية النظام رقم (٩٧) لسنة (٢٠١٦)، على ما يلي :

- أن القاعدة السائدة هي عدم جواز سريان النظام بأثر رجعي على الوقائع السابقة لتاريخ إصدار النظام.
- أن الدستور لا يجيز أن يكون للنظام أثر رجعي.
- كما استند الطاعن في طعنه إلى القرار التفسيري الصادر عن المحكمة الدستورية رقم (٢) لسنة (٢٠١٤) الصادر بتاريخ ٢٠١٤/١٢/١ وذلك استناداً إلى المادة (٢/٩٣) من الدستور.
- والقرار التفسيري رقم (١١) لسنة (١٩٨١) بتاريخ ١٩٨١/٤/٢٨ والذي جاء فيه أنه ليس هناك قيمة قانونية لنص النظام المطعون به لأن الدستور لا يجيز ان يكون النظام بأثر رجعي.
- والقرار التفسيري رقم (١٤) لسنة (١٩٩٥) الذي أكد فيه أن القواعد السائدة لا تجيز أن يكون لأحكام النظام أثر رجعي على الوقائع السابقة لتاريخ نفاذ النظام وأن القانون وحده هو الذي يكون له أثر رجعي إذا ورد نص خاص على ذلك، وبالنتيجة طلب وكيل الشركة الطاعنة إحالة الدفع إلى محكمة التمييز للبت به سنداً لنص المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية.

وبتاريخ ٢٠١٧/٤/٢٦، أصدرت محكمة الجمارك الابتدائية قرارها المتعلق بالدفع بعدم دستورية النظام المطعون به قررت بموجبه إحالة الدفع إلى محكمة التمييز على أساس أن الضريبة موضوع القضية المنظورة أمامها قد فرضت "بموجب نظام وليس بموجب قانون" وأن النظام المطعون به قد تقرر العمل به بأثر رجعي وهو تاريخ ٢٠١٦/٦/٢١ في حين أن النظام المدفوع بعدم دستوريته قد تم نشره في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٠١٦/٨/١ .

وبتاريخ ٢٠١٧/٧/١١، قررت محكمة التمييز إحالة الدفع بعدم دستورية النظام المطعون به إلى هذه المحكمة مؤكدة أن الجهة المدعية قد أسست طلبها على أساس أن الدستور لا يجيز سريان أحكام النظام بأثر رجعي وأن المدعية لها مصلحة بإثارة هذا الدفع وأن النظام محل الدفع هو النظام الواجب التطبيق على موضوع الدعوى رقم (٢٠١٦/١٤٧) و المدعية تستند في دفعها إلى أسباب جدية توحي بظاهرها بوجود شبهة دستورية يقتضي أن تبدي المحكمة الدستورية رأيها فيه.

وبتاريخ ٢٠١٧/٧/٢٥ قدم رئيس الوزراء رده على الطعن وخلال المدة المحددة بالقانون طالباً رد الطعن باعتبار أن النظام المطعون به " النظام المعدل لنظام الضريبة الخاصة رقم (٩٧) لسنة (٢٠١٦)" يتفق وأحكام الدستور الأردني ولا ترد عليه الأسباب التي قدمت في الطعن بعدم دستوريته.

وبعد التدقيق والمداولة تبين أنه قد سبق وأن تم الدفع بعدم دستورية المادة ذاتها، في قضية سابقة حملت رقم (٢٠١٧/٣) وأن هذه المحكمة قد أصدرت حكمها رقم (٢٠١٧/٥) بتاريخ ٢٠١٧/٨/٢١، و الذي تم نشره في عدد الجريدة الرسمية رقم (٥٤٧٩) تاريخ ٢٠١٧/٨/٣٠ والذي قررت فيه عدم دستورية العبارة الواردة في نهاية المادة رقم (١) من نظام الضريبة الخاصة رقم (٩٧) لسنة (٢٠١٦) والتي تنص على " يعمل به اعتباراً من ٢٠١٦/٦/٢١ " ورد الطعن فيما زاد على ذلك لما يلي :

أ- أن المادة(٢/٩٣) من الدستور تنص على ما يلي:

(يسري مفعول القانون بإصداره من جانب الملك ومرور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية إلا إذا ورد نصٌ خاصٌ في القانون على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر) .

ب- أن الدستور هو صاحب السمو والعلُوُّ على ما سواه من التشريعات، أما القانون فهو تشريع بدرجة أدنى من درجة علو الدستور، كما أن النظام تشريع يحتلُّ درجة أقل من درجة القانون.

ج- إن الفقرة (٢) من المادة (٩٣) من الدستور، أبانت السبيل السَّويَّ لسريان أحكام أيَّ قانون، وهو إصداره من جانب الملك، ثم مرور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية، إلّا أن المشرع الدستوري، استثنى من هذا السبيل السوي، حالة ورود نص خاص في نفس القانون على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر.

وأن هذا الاستثناء يُبيح لتشريع من درجة قانون وحسب، أن يكون لسريان مفعوله تاريخ آخر، وفي حالة واحدة، وهي ورود نص خاص، يقضي بسريان مفعوله من تاريخ آخر، ولا يتفيأُ التشريع من درجة النظام ظلال هذا الاستثناء الدستوري.

د- إن الشركة الطاعنة، دفعت بعدم دستورية النظام المعدل لنظام الضريبة الخاصة رقم (٩٧) لسنة ٢٠١٦ بجميع أحكامه، وأقامت حجتها المؤيدة لدفعها على سندٍ من القول بأن النظام مدار البحث تم نشره بعدد الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٨/١ الّا أنه أوجب العمل بأحكامه اعتباراً من تاريخ ٢٠١٦/٦/٢١ وهو تاريخ سابقٌ لتاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

هـ- إن أحكام القضاء الأردني في الماضي والحاضر ، متواترة، ومجمعة على أن الدستور لا يُجيزُ أن يكون لأحكام النظام أثرٌ رجعيٌ على الوقائع السابقة لتاريخ نفاذه، وإن هذا الأثر الرجعي، لا يكون إلّا لتشريع من درجة قانون، وأن يتضمن القانون نصاً خاصاً على ذلك، ولأمرٍ تقتضيه ضرورات الصالح العام.

و- إن المادة الأولى من النظام المطعون بعدم دستوريته تنص على ما يلي:

(يُسمى هذا النظام، نظام معدل لنظام الضريبة الخاصة لسنة ٢٠١٦، ويقرأ مع النظام رقم (٨٠) لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه فيما يلي بالنظام الأصلي، وما طرأ عليه من تعديل ، نظاماً واحداً، ويعمل به من ٢٠١٦/٦/٢١).

ز- إنه لم يرد في النظام المطعون بعدم دستوريته، أي نص مخالف للدستور، إلا العبارة الواردة في نهاية منطوق المادة الأولى ذاتها، وتفيد بسريان أحكام هذا النظام بأثر رجعي على وقائع تمت واكتملت في ظل نظام سابق.

وحيث أن عدم الدستورية تنحصر وتنصَّب على عبارة (ويعمل به اعتباراً من ٢٠١٦/٦/٢١ فقط، وليس في باقي ما تضمنه النظام المطعون فيه من أحكام، أي مخالفة لأي حكم في الدستور).

وحيث أن الفقرة (ب) من المادة (١٥) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢، أوجبت أن يكون الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية، نافذاً بأثرٍ مباشر ما لم يحدد الحكم تاريخاً آخر لنفاذه.

لهذا وبناءً على ما تقدم وحيث سبق لهذه المحكمة البت بموضوع هذا الطعن بالحكم رقم (٥) لسنة (٢٠١٧) تاريخ ٢٠١٧/٨/٢١ والذي قررت فيه عدم دستورية العبارة الواردة في نهاية منطوق المادة الأولى من نظام الضريبة الخاصة المعدل رقم (٩٧) لسنة (٢٠١٦) والتي تتضمن سريان النظام بأثر رجعي.

وحيث أن الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص تشريعي أو بتقرير دستوريته هي أحكام ملزمة لجميع الجهات والسلطات كافة ولا يقتصر أثرها على الخصوم بالدعوى التي صدرت بشأنها بل ينصرف هذا الأثر إلى الكافة بدون استثناء، وذلك عملاً بأحكام المادة (١/٥٩) من الدستور والمادة (١٥/أ) من قانون المحكمة الدستورية في دعوى لاحقة بشأن عدم دستورية نص سبق للمحكمة الدستورية أن قضت بعدم دستوريته أو بتقرير دستوريته فلا يجوز النظر فيها لسبق الفصل في موضوعها.

وحيث أن أحكام المحكمة الدستورية هي أحكام نهائية غير قابلة للطعن وملزمة لجميع السلطات و الكافة

فإن قرارها هو قولٌ فصلٌ لا يقبل التأويل أو التعقيب من أي جهة كانت وله حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيه مرة أخرى، مما يتعين معه عدم جواز النظر بهذا الطعن ورده شكلاً لسبق الفصل في موضوعه.

حكماً صدر باسم حضرة صاحب الجلالة الهاشمية الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم بتاريخ الثالث عشر من محرم لسنة ١٤٣٩هـ
الموافق الثالث من تشرين الأول لسنة ٢٠١٧

الرأي المخالف الصادر
عن عضو المحكمة الدستورية أ.د. كامل السعيد

على الرغم من اتفاقي مع كثير من مشتملات حكم الأكثرية المحترمة ومكوناته، إلا إنني اختلف معها فيما انتهت اليه في فقرتها الحكمية وأرى أن يكون الحكم الصادر عن هذه المحكمة لغايات الدقة القانونية على النحو التالي :

وحيث أن هذه المحكمة سبق لها أن حسمت الدفع بعدم دستورية النص المدفوع بعدم دستوريته في الدعوى المماثلة وذلك بحكمها الصادر رقم ٢٠١٧/٥ تاريخ ٢٠١٧/٨/٢١ والذي قضى بعدم دستورية النص المطعون عليه أو المدفوع بعدم دستوريته وكان مقتضى نص المادتين (١/٥٩) و(١٥/أ) من الدستور والقانون على التوالي أن يكون الحكم الصادر عنها نهائياً وملزماً لجميع السلطات وللكافة باعتباره قولاً فصلاً في المسألة المقضي فيها وهي حجية تحول بذاتها دون المجادلة في الحكم من جديد أو إعادة طرحه عليها، وعليه فإن الخصومة في الدعوى الماثلة منتهية.

وحيث ان الدفع الفرعي الماثل في هذه الدعوى هو جزء لا يتجزأ منها باعتباره فرعاً من أصل النزاع فيها وهو ذاته الذي تم قبوله في الدعوى السابقة المماثلة لها في حكمها المنوه عنه أعلاه، فإن رد هذا الطعن يعني انه تم البحث فيه وأنه تبين للمحكمة أن الشروط الشكلية أو احدها لم تتوافر فيه الأمر الذي اقتضى رده شكلاً، في حين أن المطلوب في هذه الدعوى هو تجنب البحث فيه لسبق الفصل فيه في الدعوى السابقة، وبعبارة أخرى فإن المطلوب هو عدم جواز المجادلة في الحكم من جديد سواء أكان ذلك شكلاً أو موضوعاً أو إعادة طرحه على المحكمة وفقاً لما استقر عليه أذهان قضاة المحاكم الدستورية واستقرت عليه اقضيتهم .

جلسة ٢٠٠٥/٢/١٣ طعن رقم (٥٧) لسنة (٢٥) قضائية دستورية عليا، جلسة ٢٠٠٥/٢/١٣ طعن رقم (٢٢٢) سنة (٢٥) قضائية دستورية عليا.

ولهذه الأسباب أرى الاكتفاء بالحكم باعتبار الخصومة الدستورية في هذه الدعوى منتهية دون أن يصار إلى الجمع بين عبارتي عدم جواز النظر بهذا الطعن لسبق الفصل فيه ورده شكلاً لتعارضهما.

الحكم رقم (١) لسنة ٢٠١٨

في الطعن رقم (١) لسنة ٢٠١٨

صادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة الرئيس السيد طاهر حكمت وعضوية كلٍ من السادة فهد أبو العثم النسور وأحمد طبيشات ود. كامل السعيد، وفؤاد سويدان، ويوسف الحمود، ود. عبد القادر الطورة، ، ومنصور الحديدي، ود. نعمان الخطيب، ومحمد الذويب، ومحمد علي العلاونة، ومحمد المبيضين، وقاسم المومني.

منافسة غير مشروعة، توازن، اللجوء إلى القضاء، سلطة تقديرية، مساواة، إجراء تحفظي.

- **المبدأ:**

١. أرست المادّة (١٠١) من الدستور قاعدة مفادها أن المحاكم مفتوحة للجميع، ومصونة من التدخل في شؤونها، وأن حق اللجوء إلى القضاء حق غير مطلق للجميع يتناوله المشرع بما له من سلطة تقديرية، ويفرض عليه بعض القيود والضوابط التنظيمية، حتى تكون ممارسة هذا الحق مبرأةً من أي صورة من صور التعسف باستعماله.

٢. إن المشرع في المادّة (٣) من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية بفقراتها وبنودها حقق التوازن بين من يلتجئ إلى القضاء مطالبًا بالتعويض عمّا يدعيه من ضرر بسبب المنافسة غير المشروعة دون التعسف في استعماله لحقه، وبين تمتع الطرف الآخر بحق المطالبة بالتعويض عمّا لحقه من ضرر إذا ثبت بحكم قضائي نهائي أن الجهة المدعية لم تكن محقة في دعواها ولا في طلبها اتخاذ الإجراءات التحفظية.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّتان (١٠١، ١٠٢) من الدستور.

٢. الفقرتان (ج/٤، د) من المادّة (٣) من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٠.

في الطعن المقدم من شركة (فورما جيري بل) الفرنسية، وكلاؤها المحامون السادة ، صلاح الدين البشير ومشاركوه، للدفع بعدم دستورية (البند ٤ من الفقرة ج) والفقرة (د) من المادة (٣) من قانون المنافسة غير المشروعة، والأسرار التجارية رقم (١٥) لسنة (٢٠٠٠)، بادعاء مخالفة هذين النصين لأحكام المادتين (١٠١) و(١٠٢) من الدستور الأردني.

بعد الاطلاع على سائر أوراق الدعوى، يتبيّن أن وقائعها تتحصل بأن المستدعية بطلب الطعن (شركة فورما جيري بل) الفرنسية التي تملك العلامة التجارية (كيري kiri)، والمسجلة في سجل العلامات التجارية في الأردن، بالصنف رقم (٢٩) ، كانت قد رفعت لدى محكمة بداية جنوب عمان، الدعوى الحقوقية ذات الرقم (٢٠٠٥/٥٧٨)، وذلك بتاريخ (٢٠٠٥/١٠/٢٥)، ضد المدعى عليهم :

شركة فايز أحمد حمدان، وشركاه، وموضوع هذه الدعوى، المطالبة بالتعويض عن المنافسة غير المشروعة، ومنع التعدي ووقف المنافسة، والحجز التحفظي على المواد والمنتجات ذات العلاقة والأدوات ومواد التغليف التي تحمل العلامة التجارية (كايرو،kiro) وضبطها أينما وُجدتْ، فقررت المحكمة، تكليف المستدعية (شركة فورما جيري بل) ، بتقديم كفالة مالية بخمسة آلاف دينار، أصدرها بنك (سوسيتيه جنرال) لصالح المستدعية، لضمان الأضرار التي قد تلحق بالجهة المدعى عليها، إذا تبين أن المستدعية غير محقة بدعواها.

بتاريخ (٢٠٠٦/١١/٦)، قضت محكمة بداية جنوب عمان برد الدعوى، وتأيد هذا القرار استئنافاً، وحكمت محكمة التمييز، برد التمييز من الناحية الشكلية ، وغدا الحكم قطعياً .

بتاريخ (٢٠١٠/١٠/٥) ، أقامت شركة فايز حمدان وشركاه ، لدى محكمة بداية عمان الدعوى الحقوقية ذات الرقم (٢٠١٠/٢٥٢٨) بمواجهة الشركة المستدعية وكفيلها بنك (سوسيتيه جنرال)، للمطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية ، والمعنوية، والعطل والضرر ، وبدل الكسب الفائت ، وما لحق بها من خسائر.

بتاريخ (٢٠١٤/٣/٢٤) قررت المحكمة البدائية الحكم بالزام الشركة المستدعية بتأدية مبلغ (٨٠٢,٥٥٨) ثمانمائة واثنين ألفاً، وخمسمائة وثمانية وخمسين ديناراً ، للمدعية ، شركة فايز حمدان وشركاه ، كما حكمت بالزام الشركة المستدعية ، وكفيلها بنك (سوسيتيه جنرال)، بالتكافل والتضامن ، بتأدية مبلغ (٥٠٠٠) خمسة آلاف دينار للمدعية، استناداً لاحكام المواد (٢٥٦ ، ٢٦٦ ، ٩٥٠) من القانون المدني ، والمادة (٣/ج/٤/د) من قانون المنافسة غير المشروعة ، والأسرار التجارية رقم (١٥) لسنة (٢٠٠٠) وتأيد

هذا الحكم استئنافاً ، في حين قررت محكمة التمييز ، نقض القرار المطعون فيه ، لاجراء خبرة جديدة ، بمعرفة عدد أكثر من الخبراء ، ولبيان كيفية التوصل الى كل بند، وأسس اعتماد الضرر.

وأثناء المحاكمة الاستئنافية ، تقدمت الجهة المستدعية (الطاعنة) ، بطلب الطعن ذي الرقم (٣٢٩/ط/٢٠٠٧) وأدعت بمقتضاه أن (البند -٤- من الفقرة –ج- والفقرة – د-) من المادة (٣) من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية المشار اليه، تخالف احكام المادتين (١٠١) و (١٠٢) من الدستور الأردني.

بتاريخ (٢٥/١٠/٢٠١٧) ، أحالت محكمة استئناف عمان، طلب الطعن الى محكمة التمييز، وأوقفت السير بالدعوى .

وبتاريخ (٢٠/١٢/٢٠١٧) أحالت محكمة التمييز الدفع بعدم الدستورية لمحكمتنا.

في الموضوع: بعد التدقيق والمداولة قانوناً نجد أن المادة (١٠١) من الدستور تنص على ما يلي:

١.المحاكم مفتوحة للجميع ، ومصونة من التدخل في شؤونها.
٢.لا يجوز محاكمة أي شخص مدني في قضيةٍ جزائيةٍ لا يكون جميع قضاتها مدنيين، ويستثنى من ذلك جرائم الخيانة والتجسس والارهاب وجرائم المخدرات وتزييف العملة.
٣.جلسات المحاكم علنية، الاّ اذا قررت المحكمة ان تكون سرية مراعاةً للنظام العام، أو محافظة على الآداب ، وفي جميع الأحوال، يكون النطق بالحكم في جلسة علنية.
٤.المتهم بريء حتى تثبت ادانته بحكم قطعيٍ.

وتنص المادة (١٠٢) من الدستور على ما يلي :

تمارس المحاكم النظامية في المملكة الأردنية الهاشمية ، حق القضاء على جميع الأشخاص ، في جميع المواد المدنية والجزائية ، بما فيها الدعاوى التي تقيمها الحكومة، أو تقام عليها ، باستثناء المواد التي قد يفوض فيها حق القضاء إلى محاكم دينية أو محاكم خاصةٍ ، بموجب أحكام هذا الدستور، أو أي تشريع آخر ، نافذ المفعول.

ونجدُ أن النصّين المطعون بعدم دستوريتهما، ينصان على ما يلي:

(١) البند (٤) من الفقرة (ج) من المادة (٣) من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم (١٥) لسنة (٢٠٠٠):

" للمستدعى ضده المطالبة بالتعويض عما لحقهُ من ضررٍ ، اذا ثبت ان المستدعي غير مُحقٍ في طلبه، باتخاذ الاجراءات التحفظية أو أنه لم يُقمْ دعواه، خلال المدةِ المقررةِ في البند (٢) من هذه المادة.

(٢) الفقرة (د) من المادة (٣) من نفس القانون:

" للمدعى عليه المطالبة بالتعويض عما لحقهُ من ضرر اذا ثبت بنتيجة الدعوى أن المدعي غير محقٍ في دعواه".

وحيث أن حق الجميع في اللجوء إلى القضاء الذي أرساه حكم المادة (١٠١) من الدستور، إنما هو حق غير مطلق، فيتناوله المشرع بما له من سلطةٍ تقديرية ، ويفرض عليه بعض القيود والضوابط التنظيمية ، حتى تكون ممارسةُ هذا الحقِّ ، مبرأةً من أي صورةٍ من صور التعسفِ باستعماله، كما أنه يُفترض فيمن يتفيأ ظلال هذا الحق ويلجأُ الى المحاكم لنشدان العدالة، أن يكون مسكوناً بالنية الحسنةِ، وأن يمُدّ يداً نظيفة يدفع بها المنافسة غير المشروعة عنه، وحتى لا يكون مستهدفاً للحكم ِالعامِ المتعلقِ بالفعل الضّار المبحوث عنه في المادة (٢٥٦) من القانون المدني ونصها (كل اضرارٍ بالغير يُلْزَمُ فاعله، ولو غيرُ مميّز، بضمانِ الضرر) .

وحيث أن الجهة الطاعنة، وفي هَدْيِ الوقائع المتحصلة من أوراق الدعوى الحقوقية ذات الرقم (٢٠٠٥/٥٧٨) لدى محكمة بداية جنوب عمان، كانت قد طلبت عند اقامة هذه الدعوى، اتخاذ الاجراءات التحفظية المتمثلة ، بوقف المنافسة غير المشروعة، ومنع التعدي، والحجز على المواد ، والمنتجات ذات العلاقة ، والأدوات، ومواد التغليف التي تحملُ العلامة التجارية (كايرو) ، وضبطها أينما وُجدَتْ، وعلى وجه الاستعجال، وقد استجابت محكمة بداية عمان لهذا الطلب المستعجل.

وحيث ثبت بحكم قضائي قطعي هو عنوان الحقيقة بأن الجهة الطاعنة، التي رفعت لدى محكمة بداية جنوب عمان الدعوى الحقوقية ذات الرقم (٢٠٠٥/٥٧٨) ، بمواجهة المدعى عليها (شركة فايز أحمد حمدان وشركاه)، لم تكن محقة سواء:

١.في طلب اتخاذ الاجراءات التحفظية عندما أقامت دعواها المشار اليها.
٢.وفي طلب وقف المنافسة غير المشروعة، وطلب التعويض عما ادعته من ضرر لحق بها جراء المنافسة غير المشروعة .

وحيث أن ما يترتب على هذا الحكم، الحق لشركة فايز حمدان وشركاه ، بمطالبة الشركة الطاعنة عما لحقها من ضرر.

وحيث ان محكمة بداية عمان ، استندت في حكمها الصادر بالدعوى الحقوقية ذات الرقم (٢٠١٠/٢٥٢٨) المؤرخ في (٢٠١٤/٣/٢٤)، لأحكام البند (٤) من الفقرة (ج) والى الفقرة (د) من المادة (٣) من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية المشار اليه، وتأيد هذا الحكم استئنافاً ، كما أيدت محكمة التمييز ، من حيث المبدأ فقط، الحق بمطالبة الشركة الطاعنة ببدل الأضرار التي لحقت بشركة فايز حمدان وشركاه ، وفقاً لقواعد المطالبة بالتعويض عن الفعل الضار ، ولهذا لا نرى وجهاً للتدخل في المذهب الذي اعتنقته محاكم الموضوع، بعد أن قررت محكمة التمييز احالة الدفع بعدم الدستورية المتعلق بالبند (٤) من الفقرة (ج) والفقرة (د) من المادة (٣) من قانون المنافسة غير المشروعة آنف الذكر (لأن الدعوى الدستورية تستقل بكيان خاص وتنفصل عن الدعوى الموضوعية، ولكل من الدعويين ذاتيتها ومقوماتها) انتهى الاقتباس.
وحيث أن المشرع بما له من سلطة تقديرية في مجال تنظيمه لحق التقاضي، بمقتضى نصوص هذا القانون ، قد أقام قسطاس العدل بين أطراف الخصومة القضائية في المادة (٣) من قانون المنافسة غير المشروعة ، الذي أشرنا اليه ، فأعطى لكل ذي مصلحة الحق في المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر بسبب أي منافسة غير مشروعة (الفقرة (أ) من المادة ٣) ، كما اجاز له أن يطلب من المحكمة المختصة ، سواء قبل اقامة الدعوى ، أو عند اقامتها ، او اثناء نظرها، اتخاذ الاجراءات التحفظية ، وأن يشفع طلبه هذا بكفالة مصرفية، أو نقدية ، حسبما تقرره المحكمة ، استناداً لأحكام (البند ١) من الفقرة (ج) ، والفقرة (ب) من المادة (٣) ذاتها.
وحيث أنه في مقابل هذا الحق الذي منحه المشرع لكل ذي مصلحة ، يدعي بلحوق ضرر به، جراء منافسة غير مشروعة ، فقد أعطى للمدعى عليه الذي استهدفته دعوى المدعي (أي الجهة الطاعنة) ، الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه ، في حالة ثبوت ان طلب الاجراءات التحفظية لم يكن محقاً ، أو إذا ثبت بنتيجة الدعوى ان مدعي الضرر (الجهة الطاعنة) غير محقٍ في دعواه، استناداً لأحكام البند (٤) من الفقرة (ج) ، والفقرة (د) من المادة (٣) إياها.

وحيث أن ما هدف إليه المشرّع في البند (٤) من الفقرة (ج) والفقرة (د) من المادة (٣) من قانون المنافسة المشار اليه ، هو حماية مبدأ المساواة بين اطراف الدعوى في المخاصمة القضائية، والذي يشكل الركن الأساسي ، لمظهر وكينونة بذل العدالة لطالبيها .

وحيث أن ما نعته الجهة الطاعنة ، سواء حول معنى عبارة (غير محق)، وما اثارته حول تفسير المادة (١٢٣) من الدستور ، وما اذا كان مفعول تفسير النصوص القانونية الذي تقوم به المحاكم اثناء نظرها النزاعات الموضوعية المطروحة أمامها، يستوي من حيث القوة القانونية مع التفسير الذي يتولاه الديوان الخاص بتفسير القوانين ، بعد نشره في الجريدة الرسمية، ليس من شأنه أن ينال من الحقيقة الواقعية التي تبدى من خلالها ان الجهة الطاعنة ، وهي نفسها الجهة المدعية في الدعوى الموضوعية ذات الرقم (٢٠٠٥/٥٧٨ بداية جنوب عمان) ، لم تكن مصيبة (غير محقة) لا في طلبها اتخاذ الاجراءات التحفظية ، ولا في موضوع هذه الدعوى .

وحيث ان المشرع في المادة (٣) من قانون المنافسة اياه بفقراتها وبنودها، حقق التوازن بين من يلتجئ للقضاء مطالباً بالتعويض عما يدعيه من ضرر بسبب المنافسة غير المشروعة ،دون تعسفٍ في استعماله لحقه ، وبين تمتع الطرف الآخر بحق المطالبة بالتعويض ، عما لحقه من ضرر ، اذا ثبت بحكم قضائي نهائي ان الجهة المدعية لم تكن محقة في دعواها، ولا في طلبها اتخاذ الاجراءات التحفظية ، مما يؤسس عليه ان حكم البند (٤) من الفقرة (ج) ، والفقرة (د) من المادة (٣) من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية موضوع الدفع بعدم الدستورية ، وفي هدي ما بيناهُ، لا يخالف حكم المادتين (١٠١) و (١٠٢) من الدستور، وهذا يستدعي الحكم برد الطعن .

لهذا وبناءً على ما تقدم نقرر الحكم برد الطعن موضوعاً.

حكماً صدر بالأغلبية باسم حضرة صاحب الجلالة الهاشمية الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم في اليوم العاشر من شهر رجب لعام ١٤٣٩ هجرية .

الموافق للثامن والعشرين من شهر آذار لعام ٢٠١٨ ميلادية.

قرار المخالفة الصادر عن القاضيين فهد أبو العثم النسور
ويوسف الحمود في الحكم رقم (١) لسنة ٢٠١٨ في الطعن رقم (١) لسنة ٢٠١٨

بالرجوع الى الفقرة (أ) من المادة (٣) من قانون المنافسة غير المشروعة والأوراق التجارية رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٠ يتبين ان المشرع قد ترك لكل ذي مصلحة المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر بسبب منافسة غير مشروعة الحقها به الغير وذلك وفق احد الخيارات التالية :

اولاً : إما ان يكتفي بما قررته الفقرة (أ) من المادة الثالثة من قانون المنافسة بإقامة الدعوى ضد من ارتكب منافسة غير مشروعة اضرت به دون ان يطلب اتخاذ أي من الاجراءات التحفظية التي نصت عليها الفقرة (ب) من المادة ذاتها، ويكون مدعي المنافسة هنا مسؤولاً عن الاضرار التي الحقها بالمدعى عليه نتيجة دعوى المنافسة وفقاً لما نصت عليه الفقرة (د) من المادة الثالثة .

ثانياً : وقد لا يكتفي صاحب المصلحة بإقامة الدعوى ضد مرتكب المنافسة فيقدم الى المحكمة طلباً مشفوعاً بكفالة مصرفية او نقدية تقبلها وذلك عند تقديم الدعوى اليها او اثناء النظر بها يطلب فيه اتخاذ الاجراءات الاحتياطية التي نصت عليها الفقرة (ب) من المادة الثالثة، فاذا ما اجابته المحكمة الى طلبه ولكنه خسر دعواه بالنتيجة فانه يكون مسؤولاً عن تعويض المدعى عليه عما لحق به من اضرار بسبب دعوى المنافسة وقد كرست هذه المسؤولية الفقرة (د) من المادة الثالثة.

ثالثاً : وقد يجد صاحب المصلحة بأن الضرورة تقضي الاسراع باتخاذ الاجراءات الاحتياطية التي نصت عليها الفقرة (ب) قبل اقامة الدعوى فيقدم استناداً للفقرة (ج/١) من المادة الثالثة طلباً الى المحكمة مشفوعاً بكفالة مصرفية او نقدية تقبلها يطلب فيه اتخاذ الاجراءات الاحتياطية التي نصت عليها الفقرة (ب) من المادة الثالثة ، وقد اوضحت الفقرة (ج/٤) من تلك المادة بأن للمستدعى ضده الذي اتخذت الاجراءات الاحتياطية ضده المطالبة بالتعويض اذا لم يقم المستدعي دعواه خلال المدة المقررة في البند (٢) من الفقرة (ج) او انه اقامها خلال تلك المدة وتبين بالنتيجة انه لم يكن محقاً في طلبه باتخاذ الاجراءات الاحتياطية ، وبذلك فان سند من اضرّت به الاجراءات الاحتياطية المتخذة من قبل اقامة الدعوى سواء تبين ان تلك الاجراءات لم تكن محقة او لعدم اقامة الدعوى خلال ثمانية ايام من اقامتها هو الفقرة (ج/٤) من المادة الثالثة من قانون المنافسة .

والأمر كذلك فلا بد من الرجوع الى اوراق الدعوى التي اقامتها المدعية شركة فورما جيري بل رقم

(٢٠٠٥/٥٧٨) ضد شركة فايز احمد حمدان وشركاه للتحقق ما اذا كانت قد طلبت اتخاذ اجراءات احتياطية مما اشارت اليها الفقرة (ب) من المادة الثالثة قبل اقامة الدعوى او عند تقديمها او بعد ذلك.

وبالرجوع الى تلك الاوراق تبين ان الشركة المدعية فورما جيري بل كانت قد تقدمت بالدعوى المشار اليها امام محكمة بداية جنوب عمان بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/٢٥، وقد طلبت في تلك الدعوى منع المدعى عليها شركة فايز احمد حمدان وشركاه من التعدي والتعويض عن المنافسة غير المشروعة ومنعها ووقفها والحجز التحفظي على المواد والمنتجات وضبطها اينما وجدت، وبعد ان قدمت المدعية الكفالة التي قررتها المحكمة جرى اجابة طلباتها حيث تم ضبط بعض البضائع بموجب الضبط المؤرخ في ٢٠٠٥/١١/٢٩ .

وتأسيساً على ذلك وبما ان الاجراءات التحفظية قد جرى ايقاعها على بضائع المدعى عليها (عند اقامة الدعوى وليس قبل ذلك) فإن سند المدعى عليها المتضررة التي اقامت الدعوى رقم (٢٠١٠/٢٥٢٨) للمطالبة بالاضرار التي لحقت بها وفق ما يستفاد من المادة الثالثة من قانون المنافسة غير المشروعة هي الفقرة (د) من المادة الثالثة من قانون المنافسة والتي يجب ان تقرأ مع الفقرتين (أ، ب) من ذات المادة ولا علاقة بالتالي للفقرة (ج/٤) بالمطالبة بالتعويض الذي تطالب به المدعية بالدعوى المشار اليها .

وحيث ان الفقرة (أ) من المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ قد نصّت على ما يلي :

(لأي من اطراف دعوى منظورة امام المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها الدفع بعدم دستورية أي قانون او نظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى).

فإنه يتعين ان يكون لمن يدفع بعدم دستورية أي نص في قانون او نظام (مصلحة) واضحة من ذلك الدفع ألا وهي الحكم بإبطاله من خلال الحكم بعدم دستوريته كي لا يتضرر من تطبيقه على موضوع الدعوى ، وما لم تكن هذه المصلحة متحققة عند تقديم الدفع فإنه يكون غير مقبول ، ذلك ان المصلحة الشخصية المباشرة تعد شرطاً لقبول الدعوى الدستورية ومناطها كما أوضحت ان يكون هناك ارتباط بينها وبين المصلحة في الدعوى الموضوعية وذلك بأن يكون الحكم في المسألة الدستورية لازماً للفصل في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها المطروحة على محكمة الموضوع.

وحيث سبق أن انتهينا بأن سند المدعية شركة فايز احمد حمدان والمدعين بالدعوى رقم (٢٠١٠/٢٥٢٨) للمطالبة بالأضرار من المدعى عليها في هذه الدعوى هو الفقرة (د) من المادة الثالثة من قانون المنافسة وان الفقرة (ج/٤) من المادة الثالثة لا تنطبق على موضوع الدعوى ولا علاقة لها بالمطالبة بالأضرار التي يدعيها المدعي في الدعوى المشار اليها فإن مصلحة المدعى عليه في تلك الدعوى تكون منتفية للطعن بعدم دستورية هذه الفقرة .

لكل ما تقدم وخلافاً لما توصلت اليه الأكثرية المحترمة نرى رد الطعن شكلاً بالنسبة للبند الرابع من الفقرة (ج) من المادة الثالثة من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٠ وذلك لانعدام المصلحة الشخصية للطاعن ونتفق مع الأكثرية المحترمة فيما سوى ذلك.

قراراً صدر بتاريخ ٢٠١٨/٣/٢٨ .

قرار مخالفة الصادر عن القاضيين
أحمد طبيشات والدكتور كامل السعيد
في الحكم رقم (١) لسنة ٢٠١٨ في الطعن رقم (١) لسنة ٢٠١٨

نخالف الأكثرية المحترمة فيما ذهبت اليه من حيث رد الطعن موضوعاً فيما يتعلق بالفقرة (ج/٤) من المادة الثالثة من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم (١٥) لسنة (٢٠٠٠) والفقرة (د) من المادة ذاتها وذلك للأسباب التالية :

تنص الفقرة (ج/٤) من المادة الثالثة من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم (١٥) لسنة (٢٠٠٠) على ما يلي :

للمستدعى ضده المطالبة بالتعويض إن كان المستدعي غير محق في طلبه باتخاذ الإجراءات التحفظية (الحجز) أو لم يُقم دعواه خلال المدة المقررة.

وتنص الفقرة (د) من المادة الثالثة من ذات القانون على ما يلي:

(للمدعى عليه المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر إذا ثبت بنتيجة الدعوى أن المدعي غير محق في دعواه).

وبالتمعن في نص الفقرة (ج/٤) من المادة الثالثة من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم (١٥) لسنة (٢٠٠٠)، يتبين بوضوح أنها تتحدث عن حق المستدعى ضده (وليس المدعى عليه) المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر إذا ثبت أن المستدعي (وليس المدعي) غير محق في طلبه (وليس دعواه) ، أي أن مناط أعمال هذه الفقرة يقتصر على حالة طلب الحجز فقط قبل إقامة الدعوى، أما إذا أقيمت الدعوى أولاً ثم قدم طلب الحجز لاحقاً فإننا نكون بصدد تطبيق الفقرة (د) من المادة الثالثة من ذات القانون.

بمعنى أن هناك فارق بين الحالة التي تعالجها الفقرة (ج/٤) من المادة الثالثة والحالة التي تعالجها الفقرة (د) من ذات المادة، ودليل ذلك أن المُشرع قد أورد نصاً خاصاً لكل حالة على حده وفقاً لما تقدم.

وبالرجوع إلى وقائع الدعوى الموضوعية نجد أن الجهة الطاعنة قد أقامت دعواها أولاً وكان ذلك بتاريخ (٢٠٠٥/١٠/٢٥) في حين أن قرار الحجز التحفظي قد صدر بعد إقامة الدعوى بأربعة وثلاثين يوماً وكان ذلك بتاريخ (٢٠٠٥/١١/٢٩) الأمر الذي يتوجب معه اعتبار الفقرة (د) من المادة الثالثة من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم (١٥) لسنة (٢٠٠٠) هي الفقرة الواجبة التطبيق على

موضوع الدعوى وليس نص الفقرة (ج/٤) من المادة الثالثة من ذات القانون والتي يقتصر مناط تطبيقها على حالة طلب الحجز التحفظي دون إقامة الدعوى أو إقامتها بعد الحجز وهو ما ليس متوافراً في الدعوى موضوع النزاع.

لكل ما سبق وخلافاً لما توصلت اليه الأكثرية المحترمة نرى الحكم برد الطعن بالفقرة (ج/٤) من المادة الثالثة من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم (١٥) لسنة (٢٠٠٠) شكلاً وذلك لانعدام المصلحة الشخصية المباشرة كون هذه الفقرة ليست هي الفقرة الواجبة التطبيق على موضوع هذه الدعوى في حين أننا نتفق مع الأكثرية المحترمة فيما ذهبت اليه من حيث الحكم برد الطعن في الفقرة (د) من ذات المادة موضوعاً.

قرار صدر بتاريخ ٢٠١٨/٣/٢٨

قرار المخالفة شكلاً وموضوعاً
في الحكم رقم (١) لسنة ٢٠١٨ بالطعن رقم (١) لسنة ٢٠١٨
الصادر عن العضو القاضي الدكتور عبدالقادر الطورة

أولاً: في الشكل

أُخالف الاغلبية المحترمة في تجاهلها للشكل وعدم التصدي له وخاصة من الناحية المتعلقة بشرط ((بالمصلحة)) والتحقق من توافرها وقت تقديم الطعن، وصرف النظر عنه نهائياً مما مفاده اعتبار الطعن مقبولاً -ضمناً- من حيث الشكل، بالرغم مما أُثير ودار حول شرط المصلحة من حوارات ومناقشات استغرقت جلسة بكاملها، كانت ثرية؛ فيها الكثير من الحجج والاسانيد التي تؤيد بل تثبت عدم توافر شرط المصلحة في هذا الطعن.

ذلك أن مناط الدعوى (أي دعوى قضائية بما في ذلك الدعوى الدستورية المعبَّرعنها بالطعن بعدم الدستورية) المصلحة. ولا بقاء للدعوى إلا باستمرار بقاء المصلحة قائمة متوافرة موجودة فعلاً. فالطعن بعدم الدستورية، في هذه الحالة بالذات، يتعلق بمبدأ وأساس وتوافر أركان المسؤولية التقصيرية محل الدعوى الموضوعية وخاصة ركن الفعل الضار المدعى به المتمثل بالدعوى القضائية التي أقامتها الجهة الطاعنة لدى محكمة بداية حقوق جنوب عمان والتي قُضي بردها ورفع اشارة الحجز التحفيظي فيها. وهو الركن الذي إنصب عليه الطعن بدليل أن مقطع النزاع فيه قد إنحصر في فهم عبارة ((غير محق)) الواردة في النصين المطعون بعدم دستوريتهما بداعي أن المحاكم (بداية واستئنافاً) في الدعوى الموضوعية قد فسرتهما على اعتبار أن حكمهما يتحقق بمجرد رد الدعوى ورفع إشارة الحجز التحفيظي، وبداعي أنهما بهذا المعنى غير دستوريين. وأن توافر ركن الفعل الضار هذا بل وتوافر جميع أركان المسؤولية التقصيرية محل الدعوى الموضوعية وما يترتب عليه من إستحقاق التعويض؛ قد فَصَلت فيه محكمة التمييز في ردها على الأسباب الثاني والثالث والرابع من التمييز الثاني المقدم من الطاعنة ذاتها وقضت برد هذه الأسباب الثلاثة تاييداً لقرار محكمة الاستئناف المؤيد لقرار محكمة البداية بهذا الخصوص. وبذلك أصبحت الدعوى منتهية، من هذه الناحية المتعلقة بقيام المسؤولية التقصيرية وإستحقاق المدعية للتعويض؛ بقرار نهائي بات، ولا مجال لإعادة النظر فيها ثانية من هذه الناحية في هذه المرحلة.

صحيح أن الدعوى الموضوعية لا تزال قيد النظر، ولكنها قيد النظر في القسم الذي لم تفصل فيه محكمة التمييز وهو القسم المتعلق بالتعويض فقط والذي كان في جزء منه خاصاً بتقرير الخبرة؛ محل نقض من جانب محكمة التمييز والإعادة إلى محكمة الاستئناف التي انتهت صلاحيتها بالنسبة لقيام

المسؤولية التقصيرية وإستحقاق التعويض، وانحصرت صلاحيتها – في هذه المرحلة – في التعويض فقط من حيث تقديره ومقداره وما يتعلق بهما من مسائل ثبوتية وإجرائية. كما انحصرت صلاحيات محكمة التمييز تبعاً لذلك في التعويض فقط فيما يرد بشأنه من طعن بالتمييز؛ إذ لا طعن بالتمييز إلا في حدود ما تقضي به محكمة الاستئناف في نطاق صلاحياتها التي إنحصرت بالتعويض فقط.

وطالما إنحصر الطعن بعدم الدستورية في الجانب الذي بتَّت فيه محكمة التمييز فإنه لا جدوى ولا فائدة بل ولا مصلحة ترجى للجهة الطاعنة من طعنها الذي تقدمت به بعد فوات الأوان وما ترتب عليه من عدم توافر شرط المصلحة.

على أن رد هذا الطعن شكلاً لا يحول بين الجهة الطاعنة وبين تقديم طعنها هذا ثانية ومن جديد في حالة إعتراض الغير أو إعادة المحاكمة في الدعوى بعد أن يحوز الحكم فيها بالكامل قوة القضية المقضية لأي داعٍ من دواعي إعتراض الغير ولأي سبب من اسباب إعادة المحاكمة، وكان اعتراض الغير وإعادة المحاكمة شاملاً الفعل الضار الذي إنصب عليه الطعن.

ولذا، وبناءً على ما تقدم؛ فإنني أرى – خلافاً لرأي الأغلبية المحترمة- ردُّ الطعن شكلاً .

ثانياً: في الموضوع

أما وأن الأغلبية المحترمة تجاوزت الشكل وتصدت للموضوع مباشرة ونظرت فيه فقد أصبح متاحاً لي المشاركة في هذا المجال الموضوعي بالرغم من مخالفتي في الشكل؛ على العكس ما لو كان رأي الأغلبية الرد شكلاً ورأي المخالف القبول شكلاً فعلى المخالف الوقوف عند هذا الحد ولا يجوز له التعرض للموضوع ولا البحث فيه.

وفي هذا المجال الموضوعي أيضاً، وبالإضافة لمخالفتي الأولى في الشكل؛ أُخالف الاغلبية المحترمة فيما ذهبت إليه بشأن عبارة ((غير محق)) الواردة في النصين المطعون فيهما، وترديد ما أخذت به المحاكم (بداية، واستئنافاً وتمييزاً) في الدعوى الموضوعية بخصوصها، وكأنه مسلمات، بأن مجرد ردّ الدعوى التي أقامتها الطاعنة ورفع الحجز التحفيظي فيها يعني أن الطاعنة غير محقة في دعواها تلك وغير محقة في طلبها الحجز التحفيظي ذاك؛ دون التصدي لتلك العبارة على وجه الخصوص، ودون البحث عن المفهوم المقصود فيها والمعنى الحقيقي لها ضمن سياق النصوص القانونية التي وردت من بينها، وكون تلك العبارة ترتبط بالدعوى (الوسيلة القانونية لحماية الحقوق وأداة اللجوء للقضاء)، وما يتعلق بها من طلبات حجز

تحفظي، كفعل ضار وكحق دستوري في الوقت ذاته، ومن ثم الوصول إلى خلاصة عن مدى دستوريتها بكل معنى تعنيه وبكل مفهوم تُفهم فيه، وما يقتضيه ذلك من بحث وتمحيص وتحليل وما يتطلبه من تعليل وتسبيب؛ خاصة وأن تلك العبارة هي التي إنصب عليها الطعن بالذات، وجاء مقطع النزاع في الطعن حول مفهومها ومعناها الذي أخذت به محكمتي البداية والاستئناف في الدعوى الموضوعية المشار إليه أعلاه.

ذلك أننا في صدد مسؤولية تقصيرية، وأن الطعن يتعلق بركنها الأول، وهو الفعل الضار المتمثل في هذه الحالة بالذات بالدعوى القضائية التي أقامتها الجهة الطاعنة لدى محكمة بداية حقوق جنوب عمان ضد الجهة المدعية في الدعوى الموضوعية بداعي المنافسة غير المشروعة وما واكبها وارتبط بها من طلب وإلقاء الحجز التحفيظي والتي قضي بردها ورفع إشارة الحجز التحفيظي فيها. ومن المتعارف عليه في هذا العصر المدني، عصر العدالة العامة (عدالة الدولة) ولم يعد فيه مجال لاي شكل من أشكال العدالة الخاصة (استيفاء الحق بالذات)؛ أن ((الدعوى)) هي الوسيلة القانونية الوحيدة في اللجوء للقضاء لحماية الحقوق والحريات والدفاع عنها. وحق اللجوء إلى القضاء حق دستوري مُحصَّن ورخصة قانونية مصانة، بمعنى أن الدعوى القضائية واللجوء إلى القضاء ((مجاز شرعاً)) وفقاً لدلالات المبادئ الدستورية المستمدة من أساسيات حقوق الانسان ومدنية الدولة الحديثة المعاصرة.

والأصل أن ((الجواز الشرعي ينافي الضمان)) طبقاً لقاعدةٍ منصوص عليها في المادة ٦١ من القانون المدني نقلاً عن المادة ٩١ من مجلة الاحكام العدلية المستمدة من فقه الشريعة الاسلامية والتي تعد من الناحية الموضوعية قاعدة دستورية تتضمن مبدأً من مبادىء الدستور الاساسية وما يقتضيه ويستوجبه من قيود وضوابط تُلزم صاحب الحق حتى ولو كان دستورياً محصّناً وصاحب الرخصة حتى ولو كانت قانونية مصانة بأن يستعمل حقه الدستوري أو رخصته القانونية إستعمالاً مشروعاً. ويكون إستعمال الدعوى مشروعاً إذا كان وفقاً للقواعد والأصول ودون مخالفة للقيود والضوابط التي حدّدها وسنّها المشرع. وبطبيعة الحال، فإنه لا يترتب على هذا الاستعمال المشروع للدعوى أي ضمان أو مطالبة بالتعويض عما ألحقته بالطرف الآخر (المدعى عليه) من أضرار سواء كان المدعي قد ربح دعواه بالحكم لصالحه أو أنه خسرها بردها شكلاً أو موضوعاً؛ ما دام قد استعملها استعمالاً مشروعاً على النحو المشار اليه. وهذا يعني أن من استعمل حقه في الدعوى استعمالاً مشروعاً يكون محقاً في دعواه حتى ولو رُدّت في حالات قليلة وربما نادرة.

نعم، هذا هو الأصل، وهذا ما ينبغي أن يكون في إقامة الدعاوى واستعمالها. ولكن قد يحصل خلاف هذا الأصل وخروجاً عليه من جانب المدعي عندما ينحرف عن السلوك العادي(المشروع) ويرتكب خطأً في اقامة

الدعوى ويسيء استعمالها مما يُعد استعمالاً غير مشروع يستوجب الضمان والمطالبة بالتعويض عما ألحقته من ضرر بالمدعى عليه سواء كان المدعي قد ربح دعواه بالحكم لصالحه أو أنه خسرها بردِّها شكلاً أو موضوعاً. وهذا ما لم يُترك لتقدير القاضي وإنما قننه المشرع وضبطه في المادة ٦٦ من القانون المدني تحت عنوان ((إساءة إستعمال الحق)) باعتبار الدعوى القضائية حقاً من الحقوق.إذ أوجب الضمان (التعويض) على من استعمل حقه استعمالاً غير مشروع في الفقرة الاولى من تلك المادة، وحدّد الحالات التي يكون فيها استعمال الحق غير مشروع في الفقرة الثانية منها على النحو التالي:

أ- إذا توفر قصد التعدي.

ب- إذا كانت المصلحة المرجوة من الفعل غير مشروعة.

ج- إذا كانت المنفعة منه لا تتناسب مع ما يُصيب الغير من الضرر.

د- إذا تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة.

وهذا يعني، بالمقابل ومن ناحية أخرى، أن من أساء استعمال حقه في الدعوى واستعملها استعمالاً غير مشروعٍ يكون غير محق في دعواه حتى ولو ربحها وكان الحكم فيها لصالحه في حالات قليلة وربما نادرة.

إذن، فالمعيار الذي يجب الأخذ به والإستناد اليه في تفسير عبارة ((غير مُحق)) الواردة في النصين المطعون فيهما، وعكسها كلمة ((مُحق))؛ بالمعنى والمفهوم الذي يتوافق مع أحكام الدستور؛ ليس نوع الحكم الصادر في الدعوى قبولاً أو ردّاً، وإنما هو طريقة إستعمال الدعوى من منطلق أن الدعوى، في ذاتها ((حق))، وأن استعمال الدعوى ينطبق عليه وصف إستعمال الحق، فإذا استعمل المدعي دعواه استعمالاً مشروعاً كان مُحقاً في دعواه، وإذا استعملها استعمالاً غير مشروع كان غير مُحق في دعواه. وبالتالي فإن النصين المطعون فيهما بهذا المعنى والمفهوم دستوريان.

أما ما فسرته المحاكم (بداية واستئنافاً وتمييزاً) في الدعوى الموضوعية والحكم للمدعية فيها بإستحقاق التعويض لمجرد ردَّ دعوى الطاعنة (المدعى عليها في الدعوى الموضوعية) وإعتبار ردّ دعواها في حد ذاته أنها غير مُحقة في دعواها، فهو تفسير يتعارض مع طبيعة الدعوى القضائية بإعتبارها حقاً دستورياً ويخالف أحكام الدستور التي توجب حماية الحقوق وصونها.وبالتالي فإن النصين المطعون فيهما بهذا المعنى وهذا المفهوم الأخير الذي أخذت به المحاكم في الدعوى الموضوعية غير دستوريين.

وطالما أن النصين المطعون فيهما يحتملان المعنيين المتضادين (المتناقضين) المشار اليهما، وأنهما في

المعنى الاول المرتبط بإستعمال الدعوى استعمالاً مشروعاً أو غير مشروع دستورياً ، وفي المعنى الثاني المرتبط بنوع الحكم رداً أو قبولاً غير دستوريين؛ فإن ذلك يقتضي الوقوف عند ((المعنى)) دون التصدي ((للنص)). فيبقى النص كما هو بحروفه وكلماته وعباراته ذاتها، ويكون دستورياً بالمعنى الذي أضفى عليه الدستورية، ويكون غير دستوري بالمعنى الذي أضفى عليه عدم الدستورية.

وحيث أن هذا الذي خلصت اليه هو غاية مطلب الجهة الطاعنة في طعنها وهو مُرادها ومبتغاها من الطعن فيكون طعنها مقبولاً موضوعاً من حيث النتيجة.

ولذا، وبناء على ما تقدم، فإنني أرى- خلافاً لرأي الأغلبية المحترمة – قبول الطعن موضوعاً والحكم بدستورية النصين المطعون فيهما بالمعنى الاول المرتبط بإستعمال الدعوى إستعمالاً مشروعاً أو غير مشروع، وعدم دستوريتهما بالمعنى الثاني المرتبط بنوع الحكم في الدعوى ردَّاً أو قبولاً.

قراراً بالمخالفة صدرفي اليوم العاشرمن شهررجب لعام ١٤٣٩هـ

الموافق الثامن والعشرين من آذارلعام ٢٠١٨م.

<u>الحكم رقم (٢) لسنة ٢٠١٨</u>

في الطعن رقم (٢) لسنة ٢٠١٨

صادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت رئيس المحكمة وعضوية السادة فهد أبو العثم النسور وأحمد طبيشات، ود. كامل السعيد، وفؤاد سويدان، ويوسف الحمود، ود. عبد القادر الطورة، ود. محمد سليم الغزوي ، ومنصور الحديدي، ود. نعمان الخطيب، ومحمد الذويب، ومحمد علي العلاونة، ومحمد المبيضين، وقاسم المومني، وفايز الحمارنة.

مجلس قضائي، إحالة على التقاعد، لجنة، سلطة تقديرية.

- **المبدأ:**

١. أوجب المشرع الدستوري بموجب الفقرة (٢) من المادّة (٩٨) من الدستور أن ينشأ بقانون مجلس قضائي يعهد إليه بتولي جميع الشؤون المتعلقة بالقضاة النظاميين، وصدوعًا بهذا الوجوب جرى تنظيم الوسائل والآليات القانونية التي بالاستناد إليها يمارس هذا المرجع الدستوري (المجلس القضائي) صلاحياته واختصاصاته.

٢. أعطى قانون استقلال القضاء في المادّة (١٥) منه الحقَّ للمجلس القضائي أن يقرر إحالة أي قاضٍ أمضى مدة خدمة حدها الأدنى لا يقل عن عشرين سنة إلى التقاعد وإلى الاستيداع إذا أمضى مدة خدمة لا يقل حدها الأدنى عن خمس عشرة سنة، وبشرط أن يكون قرار الإحالة في هاتين الحالتين مؤسسًا على تنسيب من رئيس المجلس المستند إلى توصية اللجنة المؤلفة من خمسة قضاة من قضاة محكمة التمييز من غير أعضاء المجلس.

٣. إن إنهاء خدمة القاضي ، الوارد بالقسم الأخير من نص الفقرة (ج) من المادة (١٥) من قانون استقلال القضاء ، يستوي في معناه، وآثاره القانونية والمعنوية، مع الاستغناء عن الخدمة والعزل منها، المنصوص عليهما في المادة (٢٥) من قانون استقلال القضاء النافذ، والمادة (٣٧) منه، وهو بالتالي عقوبة مقنعة بحق القاضي. وحيث أن المشرع اشترط في حالتي الاستغناء عن خدمة القاضي ، وعزله من الخدمة ، أن يتم ذلك تأديبيًا ، أي بقرار من مجلس التأديب ، وقرار من المجلس القضائي ،

وإرادة ملكية سامية ، يكون إنهاء الخدمة ، على النحو الوارد بعبارة (أو إنهاء خدمته اذا لم يكن مستكملا مدة الخدمة اللازمة، لإحالته على الاستيداع أو التقاعد) ، قد خالف أحكام المادة (٩٧) والفقرة الأولى من المادة (٩٨) ، والفقرة الأولى من المادة (١٢٨) من الدستور .

- **ارتباطات المبدأ:**

١.الموادّ (٩٧، ١/٩٨، ١٢٨) من الدستور.

٢. المادّة (١٥) من قانون استقلال القضاء رقم (٢٩) لسنة ٢٠١٤

في الطعن المباشر المقدم من مجلس النواب استناداً لأحكام البند (ب) من الفقرة (١) من المادة (٦٠) من الدستور والى البند (٢) من الفقرة (أ) من المادة (٩) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ والمرفق بكتاب رئيس مجلس النواب، ذي الرقم (٥٢٨/٤٣/٣) المؤرخ في (٢٠١٨/٢/٢١)، ومؤداهُ أن المادة (١٥) من قانون استقلال القضاء رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٤) تخالف احكام المواد (٩٧ ، ١/٩٨، ١/١٢٨) من الدستور.

بتاريخ (٢٠١٨/٢/٢٦) ، وايفاءً لمتطلبات الفقرة (أ) من المادة (١٠) من قانون المحكمة الدستورية، فقد تم ارسال نسخة من هذا الطعن ، لدولة كل من رئيس مجلس الأعيان ، ورئيس مجلس الوزراء وبتاريخ (٢٠١٨/٣/٨) ، ورد كتاب دولة رئيس الوزراء ذي الرقم (ق ض١/٧٤٢٣) المؤرخ في (٢٠١٨/٣/٧) ومرفقه، متضمناً الرد على هذا الطعن.

بعد التدقيق والمداولة قانوناً، واستقراء النصوص التشريعية ذات العلاقة، يتبين ما يلي :

أ- إن المادة (٩٧) من الدستور تنص على أن (القضاة مستقلون لا سُلطان عليهم في قضائهم لغير القانون).

ب- وان المادة (١/٩٨) من الدستور تنص على أن (يعين قضاة المحاكم النظامية، والشرعية ويعزلون بإرادة ملكية وفق أحكام القوانين) .

ج- أما المادة (١/١٢٨) من الدستور ، فتنص على أنه : (لا يجوز ان تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات ، على جوهر هذه الحقوق أو تمسَّ أساسياتها).

هذه هي النصوص الدستورية التي يطعن مجلس النواب، بمخالفة المادة (١٥) من قانون استقلال القضاء النافذ، لأحكامها.

إن المادة (١٥) من قانون استقلال القضاء، تنص على ما يلي:

(أ- على الرغم مما ورد في أيّ تشريع آخر، للمجلس بناءً على تنسيب الرئيس المستند إلى توصية لجنة مشكلةٍ من أقدم خمسةٍ من قضاة محكمة التمييز من غير أعضاءِ المجلس ، إحالة أيِّ قاضٍ على التقاعد ، إذا أكمل مدة التقاعد المنصوص عليها في قانون التقاعد المدني)).

(ب- تتخذ اللجنة المشار اليها في الفقرة (أ) من هذه المادة توْصياتها بالأغلبية) .

(ج- للمجلس بناءً على تنسيب الرئيس المستند الى توصية اللجنة المشكلة بموجب الفقرة (أ) من هذه المادة ، إحالة أيِّ قاضٍ أمضى مدة خدمةٍ لا تقل عن عشرين سنة الى التقاعد، والى الاستيداع إذا أمضى مدة خدمةٍ لا تقل عن خمس عشرة سنة، أو إنهاء خدمته إذا لم يكن مستكملاً مدة الخدمة اللازمة، لإحالته على الاستيداع أو التقاعد).

(د- للمجلس بناء على تنسيب الرئيس إنهاء خدمة أيِّ قاضٍ لم يكن مستكملاً مدة التقاعد، أو الاستيداع، لعدم الكفاءة فقط، اذا كان تقريره السنوي الصادر عن المفتشين لمدة سنتين متتاليتين، أقلَّ من جيد).

(هـ- -لا يجوز لعضو المجلس حضور اجتماع المجلس الذي يبحث موضوع إحالته على التقاعد أو الاستيداع، أو إنهاء خدمته) .

وحيث أن المشرع الدستوري، أوجب بمقتضى الفقرة (٢) من المادة (٩٨) من الدستور، أن ينشأ بقانون، مجلس قضائي يعهد اليه بتولي جميع الشؤون المتعلقة بالقضاة النظاميين ، وصدوعاً بهذا الوجوب جرى تنظيم الوسائل والآليات القانونية التي بالاستناد اليها يمارس هذا المرجع الدستوري (المجلس القضائي) صلاحياته واختصاصاته، ومنها الواردة في المادة (١٥) من قانون استقلال القضاءِ النافذ ، المطعون بعدم دستوريتها.

وحيث أن الفقرة (أ) من المادة (١٥) من المادة المشار اليها ، أولت للمجلس القضائي ، صلاحية إحالة القاضي على التقاعد لدى إكماله ، المدة المبحوث عليها بقانون التقاعد المدني النافذ.

والمشار إليها بالفقرة (ب) من المادة (١٣) منه ، والتي تعطي للقاضي المعرّفِ بقانون استقلال القضاء ، وللقاضي الشرعي الذي بلغت مدة خدمته المقبولة للتقاعد خمساً وعشرين سنة، الحقَّ في ان يتقاعد بناء على رغبته، أما إذا كان قرار الإحالة من المجلس ، فقد أوجب المشرع بمقتضى هذا النص ان يقوم على ركنين من الضوابط ، وضمانات العدالة ، وهما تنسيب الرئيس المستند لتوصية لجنة من أقدم خمسةِ قضاة لدى محكمة التمييز من غير أعضاء المجلس ، الأمر الذي يَجُبُّ النعي ، بعدم دستورية هذا النص.

وحيث أن الفقرة (ج) من المادة (١٥) إياها ، أعطت بجزءٍ منها ، الحق للمجلس أن يقرر إحالة أيِّ قاضٍ

أمضى مدة خدمةٍ حدها الأدنى لا يقلُّ عن عشرين سنة، الى التقاعد، والى الاستيداع اذا أمضى مدة خدمة لا يقلُ حدها الادنى عن خمس عشرة سنة، واشترطت أن يكون قرار الإحالة في هاتين الحالتين مؤسساً على تنسيب من رئيس المجلس، المستند الى توصية اللجنة ، المؤلفة من خمسة قضاة من قضاة محكمة التمييز من غير اعضاء المجلس ، وهي ذات الضوابط والضمانات المبينة بالفقرة (أ) المشار اليها باعلاه ، مما يجعل ما أثاره الطاعنُ من عدم دستورية، هذا القدْرِ من منطوقِ الفقرةِ (ج) غير واردٍ.

أما الجزء الأخير من نفس الفقرة (ج) ، المتعلق بإعطاء المجلس القضائي ، الحق بإنهاء خدمة اي قاضٍ ، بالرغم من عدم استكماله مدة الخدمة اللازمة لإحالته على الاستيداع أو التقاعد ، ونصه (أو إنهاء خدمته اذا لم يكن مستكملاً مدة الخدمة اللازمة، لإحالته على الاستيداع أو التقاعد)، فإنه مشوب بعدم الدستورية ، لما يلي :

١- إن إنهاء خدمة القاضي ، دون حصوله على التقاعد أو الاستيداع يتعين قيامه على أمر يبرره، ويستوجب تمكينه من ممارسة حق الدفاع عن نفسه .

٢- إنه يؤثر على جوهر حق القاضي وحريته في اداء واجبات الوظيفة القضائية ، بالمعنى المقصود بالفقرة (١) من المادة (١٢٨) من الدستور .

٣- إنه ينطوي على عقوبة مقنعة ولا يأتلف مع النهج الذي اعتمده المشرع في المواد (١٦، ٢٥ ، ٣٦، ٣٧) من قانون استقلال القضاء في الحالات التي يسلك فيها القاضي بفعلٍ أو امتناع سلوكاً ينال من رفعة الوظيفة القضائية، وهو نهج المساءلة التأديبية .

وحيث أن الفقرة (د) من المادة (١٥) المشار اليها ، تجيز للمجلس القضائي ، بناءً على تنسيب رئيسه، أن ينهي خدمة أيَّ قاضٍ، لم يستكمل مدة التقاعد أو الاستيداع ، لعدم الكفاءة المُستْمدةِ من التقرير السنوي الذي يصدر عن مفتشي المحاكم بتقديرٍ (أقلّ من جيّد) ، لمدة سنتين متتاليتين، فإنّ المُسلمَّاتِ الراسخة أن صفةَ الكفاءةِ لدى القاضي، تؤهلهُ النهوض بمهام الفصل في الخصومات المعروضة عليه وانجازها، فاذا تخلفت هذه الركيزة الأساسية ، جاز للمجلس بتنسيب من رئيس، إنهاء خدمة القاضي ، ولو لم يكن مستكملاً مدة التقاعد أو الاستيداع، الامر الذي ينهدمُ معه الطعن بعدم دستورية الفقرة (د) الآنف ذكرها، لعدم مخالفة الحكم الوارد فيها لأحكام المواد (٩٧ ، ١/٩٨ ، ١/١٢٨) من الدستور، كما ذهبت لذلك الجهة الطاعنة.

وحيث أن الفقرتين (ب ، هـ) من المادة (١٥) المطعون بعدم دستوريتها، تتعلقان بأمور اجرائية، إذ ارتأى المشرع بما له من سلطة تقديرية ، أن تتخذ اللجنة المؤلفة من خمسة من قضاة محكمة التمييز من غير أعضاء المجلس القضائي، توصياتها المقدمة لرئيس المجلس بالأغلبية، كما لم يأذن المشرع بالفقرة (هـ) ،

لعضو المجلس أن يحضر الاجتماع الذي يبحث فيه موضوع إحالته على التقاعد أو الاستيداع أو إنهاء الخدمة، ولا نرى فيما نصت عليه ، هاتان الفقرتان ، أيَّ مخالفة لأحكام الدستور .

وحيث أن إنهاء خدمة القاضي ، الوارد بالقسم الأخير من نص الفقرة (ج) ، يستوي في معناه، وآثاره القانونيةِ والمعنوية ، مع الاستغناء عن الخدمة والعزل منها ، المنصوص عليهما في المادة (٢٥) من قانون استقلال القضاء النافذ ، والمادة (٣٧) منه، وهو بالتالي عقوبة مقنعة بحق القاضي.

وحيث أن المشرع اشترط في حالتي الاستغناءِ عن خدمة القاضي ، وعزله من الخدمة ، أن يتم ذلك تأديبياً، أيْ بقرار من مجلس التأديب ، وقرار من المجلس القضائي ، وإرادةٍ ملكيةٍ ساميةٍ ، يكون إنهاء الخدمة ، على النحو الوارد بعبارة (أو إنهاء خدمته اذا لم يكن مستكملاً مدة الخدمة اللازمة، لإحالته على الاستيداع أو التقاعد) ، قد خالف أحكام المادة (٩٧) والفقرة الأولى من المادة (٩٨)، والفقرة الأولى من المادة (١٢٨) من الدستور .

لهذا وتأسيساً على ما بيناه، نقرر:

أ- الحكم بعدم دستورية عبارة (أو إنهاء خدمته اذا لم يكن مستكملاً مدة الخدمة اللازمة، لإحالته على الاستيداع أو التقاعد) الواردة في القسم الأخير من الفقرة (ج) من المادة (١٥) من قانون استقلال القضاء رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٤) .

ب- رد الطعن بالنسبة لباقي فقرات المادة (١٥) المشار اليها .

حكماً صدر بالأغلبية باسم حضرة صاحب الجلالة الهاشمية
الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم
في اليوم الحادي والعشرين من شهر شعبان لعام ١٤٣٩ هجرية
الموافق السابع من شهر أيار لعام ٢٠١٨ ميلادية

(الرأي المخالف)

(للحكم رقم (٢) لسنة ٢٠١٨)

(في الطعن رقم (٢) لسنة ٢٠١٨)

الصادر عن الدكتور كامل السعيد

في الوقت الذي اتفق فيه مع الأكثرية المحترمة فيما انتهت اليه من أن الفقرة (ج) من المادة (١٥) إياها، أعطت بجزء منها، الحق للمجلس أن يقرر إحالة أي قاض أمضي مدة خدمة حدها الادنى لا يقل عن عشرين سنة، الى التقاعد، والى الاستيداع إذا امضى مدة خدمة لا يقل حدها الادنى عن خمس عشرة سنة، واشترطت أن يكون قرار الإحالة في هاتين الحالتين مؤسسا على تنسيب من رئيس المجلس، المستند الى توصية اللجنة، المؤلفة من خمسة قضاة من قضاة محكمة التمييز من غير اعضاء المجلس، وهي ذات الضوابط والضمانات المبينة بالفقرة (أ) المشار اليها باعلاه، مما يجعل ما أثاره الطاعن من عدم دستورية، هذا القدر من منطوق الفقرة (ج) غير وارد.

كما انني اتفق معها ايضا فيما ذهبت اليه من عدم دستورية ما ورد في الفقرة (ج) من المادة (١٥) المطعون بعدم دستوريتها والمتمثلة في انهاء خدمة القاضي إذا لم يكن مستكملا مدة الخدمة اللازمة لإحالته على الاستيداع أو التقاعد

هذا وإن كنت لا اتفق مع الأكثرية المحترمة فيما انتهت اليه من انه حتى وان صح ما قيل عن تساوي انهاء الخدمة مع الاستغناء عن الخدمة أو العزل من حيث معناه وآثاره القانونية، فإنه يجب أن يؤدي الى التعامل معه قانونياً كما يتم التعامل مع الاستغناء عن الخدمة والعزل وتبعا لذلك إخضاعه لأحكامهما القانونية، فهذا قول لا تظاهرة نصوص القانون ولا تقتضيه حكمة التشريع، وهو تحميل للنصوص القانونية بما لا تحتمله تلك النصوص، وللتدليل على ذلك نجد أن المادة (٢٥) من قانون استقلال القضاة قضت بعدم جواز عزل القاضي أو الاستغناء عن خدمته الا تأديبيا وبقرار من المجلس بإرادة ملكية سامية، كما أن المادة (٣٧) من القانون ذاته أجازت للمجلس التأديبي فرض العقوبات التأديبية المتمثلة بالتنبيه والانذار وتنزيل الدرجة والاستغناء عن الخدمة، فكلا المادتين اشترطتا صراحة عدم جواز العزل والاستغناء عن الخدمة الا بناء على ارتكاب القاضي لجريمة تأديبية، ومن باب أولى ارتكاب جريمة جزائية، وهو ما لم يستلزمه النصان القانونيان المنوه عنهما أعلاه بالنسبة لإنهاء الخدمة، فلو اراد المشرع التعامل مع انهاء الخدمة كما يتم التعامل مع العزل والاستغناء لما تردد في ذكر ذلك صراحة تطبيقا للقاعدة الأصولية الذهبية المتمثلة في انه "إذا اراد قال وان ابى سكت " كما انه لا يجوز تحميل النصوص القانونية بما لا تحتمله تلك النصوص، وتبعا لذلك إدخال مفهوم إنهاء الخدمة ضمن مفهوم العزل والاستغناء

وتطبيق الأحكام القانونية المترتبة عليهما على مفهوم انهاء الخدمة.

والاقرب الى محجة الصواب في رأيي هو ان اجراء انهاء خدمة القاضي لا يعدو اكثر من كونه إجراءة غير مشروع كونه يستند الى نص قانوني غير دستوري يتعارض مع نص دستوري مدعى بمخالفته وهو نص المادة (١/١٢٨) من الدستور.

ولكنني اختلف ايضا مع الأكثرية المحترمة فيما ذهبت اليه من:

اولا: رد الطعن موضوع بخصوص ما ورد في سياق الفقرة (ج) من المادة (١٥) في قولها "للمجلس بناء على تنسيب الرئيس المستند الى توصية اللجنة المشكلة بموجب الفقرة (أ) من هذه المادة إحالة القاضي على الاستيداع إذا امضى مدة خدمة لا تقل عن خمس عشرة سنة ..... الخ "وتعليل ذلك يتمثل فيما يلي:

ان احالة القضاة على الاستيداع عند بلوغهم خمس عشرة سنة وان كان لا يشكل خرقا لمنطق نص المادة (١/٩٨) من الدستور في قولها " يعين قضاة المحاكم الدستورية ويعزلون بإرادة ملكية وفق احكام القوانين "الا انه يشكل خرقا لمنطق نص المادة (٩٧) من الدستور في قولها " القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون من حيث ان الاستيداع يفرغ الشق المتعلق بهذا المبدأ من مضمونه حيث يتم استيداعه وشل عمله الوظيفي بشكل مفاجئ ودون ضوابط أو ضمانات أو أي اعتبارات أخرى الأمر الذي يودي باستقلال القضاة كمبدأ دستوري نصت عليه المادة (٩٧) من الدستور، فاستقلال القضاة يمتد ليشمل حماية القاضي من جميع ما يؤثر في قضائه بطرق مباشرة أو غير مباشرة، تمتد هذه الحماية لكي يكون القاضي في مأمن من كل تهديد أو وعيد من أي مصدر كان سواء أكان ذلك المصدر عضو من اعضاء السلطة القضائية أو التنفيذية أو التشريعية أو أي شخص آخر لا ينتمي الى أي منها، بل واكثر من ذلك فإنني ارى ان ما يؤثر في استقلال القاضي وعده بجلب مغنم له أو وعيده بإيقاع مغرم عليه، كما أن الاستيداع على هذا النحو يشكل خرقا لمنطق نص المادة (١/١٢٨) من الدستور في قولها" لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس اساسيتها " علما بأن الحقوق لا تقتصر على الحقوق المنصوص عليها في الدستور وإنما تشمل الحقوق المنصوص عليها في القوانين ايضا وفقا لما هو مسلم به في القضاء الدستوري المقارن وفي مقدمتها حق الدفاع القولي عن النفس.

وحيث أن قرار الإحالة على الاستيداع يمس الحقوق المادية والمعنوية لمن تم استيداعه من حيث انه اصبح يتقاضى راتباً- نصفيا للمدة اللازمة لإحالته على التقاعد فيما بعد- اقل من الراتب الشهري العادي الذي كان يتقاضاه وهو على رأس عمله، بالإضافة الى ما يتعرض له بسبب استيداعه من مساس بسمعته اسريا أو اجتماعيا على نحو ينال منه ومن كفاءته لعمله دون أن يمكن مسبقا من ممارسة حقه المقدس- وليس

المصون فقط- في الدفاع عن إحالته على الاستيداع وفقا لما هو مسلم به بمقتضى المبادئ القانونية التي لا يجوز أن يجادل فيها أحد، هذا الحق المتمثل في تمكين من يكون محلا لمساءلة جزائية أو مدنية أو إدارية من الدفاع القولي المسبق بالإدلاء بدفوعه ودفاعاته قبل صدور أي قرار أو حكم إداري أو قضائي ماس بتلك الحقوق، سواء أكان ذلك الحكم أو القرار صادرا في قضية جزائية أو مدنية أو إدارية، بالإضافة إلى حقه في الطعن في الحكم أو القرار بعد صدوره ايضا، فحقه في الطعن في القرار أو الحكم بعد صدوره لا يغني ولا يجب ان يغني عن حقه المسبق في الدفاع القولي اولا عن نفسه قبل صدور الحكم أو القرار وفقا لما سلف، ويستثنى مما تقدم، أن يكون استيداع القاضي قد تم بناء على طلبه أو موافقته.

وبناءً على ما تقدم ارى الحكم بعدم دستورية النص القانوني المنوه عنه اعلاه.

ثانيا: كما انني أختلف مع الأكثرية المحترمة فيما ذهبت اليه من دستورية نص الفقرة (د) من المادة (١٥) في قولها "للمجلس بناء على تنسب الرئيس انهاء خدمة أي قاض لم يكن مستكملا مدة التقاعد أو الاستيداع لعدم الكفاءة فقط إذا كان تقريره السنوي الصادر عن المفتشين لمدة سنتين متتاليتين اقل من جيد، وتعليل ذلك انني وان كنت اتفق مع ما ذهب إليه القضاء الدستوري المقارن من أن قانون استقلال القضاء يجب أن يكون مقصورا على تنظيم الشؤون الخاصة بالقضاء والقضاة، أي تنظيم استعمال حقوق القضاة على نحو لا ينال من جوهر هذه الحقوق أو المساس بها وفقا لما تنص عليه المادة (١/١٢٨) من الدستور.

الا انني أرى أن الفقرة (د) المطعون بعدم دستوريتها من قبل مجلس النواب والمتمثلة بصلاحية المجلس القضائي بناءً على تنسيب الرئيس انهاء خدمة أي قاض إذا لم يكن مستكملا مدة التقاعد أو الاستيداع لعدم الكفاءة فقط إذا كان تقريره السنوي الصادر عن المفتشين لمدة سنتين اقل من جيد وما تتيحه من انهاء خدمة أي قاض على هذا النحو تحرمه من حق مقدس اقرته له القوانين على مختلف انواعها، وهو حقه في الدفاع المسبق عن كفاءته خلافا لما ورد بحقه من تقارير فإنهاء خدمة أي قاض على هذا النحو يحرمه من حق مقدس اقرته له القوانين على مختلف انواعها، وهو حقه في الدفاع عن كفاءته خلافا لما ورد بحقه من تقارير سنوية تشير الى عدم كفاءته، في ضوء ما هو مسلم به وفق ما استقر عليه القضاء الدستوري المقارن أن الحقوق التي يتمتع بها أي مواطن حتى ولو لم يكن قاضيا- لا تقتصر على الحقوق المنصوص عليها في الدساتير وانما تمتد الى الحقوق الاخرى المنصوص عليها في مختلف قوانين الدولة بما فيها حقه في الادلاء بدفوعه ودفاعاته في أي قضية تقام ضده قبل صدور أي حكم أو قرار ضده سواء أكانت القضية جزائية ام مدنية ام ادارية، ولا يغني عن هذا الحق حقه في الطعن بعد صدور الحكم أو القرار، فحقه في الطعن هو حق لاحق لا يغني عن حقه المسبق في الادلاء بدفوعه ودفاعاته مع لفت النظر الى ان مجرد المساس في الحقوق يجعل النص القانوني المدفوع بعدم دستوريته نص غير دستوري، وليس

ذلك إلا لأن المادة (١/١٢٨) من الدستور قد قضت أن مجرد المساس بالحقوق التي تقررها القوانين تبطل تلك النصوص لأنها غير دستورية وفقا لصراحة النص الدستوري المنوه عنه اعلاه ولا يشترط أن يكون المس بالحقوق جسيمة لان هذا هو المعنى اللغوي لمصطلح المساس بالحقوق بمقتضي صراحة النص الدستوري المنوه عنه اعلاه.

وبناء على ما تقدم فإنني أرى الحكم بعدم دستورية النص المنوه اعلاه.

قرار المخالفة في الحكم رقم (٢) لسنة ٢٠١٨ بالطعن رقم (٢) لسنة ٢٠١٨
الصادر عن العضو القاضي الدكتور عبد القادر الطورة

أخالف الأغلبية المحترمة فيما خلصت اليه وحكمت فيه بعدم دستورية نص العبارة الاخيرة من الفقرة (ج) من المادة (١٥) من قانون استقلال القضاء الواردة بشأن صلاحية المجلس القضائي بإنهاء خدمة القاضي إذا لم يكن مستكملا مدة الخدمة اللازمة لإحالته على الإستيداع أو التقاعد. وذلك لعدم مراعاة ارتباط وصلة هذه العبارة بباقي نصوص المادة (١٥) من قانون استقلال القضاء المطعون بعدم دستوريتها بالكامل، ودون الأخذ في الاعتبار أن هذه النصوص جميعها إنما وجدت لغايات الصالح العام وحسن سير إدارة السلك القضائي وفقا لضوابط معينة وطبقا لقواعد وأصول محددة تصون كرامة القاضي وتحمي حقوقه وحرياته الشخصية.

فالحالة التي تضمنتها تلك العبارة شبيهة ومماثلة للحالات الأخرى الواردة في المادة (١٥) ذاتها وخاصة تلك الواردة في الفقرة (أ) والفقرة (ج) منها، من حيث طبيعتها غير التأديبية، ومن حيث طبيعة أثرها المتمثل بعدم استكمال مدد الخدمة والاستحقاقات المالية المتاحة قانونا (السبعين أو الثامنة والستين من العمر وأعلى راتب تقاعدي حسب مقتضى الحال) وإن اختلفت في سنوات الخدمة ومقدار الاستحقاقات المالية وما يتبعه من اختلاف في النتيجة (إنهاء الخدمة، والإحالة الى الإستيداع، والإحالة إلى التقاعد)، وكانت هذه الحالة (إنهاء الخدمة) أبلغها وأهمها أثرة على انتقاص حقوق ومدة خدمة القاضي، كل ما هنالك انها جاءت في سياق متصل وعلى سبيل التدرج. الأمر الذي يقتضي أن تعامل هذه الحالات جميعها معاملة واحدة وأن يحكم بمدى دستوريتها بحكم واحد. وهذا ما لم يكن من جانب الأغلبية المحترمة التي طالما أضفت المشروعية الدستورية على باقي الحالات (الإحالات إلى الإستيداع، والإحالات الى التقاعد)؛ كان من المفترض، وما ينبغي أن يكون، أن تضفي المشروعية الدستورية ذاتها على تلك الحالة (إنهاء الخدمة) التي حكمت بعدم دستوريتها استثناء وخروجا على المألوف في أصول البحث العلمي القانوني، ودون مبررات وأسباب منطقية معقولة.

صحيح أن إنهاء خدمة القاضي بدون استيداع أو تقاعد، وكذلك احالته الى الإستيداع أو التقاعد قبل بلوغه سن التقاعد الإلزامي (السبعين أو الثامنة والستين حسب مقتضى الحال)؛ فيها انتقاص لاستحقاقاته المالية والمعنوية وربما الاجتماعية؛ ولكنها ضرورة من ضرورات النظام العام التي يقتضيها ويستوجبها الصالح العام وحسن سير الادارة العامة للجهاز القضائي؛ في مواجهة حق القاضي بالتمتع بضمان بقائه في منصبه القضائي حتى بلوغه سن التقاعد الإلزامي حتى لا يساء استعمال هذا الحق، ولا

يكون عقبة كأداء تحول دون أي إصلاح أو تطوير، ولا يكون حصنا منيعا لمن تولى منصب القضاء بغير حق ولمن ضل سبيل العدالة وتمادى في غيه. وذلك بلا إفراط في السلطة ولا تفريط في الحقوق، إذ لا بد من وجود نقطة توازن معقولة بين نقيضين في هذا المجال، هما: توفير السلطة التقديرية اللازمة للإدارة العامة للجهاز القضائي لكي يتيسر لها أداء المهام المنوطة بها في سهولة ويسر؛ وبالمقابل، وفي الوقت ذاته، توفير القدر الكافي من الحقوق والحريات للقضاة منعا لاستبداد الادارة العامة وتمكينا لهم من أن ينعموا بحياتهم ويمارسوا مهامهم القضائية بموضوعية وحيدة وتجرد. إذن فالقاضي، في هذه الحالات (إنهاء الخدمة، والإحالات إلى الإستيداع، والإحالات إلى التقاعد) وخاصة حالات إنهاء الخدمة بالذات مدار البحث، في مواجهة سلطة تقديرية منضبطة لا مجال فيها للتحكمية ولا للمزاجية.

وحسب القاضي أن هذه السلطة التقديرية المنضبطة مناطة بالسلطة القضائية بالكامل، سواء من حيث اتخاذ القرار ومن حيث التنسيب ومن حيث التوصية؛ إذ يتولاها المجلس القضائي بناء على تنسيب رئيس المجلس القضائي المستند الى توصية لجنة قضائية خاصة. ومن المعروف وفقا لحكم قانون استقلال القضاء نفسه وحسب الواقع الفعلي أن رئيس المجلس القضائي هو رئيس محكمة التمييز بحكم منصبه القضائي هذا، وأن أعضاء المجلس القضائي العشرة هم أعضاء في المجلس بحكم مناصبهم القضائية العليا، وأن لجنة التوصية مشكلة من أقدم خمسة من قضاة محكمة التمييز. وهذا في ذاته يشكل ضمانة أساسية لحسن الممارسة وسلامة التطبيق.

وحسب القاضي أيضا، في حال حصول أي عيب بما في ذلك الإنحراف أو إساءة استعمال السلطة؛ أن قرار المجلس القضائي بهذا الخصوص هو قرار إداري خاضع للرقابة القضائية؛ فهو قابل للطعن لدى المحكمة الإدارية المشكلة من ثلاثة قضاة على الأقل من ذوي الخبرة، وأن قرار المحكمة الادارية قابل للطعن لدى المحكمة الادارية العليا المشكلة من خمسة قضاة على الأقل من ذوي الدرجات العليا. وهذا ما يشكل المزيد من الضمانات لحماية القضاة وتعزيز مكانتهم.

ولذا، وبناء على ما تقدم، وخلافا لرأي الاغلبية المحترمة؛ فإنني أرى إضفاء المشروعية الدستورية على نص العبارة الأخيرة من الفقرة (ج) من المادة (١٥) من قانون استقلال القضاء الواردة بشأن صلاحية المجلس القضائي بإنهاء خدمة القاضي إذا لم يكن مستكملا مدة الخدمة اللازمة لإحالته على الإستيداع أو التقاعد، شأنها في ذلك شأن العبارات الأخرى الواردة في المادة (١٥) ذاتها بشأن صلاحيات المجلس القضائي بإحالات القضاة على الإستيداع وإحالاتهم على التقاعد. ومن ثم، الحكم بالنتيجة برد الطعن بالكامل.

قرارا بالمخالفة صدر في اليوم الحادي والعشرين من شهر شعبان لعام ١٤٣٩هـ الموافق السابع من شهر أيار لعام ٢٠١٨ م.

قرار المخالفة في الحكم رقم ٢ لسنة ٢٠١٨

الصادر عن الاستاذ الدكتور محمد سليم محمد غزوي

اما وقد ذهب الزملاء المحترمون اعضاء المحكمة الدستورية حول الطعن المباشر بعدم دستورية المادة ١٥ من قانون استقلال القضاء رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٤ وتعديلاته لمخالفتها المواد ٩٧ و ٩٨ و ١٢٨ من الدستور الذي تقدم به مجلس النواب الثامن عشر في جلسته الثامنة عشرة من الدورة العادية الثانية.

الى الحكم بدستورية فقرات المادة ١٥ المذكورة باستثناء عجز الفقرة ج من المادة ١٥ سالفة الذكر ونصها: ..... أو انهاء خدمته إذا لم يكن مستكملا مدة الخدمة اللازمة لإحالته على الاستيداع أو التقاعد. """

ولأنه يجب أن يكون منطوق الحكم القضائي نتيجة واقعيه لحيثيات الحكم، ولان القصور في تسبيب الحكم وعدم مجاراة ما ورد في منطوقه يشكل- كما يقول الفقه والقضاء المقارن / موقع الأحكام الفرنسية www legaliste com . fr ""مأخذا / مخالفة.

فان علينا أن نتساءل: هل وفر الحكم المذكور ما ينبذ هذا القصور وذلك:

عندما ذهب الى الحكم بدستورية الفقرة أ من المادة ١٥ قائلا ..... اوجب المشرع بمقتضى هذا النص أن يقوم على ركنين من الضوابط وضمانات العدالة وهما تنسيب الرئيس المستند التوصية لجنه من اقدم خمسة قضاة لدى محكمة التمييز من غير اعضاء المجلس الامر الذي "يجب النعي بعدم دستورية هذا النص."

وعندما ذهب الى تجزئة الفقرة ج الى جزأين: ذهب في جزئها الأول " احالة أي قاضي امضي مدة خدمة حدها الادني لا يقل عن عشرين سنه الى التقاعد والى الاستيداع إذا امضى مدة خدمة لا يقل حدها الادنى عن خمس عشرة سنة " الى القول ..... ولاعتماد ذات الضوابط المبينة في الفقرة أ يجعل ما أثاره الطاعن من عدم دستورية هذا القدر من منطوق الفقرة ج غير وارد."

وذهب بالجزء الثاني " ..... أو انهاء خدمة القاضي دون حصوله على التقاعد أو الاستيداع " قائلا: انه مشوب بعدم الدستورية لما يلي: يتعين قيامه على امر يبرره ويستوجب تمكينه من ممارسة حق الدفاع عن نفسه، وانه يؤثر على جوهر حق التقاضي وحريته في أداء واجبات الوظيفة القضائية بالمعنى المقصود بالمادة ١٢٨ من الدستور.

ويضيف الحكم أمرا غريبا حيث يذهب- على خلاف ما تأمر به المادة ١٢٣ من الدستور- الى تفسير هذا الجزء ويبحث عن عدم دستوريته وفقا للخلط مع نصوص اخرى صريحة في معناها ومضمونها ومعالجة

هذه النصوص لحالتين مختلفتين تماما و يقول الحكم ..... بان انهاء خدمة القاضي يستوي في معناه وآثاره القانونية والمعنوية مع الاستغناء عن الخدمة والعزل منها المنصوص عليها في المواد ٢٥ و ٣٧ من قانون استقلال القضاء وهو بالتالي """ عقوبة مقنعه """ بحق القاضي " كما يضيف " وحيث أن المشرع اشترط في حالتي الاستغناء عن الخدمة والعزل من الخدمة أن يتم ذلك تأديبيا بقرار من مجلس التأديب وقرار من المجلس القضائي واراده ملكيه ساميه يكون انهاء الخدمة على النحو الوارد بعبارة " انهاء خدمته إذا لم يكن مستكملا مدة الخدمة اللازمة لإحالته على الاستيداع أو التقاعد قد خالف احكام المادة ٩٨ و ١٢٨ من الدستور."

وعندما ذهب الى دمج الفقرتين اللتين تلتقيان في موقع وتفترقان في مواقع "الفقرة ب التي تتعلق بما وصف انه ضمانه والفقرة هـ التي تقنن سلطه مطلقه للمجلس القضائي" واعتبرهما الحكم تتعلقان بأمور إجرائية ولم ير فيهما أي مخالفة لأحكام الدستور.

وعليه

ولان التناسب بين حيثيات الحكم سالفة الذكر ومنطوق الحكم سالف الذكر اكثر واكبر من قصور انه أي التناسب في رايي منعدم تماما كما سأبين.

واضيف

ولأنه لم يلتفت إلى الدور العظيم للمحكمة الدستورية في مجال حماية " الدستور " أي الدولة الأردنية ونظام الحكم فيها، ولا الى انها الحصن المنيع للحفاظ على الحقوق والحريات العامة. ولا الى مسارها الدستوري بمحاكمة القوانين والانظمة وطرد غير الدستوري منها ولأنه لم يلتفت الى جوهر الرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة التي أمرت بها المادة ٥٩ من الدستور الا وهي: " اوجه عدم الدستورية " عيب الاختصاص وعيب الشكل وعيب المحل وعيب الانحراف التشريعي واساءة استعمال السلطة التشريعية أو التصرف المستتر أو الغش في استعمال السلطة التشريعية ."" يراجع العالم الكبير الدكتور السنهوري- مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية والدكتور محمد ابو العينين- الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته- الدكتور أحمد كمال أبو المجد- الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الامريكية والاقليم المصري.""

ولأنه لم يلتفت الى السياسة الوظيفية في المملكة الأردنية الهاشمية التي تقوم على الوظيفة والموظف معا.

وبالتالي لم توضع مسألة دستورية أو عدم دستورية المادة ١٥ من قانون استقلال القضاء الوضع الصحيح.

فاني اذهب الى خلاف ما ذهب إليه الزملاء المحترمون أي الى: عدم دستورية الفقرة أمن المادة ١٥ والى عدم دستورية الفقرة ج من المادة ١٥ والى دستورية الفقرة د من المادة ١٥ والى عدم دستورية الفقرة هـ من المادة ١٥.

اما لماذا

فهذا سؤال في القانون ويتطلب اجابة قانونية لا سياسيه أو غيرها ..... الخ ولنبدأ- كما يقولون- من البداية.

والبداية أن دستور ١٩٥٢ الأردني لم يكن في يوم من الايام " خيمة للنوم " مغلقا ومعزولا من لحظة اقراره ونشره في الجريدة الرسمية في ١٩٥٢/ ١/٨ بل هو عمل يواكب التطور الدائم بما يتناسب مع تقدم المجتمع.

وبناء عليه فقد شهدنا في عام ٢٠١١ " معطى هام " لما يتضمنه " ومعطى مهم لدوره في ترقية النظام القانوني الاردني والذهاب به الى افاق ارحب " الا وهو " أن ما بعد ٢٠١١ ليس كما قبله.

حيث كانت السياسة التشريعية مضطربة سادها الغش في التشريع والاعتداء عليه والتحلل من النظام القانوني وكذلك من غاياته واهدافه الى الحد الذي قيل أن النظام القانوني وفر مبدأ المشروعية من الناحية الشكلية فقط.

اما ما بعد عام ٢٠١١ فقد كانت الفاتحة العظيمة لهذه المرحلة: ما أمرت به وما تضمنته المادة ١٢٨ من الدستور " لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس اساسياتها " " أن جميع القوانين والانظمة وسائر الأعمال التشريعية المعمول بها في المملكة الاردنية الهاشمية عند نفاذ هذا الدستور تبقى نافذه الى ان تلغي أو تعدل بتشريع يصدر بمقتضاه وذلك خلال مدة اقصاها ثلاث سنوات " مضافة الى تسعة واربعين تعديلا وفي ضوء الخمسين تعديلا التي ادخلت على ٤٧ ماده من مواد الدستور البالغة ١٣٠ ماده وما وفرته من نقلة نوعية حيث روجعت من خلالها " النصوص الدستورية الخاصة بالحقوق والحريات العامة " المواد ٦ وما بعدها " كما روجعت النصوص التي انتجت تشويها للشكل النيابي " المواد ٦ وما بعدها " أكدت استقلال السلطة القضائية " المادة ٢٧ " واضافت انشاء مؤسسة دستورية هامة وهي " المجلس القضائي " المادة ٩٨" وانشاء القضاء الاداري " المادة ١٠٠ " مهدت لوزارة برلمانية بوزارة غير برلمانيه " المواد ٥٣ و ٧٤" واعتمدت المملكة الأردنية الهاشمية كواحده من دول القضاء الدستوري " المواد ٥٨ وما بعدها."

وحيث أن المادة ١٢٨ من الدستور تشكل بامتياز جوهرة التعديلات الدستورية سالفة الذكر فقد حرمت في فقرتها الاولى الاعتداء على الدستور وبلورت مجال الرقابة على دستورية القوانين والانظمة ب " مجال المشروعية وليس مجال الملاءمة " وفي فقرتها الثانية دعت الى تهذيب السياسة التشريعية بضرورة انسجام كافة القوانين والانظمة مع ما ادخل على الدستور من تعديلات " وابقت المادة ١٢٨ بالتعاون مع المادة ٥٨ وما بعدها الباب مفتوحا لنبذ اضطراب السياسة التشريعية وتنقيتها من كل عيب.

ولان دستور ١٩٠٢ الأردني من الدساتير المختصرة الموجزة فقد وفر الشروط اللازمة للتشريع المكمل أو القانون العادي وذلك عندما نص وفي كل مسألة بعينها على أن يكون تنظيمها بقانون أو وفقا لقانون أو وفق احكام القانون أو بمقتضي القانون أو في الأحوال المبينة في القانون واتصال هذا التشريع المكمل بقاعدة كليه من القواعد الدستورية. وهي المنطقة التي يكون فيها المشرع سلطة تقديرية.

وحيث أن التشريع المكمل يعتبر امتدادا للدستور فلا يمكنه أن ينتهك روح نصوصه ولا يمكنه أن يخالفه أو يعدل نصوصه " لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس اساسياتها " "م ١٢٨ من الدستور" فالتشريع يكون غير دستوري إذا خالف الدستور لعيب عدم الاختصاص وعيب الشكل وعيب المحل " ويكون ايضا غير دستوري إذا شابه انحراف أو غش في استعمال السلطة التشريعية."

هذا ولما صدر قانون استقلال القضاء رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٤ كقانون مكمل وفقا للمواد ٢٧ و ٩٧ وما بعدها من الدستور.

ولما تقدم مجلس النواب بطعن مباشر بعدم دستورية المادة ١٥ من قانون استقلال القضاء لمخالفتها المواد ٩٧ و ٩٨ و ١٢٨ من الدستور.

وحيث أن اللادستورية تكون كلية تطال مجمل الفقرات " أي كامل فقرات المادة ١٥ " عندما لا تقبل الانفصال , أو ان اللادستورية تكون جزئيه تطال البعض من هذه الفقرات عندما تقبل الانفصال.

وبناء عليه

وحيث نصت المادة ١٥/أ على انه على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر للمجلس- أي للمجلس القضائي بناء على تنسيب الرئيس المستند الى توصية لجنه مشكله من اقدم خمسة من قضاة محكمة التمييز من غير اعضاء المجلس احالة أي قاضي على التقاعد إذا اكمل مدة التقاعد المنصوص عليها في قانون التقاعد المدني.

ووفقا لنص المادة ١٣/ب من قانون التقاعد المدني وتعديلاته رقم ٣٤ لسنة ١٩٠٩ " للقاضي المعرف بقانون استقلال القضاء وللقاضي الشرعي الذي بلغت مدة خدمته المقبولة للتقاعد خمسا وعشرين سنه الحق في ان يتقاعد , كما تراجع المادة الثالثة منه التي قسمت الموظفين الى قسم تابع للتقاعد وآخر غير تابع , والمادة الرابعة منه التي بينت من هم الموظفون التابعون للتقاعد والمادة الخامسة منه التي بينت الخدمات المقبولة للتقاعد.

وفي ضوء عدم الخلط بخصوص طلب الاحالة على التقاعد "" بين المادة ١٥أ التي تكتمل مدة الخدمة القضائية المقبولة للتقاعد وفقا لها بموجب قانون التقاعد المدني زائد المادة ١٥ ج التي تكتمل مدة الخدمة القضائية الفعلية المقبولة للتقاعد بموجب قانون استقلال القضاء "" وحالات انتهاء الخدمة القضائية

المقبولة للتقاعد بطلب من القاضي وليس رغما أو غصبا عنه.

فما مدى دستورية الفقرة أمن المادة ١٥ ؟

نقطة البدء كما سبق وبينا أن التشريع يكون غير دستوري إذا خالف الدستور في نصوصه واحكامه ويكون غير دستوري إذا شابه الانحراف في استعمال السلطة التشريعية أي إذا خالفه في روحه وفحواه.

فهل نحن أمام انحراف تشريعي واساءه لاستعمال السلطة التشريعية ؟

فهذا سؤال في القانون ايضا وبالتالي الاجابة عليه يجب ان تكون قانونية بمعنى ان ميدانها " روح الدستور " و سأجيب عليه بما يلي: أن الانحراف التشريعي يعد اخطر العيوب التي يمكن أن تصيب التشريع ذلك لأنه عيب خفي وعيب يتعلق بالمصلحة العامة.

اما الانحراف التشريعي كعيب خفي فذلك لأنه لا يظهر بمجرد المقارنة البسيطة بين نصوص الدستور ونصوص التشريع , فالتشريع المعيب بالانحراف هو تشريع سليم في ظاهره من حيث الشكل والاختصاص والمحل , باطل في باطنه أي معيب من حيث الغاية " المصلحة العامة " التي سعى المشرع الى تحقيقها من وراء اصداره و فالسلطة التشريعية تحت ستار من اختصاصاتها المشروعة تسعى الى تحقيق غاية اخرى غير مشروعه كتحقيق فائدة لفرد أو لفئة معينة بالذات وهذا ما يجعل التشريع غير دستوري لانطوائه على الانحراف التشريعي

هذا ويدور الانحراف التشريعي مع السلطة التقديرية للمشرع بمعنى أنه لا يثور الا إذا كان المشرع يتمتع بالسلطة التقديرية في اصدار التشريع.

وحيث ان نصوص الدستور كما تعبر عن ذلك المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم ٢٣ لسنة ١٥ ق- دستوريه متالفه فيما بينها لا تتماحى أو تتآكل بل تتجانس في معانيها وتتضافر في توجهاتها وان انفاذها وفرض احكامها على المخاطبين بها يفترض العمل بها في مجموعها وشروط ذلك اتساقها وترابطها والنظر اليها باعتبار أن لكل نص منها مضمونا ذاتيا لا يتعزل به عن غيره من النصوص أو ينافيها أو يسقطها بل يقوم الى جوارها مقيدا بالأغراض النهائية والمقاصد الكلية التي تجمعها ..... ان ثمة اغراض نهائية ومقاصد كليه تصل نصوص الدستور بعضها ببعض وتربط بينها ويتعين أن تفسر هذه النصوص على ضوئها وان يتقيد المشرع بها وعلى الجهة القضائية أن تبذل كل جهد من اجل كشفها حتى تقيس عليها القوانين التي أقرتها السلطة التشريعية لتبطلها إذا بان لها انها اقرتها انحرافا منها عن الحدود التي فرضها الدستور على وظائفها.

وحيث أن منطقة الانحراف في استعمال السلطة التشريعية- وهي سلطة المشرع التقديرية وفي اغلب حالاتها تدور في دائرة علاقة السلطة التشريعية بالسلطة القضائية- قد وفرها الدستور الاردني ولان على المشرع ان يتوخى المصلحة العامة ولا ينحرف عنها الى غاية اخرى وهو ما يستخلص من نصوص الدستور وكذلك روحه فقد اتخذ النظام القانوني الاردني موقفا متميزا في هذا المجال عندما نصت المادة ١٢٨ من الدستور على انه لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس اساسياتها ' فقد نبذت الاستناد الى مبادئ غير مستقرة أو ما يطلق عليه بالمبادئ القانونية العليا واقتصر على الاهتمام بنصوص الدستور وما يستخلص من روح الدستور أي من نصوصه المدونة.

وبالعودة الى الدستور الاردني نستطيع ان نستخلص من روحه أو مجموع نصوصه الكثير المتعدد الذي يعني بالشعب / الامه عندما يخاطبها بانها مصدر السلطات وبالفرد عندما يخاطب المشرع نفسه ويوجب عليه حماية حقوقه وحرياته ..... الخ فإذا صدر تشريع عن سلطة تقديريه يتعارض مع روح الدستور فانه يكون غير دستوري لانطوائه على انحراف في استعمال السلطة التشريعية.

وحيث اننا امام طعن مباشر بنص المادة ١٥ من قانون استقلال القضاء التي تعطي الفقرة أ منها الحق للمجلس بناء على تنسيب الرئيس المستند الى توصية لجنة مشكلة من خمسة قضاة محكمة التمييز من غير اعضاء المجلس احالة أي قاضي على التقاعد إذا اكمل مدة التقاعد المنصوص عليها في قانون التقاعد المدني مهما كانت مدة الخدمة القضائية ودون اشتراط لمدة خدمة فعليه في القضاء فهل تحققت المصلحة العامة ؟ ام تحت ستار الشرعية الظاهرة اخفى المشرع غرضه الحقيقي من التشريع المشوب بالانحراف ؟
وحيث ان عبارة اكمل مدة التقاعد تكشف عن الغاية التي قصد تحقيقها المشرع الا وهي تحسين التقاعد أو تعديله لفرد أو لفئه انتقل / انتقلوا من بعض المؤسسات أو الهيئات غير القضائية الى المؤسسات والهيئات القضائية.
وحيث أن الانحراف التشريعي يعني ان تتجه السلطة التشريعية وهي بصدد استعمال سلطتها التقديرية الى تحقيق هدف آخر غير ذلك الذي من اجله منحها الدستور هذه السلطة " مصلحة شخصية بدلا من مصلحة عامة " إذا اكمل مدة التقاعد المنصوص عليها في قانون التقاعد المدني الذي يقال بشأنه انه تم للمصلحة العامة وهو في الحقيقة تشريع يتعارض مع روح الدستور " استبدل المصلحة العامة بمصلحة شخصية الفرد أو لفئه وبهذا انحرف المشرع عن ما يأمر به روح الدستور لتكون الفقرة أ من المادة ١٥ من قانون استقلال القضاء غير دستوريه لانطوائها على انحراف في استعمال السلطة التشريعية. وعدم

الدستورية هنا الذي يتمشى مع المنطق القانوني المجرد هو من يوم صدور ذلك التشريع وليس من يوم الحكم بعدم دستوريته ولا ننسى ما تأمر به المادة ٦٠ من القانون المدني الاردني التي تنص على أنه لا يجوز تملك الأموال العامة بمرور الزمان

وأما ما يخص الفقرة ج سالفة الذكر التي نصت على احالة أي قاض:

١) على التقاعد إذا امضى مدة خدمة لا تقل عن ٢٠ سنة.

٢)على الاستيداع إذا امضى مدة لا تقل عن ١٥ سنة.

٣) انهاء خدمته إذا لم يكن مستكملا المدد المذكورة للإحالة على التقاعد او الاستيداع.

ولان الوضع الصحيح لهذه المسألة التي ترتبط بشكل وثيق بالحقوق والحريات يحتم اضافة المادة ٢٢ من الدستور وهي من المواد ذات الصلة الى المواد ذات الصلة أي المواد الأخرى وهي ٢٧ و ٩٩ وما بعدها من الدستور والقوانين والانظمة المكملة. ولنبدأ من البداية.

والبداية أن المادة ٢٢ من الدستور نصت على أن لكل اردني حق في تولي المناصب العامة بالشروط المعينة في القانون أو الانظمة واضافت أن التعيين للوظائف العامة من دائمه ومؤقته في الدولة والادارات الملحقة بها والبلديات يكون على أساس الكفايات والمؤهلات.

وحيث أن المادة ٢٧ و ٩٧ وما بعدها من الدستور نصت على أن السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر جميع الأحكام وفق القانون باسم الملك كما نصت على استقلال القضاة وبينت اسلوب تعيينهم وقننت انشاء المجلس القضائي الذي يتولى جميع شؤونهم شرط ان يعمل في نطاق المشروعية وفقا لنص المادة ١٢٨ سالفة الذكر.

وحيث أن المعاهدات والاتفاقات الدولية المكملة ابرزها " الاعلان العالمي الاستقلال العدالة عام ١٩٨٣ والمبادئ الأساسية بشان استقلال القضاء عام ١٩٨٥ عززت من ضرورة الحفاظ على هذا الاستقلال واركانه الأساسية "١- مبدأ الفصل بين السلطات ٢- والتحديد البين والواضح لمصطلح انهاء الخدمة وانتهاء الخدمة ٣- واخيرا الاستقلال الفني والمالي والاداري.

وحيث أن القاضي هو الذي يعبر عنه المشرع بصفة قطعيه ووضوح تام وحيث ان الوظيفة القضائية / عمل القاضي كما يقول فقه القانون " وظيفه عليا أو فوقيه " مما يعني بمفهوم المخالفة انها ليست مجرد وظيفه عامه بالمفهوم التقليدي " يراجع الاستاذ احمد حشيش- نظرية وظيفة القضاء.

وحيث انه يوجد في العالم اليوم نظامان أساسيان للمجتمع الوظيفي يختلفان اختلافا جوهريا: أما الأول)

فانه يقوم على أساس " الوظيفة والموظف معا " فالوظيفة وفقا لهذا النظام تعتبر " مهنة " و " ذات طابع خاص " مهنه يلتحق بها الموظف في سن مبكره بنية البقاء فيها ويكرس لها حياته إلى أن يبلغ السن المحددة لانتهاء خدمته ويربط مستقبل حياته بمستقبل الوظيفة ذاتها وبما هو مقرر لها من ضمانات تكفل له الحصول على مزايا تزداد كلما تقدمت به السن في خدمة الوظيفة , والوظيفة بوصفها مهنة تتميز بالدوام والاستقرار ولهذا يعتبر تحديد سن انتهاء الخدمة عنصرا هاما في نظام الوظائف لأنه يحدد مدى دوام الوظيفة. وبوصفها ذات طابع خاص فذلك لأنها خدمة عامة ومن يشغلها لا يعمل لمصلحته وانما للصالح العام. أما النظام الثاني) فهو النظام القائم على أساس مبدأ توقيت الوظيفة وبالتالي فان الوظيفة ذاتها لا الموظف الأساس الوحيد الذي يقوم عليه هذا النظام." يراجع مؤلفات العلماء فقهاء القانون الاداري " الاستاذ الدكتور محمد فؤاد مهنا، الدكتور مصطفى ابو زيد فهمي , الدكتور عبدالحميد حشيش، الدكتور محسن خليل " الدكتور سليمان الطماوي. "

وحيث أن القوانين المكملة والانظمة المكملة " قانون استقلال القضاء وتعديلاته رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٤ ونظام الخدمة القضائية للقضاة النظاميين رقم ٤٥ لسنة ٢٠١٥ ونضيف قانون التقاعد المدني وتعديلاته رقم ٣٤ لسنة ١٩٥٩ ونظام الخدمة المدنية وتعديلاته رقم ٨٢ لسنة ٢٠١٣" ميزت النظام القانوني الاردني عن غيره من النظم التي اقامت سياستها الوظيفية على أساس " الوظيفة " فقط واعتبرتها عملا مؤقتا يشتغل فيه الفرد مدة ثم يتركه لغيره بعد ذلك وفقا لمقتضيات الظروف والأحوال.
فقد أقام الأردن سياسته في هذا المجال على أساس " الوظيفة القضائية ومن يشغل هذه الوظيفة / القاضي " معا وبيان ذلك على سبيل المثال: تعتبر الوظيفة الأساس الذي يرجع اليه في تعريف القاضي وتحديد المؤهلات التي يشترط توافرها لتعيينه وتقرير المزايا المالية ..... وهناك من ناحية اخرى على سبيل المثال ايضا ما يدل على أن المشرع اقام السياسة العامة للوظائف القضائية أو الأعمال القضائية على أساس القاضي فالقاضي المعين لأول مره يكون تحت التجربة من تاريخ مباشرته للعمل زائد تعيينه قاضيا متدرجا ونضيف ما يتعلق بالترقية من درجة الى درجه اعلى وتحديد الاقدمية بناء عليها. " .....
وبناء عليه فان السياسة الوظيفية في المملكة الأردنية الهاشمية التي تقوم على الوظيفة والموظف معا تعتبر المظلة الحقيقية والركيزة الأساس لمدى دستورية أو عدم دستورية معنى ومضمون المادة ١٥ من قانون استقلال القضاء كما سنبين.

وحيث أن السياسة سالفة الذكر التي تقوم على أساس الوظيفة والموظف جعلت من الوظيفة القضائية مهنة ذات طابع خاص يلتحق بها القاضي في سن مبكرة يكرس لها كل حياته بمعنى انه يلتحق بالوظيفة

بنية البقاء فيها الى ان يبلغ السن المحددة لانتهاء خدمته ويربط مستقبل حياته بمستقبل الوظيفة ذاتها وبما هو مقرر لها من ضمانات تكفل له الحصول على مزايا تزداد كلما تقدمت به السن في خدمة الوظيفة.

فقد نصت المادة ٤٢ من قانون استقلال القضاء سالف الذكر " على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر: أ- تستمر خدمة كل من يشغل الدرجة العليا من القضاة حتى اكمال السبعين من عمره ب. تستمر خدمة أي قاض أخر من غير المذكورين في الفقرة أ من هذه المادة حتى اكماله الثامنة والستين من عمره.

ولأنه لم يلتفت الى الفرق الواضح بين " انتهاء الخدمة وانهاء الخدمة " التي تضمنتها المواد ٦ و٢٥ و ٣٠ وما بعدها و ٤٢/ج و د من قانون استقلال القضاء والمادة ١٦٦ من نظام الخدمة المدنية.

ولأنه لم يلتفت في مجال التقاعد بين " الحق ان يتقاعد بطلب منه وبين أن يحال على التقاعد رغما عنه " تراجع المواد ١٢ و ١٣ من قانون التقاعد المدني السالف الذكر، ولان من الحقوق والحريات التي كفلها الدستور الحق في التعيين في الوظائف العامة ويكملها التشريع الذي يكفل لهذه الوظيفة الدوام والاستقرار " يراجع نظام الخدمة القضائية كما يراجع نظام الخدمة المدنية سالفي الذكر " يثور التساؤل التالي حول " مفردات المادة ١٥/ج " اين توطن ؟ عندما تتم قبل نهاية مدة الخدمة أي: سن السبعين أو الثمانية والستين هل توطن في دائرة " انهاء الخدمة رغما عنه وبالتالي تأخذ صفة العقوبة ام تدمج مع المادة ٢٥ من قانون استقلال القضاء ويتم التعامل معها وكأنها توأم للاستغناء عن الخدمة ؟ ام توطن في الدائرة الحكمية ام توطن في دائرة الإرادة الحرة للقاضي ؟

سنسارع الى القول بان المادة ١٥/ج حسمت الأمر وادخلت مفرداتها جميعا في دائرة " انهاء الخدمة رغماً/ غصباً عن ارادة القاضي " لا لأنه ارتكب ذنبا أو وقع منه خطأ يستوجب مساءلته تأديبيا ولكن لأنه استكمل المدة اللازمة للتقاعد أو للاستيداع أو لأنه لم يستكملها.

وحيث أن قطع الصلة الوظيفية وفقا لما تقدم لا تتفق والسياسة التي اعتمدها وتميز بها النظام القانوني الاردني الا وهي السياسة القائمة على أساس الوظيفة والموظف واعتبار الوظيفة بناء على ذلك مهنة دائمة وليست مهنة مؤقتة يلتحق بها القاضي في سن مبكرة ويكرس لها كل جهده ويعتمد عليها في حاضره ومستقبله.

فان ما تضمنته الفقرة ج سالفة الذكر تتعارض مع ما يجب أن يتوفر للقاضي من ضمانات.

وعليه ولان التشريع يكون غير دستوري إذا خالف الدستور في نصوصه واحكامه ويكون باطلا إذا شابه الانحراف التشريعي واساءة استعمال السلطة التشريعية فإننا نذهب مع الفقه الدستوري الى ان الانحراف كثيرا ما يتداخل مع دائرة المخالفة المباشرة بما يجمعهما ببعضهما في آن واحد ليكون القانون في مضمونه مخالفا للدستور ومشوبا في الوقت ذاته بالانحراف التشريعي.

وبناء عليه فان نص الفقرة ج من المادة ١٥ لا تنسجم مع نص المواد ٢٢ و٢٧ و ٩٧ وما بعدها من الدستور ولا مع المادة ١٢٨ من الدستور فالفقرة ج اهدرت المصلحة العامة ونبذت ما يجب أن يتوفر للقضاة من ضمانات خاصه بالاستقرار والاطمئنان فهي غير دستوريه لعيب مخالفة النص الدستوري ولعيب الانحراف التشريعي. وعدم الدستورية يكون من يوم صدور التشريع لا من يوم الحكم بعدم الدستورية.
وأما ما يخص الفقرة د من المادة ١٥ من قانون استقلال القضاء سالف الذكر " للمجلس بناء على تنسيب الرئيس انهاء خدمة أي قاض لم يكن مستكملا مدة التقاعد أو الاستيداع لعدم الكفاءة فقط إذا كان تقريره السنوي الصادر عن المفتشين لمدة سنتين متتاليتين اقل من جيد.

هذا ولما نصت المادة ٢٢ من الدستور ان لكل اردني حق في تولي المناصب العامة بالشروط المعينة في القانون أو الانظمة , وان التعيين للوظائف العامة من دائمه ومؤقته في الدولة والادارات الملحقة بها والبلديات يكون على أساس الكفايات والمؤهلات.

وتمشيا مع هذا نصت المادة ١٠ من قانون استقلال السلطة القضائية انه على الرغم مما ورد في أي قانون آخر لا يجوز تعيين شخص في وظيفة قاض الا بعد التحقق من كفاءته وحسن خلقه وصلاحيته للوظيفة القضائية ..... كما نصت المادة ١١ من قانون استقلال القضاء سالف الذكر يكون القاضي عند تعيينه لأول مره في أي درجه تحت التجربة لمدة ثلاث سنوات من تاريخ مباشرته العمل ويحق للمجلس انهاء خدمة القاضي خلال تلك المدة إذا تبين عدم كفايته أو عدم لياقته الشخصية أو الخلقية وفقا للاعتبارات التي يراها المجلس.....
وعليه ولما كانت الكفاءة شرط للتعيين ولما يجب ان تظل هذه الكفاءة مستمرة طيلة الخدمة القضائية فان خلاف ذلك يرتب انهاء الخدمة وهو ما يتفق تماما مع الدستور نصا وروحا ،

واما ما يخص الفقرة هـ من المادة ١٥ سالفة الذكر " لا يجوز لعضو المجلس حضور اجتماع المجلس الذي يبحث موضوع احالته على التقاعد أو الاستيداع أو انهاء خدمته.

وحيث أن هذا النص يترجم بشكل واضح سلطة المجلس القضائي المطلقة، وحيث أن المادة ١٢٨ سالفة الذكر تترجم مبدأ مقابلا اهم ويلزم التقيد به الا وهو مبدأ المشروعية فهذه المادة حرمت مبدأ سلطة المجلس المطلقة وحولتها الى سلطه مقيده تستخدم فقط في نطاق المشروعية.

ونضيف

وحيث أن منع القاضي عضو المجلس القضائي من حضور اجتماع المجلس القضائي الذي يبحث قطع صلة هذا العضو بالوظيفة القضائية يتعدد وصف هذا المنع ويختلط " اداري، جزائي، تأديبي، سياسي ..... " فانه أيا كان هذا الوصف لهذا المنع فهو لا يتفق والسياسة التي انتجها الدستور الاردني والقوانين المكملة في مجال الوظيفة وبخاصة القضائية التي تقوم على: العمل القضائي والقاضي معا ولا يتفق مع ما انتجته هذه السياسة من وصف الوظيفة القضائية بالمهنة وبالمهنة الدائمة وغير المؤقتة يستمر بشغلها القاضي الى ان يبلغ السن المحددة لإنهائها وفقا لما تضمنته المادة ٤٢ من قانون استقلال القضاء ولا يتفق مع ما تستهدفه السياسة سالفة الذكر من توفير الضمانة التي تحرم اهدارها نصوص الدستور الا وهي " حق الحضور وحق الاطلاع على الملف الخاص به وحق الدفاع عن نفسه قبل اتخاذ أي قرار يقطع صلته بوظيفته وتضيف النصوص الدستورية ما يعزز هذه الضمانة الا وهي أنه يجوز في كل الاحوال حق الطعن في قرارات المجلس امام القضاء الاداري إذا صدر القرار مشوبا بعيب من العيوب القانونية.

وعليه ولان النص سالف الذكر " الفقرة هـ من المادة ١٥ " لا ينسجم مع ما تأمر به المادة ١٢٨ من الدستور " لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس اساسياتها، ولا تنسجم ايضا مع ما تأمر به المواد التي تجرم الاعتداء على الحقوق والحريات العامة وتلك التي تكفل مخاطبة السلطات العامة وما ينبثق عنها من لجان أو مجالس شفاهة أو كتابة من خلال حضورها لجلسات هذه اللجان أو المجالس " يراجع على سبيل المثال المواد ٧ و ١٧ من الدستور الاردني"

وبناء عليه فان الفقرة هـ من المادة ١٥ غير دستوريه لا تنسجم مع النصوص الدستورية سالفة الذكر ولا تتفق معها وانما تخالفها نصا وروحا.

وبالبناء على كل ما تقدم فان الرأي الذي أراه هو:

١-عدم دستورية الفقرة أو ما يرتبط بها " الفقرة ب " من المادة ١٥ من قانون استقلال القضاء رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٤

٢ -عدم دستورية الفقرة ج " وما يرتبط بها الفقرة ب " من المادة ١٥ من قانون استقلال القضاء رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٤

٣ -دستورية الفقرة د من المادة ١٥ من قانون استقلال القضاء رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٤

٤ -عدم دستورية الفقرة هـ من المادة ١٥ من قانون استقلال القضاء رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٤

الحكم رقم (٣) لسنة ٢٠١٨
في الطعن رقم (٣) لسنة ٢٠١٨
الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة

برئاسة الرئيس السيد طاهر حكمت وعضوية السادة فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، د. كامل السعيد، فؤاد سويدان، ويوسف الحمود، د. عبد القادر الطورة، د. محمد سليم الغزوي، منصور الحديدي، د. نعمان الخطيب، محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين، قاسم المومني وفايز الحمارنة.

ضريبة، إحالة، شروط قانونية، اختصاص، اللجوء إلى القضاء، تهرب ضريبي، تكليف تصاعدي.

- **المبدأ:**

١. أقام الدستور أمام السلطة التشريعية الشواخص التي تضيء منهج العدالة في مجال فرض الضريبة واقتضائها، إذ أوجب أن يتم فرضها بمقتضى قانون، وأن يؤخذ بمبدأ التكليف التصاعدي الذي يحقق المساواة والعدالة الاجتماعية، بحيث لا يتجاوز مقدار الضريبة حاجة الدولة إلى المال ومقدرة المكلفين على الأداء.

٢. إن حق اللجوء إلى القضاء رخصة ممنوحة للجميع، ويترتب على المخاطرة باستعمالها في حالة خسارة المدعي لدعواه أن يكون مستهدفًا للحكم عليه بالفعل الضار المبحوث عنه في المادّة (٢٥٦) من القانون المدني.

٣. إن ارتكاب المكلف جرم التهرب الضريبي، ومن ثم المناظرة والغلو باللجوء إلى القضاء، يدفع عن نفسه ما نسب إليه بهدف المماطلة والتسويف في دفع مقدار الضريبة المترتبة عليه مغفلًا بذلك حاجة الخزانة المالية إلى المال، وخسرانه لدعواه يضفي على المكلف صفة استعمال الحق المنصوص عليه في المادّة (١/١٠١) من الدستور استعمالًا غير مشروع، الأمر الذي يجعل التعويض المدني المنصوص عليه بالبند (٢) من الفقرة (و) من المادّة (٥٧) من قانون الضريبة العامة على المبيعات النافذ بمثابة تعويض للخزانة العامة للدولة عن التأخر في تحصيل الضريبة في مواعيدها المحددة قانونًا، ولردع المكلفين عن التأخر في توريدها.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.المادّتان (١٠١، ١١١) من الدستور.

٢. المادّة (٥٧/و/٢) من قانون الضريبة العامة على المبيعات المؤقت رقم (٢٩) لسنة ٢٠٠٩ وتعديلاته.

في الطعن المقدم من الطاعن جمال إلياس أيوب العكاوي وكيله المحامي مكرم هلسه، بتاريخ (٢٠١٧/١٢/١٩) ، للدفع بعدم دستورية البند (٢) من الفقرة (و) من المادة (٥٧) من قانون الضريبة العامة على المبيعات المؤقت المعدل رقم (٢٩) لسنة (٢٠٠٩) الذي بمقتضاه تم تعديلُ القانون الأصلي، للضريبة العامة على المبيعات رقم (٦) لسنة (١٩٩٤).

إن الوقائع المستفادة من سائر أوراق الدعوى، تتحصل بأن المدعي (الطاعن) أقام لدى محكمة البداية الضريبية الدعوى ذات الرقم (٢٠١٣/١٥٠٢)، بمواجهة مدير عام دائرة ضريبة الدخل والمبيعات، و/أو هيئة الاعتراض لدى هذه الدائرة، بالإضافة لوظيفتهما، يمثلهما المدعي العام الضريبي، موضوعها منعُ المطالبة بفروقات ضريبيةٍ وغراماتٍ، تضمنها كتابُ دائرة الضريبة رقم (م ت ٢٣٣٤/٦/٥/٢) المؤرخ في (٢٠١٣/٧/١).

بتاريخ (٢٠١٤/١١/٢٤)، أصدرت محكمة البداية الضريبية حكماً يقضي بمنع مطالبة المدعي، بدفع فرق ضريبي مقداره (٢٢٠٠٠) دينار، لأن (خدمة) تضمين المحطة، معفاةٌ من ضريبة المبيعات، ومنع مطالبته بغرامة بمعدل مثلي الضريبة، ومقدارها (٤٤٠٠٠) دينار، وبغرامة جزائية بمبلغ (٢٠٠) دينار، بتعليل مفاده، أن هذا القرار منعدم، لصدروه ممن لا يملك الصلاحية لإصداره.

استأنف المدعي العام الضريبي هذا القرار البدائي، فقضت محكمة الاستئناف الضريبية، بالدعوى الاستئنافية ذات الرقم (٢٠١٥/١٦٦)، بقرارها المؤرخ في (٢٠١٥/١٢/٨) بتأييد حكم محكمة البداية الضريبية، فيما يتعلق بمنع مطالبة المدعي، بالغرامات، وفسخ القرار البدائي المستأنف الذي أعتبر العقد المبرم بين المدعي، وبين جازي جميل المحاميد، عقد إيجار، واعتبار هذا العقد (عقد ضمان واستغلال محطة المدينة الطبية للمحروقات) ورد دعوى المدعي.

وبتاريخ (٢٠١٦/١/٧)، ميّز المدعي هذا القرار، وسجل التمييز برقم (٢٠١٦/٥٨١) ، فقررت محكمة

التمييز بتاريخ (٢٠١٧/٦/٢٠) نقض القرار الاستئنافي، وإعادةِ الأوراق لمصدرها.

سُجلت الدعوى المعادة لدى محكمة الاستئناف الضريبية تحت الرقم (٢٠١٧/٦٠٩) ، واتبعت حكم النقض، وقضت بتاريخ (٢٠١٧/١٠/١٧)، برد الاستئناف فيما يتعلق بمنع المطالبة بمبلغ (١٠٤٨٢) ديناراً، والزام المدعي بمبلغ (١١٥١٦) دينارا وفرض تعويض مدني على المبلغ الذي تقرر رد الطعن بشأنه ليصبح (٢٣٠٣٢) ديناراً عملاً بالمادة (٥٧/و/٢، و٣١) من قانون الضريبة العامة على المبيعات النافذ.

وبتاريخ (٢٠١٧/١١/١٤)، قدم المدعي (الطاعن) لائحة تمييز يطعن بمقتضاها بقرار محكمة الاستئناف الضريبية الصادر بعد حكم النقض، برقم (٢٠١٧/٦٠٩)، وقد سُجلِّ هذا الطعن لدى محكمة التمييز برقم (٢٠١٨/١١٣)، ويطلب فيه، نقض القرار الاستئنافي بحدود نقطة الحكم بالتعويض المدني.

كما أنه وفي هذه الأثناء، قدم المدعي طلباً لمحكمة التمييز لإحالة نص المادة (٥٧/و/٢) من قانون الضريبة العامة على المبيعات النافذ إلى المحكمة الدستورية، لأنه غير دستوري ومخالف للقواعد الأصولية والإجرائية، وتم تسجيله لدى محكمة التمييز برقم (١/ط/٢٠١٨).

وبتاريخ (٢٠١٨/٣/٨)، أحالت محكمة التمييز ملف الطعن لهذه المحكمة ، بعد أن دققت ووجدت شروط الاحالة متوفرة، وأن النص القانوني المطعون بعدم دستوريته واجب التطبيق على وقائع الدعوى، والدفع جديٌّ، وأوقفت النظر في الدعوى التمييزية ذات الرقم (٢٠١٨/١١٣).

هذا وتضمنت المذكرة المقدمة من الجهة الطاعنة إلى المحكمة الدستورية، أن نص البند (٢) من الفقرة (و) من المادة (٥٧) من قانون الضريبة العامة على المبيعات النافذ، يخالف أحكام المواد (١٢ و ١/١٠١ و ١١١) من الدستور.

تم إرسال نسخ من قرار الإحالة، تنفيذاً لأحكام البندين (١ و٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية إلى كل من رئيس مجلس الأعيان ، ورئيس مجلس النواب ، ورئيس الوزراء ، وذلك بتاريخ (٢٠١٨/٣/١١) وبتاريخ (٢٠١٨/٣/٢٢) ورد كتاب رئيس الوزراء ، ومرفقه الرد على طعن الجهة الطاعنة.

في الموضوع، وبعد التدقيق والمداولة، واستقراء النصوص التشريعية نجد ما يلي:

• تنص المادة (١٢) من الدستور على أنه: (لا تُفرض قروض جبرية، ولا تُصادر اموال منقولة، او غير منقولةِ ، الا بمقتضى القانون).

• وتنص الفقرة (١) من المادة (١٠١) من الدستور على أن: (المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها).

ج- أما المادة (١١١) منه، فتنص على أنه: (لا تفرض ضريبة أو رسم الا بقانون، ولا تدخل في بابهما انواع الأجور التي تتقاضاها الخزانة المالية، مقابل ما تقوم به دوائر الحكومة من الخدمات للأفراد، أو مقابلَ إنتفاعِهم بأملاك الدولة، وعلى الحكومة أن تأخذ في فرض الضرائب، بمبدأِ التكليفِ التصاعدي، مع تحقيق المساواة والعدالة الاجتماعية، وأنْ ? تتجاوزَ مقدرةَ المكلفين على الأداء، وحاجةَ الدولةِ الى المال).

وأما البند (٢) من الفقرة (و) من المادة (٥٧) من قانون الضريبة العامة على المبيعات النافذ ، فتنص على ما يلي: (إذا قضت المحكمة بردِّ الطعن كُلياً أو جزئياً ، فتقضي في الدعوى نفسها بفرض التعويض المدني المقرر وفق أحكام هذا القانون، وذلك على مقدار الضريبة الذي رُدَّ الطعن بشأنه).

وحيث أن البند (٢) من الفقرة (و) من المادة (٥٧) من قانون الضريبة العامة على المبيعات النافذ يُحرّم الغش الضريبي المحاسبي، ويمنع التهرب من الخضوع للضريبة من جهة، ويكفل تأمين حق التقاضي من جهة أخرى، بإنشائهِ قضاءً ضريبياً مختصاً بالنظر في مختلف النزاعات والقضايا الضريبية أيا كانت طبيعتها.

وحيث أن الجهة المختصة قانوناً بتقدير الضريبة على المكلفين بدفعها إذ وجدت أن العناصر التي يتوجب على الطاعن أن يوردها بإقراره الضريبي لم تكن تمثل الحقيقة والواقع، قامت بتبليغهِ (قرار المطالبة) بمقتضى كتابها ذي الرقم (م ت ٢ /٢٣٣٤/٦/٥) المؤرخ في (٢٠١٣/٧/١) المضموم لملف الطعن، فأقام المدعي (الطاعن) دعوى موضوعها (منع المطالبة)، لدى محكمة البداية الضريبية وتم استئناف القرار الصادر عنها ، كما جرى تمييز القرار الاستئنافي، فنقضته محكمة التمييز، وأعيد لمحكمة الاستئناف الضريبية، التي اتبعت النقض، ثم مُيزّ هذا القرار الاستئنافي الأخير، الصادر بعد حكم النقض، وأثناء وجود الدعوى الموضوعية لدى محكمة التمييز ثانية قدم (المدعي) الطاعن لمحكمة التمييز الدفع بعدم دستورية النص المشار إليه.

وحيث أن عدم التطابق بين ما خلصت إليه عملية التدقيق الضريبية، وبين ما قدمته مؤسسة العكاوي في الاقرار الضريبي، يضع الطاعن أمام أمر بالغ الأهمية هو جرم التهرب الضريبي الذي يعتبر ظاهرة تستهدف

مداخيل الخزانة المالية للدولة من العائدات الضريبية وتضعف النسيج الاجتماعي، نظراً لازدياد الفئات التي تتهرب من دفع الضريبة، وليس هذا فحسب، وإنما تُخلُّ بمبدأ العدالة الضريبية، ويترتب على كل هذا، إنتاج التزوير المحاسبي، جرّاء تخفيض مقدار الضريبة الواجب دفعها أو التخلص منها كُليّاً، عندما يُقْدِم المكلف ضريبياً على ممارسة عملية الغش الضريبي المحاسبي، عن طريق عمليات حسابية وهمية، وغير صحيحة، ولا واقعية، وتنقص عن القيمة الحقيقية للسلع التي يُحتَسَبُ على أساسها مقدار الضريبة المتوجب اقتضاؤها من قبل الادارة الضريبية المختصة.

وحيث إن واضع قانون الضريبة العامة على المبيعات النافذ ، تبنّى مبدأ تجريم التهرب الضريبي (الغش الضريبي)، إذ بعد أن أماطت المادة (٣٠) من هذا القانون، اللّثام عن الأركان والعناصر والأفعال المكَوُنةِ لهذا الجرم، سارع المشرع إلى تبيان صور العقاب ، وطبيعته ومقداره، ونوعه ، في المادة (٣١) التي تلتها مباشرة، وهذا هو الديدن المستقر الذي تواضعت عليه التشريعات، من حيث وصف الأفعال والتصرفات المكونة للجرم، ثم إيراد العقوبات على اختلاف صُورِها والعناصر المكونة لها، ومقاديرها، وطبيعتها ، فإذا لم يَقُمْ المكلف بتسديد ما عليه من ضريبة قانونية في مواعيدها المحددة بموجب أحكام القانون، جاز لدائرة الضريبة العامة على المبيعات الحق باستيفاء غرامة تأخير بنسبة (٤) بالألف ، من قيمة الضريبة المستحقة عن كل أسبوع تأخير أو أيِّ جزءٍ منه، على النحو الذي رسمته المادة (٥١) من القانون ذاته، جزاءً وفاقاً لما اقترفه من التهرب الضريبي.

وحيث كفلَ القانون صاحبُ السمُّو والعلُّو (الدستور الأردني) في المادة (١٠١) منه، الحق الطبيعي للجميع باللجوء الى القضاء، فقد نهضت السلطة التشريعية ، امتثالاً منها لحكم الدستور، بإنشاءِ قضاءٍ ضريبي خاصٍ، بهدفِ سرعة الإنجاز، وتوفير سعة الخبرةِ والاطلاع والكفاءة في فضِ النزاعات والخلافات المتعلقةِ بالشؤون الضريبية، وأولت هذا القضاء الخاص، الصلاحية والاختصاص في النظر في جميع الدعاوى، والخلافات الناشئة عن تطبيق أحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات النافذ ، وكذلك الأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاه، مهما كانت قيمتها وبقطع النظر عن طبيعتها، جزائية كانت، أو حقوقية، أم إدارية، وسواء كانت المطالبة، موضوع الدعوى، متعلقة بالضريبة أو الغرامات، ومنها الغرامة التي تفرضُ بمثابة التعويض المدني، وغرامة التأخير، وبصورة عامة، أي مبالغ أخرى، يتعين دفعها أو توريدها أو ردها، وهو ما عقدت لواءَهُ وأحكمت صياغته، وأقامت بناءهُ محكماً المادة (٥٧) من قانون الضريبة النافذ مدار البحث.

وحيث أن واضع القانون منح المكلف بدفع الضريبة، إذا ارتكب جرم التهرب الضريبي، أن يعقد مصالحةً،

قبل صدور حكم قطعي في الدعوى، إذ أجاز لوزير المالية أو من يفوضه، بمقتضى المادة (٣٢) من القانون النافذ إياهُ، تولي هذا الأمر المتعلقِ بعقدِ المصالحة، في مقابل دفع الضريبة موضوع الادعاء، وغرامة بمثابة تعويضٍ مدني يعادل مثل الضريبة، وأشار المشرع في هذا السياق إلى أن ما يترتب على عقد المصالحة، سقوط الدعوى الجزائية ووقف السير باجراءاتها، وأجزى هذه المنحة الى المكلف بدفع الضريبة، بالغائِهِ، كل ما يترتب على ذلك من آثار، وهذا ما نرى حياله أنه بعد هذا النص القانوني، لم يَبْقَ محل للمجادلة، أو الريبة، طالما أن ما تغيّاهُ المشرع في هذا المجال، سداه ولحمته، مَحْوُ كلِّ ما يترتب من آثار ارتكاب المكلف بدفع الضريبة لجرم التهرب الضريبي.

وحيث أن الطاعن (المدعي) بإقامته دعوى منع المطالبة الموضوعية، كان يبتغي دحْضَ ما نُسِبَ إليه من جرم التهرب الضريبي، بسبب خُلوُّ إقراره الضريبي، من بيان وايراد العناصر الخاضعة للضريبة بكاملها، بدليل أنه لم ينبسْ ببنت شِفَةٍ، تتعلق بعدم دستورية النص موضوع الطعن الماثل، إلاّ عندما كانت دعواه الموضوعية قد نُشرتْ أمام العدالة خمس مرات، بداية، واستئنافاً، وتمييزاً مع النقض والاعادة الى الاستئناف مع اتباع حكم النقض واخيراً التمييز وأمامها تقدم بالدفع محور البحث، مما يقطع بصورةٍ يقينية، لا يأتها الباطل من بين يديها ولا من خلفها، بأن ما هدف إليه مقدم الدفع بعدم الدستورية، هو المماطلة والتسويف لتأخير دفع ما يرتبهُ القانون عليه من الضريبة، شأنه في ذلك، شأن العديد من أصحاب القضايا الضريبية التي تعرض على محاكم القضاء الضريبي، صاحب الاختصاص والصلاحية.

وحيث أن ما وجَّه إليه المشرع بعبارة (بمقتضى أحكام هذا القانون) في سياق المادة (٥٧) من قانون الضريبة العامة على المبيعات وتعديلاته النافذ، لا يعني بحال من الأحوال، قصر هذه العبارة على المادة (٣١) من القانون إياه، وحسب، وانما تشمل هذه العبارة القانونية، جميع النصوص التي تضمنها القانون الخاص بالضريبة العامة على المبيعات النافذ منذ عام (١٩٩٤) إلى يومنا هذا مع التعديلات التي طرأت عليه، استجابة للمستجدات الواقعية التي استدعت اجراء التعديلات، وان قول الطاعن، في مذكرته الخطية المقدمة لمحكمتنا، بأن المحكمة الدستورية العليا المصرية الموقرة، سبق لها أن حكمت بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (٤٣) من قانون الضريبة العامة على المبيعات المصري، الصادر بالقانون رقم (١١) لسنة (١٩٩١) ، هذا القول المرسل، لا يُغيّرُ من الأمر شيئاً ، لعلةِ أن منطوق المادة (٣١) من قانوننا الوطني (قانون الضريبة العامة على المبيعات)، ومنطوق المادة (٤٣) من القانون المصري المشار إليه بأعلاه مختلفان، كما لا يُغيِّرُ من الأمر شيئاً ما نعاه الطاعن، من أن محكمة القضاء الضريبي لا يصح لها الفصل في جميع النزاعات الضريبية سواء كانت جزائية او حقوقية او ادارية ، مادام أن المشرع، أولى في المادة (٥٧)

من القانون مدار البحث ، للقضاء الضريبي، هذا الاختصاص النوعي والشامل لكل النزاعات التي تدور في فلك الضريبة العامة على المبيعات.

وحيث أن الدستور أقام أمام السلطة التشريعية الشواخص التي تُضيئُ منهج العدالة، في مجال فرضِ الضريبة واقتضائها، إذ أوجب أن يؤخذ بمبدأ التكليف التصاعدي، الذي يحقق المساواة والعدالة والاجتماعية، بحيث لا يتجاوز مقدارُ الضريبة، حاجة الدولة إلى المال، ومقدرة المكلفين على الأداء، ونحن نرى في هذين المبدأين المتعامدين اللذين أرستهما أحكام المادة (١١١) من الدستور، وقيام واضع منطوق المادة (٥٧/و/٢) من قانون الضريبة العامة على المبيعات النافذ، ما يحقق هذا النهج الذي ابتغاه المشرع الدستوري.

وحيث أنه من غير الجائز دستورياً، بمقتضى حكم الفقرة الأولى من المادة (٥٩) من الدستور، أنْ تؤثر أي أحكام أو تنتقص من قوة أحكام المحكمة الدستورية النهائية، والزامها لجميع السلطات وللكافة، لعلة أنها تصدر ضمن اختصاصها الدستوري بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، وعن حقها بتفسير نصوص الدستور، على نحو ما يتبينُ من حكم الفقرة الثانية من المادة (٥٩) ذاتها.

وحيث أنه ليس في كل ما تقدم من بيان أي علاقة بالمادة (١٢) من الدستور التي استند إليها الطاعن لتأييد دفعه بعدم الدستورية، لتعلق حكم هذا النص الدستوري، بمواضيع غير مطروحة، لا في الدعوى الموضوعية، ولا في دعوى الطعن الماثل.

وحيث أن حق اللجوء إلى القضاء رخصة ممنوحة للجميع، ويترتب على المخاطرة باستعمالها في حالة خسارة المدعي لدعواه، أن يكون مستهدفاً للحكم العام الخاص بالفعل الضار المبحوث عنه في المادة (٢٥٦) من القانون المدني ونصها (كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميّز بضمان الضرر).

وحيث إن ارتكاب المكلف جرم التهرب الضريبي، ومن ثم المخاطرة والغُلوِّ باللجوء إلى القضاء ليدفع عن نفسه ما نُسب إليه بهدف المماطلة والتسويف في دفع مقدار الضريبة المترتبة عليه، معطلاً بذلك حاجة الخزانة المالية إلى المال وخسرانه لدعواه، يضفي على المكلف، صفة استعمال الحق المنصوص عليه في المادة (١/١٠١) من الدستور، استعمالاً غير مشروع، الأمر الذي يجعل التعويض المدني المنصوص عليه بالبند (٢) من الفقرة (و) من المادة (٥٧) من قانون الضريبة العامة على المبيعات النافذ، بمثابة تعويض للخزانة العامة للدولة عن التأخر في تحصيل الضريبة في مواعيدها المحددة قانوناً، ولردع المكلفين بدفع الضريبة عن التأخر في توريدها.

وحيث أن ما أثاره الطاعن في الدفع بعدم الدستورية، موضوع هذا الطعن الماثل، لا ينال من حقيقة اتفاق البند (٢) من الفقرة (و) من المادة (٥٧) من قانون الضريبة العامة على المبيعات وتعديلاته النافذ مع أحكام الدستور، مما يجعل هذا الطعن حقيقاً بالرد.

لهذا وتأسيساً على كل ما تقدم من بيان، نقرر بالأغلبية، الحكم بدستورية النص المشار إليه بأعلاه، ورد الطعن موضوعاً.

حكماً صدر باسم حضرة صاحب الجلالة الهاشمية الملك عبدالله الثاني ابن

الحسين المعظم في اليوم الخامس والعشرين من شهر حزيران لعام (٢٠١٨) ميلادي

الموافق لليوم الحادي عشر من شهر شوال لعام (١٤٣٩) هجري

قرار المخالفة الصادر

عن القضاة السادة فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات ،

يوسف الحمود، الدكتور نعمان الخطيب ، فايز الحمارنة في الطعن رقم (٢٠١٨/٣)

نخالف الأكثرية المحترمة فيما ذهبت اليه برد الطعن بعدم دستورية البند (٢) من الفقرة (و) من المادة (٥٧) من قانون الضريبة العامة على المبيعات رقم (٦) لسنة ١٩٩٤ وتعديلاته، ذلك أن مبنى الطعن وفق ما يتبين من قرار الاحالة الصادر عن محكمة التمييز رقم (١/ط/٢٠١٨) تاريخ ٢٠١٨/١/٢٥ يستند في جوهره الى تعارض ذلك البند مع نصوص وأحكام المواد (١/٦) و (١/١٠١) و(١/١٢٨) من الدستور.

فبالرجوع الى الفقرة (أ) من المادة (٥٧) من قانون المبيعات المشار اليها نجد انها تنص على ما يلي :

أ- تختص محكمة البداية الضريبية بالنظر في جميع الدعاوى والخلافات الناشئة عن تطبيق احكام هذا القانون والأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاه مهما كانت قيمتها وبغض النظر عن طبيعتها جزائية او حقوقية او ادارية ، وسواء كانت المطالبة موضوع الدعوى متعلقة بالضريبة او الغرامات بما في ذلك أي غرامات بمثابة تعويض مدني وغرامة التأخير او اي مبالغ اخرى يتعين دفعها او توريدها او ردها بمقتضى احكام هذا القانون بما في ذلك ما يلي:-

١- .....

٢- .....

٣- .....

٤- .....

وينص البند (٢) من الفقرة (و) من المادة (٥٧) من قانون الضريبة العامة على المبيعات المطعون بعدم دستوريته على ما يلي :

[إذا قضت المحكمة بردِّ الطعن كُلياً أو جزئياً ، فتقضي في الدعوى نفسها بفرض التعويض المدني المقرر وفق أحكام هذا القانون، وذلك على مقدار الضريبة الذي رُدَّ الطعن بشأنه).

مؤدى هذا النص أن على المحكمة تطبيق المادة (٣١) من قانون الضريبة العامة على المبيعات على كل من يخسر دعواه كلياً او جزئياً إذا أقامها استناداً للمادة (٥٧) من القانون المشار اليه ، اذ ليس بين عبارات هذا القانون عبارة (التعويض المدني) في غير المادة (٣١) منه والفقرة (١) من البند (و) محل الطعن، حيث

تنص المادة (٣١) المشار اليها على ما يلي :

[(يعاقب) كل من يرتكب جرم التهرب من الضريبة بدفع (تعويض مدني) للدائرة لا يقل عن مثلي مقدار الضريبة ولا يزيد على ثلاثة أمثالها وبغرامة جزائية لا تقل عن مئتي دينار ولا تزيد على ألف دينار وفي حالة التكرار للمرة الثانية تضاعف الغرامة الجزائية المحكوم بها، وإذا تكرر ارتكاب الجرم بعد ذلك خلال سنة واحدة، فللمحكمة أن تحكم بالحد الأعلى للغرامة أو بالحبس لمدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ستة أشهر أو بكلتا العقوبتين] .

وبذلك فقد ساوى المشرع بموجب النص المطعون بعدم دستوريته بين من يطرق باب العدالة طالباً العدل والإنصاف وبين من يرتكب جرم التهرب الضريبي اذ اعتبر كلاً منهما مرتكباً لجرم يعاقب عليه .

ومن حيث أن الفقرة الأولى من المادة (١٠١) من الدستور تنص على ما يلي:

[المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها] .

فإن مؤدى ذلك أن الدستور قد ترك لكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعي للمطالبة بحقوقه او الدفاع عنها، ومؤداه أيضاً أن حق التقاضي هو حق للناس كافة ولا يتمايز الأشخاص فيما بينهم في حق اللجوء اليه، وإنما تتكافأ مراكزهم القانونية في مجال سعيهم لرد الاعتداء على حقوقهم التي كفلها الدستور او كفلتها القوانين إذ تغدو هذه الحقوق هدراً إذا اغلقت السبل أمام أصحابها في اللجوء إلى القضاء لحمايتها أو وضعت القيود الاجرائية أو المالية أمامهم للحد منه أو جرى تحميل اللجوء إليه بعوائق تخص جهة من المتقاضين دون الأخرى .

وبذلك حرص الدستور واعمالاً لهذا الحق أن لا يكون محاطاً بقيود منافية لطبيعته ضماناً ليكون اللجوء اليه ممكناً لكل من يلوذ به غير مقيد، إلا بالقيود اللازمة التنظيمية والتي لا يجوز بحال ان تصل في مداها لتقييده .

وحيث أن ما تضمنه نص البند الثاني من الفقرة (و) من المادة (٥٧) من قانون الضريبة العامة على المبيعات من أنه يتعين على المحكمة في الحالة التي تقرر فيها رد دعوى المدعي كلياً او جزئياً ان تقضي في الدعوى نفسها بفرض التعويض المدني المقرر في قانون الضريبة على المبيعات يشكل عائقاً للحد من حق التقاضي المنصوص عليه بالمادة (١٠١) من الدستور وتحميل اللجوء اليه أعباءً مالية تخص جهة من المتقاضين دون الأخرى، ذلك أن بعض الراغبين في اقامة الدعاوى ضد دائرة ضريبة الدخل والمبيعات ان لم يكن

غالبيتهم سوف يحجمون عن مقاضاة تلك الدائرة تحاشياً للرد الجزئي أو الكلي أو حتى الشكلي لقضاياهم، بما ينبني عليه الحكم عليهم بالغرامات المقررة بعد ان تكشف عملياتهم الحسابية البسيطة بانها ستكون باهظة في حالة رد دعاواهم او أجزاء منها وبما يرون معه أن اللجوء الى القضاء مخاطرة مالية لا تحمد عقباها، وحيث أن القيد الذي تضمنه النص المطعون به لا تستلزمه عملية تنظيم التقاضي وإنما تتعارض معه، لأنه يعتبر بمثابة تهديد لمن يرغبون الطعن بالقرارات الضريبية إن هم أَقدموا على الطعن بتلك القرارات بأَنهم سوف يتعرضون للحكم عليهم بالغرامات التي تضمنتها المادة (٣١) من قانون الضريبة العامة على المبيعات مما يشكل عائقاً للحق في التقاضي، مخالفاً للمادة (١/١٠١) من الدستور.

وحيث أن النص المطعون به من جهة أخرى لم يضمن قواعد المساواة بين الخصوم وإخضاعهم إلى ذات القواعد الإجرائية في الدعوى الواحدة، ذلك أنه في الوقت الذي أَلزم المدعي بالتعويض المدني إذا جرى رد دعواه كلياً او جزئياً بالنسب المحددة في المادة (٣١) من قانون الضريبة فإنه لم يلزم المدعى عليه بأي تعويض للمدعي في حالة كسبه للدعوى ، وفضلاً عن ذلك كله فإن النص المطعون به بما أوجبه من تغريم للمدعي إن خسر دعواه أو جزءاً منها لم توجبه القوانين المطبقة أمام المحاكم النظامية على المدعين في الدعاوى المقدمة منهم إذا ما خسروا تلك الدعاوى أو جزءاً منها، ذلك ان المادة (١/١٦١) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨ وتعديلاته تلزم المدعي الذي يخسر دعواه أَمام تلك المحاكم برسوم الدعوى ومصاريفها، وبالتالي فإن النص المطعون به يخالف الدستور لما فيه من اخلال بالحق في المساواة بين أَصحاب المراكز القانونية المتماثلة وبما يخالف المادة (١/٦) من الدستور التي تنص على :

(الأردنيون أمام القانون سواء، لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات ، وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين). فضلاً عن إخلاله بحق التقاضي وإعاقة الوصول إلى المحاكم بما يخالف المادة (١/١٠١) من الدستور المنوه عنها آنفاً.

ولما كانت النصوص القانونية لا تؤخذ إلا على ضوء ما يتحقق في معناها وما يترتب من غايتها، ولا تفسر إلا على أساس تكاملها وواقع تطبيقها في ضوء المقومات والحقوق الأساسية التي تقوم عليها الدولة وتكفلها وتحميها نصوص الدستور، فإن الأصل في الجزاءات ألا تتزاحم على واقعة واحدة تزاحماً يخرجها عن موازين العدل والاعتدال.

وحيث أن حق الدولة في فرض الضريبة مشروط بالمشروعية والمصلحة العامة، فإن المغالاة في مقدارها والإفراط في تعدد سبلها وصورها، أو غموض الأسس والمعايير التي يجري احتساب مقدار الضريبة عليها، يتعارض مع أسس وضوابط العدالة الاجتماعية التي ينشدها الدستور في حقوق الأردنيين وواجباتهم التي

لا يجوز المساس بها اعمالاً لنص المادة (١/١٢٨) التي تنص على : (لا يجوز ان تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسيتها)

وتأسيساً على ما تقدم، ولمخالفة نص البند (٢) من الفقرة (و) من المادة (٥٧) من قانون الضريبة العامة على المبيعات رقم (٦) لسنة ١٩٩٤ مع تعديلاته، للمواد (١/٦) و(١/١٠١) و(١/١٢٨) من الدستور، نرى خلافاً للأكثرية المحترمة أن الطعن بعدم دستورية ذلك النص في محله، وأنه يتعين الحكم بعدم دستوريته واعتباره باطلاً .

قراراً صدر بتاريخ ٢٠١٨/٦/٢٥

(الراي المخالف في الحكم رقم (٣) لسنة (٢٠١٨)
(لعضو المحكمة أ.د. كامل السعيد)

نخالف الاكثرية المحترمة فيما ذهبت اليه من دستورية نص المادة (٥٧/و-٢) من قانون الضريبة العامة على المبيعات رقم (٢٩)لسنة (٢٠٠٩) الذي تم بمقتضاه تعديل القانون الاصلي للضريبة العامة رقم (٦) لسنة (١٩٩٤) للأسباب التالية :

من المسلم به قانوناً وفقهاً واجتهاداً ان التعويض المدني لا يعدو أن يكون اكثر من كونه تعويضاً او جزاءً عن ضرر ناجم عن فعل مخالف للقانون سواء اتخذ هذا الفعل صورة فعل جرمي او صورة فعل ضار (العلامة الاستاذ عبد الرزاق السنهوري الوسيط في مصادر الالتزام (١) ص (١٤٣٧) كما وانه من الثابت في اوراق هذه القضية أن الطاعن وهو من دفع بواسطة وكيله بعدم دستورية نص المادة (٥٧/و-٢) من قانون الضريبة العامة على المبيعات رقم (٦) لسنة (١٩٩٤) ، لم يقم دليل واحد ضده على انه قام بارتكاب اي فعل مخالف للقانون جزائياً كان هذا الفعل ام مدنياً ، فالطاعن في هذه الدعوى جمال إلياس العكاوي كما هو ثابت في اوراق الدعوى لم يكن مشتكى عليه او ظنياً او متهماً بجرم التهرب الضريبي حتى يصار الى تطبيق نص المادة (٣١) من هذا القانون عليه ، فكل ما هو حاصل أنه كان مدعياً في دعوى ضريبية حقوقية موضوعها منع المطالبة من قبل دائرة الضريبة العامة على المبيعات .

وبعبارة اخرى لم تقم النيابة العامة الضريبية بتقديم الطاعن الى المحاكمة الجزائية بتهمة التهرب الضريبي كونها لم تجد دليلاً واحداً ضده على انه تهرب او تقاعس عن اداء الضريبة او تخَلف عن توريدها للدائرة حتى تقدمه للمحاكمة الجزائية بتهمة التهرب الضريبي بأي صورة من الصور، غاية ما هنالك انه هو من كان مدعياً في دعوى مدنية ضريبية حقوقية اساسها خلاف محاسبي مع الدائرة المنوه عنها اعلاه .

وليس أدل على صدق ما نقول ان المادة (٥٧ /و-٢) من قانون الضريبة العامة المدفوع بعدم دستوريتها استخدمت مصطلحات لا تستخدم الا في الدعاوى الحقوقية أو المدنية حيث نصت المادة المنوه عنها اعلاه في مطلعها على ما يلي :

"اذا قضت المحكمة برد الطعن كلياً أو جزئياً تقضي بالدعوى نفسها بفرض التعويض المدني المقرر وفق احكام هذ القانون وذلك على مقدار الضريبة الذي رد الطعن بشأنه "

إذ لو كان الطاعن امام جرم جزائي ضريبي لقضت المحكمة بتجريمه او ادانته اذا ثبت لها ذلك، فالمصطلحات المستخدمة قانوناً في الدعاوى الحقوقية او المدنية هي الرد شكلاً او موضوعاً او القبول شكلاً او موضوعاً في حين ان المصطلحات المستخدمة قانوناً في القضايا الجزائية هي الإدانة او التجريم او البراءة أو عدم المسؤولية الجزائية ، فمن الثابت في اوراق هذه الدعوى ان غاية ما قام به الطاعن جمال هو انه مارس حقاً دستورياً وقانونياً له وهو حق التقاضي للذود عن حقوقه بمقتضى المادة (١/١٠١) من الدستور في قولها "المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها "وكذلك نص المادة (١٠٢) من الدستور ايضاً التي منحت المحاكم النظامية في المملكة حق القضاء على جميع الأشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها الدعاوى التي تقيمها الحكومة او عليها باستثناء المواد التي قد يفوض فيها حق القضاء الى محاكم دينية او محاكم خاصة بموجب احكام هذا الدستور او اي تشريع آخر نافذ المفعول" ،ومن المسلم به قانوناً ان الضمان او التعويض المدني لا يقع الا على من استعمل حقه استعمالاً غير مشروع بمقتضى نص المادة (١/٦٦) من القانون المدني "في قولها يكون استعمال الحق غير مشروع بمقتضى المادة (٢/٦٦) في الحالات التالية :

ا – اذا توافر قصد التعدي .

ب- اذا كانت المصلحة المرجوة من الفعل مشروعة .

ج- اذا كانت المنفعة منه لا تتناسب مع ما للغير من الضرر .

د- اذا تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة .

وحيث انه من المسلم به ايضاً قانوناً وفقهاً واجتهاداً ان التعويض المدني في جميع الحالات مرتبط وجوداً وعدماً مع وقوع فعل جرمي او فعل ضار وهو مالم يقم دليل واحد على وقوعه في هذه القضية حتى يصار الى الحكم به على المدعي، فمجرد رد الدعوى لا يرتب ولا يجب ان يرتب تعويضاً مدنياً.

كما اننا وخلافاً لما رأته الاكثرية المحترمة نرى ما يلي:

اولاً : عدم جواز تطبيق نص المادة (٣١) من هذا القانون المتعلقة بجرم التهرب الضريبي في هذه القضية ، كون هذا الجرم كأي جرم جزائي لا يطبق على الدعاوى المدنية او الحقوقية او اطرافها، كما وأن عقوبات هذا الجرم وغيرها من العقوبات الجزائية لا تطبق على الدعاوى المدنية او اطرافها فلكل من القضايا المدنية والجزائية اصولها وجزاءاتها الخاصة بها .

فمن غير المقبول قانوناً أن يحكم على شخص بجرم التهرب الضريبي او تفرض عليه عقوبات هذا الجرم دون ان يكون قد تم ذلك بإتباع الاجراءات القانونية بحقه من قبل السلطات القضائية الجزائية المختصة ومنحه حقوق الدفاع كافة وفقاً لما هو مسلم به في قانون اصول المحاكمات الجزائية .

وعليه ، فإن المادة (٣١) من هذا القانون غير واجبة التطبيق على موضوع هذه الدعوى ،الامر الذي يتعين معه عدم التطرق لدستوريتها من عدمه خاصةً وانها ليست محل دفع بعدم الدستورية من قبل الطاعن.

كما لا يجوز ان تفرض عقوبة على جرم مهما كان نوعه ما لم يكن قد صدر حكم قضائي قطعي بارتكاب ذلك الجرم وإلا تعارض ذلك مع مبدأ دستوري آخر نصت عليه المادة (٤/١٠١) من الدستور في قولها "المتهم برئ حتى تثبت إدانته بحكم قطعي "

ثانياً : الحكم بعدم دستورية نص المادة (٥٧/و-٢) من قانون الضريبة العامة على المبيعات لسببين على الاقل :

اولهما: ان هذا النص يتعارض مع حق التقاضي المنصوص عليه في المادتين (١/١٠١)و (١٠٢) من الدستور المشار الى مضمونيهما قبل لحظات .

فحق التقاضي هو حق اصيل ومكفول للناس كافة ولكل مواطن، وعليه فإن الحكم عليه بالتعويضات المدنية او بالغرامات او بأي جزاءات عقابية اخرى لمجرد ممارسة حقه الدستوري في التقاضي ورد دعواه تبعاً لذلك من قبل المحاكم ،انما يشكل اهداراً لهذا الحق ،اذ الحكم عليه بما تقدم من تعويضات وجزاءات يجب ان يكون ردة فعل لمخالفة القانون لا ردة فعل لرد دعواه .

ثانيهما: ان هذا النص يتعارض ايضاً مع المبادئ القانونية المسلم بها التى ترقى الى مصاف مبادئ العدالة الدستورية والمتمثلة في انه لا يجوز ان يضار الطاعن بطعنه فيصار الى القضاء عليه بالتعويض المدني او بالغرامات مهما كان نوعها عند رد الدعوى المقامة من قبله كلياً او جزئياً، وبعبارة اخرى لا يجوز ان ينقلب تظلم المرء وبالاً عليه ،وتطبيقاً لهذا المعنى نصت المادة (١٦٩) من قانون اصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة (١٩٨٨)على ذلك في قولها "لا يجوز للمحكمة ان تسوئ مركز الطاعن بالطعن المرفوع منه وحده " كما نصت المادة (٢٨٧) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على ذلك في قولها "اذا نقض الحكم بناءً على تمييز احد الخصوم غير النيابة العامة فلا يتضرر طالب التمييز من النقض "

قرار المخالفة في الحكم رقم ٣ لسنة ٢٠١٨
الصادر عن الاستاذ الدكتور محمد سليم محمد غزوي

اخالف الاغلبية المحترمة من اعضاء المحكمة الدستورية

١.للقصور في تسبيب الحكم وعدم مجاراة ما ورد في منطوقه .
٢.ولتجاوز لا بل لتغييب القاعدة " الاهم في مجال حق التقاضي " " والمهمة في موضوع الدفع بعدم دستورية المادة ٥٧/و-٢ من قانون الضريبة العامة على المبيعات وتعديلاته رقم ٦ لسنة ١٩٩٤ المحال الى المحكمة الدستورية " وهي قاعدة (المخاطرة بالسير في الدعوى).

ولا اخالف الاغلبية المحترمة من اعضاء المحكمة الدستورية :
فيما حكمت فيه " بدستورية المادة ٥٧/و-٢ من القانون سالفة الذكر.
ولبيان ذلك سنبدأ كما يقول الفرنسيون من البداية commencons par le commencement .
والبداية ان الحكم الصادر من المحكمة الدستورية الاردنية وفقا لنص المادة ٥٩ من الدستور " نهائي وملزم لجميع السلطات والكافة " ولان اي حكم من احكام المحكمة الدستورية الاردنية يتألف من فقرتين:
الاولى) الفقرة الحكمية او منطوق الحكم dispositive " الحل الذي حكمت به المحكمة " دستورية او عدم دستورية النص "
الثانية) فقرة الحيثيات او التعليل او الاسباب motifs " المسوغات التي بني عليها حكم المحكمة الدستورية التي افضت الى فقرته الحكمية .
"" يراجع مؤلفات اصول المحاكمات المدنية للأساتذة الكبار في القانون الخاص ""
ولان الاسباب يجب ان تؤلف ركيزة لمنطوق الحكم وترتبط به ارتباطا وثيقا وتعتبر داخله في بنائه وتأسيسه وتكون معه وحده لا تتجزأ لا تقوم له قائمه بدونها .
ولان نطاق الحجيه المطلقة للحكم الصادر من المحكمة الدستورية او مداها او وعائها يطال الفقرة الحكمية وينسحب على الاسباب التي تعتبر السند الضروري لهذه الفقرة والتي تشكل بنيانها الاساسي.
ولان القصور في هذا كله يشكل كما يقول الفقه والقضاء المقارن مخالفة جسيمة , فان علينا ان نتساءل : هل وفر الحكم المذكور نبذ القصور ؟ وهل وفر ما يجب ان تؤلفه الحيثيات ؟ وما يجب ان تحققه؟
عندما :
" لم يلتفت الى ضرورة التوفيق ما بين المادة ٥٧ /و-٢ وما يكملها من القانون " المواد ٣٢و٧٠ " قبل ان يطلق

مصطلح تحريم الغش الضريبي " تراجع الحيثية غير المرقمة ١ و ٦ "

"ولم يلتفت الى الارتباط الوثيق بين مجموع المواد التالية: المادة ٣٠ من قانون الضريبة العامة على المبيعات والمواد الاخرى " ١٥و١٦و٣٧و٤١" من القانون التي نظمت مواضيع " التصريح بالقيمة الحقيقية التي تخضع للضريبة وما يتعلق بالإقرار الذي يقدم من المكلف وما يتعلق بالتدقيق واجهزته " تراجع الحيثية ٢و ٣ " .

" ولم يلتفت الى ما تأمر به المادة ١١ من قانون المحكمة الدستورية الاردنية "تراجع الحيثية ٧" .

" ولم يلتفت الى ضرورة سبر اغوار مذكرة الطاعن وبخاصه ما قاله " ان ما تنتجه المادة ٥٧ /و-٢ والمواد ٣١ وما بعدها يصادر وعاء الضريبة خلافا – كما يعتقد- لما تأمر به المادة ١٢ من الدستور " تراجع الحيثية ١١" .

وعندما :

" كثيرا ما يستطرد الحكم ويستفيض في حيثياته لتكون هذه الحيثيات بالتالي غير ضرورية لحل المسألة , تراجع الحيثية ١و ٥ التي استفاض من خلالها بالحديث عن القضاء الضريبي الذي هو في الحقيقة محاكم خاصه يسند لها اختصاص في القضايا الضريبية , والحيثية ٨ التي استفاض من خلالها بالحديث عن مصطلح " بمقتضى القانون ", والحيثية ١٠ التي استفاض من خلالها بالحديث عن المادة ١/٥٩ من الدستور" .

ولكن الاخطر من هذا كله وعلى خلاف ما ذهب اليه الفقه والقضاء المقارن من ان المسؤولية الموضوعية المترتبة على المخاطرة بالتقاضي تتقرر في حالة الخصم الذي خسر دعواه فعلى من خسر الدعوى ان يعوض خصمه الذي ربحها فالتعويض هنا اساسه القانوني هو " المخاطرة بالسير في الدعوى " ولهذا -كما يجمع على ذلك الفقه والقضاء - علينا ان نبتعد عن سوء استعمال حق التقاضي " ولا نقترب منه فقد ذهب الحكم في الحيثية ١٣ " وهي الاخيرة من حيثياته الى القول : " وحيث ان ارتكاب المكلف جرم التهرب الضريبي ..... وخسرانه لدعواه يضفي على المكلف صفة استعمال الحق المنصوص عليه في المادة ١/١٠١ من الدستور استعمالا غير مشروع ....."

وعليه

(وحيث لم يوفر الحكم المذكور الاسباب او الحيثيات التي تؤلف الركيزة الاساس لمنطوقه وترتبط به ارتباطا وثيقا وتدخل في بنائه وتأسيسه وتكون معه وحده واحده لا تتجزأ ولا تقوم له قائمه بدونها) .

(وحيث تجاوز الحكم ما استقر عليه الفقه والقضاء المقارن من ان المسؤولية الموضوعية المترتبة على المخاطرة بالتقاضي تتقرر في حالة الخصم الذي خسر دعواه) .

وحيث ان للحيثيات والاسباب اهمية كبرى كما بينا فان حل مسألة دستورية او عدم دستورية المادة ٥٧/و-٢ يرتبط وجودا وعدما بما يبنى عليه الحل من حجج قانونيه تحمي المصالح الوطنية وليست حججا سياسيه تضعف النسيج الاجتماعي وتعزز نمو الاقتصاد الاسود او الخفي الذي لا تعلم الادارة الضريبية شيئا عن المداخيل الحقيقية للمكلفين بالضريبة " يراجع الدكتور عبدالحكيم الشرقاوي – التهرب الضريبي والاقتصاد الاسود " .

وحتى ينسجم الرأي الذي رأيناه ولا يبدو متناقضا حول الحيثيات من ناحيه والمنطوق من ناحية ثانيه فإننا سنذهب الى : ١) نبذ قصور التناسب ما بين الحيثيات ومنطوق الحكم. ٢) والى نبذ التجاوز والتغييب لما استقر عليه الفقه والقضاء المقارن خاصا بـ" المخاطرة بالسير في الدعوى "

وذلك على النحو التالي :

بالجمع بين المواد التي تضمنها الدستور وما تأمر به وهي :المادة ١٢" لا تفرض قروض جبريه ولا تصادر اموال منقولة او غير منقولة الا بمقتضى القانون " والمادة ١١١" لا تفرض ضريبه او رسم الا بقانون ولا تدخل في بابها انواع الاجور التي تتقاضاها الخزينة المالية مقابل ما تقوم به دوائر الحكومة من الخدمات للأفراد او مقابل انتفاعهم بأملاك الدولة وعلى الحكومة ان تأخذ في فرض الضرائب بمبدأ التكليف التصاعدي مع تحقيق المساواة والعدالة الاجتماعية وان لا تتجاوز مقدرة المكلفين على الاداء وحاجة الدولة الى المال " والمادة ١١٧ " كل امتياز يعطى لمنح اي حق يتعلق باستثمار المناجم او المعادن او المرافق العامة يجب ان يصدق عليه بقانون " والمادة ١١٨ " لا يجوز اعفاء احد من تأدية الضرائب والرسوم في غير الاحوال المبينة في القانون " يشكل قاعدة اساسيه من قواعد الدستور واذا كان لها اهميتها في كل الدساتير فأهميتها في المملكة الاردنية الهاشمية اكبر , و بخاصه في ضوء الواقع المالي الاردني " ديون , فوائد ديون ..... الخ حيث لا يجعل القاعدة سالفة الذكر محلا للتهاون ،

وهنا لا بد من وقفه امام الاهم بين مكونات تلك القاعدة اي : الضرائب كوسيله لتوزيع الاعباء العامة على الافراد تفرض وفقا لنظرية سيادة الدولة والتضامن الاجتماعي حيث تحظى اليوم بأهمية كبرى في كافة الدول لكونها موردا هاما من موارد الخزينة العامة للدولة ولكونها اداة من ادوات السياسة المالية لتحقق الدولة عن طريقها مجموعه من الاهداف السياسية والاقتصادية والاجتماعية " يراجع عن القواعد او دستور الضرائب التي تحقق مصلحة كل من الخزانة والممول " مؤلف ثروة الامم للاقتصادي الانجليزي " ادم سميث " حيث ذكر اربع قواعد يجب ان تلتزم بها الدولة عند فرض الضرائب وهي " :

" قاعدة العدالة la regle de justice اي وجوب مساهمة كل فرد من افراد الدولة في النفقات العامة تبعا لمقدرته " " وقاعدة اليقين la regle de certitude بمعنى ان يكون دفعها وطريقة تحصيلها وكل ما يتصل بها من اجراءات مقررا بوضوح " " وقاعـدة الملاءمـة la regle de commodite بمعنى ان يكون ميعاد تحصيل الضريبة وطريقة جبايتها في المواعيد التي توافق الممول " " وقاعدة الاقتصاد في نفقات الجباية la regle d,economie ولعل من اهم تطبيقاتها امتناع كثير من الدول فرض ضريبه على الدخل الزراعي لما يتطلبه من نفقات ضخمه " , كما يراجع الدكتور محمود رياض عطيه – موجز المالية العامة , الدكتوران عاطف صدقي ومحمد الرزاز – المالية العامة " ولكي تتوصل الدولة الى تحقيق تلك الاهداف لا بد من ضمان لدفع الضريبة من قبل المكلف بها .

وحيث انه وفقا لنص المادة ١١١ من الدستور لا تفرض ضريبه او رسم الا بقانون ..... وعلى الحكومة ان تأخذ في فرض الضرائب بمبدأ التكليف التصاعدي مع تحقيق المساواة والعدالة الاجتماعية وان لا تتجاوز مقدرة المكلفين على الاداء وحاجة الدولة الى المال , فقد صدر قانون الضريبة على الاستهلاك رقم ٣٤ لسنة ١٩٨٨ الذي حل محله " قانون الضريبة العامة على المبيعات وتعديلاته رقم ٦ لسنة ١٩٩٤ " .

هذا ولما كان فرض الضريبة يكون بقانون فان الضمان الاساسي لاحترام القانون الضريبي هو وجود الجزاء المفروض على من يخالفه " يراجع عن الجزاءات التي تضمنها القانون سالف الذكر " المواد ٣١و٣٨و٤٠و٥١و٥٥و٥٧و٦٨..... الخ .

وبالعودة الى الاجابة عن التساؤل سالف الذكر وما اذا كانت المادة ٥٧/و-٢ من القانون التي تنص على انه " اذا قضت المحكمة برد الطعن كليا او جزئيا فتقضي في الدعوى نفسها بفرض التعويض المدني المقرر وفق احكام هذا القانون وذلك على مقدار الضريبة الذي رد الطعن بشأنه. تنسجم او لا تنسجم مع الدستور ؟ وما اذا كانت تمس بحق اللجوء للقضاء ؟

فإننا نسارع الى القول: ان النظام الضريبي في المملكة الاردنية الهاشمية يقوم على اساس التصريح بالقيمة الحقيقية لبيع السلعة ليتم احتساب مقدار الضريبة على اساسها " المادة ١٥ من القانون " وبينت المادة ١٦ من القانون ما يتعلق بإقرار الممول الذي يعد الوسيلة المنطقية لتحديد القيمة الخاضعة للضريبة " كما تراجع المواد ٣٧و٤١ وما بعدها من القانون " .

وحيث ان المدعي مسجل في شبكة المكلفين في دائرة ضريبة الدخل والمبيعات تحت الرقم ١٥٠٦٣٠ تاريخ ٢٠١٣/٦/١ وطبيعة نشاطه تجارة المحروقات فهو ملزم بتقديم الاقرارات الضريبية وتوريد الضريبة في مواعيدها .

ولأنه يخشى الا يقرر الممول الحقيقة نظرا لمصلحته الظاهرة في تقليل قيمة المادة الخاضعة للضريبة ولهذا يخضع القانون دائما هذا الاقرار لرقابة الادارة ويعطيها حق مراجعة الممول فيه وتعديله اذا لزم الامر بل ويعطيها الحق ايضا في طلب توقيع عقوبات رادعه على الممول الذي يحاول تقديم معلومات غير صحيحه في اقراره بقصد التهرب من دفع الضريبة . " يراجع قانون الضريبة العامة سالف الذكر".

هذا ووفقا لما جاء في قانون الضريبة العامة للمبيعات سالف الذكر يتولى المدقق " الموظف في دائرة الضريبة والمفوض من المدير " تدقيق الاقرارات الضريبية وتقدير الضريبة واحتساب اي مبالغ اخرى مترتبة على المكلف والقيام باي مهام وواجبات اخرى منوطه به وفق احكام القانون " تراجع المواد ٣٧و ٤٣ وما بعدها من القانون .

وحيث انه تم تدقيق الاقرارات المقدمة من مؤسسة العكاوي الفردية من قبل اللجان المختصة في دائرة ضريبة الدخل والمبيعات , وحيث ان تدقيق ما قدمه المكلف " الدخل المصرح " قد يتطابق مع الدخل الحقيقي وقد لا يتطابق او يتفاوت , وحيث ان لجان التدقيق خلصت الى ان هنالك فروق ضريبيه فان ما قدمته مؤسسة العكاوي لم يتطابق مع ما خلصت اليه عملية التدقيق" يراجع قرار المطالبة الصادر عن دائرة ضريبة الدخل والمبيعات تاريخ ٢٠١٣/٧/١ بدفع المبالغ المتوجبة عليه والا سيتم التحصيل كما تحصل الاموال الاميرية وفقا لنص المادة ٥٤ من قانون الضريبة العامة على المبيعات واضاف القرار ان الضريبة المتوجبة تعتبر امانه وفقا لقانون العقوبات " .

وحيث ان عدم التطابق او التفاوت يضع المكلف امام امر بالغ الأهمية الا وهو " التهرب الضريبي evasion fiscal وحيث ان التهرب الضريبي وفقا لنص المادة ١١١ من الدستور ظاهرة تستهدف مداخيل الخزانة العامة من العائدات الضريبية وتضعف النسيج الاجتماعي بازدياد الفئات المتهربة ثراء وتخل بمبدأ العدالة الضريبية زائد ما تنتجه من تآكل في القاعدة الضريبية وتهديد بانهيار النظام الضريبي , ونضيف ان التهرب سيولد حتما تهربا وينتج تزويرا محاسبيا وتفضيلا للمصالح الخاصة على المصالح العامة .

وحيث ان التهرب الضريبي يعني التخلص جزئيا " تخفيض مقدار الضريبة " او التخلص كليا من الضريبة فانه يتحقق عندما يمارس اخطر انواعه و هو "" الغش الضريبي المحاسبي fraude fiscal "" ويسلك طرقا احتياليه للتخلص من دفع الضريبة وعندما يقوم بعمليات محاسبيه غير صحيحه او وهميه عمدا في الوثائق المحاسبية المقدمة لدائرة ضريبة الدخل وبتصريحات ناقصه للقيمة الحقيقية للسلع التي تحتسب مقدار الضريبة على اساسها .

هذا ولما لم يتعرض المشرع الاردني الى تعريف التهرب الضريبي كما لم يتعرض الى تعريف الغش الضريبي وانما اكتفى وفقا لنص المادة ٣٠ من القانون بحصر العناصر المكونة لها اي " ما يكون التهرب الضريبي وما يكون الغش الضريبي " وهي على النحو التالي :

فبعد ان بينت المادة ٣٠ من القانون سالفة الذكر العناصر المكونة للتهرب الضريبي " التخلف عن تقديم طلب تسجيل الى دائرة ضريبة الدخل ..... الغاء التسجيل رغم انه ما زال ملزما بالتسجيل ..... استيفاءاي شخص ضريبه غير مستحقه ..... التصرف في اي من السلع المعفاة من الضريبة ... الخ .

بينت المادة المذكورة العناصر المكونة للغش الضريبي " تقديم او اصدار مستندات او وثائق او بيانات غير صحيحه او الامتناع عن تقديم او اصدار المستندات او الوثائق المطلوبة بموجب احكام هذا القانون او تأجيل تقديمها او اصدارها بقصد التهرب الضريبي اذا ادى ذلك الى نقص في مقدار الضريبة المصرح عنها او المستحقة تتجاوز قيمته خمسمائة دينار " تقديم مستندات مزوره او مصطنعة او اصدار اي منها بقصد تخفيض الضريبة او خصمها او ردها خلافا لأحكام هذا القانون " ..... الخ .

وحيث يترتب على التهرب الضريبي بمختلف انواعه وبخاصه" الغش الضريبي fraude fiscal "آثارا وخيمة تهدد التوازن الاقتصادي والكيان الاجتماعي للدولة فقد تبنى المشرع الاردني " مبدأ تجريم ممارسة التهرب الضريبي – الغش الضريبي " فبعد ان بينت المادة ٣٠ من قانون الضريبة على المبيعات وتعديلاته السالف الذكر الافعال المكونة لكل من الجريمتين نصت المادة ٣١ من القانون على : ان يعاقب كل من يرتكب جرم التهرب الضريبي بدفع تعويض مدني للدائرة لا يقل عن مثلي مقدار الضريبة ولا يزيد على ثلاثة امثالها وبغرامه جزائية لا تقل عن مئتي دينار ولا تزيد على الف دينار وفي حالة التكرار للمرة الثانية تضاعفت الغرامة الجزائية المحكوم بها واذا تكرر الجرم بعد ذلك خلال سنة واحده فللمحكمة ان تحكم بالحد الاعلى للغرامة او بالحبس لمدة لا تقل عن ثلاثة اشهر ولا تزيد على ستة اشهر او بكلتا العقوبتين . كما نصت المادة ٥١ " في حال عدم دفع الضريبة او توريدها في المواعيد المحددة بموجب احكام هذا القانون تستوفي الدائرة غرامة تأخير بنسبة اربعه بالألف من قيمة الضريبة المستحقة وذلك عن كل اسبوع تأخير او اي جزء منه .

وحيث كفلت المادة ١/١٠١ حق اللجوء الى القضاء فقد نصت المادة ٥٧/أ من القانون على ان تختص محكمة البداية الضريبية بالنظر في جميع الدعاوى والخلافات الناشئة عن تطبيق احكام هذا القانون والانظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاها مهما كانت قيمتها وبغض النظر عن طبيعتها جزائية او حقوقيه او اداريه وسواء كانت المطالبة موضوع الدعوى متعلقة بالضريبة او الغرامات بما في ذلك اي غرامات

بمثابة تعويض مدني وغرامة التأخير او اي مبالغ اخرى يتعين دفعها او توريدها او ردها بمقتضى احكام هذا القانون بما في ذلك : الدعاوى المقامة للطعن في القرارات الصادرة عن هيئة الاعتراض ..... والقرارات المعدلة لقرارات التدقيق ..... الخ وتكون الاحكام الصادرة عن محكمة البداية الضريبية قابله للطعن لدى محكمة الاستئناف الضريبية ..... وتكون الاحكام الصادرة عن محكمة الاستئناف الضريبية قابله للطعن لدى محكمة التمييز ..... " .

ونضيف ما نصت عليه المواد ٣٢و ٧٠ من القانون " لوزير المالية او من يفوضه عقد المصالحة في جرائم التهرب من الضريبة وذلك قبل صدور حكم قطعي في الدعوى مقابل دفع الضريبة موضوع القضية وغرامه بمثابة تعويض مدني يعادل مثل الضريبة ويترتب على المصالحة سقوط الدعوى الجزائية ووقف السير بإجراءاتها والغاء ما يترتب على ذلك من آثار . للمدير بناء على تنسيب اي من اعضاء النيابة العامة الضريبية اجراء المصالحة في اي قضية اقامها المكلف لدى المحكمة بموجب هذا القانون وذلك قبل صدور الحكم القطعي فيها وعلى المحكمة تصديق هذه المصالحة واعتبارها حكما قطعيا صادرا عنها .

وبالعودة الى السؤال : ما اذا كان نص المادة ٥٧/و- ٢ دستوري او غير دستوري ؟

بالبناء على ما تقدم

وحيث توفر لدى المستدعي / الطاعن التهرب الضريبي – الغش الضريبي وفقا لما تأمر به المادة ٣٠ من قانون الضريبة العامة على المبيعات وجاء هذا " التهرب – الغش " على خلاف ما تأمر به المادة ١١١ من الدستور وقانون الضريبة العامة على المبيعات سالف الذكر المكمل , وحيث تم لجوء المدعي الى القضاء وفقا لما تأمر به المادة ١/١٠١ من الدستور وما يكملها " المادة ٥٧/أ من القانون " وحيث لم تجري أية مصالحه وفقا لما تأمر به المواد ٣٢و٧٠ من القانون سالف الذكر وحيث تضمن قانون الضريبة العامة على المبيعات سالف الذكر مجموعه من الجزاءات المالية وغيرها " اداريه , جزائية " م ٣١ من القانون " وحيث شكلت المادة ٥٧/و-٢ " اذا قضت المحكمة برد الطعن كليا او جزئيا فتقضي في الدعوى نفسها بفرض التعويض المدني المقرر وفق احكام هذا القانون وذلك على مقدار الضريبة الذي رد الطعن بشأنه " المظلة التوأم للمواد ٣٠و٣١و٥١ سالفة الذكر حيث يتم وفقا لنص المادة ٥٧/و-٢ فرض التعويض المدني المقرر وفقا لنص المادة ٣١ من القانون على مقدار الضريبة وفرض غرامه تأخير وفقا لنص المادة ٥١ اذا لم تدفع الضريبة او تورد في مواعيدها .

ولان الجزاءات المالية وفقا لنص المادة ٥٧/أ , و-٢ او الغرامات " الغرامات بمثابة التعويض المدني وغرامة

التأخير او اي مبالغ اخرى يتعين دفعها او توريدها او ردها بمقتضى احكام قانون الضريبة العامة على المبيعات تختلف و لا تلتقي مع " المصادرة او نزع ملكية المال من صاحبه جبرا عنه غير الجائزة الا بمقتضى القانون وفقا لما امرت به المادة ١٢ من الدستور " حيث ان الجزاءات المالية تنشئ علاقة دائنيه " الدائن فيها الدولة والمدين فيها المحكوم عليه " " تراجع المادة ٥٤ من قانون الضريبة العامة على المبيعات " كما يراجع قرار المطالبة الصادر عن دائرة ضريبة الدخل والمبيعات تاريخ ٢٠١٣/٧/١ الذي جاء فيه : اقرر مطالبتكم بدفع المبالغ المتوجبة عليكم (الفروقات ٢٢٠٠٠ + الغرامات ٤٤٣٠٠ = الرصيد المطلوب ٦٦٣٠٠٠ دينار) بموجب احكام قانون الضريبة العامة على المبيعات رقم ٦ لسنة ١٩٩٤ ., واما المصادرة فهو الحكم بنزع الملكية جبرا عن مالكه واضافته الى ملكية الدولة " تراجع مؤلفات كبار اساتذة القانون العام في القانون الاداري . "

فان المادة ٥٧/و-٢ من قانون الضريبة العامة على المبيعات وتعديلاته رقم ٦ لسنة ١٩٩٤ تتفق تماما مع الدستور وبخاصه مع ما امرت به المواد ١٢و١١١ منه.

وبالعودة الى الشق الثاني من التساؤل :

اي ما اذا كان نص المادة ٥٧/و-٢ يمس بحق التقاضي او يغلق ابواب اللجوء الى القضاء الذي تكفله المادة ١/١٠١ من الدستور ؟ سنسارع الى الإجابة في ضوء ما تضمنته وامرت به المادة ٥٧/و-٢ سالفة الذكر الى ان:

القول بان حق اللجوء الى القضاء رخصه ممنوحه للمواطنين وانه لا يترتب على استعمال هذه الرخصة تعويض الخصم عما لحقه من ضرر في حالة خسران الدعوى الا اذا استعمل حقه استعمالا غير مشروع بان كان قصده من استعمال التعدي او الكيد للخصم وذلك عملا بالمواد ١/١٠١ من الدستور " المحاكم مفتوحة للجميع ومصونه من التدخل في شؤونها " والمادة ٦١ من القانون المدني " فان هذا كله قيل يقود الى القول ان تطبيق المادة ٥٧/و-٢ سالفة الذكر يؤدي الى الاحجام عن رفع الدعاوى واللجوء للمحكمة .

وهنا علينا ان نسارع الى التنبيه وكذلك الى التذكير – في ضوء ما ذهب اليه الفقه والقضاء المقارن - بان القول سالف الذكر لا يضع المسالة في وضعها الصحيح فالوضع الصحيح يتلخص بالإضافة الى ما ذكرنا : ان رد الطعن / خسران الدعوى اساسه القانوني هو المخاطرة بالسير في الدعوى ولا علاقة له بسوء استعمال حق التقاضي ذلك لان حسن سير القضاء – كما يقول الفقه والقضاء المقارن - ان يتحمل هذا الذي رد طعنه نتائج مخاطرته فالغلو والافراط يرتبط بما قاد الى النتيجة اي بما قاد الى توقيع

الجزاء لا بالجزاء وتعدد صوره او بمحله " يراجع على سبيل المثال مؤلفات كبار فقهاء القانون الخاص عن المسؤولية المدنية الفقيه الدكتور السنهوري والفقيه الدكتور حامد فهمي والفقيه الدكتور مصطفى مرعي .....الخ .

وبالبناء على ما تقدم فان نص المادة ٥٧/و-٢ من قانون الضريبة على المبيعات رقم ٦ لسنة ١٩٩٤ لا يخالف نص المادة ١/١٠١ من الدستور وانما يتفق وينسجم تماما مع النص المذكور .

وعليه وبالبناء على كل ما تقدم : وفي ضوء ان الحيثيات سالفة الذكر تؤلف ركيزة لمنطوق الحكم وترتبط به : فإننا نوافق على ما ذهبت اليه الاغلبية المحترمة من اعضاء المحكمة الدستورية من ان " المادة ٥٧/و-٢ من قانون الضريبة العامة على المبيعات وتعديلاته رقم ٦ لسنة ١٩٩٤" :

(يتفق تماما مع نص المادة ١٢ ونص المادة ١٠١ ونص المادة ١١١ من الدستور ").

ونضيف

(انه يتفق تماما مع " روح الدستور " الذي ينبذ ما يهدد التوازن الاقتصادي والكيان الاجتماعي للدولة الاردنية والذي يعتبر الضريبة وسيله لتوزيع الاعباء العامة على الافراد في المملكة واداة من ادوات السياسة المالية لتحقق الدولة الاردنية عن طريقها مجموعة من الاهداف " السياسية والاقتصادية والاجتماعية ".

الحكم رقم (٤) لسنة ٢٠١٨
في الطعن رقم (٤) لسنة ٢٠١٨
الصادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة الرئيس السيد طاهر حكمت ، وعضوية السادة فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، د. كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، د. عبد القادر الطورة، منصور الحديدي، د. نعمان الخطيب، محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين، قاسم المومني، فايز الحمارنة.

ضريبة، مساواة، اختصاص، تكليف تصاعدي، اللجوء إلى القضاء، إقرار ضريبي.

- **المبدأ:**

١.أوجب الدستور في المادّة (١١١) منه أن يتم فرض الضريبة بمقتضى قانون، ووفقًا لمبدأ التكليف التصاعدي، وامتثالًا لهذا الحكم فقد وضعت السلطتان التشريعية والتنفيذية التشريعات الضريبية التي تحقق المساواة والعدالة الاجتماعية، وفي حدود مقدرة المكلف على أدائها، وحاجة الدولة إلى المال.

٢.إن المكلف بدفع ضريبة الدخل بلجوئه إلى القضاء، على الرغم من علمه بكافّة مفردات دخله وبنوده، وعدم تطابق إقراره الضريبي مع الواقع الذي توصلت إليه الإدارة الضريبية، وما يستتبع ذلك من التأخر عن توريدها، ويلحق الضرر بالخزانة المالية، يجعل الغرامة التعويضية المفروضة من حق الإدارة الضريبية.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.الموادّ (٦، ١/١٠١، ١١١) من الدستور.

٢. المادّة (٦٦/ج) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤.

في الطعن المقدم من الطاعنة شركة التسهيلات التجارية الأردنية المساهمة العامة المحدودة، وكيلها المحامي الدكتور عبد الله النوايسه، أثناء نظر محكمة التمييز للدعوى التمييزية رقم (٢٠١٨/١٩٧١)، وقد سُجِّلَ هذا الطعن برقم (٢/ط/٢٠١٨)، وأحالته محكمة التمييز، لهذه المحكمة بتاريخ (٢٠١٨/٤/١٠)،

وموضوعه الدفع بعدم دستورية الفقرة (ج) من المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة (٢٠١٤) النافذ من تاريخ ٢٠١٥/١/١.

تتحصل الوقائع المستقاةِ من سائر الأوراق المضمومة لملف الطعن بأن الشركة الطاعنة، قدمت كشف التقدير الذاتي الضريبي لسنة (٢٠٠٩)، وجرى تعديلهُ من قبل مدقق ضريبة الدخل بتاريخ (٢٠١١/٤/٢٥) وتضمن هذا التعديل أن ضريبة الدخل المستحقة على الشركة الطاعنة هي (٥٣٣٥٢٥) ديناراً، وبنتيجة اعتراض الطاعنة على قرار المدقق لدى هيئة الاعتراض أصبحت الضريبة (٤٧٨٥٢٩) ديناراً ، وكان ذلك بتاريخ (٢٠١١/٦/٢١).

ولما عُرض الملف على الموظف المناب من المدير العام وجد أن الطاعنة شركة مالية، وأنه يتعين إحتساب الضريبة المستحقة عليها وفق هذا الاعتبار، أي (٣٥٪) وتكون ضريبة الدخل المستحقة عليها (٦٦١٢٠٨) دنانير.

لم ترتض الطاعنة بقرار الموظف المناب وأقامت دعوى لدى محكمة البداية الضريبية، بتاريخ (٢٠١٢/١٠/٢٤) الدعوى ذات الرقم (٢٠١٢/٢٠١١)، إلاّ أن المحكمة قررت بتاريخ (٢٠١٤/١/٢٠) ردها.

ولما طعنت الشركة إياها استئنافاً لدى محكمة الاستئناف الضريبية، ردت بتاريخ (٢٠١٤/٧/١٥) الدعوى الاستئنافية رقم (٢٠١٤/٣٥٩) وأيدت القرار المستأنف.

ميزّت الشركة ذاتها القرار، وسُجِّل التمييز برقم (٢٠١٤/٣٧٦٤) وقضت محكمة التمييز بتاريخ (٢٠١٥/٣/٢٤)، برد التمييز.

ولأن القرار غدا قطعياً، أصدر مدقق الضريبة قراراً بتنفيذ الحكم المكتسب درجته القطعية المتضمن بأن الضريبة المستحقة على الشركة الطاعنة هي (٦٦١٢٠٨) دنانير، فأقامت الطاعنة بتاريخ (٢٠١٥/٨/١٢) لدى محكمة البداية الضريبية دعوى منع مطالبة سجلت برقم (٢٠١٥/١٠٤٠) للطعن بقرار مدقق الضريبة الذي تضمنه الاشعار الصادر عنه بوجوب تنفيذ قرار المحكمة القطعي ومآله أن الضريبة الواجب اقتضاؤها من الطاعنة هي (٦٦١٢٠٨) دنانير، إلا أن محكمة البداية ردت هذه الدعوى بتاريخ (٢٠١٦/١٠/١٨).

ولما استأنف طرفا الدعوى، وهما الشركة الطاعنة ومساعد النائب العام الضريبي القرار، وسُجل برقم (٢٠١٧/٢٢) قضت محكمة الاستئناف الضريبية برد الاستئنافين ، إلا أن طرفي الخصومة لم يرتضيا به،

ومميّزهُ كل منهما، حيث سجل برقم (٢٠١٧/٣٥٦٩) وردت محكمة التمييز الطعن المقدم من الشركة الطاعنة وفي الوقت ذاته نقضت الحكم الاستئنافي فيما يتعلق بسبب الطعن، المثار من مساعد النائب العام الضريبي لعدم الحكم بالغرامة المنصوص عليها بالفقرة (ج) من المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل النافذ، وأعيدت الأوراق لمحكمة الاستئناف الضريبية وسُجلت برقم (٢٠١٧/٩٣٢).

فاتبعت حكم النقض، وقضت بالزام الشركة الطاعنة بدفع غرامة تعويضية مقدارها (٤٤٧٧٧٣) ديناراً، عملاً بالفقرة (ج) من المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة (٢٠١٤) وهي تعادل مثل الفرق الضريبي الذي تم ردُّ الطعن بشأنه.

قدمت الشركة الطاعنة تمييزاً ضد الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف الضريبية الذي الزمها بدفع الغرامة التعويضية لدائرة ضريبة الدخل وسُجل تحت الرقم (٢٠١٨/١٩٧١)، واثناء نظر محكمة التمييز لهذا الطعن قدمت الشركة الطاعنة الطلب رقم (٢/ط/٢٠١٨) دفعت بمقتضاه، بعدم دستورية الفقرة (ج) من المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل المشار إليه، وطلبت وقف السير بالدعوى الموضوعية، وإحالة طلب الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية، واستجابت محكمة التمييز لذلك.

وتنفيذاً لأحكام البند (٣) من الفقرة (ج) من المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢)، تم إجراء التبليغ.

في الموضوع:

بعد التدقيق والمداولة قانوناً يتبين أن الشركة الطاعنة تستند في الطعن الماثل لأحكام المواد (٦، ١/١٠١، ١١١) من الدستور، وتدعي أن الفقرة (ج) من المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل النافذ، تخالف أحكام هذه المواد الدستورية.

إن المادة (٦) من الدستور تنص " الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات، وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين" .

وتنص الفقرة (١) من المادة (١٠١) منه " المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها".

أما المادة (١١١) فتنص " لا تفرض ضريبة أو رسم إلاّ بقانون" ولا تدخل في بابهما أنواع الأجور التي تتقضاها الخزانة المالية مقابل ما تقوم به دوائر الحكومة من الخدمات للأفراد أو مقابل انتفاعهم بأملاك الدولة وعلى الحكومة أن تأخذ في فرض الضرائب بمبدأ التكليف التصاعدي مع تحقيق المساواة والعدالة الاجتماعية وألاّ تتجاوز مقدرة المكلفين على الأداء وحاجة الدولة إلى المال" .

وحيث أن جميع الاجراءات القضائية التي ابتدأت بقرار المدقق الضريبي المؤرخ في (٢٠١١/٤/٢٥)، وانتهت بصدور قرار محكمة التمييز بالقضية الحقوقية ذات الرقم (٢٠١٤/٣٧٦٤) المؤرخ في (٢٠١٥/٣/٢٤)، إنما تُشكل مرحلة قضائية منفصلة عن المرحلة القضائية التالية، التي بدأت بإصدار مدقق الضريبة قراره المؤرخ في (٢٠١٥/٦/١٧)، وبمقتضاه طلب تنفيذ الحكم القطعي المتضمن أن مقدار الضريبة المستحقة على الطاعنة هو مبلغ (٦٦١٢٠٨) دنانير، فأقامت الشركة الطاعنة بتاريخ (٢٠١٥/٨/١٢) دعوى منع المطالبة ذات الرقم (٢٠١٥/١٠٤٠) لدى محكمة البداية الضريبية ، وأسْتُنفذت اجراءات التقاضي في هذه الدعوى ، لدى القضاء الضريبي المختص ، ولدى محكمة التمييز ، وفق ما بيناه بأعلاه ، بما يعني أن أحكام قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة (٢٠١٤) الذي تم تطبيقه على هذه المرحلة القضائية التالية، كان إجراءً واقعاً في محله، ولا يرد قول الشركة الطاعنة، بأن أحكام قانون ضريبة الدخل رقم (٥٧) لسنة (١٩٨٥)، وتعديلاته، هو الحريُّ بالتطبيق، لعلة أن أحكام قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) إياه نافذ المفعول اعتباراً من (٢٠١٥/١/١) وجميع الاجراءات القضائية في المرحلة القضائية التالية، تمت في عام (٢٠١٥) وما بعدها في ظل أحكامه.

يؤيد هذا النظر ما ذهب إليه واضع القانون في الفقرة (ب) من المادة (٧٩) من قانون ضريبة الدخل النافذ ونصها ((تعتبر كشوف التقدير الذاتي المقدمة قبل (٢٠١٠/١٠/١)، والمقدمة بعد هذا التاريخ عن السنوات لسنة (٢٠١٠)، والاقرارات المقدمة عن السنوات (٢٠١٠، ٢٠١١، ٢٠١٢، ٢٠١٣، ٢٠١٤) إقرارات ضريبية بالمعنى المقصود في هذا القانون، وتسري عليها الأحكام الاجرائية الواردة فيه)) مما يؤكد يقيناً بأن قانون ضريبة الدخل النافذ ، هو الذي تطال أحكامه الاجرائية ، المرحلة القضائية التالية والتي ابتدأتْ من (٢٠١٥/٦/١٧)، عندما أصدر مدقق الضريبة قراره بطلب تنفيذ الحكم القطعي، فأقامت الشركة الطاعنة، دعوى منع المطالبة رقم (٢٠١٥/١٠٤٠) لدى محكمة البداية الضريبية.

وحيث أوجب الدستور في المادة (١١١) منه أن يتم فرض الضريبة بمقتضى قانون، ووفقاً لمبدأ التكليف التصاعدي، وامتثالاً لهذا الحكم ، فقد وضعت السلطتان التشريعية والتنفيذية التشريعات الضريبية ، التي تحقق المساواة والعدالة الاجتماعية، وفي حدود مقدرة المكلف على ادائها ، وحاجة الدولة الى المال ،

هذه هي المبادئ العامة التي اخذ بها المشرع في التشريعات الضريبية ولتكون الضريبة من الأعباء التي توزع على الافراد ، في إطار سيادة الدولة ، والتضامن الاجتماعي ، وبإعتبارها المورد الهام من موارد الخزينة العامة ، الذي تُحقق به الدولة بعضاً من الاهداف الاقتصادية والاجتماعية.

وبالمقابل فقد تنبه المشرع إلى وجوب ضمان قيام المكلف بدفع الضريبة المستحقة عليه، فإذا أقدم على فعل التهرب عن توريدها أو ساعد، أو حرّض على عدم دفعها، يعاقب بغرامة تعويضية ، تعادل مثل الفرق الضريبي ، فإذا قضت المحكمة الضريبية المعروض عليها النزاع بين الجهة المكلفة بدفع الضريبة ، وبين الادارة الضريبية ، بردّ طعن الجهة المكلفة ، بكامله، أو بجزءٍ منه، فتفرض غرامة تعادل مثل الفرق الضريبي الذي تم رد الطعن بشأنه، وهذا هو السبيل القانوني الذي أخذ به المشرع الأردني في المادة (٦٦/ج) من قانون ضريبة الدخل النافذ المطعون بعدم دستوريتها.

وحيث أنه ثابت من الأوراق المضمومة لملف الطعن بأن الادارة الضريبية وجدت بادئ ذي بدءٍ وبنتيجة التدقيق عدم تطابق بين ما قدمته الشركة الطاعنة، وبين ما ظهر بعد التدقيق ، كما تبين للإدارة الضريبية أن الشركة الطاعنة ، شركة مالية ، ويتعين إحتساب الضريبة المستحقة على دخلها على هذا الأساس ، وليس على أساس أنها شركة تجارية ، طالما أن طبيعة الأعمال التي تمارسها تشابه وتحاكي في كنهها الأعمال المصرفية.

وحيث أن قول الجهة الطاعنة بأن نص الفقرة (ج) من المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل النافذ يعطل حق اللجوء إلى القضاء، الذي كفله الدستور قول غير سديد، لعلة أن المكلف بدفع الضريبة بلجوئهِ إلى القضاء على الرغم من علمه بكافة مفردات دخله وبنوده ، وعدم تطابق اقراره الضريبي ، مع الواقع الذي توصلت إليه الإدارة الضريبية ، وما يستتبع ذلك من التأخر عن توريد ما عليه، ويلحق الضرر بالخزانة المالية ، يجعل الغرامة التعويضية المفروضة بمقتضى هذا النص المطعون بعدم دستوريته، من حق الادارة الضريبية لتعويضها عن التأخر في دفع الضريبة في مواعيدها المحددة قانوناً أو التهرب عن أدائها وليعتبر المكلفون بدفعها عن التأخر في ذلك.

وحيث أن النص المطعون بعدم دستوريته، ليس فيه مخالفة لأحكام المواد (٦، ١/١٠١، ١١١) من الدستور.

لهذا وتأسيساً على ما بيناه من بيان نقرر بالأغلبية الحكم بدستورية الفقرة (ج) من المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة (٢٠١٤) ورد الطعن موضوعاً .

حكماً صدر باسم حضرة صاحب الجلالة الهاشمية الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم في اليوم التاسع والعشرين من شهر تموز لعام (٢٠١٨) ميلادي

الموافق لليوم السادس عشر من شهر ذي القعدة لعام (١٤٣٩) هجري

قرار المخالفة الصادر عن القضاة

السادة فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات

يوسف الحمود، فايز الحمارنة في الطعن رقـم (٢٠١٨/٤)

نخالف الأكثرية المحترمة فيما ذهبت اليه ذلك أن الثابت من لائحة الطعن المقدم من المدعية في الدعوى الضريبية رقم (٢٠١٥/١٠٤٠) ومن قرار محكمة البداية الضريبية التي ذهبت إلى رد ذلك الطعن ومن قرار محكمة الاستئناف الضريبية رقم (٢٠١٧/٩٣٢) التي ذهبت الى رد الاستئناف المقدم من المدعية للطعن في ذلك القرار وقبول الاستئناف المقدم من المدعي العام الضريبي واستناداً اليه فسخ قرار محكمة البداية الضريبية وبنفس الوقت واستناداً للفقرة (ج) من المادة(٦٦) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤ الزام الشركة المدعية أن تدفع للمدعى عليها دائرة ضريبة الدخل والمبيعات مبلغ (٤٤٧٧٧٣) الف دينار تعويضاً قانونياً وذلك عن الفرق الضريبي الذي تم رد الطعن بشأنه .

الواضح من كل ذلك أن الطعن المقدم من المدعية يتعلق بالإشعار المرسل اليها بالبريد المسجل بتاريخ (٢٠١٥/٧/١٤) القاضي بمطالبتها بضريبة دخل مقدارها (٦٣٢٤٨٤) ديناراً عن سنة ٢٠٠٩ وليس عن دخلها المتحقق في أي عام خلال نفاذ القانون رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤.

ومن حيث أن الفقرة الثانية من المادة (٩٣) من الدستور تنص على ما يلي:

[يسري مفعول القانون بإصداره من جانب الملك ومرور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية إلا إذا ورد نص خاص في القانون على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر].

ومن حيث أنه بات مستقراً فقهاً وقضاءً في ضوء ما تضمنه هذا النص بأن القاعدة العامة بشأن تنازع القوانين من حيث الزمان تقضي بعدم رجعية القانون الجديد وعدم تطبيقه على الوقائع التي حصلت قبله حتى لا تمس الحقوق المكتسبة للخصوم إذ تبقى تلك الوقائع محكومة بالقانون الذي وقعت في ظل سريان أحكامه ما لم يرد نص صريح على سريان القانون الجديد على الوقائع التي حصلت قبله .

فإن البحث يقتضي لقبول الطعن شكلاً بيان ما اذا كانت الفقرة (ج) من المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤ والتي أثير الطعن بعدم دستوريتها واجبة التطبيق زمنياً على موضوع الدعوى التي أثير الطعن خلالها أم لا.

وتنص هذه الفقرة على ما يلي:

[إذا قضت المحكمة برد الطعن كلياً أو جزئياً فعليها أن تقضي في الدعوى نفسها بفرض غرامة تعادل مثل الفرق الضريبي وذلك على مقدار الضريبة الذي رد الطعن بشأنها].

وبالرجوع الى قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤ الساري المفعول اعتباراً من تاريخ ٢٠١٥/١/١ والمطعون بعدم دستورية الفقرة (ج) من المادة (٦٦) منه لا نجد بين نصوصه ما يشير من قريب او بعيد إلى أنها تسري بأثر رجعي أو بأن نصوصه تسري على الدعاوى التي لم يفصل فيها بأحكام قطعية، وعلى العكس من ذلك فقد أكد هذا القانون حسب ما هو واضح من المادتين (٧٩/أ) و (٨٠) منه أن أحكام قانون ضريبة الدخل رقم (٥٧) لسنة ١٩٨٥ هو القانون الواجب التطبيق على الوقائع التي حصلت في ظله وذلك حفاظاً على الحقوق والالتزامات والمراكز القانونية التي نشأت وتبلورت في ظله، فقد نصت الفقرة (أ) من المادة (٧٩) والمادة (٨٠) من القانون النافذ رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤ على ما يلي :

(٧٩/أ) [يلغى قانون ضريبة الدخل المؤقت رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٩ على أن يتم فرض الضريبة والضريبة المضافة ومنح الخصم التشجيعي عن:

(١) كل سنة ضريبية قبل سنة ١٩٨٢ وفق قانون ضريبة الدخل رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٤ وتعديلاته.
(٢) الدخول المتحققة في السنوات ١٩٨٢ ، ١٩٨٣ ، ١٩٨٤ وفق قانون ضريبة الدخل المؤقت رقم (٣٤) لسنة ١٩٨٢ .
(٣) الدخول المتحققة في كل من السنوات ١٩٨٥ ولغاية سنة ٢٠٠٩ وفق قانون ضريبة الدخل المؤقت رقم (٥٧) لسنة ١٩٨٥ وتعديلاته.
(٤) الدخول المتحققة في السنوات ٢٠١٠ ، ٢٠١١ ، ٢٠١٢ ، ٢٠١٣ ، ٢٠١٤ وفق قانون ضريبة الدخل المؤقت رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٩] .

كما تضمنت المادة (٨٠) من القانون نفسه ما يلي :

[يستمر تحصيل الضرائب والرسوم وأي مبالغ أخرى مقررة بمقتضى احكام أي تشريعات أخرى نافذة قبل ٢٠١٠/١/١ وفق الأحكام والاجراءات المقررة في تلك التشريعات].

وفضلاً عن ذلك فقد تضمن قانون ضريبة الدخل الملغي رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٩ الأحكام نفسها اذ تضمنت الفقرة (أ) من المادة (٦٨) منه ما يلي :

- [يلغى قانون ضريبة الدخل رقم (٥٧) لسنة ١٩٨٥ وتعديلاته على أن يتم فرض الضريبة والضريبة المضافة ومنح الخصم التشجيعي عن:

١.كل سنة ضريبية قبل سنة ١٩٨٢ وفق قانون ضريبة الدخل رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٤ وما طرأ عليه من تعديل.

٢.الدخول المتحققة في السنوات ١٩٨٢، ١٩٨٣، ١٩٨٤ وفق قانون ضريبة الدخل المؤقت رقم (٣٤) لسنة ١٩٨٢ .

٣.الدخول المتحققة في كل من السنوات ١٩٨٥ ولغاية سنة ٢٠٠٩ وفق قانون ضريبة الدخل المؤقت رقم (٥٧) لسنة ١٩٨٥ وما طرأ عليه من تعديل .

- [.....].

وبذلك فإن ما يستفاد من صريح المادتين المشار اليهما (٧٩/أ/٣، ٨٠) أن الاحكام التي تضمنها قانون ضريبة الدخل رقم (٥٧) لسنة ١٩٨٥ هي الواجبة التطبيق على دخل الشركة المدعية سواء على اجراءات تقديره او على اجراءات تحصيله وليس القانون النافذ رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤ الساري المفعول من تاريخ ٢٠١٥/١/١ الذي لم يتضمن نصاً على رجعية احكامه، وبالتالي فان الفقرة (ج) من المادة (٦٦) المستحدثة بالقانون الأخير والمطعون بعدم دستوريتها ليست واجبة التطبيق على موضوع الدعوى ولا مصلحة للطاعن من الطعن بعدم دستوريتها، اذ يقتصر نفاذها على الدخول المتحققة بعد نفاذ القانون.

ومن حيث أن المادة (١١/أ) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ تشترط لقبول الدفع بعدم دستورية أي قانون أو نظام أو أي نص فيهما أن تكون هناك مصلحة للدافع عندما يتقدم بدفعه مؤداها أن يكون النص أو القانون أو النظام الذي يدفع بعدم دستوريته واجب التطبيق على موضوع الدعوى بما من شأنه الحاق الضرر به ، وما لم يكن كذلك فإن الدفع يكون غير مقبول من حيث الشكل حتى لو كان النص المدفوع بعدم دستوريته واضح المخالفة للدستور ويتعارض معه.

وحيث أن نص الفقرة (ج) من المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤ كما أوضحنا ليست واجبة التطبيق على موضوع الدعوى نرى خلافاً للأكثرية المحترمة عدم قبول الطعن وردّه شكلاً.

قراراً صدر بتاريخ ٢٠١٨/٧/٢٩

(الرأي المخالف) الصادر عن الدكتور كامل السعيد
للحكم الصادر بالأغلبية رقم (٤) لسنة (٢٠١٤)
في القضية رقم (٤) لسنة (٢٠١٤)

يتبين من اوراق هذه الدعوى ، أن شركة التسهيلات التجارية الاردنية المساهمة العامة المحدودة قد لجأت الى محكمة البداية الضريبية بصفتها الحقوقية فأقامت امامها بتاريخ ٢٠١٥/٨/١٢ الدعوى البدائية الحقوقية رقم (٢٠١٥/١٠٤٠) لمنع دائرة ضريبة الدخل والمبيعات من المطالبة بضريبة مقدارها (٤١٩٠٤٩) ديناراً لسنة (٢٠٠٩) ، كون الدائرة المنوه عنها اعلاه قد فرضت على المستدعية ضريبة دخل مقدارها (٦٣٢٤٣٥) ديناراً لسنة (٢٠٠٩) ، بينما سلمت المستدعية بضريبة دخل مقدارها (٢١٣٤٣٥) ديناراً وكان الفرق هو قيمة الدعوى وهو مبلغ (٤١٩٠٤٩) ديناراً حيث توالت الطعون المقدمة من قبل الشركة المستدعية الطاعنة والنيابة العامة الضريبية في القرارات الصادرة عن المحاكم الضريبية بمختلف درجاتها بصفتها الحقوقية طعناً مارسته كلاهما لصالحها في نطاق دعوى منع المطالبة، الى ان وصل الامر الى محكمة التمييز فقدمت الشركة المستدعية في هذه المرحلة طعناً بعدم دستورية نص الفقرة (ج) من المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة (٢٠١٤) ، فكان ان قامت محكمة التمييز بمقتضى صلاحياتها القانونية بإحالة هذا الطعن الى المحكمة الدستورية صاحبة الامر والنهي بهذا الخصوص.

حيث أن الفقرة (ج) من المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة (٢٠١٤) المدفوع بعدم دستوريتها في قولها :-

" اذا قضت المحكمة برد الطعن كلياً او جزئياً فعليها ان تقضي في الدعوى نفسها بفرض غرامة تعادل مثل الفرق الضريبي وذلك على مقدار الضريبة الذي رد الطعن بشأنها" ، قد جاءت في سياق نص المادة (٦٦) من القانون المنوه عنه اعلاه التي حددت صور جرائم التهرب الضريبي وصور المساهمة الجرمية في قولها :

" يعاقب بغرامة تعويضية تعادل مثل الفرق الضريبي كل من قام بالتهرب الضريبي او حاول التهرب أو ساعد او حرض غيره على التهرب من الضريبة بأن اتى اي فعل من الافعال التالية :

١. قدم الاقرار الضريبي بالاستناد الى سجلات او مستندات مصطنعة او ضمنه بيانات تخالف ما هو ثابت في السجلات او المستندات التي اخفاها مع علمه في ذلك .

٢.قدم الاقرار الضريبي على اساس عدم وجود سجلات او مستندات وضمنه بيانات تخالف ما هو ثابت لديه من سجلات او مستندات اخفاها .

٣.اتلف قصداً السجلات او المستندات ذات الصلة بالضريبة قبل انقضاء المدة المحددة للاحتفاظ بها وفق احكام هذا القانون .

٤.اصطنع او غير فواتير الشراء او البيع او غيرها من المستندات لإيهام الدائرة بقلة الارباح او زيادة الخسائر .

٥.اخفى نشاطاً او جزءاً منه مما يخضع للضريبة.

٦.اقتطع مقدار الضريبة وفق احكام هذا القانون ولم يوردها للدائرة خلال ثلاثين يوما من تاريخ دفعها .

ب- بالإضافة الى العقوبة المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة اذا زاد مقدار الفرق الضريبي على خمسين الف دينار وحتى مائة الف دينار تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن اربعة اشهر ولا تزيد على سنة واذا زاد مقدار الفرق الضريبي على ذلك تكون العقوبة الحبس لمدة لا تقل عن سنة .

ج- اذا قضت المحكمة برد الطعن كلياً او جزئياً فعليها ان تقضي في الدعوى نفسها بفرض غرامة تعادل مثل الفرق الضريبي وذلك على مقدار الضريبة الذي رد الطعن بشأنها .

د- يعاقب بغرامة تعويضية لا تقل عن (٥٠٠) خمسمائة دينار ولا تزيد على (١٠٠٠) الف دينار كل من خالف احكام هذا القانون فيما لم يرد عليه النص.

وبناء على ما هو مستقر عليه في تطبيق القواعد القانونية وتفسيرها ، من ضرورة أن تقَرأ النصوص المطلوب تطبيقها وتفسيرها في ضوء السياق الذي جاءت به، اي في ضوء باقي نصوص المادة التي جاءت في سياقها بشكل خاص وفي ضوء باقي نصوص القانون أو النظام التي تنسب اليه بشكل عام.

فإنه ، لا يجوز فصل الفقرة (ج) أو إخراجها من سياقها ، اي من سياق نص المادة (٦٦) كونها جزءاً لا يتجزأ منها ومرتبطة بها ارتباطا لا يقبل التجزئه ،هذا السياق الذي يتطلب من النيابة العامة الضريبية تحريك دعوى الحق العام بحق كل من قامت ضده أدلة على قيامه بالتهرب الضريبي او حاول التهرب او ساعد او حرض غيره على التهرب من الضريبة بأن ارتكب احدى الصور الجرمية للتهرب الضريبي المنصوص عليها في المادة (٦٦) وتقديمه الى محكمة البداية الضريبية بصفتها الجزائية لا الحقوقية وذلك بما للادعاء العام الضريبي ايضاً من سلطة في إقامة دعاوى الحق العام وفق احكام قانون اصول المحاكمات الجزائية المنصوص عليها في المادة (٥٥/ج) و (ز) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة (٢٠١٤) حتى إذا ما أدين المكلف تولّى الطعن في الحكم الجزائي الصادر ضده من المحكمة الضريبية بصفتها الجزائية وهو حق لا

ينازع فيه أحد تطبيقاً للنص المنوه عنه اعلاه إضافة لنصوص قانون اصول المحاكمات الجزائية وهو مالم يتبين من اوراق هذه الدعوى ان النيابة العامة الضريبية قد قامت به لأسباب يتعلق بها ممارِسةً بذلك صلاحيتها التقديرية .

وبناءً على ما تقدم ، نرى أن تطبيق نص الفقرة (ج) من المادة (٦٦) المدفوع بعدم دستوريتها مقيد بوقوع إحدى الصور الجرمية المنصوص عليها في المادة (٦٦) من القانون وقيام النيابة العامة الضريبية بملاحقة الفاعل او المساهم عن فعله وصدور حكم جزائي بحقه ، وانه لا مجال لفرض الغرامة الجزائية المنصوص عليها فيها إلا من قبل المحاكم الضريبية الجزائية في سياق نظرها للطعن في الحكم الجزائي الصادر في الدعوى الجزائية الضريبية ، وانه لا مجال لفرض هذه الغرامة من قبل المحكمة الضريبة بصفتها الحقوقية الناظرة لدعوى منع المطالبة المقامة من قبل الشركة المستدعية الطاعنة في هذه القضية تطبيقاً لقواعد الاختصاص التي تقضي بأن الحكم بالمواد الجزائية مولج بالمحاكم الجزائية وأن الحكم بالمواد المدنية مولج بالمحاكم الحقوقية تطبيقاً للمادتين (١٠٢) و (١/١٠٣) من الدستور، حيث نصت المادة (١٠٢) على ما يلي " تمارس المحاكم النظامية في المملكة الاردنية الهاشمية حق القضاء على جميع الاشخاص في جميع المواد المدنية و الجزائية بما فيها الدعاوى التي تقيمها الحكومة او تقام عليها باستثناء المواد التي قد يفوض فيها حق القضاء الى محاكم دينية ومحاكم خاصة بموجب احكام هذا القانون او أي تشريع آخر نافذ المفعول .

في حين نصت المادة (١/١٠٣) على ما يلي "تمارس المحاكم النظامية في القضاء الحقوقي والجزائي وفق احكام القوانين النافذة المفعول في المملكة"، وهذا الاختصاص ينطبق بداهة على المحاكم الضريبية بمختلف درجاتها بصفتها الحقوقية والجزائية ، ولا يَغُضُّ من ذلك انها تنظر قضايا خاصة وهي القضايا الضريبية- فهذه المحاكم هي محاكم نظامية ذات اختصاص خاص- ، مما مؤداه أن فرض الغرامات المنصوص عليها في الفقرة (ج) من المادة (٦٦) من القانون لا يكون إلا من قبل المحاكم الضريبية بصفتها الجزائية لا بصفتها الحقوقية ،ويكون ذلك عند رد الطعن المقدم من الطاعن في الحكم الجزائي الصادر ضده ، ولا يكون عند رد الدعوى الحقوقية المتمثلة في دعوى منع المطالبة التي اقامتها الشركة الطاعنة فالفقرة (ج) من المادة (٦٦) المطعون بعدم دستوريتها، غير واجبة التطبيق في هذه الدعوى المدنية تحت طائلة البطلان المطلق المتعلق بالنظام العام كون هذا التطبيق يشكل خرقاً لقواعد الاختصاص المنصوص عليها دستورياً وقانونياً وفقاً لما تقدم ، وحيث انه يتعذر على المحكمة الدستورية النظر في دستورية او عدم دستورية النص المدفوع بعدم دستوريته الا اذا كان واجب التطبيق على موضوع الدعوى طبقاً لنص المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية" ، حيث نصت الفقرة (أ) من هذه المادة على ما يلي :

"لأي من اطراف دعوى منظورة امام المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها الدفع بعدم دستورية أي قانون او نظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى " في حين نصت الفقرة (ب) من المادة ذاتها على ما يلي ""يقدم الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الناظرة للدعوى بموجب مذكرة يبين فيها الطاعن اسم القانون او النظام الذي أثير الدفع بعدم دستوريته ورقمه ونطاق الدفع بصورة واضحة ومحددة وما يؤيد ادعاءه بأن ذلك القانون او النظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى ووجه مخالفته للدستور ، ويجوز لأي طرف آخر في الدعوى تقديم رده خلال المدة التي تحددها المحكمة على ان لا تزيد على خمسة عشر يوماًمن تاريخ تقديم مذكرة الدفع بعدم الدستورية ".

واذا كان لا بد في هذا السياق من بيان السبب في عدم قيام المحكمة الدستورية بالتصدي لبحث عدم دستورية النص المدفوع بعدم دستوريته عندما يكون ذلك النص غير واجب التطبيق على موضوع الدعوى فهو لسبب بسيط يتمثل في أنه، لا يكون للطاعن في هذه الحالة مصلحة شخصية مباشرة في هذا الطعن (الدفع) باعتبار ان هذه المصلحة هي شرط جوهري لازم لقبول الدعوى الدستورية (الدفع الدستوري) مناطها ان يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية وذلك بأن يكون الحكم الصادر في المسائل الدستورية لازماً للفصل كلياً او جزئياً في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة امام محكمة الموضوع ، خلافاً لما هو عليه الحال عندما يكون النص المدفوع بعدم دستوريته واجب التطبيق على موضوع الدعوى حيث تكون المصلحة الشخصية المباشرة متوافرة، وفي مقامنا هذا يكون نص الفقرة (ج) من المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل النافذ واجب التطبيق في حال ثبوت ارتكاب المكلف قانوناً احدى صور جرائم التهرب الضريبي المنصوص عليها في المادة (٦٦) من القانون المنوه عنه اعلاه ، كون تطبيقه في هذه الحالة يمس حق التقاضي كحق دستوري طبقاً لنص المادة (١٠١) من الدستور، حيث نصت الفقرة الاولى من هذه المادة على ان "المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها" في حين نصت الفقرة الرابعة من هذه المادة على ان "المتهم برئ حتى تثبت ادانته بحكم قطعي" وتعليل ذلك ان حق التقاضي باعتباره التزاماً ملقى على عاتق الدولة بمقتضى المادة المنوه عنها اعلاه وكذلك المادة (١/١٠٣) من الدستور التي سبقت الاشارة اليها ، تقتضي هذه المواد جميعها تمكين كل متقاض من النفاذ الى القضاء نفاذاً ميسراً لا تثقله اعباء مالية ولا تحول دونه عوائق اجرائية ، وكان هذا النفاذ بما يقتضيه حق كل فرد في اللجوء الى القضاء وان ابوابه المختلفة غير موصدة في وجه من يلوذ بها وان الطرائق اليها معبّد قانوناً .

وحيث ان حق الطعن في أي حكم من قبل من له صاحب المصلحة فيه، هو جزء لا يتجزأ من حق التقاضي، وان الحكم المنصوص عليه في المادة (٤/١٠١) من الدستور المشار اليها قبل لحظات لا يكون قطعياً وفقاً

لما هو مسلم به قانوناً وفقهاً وقضاءً الا اذا استوفى الحكم القابل للطعن جميع مراحل الطعن فيه.

وحيث ان النص المدفوع بعدم دستوريته وهو نص المادة (٦٦/ج) من قانون ضريبة الدخل النافذ المفعول يوجب على المحكمة عند اصدار حكمها برد الطعن كلياً او جزئياً -المقدم من المكلف- ان تقضي في الدعوى نفسها بفرض غرامة تعادل مثل الفرق الضريبي وذلك على مقدار الضريبة التي رد الطعن بشأنها، يمس حق التقاضي لان الطعن هو السبيل الوحيد لاستحالة الحكم الصادر الى حكم قطعي تطبيقاً لنص المادة (٤/١٠١) من الدستور .

في هذه الحالة فقط يتعين الحكم بعدم دستورية نص المادة (٦٦/ج) من القانون المنوه عنه اعلاه وهي حالة صدور حكم جزائي ضد المكلف من قبل المحكمة الضريبية بصفتها الجزائية باتباعها الإجراءات الجزائية المقررة قانوناً بمناسبة توجيه تهمة التهرب الضريبي ضده ، لا في سياق الدعوى المدنية الماثلة وهي دعوى منع المطالبة .

وتأسيساً على ما تقدم ، فأنني أخالف الاكثرية المحترمة فيما ذهبت اليه وأرى ان يصار الى الحكم بأن نص الفقرة (ج) من المادة (٦٦) من القانون غير واجب التطبيق على موضوع هذه الدعوى على ان يكون هذا الحكم ساري المفعول اعتباراً من تاريخ الطعن بعدم دستورية النص المطعون بعدم دستوريته .

رأي المخالفة في الحكم رقم (٤) لسنة ٢٠١٨
الخاص في الطعن بعدم دستورية الفقرة (ج) من المادة (٣٤)
من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤ لعضو المحكمة أ.د.نعمان الخطيب

لما كان للأُردنيين الحق في مخاطبة السلطات العامة فيما ينوبهم من أمور شخصية، أو فيما له صلة بالشؤون العامة والكيفية والشروط التي يعينها القانون، ومنها السلطة القضائية التي تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وهي مفتوحة للجميع، وحق التقاضي أمامها مصون ومكفول للكافة دون تمييز، ولا يجوز تقييده بقيود وشروط تهدره كلياً أو تنتقص منه جزئياً، فإن حق التقاضي يعني تمكين كل صاحب مصلحة من النفاذ إلى المحكمة بيسر دون عوائق.

وبما أن حق اللجوء إلى القضاء رخصة ممنوحة للأشخاص الطبيعيين والاعتباريين، وأنه لا يترتب على استعمال هذه الرخصة تعويض الطرف الآخر عمّا لحقه من ضرر في حالة رد الدعوى، إلا أذا استعمل حقه استعمالاً غير مشروع ينافي الضمان.

ولما كانت النصوص القانونية لا تؤخذ إلا على ضوء ما يتحقق في معناها وما يترتب من غايتها، ولا تفسر إلا على أساس تكاملها وواقع تطبيقها في ضوء المقومات والحقوق الأساسية التي تقوم عليها الدولة وتكفلها وتحميها نصوص الدستور، فإن الأصل في الجزاءات ألا تتعدد ولا تتزاحم على واقعة واحدة، تعدداً أو تزاحماً يخرجها عن موازين العدل والاعتدال.

وحيث أن حق الدولة في فرض الضريبة مشروط بالمشروعية والمصلحة العامة، فإن المغالاة في مقدارها والإفراط في تعدد سبلها وصورها، أو غموض الأسس والمعايير التي يجري احتساب مقدار الضريبة عليها، يتعارض مع أسس وضوابط العدالة الاجتماعية التي ينشدها الدستور في حقوق الأردنيين وواجباتهم.

وبما أن المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤ تتضمن أحكاماً متعددة كما يلي:

- الفقرة (أ) تقرر عقوبة تعادل مثل الفرق الضريبي على كل من ارتكب جريمة التهرب من ضريبة الدخل أو شرع فيها أو ساعد أو حرض غيره على التهرب منها، بأن أتى أي فعل حددتها هذه الفقرة في بنودها الستة.

- الفقرة (ب) شددت العقوبة على المحكوم عليه إذا زاد مقدار الفرق الضريبي على خمسين ألف دينار وحتى مائة ألف دينار، بأن جعلتها الحبس مدة لا تقل عن أربعة أشهر ولا تزيد على سنة، وإذا زاد مقدار الفرق الضريبي على ذلك، تكون العقوبة الحبس لمدة لا تقل عن سنة.
- الفقرة (د) حددت عقوبة (غرامة تعويضية) لا تقل عن (٥٠٠) دينار ولا تزيد على (١٠٠٠) دينار على كل من خالف أحكام هذا القانون فيها لم يرد عليه نص.

وحيث أن الفقرات الثلاث (أ، ب، د) تتضمن صوراً متعددة للتهرب الضريبي والعقوبات المقررة لهذه الصور (الجرائم) وهي خارج إطار الدفع بعدم الدستورية المنظور أمامنا، فإن موضوع الطعن محدد ومحصور في الفقرة (ج) من المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤.

ولأن الفقرة (ج) مختلفة تماماً عما سبقها أو تلاها من فقرات (أ،ب،د) حيث أن هذه الفقرات تتحدث عن جرائم وعقوبات قررها المشرع بما له من سلطة تقديرية، أما الفقرة (ج) فتتضمن أحكاماً خاصة لحق التقاضي الذي يسعى من خلاله المكلف لرفع الظلم الذي يعتقد أن الإدارة ارتكبته بحقه، وبموجب أحكام هذه الفقرة فإن المحكمة (قاضي الموضوع)، وهي في صدد بحثها في دعوى رفع الظلم الذي يعتقد المدعي بأنه ضحية له (ملزمة) بفرض غرامة تعادل مثل الفرق الضريبي، وذلك على مقدار الضريبة الذي رد الطعن بشأنه كلياً كان أو جزئياً، موضوعياً أو شكلياً .

وبما أن الدستور قد كفل حق التقاضي خالياً من القيود التي تنال من طبيعته وقدسيته هدراً أو انتقاصاً، فإن تهديد من يختلف مع تقديرات الإدارة الضريبية ويرغب بالطعن بقرارتها أمام القضاء بفرض غرامة تعادل مثل الفرق الضريبي وذلك على مقدار الضريبة التي رد الطعن بشأنها، لا يمثل انتقاصاً لحق التقاضي فحسب، وإنما اعتداءً جسيماً للسلطة التشريعية على حق نص عليه الدستور للجميع، وكفلته إعلانات الحقوق العالمية والمواثيق الدولية.

وبناءً على ما تقدم، وخلافاً لرأي الأغلبية المحترمة، في حكمها رقم (٤) لسنة ٢٠١٨، أرى أن الفقرة (ج) من المادة (٦٦) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤ غير دستورية، ويتعين الحكم ببطلانها، لمخالفتها نصوص وأحكام البند (١) في كل من المواد (٦ و١٠١ و١٢٨) من الدستور.

الحكم رقم (٥) لسنة ٢٠١٨
في الطعن رقم (٥) لسنة ٢٠١٨
الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة

برئاسة الرئيس السيد طاهر حكمت، وعضوية السادة فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، أ.د. كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، د. عبد القادر الطورة، منصور الحديدي، أ.د. نعمان الخطيب، محمد الذويب، محمد المبيضين، قاسم المومني، فايز الحمارنة.

حقوق، تصديق، امتياز، رخص مزاولة، مرفق عام .

- **المبدأ:**

١. مَنَعَ المشرع الدستوري صراحة إعطاء أي امتياز لمنح حق يتعلق باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة إلّا بعد المصادقة عليه بقانون.

٢. حرص المشرع على وجوب تصديق حقوق الامتياز بموجب قانون؛ لعلة أن حق الامتياز ينطوي على التحكم والاحتكار، على عكس إدارة مرفق عام بموجب رخص تمنح استنادًا لقانون خاص ينظم طريقة إدارة وتشغيل المرفق العام.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.المادّة (١١٧) من الدستور.

٢. المادّة (٢٨/أ) من قانون الكهرباء العام المؤقت رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٢.

بالرجوع إلى الطلب المقدم للمحكمة يتبين أن رئيس مجلس النواب وفي كتابه رقم (١٤٧٢/٤٣/٣) تاريخ ٢٠١٨/٥/١٥، الوارد إلى المحكمة الدستورية بتاريخ ٢٠١٨/٥/١٦، يطلب فيه إحالة الطعن بعدم دستورية المادة (٢٨/أ) من قانون الكهرباء العام المؤقت رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٢، حول الترخيص لشركات توزيع الكهرباء خلافاً لأحكام المادة (١١٧) من الدستور التي توجب عند منح أي امتياز يتعلق باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة أن يصادق عليه بقانون (حسبما ورد في كتاب رئيس مجلس النواب). وقد تم

إرفاق بالكتاب المذكور طلب طعن مقدم حسب الأصول التي تطلبتها المادة (٩/ب) من قانون المحكمة الدستورية، حيث تلخصت أسباب الطعن بما يلي:

١.نصت المادة (١١٧) من الدستور الأردني على أن (كل امتياز يُعطى لمنح أي حق يتعلق باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة يجب أن يصادق عليه بقانون).

٢.أن المرفق العام - وبحسب ما انتهى إليه الفقه والقضاء - هو مشروع ذو نفع عام يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة عن طريق إشباع الحاجات العامة (مادية كانت أم معنوية) لمواطني الدولة، بحيث تكون هذه المصلحة العامة متلائمة مع الطبيعة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية السائدة في كل مجتمع، وعادة ما يكون المرفق العام مرتبطا بالدولة وبالإدارة العامة لكي يكتسب صفة المرفق العام، الأمر الذي يجعل من المرفق العام أداة في يد الدولة لتحقيق النفع العام.

٣.أنه ووفقاً للتعريف السابق، فإن مرفق الكهرباء هو من المرافق العامة التي تقوم الدولة على إنشائه وتنظيمه وتسييره والرقابة عليه.

٤.وعليه، فإن الامتياز الذي يُعطي لمنح حق يتعلق بمرفق الكهرباء يجب أن يُصادق عليه بقانون من مجلس الأمة سنداً لحكم المادة (١١٧) من الدستور المشار إليها، ومثالها الامتياز الممنوح لشركة الكهرباء الأردنية والمُصادق عليه بموجب القانون رقم (٢١) لسنة ٢٠١٧ (قانون التصديق على رخصة شركة الكهرباء الأردنية المساهمة العامة المحدودة للتوزيع والتزويد بالتجزئة للطاقة الكهربائية واتفاقية التسوية والمصالحة بين حكومة المملكة الأردنية الهاشمية وشركة الكهرباء الأردنية المساهمة العامة المحدودة لسنة ٢٠١٧) المنشور في الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ ٢٠١٧/٦/١٥ العدد رقم (٥٤٦٧)، والذي يسري مفعوله على منطقة الامتياز الذي سبق منحه للشركة بموجب اتفاقية الامتياز الموقعة بتاريخ ١٩٦٢/١١/٣ والمُصادق عليها بموجب قانون رقم (٥٠) لسنة ١٩٦٢ وتعديلاته.

٥.وأنه وبموجب المادة (٢٨/أ) من قانون الكهرباء العام المؤقت رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٢، فقد تم منح كل من شركة الكهرباء / إربد وشركة توزيع الكهرباء رخصة لإدارة مرفق الكهرباء في كل من إقليم الشمال (كهرباء إربد)، وإقليم الجنوب والأغوار (شركة توزيع الكهرباء)، خلافاً لأحكام المادة (١١٧) من الدستور التي تم منح الامتياز بموجبها لشركة الكهرباء الأردنية (إقليم الوسط) ووفقاً للمعيار الوارد الإشارة إليه في البند الرابع من هذا الطلب.

وفي ختام الطعن المباشر بعدم الدستورية، تمسكت الجهة الطاعنة بأن المادتين (٢٨ و٣٥) من قانون الكهرباء العام المؤقت رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٢ مخالفتان لأحكام المادة (١١٧) من الدستور، حيث جرى الاستناد في الطعن المقدم من مجلس النواب إلى القرار التفسيري رقم (١) لسنة ٢٠١٣ الصادر عن المحكمة الدستورية بتاريخ ٢٠١٣/١/١٤، والقاضي بعدم جواز منح أي امتياز له علاقة باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة ما لم يتم التصديق عليه بقانون.

بعد التدقيق والمداولة، تجد المحكمة أن المادة (١١٧) من الدستور تنص على أن (كل امتياز يعطى لمنح أي حق يتعلق باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة يجب أن يصدق عليه بقانون)، ويتضح من هذا النص أن المُشرّع الدستوري قد منع صراحةً إعطاء أي امتياز لمنح حق يتعلق باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة إلا بعد المصادقة عليه بقانون.

وبالرجوع إلى نص المادة (٢٨/أ) من قانون الكهرباء العام المؤقت رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٢ والمطعون بعدم دستوريتها نجد أنها تنص على أنه:

"لا يجوز لأي شخص أن ينشئ أو يمتلك أو يدير مشروعا للتوليد أو النقل أو التشغيل نظام النقل أو التزويد أو التوزيع أو أن يقوم بأي صورة كانت بأي من هذه الأعمال إلا بموجب رخصة صادرة وفقاً لأحكام هذا القانون أو استناداً لقرار من مجلس الوزراء بمقتضى الفقرة (د) من المادة (٣٥) من هذا القانون".

إن هذا النص لا يشير بأي شكل من الأشكال إلى السماح لجهة الإدارة بمنح حق امتياز لأي شخص أو جهة أخرى بخصوص مرفق الكهرباء لكي يرقى إلى مستوى الامتياز الذي يشترط لصحته المصادقة عليه بقانون وفق أحكام المادة (١١٧) من الدستور، وإنما اقتصر إطار هذا النص على اشتراط ضرورة حصول الشخص الذي يرغب بإنشاء أو امتلاك أو إدارة أي مشروع يتعلق بتوليد أو نقل أو تشغيل أو تزويد أو توزيع الكهرباء أن يحصل على رخصة وفق أحكام القانون،" فالمُشرّع إذا أراد قال وإذا أبى سكت".

لذلك حرص المُشرّع على وجوب تصديق حقوق الامتياز بموجب قانون لِعلّةِ أن حق الامتياز ينطوي على التحكم والاحتكار، على عكس إدارة مرفقٍ عام بموجب رخص تُمنحُ استناداً لقانون خاص ينظم طريقة إدارة وتشغيل المرفق العام كقانون الكهرباء العام موضوع هذه القضية والذي من شأنه أن يمنع التحكم والاحتكار ويساعد على تشجيع الاستثمار والمنافسة في قطاع الكهرباء والذي يؤدي بالنتيجة إلى تحسين كفاءة التشغيل وبيع الكهرباء بأسعار معقولة وعادلة كما نصت على ذلك المادة (٧/أ/٢) من قانون الكهرباء العام .

وإن تفسير المادة المطعون بعدم دستوريتها يتوجب معه قراءة النصوص القانونية الأخرى الواردة في قانون

الكهرباء العام بشكل مترابط، ذلك أن الوقوف على نية المُشرّع وإرادته يقتضي بالضرورة اعتبار النصوص القانونية وحدة واحدة مترابطة ومكملة لبعضها البعض.

وبالرجوع إلى أحكام المادة (٢) من قانون الكهرباء العام، نجد أنها قد أوردت تعريفاً خاصاً للرخصة وتعريفاً آخر لشركة الامتياز، حيث عرّفت "الرخصة" بأنها (الإذن الذي تمنحه الهيئة وفقاً لأحكام هذا القانون)، كما عرّفت ذات المادة شركة الامتياز أنها (الشركة العاملة في القطاع قبل نفاذ أحكام هذا القانون بموجب اتفاقية امتياز مع الحكومة ولا تملك الحكومة أسهماً فيها)، وذلك يعني أن قانون الكهرباء العام قد فرق بين الشركة العاملة بموجب حق امتياز وبين الشركة التي تعمل بموجب إذن لتشغيل مرفق عام تحت إشراف الحكومة كما عرّفت هذه المادة شركات الكهرباء بأنها الشركات المرخصة للتوليد أو التوزيع وللتزويد بالتجزئة أو التي تعمل بموجب اتفاقية امتياز ..... وتملك الحكومة كامل أو أكثرية أسهمها.

وبالرجوع للمادة (٣٠) بفقراتها (ب ، ج ، د) من قانون الكهرباء العام نجد أنها قد وضعت شروطاً محددة لمنح رخص تشغيل مرفق عام في قطاع الكهرباء وقد تم تطبيق هذه الشروط على الرخص الممنوحة لشركة (كهرباء اربد) وشركة (توزيع الكهرباء) في حين أن المادة (٣١/أ/٥) من ذات القانون قد استثنت شركات الامتياز من هذه الشروط الأمر الذي يدل على أن شركات الامتياز تختلف عن الشركات التي تعمل بموجب رخص لمزاولة نشاطها.

وتنص المادة (٣٧/ و) من قانون الكهرباء العام على ما يلي :

(مع مراعاة أحكام المادتين (٣٨) و (٣٩) من هذا القانون، للمجلس في حالة مخالفة أحكام الفقرتين (ب) و (ج) من هذه المادة تعديل الرخصة أو إلغائها)، وهذا ما لا ينطبق دائماً على شركات الامتياز.

وتنص المادة (٣٨/أ/٥) على أنه يجوز للمجلس وبمبادرة ذاتية منهُ تعديل رخصة أي من المرخص لهم، وهذا ما لا يمكن تطبيقه دائماً على شركات الامتياز.

وتنص المادة (٣٩) في جميع فقراتها على ما يفيد صراحةً حق مجلس مفوضي هيئة تنظيم قطاع الكهرباء بإلغاء الرخصة الممنوحة للجهة المرخص لها بموجب هذا القانون أو تعديلها، وهذا ما لا يُمكنُ تطبيقهُ دوماً على شركاتِ الامتياز.

وبتمحيص المواد (٣٧و٣٨و٣٩) آنفة الذكر من قانون الكهرباء العام نجد أن من شأن هذه النصوص القانونية إعطاء جهةِ الإدارة الحقَ بالمراقبةِ والإشراف على حُسنِ أداء المرفق العام.

أما عن إشارة الجهة الطاعنة إلى قرار التفسير الصادر عن المحكمة الدستورية رقم (١) لسنة ٢٠١٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٣/١/١٤، فلا علاقة لهذا القرار بموضوع الطعن، ذلك أن القرار المذكور قد صدر بناءً على قرار مجلس الوزراء المتضمن طلب تفسير المادة (١١٧) من الدستور لبيان ما إذا كان يجوز لمجلس الوزراء (دون الحصول على قانون) تعديل اتفاقية امتياز التقطير السطحي للصخر الزيتي المعقودة بين المملكة الأردنية الهاشمية وبين شركة الكرك الدولية للبترول أم لا، حيث أكدت المحكمة الدستورية في قرار التفسير الصادر عنها أنه لا يجوز تعديل اتفاقية حق الامتياز الممنوح لشركة الكرك الدولية إلا بعد المصادقة بقانون على هذا التعديل، فطلب التفسير السابق لم يتضمن السؤال عن مدى جواز منح رخصة بموجب قانون من عدمه ليتم الاستناد إليه في هذا الطعن المقدم بعدم الدستورية.

واستناداً لما تقدم، فإن الطعن المقدم بعدم دستورية المادة (٢٨/أ) من قانون الكهرباء العام المؤقت يكون في غير محله مما يستوجب رد هذا الطعن باعتبار أن هذه المادة لا تتعارض مع نص المادة (١١٧) من أحكام الدستور.

أما فيما يتعلق بطلب الجهة الطاعنة اعتبار المادة (٣٥) من قانون الكهرباء المذكور غير دستورية، فإن الجهة الطاعنة لم تورد مثل هذا الطلب ضمن أسباب الطعن الواردة في اللائحة، كما أنها لم تبين في طلبها وجه مخالفة هذه المادة لنص المادة (١١٧) من أحكام الدستور حسبما اشترطت ذلك المادة (٩/ب/٢) من قانون المحكمة الدستورية.

لكل ما سبق تقرر المحكمة رد الطعن بالمادة (٣٥) من قانون الكهرباء المطعون بها شكلاً ورده موضوعاً بالنسبة للطعن بالمادة (٢٨/أ) من القانون ذاته.

حكماً صدر بالأكثرية باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم

بتاريخ ٢٩ ذي الحجة لسنة ١٤٣٩ هـ الموافق ٩ أيلول لسنة ٢٠١٨

الرأي الصادر عن أ- دكتور كامل السعيد

اتفق مع الاكثرية من حيث رد الطعن شكلاً بالمادة (٣٥) واتفق ايضاً مع الاكثرية من حيث رد الطعن موضوعاً بعدم دستورية المادة (٢٨/أ) واختلف معها من حيث التعليل والتسبيب برد الطعن بالمادة (٢٨/أ)

مبنى هذا الرأي يتمثل فيما يلي :

حيث ان المشرع لدينا دستورياً كان ام قانونياً قد منح مجلس النواب بمقتضى المادتين (٦٠/ب) و (٩/أ) من الدستور والقانون على التوالي ، حق الطعن مباشرة لدى المحكمة الدستورية في عدم دستورية القوانين والانظمة النافذة بما له من صلاحية مباشرة مفترضة افتراضاً لا يقبل اثبات العكس باعتباره احدى الجهات الرئيسية التي تمثل المصلحة العامة الى جانب مجلسيّ الاعيان والوزراء ، وذلك بغض النظر عن اي شيء او امر آخر ، اي بغض النظر عما اذا كانت هناك دعوى ام لا ،وبالتحديد ما اذا كان قد تم في هذه القضية ، منح كل من شركة الكهرباء وشركة توزيع الكهرباء رخصة لإدارة مرفق الكهرباء في كل من الشمال (كهرباء الاردن) واقليم الجنوب والاغوار (شركة توزيع الكهرباء) خلافاً لأحكام المادة (١١٧) من الدستور في قولها "كل امتياز يعطى لمنح اي حق يتعلق باستثمار المناجم او المعادن والمرافق العامة يجب ان يصادق عليه القانون "هذا هو النص المدعى بمخالفته، في حين ان النص المطعون بعدم دستوريته هو نص المادة (٢٨/أ) من قانون الكهرباء العام المؤقت رقم (٦٤) لسنة (٢٠٠٢) في قولها "لا يجوز لأي شخص ان ينشئ او يمتلك او يدير مشروعاً للتوليد او النقل او تشغيل نظام النقل او التزويد او التوزيع او ان يقوم بأي عمل من هذه الاعمال الا بموجب رخصة صادرة وفق لأحكام القانون استناداً لقرار مجلس الوزراء بمقتضى الفقرة (د) من المادة (٣٥) من هذا القانون "

وفي رأيي ان الحكم بدستورية او عدم دستورية المادة (٢٨/أ) من القانون لا يتطلب معرفة ما اذا كانت إدارة المرفق العام المنوطة بشركات الكهرباء المنوه عنها اعلاه قد تمت بأسلوب الامتياز لكي تتم المصادقة عليه بقانون ام بأي اسلوب آخر من اساليب إدارة المرافق العامة التي لا تستلزم المصادقة عليها بقانون، علماً بأن طرق إدارة المرافق العامة لا تقل عن طرق ستة (انظر د. سليمان الطماوي مبادئ القانون الاداري الكتاب الثاني نظرية المرفق العام وعمال الادارة العامة ص(٥٩) وما بعدها) فطريقة إدارة المرفق العام في هذه القضية ليست موضوعاً للطعن ولا يتوقف على تحديدها او بيانها الحكم بعدم دستورية نص المادة (٢٨/أ) ،انما الحكم بذلك يتطلب فقط معرفة ما اذا كان هناك تعارضاً بين النصين المنوه عنهما اعلاه وهما نص المادة (٢٨/أ) من قانون الكهرباء العام رقم (٦٤) لسنة (٢٠٠٢) باعتباره النص القانوني المطعون بعدم دستوريته وبين النص الدستوري المدعى بمخالفته وهو نص المادة (١١/٧) من الدستور ، فالتعارض

لا يكون الا اذا تضمنت المادة (٢٨/أ) من القانون صراحة او ضمنا نصاً يقضي بعدم جواز ان يصادق بقانون على الرخصة في حالة ثبوت ان إدارة المرفق العام من قبل شركات الكهرباء المنوه عنها اعلاه قد تمت بطريقة الامتياز، اما سكوت المشرع في سياق نص المادة (٢٨/أ) عن ضرورة حصول المصادقة بقانون على إدارة المرفق العام وفق الاجراءات المنصوص عليها في هذه المادة، لا يفسَّر ولا يجب ان يفسَّر ان هناك تعارضاً بين النص القانوني والنص الدستوري تطبيقاً للطرائق الاصولية في التفسير المتمثلة في انه " لا ينسب الى ساكت قول" بالإضافة الى ان الرخصة التي يحصل عليها من أنيط به ادارة المرفق العام بالكهرباء- وهي شركات الكهرباء المشار اليها قبل لحظات – لا تعدو ان تكون خطوة اولى و متطلبا جوهريا لازماً ومسبقاً لاستكمال الاجراءات الاخرى المتمثلة في تنظيم اتفاقية او عقد بين الجهة الإدارية المانحة للالتزام وبين الملتزم بإدارة هذا المرفق، وهي شركات الكهرباء المنوه عنها اعلاه اذا ثبت بأن المرفق العام المتعلق بالكهرباء قد تم بأسلوب الامتياز المنصوص عليه في المادة (١١٧) من الدستور، فالتزام المرافق العامة وفقاً لمحكمة القضاء الاداري في مصر في حكمها الصادر في (٢٥) مارس سنة (١٩٥٦/س١٠) (ص٢٥٩) يتمثل في "ان التزام المرافق العامة ليس الا عقداً إدارياً يتعهد احد الافراد او الشركات بمقتضاه بالقيام على نفقته وتحت مسئوليته المالية بتكليف من الدولة او احدى وحداتها الإدارية وطبقاً للشروط التي توضع له بأداء خدمة عامة للجمهور وذلك مقابل التصريح له باستغلال المشروع لمدة محدودة من الزمن والاستيلاء على الارباح "وحيث ان كل ما هو موجود امام المحكمة من اوراق لا يشير إلّا الى عدم استكمال الاجراءات التي كان يتوجب القيام بها توصلاً لإصدار قانون للمصادقة على الامتياز في حال ثبوت ان إدارة هذا المرفق قد تمت من قبل شركات الكهرباء المعنية بأسلوب الامتياز- والذي كان يتوجب على الجهة المعنية التدليل عليه واستكمال الاجراءات اللازمة لذلك- ، وحيث ان عدم القيام بتلك الاجراءات من قبل الجهات التي كان يتوجب عليها القيام بها، لا يعني ولا يجب ان يعني بأن هناك تعارضاً بين نص المادة (٢٨/أ) من القانون ونص المادة (١١٧) من الدستور فلا توجد اي علاقة بين القصور في الاجراءات وبين قيام التعارض بين النصين المنوه عنه اعلاه، ولا يعني الحصول على رخصة لإدارة مرفق الكهرباء انتفاءَ لإدارة مرفق الكهرباء وغيره بأسلوب الامتياز ،فالحصول عليها اجراءٌ حتميٌ لازمٌ لممارسة اي نشاط يتعلق بمرفق الكهرباء اذ لا يجوز ممارسة ذلك النشاط دون الحصول على رخصة تطبيقاً لنص المادة (٢٨/أ) من القانون ؛ <u>ولبس أَدل على صدق ما اقول ان الامتياز الذي تم منحه لشركة الكهرباء الاردنية المساهمة العامة المحدودة للتوزيع والتزويد بالتجزئة للطاقة الكهربائية قد تمت المصادقة عليه بمقتضى القانون رقم (٢١) لسنة (٢٠١٧) بعد ان حصلت الشركة المنوه عنها على الرخصة المشار اليها في المادة (٢٨/أ) المطعون بعدم دستوريتها ، وكذلك الامر بالنسبة الى اتفاقية التسوية والمصالحة بين حكومة المملكة الاردنية الهاشمية و شركة الكهرباء الاردنية المساهمة العامة المحدودة العامة لسنة</u>

(٢٠١٧)، فالحصول على رخصة وضرورة استكمال الاجراءات الاخرى التي تم بمقتضى المادة (٢٨/أ) من القانون رقم (٢١) لسنة (٢٠١٧)

عودا على بدء اقول بأن الحصول على الرخصة ليست اسلوباً آخر مختلفاً و متميزاً ومستقلاً عن اساليب إدارة المرافق العامة بطريق الامتياز.

وأضيف اخيراً بأنه لا يجوز النعي على نص المادة (٢٨/أ) من القانون بعدم الدستورية الا اذا كان هناك تعارضاً بينه وبين نص المادة (١١٧) من الدستور، فالتعارض لا يكون بين نص قانوني او دستوري وبين واقعة من الوقائع او اجراءٌ لم يستكمل كان يجب استكماله وإنما يكون بين نص قانوني ونص قانوني آخر او نص دستوري .

بناءً على ما تقدم فأنني ارى الحكم برد الطعن موضوعاً بعدم دستورية نص المادة (٢٨/أ) من القانون ورد الطعن شكلاُ في المادة (٣٥) من القانون المذكور كون الجهة الطاعنة لم تبين في طلبها وجه مخالفة هذه المادة لنص المادة (١١٧) من الدستور تطبيقاً لنص المادة (٢/٩) من قانون المحكمة الدستورية .

قرار المخالفة

في الحكم رقم (٥) لسنة ٢٠١٨ في الطعن رقم (٥) لسنة ٢٠١٨

الصادر عن العضوين: القاضي الدكتور عبدالقادر الطورة، والسيد محمد الذويب

نخالف الأغلبية المحترمة أولاً في ردها الطعن شكلاً بالنسبة للمادة ٣٥ من قانون الكهرباء العام المؤقت رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٢ لعدم مراعاة أن الطعن في حقيقته قد إنصب على الفقرة (أ) من المادة (٢٨) والفقرة (د) من المادة (٣٥) لان هذه الفقرة (د) من المادة (٣٥) الأخيرة هي جزء لا يتجزأ من الفقرة (أ) من المادة (٢٨) ومن ضمن محتواها ومضمونها وتشكل الشق الثاني منها. الأمر الذي يستوجب تحديد الطعن في المادة ٣٥ بالفقرة (د) منها فقط وقبوله شكلاً بينما هو مقبول شكلاً ضمنياً ما دام الطعن في الفقرة (أ) من المادة ٢٨ مقبولاً شكلاً واستوجب البحث فيه موضوعاً بشقيه.

كما نخالف الأغلبية المحترمة ثانياً فيما خلصت اليه موضوعاً بشأن الفقرة (أ) من المادة ٢٨ من القانون المذكور من أنها لا تتعارض مع نص المادة ١١٧ من الدستور ورد الطعن فيها موضوعاً. وذلك لعدم مراعاة صراحة النص الدستوري ووضوح تفسيره التشريعي، ولعدم مراعاة طبائع الأشياء وحقيقة الواقع.

فالمادة ١١٧ من الدستور، الواردة بنصها الحالي في الدستور منذ اصداره عام ١٩٥٢، تنص صراحة على أن ((كل إمتياز يُعطى لمنح أي حق يتعلق بإستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة يجب أن يصدق عليه بقانون)).

ثم جاء قرار التفسير رقم (٥) لسنة ٢٠١٢ الصادر عن المجلس العالي لتفسير الدستوري؛ وكان واضحاً في تعريف كلمة ((امتياز)) الواردة في المادة ١١٧ من الدستور، ونص على أن كلمة ((الامتياز)) هذه تعني ((منح حق حصري لجهة معينة قد تكون شركة أو شخصاً أو جهة حكومية أو غير حكومية بإستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة ضمن حدودها العمومية ولا تشمل ما تبقى من هذه المعادن أو عروقها أو شعبها في خارج تلك الحدود)).

كما جاء قرار التفسير رقم (١) لسنة ٢٠١٣ الصادر عن المحكمة الدستور؛ وكان واضحاً في ضبط صلاحيات مجلس الوزراء بهذا الخصوص؛ إذ نص على ((إن مجلس الوزراء لا يملك بمقتضى النص الدستوري أعلاه (نص المادة ١١٧ من الدستور) صلاحية منح أي إمتياز له علاقة بإستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة مهما كان مقداره، ما لم يتم التصديق عليه بموجب قانون يصدر لهذه الغاية

سواء كان هذا الامتياز عاماً أو جزئياً حتى لو تم إتفاق بين الطرفين على التعديل أو التغيير)).

وإذا كان الأمر كذلك بالنسبة لصلاحية مجلس الوزراء، في قرار التفسير هذا الأخير؛ فمن باب أولى أن أي جهة إدارية رسمية أخرى بما في ذلك هيئة تنظيم قطاع الطاقة والمعادن (هيئة تنظيم قطاع الكهرباء سابقاً) لا تملك وحدها صلاحية منح أي إمتياز من هذا القبيل المشار اليه أعلاه دون المصادقة عليه بقانون. وذلك بإعتبار مجلس الوزراء هو الأعلى في الجهات الإدارية الرسمية في الدولة.

وخلاصة ما تقدم أن منح الإمتياز في مجال المرافق العامة على وجه الخصوص من أي جهة إدارية رسمية بما في ذلك مجلس الوزراء، تحت أي مسمى (برخصه أو بقرار)؛ غير جائزٍ دستورياً مالم يصادق عليه بقانون يصدر عن السلطة التشريعية لغايات الصالح العام وحماية الجمهور.

هذا بالنسبة لكلمة ((إمتياز)) كمصطلح قانوني بشكل عام وكمصطلح دستوري بشكل خاص، من حيث المفهوم والمعنى والإختصاص من الناحية النظرية العلمية؛ أما من الناحية العملية التطبيقية فلا بد من إستكمال الموضوع، في هذه الحالة المعروضة، بالإجابة على تساؤلين: فهل نحن في مجال مرفق عام؟ أم في مجال نشاط اقتصادي حر؟. وهل نحن في صدد ((إمتياز)) كحق حصري؟ أم في صدد حق غير حصري؟ .

لا شك أن قطاع الكهرباء مرفق عام بإعتبار الطافة الكهربائية قد أصبحت في هذا العصر الحضاري حاجة ضرورية عامة لازمة لكل أفراد الجمهور دون استثناء. فهي خدمة عامة والغاية منها تحقيق النفع العام.

ولا شك أيضاً بأن منح أي استثمار من الجهات الرسمية في الدولة إلى أي جهة معينة في هذا الخصوص الكهربائي بمختلف نشاطاته ذات الارتباط التكاملي التي تشمل توليد ونقل وتوزيع الطاقة الكهربائية؛ هو ((إمتياز)) بمعنى هذه الكلمة الاصطلاحي المشار إليه أعلاه. وذلك بحكم الطبيعة المادية للمتطلبات الضرورية والبُنى التحتية لإنتاج ونقل الطاقة الكهربائية مثل محطات التوليد والتحويل وشبكات الضغط العالي والمتوسط والمنخفض، وكذلك المتطلبات الضرورية والبُنى التحتية اللازمة لتوزيع الطاقة الكهربائية وتزويد الجمهور بها كل في مكانه وكل حسب حاجاته المتمثلة بالأعمدة والاسلاك الممتدة فوق الأعمدة وتحت الأرض.

وبطبيعة الحال، وما دامت الطاقة الكهربائية طاقة سلكية، فإن الطبيعة المادية لمتطلبات إنتاج ونقل وتوزيع الكهرباء تقتضي الحصرية لجهة معينة في أماكن محددة، ولا تحتمل التعددية بأي حال من الأحوال

وخاصة بالنسبة لنشاط التوزيع على وجه الخصوص المرتبط إرتباطاً لزومياً بنشاط التوليد أولاً ونشاط النقل ثانياً.

وهذا ما هو ثابت في حقيقة الواقع حسبما يفهم من كتاب رئيس مجلس المفوضين الرئيس التنفيذي لهيئة قطاع الطاقة والمعادن رقم ٣٨/١٠/٣/١ تاريخ ٢٠١٨/٩/٢، الوارد للمحكمة سنداً للمادة ١٣ من قانون المحكمة الدستورية، والذي يفيد بأن الرخص الممنوحة لشركات الكهرباء الحالية في مختلف مناطق المملكة ((ذات طابع حصري ولمدد محددة وعدم إمكانية ترخيص أي شركة في مناطق هذه الرخص)).

وطالما أن قطاع الكهرباء مرفق عام، وأن منح أي استثمار بشأنه لا يكون إلا ((إمتيازاً)) كحق حصري؛ فإن حكم الدستور في هذه الحالة بحسب المادة ١١٧ منه وتفسيراتها التشريعية، يقتضي أن ينص القانون المعني، وهو قانون الكهرباء، على عدم جواز إنشاء أو إمتلاك أو إدارة مشروع للتوليد أو النقل أو التزويد أو التوزيع أو أي عمل من هذا القبيل يتعلق بقطاع الكهرباء لغايات النفع لعام وخدمة الجمهور إلا بموجب رخصة يحدد القانون شروطها والجهة الادارية المختصة بإصدارها ولزوم المصادقة عليها بقانون. وكذلك عدم جواز شراء الطاقة الكهربائية من أي جهة خارج المملكة أو بيعها إليها إلا بقرار من أعلى جهة إدارية في الدولة المتمثلة بمجلس الوزراء ولزوم المصادقة عليه بقانون.

وحيث أن النص القانوني المطعون بعدم دستوريته الوارد في الفقرة (أ) من المادة (٢٨) من قانون الكهرباء العام المؤقت رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٢ قد جاء قاصراً بشقيه؛ إذ اشترط في شقه الأول لزوم الرخصة فقط دون لزوم المصادقة عليها بقانون، واشترط في شقه الثاني بلزوم قرار مجلس الوزراء فقط دون لزوم المصادقة عليه بقانون. وذلك خلافاً لحكم الدستور في هذا الخصوص المشار إليه في الفقرة السابقة، وخلافاً لما درج عليه العمل بهذا الخصوص منذ خمسينيات القرن الماضي إذ لا يتم الاستثمار في مجال الكهرباء إلا بالمصادقة عليه بقانون حتى صدور هذا القانون المؤقت بل وفي ظل هذا القانون المؤقت تم التصديق على رخصة شركة الكهرباء الاردنية المساهمة العامة المحدودة في مناطق عمان والرصيفة والزرقاء بالقانون رقم ٢١لسنة ٢٠١٧ بينما رخص الشركات الأخرى لم يصادق عليها بقانون سنداً للنص المطعون بعدم دستوريته لعدم النص فيه على لزوم المصادقة على الرخصة الواردة فيه بقانون، ولزوم المصادقة على قرار مجلس الوزراء الوارد فيه بقانون. الأمر الذي يستوجب قبول الطعن موضوعاً واعتبار النص المطعون فيه غير دستوري لعدم إكتماله بعبارة ((لزوم المصادقة على الرخصة بقانون)) في شقه الأول، وعبارة ((لزوم المصادقة على قرار مجلس الوزراء بقانون)) في شقه الثاني.

ولذا، وبناءً على ما تقدم، وخلافاً لرأي الأغلبية المحترمة، فإننا نرى قبول الطعن موضوعاً والحكم بعدم دستورية نص الفقرة (أ) من المادة (٢٨) من قانون الكهرباء العام المؤقت رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠١ لعدم إكتماله على النحو المشار إليه أعلاه.

قراراً بالمخالفة صدر بتاريخ ٢٩ ذو الحجة لسنة ١٤٣٩هـ الموافق ٩ أيلول لسنة ٢٠١٨

الحكم رقم (٦) لسنة ٢٠١٨
في الطعن رقم (٦) لسنة (٢٠١٨)
صادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة نائب الرئيس السيد فهد أبو العثم النسور وعضوية السادة: د.كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، د.عبد القادر الطوره، منصور الحديدي، د.نعمان الخطيب، محمد الذويب، محمد على العلاونه، محمد المبيضين، قاسم المومني، فايز الحمارنة.

قانون مؤقت، كهرباء، تعويض، نفاذ.

- **المبدأ:**

لا ينطبق نص المادّة (١/٩٤) من الدستور على قانون الكهرباء العام المؤقت النافذ، ذلك أنه صدر قبل التعديلات الدستورية التي نفذت في ٢٠١١/١٠/١، لذا فإنه يكون مستثنى من تطبيق المادّة الدستورية بصيغتها الحالية المعدلة، ويكون نص الفقرة (١) من المادّة (٩٤) بصيغتها التي كانت نافذة بمقتضى التعديلات الدستورية لعام ١٩٥٨ هي الواجبة التطبيق.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.الموادّ (٥٩، ١/٩٤، ١٢٨) من الدستور.
٢. قانون الكهرباء العام المؤقت رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٢، والمادّة (٤٤/ج) منه.

في الطعن المقدم من الطاعنة (المدعية) لمعة عبد الرحمن ماضي ماضي، وكلاؤها المحامون سائد كراجة وآخرون وذلك أثناء نظر الدعوى البدائية الحقوقية ذات الرقم (٢٠١٦/٥٨٤) التي أقامتها الطاعنة بمواجهة شركة الكهرباء الوطنية المساهمة العامة وتم قيد هذا الطعن برقم (٢٠١٨/٨٩ط) وموضوعه الدفع بعدم دستورية قانون الكهرباء العام المؤقت برقم (٦٤) لسنة (٢٠٠٢) وبعدم دستورية الفقرة (ج)

من المادة (٤٤) من هذا القانون.

تتحصل الوقائع المستفادة من سائر الأوراق المضمونة لملف الطعن بأن الطاعنة (المدعية) لمعة أقامت الدعوى البدائية الحقوقية لدى محكمة بداية السلط سجلت برقم (٢٠١٦/٥٨٤) ضد شركة الكهرباء الوطنية المساهمة العامة للمطالبة ببدل العطل والضرر والكسب الفائت ونقصان القيمة بسبب قيام المدعى عليها بتمرير خط النقل الكهربائي (البيادر/الفحيص ١٣٢ ك.ف) ضمن قطعة الأرض رقم (١١٦) حوض رقم (٢٢) رأس الجندي من أراضي الفحيص وكذلك إقامة أبراج للضغط العالي ووضع منشآت وقواعد أساسية لإقامة أبراج نقل الطاقة الكهربائية جهد (١٣٢) كيلو فولت، مما أثر مباشرة على سعر قطعة الأرض ومنع المدعية من الاستفادة منها.

وأثناء نظر هذه الدعوى الموضوعية تقدم وكيل (المدعية) الطاعنة بتاريخ (٢٠١٨/٣/٦) بالطلب رقم (٢٠١٨/٨٩ط) لدى محكمة بداية السلط دفع بمقتضاه بعدم دستورية قانون الكهرباء العام المؤقت بكامله كما دفع بعدم دستورية الفقرة (ج) من المادة (٤٤) من ذات القانون.

وبتاريخ (٢٠١٨/٣/٢٥) قررت محكمة بداية السلط وقف السير بالدعوى الموضوعية وإحالة الدفع المشار إليه مع سائر أوراق الدعوى إلى محكمة التمييز لإجراء المقتضى القانوني.

وجدت محكمة التمييز أن للطاعنة مصلحة في طعنها و أن الأسباب التي قام عليها الطعن توحي بظاهرها بوجود شبهة دستورية وقررت بتاريخ (٢٠١٨/٤/١٩) إحالة هذا الطعن إلى المحكمة الدستورية.

في الموضوع:

بعد المداولة والتدقيق وعن الدفع الأول المتضمن عدم دستورية القانون المؤقت العام للكهرباء النافذ رقم (٦٤) لسنة (٢٠٠٢) بداعي مخالفة هذا القانون لأحكام المادة (٩٤) من الدستور لأنه انقضى على إحالته إلى مجلس النواب أكثر من سنتين دون أن يتم البت بموضوعه.

إنه يتضح بجلاء أن الجهة الطاعنة تستند فيما أثارته لأحكام المادة (١/٩٤) من الدستور التي جاء فيها ما يلي:

(ويكون للقوانين المؤقتة التي يجب ألا 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 يقرها 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 ألا يؤثر ذلك في العقود والحقوق المكتسبة.) .

إن هذا النص الدستوري الحالي لا ينطبق على قانون الكهرباء العام المؤقت النافذ مدار الطعن لعلة أن المجلس العالي لتفسير الدستور الذي كان قبل التعديلات الدستورية التي نشرت بعدد الجريدة الرسمية رقم (٥١١٧) بتاريخ (٢٠١١/١٠/١) يملك بمقتضى المادة (١٢٢) من الدستور ذات الاختصاصات التي أصبحت تملكها المحكمة الدستورية بمقتضى المادة (٥٩) من الدستور، هذا المجلس العالي لتفسير الدستور قد أصدر قراره التفسيري رقم (٢) لسنة (٢٠١٢) الذي انتهى فيه إلى ما يلي:

(وإن المجلس العالي وبعد تدقيقه لنص المادة (٩٤) فقرة (١) من الدستور وإعمالاً للقواعد الفقهية الدستورية القائلة أن النصوص الدستورية تفسر بالنظر إليها باعتبارها وحدة واحدة يكمل بعضها بعضاً، وبعدم رجعية النصوص الدستورية والأثر المباشر للقاعدة القانونية، يقرر أن القوانين المؤقتة التي أحيلت على مجلس الأمة قبل نفاذ هذه التعديلات الدستورية التي نفذت في (٢٠١١/١٠/١) مستثناة من تطبيق أحكام الفقرة (١) من المادة (٩٤) من الدستور بصيغتها المعدلة التي توجب على مجلس الأمة البت في القوانين المؤقتة على مجلس الأمة بعد تاريخ نفاذ هذه التعديلات الدستورية ولا تنطبق على القوانين المؤقتة التي أحيلت إلى مجلس الأمة قبل نفاذ تعديل الدستور لسنة (٢٠١١).

وحيث أن القانون المطعون بعدم دستوريته، صدر قبل التعديلات الدستورية التي نفذت في (٢٠١١/١٠/١) فإنه يكون مستثنى من تطبيق أحكام الفقرة (١) من المادة (٩٤) من الدستور بصيغتها الحالية المعدلة، التي توجب على مجلس الأمة البتّ في القوانين المؤقتة خلال الدورتين العاديتين المتتاليتين من تاريخ إحالتها إليه، ويكون نص الفقرة (١) من المادة (٩٤) بصيغتها التي كانت نافذة بمقتضى التعديلات الدستورية لعام (١٩٥٨)، هي الواجبة التطبيق على هذا القانون المطعون بعدم دستوريته. والتي لم تكن توجب على مجلس الأمة أن يَبت في القوانين المؤقتة المعروضة عليه خلال مدة محددة، حتى لو تعاقب على وجودها تحت يده أكثر من مجلس أمة، حيث كان نصها آنذاك:

(عندما يكون مجلس الأمة غير منعقدٍ أو منحلاً يحق لمجلس الوزراء بموافقة الملك أن يضع قوانين مؤقتة في الأمور التي تستدعي اتخاذ تدابير ضرورية لا تحمل التأخير أو تستدعي صرف نفقات مستعجلة غير قابلة للتأجيل ويكون لهذه القوانين المؤقتة التي يجب أن لا تخالف أحكام هذا الدستور، قوة القانون، على ان تعرض على المجلس . مجلس الأمة . في أول اجتماع يعقده، وللمجلس أن يُقر هذه القوانين أو

يعدلها، أما إذا رفضها، فيجب على مجلس الوزراء بموافقة الملك أن يُعلن بطلانها فوراً ومن تاريخ ذلك الإعلان يزول مفعولها على ألاّ يؤثر ذلك في العقود والحقوق المكتسبة).

وحيث أن القانون موضوع الطعن الماثل المحال لمجلس النواب بتاريخ (٢٠٠٣/٨/١٠)، أي أثناء سريان أحكام الفقرة (١) من المادة (٩٤) بصيغتها النافذة بموجب التعديلات الدستورية لعام (١٩٥٨) المثبتةِ بأعلاه، لا يخالف النص الدستوري الذي كان نافذاً عندما جرى عرضه على المجلس، فإن ما نعته الجهة الطاعنة على هذا القانون، من هذه الناحية، غير قائم على أساس سديد، ويستوجب الرد.

وعن الدفع الآخر الذي يتعلقُ بعدم دستورية الفقرة (ج) من المادة (٤٤) من القانون المطعون فيه لمخالفتها لحكم المادتين (١١ و ١٢٨) من الدستور بداعي أن حكم هذه الفقرة حصر نطاق التعويض، وجعله مقتصراً على جزئية محددة من الأضرار، فإن حكم هذه الفقرة إنما يوضح المرتكزات التي يتعين مراعاتها لدى احتساب الأجزاء المتضررة من الأرض التي أقيمت المنشآت الكهربائية فوقها أو عِبرها أو تحتها، مع الأخذ بعين الاعتبار مسافة السماح الكهربائي، حيث ورد نصها على النحو التالي:

(٤٤/ج): يتم تعويض المتضرر بمقتضى أحكام هذا القانون عن نقصان قيمة المساحة المتضررة من الأرض التي يمرُّ تحتها أو عبرها أو فوقها منشآت كهربائية، بتاريخ إقامة تلك المنشآت على أن تراعى عند احتساب الجزء المتضرر من الأرض، اعتبارات مسافة السماح الكهربائي المحددة من قبل الهيئة وفقاً لأحكام هذا القانون).

وحيث أن حكم المادة (١١) من الدستور يتناول موضوع استملاك العقار الذي يشترط فيه أن يتم وفق أحكام قانون الاستملاك النافذ ويتعلق بنزع ملكية العقار أو حق التصرف أو الانتفاع أو الارتفاق عليه، في حين أن حكم الفقرة (ج) محل الطعن يُلقي الضوء على الآليات والوسائل المتوجب مراعاتها وصولاً للتعويض، وفقاً لأحكام قانون الكهرباء العام المؤقت رقم (٦٤) لسنة (٢٠٠٢).

وحيث أن الموضوع الذي ينصبُّ عليه حكم المادة (١١) من الدستور مختلف اختلافاً بيّناً عن موضوع حكم الفقرة (ج) من القانون المطعون فيه، ومن المسلم به أن اختلاف الموضوع يستدعي اختلاف الحكم.

وحيث أنه لا يصح قياس موضوع التعويض الذي تناولته الفقرة (ج) من المادة (٤٤) من القانون المطعون فيه، على موضوع التعويض المبحوث عنه بالمادة (١١) من الدستور.

أما عن الدفع المتعلق بادعاء مخالفة الفقرة (ج) من المادة (٤٤) من القانون المطعون فيه، لأحكام المادة

(١٢٨) من الدستور، والتي تنص الفقرة الأولى منها على ما يلي:

(١٢٨-١):-

(لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسيّاتها).

إن نظرةً فاحصةً لمنطوق الفقرة (ج) من المادة (٤٤) من القانون المطعون فيه، والذي أوردناه بأعلاه تفيد بأن نص هذه الفقرة قد تضمن بياناً لبعض الوسائل والآليات التي يتوجب أخذها بعين الاعتبار، وصولاً إلى احتساب المساحة المتضررة بسبب المنشآت الكهربائية التي يتعين أداء التعويض العادل عن الضرر الذي لحق بمالك هذه المساحة، ولا نرى في هذا النص أي تأثير على حق المالك بالتعويض جراء الضرر الذي سببته المنشآت الكهربائية.

لهذا وبالبناء على ما تقدم من بيان، نقرر بالأكثرية

أ- الحكم بدستورية قانون الكهرباء العام المؤقت رقم (٦٤) لسنة (٢٠٠٢).

ب- الحكم بدستورية الفقرة (ج) من المادة (٤٤) من قانون الكهرباء العام المؤقت المشار إليه بالفقرة (أ) من هذا الحكم.

ج- رد الطعن بجميع أسبابه موضوعاً.

حكماً صدر باسم حضرة صاحب الجلالة الهاشمية الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم

في اليوم الثالث من شهر محرم لعام ١٤٤٠ هـ

الموافق للثالث عشر من شهر أيلول لعام (٢٠١٨)

قرار المخالفة الصادر عن
القاضي يوسف الحمود
في الحكم رقم ٢٠١٨/٦

اخالف الاكثرية المحترمة من حيث ردها موضوعاً الطعن بعدم دستورية الفقرة (ج) من المادة (٤٤) من قانون الكهرباء المؤقت رقم (٤٤) لسنة ٢٠٠٢ وتعديلاته وارى أن اسباب الطعن ترد عليها، فبالرجوع الى هذه الفقرة نجد انها تنص على ما يلي :

(يتم تعويض المتضرر بمقتضى احكام هذه القانون عن نقصان قيمة المساحة المتضررة من الارض التي يمر تحتها او عبرها او فوقها منشآت كهربائية بتاريخ اقامة تلك المنشآت على ان يراعى عند احتساب الجزء المتضرر من الارض اعتبارات مساحة السماح الكهربائي المحدد من قبل الهيئة وفقاً لأحكام هذا القانون).

ومن حيث ان الدستور في مجمل نصوصه قد حمى الملكية الخاصة وأعلى من شأنها فقد نصت المادة الحادية عشرة منه على ما يلي :

(لا يستملك ملك احد الا للمنفعة العامة وفي مقابل تعويض عادل حسبما يعين في القانون) .

وتكريساً لما استلزمه الدستور بأن لا يكون الاستملاك الا للمنفعة العامة وفي مقابل تعويض عادل حسب الأسس التي يحددها القانون ،فقد تضمنت القوانين العامة المتعاقبة للاستملاك التي جرى تطبيقها ما يقارب سبعة عقود قواعد واضحة لكيفية احتساب التعويض العادل الناجم عن الاضرار التي يلحقها الاستملاك بمالك الارض و ذلك في طريق سعى واضع هذه التشريعات الى تحقيق عدالة التعويض الذي تطلبه الدستور .

فقد جاء في الفقرتين (هـ ، و) من البند الثاني من قانون الاستملاك رقم (٢) لسنة ١٩٥٣ الملغي بقانون الاستملاك رقم (٢) لسنة ١٩٧٦ ما يلي :-

الفقرة (هـ) (لدى تقدير التعويض الواجب دفعه بمثابة عطل وضرر من جراء انشاء اي حق ارتفاق او فرض اي قيد على ممارسة اي حق يتعلق بملكية الارض تقدر المحكمة التعويض على اساس المبلغ الذي ينقص من قيمة الارض المقدرة بمقتضى الفقرات السابقة بسبب انشاء حق الارتفاق المذكور او فرض ذلك القيد) .

الفقرة (و) (اذا نقصت بسبب الاستملاك قيمة الجزء الذي لم يستملك وجب مراعاه هذا النقصان ولا يجوز ان يزيد المبلغ الواجب اضافته في اي حال على نصف القيمة التي يستحقها صاحب الارض بمقتضى احكام هذه المادة) .

ونص البند الثاني من الفقرة (أ) من المادة (١٧) من قانون الاستملاك رقم (٢) لسنة ١٩٧٦) الذي الغي بالقانون النافذ رقم (١٢) لسنة ١٩٨٧ على ما يلي : -

(يعتبر تعويضاً عادلاً للضرر الناجم من جراء انشاء أي حق ارتفاق او فرض قيد على ملكية العقار المبلغ الذي ينقص من سعر العقار بسبب انشاء حق الارتفاق او فرض القيد).

وبالرجوع الى البند الثاني من الفقرة (ب) المادة العاشرة من قانون الاستملاك النافذ رقم (١٢) لسنة ١٩٨٧ نجد انها قد تضمنت حرفياً ما تضمنه البند الثاني من الفقرة (أ) من المادة (١٧) من قانون الاستملاك رقم (٢) لسنة ١٩٧٦ التي بحثت في شروط تقدير التعويض العادل .

وإن ما يستخلص من نصوص تشريعات الاستملاك المتعاقبة أن الاساس الذي اعتمدته في سعيها لتحقيق متطلبات الدستور بأن يكون التعويض عن استملاك العقار او جزء منه او حقا من حقوق الارتفاق عليه عادلاً هو نقص قيمة ذلك العقار بسبب الاضرار التي لحقت به الناجمة عن الاستملاك ، مباشرة كانت تلك الاضرار او غير مباشرة .

ولما كانت الفقرة (ج) من المادة (٤٤) من قانون الكهرباء العام المؤقت وتعديلاته رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٢ قد حصرت حق المالك بالتعويض عن نقصان قيمة المساحة المتضررة من الارض التي يمر تحتها او عبرها او فوقها منشآت كهربائية وليس نقصان قيمة كامل الارض الذي يلحقه استملاك جزء منها او ترتيب حق ارتفاق عليه فإنها تكون وفقاً لما جرت عليه تشريعات الاستملاك الملغاة وتشريع الاستملاك النافذ قد اخلّت بالأساس المستقر الذي يبنى عليه التعويض العادل الذي تشترطه المادة الحادية عشرة من الدستور وبما يجعل هذه الفقرة مخالفة للدستور .

ولما كان الاردنيون امام القانون سواء وانه لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وفقاً للفقرة الاولى من المادة السادسة من الدستور فإن تطبيق الفقرة (ج) من المادة (٤٤) من قانون الكهرباء المطعون بعدم دستوريتها يتعارض مع الحق في المساواة ذلك ان من يجرى استملاك جزء من عقاره للمنفعة العامة او ترتيب حق ارتفاق او قيد على ذلك الجزء بالاستناد لقانون الاستملاك العام رقم (١٢) لسنة ١٩٨٧ وتعديلاته يجرى تعويضه على أساس من نقص قيمة كامل ذلك العقار اما من يجرى ترتيب قيد او حق ارتفاق على عقاره او على جزء منه للمنفعة العامة استناداً للمادة (٤٣) من قانون الكهرباء فلا يجوز تعويضه وفقاً للفقرة (ج) من المادة (٤٤) من ذلك القانون الا عن نقصان قيمة المساحة المتضررة من الارض التي يمر تحتها او عبرها او فوقها منشآت كهربائية وليس عن نقصان قيمة كامل الارض وبما يجعل الاساس الحسابي لمن

احتسب تعويضه وفق قانون الاستملاك افضل في مردوده النسبي من الاساس الحسابي الذي يحتسب على اساسه تعويض من وضع قيد او حق ارتفاق على عقاره وفق قانون الكهرباء رغم ان الجانبين في مركز قانوني واحد ، وتأسيسا على ذلك فإن الفقرة (ج) من المادة (٤٤) من قانون الكهرباء العام رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٢ تعتبر مخالفة للفقرة الاولى من المادة السادسة من الدستور لإخلالها بالحق في المساواة.

تأسيساً على ما تقدم اخالف الاكثرية المحترمة فيما انتهت اليه برد الطعن بعدم دستورية الفقرة (ج) من المادة (٤٤) من قانون الكهرباء موضوعاً وأرى أن اسباب الطعن بعدم دستورية هذه الفقرة ترد عليها وأنه يتعين الحكم بعدم دستوريتها لمخالفتها الفقرة الاولى من المادة السادسة من الدستور لإخلالها بالحق في المساواة فضلاً عن مخالفتها المادة الحادية عشرة من الدستور لعدم تحقيقها متطلبات عدالة التعويض في حالة نزع منفعة جزء من ملكية العقار للمنفعة العامة واتفق مع الاكثرية فيما انتهت اليه برد الطعن المتعلق بعدد دستورية قانون الكهرباء المؤقت رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٢ واعتبار أن هذا القانون يتفق مع احكام الدستور.

قراراً صدر بتاريخ ٢٠١٨/٩/١٣

قرار المخالفة في الحكم
رقم (٦) لسنة ٢٠١٨ في الطعن رقم (٦) لسنة ٢٠١٨
الصادر عن العضو: القاضي الدكتور عبدالقادر الطَّوَرَة

أُخالف الأغلبية المحترمة في الطعن الثاني الخاص بالفقرة (ج) من المادة ٤٤ من قانون الكهرباء العام المؤقت وتعديلاته رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٢ وما خلصت اليه برد هذا الطعن موضوعاً وإضفاء الدستورية على هذه الفقرة محل الطعن الثاني رغم ما فيها من حصر بيّن وتحديد واضح ينتقصان من حق المتضرر في التعويض العادل الكامل الذي يستوجبه الدستور في المادة ١١ منه والذي يصونه ويحميه بموجب الفقرة (١) من المادة ١٢٨ منه.

فوفقاً للمادة ١١ من الدستور فإنه ((لا يُستملك ملك أحد إلا للمنفعة العامة وفي مقابل تعويض عادل حسبما يُعين في القانون)). ووفقاً للفقرة ١ من المادة ١٢٨ من الدستور فإنه ((لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسياتها)).

صحيح أن التعويض العادل يكون ((حسبما يُعين في القانون)) حسب المادة ١١ من الدستور، ولكن هذا القانون الذي يُعين التعويض العادل لا يملك من يُصدره ولا يجوز له أن يمس جوهر الحق في التعويض العادل ولا الإنتقاص منه حسب صراحة النص في الفقرة ١ من المادة ١٢٨ من الدستور. فالمقصود من عبارة ((.... مقابل تعويض عادل حسبما يُعين القانون)) ليس المس بجوهر الحق في التعويض العادل ولا الإنتقاص منه، وإنما المقصود منها تحديد استحقاقات المستحقين وضبطها ووضع أُسس ومعايير لتقدير هذا التعويض العادل كاملاً غير مجتزأ ولا منقوص وما يتطلبه ويقتضيه ذلك من قواعد وأصول إجرائية.

وحتى يتضح معنى ومفهوم عبارة ((التعويض العادل)) وماهية فحواها والمراد منها؛ فلا بد من الرجوع إلى القاعدة العامة الواردة في المذكرة الإيضاحية للمادة ٢٥٦ من القانون المدني، المستمدة من فقه وثوابت الشريعة الإسلامية ومفادها ((أن كل فعل يُصيب الغير بضرر فإنه يستوجب التعويض)). وهذا يعنى بكل صراحة ووضوح أن التعويض العادل هو التعويض الذي يشمل كافة الاضرار التي تلحق بالمتضرر، وبالقدر الذي يجبر تلك الأضرار. مع التنويه بأن المقصود بكملة ((الأضرار)) في هذا المجال هي الأضرار المباشرة التي تكون نتيجة طبيعية للأفعال التي أحدثتها، وهي الأضرار الشاملة لكل صور وأشكال الضرر

بما في ذلك ما فات المتضرر من كسب وذلك وفقاً لحكم المادة ٢٦٦ من القانون المدني.

وحيث أن الفقرة المطعون فيها المذكورة أعلاه قد قيدت إطلاق كلمة ((الأضرار)) التي تستوجب كامل التعويض عن كامل الأضرار في مجال الأعمال الكهربائية (كمرفق عام) وحصرتها في ((نقصان قيمة المساحة المتضررة من الأرض التي يمر تحتها أو عبرها أو فوقها منشآت كهربائية وضمن مسافة السماح الكهربائي المحدد من قبل الهيئة)). بينما الأضرار المحتملة في هذا الخصوص قد تتجاوز هذه المساحة وتمتد إلى باقي قطعة الارض وتنعكس عليها وتنقص من قيمتها خاصة إذا تبقى منها نتفة أو فضلة غير صالحة للانتفاع منها. هذا فضلاً عن التشبث بحرفية النص المذكور والقول بأنها محصورة بمساحة الارض المحددة فقط واستبعاد ما قد يكون مُلحقاً أو ثابتاً بها من أبنية وأشجار. مما يُعد انتقاصاً لحقوق المتضرر الدستورية ومساساً بجوهرها، الأمر الذي يستوجب اعتبار هذا النص القانوني المطعون فيه غير دستوري باعتباره مخالفاً لأحكام النصوص الدستورية المشار إليها أعلاه.

ولذا؛ وبناء على ما تقدم، وخلافاً لرأي الأغلبية المحترمة؛ فإنني أرى قبول الطعن الثاني موضوعاً والحكم بعدم دستورية الفقرة (ج) من المادة ٤٤ من قانون الكهرباء العام المؤقت وتعديلاته رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٢ لقيدها عبارة ((التعويض العادل)) وعدم إطلاقها لتكون كما هي في الدستور وفي قانون الاستملاك وكما كانت في قانون الكهرباء العام السابق رقم ١٣ لسنة ١٩٩٩.

قراراً بالمخالفة صدر بتاريخ ٣ محرم لسنة ١٤٤٠ هـ الموافق ١٣ أيلول ٢٠١٨ .

الحكم رقم (٧) لسنة ٢٠١٨

صادر عن المحكمة الدستورية

برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة منصور الحديدي، الأستاذ الدكتور نعمان الخطيب، محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين، قاسم المومني، فايز حمارنه، الدكتور أكرم مساعده، محمد محادين.

حق الطعن، تصحيح، حق التقاضي، مساواة.

- **المبدأ:**

من العدالة إباحة استعمال مكنة الطعن بإجراءات تصحيح الأخطاء الكتابية أو الحسابية في قرارات المحاكم، المنصوص عليها في المادّة (١٦٨) من قانون أصول المحاكمات المدنية، الذي تسري أحكامه على القضايا الضريبية فيما لم يرد عليه نص في قانون الضريبة، وفقًا للمادة (٥٤) منه، من المكلفين المخاطبين في المادّة (٧٢) من قانون ضريبة الدخل النافذ؛ لعدم الخروج عن قواعد المساواة بين المكلفين الذين تماثلت مراكزهم القانونية دون أي مسوغ، ولا سيما في ظل صدور هذين التشريعين عن السلطة التشريعية، ويُعَدّ ما تضمنه عجز المادّة (٧٢) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤ خروجًا على مبدأ المساواة بين الأفراد دون مبرر، وحرمانًا للمكلفين من حق الالتجاء إلى القضاء، ويمس أساسياته.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.الموادّ (٦، ١٠١، ١٢٨) من الدستور.

٢.المادّة (٧٢) من قانون ضريبة الدخل.

في الطعن المقدم من الشركة الحصرية للمأكولات ذات المسؤولية المحدودة وكيلها المحامي السيد فارس عطاالله الشهوان، المتضمن الدفع بعدم دستورية الجزء الأخير من المادة (٧٢) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لعام (٢٠١٤) ونصه (ولا تكون إجراءات التصحيح خاضعةً للطعن).

لدى الإطلاع على سائر الأوراق والبيانات والإجراءات والأحكام القضائية المضمومة للملف الوارد من محكمة التمييز تنفيذاً لقرارها المؤرخ في (٢٠١٨/١٠/١٧) الصادر بالطلب ذي الرقم (٧/ط/٢٠١٨)، المتضمن

إحالة طلب الدفع بعدم الدستورية لمحكمتنا للفصل فيه، ووقف النظر في الدعوى التمييزية ذات الرقم (٢٠١٨/٥٥٨٥).

يتبيّن أن المدقق لدى دائرة ضريبة الدخل توصّل إلى إن مقدار الضريبة على الشركة المكلفةِ الطاعنة هو (٢٩٥٦١) ديناراً، وجرى تبليغ الطاعنة بذلك بتاريخ (٢٠١٤/٤/١٦)، ولم تقدم اعتراضها على هذا التقدير إلا بتاريخ (٢٠١٤/٩/١٦)، بعد إنتهاء المدة القانونية للاعتراض، فقررت هيئة الاعتراض ردَّهُ شكلاً وتبلغت الطاعنة بوجوب تسديد هذا المبلغ.

بتاريخ (٢٠١٦/١٠/١٩) ، قدمت الطاعنة طلباً للمقدِّرِ مفاده الادعاء بوجود خطأٍ حسابيٍ في هذا التقدير، وتمّ رفضه.

أقامت الطاعنة لدى محكمة البداية الضريبية الدعوى ذات الرقم (٢٠١٧/٢٢٠)، وتقرر ردها شكلاً عملاً بالفقرة (ب) من المادة (٤٦) من قانون ضريبة الدخل النافذ، لعلةِ أنها غير قابلةٍ للطعن.

استأنفت الطاعنة القرار البدائي، إلى محكمة الإستئناف الضريبية وسجل لديها برقم (٢٠١٨/٨١٧)، فقررت رده لذات السبب الذي استندت إليه محكمة البداية الضريبية، والمتمثل بأن إجراءات تصحيح الأخطاء الكتابية أو الحسابية، غير خاضعةٍ للطعن بمقتضى المادة (٧٢) من قانون ضريبة الدخل النافذ.

ولمّا لم ترتضِ الطاعنة بقرار محكمة الاستئناف، قدمت تمييزاً سُجل لدى محكمة التمييز برقم (٢٠١٨/٥٥٨٥)، وتقدمت الطاعنة بطلب دفعت بموجبه بعدم دستورية الجزء الأخير من المادة (٧٢) من قانون ضريبة الدخل النافذ، ونصه (ولا تكون إجراءات التصحيح خاضعة للطعن) ، وقد سجل هذا الطلب برقم (٢٠١٨/ط/٧)، وخلاصته النّعي بعدم دستورية الجزء الأخير المشار إليه لأنه يخالف أحكام المواد (١/٦، ١/١٠١، ١/١٢٨) من الدستور.

وجدت محكمة التمييز أن ما إشترطته المادة (١١/ب) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لعام (٢٠١٢) متوفر في طلب الطاعنة، وتأسيساً على ذلك قررت إحالة الطلب لمحكمتنا للفصل فيه، ووقف النظر في الدعوى التمييزية لحين صدور حكم المحكمة الدستورية.

إستكمالاً للإجراءات توّلت رئاسة محكمتنا تنفيذ حكم البندين (١،٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية، وأرسلت نسخة من قرار الإحالة الصادر عن محكمة التمييز إلى كلٍ من السادة رئيس مجلس الأعيان، ورئيس مجلس النواب، ورئيس الوزراء. بمقتضى الكتب المنتهية على التوالي بالأرقام

(٤٣٥،٤٣٣،٤٣٤) جميعها مؤرخة بتاريخ واحد هو يوم (٢٠١٨/١٠/٢٨) وقد ورد كتاب رئيس الوزراء المنتهي بالرقم (٢٨١٦٢) والمؤرخ في (٢٠١٨/١١/٤)، مرفق به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأيْ الموجهة له، والمؤرخة في (٢٠١٨/١٠/٣٠) وخلاصتها أن الأسباب التي قدمت للطعن بعدم دستورية الجزء الأخير من المادةِ (٧٢) موضوع الطعن ، لا ترد عليه وحريّةٌ بالرد، ويطلب رئيس الوزراء، إعتبارها رداً صادراً عنه إستناداً لأحكام المادة (١٢/ب/٢) من قانون المحكمة الدستورية النافذ.

كما قدم وكيل الجهة الطاعنة مذكرة كرر فيها القول بأن الجزء المطعون بعدم دستوريته من المادة (٧٢) من قانون ضريبة الدخل النافذ، يخالف أحكام المواد من الدستور التي سبقت الإشارة إليها.

وقررت محكمتنا اكتفاءً بما قدم من مذكرات رؤية هذا الطعن تدقيقاً، عملاً بالمادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية.

في الموضوع:

بعد التدقيق والمداولة قانوناً نجد أن الجهة الطاعنة قد أقامت طعنها الماثل، بعدم دستورية الجزء الأخير من المادة (٧٢) من قانون ضريبة الدخل النافذ، على سندٍ من القول بأن نص هذا الجزء يخالف أحكام الفقرات الأولى من المواد (٦، ١٠١، ١٢٨) من الدستور، وبالرجوع لأحكام هذه المواد يتضح لمحكمتنا أن الفقرة الأولى من المادة (٦) منه تنص (الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وان اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين).

وتنص الفقرة الأولى من المادة (١٠١) منه (المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها).

أما الفقرة الأولى من المادة (١٢٨) منه، فتنص (لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسياتها).

إن من نافلةِ القول بأن الدستور الأردني قد أرسى مبدأ المساواة بين الأردنيين جميعاً على قواعد راسيات منذ بداية قيام الدولة الأردنية، فلا تفريق بينهم. وفي هذا المضمار كان لواضع الدستور قدم السبق بامتلاكه الحكمة وفصْلَ الخِطاب والفهم السويّ لكل ما ينهض باستقرار الوطن وإطمئنان أبنائهِ، بإقامة قسطاس العدل بين الناس ، والتي لها منابرها ذات الطويّة الصّافية النقيّة، ويقع على عاتق هذه المنابر أقدس رسالة عنوانها المصداقية في مجال بذل العدالة لطالبيها من لدن محاكم مفتوحة للجميع، محرّم أمر التدخل في شؤونها وهو ما أرسته الفقرة الأولى من المادة (١٠١) من الدستور.

وحيث أن الضامن الكفؤ لعدالة جميع التشريعات النافذة، والرقيب المكين على عدم مخالفتها لأحكام الدستور، هو الدستور نفسه، وتحقيقاً لهذه الرقابة أرسى المشرع نص المادة (١/١٢٨) من الدستور، بمثابةِ منارةٍ لا تستقيم بدونها للتشريعات النافذة، حَلٌ ولا عَقد، ولا ينضبط لها أداء، ولقد جاء هذا الحكم ثمرة تعديلٍ دستوريٍ، ووليد نقلةٍ حضارية نوعيةٍ في عام (٢٠١١)، فضلاً عن أن المشتغلين في الحقل القانوني سواء من الفقه أو القضاء، يرون أن هذا النص، مَعْلَمٌ بل وقبسٌ يُهْتدى به، ويحول دون تأثير القوانين التي يضعها المشرعُ لتنظيم الحقوق والحريات على تلك الحقوق أو تمس مكنوناتها الأساسية.

وحيث أن المشرع إعتنق عقيدة إباحة تصحيح الأخطاء الكتابية أو الحسابية في الأحكام القضائية والقرارات الإدارية، التي قد تقع عن طريق السهو العرضي، والطعن بإجراءات التصحيح، في معظم التشريعات النافذة، كما هو الحال في قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لعام (١٩٨٨)، وما طرأ عليه من تعديلات، وقانون العمل، وقانون التحكيم، وقانون أصول المحاكمات الشرعية.

إنه يتعين على المشرع أثناء تصديه لإنجاز القوانين والأنظمة، أن يتفيّأ ظلال رقابة أحكام الدستور، فيُعْرِضُ عما نهى عنه وزجر، ويصْدعُ بما أجاز وأمر، وهو ما هدف إليه واضع الدستور في الفقرة الأولى من المادة (١٢٨) منه، مما يقتضي وجوب انسجام التشريعات مع بعضها من جهة، ومع أهداف الدستور ومراميه من جهة أخرى.

وعليه فإنه لا يَحقُّ للمشرع أَن يُعطي الخصوم المِكْنَةَ للطعن بإجراءات تصحيح الأخطاء الكتابية أو الحسابية، في قرارات المحاكم، بمقتضى المادة (١٦٨) من قانون أصول المحاكمات المدنية، الذي تسري أحكامه على القضايا الضريبية فيما لم يرد عليه نص في قانون الضريبة، وفقاً للمادة (٥٤) منه، في حين يحجبُ حق الطعن عن المكلفين في المادة (٧٢) من قانون ضريبة الدخل النافذ على الرغم من صدور هذين التشريعين عن السلطة التشريعية الأمر الذي أوقعهُ في مظنة الخروج عن قواعد المساواة بين المكلفين الذين تماثلت مراكزهم القانونية دون أيِّ مُسوِّغ.

وهدياً بما تقدم فإن في نص الجزء الأخير من المادة (٧٢) المطعون بعدم دستوريته، خروجاً على مبدأ المساواة دون مبرر ، وحرماناً للمكلفين من حق الالتجاء إلى القضاء، ويَمَسُّ أساسياته، ويكون مخالفاً لأحكام المواد (١/٦، ١/١٠١، ١/١٢٨) من الدستور.

لهذا وتأسيساً على ما بيناه تقرر المحكمة :

الحكم بعدم دستورية الجزء الأخير من المادة (٧٢) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤ ونصه (ولا تكون إجراءات التصحيح خاضعة للطعن) وإعادة مقدار الرسم الذي استوفي من الطاعنة لأنها محقة في طعنها.

حكماً صدرفي اليوم الخامس والعشرين من شهرربيع الأول لعام (١٤٤٠) هجري، الموافق لليوم الثالث من شهركانون الأول لعام (٢٠١٨) ميلادي.

الحكم رقم (١) لسنة ٢٠١٩

الصادر باسم صاحب الجلالة الملك

عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم ملك المملكة الأردنية الهاشمية

المحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة، منصور الحديدي، الأستاذ الدكتور نعمان الخطيب ، محمد الذويب ، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين ، قاسم المومني ، فايز حمارنة ، الدكتور أكرم مساعدة ، محمد المحادين.

استملاك، منفعة عامة، تعويض عادل.

- **المبدأ:**

١. إن مشروعية قانون الاستملاك في الفقرة (أ) من المادّة (١١) المطعون بعدم دستوريتها مستمدة من حكم المادّة (١١) من الدستور، التي أرسى واضع الدستور في متنها مبدأين يتوجب الالتزام بأحكامها.

- **أولهما:** أن يكون هدف الاستملاك تحقيق المنفعة العامة.

- **وثانيهما:** أن يتم دفع تعويض عادل إلى المالك.

٢. إن الدستور بقوله: "حسبما يعين في القانون" قد فوض المشرع لوضع قانون يتولى فيه تبيان الآليات والوسائل القانونية التي بمقتضاها تتوفر مكنة تنفيذ مبدأي المنفعة العامة والتعويض العادل، وهما مبدآن مقرران دستوريًّا وقانونيًّا.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.المادّة (١١) من الدستور.

٢.المادّة (١١/أ) من قانون الاستملاك رقم ١٢ لسنة ١٩٨٧.

في الطعن المقدم من الطاعنين (المدعين) بالدعوى الأصلية المسجلة لدى محكمة بداية حقوق معان برقم (٢٠١٨/٥٧) وهم محمود، وشافي ، ومحمد ، وأحمد، وغنام ، أبناء جراد غانم النعيمات، وكلاؤهم المحامون السادة رأفت البريكات، وعبد الله الرواشدة، وضرغام الرواشدة، المتضمن الدفع بعدم دستورية

الفقرة (أ) من المادة (١١) من قانون الاستملاك رقم (١٢) لسنة (١٩٨٧) وما طرأ عليه من تعديلات، بداعي مخالفتها لأحكام المادة (١١) من الدستور .

بعد الاطلاع على سائر الأوراق المضمومة للملف الوارد من محكمة التمييز ، تنفيذاً لقرارها المؤرخ في (٢٠١٩/٣/٢٠) الصادر بالطلب رقم (١/ط/٢٠١٩)، وبمقتضاه تمت إحالة الطلب المتعلق بالدفع بعدم الدستورية ، لمحكمتنا للفصل فيه .

يتبين أن الطاعنين قد أقاموا لدى محكمة بداية معان ، الدعوى البدائية الحقوقية ذات الرقم (٢٠١٨/٥٧)، بمواجهة المدعى عليها، وزارة الأشغال العامة ، يمثلها وكيل إدارة قضايا الدولة، وأوردوا بصحيفة الإدعاء ، أنهم يملكون قطعة الأرض رقم (٢٧) من حوض أيل / بسطة رقم (١٨) من أراضي معان، وأن المدعى عليها ، قامت باستملاك ما مساحته (٣) دونمات و (٨٠٠) مترٍ مربعٍ منها، لغايات تصويب طريق مثلث وادي موسى ، ثم تخلت عن (٦٣٩) متراً مربعاً ، من المساحة المستملكة، وخلص المدعون إلى طلب الحكم لهم بالتعويض عن المساحة المستملكة، والنتف والفضلات.

وأثناء السير باجراءات الدعوى رقم (٢٠١٨/٥٧) تقدمت الجهة الطاعنة بمذكرة ، تضمنت الدفع بعدم دستورية الفقرة (أ) من المادة (١١) من قانون الاستملاك النافذ ، بحجة مخالفتها لحكم المادة (١١) من الدستور ، وانتهت في ختام مذكرتها إلى طلب وقف النظر بالدعوى الأصلية، وإحالة الملف إلى محكمة التمييز ، حيث تم تسجيل الطلب لديها برقم (١/ط/٢٠١٩).

حيث وجدت محكمة التمييز أن المتطلبات القانونية التي أوجبتها الفقرة (ب) من المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية النافذ بجدية الطعن متوفرة في طلب الجهة الطاعنة ، وعلى هذه العلة القانونية أصدرت قرارها بإحالة الطلب إلى المحكمة الدستورية للفصل فيه.

نهضت رئاسة محكمتنا بتنفيذ الإجراءات الوجوبية المبحوث عنها بالبندين (١ و٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية النافذ، وتم إرسال نسخة من قرار الإحالة الصادر عن محكمة التمييز إلى كلٍ من السادة :-

١- رئيس مجلس الأعيان.

٢- رئيس مجلس النواب.

٣- رئيس الوزراء.

بمقتضى الكتب المنتهية على التوالي بالأرقام (١٧٦ ، ١٧٧ ، ١٧٥) ، ومؤرخة بتاريخ واحد هو يوم (٢٠١٩/٤/٤) .

ورد كتاب رئيس الوزراء المؤرخ في (٢٠١٩/٤/١٤) ، والمنتهي برقم (١٦٢٦٣)، مرفق به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في (٢٠١٩/٤/٩)، وخلاصتها أن المادة (١١) من قانون الاستملاك رقم (١٢) لسنة (١٩٨٧) وتعديلاته، تتفق وأحكام الدستور ، وأسباب الطعن لا ترد عليها وحرية بالرد.

طلب رئيس الوزراء إعتبار مذكرة ديوان التشريع والرأي، رداً على الطعن ، تنفيذاً لاحكام البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية.

كما قدم وكيل الجهة الطاعنة مذكرة إلى محكمتنا طلب فيها الحكم بعدم دستورية الفقرة (أ) من المادة (١١) من قانون الاستملاك النافذ، لمخالفتها حكم المادة (١١) من الدستور.

قررت محكمتنا الاكتفاء بما تم تقديمه من المذكرات، ورؤية هذا الطعن تدقيقاً ، عملاً بالمادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية .

في الموضوع

بعد التدقيق والمداولة قانوناً نجد أن الجهة الطاعنة ، أسست طعنها بعدم دستورية الفقرة (أ) من المادة (١١) من قانون الاستملاك النافذ ومنطوقها(مع مراعاة ما ورد في الفقرتين (ب) و(ج) من هذه المادة ، إذا كان الاستملاك لفتح أو توسيع طريق، أو إنشاء مشروع أسكان حكومي، فيقتطع مجاناً ما لايزيد عن ربع مساحة الأرض ، إذا كان الإستملاك للطريق ، وما لا يزيد عن ربع مساحة الجزء المستملك من الأرض ، اذا كان الاستملاك لإنشاء مشروع الاسكان على ذلك الجزء، على ان تُخصص المساحة المقتطعة مجاناً لغاية إنشاء الطرق في مشروع الإسكان ، ويكون المستملك ملزماً بدفع التعويض عن تلك المساحة في أيِّ وقتٍ بعد إنشاء المشروع إذا لم يُنفذْ تلك الطرق، ويشترط في جميع عمليات الإستملاك أن يدفع التعويض عن كامل ما هو مُلحقٌ أو ثابت بالجزء المستملك من الأرض ، كالأبنية والأشجار ، وذلك مهما كانت الغاية من الإستملاك) ، على سندٍ من القول مؤداه، مخالفة حكم هذه الفقرة، لحكم المادة (١١) من الدستور .
وبالرجوع لحكم المادة (١١) من الدستور ، يتضح أنها تنص على (لا يستملك ملك أحدٍ إلاّ للمنفعة العامة وفي مقابل تعويضٍ عادل حسبما يُعين في القانون).
وحيث أن الوقائع الثابتة حسبما تحصلناه من أوراق الدعوى والطعن، تؤكد أن واقعة الاستملاك تمت لغايات تحقيق منفعةٍ عامة موضوعها تصويب الوضع القائم لطريق مثلث وادي موسى، المتاح

لاستخدامه من قبل الكافة.

وحيث أن واضع الدستور أرسى في مادته الحادية عشرة مبدأين يتوجب الالتزام بأحكامهما أولهما أن يكون هدف الاستملاك تحقيق المنفعة العامة ، وثانيهما أن يتم دفع تعويض عادل إلى المالك.

وحيث أن الدستور بقوله (حسبما يعين في القانون) قد فوض المشرع ، لوضع قانون، يتولى فيه تبيان الآليات والوسائل القانونية التي بمقتضاها تتوفر مِكْنَةُ تنفيذ مبدأي، المنفعة العامة، والتعويض العادل.وهما مبدآن مقرران دستورياً وقانونياً منذ ثلاثينيات القرن الماضي حيث كان قانون الإستملاك وتعديلاته لسنة ١٩٣١ المنشور بعدد الجريدة الرسمية ذات الرقم (٢٩٣) الصادر بتاريخ ١٩٣١/٢/١٦ ، يعالج جميع الوقائع المتعلقة بالإستملاك ومنها موضوع اقتطاع الربع القانوني المجاني من الأرض المستملكة.

وحيث أن المشرع استند لهذا التفويض ومارس صلاحياته التي تخوله إجراء الملاءمات والمفاضلة بين مختلف البدائل، التي يستقل بتقديرها ، مستجيباً لمقتضيات الصالح العام، وتحقيق المساواة بين المستملك والمالك ، فكانت ثمرة الملاءمات والمفاضلة، صياغة نص الفقرة (أ) من المادة (١١) من قانون الاستملاك ، المطعون بعدم دستوريته ، رغم أن سُداهُ العموم ولحمته التجريد.

وحيث أن الفقرة (أ) ، أوجبت أن تُخصص المساحة المقتطعة مجاناً لإنشاء الطرق في مشروع الاسكان الحكومي ، فإذا لم تُنشأُ ، يُلزمُ المستملك بدفع التعويض عنها إلى المالك في أيِّ وقت بعد إنشاء المشروع.

كما إشترط حكم الفقرة (أ) ، في جميع عمليات الإستملاك ، أن يدفع التعويض عن كامل ما هو ثابت أو ملحقٌ بالجزء المستملك.

وحيث أن واقعة الإستملاك من شأنها تحسين وضع الجزء المتبقي بعد الإستملاك ، سواء كان لفتح طريق أو توسعتها أو تصويب مسارها، أو كان لإنشاء مشروع إسكان حكومي على النحو الذي سبق بيانه.

وحيث أن ما نعته الجهة الطاعنة على الفقرة (أ) من المادة (١١) من قانون الإستملاك النافذ من أن حكمها يشكل إعتداءً على حق الملكية، مردود ، لعلة أنّ من الجائز تحميل الملكية بعض القيود التي تقتضيها وظيفتها الاجتماعية.

وحيث أن مشروعية قانون الإستملاك في الفقرة (أ) من المادة (١١) المطعون بعدم دستوريتها ، مستمدة من حكم المادة (١١) من الدستور ، التي أضفت على موضوع الإستملاك رداء المنفعة العامة مما يجعل الدفع الذي أثارته الجهة الطاعنة في طعنها ، بشأن مخالفة حكم الفقرة (أ) من المادة (١١) من قانون الإستملاك رقم (١٢) لسنة (١٩٨٧) ، لحكم المادة (١١) من الدستور غيرَ قائمٍ على أساسٍ قانوني سليم ، وحرياً بالرد.

لهذا وبالبناء على ما بيناه ، تقرر المحكمة الحكم برد الطعن..

حكماً صدر في اليوم السابع والعشرين من شهر شوال لعام (١٤٤٠) هجري

الموافق لليوم الأول من شهر تموز لعام (٢٠١٩) ميلادي

الحكم رقم (٢) لسنة ٢٠١٩

الصادر باسم صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم

ملك المملكة الأردنية الهاشمية

المحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة، منصور الحديدي، الأستاذ الدكتور نعمان الخطيب ، محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين ، قاسم المومني ، فايز حمارنة، الدكتور أكرم مساعدة ، محمد المحادين.

ادعاء متقابل، مدة قانونية، مساواة، مراكز قانونية.

- **المبدأ:**

إن المشرع عند تحديده في الفقرة الثانية من المادّة (١٧٨) من قانون أصول المحاكمات المدنية النافذ مدة عشرة أيام، للطعن في القرار الصادر بعدم قبول الادعاء المتقابل، بما له من سلطة تقديرية تتصل بموضوع هذا التشريع وأهدافه، وإن النعي بمخالفة مضمون الفقرتين الخامسة من المادّة (١٧٠) والثانية من المادّة (١٧٨) حكم المادّة (١/٦) من الدستور، الباحثة في موضوع المساواة هو نعي مردود؛ لأن عدم المساواة المخالف لحكم الدستور هو الذي يقوم على التمييز في الحقوق والواجبات على الرغم من تماثل الظروف والمراكز القانونية.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. الموادّ (١/٦، ٩١، ١/١٠١، ١/١٢٨) من الدستور.
٢. المادّتان (٥/١٧٠، ٢/١٧٨) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨

في الطعن المقدم من الطاعن (المدعى عليه) عامر سعد محمد فوزي الخياط وكيله المحامي سعد الحياصات بالدعوى الأصلية المسجلة لدى محكمة بداية الحقوق في عمّان تحت الرقم (٢٠١٥/٧٤٧)،

المقامة من المدعي بنك الخليج الأول وكلاؤه المحامون أحمد عبيدات وعبد الغفار فريحات واخرون بتاريخ (٢٠١٥/٣/١٦) يطالبه فيها بمبلغ أربعين مليوناً ، وثلاثين ألفاً وستة وثلاثين ديناراً أردنياً.

باشرت المحكمة النظر بالدعوى ، وأثناء ذلك قدم الطاعن لائحة إدعاء متقابل سجلت لدى محكمة البداية، كما قدم طلباً لرد دعوى البنك (المدعي) ، لعدم الاختصاص الولائي، وسُجلّ هذا الطلب، وطلباً آخر لرد الدعوى ، لعلة القضية المقضية .

قضت محكمة الدرجة الأولى ، برد طلب عدم الإختصاص الولائي، كما وجدت أن مبدأ القضية المقضية، يطال الدعوى البدائية الحقوقية رقم (٢٠١٥/٧٤٧) ، إلاّ أنها أغفلت الفصل فيما تضمنته لائحة الإدعاء المتقابل.

استأنفت الجهة الطاعنة القرار البدائي، فقررت محكمة إستئناف عمّان فسخهُ لعلةِ إغفاله الفصل في موضوع الإدعاء المتقابل، وأُعيد الملف لمحكمة البداية، فوجدت أنه لا يوجد إرتباطٌ بين موضوع الدعوى الأصلية وموضوع الإدعاء المتقابل وقررت رده.

ولما إستأنفت الجهة الطاعنة هذا القرار ، قررت محكمة الاستئناف رده من الناحية الشكلية ، لتقديم الاستئناف بشأن الإدعاء المتقابل بعد إنقضاء المدة القانونية .

ميّزت الجهة الطاعنة هذا القرار ، كما قدمت مذكرة مؤداها الدفع بعدم دستورية الفقرة (٥) من المادة (١٧٠) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة (١٩٨٨) النافذ ، والفقرة (٢) من المادة (١٧٨) من ذات القانون ، بحجة أنّ حكم هاتين الفقرتين، يخالف أحكام المواد (١/٦، ١/١٠١، ١/١٢٨) من الدستور ، وسُجلّ هذا الطلب ، لدى محكمة التمييز برقم (٤/ط/٢٠١٩). إرتأت محكمة التمييز أن ما تضمنته الفقرتان المطعون بعدم دستوريتهما، (ينطوي على شبهةِ دستورية بمخالفة المبادئ العامة للتقاضي، من حيث المراكز القانونية في ما يضعه المشرع من أحكام لتحديد مدة الطعن) ، واستناداً لهذه العَّلةِ القانونية قررت محكمة التمييز ، عملاً بالمادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية، إحالة الدفع بعدم الدستورية إلينا للفصل فيه .

تولت رئاسة محكمتنا تنفيذ الإجراءاتِ الوجوبيةِ التي تناولتها أحكام البندين (١ ، ٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية وتم إرسال نسخة من قرار محكمة التمييز إلى كل من السادة :

١.رئيس مجلس الأعيان .

٢.رئيس مجلس النواب .

٣.رئيس الوزراء .

ورد كتاب رئيس الوزراء المنتهي بالرقم (٣٤٩٩٣) المؤرخ في (٢٠١٩/٨/٢٧) ، المرفق به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي ، التي تضمنت ان الفقرتين المطعون بعدم دستوريتهما ، تتفقان وأحكام الدستور ، وقد طلب رئيس الوزراء ، إعتبار ما جاء بمذكرة ديوان التشريع ، رداً منه على أسباب الطعن.

كما قدم وكيل الجهة الطاعنة مذكرة وفقاً لاحكام الفقرة (أ) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية.

قررت محكمتنا الاكتفاء بالقدر الذي تم تقديمه من مذكرات ، ورؤية هذا الطعن تدقيقاً ، تطبيقاً لأحكام المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية.

في الموضوع

بعد التدقيق والمداولة يتبين أن الجهة الطاعنة ، تدفع بعدم دستورية الفقرة (٥) من المادة (١٧٠)، والفقرة (٢) من المادة (١٧٨) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة (١٩٨٨) النافذ.

إن المادة (١٧٠) بفقراتها الخمس تنص على ما يلي :

(لا يجوز الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة كلها، ويستثنى من ذلك القرارات الصادرة في المسائل التالية :

((١) الأمور المستعجلة) ، ((٢) وقف السير بالدعوى) ، ((٣) الدفع بمرور الزمن) ، ((٤) طلب الادخال والتدخل) ، ((٥) عدم قبول الدعوى المتقابلة) .

أما المادة (١٧٨) بفقرتيها ، فتنص على ما يلي :

١.تكون مدة الطعن بالاستئناف ثلاثين يوماً في الأحكام المنهية للخصومة ، ما لم ينص قانون خاص على خلاف ذلك .
٢.تكون مدة الطعن عشرة أيام في القرارات القابلة للطعن بموجب أحكام المادة (١٧٠) من هذا القانون .

إن الجهة الطاعنة تدفع بأن أحكام الفقرتين الخامسة من المادة (١٧٠) ، والثانية من المادة (١٧٨) المشار إليهما ، تخالف أحكام المادة (١/٦) من الدستور ، (الأردنيون أمام القانون سواء، لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات ، وإنْ إختلفوا في العرق ، أو اللغة ، أو الدين) .

وتخالف أحكام المادة (١/١٠١) من الدستور ، (المحاكم مفتوحة للجميع ، ومصونة من التدخل في شؤونها).
وتخالف أحكام المادة (١/١٢٨) من الدستور (لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور، لتنظيم الحقوق والواجبات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسياتها).

وحيث أن المادة (٩١) من الدستور أوجبت أن يعرض رئيس الوزراء مشروع كل قانون على مجلس النواب، الذي يملك الحق في قبول المشروع أو تعديله أو رفضه ، ثم يرفع المشروع إلى مجلس الأعيان ، ليمارس صلاحياته الدستورية ولا يصدر أي قانون إلاَّ إذا تم إقراره من مجلس الأمة ، وصدق عليه الملك.

وحيث أن صلاحيات المشرع ، تخوله سلطة تقديرية في تنظيمه لحق التقاضي وإجراء الملاءمات والمفاضلة، لاختيار المناسب من بين مختلف الوسائل والبدائل التي يستقل بتقديرها ، مستجيباً في كل هذا لمقتضيات الصالح العام، وتحقيق المساواة .

وحيث أن قرار المحكمة بعدم قبول الإدعاء المتقابل ، ليس من شأنه إنهاء الخصومة لعلة أن الدعوى الأصلية تبقى قائمةً إلى حين صدور حكم في موضوعها تنتهي به الخصومة .

وحيث أن المشرع عند تحديده في الفقرة الثانية من المادة (١٧٨) من قانون أصول المحاكمات المدنية النافذ، مدة عشرة أيام، للطعن في القرار الصادر بعدم قبول الإدعاءِ المتقابل كان مستنداً لما يستقل به من سلطة تقديرية تتصل بموضوع هذا التشريع وأهدافه.

وحيث أن نعي الجهة الطاعنة على الفقرتين الخامسة من المادة (١٧٠) والثانية من المادة (١٧٨) مدار البحث، بأن مضمونهما يخالف حكم المادة (١/٦) من الدستور ، الباحثة في موضوع المساواة، نعيٌ مردود، لأن عدم المساواة المخالف لحكم الدستور ، هو الذي يقوم على التمييز في الحقوق والواجبات على الرغم من تماثل الظروف والمراكز القانونية، وهو ما لم يتوفر في موضوع الطعن.

وحيث أن حكم الفقرة الأولى من المادة (١٠١) من الدستور لا علاقة له البتة، بمضمون الفقرتين اللتين استهدفهما طعن الجهة الطاعنة، مما يقتضي استبعاده .

وحيث أن محكمتنا لا ترى فيما نصت عليه الفقرتان ، موضوع الطعن ، أيَّ تأثير على جوهر الحقوق التي كفلها الدستور للمستهدفين بأحكامهما، ولا أيَّ مساسٍ بأساسياتها.

وبناءً على ما تقدم نقرر رد الطعن.

حكماً صدر في اليوم الرابع والعشرين من شهر محرم لعام (١٤٤١) هجري
الموافق لليوم الثالث والعشرين من شهر أيلول لعام (٢٠١٩) ميلادي

الحكم رقم (٣) لسنة ٢٠١٩

الصادر باسم صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم

ملك المملكة الأردنية الهاشمية

المحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة، منصور الحديدي، الأستاذ الدكتور نعمان الخطيب ، محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين ، قاسم المومني ، فايز حمارنة، الدكتور أكرم مساعدة ، محمد المحادين.

قانون وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل، نظام مراكز الأشخاص ذوي الإعاقة، مخالفة، إدارة.

- **المبدأ:**

١. إن نظام مراكز الأشخاص ذوي الإعاقة رقم ٤٠ لسنة ٢٠١٤ الصادر بالاستناد إلى أحكام الفقرة الثالثة من المادّة الرابعة من قانون وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل رقم (١٤) لسنة ١٩٥٦، وما طرأ عليه من تعديلات قد أناط بوزارة التنمية الاجتماعية حق تولي الإشراف والرقابة والتفتيش على المراكز، وأجاز للوزارة في سبيل تنفيذ المهام الموكولة إليها أن تتخذ ما يلزم من التدابير والإجراءات التي بمقدور وزير التنمية الاجتماعية اتخاذها في حال مخالفة المركز لأي حكم من أحكام هذا النظام أو التعليمات الصادرة بمقتضاه.

٢. لم يغفل النظام المطعون بعدم دستوريته / الإضاءة / على الإجراءات التي بمقدور وزير التنمية الاجتماعية اتخاذها في حال مخالفة المركز لأي حكم من أحكام هذه النظام أو التعليمات الصادرة بمقتضاه أو النظام الداخلي للمركز وفقًا لأحكام الموادّ (٩، و١٠، و١٢) منه، التي تدل دلالة يقينية بأن لوزارة التنمية الاجتماعية ووزيرها سلطة الإشراف والرقابة والتفتيش على المراكز، ولها في سبيل ذلك اتخاذ التدابير والإجراءات الكفيلة بإرساء حكم القانون والنظام، وعدم الخروج على أحكامها.

وعليه، فإن ما تضمنه النظام المطعون بعدم دستوريته من إجراءات وتدابير تتفق والتفسير القانوني والمشروع لمفهوم الإدارة، ويجعل قول الجهة الطاعنة بأن قانون العقوبات هو المكان الطبيعي لها غير مستند إلى أساس سليم من التشريعات النافذة بهذا الخصوص.

٣. إن ما ذهبت إليه الجهة الطاعنة من النعي على نظام مراكز الأشخاص ذوي الإعاقة المطعون بعدم دستوريته والمادّة (١٢) منه بجميع فقراتها يخالف أحكام الموادّ (١/٦، و٥/٦، و٣١، و٤/١٠١، و١٠٢) من الدستور لا يقوم على أساس من الواقع والقانون، إذ ليس في هذا النظام ما يخالف النصوص الدستورية التي اعتمدتها الجهة الطاعنة.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. الموادّ (١/٦، ٥/٦، ٣١، ٤/١٠١، ١٠٢) من الدستور.
٢. قانون وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل رقم (١٤) لسنة ١٩٥٦ وتعديلاته.
٣. قانون حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة رقم (٢٠) لسنة ٢٠١٧.
٤. قانون العقوبات رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠.

في الطعن المقدم من الطاعنين (المدعين) بالدعوى الأصلية، المسجلة لدى محكمة بداية الحقوق في عمان برقم (٢٠١٦/١٦٩٤) ، وهم :

١.الشركة المتخصصة لذوي الاحتياجات الخاصة مالكة مركز المتخصصة لذوي الاحتياجات الخاصة.
٢.الدكتورة جهاد سليم جميل النابلسي بصفتها الشريكة المفوضة بالتوقيع عن شركة المتخصصة لذوي الاحتياجات الخاصة.
٣.لميعة حسن حينا ، بصفتها الشريكة المفوضة بالتوقيع عن الشركة المتخصصة ، لذوي الاحتياجات / وكيلهم المحامي الدكتور راتب الجنيدي.

١.بمواجهة المدعى عليهم :

١.وزير التنمية الاجتماعية بالاضافة لوظيفته.
٢.وزير التنمية الاجتماعية بالوكالة بالاضافة لوظيفته.
٣.الأمين العام ، عن وزير التنمية الاجتماعية بالوكالة.

٤.وزارة التنمية الاجتماعية.

٥.المحامي العام المدني بصفته الممثل للمدعى عليهم.

للمطالبة بإزالة ضررٍ ، وبخسارات مالية ، وتعويضات عن عطل وأضرار مادية ، وإسترداد كفالة مقدرة بمبلغ (٤١) ألف دينار لغايات الرسوم.

بعد الاطلاع على سائر الأوراق المضمومة للملف الوارد من محكمة التمييز، تنفيذاً لقرارها الصادر بالطلب رقم (٥/ط/٢٠١٩) ، المتعلق بالدفع بعدم دستورية نظام مراكز الأشخاص ذوي الإعاقة رقم (٤٠) لسنة (٢٠١٤) والمادة (١٢) منه بجميع فقراتها، تبين :

أن محكمة الدرجة الأولى ، بعد أن استكملت إجراءات التقاضي ، قررت بتاريخ (٢٠١٨/٣/٢٨) رد دعوى (المدعين) الطاعنين ، فاسْتأنفوا هذا القرار لمحكمة إستئناف عمان، وسجل قضية استئنافية برقم (٢٠١٨/٤٠٥٢٢) ، وبعد نظرها مرافعة، قضت بتاريخ (٢٠١٩/٢/٢٧) ، وجاهياً برد دعوى المدعيتين ، الدكتورة جهاد ، ولميعة لعدم الخصومة ، ورد الاستئناف وتأييد الحكم البدائي المستأنف ، بالنسبة للشركة المتخصصة ، ومركز المتخصصة لذوي الاحتياجات الخاصة.

لم يقبل الطاعنون (المدعون) بقضاء محكمة الاستئناف ، وقدموا لائحة تمييز بتاريخ (٢٠١٩/٣/٢٨) ، وأرفق وكيل المميزين مع التمييز ، طلب الدفع بعدم دستورية نظام مراكز الأشخاص ذوي الإعاقة المشار إليه بأعلاه ، وسجل هذا الطلب لدى محكمة التمييز برقم (٥/ط/٢٠١٩) ، وتضمن الأسباب التي أقام الطاعنون بالاستناد إليها طعنهم للدفع بعدم الدستورية وهي :

أولاً: إن نظام مراكز الاشخاص ذوي الإعاقة رقم (٤٠) لسنة (٢٠١٤) ، صدر بالاستناد لأحكام الفقرة (٣) من المادة (٤) من قانون وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل وتعديلاته رقم (١٤) لسنة (١٩٥٦) ، ومنح هذا النظام ، وزير الشؤون الاجتماعية ، والوزارة ، الاختصاص في تنظيم حقوق ورعاية المعوقين ، مما يخالف مخالفة صريحةً ومباشرةً لأحكام الفقرة (٥) من المادة (٦) من الدستور ، إذ لا يجوز منح الاختصاص لسلطةً إدارية بموجب نظام في حين أن المشرع حدد أن يكون هذا الاختصاص بقانون لما يلي:

أ.إن الفقرة (٥) من المادة (٦) من الدستور تنص صراحة على أن حماية ذوي الاعاقة تكون بقانون.

ب. إن أحكام قانون حقوق الاشخاص ذوي الاعاقة رقم (٢٠) لسنة (٢٠١٧) ، تضمنت تنظيم كافة حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة ، بما في ذلك فرض أحكام جزائية عقابية ، وتدابير إحترازية ، كما هو الحال بنصِ المادتين (٣٠) و (٤٨) من هذا القانون .

ج. إن قانون وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل رقم (١٤) لسنة (١٩٥٦) وما طرأ عليه من تعديلات ، لم ينظم قواعد عامة ، كما لا يوجد فيه أساسٌ ، لتنظيم حماية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة ، بخلاف ما هو منصوص عليه بقانون الأشخاص المعوقين رقم (٣١) لسنة (٢٠٠٧) ، وبقانون حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة رقم (٢٠) لسنة (٢٠١٧) .

ح. إن المادة (٧) من قانون حقوق الأشخاص المعوقين رقم (٣١) لسنة (٢٠٠٧) ، تنص على أَن المجلس الأَعلى للأشخاص المعوقين ، يتولى صلاحيات اقتراح وتعديل التشريعات ، والأنظمة ، والتعليمات ، ذات العلاقة بهؤلاء الأشخاص .

ثانياً : إن المادة (١٢) من نظام مراكز الأشخاص ذوي الإعاقة، المطعون بعدم دستوريته تخالف المادة (٣١) من الدستور ، إذ ليس للسلطةِ التنفيذية وضع تدابير جزائية ، فالمشرع أعطى بمقتضى المادة (٣١) من الدستور ، للسلطة التنفيذية الحقَّ في إصدار الأنظمة اللازمة لتنفيذ القوانين ، في حدود الضرورة ، ودون أن تضيف للقوانين تعديلاً أَو حُكماً جديداً ، وذلك لأَنَّ:

١.لفظ (اللازمة) في المادة (٣١) من الدستور ، تتضمن أن على السلطة التنفيذية التزام حدود الضرورة في مجال اصدار الأنظمة ، ولا تستطيع أن تتجاوز الحدود التي رسمها لها المشرع في الدستور ، فهي مجرد سلطة تابعةٍ، تخضع لأحكام القانون .

٢.إضافة حكم في النظام زيادة على ما تضمنهُ القانون أمرٌ محظورٌ على السلطة التنفيذية، التي منحها المشرع حق اصدار الأنظمة التنفيذية ، بصورةٍ استثنائيةٍ ، لعلة أَنّ هذا الحق من اختصاص السلطة التشريعية .

ثالثاً : إنّ منح وزير التنمية الإجتماعية اصدارَ قرارات بفرض أَحكامٍ جزائيةٍ / تدابير احترازية ، كالإغلاق ، إنما يشكل اعتداءً على اختصاصات السلطة القضائية والنيابة العامة ، ويخالف أحكام المادة (١٠٢) من الدستور ، وتكون المادة (١٢) من النظام المطعون بعدم دستوريته، مخالفةً لحكم الدستور ، هذا فضلاً عن أن قانون حقوق الأشخاص المعوقين رقم (٣١) لسنة (٢٠٠٧) ، وقانون وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل الذي صدر النظام المطعون بعدمِ دستوريته إستناداً لأحكام الفقرة (٣) من المادة (٤) منه ، لم يَمنحْ أيا منها وزير الشؤون الاجتماعية والعمل ، اختصاصَ فرضِ أحكام جزائية / تدابير إحترازية ، وإن

قانون العقوبات هو الذي ينظم الأحكام الجزائية ، بما في ذلك التدابير الإحترازية .

رابعاً : إن المادة (١٢) من نظام مراكز الأشخاص ذوي الإعاقةِ ، المطعون بعدم دستوريته ، تُمثل اعتداءً على اختصاص السلطة التشريعية ، وعلى مبدأ المساواةِ المنصوصِ عليه في المادةِ (١/٦) من الدستور ، وأن المادة (٣) من قانون العقوبات تنص على أنه (لا جريمة إلاّ بنصٍ ولا يُقضى بأيِّ عقوبةٍ أو تدبير لم ينص القانون عليهما ، حين اقتراف الجريمة، وتعتبر الجريمة تامة إذا تمت أَفعال تنفيذها، دون النظر إلى وقت حصول النتيجة) .

وتنص المادة (٢٨) من قانون العقوبات على أن التدابير الاحترازية هي :

١.المانعة للحرية .
٢.المصادرة العينّية.
٣.الكفالة الاحتياطية .
٤.إقفالُ المحل.
٥.وقف هيئة معنوية عن العمل أو حلها.

وتنص المادة (٣٥) من قانون العقوبات على :

١.يجوز الحكم باقفال المحل الذي ارتكبتْ فيه الجريمة، بفعل صاحبه أو برضاه ، لمدة لا تقل عن شهر ، ولا تزيد على سنةٍ ، إذا أجاز القانون ذلك بنص صريح.
٢.إن إقفال المحل المحكوم به ، من أجلِ أفعالٍ جرميةٍ أو مخلةٍ بالآداب يستلزم منع المحكوم عليه أو أيٍّ من أفراد أُسرتِه ، أو أيِّ شخصٍ تَملّكَ المحل أو استأجرهُ وهو عالمٌ بأمرهِ من أن يُزاول فيه العمل نفسه.
٣.إن هذا المنع لا يتناول مالك العقار ، وجميع من لهم على المحل حق امتياز ، أو دين إذا ظلُّوا بمعزلٍ عن الجريمة.

وتنص المادة (٣٦) من قانون العقوبات على أنهُ : (يُمكنُ وقفُ كلِّ نقابةٍ أو شركة او جمعية وكلُّ هيئةٍ اعتباريةٍ ، ما خلا الإدارات العامة ، إذا اقترف مديرها ، أو أَعضاءُ إدارتها أو ممثلوها أو عمالها باسمها أو باحدى وسائلها ، جنايةً أو جنحةً مقصودة ، يعاقب عليها بسنتي حبسٍ على الأقل).

وبمقابلةِ نص المادة (١٢) من النظام المطعون بعدم دستوريته، مع المبادئِ والنصوصِ القانونية في قانون العقوبات ، يتبيّن مدى التجاوز والغُلُّو الذي تضمنتهُ أَحكام هذه المادة في الإفتئَاتِ على المبادئِ العامة ،

وعلى أحكامِ قانون العقوبات، وعلى الحقوق الدستورية .

خامساً : إن المادة (١٢) من النظام المطعون بعدم دستوريته، صدرتْ بالإستنادِ لنظامٍ يخالف أحكام الفقرة (٤) من المادة (١٠١) من الدستور فهذه المادةُ الدستوريةُ تُشكل أصلاً ومبدأً ثابتاً في كافةِ الدساتير والمواثيق الدولية ، لأنها تتعلقُ بحياةِ الإنسان، وحقوقه ، وحريته، بحيثُ يُحظرُ العبثُ بها من خلال إصدار قراراتٍ ، ليس لها صِفةُ الحكم القضائي القطعي .

سادساً : إن المادة (١٢) إياها من النظام المطعون بعدم دستوريتهِ ، مخالفة لمبدأ ، الوضوح واليقين في التجريم والعقاب ، إذ أن عبارات هذه المادة تتصف بالعموم والشمول والإبهام ، على نحوٍ يتناقضُ مع القواعد القانونية المستقرةِ في قانون العقوبات المقارن التي توجب أن تكون درجة التحديد واليقين الناظمة لأحكامها على أعلى مستوياتها ، الأمر الذي يحفزُ المسؤولين عن تنفيذ أحكام هذه المادة ، لإتخاذ قراراتٍ تعسُّفية ودون قيود ولا ضوابط.

وجدت محكمة التمييز أن شروط الدفع بعدم الدستورية متوفرة ، على النَّحوِ الواردِ في مذكرةِ الجهةِ الطاعنة ، فقررت عملاً بالفقرة (د) من المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) إحالة الطعن لمحكمتنا .

استكمالاً للاجراءات ، تولت رئاسة المحكمة الدستورية تنفيذ حكم البندين (١ ، ٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية النافذ وأرسلت نسخة من قرار الإحالة الصادر عن محكمة التمييز إلى كلٍ من السادة :

١.رئيس مجلس الأعيان .
٢.رئيس مجلس النواب.
٣.رئيس الوزراء ، بمقتضى الكتب المنتهية على التوالي بالأرقام (٤٢١ ، ٤٢٢، ٤٢٠) والمؤرخة بتاريخ واحدٍ هو يوم (٢٠١٩/٩/٢٩) .

ورد كتاب رئيس الوزراء المؤرخ في (٢٠١٩/١٠/٨) والمنتهي بالرقم (٤١٨٨٠) مرفق به كتاب رئيس ديوان التشريع والرأي المنتهي بالرقم (٣) ومؤرخ في (٢٠١٩/١٠/٨) ، للعلم بمضمونه.

خلصت مذكرة ديوان التشريع والرأي ، إلى القول بأن نظام مراكز الأشخاص ذوي الإعاقة رقم (٤٠) لسنة (٢٠١٤)، والمادة (١٢) منه بجميع فقراتها ، تتفق وأحكام الدستور ، وأسباب الطعن ، لا ترد عليه

وتستوجب الرد .

كما قدم وكيل الجهة الطاعنة مذكرة توضيحية لجوانب الطعن بعدم الدستورية وفقاً لحكم البند (١) من الفقرة (أ) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية النافذ .

تقرر الاكتفاء بما تم تقديمه من مذكرات ، ورؤية هذا الطعن تدقيقاً تطبيقاً لحكم المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية .

في الموضوع :

بعد التدقيق ، واستقراء النصوص التشريعية ذات العلاقة ، وتمحيص الأسباب التي ساقتها الجهة الطاعنة ، إسناداً لدفعها بعدم دستورية نظام مراكز الأشخاص ذوي الإعاقة والمادة (١٢) منه ، والمداولة أصولاً نجد :

أَن نظام مراكز الأشخاص ذوي الإعاقة رقم (٤٠) لسنة (٢٠١٤)، قد صدر بالاستناد لأحكام الفقرة (٣) من المادة (٤) من قانون وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل رقم (١٤) لسنة (١٩٥٦) وما طرأ عليه من تعديلات، وتنص المادة (٤) الباحثة في موضوع صلاحية وضع الأنظمة على أن :

(لمجلس الوزراء، بناءً على تنسيب الوزير ، وبموافقة الملك ، أن يصدر أَنظمة تتعلق بالأمور التالية:

١.....

٢.....

٣.الاشراف على الهيئات والمؤسسات المحلية والاجنبية والدولية الخاصة والعامة التي تقدم مساعدات مادية أو معنوية وتشتغل بالرعاية الاجتماعية ، وأعمال البِّر والاحسان ، أو تشرف عليها ، وكذلك الإشراف على تسجيل هذه المؤسسات المختلفة وتوجيهها ، ودعم الجهود التي تبذلها هذه الهيئات والمؤسسات في خدمة المجتمع).

إن هذا النظام المطعون بعدم دستوريته ، قد تضمَّنَ فيما تضمّنهُ ، من شروط واجراءات تسجيل المراكز الخاصة بالأشخاص ذوي الاعاقة التزامات ومحظورات ، على النحو المبسوط بالمادتين (٩ ، ١١) منه، كما أنه أناط بوزارة التنمية الاجتماعية ، حق توليِّ الإشراف والرقابة والتفتيش على المراكز ، وأجازت المادة (١٠) منه للوزارة في سبيل تنفيذ المهام الموكولة إليها ، أن تتخّذ ما يلزم من التدابير والاجراءات .

لم يُغفِلْ النظام المطعون بعدم دستوريته ، الإضاءة ، على الاجراءات التي بمقدور وزير التنمية الإجتماعية إتخاذها، في حال مخالفة المركز لأيِّ حكمٍ من أحكام هذا النظام ، أو التعليمات الصادرة بمتقضاهُ ، أو النظام الداخلي للمركز ، فكان منطوق المادة (١٢) منه ، على موعد مع إجراءاتٍ متدرجةٍ ، ابتدأت بالإنذار الخطي لإزالة المخالفة خلال شهر من تاريخ الإنذار ، ومروراً بالإغلاق لمدة ثلاثة أشهر ، وإنتهاءً بالغاء الترخيص ، إذا لم يُصَوِّب المركز أوضاعه ، خلال المدة الممنوحة له لهذه الغاية.

إن هذه النصوص ، تدل دلالة يقينية ، بأن لوزارة التنمية الاجتماعية ، ووزيرها ، سلطةٌ الاشراف والرقابة والتفتيش على المراكز ولها في سبيل ذلك اتخاذ التدابير والاجراءات الكفيلة بارساء حكم القانون والنظام ، وعدم الخروج على أحكامهما.

إنَّ سلطة الاشراف تعني فيما نراه، أنها القيادة والادارة والتوجيه ومراقبة حسن تطبيق التشريع الخاص بذلك .

إنَّ من مقتضيات التدابير والاجراءات التي تتخذها السلطة المشرفة، استنادها لمؤيدٍ قانوني يعطيها المِكْنَةِ، لإصدار قراراتِ توقيعِ جزاءاتٍ إداريةٍ ، متدرجةٍ ، حسب نوع المخالفة وجسامتها، أمّا إذا غاب هذا المؤيد القانوني فإن ما يتسنى للجهة المشرفة القيام به ، يغدو من قبيل النصائح الأخلاقية والأدبية .

وحيث أن ما تضمنهُ النظام المطعون بعدم دستوريته من إجراءاتٍ وتدابير يتفق مع التفسير القانوني والمشروع لمفهوم الاشراف ، ويجعل قول الجهة الطاعنة بأن قانون العقوبات هو المكان الطبيعي لها ، غير مستندٍ لأساس سليم من التشريعات النافذة بهذا الخصوص .

وحيث أن الاجراءات الملمع عنها في المادة (١٢) من النظام المطعون بعدم دستوريته ، هي في حقيقتها ، إجراءات إدارية تمارسها سلطة الادارة بحكم صلاحيتها الادارية ، وهي ليست بصدد تطبيق قانون العقوبات .

وحيث أنّ ما ذهبت إليه الجهة الطاعنة من النعي على أن نظام مراكز الأشخاص ذوي الاعاقة المطعون بعدم دستوريته ، والمادة (١٢) منه بجميع فقراتها ، يخالف أحكام المواد (١/٦، ٥/٦، ٣١ ، ٤/١٠١، ١٠٢) من الدستور لا يقوم على أساسٍ من الواقع والقانون ، إذ ليس في هذا النظام ما يخالف النصوص الدستورية التي اعتمدتها الجهة الطاعنة.

وحيث أن القول بتخطئة صدور النظام المطعون فيه استناداً لقانون وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل

رقم (١٤) لسنة (١٩٥٦) ، وأنه كان يتوجب صدور هذا النظام وفق أحكام قانون حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة رقم (٢٠) لسنة (٢٠١٧)، إنمّا هو قول مردود ، لعلة أنّ قانون الاشخاص ذوي الاعاقة له غاياته وأهدافه ومنسِّقوهُ ، من خلال تشكيل المجلس الأعلى لحقوق ذوي الإعاقة ، وتقديم الخدمة والرعاية لهم في حين أن دور وزارة التنمية الاجتماعية في مراكز الاعاقة هو دور متخصصٌ يشمل ما سبقت الإشارة إليه، من عبء الإشراف ، وإتخاذ ما يقتضيه ذلك من قراراتٍ واجراءاتٍ إدارية بشأن تلك المراكز.

وحيث أنه على ضوءِ تطور مفهوم الدولة في العصر الحاضر ، إزدادت الحاجات العامة في كافة النواحي الاقتصادية والاجتماعية ، والسياسية ، وبطبيعة الحال فقد اتسع نطاق التشريع وتنّوعٍ ، وأخذ المشرع يكتفي بوضع القواعد العامة الرئيسية ، وترك إلى السلطة التنفيذية ، بما اكتسبتهُ من خبرةٍ ومران في شؤون الإدارة، مُهمة استكمال النصوص التشريعية ، بأنظمةٍ تصدر لهذه الغاية ، وضمن حدود الخطوط العامة الرئيسية التي وضعها المشرع، وهذه الأنظمة ما هي إلاّ تابع للقانون ، وتعيش في ظله ، ومطبقةً له فحسب .

وهدياً بالقَدْرِ الذي أوضحناه بأعلاه ، يتهاوى تمسك الجهة الطاعنة ، بأنه كان ينبغي صدور النظام المطعون فيه استناداً لأحكام قانون حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة رقم (٢٠) لسنة (٢٠١٧) ، وليس بالاستناد لأحكام قانون وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل رقم (١٤) لسنة (١٩٥٦).

وعليه وتأسيساً على ما تقدم ، ترى محكمتنا أن أسباب الطعن المثارة ، لا تنال من نظام مراكز الأشخاص ذوي الإعاقة رقم (٤٠) لسنة (٢٠١٤) والمادة (١٢) منه ، وحقيقة بالرد .لهذا نقرر الحكم برد الطعن .

حكماً صدر في اليوم السابع من شهر ربيع الأول لعام (١٤٤١) هجري

الموافق لليوم الرابع من شهر تشرين الثاني لعام (٢٠١٩) ميلادي

الحكم رقم (١) لسنة ٢٠٢٠

الصادرباسم صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني ابن الحسين

ملك المملكة الأردنية الهاشمية

المحكمة الدستورية

برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة، منصور الحديدي، د. نعمان الخطيب، محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين، قاسم المومني، فايز حمارنة، د.أكرم مساعدة، محمد المحادين.

جريمة اقتصادية، موظف عام، مساواة، عموم، تجريد، مال عام، مراكز قانونية.

- **المبدأ**

١. إن المساواة التي نصت عليها المادّة (١/٦) من الدستور تتحقق بتوافر شرطي العموم والتجريد في التشريعات الناظمة للحقوق والواجبات، لذا فهي ليست مساواة حسابية؛ لأن المشرع يملك بسلطته التنفيذية لغايات تحقيق المصلحة العامة وضع شروط تتحدد بموجبها المراكز القانونية.

٢. إن ما ورد في البندين الأول والثاني من الفقرة (ب) من المادّة (٩) من قانون الجرائم الاقتصادية، المدفوع بعدم دستورية البند الثاني منها قد ميز بين من يخضع لأحكامهما تمييزًا بيِّنًا، إذ يتعلق البند الأول منها بمن يرتكب جريمة اقتصادية من غير الموظفين العموميين، فيما يتعلق البند الثاني بالموظفين العموميين العاملين في السلك الإداري أو القضائي أو البلدي، وضباط الأجهزة الأمنية أو العسكرية أو أي من أفرادها، وكل عامل أو مستخدم في الدولة أو في إدارة عامة، وإن التمييز بين الفئتين لا يتعلق بنوع الجرم المرتكب، فهو في كلتا الحالتين جريمة اقتصادية، بل يتعلق بالمركز القانوني لكل فئة، وهو في البند الثاني موظف عام من المشار إليه حصرًا في هذا البند هذا الموظف الذي وبحكم كونه مؤتمنًا على المال العام، فإن ما يطلب منه أن يكون ذا سلوك سوي في المجتمع، وإن عدم المساواة بين فئة وأخرى لا يشكل إخلالًا بمبدأ المساواة أمام القانون، إذ إن لكل فئة ظروفها الخاصة ومركزها القانوني المتعلق بها، وإن التمييز غير المبرر الذي يناقض مبدأ المساواة هو ذلك التمييز الذي يقع بين من تتماثل مراكزهم القانونية، وليس بين من تتنافر لديهم هذه المراكز، وتختلف عن بعضها.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّة (١/٦) من الدستور.

٢. المادّة (٩ب/٢) من قانون الجرائم الاقتصادية.

في الطعن المقدم من الطاعن وضاح حلمي رواشدة بواسطة وكيله المحامي مروان فريحات بعدم دستورية المادة (٩/ب/٢) من قانون الجرائم الاقتصادية رقم (١١) لسنة ١٩٩٣ وتعديلاته بداعي:

مخالفتها لأحكام المادة (٦/أ) من الدستور والمتمثل بعدم المساواة أمام القانون بين الأردنيين في الحقوق والواجبات، حيث أن المادة المطعون بدستوريتها ميزت بين الأردنيين إذ أجازت لأطراف الدعوى من غير الموظفين العموميين إجراء مصالحة تؤدي إلى وقف الملاحقة، فيما حرمت الموظف العام من ذلك.

وأن تدني راتب الموظف العام الذي يرضخ تحت وطأة تدني القيمة الشرائية لراتبه المحدود، يقع تحت إغراءات أصحاب رؤوس الأموال، وأنه أقدم على ارتكاب افعال تعد جرائم اقتصادية في نظر القانون الذي اجاز لأحد الأطراف إجراء المصالحة ووقف الملاحقة بحقه، وفي ذات الوقت حرم الموظف العام من اجراء هذه المصالحة مع الأخذ بعين الاعتبار أن الموظف العام يتلقى عقوبة إضافية تتمثل في فقدان عمله في حال ادانته.

إضافة إلى ذلك فإن المادة المطعون فيها وجدت من أجل حماية الوظيفة العامة والمصلحة العليا للإدارة فإنها لم تراع ان قانون الجرائم الاقتصادية قام بحماية الوظيفة العامة من خلال أوجه أخرى.

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى، والملف الوارد من محكمة التمييز والذي يحمل الرقم (٢/ط/٢٠٢٠) طلب دفع بعدم الدستورية.

نجد أن وقائعها تتحصل: أن النيابة العامة وبموجب القضية التحقيقية رقم (٢٠١٨/٣٢٩٧) كانت قد احالت الطاعن وضاح حلمي محمد رواشدة من سكان جرش / وكيله المحامي مروان فريحات لملاحقته عن الجرائم التالية:

١.جناية الاختلاس خلافاً لأحكام المادة (٣/١٧٤) من قانون العقوبات وبدلالة المواد (٢،٣،٤،٩) من قانون الجرائم الاقتصادية مكررة (٦١) مرة.
٢.جناية التزوير في أوارق رسمية خلافاً لأحكام المادة (٢٦٢) من قانون العقوبات مكررة (٦١) مرة وبدلالة المواد (٢،٣،٤،٩) من قانون الجرائم الاقتصادية.

٣. جناية استعمال أوراق مزورة مع العلم خلافاً لأحكام المادة (٢٦١) من قانون العقوبات وتعديلاته المادة (٢٦٢) من القانون ذاته مكررة (٦١) مرة وبدلالة المواد (٢،٣،٤،٩) من قانون الجرائم الاقتصادية.

وذلك وفقاً للتفصيلات الواردة في قرار الظن وقرار الاتهام ولائحة الاتهام.

لدى السير بإجراءات الدعوى الجزائية رقم (٢٠١٩/١٦٩) جنايات شرق عمّان بمواجهة المتهم، تقدم بواسطة وكيله وبتاريخ ٢٠١٩/١٢/١٨ بمذكرة، أثار بموجبها دفعاً بعدم دستورية المادة (٩/ب/٢) من قانون الجرائم الاقتصادية رقم (١١) لسنة ١٩٩٣.

بتاريخ ٢٠٢٠/١/٨ قررت محكمة جنايات شرق عمّان بالدعوى الجنائية رقم (٢٠١٩/١٦٩)، وبعد أن وجدت أن القانون الذي اثير الدفع بعدم دستورية المادة (٩/ب/٢) منه واجب التطبيق على موضوع الدعوى وأن الدفع بعدم الدستورية جدي، قررت وعملاً بالمادة (١١/ج/١) من قانون المحكمة الدستورية وقف النظر في الدعوى وإحالة الدفع إلى محكمة التمييز لغايات البت في أمر إحالته إلى المحكمة الدستورية.

وجدت محكمة التمييز بأن ما يتبين من أوراق الدعوى بأن للمتهم (الطاعن) وضاح مصلحة بإثارة هذا الدفع، وإن هناك أسباباً جدية من قبله توحي بظاهرها بوجود شبهة دستورية تقتضي أن تبدي المحكمة الدستورية صاحبة الاختصاص رأيها بالنص القانوني الواجب التطبيق.

بناءً على ذلك قررت محكمة التمييز إحالة الدفع بعدم دستورية المادة (٩/ب/٢) من قانون الجرائم الاقتصادية إلى محكمتنا للفصل فيه.

ورد الملف بكافة محتوياته إلى محكمتنا بتاريخ ٢٠٢٠/١/٢٩واستكمالاً للإجراءات ووفقاً لما ورد بالبندين (١ و٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية، تم إرسال نسخة من قرار الإحالة الصادر من محكمة التمييز إلى كل من :

١.رئيس مجلس الأعيان.

٢.رئيس مجلس النواب.
٣.رئيس الوزراء.

بتاريخ ٢٠٢٠/٢/١٢ ورد كتاب رئيس الوزراء رقم ج/٤٧٢٣/٣ تاريخ ٢٠٢٠/٢/١٢ مرفق به كتاب رئيس ديوان التشريع والرأي رقم (د ت١ /١ دب د/١) تاريخ ٢٠٢٠/٢/٦ المتعلق بموضوع الطعن طالباً اعتبار ذلك رداً على الطعن المقدم للمحكمة الدستورية استناداً لأحكام المادة (١٢/ب/٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢.

وقد خلصت مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي إلى القول بأن المادة (٩/ب/٢) من قانون الجرائم الاقتصادية رقم (١١) لسنة ١٩٩٣ تتفق وأحكام الدستور الأردني، وأن الاسباب التي قدمت للطعن بعدم دستوريتها لا ترد عليها وتستوجب الرد.

وقد قررت محكمتنا نظر هذه الدعوى تدقيقاً والاكتفاء بما قدم من مذكرات.

<u>في الموضوع:</u>

بعد التدقيق والمداولة:

نجد أن الطاعن، تقدم بالطعن الماثل بعدم دستورية المادة ٩/ب/٢ من قانون الجرائم الاقتصادية رقم (١١) لسنة ١٩٩٣، ومنطوقها (لا تسري أحكام البند (١) من هذه الفقرة على الموظفين العموميين العاملين في السلك الإداري أو القضائي أو البلدي، وضباط الأجهزة الامنية أو العسكرية أو أي من أفرادها، وكل عامل أو مستخدم في الدولة أو في إدارة عامة).

كما نجد أن البند (١) من ذات الفقرة ينص على ما يلي:

(يحق للنائب العام التوقف عن ملاحقة من يرتكب جريمة معاقباً عليها بمقتضى أحكام هذا القانون وإجراء الصلح معه إذا اعاد كلياً الأموال التي حصل عليها نتيجة ارتكاب الجريمة أو اجرى تسويه عليها ولا يعتبر قرار النائب العام في أي مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة نافذاً إلا بعد الموافقة عليه من قبل لجنة قضائية برئاسة رئيس النيابات العامة وعضوية كل من قاضي تمييز يختاره رئيس المجلس القضائي والوكيل العام وذلك بعد سماع رأي النائب العام.

أن الطاعن يستند بطعنه المقدم إلى ثلاثة أسباب:

الأول: أن البند الثاني من الفقرة ب من المادة (٩) من قانون الجرائم الاقتصادية يخالف حكم المادة ١/٦

من الدستور والتي نصت على " الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وأن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين".

وفي الرد على هذا السبب تجد محكمتنا أن تطور الحياة الاجتماعية والسياسية قد قام على اسس دستورية ترعى حقوق الفرد وحرياته كما تحدد واجباته نحو الوطن والدولة، كما كانت حصيلة هذا التطور الذي اتسم بالسرعة والتغير بروز أنماط من السلوك المنحرف خرجت من إطار الجريمة العابرة إلى الجرائم المستحدثة في أساليبها وغاياتها وضحاياها بحيث أصبحت تمس كيان المواطن والدولة بما تحمله عليهما من اخطار وتهديد لكيانهما، والدليل على اهميتها في المجتمع ان مكافحتها أصبحت تحتل حيزاً بارزاً في الخطاب السياسي والتشريع القانوني.

ولعل من ابرز هذه السلوكيات، تلك الجرائم التي يقوم بارتكابها الموظف العام الذي اؤتمن على عمله، واقسم على القيام به والعناية بأموال الدولة وصيانتها.

وترى محكمتنا وفقاً لما استقر عليه الفقه والقضاء الدستوري، وما اتفق معه واخذ به قضاء هذه المحكمة، أن المساواة التي نصت عليها المادة (١/٦) من الدستور الأردني تتحقق بتوافر شرطي العموم والتجريد في التشريعات الناظمة للحقوق والواجبات، وبالتالي فهي ليست مساواة حسابيه، ذلك لأن المشرع يملك بسلطته التقديرية ولغايات تحقيق مقتضيات المصلحة العامة، وضع شروط تتحدد بموجبها المراكز القانونية، بحيث إذا توافرت هذه الشروط في فئة من الافراد، وجب أعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية، وإذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط في البعض دون البعض الآخر، انتفى مناط المساواة بينهم، وكان لمن توافرت فيهم الشروط وحدهم دون سواهم أن يمارسوا الحقوق والواجبات التي كفلها كل من الدستور والقانون، خلافاً لمن تخلفت عنهم هذه الشروط، ذلك أن الشروط التي تضعها السلطة التشريعية لا تعدو أن تكون أموراً تنظيمية وفقاً لظروف واعتبارات كثيرة ومتعددة يعود أمر تقديرها للمشرع شريطة عدم المساس أو الانتقاص من الحقوق والحريات التي كفلها الدستور (قرار المحكمة الدستورية الأردنية رقم (٥) لسنة ٢٠١٤ الصادر بتاريخ ٢٠١٥/١/٢٢).

وحيث أن عدم المساواة بين فئة وأخرى لا يشكل اخلالاً بمبدأ المساواة أمام القانون إذ أن لكل فئة ظروفها الخاصة ومركزها القانوني المتعلق بها، وأن التمييز غير المبرر الذي يناقض مبدأ المساواة هو ذلك التمييز الذي يقع بين من تتماثل مراكزهم القانونية وليس بين من تتنافر لديهم هذه المراكز، وتختلف عن بعضها.

إن ما ورد في البندين الأول والثاني من الفقرة (ب) من المادة (٩) من قانون الجرائم الاقتصادية والمدفوع بعدم دستورية بالبند الثاني منهما قد ميز بين من يخضع لأحكامهما تمييزاً بيناً إذ يتعلق البند الأول منهما

بمن يرتكب جريمة اقتصادية من غير الموظفين العموميين فيما يتعلق البند الثاني بالموظفين العموميين العاملين في السلك الإداري أو القضائي أو البلدي، وضباط الاجهزة الأمنية أو العسكرية أو أي من أفرادها، وكل عامل أو مستخدم في الدولة أو في إدارة عامة.

ومؤدى ذلك أن التمييز بين الفئتين لا يتعلق بنوع الجرم المرتكب وهو في كلتا الحالتين جريمة اقتصادية، بل يتعلق بالمركز القانوني لكل فئة وهو في البند الثاني موظف عام من المشار إليهم حصراً في هذا البند هذا الموظف الذي وبحكم كونه مؤتمناً على المال العام فإن ما يطلب منه أن يكون ذا سلوك سوي في المجتمع لأن هذا السلوك يمكن أن يكون فقط نتيجة خشية سلطة النظام والقانون. فإذا زالت سيطرة القانون وسطوته، أو شعر بغياب هذه السلطة انقلب البعض إلى طبيعته القائمة على الفوضى مما يؤدي به إلى ارتكاب جرائم اقتصادية أو غيرها، نظراً لطبيعة العمل الذي يمارسه والذي يدفعه إلى الانتفاع بمظاهر السلطة أو الاثراء على حساب الدولة والمجتمع. أن ما ينبني على ذلك، أن هذا السبب لا يقوم على أساس صحيح، مما يتعين معه الالتفات عنه.

وعن السببين الثاني والثالث من حيث أن تطبيق البند الثاني المطعون بعدم دستوريته يؤدي إلى اخلال بمبدأ العدالة ذلك أن الموظف العام الذي يرضخ تحت وطأة تدني راتبه يقع ضحية اغراءات رؤوس الأموال وأن قانون الجرائم الاقتصادية وفي سبيل المحافظة على هيبة الوظيفة العامة رتَّب على الموظف عقوبات إضافية بكف يده وأن الادانة الجزائية يترتب عليها فقدان الموظف لعمله.

فإن محكمتنا تجد، أن لا اساس من القانون لهذين السببين وما أورده الطاعن بهما. ذلك أن الوظيفة العامة أمانة يؤديها الموظف لقاء اجر يتقاضاه من الدولة وقبل بها وسعى إليها طويلاً، واقسم على القيام بها بكل أمانة واخلاص وتفانٍ وأن اخلاقيات الوظيفة العامة تتطلب منه المحافظة على أموال الدولة كجهة عمل وأن تدني الراتب والوقوع تحت اغراءات الوظيفة، لا يبرر له تحت أي ظرف ولوج طريق الفساد وسلوك الطرق الشائنه للحصول على المال.

ان الأخذ بهذا القول يؤدي إلى انهيار القيم والأخلاق، وضياع هيبة الوظيفة العامة ومن بعدها هيبة الدولة، وأن ذلك يُشرع للفساد، ويلحق ضرراً بالغاً بالأفراد والمجتمع ويسبب له الاضطراب والفوضى مما يتوجب محاربته بكافة السبل والوسائل حفاظاً على أمن الوطن والمواطن، وبالتالي فإن المساواة بين الموظف العام وغيره من فئات المواطنين في هذا الوضع بالذات يجافي العدالة و يتنافى معها.

وعن القول بأن الموظف العام يخضع لعقوبات أخرى بكف يده عن ممارسة العمل ابتداءً ومن ثم فقدان

هذه الوظيفة حال ادانته فإن هذه العقوبة لا تنحصر فقط بقانون الجرائم الاقتصادية، بل أن انظمة الخدمة المدنية المتعاقبة نصت صراحةً على أن ادانة الموظف العام قضائياً لا يحول دون اتخاذ اجراءات تأديبية بحقه.

وهذا ما أكد عليه نظام الخدمة المدنية رقم ٩ لسنة ٢٠٢٠ الذي نص في المادة (١٤٩/ج/١) منه على أنه " لا يحول القرار الصادر بإدانة الموظف أو تبرئته من الشكوى أو الدعوى التي قدمت ضده او الحكم بعدم مسؤوليته عما اسند إليه او منع محاكمته دون اتخاذ الاجراءات التأديبية اللازمة بحقه بمقتضى أحكام هذا النظام على المخالفة التي ارتكبها وايقاع العقوبة التأديبية المناسبة عليه من المرجع المختص أو المجلس التأديبي".

ويغدو ما أثير بهذين السببين لا يستند إلى أساس قانوني مما يتعين معه الالتفات عنهما.

إن محكمتنا تجد أن عدم المساواة التي يتمسك بها الطاعن لا تنطوي على تمييز مجافٍ للحقوق لعدم التماثل في الظروف والمراكز القانونية للمشمولين في نص البندين (١و٢) من الفقرة (ب) من المادة (٩) من قانون الجرائم الاقتصادية رقم (١١) لسنة ١٩٩٣.

وتأسيساً على ما تقدم تقرر المحكمة رد الطعن.

حكماً صدر في اليوم الرابع عشر من شهر رجب لعام ١٤٤١ هـ

الموافق التاسع من شهر آذار لسنة ٢٠٢٠.

الحكم رقم (٢) لسنة ٢٠٢٠

الصادر باسم صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم

ملك المملكة الأردنية الهاشمية

المحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة، منصور الحديدي، الأستاذ الدكتور نعمان الخطيب ، محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين ، قاسم المومني ، فايز حمارنة ، الدكتور أكرم مساعدة ، محمد المحادين.

جريمة اقتصادية، مراكز قانونية، مساواة، عموم، تجريد، موظف عام.

- **المبدأ:**

١. استقر قضاء محكمتنا، فيما يتعلق بتطبيق مبدأ المساواة، على أربعة ثوابت **أولها** إخضاع جميع المراكز القانونية المتماثلة لمعاملة قانونية واحدة، كما يتحقق مبدأ المساواة بتطبيق معاملة قانونية مختلفة على المراكز القانونية المختلفة، وفي كلتا الحالتين يتعين التوافق مع ما هدف إليه المشرع وابتغاه في التشريع، **وثانيها** أن مبدأ المساواة يتعارض مع حالة التمييز بين أفراد الجماعة أو الطائفة الواحدة أو الفئة، عندما تكون مراكزهم القانونية متشابهة أو متطابقة أو متماثلة، **وثالثها** أن كنه المراكز القانونية ومعناها هو الحقوق التي يتمتع بها أصحاب هذه المراكز، والالتزامات التي يتحملونها، وتتوافق وتتماثل هذه الحقوق وتلك الالتزامات لدى فئة من الأفراد، لكنها تختلف لدى فئة أخرى، ولكل من هاتين الفئتين مركز قانوني خاص بها، **ورابعها** أن المشرع يملك سلطة تقديرية يستقل بها في مجال نهوضه بالمهام التشريعية الموكولة إليه، وهذه السلطة ترفده بمكنة تخوله إجراء المفاضلة والملاءمة بين مختلف البدائل والوسائل، مستجيبًا لمقتضيات الصالح العام.

٢. إن المراكز القانونية للأشخاص المشمولين بأحكام البند (١) من الفقرة (ب) من قانون الجرائم الاقتصادية تختلف اختلافًا بيّنًا عن المراكز القانونية للموظفين العموميين الذي أشار إليهم البند (٢) من الفقرة (ب) من ذات المادّة والقانون، مما يجعل المساواة غير قائمة بينهما لعدم توافر شرطي العموم والتجريد.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. الفقرة (١) من الموادّ (٦، ٧، ١٠١) من الدستور.

٢. المادّة (٩/ب/٢) من قانون الجرائم الاقتصادية.

في الطعن المقدم من الطاعنة (المتهمة) بالقضية الجنائية ذات الرقم (٢٠١٩/٩٩٧) المسجلة لدى محكمة بداية عمان، هناء محمد ممدوح عبد الرزاق الشعابي، وكلاؤها المحامون، د. نوفان العجارمة، واخرون، المتضمن الدفع بعدم دستورية البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٩) من قانون الجرائم الاقتصادية رقم (١١) لسنة (١٩٩٣) وتعديلاته، بداعي أن حكم هذا البند ، يخالف على التوالي أحكام الفقرة (١) من المواد (٦،٧،١٠١) من الدستور.

بعد الاطلاع على سائر الأوراق، المضمومة للملف الوارد من محكمة التمييز، تنفيذاً لقرارها المؤرخ في (٢٠٢٠/٢/١٧) الصادر بالطلب رقم (٣/ط/٢٠٢٠) المتضمن إحالة الدفع بعدم دستورية البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٩) من قانون الجرائم الاقتصادية إلى المحكمة الدستورية للفصل فيه، يتبين:

أن النيابة العامة أحالت الطاعنة (المتهمة)، إلى محكمة جنايات عمان لمحاكمتها مع أخرين، عن جناية استثمار الوظيفة بالاشتراك، بحدود المادتين (٧٦،١٧٥) من قانون العقوبات رقم (١٦) لسنة (١٩٦٠) وتعديلاته وقانون هيئة النزاهة ومكافحة الفساد النافذ.

شرعت محكمة الجنايات عمان، بإجراءات المحاكمة، وأثناء السير بها، تقدم وكيل الطاعنة بمذكرةٍ دفع بمقتضاها بعدم دستورية البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٩) من قانون الجرائم الاقتصادية النافذ، وطلب وقف النظر بالقضية الجنائية، وإحالة الملف لمحكمة التمييز للبت في مسألة إحالة هذا الدفع إلى المحكمة الدستورية.

استجابت محكمة جنايات عمان لهذا الطلب وأحالت القضية لمحكمة التمييز بعد أن أوقفت نظرها.

ورد طلب الدفع بعدم الدستورية لمحكمة التمييز مع كامل أوراق القضية الجنائية ، وتم تسجيله برقم (٣/ط/٢٠٢٠) .

وجدت محكمة التمييز أن هناك أسباباً جدّية، توحي بوجود شبهةٍ دستورية، تبرر الإحالة إلى المحكمة الدستورية، صاحبة الاختصاص، فقررت ذلك بتاريخ (٢٠٢٠/٢/١٧).

تولت رئاسة محكمتنا تنفيذ الإجراءات الوجوبية، المبحوث عنها في البندين (١ ، ٢) من الفقرة(ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية، وجرى إرسالُ نسخةٍ من قرار الإحالة الصادر عن محكمة التمييز إلى كلٍ من السادة:

١- رئيس الوزراء.
٢- رئيس مجلس الأعيان.
٣- رئيس مجلس النواب.
وذلك بمقتضى الكتب المنتهية على التوالي بالأرقام (١٣٠،١٣١،١٣٢) ، المؤرخة بتاريخ واحدٍ هو يوم (٢٠٢٠/٣/١).

ورد كتاب رئيس الوزراء المؤرخ في (٢٠٢٠/٣/٨) والمنتهي بالرقم (٧٦٣٨)، وقد أرفق به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في (٢٠٢٠/٣/٨) والتي خلُصت إلى القول بأن المادة (٩/ب/٢) من قانون الجرائم الاقتصادية النافذ تتفق وأحكام الدستور، وأسباب الطعن تستوجب الرد.

طلب رئيس الوزراء اعتبار ما تضمنته مذكرة ديوان التشريع والرأي رداً منه على الطعن الماثل، تنفيذاً لمقاصد البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية.

قررت محكمتنا الاكتفاء بما تم تقديمه من مذكرات، ورؤية هذا الطعن تدقيقاً، عملاً بأحكام المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية.

في الموضوع:

لدى التدقيق والمداولة، واستظهار النصوص التشريعية ذات العلاقة، وما تضمنته المذكرة الوحيدة التي قدمها وكيل الجهة الطاعنة لمحكمة جنايات عمان، اثناء نظر القضية الجنائية ذات الرقم (٢٠١٩/٩٩٧)، والتي ينعى فيها بمقتضى الأسباب التي سامتها لأسناد طعنه بعدم دستورية البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٩) من قانون الجرائم الاقتصادية، بداعي مخالفته لمبدأ المساواة، الذي صانته أحكام الفقرة (١) من كلٍ من المواد (٦،٧،١٠١) من الدستور نجد:

أ- أن الطاعنة، كانت موظفة عامة لدى وزارة البيئة بوظيفة مديرة لصندوق حماية البيئة، خلال الفترة الواقعة بين الشهر الخامس من عام (٢٠١٠) وحتى نهاية عام (٢٠١٧)، عندما تركت العمل لدى القطاع العام. وأثناء عملها تقاضت مبلغاً من المال، وبسبب ذلك تمت ملاحقتها بجرم استثمار الوظيفة.

ب – ان البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٩) من قانون الجرائم الاقتصادية رقم (١١) لسنة ١٩٩٣ وتعديلاته ينص (لا تسري أحكام البند (١) من هذه الفقرة على الموظفين العموميين العاملين في السلك الاداري او القضائي، أو البلدي ، وضباط الاجهزة الامنية، او العسكرية ، او ايٍ من افرادها ، وكل عامل ، او مستخدمٍ في الدولة ، او في أيّ ادارةٍ عامة) .

ج- إن البند (١) من ذات الفقرة والمادة ينص على انه (يحق للنائب العام التوقف عن ملاحقة من يرتكب جريمة معاقباً عليها بمقتضى أحكام هذا القانون وإجراء الصلح معه إذا أعاد كلياً المال الذي حصل عليه نتيجة ارتكاب الجريمة ، او أجرى تسوية عليها ،ولا يعتبر قرار النائب العام في أي مرحلةٍ من مراحل التحقيق او المحاكمة نافذاً إلا بعد الموافقة عليه من قبل لجنة قضائية ، برئاسة رئيس النيابة العامة ، وعضوية كلٍ من : قاضي تمييز يختاره رئيس المجلس القضائي ، والوكيل العام ، وذلك بعد سماع رأي النائب العام).

وحيث أن الطاعنة ، موظفة عامة ، بالمعنى المقصود بالفقرة (أ) من المادة (٢) من قانون الجرائم الاقتصادية وفي سائر التشريعات التي وردت الاشارة في نصوصها إلى الموظف العام .

وحيث أن الركن الاساس في هذا الطعن ، يتفيأُ ظلال الادعاء ، بعدم دستورية البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٩) من قانون الجرائم الاقتصادية لعلة أنه لم يساوِ بين المشمولين بأحكام هذا البند المطعون بعدم دستوريته ،وبين المخاطبين بأحكام البند (١) من نفس الفقرة والمادة ، مما يشكل تمييزاً يخالف الحكم الذي ارسته الفقرة (١) من المادة(٦) من الدستور التي تنص (الاردنيون امام القانون سواء ، لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وانْ اختلفوا في العرق او اللغة او الدين).

وحيث ان هذا المذهب من الجهة الطاعنة بمفازةٍ شاسعة عن المبادئ التي تواضعت عليها وأرستها اجتهادات الفقه والقضاء في هذا الصدد لما يلي :

أولاً : ان مبدأ المساواة في حقيقةِ مقاصدهِ ومعانيه ، يقوم على اخضاع جميع المراكز القانونية المتماثلة لمعاملة قانونية واحدة كما يتحقق مبدأ المساواة بتطبيق معاملة قانونية مختلفة على المراكز القانونية المختلفة وفي كلتا الحالتين يتعين التوافق مع ما هدف اليه المشرع وابتغاه في التشريع.

ثانياً : ان مبدأ المساواة ، يتعارض مع حالة التمييز بين افراد الجماعة او الطائفة الواحدة أو الفئة، عندما

تكون مراكزهم القانونية متشابهة أو متطابقة أو متماثلة .

ثالثاً : إن كُنْه المراكز القانونية ومعناها هو الحقوق التي يتمتع بها أصحاب هذه المراكز والالتزامات التي يتحملونها وتتوافق وتتماثل هذه الحقوق ، وتلك الالتزامات لدى فئة من الافراد لكنها تختلف لدى فئة اخرى ولكل من هاتين الفئتين مركز قانوني خاص بها .

رابعاً : إن المشرع يملك سلطة تقديرية يستقل بها في مجال نهوضه بالمهام التشريعية الموكولة إليه ، وهذه السلطة ترفده بمكنةٍ تخوله إجراء المفاضلة والملاءمة بين مختلف البدائل والوسائل ، مستجيباً لمقتضيات الصالح العام ، فيضع شروطاً موضوعية ، تتحدد بمقتضاها المراكز القانونية التي يتساوى بها الافراد امام القانون ويأخذ بالاعتبار ان التمييز المخلُّ لمبدأ المساواة هو الذي يستند الى اللغة او العرق او الدين او اللون.

خامساً :انه في رحاب هذا السياق كان مبدأ المساواة امام القانون الذي ارتضاه المشرع في الفقرة (١) من المادة (٦) من الدستور الاردني وما يزال علامة فارقة وضمانة دستورية نوعية وسياسية وتحقق السلم والامن الاجتماعي.

وحيث ان المراكز القانونية للأشخاص المشمولين بأحكام البند (١) من الفقرة (ب) من المادة (٩) من قانون الجرائم الاقتصادية تختلف اختلافاً بيّناً عن المراكز القانونية للموظفين العموميين الذين اشار اليهم البند (٢) من الفقرة (ب) من ذات المادة والقانون ، مما يجعل المساواة غير قائمة بينهما، لعدم توفر شرطي العموم والتجريد .

وحيث ان المشرع عجم عيدان من يرتكب جناية معاقباً عليها بقانون الجرائم الاقتصادية ، من غير الموظفين العموميين ، ثم يعيد كلياً الاموال التي حصل عليها بنتيجة ارتكاب الجريمة ، أو يجري تسوية عليها ، فوجد أن مركزه القانوني بعناصره وشروطه وصفاته مختلفة عن المركز القانوني للموظف العام ، الذي يتعين عليه بمقتضى التشريعات الخاصة بالموظف والوظيفة ، ان يحافظ على المال العام والاّ يتجاسر بالاعتداء عليه ، بأي صورة من الصور وان تظلَّ حرمة المال العام ساكنة في حدقات العيون.

وحيث ان المشرع إذ إرتأى عدم سريان حكم البند (١) من ذات الفقرة والقانون ، على الموظفين العامين المشار اليهم في البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٩) من قانون الجرائم الاقتصادية قد احسن صنعاً، جزاء وفاقاً ، لما يُقْدمُ عليه الموظف العام من انتهاك لحرمات المال العام.

وحيث أن ما اثارته الجهة الطاعنة من حجج واسباب لا يجعل حكم البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٩) مخالفاً لحكم الفقرة (١) من المادة (٦) من الدستور.

وحيث ان لا علاقة بين وقائع هذا الطعن وبين حكم الفقرة الاولى من المادتين (٧ و ١٠١) من الدستور.

وحيث أن حكم البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٩) من قانون الجرائم الاقتصادية رقم ١١ لسنه (١٩٩٣) ، غير مشوب بعدم الدستورية ، ويتفق وأحكام الدستور وأسباب الطعن لا تنال منه مما يجعل الطعن حرياً بالرد .

لهذا وتأسيساً على كل ما تقدم نقرر الحكم برد الطعن .

حكماً صدر في اليوم العاشر من شهر رمضان لعام (١٤٤١) هجري

الموافق لليوم الثالث من شهر أيار لعام (٢٠٢٠) ميلادي

الحكم رقم (١) لسنة (٢٠٢١)

الصادر باسم صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم

ملك المملكة الأردنية الهاشمية

بالجلسة المنعقدة برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة، محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين، قاسم المومني، فايز حمارنة، د. أكرم مساعدة، محمد المحادين، تغريد حكمت.

تأمين، أموال غير منقولة، تنفيذ، حق الطعن، اختصاص.

- **المبدأ:**

حصر المشرع حق الطعن في القرارات التي يصدرها رئيس التنفيذ بما نصت عليه البنود الأحد عشر التي وردت في المادّة (٨) من قانون التنفيذ المعدل رقم (٢٩) لسنة ٢٠١٧، وأجاز لغير أطراف الدعوى التنفيذية الطعن في قرارات رئيس التنفيذ، إذا كان أيّ من هذه القرارات يُلحق به ضررًا أو يحرمه من حق أو منفعة مقررة له قانونًا، إلا أنه لم يحجب هذا الحق عن أطراف الدعوى التنفيذية، وإنما نظم حالات ممارسة حق الطعن والمواضيع التي يصح الطعن فيها أمام مرجع قضائي هو محكمة البداية بصفتها الاستئنافية، بعد أن كانت محكمة الاستئناف هي المرجع المختص بنظر الطعن في قرار رئيس التنفيذ بمقتضى المادّة (٨) من قانون التنفيذ المعدل رقم (٢٩) لسنة ٢٠١٧.

وحيث أن تعديل المادة (٢٠) من قانون التنفيذ رقم (٢٥) لسنة ٢٠١٧ لا يتضمن أي تأثير على جوهر الحقوق للمتقاضين بالدعوى التنفيذية أو أي مساس بأساسياتها.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. الموادّ (١/٦، ١/١٠١، ١٠٢، ١/١٢٨) من الدستور.
٢. المادّة (٢٠) من قانون التنفيذ رقم (٢٥) لسنة ٢٠١٧.

في الطعن المقدم من الطاعن محمد أمجد محمد أبو عيشة، وكيله المحامي ، د.إياد بطاينة بعدم دستورية المادة (٢٠) من قانون التنفيذ رقم (٢٥) لسنة (٢٠٠٧)، حسبما عدلت بالقانون رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٧) بداعي أن حكم هذه المادة يخالف أحكام المواد (١/٦، ١/١٠١، ١٠٢، ١/١٢٨) من الدستور.

بعد الاطلاع على سائر الأوراق المضمومة للملف الوارد من محكمة التمييز تنفيذاً لقرارها المؤرخ في ٢٠٢٠/١٢/١٤، الصادر بالطلب رقم (٦/ط/٢٠٢٠) المتضمن إحالة الدفع بعدم دستورية المادة (٢٠) من قانون التنفيذ رقم (٢٥) لسنة (٢٠٠٧) حسبما عدلت بالقانون رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٧)، إلى المحكمة الدستورية للفصل فيه يتبين:

أن البنك الاردني الكويتي قدم بتاريخ ٢٠١٩/١٠/١٦ لدائرة تنفيذ عمان سند تأمين دين مقابل أموال غير منقولة مؤرخ في ٢٠١١/١١/٢٧ بقيمة مليوني دينار مستحقة (عند الطلب) بمواجهة المدين محمد أمجد محمد أبو عيشة وسجلت دعوى تنفيذية برقم (٢٠١٩/٢٩٦٢٣).

أصدر رئيس التنفيذ عدة قرارات بعد مباشرته بإجراءات التنفيذ، وبتاريخ ٢٠٢٠/١١/١، قدم وكيل المطلوب التنفيذ عليه (المدين) استئنافاً لدى محكمة بداية عمان بصفتها الاستئنافية طاعناً بعدة قرارات أصدرها رئيس التنفيذ، وفصلت محكمة البداية بصفتها الاستئنافية بالدفع الذي قدمه وكيل (المدين) المتعلق بعدم دستورية المادة (٢٠) من قانون التنفيذ بصيغتها المعدلة بمقتضى المادة (٨) من قانون التنفيذ المعدل رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٧).

وبتاريخ ٢٠٢٠/١١/٢٥ أصدرت محكمة البداية بصفتها الاستئنافية قرارها رقم (٢٠٢٠/١٦٧٥) متضمناً إحالة أوراق الدعوى التنفيذية لمحكمة التمييز التي سُجل لديها ملف الدعوى التنفيذية والطلب برقم (٦/ط/٢٠٢٠).

وجدت محكمة التمييز بأن تعديل المادة (٢٠) من قانون التنفيذ رقم (٢٥) لسنة (٢٠٠٧) بموجب القانون المعدل رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٧) قد ينطوي على شبهة دستورية يتعين معه إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية فأحالتها إليها.

تولت رئاسة محكمتنا تنفيذ الإجراءات الوجوبية المبحوث عنها بالبندين (١ ، ٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية وتم إرسال نسخة من قرار الإحالة الصادر عن محكمة التمييز إلى كل من السادة:

١- رئيس الوزراء
٢- رئيس مجلس الأعيان
٣- رئيس مجلس النواب

بمقتضى الكتب المنتهية على التوالي بالأرقام (١٨، ١٩، ٢٠) والمؤرخة بتاريخ واحد هو (٢٠٢١/١/٥)،

ورد كتاب رئيس الوزراء المؤرخ في (٢٠٢١/١/١٢) والمنتهي بالرقم (٧٧١)، المرفق به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في (٢٠٢١/١/١١) والتي انتهت إلى أن المادة (٢٠) من قانون التنفيذ رقم (٢٥) لسنة (٢٠٠٧) تتفق وأحكام الدستور وأسباب الطعن لا ترد عليها.

طلب رئيس الوزراء اعتبار ما تضمنته مذكرة ديوان التشريع والرأي رداً منه على طعن الجهة الطاعنة تنفيذاً لمقاصد البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

قررت محكمتنا الاكتفاء بما تم تقديمه من مذكرات ورؤية هذا الطعن الماثل تدقيقاً، وذلك عملاً بأحكام المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية.

في الموضوع:

لدى التدقيق والمداولة واستظهار النصوص التشريعية ذات العلاقة وما تضمنته سائر الأوراق المضمومة لملف الدعوى التنفيذية ومنها مذكرة وكيل الجهة الطاعنة المقدمة لمحكمتنا والقرارات الثلاثة الصادرة عن محكمة بداية عمان بصفتها الاستئنافية – تنفيذ، بتواريخ (٢٠٢٠/٧/٨) و(٢٠٢٠/١٠/٢١) و (٢٠٢٠/١١/٢٥) يتبين:

أولاً:

أن المادة (٢٠) من قانون التنفيذ رقم (٢٥) لسنة (٢٠٠٧) كانت تنص في الفقرة (أ) منها على ما يلي:

(أ- يكون القرار الذي يصدره الرئيس قابلاً للطعن أمام محكمة الاستئناف خلال سبعة أيام تلي تاريخ تفهيمه او تبليغه)، وهذا يعني أن جميع القرارات التي كان يصدرها رئيس التنفيذ تقبل الطعن بها لدى محكمة الاستئناف.

أما بعد تعديل المادة (٢٠) إياها بالقانون المعدل رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٧) فقد نصت المادة (٨) من هذا القانون على إلغاء نص المادة (٢٠) من القانون الأصلي والاستعاضة عنه بالنص التالي:

(المادة ٢٠:

- يكون القرار الصادر عن الرئيس قابلاً للطعن أمام محكمة البداية بصفتها الاستئنافية وذلك خلال سبعة أيام تلي تاريخ تفهيمه أو تبليغه إذا تعلق بأحد الأمور التالية:

١- اختصاص الدائرة في تنفيذ سند تنفيذي ما أو قابليته للتنفيذ.

٢- كون الأموال المحجوزة من الأموال التي يجوز أو لا يجوز حجزها او بيعها.

٣- حق اشتراك أي شخص آخر في الحجز أو عدم اشتراكه.
٤- حق الرجحان بين المحكوم لهم.
٥- تأجيل أو تأخير أو وقف إجراء التنفيذ.
٦- حبس المحكوم عليه أو رفضه أو تأجيله.
٧- القرار الصادر وفق احكام أي من المواد (٢٢) أو (٢٨) أو (٩٧) من هذا القانون.
٨- رجوع الرئيس عن أي قرار سبق أن أصدره.
٩- المنع من السفر.
١٠- القرار الصادر بالإحالة القطعية في العقار.
١١- القرار الصادر بنتيجة الاعتراض المقدم من غير أطراف الدعوى التنفيذية.)

إنه واضح وبجلاء أن الفقرة (أ) من المادة (٢٠) قبل التعديل كانت تجيز الطعن بقرار رئيس التنفيذ أمام محكمة الاستئناف، وقد جاءت كلمة القرار في هذا النص مطلقة والمطلق يجري على إطلاقه وقد ترتب على هذا واقع أسهم إلى حد بعيد في تأخير وصول صاحب الحق إلى حقه، الأمر الذي تنبه له المشرع فحصر حق الطعن بالقرارات التي يصدرها رئيس التنفيذ بما نصت عليه البنود الأحد عشر التي وردت في المادة (٨) من قانون التنفيذ المعدل رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٧)، كما أن المشرع أحسن صنعاً عندما جعل محكمة البداية بصفتها الاستئنافية مرجعية للطعون الموجهة لأي قرار من القرارات التي يتخذها رئيس التنفيذ والمحددة بالبنود الأحد عشر من الفقرة (أ) من المادة (٢٠)، بدلاً من محكمة الاستئناف.

ثانياً:

إن المواد (١/٦، ١/١٠١، ١٠٢، ١/١٢٨) من الدستور ليس بينها وبين مقاصدها وبين معانيها أي اتصال بالمقاصد والمعاني التي يتصل بها الطعن الماثل، ولعل من المسلَّمات المستقرة التي يتفق عليها الفقه والقضاء الدستوري أن المشرع يتمتع بسلطة تقديرية، يستقل بها للنهوض بالمهام التشريعية الموكولة إليه، الأمر الذي يرفده بصلاحية تخوله إجراء المفاضلة والمواءَمة بين الخيارات والبدائل والوسائل مستجيباً بكل هذا لمقتضيات الصالح العام، وضمن هذا السياق يتولى المشرع وضع الشروط الموضوعية التي تتحدد بمقتضاها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون ويتحقق مبدأ المساواة الذي يقوم على إخضاع جميع المراكز القانونية المتماثلة لمعاملة قانونية واحدة، كما يتحقق مبدأ المساواة بتطبيق معاملة قانونية مختلفة على المراكز القانونية المختلفة.

ثالثاً:

إن المشرع إذ أجاز لغير أطراف الدعوى التنفيذية الطعن بقرارات رئيس التنفيذ، إذا كان أيٌّ من هذه القرارات، يلحق به ضرراً، أو يحرمه من حقٍ أو منفعةٍ مقررة له قانوناً، إلاّ أنه لم يحجب هذا الحق عن أطراف الدعوى التنفيذية وإنما نظم حالات ممارسة حق الطعن، والمواضيع التي يصح الطعن بها، أمام مرجعٍ قضائي، هو محكمة البداية بصفتها الاستئنافية بعد أن كانت محكمة الاستئناف هي المرجع المختص بنظر الطعن بقرار رئيس التنفيذ، وهو المذهب الذي اعتنقه المشرع، بتعديل المادة (٢٠) من قانون التنفيذ رقم (٢٥) لسنة (٢٠٠٧) بمقتضى المادة (٨) من قانون التنفيذ المعدل رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٧).

وحيث أن نعي الجهة الطاعنة، بأن تعديل المادة (٢٠) من قانون التنفيذ رقم (٢٥) لسنة (٢٠٠٧)، بموجب المادة (٨) من القانون رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٧) أدى إلى حرمان أطراف الدعوى التنفيذية من درجة من درجات التقاضي، إنما هو نعي مردود ويجافي الواقع القانوني، لعلة أن التقاضي بالدعوى التنفيذية ما يزال على درجتين.

وحيث أن تعديل المادة (٢٠) من قانون التنفيذ رقم (٢٥) لسنة (٢٠٠٧)، بمقتضى المادة (٨) من قانون التنفيذ المعدل رقم (٢٩) لسنة (٢٠١٧)، لا يتضمن أي تأثير على جوهر الحقوق للمتقاضين بالدعوى التنفيذية أو أي مساسٍ بأساسياتها، خلافاً لما ذهب إليه وكيل الجهة الطاعنة في مذكرته المقدمة لمحكمتنا، وبالتالي فإن التعديل موضوع هذا الطعن، بمنأىً عن مخالفة القواعد والأحكام الحقّة التي أرستها الفقرة (١) من المادة (١٢٨) من الدستور.

لهذا وبالبناء على ما تقدم نقرر: الحكم برد الطعن .

صدر في اليوم الثامن عشر من شهر جمادى الآخرة، العام (١٤٤٢) هجرية

الموافق لليوم الحادي والثلاثين من شهر كانون الثاني لعام (٢٠٢١) ميلادية.

الحكم رقم (٢) لسنة (٢٠٢١)

الصادر باسم صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم

ملك المملكة الأردنية الهاشمية

بالجلسة المنعقدة برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة، محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين، قاسم المومني، فايز الحمارنة، د.أكرم مساعدة، محمد المحادين، تغريد حكمت.

ضريبة، أثر رجعي، تشريع بدرجة قانون، سريان مفعول.

- **المبدأ:**

أعطى النص الدستوري للسلطة التشريعية استثناءً يتعلق بقاعدة انطباق الأثر الرجعي، بحيث لا يكون إلا لتشريع بدرجة قانون إذا تضمن نصًّا على ذلك، ولم يُعطِ هذه الصلاحية للسلطة التنفيذية التي يصدر عنها النظام، كما هو النظام موضوع الطعن رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٦ نظام إعفاء أرباح صادرات السلع والخدمات من ضريبة الدخل.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّة (٢/٩٣) من الدستور.

٢. المادّة (٩) من نظام إعفاء أرباح صادرات السلع والخدمات من ضريبة الدخل رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٦.

في الطعن المقدم من شركة نهر الأردن للصناعات الدوائية ذ.م.م المفوض عنها محمد محمود يوسف مسروجي و رامي غالب حسن صباريني، وكيلها المحامي رائد محمد أبو آغا. بعدم دستورية المادة (٩) من نظام إعفاء أرباح صادرات السلع والخدمات من ضريبة الدخل رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٦ الصادر بموجب المادة (٤) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤، المنشور بعدد الجريدة الرسمية رقم (٥٤١٥)

تاريخ ٢٠١٦/٠٨/١٦.

بعد الإطلاع على الأوراق نجد بأن وقائع هذا الطعن، تتلخص في أن الطاعنة شركة ذات مسؤولية محدودة، ومسجلة في سجل الشركات تحت الرقم (٥٨٤٣) و في شبكة مكلفي ضريبة الدخل بالرقم (٤٥٩٥٢٢). وقد تقدمت بكشف التقدير الذاتي للعام ٢٠١٥، حيث تم تقدير صافي ضريبة الدخل المتحقق عليها بمبلغ وقدره (٤٧٧١٨,٥٠٠) ديناراً، إلّا أنها لم ترتضِ بالتقدير المذكور، فاعترضت عليه بتاريخ ٢٠١٩/٠٩/١٥، وبنتيجة الأعتراض قررت هيئة الأعتراض ردّه.

ولمّا لم تقبل الطاعنة بنتيجة الأعتراض، فقد أقامت الدعوى رقم (٢٠١٩/٩٩٦) لدى محكمة البداية الضريبية، طالبة فسخ القرار الصادر بنتيجة الاعتراض بموجب المادة (٣٣/ز/٢) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤ وتعديلاته، حيث أصدرت المحكمة قرارها بتاريخ ٢٠٢٠/١٠/٢٦، متضمناً إلغاء قرار التدقيق والمصادق عليه من هيئة الاعتراض، وقبول الاقرار المقدم من المدّعية دون تعديل، واعتبار الضريبة المتحققة عليها لسنة ٢٠١٥ مبلغ (٦٤٦٢) ديناراً.

لم يقبل مدعي عام ضريبة الدخل والمبيعات بالحكم المذكور، فتقدم طاعناً لدى محكمة الاستئناف الضريبية، التي أصدرت بتاريخ ٢٠٢١/٠١/١٣ قرارها رقم (٢٠٢٠/٨٢١)، المتضمن قبول الاستئناف، وفسخ القرار المستأنف، والحكم برد دعوى المدعية، وتثبيت قرار هيئة الاعتراض المطعون فيه.

لم ترتضِ المدعية بالحكم الاستئنافي فتقدمت لمحكمة التمييز طاعنة به، ودفعت أمام محكمة التمييز بعدم دستورية نص المادة (٩) من نظام إعفاء أرباح صادرات السلع والخدمات من ضريبة الدخل رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٦.

وجدت محكمة التمييز أن شروط إحالة الدفع للمحكمة الدستورية متحققة لجديّة الدفع وتوفر المصلحة، وأن أسباب الطلب تبرّر بظاهرها قبول إحالة الدفع بعدم دستورية المادة (٩) من النظام رقم (٢٠١٦/١٠٦)، وقررت قبول الطلب، وإحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية للبت فيه كما تقدمت الطاعنة باستدعاء لمحكمتنا مكررة الدفع بعدم دستورية المادة موضوع الطعن.

تولت رئاسة محكمتنا تنفيذ الاجراءات الوجوبية المبحوث عنها بالبندين (١ ، ٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية، فتمّ إرسال نسخة من قرار الإحالة الصادر عن محكمة التمييز إلى السادة:

١.رئيس الوزراء.
٢.رئيس مجلس الأعيان.
٣.رئيس مجلس النواب.
بمقتضى الكتب المنتهية على التوالي (١٨٠/١٨١/١٨٢) تاريخ ٢٠٢١/٥/٤.
ورد كتاب رئيس الوزراء رقم (ض١/١٤٩٥٨) تاريخ ٢٠٢١/٠٥/١٠، مرفقاً به صورة عن الكتاب الموجه من رئيس ديوان التشريع لرئيس الوزراء، المتضمن ردّاً على أسباب الطعن، والذي انتهى إلى أن أحكام المادة (٩) من نظام إعفاء أرباح صادرات السلع والخدمات من ضريبة الدخل المطعون بعدم دستوريتها، تتفق وأحكام الدستور الأردني، وأن أسباب الطعن حريّة بالرد، وطلب رئيس الوزراء اعتبار ما تضمّنه كتاب رئيس ديوان التشريع رداً على الطعن استناداً لأحكام المادة (١٢/ب/٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢. قررت محكمتنا الاكتفاء بما تم تقديمه من مذكرات ورؤية هذا الطعن الماثل تدقيقاً عملاً باحكام المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية.

بعد التدقيق والمداولة فإنّنا نجد أن أسباب الطعن بعدم دستورية المادة (٩) من النظام رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٦ نظام إعفاء أرباح صادرات السلع والخدمات من ضريبة الدخل، تنصبّ على تطبيق هذه المادّة بأثر رجعي على الفترة الضريبية المتحققة على الطاعنة لسنة ٢٠١٥ وما يليها، في حين أن النظام الواجب التطبيق على الفترة الضريبية المذكورة هو النظام الساري المفعول رقم (٧٠) لسنة ٢٠١٠.

ومن الرجوع إلى المادة (٢/٩٣) من الدستور نجد أنها تنص على " يسري مفعول القانون بإصداره من جانب الملك ومرور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية إلاّ إذا ورد نصٌّ خاص في القانون على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر".

ولما كان الدستور بنصوصه كلّها يسمو ويعلو على كل النصوص التشريعية، وهو سيّد المنظومة القانونية بمختلف تدرّجاتها .

وحيث أن النص المومأ إليه واضح الدلالة والبيان في أنّ الأصل هو أن القانون يسري بتاريخ تالٍ لاصداره، وأن انعطافه ورجعيته لتاريخ سابق لا يكون إلاّ إذا ورد نصٌ في القانون ذاته على هذه الرجعية.
وأن النصَّ الدستوري أعطى هذا الاستثناء للسلطة التشريعية ولم يعطِ هذه الصلاحية للسلطة التنفيذية التي يصدر عنها النظام، كما هو النظام موضوع الطعن.

وأن الأثر الرجعي لا يكون إلّا لتشريع بدرجة قانون إذا تضمّن نصّاً على ذلك، توفيقاً لنص المادة (٢/٩٣) من الدستور.

وحيث أن المادة (٩) من النظام المطعون فيه رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٦ نظام إعفاء أرباح صادرات السلع والخدمات من ضريبة الدخل تنص على أن " يطبق هذا النظام على الفترة الضريبية ٢٠١٥ وما يليها".

على الرغم أن المادة الأولى من النظام ذاته تنص على أن " يعمل بالنظام المذكور من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية " وقد تم نشره بتاريخ ٢٠١٦/٠٨/١٦ . فإن نص المادة (٩) المطعون بعدم دستوريتها يغدو مخالفاً لأحكام الفقرة ٢ من المادة (٩٣) من الدستور.

لهذا وبناءً على ما تقدم تقرر المحكمة عدم دستورية المادة (٩) من نظام إعفاء أرباح صادرات السلع والخدمات من ضريبة الدخل رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٦.

حكماً صدر في اليوم السابع والعشرين من شهر شوال لعام ١٤٤٢ هـ

الموافق للثامن من شهر حزيران لعام ٢٠٢١ م

الحكم رقم (٣) لسنة (٢٠٢١)

الصادر باسم صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم

ملك المملكة الأردنية الهاشمية

بالجلسة المنعقدة برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة، محمد الذويب، محمد المبيضين، قاسم المومني، فايز الحمارنة، د.أكرم مساعدة، محمد المحادين، تغريد حكمت.

أحوال شخصية، مراكز قانونية، مساواة، سلطة تنفيذية.

- **المبدأ:**

إنّ قاعدة المساواة كمبدأ دستوريّ لا تعني المساواة الحسابية؛ لأنّ المشرع يملك بسلطته التقديرية، ولغايات تحقيق مقتضيات المصلحة العامة، وضع شروط تتحدد بموجبها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون، فإذا توافرت هذه الشروط في فئة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية، وإذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط في بعضها دون بعضها الآخر انتفى مناط المساواة بينهم، وإن مركز المدعي (الزوج) الطاعن بعدم دستورية نص المادّة (١٢٦) من قانون الأحوال الشخصية، يختلف عن مركز الزوجة القانوني، ذلك أن الزوج، جراء النزاع الذي يثور بينه وبين زوجته إذا ما استحكم الخلاف، واستحالت الحياة الزوجية بينهما، وباءت بالفشل مع ما يترتب على ذلك من آثار، يملك بموجب العقد والقانون الحق بإيقاع الطلاق على الزوجة لأي سبب يراه، وفي أي وقت يجده ملائمًا وبإرادته المنفردة، في حين أن الزوجة لا تملك مثل هذا الحق لذلك فرق المشرع بينهما في الفقرتين (أ) و(ب) من المادّة (١٢٦) من قانون الأحوال الشخصية بمتطلبات ومقتضيات دعوى الشقاق والنزاع، وحيث إن ما أورده المشرع بحكم سلطته التقديرية من التمييز في دعوى الشقاق والنزاع المقامة من الزوج، ولكي لا تكون دعوى التفريق وسيلة للتملص من الالتزامات المقررة شرعًا على الزوج، فقد أحاطها المشرع بإجراءات خاصة بلزوم إثبات وقوع الضرر وفق قواعد الإثبات الشرعية، في حين ترك الأمر لقاضي الشرع للتحقق بالوسيلة التي يراها مناسبة من وقوع الضرر على الزوجة عند ادعائها بذلك.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّتان (١/٦، ١٠٦) من الدستور.

٢. المادّة (١٢٦ / أ /ب) من قانون الأحوال الشخصية.

في الطعن المقدم من الطاعن (المدعي) عطا الله علي سالم النعيمات ، وكيله المحامي ماهر محمود كريشان بداعي عدم دستورية المادة (١٢٦) من قانون الأحوال الشخصية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٩)، لمخالفة أحكامها لأحكام المادتين (٦ و ١٠٦) من الدستور الأردني .

بعد الأطلاع على سائر الأوراق المضمومة للملف الوارد من محكمة التمييز تنفيذاً لقرارها المؤرخ في ٢٠٢١/٥/٢٤ الصادر بالطلب رقم (٢/ط/٢٠٢١)، المتضمن إحالة الدفع بعدم دستورية المادة (١٢٦) من قانون الأحوال الشخصية، يتبين :

أن الطاعن (المدعي) قد أقام لدى محكمة معان الشرعية الدعوى رقم (٢٠٢١/٩٨) بمواجهة المدعى عليها بثينة ساري عيسى الحجوج وكيلها المحامي محمد خليل الرفوع وموضوعها (التفريق ، للشقاق والنزاع). شرعت المحكمة الشرعية في معان بنظر الدعوى فقدم وكيل الطاعن لائحة الطعن بتاريخ ٢٠٢١/٢/٢٢ ، بعدم دستورية المادة (١٢٦) من قانون الأحوال الشخصية وطلب في ختامها وقف النظر بالدعوى رقم (٢٠٢١/٩٨)، وإحالة طلب الدفع بعدم الدستورية مع ملف الدعوى إلى محكمة التمييز.

استجابت محكمة معان الشرعية لطلب وكيل الطاعن (المدعي) وقررت بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٢ ، إحالة كامل أوراق الدعوى لمحكمة التمييز ووقف النظر بها .

إن الطاعن (المدعي) أقام طعنه على مايلي :

إن المادة (١٢٦) المطعون بعدم دستوريتها منحت المرأة تفضيلاً لم تمنحه للرجل إذ ورد فيها، أنه إذا كانت الدعوى مرفوعة من الزوجة فيكتفي القاضي بالتحقق من دعواها ويعفيها من وسائل الإثبات في حين ألزم الزوج باتباعها، وبسبب هذا التمييز بين الزوج والزوجة ترتب على ذلك :

أ- السماح بسماع شهادة أصول وفروع الزوجة وعدم السماح للزوج بذلك.

ب- أعفى الزوجة إذا كانت مدعية من حصر البينة بينما ألزم الزوج بها.

ج- لم يأذن للزوج أن يناقش شهود الزوجة في حين أجاز للزوجة ذلك .
د- السماح بالشهادة السماعية للزوجة وعدم السماح بها للزوج.
وجدت محكمة التمييز أن نص الفقرتين (أ وب) من المادة (١٢٦) من قانون الأحوال الشخصية هو الواجب التطبيق على موضوع الدعوى رقم (٢٠٢١/٩٨)، المقامة لدى قاضي محكمة معان الشرعية، وأن الدفع الذي قدمه الطاعن يتسم بالجدية فأحالت الطعن لمحكمتنا.

تولت رئاسة محكمتنا تنفيذ الاجراءات الوجوبية المنصوص عليها بالبندين (١ و٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية و تم إرسال نسخة من قرار الإحالة الصادر عن محكمة التمييز إلى كل من السادة :

١.رئيس الوزراء
٢.رئيس مجلس الاعيان
٣.رئيس مجلس النواب
بمقتضى الكتب المنتهية على التوالي بالأرقام (٢٢٩، ٢٣٠، ٢٣١) وجميعها مؤرخ في ٢٠٢١/٦/١٥.
ورد كتاب رئيس الوزراء المؤرخ في ٢٠٢١/٦/٢٠، المنتهي بالرقم (٢٠٨٧١) والمرفق به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في ٢٠٢١/٦/٢٠، والتي انتهت إلى أن المادة (١٢٦) من قانون الأحوال الشخصية المطعون بعدم دستوريتها، تتفق وأحكام الدستور وأسباب الطعن لا ترد عليها .
استناداً لأحكام المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية النافذ قررت محكمتنا الاكتفاء بالمذكرات المقدمة، ورؤية هذا الطعن الماثل تدقيقاً .

لدى التدقيق والمداولة قانوناً واستظهار النصوص التشريعية ذات العلاقة وما تضمنته سائر الأوراق المضمومة لملف الدعوى الشرعية والمذكرات نجد :

أولاً: إن الفقرتين (أ/ب) من المادة ١٢٦ من قانون الأحوال الشخصية التي استند إليهما الطاعن في استدلاله على مخالفتهما لأحكام المادتين (١/٦ و ١٠٦) من الدستور تنصان على ما يلي :

أ- إذا كان طلب التفريق من الزوجة وتحقق القاضي من إدعائها، بذلت المحكمة جهدها في الإصلاح بينهما، فإذا لم يمكن الإصلاح، أنذر القاضي الزوج بأن يصلح حاله معها، وأجَّل الدعوى مدة لا تقل عن شهر فإذا لم يتم الصلح بينهما وأصرت الزوجة على دعواها أحال القاضي الأمر إلى حكمين.

ب- إذا كان المدعي هو الزوج وأثبت وجود الشقاق والنزاع، بذلت المحكمة جهدها في الإصلاح بينهما، فإذا لم يمكن الإصلاح أجَّل القاضي الدعوى مدة لا تقل عن شهر أملاً بالمصالحة وبعد انتهاء الأجل إذا لم يتم الصلح وأصر الزوج على دعواه أحال القاضي الأمر إلى حكمين.

أما الفقرات (ج ،د،هـ ، و، ز ، ح ، ط) فإنها تبحث في الشروط الواجب توفرها في الحكمين و في آلية عملهما و بحثهما في أسباب الخلاف والنزاع بين الزوجين وأنهما إذا عجزا عن الإصلاح يقررا التفريق بين الزوجين على العوض الذي يريانه، وأنه إذا اختلف الحكمان يحيل القاضي الأمر إلى محكمين آخرين أو يضم إليهما حكماءثالثاءمرجحاءثم يتم رفع التقرير إلى القاضي بما تم التوصل إليه و على القاضي أن يحكم بمقتضاه إذا كان موافقاءلأحكام هذه المادة القانونية .

من استقراء هذه النصوص، وما للزوج من حقوق و ما عليه من التزامات مقرره له وعليه بموجب عقد الزواج وقانون الاحوال الشخصية وأحكام الشرع الشريف وما للزوجة كذلك من حقوق وما عليها من واجبات في العقد والقانون المشار لهما، و أحكام الشرع نجد: ان هناك مركزين قانونين مختلفين لكل واحد منهما، فهذا النص يعالج حالة الشقاق والنزاع التي تثور بين الزوجين اذا ما استحكم الخلاف واستحالت الحياة الزوجية بينهما وباءت بالفشل مع ما يترتب على ذلك من آثار فإذا كان الزوج وبموجب العقد والقانون يملك الحق بإيقاع الطلاق على الزوجة لأي سبب يراه وفي اي وقت يجده ملائماءوبإرادته المنفردة فإن الزوجة لا تملك مثل هذا الحق حيث فرق المشرع بينهما في الفقرتين (أ و ب) من المادة ١٢٦ من قانون الأحوال الشخصية بمتطلبات ومقتضيات دعوى الشقاق والنزاع بينهما.

وحيث أنه من المبادىء المقررة والمستقرة أن المساواة كمبدأ دستوري، وما نصت عليه الفقرة (١) من المادة (٦) من الدستور (الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وان اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين)، فإن مقتضيات هذا النص لمنع التمييز في الحقوق والواجبات ان المساواة التي نصت عليها المادة المنوه عنها ليست مساواة حسابية لأن المشرع يملك بسلطته التقديرية ولغايات تحقيق مقتضيات المصلحة العامة وضع شروط تتحدد بموجبها المراكز القانونية التي يتساوى بها الافراد أمام القانون بحيث اذا توفرت هذه الشروط في فئة من الافراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية واذا اختلفت هذه الظروف بأن توفرت الشروط في البعض دون البعض الآخر انتفى مناط المساواة بينهم، (قرار المحكمة الدستورية الاردنية رقم ٥ لسنة ٢٠١٤ تاريخ ٢٠١٥/١/٢٢) .

وحيث أن مركز المدعي (الطاعن) بعدم دستورية نص المادة ١٢٦ من قانون الأحوال الشخصية، يختلف عن مركز الزوجة القانوني، فإن ما أورده المشرع بحكم سلطته التقديرية والتمييز في دعوى الشقاق والنزاع المقامة من الزوج، ولكي لا تكون دعوى التفريق وسيلة للتملص من الإلتزامات المقررة شرعاً على الزوج، فقد احاطها المشرع بإجراءات خاصة بلزوم اثبات وقوع الضرر وفق قواعد الاثبات الشرعية .

في حين ترك الأمر لقاضي الشرع للتحقق بالوسيلة التي يراها مناسبة من وقوع الضرر على الزوجة عند ادعائها بذلك .

وعليه فإن الاسباب التي استند اليها الطاعن في طعنه بعدم دستورية المادة ١٢٦ من قانون الأحوال الشخصية، لا تخالف أحكام المادتين (٦ و ١٠٦) من الدستور مما يتعين ردها.

لهذا وتأسيساً على ما تقدم نقرر الحكم برد الطعن .

حكماً صدر عن المحكمة الدستورية في اليوم الخامس و العشرين من شهر ذي القعدة لعام ١٤٤٢ هجري الموافق لليوم السادس من شهر تموز لعام ٢٠٢١ ميلادي .

الحكم رقم (٤) لسنة (٢٠٢١)

الصادر باسم صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم

ملك المملكة الأردنية الهاشمية

بالجلسة المنعقدة برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة: (محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين، قاسم المومني، فايز حمارنة، د. أكرم مساعدة، محمد المحادين، تغريد حكمت).

عمل، مدة طعن، تبليغ، وجاهي، قانون خاص، لاحق.

- **المبدأ:**

١. أحاط المشرّع الدعاوى الناشئة عن نزاعات العمل باهتمام خاص لطبيعتها، فأوجب أن تنظرها المحكمة بصفة مستعجلة، وأن يتم البت في هذه الدعاوى، خلال ثلاثة أشهر من تاريخ ورودها للمحكمة، وأن يستأنف الحكم الصادر في هذه الدعاوى خلال عشرة أيام من تاريخ تفهيمه، إذا كان وجاهيًّا أو وجاهيًّا اعتباريًّا، وخلال ذات المدة من يوم تبليغه إن كان بمثابة الوجاهي، وحدّدَت المادّة (١٣٧/ج) من قانون العمل المعدّل رقم (١٤) لسنة (٢٠١٩) مدة الطعن في الأحكام الوجاهية الصادرة في الدعاوى العمالية من يوم حصول واقعة التفهيم، ومن يوم حصول التبليغ في الأحكام الصادرة بمثابة الوجاهي، فإن ما يترتب على هذا وجوب تطبيق هذا النص لصدوره لاحقًا لقانون محاكم الصلح، وقانون أصول المحاكمات المدنية.

٢. إن القانون المعدّل لقانون العمل صدر لاحقًا لقانوني محاكم الصلح وأصول المحاكمات المدنية، وإن القاعدة المستقرة قضاء، أن القانون الخاص إذا صدر بعد القانون العام يُعَدّ استثناءً منه.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّتان (٦ /١، ٣) من الدستور.

٢. المادّة (١٢٧ / ج) من قانون العمل رقم (٨) لسنة ١٩٩٨.

في الطعن المقدم من الطاعن (المدعي) حسن عُمر حسن عبدالله، وكيله المحامي عمر فالح الطويل، بعدم دستورية المادة (١٣٧/ج) من قانون العمل رقم (٨) لسنة (١٩٩٦) وتعديلاته، بداعي أن حكم هذه الفقرة يخالف أحكام الفقرتين الأولى والثالثة من المادة (٦) من الدستور.

بعد الإطلاع على سائر الأوراق التي تضمنها الملف الوارد من محكمة التمييز، تنفيذاً لقرارها المؤرخ في (٢٠٢١/٧/١)، الصادر بالطلب رقم (٣/ط/٢٠٢١)، المتضمن إحالة الدفع بعدم دستورية المادة (١٣٧/ج) من قانون العمل النافذ وتعديلاته، يتبين:

أن الطاعن أقام بتاريخ (٢٠١٨/٢/٢٠) لدى محكمة صلح حقوق شمال عمان، الدعوى رقم (٢٠١٨/١٠٢٢)، بمواجهة المدعي عليهم:

١.شركة رياح الشمال للاستثمارات/ الارصاد الجوية.
٢.محمد نبيل شاكر الشاكر، بصفته الشخصية ومفوضاً بالتوقيع عن الشركة.
٣.شركة آربيا ويذرانك، أو من يمثلها، بصفتها شركة عن المدعي عليها الأولى.

وموضوع هذه الدعوى، المطالبة بحقوق عمالية مقدارها (٤٦٩٠١) دينار و (٦٠٠ فلس).

وبتاريخ (٢٠١٨/٣/٨) أحالت محكمة صلح حقوق شمال عمان، الدعوى إلى محكمة صلح حقوق عمان المختصة مكانياً، حيث سجلت لديها برقم (٢٠١٨/٤٨٢٦).

بتاريخ (٢٠٢٠/٦/١٦) أصدرت المحكمة قراراً يقضي بإلزام المدعى عليها الأولى بدفع مبلغ (٢٥٢٧) ديناراً و (٥٢٨) فلساً إلى الطاعن (المدعي)، ورد المطالبة بالباقي، استأنف الطاعن هذا الحكم الصلحي، إلى محكمة بداية عمان بصفتها الاستئنافية، التي أصدرت بتاريخ (٢٠٢٠/١١/٥) قرارها القاضي برد الاستئناف شكلاً.

لم يرتضِ الطاعن بهذا القرار، فاستدعى تمييزه، وقدم لائحة التمييز بتاريخ (٢٠٢٠/١١/٢٥) كما قدم لمحكمة التمييز بهذا التاريخ طلب الدفع بعدم دستورية المادة (١٣٧/ج) من قانون العمل النافذ، وسجل الطلب برقم (٣/ط/٢٠٢١)، وجدت محكمة التمييز أن الدفع جدّي فأحالته لمحكمتنا، وقررت وقف النظر في الطعن التمييزي رقم (٢٠٢١/٣٢٥٣)، لحين البت في الدفع.

تولت رئاسة المحكمة الدستورية، تنفيذ الإجراءات الوجوبية، المنصوص عليها بالبندين (١ ، ٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية، وأرسلت نسخة من قرار الإحالة، الصادر عن محكمة التمييز إلى كل من السادة:

١.رئيس الوزراء.
٢.رئيس مجلس الأعيان.
٣.رئيس مجلس النواب.

بمقتضى الكتب المنتهية على التوالي بالأرقام (٢٨٦/٢٨٧/٢٨٨) والمؤرخة بتاريخ واحد وهو (٢٠٢١/٨/١).

ورد كتاب رئيس الوزراء المؤرخ في (٢٠٢١/٨/٤) والمنتهي بالرقم (٢٩٣٠٦) المرفق به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في (٢٠٢١/٨/٣)، وخلاصتها أن المادة (١٣٧/ج) من قانون العمل رقم (٨) لسنة (١٩٩٦) وتعديلاته، تتفق وأحكام الدستور، وأسباب الطعن لا ترد عليها.

طلب رئيس الوزراء، اعتبار ما تضمنته مذكرة ديوان التشريع والرأي، رداً منه على طعن الجهة الطاعنة، تنفيذاً لمقاصد البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢).

قررت محكمتنا الاكتفاء بما تم تقديمه من مذكرات، ورؤية هذا الطعن تدقيقاً، إنسجاماً مع أحكام المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية.

في الموضوع:
لدى التدقيق والمداولة قانوناً، واستعراض النصوص التشريعية ذات العلاقة، واستظهار ما تضمنته المذكرات المقدمة من الجهة الطاعنة، وقرار محكمة البداية في عمان بصفتها الاستئنافية نجد:
أولاً: تنص الفقرة (ج) من المادة (١٣٧) من قانون العمل المعدّل بالقانون رقم (١٤) لسنة (٢٠١٩)، المنشور بعدد الجريدة الرسمية رقم (٥٥٧٣) الصادر بتاريخ (٢٠١٩/٥/١٦)، على ما يلي:
(يستأنف قرار المحكمة الذي يصدر بمقتضى احكام الفقرة (أ) من هذه المادة، خلال عشرة أيام من تاريخ تفهيمهِ، إذا كان وجاهياً، ومن تاريخ تبليغه إذا كان بمثابة الوجاهي، ويترتب على المحكمة أن تفصل في

الاستئناف خلال ثلاثين يوماً من تاريخ وروده إلى ديوانها.

أما الفقرة (أ) من نفس المادة (١٣٧) من قانون العمل، فتنص على ما يلي:

(تختصُ محكمة الصلح، بصفةٍ مستعجلة، في الدعاوى الناشئة عن نزاعات العمل الفردية، باستثناء الدعاوى المتعلقة بالأجور، في المناطق المشكل فيها سلطة للأجور، بمقتضى أحكام هذا القانون، على أن يتم الفصل فيها خلال ثلاثة أشهر من تاريخ ورودها للمحكمة).

ثانياً: إن المساواة المنصوص عليها في الفقرة (١) من المادة (٦) من الدستور لا تكون إلا إذا توفر ركنا العموم والتجريد، في التشريع الذي يتناول الحقوق والواجبات، والمشرّع هو الذي يملك، بحكم سلطته التقديرية، في مجال نهوضه بالمهام التشريعية الموكولة إليه، الملاءمة والموازنة بين مختلف الوسائل والبدائل، وأن يضع الشروط التي تتحدد بمقتضاها المراكز القانونية، مستجيباً في كل ذلك لمقتضيات الصالح العام.

ثالثاً: إن قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة (١٩٨٨) وتعديلاته هو قانون عام، وكذلك الحال بالنسبة لقانون محاكم الصلح، أما قانون العمل فهو قانون خاص، وصدر لاحقاً لقانون أصول المحاكمات المدنية، وقانون محاكم الصلح والقاعدة المستقرة قضاء، أن القانون الخاص اذا صدر بعد القانون العام يعتبر استثناء منه،

وحيث أن المشرّع أحاط موضوع الدعاوى الناشئة عن نزاعات العمل، باهتمام خاص نظراً لطبيعتها فأوجب أن تنظرها المحكمة بصفة مستعجلة، وأن يتم البت في هذه الدعاوى، خلال ثلاثة أشهر من تاريخ ورودها للمحكمة، وأن يستأنف الحكم الصادر في هذه الدعاوى خلال عشرة أيام من تاريخ تفهيمه، إذا كان وجاهياً أو وجاهياً اعتبارياً، وخلال ذات المدة من يوم تبليغه إن كان بمثابة الوجاهي، وحيث أن المادة (١٣٧/ج) من قانون العمل المعدّل رقم (١٤) لسنة (٢٠١٩)، حددت مدة الطعن في الأحكام الوجاهية الصادرة في الدعاوى العمالية من يوم حصول واقعة التفهيم، ومن يوم حصول التبليغ في الأحكام الصادرة بمثابة الوجاهي، وأن هذا القانون المعدّل صدر لاحقاً لقانون محاكم الصلح و قانون أصول المحاكمات المدنية، فإن ما يترتب على هذا، وجوب تطبيق أحكام الفقرة (ج) من المادة (١٣٧) من قانون العمل المعدل رقم (١٤) لسنة (٢٠١٩).

وحيث أن ما أورده الطاعن من أسباب، للنعي بعدم دستورية المادة (١٣٧/ج) من قانون العمل النافذ، لا يستند لأساسٍ قانوني ويستوجب الرد.

لهذا وبناءً على ما بيناه، تقرر المحكمة رد الطعن.

حكماً صدر في اليوم الثامن من شهر محرم لعام (١٤٤٣) هجري،

الموافق لليوم السابع عشر من شهر آب لعام (٢٠٢١) ميلادي.

الحكم رقم (٥) لسنة (٢٠٢١)

الصادر باسم صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم

ملك المملكة الأردنية الهاشمية

بالجلسة المنعقدة برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة، محمد الذويب محمد علي العلاونة، محمد المبيضين ، قاسم المومني ، فايز حمارنة ، محمد المحادين ، تغريد حكمت.

ضمان اجتماعي، قرار إداري، إلغاء، لجنة شؤون الضمان الاجتماعي، اختصاص.

- **المبدأ:**

قضت الفقرة (هـ) من المادّة (١٣) من قانون الضمان الاجتماعي النافذ، بتشكيل مجلس التأمينات، كما أعطى لجنة تسوية الحقوق الأولية الحق في نظر النزاع حول الحقوق التقاعدية، وما يصدر عن هذه اللجنة يُعترض عليه لدى لجنة تسوية الحقوق الاستئنافية، وقراراتها تقبل المراجعة لدى لجنة شؤون الضمان، فوضع المشرع النص المطعون بعدم دستوريته لبيان أن الطعن في قرار لجنة شؤون الضمان يتم لدى المحكمة الإدارية؛ لأنه ليس هناك من طريق لإلغاء القرار الإداري النهائي الصادر عن لجنة شؤون الضمان إلا ما رسمته الفقرة (د) من المادّة (٦) من نظام الشمول بتأمينات المؤسسة العامة للضمان الاجتماعي رقم (١٤) لسنة ٢٠١٥، وليس في ذلك تناقض مع المادّة (١٠٠) من الدستور، التي أوجبت أن يُحَدّد اختصاص المحاكم بقانون، ذلك أن كلمة (قانون) الواردة في المادّة (١٠٠) المذكورة تشمل تشريعيًّا الدستور والقانون والنظام.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّة (١٠٠) من الدستور.
٢. المادّة (١٣/هـ) من قانون الضمان الاجتماعي.
٣. المادّة (٦/د) من نظام الشمول بتأمينات المؤسسة العامة للضمان الاجتماعي رقم (١٤) لسنة ٢٠١٥.

في الطعن المقدم من المدعية (الطاعنة) ميرفت صبحي زكي الحديدي ، وكلاؤها المحامون زهير حمدان الرواشدة ، ورامي العوامرة ، وفراس الرواشدة .

للدفع بعدم دستورية الفقرة (د) من المادة (٦) من نظام الشمول بتأمينات المؤسسة العامة للضمان الاجتماعي رقم (١٤) لسنة ٢٠١٥ ، بحجة مخالفة حكم هذه الفقرة ، لحكم المادة (١٠٠) من الدستور التي أوجبت أن يُحدّد اختصاص المحاكم بقانون .

لدى الاطلاع على الوثائق والأوراق التي تضمنها الملف الوارد من محكمة التمييز ، تنفيذاً لقرارها المؤرخ في (٢٠٢١/٧/١٤) الصادر بالطلب المسجل لدى محكمة التمييز برقم (٦/ط/٢٠٢١) الذي بمقتضاهُ تمت إحالة الدفع بعدم دستورية الفقرة (د) من المادة (٦) من نظام الشمول بتأمينات المؤسسة العامة للضمان الاجتماعي رقم (١٤) لسنة ٢٠١٥ ، مع ملف الدعوى البدائية الحقوقية ذات الرقم (٢٠٢١/٧٩٨) التي اقامتها الجهة الطاعنة (المدعية) بمواجهة مؤسسة الضمان الاجتماعي ، يتبين :
أن موضوع الدعوى رقم (٢٠٢١/٧٩٨) التي أقامتها الجهة الطاعنة لدى محكمة بداية الحقوق في عمان ، هو إثبات قيمة الأجر الشهري للطاعنة (المدعية) لدى شركة دار النجاح للاستثمارات الإدارية والتدريب في شهر كانون الثاني للأعوام (٢٠١١، ٢٠١٢، ٢٠١٣) بقيمة ألف دينار شهرياً ولكل شهر منها، وكان ذلك بتاريخ (٢٠٢١/١/٢١) .

وبعد أن تبلغت الجهة الطاعنة (المدعية) جواب المدعى عليها ، المؤسسة العامة للضمان الاجتماعي ، قامت بتاريخ (٢٠٢١/٣/٩) بتقديم الدفع بعدم دستورية الفقرة (د) من المادة (٦) من نظام الشمول بتأمينات المؤسسة العامة للضمان الاجتماعي رقم (١٤) لسنة ٢٠١٥وسجل طلب الدفع بعدم الدستورية ، لدى محكمة بداية الحقوق في عمان برقم (٢٠٢١/١٥٧٩) وطلبت الطاعنة في ختام مذكرتها ، وقف النظر في الدعوى ، واحالة الأوراق لمحكمة التمييز .

أحالت محكمة البداية في عمان الطلب مع كامل أوراق الملف لمحكمة التمييز وسُجّل الطلب لديها برقم (٦/ط/٢٠٢١) ، ووجدت أن الدفع جدي ، مما يبرر إحالته الى المحكمة الدستورية.

تنفيذاً لمقاصد البندين (١ ، ٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ ، أرسلت رئاسة المحكمة نسخة من قرار الاحالة الصادر عن محكمة التمييز إلى كل من السادة :

١.رئيس الوزراء .

٢.رئيس مجلس الأعيان .

٣.رئيس مجلس النواب .

بمقتضى الكتب المنتهية على التوالي بالأرقام (٣٢٠ ، ٣١٩ ، ٣٢١) والمؤرخة بتاريخ واحد.

ورد كتاب رئيس الوزراء المنتهي بالرقم (٣٣٧٧٧) والمؤرخ في (٢٠٢١/٨/٢٠) مرفق به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في (٢٠٢١/٨/٢٩) ، وخلاصتها أن الفقرة (د) من المادة (٦) من نظام الشمول بتأمينات المؤسسة العامة للضمان الاجتماعي لا تخالف احكام القانون، وتتفق وأحكام الدستور وأسباب الطعن لا ترد عليها .

طلب رئيس الوزراء اعتبار ما تضمنته مذكرة ديوان التشريع والرأي رداً منه على هذا الطعن تنفيذاً لاحكام البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية.

قررت محكمتنا الاكتفاء بما تم تقديمه من مذكرات حول هذا الطعن ورؤيته تدقيقاً ، وفقاً لأحكام المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية .

في الموضوع :

بعد التدقيق والمداولة قانوناً ، والاحاطة بما تضمنته المذكرات المقدمة من الجهة الطاعنة ومن ممثل المؤسسة العامة للضمان الاجتماعي نجد : أن النص المطعون بعدم دستوريتهُ ينحصر بالفقرة (د) من المادة (٦) من نظام الشمول المشار إليه، ويتضّمن (تعتبر القرارات الصادرة عن لجنة شؤون الضمان واللجنة الطبية الاستئنافية قرارات ادارية نهائية قابلة للطعن امام المحكمة الادارية خلال (٦٠) يوماً من اليوم التالي لتاريخ تبليغ القرار) .

إنه غنيٌّ عن البيان بأن كلمة قانون تشريعياً تشمل الدستور والقانون والنظام ، وفي هذا المقام تتعيّنُ الاشارة إلى ما سبق للمجلس العالي لتفسير الدستور أنْ قرره عندما كان صاحب الصلاحية والاختصاص قبل إنشاءِ المحكمة الدستورية عام (٢٠١٢) ، وذلك في معرض تفسيره لنص المادة (١٢٣) من الدستور ، حيث انتهى إلى الحكمة وفصل الخطاب (وأننا نرى أنه ليس المراد من كلمة القانون ما يصدر عن مجلس الأمة فحسب ، وانما تتناول جميع التشاريع التي تُسنُّ وفق الأوضاع المعتادة المبينةِ في الدستور ، ولهذا فإن النظام بنوعيه التنفيذي والمستقل يدخل في مفهوم كلمة القانون لأنه لا يخرج عن كونه تشريعاً اصيلاً يوضع بالاستناد لاحكام الدستور أو تشريعاً ثانوياً يوضع لتنفيذ أحكام القانون) ، انتهى الاقتباس.

وهدياً بهذا التفسير ، يغدو نص الفقرة (د) من المادة (٦) من نظام الشمول بتأمينات المؤسسة العامة للضمان الاجتماعي ، مؤكداً لما تضمنته المادة (٥/أ/٩) من قانون القضاء الاداري رقم (٢٧) لسنة (٢٠١٤) ، وليس متناقضاً معه ، أو محدداً لاختصاصاتها باعتبار أن ما جاء بهذه الفقرة هو توكيدٌ لما ورد في قانون الضمان الاجتماعي، وتفصيل ذلك أن الفقرة (هـ) من المادة (١٣) من قانون الضمان الاجتماعي النافذ ، قضت بتشكيل مجلس التأمينات كما أعطى إلى لجنة تسوية الحقوق الأولية الحق في نظر النزاع حول الحقوق التقاعدية وما يصدر عن هذه اللجنة يُعترض عليه لدى لجنة تسوية الحقوق الاستئنافية وقراراتها تقبل المراجعة لدى لجنة شؤون الضمان فوضع المشرع النص المطعون بعدم دستوريته لبيان أن الطعن بقرار لجنة شؤون الضمان ، يتم لدى المحكمة الادارية ، لأنه ليس هناك من طريقٍ لالغاء القرارالاداري النهائي الصادر عن لجنة شؤون الضمان الا ما رسمته الفقرة (د) من المادة (٦) من نظام الشمول التي تناولها الطعن الماثل .

وعليه وعلى ضوء ما سلف بيانه فإن النص المطعون بعدم دستوريته لا يتناقض مع حكم المادة (١٠٠) من الدستور ولا مع حكم المادة (٥) من قانون القضاء الاداري النافذ.

لهذا وبناء على ما بيناه ، فإن ما أثارته الجهة الطاعنة ، حول عدم دستورية الفقرة (د) من المادة (٦) من نظام الشمول بتأمينات المؤسسة العامة للضمان الاجتماعي غير وارد ، ولا ينال من صحته، وحقيق بالرد، فنقرر الحكم برد الطعن.

حكماً صدر في التاسع والعشرين من شهر محرم لعام (١٤٤٣) هجري
الموافق للسابع من شهر أيلول لعام (٢٠٢١) ميلادي

الحكم رقم (١) لسنة (٢٠٢٢) الصادر عن
المحكمة الدستورية باسم صاحب الجلالة الملك عبد الله
الثاني ابن الحسين المعظم ملك المملكة الأردنية الهاشمية

بالجلسة المنعقدة برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين ، قاسم المومني فايز حمارنة ، د. أكرم مساعدة ، محمد المحادين ، تغريد حكمت.

رسوم مقالع وتعدين، اختصاص، تشريع غير نافذ، شروط قانونية، سارية المفعول.

- **المبدأ:**

ينعقد اختصاص المحكمة الدستورية بموجب الفقرة الأولى من المادّة (٥٩) من الدستور، والفقرة (أ) من المادّة (٤) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، وإن الدفع بعدم دستورية الفقرة (د) من المادّة (٣) الواردة في كل من نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٤٤) لسنة (٢٠٠٢) والنظام رقم (٨٦) لسنة (٢٠٠٢) انصب على نصين كان كل منهما ملغى بتاريخ سابق لتاريخ تقديم الطعن.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّة (١/٥٩) من الدستور.
٢. المادّة (٣٧) من قانون المصادر الطبيعية رقم (١٩) لسنة ٢٠١٨.
٣. المادّة (٣) من نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٤٤) لسنة ٢٠٢٢.

في الطعن المقدم من الطاعنة (المدعية) شركة مصانع الاسمنت الأردنية المساهمة العامة / لافارج الاسمنت الأردنية ، وكيلها المحامي د. عمر مشهور الجازي للدفع بعدم دستورية الفقرة (د) من المادة (٣) من نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٤٤) لسنة (٢٠٠٢) ، والفقرة (د) من المادة (٣) من نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٨٦) لسنة (٢٠٠٢) ، بداعي أن نص هاتين الفقرتين مخالف لأحكام المواد (٣١ ، ١١١ ، ١٢٨)

من الدستور.

بعد الاطلاع على سائر الأوراق والوثائق المضمومة إلى الملف الوارد من محكمة التمييز ، تنفيذاً لقرارها المؤرخ في (٢٠٢١/١١/٢٤) الصادر في الطلب المسجل لدى محكمة التمييز رقم (٨ /ط/ ٢٠٢١) والذي بمقتضاه تمت احالة الدفع بعدم الدستورية لهذه المحكمة ، مع ملف الدعوى الاستئنافية ذات الرقم (٢٠٢١/٥٦٥٠) يتبيّن:

أن الشركة الطاعنة أقامت بتاريخ (٢٠١٢/١٢/١١) الدعوى البدائية الحقوقية رقم (٢٠١٢/٣٩٥١)، بمواجهة المدعي عليهما سلطة المصادر الطبيعية ، ووكيل إدارة قضايا الدولة بالإضافة لوظيفته (المحامي العام المدني سابقاً) لدى محكمة بداية الحقوق في عمان ، موضوعها منع مطالبة الشركة المدعية الطاعنة بمبلغ (٢,٣٠٢,٧٩٢) دينارًا وقد أعيد تسجيل هذه الدعوى ذاتها برقم (٢٠١٨/٣١١٥) بعد أن اعتبرت محكمة الاستئناف في عمان أن محكمة البداية الحقوقية هي المختصة بنظرها وليست محكمة البداية الاقتصادية.

ردت محكمة البداية الحقوقية هذه الدعوى بتاريخ (٢٠١٨/١٢/٣١) واستأنفت الشركة المدعية القرار إلا أن محكمة استئناف عمان أيدت القرار المستأنف بتاريخ (٢٠٢٠/٦/١٤) بالدعوى الاستئنافية رقم (٢٠١٩/١٤١٣٤) و ميزت الشركة المدعية هذا القرار الاستئنافي و بموجب قرارها المؤرخ في (٢٠٢٠/١٢/٩) الصادر في القضية التمييزية ذات الرقم (٢٠٢٠/٤٤٦٠) نقضت محكمة التمييز القرار الاستئنافي لانه لم يعالج أسباب الاستئناف بكل وضوحٍ وتفصيل .

سُجلت الدعوى لدى محكمة الاستئناف بعد هذا النقض برقم (١١٥٣ /٢٠٢١) فقررت رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

بتاريخ (٢٠٢١/٩/٨) وفي معرض الطعن التمييزي الثاني قدم وكيل الطاعنة المحامي د. عمر الجازي وآخرون طلب الدفع بعدم الدستورية حيث سُجل لدى محكمة التمييز برقم (٨/ط/٢٠٢١).

قررت محكمة التمييز وقف النظر في الطعن التمييزي لديها واحالت القرار الصادر بالطلب رقم (٨/ط/٢٠٢١) إلى المحكمة الدستورية.

تولت رئاسة المحكمة الدستورية تنفيذ مقاصد البندين (١ ، ٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون هذه المحكمة وأرسلت نسخة من قرار الإحالة الصادر عن محكمة التمييز إلى كل من السادة:

١.رئيس الوزراء .

٢.رئيس مجلس الأعيان .

٣.رئيس مجلس النواب .

بمقتضى الكتب المنتهية على التوالي بالأرقام (٤٩٣ ، ٤٩٤ ، ٤٩٥) و المؤرخة بتاريخ واحد هو (٢٠٢١/١٢/٢٦) .

ورد كتاب رئيس الوزراء المنتهي برقم (٤٣٦) المؤرخ في (٢٠٢٢/١/٢) مرفقاً به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في (٢٠٢٢/١/٢) وخلاصتها أن الفقرة (د) من المادة (٣) الواردة في كلٍ من نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٤٤) لسنة (٢٠٠٢) والنظام رقم (٨٦) لسنة (٢٠٠٢)، تتفقُ وأحكام الدستور وأسباب الطعن لا ترد عليها .

طلب رئيس الوزراء اعتبار ما تضمنته مذكرة ديوان التشريع والرأي رداً منه على هذا الطعن تنفيذاً لأحكام البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية .

قررت الهيئة العامة للمحكمة الدستورية الاكتفاء بما تم تقديمهُ من مذكرات حول هذا الطعن ورؤيته تدقيقاً انسجاما مع المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية.

في الموضوع :

لدى التدقيق و المداولة قانوناً والإحاطة بما تضمنته المذكرات المقدمة والقرارات الصادرة عن المحاكم البدائية والاستئناف والتمييز نجد :

١.أن هذا الطعن ينعى بعدم الدستورية على الفقرة (د) من المادة (٣) الواردة في كل من نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٤٤) لسنة (٢٠٠٢) والنظام رقم (٨٦) لسنة (٢٠٠٢) .

٢.إن المادة (٤٠) من قانون تنظيم شؤون المصادر الطبيعية وتعديلاته رقم (١٢) لسنة (١٩٦٨) ، كانت تجيز لسلطة المصادر الطبيعية أن تُصدر من وقت لآخر، الأنظمة اللازمة لتحديد قيمة الرسوم الخاصة بتصاريح التحري ورخص التنقيب وشهادات الاكتشاف وحقوق التعدين والعوائد على إنتاج المعادن ، حسبما تراه مناسباً.

٣.استنادا لأحكام المادة (٤٠) من قانون تنظيم شؤون المصادر الطبيعية المشار إليه بأعلاه ، أصدرت سلطة المصادر الطبيعية نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٤٤) لسنة (٢٠٠٢) ، ونظام رسوم المقالع والتعدين

رقم (٨٦) لسنة (٢٠٠٢) ، كما كان قد صدر قبل هذين النظامين ، نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٣٤) لسنة (١٩٩٦) .

٤.أن مجموع فروق رسوم التعدين التي استحقت على الشركة الطاعنة ، أثناء سريان أحكام انظمة رسوم المقالع والتعدين ، رقم (٣٤) لسنة (١٩٩٦) ورقم (٤٤) لسنة (٢٠٠٢) ورقم (٨٦) لسنة (٢٠٠٢)، وحتى نهاية عام (٢٠١٠) ، بلغ مليونين وثلاثمائة واثنين الف وسبعمائة واثنين وتسعين ديناراً موضوع دعوى منع المطالبة .

٥.أن أنظمة رسوم المقالع والتعدين التالية تم الغاؤها وعلى النحو التالي :

- ألغت المادة (٥) من نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٤٤) لسنة (٢٠٠٢) نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٣٤) لسنة ١٩٩٦ .
- ألغت المادة (٦) من النظام رقم(٨٦) لسنة (٢٠٠٢) نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٤٤) لسنة ٢٠٠٢.

ج- ألغت المادة (٦) من النظام رقم (١٣٠) لسنة (٢٠١٩) ، نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٨٦) لسنة ٢٠٠٢ .

٦.أما بالنسبة لقانون تنظيم شؤون المصادر الطبيعية وتعديلاته رقم (١٢) لسنة (١٩٦٨) فقد تم الغاؤه بمقتضى المادة (٣٧) من قانون المصادر الطبيعية رقم (١٩) لسنة (٢٠١٨) على ان تبقى الأنظمةُ والتعليماتُ والقراراتُ الصادرةُ بموجبهِ ساريةَ المفعولِ ، إلى أن تُلغى أو تُعدل ، أو يُستبدل غيرُها بها، وفقاً لأحكام هذا القانون ، خلال مدةٍ أقصاها سنة.

٧.جرت مطالبة الشركة الطاعنة بدفع فروق رسوم التعدين والمعادن المستحقة والبالغة (٢,٣٠٢,٧٩٢) دينارًا ، ولمّا لم تُذعنْ، أحالت سلطة المصادر الطبيعية هذا الموضوع ، لوزارة المالية ، لتحصيل هذا المبلغ وفقاً لاحكام قانون تحصيل الاموال الأميرية وتعديلاته رقم (٦) لسنة (١٩٥٢) ، إلاّ أن الشركة الطاعنة أقامت دعوى منع المطالبة ، لدى محكمة بداية الحقوق في عمان ، وأرفقت كفالة دفع مصرفية صادرة عن البنك العربي بتاريخ (٢٠١٢/١٢/٣٠) بقيمة المبلغ موضوع المطالبة ، استناداً لاحكام الفقرة (د) من المادة (٥) من قانون دعاوى الحكومة .

٨.أن الشركة الطاعنة تقدمت لمحكمة التمييز ، بدفع عدم دستورية الفقرة (د) من المادة (٣) الواردة في كلٍ من نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٤٤) لسنة (٢٠٠٢) والنظام رقم (٨٦) لسنة (٢٠٠٢) ، وكان هذا بتاريخ (٢٠٢١/٩/٨) ، في حين كان نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٤٤) لسنة (٢٠٠٢) ، قد تم إلغاؤه بتاريخ (٢٠٠٢/٨/٢٠) كما كان نظام رسوم المقالع والتعدين رقم (٨٦) لسنة (٢٠٠٢) قد تم الغاؤه بتاريخ

(٢٠١٩/٧/١٧)،بما يعني ان الطعن بعدم دستورية كلٍ من الفقرة (د) من المادة (٣) الواردة في كلٍ من النظامين رقم (٤٤) و (٨٦) انصّب على نصين كان كل منهما مُلغىً بتاريخ سابق لتاريخ تقديم الطعن .

وحيث أن الفقرة الأولى من المادة (٥٩) من الدستور تنص على أن (تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة ....) كما أن الفقرة (أ) من المادة (٤) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) صدعتْ للحكم الذي أرساهُ الدستورُ، بهذا الصدد ، والذي مؤداهُ أن الرُكن الركين للاختصاصِ المعقودِ للمحكمةِ الدستورية ، بالرقابةِ على دستوريةِ القوانين والأنظمة مشروطٌ بكونها سارية المفعول (مرعية النفاذ) .

وحيث أن الطعن الماثل المقدم من الشركةِ الطاعنةِ ، بتاريخ (٢٠٢١/٩/٨) أثناء نظر الطعن التمييزي الثاني، يتناول نصّين، ثبتَ أن كلاً منهما، كان بهذا التاريخ غير نافذ لعلّة سبقِ إلغائهِ ، فإن ما يؤسس على هذا انتفاءَ اختصاص هذه المحكمة، وأن الطعن مستوجبُ الرّدِ ، فنقرر الحكم بردهِ.

حكماً صدر في اليوم الخامس عشر من شهر جمادى الآخرة لعام (١٤٤٣) هجري
الموافق لليوم الثامن عشر من شهر كانون الثاني لعام (٢٠٢٢) ميلادي .

الحكم رقم (٢) لسنة (٢٠٢٢) الصادر عن المحكمة الدستورية
باسم صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم
ملك المملكة الأردنية الهاشمية

بالجلسة المنعقدة برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين ، قاسم المومني، فايز حمارنة ، د. أكرم مساعدة ، محمد المحادين ، تغريد حكمت.

ضمان اجتماعي، تقاعد مبكر، اختصاص.

- **المبدأ:**

١. لا يقضى بعدم دستورية النص المطعون فيه إلا إذا كان هناك تعارض بين النص المطعون فيه وبين النص الدستوري، وأن قانون الضمان الاجتماعي رقم (١) لسنة ٢٠١٤ رسم طريقة احتساب التقاعد المبكر للمؤمن عليه ووضع شروط لغايات التقدم بطلب التقاعد المبكر، وأن المشرع حدد لكل فئة عمرية من المؤمن عليهم نسبة تخفيض من راتب التقاعد المبكر تطبق هذه النسبة على جميع من تماثلت أعمارهم؛ كي تخضع جميع المراكز القانونية المتماثلة لمعاملة قانونية واحدة .

٢. يكون اختصاص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة فقط.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّة (١/٥٩) من الدستور.

٢. المادّة (٦٤/ز/٢) من قانون الضمان الاجتماعي رقم (١) لسنة ٢٠١٤.

في الطعن المقدم من الطاعن (المدعي) سلطان حمد حسن النعيمات، وكيله المحامي / مراد البستنجي ، بداعي عدم دستورية البند (٢) من الفقرة (ز) من المادة (٦٤) من قانون الضمان الاجتماعي وتعديلاته رقم (١) لسنة (٢٠١٤) وبالتناوب عدم دستورية المادة (٤٤) بفقرتيها (١ ، ٢) من قانون الضمان الاجتماعي وتعديلاته رقم (٣٠) لسنة (١٩٧٨) ، وذلك لمخالفة أحكام الفقرة (١) من المادة (٦) من الدستور.

بعد الاطلاع على سائر الوثائق المضمومة للملف الوارد من محكمة التمييز ، تنفيذاً لقرارها المؤرخ في (٢٠٢٢/٣/٩) الصادر في الطلب رقم (٢ /ط/ ٢٠٢٢) ويتضمن إحالة الدفع بعدم الدستورية لمحكمتنا، يتبيّن:

أن الطاعن (المدعي) ، كان قد أقام الدعوى البدائية الحقوقية رقم (٢٠٢١/٢٢٣٦)، لدى محكمة بداية الحقوق في عمان ، بمواجهة المدعى عليهما المؤسسة العامة للضمان الاجتماعي ، وشركة البوتاس العربية المساهمة موضوعها (تثبيت الأجر الشهري الذي كان يتقاضاه أثناء عمله لدى المدعى عليها شركة البوتاس منذ تاريخ (١٩٩٠/١/١٣) إلى أن أُحيل إلى التقاعد المبكر بتاريخ (٢٠٢٠/٩/٣٠) ، وأثناء تسوية حقوقه التقاعدية ، تم تخفيض راتبه التقاعدي بنسبة (٦٪) وفقاً لواقعة سِنِّهِ ، لأنه كان بتاريخ الإحالةِ على التقاعد المبكر ، قد تجاوز الثالثة والخمسين من عمره ولم يتجاوز الرابعة والخمسين وذلك تطبيقاً لحكم البند (٢/أ/٩) من الفقرة (ز) من المادة (٦٤) من قانون الضمان الاجتماعي النافذ رقم (١) لسنة (٢٠١٤).

بتاريخ (٢٠٢١/٣/١٠) تقدم الطاعن بطلبٍ دَفَعَ بمُقتضاهُ ، بعدم دستورية البند (٢/أ/٩) من الفقرة (ز) من المادة (٦٤) من قانون الضمان الاجتماعي النافذ رقم (١) لسنة (٢٠١٤) ، وتناوباً عدم دستورية المادة (٤٤) بفقرتيها الأولى والثانية من قانون الضمان الاجتماعي الملغى رقم (٣٠) لسنة (١٩٧٨) ، كون هذا القانون الأخير هو الواجب التطبيق على الطاعن ، حيث بدء اشتراكه ، بالضمان الاجتماعي واضاف بأن النص المطعون بدستوريته يشكل إعتداءً على الحقوق المصانة بنص الفقرة (١) من المادة (٦) من الدستور التي جعلت الأردنيين أمام القانون سواء.

سُجل هذا الطلب لدى محكمة بداية الحقوق في عمان تحت الرقم (٢٠٢١/١٦٢٣) وبعد السير فيه ، قررت بتاريخ (٢٠٢٢/١/٢٣) إحالة الطلب لمحكمة التمييز حيث سُجل لديها برقم (٢/ط/٢٠٢٢).

وجدت محكمة التمييز أن الدفع بعدم الدستورية يتسم بالجدّية، مما يوجب إحالته إلى المحكمة الدستورية لتبدي رأيها حوله ، وبتاريخ الأول من شهر نيسان لعام (٢٠٢٢) ورد كتاب محكمة التمييز المنتهي بالرقم (١١٨٣) والمؤرخ في (٢٠٢٢/٣/٣١) مرفق به قرارها المؤرخ في (٢٠٢٢/٣/٩) .

تولت رئاسة محكمتنا ، إرسال نسخة من قرار محكمة التمييز إلى كلٍ من السادة : (١) رئيس الوزراء ، (٢) رئيس مجلس الأعيان ، (٣) رئيس مجلس النواب ، وذلك تنفيذاً لمقاصد البندين (١ ، ٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية .

وبمقتضى الكتب المنتهية على التوالي بالأرقام (١٧٥) ، (١٧٦) ، (١٧٧) المؤرخة بتاريخٍ واحد هو يوم (٢٠٢٢/٤/٤) .

ورد كتاب رئيس الوزراء المنتهي بالرقم (٢٦٠٥٦) المؤرخ في (٢٠٢٢/٤/٢٠) مرفق به مذكرة ديوان التشريع والرأي ، المؤرخة في (٢٠٢٢/٤/١٧) وخلاصتها أن أسباب الطعن غير واردة وتستوجب الرد .

طلب رئيس الوزراء اعتبار ما تضمنته مذكرة ديوان التشريع والرأي رداً على هذا الطعن ، إيفاءً لحكم البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية .

قررت محكمتنا الاكتفاء بالقدر المقدم من مذكراتٍ حول هذا الطعن ، ورؤيته تدقيقاً وفقاً لأحكام المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية .

في الموضوع :

بعد التدقيق والمداولة قانوناً نجد :

ان الفقرة (ز) من المادة (٦٤) من قانون الضمان الاجتماعي رقم (١) لسنة (٢٠١٤) النافذ ، قد رسمت طريقة احتساب راتب التقاعد المبكر للمؤمن عليه الذي تبلغ اشتراكاته قبل تاريخ نفاذ احكام هذا القانون (٢١٦) اشتراكاً فعلياً بالنسبة للذكور ، و(١٨٠) اشتراكاً فعلياً بالنسبة للاناث ، على ان يكون المؤمن عليه في الحالين ، قد أكمل الخامسة والأربعين من عمره ، عند تقدمه بطلب تخصيص هذا الراتب .

إنّ حكم هذه الفقرةِ يشملُ المؤمن عليهم الذين تتوافر فيهم الشروط التي حددها المشرع لغايات التقدم بطلب تخصيص التقاعد المبكر ، فإذا توافرت هذه الشروط في فئةٍ منهم وجب إعمال المساواة بينهم وإن البند (٢/أ) من الفقرة (ز) إياها يقضي بوجوب تخفيض راتب التقاعد المبكر ، وفقاً لسن المؤمن عليهم من الذكور فقد حدد المشرّع لكل فئة عمرية من المؤمن عليهم نسبة تخفيضٍ واحدةٍ من راتبِ التقاعدِ المبكرِ ، تطبق على كل من تماثلت اعمارهم ، وأوجب المشرّع في البند (٢/أ/٩) نسبة تخفيضٍ واحدةٍ في راتبِ التقاعد المبكر مقدارها (٦٪) لكل مؤمنٍ عليه ، ممّنْ تجاوز عمره الثالثة والخمسين ولم يتجاوز الرابعة والخمسين ونظراً لأن الطاعن ضمن سياق هذه الفئة العمرية ، جرى تخفيض راتبه التقاعدي المبكر بهذه النسبة .

وحيث أن المشرع تولى وضع الشروط والمحددات التي يتعيّن التقّيدُ بها ، عند تخفيض نسبةٍ من راتب التقاعد المبكر لكل فئةٍ عمرية سواء من الذكور أو الاناث وتتصف هذه الشروط والمحددات بالعموم والتجريد .

وحيث أن المشرع يتمتع بسلطة تقديرية ، يستقل بها في مجال نهوضه بمهامه التشريعية ، وهذه السلطة ترفدهِ بمِكْنَةٍ ، تُخوله إجراء المفاضلةِ بين مختلف الخيارات والبدائل ، مستجيباً في كل ذلك لمقتضيات الصالح العام ، وضمن هذا السياق يتولى وضع الشروط الموضوعية التي تتحدد بمقتضاها المراكز القانونية التي يتساوى فيها الأفراد أمام القانون ، ويتحقق مبدأ المساواة ، عندما يُخضِعُ المشرعُ جميع المراكزِ القانونيةِ المتماثلةِ لمعاملةٍ قانونيةٍ واحدةٍ ، كما يتحقق مبدأ المساواة عندما يأخذ المشرع بقاعدةِ تطبيق معاملة قانونية مختلفة ، على المراكز القانونية المختلفة .

وحيث أن ما يؤسس على ما بيناه ، عدم مخالفة حكم البند (٢) من الفقرة (ز) من المادة (٦٤) من قانون الضمان الاجتماعي النافذ رقم (١) لسنة (٢٠١٤) لحكم الفقرة الأولى من المادة (٦) من الدستور مما يستدعي رده .

أما عمّا أبداه الطاعن ، تناوباً في البند (٦) من مذكرته المقدمة لمحكمة بداية الحقوق في عمان التي نظرت طلب الدفع بعدم الدستورية ، وأستند إليه لدى المحكمة الدستورية ، فيما يتعلق بالدفع بعدم دستورية الفقرتين (١ ، ٢) من المادة (٤٤) من قانون الضمان الاجتماعي رقم (٣٠) لسنة (١٩٧٨) الملغى بحجة أن هذا القانون كان ساري المفعول حين اشتراك الطاعن بمؤسسة الضمان الاجتماعي فنرى فضلاً عن مجافاة هذا القول للقاعدة القانونية القائلة بوجوب السريان المباشر لاحكام التشريع الجديد من حيث الزمان ما يلي :

أ- أن الفقرة الأولى من المادة (٥٩) من الدستور، والفقرة (أ) من المادة (٤) من قانون المحكمة الدستورية النافذ ، عقدتا اختصاص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة فحسب.

ب- إنه تم احتساب راتب التقاعد المبكر للطاعن في ظل أحكام التشريع النافذ عند تقديم طلب التقاعد وهو القانون رقم (١) لسنة (٢٠١٤).

لهذا وتأسيساً على كل ما بيناه نقرر :

١. الحكم برد الطعن المتعلق بالبند (٢) من الفقرة (ز) من المادة (٦٤) من قانون الضمان الاجتماعي النافذ رقم (١) لسنة (٢٠١٤) .

٢. الحكم بعدم الاختصاص بالنسبة للطعن بعدم دستورية الفقرتين الاولى والثانية من المادة (٤٤) من قانون الضمان الاجتماعي الملغى رقم (٣٠) لسنة (١٩٧٨) .

حكماً صدر في اليوم التاسع من شهر شوال لعام (١٤٤٣) هجري

الموافق لليوم العاشر من شهر أيار لعام (٢٠٢٢) ميلادي

الحكم رقم (١) لسنة (٢٠٢٣)

في الطعن رقم (٣) لسنة (٢٠٢٢)

الصادر عن المحكمة الدستورية باسم صاحب الجلالة

الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم ملك المملكة الأردنية الهاشمية

برئاسة نائب الرئيس السيد محمد المحادين وعضوية كل من السادة، د. أكرم مساعدة ، تغريد حكمت أ.د. ميساء بيضون " محمد طلال" الحمصي ، هاني قاقيش ،محمد إسعيّد وحسين القيسي.

تعارض، رقابة، سلم مجتمعي، حق الطعن، قرار إداري.

- **المبدأ:**

١. الأصل أن الأعمال التشريعية الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية على شكل قوانين وأنظمة تصدر متمتعة بقرينة الدستورية، فإن مقتضيات هذا المبدأ ألّا يُقضى بعدم دستورية النص المطعون فيه إلا إذا كان التعارض واضحًا بين النص المطعون بعدم دستوريته وبين النص الدستوري.

٢. إن القضاء الدستوري هو قضاء رقابة على دستورية النصوص القانونية بما يكفل حماية نصوص الدستور وليس قضاء ملاءمة النصوص القانونية التي يتبناها المشرّع، وأن رقابة القضاء الدستوري تظل رقابة مشروعية لا رقابة ملاءمة ولا تمتد لرقابة السياسة التشريعية.

٣. إن قانون منع الجرائم رقم (٧) لسنة ١٩٥٤ هو قانون وقائي هدفه منع الجريمة، ويُطبّق حصريًّا على حالات حدّدتها المادّة الثالثة منه، فإن المشرّع يكون قد أخذ من بين البدائل المتاحة بنصوص هذا القانون، وهدفه في ذلك الحفاظ على الأمن العام والسلم المجتمعي، وإن الإجراءات والتدابير الاحترازية المنصوص عليها في الموادّ (٣، و٥، و٨، و١٠) هي إجراءات تستهدف تحقيق غاياته المرجوّة منعًا ودرءًا لأي اعتداء يمكن وقوعه، وأن الأحكام الواردة في قانون منع الجرائم تكفل لكل ذي مصلحة الضمانات الأساسية للطعن في القرار الذي يتخذه المحافظ أو من يقوم مقامه، إذ إنه قرار إداري قابل للطعن.

٤. إن سوء تطبيق نصوص القانون أو الخطأ في تفسيرها أو تأويلها (بفرض وقوعه) لا يوقعها في نطاق عدم الدستورية إذا كانت صحيحة في ذاتها.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. الموادّ (٨، ٢٧، ١٠١، ١٠٢، ١٠٣، ١٢٨) من الدستور.

٢.الموادّ (٣/٣، ٢/٥، ٨) من قانون منع الجرائم رقم (٧) لسنة ١٩٥٤.

في الطعن المقدم من الطاعنة (المدعية) مارسيني تشولادي داروس "اندونيسية الجنسية" ، وكلائها المحامين محمود الأقطش، وايمان عياش وأحمد مطالقة ، وذلك أثناء نظر الدعوى التمييزية الحقوقية رقم (٢٠٢٢/٥٤٠٨) للدفع بعدم دستورية الفقرة (٣) من المادة(٣) والفقرة (٢) من المادة (٥) ، والمادة (٨) من قانون منع الجرائم رقم (٧) لسنة (١٩٥٤) بداعي مخالفتها لأحكام المواد (٨ ، ٢٧ ، ١٠١، ١٠٢، ١٠٣ ، ١٢٨) من الدستور.

لدى الاطلاع على سائر الأوراق والوثائق والقرارات القضائية التي تضمنها الملف الوارد من محكمة التمييز ، تنفيذاً لقرارها الصادر في الطلب رقم (٣/ط/٢٠٢٢) بتاريخ (٢٠٢٢/٨/٢٣) ، المتضمن إحالة الدفع بعدم الدستورية الماثل مع ملف الدعوى المنظورة تمييزاً رقم (٢٠٢٢/٥٤٠٨) ، وملف الدعوى الاستئنافية رقم (٢٠٢١/٩١٥٧) محكمة استئناف عمان، وملف الدعوى البدائية رقم (٢٠٢٠/٨٧٠٦) بداية حقوق عمان، يتبيّن أن الجهة الطاعنة " المدعية " ، كانت بتاريخ ٢٠١٦/٤/٦ قد أقامت لدى محكمة صلح حقوق عمان الدعوى الصلحية الحقوقية رقم (٥٧٢٦ /٢٠١٦) والتي جددت برقم (٢٠١٩/٢٨٦٥٩) .

بمواجهة المدعى عليهم :

١.رئيس الوزراء بالإضافة لوظيفته .
٢.وزارة الداخلية ووزير الداخلية بالإضافة لوظيفته .
٣.مديرية الامن العام ومدير الأمن العام بالإضافة لوظيفته .
٤.مديرية مراكز الاصلاح والتأهيل ومدير مركز اصلاح وتأهيل ام اللولو بالإضافة لوظيفته.
٥.محافظ المفرق بالإضافة لوظيفته .

للمطالبة بالتعويض عن الضررين المادي والأدبي وفوات الكسب جراء توقيفها إدارياً مدة تقارب ثلاث سنوات ونصف مستندة للوقائع الواردة بلائحة دعواها .

وبتاريخ (٢٠٢٠/١١/٣) ، قررت محكمة صلح عمان عدم اختصاصها بنظر الدعوى ، لأن قيمتها تزيد على الحد الصلحي حسب ما جاء في تقرير الخبرة واحالتها الى محكمة بداية حقوق عمان، حيث سجلت لديها برقم (٢٠٢٠/٨٧٠٦) .

وبتاريخ (٢٠٢١/١/٢٧) أصدرت محكمة البداية حكمها المتضمن رد الدعوى عن رئيس الوزراء ، وإلزام باقي المدعى عليهم يمثلهم وكيل إدارة قضايا الدولة بدفع مبلغ (١٧٢٢٠) ديناراً للمدعية مع الرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة والفائدة القانونية.

طعن وكيل ادارة قضايا الدولة في هذا الحكم استئنافاً كما طعنت فيه المدعية من حيث رد الدعوى عن رئيس الوزراء ومن حيث قيمة التعويض المحكوم به .

وبتاريخ (٢٠٢٢/٤/٣) أصدرت محكمة استئناف عمان حكمها رقم (٢٠٢١/٩١٥٧)، المتضمن قبول استئناف وكيل ادارة قضايا الدولة وفسخ الحكم المستأنف والحكم برد دعوى المدعية وتضمينها الرسوم والمصاريف، كما قضت برد استئناف المدعية وتأييده في شقه المستأنف فقط وتضمين المستأنفة رسوم ومصاريف هذا الاستئناف وتضمين المدعية مبلغ (١٣١٢) ديناراً أتعاب محاماة عن مرحلتي التقاضي .

طعنت المدعية في الحكم الاستئنافي المشار إليه تمييزاً، وسجل لدى محكمة التمييز برقم (٢٠٢٢/٥٤٠٨) ، وتقدمت المدعية مع تمييزها بطلب دفعت بمقتضاه بعدم دستورية المواد (٣/٣ و ٢/٥ و ٨) من قانون منع الجرائم وسجل الطلب لدى محكمة التمييز برقم (٣/ط/٢٠٢٢) حيث قررت محكمة التمييز احالة الدفع الى المحكمة الدستورية .

وبتاريخ ٢٠٢٢/٩/١٤ قدم وكيل الجهة الطاعنة مذكرة استناداً لأحكام المادة (١٢/أ/١) من قانون المحكمة الدستورية .

تنفيذاً لأحكام البندين (١ و ٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية تولت رئاسة المحكمة ارسال نسخة من قرار الاحالة الصادر عن محكمة التمييز المشار اليه الى كل من السادة :

- رئيس الــوزراء .
- رئيس مجلس الأعيان.
- رئيس مجلس النـواب.

وذلك بمقتضى الكتب المنتهية على التوالي بالأرقام (٣٩٢، ٣٩٣ ، ٣٩٤) والمؤرخة في (٢٠٢٢/١٠/٢) وفي ضوء ذلك ورد كتاب رئيس الوزراء المنتهي بالرقم (٧٥٠٩٧) والمؤرخ في (٢٠٢٢/١٠/١٢) والمرفق به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في (٢٠٢٢/١٠/١١) وخلاصتها أن النصوص المطعون بعدم دستوريتها من قانون منع الجرائم رقم (٧) لسنة ١٩٥٤ تتفق وأحكام الدستور وأسباب الطعن لا ترد عليها

.

طلب رئيس الوزراء اعتبار ما تضمنتهُ مذكرة ديوان التشريع والرأي رداً منه على هذا الطعن إيفاءً لأحكام المادة (١٢/ب/٢) من قانون المحكمة الدستورية .

اكتفت المحكمة بما قدم من مذكرات حول هذا الطعن ونظرته تدقيقاً سنداً لحكم المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية .

وفي الموضوع :

بعد التدقيق والمداولة واستعراض النصوص التشريعية المطعون بعدم دستوريتها ، نجد ما يلي:

اولاً : تنص المادة (٣) من قانون منع الجرائم رقم (٧) لسنة ١٩٥٤ على ما يلي :

(إذا اتصل بالمحافظ او كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بوجود شخص في منطقة اختصاصه ينتسب لأي صنف من الأصناف المذكورة أدناه ورأى أن هنالك أسباباً كافية لاتخاذ الاجراءات فيجوز له أن يصدر الى الشخص المذكور مذكرة حضور بالصيغة المدرجة في الذيل الأول لهذا القانون ، يكلفه فيها بالحضور امامه ليبين إذا كان لديه أسباب تمنع من ربطه بتعهد، إما بكفالة كفلاء وإما بدون ذلك، حسب الصيغة المدرجة في الذيل الثاني لهذا القانون يتعهد فيه بأن يكون حسن السيرة خلال المدة التي يستصوب المحافظ تحديدها على ان لا تتجاوز سنة واحدة .

١.كل من وجد في مكان عام او خاص في ظروف تقنع المتصرف بأنه كان على وشك ارتكاب اي جرم او المساعدة على ارتكابه.
٢.كل من اعتاد اللصوصية أو السرقة أو حيازة الاموال المسروقة أو اعتاد حماية اللصوص أو ايواءهم أو المساعدة على إخفاء الاموال المسروقة أو التصرف فيها .
٣.كل من كان في حالة تجعل وجوده طليقاً بلا كفالة خطراً على الناس).
ثانياً : وتنص المادة (٢/٥) من القانون ذاته على ما يلي :
(إذا ظهر للمحافظ بعد التحقيق أن هنالك أسباباً كافية تدعوه لتكليف ذلك الشخص أن يقدم تعهداً، يصدر قراراً بذلك على شريطة ان لا يختلف هذا التعهد عن الموضوع المذكور في مذكرة الحضور او القبض وان لا يزيد مقداره او مدته عن المبلغ او المدة المذكورين في أي منهما) .

ثالثاً : وتنص المادة (٨) من القانون ذاته على ما يلي :

(اذا تخلف الشخص الذي صدر قرار بتكليفه أن يعطي تعهداً بمقتضى الفقرة (٢) من المادة (٥) عن تقديم التعهد في التاريخ الذي تبدأ فيه المدة المشمولة بقرار إعطاء التعهد يسجن، وإذا كان مسجوناً يبقى الى ان يقدم التعهد المطلوب او تنقضي المدة المضروبة في قرار اعطاء التعهد) .

إن الجهة الطاعنة نعت على المواد المشار اليها سابقاً بأنها تخالف المواد (٧ و١/٨ و ٢٧ و ٤/١٠١) من الدستور والتي تنص على ما يلي :

المادة (٧) :

١.الحرية الشخصية مصونة.

٢.كل اعتداء على الحقوق والحريات العامة او حرمة الحياة الخاصة للأردنيين جريمة يعاقب عليها القانون.

المادة (١/٨) :

(لا يجوز ان يقبض على أحد أو يوقف أو يحبس أو تقيد حريته الا وفق أحكام القانون).

المادة (٢٧) :

(السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر جميع الأحكام وفق القانون باسم الملك) .

المادة (٤/١٠١) :

(المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قطعي).

ولما كان الأصل أن الأعمال التشريعية الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية على شكل قوانين وأنظمة تصدر متمتعة بقرينة الدستورية، فإن من مقتضيات هذا المبدأ ان لا يُقضى بعدم دستورية النص المطعون فيه الا اذا كان التعارض واضحاً بين النص المطعون بعدم دستوريته وبين النص الدستوري .

وحيث أن الفصل في دستورية النصوص القانونية المدعى مخالفتها للدستور لا يتصل بكيفية تطبيقها عملياً ولا بالصورة التي يفهمها القائمون على تنفيذها وإنما مردُّ الأمر بشأن اتفاقها مع الدستور أو خروجها عليه إلى الضوابط التي فرضها الدستور على الأعمال التشريعية جميعها، كما أن سوء تطبيق نصوص القانون او الخطأ في تفسيرها أو تأويلها – بفرض وقوعه- لا يوقعها في نطاق عدم الدستورية اذا كانت صحيحة في ذاتها.

وأن من المبادئ المستقرة أن القضاء الدستوري هو قضاء رقابة على دستورية النصوص القانونية بما يكفل حماية نصوص الدستور وليس قضاء ملاءمة النصوص القانونية التي يتبناها المشرع.

وإن رقابة القضاء الدستوري تظل رقابة مشروعية لا رقابة ملاءمة ولا تمتد لرقابة السياسة التشريعية.

وبهذا تقتصر الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية على بحث مدى تعارض القوانين والأنظمة النافذة مع نصوص الدستور وروحه وهو ما يتفق مع المبادئ الدستورية العامة ولا يخالفها وبوجه خاص مبدأ الفصل بين السلطات .

وحيث ان قانون منع الجرائم هو قانون وقائي هدفه منع الجريمة ويطبق حصرياً على حالات حددتها المادة الثالثة منه فإن المشرع يكون قد اخذ من بين البدائل المتاحة بنصوص هذا القانون وهدفه في ذلك الحفاظ على الأمن العام والسلم المجتمعي، وان الاجراءات والتدابير الاحترازية المنصوص عليها في المواد (١/٣ و ٥ و ٨ و ١٠) هي اجراءات تستهدف تحقيق غاياته المرجوة منعاً ودرءاً لأي اعتداء يمكن وقوعه.

وفيما يتعلق بالأحكام الواردة في قانون منع الجرائم رقم (٧) لسنة ١٩٥٤فإنها تكفل لكل ذي مصلحة الضمانات الاساسية للطعن في القرار الذي يتخذه المحافظ او من يقوم مقامه إذ أنه قرار إداري قابل للطعن وفقاً لأحكام المادة (٥/أ) من قانون القضاء الإداري رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٤ وقد سبق ان اصدرت المحكمة الإدارية العليا ومن قبلها محكمة العدل العليا أحكاماً قضت بإلغاء العديد من قرارات التوقيف غير المشروعة.

كما أجاز القانون لوزير الداخلية فرض رقابته على صحة وسلامة قرار المحافظ باعتباره سلطة رئاسية ايضاً، فقد نصت المادة (١٠) من القانون :

" يجوز لوزير الداخلية في أي وقت شاء أن يلغي أي تعهد أعطي بمقتضى هذا القانون أو أن يعدله لمصلحة الشخص الذي أعطاه".

فهذه الرقابة تشكل ضمانة بأن أعمال الحكام الإداريين تقع ضمن المشروعية وتكفل حسن تنفيذ القانون بما يحقق الغاية منه .

وفي ضوء ما تقدم بيانه فإن النصوص القانونية موضوع هذا الطعن تخلو من أي شبهة دستورية.

وحيث أن النصوص المطعون بعدم دستوريتها قد جاءت تعبيراً عن إرادة المشرع ولم تخرق حرمة النص الدستوري ولم تتجاوز حدوده ولا تشكل تعدياً على الاختصاص القضائي أو مصادرةً للحقوق والحريات الأساسية التي تضمنها الدستور فيكون هذا الطعن مستوجب الرد.

لهذا نقرر الحكم برد الطعن .

حكماً صدر في اليوم الثاني والعشرين

من شهر جمادى الآخرة لعام (١٤٤٤) هجري

الموافق لليوم الخامس عشر من شهر كانون الثاني لعام (٢٠٢٣) ميلادي

الحكم رقم (٢) لسنة (٢٠٢٣)

في الطعن رقم (٤) لسنة ٢٠٢٢

الصادر عن المحكمة الدستورية باسم صاحب الجلالة

الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم ملك المملكة الأردنية الهاشمية

برئاسة نائب الرئيس السيد محمد المحادين وعضوية كل من السادة د. أكرم مساعدة ، تغريد حكمت، أ.د. ميساء بيضون ، " محمد طلال" الحمصي، هاني قاقيش ، محمد إسعيّد ، وحسين القيسي.

أُصول مدنية، إخلاء مأجور، إذن تمييز، إحالة، مراكز قانونية، شروط قانونية.

- **المبدأ:**

١. لما كان الأصل أن الأعمال التشريعية الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية على شكل قوانين وأنظمة تصدر متمتعة بقرينة الدستورية، فإن من مقتضيات هذا المبدأ ألّا يقضى بعدم دستورية النص المطعون فيه إلا إذا كان التعارض واضحًا بين النص المطعون بعدم دستوريته وبين النص الدستوري.

ومن المبادئ المستقرة أن القضاء الدستوري هو قضاء رقابة على دستورية النصوص القانونية بما يكفل حماية نصوص الدستور، وليس قضاء ملاءمة النصوص القانونية التي يتبناها المشرع، وإن رقابة القضاء الدستوري تظل رقابة مشروعية، ولا تمتد لرقابة السياسة التشريعية.

٢. أناط الدستور بالسلطة التشريعية سن القوانين والأنظمة التي تحكم إجراءات الدعوى أمام القضاء، وللمشرع سلطة الاختيار بين البدائل المتاحة تحقيقًا للمصلحة العامة.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّتان (١/٦، ١٢٨) من الدستور.

٢. المادّة (١٩١ / ٢/١) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨.

في الطعن المقدم من الطاعن (المدعى عليه) رائد ربحي محمود الشامي وكيلاه المحاميان ياسر شقير وايهاب شقير، في الدعوى التمييزية رقم (٢٠٢٢/٥٧٢٣) للدفع بعدم دستورية الفقرتين (١) و (٢) من المادة (١٩١)

من قانون اصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨ بداعي مخالفتها لاحكام المادتين (١/٦ و١/١٢٨) من الدستور .

لدى الاطلاع على سائر الأوراق والوثائق والقرارات القضائية التي تضمنها الملف الوارد من محكمة التمييز ، تنفيذاً لقرارها الصادر في الطلب رقم (٤/ط/٢٠٢٢) بتاريخ (٢٠٢٢/١٠/١٨) ،المتضمن إحالة الدفع بعدم الدستورية الماثل مع ملف الدعوى المنظورة تمييزاً رقم (٢٠٢٢/٥٧٢٣) وملف الدعوى الاستئنافية رقم (٢٠٢٢/١٩١٩) محكمة بداية عمان بصفتها الاستئنافية ، وملف الدعوى الصلحية رقم (٢٠٢٠/٢١٨٦) صلح حقوق غرب عمان يتبين ان المدعين (المستدعى ضدهم في الطلب) تقدموا بتاريخ ٢٠٢٠/٨/٢٦ بالدعوى رقم (٢٠٢٠/٢١٨٦) لدى محكمة صلح حقوق غرب عمان بمواجهة المدعى عليه (المستدعي في الطلب) والتي موضوعها المطالبة باخلاء مأجور اجرته السنوية (٣١٤٦,٨٥٠) ديناراً .

بتاريخ ٢٠٢١/٩/٩ قررت محكمة صلح حقوق غرب عمان بقرارها رقم (٢٠٢٠/٢١٨٦) الحكم على المدعى عليه رائد ربحي محمود الشامي باخلاء المأجور موضوع الدعوى والزامه بتسليمه للمدعين خالياً من الشواغل وتضمينه الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة .

طعن المدعى عليه بهذا الحكم استئنافاً لدى محكمة بداية حقوق عمان بصفتها الاستئنافية التي اصدرت بتاريخ ٢٠٢١/١٠/٤ قرارها رقم (٢٠٢١/٥١٠٧) المتضمن قبول الاستئناف موضوعاً وفسخ القرار المستأنف واعادة الاوراق لمحكمة الصلح .

بعد الفسخ والاعادة اصدرت محكمة صلح حقوق غرب عمان بتاريخ ٢٠٢٢/١/٢٦ قرارها رقم (٢٠٢٢/٦) المتضمن الحكم على المدعى عليه رائد ربحي محمود الشامي باخلاء المأجور الذي يستأجره من المدعين والزامه بتسليمه خالياً من الشواغل وتضمينه الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة .

طعن المدعى عليه بهذا الحكم استئنافاً لدى محكمة بداية حقوق عمان بصفتها الاستئنافية التي اصدرت بتاريخ ٢٠٢٢/٣/٢٠ قرارها رقم (٢٠٢٢/١٩١٩) المتضمن رد الاستئناف موضوعاً وتأييد القرار المستأنف مع تضمين المستأنف الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة .

بتاريخ ٢٠٢٢/٤/٢١ تقدم المدعى عليه لدى محكمة التمييز بالطلب رقم (٢٠٢٢/١٦١٧) يطلب فيه منحه الاذن بتمييز القرار الصادر عن محكمة بداية حقوق عمان بصفتها الاستئنافية بالقضية رقم (٢٠٢٢/١٩١٩) .

وبتاريخ ٢٠٢٢/٥/١٥ قرر القاضي المفوض من قبل رئيس محكمة التمييز رفض الطلب .

بتاريخ ٢٠٢٢/٥/١٩ طعن المدعى عليه في الحكم الاستئنافي المشار اليه تمييزاً وسجل لدى محكمة التمييز بالرقم (٢٠٢٢/٥٧٢٣) وبذات التاريخ تقدم المدعى عليه لذات المحكمة بطلب دفع بمقتضاه بعدم دستورية المادة (١/١٩١ و /٢) من قانون اصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨ حيث سجل هذا الطلب بالر قم (٤/ط/٢٠٢٢) وبالنتيجة قررت محكمة التمييز احالة الدفع الى المحكمة الدستورية.

بتاريخ ٢٠٢٢/١١/٢٨ قدم وكيل الطاعن مذكرة استناداً لاحكام المادة (١٢/أ/١) من قانون المحكمة الدستورية .

تنفيذاً لمقاصد البندين (١ و ٢) من الفقر ة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية تولت رئاسة المحكمة ارسال نسخة من قرار الاحالة الصادر عن محكمة التمييز المشار اليه الى كل من السادة :

- رئيس الوزراء .
- رئيس مجلس الأعيان.
- رئيس مجلس النواب، بمقتضى الكتب المؤرخة في ٢٠٢٢/١١/٣٠ والمنتهية بالأرقام (٥١٠ ، ٥١١ ، ٥١٢).

ورد كتاب رئيس الوزراء المؤرخ في ٢٠٢٢/١٢/٢٠ والمرفق به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في (٢٠٢٢/١٢/٨). خلاصتها أن النصوص المطعون بعدم دستوريتها من قانون اصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨ وتعديلاته تتفق وأحكام الدستور وأسباب الطعن لا ترد عليها .

طلب رئيس الوزراء اعتبار ما تضمنتهُ مذكرة ديوان التشريع والرأي رداً منه على هذا الطعن إيفاءً لاحكام المادة (١٢/ب/٢) من قانون المحكمة الدستورية .

اكتفت المحكمة بما قدم من مذكرات حول هذا الطعن ونظرته تدقيقاً سنداً لحكم المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية .

وفي الموضوع :

بعد التدقيق والمداولة واستعراض النصوص التشريعية المطعون بعدم دستوريتها ، نجد ما يلي:

اولاً : تنص المادة (١٩١) من قانون اصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨ وتعديلاته على ما يلي:

١.على الرغم مما ورد في أي قانون آخر يقبل الطعن أمام محكمة التمييز في الأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف في الدعاوى التي تزيد قيمتها على عشرة آلاف دينار وذلك خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ صدورها إذا كانت وجاهية او وجاهية اعتبارية ومن اليوم التالي لتاريخ تبليغها اذا كانت قد صدرت تدقيقاً أو بمثابة الوجاهي .

٢.أما الاحكام الاستئنافية الاخرى فلا تقبل الطعن بالتمييز الا باذن من رئيس محكمة التمييز او من يفوضه.

وإن الجهة الطاعنة نعت على الفقرتين المشار اليهما مخالفة المادة (١/٦) من الدستور والتي تنص على أن (الاردنيون امام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وان اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين).

والمادة (١/١٢٨) من الدستور والتي تنص على أنه (لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق او تمس اساسياتها) .

ولما كان الاصل ان الاعمال التشريعية الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية على شكل قوانين وانظمة تصدر متمتعة بقرينة الدستورية فإن من مقتضيات هذا المبدأ ان لا يُقضى بعدم دستورية النص المطعون فيه الا اذا كان التعارض واضحاً بين النص المطعون بعدم دستوريته وبين النص الدستوري .

وان من المبادئ المستقرة ان القضاء الدستوري هو قضاء رقابة على دستورية النصوص القانونية بما يكفل حماية نصوص الدستور وليس قضاء ملائمة النصوص القانونية التي يتبناها المشرع ، وان رقابة القضاء الدستوري تظل رقابة مشروعية ولا تمتد لرقابة السياسة التشريعية .

وبهذا تقتصر الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية على بحث مدى تعارض القوانين والانظمة مع نصوص الدستور وروحه.

وحيث ان ما استقر عليه الفقه والقضاء الدستوري ان المساواة التي نصت عليها المادة (١/٦) من الدستور تتحقق بتوافر شرطي العموم والتجريد في التشريعات الناظمة للحقوق والواجبات وبالتالي فهي ليست مساواة حسابية ذلك لان المشرع يملك بسلطته التقديرية ولغايات تحقيق مقتضيات المصلحة العامة وضع شروط تتحدّد بموجبها المراكز القانونية التي يتساوى بها الافراد امام القانون، بحيث اذا توافرت

هذه الشروط في فئة من الافراد وجب اعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية .

وحيث أن الدستور قد أناط بالسلطة التشريعية سنّ القوانين والأنظمة التي تحكم اجراءات الدعوى أمام القضاء، وأن للمشرع سلطة الاختيار بين البدائل المتاحة تحقيقاً للمصلحة العامة، وأنه وضع أحكاماً خاصة للطعن في الأحكام الصادرة عن المحاكم وفقاً لقيمة الدعوى أو نوعها وحسبما ورد بنص الفقرتين المطعون بعدم دستوريتهما، فإنهما لا تخالفان المقاصد الدستورية ولم تتخطيا حدودها، الأمر الذي يستوجب رد الطعن بعدم دستوريتهما .

وعليه نقرر رد الطعن بعدم دستورية الفقرتين (١) و (٢) من المادة (١٩١) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨.

حكماً صدرفي اليوم الثلاثين من شهررجب لعام (١٤٤٤) هجري

المو افق لليوم الحادي والعشرين من شهرشباط لعام (٢٠٢٣) ميلادي

الحكم رقم (٣) لسنة (٢٠٢٣)

الصادر عن المحكمة الدستورية باسم صاحب الجلالة

الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم ملك المملكة الأردنية الهاشمية

برئاسة نائب الرئيس السيد محمد المحادين وعضوية كل من السادة، د. أكرم مساعدة ، تغريد حكمت، أ.د. ميساء بيضون، " محمد طلال" الحمصي ، هاني قاقيش ، حسين القيسي .

شروط قانونية، اختصاص، رقابة، إحالة، محكمة مشكلة تشكيلًا صحيحًا.

- **المبدأ:**

١. من استقراء أحكام المادتين (٥٩، و٦٠) من الدستور، والمادّة الرابعة من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢، يتبين أن اختصاص المحكمة الدستورية يتمثل في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، بالإضافة إلى تفسير نصوص الدستور، وحتى تبسط المحكمة رقابتها على الطعن الماثل لغايات مباشرة اختصاصها الدستوري، وبما يحقق الغرض من هذه الرقابة، فإنه لابُد من أن تتصل بالطعن اتصالًا دستوريًّا وقانونيًّا، بحيث يرد الطعن مستوفيًا لشرائط تقديمه، ولجميع عناصر قبول الدعوى الدستورية.

٢. إن الدفع بعدم الدستورية المحال من محكمة الموضوع إلى المحكمة الدستورية يجب أن يحال من محكمة مشكلة تشكيلًا صحيحًا يتفق وأحكام القانون والأصول.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.الموادّ (١/٦، ٥٩، ٦٠) من الدستور.

٢.المادّة (٤) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢.

٣.المادّة (٩٨) من قانون العقوبات.

تنحى العضو السيد محمد إسعيّد عن النظر في هذا الطعن كونه قد شارك في القرار الصادر بالدعوى التمييزية الجزائية رقم (٢٠٢٢/١٦٤٦) بصفته القاضي المترئس بتلك الدعوى والتي سجلت بعد النقض برقم (٢٠٢٢/٣٩٢٢).

بناء على الطعن المقدم من الطاعن "المتهم" عماد محمد خلف مفيلح وكيله المحامي لؤي عبيدات في القضية التمييزية ذات الرقم (٢٠٢٢/٣٩٢٢) للدفع بعدم دستورية المادة (٢/٩٨) من قانون العقوبات رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته بداعي مخالفتها لاحكام المادة (١/٦) من الدستور الأردني.

لدى الاطلاع على سائر الأوراق والوثائق والقرارات القضائية التي تضمنها الملف الوارد من محكمة التمييز، تنفيذاً لقرارها الصادر في الطلب رقم (٢٠٢٢/٥) تاريخ (٢٠٢٢/١٢/١٣) ،المتضمن إحالة الدفع بعدم الدستورية الماثل مع ملف الدعوى المنظورة تمييزاً رقم (٢٠٢٢/٣٩٢٢) ، وملف الدعوى الجنائية رقم (٢٠٢٢/١٣٦٨) جنايات كبرى ، تبين أن النيابة العامة لدى محكمة الجنايات الكبرى ، وبقرارها رقم (٢٠٢٠/٦٦٧) تاريخ ٢٠٢٠/٧/١٢ أحالت المتهم عماد محمد خلف مفيلح لمحاكمته لدى محكمة الجنايات الكبرى عن تهمتي :

١.جناية الشروع التام بالقتل العمد بحدود المادتين (٧٠ و ١/٣٢٨) من قانون العقوبات مكررة مرتين .
٢.جنحة حمل وحيازة سلاح ناري دون ترخيص بحدود المواد (٣، ٤ ، ١١/ د) من قانون الاسلحة النارية والذخائر .

باشرت محكمة الجنايات الكبرى بنظر الدعوى الجنائية رقم (٢٠٢٠/٩٧٢) بتاريخ ٢٠٢٢/٤/٢٧ ، أصدرت قرارها المتضمن وضع المجرم عماد محمد خلف مفيلح بالأشغال المؤقتة لمدة ثماني سنوات والرسوم محسوبة له مدة التوقيف، بعد أخذه بالأسباب المخففة التقديرية لإسقاط المشتكية حقها الشخصي.

بتاريخ ٢٠٢٢/٥/١٠ طعن المتهم في الحكم الصادر بحقه لدى محكمة التمييز .

بتاريخ ٢٠٢٢/٨/١٥ أصدرت محكمة التمييز قرارها رقم (٢٠٢٢/١٦٤٦) المتضمن نقض القرار المطعون فيه .

بعد النقض والإعادة اصدرت محكمة الجنايات الكبرى بتاريخ ٢٠٢٢/٩/٢١ قرارها رقم (٢٠٢٢/١٣٦٨) ، المتضمن تجريم المتهم عماد محمد خلف مفيلح بجناية الشروع بالقتل القصد خلافاً لأحكام المادتين (٧٠ ، ٣٢٦) من قانون العقوبات بوصفها المعدل والحكم بوضعه بالأشغال المؤقتة لمدة ثماني سنوات والرسوم محسوبة له مدة التوقيف بعد أخذه بالاسباب المخففة التقديرية لإسقاط المشتكية حقها الشخصي.

بتاريخ ٢٠٢٢/١٠/٤ طعن المتهم في الحكم الصادر بحقه لدى محكمة التمييز وسجل الطعن برقم (٢٠٢٢/٣٩٢٢) .

بتاريخ ٢٠٢٢/١١/١٠ تقدم وكيل المميز بطلب لمحكمة التمييز دفع فيه بعدم دستورية المادة (٢/٩٨) من قانون العقوبات لمخالفتها أحكام المادة (١/٦) من الدستور وسُجل الطلب برقم (٢٠٢٢/٥) .

بتاريخ ٢٠٢٢/١٢/١٣ قررت محكمة التمييز احالة الدفع بعدم دستورية الفقرة (٢) من المادة (٩٨) من قانون العقوبات رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته الى المحكمة الدستورية .

تنفيذاً لمقاصد البندين (١ ، ٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية تولت رئاسة المحكمة ارسال نسخة من قرار الإحالة الصادر عن محكمة التمييز المشار إليه إلى كل من السادة :

- رئيس الوزراء

- رئيس مجلس الاعيان

- رئيس مجلس النواب بمقتضى الكتب المؤرخة في ٢٠٢٣/١/١٨ والمنتهية بالأرقام (٦٨ ، ٦٩ ، ٧٠) .

ورد كتاب رئيس الوزراء المؤرخ في ٢٠٢٣/١/٢٩ ، والمرفق به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في ٢٠٢٣/١/٢٦ وخلاصتها أن الفقرة (٢) من المادة (٩٨) من قانون العقوبات رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته متفقة وأحكام الدستور الأردني وأن الأسباب التي قدمت للطعن بعدم دستوريتها لا ترد عليها وتستوجب الرد.

اكتفت محكمتنا بما قُدم من مذكرات حول هذا الطعن ونظرته تدقيقاً عملاً بأحكام المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية .

من حيث الشكل :

نجد من استقراء أحكام المادتين (٥٩ ، ٦٠) من الدستور والمادة الرابعة من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) ، أن اختصاص المحكمة الدستورية يتمثل في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة بالاضافة الى تفسير نصوص الدستور ، وحتى تبسط محكمتنا رقابتها على الطعن الماثل لغايات مباشرة اختصاصها الدستوري وبما يحقق الغرض من هذه الرقابة ، فإنه لابد من أن تتصل

بالطعن اتصالاً دستورياً وقانونياً بحيث يرِد الطعن إلى محكمتنا مستوفياً لشرائط تقديمه ولجميع عناصر قبول الدعوى الدستورية .

وبالرجوع إلى أحكام الفقرة (أ/ ١ ، ٢) والفقرة (ب) من المادة التاسعة من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (١٧) لسنة ٢٠٠١ ، فإنها تنص على ما يلي :

أ-١- تشكل محكمة التمييز في عمان وتؤلف من رئيس المجلس القضائي رئيساً لها وعدد من القضاة بقدر الحاجة وتنعقد من خمسة قضاة على الأقل في هيئتها العادية ويرأسها القاضي الأقدم ...).
٢- تنعقد محكمة التمييز من ثلاثة قضاة عند النظر في الطعون الموجهة إلى الأحكام الصلحية .
ب- تنشأ في محكمة التمييز غرفة قضائية للنظر في الدعاوى الحقوقية وغرفة قضائية ثانية للنظر في الدعاوى الجزائية ، وتضم كل غرفة هيئة واحدة أو أكثر وفقاً لما يحدده رئيس هذه المحكمة حسب الحاجة.
كما تنص الفقرة (أ) من المادة العاشرة من القانون ذاته على ما يلي :
تنظر محكمة التمييز :

- بصفتها الجزائية : -

١- في الطعون الموجهة إلى الأحكام أو القرارات المميزة إليها الصادرة عن محكمة الإستئناف في القضايا الجنائية .
٢- في الطعون الموجهة إلى الأحكام والقرارات التي ينص أي قانون على تمييزها إلى محكمة التمييز .
كما تنص الفقرة (أ) من المادة (١٣) من قانون محكمة الجنايات الكبرى وتعديلاته رقم (١٩) لسنة ١٩٨٦، على ما يلي:

- مع مراعاة أحكام الفقرتين (ب) و (ج) من هذه المادة تكون قرارات المحكمة قابلة للطعن لدى محكمة التمييز خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تفهيمها إذا كانت وجاهية ومن تاريخ تبليغها إذا كانت غيابية وذلك بالنسبة للنائب العام والمحكوم عليه والمسؤول بالمال والمدعي الشخصي.

وحيث أن الدفع بعدم الدستورية الذي يحال من محكمة الموضوع الى المحكمة الدستورية يجب أن يحال من محكمة مشكلة تشكيلاً صحيحاً يتفق وأحكام القانون والأصول ، بحيث يتعين أن تحيل محكمة التمييز الدفع المثار أمامها بعدم الدستورية بهيئة مشكلة من خمسة قضاة .

وطالما أن البيّن من اوراق الدعوى أن محكمة التمييز/الغرفة الجزائية أحالت الدفع بعدم دستورية الفقرة (٢) من المادة (٩٨) من قانون العقوبات بهيئة مشكلة من ثلاثة قضاة على خلاف أحكام المادتين (٩ ، ١٠) من قانون تشكيل المحاكم النظامية المشار إليه والفقرة (ج) من المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته ، بموجب القانون رقم (٢٢) لسنة ٢٠٢٢ النافذ بتاريخ ٢٠٢٢/١٠/١٦، فإن هذه الإحالة تكون على غير الطريق الذي رسمه المشرع مما يستوجب رد الطعن شكلاً لعدم اتصال محكمتنا به وفقاً للأوضاع المقررة قانوناً .

لهذا تقرر المحكمة رد الطعن شكلاً .

حكماً صدر في اليوم السادس والعشرين

من شهر شعبان لعام (١٤٤٤) هجري

الموافق لليوم التاسع عشر من شهر آذار لعام (٢٠٢٣) ميلادي

الحكم رقم (٤) لسنة ٢٠٢٣

الصادر عن المحكمة الدستورية

باسم صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم

ملك المملكة الاردنية الهاشمية

برئاسة نائب الرئيس السيد محمد محادين وعضوية كل من السادة د.أكرم مساعده ، تغريد حكمت، أ.د. ميساء بيضون، "محمد طلال" الحمصي، هاني قاقيش، محمد إسعيّد ، حسين القيسي.

ضريبة، إقرارات ضريبية، اختصاص.

- **المبدأ:**

من المبادئ المعروفة التي تيمّمتها محكمتنا وارتسمتها رسالةٌ أناط بها الدستور حملها، هدفها بيئة تشريعية يتَسَيّدُها حكمه، فإن مهمة المحكمة الرئيسة هي المحافظة على نصوص الدستور، ومنع التجرؤ على أحكامه، والتعدي على أهدافه السامية، وعدم النيل من مقاصده النبيلة المعبرة عن إرادة الأمة، وذلك بإعلان عدم دستورية أي نص ورد في قانون أو نظام يتصادم مع مقاصده، ناهضة برسالتها التي حددها الدستور حصرًا في المادّة (٥٩) منه، وهي الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، وتفسير نصوص الدستور، ولكنها لا تتصدى لبسط رقابتها في حال تصادمت القوانين بعضها مع بعض أو خالفت الأنظمة أحكام القوانين التي صدرت بموجبها.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. الموادّ (١/٦، ٢٧، ٣١، ٩٧، ١٠١، ١٠٢، ١١٠، ١/١٢٨) من الدستور.

٢. المادّة (٧٧/ أ) من قانون ضريبة الدخل وتعديلاته رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤.

٣. الموادّ (٣/ب، ١٣، ٢١) من النظام رقم (٥٩) لسنة ٢٠١٥ نظام الإقرارات الضريبية والسجلات والمستندات ونسب الأرباح.

٤.المادّة (٣/ ب) من النظام رقم (٥٥) لسنة ٢٠١٥ نظام المصاريف والمخصصات والاستهلاك والإعفاءات.

في الطعن المقدم من الطاعنة الشركة الأهلية للمشاريع، وكلاؤها المحامون مأمون القضاة، إبراهيم العياصرة و معاذ العياصرة، في الدعوى رقم (٢٠٢١/٢٧٤(محكمة البداية الضريبية، للدفع بعدم دستورية المواد (٣/ب و١٣و٢١) من النظام رقم (٥٩) لسنة ٢٠١٥، نظام الإقرارات الضريبية والسجلات والمستندات ونسب الأرباح الصادر بموجب الفقرة (أ) من المادة (٧٧) من قانون ضريبة الدخل وتعديلاته رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤، والمادة (٣/ ب) من النظام رقم (٥٥) لسنة ٢٠١٥ نظام المصاريف والمخصصات والاستهلاك والاعفاءات ، الصادر أيضاً بمقتضى الفقرة (أ) من المادة (٧٧) من قانون ضريبة الدخل المذكورة.

بعد الإطلاع على سائر الأوراق والوثائق التي تضمنها الملف الوارد إلينا من محكمة البداية الضريبية تنفيذاً لقرارها الصادر في الطلب المقدم إليها من الطاعنة بتاريخ ٢٠٢٢/٣/٢٨، المتضمن في منطوقه وقف السير بالدعوى رقم (٢٠٢١/٢٧٤)، وإحالة الدفع بعدم دستورية المواد (٣/ب و١٣ و٢١) من النظام رقم (٥٩) لسنة ٢٠١٥، والمادة (٣/ ب) من النظام رقم (٥٥) لسنة ٢٠١٥ إلى محكمتنا، يتبيّن:

أن الطاعنة شركة مساهمة عامّة تمتلك سوبر ماركت في منطقة العبدلي / الشميساني، وقد أقامت الدعوى رقم (٢٠٢١/٢٧٤)، لدى محكمة البداية الضريبية بمواجهة المدعى عليه مدير عام ضريبة الدخل والمبيعات و/أو هيئة الاعتراض و/أو مدقق (مقدر) ضريبة الدخل والمبيعات و/أو الموظف المفوّض (المناب) عن مدير عام دائرة ضريبة الدخل والمبيعات ، بالإضافة لوظائفهم يُمثلهم المدعي العام الضريبي و/أو النائب العام الضريبي أو مساعده و/أو المدقق الحقوقي و/أو المدعي العام الضريبي المنتدب المعين بموجب قانون المحاكم النظامية.

موضوعها الطعن والاعتراض على ما ورد بالقرار و الاشعارات الصادرة عن المدعى عليه والتي تحمل الرقم (٤٠٣٤٠٢٣) بموجب أحكام المادة (٣٣/ ز/٢) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤ وتعديلاته، ومنع المطالبة بما ورد فيها من ضريبة دخل عن السنوات (٢٠١٦، ٢٠١٧،٢٠١٨)، والمطالبة بقبول الإقرارات كما وردت.

أثناء نظر محكمة البداية الضريبية للدعوى المذكورة، تقدمت الطاعنة بالطلب رقم (٦/ط/٢٠٢٢)، طاعنة بعدم دستورية المواد (٣/ب و١٣ و٢١) من النظام رقم (٥٩) لسنة ٢٠١٥، والمادة (٣/ ب) من النظام رقم (٥٥) لسنة ٢٠١٥ الصادر بمقتضى الفقرة (أ) من المادة (٧٧) من قانون ضريبة الدخل وتعديلاته رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤، مستندة لأسباب أوردتها في طلبها، وبتاريخ ٢٠٢٣/١/٣ قررت محكمة البداية إحالة الدفع إلى محكمتنا.

تنفيذاً لمقاصد البندين (٢،١) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية، تولت رئاسة المحكمة إرسال نسخة من قرار الإحالة الصادر عن محكمة بداية الضريبة إلى كل من السادة:

- رئيس الوزراء.
- رئيس مجلس الأعيان.
- رئيس مجلس النواب، بمقتضى الكتب المؤرخه في ٢٠٢٣/٣/٥ والمنتهية بالأرقام (١٠٤و١٠٥و١٠٦).

ورد كتاب رئيس الوزراء رقم (١٥٠٦٩) تاريخ ٢٠٢٣/٢/١٥، مرفقاً به صورة عن مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في ٢٠٢٣/٢/١٣، والتي أنتهت إلى أن المواد المطعون بعدم دستوريتها تتفق وأحكام الدستور، وأن الأسباب التي قُدِّمت للطعن بعدم دستوريتها لا ترد عليها وتستوجب الرد، وطلب اعتبار ما ورد فيها رداً على اسباب الطعن إيفاءً لأحكام المادة (١٢/ب/٢) من قانون المحكمة الدستورية.

وفي الموضوع:

نجد أن المادة (٣/ ب) من نظام الإقرارات الضريبية والسجلات والمستندات ونسب الأرباح وتعديلاته رقم (٥٩) لسنة ٢٠١٥، تنص على " يُلزم المكلف بإرفاق السجلات والمستندات والبيانات المالية مع الإقرار الضريبي المقدم للدائرة وفق الوسائل المحددة في الفقرة (أ) من المادة (٢٦) من القانون أو أي وسائل أخرى تعتمدها الدائرة لهذه الغاية ولا يُعتد بالإقرار الضريبي المقدم خلافاً لذلك وتطبق في هذه الحالة العقوبات المنصوص عليها في القانون".

كما أن المادة (١٣) من النظام ذاته تنص على " تُرفق مع الإقرارات الضريبية عند تقديمها للدائرة نسخة من القوائم المالية وتشمل الميزانية العمومية وقائمة الدخل وقائمة التدفقات النقدية وقائمة التغير في حقوق الملكية وقائمة الإيضاحات وكشف جرد بضاعة آخر المدة للفترة الضريبية المستخرجة من السجلات والمستندات وفق أحكام الفقرة (أ) من المادة (٧) والمادة (٨) من هذا النظام".

والمادة (٢١) من النظام ذاته وقبل تعديلها بموجب النظام رقم (١٥٦) لسنة ٢٠١٩، فتنص على "لا يحق للمكلف الذي لم يرفق حساباته ومستنداته وبياناته المالية مع إقراره المقدم للدائرة في موعده القانوني وسبق وأن تمت محاسبته وفق أحكام هذا النظام المطالبة بمحاسبته على أساس السجلات والمستندات

عن السنة ذاتها".

وأما المادة (٣/ ب) من النظام رقم (٥٥) لسنة ٢٠١٥، نظام المصاريف والمخصصات والاستهلاك والأعفاءات وتعديلاته، فإنها تنص على " تنزل المصاريف المقبولة بما لا يزيد على (٥٠٪) من الدخل الإجمالي المحتسب وفقاً لنسب الأرباح القائمة التي تصدر بموجب نظام الاقرارات الضريبية والسجلات والمستندات ونسب الارباح والتعليمات الصادرة بمقتضاه وذلك للمكلفين غير الملتزمين بتنظيم السجلات والمستندات خلافاً لأحكام الفقرتين (أ) و (د) من المادة (٢٣) من القانون".

وأن هذه المواد جميعها صادرة بمقتضى الفقرة (أ) من المادة (٧٧) من قانون ضريبة الدخل وتعديلاته رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤، التي تنص على "يُصدر مجلس الوزراء الأنظمة اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون".

وتدّعي الطاعنة أن المواد المطعون بعدم دستوريتها تخالف أحكام قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤، وأحكام المواد (١/٦ و٢٧ و٣١ و٩٧ و١٠١ و١٠٢ و١١٠ و١/١٢٨) من الدستور.

ورداً على ما أوردته الطاعنة في أسباب طعنها وما هدفت إليه من هذه الأسباب فإن من المبادئ المعروفة والتي تيممتها محكمتنا وارتسمتها رسالة أناط بها الدستور حملها، هدفها بيئة تشريعية يتسيّدها حكمه، فإن مهمة المحكمة الرئيسية هي المحافظة على نصوص الدستور ومنع التجرؤ على أحكامه والتعدّي على أهدافه السامية وعدم النيل من مقاصده النبيلة المعبّرة عن إرادة الأمة، وذلك بإعلان عدم دستورية أي نص ورد في قانون أو نظام يتصادم مع مقاصده، ناهضة برسالتها التي حددها الدستور حصراً في المادة (٥٩) منه، وهي الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة وتفسير نصوص الدستور. ولكنها لا تتصدّى لبسط رقابتها في حال تصادمت القوانين مع بعضها البعض أو خالفت الأنظمة أحكام القوانين التي صدرت بموجبها.

وأن الأسباب التي ساقتها الطاعنة في طعنها هذا، تشكل في معظمها مجادلة بأن نصوص النظامين المطعون بعدم دستوريتهما قد خالفت أحكام قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤، وشكّلت خرقاً لمبدأ التدرج التشريعي والذي من مقتضاه أن لا يخالف التشريع الأدنى التشريع الأعلى ولا يخرج عن مبتغاه وأهدافه أو التناقض مع أحكامه، وهذه المنازعة في هذه الحدود التي تدعيها الطاعنة لا تدخل في اختصاص محكمتنا وفقاً لما أسلفنا مما يتعين رد الطعن شكلاً من هذه الناحية.

وأما إدعاء الطاعنة بأن النصوص المطعون بعدم دستوريتها قد حرمتها من تقديم بيناتها، وبما يعني مصادرة

لحق الدفاع ومساساً بضمانات المحاكمة العادلة وإخلالاً بمبدأ الفصل بين السلطات وخرقاً لمبدأ المساواة، فإنه وفي ضوء ازدياد الحاجات العامة في كافة مناحي الحياة، وبما يستدعي اتساع نطاق التشريع، أخذ المُشرّع يكتفي بوضع القواعد الرئيسية، وترك للسلطة التنفيذية لما اكتسبته من خبرة ومران في شوؤن الإدارة، مَهَمّة استكمال النصوص التشريعية بأنظمة تصدر لهذه الغاية، وضمن الخطوط التي رسمها المُشرّع وهي تفصيلاً لهذه النصوص وتنفيذاً لأحكامها.

وفي صدد تحصيل الضريبة من المكلفين، فإن للسلطة التشريعية وفقاً لنص المادة (٣١) من الدستور الحق في تخويل السلطة التنفيذية وضع التفصيلات اللازمة لتنفيذ أحكام القانون حيث قامت بإصدار النظامين رقمي (٥٥) و (٥٩) لسنة ٢٠١٥ بموجب الفقرة (أ) من المادة (٧٧) من قانون ضريبة الدخل رقم (٣٤) لسنة ٢٠١٤ ومن ضمنهما المواد المطعون بعدم دستوريتها.

ولا تجد محكمتنا في هذه الرخصة التي مارسها المُشرّع وقامت بتنظيمها السلطة التنفيذية استناداً لأحكام القانون ما يعتبر اخلالاً بالمبادئ الدستورية المنصوص عليها في المواد (١/٦ و٢٧ و٣١ و٩٧و١٠١و ١٠٢و١١٠و ١/١٢٨) من الدستور ، التي نعت الطاعنة مخالفة النصوص المطعون فيها لأحكامها وتكون اسباب الطعن بمجموعها غير واردة مما يستدعي رد الطعن .

فلهذا تقرر المحكمة رد الطعن.

حكماً صدر في اليوم الثالث عشر

من شهر رمضان لعام (١٤٤٤) هجري

الموافق لليوم الرابع من شهر نيسان لعام (٢٠٢٣) ميلادي

الحكم رقم (٥) لسنة (٢٠٢٣)

الصادر عن المحكمة الدستورية باسم صاحب الجلالة

الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم ملك المملكة الأردنية الهاشمية

برئاسة الرئيس السيد محمد المحادين وعضوية كل من السادة، د. أكرم مساعدة ، تغريد حكمت أ.د. ميساء بيضون،" محمد طلال" الحمصي، هاني قاقيش، حسين القيسي ، باسل أبو عنزه .

مساواة، أعذار قانونية، سلطة تقديرية، مراكز قانونية.

- **المبدأ:**

١. الدستور هو القانون الأعلى الذي يقرر الحقوق والحريات العامة، ويسمو على باقي التشريعات، ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، ويرتكز على مبدأ الفصل بين السلطات الذي يحدد لكل من السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية وظائفها وصلاحياتها، ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها، بما يحول دون تدخل أي منها في أعمال السلطة الأخرى أو مزاحمتها في ممارسة اختصاصاتها التي حددها الدستور.

٢. السلطة التشريعية هي صاحبة الاختصاص الأصيل في التشريع، وهي صاحبة الحق بوضع التشريع اللازم لتنظيم أي موضوع، وإن النصوص القانونية التي ينظم بها المشرع موضوعًا محددًا لا يجوز أن تنفصل عن أهدافها وأغراضها، ذلك أن كل تنظيم تشريعي لا يصدر عن فراغ، ولا يُعَدّ مقصودًا لذاته، بل لإنفاذ أغراض يتوخاها بعينها في المفاضلة التي يجريها بين البدائل المختلفة تحقيقًا للمصلحة العامة، وانسجامًا مع مبدأ قرينة الدستورية، ومقتضاه أن الأصل في الأعمال التشريعية الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية على شكل قوانين وأنظمة أنها تصدر متمتعة بقرينة الدستورية.

٣. من المقرر فقهًا وقضاءً أن القانون الجزائي، وإن اتفق مع غيره من القوانين في سعيها لتنظيم علاقات الأفراد بعضهم مع بعض وصلتهم بمجتمعهم، إلا أن هذا القانون يختلف عنها في اتخاذه الجزاء أداة لحملهم على إتيان الأفعال التي يأمرهم بها أو التخلي عن تلك التي ينهاهم عن ارتكابها محددًا من منظور اجتماعي ما لا يجوز التسامح فيه من مظاهر سلوك الأفراد، فالمشرع يقرر للجرائم التي يحدثها العقوبات التي تناسبها والأعذار القانونية التي تستمد مبرراتها من القانون نفسه، سواء كانت أعذارًا معفية من العقوبة أو أعذارًا مخففة لها، ويتخذ ما يراه ملائمًا من التدابير والموازنة بين مختلف الوسائل والبدائل لتنظيم موضوع محدد لدرء محظور يقدر ضرورة رده.

٤.إن الشروط التي تضعها السلطة التشريعية لا تعدو أن تكون أمورًا تنظيمية وفقًا لظروف واعتبارات كثيرة ومتعددة، يعود أمر تقديرها للمشرع شريطة عدم المساس أو الانتقاص من الحقوق والحريات التي كفلها الدستور.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّة (١/٦) من الدستور.

٢. المادّة (٩٨) من قانون العقوبات رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته.

تنحى العضو السيد محمد إسعيّد عن النظر في هذا الطعن كونه قد شارك في الحكم الصادر بالدعوى التمييزية الجزائية رقم (٢٠٢٢/١٦٤٦) بصفته القاضي المترئس والتي سجلت بعد النقض برقم (٢٠٢٢/٣٩٢٢).

بناء على الطعن المقدم من الطاعن "المتهم" عماد محمد خلف مفيلح وكيله المحامي لؤي عبيدات في القضية التمييزية ذات الرقم (٢٠٢٢/٣٩٢٢) للدفع بعدم دستورية المادة (٢/٩٨) من قانون العقوبات رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته بداعي مخالفتها لاحكام المادة (١/٦) من الدستور الأردني.

لدى الاطلاع على سائر الأوراق والوثائق القضائية التي تضمنها الملف الوارد من محكمة التمييز، تنفيذاً لحكمها الصادر في الطلب رقم (٢٠٢٣/١) تاريخ (٢٠٢٣/٤/٥) ،المتضمن إحالة الدفع بعدم الدستورية الماثل مع ملف الدعوى المنظورة تمييزاً رقم (٢٠٢٢/٣٩٢٢) ، وملف الدعوى الجنائية رقم (٢٠٢٢/١٣٦٨) جنايات كبرى ، تبين أن النيابة العامة لدى محكمة الجنايات الكبرى، وبقرارها رقم (٢٠٢٠/٦٦٧) تاريخ ٢٠٢٠/٧/١٢ أحالت المتهم عماد محمد خلف مفيلح لمحاكمته لدى محكمة الجنايات الكبرى عن تهمتي :

١.جناية الشروع التام بالقتل العمد بحدود المادتين (٧٠ و ١/٣٢٨) من قانون العقوبات مكررة مرتين .

٢.جنحة حمل وحيازة سلاح ناري دون ترخيص بحدود المواد (٣، ٤ ، ١١/ د) من قانون الاسلحة النارية والذخائر .

باشرت محكمة الجنايات الكبرى بنظر الدعوى الجنائية رقم (٢٠٢٠/٩٧٢).

بتاريخ ٢٠٢٢/٤/٢٧ أصدرت حكمها المتضمن وضع المجرم عماد محمد خلف مفيلح بالأشغال المؤقتة لمدة ثماني سنوات والرسوم محسوبة له مدة التوقيف، بعد الأخذ بالأسباب المخففة التقديرية لإسقاط المشتكية حقها الشخصي.

بتاريخ ٢٠٢٢/٥/١٠ طعن المتهم في الحكم الصادر بحقه لدى محكمة التمييز .

بتاريخ ٢٠٢٢/٨/١٥ أصدرت محكمة التمييز حكمها رقم (١٦٤٦ /٢٠٢٢) المتضمن نقض القرار المطعون فيه .

بعد النقض والإعادة اصدرت محكمة الجنايات الكبرى بتاريخ ٢٠٢٢/٩/٢١ قرارها رقم (٢٠٢٢/١٣٦٨) المتضمن تجريم المتهم عماد محمد خلف مفيلح بجناية الشروع بالقتل القصد خلافاً لأحكام المادتين (٧٠ ، ٣٢٦) من قانون العقوبات بوصفها المعدل ، والحكم بوضعه بالأشغال المؤقتة لمدة ثماني سنوات والرسوم محسوبة له مدة التوقيف بعد الأخذ بالاسباب المخففة التقديرية لإسقاط المشتكية حقها الشخصي.

بتاريخ ٢٠٢٢/١٠/٤ طعن المتهم في الحكم الصادر بحقه لدى محكمة التمييز وسجل الطعن برقم ٢٠٢٢/٣٩٢٢ .

بتاريخ ٢٠٢٢/١١/١٠ تقدم وكيل المميز بطلب لمحكمة التمييز دفع فيه بعدم دستورية المادة (٢/٩٨) من قانون العقوبات لمخالفتها أحكام المادة (١/٦) من الدستور. وأحيل الطلب حينئذٍ إلى المحكمة الدستورية حيث قضت بحكمها رقم ٢٠٢٣/٣ تاريخ ٢٠٢٣/٣/١٩ برد الطلب شكلاً .
بعد إعادة أوراق الدعوى إلى محكمة التمييز قررت في الطلب رقم ٢٠٢٣/١ تاريخ ٢٠٢٣/٤/٥ احالة الدفع بعدم دستورية الفقرة (٢) من المادة (٩٨) من قانون العقوبات رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته الى المحكمة الدستورية .
تنفيذاً لمقاصد البندين (١ ، ٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية تولت رئاسة المحكمة ارسال نسخة من قرار الإحالة الصادر عن محكمة التمييز المشار إليه إلى كل من السادة :
- رئيس الوزراء
- رئيس مجلس الاعيان
- رئيس مجلس النواب بمقتضى الكتب المؤرخة ٢٠٢٣/ ٥/٢ والمنتهية بالأرقام (٢٣٤، ٢٣٥، ٢٣٦) .

ورد كتاب رئيس الوزراء المؤرخ في ٢٠٢٣/٥/١١ والمرفق به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في ٢٠٢٣/٥/١٠ وخلاصتها أن الفقرة (٢) من المادة (٩٨) من قانون العقوبات رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته تتفق وأحكام الدستور الأردني وأن الأسباب التي قدمت للطعن بعدم دستوريتها لا ترد عليها وتستوجب الرد.

اكتفت محكمتنا بما قُدم من مذكرات حول هذا الطعن ونظرته تدقيقاً عملاً بأحكام المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية .

وفي الموضوع :

لدى التدقيق والمداولة قانونا، و بعد الاحاطة بما تضمنته المطالعات والقرارت الصادرة عن محكمة الجنايات الكبرى و محكمة التمييز / الغرفة الجزائية قبل النقض وبعده، واستعراض النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته ، نجد ما يلي :

ان الطاعن ينعى بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٩٨) من قانون العقوبات رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته والتي تنص على ما يلي :

(لا يستفيد فاعل الجريمة من العذر المخفف المنصوص عليه في الفقرة (١) من هذه المادة إذا وقع الفعل على أنثى خارج نطاق احكام المادة (٣٤٠) من هذا القانون) .

بداعي مخالفتها لاحكام المادة ١/٦ من الدستور والتي تنص على ما يلي :

(الاردنيون امام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وان اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين).

علماً ان الفقرة الاولى من المادة (٩٨) من قانون العقوبات المشار اليه تنص على ما يلي :

(يستفيد من العذر المخفف فاعل الجريمة الذي اقدم عليها بسورة غضب شديد ناتج عن عمل غير محق وعلى جانب من الخطورة اتاه المجني عليه).

رداً على ما اورده الطاعن في اسباب طعنه :-

أن الدستور هو القانون الأعلى الذى يقرر الحقوق والحريات العامة ويسمو على باقي التشريعات ويرتب

الضمانات الأساسية لحمايتها و يرتكز على مبدأ الفصل بين السلطات الذي يحدد لكل من السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية وظائفها وصلاحياتها، ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها بما يحول دون تدخل أي منها فى أعمال السلطة الأخرى أو مزاحمتها فى ممارسة اختصاصاتها التي حددها الدستور .

ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة ان مناط تقرير دستورية التشريع أو عدم دستوريته عند إعمال الرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة هو مشروعية هذا التشريع و مدى توافق أو اختلاف نصوصه وأحكام الدستور ومقتضياتها.

ذلك أن هذه الرقابة تستهدف صون الدستور وحمايته من الخروج على أحكامه ضامنة بان ولاية المحكمة الدستورية لا تمتد إلى مناقشة ملاءمة التشريع أو البواعث التي حملت السلطة التشريعية على إقراره اذ ليس للمحكمة الدستورية أن تزن السياسة التي انتهجها المشرع فى موضوع معين، ولا أن تناقشها ولا أن تؤسس للنص المطعون فيه أهدافًا غير تلك التي ارتأى المشرع بلوغها، لأن ذلك كله مما يدخل في صميم اختصاص السلطة التشريعية وتقديرها المطلق.

وحيث ان السلطة التشريعية هي صاحبة الاختصاص الأصيل في التشريع، وهي صاحبة الحق بوضع التشريع اللازم لتنظيم أي موضوع وحيث إن النصوص القانونية التي ينظم بها المشرع موضوعاً محدداً لا يجوز أن تنفصل عن أهدافها واغراضها، ذلك أن كل تنظيم تشريعي لا يصدر عن فراغ، ولا يعتبر مقصوداً لذاته، بل لإنفاذ أغراض يتوخاها بعينها في المفاضلة التي يجريها بين البدائل المختلفة تحقيقا للمصلحة العامة و انسجاما مع مبدأ قرينة الدستورية ومقتضاه أن الأصل في الأعمال التشريعية الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية على شكل قوانين وأنظمة أنها تصدر متمتعة بقرينة الدستورية .

وحيث أن مسلك المشرع في تجريم أي فعل أو امتناع ووضع العقوبة المناسبة له ، إنما يرتبط بالضرورة الاجتماعية والحفاظ على الأمن العام والسلم المجتمعي والموازنة الدقيقة بين مصلحة المجتمع والحرص على أمنه واستقراره من جهة، وحريات وحقوق الأفراد من جهة أخرى .

كما أن من المقرر فقها وقضاءً أن القانون الجزائي وإن اتفق مع غيره من القوانين فى سعيها لتنظيم علاقات الأفراد فيما بين بعضهم البعض و صلتهم بمجتمعهم، إلا أن هذا القانون يختلف عنها فى اتخاذه الجزاء أداة لحملهم على إتيان الأفعال التي يأمرهم بها أو التخلي عن تلك التي ينهاهم عن ارتكابها محددا من منظور اجتماعي ما لا يجوز التسامح فيه من مظاهر سلوك الافراد . فالمشرع يقرر للجرائم التي يحدثها

العقوبات التي تناسبها والاعذار القانونية التي تستمد مبرراتها من القانون ذاته سواء كانت أعذاراً معفية من العقوبة او أعذاراً مخففة لها، ويتخذ ما يراه ملائمًا من التدابير والموازنة بين مختلف الوسائل والبدائل لتنظيم موضوع محدد لدرء محظور يقدر ضرورة رده.

و حيث ان ما استقر عليه الفقه والقضاء الدستوري أن المساواة أمام القانون ليست مبدأ تلقينيًّا جامداً منافيًا للضرورة العملية، او قاعدة صمّاء تكفل الدقة الحسابية التي تقتضيها موازين العدل المطلق بين الأشياء ذلك ان مبدأ المساواة وفقا لمفهوم النص الدستوري الوارد في الفقرة (١) من المادة (٦) من الدستور يتضمن المساواة بين الاردنيين في الحقوق والواجبات.

وحيث ان حقيقة المساواة ليست مطلقة بل نسبية بين من تماثلت ظروفهم او مراكزهم القانونية اذ يملك المشرع سلطة تقديرية بوضع الشروط التي تتحدد بمقتضاها المراكز القانونية التي يتساوى بها الافراد أمام القانون، بحيث إذا توافرت هذه الشروط في فئة من الإفراد، وجب أعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية وذلك أن الشروط التي تضعها السلطة التشريعية لا تعدو ان تكون أمورا تنظيمية وفقا لظروف واعتبارات كثيرة و متعددة يعود أمر تقديرها للمشرع شريطة عدم المساس أو الانتقاص من الحقوق و الحريات التي كفلها الدستور. وللمشرع ان يغاير بين مراكز لا تتحد معطياتها وظروفها بوضع شروط محددة ، فإذا اختلفت هذه الشروط بان توافرت في البعض دون البعض الآخر، انتفى مناط المساواة بينهم ، مستجيباً في كل ذلك لمقتضيات الصالح العام.

و لما كان النص المطعون فيه، قد تضمن قاعدة عامة تسري على كافة المخاطبين بها ، و لم يقم تفرقة بينهم ،فان هذا النص يخلو من أي شبهة دستورية مما يجعل الطعن في غير محله.

لهذا نقرر رد الطعن.

حكماً صدر في اليوم الرابع والعشرين من شهر ذو القعدة لعام (١٤٤٤) هجري

الموافق لليوم الثالث عشر من شهر حزيران لعام (٢٠٢٣) ميلادي

الحكم رقم (٦) لسنة ٢٠٢٣

الصادر عن المحكمة الدستورية باسم صاحب الجلالة

الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم ملك المملكة الأردنية الهاشمية

برئاسة الرئيس السيد محمد المحادين وعضوية كل من السادة د.أكرم مساعده ، تغريد حكمت، أ.د. ميساء بيضون، "محمد طلال" الحمصي، هاني قاقيش، محمد إسعيّد ، حسين القيسي، باسل أبو عنزه .

العقبة الاقتصادية، حماية البيئة، سفينة، مبلغ إضافي، استيفاء، مياه اتزان.

- **المبدأ:**

١. مهمة القضاء الدستوري هي الرقابة على دستورية النصوص الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، بما يكفل التطبيق السليم الذي يهدف إلى حماية النص الدستوري، ويحول دون اقتحام حدوده أو التعدي على تخومه.

٢. تُعَدّ منطقة العقبة الاقتصادية مرفقًا حيويًّا مهمًّا، وتساهم مساهمة كبيرة في بنيان الاقتصاد الوطني، وتشكّل المحافظة على الشواطئ البحرية وضمان سلامة البيئة البحرية في خليج العقبة أولوية قصوى للدولة الأردنية، الأمر الذي يستوجب إحاطتها بنصوص خاصة يحقق تطبيقها أهداف المشرع في الوصول إلى تحقيق المصلحة العامة، من خلال إصدار قوانين وأنظمة تعبر عن ضمير الجماعة.

٣. إن اقتضاء أي مبالغ من الأفراد، وبأي صورة كانت، يستوجب الاستناد إلى نص قانوني يبين السبب الذي تم بموجبه تقاضي هذه المبالغ.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.الموادّ (١٠١، ١٠٢، ١١٠، ١/١٢٨) من الدستور.

٢.المادّة (٥٢) مكرر من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠٠ وتعديلاته.

٣.المادّة (٦٢/ ب / ج / د) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٢١) لسنة ٢٠٠١.

في الطعن المقدم من الطاعنين:

١.علي أحمد المصري بصفته قبطان السفينة "فلاور أوف سي" "Flower of sea".
٢.عنان محمد أحمد نصر، كبير مهندسي السفينة " فلاور أوف سي " "Flower of sea".
٣.عادل عادل المحمدي حسن السيد، كبير ضباط السفينة " فلاور أوف سي " "Flower of sea".

وكيلهم المحامي محمود القضاة في الدعوى الجزائية رقم ٢٠٢٢/٥٣٤٦ المنظورة لدى محكمة بداية العقبة، للدفع بعدم دستورية المادة (٥٢ مكرر) من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠٠ وتعديلاته ، والمادة (٦٢) الفقرات (ب، ج، د) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٢١) لسنة ٢٠٠١ الصادر بموجب المادتين (٥٢ و ٥٦) من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة وتعديلاته رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠٠.

بعد الاطلاع على كافّة الأوراق والوثائق التي تضمنها الملف الوارد من محكمة استئناف معان تنفيذاً لقرارها الصادر في القضية الاستئنافية رقم ٢٠٢٣/٢٠٠ المتضمن وقف النظر في الدعوى وإحالة الدفع بعدم دستورية المادة (٥٢ مكرر) من قانون سلطة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠٠ وتعديلاته والمادة (٦٢) الفقرات (ب، ج، د) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٢١) لسنة ٢٠٠١، إلى محكمتنا تبين:

أنه وبتاريخ ٢٠٢٢/١٠/١١، أحال مدعي عام العقبة الأظناء (الطاعنين):

١.علي أحمد المصري. ٢- عنان محمد أحمد نصر. ٣- عادل عادل المحمدي حسن السيد، إلى محكمة بداية جزاء العقبة لملاحقتهم عن جرائم:

١. تصريف مزيج زيتي مضرّ بالبيئة خلافاً لأحكام المادة (٦٧/أ) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة بدلالة
المادة (٥٤/أ/٢ مكرر ثانياً) من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة.
٢.التخلص من الزيوت ومياه الاتزان دون موافقة السلطة خلافاً لأحكام المادة (٦٧/د) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة بدلالة المادة (٥٤/أ/٢ مكرر ثانياً) من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة.
٣.إلحاق الضرر بمال الغير خلافاً لأحكام المادة (٤٤٥) من قانون العقوبات .

٤.امتناع ربّان السفينة عن التبليغ عن تصريف المزيج الزيتي المضرّ بالبيئة خلافاً لأحكام (٦٧/ب) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة بدلالة المادة (٥٤/أ/٢ مكرر ثانياً) من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة.

وأثناء السير بإجراءات المحاكمة تقدم وكيل الطاعنين بالدفع بعدم دستورية المادتين المذكورتين ووقف السير في الدعوى مستنداً لأسباب أوردها في طلبه.

بتاريخ ٢٠٢٣/٠٢/١٤، أصدرت المحكمة قرارها في الطلب المتضمن عدم إجابة الطلب بوقف السير في الدعوى وعدم إحالة الدفع لعدم الجدّية في تقديمه، ثم أصدرت بتاريخ ٢٠٢٣/٠٣/١٤، حكمها الفاصل في الدعوى المتضمن:

١.عملاً بأحكام المادة (١٧٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية إدانة الأظناء عن جرم تصريف مزيج زيتي مضرّ بالبيئة خلافاً لأحكام المادة (٦٧/أ) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة بدلالة المادة (٥٤/أ/٢ مكرر ثانياً) من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة والحكم على كل واحد منهم بالغرامة (خمسين ألف دينار) والرسوم محسوبة للظنين علي مدة التوقيف من تاريخ ٢٠٢٢/٠٨/٢٣ ولغاية ٢٠٢٢/٠٨/٢٤.

٢.عملاً بأحكام المادة (١٧٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية إدانة الظنين (علي) بجرم تصريف مزيج زيتي مضرّ بالبيئة خلافاً لأحكام المادة (٦٧/ب) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة بدلالة المادة (٥٤/أ/٢ مكرر ثانياً) من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة والحكم عليه بالغرامة (خمسين ألف دينار) والرسوم محسوبة للظنين (علي) مدة التوقيف من تاريخ ٢٠٢٢/٠٨/٢٣ ولغاية ٢٠٢٢/٠٨/٢٣.(والصحيح لغاية ٢٠٢٢/٠٨/٢٤).

٣.عملاً بأحكام المادة (١٧٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية إعلان عدم مسؤولية الأظناء عن جرم التخلص من الزيوت ومياه الاتزان دون موافقة السلطة خلافاً لأحكام المادة (٦٧/د) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية ودلالة المادة (٥٤/أ/٢ مكرر ثانياً) من قانون سلطة منطقة العقبة كونه عنصراً من عناصر جرم تصريف مزيج زيتي مضرّ بالبيئة.

٤.عملاً بأحكام المادة (١٧٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية إعلان عدم مسؤولية الأظناء عن جرم إلحاق الضرر بمال الغير خلافاً لأحكام المادة (٤٤٥) من قانون العقوبات لإنتفاء القصد الجرمي.

٥.عملاً بأحكام المادة (٧٢) من قانون العقوبات قررت المحكمة تنفيذ إحدى العقوبات بحق الظنين (علي) لتصبح العقوبة الواجبة النفاذ بحقه هي الغرامة (خمسون ألف دينار) والرسوم محسوبة له مدة التوقيف من تاريخ ٢٠٢٢/٨/٢٣ ولغاية ٢٠٢٢/٨/٢٣ (الصحيح لغاية ٢٠٢٢/٨/٢٤).

٦.عملاً بأحكام المادة (٦٢/أ/١) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة إلزام الأظناء بتكاليف إزالة الضرر الناشئ عن المخالفة وقيمة تعويض الأضرارالاحقة في البيئة ما مجموعه (٨٤٣٦٥١ دينار و٢٥ فلساً).

لم يرض الطاعنون (الأظناء) بهذا الحكم فطعنوا فيه استئنافاً وبتاريخ ٢٠٢٣/٠٥/٢٨ أصدرت محكمة استئناف معان قرارها في الدعوى الاستئنافية رقم ٢٠٢٣/٢٠٠ يقضي بوقف النظر في الدعوى وإحالة الدفع بعدم دستورية المادتين المطعون بعدم دستوريتهما إلى محكمة التمييز للبت في أمر إحالتهما إلى المحكمة الدستورية.

لدى وصول الأوراق لمحكمة التمييز أصدرت بتاريخ ٢٠٢٣/٦/١٩ قرارها في الدعوى الجزائية رقم ٢٠٢٣/٣٠٢٨ المتضمن إعلان عدم اختصاصها بنظر الدفع بعدم الدستورية والإحالة إلى المحكمة الدستورية وإعادة الأوراق إلى محكمة استئناف معان لإجراء المقتضى القانوني.

بإعادة الأوراق إلى محكمة استئناف معان أصدرت قرارها بتاريخ ٢٠٢٣/٦/٢٥ المتضمن " عملاً بأحكام المادة (١١/ج) من قانون المحكمة الدستورية إحالة الدفع بعدم دستورية المادة (٥٢ مكرر) من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠٠ وتعديلاته والمادة (٦٢) الفقرات (ب، ج، د) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٢١) لسنة ٢٠٠١ إلى محكمتنا حسب الاختصاص.

تنفيذاً لمقاصد البندين (١،٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية تولت رئاسة المحكمة إرسال نسخة من قرار الإحالة الصادر عن محكمة استئناف معان إلى كل من السادة:

- رئيس الوزراء.
- رئيس مجلس الأعيان.
- رئيس مجلس النواب ، بمقتضى الكتب المؤرخة في ٢٠٢٣/٧/٥ والمنتهية بالأرقام (٣٧٩ ، ٣٨٠، ٣٨١).

بتاريخ ٢٠٢٣/٧/١٧ ورد كتاب رئيس الوزراء رقم (٤٠٣٣٦)، مرفقاً به صورة عن مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في ٢٠٢٣/٧/١٦، والتي انتهت إلى أن المادتين المطعون بعدم دستوريتهما تتفقان وأحكام الدستور وأن الأسباب التي قُدِّمت للطعن بعدم دستوريتهما لا ترد عليهما وتستوجبان الرد، وطلب اعتبار ما ورد في المذكرة ردّاً على أسباب الطعن وفقاً لأحكام المادة (١٢/ ب/ ٢) من قانون المحكمة الدستورية.

وبعد التدقيق والمداولة واستعراض النصين المطعون بعدم دستوريتهما نجد أن المادة (٥٢) مكرر من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠٠ وتعديلاته تنص على :

((أ- تختص محكمة بداية العقبة بالإضافة إلى اختصاصاتها بموجب التشريعات الأخرى النافذة المفعول بالنظر فيما يلي:-

١. الجرائم البيئية التي ترتكب خلافا لأحكام هذا القانون والانظمة الصادرة بمقتضاه.
٢. فرض الغرامات والتعويضات والمبالغ المستحقة عند وقوع حوادث التلوث البيئي واستيفاؤها وفقا لأحكام هذا القانون والأنظمة الصادرة بمقتضاه.
٣. توقيف الاشخاص المسند اليهم ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في البند (١) من هذه الفقرة وإخلاء سبيلهم وفق أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية المعمول به. وفي الحالات التي لم تكن القضية قد وردت إلى المحكمة بعد يجوز لرئيس المحكمة أن يطلب من الشخص الذي اسندت إليه التهمة أن يقدم كفالة نقدية أو عدلية لضمان حضوره للمحكمة وألاّ يقرر توقيفه لحين صدور حكم قطعي من المحكمة المختصة أو تقديم تلك الكفالة.
٤. الإفراج عن البضائع المحجوزة في القضايا المنظورة لديها لقاء كفالة نقدية أو مصرفية تعادل قيمة هذه البضائع وكذلك الإفراج عن وسائط النقل المحجوزة بعد اتخاذ الإجراءات المناسبة بشأنها.

ب- ١- يجوز أن تنعقد المحكمة من تلقاء نفسها خارج أوقات الدوام الرسمي وفي أي مكان يراه رئيس المحكمة مناسباً.

٢. في الحالات الطارئة أو إذا استدعت المصلحة العامة ذلك تنعقد المحكمة وبناءً على طلب الرئيس على الوجه المنصوص عليه في البند (١) من هذه الفقرة للنظر في أي قضية تتعلق بالمخالفات البيئية التي يحيلها إليها الرئيس بصفة مستعجلة لا تحتمل التأخير.))

وأن المادة (٦٢) بفقراتها (ب / ج / د) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٢١) لسنة ٢٠٠١ الصادر بموجب المادتين (٥٢ و ٥٦) من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة وتعديلاته رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠٠ تنص على ما يلي:

((أ- تستوفي السلطة المبالغ التالية من المسؤول عن أحداث التلوث في البيئة البحرية وذلك مقابل إزالة هذه المواد من البحر أو عن الشاطىء:

١. عشرة الاف دينار عن كل طن أو جزء منه لايقل عن خمسين كيلوغراماً من الزيوت أو المزيج الزيتي الذي تم تصريفه.

٢. خمسمائة دينار عن كل طن أو جزء منه من القمامة والفضلات والحيوانات النافقة التي تم القاؤها.

٣. المبلغ الذي يقرره المجلس بناءً على تنسيب المفوض لإزالة أي مواد ملوثة لم ينص عليها في البندين (١) و (٢) من هذه الفقرة.

ب- للسلطة الحق في استيفاء تعويض مالي عن الضرر الناتج من التلوث يتم تقديره بواسطة لجنة يشكلها المجلس لهذه الغاية على أن تأخذ هذه اللجنة بعين الاعتبار حجم ذلك الضرر.

ج- إذا كانت السفينة التي سببت التلوث على عجل في مغادرة الميناء يجوز للسلطة في هذه الحالة أن تستوفي من ربانها الأمانات لتسديد المبالغ المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة والتعويض المحتمل وفقا للفقرة (ب) منها على أن يتم إيداعها في الحساب الخاص المنصوص عليه في المادة (٦٥) من هذا النظام.

د- تستوفي السلطة مبلغاً إضافياً مقداره (٢٥٪) من مبلغ كلفة إزالة الضرر اللاحق بالبيئة أو المقدر من اللجنة الخاصة أو المحكوم به حسب مقتضى الحال.

وأن الجهة الطاعنة تنعى على المادتين المذكورتين مخالفتهما لنصوص المواد (١٠١، ١٠٢، ١١٠، ١٢٨) من الدستور والتي تنص على :

المادة (١٠١): ((١. المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها.

٢. لا يجوز محاكمة أي شخص مدني في قضية جزائية لا يكون جميع قضاتها مدنيين، ويستثنى من ذلك جرائم الخيانة والتجسس والإرهاب وجرائم المخدرات وتزييف العملة.

٣. جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة أن تكون سرية مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب، وفي جميع الأحوال يكون النطق بالحكم في جلسة علنية.

٤. المتهم بريء حتى تثبت ادانته بحكم قطعي)).

المادة (١٠٢): ((تمارس المحاكم النظامية في المملكة الأردنية الهاشمية حق القضاء على جميع الأشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها الدعاوى التي تقيمها الحكومة أو تقام عليها بإستثناء المواد التي قد يفوضُ فيها حق القضاء إلى محاكم دينية أو محاكم خاصة بموجب أحكام هذا الدستور أو أي تشريع آخر نافذ المفعول)).

المادة (١١٠): ((تمارس المحاكم الخاصة إختصاصها في القضاء وفاقاً لأحكام القوانين الخاصة بها)).

المادة (١٢٨): ((١. لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسياتها.

٢. 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)).

ورداً على ما أورده الطاعنون في أسباب الطعن فإن من المستقر عليه في قضاء محكمتنا أن الأعمال التشريعية من قوانين وأنظمة تصدر متمتعة بقرينة الدستورية وأنه لا يقضى بعدم دستورية النص المطعون فيه إلاّ إذا كان التعارض واضحاً بين النص المطعون بعدم دستوريته وبين النص الدستوري.

وإن مهمة القضاء الدستوري هي الرقابة على دستورية النصوص الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية بما يكفل التطبيق السليم الذي يهدف حماية النص الدستوري ويحول دون اقتحام حدوده أو التعدي على تخومه.

كما أن من المبادئ المستقرّة أن القضاء الدستوري هو قضاء رقابة على دستورية النصوص القانونية بما يكفل حماية نصوص الدستور وليس قضاء ملاءمة النصوص القانونية التي يتبناها المُشرّع، فإن هذه الرقابة رقابة مشروعية لا رقابة ملائمة.

وأن الخصومة الدستورية أياً كانت دوافعها هي في جوهرها إدعاء لمخالفة نص تشريعي لقاعدة دستورية.

وحيث أن منطقة العقبة الاقتصادية تُعَدّ مرفقاً حيويّاً هامّاً، وتساهم مساهمة كبيرة في بنيان الاقتصاد الوطني، وأن المحافظة على الشواطئ البحرية وضمان سلامة البيئة البحرية في خليج العقبة تشكل أولوية قصوى للدولة الأردنية، الأمر الذي يستوجب إحاطتها بنصوص خاصة يحقق تطبيقها أهداف المُشرّع في الوصول إلى تحقيق المصلحة العامة من خلال إصدار قوانين وأنظمة تعبّر عن ضمير الجماعة.

وحيث أناط المُشرّع الدستوري بالسلطة التشريعية وضع النصوص من بين البدائل المتاحة بما يتوافق والمصلحة العامة والأهداف المرجوّة وله حق المفاضلة والمواءمة والموازنة بين مختلف هذه البدائل تحقيقاً لهذه الأهداف وضماناً لحماية هذا المرفق الهام، والحيلولة دون تلويث الشاطئ البحري ومنع التعدّي على البيئة البحرية، ووضع الجزاءات المناسبة والحكم بالإلزامات المدنية والتعويضات عن الأضرار على كل من

يخالف أحكام القانون، فقد أصدر المُشرّع قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠٠ ، ومن بين مواده المادة (٥٢ مكرر) المطعون بعدم دستوريتها، وجاءت نصوصه مناسبة والهدف المرجو من وضعها.

وبما لها من صلاحية وفقاً لأحكام المادة (٣١) من الدستور فقد أصدرت السلطة التنفيذية استناداً لأحكام المادتين (٥٢ و ٥٦) من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة المومأ إليه نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٢١) لسنة ٢٠٠١ ومن بين مواده المادة (٦٢) بفقراتها (ب،ج،د) المطعون بعدم دستوريتها متضمناً أحكاماً تفصيلية لضمان تنفيذ القانون على الشكل المطلوب.

وحيث أن نص المادة (٥٢ مكرر) من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠٠ ، وكذلك المادة (٦٢) بفقرتيها (ب،ج) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٢١) لسنة ٢٠٠١ ، جاءت تلبية لحاجة مجتمعية وتحقيقاً لمصلحة عامّة وحماية لمرفق حيوي هام.

وجاءت هذه النصوص ضمن الصلاحيات الممنوحة للمُشرّع وفي سياق ممارسة السلطة التنفيذية لمهامها، وكلّها تهدف تحقيق الحماية لهذا المرفق ومنع التعدي عليه.

وأما عن الفقرة (د) من المادة (٦٢) من النظام رقم (٢١) لسنة ٢٠٠١، المشار إليه فإن هذه الفقرة منحت سلطة منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة صلاحية تقاضي مبلغاً إضافياً قدره (٢٥٪) من مبلغ كلفة إزالة الضرر اللاحق بالبيئة أو المقدر من اللجنة الخاصة أو المحكوم به حسب مقتضى الحال.

وحيث أن اقتضاء أي مبالغ من الأفراد وبأي صورة كانت يستوجب الاستناد إلى نص قانوني يبين السبب الذي تم بموجبه تقاضي هذه المبالغ، وأنه لا يجوز نقل القواعد إلى غير مجالها ولا إلباسها ثوباً مجافياً لحقيقتها.

وأن النصوص الواردة في الفقرات (أ،ب،ج) تغطي المبالغ المقررة لقاء إزالة التلوث للبيئة البحرية سواء في البحر أو على الشاطئ، وكذلك استيفاء التعويض المالي عن الضرر الناتج عن التلوث، إضافة إلى استيفاء الأمانات من ربان السفينة لتسديد المبالغ المذكورة والتعويض المحتمل إذا كانت السفينة على عجل في مغادرة الميناء. فإن المُشرّع لم يبين في هذه الفقرة مقتضى الحال الذي يستوجب تقاضي مبلغ الـ (٢٥٪) موضوع هذه الفقرة. مما يجعل تقاضيها تقاضٍ بدون سبب مشروع ويشكل تعدّ على حق مالي بالمخالفة لأحكام المادة (١/١٢٨) من الدستور التي حظرت على القوانين التي تصدر بموجب الدستور التأثير على الحريّات والحقوق أو المساس بأساسياتها. الأمر الذي تجد محكمتنا في نص هذه الفقرة مصادمة ومعارضة لأحكام الدستور تستوجب الحكم بعدم دستوريتها.

ولمّا كانت المحكمة الدستورية كافلة لحقوق المواطنين وحريّاتهم، عِماد عملها الشرعيّة الدستوريّة المعبّرة عن

ضمير الأمة، معتصمة بالحقّ عريناً، وأن صيانة الدستور والحفاظ على أحكامه مهمّة رئيسة وجِدت المحكمة لترسيخها، حيث تتحرى مدى توافق النصوص المطعون بعدم دستوريتها مع المبادئ الدستورية.

وحيث أن نص المادة (٥٢) مكرر من قانون سلطة منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠٠ وتعديلاته، والفقرتين (ب،ج) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم (٢١) لسنة ٢٠٠١ جاءت منسجمة وأحكام الدستور ونصوصه ولا تتعارض ولا تتصادم مع المبادئ الدستورية التي ترسخ مبدأ المساواة بين الأفراد ومراعاة حق التقاضي، ولا نجد في تطبيقها ما يعدّ تدخلاً في أعمال السلطة القضائية فإن النعي بمخالفة هذه النصوص لأحكام المواد (١٠١، ١٠٢، ١١٠) من الدستور غير وارد.

وحيث أنه لا سند من الدستور لإصدار الفقرة (د) من المادة (٦٢) من النظام المذكور مما يستوجب تقرير عدم دستوريتها.

فلهذا

نقرر الحكم:

أولاً: عدم دستورية الفقرة (د) من المادة (٦٢) من نظام حماية البيئة في منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة وتعديلاته رقم (٢١) لسنة ٢٠٠١، والتي نصها:

" تستوفي السلطة مبلغاً اضافياً مقداره (٢٥٪) من مبلغ كلفة ازالة الضرر اللاحق بالبيئة او المقدر من اللجنة الخاصة او المحكوم به حسب مقتضى الحال."

ثانياً: رد الطعن فيما عدا ذلك.

حكماً صدر في اليوم الواحد والعشرين من شهر محرم لعام (١٤٤٥) هجري

الموافق لليوم الثامن من شهر آب لعام (٢٠٢٣) ميلادي

الحكم رقم (١) لسنة ٢٠٢٤

الصادر عن المحكمة الدستورية باسم صاحب الجلالة

الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم ملك المملكة الأردنية الهاشمية

برئاسة الرئيس السيد محمد المحادين وعضوية كل من السادة د.أكرم مساعده، تغريد حكمت، أ.د. ميساء بيضون، "محمد طلال" الحمصي، هاني قاقيش، محمد إسعيّد، حسين القيسي ، باسل أبو عنزه.

سموّ الدستور، ضريبة، تشريع بدرجة قانون، نسب الأرباح، سجلات ومستندات، أثر رجعي، مراكز قانونية، تاريخ النفاذ.

- **المبدأ:**

١. يحتلّ الدستور المرتبة الأولى سموًّا على التشريعات، وهو سيد المنظومة القانونية بمختلف درجاتها، في حين أن القانون هو تشريع بدرجة أدنى، ويتبعه درجة النظام.

٢. من المستقر عليه فقهًا وقضاءً أنّ الدستور لا يُجيز أن يكون لأحكام النظام أثر رجعي على الوقائع السابقة لتاريخ نفاذه، وأن هذا الأثر الرجعي لا يكون إلا لتشريع من درجة قانون، وأن يتضمن القانون نصًّا خاصًّا على ذلك، ولأمر تقتضيه ضرورات الصالح العام، وقد منح النص الدستوري هذا الاستثناء فقط للسلطة التشريعية، ولم يُعطِ هذه الصلاحية للسلطة التنفيذية التي يصدر عنها النظام كما هو النظام موضوع الطعن.

٣. من المبادئ القانونية التي تكفل السلم والأمن المجتمعي مبدأ استقرار المراكز القانونية، الّذي يقف سدًّا منيعًا أمام سريان القانون بأثر رجعي على وقائع تمت واكتملت في ظل قانون سابق، فمن المقرر أن ما تم من أوضاع في ظل القاعدة القانونية يكون محكومًا بهذه القاعدة، كما أنه من المقرر أن إعمال الأثر الرجعي قد يفضي إلى مساس بمراكز قانونية تكونت في ظل قانون سابق، علاوة على خطورة الآثار التي تحدثها الرجعية من إخلال بالحقوق وباستقرار التعامل.

- *** ارتباطات المبدأ:**

١.المادّة (٢/٩٣) من الدستور.

٢. المادّة (١) من نظام الإقرارات الضريبية والسجلات والمستندات ونسب الأرباح وتعديلاته رقم (٥٩) لسنة ٢٠١٥.

في الطعن المقدم من الطاعنة شركة اسمنت القطرانة المساهمة الخاصة وكيلها المحامي باسل ثروت البرغوثي في الدعوى التمييزية رقم (٢٠٢٣/٨٨٦٤) المنظورة لدى محكمة التمييز بصفتها الحقوقية للدفع بعدم دستورية المادة (١) من نظام الإقرارات الضريبية والسجلات والمستندات ونسب الأرباح وتعديلاته رقم (٥٩) لسنة ٢٠١٥ الصادر عن مجلس الوزراء بتاريخ ٢٠١٥/٥/٢٦ والمنشورعلى الصفحة (٦٧٦٥) من عدد الجريدة الرسمية رقم (٥٣٤٩) بتاريخ ٢٠١٥/٧/١٦ المعمول به اعتبارا من تاريخ ٢٠١٥/١/١.

بعد الاطلاع على كافّة الأوراق والوثائق التي تضمنها الملف الوارد من محكمة التمييز بصفتها الحقوقية وقرارها الصادر في الطلب رقم (٤/ط/٢٠٢٣) ، المتضمن وقف النظر في الدعوى التمييزية رقم (٢٠٢٣/٨٨٦٤) وإحالة الدفع بعدم دستورية المادة (١) من نظام الإقرارات الضريبية والسجلات والمستندات ونسب الأرباح وتعديلاته رقم (٥٩) لسنة ٢٠١٥ إلى محكمتنا يتبين أن الجهة الطاعنة (المدعية) شركة اسمنت القطرانة المساهمة الخاصة كانت بتاريخ ٢٠٢٠/٧/٢٠ قد أقامت لدى محكمة البداية الضريبية الدعوى البدائية الحقوقية رقم (٢٠٢٠/٣٧٤) بمواجهة المدعى عليهما:

١- هيئة الاعتراض في دائرة ضريبة الدخل والمبيعات بالاضافة لوظيفتها يمثلها المدقق الحقوقي المعين من قبل وزير المالية المنصوص عليه في المادة (٥٥/ج) من قانون ضريبة الدخل.

٢- المدقق الحقوقي المعين من قبل وزير المالية المنصوص عليه في المادة (٥٥/ج) من قانون ضريبة الدخل.

طالبة الغاء القرار الصادر عن هيئة الاعتراض الذي تبلغته المدعية بتاريخ ٢٠٢٠/٦/٢١ ، المتضمن تدوير خسارة لصالح المدعية بقيمة (١٠٦١٥٥٢) (مليون وواحد وستين الفا و خمسمائة واثنين وخمسين دينارا اردنيا واصدار القرار باعتبار الخسائر المدورة لعام ٢٠١٤ مبلغ (٨٧٧٤٦٩٠) ثمانية ملايين وسبع مائة واربعة وسبعون الفا و ستمائة وتسعون دينارا مستندة للوقائع الواردة بلائحة دعواها.

وبتاريخ (٢٠٢٣/١/٣١) ،اصدرت محكمة البداية الضريبية حكمها رقم (٢٠٢٠/٣٧٤)، المتضمن :

١- تعديل القرار المطعون فيه وهو قرار وإشعار هيئة الاعتراض تاريخ ٢٠٢٠/٦/١٠ من حيث السنة المالية ٢٠١٤ وتدوير خسارة بواقع (٨٤٤٩٠٣٣) وبحد أعلى لمدة خمس سنوات من تاريخ اكتساب هذا الحكم الدرجة القطعية.

٢- إلزام الجهة المدعى عليها برسوم ومصاريف الدعوى و مبلغ (ألف) دينار كأتعاب محاماة تدفع للجهة المدعية.

لم يقبل المدعي العام الضريبي المنتدب بهذا الحكم فطعن فيه لدى محكمة الاستئناف الضريبية التي

اصدرت بتاريخ ٢٠٢٣/١٠/١٠ حكمها رقم (٢٠٢٣/١١٩) قررت فيه عملا باحكام المادة (٣/١٨٨) من قانون اصول المحاكمات المدنية قبول الاستئناف موضوعاً وفسخ القرار المستأنف وبذات الوقت الحكم برد دعوى المستأنف ضدها (المدعية) لعدم الإثبات وعملا باحكام المادة (٥٢) من قانون ضريبة الدخل والمواد (١٦١،١٦٦،١٨٩) من قانون اصول المحاكمات المدنية والمادة (٤٦) من قانون نقابة المحامين تضمين المدعية الرسوم و المصاريف ومبلغ (١٥٠٠) دينار بدل أتعاب محاماة عن مرحلتي التقاضي.

لم تقبل الجهة المدعية شركة اسمنت القطرانة المساهمة الخاصة بهذا الحكم فطعنت فيه لدى محكمة التمييز مرفقة بلائحة التمييز مذكرة خطية دفعت فيها بعدم دستورية المادة الاولى من نظام الإقرارات الضريبية والسجلات و المستندات ونسب الأرباح و تعديلاته رقم (٥٩) لسنة ٢٠١٥ على سند من القول أنها صدرت بأثر رجعي خلافاً لاحكام المادة (٢/٩٣) من الدستور وسجل الطلب برقم (٤/ط/٢٠٢٣).

بتاريخ ٢٠٢٣/١١/٢٧ اصدرت محكمة التمييز قرارها في الطلب المذكور المتضمن قبول الطلب ووقف النظر في الدعوى التمييزية رقم (٢٠٢٣/٨٨٦٤) وإحالة الدفع بعدم دستورية المادة المشار اليها إلى المحكمة الدستورية للبت فيها.

ورد الطلب الى محكمتنا وسجل بالرقم (٢٠٢٤/١) .

تنفيذاً لمقاصد البندين (٢،١) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية تولت رئاسة المحكمة إرسال نسخة من قرار الإحالة الصادر عن محكمة التمييز إلى كل من السادة:

- رئيس الوزراء.
- رئيس مجلس الأعيان.
- رئيس مجلس النواب ، بمقتضى الكتب المؤرخة في ٢٠٢٤/١/٣٠ والمنتهية بالأرقام (٦٦ ، ٦٧، ٦٨).

بتاريخ ٢٠٢٤/٢/١١ ، ورد كتاب رئيس الوزراء رقم (٨١٢٨)، مرفقاً به صورة عن مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في ٢٠٢٤/٢/٧، والتي انتهت إلى أن المادة المطعون بعدم دستوريتها تتفق وأحكام الدستور وأن الأسباب التي قُدِّمت للطعن بعدم دستوريتها لا ترد عليها وتستوجب الرد. وطلب اعتبار ما ورد في المذكرة ردّاً على أسباب الطعن وفقاً لأحكام المادة (١٢/ ب/ ٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته.

بالتدقيق والمداولة واستعراض النصوص ذات العلاقة نجد أن المادة الاولى من نظام الإقرارات الضريبية والسجلات و المستندات و نسب الأرباح و تعديلاته رقم (٥٩) لسنة ٢٠١٥ والمطعون بعدم دستوريتها تنص على ما يلي:

((يسمى هذا النظام (نظام الإقرارات الضريبية والسجلات والمستندات ونسب الأرباح لسنة ٢٠١٥) ويعمل

به اعتباراً من ٢٠١٥/١/١)). وتم نشر هذا النظام بالجريدة الرسمية العدد رقم (٥٣٤٩) تاريخ ٢٠١٥/٧/١٦.

وأن المادة (٩٣ /٢) من الدستور تنص على ما يلي:

((يسري مفعول القانون باصداره من جانب الملك ومرور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية الا اذا ورد نص خاص في القانون على ان يسري مفعوله من تاريخ آخر)) .

ورداً على أسباب الطعن التي أوردتها الطاعنة وحيث أن المستقر عليه فقهًا وقضاءً بأن الدستور لا يُجيزُ أن يكون لأحكام النظام أثرٌ رجعيٌ على الوقائع السابقة لتاريخ نفاذه، وإن هذا الأثر الرجعي لا يكون إلّا لتشريع من درجة قانون، وأن يتضمن القانون نصاً خاصاً على ذلك، ولأمرٍ تقتضيه ضرورات الصالح العام، وأن النصَّ الدستوري منح هذا الاستثناء فقط للسلطة التشريعية ولم يعطِ هذه الصلاحية للسلطة التنفيذية التي يصدر عنها النظام كما هو النظام موضوع الطعن.

كما انه من المبادئ القانونية التي تكفل السلم والامن المجتمعي مبدأ استقرار المراكز القانونية والذي يقف سدا منيعا امام سريان القانون باثر رجعي على وقائع تمت واكتملت في ظل قانون سابق. حيث من المقرر أن ما تم من اوضاع في ظل القاعدة القانونية يكون محكوماً بهذه القاعدة. كما أنه من المقرر أن إعمال الأثر الرجعي قد يفضي إلى مساس بمراكز قانونية تكونت في ظل قانون سابق علاوة على خطورة الآثار التي تحدثها الرجعية من إخلال بالحقوق وباستقرار التعامل.

وقد جرى قضاء محكمتنا أَن الرقابة على دستورية القوانين والانظمة تستهدف صون الدستور وحمايته من الخروج على أحكامه، باعتبار أن نصوص الدستور تمثل دائماً القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التى يتعين إلتزامها ومراعاتها وإهدار ما يخالفها من التشريعات باعتبارها أسمى القواعد الآمرة.

كما أن مهمة القضاء الدستوري هي الرقابة على دستورية الاعمال التشريعية الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية بما يكفل حماية النص الدستوري من التعدي عليه وأن لا يقضى بعدم دستورية النص المطعون فيه إلاّ إذا كان التعارض واضحاً بين النص المطعون بعدم دستوريته وبين النص الدستوري.

فالدستور يحتل المرتبة الاولى سموًا على التشريعات بل ويقف على قمة الهرم في التسلسل بين القوانين و هو سيد المنظومة القانونية بمختلف درجاتها في حين أن القانون هو تشريع بدرجة أدنى من درجة الدستور، كما أن النظام تشريع يحتلُّ درجة أقل من درجة القانون.

وإن الفقرة (٢) من المادة (٩٣) من الدستور، رسمت القاعدة الاصولية لسريان أحكام أيَّ قانون وهو إصداره من جانب الملك، ثم مرور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية إلّا أن المشرع الدستوري،

استثنى من هذه القاعدة، حالة ورود نص خاص في القانون نفسه على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر.
وأن هذا الاستثناء يُبيح لتشريع من درجة قانون وحسب، أن يكون لسريان مفعوله تاريخ آخر وفي حالة واحدة، وهي ورود نص خاص، يقضي بسريان مفعوله من تاريخ آخر، ولا يتفيأُ التشريع من درجة النظام ظلال هذا الاستثناء الدستوري.

وإن الطاعنة، دفعت بعدم دستورية المادة (١) من نظام الإقرارات الضريبية والسجلات والمستندات ونسب الأرباح وتعديلاته رقم (٥٩) لسنة ٢٠١٥ وأقامت حجتها المؤيدة لدفعها على سندٍ من القول بأن المادة المطعون بعدم دستوريتها من النظام المشار اليه تم نشره بعدد الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ ٢٠١٥/٧/١٦ الّا أنه أوجب العمل بأحكامه اعتباراً من (٢٠١٥/١/١) وهو تاريخ سابقٌ لتاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

وحيث أن المادة الاولى من النظام المطعون فيه رقم (٥٩) لسنة ٢٠١٥ نظام الإقرارات الضريبية والسجلات و المستندات و نسب الأرباح و تعديلاته الصادر عن مجلس الوزراء بتاريخ ٢٠١٥/٥/٢٦ تنص على انه:
((يسمى هذا النظام (نظام الإقرارات الضريبية والسجلات والمستندات ونسب الأرباح لسنة ٢٠١٥) ويعمل به اعتباراً من ٢٠١٥/١/١) رغم ان هذا النظام تم نشره بعدد الجريدة الرسمية رقم (٥٣٤٩) الصادرة بتاريخ ٢٠١٥/٧/١٦ ، فيكون نص المادة الاولى المطعون بعدم دستوريتها في العبارة الاخيرة منه مخالفاً لأحكام الفقرة (٢) من المادة (٩٣) من الدستور.

<u>فلهذا</u>

نقرر الحكم بعدم دستورية العبارة الواردة في نهاية منطوق المادة الاولى من نظام الإقرارات الضريبية والسجلات والمستندات ونسب الأرباح وتعديلاته رقم (٥٩) لسنة ٢٠١٥ ونصها (ويعمل به اعتباراً من ٢٠١٥/١/١) واعتبار هذا الحكم نافذاً من تاريخ صدوره.

حكماً صدر في اليوم العاشر من شهر شعبان لعام (١٤٤٥) هجري
الموافق لليوم ٢٠ من شهر شباط لعام (٢٠٢٤) ميـــلادي

الحكم رقم (٢) لسنة ٢٠٢٤

الصادر عن المحكمة الدستورية باسم صاحب الجلالة

الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم ملك المملكة الأردنية الهاشمية

برئاسة الرئيس السيد محمد المحادين وعضوية كل من السادة د.أكرم مساعده، تغريد حكمت أ.د.ميساء بيضون، "محمد طلال" الحمصي، هاني قاقيش، محمد إسعيّد، حسين القيسي ، باسل أبو عنزه.

محامين، حق التقاضي، مساواة، سلطة تقديرية، اختصاص، مراكز قانونية، عموم، تجريد.

- **المبدأ:**

١. الأصل في سلطة المشرع في تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية جوهرها المفاضلة التي يجريها بين البدائل المختلفة التي تتصل بالموضوع محل التنظيم؛ لاختيار المناسب من بين مختلف الوسائل والبدائل التي يستقل بتقديرها مستجيبًا في كل هذا لمقتضيات الصالح العام، وتحقيق المساواة دون قيدٍ على مباشرة المشرع لهذه السلطة ما لم يقيّدها الدستور بضوابط معينة تعتبر حدًّا لها.

وجرى الفقه والقضاء الدستوري على أنه ليس ثمة تناقض بين حق التقاضي، كحقّ دستوريّ، وبين تنظيمه تشريعيًّا، بشرط ألّا يتخذ المشرع هذا التنظيم وسيلة لحظر حق التقاضي أو إهداره.

٢. تتحقّق المساواة التي نصت عليها المادّة (١/٦) من الدستور بتوافر شرطي العموم والتجريد في التشريعات الناظمة للحقوق والواجبات، لذا فهي ليست مساواة حسابية، ذلك أن المشرع يملك بسلطته التقديرية، ولغايات تحقيق مقتضيات المصلحة العامة، وضع شروط تتحدد بموجبها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.الموادّ (١/٦، ٢٧، ١/١٢٨) من الدستور.

٢.المادّة (٢/٤٨) من قانون نقابة المحامين رقم (١١) لسنة ١٩٧٢.

في الطعن المقدم من الطاعن (المدعي المحامي ياسر شقير) وكلاؤه المحامون ايهاب شقير وآخرون بداعي عدم دستورية المادة (٢/٤٨) من قانون نقابة المحامين النظاميين وتعديلاته رقم (١١) لسنة ١٩٧٢، والتي قامت المحكمة المطعون في حكمها بتطبيقها على الدعوى مدعياً مخالفتها أحكام المواد (١/٦، ٢٧، ١/١٢٨) من الدستور.

لدى الاطلاع على سائر الأوراق والوثائق التي تضمنها الملف الوارد من محكمة التمييز، تنفيذاً لقرارها المؤرخ في ٢٠٢٣/١٢/٢٨ الصادر في الطلب رقم (٥/ط/٢٠٢٣) ، المتضمن احالة الدفع بعدم دستورية المادة (٢/٤٨) من قانون نقابة المحامين رقم (١١) لسنة ١٩٧٢ وتعديلاته الى محكمتنا يتبين:

أن المدعي (الطاعن) المحامي ياسر بشير شقير أقام بتاريخ ٢٠٢٢/٣/٧ الدعوى البدائية الحقوقية رقم (٢٠٢٢/٢٢٨٢) لدى محكمة بداية حقوق عمان بمواجهة المدعى عليه (عبد الودود عبدالرحمن سيدو الكردي)، موضوعها تثبيت واقعة العزل والمطالبة بأتعاب محاماه قدرها (١١٣٧٥) ديناراً مستنداً للوقائع الواردة بلائحة دعواه.

نظرت محكمة البداية في الدعوى على النحو المعين في محاضرها وخلال نظر الدعوى، قدّم المدعى عليه الطلب رقم (٢٠٢٢/١٨١٩) لرد الدعوى لعدم الاختصاص النوعي.

بتاريخ ٢٠٢٢/١٢/١٨ أصدرت المحكمة قرارها بقبول الطلب وإعلان عدم اختصاصها النوعي بنظر الدعوى البدائية الحقوقية رقم (٢٠٢٢/٢٢٨٢) كون الاختصاص بنظرها ينعقد لمجلس نقابة المحامين النظاميين وفقاً لاحكام المادة (٢/٤٨) من قانون نقابة المحامين، وتضمين المدعي الرسوم والمصاريف ومبلغ (٥٦٩) ديناراً أتعاب محاماة.

لم يقبل المدعي المحامي ياسر شقير بالحكم البدائي المذكور فطعن فيه استئنافاً.

أصدرت محكمة استئناف عمان قرارها رقم (٢٠٢٣/٥٤٥٥) تاريخ ٢٠٢٣/٥/٢٣ تدقيقاً تضمن رد الاستئناف موضوعاً وتأييد القرار المستأنف وتضمين المستأنف الرسوم والمصاريف ومبلغ (٢٠٠) دينار أتعاب محاماه عن المرحلة الاستئنافية.

لم يقبل المدعي بالحكم الإستئنافي فطعن فيه تمييزاً بتاريخ ٢٠٢٣/٧/٩.

بتاريخ ٢٠٢٣/١٢/١٠ تقدم المميز بالطلب رقم (٥/ط/٢٠٢٣) أثار فيه دفعاً بعدم دستورية المادة(٢/٤٨) من قانون نقابة المحامين رقم (١١) لسنة ١٩٧٢ وتعديلاته.

بتاريخ ٢٠٢٣/١٢/٢٨ أصدرت محكمة التمييز قرارها في الطلب المذكور والمتضمن قبول الطلب واحالة الدفع بعدم دستورية المادة المشار إليها الى المحكمة الدستورية للبت فيها.

تنفيذاً لمقاصد البندين (١،٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية تولت رئاسة المحكمة إرسال نسخة من قرار الإحالة الصادر عن محكمة التمييز إلى كل من السادة:

- رئيس الوزراء.
- رئيس مجلس الأعيان.
- رئيس مجلس النواب ، بمقتضى الكتب المؤرخة في ٢٠٢٤/٢/٤ والمنتهية بالأرقام (٨١، ٨٢ ، ٨٣).

بتاريخ ٢٠٢٤/٢/١٩ ورد كتاب رئيس الوزراء رقم (٩٨٤٤)، مرفقاً به صورة عن مذكرة رئيس ديوان التشريع

والرأي المؤرخة في ٢٠٢٤/٢/١١ ، التي انتهت إلى أن المادة المطعون بعدم دستوريتها تتفق وأحكام الدستور وأن الأسباب التي قُدِّمت للطعن بعدم دستوريتها لا ترد عليها وتستوجب الرد، وطلب اعتبار ما ورد في المذكرة ردّاً على أسباب الطعن وفقاً لأحكام المادة (١٢/ ب/ ٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته.

بالتدقيق نجد أن المادة (٢/٤٨) من قانون نقابة المحامين رقم (١١) لسنة ١٩٧٢ وتعديلاته تنص على ما يلي:

(للمحامي ان يعتزل الوكالة لاسباب محقة، بشرط ان يبلغ موكله هذا الاعتزال ولا يجوز له استعمال هذا الحق في وقت غيرمناسب، وللمحامي في هذه الحالة الاحتفاظ بما قبضه من اتعاب، كما يفصل مجلس النقابة في كل خلاف حول مشروعية الاعتزال والنتائج المترتبة عنه).

وأن الطاعن ينعى على النص المذكور مخالفته لجوهر الحقوق المدنية والدستورية واهمها الحق بالمساواة وباللجوء إلى العدالة والحق بالتقاضي على درجتين مخالفة بذلك نصوص المواد (١/٦ ، ٢٧ ، ١/١٢٨) من الدستور.

وفي ذلك نجد ان المادة (١/٦) من الدستور تنص على مايلي:

١- (الاردنيون امام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وان اختلفوا في العرق او اللغة او الدين) .

وأن المادة (٢٧) من الدستور تنص على ما يلي-:

(السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها وتصدر جميع الاحكام وفق القانون باسم الملك) .

وان المادة (١/١٢٨) من الدستور تنص على ما يلي-:

(لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسياتها) .

ورداً على أسباب الطعن التي أوردها الطاعن:

فإن من المستقر عليه في الفقه والقضاء الدستوري أن الرقابة على دستورية القوانين والانظمة هي رقابة على مشروعية هذه التشريعات وعدم مخالفتها للدستور وبما مؤداه أنه لا يجوز أن تتعرض المحكمة الدستورية لبحث مدى ملائمة التشريعات المطعون بعدم دستوريتها أو الخوض في ماهية البواعث التي أدت إلى سنها إذ أن جميع هذه المسائل تدخل في الاختصاص التشريعي للجهة التي أولاها الدستور هذا الاختصاص، وبهذا تقتصر الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية على بحث مدى تعارض القوانين والانظمة مع نصوص الدستور وروحه. وتعتبر هذه الرقابه تطبيقاً وتثبيتاً للشرعية الدستورية مناطها تلك

النصوص القانونية التي أقرتها السلطة التشريعية أو التي أصدرتها السلطة التنفيذية في حدود صلاحياتها التي بينها الدستور.

وفي ما يتعلق بحق التقاضي فهو مبدأ دستوري أصيل ، حيث ترك الدستور للمشرع العادي أمر تنظيم هذا الحق شريطة مراعاة الوسيلة التي تكفل حمايته والتمتع به على قدم المساواة وعدم الانتقاص منه.

والاصل في سلطة المشرع في تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية جوهرها المفاضلة التى يجريها بين البدائل المختلفة التى تتصل بالموضوع محل التنظيم لاختيار المناسب من بين مختلف الوسائل والبدائل التي يستقل بتقديرها مستجيباً في كل هذا لمقتضيات الصالح العام وتحقيق المساواة، دون قيد على مباشرة المشرع لهذه السلطة ما لم يقيدها الدستور بضوابط معينة تعتبر حدا لها.

كما جرى الفقه والقضاء الدستوري على أنه ليس ثمة تناقض بين حق التقاضي كحق دستوري وبين تنظيمه تشريعيا، بشرط ألا يتخذ المشرع هذا التنظيم وسيلة لحظر حق التقاضي أو إهداره.

أما المساواة التي نصت عليها المادة (١/٦) من الدستور فإنها تتحقق بتوافر شرطي العموم والتجريد في التشريعات الناظمة للحقوق والواجبات وبالتالي فهي ليست مساواة حسابية ذلك لان المشرع يملك بسلطته التقديرية ولغايات تحقيق مقتضيات المصلحة العامة وضع شروط تتحدّد بموجبها المراكز القانونية التي يتساوى بها الافراد امام القانون، بحيث اذا توافرت هذه الشروط في فئة من الافراد وجب اعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية.

وقد جرى قضاء محكمتنا على ان عدم المساواة المخالف لحكم الدستور هو الذي يقوم على التمييز في الحقوق والواجبات رغم تماثل الظروف والمراكز القانونية، وهو ما لم يتوفر في موضوع الطعن.

وحيث أن المادة (٢/٤٨) المطعون بعدم دستوريتها بادعاء مخالفتها لأحكام المادة (١/٦) من الدستور الباحثة في مساواة الأردنيين أَمام القانون، ليس فيها مخالفة لهذا النص الدستوري .

وحيث أن المشرع أناط بمقتضى المادة (٢/٤٨) من قانون نقابة المحامين رقم (١١) لسنة ١٩٧٢ وتعديلاته ، بمجلس النقابة الفصل في كل خلاف حول مشروعية الاعتزال والنتائج المترتبة عنه، فإن غاية تنظيم هذا الموضوع لم تكن سلبا لحق التقاضي أو مساسا به وليس في ذلك ما يعد تجريداً للجانب القضائي بل تعزيزاً له.

لهذا نقرر رد الطعن.

حكماً صدرفي اليوم الرابع والعشرين من شهرشعبان لعام (١٤٤٥) هجري

الموافق لليوم الخامس من شهرآذارلعام (٢٠٢٤) ميـــــلادي

الحكم رقم (٣) لسنة ٢٠٢٤

الصادر عن المحكمة الدستورية باسم صاحب الجلالة

الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم ملك المملكة الأردنية الهاشمية

برئاسة السيد محمد المحادين وعضوية كل من السادة د.أكرم مساعده، تغريد حكمت ، أ.د. ميساء بيضون، "محمد طلال" الحمصي، هاني قاقيش، محمد إسعيّد، حسين القيسي ، باسل أبو عنزه .

جمارك، تهريب، إحالة، اختصاص

- **المبدأ:**

إن قرار إحالة مسألة دستورية بذاتها إلى المحكمة الدستورية للفصل في الطعن المقدم بعدم دستورية النصوص القانونية وبحث أوجه عوارها، يتعين أن يتضمن أوجه مخالفة الدستور من غير تجهيل بالمسائل الدستورية ضمانًا لتحديدها تحديدًا كافيًا يبلور مضمونها ونطاقها، فلا تثير بماهيتها أو مداها خفاءً يحول دون وقوف المحكمة على حقيقة النصوص القانونية المحالة وأوجه مخالفتها للدستور.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.المادّتان (٥٩، ٦٠) من الدستور.

٢.المادّة (٢٠٦/ ب / ٤) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨.

٣.المادّة (١١/ ب) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته.

في الطعن المقدم من الطاعن كمال عبدالرحمن حسن رمضان / صاحب مؤسسة يازور الميكانيكية الزراعية وكيله المحامي الأستاذ خضر معروف، في الدعوى المنظورة أمام محكمة الاستئناف الجزائية الجمركية رقم (٢٠٢٣/١١١٢) للدفع بعدم دستورية الفقرة (٤) من المادة (٢٠٦/ب) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ والمعدل بالقانون رقم (٣٣) لسنة ٢٠١٨ حيث تنص المادة المذكورة على ما يلي-:

يعاقب على التهريب وما في حكمه وعلى الشروع في أي منهما بما يلي-:

أ- ١ - بغرامة لا تقل عن (١٠٠٠) دينار ولا تزيد على (١٠٠٠٠) دينار وعند التكرار يعاقب بالحبس لمدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تقل عن (٥٠٠٠) دينار.

٢ - تستثنى من الحكم بالحبس في حالات التكرار المنصوص عليها في البند (١) من هذه الفقرة حالات التهريب

الحكمي المتعلقة بإخفاء القيمة أو العدد أو الوزن أو القياس أو المنشأ شريطة أن يكون قد تم التصريح عن نوع البضاعة بتسميتها الحقيقية وفق بند التعريفة الرئيسي.

ب - غرامة جمركية بمثابة تعويض مدني للدائرة على النحو التالي-:

١ - من ثلاثة أمثال القيمة الى ستة أمثال القيمة عن البضائع الممنوعة المعينة.

٢ - من مثلي القيمة الى ثلاثة أمثال القيمة اضافه للرسوم عن البضائع الممنوعة أو المحصورة.

٣-من مثلي الرسوم الى أربعة أمثال الرسوم عن البضائع الخاضعة للرسوم اذا لم تكن ممنوعة أو محصورة على أن لا تقل عن نصف قيمتها وعلى ان لا تقل الغرامة عن ثلاثة أمثال الرسوم إذا كانت البضاعة خاضعة لرسوم باهظة.

٤-من نصف القيمة إلى مثل القيمة عن البضائع غير الخاضعة لأي رسوم أو ضرائب ولا تكون ممنوعة أو محصورة.

بعد الاطلاع على كافة الأوراق والوثائق التي تضمنها الملف الوارد من محكمة الجمارك الاستئنافية وقرارها الصادر في القضية رقم (٢٠٢٣/١١١٢) تاريخ ٢٠٢٤/٠١/٢٨ المتضمن وقف النظر في الدعوى وإحالة الدفع بعدم دستورية الفقرة (٤) من المادة (٢٠٦/ب) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ والمعدل بالقانون رقم (٣٣) لسنة ٢٠١٨ إلى محكمتنا، يتبين:

أنه سبق وأن أحالت النيابة العامة الجمركية الظنين (الطاعن) كمال عبدالرحمن حسن رمضان / صاحب مؤسسة يازور الميكانيكية الزراعية إلى محكمة الجمارك البدائية بصفتها الجزائية لمحاكمته عن جرم التهريب الجمركي خلافاً لأحكام المادتين (٢٠٣ و٢٠٤/ل) من قانون الجمارك وتعديلاته رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ وجرم التهرّب الضريبي خلافاً لأحكام المادتين (٣٠و٣١) من قانون الضريبة العامة على المبيعات رقم (٦) لسنة ١٩٩٤ وتعديلاته والمتمثل بتقديم قوائم ومستندات كاذبة في البيانات الجمركية ، وبعد استكمال إجراءات التقاضي أصدرت المحكمة قرارها رقم (٢٠٢١/٥٥٦) تاريخ ٢٠٢١/٥/٣١ المتضمن إدانة الظنين بالجرم المسند إليه وإلزامه بالتعويضات المدنية.

لم يقبل مدعي عام الجمارك كما لم يقبل الظنين بهذا القرار فطعنا فيه استئنافاً.

بتاريخ ٢٠٢٢/١/٣٠ اصدرت محكمة الجمارك الاستئنافية قرارها رقم (٢٠٢١/ ٧٣٦) والذي لم يقبل به كل من مدعي عام الجمارك والظنين وطعنا فيه تمييزاً حيث قررت محكمة التمييز بحكمها رقم (٢٠٢٢/٩٠١) تاريخ ٢٠٢٢/٥/٢٩ نقض القرار الاستئنافي المذكور.

بعد النقض والاعادة سُجلت الدعوى مجدداً لدى محكمة الجمارك الاستئنافية بالرقم (٢٠٢٢/٦٧٤) وبتاريخ ٢٠٢٢/١٢/٢٧ أصدرت قرارها متضمناً رد الاستئناف المقدم من مدعي عام الجمارك وفسخ القرار المستأنف بحدود الرد على أسباب الاستئناف المقدم من الظنين كمال عبدالرحمن حسن رمضان.

لم يقبل مساعد النائب العام بقرار محكمة الاستئناف فطعن فيه تمييزاً حيث أصدرت محكمة التمييز حكمها رقم (٢٠٢٣/١٣٣٩) بتاريخ ٢٠٢٣/٨/١٠ متضمناً نقض القرار المميز وإعادة الأوراق إلى مصدرها.

بعد النقض قيّدت الدعوى مجدداً لدى محكمة الجمارك الاستئنافية برقم (٢٠٢٣/١١١٢) فقررت اتباع النقض والسير على هدى ما جاء بقرار محكمة التمييز.

وخلال نظر الدعوى تقدم وكيل الظنين (الطاعن) بطلب يتضمن الدفع بعدم دستورية الفقرة (٤) من المادة (٢٠٦/ب) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ والمعدل بالقانون رقم (٣٣) لسنة ٢٠١٨ مستنداً لأسباب ذكرها في طلبه، وطلب بالنتيجة إحالة الدفع للمحكمة الدستورية.

وبتاريخ ٢٠٢٤/١/٢٨ (حسب محضر المحاكمة وليس ٢٠٢٣/١/٢٨ كما ورد خطأ في قرار الاحالة) قررت محكمة الجمارك الاستئنافية وقف النظر في الدعوى وإحالة الدفع إلى محكمتنا حسب الاختصاص.

ورد الطلب إلى محكمتنا وسجل بالرقم (٣) لسنة ٢٠٢٤.

تنفيذاً لمقاصد البندين (١ ، ٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية تولت رئاسة المحكمة إرسال نسخة عن قرار الإحالة الصادر عن محكمة الجمارك الاستئنافية إلى كل من:

١- رئيس الوزراء.

٢- رئيس مجلس الأعيان.

٣- رئيس مجلس النواب، بمقتضى الكتب المؤرخة في ٢٠٢٤/٠٢/٠٤ والمنتهية بالأرقام (٨٤ ، ٨٥ ، ٨٦).

بتاريخ ٢٠٢٤/٠٢/١٣ ورد كتاب رئيس الوزراء رقم (ج م ٢/ ٨٦٢٥) مرفقاً به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في ٢٠٢٤/٠٢/١١ والتي انتهت إلى أن الفقرة (٤) من المادة (٢٠٦/ب) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ وتعديلاته (المطعون بعدم دستوريتها) لا ترد عليها أسباب الطعن وتستوجب الرد، وطلب اعتبار ما ورد في المذكرة رداً على الطعن استناداً لأحكام المادة (١٢/ب/٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته.

بالتدقيق والمداولة واستقراء النص المطعون بعدم دستوريته والذي حدده الطاعن بلائحة الطعن بالفقرة (٤) من المادة (٢٠٦/ب) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ وتعديلاته والتي سبق الإشارة إليها.

نجد ان الطاعن لم يبين وجه مخالفة النص المطعون فيه لأحكام الدستور خلافا لأحكام الفقرة (ب) من المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته والتي تنص على أن:

(يقدم الدفع بعدم الدستورية امام المحكمة الناظرة للدعوى بموجب مذكرة يبين فيها الطاعن اسم القانون

او النظام الذي اثير الدفع بعدم دستوريته ورقمه ونطاق الدفع بصورة واضحة ومحددة وما يؤيد ادعاءه بان ذلك القانون او النظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى ووجه مخالفته للدستور، ويجوز لأي طرف آخر في الدعوى تقديم رده خلال المدة التي تحددها تلك المحكمة على أن لا تزيد على خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم مذكرة الدفع بعدم الدستورية) .

ومن استقراء أحكام المادتين (٥٩ ، ٦٠) من الدستور والمادتين (١١،٤) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته ، يتبين أن اختصاص المحكمة الدستورية يتمثل في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة بالاضافة الى تفسير نصوص الدستور ، وحتى تبسط محكمتنا رقابتها على الطعن الماثل لغايات مباشرة اختصاصها الدستوري وبما يحقق الغرض من هذه الرقابة ، فإنه لابد من أن تتصل بالطعن اتصالاً دستورياً وقانونياً بحيث يرِد الطعن إلى محكمتنا مستوفياً لشرائط تقديمه ولجميع عناصر قبول الدعوى الدستورية وعلى نحو ما حدده القانون.

وحيث ان القضاء الدستوري استقر على أن قرار احالة مسألة دستورية بذاتها إلى المحكمة الدستورية للفصل في الطعن المقدم بعدم دستورية النصوص القانونية وبحث أوجه عوارها ، يتعين أن يتضمن أوجه مخالفة الدستور من غير تجهيل بالمسائل الدستورية ضمانًا لتحديدها تحديدًا كافيًا يبلور مضمونها ونطاقها، فلا تثير – بماهيتها أو مداها – خفاء يحول دون وقوف المحكمة على حقيقة النصوص القانونية المحالة وأوجه مخالفتها للدستور.

ولما كان النعي المجمل بعدم الدستورية الذى أبداه الطاعن على الفقرة (٤) من المادة (٢٠٦/ب) من قانون الجمارك المشار إليها ، لا يتضمن تحديدًا واضحاً لوجه مخالفة الدستور انسجاما مع الشروط الشكلية التي نص عليها القانون وتعارف عليها الفقه والقضاء ومن هذه الشروط وجوب بيان الطاعن وجه مخالفة النص المطعون فيه للدستور.

وحيث أن الطاعن لم يبين في مذكرة الدفع وجه مخالفة النص المطعون فيه للدستور وجاء نعيه على شكل ادعاءات عامة واقوال مرسلة دون الاشارة لأي مادة في الدستور خالفها النص المطعون فيه الامر الذي يتعذر معه على محكمتنا بسط رقابتها عليه فيغدو الطعن مشوباً بالجهالة وعدم استيفاء الشكل الذي حدده القانون.

لهذا نقرر رد الطعن شكلاً.

حكماً صدر في اليوم الثامن من شهر رمضان لعام (١٤٤٥) هجري

الموافق لليوم التاسع عشر من شهر آذار لعام (٢٠٢٤) ميـــلادي

الحكم رقم (٤) لسنة ٢٠٢٤

الصادرعن المحكمة الدستورية باسم صاحب الجلالة

الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم ملك المملكة الأردنية الهاشمية

برئاسة الرئيس السيد محمد المحادين وعضوية كل من السادة د.أكرم مساعده، تغريد حكمت أ.د. ميساء بيضون، "محمد طلال" الحمصي، هاني قاقيش، محمد إسعيّد، حسين القيسي، باسل أبو عنزه .

تقاعد، لجنة التقاعد المدني، اختصاص، تشريع غير نافذ.

- **المبدأ:**

حددت أحكام الفقرة الأولى من المادّة (٥٩) من الدستور والفقرة (أ) من المادّة الرابعة من قانون المحكمة الدستورية مناط اختصاص المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة دون غيرها، ولا يتعدى اختصاصها إلى الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة الملغاة.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.المادّة (١/٥٩) من الدستور.

٢.المادّة (١/٤) من قانون المحكمة الدستورية.

٣.المادّة (٣٤) من قانون التقاعد المدني رقم (٣٤) لسنة ١٩٥٩.

في الطعن المقدم من الطاعنة (المستدعية) هانية احمد مجيد دخقان وكلاؤها المحامون د.إبراهيم عطا العموش وآخرون، للدفع بعدم دستورية المادة(٣٤) من قانون التقاعد المدني رقم (٣٤) لسنة ١٩٥٩ كما كانت عليه قبل التعديل الساري بتاريخ ٢٠١٨/١٠/١ بداعي أن النص المطعون بعدم دستوريته يخل بمبدأ المساواة الذي يضمنه الدستور بنص المادة (١/٦) منه.

بعد الاطلاع على سائر الأوراق والوثائق المضمومة إلى الملف الوارد من المحكمة الادارية تنفيذاً لقرارها المؤرخ في ٢٠٢٤/٢/٢٧ الصادر في الطلب المسجل لديها برقم (٢/ط/٢٠٢٤) والذي بمقتضاه تم احالة الدفع بعدم الدستورية لهذه المحكمة مع ملف الدعوى رقم (٢٠٢٣/٥٦٣) يتبين:

أن المستدعية هانية أحمد مجيد دخقان تقدمت بتاريخ ٢٠٢٣/١٠/٤ بواسطة وكيلها بالدعوى رقم (٢٠٢٣/٥٦٣) بمواجهة المستدعى ضدهما:

١. لجنة التقاعد المدني المشكلة بموجب قانون التقاعد المدني و تعديلاته.

٢. رئيس لجنتي التقاعد المدني و العسكري بصفته الوظيفية يمثلهما رئيس النيابة العامة الإدارية.

للطعن في القرارين التاليين:

١- القرار الصادر عن المستدعى ضده الاول لجنة التقاعد المدني المشكلة بموجب قانون التقاعد المدني وتعديلاته رقم (٣٠٠٤/مدني) تاريخ٢٠١٨/١/١٧ والمبلغ للمستدعية بتاريخ ٢٠٢٣/٩/١١ والمتضمن عدم تخصيص راتب تقاعدي للمستدعية كونها تتقاضى راتب تقاعدي بموجب القرار رقم (٨١٧٢/مدني) اضافة إلى كونها كانت متزوجة عند وفاة والدتها وبالتالي انتفاء شرط الاعالة لها من والدتها.

٢- القرار الصادر عن المستدعى ضده الاول رقم (٨١٧٢/مدني) تاريخ ٢٠١٨/١/١٧ والمتضمن "إعادة حساب راتب التقاعد المخصص لعائلة المرحوم أحمد مجيد غولة دخقان البالغ مقداره خمسمائة وثمانية وأربعون دينارا و (٤٣٨) فلسا فقط على أن يعاد توزيعه بين الورثة المستحقين بالتساوي وعلى النحو التالي: مبلغ (٢٧٤ ديناراً و٢١٩ فلساً) لمارلين ذيب ميزان ابيقة ارملة المرحوم ومبلغ (٢٧٤ ديناراً و٢١٩ فلساً) لهانية ابنة المرحوم اعتباراً من تاريخ ٢٠١٨/١/٢، طالبة إلغاؤهما للأسباب الواردة تفصيلاً بلائحة الطلب والتي ملخصها- :

١- ان المستدعى ضده الاول اسس قراراته الطعينة على المواد (٣١،٣٥،٣٦،٥١) من قانون التقاعد المدني رقم (٣٤) لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته.

٢- اغفلت القرارات الطعينة أن المادة(١/٣٨) من قانون التقاعد المدني تنص على مايلي:

(أ. لايجوز الجمع بين راتبي التقاعد واذا استحق أحد أفراد العائلة أكثر من راتب تقاعد واحد فيخصص له الراتب الاكبر) .

٣- واستناداً لنص المادة (١/٣٨) المشار إليها في البند أعلاه تستحق المستدعية الراتب الأكبر.

٤- تم إصدار القرارين الطعينين في ذات اليوم وهو ٢٠١٨/١/١٧ وكان على المستدعى ضدهما تطبيق المادة (١/٣٨) من قانون التقاعد المدني وتخصيص الراتب الأكبر (الأعلى) للمستدعية وفي حال عدم تطبيقها مخالفة جسيمة للقانون وتنطوي على إساءة استعمال السلطة.

بتاريخ ٢٠٢٤/١/١٥ تقدم وكيل المستدعية بالطلب رقم (٢/ط/٢٠٢٤) في الدعوى الادارية رقم (٢٠٢٣/٥٦٣) والمتضمن الدفع بعدم دستورية المادة (٣٤) من قانون التقاعد المدني رقم (٣٤) لسنة ١٩٥٩ كما كانت عليه قبل التعديل الساري بتاريخ ٢٠١٨/١٠/١ و التي نصها :"لا يقطع راتب التقاعد عن الموظفة

التي اكتسبت راتباً تقاعدياً عن خدماتها في حالة زواجها واذا توفيت انتقل راتبها إلى مستحقيه وفقاً لأحكام هذا القانون إذا ثبت احتياجهم وثبت أيضاً أن الموظفة كانت مسؤولة مباشرة عن إعالتهم."

بتاريخ ٢٠٢٤/٢/٢٧ قررت المحكمة الإدارية احالة الدفع بعدم الدستورية الى محكمتنا وسجل الطلب برقم (٢٠٢٤/٤) تولت رئاسة المحكمة الدستورية تنفيذاً لمقاصد البندين (١، ٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية إرسال نسخة عن قرار الإحالة الصادر عن المحكمة الادارية إلى كل من السادة- :

١- رئيس الوزراء

٢- رئيس مجلس الاعيان

٣- رئيس مجلس النواب

وذلك بمقتضى الكتب المنتهية على التوالي بالارقام (١٩٠،١٩١،١٩٢) والمؤرخة بتاريخ واحد وهو(٢٠٢٤/٣/١٩) .

بتاريخ ٢٠٢٤/٣/٣١ ورد كتاب رئيس الوزراء رقم (ت ق٢/١٧٢٥٩) مرفقاً به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في ٢٠٢٤/٣/٢٧ والتي انتهت إلى أن دفع وكيل المستدعية حرياً بالرد ولا يقوم على أساس من الدستور ولا يصلح لنقض قرينة سلامة القرار الطعين،وطلب اعتبار ما ورد في المذكرة رداً على الطعن استناداً لأحكام المادة (١٢/ب/٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته.

لدى التدقيق والمداولة والاحاطة بما تضمنته المذكرات المقدمة والقرار الصادر عن المحكمة الادارية نجد أن الفقرة الأولى من المادة (٥٩) من الدستور تنص على ما يلي:

(تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة).

وأن الفقرة (أ) من المادة (٤) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) تنص على ما يلي :

(أ. الرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة.)

وحيث حددت احكام الفقرة الأولى من المادة (٥٩) من الدستور والفقرة (أ) من المادة (٤) من قانون المحكمة الدستورية المشار اليهما سابقاً مناط اختصاص المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة دون غيرها ولا يتعدى اختصاصها الى الرقابة على دستورية القوانين والانظمة الملغاة.

وحيث أن النص المطعون بعدم دستوريته قد ألغي وبالتالي لم يعد نافذاً فإن النظر بهذا الطعن يخرج عن اختصاص محكمتنا.

لهذا نقرر رد الطعن لعدم الاختصاص.

حكماً صدرفي اليوم الثاني والعشرين من شهررمضان لعام (١٤٤٥) هجري

الموافق لليوم الثاني من شهرنيسان لعام (٢٠٢٤) ميـــــلادي

الحكم رقم (٥) لسنة ٢٠٢٤

الصادر عن المحكمة الدستورية

باسم صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم

ملك المملكة الأردنية الهاشمية في الدعوى الدستورية رقم (٦) لسنة ٢٠٢٤

برئاسة الرئيس السيد محمد المحادين وعضوية كل من السادة د.أكرم مساعده، تغريد حكمت ، أ.د. ميساء بيضون، " محمد طلال" الحمصي، هاني قاقيش، محمد إسعيّد، حسين القيسي ، باسل أبوعنزه.

إدارة قضايا الدولة، تقسيم، إحالة، اختصاص، صفة قانونية، رقابة.

- **المبدأ:**

إن ممارسة المحكمة الدستورية لاختصاصها الدستوري، وبما يحقق الغرض من هذه الرقابة، يستوجب أن تتصل بالطعن اتصالًا دستوريًّا وقانونيًّا، بحيث يرد الطعن إلى المحكمة الدستورية مستوفيًا لشرائط تقديمه، ولجميع عناصر قبول الدعوى الدستورية، من حيث التحقق من أن النصوص المطعون بدستوريتها واجبة التطبيق على موضوع الدعوى ووجه مخالفتها للدستور والبحث بجدية الدفع بعدم الدستورية .

- **ارتباطات المبدأ:**

١.المادّتان (٥٩، ٦٠) من الدستور.

٢.المادّة (٤) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته.

٣.المادّتان (١٠/ج، ١١/ج) من قانون التقسيم ضمن مناطق البلديات رقم (١١) لسنة ١٩٦٨.

في الطعن المقدم من الطاعنين يونس حسن موسى الطويسي وعبدالحميد سالم الحسنات وكيلهما المحامي خالد الطويسي في الدعوى الاستئنافية رقم (٢٠٢٤/٧٠) استئناف حقوق معان المقامة بمواجهه رئيس الوزراء بالإضافة لوظيفته ومجلس الوزراء بالإضافة لوظيفته ووزير الإدارة المحلية بالإضافة لوظيفته ورئيس سلطة إقليم البتراء بالإضافة لوظيفته ويمثلهم وكيل عام إدارة قضايا الدولة للدفع بعدم دستورية المادتين (١٠/ج) و(١١/ج) من قانون التقسيم ضمن مناطق البلديات رقم (١١) لسنة ١٩٦٨، بدعوى مخالفتهما لأحكام المواد (١/٦ و١/١٠١ و١٠٢ و١/١٢٨) من الدستور.

لدى الاطلاع على سائر أوراق الدعوى والوثائق والقرارات القضائية التي تضمنها الملف الوارد من محكمة

استئناف معان المتضمن إحالة الدفع بعدم الدستورية الماثل مع ملف الدعوى المنظورة لدى محكمة استئناف معان يتبين أن المدعيين عبدالحميد سالم إبراهيم الحسنات ويونس حسن موسى الطويسي وكيلهما المحامي خالد الطويسي أقاما بتاريخ ٢٠٢٢/١١/٨ الدعوى رقم (٢٠٢٢/١٦٣) بمواجهة المدعى عليها سلطة اقليم البتراء التنموي السياحي يمثلها وكيل عام إدارة قضايا الدولة للمطالبة بقيمة منشآت وأشجار موجودة على قطعة الأرض رقم (١٤٠) حوض (١١) حي (٢) من أراضي وادي موسى والتعويض عنها وبدل فوات المنفعة مقدره لغايات الرسوم بمبلغ (١٠,٠٠٠) دينار.

باشرت محكمة بداية حقوق معان نظر الدعوى رقم (٢٠٢٢/١٦٣) وبتاريخ ٢٠٢٣/١١/١٣ أصدرت قرارها المتضمن ما يلي:

١- عملاً بأحكام المواد (٧و ١٠و ١١و ١٧/ج) من قانون التقسيم ضمن البلديات رد دعوى المدعيين لعدم الاستحقاق.

٢- عملاً بأحكام المادة (١٦٣) من قانون أصول المحاكمات المدنية إلزام المدعيين الرسوم والمصاريف إن وجدت.

٣- عملاً بأحكام المواد (١٦٦) من قانون أصول المحاكمات المدنية و (٤٦) من قانون نقابة المحامين الزام الجهة المدعية بمبلغ (١٠٠٠) دينار اتعاب المحاماه.

لم ترضَ الجهة المدعية بهذا الحكم فطعنت فيه لدى محكمة استئناف معان وسُجلت الدعوى برقم (٢٠٢٤/٧٠)، وبذات الوقت تقدمت بالطلب رقم (٢٠٢٤/٩) المتضمن الدفع بعدم دستورية المادتين (١٠/ج و ١١/ج) من قانون التقسيم ضمن مناطق البلديات.

بتاريخ ٢٠٢٤/٤/١ وفي الدعوى الاستئنافية رقم (٢٠٢٤/٧٠) أصدرت محكمة استئناف معان قرارها على محضر الدعوى القاضي بوقف النظر في الدعوى وعملاً بأحكام المادة (١١/ج) من قانون المحكمة الدستورية إحالة الدفع بعدم دستورية المادتين (١٠/ج و١١/ج)من قانون التقسيم ضمن مناطق البلديات إلى المحكمة الدستورية حسب الاختصاص.

سُجل الطعن لدى محكمتنا بالرقم (٢٠٢٤/٦).

تنفيذاً لمقاصد البندين (٢،١) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته، تولت رئاسة المحكمة إرسال نسخة من قرار الإحالة الصادر عن محكمة استئناف معان إلى كل من السادة:-

- رئيس الوزراء.
- رئيس مجلس النواب.
- رئيس مجلس الأعيان.

وذلك بموجب الكتب ذوات الأرقام (٢٦٨، ٢٦٩، ٢٧٠) على التوالي والمؤرخة ٢٠٢٤/٤/٣٠.

بتاريخ ٢٠٢٤/٥/١٢ ورد كتاب رئيس الوزراء مرفقاً به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي رقم (د ت ١/١/د ب د/٦) تاريخ ٢٠٢٤/٥/٨ وطلب اعتبار المذكرة رداً على الطعن المقدم لمحكمتنا استناداً لأحكام المادة (١٢/ب/٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته والتي انتهت إلى أن الأسباب التي وردت للطعن بعدم دستورية المادتين المطعون بعدم دستوريتهما لا ترد عليها ولا تقوم على أساس من الدستور والقانون وتستوجب الرد.

اكتفت محكمتنا بما قدم حول هذا الطعن ونظرته تدقيقاً عملاً بأحكام المادة (١٤) من قانون المحكمة الدستورية.

ودون الرد على اسباب الطعن ، ومن استقراء أحكام المادتين (٥٩ و ٦٠) من الدستور نجد انهما تنصان على:

المادة (٥٩) :

١- تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة وتصدر أحكامها باسم الملك ، وتكون أحكامها نهائية وملزمة لجميع السلطات وللكافة كما تكون أحكامها نافذة بأثر مباشر ما لم يحدد الحكم تاريخاً آخر لنفاذه وتنشر 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.

المادة (٦٠) :

١- يقتصر حق الطعن المباشر في دستورية القوانين والأنظمة النافذة لدى المحكمة الدستورية على كل من:

أ- مجلس الأعيان أو مجلس النواب على أن يصدر القرار بموافقة ما لا يقل عن ربع عدد أعضاء المجلس المعني.

ب- مجلس الوزراء

٢- في الدعوى المنظورة أمام المحاكم يجوز لأي من أطراف الدعوى إثارة الدفع بعدم الدستورية وعلى المحكمة إن وجدت أن الدفع جدي تحيله إلى المحكمة الدستورية وفق أحكام القانون.

وأن المادة الرابعة من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ تنص على:

تختص المحكمة بما يلي:

أ. الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة.

ب. تفسير نصوص الدستور.

وحتى تبسط محكمتنا رقابتها على الطعن الماثل لغايات مباشرة اختصاصها الدستوري وبما يحقق الغرض

من هذه الرقابة فإنه لابد من ان تتصل بالطعن اتصالاً دستورياً وقانونياً بحيث يرد الطعن إلى محكمتنا مستوفياً لشرائط تقديمه ولجميع عناصر قبول الدعوى الدستورية.

وحيث أن محكمة استئناف معان أحالت هذا الدفع إلى محكمتنا دون أن تتحقق من أن النصين المطعون بعدم دستوريتهما واجبا التطبيق على موضوع الدعوى ووجه مخالفتهما للدستور ودون أن تبحث بجدّية الدفع وفقاً لمتطلبات المادتين (٢/٦٠) من الدستور و(١١/ج) من قانون المحكمة الدستورية، واكتفت بإصدار قرار الاحالة على محضر المحاكمة دون مراعاة ما سبق فإن احالتها لهذا الدفع على الوجه المذكور يغدو مخالفاً للأصول والقانون مما يستوجب رد الطعن.

لهذا وتأسيساً على ما تقدم :

تقرر المحكمة رد الطعن شكلاً.

حكماً صدر في اليوم العشرين من شهر ذو القعدة لسنة ١٤٤٥ هجري

الموافق الثامن والعشرين من شهر أيار ٢٠٢٤ ميلادي

الحكم رقم (٦) لسنة ٢٠٢٤

الصادر عن المحكمة الدستورية

باسم صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم

ملك المملكة الأردنية الهاشمية في الدعوى الدستورية رقم (٧) لسنة ٢٠٢٤

برئاسة الرئيس السيد محمد المحادين وعضوية كل من السادة د.أكرم مساعده، تغريد حكمت ، أ.د. ميساء بيضون، " محمد طلال" الحمصي، هاني قاقيش، محمد إسعيّد، حسين القيسي ، باسل أبوعنزه.

زراعة، متصرف، حراج ومراعي، محاكم صلح، اختصاص، حاكم إداري، قانون موازي.

- **المبدأ:**

١. إنّ النص الدستوري هو الذي يحد من غلواء التشريع ويعصمه من الجموح إلى متاهات التجاوز وتخطي الحدود، وأفرد للقضاء اختصاصات بضمانات وحصانات لا يمكن تجاهلها أو التغاضي عن مراميها، وأناط بالمحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها سلطة القضاء على جميع الأشخاص في جميع الموادّ المدنية والجزائية، بحيث تُصدر أحكامها باسم الملك، فإن كل تشريع يتعرض لاختصاص القضاء انتقاصًا أو تعديًا أو إحالة لجهة غير قضائية يعتبر تشريعًا مخالفًا للدستور، وعليه يتعين أن تقف سلطة المشرع إزاء حق التقاضي عند حد التنظيم، فلا تجاوزه إلى الحظر أو الإهدار، وأن المقصود بالتنظيم هو أن يتولى القانون توزيع ولاية القضاء كاملة على المحاكم تنظيمًا لأداة استعمال السلطة القضائية تمكينًا للمواطنين من ممارسة حق التقاضي دون أدنى مساس بالسلطة القضائية في ذاتها أو عزل لجانب من المنازعات عن ولايتها، فإنْ تجاوَزَ القانونُ هذا القيدَ الدستوري وانتقَصَ من ولاية القضاء ولو جزئيًّا كان مخالفًا للدستور.

٢. إنّ استحداث قضاء مُوازٍ للقضاء الأصيل الذي أنشأه الدستور وإعطائه على قدم المساواة مع القضاء النظر في الدعاوى يُعَدّ خرقًا لمبدأ الفصل بين السلطات.

- **ارتباطات المبدأ:**

١.الموادّ (٢٥، ٢٦، ٢٧، ٢٨، ١٠٢، ١١٠، ١٢٨) من الدستور.

٢.المادّة (٤٠) من قانون الزراعة رقم (١٣) لسنة ٢٠١٥

في الطعن المقدم من الطاعن محمد محمود فلاح درادكه وكيله المحامي محمد ابراهيم درادكه في الدعوى الادارية رقم (٢٠٢٤/٣٨) بمواجهة متصرف لواء المزار الشمالي بالاضافة لوظيفته يمثله رئيس النيابة العامة الادارية ، للدفع بعدم دستورية عبارة ((أو الحكام الاداريين ، ويتم البت فيها بصفة الاستعجال)) الواردة في المادة (٤٠) من قانون الزراعة رقم (١٣) لسنة (٢٠١٥) ونصّها " تنظر دعاوى الحراج والمراعي امام محاكم الصلح أو الحكام الإداريين ويتم البتّ فيها بصفة الاستعجال " بدعوى مخالفتها لاحكام المواد (٢٧، ١٠١، ١٠٢، ١١٠، ١٢٨) من الدستور.

لدى الاطلاع على سائر اوراق الدعوى والوثائق والقرارات التي تضمنها الملف الوارد من المحكمة الادارية المتضمن احالة الدفع بعدم الدستورية الماثل، يتبين أنه تم احالة الطاعن (المشتكى عليه) محمد محمود فلاح درادكه الى متصرف لواء المزار الشمالي بموجب الضبط الحرجي رقم (٣١) تاريخ ٢٠٢٣/١١/٥ ، المتضمن قيامه بقطع ثمانية اشجار نوع سنديان من الارومة وعشرين شجرة نوع سنديان من أغصانها في قطعة الارض رقم (٩٢) حوض(٤) من اراضي زوبيا.

وبتاريخ ٢٠٢٣/١٢/٣١ أصدر المتصرف المذكور القرار رقم (١٩٥٠/٧/٦) متضمناً:

((١- تغريم المذكور مبلغ (٥٠٢٥) خمسة الاف وخمسة وعشرين ديناراً وهو ثلاثة اضعاف القيمة المادية لبدل الضرر للاشجار الحرجية الوارد بالضبط (١٦٠٠) دينار ويضاف له مبلغ (٢٢٥) ديناراً ثمن الحطب الوارد بالضبط.

٢- مصادرة المواد الحرجية والادوات القاطعة.))

لم يقبل الطاعن بقرار المتصرف، فطعن فيه لدى المحكمة الادارية ، وبتاريخ ٢٠٢٤/٢/٢٦ تقدم وكيل الطاعن للمحكمة بالطلب رقم (٧/ط/٢٠٢٤) للدفع بعدم دستورية المادة (٤٠) من قانون الزراعة رقم (١٣) لسنة ٢٠١٥ على الوجه المتقدم.

بتاريخ ٢٠٢٤/٤/٢ أصدرت المحكمة الادارية قرارها ، المتضمن احالة الدفع الى المحكمة الدستورية لاجراء المقتضى القانوني.

بتاريخ ٢٠٢٤/٥/٢١ ورد الطعن لمحكمتنا وسُجل بالرقم (٢٠٢٤/٧) .

تنفيذاً لمقاصد البندين (٢،١) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته، تولّت رئاسة المحكمة إرسال نسخة من قرار الإحالة الصادر عن المحكمة الادارية إلى كل من السادة-:

- رئيس الوزراء.
- رئيس مجلس الأعيان.
- رئيس مجلس النواب.

وذلك بموجب الكتب ذوات الأرقام (٣٠٧،٣٠٨،٣٠٩) على التوالي والمؤرخة في ٢٠٢٤/٥/٢١.

بتاريخ ٢٠٢٤/٦/٦ ورد كتاب رئيس الوزراء مرفقاً به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي رقم (د ت ١/١/د ب د/٧) تاريخ ٢٠٢٤/٦/٢ ، وطلب اعتبار المذكرة رداً على الطعن المقدم لمحكمتنا استناداً لأحكام المادة (١٢/ب/٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته والتي انتهت إلى أن الأسباب التي وردت للطعن بعدم دستورية المادة المطعون بعدم دستوريتها لا ترد عليها وتستوجب الرد.

وبعد التدقيق والمداولة والاحاطة بما تضمنته المذكرات المقدمة في هذا الطعن وما قام عليه من اسباب ، فإننا نجد ان المشرع الدستوري ومنذ قيام الدولة الاردنية اخذ بمبدأ الفصل المرن بين السلطات الا انه حدّد وبوضوح صلاحيات كل سلطة وحدود عملها ، وحظر على أي منها التغوّل على غيرها بصريح نص المواد (٢٥، ٢٦ ، ٢٧) من الدستور، حيث تنص المادة (٢٥) منه على:

"تناط السلطة التشريعية بمجلس الامة والملك ويتألف مجلس الامة من مجلسي الاعيان والنواب".

وأما المادة (٢٦) فتنص على:

"تناط السلطة التنفيذية بالملك ويتولاها بواسطة وزرائه وفق احكام هذا الدستور ".

كما أن المادة (٢٧) تنص على:

"السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها وتصدر جميع الاحكام وفق القانون باسم الملك".

وبما يعني أن الدولة الاردنية قامت على قواعد راسخة متيمّمة سيادة القانون بحيث استنّت دستوراً يسمو على قواعد التشريع كافة ومخضعاً الادارة للقانون ومقرراً للحقوق الفردية ومنّظماً للرقابة القضائية الى جانب الفصل بين السلطات.

وقد أفرد المشرع الدستوري للقضاء الفصل السابع من الدستور تحت عنوان السلطة القضائيةحيث تنص المادة (٩٧) منه على:

" القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون".

كما تنص المادة (٩٨) :

"١- يعين قضاة المحاكم النظامية والشرعية ويعزلون بارادة ملكية وفق احكام القوانين.

٢- ينشأ بقانون مجلس قضائي يتولى جميع الشؤون المتعلقة بالقضاة النظاميين.

٣- مع مراعاة الفقرة (١) من هذه المادة يكون للمجلس القضائي وحده حق تعيين القضاة النظاميين وفق أحكام القانون".

وتنص المادة (٩٩) :

"المحاكم ثلاثة انواع- :

١. المحاكم النظامية

٢. المحاكم الدينية

٣. المحاكم الخاصة".

وتنص المادة (١٠٠) من الدستور:

"تعين انواع جميع المحاكم ودرجاتها واقسامها واختصاصاتها وكيفية ادارتها بقانون خاص على ان ينص هذا القانون على انشاء قضاء اداري على درجتين ".

وتنص المادة (١٠١) :

"١- المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها.

٢- لا يجوز محاكمة أي شخص مدني في قضية جزائية لا يكون جميع قضاتها مدنيين ويستثنى من ذلك جرائم الخيانة والتجسس والارهاب وجرائم المخدرات وتزييف العملة.

٣-جلسات المحاكم علنية الا اذا قررت المحكمة ان تكون سرية مراعاة للنظام العام او محافظة على الآداب ، وفي جميع الأحوال يكون النطق بالحكم في جلسة علنية.

٤- المتهم بريء حتى تثبت ادانتة بحكم قطعي " .

وتنص المادة (١٠٢) :

"تمارس المحاكم النظامية في المملكة الاردنية الهاشمية حق القضاء على جميع الاشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها الدعاوى التي تقيمها الحكومة أو تقام عليها باستثناء المواد التي قد يفوض فيها حق القضاء الى محاكم دينية او محاكم خاصة بموجب احكام هذا الدستور او اي تشريع آخر نافذ المفعول".

وتنص المادة (١/١٠٣):

"١. تمارس المحاكم النظامية اختصاصاتها في القضاء الحقوقي والجزائي وفق احكام القوانين النافذة المفعول في المملكة على أنه في مسائل الاحوال الشخصية للأجانب أو في الامور الحقوقية والتجارية التي قضت العادة في العرف الدولي بتطبيق قانون بلاد اخرى بشأنها ينفذ ذلك القانون بالكيفية التي ينص عليها القانون".

وبذلك فإن الدستور ضَمِنَ حق التقاضي لكل من يلجأ اليه ويلوذ به وجعل من القضاء ضمانة رئيسة لترسيخ هذا الحق وبما يضمن وصول الاشخاص لقاضيهم الطبيعي وبحيث حظر محاكمة اي مدني في أي قضية جزائية لا يكون جميع قضاتها مدنيين باستثناء جرائم محددة عدّدها فغدا هذا القضاء للحرية ملاذاً وأملاً وللحق هدفاً وللعدل موئلاً.

وحيث أن النصّ الدستوري هو الذي يحدُّ من غلواء التشريع ويعصمه من الجموح إلى متاهات التجاوز

وتخطّي الحدود ، وأفرد للقضاء اختصاصات بضمانات وحصانات لا يمكن تجاهلها او التغاضي عن مراميها ، وأناط بالمحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها سلطة القضاء على جميع الاشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية وبحيث تصدر أحكامها باسم الملك ، فإن كل تشريع يتعرض لاختصاص القضاء انتقاصاً او تعدياً او احالةً لجهة غير قضائية يعتبر تشريعاً مخالفا للدستور وعليه يتعين أن تقف سلطة المشرع ازاء حق التقاضي عند حد التنظيم فلا تجاوزه الى الحظر أو الاهدار ، وأن المقصود بالتنظيم هو أن يتولى القانون توزيع ولاية القضاء كاملة على المحاكم تنظيماً لأداة استعمال السلطة القضائية تمكيناً للمواطنين من ممارسة حق التقاضي دون أدنى مساسٍ بالسلطة القضائية في ذاتها أو عزل لجانب من المنازعات عن ولايتها ، فإن تجاوز القانون هذا القيد الدستوري وانتقص من ولاية القضاء ولو جزئياً كان مخالفاً للدستور.

وحيث أن النص المطعون بعدم دستوريته استحدث قضاءً موازياً للقضاء الأصيل الذي أنشأه الدستور، وأعطى للحُكّام الاداريين على قدم المساواة مع القضاء النظر في دعاوى الحراج والمراعي فإن هذا النص جاء خرقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، ملتفتاً عن ضمانات وحصانات القضاء وغير مراعٍ لحق التقاضي كحق اساسي ضمنه الدستور، ويحول دون محاكمة الفرد امام قاضيه الطبيعي ، الأمر الذي يستوجب تقرير عدم دستوريته.

ولمّا كانت العبارة المطعون بعدم دستوريتها ترتبط لزومًا مع العبارة الواردة في المادة (٣٩) من القانون ذاته والتي نصّها : (أو الحاكم الاداري المختص) فإنه يتوجب كذلك إعلان عدم دستوريتها.

فلهذا

تقرر المحكمة عدم دستورية عبارة (أو الحاكم الإداري المختص) الواردة في المادة (٣٩) من قانون الزراعة رقم (١٣) لسنة ٢٠١٥ وكذلك عبارة (او الحكام الاداريين) الواردة في المادة (٤٠) من القانون ذاته.

حكماً صدر في اليوم الخامس والعشرين من شهر ذو الحجة لسنة ١٤٤٥ هجري

الموافق الثاني من شهر تموز لسنة ٢٠٢٤ ميلادي

الحكم رقم (٧) لسنة ٢٠٢٤

الصادر عن المحكمة الدستوريـــة

باسم صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم

ملك المملكة الأردنية الهاشمية في الدعوى الدستورية رقم (٥) لسنة ٢٠٢٤

برئاسة الرئيس السيد محمد المحادين وعضوية كل من السادة د.أكرم مساعده ، تغريد حكمت، أ.د. ميساء بيضون ، "محمد طلال" الحمصي، هاني قاقيش، محمد إسعيّد حسين القيسي، باسل أبو عنزه .

نقض بأمر خطي، إساءة أمانة، إحالة.

- **المبدأ:**

حتى تبسط المحكمة الدستورية رقابتها على الطعن، فإنه لا بُد أن تتصل بالطعن اتصالًا دستوريًّا وقانونيًّا، بحيث يرد الطعن إلى المحكمة الدستورية مستوفيًا لشرائط تقديمه، ولجميع عناصر قبول الدعوى الدستورية، وأن يتم ذلك وفق القواعد الأصولية، من حيث وجوب أن يقدم الدفع (من طرف في الدعوى).

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّة (٢/٦٠) من الدستور.
٢. المادّة (١١/ أ) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته.
٣. المادّة (٢٩١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

في الطعن المقدم من الطاعنة شركة الرشاد للاستثمارات الصناعية، وكيلها المحامي د.نوفان العجارمة ، للدفع بعدم دستورية الفقرتين (٢، ٤) من المادة (٢٩١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٩) لسنة ١٩٦١ لمخالفتها لاحكام المادتين (١/٦) و(١/١٠١) من الدستور.

وبعد الإطلاع على كافة الأوراق والقرارات التي تضمنها الملف الوارد من محكمة التمييز تنفيذاً لقرارها المؤرخ في ٢٠٢٤/٣/٦ الصادر في الطلب رقم (١/ط/٢٠٢٤) المتضمن احالة الدفع بعدم دستورية نص الفقرتين (٢، ٤) من المادة (٢٩١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٩) لسنة ١٩٦١ الى محكمتنا يتبين:

ان المستدعية شركة الرشاد للاستثمارات الصناعية كانت وبتاريخ ٢٠٢٣/٣/٢١ قد تقدمت بواسطة وكيلها

المحامي د.نوفان العجارمة بشكوى خطية لمدعي عام عمان بمواجهة المشتكى عليه عمار محمود عبد القادر أبو ناموس، حيث سجلت الشكوى قضية تحقيقية برقم (٢٠٢٣/٣٢٤٥) وباشر المدعي العام التحقيق فيها.

وبتاريخ ٢٠٢٣/٤/١١ قرر المدعي العام اعتبار شركة الرشاد للاستثمارات الصناعية مشتكية، واعتبار عمار ابو ناموس مشتكى عليه بجرم إساءة الأمانة خلافاً لأحكام المادة (٤/٤٢٣) من قانون العقوبات، واحالة الاوراق لقاضي صلح جزاء عمان حسب الاختصاص.

نظرت محكمة صلح جزاء عمان في الدعوى رقم (٢٠٢٣/٧٢٢٦) وبعد استكمال اجراءات التقاضي قررت بتاريخ ٢٠٢٣/١١/١٩ اعلان عدم مسؤولية المشتكى عليه عن جرم اساءة الامانة المسند إليه كون فعله لا يشكل جرماً ولا يستوجب عقاباً.

لم يقبل مدعي عام عمّان بهذا الحكم فطعن فيه استئنافاً لدى محكمة عمان الابتدائية بصفتها الجزائية التي بدورها اصدرت بتاريخ ٢٠٢٣/١٢/٣١ قرارها رقم (٢٠٢٣/٥٨٢١) قررت فيه قبول الاستئناف موضوعاً وفسخ القرار المستأنف واسقاط دعوى الحق العام عن المستأنف ضده عمار ابو ناموس عن جرم اساءة الامانة المشددة لانقضاء المدة القانونية لسماعها.

بتاريخ ٢٠٢٤/٢/٨، وبكتابه رقم (٧/١٠/ن/٢٦٩٥/٢٦) طلب وزير العدل من رئيس النيابة العامة سنداً لاحكام المادة (٢٩١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية عرض ملف دعوى محكمة بداية جزاء عمان بصفتها الاستئنافية رقم (٢٠٢٣/٥٨٢١) وملف دعوى محكمة صلح جزاء عمان رقم (٢٠٢٣/٧٢٢٦) المتعلقة بالمستدعية شركة الرشاد للاستثمارات الصناعية على محكمة التمييز لنقض القرار الصادر فيهما للاسباب الواردة في الطلب.

بتاريخ ٢٠٢٤/٢/١١ وبكتابه رقم (٣٤٩/٢٠٢٤/٣٠) عرض رئيس النيابة العامة الملفين المشار اليهما على محكمة التمييز طلب نقض الحكم موضوع الطلب ، وسُجل الطلب برقم (٢٠٢٤/١٠٥٨) .

وبتاريخ ٢٠٢٤/٢/١٨، تقدمت المستدعية شركة الرشاد للاستثمارات الصناعية بواسطة وكيلها المحامي د. نوفان العجارمة بالطلب رقم (١/ط/٢٠٢٤) موضوعه عدم دستورية الفقرتين (٢و٤) من المادة (٢٩١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

وبتاريخ ٢٠٢٤/٣/٦ اصدرت محكمة التمييز قرارها في الطلب المذكور والمتضمن قبول الطلب واحالة الدفع بعدم دستورية نص الفقرتين (٢ ، ٤) من المادة (٢٩١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الى المحكمة الدستورية للفصل فيه.

وبتاريخ ٢٠٢٤/٣/٣١ ورد الطعن لمحكمتنا وسُجل بالرقم (٢٠٢٤/٥) .

تنفيذاً لمقاصد البندين (١ ، ٢) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢

وتعديلاته ، تولت رئاسة المحكمة إرسال نسخة عن قرار الإحالة الصادر عن محكمة التمييز إلى كل من السادة:

١. رئيس الــوزراء.

٢. رئيس مجلس الأعيان.

٣. رئيس مجلس النواب.

بمقتضى الكتب المؤرخة في ٢٠٢٤/٠٤/٠٧، والمنتهية بالأرقام (٢١٧ ، ٢١٨ ، ٢١٩) .

بتاريخ ٢٠٢٤/٤/٢١ ورد كتاب رئيس الوزراء رقم (م ح١/٢٢٢٨٣) تاريخ ٢٠٢٤/٤/١٨ مرفقاً به صورة عن مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في ٢٠٢٤/٤/١٧ والتي انتهت إلى أن الطعن مردود شكلاً وموضوعاً حيث أن المادة المطعون بعدم دستوريتها تتفق وأحكام الدستور ، وأن الاسباب التي قدمت للطعن بعدم دستوريتها لا ترد عليها وتستوجب الرد ، وطلب اعتبار ما ورد بالمذكرة رداً على اسباب الطعن وفقاً لاحكام المادة (١٢/ب/٢) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ وتعديلاته .

بتاريخ ٢٠٢٤/٧/١٨ ورد طلب من المحامي الدكتور نوفان العجارمة لرد عضو المحكمة الدستورية السيد "محمد طلال" الحمصي لم يدفع عنها التأمين المنصوص عليه قانوناً وحفظ في ملف الدعوى.

بالتدقيق نجد أن المادة (٢٩١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية تنص على ما يلي:

"١- إذا تلقى رئيس النيابة العامة أمراً خطياً من وزير العدل بعرض اضبارة دعوى على محكمة التمييز لوقوع اجراء فيها مخالف للقانون أو لصدور حكم أو قرار فيها مخالف للقانون، وكان الحكم أو القرار مكتسب الدرجة القطعية ولم يسبق لمحكمة التمييز التدقيق في الاجراء أو الحكم أو القرار المطعون فيه فعليه أن يقدم الاضبارة الى محكمة التمييز مرفقة بالأمر الخطي وأن يطلب بالاستناد الى الأسباب الواردة فيه ابطال الاجراء أو نقض الحكم أو القرار.

٢- ويحق لرئيس النيابة العامة إذا طلب منه ذلك المحكوم عليه أو المسؤول بالمال أن يميز الاحكام والقرارات القطعية الصادرة في القضايا الجنحوية عن محكمة الاستئناف لنفس الاسباب والشروط المبينة في الفقرة السابقة.

٣- إذا قبلت المحكمة الأسباب المذكورة تنقض الحكم أو القرار أو تبطل الإجراء المطعون فيه وفي مثل هذه الحالة يلاحق عند الاقتضاء ضباط الضابطة العدلية أو القضاة المسؤولون عن مخالفة القانون.

٤- ليس للنقض الصادر عملا بأحكام الفقرة (١) أو الفقرة (٢) من هذه المادة أي أثر إلا إذا وقع لصالح المسؤول بالمال أو المحكوم عليه".

باستعراض النص سالف الذكر نجد أن الطعن بأمر خطي يقدم من رئيس النيابة العامة في حالتين هما اذا تلقى أمراً خطياً من وزير العدل أو إذا طلب منه ذلك المحكوم عليه أو المسؤول بالمال.

وهذا الطعن هو لعرض اضبارة الدعوى على محكمة التمييز لوقوع اجراء فيها مخالف للقانون أو لصدور حكم أو قرار فيها مخالف للقانون ،وأن يكون الحكم أو القرار مكتسباً للدرجة القطعية ولم يسبق لمحكمة التمييز التدقيق في الإجراء أو الحكم أو القرار المطعون فيه.

وأن طلب النقض بأمر خطي هو طريق طعن غير عادي واستثنائي توخى المشرع من خلاله تدارك وتصويب أي خطأ في تطبيق القانون او مخالفة الاجراءات او صدور حكم مخالف للقانون ، فالنقض بناءً على امر خطي هو طريق استثنائي للطعن خلافاً للقواعد العامة ، فلا يجوز اللجوء اليه الا اذا سدت ابواب الطعن العادية وهو مقصور على الاحكام المكتسبة للدرجة القطعية والتي لم يسبق لمحكمة التمييز التدقيق فيها ، فهو طعن لمصلحة القانون ، وقد استند هذا النص الى قاعدة موضوعية تتمثل في توحيد المبادئ القانونية في المنازعات المنظورة امام المحاكم لاستقرار المراكز القانونية لاطراف هذه المنازعات وقد حصر المشرع ممارسة هذا الحق برئيس النيابة العامة وذلك بأمر من وزير العدل أو بطلب من المحكوم عليه او المسؤول بالمال، وعليه فإن رئيس النيابة العامة هو الممثل في هذه الدعوى وهو الطرف الوحيد في هذا الطعن غير العادي.

وفي ضوء ما تقدم، نجد أن المادة (٢/٦٠) من الدستور تنص:

"في الدعوى المنظورة أمام المحاكم يجوز لأي من اطراف الدعوى إثارة الدفع بعدم الدستورية وعلى المحكمة إن وجدت أن الدفع جدي تحيله إلى المحكمة الدستورية وفق أحكام القانون".

كما أن المادة (١١/أ) من قانون المحكمة الدستورية تنص:

"لأي من أطراف دعوى منظورة أمام المحاكم على إختلاف أنواعها ودرجاتها الدفع بعدم دستورية أي قانون أو نظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى" .

وحتى تبسط محكمتنا رقابتها على الطعن الماثل فإنه لا بد أن تتصل بالطعن اتصالاً دستورياً وقانونياً بحيث يرد الطعن الى محكمتنا مستوفياً لشرائط تقديمه ولجميع عناصر قبول الدعوى الدستورية، وأن يتم ذلك مع مراعاة ما نصت عليه المادتان المشار إليهما باعتبار أن ذلك من القواعد الأصولية من حيث وجوب أن يقدم الدفع (من طرف في الدعوى).

وحيث أن الجهة التي قدمت هذا الدفع هي المشتكية في الدعوى الجزائية الصلحية رقم (٢٠٢٣/٧٢٢٦) صلح جزاء عمان والتي يقتصر دورها بحسب احكام قانون أصول المحاكمات الجزائية على تسمية البينة لتتولى النيابة بعد ذلك متابعة دعوى الحق العام وليس للمشتكية أي دور في الطعن في الحكم الصادر في القضية الجزائية ما لم تكن مدعية بالحق الشخصي فحينئذٍ يحق لها فقط استئناف الشق المتعلق بدعوى الحق الشخصي أما النقض بأمر خطي الذي يقدم وفق احكام المادة (٢٩١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية ، فهو طريق طعن استثنائي كما سبق أن أشرنا ونفعاً للقانون.

وحيث أن المشتكية ليست طرفاً بطلب النقض بأمر خطي الأمر الذي يجعل تقديم الدفع بعدم دستورية الفقرتين (٢ ،٤) من المادة (٢٩١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية مقدماً ممن لا يملك حق تقديمه لانتفاء الصفة ، مما يتعين معه رد هذا الطعن شكلاً لمخالفته لاحكام المادتين (٢/٦٠) من الدستور و(١١/أ) من قانون المحكمة الدستورية.

وفيما يتعلق بطلب رد عضو المحكمة السيد " محمد طلال " الحمصي ودون الحاجة لبحث مدى قانونية هذا الطلب، وحيث توصلت محكمتنا لرد الطعن بعدم الدستورية شكلاً على النحو الذي سبقت الإشارة إليه ، مما يتعين رده شكلاً.

لهذا نقرر رد الطعن شكلاً.

حكماً صدر بالأغلبية في اليوم السابع عشر من شهر محرم لعام (١٤٤٦) هجري

الموافق لليوم الثالث والعشرين من شهر تموز لعام (٢٠٢٤) ميلادي

قرار المخالفة في الحكم رقم (٧) لسنة ٢٠٢٤

الصادر عن المحكمة الدستورية والمنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم (٥٩٤٢) تاريخ ٢٠٢٤/٨/١

عن السادة الأعضاء : د. أكرم مساعده، تغريد حكمت، أ.د. ميساء بيضون و باسل أبو عنزه

نخالف الأكثرية المحترمة فيما انتهت إليه، وندوّن رأينا كالآتي:

من حيث الشكل فإن الطعن مقبول لتقديمه من طرف من أطراف الدعوى وله مصلحة متحققة في إثارته في الدعوى الموضوعية التي أعطى فيها المُشرّع الحق لوزير العدل بعرض إضبارة الدعوى على محكمة التمييز بصريح نص البند الأول من المادة (٢٩١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية والذي نصّه "اذا تلقى رئيس النيابة العامة أمرا خطيا من وزير العدل بعرض اضبارة دعوى على محكمة التمييز لوقوع إجراء فيها مخالف للقانون أو لصدور حكم أو قرار فيها مخالف للقانون ، وكان الحكم أو القرار مكتسب الدرجة القطعية ولم يسبق لمحكمة التمييز التدقيق في الإجراء أو الحكم أو القرار المطعون فيه فعليه أن يقدم الاضبارة الى محكمة التمييز مرفقة بالأمر الخطي وأن يطلب بالاستناد الى الأسباب الواردة فيه ابطال الإجراء أو نقض الحكم أو القرار. "

وأن الغاية من هذا العرض تصحيح الخطأ في الإجراءات أو لصدور الحكم على غير مقتضيات القانون، وهذا العرض يعني كما هو واضح من النصّ أن الدعوى تُبسط أمام محكمة التمييز بأطرافها وبيناتها وأسباب وحيثيات الحكم الصادر فيها، فالأطراف هم ذاتهم الأطراف في الدعوى الموضوعية. وأن العرض هذا لا يغير من صفة الأطراف الحقيقيين في الدعوى، إضافة لذلك فإن القضاء الدستوري كما هو معروف قضاء هدفه ترسيخ المشروعية الدستورية ولا يُغلّب الشكل على الموضوع في قضائه في سبيل تحقيق هذا الهدف، ولا يجوز التشبث به للالتفات عن النظر في الموضوع تحقيقاً للهدف الذي أُنشئ القضاء الدستوري لأجله.

وفي الموضوع:

فإنه وبعد الاطلاع على سائر الأوراق والوثائق المضمومة للملف التمييزي والطلب المقدم لمحكمة التمييز فإننا نجد أن المادة (٢٩١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية تنص على:

١- إذا تلقى رئيس النيابة العامة أمرا خطيا من وزير العدل بعرض اضبارة دعوى على محكمة التمييز لوقوع إجراء فيها مخالف للقانون أو لصدور حكم أو قرار فيها مخالف للقانون، وكان الحكم أو القرار مكتسب الدرجة القطعية ولم يسبق لمحكمة التمييز التدقيق في الإجراء أو الحكم أو القرار المطعون فيه

فعليه أن يقدم الاضبارة الى محكمة التمييز مرفقة بالأمر الخطي وأن يطلب بالاستناد الى الأسباب الواردة فيه ابطال الإجراء أو نقض الحكم أو القرار.

٢- ويحق لرئيس النيابة العامة إذا طلب منه ذلك المحكوم عليه أو المسؤول بالمال أن يميز الأحكام والقرارات القطعية الصادرة في القضايا الجنحوية عن محكمة الاستئناف لنفس الأسباب والشروط المبينة في الفقرة السابقة.

٣- إذا قبلت المحكمة الأسباب المذكورة تنقض الحكم أو القرار أو تبطل الإجراء المطعون فيه وفي مثل هذه الحالة يلاحق عند الاقتضاء ضابط الضابطة العدلية أو القضاة المسؤولون عن مخالفة القانون.

٤- ليس للنقض الصادر عملا بأحكام الفقرة (١) أو الفقرة (٢) من هذه المادة أي أثر إلا إذا وقع لصالح المسؤول بالمال أو المحكوم عليه.

وأن الجهة الطاعنة تنعى على الفقرتين المذكورتين مخالفتهما لنصي المادتين (٦) بفقرتيها (١،٣) و(١٠١) فقرة (١) من الدستور استناداً للأسباب الواردة في طلبها السالف ذكرها ونجد أن المادة (٦) من الدستور تنص على:

١. الأردنيون امام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين.

٢. .....

٣. تكفل الدولة العمل والتعليم ضمن حدود امكانياتها وتكفل الطمأنينة وتكافؤ الفرص لجميع الأردنيين.

وأن المادة (١٠١) من الدستور تنص على:

١. المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها.

ورداً على ما أوردته الطاعنة في أسباب الطعن حول الفقرة (٢) من المادة (٢٩١) المشار اليها فإن من المستقر عليه في قضاء محكمتنا أن الأعمال التشريعية من قوانين وأنظمة تصدر متمتعة بقرينة الدستورية، وأنه لا يقضى بعدم دستورية النص المطعون فيه إلاّ إذا كان التعارض واضحاً بين النص المطعون بعدم دستوريته وبين النص الدستوري.

كما أن من المبادئ المستقرّة أن القضاء الدستوري هو قضاء رقابة على دستورية النصوص القانونية بما يكفل حماية نصوص الدستور وليس قضاء ملاءمة النصوص القانونية التي يتبناها المُشرّع، فإن هذه الرقابة رقابة مشروعية لا رقابة ملائمة.

وحيث أن السلطة التشريعية هي صاحبة الاختصاص الأصيل في التشريع، وصاحبة الحق في وضع التشريع اللازم لتنظيم أي موضوع وأن كل تنظيم تشريعي لا يصدر عن فراغ، ولا يعتبر مقصوداً لذاته، بل لإنفاذ أغراض يتوخاها بعينها في المفاضلة التي يجريها بين البدائل المختلفة تحقيقا للمصلحة العامة والأهداف

المرجوّة فإن له حق المفاضلة والمواءمة والموازنة بين مختلف هذه البدائل تحقيقاً لهذه الأهداف.

وهذا ما انتهجه المشرع في الفقرة (٢) من المادة (٢٩١) أعلاه ضمن الصلاحيات الممنوحة له في سياق ممارسته لسلطته المذكورة ، الامر الذي تنأى به هذه الفقرة عن أية شبهة دستورية.

وأما عن الفقرة (٤) من المادة (٢٩١) المشار إليها نجد أن الجهة المدعية تنعي عليها منح المحكوم عليه الاستفادة من نتيجة الحكم (حكم النقض) حيث رتبت أثراً مباشراً للنقض إذا وقع لصالحه في حين حرم النص المجني عليه والمدعي بالحق الشخصي ذلك.

ونجد أن هذا النعي وارد إذ أن هذه الفقرة ميّزت بين أطراف الدعوى الجزائية بحيث حرمت المجني عليه (المشتكي) من الاستفادة من حكم النقض في حين أنها منحت الجاني (المشتكى عليه) بصورة تحكمية وتمييزية افضلية على خصمه في المنازعة ذاتها.

وحيث أن من المستقر عليه فقها وقضاء بان العلة من وجود الطعن بأمر خطي هي تحقيق مصلحة عامة تتمثل بتوحيد الاجتهاد القضائي وسلامة تفسير وتطبيق القانون وضمان تحقيق التوازن في المصلحة العامة وصولاً لسيادة القانون وبحيث لا تخل بالمساواة بين طرفي المنازعة القضائية.

وحيث أن الدستور أقام سياجاً فرض بمقتضاه الحماية للحقوق والحريات على اختلافها لمنع الالتفاف عليها، وأن الصلاحية المعطاة للمشرع بتنظيم استعمال هذه الحقوق بموجب القوانين يمكن اعتبارها تفويضاً للمشرع بتنظيم استعمال الحقوق بشكل لا ينال من جوهر هذه الحقوق أو المساس بها. وأنّ إجراءات تنظيم ممارسة هذه الحقوق لا يجوز أن تنال من الضوابط التي نص عليها الدستور أو تنال من الحقوق التي يصونها ويحميها وفقاً للمادة (١/١٢٨) منه سواء بنقضها أو انتقاصها. بمعنى أن سلطة المشرع هذه لا يجوز لها أن تتجاوز التنظيم إلى إهدار الحق أو مصادرته بأي شكل من الأشكال، فإذا حصل التجاوز كان ذلك خروجاً على أحكام الدستور وخرقاً لأحكامه.

وحيث أن حق التقاضي مبدأ دستوري أصيل، وترك للمشرع العادي أمر تنظيم هذا الحق شريطة مراعاة الوسيلة التي تكفل حمايته والتمتع به وعدم الانتقاص منه، وتمكين المواطنين من ممارسة حرياتهم وحقوقهم، دون تجاوز لحدوده ولا مخالفة للتفويض الذي يضمن تمكين المواطن من استنفاذ كافة الطرق والوسائل التي تضمن له حقوقه بشكل كامل ومنها حق التقاضي على درجتين وحيث ان حق التقاضي لا تكتمل مقوماته أو يبلغ غايته ما لم يكن للخصومة في نهاية مطافها حلا منصفا يمثل الاستفادة من الطعن. ذلك أن الخصومة القضائية غايتها تحقيق فائدة عملية ومنفعة يقرّها القانون باندماج الطعن في حق التقاضي، واعتباره جزءاً من مكوناته، ولا ينفصل عنه وإلا فقد هذا الحق مغزاه وآل سرابا.

وحيث أنه وإن كان الأصل في سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها، فإن هذه السلطة لا يجوز أن تنال من الحقوق التي كفلها

الدستور، وإلا كان ذلك عدوانا وإهداراً لمبدأي المساواة وتكافؤ الفرص. ذلك أن مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون المنصوص عليه في المادة (١/٦) من الدستور يعتبر الركيزة الأساسية للحقوق والحريات وأساساً للعدل والسلم الاجتماعي، غايته صون الحقوق والحريات في مواجهة التمييز بين الافراد.

كما أنه من المقرر أن طرق الطعن في الأحكام أو التظلم منها أو القرارات الصادرة في الخصومة، لا تعتبر مجرد وسائل إجرائية ينشئها المشرع ليوفّر من خلالها سبل تقويم اعوجاجها بل هي في واقعها أوثق اتصالا في الحقوق التي تتناولها سواءً في مجال إثباتها أو نفيها دون تمييز بين المواطنين الذين تتماثل مراكزهم القانونية.

وحيث أن ما يصون مبدأ المساواة هو ارتباط النصوص القانونية التي يتضمنها مع الاغراض المشروعة التي يتوخاها فإذا قام الدليل على انفصال هذه النصوص عن اهدافها كان التمييز انفلاتا لا تبصر فيه.

وحيث إن الفقرة (٤) من المادة (٢٩١) المطعون بعدم دستوريتها قد تضمنت استثناء يعصف بحق المجني عليه (المشتكي) من الاستفادة من الحكم (حكم النقض) الصادر بمقتضاها ويضع الجاني في مركز قانوني مُمَيّز دون أن يستند هذا التمييز إلى حجّة مبرّرة، مما يفقد هذه الوسيلة الغاية التي شُرّع النص من أجلها، ويعتبر تضييقاً لمداه وعصفاً لمحتواه ومنح حصانة للجاني من الملاحقة امام عدالة القضاء إذا كان الحكم في غير صالحه.

وحيث إن مهمة القضاء الدستوري هي الرقابة على دستورية النصوص الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية بما يكفل التطبيق السليم الذي يهدف حماية النص الدستوري ويحول دون اقتحام حدوده أو التعدي على تخومه. وأن العدالة الدستورية ليست عدالة معصوبة العينين وأن المحكمة الدستورية كافلة لحقوق المواطنين وحرياتهم عماد عملها الشرعية الدستورية.

وبناءً على كل ما سبق، وتكريسا للنهج الذي اتبعته المحكمة الدستورية في مجال ترسيخ مبدأ المساواة وصون الحقوق والحريات العامة وفقاً لأحكام الدستور، فإن المحكمة تجد أن الطعن بعدم دستورية الفقرة (٤) من المادة (٢٩١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني وتعديلاته رقم (٩) لسنة ١٩٦١ واقع في محله، الأمر الذي يترتب عليه اعتبارها مخالفة لأحكام المواد (١/٦) و ١/١٠١) و (١/١٢٨) من الدستور.

وعليه فإننا نرى خلافاً لرأي الأكثرية:

أولاً: عدم دستورية الفقرة (٤) من المادة (٢٩١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني وتعديلاته رقم (٩) لسنة ١٩٦١ ونصّها:

"ليس للنقض الصادر عملا بأحكام الفقرة (١) أو الفقرة (٢) من هذه المادة أي أثر إلا إذا وقع لصالح المسؤول بالمال أو المحكوم عليه".

ثانياً: رد الطعن فيما عدا ذلك.

مما اقتضى تدوين هذه المخالفة موقعة منا في اليوم السابع عشر من شهر محرم لعام (١٤٤٦) هجري، الموافق لليوم الثالث والعشرين من شهر تموز لعام (٢٠٢٤) ميلادي

الحكم رقم (٨) لسنة ٢٠٢٤

الصادر عن المحكمة الدستورية

باسم صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني

ابن الحسين المعظم ملك المملكة الأردنية الهاشمية

برئاسة الرئيس السيد محمد المحادين وعضوية كل من السادة د.أكرم مساعده، تغريد حكمت، أ.د. ميساء بيضون، "محمد طلال" الحمصي، هاني قاقيش، محمد إسعيّد ، حسين القيسي، باسل أبو عنزه .

جمارك، تهريب، غرامة جمركية، أساس قانوني.

- **المبدأ:**

١. إنّ مهمة القضاء الدستوري هي الرقابة على دستورية النصوص الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، وبما يكفل التطبيق السليم الذي يهدف إلى حماية النص الدستوري، ويحول دون اقتحام حدوده أو مجاوزة تخومه.

٢. استقر الفقه والقضاء الدستوري على أن الأعمال التشريعية من قوانين وأنظمة تصدر متمتعة بقرينة الدستورية، وأنه لا يقضى بعدم دستورية النص المطعون فيه إلا إذا كان التعارض واضحًا بين النص المطعون بعدم دستوريته وبين النص الدستوري، ذلك أن رقابة النصوص الدستورية في جوهرها رقابة مشروعية لا رقابة ملاءمة.

٣. أناط المشرع الدستوري بالسلطة التشريعية وضع النصوص من بين البدائل المتاحة، بما يتوافق والمصلحة العامة تحقيقًا للأهداف المرجوة، وله حق المفاضلة والمواءمة والموازنة بين البدائل المختلفة متفيّئًا ظلال الدستور وأحكامه، الذي اختط ضمانات أساسية وعلامات واضحة تلزم المشرع بعدم تخطيها، وبما يؤثر على الحقوق والحريات أو مصادرتها بصريح نص المادّة (١/١٢٨) من الدستور، التي تنص على أنه: "لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسياتها".

٤. إنّ تقاضي أي مبلغ من الأفراد، وبأي صورة من الصور، يستوجب الاستناد إلى أساس قانوني يبيحه الدستور.

- **ارتباطات المبدأ:**

١. المادّتان (١/١٦، ١/١٢٨) من الدستور.

٢. المادّة (٢٠٦/ ب /٤) من قانون الجمارك رقم (٢٠) ١٩٩٨، المعدل بالقانون رقم (٣٣) لسنة ٢٠١٨.

٣. المادّتان (٣٠،٣١) من قانون الضريبة على المبيعات رقم (٦) لسنة ١٩٩٤.

في الطعن المقدم من الطاعن كمال عبدالرحمن حسن رمضان / صاحب مؤسسة يازور الميكانيكية الزراعية وكيلها المحامي الأستاذ خضر معروف في الدعوى المنظورة أمام محكمة الجمارك الاستئنافية رقم (٢٠٢٣/١١١٢). للدفع بعدم دستورية الفقرة (٤) من المادة (٢٠٦/ب) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ والمعدل بالقانون رقم (٣٣) لسنة ٢٠١٨ والتي نصها:

(لمادة (٢٠٦/ب) " غرامة جمركية بمثابة تعويض مدني للدائرة على النحو التالي:"

٤-:" من نصف القيمة إلى مثل القيمة عن البضائع غير الخاضعة لأي رسوم أو ضرائب ولا تكون ممنوعة أو محصورة".)

بعد الاطلاع على كافة الأوراق والوثائق التي تضمنها الملف الوارد من محكمة الجمارك الاستئنافية وقرارها الصادر في القضية رقم (٢٠٢٣/١١١٢) تاريخ ٢٠٢٤/٥/١٩، المتضمن وقف النظر في الدعوى وإحالة الدفع بعدم دستورية الفقرة (٤) من المادة (٢٠٦/ب) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ والمعدل بالقانون رقم (٣٣) لسنة ٢٠١٨ إلى محكمتنا، يتبين:

أنه سبق وأن أحالت النيابة العامة الجمركية الظنين (الطاعن) كمال عبدالرحمن حسن رمضان / صاحب مؤسسة يازور الميكانيكية الزراعية إلى محكمة الجمارك البدائية بصفتها الجزائية لمحاكمته عن جرم التهريب الجمركي خلافاً لأحكام المادتين (٢٠٣ و٢٠٤/ل) من قانون الجمارك وتعديلاته رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ وجرم التهرّب الضريبي خلافاً لأحكام المادتين (٣٠و٣١) من قانون الضريبة العامة على المبيعات رقم (٦) لسنة ١٩٩٤ وتعديلاته والمتمثل بتقديم قوائم ومستندات كاذبة في البيانات الجمركية.

وبعد استكمال إجراءات التقاضي أصدرت المحكمة قرارها رقم (٢٠٢١/٥٥٦) المتضمن إدانة الظنين بالجرم المسند إليه وإلزامه بالتعويضات المدنية.

لم يقبل مدعي عام الجمارك كما لم يقبل الظنين بهذا القرار فطعنا فيه استئنافاً.

بتاريخ ٢٠٢٢/١/٣٠ ، اصدرت محكمة الجمارك الاستئنافية قرارها رقم (٢٠٢١/ ٧٣٦) والذي لم يقبل به كل من مدعي عام الجمارك والظنين وطعنا فيه تمييزاً حيث قررت محكمة التمييز بحكمها رقم (٢٠٢٢/٩٠١) تاريخ ٢٠٢٢/٥/٢٩ نقض القرار الاستئنافي المذكور.

بعد النقض والاعادة سُجلت الدعوى مجدداً لدى محكمة الجمارك الاستئنافية بالرقم (٢٠٢٢/٦٧٤) وبتاريخ ٢٠٢٢/١٢/٢٧ ، أصدرت قرارها متضمناً رد الاستئناف المقدم من مدعي عام الجمارك وفسخ القرار المستأنف بحدود الرد على أسباب الاستئناف المقدم من الظنين كمال عبدالرحمن حسن رمضان.

لم يقبل مساعد النائب العام بقرار محكمة الاستئناف فطعن فيه تمييزاً حيث أصدرت محكمة التمييز حكمها رقم (٢٠٢٣/١٣٣٩) بتاريخ ٢٠٢٣/٨/١٠ ، متضمناً نقض القرار المميز وإعادة الأوراق إلى مصدرها.

بعد النقض قيّدت الدعوى مجدداً لدى محكمة الجمارك الاستئنافية برقم (٢٠٢٣/١١١٢) فقررت اتباع النقض والسير على هدى ما جاء بقرار محكمة التمييز.

وخلال نظر الدعوى تقدم وكيل الظنين (الطاعن) بطلب يتضمن الدفع بعدم دستورية الفقرة (٤) من المادة (٢٠٦/ب) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ والمعدل بالقانون رقم (٣٣) لسنة ٢٠١٨ مستنداً لأسباب ذكرها في طلبه، وطلب بالنتيجة إحالة الدفع للمحكمة الدستورية حيث قررت محكمة الجمارك الاستئنافية وقف النظر في الدعوى واحالة الدفع الى محكمتنا.

ورد الطلب إلى محكمتنا وسجل بالرقم (٨) لسنة ٢٠٢٤.

تنفيذاً لمقاصد البندين (١،٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٢) من قانون المحكمة الدستورية تولت رئاسة المحكمة إرسال نسخة عن قرار الإحالة الصادر عن محكمة الجمارك الاستئنافية إلى كل من:

١- رئيس الـــوزراء.

٢- رئيس مجلس الأعيـان.

٣- رئيس مجلس النواب، بمقتضى الكتب المؤرخة في ٢٠٢٤/٦/٢٥ والمنتهية بالأرقام (٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٥٠).

بتاريخ ٢٠٢٤/٧/٨ ، ورد كتاب رئيس الوزراء رقم (ج م ٢/ ٢٧٤٥٠) مرفقاً به مذكرة رئيس ديوان التشريع والرأي المؤرخة في ٢٠٢٤/٧/٣، والتي انتهت إلى أن الفقرة (٤) من المادة (٢٠٦/ب) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ وتعديلاته (المطعون بعدم دستوريتها) لا ترد عليها أسباب الطعن وتستوجب الرد وطلب اعتبار ما ورد في المذكرة رداً على الطعن استناداً لأحكام المادة (١٢/ب/٢) من قانون المحكمة الدستورية.

بالتدقيق والمداولة نجد أن المادة (٢٠٦/ب) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ ، وبصيغتها المعدلة بالقانون رقم (٣٣) لسنة ٢٠١٨ تنص في الفقرة (٤) منها على:

(المادة (٢٠٦/ب): " غرامة جمركية بمثابة تعويض مدني للدائرة على النحو التالي:"

(٤): "من نصف القيمة إلى مثل القيمة عن البضائع غير الخاضعة لأي رسوم أو ضرائب ولا تكون ممنوعة أو محصورة".)

ويدعي الطاعن أن المُشرّع خالف أحكام الدستور وأخلّ بمبدأ المساواة ومسّ بالحقوق التي ضمنها الدستور مخالفاً لأحكام المادتين (١/٦ و١/١٢٨) من الدستور، وأن الاستمرار بتطبيق النصّ المطعون بعدم دستوريته يُؤدي في حالات عديدة أن تصل الغرامة المفروضة على البضائع المعفاة إلى أكثر من تلك المفروضة على البضائع الخاضعة للرسوم ، وأنّه فرض عقوبة مغالى فيها ومجحفة بحقه وأمثاله من التجّار وبدون أساس دستوري يستند إليه وفقاً لما جاء بهذه الفقرة.

ورداً على ما أورده الطاعن في أسباب طعنه فإن الخصومة الدستورية أياً كانت دوافعها هي في جوهرها ادعاء بمخالفة نص تشريعي لقاعدة دستورية وهي خصومة عينية توجه إلى النص المطعون بعدم دستوريته.

وأن مهمة القضاء الدستوري هي الرقابة على دستورية النصوص الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية وبما يكفل التطبيق السليم الذي يهدف حماية النص الدستوري ويحول دون اقتحام حدوده أو مجاوزة تخومه.

وقد استقر الفقه والقضاء الدستوري على أن الأعمال التشريعية من قوانين وأنظمة تصدر متمتعة بقرينة الدستورية، وأنه لا يُقضى بعدم دستورية النص المطعون فيه إلّا إذا كان التعارض واضحاً بين النص المطعون بعدم دستوريته وبين النص الدستوري ذلك أن رقابة النصوص الدستورية في جوهرها هي رقابة مشروعية لا رقابة ملاءمة.

وحيث أناط المُشرّع الدستوري بالسلطة التشريعية وضع النصوص من بين البدائل المتاحة بما يتوافق والمصلحة العامة تحقيقاً للأهداف المرجوّة وله حق المفاضلة والمواءمة والموازنة بين البدائل المختلفة متفيئًا ظلال الدستور وأحكامه الذي اختط ضمانات أساسية وعلامات واضحة تلزم المُشرّع بعدم تخطيها وبما يؤثر على الحقوق والحريّات أو مصادرتها بصريح نص المادة (١/١٢٨) من الدستور والتي تنص على: "لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريّات على جوهر هذه الحقوق أو تمّس أساسياتها."

وحيث أن المُشرّع استناداً للصلاحيات المناطة به في سبيل منع التهريب أو الشروع فيه وما في حكمهما وضع في المادتين (٢٠٣و٢٠٤) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ وتعديلاته تعريفاً للتهريب وما في حكمه ثم حدد في المادة (٢٠٦) من القانون ذاته العقوبات المترتبة على التهريب وما في حكمه وعلى الشروع بأي منهما بنصها التالي:

(المادة (٢٠٦): "يعاقب على التهريب وما في حكمه وعلى الشروع في أي منهما بما يلي:

أ-١- بغرامة لا تقل عن (١٠٠٠) دينار ولا تزيد على (١٠٠٠٠) دينار وعند التكرار يعاقب بالحبس لمدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تقل عن (٥٠٠٠) دينار.

٢- تستثنى من الحكم بالحبس في حالات التكرار المنصوص عليها في البند (١) من هذه الفقرة حالات التهريب الحكمي المتعلقة بإخفاء القيمة أو العدد أو الوزن أو القياس أو المنشأ شريطة أن يكون قد تم التصريح عن نوع البضاعة بتسميتها الحقيقية وفق بند التعريفة الرئيسي.

ب - غرامة جمركية بمثابة تعويض مدني للدائرة على النحو التالي:

١- من ثلاثة أمثال القيمة إلى ستة أمثال القيمة عن البضائع الممنوعة المعيّنة.

٢- من مثلي القيمة إلى ثلاثة أمثال القيمة إضافة للرسوم عن البضائع الممنوعة أو المحصورة.

٣- من مثليّ الرسوم إلى أربعة أمثال الرسوم عن البضائع الخاضعة للرسوم إذا لم تكن ممنوعة أو محصورة على أن لا تقل عن نصف قيمتها وعلى أن لا تقل الغرامة عن ثلاثة أمثال الرسوم إذا كانت البضاعة خاضعة لرسوم باهظة.

٤- من نصف القيمة إلى مثل القيمة عن البضائع غير الخاضعة لأي رسوم أو ضرائب ولا تكون ممنوعة أو محصورة.

ج- مصادرة البضائع موضوع التهريب أو الحكم بما يعادل قيمتها مشتملة على الرسوم الجمركية والضريبة على المبيعات العامة والخاصة والرسوم والضرائب الأخرى عند عدم حجزها أو نجاتها من الحجز.

د- ١- الحكم بمصادرة وسائط النقل والأدوات والمواد التي استعملت في التهريب أو بغرامة لا تقل عن (٢٥٪) من قيمة البضائع المهربة بحيث لا تزيد على قيمة واسطة النقل وذلك فيما عدا السفن والطائرات والقطارات ما لم تكن قد أُعدت أو استؤجرت لهذا الغرض أو الحكم بما يعادل قيمتها عند عدم حجزها أو نجاتها من الحجز.

٢- إذا تعذر تنفيذ الحكم القضائي القطعي بمصادرة واسطة النقل والأدوات والمواد التي استعملت في التهريب أو كان مالكها غير محكوم عليه بجرم التهريب فللدائرة استيفاء ما يعادل قيمة أي منها حسب قيمتها السوقية بتاريخ ارتكاب الفعل").

وباستقرائنا لهذا النص نجد أنه وبعد أن حدد المُشرّع في البند (أ) الغرامة على التهريب والشروع فيه وما في حكمهما أضاف في البند (ب) تعويضاً مدنياً على النحو المقرر في البنود (١و٢و٣و٤) وفقاً للصور التي ارتُكب فيها الجرم إلّا أننا نجد أن فرضه غرامة مقدارها من نصف القيمة إلى مثل القيمة عن البضائع غير الخاضعة لأي رسوم أو ضرائب ولا تكون ممنوعة أو محصورة وفقاً لنص الفقرة المطعون بعدم دستوريتها والتي تضمنت صوراً لا تعد جريمة فإنها لا تستوجب فرض غرامة أو تعويضاً مدنياً للدائرة ويكون فرضها

على النحو الوارد فيها غير مبرر وبلا سبب.

وحيث أن تقاضي أي مبلغ من الأفراد وبأي صورة من الصور يستوجب الاستناد إلى أساس قانوني يبيحه الدستور ، وأنه لا يجوز نقل القواعد القانونية على غير مجالها ولا إلباسها ثوباً مجافياً للحقيقة.

ولما كانت المحكمة الدستورية كافلة لحقوق المواطنين وحريّاتهم عماد عملها الشرعية الدستورية المعبرة عن ضمير الأمة معتصمة بالحق عريناً آخذةً على عاتقها الحفاظ على أحكام الدستور متحرية مدى توافق النصوص المطعون بعدم دستوريتها مع النصوص الدستورية.

فإن الفقرة (٤) المطعون بعدم دستوريتها جاءت تعدياً على الحقوق والأموال مخالفة لأحكام المادة (١/١٢٨) من الدستور التي حظرت على القوانين التي تصدر استناداً للدستور التأثير على الحريّات والحقوق والمساس بأساسياتها وعلى خلاف مرامي الدستور وأهدافه وتضمنت حكماً لا يستند لأساس دستوري يعضّده ويقوم عليه ، مما يستوجب تقرير عدم دستوريتها.

فلهذا

تقرر المحكمة عدم دستورية الفقرة (٤) من المادة (٢٠٦ / ب) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨وتعديلاته والتي نصّها :

"من نصف القيمة إلى مثل القيمة عن البضائع غير الخاضعة لأي رسوم أو ضرائب ولا تكون ممنوعة أو محصورة."

حكماً صدربالأكثرية في اليوم الثامن والعشرين من شهرربيع الأول لعام ١٤٤٦هجري

الموافق لليوم الأول من شهرتشرين الأول لعام ٢٠٢٤ ميلادي

قرار المخالفة في الحكم رقم (٢٠٢٤/٨)

الصادر عن الأعضاء السادة "محمد طلال" الحمصي وهاني قاقيش و محمد إسعيّد

نخالف الأكثرية المحترمة فيما توصلت اليه بعدم دستورية نص المادة (٢٠٦/ب/٤) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ و المعدل بالقانون رقم (٣٣) لسنة ٢٠١٨.

وبالتدقيق نجد باستعراض النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته والذي حدده الطاعن بلائحة الطعن وهو الفقرة الرابعة من المادة (٢٠٦/ ب) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ وتعديلاته التي تنص أنه:

(يعاقب على التهريب و ما في حكمه وعلى الشروع في اي منها بما يلي:

ب. غرامة جمركية بمثابة تعويض مدني للدائرة على النحو التالي:

٤- من نصف القيمة الى مثل القيمة عن البضاعة غير الخاضعة لاي رسوم او ضرائب و لاتكون ممنوعة أو محصورة.)

وان الطاعن ينعى على هذا النص بمخالفته للمادة (١/٦) من الدستور التي تنص على:

(الأردنيون امام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق و الواجبات وان اختلفوا في العرق او اللغة او الدين).

ومخالفة المادة (١/١٢٨) من الدستور التي تنص على:

(لا يجوز ان تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق او تمس اساسياتها).

ولما كان الأصل أن الاعمال التشريعية الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية على شكل قوانين وانظمة تصدر متمتعة بقرينته الدستورية لمصلحة القوانين.

وأنه من المبادئ المستقرة في الفقه و القضاء الدستوري ان اختصاص المحكمة الدستورية ينحصر في مجرد التحقق من مطابقة النصوص التشريعية المطعون عليها بعدم الدستورية بالنصوص الدستورية ولهذا فإن رقابة المحكمة الدستورية هي رقابة مشروعية وليست رقابة ملائمة لأن السلطة التشريعية هي التي تملك تقدير هذه المسألة.

وللبت في الطعن بعدم دستورية المادة (٢٠٦ / ب /٤) من قانون الجمارك رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨، لابد من استعراض بعض مواد هذا القانون ذلك أن القانون يُقرأ كوحده واحدة للوصول الى تفسير صحيح لنصوصه وتقدير ما اذا كان أي من هذه النصوص مخالفاً للدستور.

فإن المادة (٢) من قانون الجمارك عرفت البيان الجمركي بأنه (التصريح الذي يقدم للدائرة والمتضمن تحديد العناصر المميزة للبضاعة المصرح عنها وكمياتها بالتفصيل وفق أحكام هذا القانون وتعتبر الوثائق

المطلوبة قانوناً والمرفقة به جزءً لا يتجزء من هذا التصريح).

وأن المادة (٦١/أ) من القانون اوجبت تقديم بيان جمركي عند التخليص على بضاعة ولو كانت معفاة من الرسوم و الضرائب.

وان المادة (٢٠٣) من القانون عرفت التهريب حيث نصت أن:

(التهريب هو ادخال البضائع الى البلاد او اخراجها منها بصورة مخالفة للتشريعات المعمول بها دون أداء الرسوم الجمركية والرسوم والضرائب الأخرى كلياً أو جزئياً أو خلافاً لأحكام المنع والتقييد الواردة في هذا القانون او في القوانين و الانظمة الاخرى ويستثنى من أحكام هذه المادة البضائع المشار اليها في المادة (١٩٧) من هذا القانون.)

وبمقتضى نص المادة (٢٠٣) المشار اليها فإن المشرع ووفقاً للصلاحيات الممنوحة له ولغايات منع آفة التهريب فقد اورد في المادة المشار إليها تعريفاً مانعاً جامعاً محدداًعرف فيه التهريب بأنه إدخال البضائع الى البلاد أو إخراجها منها بصورة مخالفة للتشريعات المعمول بها دون أداء الرسوم الجمركية والرسوم والضرائب الأخرى كلياً أو جزئياً خلافاً لأحكام المنع و التقييد الوارد في القانون أوالقوانين والأنظمة الأخرى ويستثنى من ذلك البضائع المشار إليها في المادة (١٩٧) من القانون.

وتنص المادة (٢٠٤) من القانون أنه يدخل في حكم التهريب بصورة خاصة ما يلي:

(ل. تقديم مستندات أو قوائم كاذبة او مزورة او مصطنعة او وضع علامات كاذبة بقصد التخلص من تأدية الرسوم الجمركية او الرسوم و الضرائب الأخرى كلياً أو جزئياً او بقصد تجاوز أحكام المنع او الحصر، مع مراعاة ما ورد في المادة (١٩٨/أ/ج) من هذا القانون.)

وتنص المادة (١٩٨) من القانون أنه-:

(أ- فيما عدا الحالات التي تعتبر في حكم التهريب و المشمولة بالمادة (٢٠٤) من هذا القانون ، تفرض غرامة لا تزيد على نصف الرسوم و الضرائب المتوجبة على ما يلي:

١. النقص غير المبرر عما ادرج في بيان الحمولة البحري او ما يقوم مقامه.
٢. البيان المخالف الذي يتحقق فيه ان القيمة الحقيقية لا تزيد على (١٠٪) من القيمة المعترف بها او (١٠٪) من الوزن او العدد او القياس على الا تكون من البضائع الممنوعة.
٣. بيانات الوضع في الاستهلاك المخالفة بالقيمة او العدد او النوع و المتعلقة بالاثاث المنزلي والأدوات المنزلية الواردة مع القادمين للإقامة الدائمة في المملكة وليست لها صفة تجارية.

ج. مع مراعاة ما ورد في الفقرة (ث) من المادة (١٩٩) من هذا القانون تفرض غرامة لا تقل عن نصف الرسوم والضرائب و لاتزيد على مثلها عن بيانات الترانزيت المخالفة في القيمة او النوع او العدد او الوزن او القياس او المنشأ.)

وقد نصت الفقرة (ث) من المادة (١٩٩) من القانون و المشار إليها في المادة (١٩٨/ج) على-:
(بيانات الترانزيت المخالفة في القيمة او العدد او الوزن او القياس او المنشأ والمكتشفة لدى مركز جمرك الخروج.)
و المستفاد من هذه النصوص جميعاً اهمية البيان الجمركي الواجب تقديمه ابتداءً بموجب المادة (٦١/أ) من القانون عند التخليص على أي بضاعة سواءً كانت خاضعة للرسوم الجمركية أو معفاة من الرسوم.
وان المادة (٢٠٤/ل) من القانون اعتبرت تقديم مستندات او قوائم كاذبة او مزورة او مصطنعة بحكم التهريب.
و بالرجوع لأحكام المادة (٢٠٦/ ب /٤) من القانون فإن التعديل الذي ادخله القانون المعدل رقم (٣٣) لسنة ٢٠١٨ على هذه المادة اقتصرعلى تعديل مقدار الغرامة المفروضة على البضائع المهربة او مافي حكمها بمعنى ان هذا التعديل لم يحدث اي مركز قانوني يؤدي الى المساس بالحقوق وانما فرض حماية قانونية جديدة اقتضاها الصالح العام باعتبار ان قانون الجمارك قد وضع لحماية الاقتصاد الوطني من جهة والمحافظة على موارد الخزينة العامة من جهة اخرى وفي ضوء النصوص القانونية التي سبقت الإشارة إليها نجد أن هذه النصوص متكاملة يستند بعضها على البعض الآخر ولا يُقرأ أي منها بمعزل عن النصوص الاخرى ليقال انه مخالف للدستور وعليه فإن النعي على النص المطعون بعدم دستوريته بمخالفة المادة (١/٦) من الدستور مردود لأن النص المطعون فيه يخاطب الكافة و لايقتصر على مركز قانوني معين بذاته وانما ينطبق على المراكز القانونية المتماثلة يضاف لذلك ان النص المطعون فيه بالصورة التي صدر فيها بموجب القانون المعدل لسنة ٢٠١٨ لم يؤثر على جوهر الحقوق التي تضمنها قانون الجمارك وانما صدر مستنداً لسلطة المشرع في اختيار التشريع الملائم في ضوء ما أرتآه نتيجة تطبيق قانون الجمارك مما يجعل الطعن بمخالفته للمادة (١٢٨/أ) من الدستور مردودًا.
لهذا نرى خلافاً لرأي الأكثرية المحترمة رد الطعن.

حكماً صدرفي اليوم الثامن والعشرين من شهرربيع الأول لعام ١٤٤٦ هجري
الموافق لليوم الأول من شهرتشرين الأول لعام ٢٠٢٤ ميلادي

القرارات التفسيرية والمبادئ الصادرة عن المحكمة الدستورية

قرار تفسير رقم (١) لسنة (٢٠١٣)
صادر عن الهيئة العامة للمحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة - مروان دودين - فهد أبو العثم النسور - أحمد طبيشات - الدكتور كامل السعيد - فؤاد سويدان - يوسف الحمود - الدكتور عبد القادر الطورة - الدكتور محمد سليم الغزوي

امتياز، تشريع بدرجة قانون، رقابة

- **المبدأ:**

١. أعطى المشرع الدستوري السلطة التشريعية صلاحية التصديق على منح أي امتياز يتعلق باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة، لذا فإن السلطة التنفيذية لا تملك صلاحية منح أي امتياز له علاقة بالاستثمار أو تغيير أي بند من بنود هذه الاتفاقية إلا بقانون حفاظًا على مبدأ الفصل بين السلطات وفقًا لمقتضيات الدستور.

٢. إذا ورد النص الدستوري مطلقًا لا بد من حمله على إطلاقه.

- **ارتباطات المبدأ:**

المادّة (١١٧) من الدستور.

بناءاً على قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ٢٠١٢/١٠/٢٤ والمتضمن تفسير المادة (١١٧) من الدستور لبيان ما إذا كانت تجيز لمجلس الوزراء - دون الحصول على قانون - تعديل إتفاقية امتياز التقطير السطحي للصخر الزيتي ، والمعقودة بين حكومة المملكة الأردنية الهاشمية وبين شركة الكرك الدولية للبترول الخاصة المساهمة المحدودة أم لا ؟

ومن حيث الوقائع فإنه يبين من الإطلاع على كتاب رئيس الوزراء رقم ٣٠٣٨٧/١/١١/٥٨ تاريخ ٢٠١٢/١١/١٨ الذي يطلب فيه بيان ما إذا كان نص المادة (١١٧) من الدستور يجيز لمجلس الوزراء دون الحصول على قانون تعديل اتفاقية امتياز التقطير السطحي للصخر الزيتي أم لا ؟ ، وكذلك من ملاحظة

سائر الأوراق أنها تتحصل أن ثمة إتفاقية معقودة بين طرفيها المشار إليهما أعلاه في شهر آذار لسنة ٢٠١١ وموضوعها منح امتياز التقطير السطحي للصخر الزيتي إلى شركة الكرك الدولية للبترول ، وأنه تم التصديق عليها بموجب القانون رقم (١١) لسنة (٢٠١٢) المنشور في الجريدة الرسمية رقم (٥١٠٦) تاريخ ٢٠١١/٨/١ ، والتي تنص المادة (٢) منه على أن " تعتبر اتفاقية التقطير السطحي للصخر الزيتي بين حكومة المملكة الأردنية الهاشمية ممثلة بسلطة المصادر الطبيعية وشركة الكرك الدولية للبترول الخاصة المساهمة المحدودة وملاحقها صحيحة ونافذة وفقا لأحكامها وبالنسبة لجميع الغايات المتوخاة منها. "

قامت شركة الكرك الدولية بعد ذلك بطلب منحها منطقة إضافية في النعضية بمساحة ٣٢ كم ٢ ووافقت سلطة المصادر الطبيعية الممثلة للحكومة على الطلب من حيث المبدأ وعلى طلب تقديم برنامج العمل المتوقع للخطة الجديدة لاستكمال ابرام مذكرة تفاهم خاصة بهذه المنطقة .

ومن الرجوع إلى المادة (١١٧) من الدستور نجد أنها تنص على أن :

" كل امتياز يعطى لمنح أي حق يتعلق باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة يجب أن يصدق عليه بقانون "

وإلى المادة (٤١-٣) من الإتفاقية المشار إليها أعلاه نجد أنها تنص على أن:

" تحكم مصالح وحقوق والتزامات الحكومة والشركة بموجب أحكام هذه الإتفاقية وتفسر بموجبها ويمكن تعديلها أو تغييرها فقط بموجب اتفاق خطي متبادل بين الشركة والحكومة . وقد خولت الحكومة سلطة المصادر الطبيعية لإبرام هذه الإتفاقية وأي اتفاقيات قد تكون ضرورية لاحقا لتعديل أو تغيير هذه الاتفاقية بالنيابة عن الحكومة ، وسوف يكون أي تعديل أو تغيير من هذا القبيل ملزما للحكومة بدون الحاجة للقيام بأي اجراء من قبل الحكومة "

ومن تدقيق بنود الإتفاقية المعقودة بين طرفيها ، يتضح جليا أن محلها إنما هو المنطقة الجغرافية التي منح فيها حق الإمتياز .

وحيث أن التساؤل المطروح يتعلق بمنح حق امتياز جديد في منطقة مساحتها ٣٢ كم٢ ، فهو والحالة هذه يشكل إتفاقا جديدا في أمر جوهري وهو المنطقة الجغرافية بهذه المساحة ، ولا يرد القول بأنه تم التصديق على الإتفاقية التي نصت المادة (٤١-٣) منها على إمكانية تعديلها أو تغييرها بموجب إتفاق خطي بين الطرفين لأن ذلك معناه المساس بمجمل الإتفاقية ومن شأن هذه المصادقة منح الإمتياز لمساحات أخرى جديدة دون الرجوع إلى المرجع الدستوري وهو السلطة التشريعية، وفي ذلك استبعاد النص الدستوري من التطبيق على الحالة الماثلة وتخويل السلطة التنفيذية صلاحيات حسم الدستور أمر منحها الأمر الذي يعتبر مخالفة صريحة لأحكام المادة (١١٧) من الدستور التي كرست قاعدة قررتها بضرورة تصديق أية اتفاقية يمنح فيها حق الإمتياز بموجب قانون يصدر لهذه الغاية .

وهذه القاعدة من القواعد الرئيسية التي تقتضيها طبيعة السلطات المقررة لمجلس الأمة فيما يتعلق بالرقابة على منح إمتياز المناجم والمعادن والمرافق العامة إذ أنه لو لم تمتد هذه الرقابة إلى هذا المنح الإضافية لأصبحت الرقابة في الواقع لغوا ، وينبني على ذلك أنه لا يجوز لأية جهة أن تمنح أي حق في استثمار أي من هذه المصادر مهما كان مقداره أو مساحته بدون التصديق عليه بقانون بمعنى أن حكم هذه المادة يشمل أي تعديل أو تغيير يتناول هذا الحق ، ما دام وأن النص الدستوري ورد مطلقا ولا بد من حمله على إطلاقه.

وتأسيسا على ما تقدم تقرر المحكمة بالإجماع أن مجلس الوزراء لا يملك بمقتضى النص الدستوري أعلاه صلاحية منح أي امتياز له علاقة باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة مهما كان مقداره ، ما لم يتم التصديق عليه بموجب قانون يصدر لهذه الغاية سواء كان هذا الإمتياز عاما أو جزئيا حتى لو تم اتفاق الطرفين على التعديل أو التغيير .

وابلاغ هذا القرار إلى رئيس الوزراء ونشره في الجريدة الرسمية .

قرارا صدر بتاريخ ٢٠١٣/١/١٤

قرار تفسير رقم (٢) لسنة ٢٠١٣
صادر عن الهيئة العامة للمحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة :- مروان دودين - فهد أبو العثم النسور - أحمد طبيشات - الدكتور كامل السعيد - فؤاد سويدان - يوسف الحمود - الدكتور عبد القادر الطورة - الدكتور محمد سليم الغزوي.

قانون مؤقت، استعجال، بطلان، موازنة.

- **المبدأ:**

١. النفقات مرتبطة بالواردات في أي موازنة عامة أو خاصة، لا يمكن الفصل بينهما، وأن الموازنة العامة للدولة، كلٌّ متكامل لا يتجزأ، وغير قابلة للتجزئة، لا من حيث النفقات، ولا من حيث الواردات.

٢. الاستعجال يجيز لمجلس الوزراء أن يضع قانونًا مؤقتًا يصدر بموجبه الموازنة العامة للدولة لعام ٢٠١٣ استنادًا إلى المادّة (١/٩٤/ج) من الدستور.

- **ارتباطات المبدأ:**

الموادّ (١/٩٤، ١١٢، ١١٣) من الدستور.

بناء على كتاب رئيس الوزراء رقم ١٣م/٣٤٣٠٠/٢٠١٣ تاريخ ٢٠١٢/١٢/٣١ بشأن قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ٢٠١٢/١٢/٣١ ، المتضمن طلب التفسير المتعلق بالمادة (١/٩٤) من الدستور التي تنص على ما يلي:

"١-عندما يكون مجلس النواب منحلا يحق لمجلس الوزراء بموافقة الملك أن يضع قوانين مؤقتة لمواجهة الأمور الآتي بيانها:

أ- الكوارث الطبيعية.

ب- حالة الحرب والطوارئ.

ج- الحاجة إلى نفقات 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 إجتماع 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 فورا ، ومن تاريخ ذلك الإعلان يزول ما كان لها من قوة القانون على أن لا يؤثر ذلك في العقود والحقوق المكتسبة.

وذلك في ضوء النصوص والوقائع التالية:

أولًا : تنص المادة (١١٢) من الدستور الأردني على ما يلي:

١ " -يقدم مشروع قانون الموازنة العامة ومشروع قانون موازنات الوحدات الحكومية إلى مجلس الأمة قبل ابتداء السنة المالية بشهر واحد على الأقل للنظر فيهما وفق أحكام الدستور ، وتسري عليهما نفس الأحكام المتعلقة بالموازنة في هذا الدستور ، وتقدم الحكومة الحسابات الختامية في نهاية ستة شهور من انتهاء السنة المالية السابقة.

٢ -يقترع على الموازنة العامة فصلا فصلا.

٣ -لا يجوز نقل أي مبلغ في قسم النفقات من الموازنة العامة من فصل إلى آخر إلا بقانون.

٤ -لمجلس الأمة عند المناقشة في مشروع قانون الموازنة العامة أو في القوانين المؤقتة المتعلقة بها أن ينقص من النفقات في الفصول بحسب ما يراه موافقا للمصلحة العامة وليس له ان يزيد في تلك النفقات لا بطريقة التعديل ولا بطريقة الاقتراع المقدم على حدة . على أنه يجوز بعد انتهاء المناقشة أن يقترح وضع قوانين لاحداث نفقات جديدة.

٥ -لا يقبل اثناء المناقشة في الموازنة العامة أي اقتراح يقدم لالغاء ضريبة موجودة أو فرض ضريبة جديدة أو تعديل الضرائب المقررة بزيادة أو نقصان يتناول ما اقرته القوانين المالية النافذة المفعول ولا يقبل أي اقتراح بتعديل النفقات أو الواردات المربوطة بعقود.

٦ -يصدق على واردات الدولة ونفقاتها المقدرة لكل سنة مالية بقانون الموازنة العامة على أنه يجوز أن ينص القانون المذكور على تخصيص مبالغ معينة لأكثر من سنة واحدة" .

ثانياً : وتنص المادة (١١٣) من الدستور الأردني على ما يلي:

"إذا لم يتيسر اقرار الموازنة العامة قبل ابتداء السنة المالية الجديدة يستمر الانفاق باعتمادات شهرية بنسبة ١٢/١ لكل شهر من موازنة السنة السابقة" .

ثالثاً : سبق وأن تم حل مجلس النواب وفق أحكام الدستور وسيتم إجراء الإنتخابات النيابية العامة في الثالث والعشرين من شهر كانون الثاني لسنة ٢٠١٣ ، ويتوقع أن يبدأ مجلس النواب بعقد أولى جلساته في الأسبوع الثاني من شهر شباط ٢٠١٣.

رابعاً : في ضوء المعطيات المبينة في البند (ثالثا) أعلاه ، وحيث أن اجراءات مناقشة مشروع قانون الموازنة العامة واقراره في مجلسي النواب والأعيان تتطلب تحويل مشروع القانون إلى اللجان المختصة قبل مناقشته والتصويت عليه تحت القبة ، فمن المتوقع أن لا يتم اقرار مشروع قانون الموازنة العامة لسنة ٢٠١٣ قبل شهر نيسان أو حزيران من سنة ٢٠١٣.

خامساً : هنالك نفقات ضرورية ومستعجلة لا تحتمل التأجيل إلى حين اقرار قانون الموازنة العامة لسنة ٢٠١٣ تفوق بمجملها ما كان مرصودا في الموازنة العامة لسنة ٢٠١٢.

سادساً : أن النفقات المستعجلة المذكورة في البند (خامسا) أعلاه تفوق ما نسبته ١٢/١ مما كان مخصص لها في موازنة سنة ٢٠١٣ ، الأمر الذي يؤدي إلى عدم امكانية مواجهة هذه النفقات الضرورية والمستعجلة وفق أحكام المادة (١١٣) من الدستور.

سابعاً : هنالك نفقات مستعجلة من المتوجب انفاقها على عدد من المشاريع خلال مدد زمنية محددة وفقا لاتفاقيات مرقعة بين المملكة الأردنية الهاشمية ومؤسسات مالية دولية لم تكن مرصودة اصلا في موازنة سنة ٢٠١٢ الأمر الذي يتعذر معه تطبيق قاعدة الإنفاق بنسبة ١٢/١ لكل شهر من شهور السنة السابقة المنصوص عليها في المادة (١١٣) من الدستور على هذه النفقات.

ومن ثم جاء الطلب للإجابة على السؤال التالي:

هل يجوز لمجلس الوزراء استنادا لأحكام الفقرة (١) من المادة (٩٤) من الدستور ان يضع قانونا مؤقتا يصدر بموجبه قانون الموازنة العامة لسنة ٢٠١٣ ؟

إجتمعت الهيئة العامة للمحكمة ، وبناء على طلبها ورد كتاب رئيس الوزراء رقم ١٣م/٣٦٣/٢٠١٣ تاريخ ٢٠١٣/١/٦ ومرفقاته المتضمنة الوثائق والبيانات التي تعزز وتؤيد ما جاء في الطلب وتبين ماهية النفقات الضرورية المستعجلة ووجه الإستعجال فيها . وهو ما تم إيضاحه شفاها من قبل وزير المالية أمام هيئة المحكمة في جلسة خاصة إنعقدت لهذه الغاية . ومن ثم ، إعتبرته المحكمة جزءا من الطلب وأسبابا موجبة له من جانب مجلس الوزراء.

وبعد التدقيق والمداولة ، والإطلاع على الوثائق والبيانات الرسمية المقدمة في الطلب ؛ تجد المحكمة أن مؤدى تلك الوثائق والبيانات الرسمية يفيد بأن واقع الحال بالنسبة للحياة البرلمانية في هذا الوقت بالذات تستوجب الإنتظار لمدة قد تصل إلى أربعة أشهر على الأقل حتى صدور قانون دائم مستكمل جميع مراحله وإجراءاته الدستورية . وأن مشروع الموازنة العامة لهذه السنة المالية (٢٠١٣) محل الطلب قد تضمن نفقات رأسمالية مستحدثة لم تكن مرصودة أصلا في موازنة سنة ٢٠١٢ . وأن هذه النفقات الرأسمالية المستحدثة هي نفقات تنموية موزعة على مشاريع حكومية متعددة في مختلف محافظات إتفاقيات

وإشتراطات خاصة ، معلقة الإستحقاق ، لا يمكن وضع اليد عليها ولا الإستفادة منها إلا بصدور قانون الموازنة العامة وطرح عطاءات المشاريع الخاصة بها .

وحيث أن النفقات مرتبطة بالواردات في أي موازنة عامة أو خاصة ، لا يمكن الفصل بينهما. وأن الموازنة العامة للدولة على وجه الخصوص ؛ كل متكامل لا يتجزأ ، وغير قابلة للتجزئة لا من حيث النفقات ولا من حيث الواردات.

وحيث أن تلك النفقات الرأسمالية مستحدثة ويتعذر تطبيق قاعدة الإنفاق بنسبة ١٢/١ لكل شهر من شهور السنة السابقة المنصوص عليها في المادة (١١٣) من الدستور على هذه النفقات الرأسمالية.

وحيث أن تلك النفقات المستحدثة المستندة للمنح الخارجية مرتبطة بعلاقات إقتصادية دولية سواء على الصعيد الإقليمي العربي وعلى الصعيد العالمي ، وعلى مستوى الدول والمنظمات الدولية . ولها أبعاد سياسية ذات أهمية إستراتيجية .

وحيث أن الظروف والأوضاع الإقصادية المحلية التي تعيشها البلاد على جانب كبير من الخطورة في هذه المرحلة تنذر بوجود أزمة إقتصادية ما لم يتم التعامل معها بحصافة وبمنتهى الحساسية والدقة والحذر الشديد.

وحيث أن تلك النفقات الرأسمالية التنموية المستحدثة ذات قدر كبير بالنسبة لمقدار النفقات العامة في مشروع الموازنة العامة محل الطلب . ومن شأنها التأثير ايجابا على إقتصاد البلاد في حالة ورودها في الموازنة العامة للدولة والبدء في التصرف بها ، وإلا فإن الضرر حاصل ويزداد وقوعه كلما زاد الإنتظار لدرجة قد تفوت الفرصة على الإستفادة من بعض المنح وقد تؤثر على سير عجلة الإقتصاد ، مما يشكل ضررا عاما كبيرا يصعب تداركه . بما يعنى أن الحاجة إلى تلك النفقات الرأسمالية التنموية المستحدثة ضرورية ومستعجلة لا تحتمل التأجيل . الأمر الذي يقتضي الإستعجال ويجيز لمجلس الوزراء - في ظل الظروف السائدة وفي هذه الحالة بالذات - أن يضع قانونا مؤقتا يصدر بموجبه الموازنة العامة للدولة لعام ٢٠١٣ م إستنادا للمادة ١/٩٤/ج من الدستور.

هذا ما تقرره المحكمة في تفسير النص المطلوب.

قرارا صدرفي ٥ ربيع الأول ١٤٣٤ المو افق ٢٠١٣/١/١٧

الرأي المخالف

الصادرعن العضو الدكتور محمد سليم محمد غزوي

أما وقد ذهب الساده الزملاء المحترمون أعضاء المحكمه الدستورية إلى أن " لمجلس الوزراء أن يضع قانونا مؤقتا تصدر بموجبه الموازنه العامة ٢٠١٣ " فإنني أذهب إلى خلاف هذا الرأي " بأنه لا يجوز لمجلس الوزراء أن يضع قانونا مؤقتا تصدر بموجبه الموازنة العامة لعام ٢٠١٣ " أما لماذا ؟ فإن نقطة البدء أن " " طلب رئيس الوزراء بكتابه المؤرخ في ٢٠١٢/١٢/٣١ " اصدار قرار تفسيري حول هل يجوز لمجلس الوزراء استنادا لأحكام الفقرة الأولى من المادة ٩٤ من الدستور ان يضع قانونا مؤقتا يصدر بموجبه قانون الموازنة العامة لسنة ٢٠١٣ " " بحجة (ان مشروع قانون الموازنة العامة لسنة ٢٠١٣ لن يتم اقراره قبل نيسان أو حزيران ٢٠١٣ وأن هناك نفقات ضرورية لا تحتمل التأجيل ..... " وأن هذه النفقات المستعجلة تفوق ما نسبته ١٢/١ المنصوص عليها في المادة ١١٣ .... " وأن هناك نفقات مستعجلة من المستوجب انفاقها على عدد من المشاريع خلال مدة زمنية محددة ووفقا لاتفاقيات موقعه بين المملكة الأردنية الهاشمية ومؤسسات مالية ودولية لم تكن موجودة أصلا في موازنة ٢٠١٢ الأمر الذي يتعذر معه تطبيق قاعدة الانفاق بنسبة ١٢/١ لكل شهر" " ...

هذا ولأن طلب رئيس الوزراء سالف الذكر " هل يجوز لمجلس الوزراء استنادا لأحكام الفقرة الأولى من المادة ٩٤ من الدستور ان يضع قانونا مؤقتا يصدر بموجبه قانون الموازنة العامة لسنة ٢٠١٢ " توارى في قرار المحكمة الموقرة خلف " تلك الوقائع التي ساقتها السلطة التنفيذية ليختفي بذك الحد الفاصل ما بين المدون وغير المدون في الدستور ولتغيب بعد ذلك " حدود اختصاصات السلطة التنفيذية " فلم توضع المسألة وضعا صحيحا ، ولو أنها وضعت وضعها الصحيح لقضى ذلك على كل خلاف ومخالفه ، اما الوضع الصحيح كما نراه فهو " " ان تمارس المحكمة الدستورية الموقرة اختصاصها في نطاق نصوص الدستور ولا تتجاوز هذه النصوص " " وعليها البحث فيما إذا كانت نصوص الدستور وبخاصة المادة ٩٤ من الدستور تجيز وضع قانون مؤقت يصدر بموجبه قانون الموازنة العامة لعام ٢٠١٣ أم لا ؟

وهنا سنسارع إلى القول أن هناك فرقا بينا وفارقا واضحا بين ما تعنيه وتتضمنه كل من المواد سالفة الذكر " ٩٤ و ١١٣ من الدستور " زائدا ما تقرره للسلطة التنفيذية " دون أن ننسى ما ينتجه الجمع بينها ، وبيان ذلك:

أولا : يذهب فقهاء علم المالية العامة " استاذنا الدكتور محمد حلمي مراد والدكتور محمود رياض عطيه والدكتور رشيد الدقر وآخرون إلى أن تحضير الميزانية تتولاه السلطة التنفيذية فتقوم بتقدير المصروفات

والإيرادات عن سنة قادمه وبانتهاء هذا الدور يبدأ دور جديد في حياة الميزانية أى اعتمادها أو اجازتها واقرارها من جانب السلطة التشريعية فيتحول مشروع الميزانية إلى ميزانية واجبة التنفيذ كما بينت ذلك وفصلته المادة ١١٢ من الدستور عندنا ' فالاعتماد البرلماني للميزانية يجب أن يسبق تنفيذها والقول بغير ذلك يجعل هذا الاعتماد امرا شكليا لأن البرلمان سيكون أمام الأمر الواقع ولكي يكون الاعتماد معتمدا ورقابة البرلمان فعاله يجب أن تخصص اعتمادات النفقه بحيث لا يكون من حق السلطة التنفيذية انفاقها في غير ما خصصت له دون الرجوع للبرلمان كما يجب أن لا تتجاوز الحكومة حدود الاعتمادات المقرره إلا بعد استئذان البرلمان.

هذا ولان الميزانية كما يقول الفقهاء عمل " تقدير وتنبؤ " فينبغي أن يكون اعتماد البرلمان سابقا على تنفيذها وفقا لقاعدة " أسبقية الاعتماد على التنفيذ " ولكن قد تبدأ السنة المالية الجديدة قبل اعتماد الميزانية فما هو السبيل إذن لضمان سير الإدارة الحكومية مع عدم الاخلال بقاعدة أسبقية الاعتماد على التنفيذ أن السبيل إلى ذلك هو اتباع نظام الميزانيات المؤقتة وفق اساليب مختلفة باختلاف الدول وقد اختار الأردن أسلوب الميزانيات الشهرية " جاء في المادة ١١٣ من الدستور " إذا لم يتيسر اقرار قانون الموازنة العامة قبل ابتداء السنة المالية الجديدة يستمر الانفاق باعتمادات شهرية بنسبة ١٢/١ لكل شهر من موازنة السنة السابقة فهذه احدى الوسيلتين اللتين سمح بهما الدستور كما سنبين.

ثانيا : أما ما يخص المادة ١/٩٤ من الدستور فقد نصت على أنه "" عندما يكون مجلس النواب منحلا يحق لمجلس الوزراء بموافقة الملك أن يضع قوانين مؤقتة لمواجهة الأمور الاتي بيانها-:

أ- الكوارث العامة . ب- حالة الحرب والطوارئ . ج- الحاجة إلى نفقات ضرورية ومستعجله 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 فيه خلال دورتين عاديتين متتاليتين من تاريخ احالتها 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 فورا ومن تاريخ ذلك الاعلان يزول ما كان لها من قوة القانون على أن لا يؤثر ذلك في العقود والحقوق المكتسبة.

وعليه فإن الدستور جعل للسلطة التنفيذية اختصاصا في اصدار القوانين المؤقتة ورسم لهذا الاختصاص حدودا أو قيودا فإن صدر القانون المؤقت من السلطة التنفيذية متجاوزا لهذه الحدود كان باطلا لصدوره من جهة غير مختصة.

أما الحدود أو القيود التي تضمنتها المادة ١/٩٤ من الدستور فهي:

١ -حد أو قيد الزمن " عندما يكون مجلس النواب منحلا. "

٢ -حد أو قيد الظرف " لمواجهة طوارئ وردت علي سبيل الحصر وهي:

أ- الكوارث العامة.

ب- حالة الحرب والطوارئ.

ج- الحاجة إلى نفقات ضرورية ومستعجلة لا تحتمل التأجيل.

فإذا التزمت السلطة التنفيذية بهذه الحدود والقيود كان لها الحق باصدار القوانين المؤقتة ولكن " " ليس لها أن تخالف أحكام الدستور. " "

وهنا لا بد من وقفه لنتساءل " هل يختفي مبدأ الفصل بين السلطات عندما يكون مجلس النواب منحلا ؟ وبالتالي تجمع السلطة التنفيذية إلى جانب مهامها الإدارية مهام التشريع ؟ أن القول باختفاء مبدأ الفصل بين السلطات هو قول لا يمكن قبوله لأن مهمة مجلس الوزراء هي وضع قوانين مؤقتة شرط أن لا تخالف أحكام الدستور ولم ينص الدستور أو يشر إلى اختفاء مبدأ الفصل بين السطات ،

كما لا بد من وقفه اخرى لنتساءل " هل يجوز ان يتناول القانون المؤقت جميع الأمور التي أجاز الدستور معالجتها بقانون عادي " ؟ يقول الاستاذ العلامه عبد الرزاق أحمد السنهوري في بحث له " ان شرط عدم مخالفة أحكام الدستور " بديهي " فإن التشريع الذي يقرره البرلمان لا يجوز أن يخالف الدستور فأولى بالتشريع الذي تصدره السلطة التنفيذية ألا يكون مخالفا له " على أن التصريح بهذا الشرط كما يقول الاستاذ الكبير مفيد من ناحيتين : فهو من ناحية ينبه إلى أمر خطير قد تغفله السلطة التنفيذية وهي تحت ضغط الحاجة إلى اتخاذ تدابير استثنائية ، وهو من ناحية أخرى يفسح مجالا للقول بتحريم تشريع الضرورة أو القوانين المؤقتة في المسائل التي ينص الدستور صراحة على أن يكون تنظيمها بقانون فلا يجوز تنظيمها عن طريق القوانين المؤقتة.

فإذا التزمت السلطة التنفيذية في الحدود والقيود سالفة الذكر كانت مختصه بإصدار تشريعات الضرورة أو القوانين المؤقتة ويكون للقوانين المؤقتة منذ صدورها " قوة القانون. "

٣ -ويضاف إلى قيد الزمن وقيد الظرف الشرط الثالث وهو شرط عرض القوانين المؤقتة على مجلس الأمة في أول اجتماع يعقده وعلى المجلس البت فيها خلال دورتين عاديتين متتاليتين من تاريخ احالتها وله ان 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 فورا ومن تاريخ ذلك الاعلان يزول ما كان لها من قوة القانون على أن لا يؤثر لك في العقود والحقوق المكتسبة. "

وعليه فإذا جاوز القانون المؤقت حد الزمن فيكون قد صدر من جهة غير مختصة ، وإذا جاوز حد الظرف الطارئ " " من ناحية أن الضرورة غير قائمة فنكون أمام انحراف في استعمال السلطة لأن الضرورة أمر

يدخل في حدود السلطة التقديرية " " " " أو من ناحية مخالفة الدستور فيكون مخالفا للدستور " " " " وإذا جاوز مدى قوته القانونية بأن تخلف شرط من الشروط الثلاثة سالفة الذكر فزالت عنه هذه القوة يكون مخالفا للدستور. " "

وعليه فهل يجوز أن تصدر الموازنة العامة بموجب قانون مؤقت ؟ سؤال في القانون والاجابة عليه يجب أن تكون قانونية.

بالجمع بين ما تضمنته وأمرت به المواد ٩٤ و ١١٢ و ١١٣ من الدستور نخلص إلى القول (عدم جواز وضع قانون مؤقت تصدر بموجبه الموازنة العامة لعام ٢٠١٣) وذلك للأسباب التالية"

١ -ان الموازنة العامة انما هي خطة تعدها السلطة التنفيذية لتنظيم النفقات والايرادات عن مدة معينة وبسبب اهميتها وخطورتها وتمكين مجلس الأمة من دقة الرقابة عليها يقدم مشروع قانون الموازنة العامة ومشروع قانون موازنات الوحدات الحكومية وفقا لنص المادة ١١٢ إلى مجلس الأمة باعتبارة ممثل الشعب الذي يتحمل أي الشعب عبء الضرائب والرسوم التي تفرض عليه لتمويل خزينة الدولة العامة ، هذا ولأن اقرار الموازنة بقانون مؤقت معناه نفاذ هذا القانون من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية ويترتب على ذلك أنه يجوز للسلطة التنفيذية ان تنفق من الموازنة المصدقة بقانون مؤقت قبل اقرارها من مجلس الأمة وهذا يتعارض ولا تقره اهم وظائف مجلس الأمة الا وهي " " الرقابة " التي تقود إلى المسؤولية السياسية واحيانا إلى المسؤولية المدنية والجنائية.

٢ -هذا وسنذهب مرة أخرى مع العلامة السنهوري الذي يقول " حتى يكون التشريع دستوريا يجب أن يكون محله غير مخالف لنصوص الدستور أي النصوص التي ترسم للمشرع سلطة محدده سواء في مجال الحقوق والحريات العامة أو غيرها كالقوانين الخاصة بالميزانية وما يتعلق أو يرتبط بها.

٣ -هذا ولما كان شرط " " الاستعجال " " الذي تضمنته المادة ١/٩٤ من الدستور غير متوفر لاقرار الموازنة السنوية بقانون مؤقت حيث لا قيمة قانونية لما ابدي وقيل خارج النص الدستوري ولا يسعف لخلق حالة استعجال ذلك القول بأن خطر الانهيار على الأبواب وسيتحقق ان لم تقر الموازنة بقانون مؤقت ، وحيث ان السنة المالية تبدأ في ١/١ من كل سنة وسيكون بامكان مجلس الأمة - الذي لم يبق على تكوينه واطلالته غير القليل جدا من الزمن - التصديق على الموازنة عندما ينعقد وان لم يتمكن من ذلك فقد رسم الدستور طريقا واضحا ترجمته المادة ١١٣ منه " إذا لم يتيسر اقرار قانون الموازنة العامة قبل ابتداء السنة المالية الجديدة يستمر الانفاق باعتمادات شهرية بنسبة ١٢/١ لكل شهر من موازنة السنة السابقة. "

وبناء على ما تقدم فإنني أرى أنه لا يجوز للسلطة التنفيذية ان تضع قانونا مؤقتا يصدر بموجبه قانون لموازنة العامة لعام ٢٠١٣ ، ويمكنها اضافة إلى العمل بنص المادة ١١٣ إعمال نص المادة ١/٩٤-ج إذا كان هناك حاجة إلى نفقات ضرورية ومستعجلة لا تحتمل التأجيل " دون ان ننسى ان هذا النص الأخير لا يتسع لأي قول يذهب باتجاه وضع قانون مؤقت تصدر بموجبه موازنة ٢٠١٣ ولا يسند أي رأي في هذا الاتجاه.

قرار خاص صادر عن
الدكتور كامل السعيد عضو المحكمة الدستورية
بخصوص تفسير نص المادة (٩٤/ج) من الدستور
وإجابة مجلس الوزراء على سؤاله بخصوص ما إذا كان
يجوز إصدار قانون مؤقت للموازنة العامة أم لا

أود أن أبين بأن المشرع الدستوري قد منح بموجب المادة (٩٤) من الدستور الحق لمجلس الوزراء في حال غياب المجلس النيابي بسبب الحل إصدار قوانين مؤقتة لمواجهة إحدى الأمور التالية وذلك على سبيل الحصر والتحديد وهي:

أ- الكوارث العامة.

ب- حالة الحرب والطوارئ.

ج- الحاجة إلى نفقات ضرورية ومستعجلة لا تحتمل التأخير.

وعلة منح هذا الإختصاص التشريعي الإستثنائي ما يمكن أن تتعرض له البلاد من أخطار أمنية كما هو الحال في إحدى الحالات المنصوص عليها في الفقرتين (أ و ب) أو أخطار إقتصادية أو مالية كما هو الحال في الحالة المنصوص عليها في الفقرة (ج) وضرورة مواجهتها بأقصى سرعة ممكنة بإصدار قوانين مؤقتة وإلا تعرضت البلاد لأضرار جسيمة.

وبما أن سؤال مجلس - الوزراء منصب على الحالة الثالثة وهي حالة ما إذا كان ممكنا إصدار قانون مؤقت لمواجهة نفقات ضرورية مستعجلة لا تحتمل التأخير أم لا ؟ أقول إذا قدر مجلس الوزراء بأن هناك نفقات مهما كان نوعها -لأن النص جاء مطلقا والمطلق يجري على إطلاقه ما لم يرد ما يقيده - وأن هذه النفقات ضرورية لا غنى عنها أو لا بديل لها وأنها مستعجلة لا تحتمل التأخير يتوجب المبادرة إلى القيام بها وإلا فإن تعرض البلاد إلى إضطرابات إجتماعية أو سياسية ، أمر محتمل إحتمالا قويا ، فالتأخير مثلا في دفع رواتب العاملين في القطاع العام من موظفين مدنيين وعسكريين وأمنيين قد يؤدي إلى تلك الإضطرابات ، وكذلك الأمر بالنسبة لتعطيل الإنفاق على القطاعات الأساسية مثل قطاعات الصحة والتربية والتعليم ، وكذلك الأمر بالنسبة إلى تدهور رأس المال الإنساني Human Capital مما يؤدي إلى أضعاف الإنتاجية والنمو الإقتصادي ، ناهيك عن أن عدم الوفاء بالإلتزامات والديون الخارجية قد يؤدي إلى هبوط مستوى التصنيف الإقتصادي العالمي للدولة من قبل المؤسسات الدولية المعنية ، وعدم إمكان البلاد على حصول دعم أو قروض هي في أمس الحاجة إليها ، وبناء عليه ، متى ما قدر مجلس الوزراء توافر كل من علة الإختصاص التشريعي الإستثنائي الممنوحة له والشروط الموضوعية المنوه عنها أعلاه ، فإنه يكون من حقه على مقتضى نص المادة (٩٤/ج) من الدستور ، اصدار قانون مؤقت لمواجهة تلك النفقات والمبادرة إلى

مواجهة هذه الأوضاع الضاغطة العاجلة التي لا تحتمل التأخير.

على أنه ينبغي أن يكون مفهوما أن المشرع الدستوري في المادة (٩٤/ج) قد قصر منح الحق بإصدار قوانين مؤقتة على النفقات فقط دون غيرها ، فهذا النص هو نص استثنائي لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه ويجب تفسيره تفسيرا ضيقا.

وينبغي أن يكون مفهوما أيضا أن الحق في التشريع الممنوح استثناء لمجلس الوزراء ضمن علل وضوابط محددة يجب التقيد بها ، لا يعني بطبيعة الحال أن تقدير مجلس الوزراء يكون بمنأى عن الرقابة النيابية من قبل مجلس الأمة ، فقد اشترطت الفقرة (ج) من المادة (٩٤) من الدستور ضرورة أن تكون القوانين المؤقتة متفقة مع أحكام الدستور لكي تكون لها قوة القانون وأن تعرض على مجلس الأمة في أول إجتماع يعقده لكي يبت فيه خلال دورتين متتاليتين من تاريخ إحالتها وله أن يقر هذه القوانين أو يعدلها أو يرفضها، فإذا رفضها أو إنقضت المدة المنصوص عليها في هذه الفقرة ولم يبت فيها وجب على مجلس الوزراء بموافقة الملك أن يعلن بطلان نفاذها فورا ، من تاريخ ذلك الإعلان يزول ما كان لها من قوة القانون على أن لا يؤثر ذلك في الحقوق المكتسبة.

كما أن وجوب عرض هذه القوانين على مجلس الأمة لمراجعتها على ما سبق بيانه لا يمنع من أن تمتد الرقابة القضائية التي تباشرها المحكمة الدستورية على هذه القوانين عند الطعن بها من قبل إحدى الجهات المختصة للتحقق من قيامها في الحدود التي رسمها الدستور ولضمان أن لا تتحول هذه السلطة التشريعية الإستثنائية الممنوحة إلى مجلس الوزراء إلى سلطة تشريعية كاملة ومطلقة لا قيد عليها ولا عاصم من جموحها أو إنحرافها.

كما ينبغي أن يكون مفهوما أن رقابة المحكمة الدستورية لهذه القوانين لا تقتصر فقط على التحقق من توافر الإختصاص والشروط والظروف المتمثلة في غياب المجلس النيابي بسبب حله وطروء نفقات ضرورية مستعجلة لا تحتمل التأخير ، وإنما تمتد هذه الرقابة أيضا إلى التحقق من سلامة الإجراءات وإحترام المواعيد التي يتطلبها الدستور في عرض تلك القوانين على مجلس الأمة للنظر في إقرارها أو تعديلها أو رفضها ، وذلك حتى لا يتحول هذا الإختصاص التشريعي الإستثنائي إلى سلطة تشريعية كاملة مطلقة لا قيد عليها ولا عاصم لها ، بل تكون هذه الرقابة الدستورية لتلك القوانين قائمة حتى بعد إقرار مجلس الأمة لها ، فهذا الإقرار لا يمنع من الطعن فيها لإن إقرارها من مجلس الأمة لا يترتب عليه سوى مجرد إستمرار نفاذها بوصفها التي نشأت عليه دون تطهيرها من العوار الدستوري الذي لازم صدورها.

وبناء على ما تقدم ، فإنني أرى أن مجلس الوزراء في هذه المرحلة هو صاحب الصلاحية في تقدير توافر الظروف والشروط الموضوعية المنصوص عليها في الفقرة (ج) من المادة (٩٤) من الدستور التي تمنحه الحق لإصدار قانون مؤقت لمواجهة نفقات ضرورية ومستعجلة لا تحتمل التأخير ، لا أن تحل المحكمة الدستورية في هذه المرحلة محل مجلس الوزراء في هذا التقدير ، وإنما يقتصر دورها على تفسير النص القانوني المنوه عنه أعلاه على أن تمتد رقابتها على التحقق من توافر تلك الظروف والشروط عندما يتم الطعن بدستورية هذا القانون وفق الأصول.

قرار تفسير رقم (٣) لسنة ٢٠١٣
صادر عن الهيئة العامة للمحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة: - مروان دودين - فهد أبو العثم النسور - أحمد طبيشات - فؤاد سويدان - يوسف الحمود - الدكتور عبد القادر الطورة - الدكتور محمد سليم الغزوي

مجلس النواب، انتخاب، الدورة العادية.

- **المبدأ:**

يجوز للملك أن يرجئ بإرادة ملكية اجتماع مجلس الأمة لتاريخ آخر، على ألّا تتجاوز مدة الإرجاء الشهرين، المنصوص عليها في الدستور.

- **ارتباطات المبدأ:**

المادّتان (٧٣، ٧٨) من الدستور.

بناء على قرار مجلس الوزراء المنعقد بتاريخ ٢٠١٣/١/٢٧ والمتضمن طلب تفسير نص المادة (٧٣) من الدستور وفيما إذا كانت تجيز لجلالة الملك أن يرجئ إجتماع الدورة غير العادية لمجلس الأمة بدلالة المادة (٧٨) من الدستور ذاته.

وبعد التدقيق والمداولة تجد المحكمة أن الفقرة الثالثة من المادة (٣٤) من الدستور تنص على ما يلي " للملك أن يحل مجلس النواب " وتنص المادة (٧٣) من الدستور على ما يلي:

"١-إذا حل مجلس النواب فيجب إجراء انتخاب عام بحيث يجتمع المجلس الجديد في دورة غير عادية بعد تاريخ الحل بأربعة أشهر على الأكثر وتعتبر هذه الدورة كالدورة العادية وفق أحكام المادة (٧٨) من هذا الدستور وتشملها شروط التمديد والتأجيل.

٢ -إذا لم يتم الإنتخاب عند إنتهاء الشهور الأربعة يستعيد المجلس المنحل كامل سلطته الدستورية ويجتمع فورا كأن الحل لم يكن ، ويستمر في أعماله إلى أن ينتخب المجلس الجديد.

٣ -لا يجوز أن تتجاوز هذه الدورة غير العادية في أي حال يوم ٣٠ أيلول وتفض في التاريخ المذكور ليتمكن المجلس من عقد دورته العادية الأولى في شهر تشرين الأول وإذا حدث أن عقدت الدورة غير العادية في شهري تشرين الأول وتشرين الثاني فتعتبر عندئذ أول دورة عادية لمجلس النواب" .

وتنص المادة (٧٨) من الدستور على ما يلي:

"١- يدعو الملك مجلس الأمة إلى الاجتماع في دورته العادية في اليوم الأول من شهر تشرين الأول من كل سنة وإذا كان اليوم المذكور عطلة رسمية ففي أول يوم يليه لا يكون عطلة رسمية على أنه يجوز للملك أن يرجئ بإرادته ملكية تنشر في الجريدة الرسمية ، إجتماع مجلس الأمة لتاريخ يعين في الإرادة الملكية على أن لا تتجاوز مدة الإرجاء شهرين.

٢ -إذا لم يدع مجلس الأمة إلى الإجتماع بمقتضى الفقرة السابقة فيجتمع من تلقاء نفسه كما لو كان قد دعي بموجبها.

٣ -تبدأ الدورة العادية لمجلس الأمة في التاريخ الذي يدعى فيه إلى الإجتماع وفق الفقرتين السابقتين ، وتمتد هذه الدورة العادة ستة أشهر ، إلا إذا حل الملك مجلس النواب قبل انقضاء تلك المدة ويجوز للملك أن يمدد الدورة العادية مدة أخرى لا تزيد على ثلاثة أشهر لإنجاز ما قد يكون هنالك من أعمال ، وعند إنتهاء الأشهر الستة أو أي تمديد لها يفض الملك الدورة المذكورة" .

وحيث أن مجلس النواب السابق قد حل بتاريخ ٢٠١٢/١٠/٤ ، وتم إجراء الإنتخابات النيابية العامة بتاريخ ٢٠١٣/١/٢٣ ، وبذلك يكون إجراء انتخاب مجلس النواب الجديد قد تم قبل انقضاء أربعة أشهر من تاريخ حل المجلس السابق ، أي ضمن المدة المنصوص عليها في الفقرة الأولى والثانية من المادة (٧٣) من الدستور.

أما بالنسبة لموعد إجتماع المجلس الجديد فقد نصت المادة على وجوب إجتماعه في دورة غير عادية بعد تاريخ الحل بأربعة أشهر على الأكثر ، واعتبرت هذه الدورة كالدورة العادية وفق أحكام المادة (٧٨) من الدستور بما في ذلك التمديد والتأجيل.

وحيث أن الفقرة الأولى من المادة (٧٨) من الدستور نصت على " يدعو الملك مجلس الأمة إلى الإجتماع في دورته العادية في اليوم الأول من شهر تشرين الأول من كل سنة وإذا كان اليوم المذكور عطلة رسمية ففي

أول يوم يليه لا يكون عطلة رسمية على أنه يجوز للملك أن يرجئ بإرادة ملكية تنشر في الجريدة الرسمية ، إجتماع مجلس الأمة لتاريخ يعين في الإرادة الملكية على أن لا تتجاوز مدة الإرجاء شهرين"

وحيث أن مجلس النواب الجديد قد جرى انتخابه بتاريخ ٢٠١٣/١/٢٣ فإن دورته سوف تكون دورة غير عادية ، إلا أن الفقرة الأولى من المادة (٧٣) من الدستور قد نصت صراحة على إعتبار هذه الدورة كالدورة العادية وتطبق بشأنها أحكام المادة (٧٨) من الدستور بما في ذلك شروط التمديد والتأجيل.

وفي ضوء ما سبق بيانه وحسب أحكام المادة (٧٣) وبدلالة المادة (٧٨) من الدستور فإن مقتضى هذه النصوص الدستورية هو

"أنه يجوز للملك أن يرجئ بإرادة ملكية اجتماع مجلس الأمة لتاريخ أخر على أن لا تتجاوز مدة الإرجاء الشهرين المنصوص عليها في الدستور" .

هذا ما تقرره المحكمة في تفسير النص المطلوب.

قرارا صدرفي ١٦ ربيع الأول ١٤٣٤ المو افق ٢٠١٣/١/٢٨

قرار تفسير رقم (٥) لسنة ٢٠١٣
صادر عن المحكمة الدستورية

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة مروان دودين ، فهد أبو العثم النسور ، أحمد طبيشات ، الدكتور كامل السعيد ، فؤاد سويدان ، يوسف الحمود ، الدكتور عبد القادر الطورة ، الدكتور محمد سليم الغزوي .

تشريع عادي، قانون مؤقت، مجلس الأمة، مشروع قانون.

- **المبدأ:**

١- مجلس الأمة هو صاحب الحق الأصيل والمرجعية الوحيدة لسن التشريعات والقوانين، وتعديلها وإلغائها، ومراقبة ملاءمتها وفقًا لمقتضيات الصالح العام، طالما أنه يتقيد بنصوص الدستور المقررة.

٢- لا يمتنع على الحكومة التقدم بمشروع قانون جديد ليمر في المراحل التشريعية الدستورية، ولا يمتنع كذلك استعمال السلطة التشريعية لحقها الدستوري في اقتراح القوانين.

- **ارتباطات المبدأ:**

الموادّ (٢٥، ٣١، ٩١-٩٥) من الدستور.

بناء على طلب مجلس النواب الوارد في قراره المتخذ في جلسته المنعقدة بتاريخ ٢٠١٣/٢/١٣ ؛ اجتمعت المحكمة لتفسير المادتين (٩٣ و ٩٤) من الدستور لبيان ما إذا كان يجوز أن يعامل القانون المؤقت إذا تم رفضه من قبل مجلس الأمة مجتمعاً عملاً بالمادة (٩٤) من الدستور كما يعامل مشروع القانون فيما يتعلق بالمادة (٩٣) من الدستور من حيث الرفض أو الموافقة من قبل الملك؟ وإذا كان ذلك جائزاً فهل يجوز أن تتقدم الحكومة بمشروع قانون قبل أن ينظر مجلس الأمة في القانون الذي رفض الملك التصديق عليه عملاً بالفقرة (٤) من المادة (٩٣) من الدستور.

بتدقيق النصوص الدستورية ذات الصلة بطلب التفسير والمتعلقة بمسألة سن القوانين المؤقتة وإصدارها

أو رفضها أو رفض إعلان بطلانها نجد أنها واردة في المواد (٢٥ و ٣١ و ٩١ و ٩٢ و ٩٣ و ٩٤) كما يلي:

المادة ٢٥

تناط السلطة التشريعية بمجلس الأمة والملك ويتألف مجلس الأمة من مجلس النواب والأعيان.

المادة ٢٦:

تناط السلطة التنفيذية بالملك (ويتولاها) بواسطة وزرائه وفق أحكام هذا الدستور.

المادة ٣١:

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

المادة ٩١:

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

المادة ٩٢

إذا رفض أحد المجلسين مشروع أي قانون مرتين وقبله المجلس الآخر معدلاً أو غير معدل يجتمع المجلسان في جلسة مشتركة برئاسة رئيس مجلس الأعيان لبحث المواد المختلف فيها ويشترط لقبول المشروع أن يصدرقرار المجلس المشترك بأكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين وعندما يرفض المشروع بالصورة المبينة أنفاً لا يقدم مرة ثانية إلى المجلس في الدورة نفسها.

المادة (٩٣)

١ – كل مشروع قانون أقره مجلسا الأعيان والنواب برفع إلى الملك للتصديق عليه.

٢ – يسري مفعول القانون بإصداره من جانب الملك ومرور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية إلا إذا ورد نص خاص في القانون على أن يسري مفعوله من تاريخ أخر

٣ – إذا لم ير الملك التصديق على القانون فله في غضون ستة اشهر من تاريخ رفعه إليه أن يرده إلى المجلس مشفوعاً ببيان اسباب عدم التصديق.

٤ – إذا رد مشروع أي قانون (ما عدا الدستور) خلاف المدة المبينة في الفقرة السابقة وأقره مجلسا الأعيان والنواب مرة ثانية بموافقة ثلثي الأعضاء الذين يتالف منهم كل من المجلسين وجب عندئذ اصداره وفي حالة عدم إعادة القانون مصدقاً في المدة المعينة في الفقرة الثالثة من هذه المدة يعتبر نافذ المفعول وبحكم

المصدق.

فإذا لم تحصل أكثرية الثلثين فلا يجوزإعادة النظر فيه خلال تلك الدورة على أنه يمكن لمجلس الامة أن يعيد النظر في المشروع المذكور في الدورة العادية التالية.

المادة ٩٤:

١– عندما يكون مجلس النواب منحلاً يحق لمجلس الوزراء بموافقة الملك أن يضع قوانين مؤقتة لمواجهة الأمور الأتي بيانها:

أ – الكوارث العامة.

ب – حالة الحرب و الطوارئ.

ج – الحاجة إلى نفقات 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 أجتماع يعقده . وعلى المجلس البت فيها خلال دورتين عاديتين متتاليتين من تاريخ احالتها 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.

وباستعراض هذه المواد والتدقيق في نصوصها ودلالاتها نجد أن المادة (٩٤) من الدستور وإن كانت تشير إلى القوانين المؤقتة وأوردت احكاماً خاصة بها ؛ فقد جاءت في سياق متصل مع المواد (٢٥ و ٣١ و ٩١-٩٣) السابقة عليها والمادة (٩٥) اللاحقة لها، باعتبار أن هذه المواد الخمسة (٢٥ و ٣١ و ٩١-٩٥) تتعلق بالتشريع العادي (سن القوانين وإصدارها) سواء جاءت على شكل مشاريع قونين أو على شكل قوانين مؤقتة، فالقانون المؤقت يتساوى مع مشروع القانون العادي عند عرضه على مجلس الأمة ، ثم رفعه إلى الملك في حالة إقراره أو تعديله للمصادقة عليه والأمر بإصداره ولا يتساوى مع القانون العادي في حالة رده من مجلس الأمة وعدم موافقة الملك على إعلان بطلانه، علماً بأن سلطة الملك في الموافقة أو الرفض للقانون المؤقت أو لمشروع القانون العادي هي جزء لا يتجزأ من استحقاقات المسيرة التشريعية للقانون وفق ما نصت عليه المادتان (٣١، ٢٥)من الدستور.

والملك الذي يملك حق الرفض للقانون المؤقت الذي اقره مجلس الأمة، ضمن المهمة المحددة ، يملك حق

الموافقة على إعلان البطلان وفقاً للأحكام المتعلقة بقبول أو رفض الموافقة على إعلان البطلان.

وقد جاءت عدم موافقة الملك على إعلان بطلان القانون المؤقت ، مرفقة بأسباب ومبررات الرفض في كتاب موجه إلى رئيس الوزراء، يتضمن " توجهاً إلى الحكومة بوضع مشروع قانون جديد، يتولى تنظيم جميع المسائل المتعلقة بتقاعد السلطات الثلاث، والإشارة إلى إعداد دراسة شاملة لموضوع التقاعد المدني بأبعاده المختلفة تتوخى فيه العدالة والشفافية والموضوعية ، وتؤدي إلى تقديم قانون جديد ينظم جميع المسائل المتعلقة باعضاء السلطات الثلاث ويعالج التشوهات و الارباكات التي سببتها مجموعة التعديلات التي ادخلت على القانون الحالي على مدار العقود السابقة والتطورات التي أفرزت تفاوتاً في الفهم والتطبيق بما قد يعتبر مساً بمبادئ العدالة والمساواة في المراكز القانونية بمفهومها الواسع، وبما يضمن عم استغلال هذا التشريع لتبرير مكتسبات تقاعدية مالية غير عادلة لا تراعي الصالح العام ...ا لخ".

وفيما يتعلق بالقانون المؤقت الذي لم يحظ بالموافقة على إعلان بطلانه من الملك بعد رفضه من قبل مجلس الأمة وعدم الموافقة على طلب إصدار إعلان بطلانه المقدم من مجلس الوزراء إلى الملك.

فإن المحكمة الدستورية تقرر أنه لا يجوز معاملة القانون المؤقت في هذه الحالة إذا تم رفضه من قبل مجلس الأمة معاملة القانون العادي لان علاقة المجلس بالقانون المؤقت قد انقطعت ويبقى القانون المؤقت ساري المفعول ، خلافاً للوضع مع القوانين العادية ، وذلك لأن المشرع الدستوري لم يأخذ بمبدأ التعامل مع القانون في حالة رفضه (المبحوث فيها لحالة محددة نصاً في المادة (٩٣) من الدستور، ولم يفعل الشيء ذاته مع القانون المؤقت نظراً للطبيعة الخاصة له باعتباره مختلفاً في وضعه عن السياق العام للقوانين ، ولو كان المشرع قد شاء ذلك لفعل والقاعدة القانونية في التفسير تقول (إن الاختلاف في العلة يمنع من التشريك في الحكم).

ومع ذلك فإن الدستور بالضرورة وتأكيداً منه للدور الذي تؤديه السلطة التشريعية كحاضنة طبيعية للتشريعات ومصدر وحيد لإصدار القوانين "مع استثناء محدد في القوانين المؤقتة في احوال خاصة" وهي الممثل المعبر عن إرادة الأمة ، وقد حرص على أن يوضح حقوق السلطة التشريعية في ممارسة سلطة التشريع إلى أبعد مدى بأن رسم من خلال نصوصه الطرق والمكن والوسائل والآليات الدستورية التي تمكن هذه السلطة من أداء دورها دون أية قيود أو محددات وذلك بتفصيل واضح للخطوات والآليات التي يجب أتخاذها لتنظيم هذه الممارسة ابتداء من ألية اقتراح القوانين المفوضة لعشرة أو اكثر من أعضاء السلطة التشريعية في اقتراح القوانين والزام السلطة التنفيذية بتنفيذ هذا الاقتراح أياً كان القانون شاملا بذلك حق اقتراح القوانين الجديدة واحالتها للحكومة لوضعها في صيغة قوانين جديدة أو تعديل القوانين القائمة ولها حق تعديل النصوص القانونية الجديدة أو القائمة ، فضلاً عن حقها في رفض القوانين

ومناقشتها وحقها في الغاء نصوص في قوانين نافذة أو مرفوضة سابقا ضمن اصول خاصة وفقاً للصلاحيات والأليات الدستورية المقررة لهذه الغاية والتي تشمل ألية الاقتراح للحكومة بوضع القواينن (او الغائها بنصوص قانون جديد أو خلال مناقشة القوانين بعامة وذلك تاسيساً على نص المادة (٢٥) من الدستور التي تعقد ولاية التشريع إلى الملك وإلى السلطة التشريعية.

ومما يجدر ذكره في هذا المقام، إن قيام الحكومة في حالتنا هذه بإعداد مشروع قانون معدل (لقانون التقاعد المدني) تلبية لتوجيهات الملك الواردة في بيان المبررات والاسباب المقدمة لرفض الملك لإعلان قبول ابطال القانون المؤقت، ليس من شأنه إطلاقاً أن يعيق مجلس الأمةعن ممارسة حقوقه التشريعية المشار إليها في اقتراح وضع القوانين الجديدة الذي (يلزم الحكومة بتنفيذه عبر تقديمها تشريعات لهذا الغرض) أو اقتراح الغائها أو تعديلها وفقاً للنصوص الدستورية لان مجلس الأمة هو صاحب الحق الأصيل والمرجعية الوحيدة لسن التشريعات والقوانين وتعديلها والغائها ومراقبة ملاءمتها وفقاً لمقتضيات الصالح العام طالما أنه يتقيد بنصوص الدستور المقررة.

وبناء على ما تقدم وإجابة على الاستفسار الموجه من مجلس النواب فإنه لا يجوز أن يعامل القانون المؤقت إذا تم رفضه من قبل مجلس الأمة مجتمعاً عملاً بالمادة ٩٤ من الدستور كما يعامل مشروع القانون العادي.

وفي ضوء هذه الاجابة فإنه لا يمتنع على الحكومة التقدم بمشروع قانون جديد ليمر في المراحل التشريعية الدستورية ولا يمتنع كذلك استعمال السلطة التشريعية لحقها الدستوري في اقتراح القوانين وفق ما اوضحناه سابقاً.

قراراً صدرفي ١٣ / رمضان/١٤٣٤ هـ الموافق ٢٠١٣/٧/٢٢

قرار المخالفة

الصادر عن العضو د. عبد القادر الطورة

في طلب التفسير رقم (٥) لسنة ٢٠١٣

أخالف الأكثرية المحترمة فيما انتهت اليه من أنه لا يجوز أن يعامل القانون المؤقت إذا تم رفضه من قبل مجلس الأمة مجتمعاً عملاً بالمادة (٩٤) من الدستور كما يعامل مشروع القانون العادي.

ذلك أن المادة (٩٤) من الدستور وإن كانت قاصرة على القوانين المؤقتة وتضمنت أحكاماً خاصة بها؛ فقد جاءت في سياق متصل مع المواد الثلاث (٩١-٩٣ من الدستور) السابقة عليها والمادة (٩٥) اللاحقة لها، باعتبار هذه المواد الخمسة (٩١-٩٥) بالإضافة للمادتين (٢٥ و ٣١) جميعها تتعلق بالتشريع العادي (سن القواينن وإصدارها) سواء جاءت في شكل مشاريع قوانين أو في شكل قوانين مؤقتة . فالقانون المؤقت لا يعدو كونه مشروع قانون عند عرضه – وجوباً- على مجلس الأمة، وللملك في مواجهته ذات الدور في مواجهة مشروع قانون خاص في حالة إقراره أو تعديله إذ لا بد من المصادقة عليه من قبل الملك والامر باصداره ليصبح قانوناً عادياً (دائماً) أو رده غلى مجلس الأمة لإجراء المقتضى الدستوري بشأنه وفقاً لحكم الفقرتين ٣ و ٤ من المادة (٩٣) من الدستور.

وإذا كان الأمر مختلفاً في حا لة الرفض بين مشروع القانون وبين القانون المؤقت ، حيث يرفض مجلس الأمة مشروع القانون وينتهي أمره عند هذا الحد ، وحيث يرفض مجلس الامة القانون المؤقت " ويجب على مجلس الوزراء بموافقة الملك إعلان بطلان نفاذه فوراً" (المادة ١/٩٤ من الدستور) ؛ فإن هذا الإجراء الاخير بالنسبة للقانون المؤقت اقتضته طبيعته الخاصة باعتباره سارياً (نافذاً) له قوة القانون ولا بد من وضع حد لنفاذه ونزع قوة القانون عنه في حالة الرفض هذه باعتبار موافقة الملك على إعلان بطلانه هي من قبيل المصادقة على قرار مجلس الأمة برفضه.

وبطبيعة الحال ؛ فإن من يملك الموافقة (المصادقة) على قرار الرفض الصادر من مجلس الأمة يملك عدم الموافقة (عدم المصادقة) على قرار رفض القانون المؤقت. ولكن عدم الموافقة هذه ليست مطلقة بحيث تؤدي إلى مصادرة راي مجلس الامة واستمرار نفاذ القانون المؤقت دون قيد وإلى ما شاء الله او لحين – قد يطول وقد يقصر – إلغائه أوتعديله بقانون جديد ، وإنما هي (عدم الموافقة) مقيدة منضبطة بإعادة القانون المؤقت إلى مجلس الأمة – في غضون ستة أشهر من تاريخ رفعه إليه مشفوعاً ببيان اسباب عدم الموافقة على اعلان بطلانه – لإجراء المقتضى الدستوري بشانه وفقاً لحكم الفقرتين ٣ و ٤ من الما دة (٩٣)

من الدستور باعتباره أي القانون المؤقت بقي قائماً (نافذاً) له قوة القانون ولا بد من اعادة النظر فيه من جديد على ضوء ما يقدم بخصوصه من أراء (اسباب عدم الموافقة على إعلان بطلانه) وتعديلات مقترحة تتعلق بما تناوله من موضوعات قد تأتي في شكل (مشروع قانون معدل) يعده مجلس الوزراء بناء على توجيهات ملكية . ومن ثم البت فيه إما بإقراره أو تعديله بالأغلبية العادية أوا لعودة إلى رفضه من جديد بأغلبية ثلثي كل من مجلسي الأمة (النواب والأعيان) . وهذا القيد الضابط (الإعادة) يقتضيه المنطق وروح الدستور ويستوجبه معنى التكامل والتوازن بين الشريكين في السلطة التشريعية (مجلس الأمة والملك).

ولذا ارى – خلافاً لراي الأكثرية المحترمة – أن للملك في القوانين المؤقتة ذات الدور في مشاريع القوانين بالإضافة لما تقتضيه الطبيعة الخاصة للقوانين المؤقتة بإعتبارها نافذة لها قوة القانون . ويجوز أن تعامل القوانين المؤقتة التي يجري رفضها ولم يوافق الملك على رفضها معاملة مشاريع القوانين التي يردها الملك وفقاً لأحكام الفقرتين ٣ و٤ من المادة (٩٣) من الدستور ، كما يجوز للملك بصورة مباشرة منه أو عن طريق مجلس الوزراء بيان أسباب الإعادة وارفاقها بمشروع قانون معدل باعتبار ما يرد فيه هو من قبيل التعديلات المقترحة للقانون المؤقت قيد النظر.

الرأي المخالف

الصادر عن الدكتور محمد سليم الغزوي

أما وقد ذهب السادة الزملاء المحترمون اعضاء المحكمة الدستورية إلى انه " لا يجوز معاملة القانون المؤقت إذا تم رفضه من قبل مجلس الأمة معاملة القانون العادي لأن علاقة المجلس بالقانون المؤقت قد أنقطعت خلافاً للوضع مع القوانين العادية ويبقي القانون المؤقت ساري المفعول"

فإني اتفق مع ما ذهب إليه الزملاء المحترمون من أنه لا يجوز معاملة القانون المؤقت إذا تم رفضه من قبل مجلس الأمة معاملة القانون العادي.

ولكني لا اتفق مع ما ذهبوا إليه من أن : أ) علاقة المجلس بالقانون المؤقت قد انقطعت ب) كما لا اتفق معهم في أن يبقي القانون المؤقت ساري المفعول.

فالقانون المؤقت الذي تم رفض أعلان بطلانه من السلطة التنفيذية عملا بالمادة ٩٤ من الدستور يزول مفعوله في هذه الحالة من تاريخ قرار مجلس الأمة برفضه.

أما لماذا ؟ فإن نقطة البدء أن طلب رئيس مجلس النواب بكتابه رقم ٣٠٢/٢١/٣ تاريخ ٢٠١٣/٢/١٤ إصدار قرار تفسيري حول هل يجوز أن يعامل القانون المؤقت إذا تم رفضه من قبل مجلس الأمة مجتمعاً عملاً بالمادة ٩٤ من الدستور كما يعامل مشروع القانون فيما يتعلق بالمادة ٩٣ من الدستور من حيث الرفض أو الموافقة من قبل جلالة الملك ، فهذا سؤال في القانون وبالتالي فإن الاجابة عليه يجب أن تكون قانونية بمعنى أن ميدانها رقابة المشروعية لا رقابة الملاءمة ، وبيان ذلك.

"إن الفقرة الأولى من المادة ٩٣ من الدستور تنص على أن كل مشروع قانون أقره مجلسا الاعيان والنواب يرفع إلى الملك للتصديق عليه.

ولنا هنا وقفه أمام عدة فروض:

الأول) أن الملك صدق على القانون ، فيسري بعد ذلك وفقاً للفقرة الثانية من المادة ٩٣ من الدستور بإصداره من جانب الملك ومرور ثلاثين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية إلا إذا ورد نص خاص في القانون على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر.

الثاني) أن الملك لم يصدق على القانون.

بمراجعة نصوص الدستور نجد أن "للملك حقان دستوريان هامان إذا لم ير التصديق على القانون وهما : " حق التصديق المطلق" وحق الاعتراض التوقيفي"

وبيان ذلك:

١- أن حق التصديق المطلق خاص بالتشريعات المعدلة للدستور فقد اوضحت المادة ٩٣ من الدستور أن ما يتعلق بهذه التشريعات إذا لم يوافق عليها الملك فلا يمكن أن تصدر ولا يمكن للبرلمان أن يقوم بإقرارها مرة ثانية فإرادة الملك وفقاً لنص المادة ٩٣ مساوية لإرادة البرلمان والملك شريك للبرلمان في العملية التشريعية وبالتالي فإن حق التصديق يأخذ صورة الاعتراض المطلق بالنسبة للتشريعات المعدلة للدستور.

٢- أما حق الاعتراض التوقيفي فهو يتعلق بالتشريعات العادية ويأخذ حق التصديق صورة حق الاعتراض التوقيفي وهو الحق الذي يفترض وفقا للنص سالف الذكر أنه إذا لم يوافق الملك على مشروع قانون ما فإن هذا القانون يمكن إصداره رغم هذا الاعتراض إذا اقره البرلمان مرة ثانية فيجوز للملك أن يعترض على مشروع القانون فيرده إلى البرلمان وقد اعطت الفقرة الثالثة من المادة ٩٣ سالفة الذكر للملك مهلة ستة أشهر للموافقة على المشروع أو رفضه فإذا مضت هذه المدة وفقاً للفقرة الرابعة من المادة ٩٣ ولم يرد الملك مشروع القانون إلى البرلمان كان سكوته بمثابة إقرار ضمني له وتعين أصداره أما إذا اعترض الملك على مشروع القانون ورده إلى البرلمان في خلال هذه المدة "ستة أشهر" فإن المجلس يستطيع إقرار المشروع بأغلبية ثلثي أعضائه فإذا تم ذلك اعتبر المشروع قانونا واصدر لا بل أكثر من ذلك كما يتضح من النص سالف الذكر إذا لم يجز القانون بأغلبية الثلثين فلا يمكن النظر فيه إلا في دور انعقاد أخر ويكفي لنفاذ اصداره في هذه المرة أن يحوز الأغلبية العادية.

هذا وبالعودة إلى سؤال رئيس مجلس النواب سالف الذكر " فهل يجوز اسقاط ما تضمنته المادة ٩٣ على القوانين المؤقتة التي نظمتها المادة ٩٤؟ سنسارع إلى النفي وبيان ذلك:

١- أن حق مجلس الوزراء بموافقة الملك بوضع قوانين مؤقتة هو اختصاص استثنائي " عندما يكون مجلس النواب منحلاً ..... م ١/٩٤

٢-ولمواجهة الأمور التالية الكوارث العامة ، حالة الحرب والطوارئ ، الحاجة إلى نفقات مستعجلة لا تحتمل التأجيل " م ١/٩٤"

٣- وإن لا تخالف احكام الدستور .... ولها قوة القانون "م١/٩٤"

هذا وعندما تلتزم السلطة التنفيذية بالشروط سالفة الذكر تذهب بعد ذلك إلى الالتزام الآخر الا وهو " عرض هذه القوانين المؤقتة على مجلس الأمة " وهنا نواجه عدة فروض:

١- عدم العرض فهذا اخلال يترتب عليه بطلان القانون المؤقت لما جاء في المادة ١/٩٤ – يكون للقوانين المؤقتة التي يجب أن لا تخالف احكام الدستور قوة القانون على أن تعرض على مجلس الأمة في أول اجتماع يعقده...

٢- عرض القوانين المؤقتة على مجلس الأمة وفي هذا الفرض:

أ – إذا وافق مجلس الأمة على القانون المؤقت صار قانونا عادياً ومن ثم يسري عليه ما يسري على القوانين العادية م٢/٩٤.

ب – وإذا اجري مجلس الأمة تعديلا في القانون المؤقت ثم اقره بعد التعديل صار قانونا عاديا وسرت عليه احكام القوانين العادية.

ت – وإذا رفضه مجلس الأمة فأنه يصبح باطلا ويجب وفقا لما امرت به المادة ١/٩٤ من الدستور على مجلس الوزراء بموافقة الملك أن يعلن بطلان نفاذه فوراً ويزول ما كان له من قوة القانون من تاريخ ذلك الاعلان على أن لا يؤثر ذلك في العقود والحقوق المكتسبة.

ث – وإذا التزم مجلس الأمة الصمت ازاء القانون المؤقت المعروض عليه وانقضت المدة المنصوص عليها وفقاً لنص المادة ١/٩٤ من الدستور "البت فيها خلال دورتين عاديتين متتاليتين من تاريخ احالتها يجب وفقا لحكم الدستور على مجلس الوزراء بموافقة الملك ان يعلن بطلان نفاذها فورا ويزول ما كان لها من قوة القانون على أن لا يؤثر ذلك في العقود والحقوق المكتسبة.

وعليه ماذا لو اتخذت السلطة التنفيذية موقفاً سلبيا فلم تعلن بطلان القانون المؤقت أو رفضت اعلانه سواء في حالة الرفض من مجلس الأمة للقانون المؤقت أو سكوته أزاء القانون المؤقت بانقضاء المدة المنصوص عليها في المادة ١/٩٤ سالف الذكر.

فالجواب هو:

أن رفض التصديق على القانون العادي وفقاً لنص المادة ٩٣ من الدستور واضح وبين لما جاء في المادة ٩٣ " يستطيع مجلس الامة بأغلبية الثلثين لكل من المجلسين نقض اعتراض الملك ليعتبر القانون بعد ذلك نافذا وبحكم المصدق"

أما رفض اعلان بطلان القانون المؤقت من قبل السلطة التنفيذية فلا يستتبع العودة إلى مجلس الأمة ليتخذ قرارا جديدا حوله وأنما يجب كما أمر الدستور على مجلس الوزراء بموافقة الملك أن يعلن بطلان نفاذها فورا دون أن نغفل" أن الملك وفقاً لنص المادة ٣٠ من الدستور هو رأس الدولة وهو مصون من كل تبعة ومسئولية ويترتب على هذه الصيانة عدم مسئولية الملك ، ووفقاً لنص المادة ٤٩ "أوامر الملك الشفوية والخطية لا تخلي الوزراء من مسئوليتهم كما يترتب على صيانة ذات الملك وعدم المساس به" أن الملك يمارس وفقاً لنص المادة ٤٠ من الدستور صلاحياته بإرادة ملكية وتكون الإرادة الملكية موقعة من

رئيس الوزراء والوزير أو الوزراء المختصين . يبدي الملك موافقته بتثبيت توقيعه فوق التواقيع المذكورة"

وبناء على ما تقدم

فإنني ارى أنه إذا اتخذت السلطة التنفيذية موقفاً سلبيا فلم تعلن بطلان القانون المؤقت فإن مفعول القانون في هذه الحالة يزول من تاريخ قرار مجلس الأمة برفضه.

قرار تفسير رقم (٦) لسنة ٢٠١٣
صادر عن المحكمة الدستورية

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة مروان دودين ، فهد أبو العثم النسور ، أحمد طبيشات ، الدكتور كامل السعيد ، فؤاد سويدان ، يوسف الحمود ، الدكتور عبد القادر الطورة ، الدكتور محمد سليم الغزوي .

حقوق وحريات، تنظيم نقابي.

- **المبدأ:**

١- قضى المشرع الدستوري بأن تمارس كل سلطة صلاحياتها في الميدان الذي أوكله إليها الدستور، بحيث لا تتجاوز سلطة دستورية على صلاحيات سلطة أخرى، وبحيث تلتزم كل سلطة حدود اختصاصها الذي حدده الدستور، وإلا شَكَّل هذا التجاوز افتئاتًا من سلطة على أخرى، وإخلالًا بمبدأ الفصل بين السلطات.

٢- إنّ المطلق يجري على إطلاقه ما لم يرد ما يقيده.

٣- أحاطت المادّة (١/١٢٨) من الدستور الأردني الحقوق والحريات التي يتمتع بها الأردنيون مهما كان نوعها بسياج قوي من الحماية، إذ نصّت على أنّه: "لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسياتها".

٤- تُقرأ النصوص الدستورية في سياق واحد ما دامت تتعلق بحق تكوين النقابات والجمعيات والأحزاب السياسية على اعتبار أنها نصوص متكاملة فيما بينها، ومتساندة في توجهاتها وأغراضها وأهدافها.

- **ارتباطات المبدأ:**

الموادّ (٣، ٢/١٦، ٢/٢٣/و، ١٢٠، ٢/١٢٨/و) من الدستور.

بناء على قرار مجلس الأعيان بتاريخ ٢٠١٣/٤/١٤ والمتضمن طلب تفسير المادة ٢/٢٣/ و ، والمادة ١٢٠ من الدستور لبيان ما إذا كان هذان النصان يجيزان للموظفين في أية وزارة أو دائرة أو هيئة أو مؤسسة حكومية ان ينشئوا نقابة خاصة لهم وهم موظفون تابعون لنظام الخدمة المدنية ولا يوجد لوظائفهم مثيل في القطاع الخاص خارج إطار الحكومة.

يتبين من الاطلاع على كتاب رئيس مجلس الأعيان بالإنابة رقم ٥٧٣/٢/٦/٣ تاريخ ٢٠١٣/٤/١٤ أن مجلس الأعيان الخامس والعشرين قرر في جلسته الخاصة من الدورة غير العادية المنعقدة بتاريخ ٢٠١٣/٤/١٤ وقبل الشروع في مناقشة مشروع قانون الأئمة والعاملين في الأوقاف الإسلامية لسنة ٢٠١٢ أن يطلب التفسير المشار إليه أعلاه.

وبعد التدقيق والمداولة وبالرجوع إلى المادة (١٦) بفقرتيها الثانية والثالثة من الدستور الأردني التي جاءت في سياق التعديلات الدستورية المنشورة في عدد الجدريدة الرسمية رقم ٥١١٧ تاريخ ٢٠١١/١٠/١ نجد أنها تنص على " ٢- للأردنيين حق تأليف الجمعيات والنقابات والأحزاب السياسية على ان تكون غايتها مشروعة ووسائلها سلمية وذات نظم لا تخالف أحكام الدستور " ٣- ينظم القانون طريقة تأليف الجمعيات والنقابات والأحزاب السياسية ومراقبة مواردها"

وحيث ان المادة ٢٣ من الدستور قد عالجت المسائل المتعلقة بالعمل وحقوق العمال بالنسبة لجميع المواطنين الأردنيين ضامنه لهم حقهم في العمل وحمايته وموجبة على الدولة توفيره لهم ضمن تشريعات خاصة بهم تتضمن المبادئ المنصوص عليها في بنود الفقرة الثانية من المادة ٢٣ من الدستور والمتمثلة فيما يلي:

أ- إعطاء العامل أجرا يتناسب مع كمية عمله وكيفيته.

ب- تحديد ساعات العمل الأسبوعية ومنح العمال أيام راحة أسبوعية وسنوية مع الأجر.

ج- تقرير تعويض خاص للعمال المعيلين ، وفي أحوال التسريح والمرض والعجز والطواري الناشئة عن العمل.

د- تعيين الشروط الخاصة بعمل النساء والأحداث.

هـ- خضوع المعامل للقواعد الصحية.

و- تنظيم نقابي حر ضمن حدود القانون.

في حين نصت المادة ١٢٠ من الدستور على أن التقسيمات الإدارية في المملكة الأردنية الهاشمية وتشكيلات دوائر الحكومة ودرجاتها وأسمائها ومنهاج إدارتها وكيفية تعيين الموظفين وعزلهم والإشراف عليهم وحدود

صلاحياتهم واختصاصاتهم تعين بأنظمة يصدرها مجلس الوزراء بموافقة الملك. "

الأمر الذي يفهم منه نتيجة المقارنة بين المادتين المنوه عنهما أعلاه أنه إذا كان المشرع الدستوري قد عالج المسائل المتعلقة بالعمل وحقوق العمال في المادة (٢٣) من الدستور بموجب تشريعات تنهض بها السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل في التشريع ، فإنه قد عالج مسائل التقسيمات الإدارية في المملكة وتشكيلات دوائر الحكومة ومنهاج إدارتها وسائر شؤون الموظفين العموميين بموجب أنظمة خاصة تنهض بها السلطة التنفيذية ممثلة بمجلس الوزراء وبموافقة الملك ، كما يفهم من هاتين المادتين أيضا ان المشرع الدستوري قضى بأن تمارس كل سلطة صلاحياتها في الميدان الذي أوكله إليها الدستور بحيث لا تتجاوز سلطة دستورية على صلاحيات سلطة أخرى ، وبحيث تلتزم كل سلطة حدود اختصاصها الذي حدده الدستور ، وإلا شكل هذا التجاوز إفتئاتا من قبل سلطة على أخرى وإخلالا بمبدأ الفصل بين السلطات.

وحيث أن نص المادة (١٦/٢ و ٣) من الدستور الأردني كما أشير سابقا قد جاء مطلقا وشاملا دون تفرقة بين الموظفين العموميين وغيرهم من الأردنيين مكرسا هذا النص المبدأ المتمثل في أن المطلق يجري على إطلاقه ما لم يرد ما يقيده.

وحيث ان المادة (١٢٨/١) من الدستور الاردني – والتي جاءت هي الاخرى في سياق التعديلات الدستورية الصادرة في عام ٢٠١١ – ، قد أحاطت الحقوق والحريات التي يتمتع بها الاردنيون مهما كان نوعها بسياج قوي من الحماية في قولها لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسياتها. "

وحيث أن المواثيق والعهود الدولية تؤيد كذلك حرية تكوين النقابات ، ومن ذلك ما نصت عليه المادة ٢٣/٤ من الإعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨ التي تنص على " لكل شخص حق إنشاء النقابات مع آخرين والإنضمام إليها من أجل حماية مصالحه " تم التصديق عليه في ١٠ كانون الأول ١٩٤٨ ، وتؤكد هذا الحق ، المادة ٢٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ التي تنص على " لكل فرد الحق في حرية تكوين الجمعيات مع آخرين بما في ذلك حق إنشاء النقابات والانضمام إليها من أجل حماية مصالحه " تم التصديق عليه في ٣ كانون الثاني ١٩٧٦ ، وكذلك فإن حرية تكوين النقابات والأحزاب السياسية مكفولة بنص المادة ٨/ب من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام ١٩٦٦ في قولها " تتعهد دول الأطراف في هذا العهد كفالة حق كل شخص بتكوين نقابات إما بالاشتراك مع الآخرين وفي الانضمام إلى النقابة التي يختارها وحق النقابات في إنشاء الاتحادات أو اتحادات حلافية قوميه وحق هذه الاتحادات في تكوين منظمات نقابية دولية أو الانضمام إليها لممارسة نشاطها بحرية " تم التصديق عليه في ٣ كانون الثاني ١٩٧٦.

وفي هذا السياق أيضا ما تضمنه دستور منظمة العمل الدولية بمقتضى المادة (١) وما بعدها من الاتفاقية رقم ٨٧ بشأن الحرية النقابية وحماية حق التنظيم النقابي ، وكذلك الاتفاقية رقم ٨٩ بشأن حق التنظيم النقابي والمفاوضة الجماعية ، كما واستقر الرأي في عام ١٩٨٧ على اعتماد اتفاقية علاقات العمل في الخدمة العامة " حيث كفلت هذه الاتفاقية حق التنظيم النقابي للموظفين العموميين بالمعنى الذي يتسع لجميع الأشخاص الذين تستخدمهم السلطات العامة انبثق عنها ما اطلق عليه منظمة موظفين عموميين " يكون غرضها تقرير مصالح هذه الفئة والدفاع عنها بكل ما يلزم توفيره لهذه المنظمات وما يتعين تقديمه من تسهيلات.

الأمر الذي يؤكد أن حق التنظيم النقابي قد حظي بحماية دولية بما يقرر مصالح الموظفين والدفاع عنها.

وحيث أنه يجب أن تقرأ هذه النصوص كافة في سياق واحد ما دام أنها تتعلق بحق تكوين النقابات والجمعيات والأحزاب السياسية على إعتبار أنها نصوص متكاملة فيما بينها ومتساندة في توجهاتها وأغراضها وأهدافها.

وتأسيسا على ما تقدم ، تقرر المحكمة الدستورية " أنه يجوز للموظفين في أية وزارة أو دائرة أو هيئة أو مؤسسة حكومية أن ينشئوا نقابة خاصة لهم حتى وإن كانوا من الموظفين التابعين لنظام الخدمة المدنية ، وبغض النظر عما إذا كان لهم مثيل في القطاع الخاص خارج إطار الحكومة أم لا على أن يتم ذلك بموجب تشريع أو تشريعات تصدر لهذه الغاية وفقا لما تراه السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل في التشريع. "

قرارا صدر في ١٥ / رمضان / ١٤٣٤ هـ الموافق ٢٠١٣/٧/٢٤

قرار مخالفة

صادر عن العضو د . عبد القادر الطورة

في طلب التفسير رقم (٦) لسنة ٢٠١٣

أخالف الأكثرية المحترمة فيما انتهت إليه بأنه يجوز للموظفين العموميين في أية وزارة أو دائرة أو مؤسسة أو سلطة حكومية أن ينشئوا نقابة خاصة بهم بعبارة مطلقة بلا حصر ولا تحديد ودون بيان نوع النقابة وما إذا كانت نقابة مهنية أم عمالية أم كلتيهما معا رغم الاختلاف بينهما.

ذلك أن النقابات على نوعين مختلفين . فأما النوع الأول فهو ما يعرف ب " النقابات المهنية " أو " نقابات المهن الحرة " الخاصة في الأصل بأصحاب المهن الحرة ، كنقابة المحامين ونقابة الأطباء ونقابة أصحاب المهن الهندسية .... الخ . وأساس وجود هذا النوع من النقابات هو تنظيم شؤون المهنة الحرة وتطويرها والارتفاع بمستواها ورعاية مصالح أعضائها . وهي نقابة إجبارية ملزمة لأرباب المهنة الحرة بالانضمام إليها بحيث يعتبر ذلك شرطا في مزاولتها . وبذلك فهي تشمل بل تضم جميع أصحاب المهنة سواء من يعمل منهم في المهنة حرا (كالطبيب في عيادته الخاصة) أو يعمل لدى الغير في القطاع الخاص (كالطبيب في مستشفى خاص) أو في القطاع العام لدى الحكومة (كالطبيب في مستشفى حكومي) . ولا تكون هذه النقابات إلا بقانون خاص لكل منها . وبطبيعة الحال فإن المهن الحرة تكون في مجال القطاع الخاص ، ولا تكون الحاجة لإنشاء نقابة مهنية لمهنة معينة بقانون خاص إلا عندما تكون تلك المهنة غير منظمة بتشريع معين خاص بها.

وأما النوع الثاني فهو ما يعرف ب " النقابات العمالية " الخاصة بالعمال الذين تتوافر في كل منهم صفة العامل الذي يشمل العاملين في القطاع الخاص والموظفين العموميين العاملين في الحكومة . والمقصود من هذه النقابات العمالية وجود قدر من التوازن بين العمال وبين أصحاب أعمالهم ، والغرض منها الدفاع عن مصالح العمال ورعاية مصالحهم في مواجهة أصحاب العمل

وهي نقابات حرة غير إجبارية لا يلزم العامل بالانضمام إليها . ويجوز للعضو في النقابة المهنية إذا كان عاملا لدى الغير وانطبقت عليه شروط نقابة عمالية معينة للانضمام إليها . وتنشأ هذه النقابات العمالية

بموجب ترخيص خاص من جهة حكومية بناء على تنظيم تشريعي بهذا الخصوص على النحو الوارد في قانون العمل الخاص بالنقابات العمالية للعاملين في القطاع الخاص الخاضعين لقانون العمل بما يتفق وحكم المادة ٢٣/٢/ ومن الدستور بالنسبة لهذه الفئة من العمال.

وفي هذه الحالة المعروضة وفيما يتعلق بالأئمة العاملين في وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية على وجه الخصوص فإن عملهم هذا منظم تشريعيا بموجب قانون الوعظ والإرشاد والخطابة والتدريس في المساجد وتعديلاته رقم ٧ لسنة ١٩٨٦ ، ونظام الوعظ والإرشاد والخطابة والتدريس في المساجد رقم ١١ لسنة ١٩٨٧ ، ويخضعون في عملهم للترخيص من قبل وزير الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية ولا يوجد في القطاع الخاص مهنة حرة من هذا القبيل الأمر الذي لا يستدعي وجود نقابة مهنية للأئمة ولا وجود قانون خاص بها.

أما الموظفون العموميون عموما في وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية بمن فيهم الأئمة وكذلك العاملون في غيرها من الوزارات والدوائر الحكومية والمؤسسات العامة الخاضعون لنظام الخدمة المدنية وأنظمة خاصة بالبعض منهم فهم ممن ينطبق على كل منهم وصف العامل ويحق لكل فئة منهم إنشاء نقابة عمالية للدفاع عن مصالحهم ولكن بموجب ترخيص من جهة حكومية بناء على تنظيم تشريعي نقابي لا بد من وجوده في نظام الخدمة المدنية على شاكلة ما هو موجود في قانون العمل بخصوص النقابات العمالية تطبيقا لحكم المادة ٢٣/٢ و من الدستور بالنسبة للموظفين العموميين.

لذا ، وبناء على ما تقدم ، فإنني أرى – خلافا بل توضيحا وحصرا وتحديدا لرأي الأكثرية المحترمة – أنه لا يجوز إنشاء نقابة مهنية للائمة والعاملين في الأوقاف الإسلامية ولا للأئمة وحدهم بقانون خاص ، وإنما يجوز لهم – دستوريا ولأي فئة من الموظفين في أي وزارة أو دائرة أو هيئة أو مؤسسة أو سلطة حكومية إنشاء نقابة عمالية خاصة بهم للدفاع عن مصالحهم ولكن بموجب ترخيص من جهة حكومية وبناء على تنظيم تشريعي خاص بنقاباتهم لا بد من وجوده مقدما في نظام الخدمة المدنية بحيث تنشأ هذه النقابات العمالية وتمارس أعمالها ونشاطاتها وفقا لقواعد وأصول وضوابط قانونية.

قرارا بالمخالفة صدر في ٢٠١٣/٧/٢٤

قرار تفسير رقم (٧) لسنة ٢٠١٣

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة – مروان دودين – فهد أبو العثم النسور – أحمد طبيشات – الدكتور كامل السعيد – فؤاد سويدان – الدكتور عبد القادر الطورة – الدكتور محمد سليم الغزوي، وغياب العضو يوسف الحمود الذي تنحى عن النظر في هذا الطلب لاستشعاره بالحرج وقبول طلبه بالتنحي.

حصانة، مجلس الأمة، القضايا الجزائية.

- **المبدأ:**

١- منَح المشرع الدستوري الحصانة لأعضاء مجلسي الأعيان والنواب، بحيث منع توقيف أو محاكمة أي عضو من أعضاء هذين المجلسين خلال مدة اجتماع مجلس الأمة، أي في أثناء انعقاد الدورة البرلمانية، سواء أكانت دورة عادية أم غير عادية أم استثنائية، إلا بعد صدور قرار بالأكثرية المطلقة من المجلس الذي ينتسب إليه العضو المطلوب محاكمته أو توقيفه.

٢- جاءت الحماية أو الحصانة التي منحها المشرع الدستوري للعين أو النائب مطلقة، من حيث زمان وقوع الفعل المرتكب، إذ لم يميز المشرع الدستوري بين جرم ارتكبه العين أو النائب قبل اكتسابه صفة عضوية أحد المجلسين أو بعد اكتسابه هذه الصفة. ولم يَستثنِ المشرع الدستوري من هذه القاعدة إلا حالة القبض على أحد أعضاء المجلسين متلبِّسًا بجريمة جنائية، إذ يجب إعلام المجلس بذلك فورًا، أو حالة توقيف العضو خلال المدة التي لا يكون مجلس الأمة مجتمعًا فيها، فيجب على رئيس الوزراء أن يبلغ المجلس المنتسب إليه ذلك العضو عند اجتماعه الإجراءات المتخذة مشفوعة بالإيضاح اللازم.

- **ارتباطات المبدأ:**

المادّة (١/٨٦) من الدستور.

بناء على طلب من مجلس الوزراء بقراره المتخذ في جلسته المنعقدة بتاريخ ٢٠١٣/٤/٣، اجتمعت المحكمة

لتفسير الفقرة الأولى من المادة (٨٦) من الدستور لبيان ما إذا كان نص هذه الفقرة يتطلب رفع الحصانة عن عضو مجلس الأمة ومحاكمته في القضايا الجزائية المتكونة قبل اكتسابه هذه الصفة ؛ أم أن نطاق تطبيق هذا النص يقتصر على ما ينسب إلى عضو مجلس الأمة من أفعال بعد اكتسابه هذه الصفة.

وبالرجوع إلى الدستور نجد أن الفقرة الأولى من المادة (٨٦) منه تنص على ما يلي:

"لا يوقف أحد أعضاء مجلسي الأعيان والنواب ولا يحاكم خلال مدة اجتماع المجلس ما لم يصدر من المجلس الذي هو منتسب إليه قرار بالأكثرية المطلقة بوجود سبب كاف لتوقيفه أو لمحاكمته أو ما لم يقبض عليه في حالة التلبس بجريمة جنائية وفي حالة القبض عليه بهذه الصورة يجب إعلام المجلس بذلك فوراً".

وأن الفقرة الثانية من ذات المادة تنص على ما يلي:

"إذا أوقف عضو لسبب ما خلال المدة التي لا يكون مجلس الأمة مجتمعاً فيها فعلى رئيس الوزراء أن يبلغ المجلس المنتسب إليه ذلك العضو عند اجتماعه الإجراءات المتخذة مشفوعة بالإيضاح اللازم".

وبعد التدقيق والمداولة تجد المحكمة أن المشرع الدستوري قد منح الحصانة لأعضاء مجلسي الأعيان والنواب بحيث منع توقيف أو محاكمة أي عضو من أعضاء هذين المجلسين خلال مدة اجتماع مجلس الأمة أي أثناء انعقاد الدورة البرلمانية ، سواء أكانت دورة عادية أو غير عادة أو استثنائية ؛ إلا بعد صدور قرار بالأكثرية المطلقة من المجلس الذي ينتسب إليه العضو المطلوب محاكمته أو توقيفه.

ومن الواضح أن المشرع قد أراد إضفاء هذه الحصانة على أعضاء مجلسي الأعيان والنواب خلال مدة اجتماع مجلس الأمة وذلك لحمايتهم من أية إجراءات جزائية قد تتخذ ضد أي منهم تحول بينه وبين قيامه بواجباته الرقابية والتشريعية المنوطة به بموجب أحكام الدستور. وأن هذه الحصانة تبقى قائمة وتستمر طوال مدة اجتماع المجلس ولا تمتد إلى ما بعد فض الدورة البرلمانية المنعقدة . حيث يجوز – بعد فض الدورة البرلمانية المنعقدة – توقيف أو محاكمة عضو مجلس الأمة عما نسب أو ما قد ينسب إليه من جرائم دون الحاجة إلى إذن من المجلس الذي ينتسب إليه العضو المطلوب توقيفه أو محاكمته ذلك أن الحصانة البرلمانية تنتهي بإنتهاء مدة اجتماع المجلس وعلى اعتبار أن هذه الحصانة هي حصانة إمهال وليس إهمال.

وترى المحكمة أن هذه الحماية أو الحصانة التي منحها المشرع الدستوري للعين أو النائب قد جاءت مطلقة من حيث زمان وقوع الفعل المرتكب ؛ إذ لم يميز المشرع الدستوري بين جرم ارتكبه العين أو النائب قبل اكتسابه صفة عضوية أحد المجلسين أو بعد اكتسابه هذه الصفة . ولم يستثن المشرع الدستوري من هذه القاعدة إلا حالة القبض على أحد أعضاء المجلسين متلبساً بجريمة جنائية حيث يجب إعلام المجلس بذلك فوراً ، أو حالة توقيف العضو خلال المدة التي لا يكون مجلس الأمة مجتمعاً فيها حيث يجب على

رئيس الوزراء أن يبلغ المجلس المنتسب إليه ذلك العضو عند اجتماعه الإجراءات المتخذة مشفوعة بالإيضاح اللازم.

وبناء على ما تقدم ، وجواباً على السؤال الموجه من مجلس الوزراء بهذا الخصوص ؛ ترى المحكمة أنه باستثناء الحالتين المشار إليهما أعلاه ؛ لا يجوز توقيف أو محاكمة أحد أعضاء مجلسي الأعيان والنواب خلال مدة إجتماع المجلس سواء عن أفعال جرمية ارتكبها قبل اكتسابه هذه الصفة أو بعد اكتسابه إياها إلا بعد رفع الحصانة عنه بقرار بالأكثرية المطلقة من المجلس الذي ينتسب إليه العضو المطلوب توقيفه أو محاكمته.

وهذا ما تقرره المحكمة في تفسير النص المطلوب تفسيره.

قراراً صدر بتاريخ ٢٠١٣/٥/٥

قرار تفسير رقم (٨) لسنة ٢٠١٣

صادر عن المحكمة الدستورية

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة فهد أبو العثم النسور ، أحمد طبيشات ، الدكتور كامل السعيد ، فؤاد سويدان ، يوسف الحمود ، الدكتور عبد القادر الطورة ، الدكتور محمد سليم الغزوي .

وكان السيد مروان دودين طلب التنحي عن النظر في هذا الموضوع كونه كان عضواً في المجلس العالي لتفسير الدستور وشارك في القرار الصادر عن المجلس العالي لتفسير الدستور والمتعلق بطلب التفسير موضوع البحث وقد تم الموافقه على طلبه.

تصديق، امتياز، قضية مقضية.

- **المبدأ:**

لا تتصدى المحكمة الدستورية لما ورد في قرار المجلس العالي لتفسير الدستور رقم (٢٠١٢/١) ما دام القرار واضحًا فيما تناوله من نقاط، كل ذلك بغض النظر عن أي رأي مخالف أو رأي مغاير لما أورده هذا القرار؛ لأن القول بعكس ذلك سيكون مشوبًا بإهدار القيمة القانونية للنصوص الدستورية التي جرى التعرض لها أو تفسيرها سابقًا، ومن ثَمّ الإضرار بمبدأ احترام مشروعية النصوص، خاصة أن الموضوع يتعلق بطلب من طلبات التفسير، وليس من طلبات الإلغاء.

- **ارتباطات المبدأ.**

المادّة (١١٧) من الدستور.

بناء على كتاب معالي رئيس مجلس النواب رقم ١٩٤٧/٤٣/٣ بتاريخ ٢٠١٣/٥/١٩ ، بشأن قرار مجلس النواب الصادر في الجلسة الثانية والعشرين من الدورة غير العادية المنعقدة بتاريخ ٢٠١٣/٥/١٢ ، المتضمن طلب تفسير المادة (١١٧) من الدستور والتي تنص على (كل امتياز يعطى لمنح أي حق يتعلق باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة يجب أن يصدق عليه بقانون).

وهل أن اتفاقية (المطار) الموقعة فيما بين الحكومة ومجموعة المطار الدولي عام ٢٠٠٧ تقع ضمن نص المادة (١١٧) المشار إليها ويتطلب الأمر عرضها على مجلس الأمة للتصديق عليها بقانون أم لا ؟

فقد أصدرت المحكمة الدستورية الكتاب رقم م د/٢٠١٣/٥٢٦/٢٥٨ تاريخ ٢٠١٣/٥/٢٦ مرفقا بكتاب رئيس مجلس النواب المشار إليه أعلاه ، إلى رئيس مجلس الوزراء.

وبتاريخ ٢٠١٣/٩/٥ ورد كتاب رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٣ب/٢٤٥٦/١٧ والذي تضمن أنه قد سبق وأن تم عرض الموضوع على المجلس العالي لتفسير الدستور الذي أصدر قراره التفسيري رقم (١) لسنة ٢٠١٢ تاريخ ٢٠١٢/٣/٧ الذي قرر فيه أن المادة ٦٦/أ من (قانون الطيران المدني رقم (٤١) لسنة ٢٠٠٧) وما تضمنه من نصوص تعتبر بمثابة تصديق على هذه الاتفاقية . (وأرفق نسخة عن قرار التفسير المذكور).

وفي ٢٠١٣/٥/٢٦ وبرقم ٢٠١٣/٥٢٦/٢٥٨ طلبت المحكمة الدستورية من دولة رئيس الوزراء تزويد المحكمة بالاتفاقية الموقعة بين الحكومة ومجموعة المطار الدولي باللغتين العربية والإنجليزية.

وقد تم إرسال نسخة الاتفاقية المطلوبة باللغتين العربية والإنجليزية إلى المحكمة الدستورية مرفقة بكتاب من وزير النقل مؤرخ في ٢٠١٣/٦/٦ مبينا أن هذه الاتفاقية : (ذات طبيعة سرية ومحدودة التوزيع وأنه يترتب على نشرها مساءلة قانونية مع رجاء الايعاز لمن يلزم بحماية الاتفاقية ضمن الوثائق المحمية بتصنيف بدرجة محددة بالمعنى المقصود بالمادة ٨/أ من قانون حماية أسرار ووثائق الدولة رقم ٥٠ لسنة ١٩٧١ ومراعاة الآلية الواجب اتباعها عند ارسال هذه الاتفاقية إلى جهات ذات العلاقة وتفاصيل أخرى متعلقة بالأمر ذاته.

وبعد الاطلاع والتدقيق في الوثائق والبيانات الواردة في ملف الاتفاقية وفي المراسلات التي يحتويها ملف طلب التفسير ، تبين للمحكمة ما يلي:

وابتداء فإن الكتاب الوارد من رئاسة مجلس النواب ، متضمنا طلب التفسير جاء مقتصرا على طلب محدد هو:

(هل أن اتفاقية المطار الموقعة فيما بين الحكومة ومجموعة المطار الدولي عام ٢٠٠٧ تقع ضمن المادة (١١٧ – من الدستور) المشار إليها ويتطلب الأمر عرضها على مجلس الأمة للتصديق عليها بقانون أم لا) دون أي ايضاحات أخرى أو تبيان للنقاط أو الوقائع أو السياق الذي أوجب الاستفسار إلا أن ما ورد في كتاب رئيس الوزراء في تعليقه على طلب تفسير المادة (١١٧) ومرفقاته بما في ذلك صورة قرار المجلس العالي لتفسير الدستور رقم (١) لسنة ٢٠١٢ يوضح التفسير والسياق الذي ورد فيه.

وحيث أن الوقائع على ما يبين من نص طلب التفسير وسائر الأوراق والملفات المبرزة للاطلاع عليها بما في ذلك قرار المجلس العالي للتفسير رقم (١) لسنة (٢٠١٢) ، هي:

١ -لقد ورد في قرار التفسير الصادر عن المجلس العالي لتفسير الدستور أنه بعد تدقيق النصوص القانونية تبين لنا أن المادة ١١٧ من الدستور تنص على أن (كل امتياز يعطى لمنح أي حق يتعلق باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة يجب أن يصدق عليه بقانون).

٢ -وأنه فيما يتعلق بالعقد المنظم بين المملكة الأردنية الهاشمية ممثلة بوزارة النقل وشركة مجموعة المطار الدولية بتاريخ ٢٠٠٧/٥/١٩،

وبتدقيق الاتفاقية الموقعة نجد أنها تطلق تعريف (المستثمر على مجموعة المطار الدولية ، كما نجد) (والقول هنا للمجلس العالي لتفسير الدستور) أنها تتضمن منح هذه الشركة حقا حصريا لإدارة وتشغيل وإعادة تأهيل واستثمار مطار الملكة علياء الدولي لمدة خمسة وعشرين عاما مقابل الالتزامات التي التزمت بها بموجب هذا الحق.

- وحيث أن مطار الملكة علياء الدولي يعتبر من المرافق العامة.
- وحيث أن مضمون العقد هو منح المستثمر (شركة مجموعة المطار الدولية) امتيازا لاستثمار هذه المرافق لمدة ٢٥ عاما فإنه يتوجب بموجب المادة (١١٧) من الدستور تصديق الامتياز الذي منح لهذا المستثمر بقانون.
-
- أن قانون الطيران المدني رقم (٤١) لسنة (٢٠٠٧) الذي أصبح نافذ المفعول اعتبارا من ٢٠٠٧/٨/١ وتضمنت المادة (٦٦) منه ما يلي:

(تعتبر جميع الإجراءات والتصرفات القانونية بما فيها طرح العطاءات وإحالتها أو عقد الاتفاقات التي تمت قبل نفاذ أحكام هذا القانون والمتعلقة باستثمار وتشغيل وإدارة وصيانة مطار الملكة علياء الدولي وكأنها تمت بمقتضاه وتكون ملزمة للهيئة)

ويتابع قرار التفسير ما توصل إليه بالقول (حسب ما ورد في كتاب رئيس الوزراء) بما أن قانون الطيران المدني رقم (٤١) لسنة ٢٠٠٧ ، أصبح نافذ المفعول بتاريخ ٢٠٠٧/٨/١ أي بعد إبرام هذه الاتفاقية ، فإن المادة (٦٦/أ) وما تضمنته من نصوص تعتبر بمثابة تصديق على هذه الاتفاقية التي تمت قبل نفاذه.

وإن ما ورد في المادة ٦٦/أ من قانون الطيران المدني هو تطبيق لما فرضه الدستور في المادة (١١٧) منه والذي يتضمن وجوب تصديق الامتياز الذي يمنح لاستثمار المرافق العامة بقانون.

بمعنى أن المجلس العالي أجاز أن يكون التصديق على اتفاقية منح الامتياز من ضمن نصوص بنود قانون

آخر دون حاجة إلى استصدار قانون خاص من مجلس الأمة لهذه الغاية بالموافقة على الاتفاقية وخلافا لما توصلت إليه المحكمة الدستورية في قرارها رقم (١) لسنة ٢٠١٣ تاريخ ٢٠١٣/١/١٤.

وقد أكد ذلك قرار تفسير المجلس العالي في فقرة أخرى فأورد مختتما تفسيره للنتيجة التي توصل إليها بالقول التالي متضمنا رأيه القاطع في هذه المسألة ، مستندا إلى القاعدة القانونية " المطلق يجري على إطلاقه إلا إذا قيد " ودون تفصيل أو تفسير لكيفية تطبيق هذه القاعدة على المسألة المبحوث عنها ومؤيدات ذلك وأورد القرار خلاصة النتيجة التي توصل إليها حيث ورد في الفقرة المشار إليها ما يلي:

(ونود أن ننوه بهذا الصدد بأنه لا ضرورة لإصدار قانون خاص لتصديق الامتياز المذكور لأن نص المادة (١١٧) من الدستور لا يفرض ذلك ، ولأن القاعدة القانونية تنص على أن المطلق يجري على إطلاقه إلا إذا قيد ويكون نص المادة ٦٦/أ من قانون الطيران المدني رقم ٤١ لسنة ٢٠٠٧ تنفيذا لما تطلبه المادة ١١٧ من الدستور.

وحيث أن قرار المجلس العالي قد توصل إلى هذه النتيجة التي تعرضت بشكل واضح للإجابة على طلب التفسير وموضوع البحث بشقيه:

الأول : بوجوب خضوع هذه الاتفاقية إلى حكم المادة ١١٧ من الدستور الذي يوجب عرض هذه الاتفاقية على البرلمان ، وهذا تطبيق صحيح لنص المادة ١١٧ المشار إليها ، من جهة وجوب عرض الاتفاقية قبل توقيعها أو تصديقها على البرلمان عملا بالنص الدستوري الصريح ، ولا مجال للقول بغير ذلك نظرا لصراحة النص.

الثاني : في الجزء الثاني من السؤال وفي معرض الإجابة عليه توصل المجلس العالي إلى أن صدور قانون الطيران المدني متضمنا في المادة (٦٦) المشار إليها يعد استيفاء للشروط المطلوبة في المادة ١١٧ من الدستور وإجازة لما ورد في بنود الاتفاقية يفي بالمتطلبات الدستورية ، وأن ذلك في رأي المجلس العالي يغني عن عرض المسألة على مجلس الأمة وفقا لما ورد في النص الدستوري في المادة ١١٧ منه الذي أكد على وجوبية العرض والموافقة بقانون على منح الامتياز

إن محكمتنا ترى أن منطوق وأسباب القرار المذكور الصادر عن المجلس العالي لتفسير الدستور بشقيه المشار إليهما لا يدع مجالا لإعادة النظر فيما توصلت إليه من نتيجة وتصدت له في قرارها حيث عالجت جوانب المسألة موضوع التفسير بشكل مباشر مما يجعله يحوز حجية الشيء المحكوم به في النقاط التي عالجها وهي نقاط تنصب على المسألة الجوهرية في طلب التفسير المتعلق بحكم المادة (١١٧) من الدستور من حيث وجوب الحصول على موافقة السلطة التشريعية على " كل امتياز يعطى لمنح أي حق يتعلق باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة يجب أن يصدق عليها بقانون " وهذا مما يعطي لقرار التفسير السابق رقم ٢٠١٢/١ الصادر عن المجلس العالي لتفسير الدستور قوة الشيء المحكوم به أو

يكسبه قوة القضية المقضية وما يترتب على ذلك أن لا تتصدى المحكمة الدستورية لما ورد فيه ما دام أن القرار كان واضحا فيما يناوله من نقاط ، كل ذلك بغض النظر عن أي رأي مخالف أو رأي مغاير لما أورده هذا القرار لأن القول بعكس ذلك سيكون مشوبا بإهدار القيمة القانونية للنصوص الدستورية التي جرى التعرض لها أو تفسيرها سابقا وبالتالي الإضرار بمبدأ احترام مشروعية النصوص ، بخاصة أن الموضوع يتعلق بطلب من طلبات التفسير وليس من طلبات الإلغاء.

إن المحكمة ترى أن ما توصل إليه المجلس العالي لتفسير الدستور في القرار المشار إليه قد صدر حينما كان المجلس العالي المذكور قد أوكل إليه بموجب الدستور الأردني مهمة التفسير والرقابة الدستورية وذلك قبل التعديلات الدستورية التي أصبحت نافذة في عام ٢٠١٢ حيث أصبحت تلك المهام من صلاحيات المحكمة الدستورية ، الأمر الذي يمتنع معه على المحكمة العودة للتصدي له من خلال طلب التفسير المعروض لأن في ذلك إهدارا لمبدأ حجية الشيء المحكوم به باعتباره ضرورة لازمة لقضاء المشروعية والرقابة الدستورية بخاصة.

قرارا صدر بتاريخ ٢٠١٣/١٢/٢٩

قرار تفسير رقم (١٠) لسنة ٢٠١٣
الصادر عن المحكمة الدستورية

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة مروان دودين ، فهد أبو العثم النسور ، أحمد طبيشات ، الدكتور كامل السعيد ، فؤاد سويدان ، يوسف الحمود ، الدكتور عبد القادر الطورة ، الدكتور محمد سليم الغزوي .

سلطة قضائية، محاكم إدارية، محاكم نظامية، دعوى إدارية.

- **المبدأ:**

١- التفسير والتكامل بين النصوص الدستورية يقضيان بقراءة النصوص المتعلقة بموضوع واحد قراءة متكاملة؛ لكشف الستار عن نقطة غير واضحة بينها.

٢- المحاكم الإدارية هي محاكم نظامية، وجزء لا يتجزأ من القضاء النظامي، وليست من المحاكم الخاصة، وتختص بنظر الدعاوى المتعلقة بالمنازعات الإدارية وطلبات التعويض والفصل فيها.

- **ارتباطات المبدأ:**

المواد (٢٧، ٩٨، ٩٩، ١٠٠، ١٠٢، ١٠٣، ١٢٢) من الدستور.

بناء على طلب مجلس الوزراء المتخذ في جلسته المنعقدة بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٢٧ المتضمن الطلب من المحكمة الدستورية تفسير المواد (٢٧, ٩٨, ٩٩, ١٠٠, ١٠٢, ١٠٣, ١٢٢) من الدستور لبيان ما يلي:

أولا : ما إذا كانت نصوص المواد المشار إليها تلزم بوضع قانون موحد للسلطة القضائية تنضوي تحته جميع المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها مع استقلالية التنظيم الداخلي لكل نوع من هذه المحاكم لغايات

ممارسة اختصاصاتها وفقا لأحكام القوانين الخاصة بها ؟.

ثانيا: بيان ما إذا كانت المحاكم الادارية التي ستنشأ وفقا لأحكام المادة (١٠٠) من الدستور تعد جزءا من المحاكم النظامية أم أنها تعتبر محاكم خاصة ؟.

ومحكمتنا برجوعها إلى نصوص الدستور المتعلقة بطلب التفسير تجد أن المادة (٩٩) منه قد نصت على ما يلي:

"المحاكم ثلاثة أنواع:

١ – المحاكم النظامية

٢ – المحاكم الدينية

٣ – المحاكم الخاصة."

ونصت المادة (١٠٠) على ما يلي:

"تعين أنواع جميع المحاكم ودرجاتها وأقسامها واختصاصاتها وكيفية إدارتها بقانون خاص على ان ينص هذا القانون على إنشاء قضاء إداري على درجتين."

ولم يبين المشرع الدستوري أنواع المحاكم التي تدخل ضمن اطار كل نوع من أنواع المحاكم التي اشار إليها في المادة (٩٩) ولا درجات هذه المحاكم أو توزيع الاختصاص بينها وقد ترك كل ذلك وفق ما يتضح من المادة (١٠٠) إلى قانون خاص لكل منها شريطة ان ينص احدها على إنشاء قضاء اداري على درجتين.

وفي معرض ما يختص بنظره كل نوع من أنواع المحاكم المشار إليها بشكل عام أوضحت المادتان (١٠٢ و١٠٣) من الدستور ان المحاكم النظامية تختص بنظر المنازعات الحقوقية والجزائية كما اوضحت المادتان (١٠٥ ,١٠٩) منه بأن المحاكم الدينية وهي المحاكم الشرعية للمسلمين ومجالس الطوائف الدينية لغير المسلمين تختص في مسائل الاحوال الشخصية وقضايا الدية والامور المتعلقة بالأوقاف بالنسبة للمسلمين ومسائل الأحوال الشخصية ومسائل الأوقاف بالنسبة للطوائف غير المسلمة ، وقد ترك المشرع الدستوري للمحاكم الخاصة وفق ما يتبين من المادة (١١٠) من الدستور ان تحدد في قوانين تشكيلها ما تختص بنظره من منازعات مدنية أو جزائية.

وإثر صدور الدستور الحالي ونشره في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٥٢/١/٨ جرى العمل لغايات تطبيق المادة (١٠٠) منه على إصدار قانون مستقل متكامل لتشكيل كل نوع من أنواع المحاكم المشار إليها بالمادة (٩٩) من الدستور من حيث بيان ما يتضمنه كل نوع من درجات واقسام واختصاص وكيفية إنشاء ، فقد أصدر المشرع قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (٢٦) لسنة ١٩٥٢ الذي بين بموجبه درجات المحاكم النظامية وحدود اختصاص كل منها واداة انشائه كما جرى بموجبه ايضا تشكيل أول محكمة للعدل العليا وحدد اختصاصها وقد اجريت عدة تعديلات على هذا القانون على أن أهمها هو إلغاء ما تعلق بإنشاء محكمة

العدل العليا وإعادة تشكيلها وذلك بموجب قانون إنشاء هذه المحكمة رقم (١١) لسنة ١٩٨٩, وبقي قانون تشكيل المحاكم المشار اليه نافذا إلى ان جرى الغاؤه بموجب قانون تشكيل المحاكم النظامية النافذ رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠١ الذي تضمن بدوره بيان المحاكم النظامية واختصاصها.

وبالنسبة للمحاكم الدينية فقد بقي قانون تشكيل المحاكم الشرعية رقم (٤١) لسنة ١٩٥١ الصادر قبل إعلان الدستور نافذا لان هذا القانون كان يفي بمتطلبات المادة (١٠٠) من الدستور اذ كان يبين أنواع المحاكم الشرعية واختصاص كل منها النوعي والمكاني ، وقد اجريت عدة تعديلات على هذا القانون إلى أن جرى الغاؤه بموجب قانون تشكيل المحاكم الشرعية رقم (١٩) لسنة ١٩٧٢ الذي حدد بدوره أنواع المحاكم الشرعية وكيفية انشائها وحدود صلاحياتها بما يتفق مع المادة (١٠٠) من الدستور، وبالنسبة للطوائف الدينية غير المسلمة فقد بقي يحكم إنشاء واختصاص مجالسها بالنسبة لقضايا الاحوال الشخصية والأوقاف المنشأة لمصلحة كل طائفة قانون مجالس الطوائف الدينية غيرا لمسلمة وتعديلاته رقم (٢٢) لسنة ١٩٣٨ الذي اجريت عليه عدة تعديلات.

اما بالنسبة للمحاكم الخاصة فقد اصدر المشرع العديد من القوانين التي تقضي بإنشاء محاكم خاصة ليشمل اختصاصها النظر في العديد من المنازعات الحقوقية والجزائية.

وفضلا عن ذلك كله فقد نصت المادة (١٠٥) من الدستور على ما يلي:

(للمحاكم الشرعية وحدها حق القضاء وفق قوانينها الخاصة.....)

ونصت المادة (١/١٠٩) منه بشأن مجالس الطوائف الدينية غير المسلمة على ما يلي:

(تتألف مجالس الطوائف الدينية وفقا لأحكام القوانين التي تصدر خاصة بها)

ونصت المادة (١١٠) منه بشأن المحاكم الخاصة على ما يلي:

(تمارس المحاكم الخاصة اختصاصاتها وفقا لأحكام القوانين الخاصة بها)

واستنادا إلى ما تقدم كله وإلى ان التفسير والتكامل يبين النصوص الدستورية يقضيان بقراءة النصوص المتعلقة بموضوع واحد قراءة متكاملة لكشف الستار عن نقطة غير واضحة بينها ، فإنه بقراءة النصوص من (٩٧-١١٠) من الدستور المتعلقة بالسلطة القضائية بشكل متكامل لا نجد بينها ما يلزم بوضع قانون موحد للسلطة القضائية تنضوي تحته جميع المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها.

أما بالنسبة إلى الشق الثاني من طلب التفسير المتعلق بطبيعة المحاكم الإدارية وفيما اذا كانت تعتبر من المحاكم النظامية أم من المحاكم الخاصة ، فإن المحكمة ترى أن المشرع لم يقم بوضع تعريف محدد للمحاكم الخاصة الوارد ذكرها في المادة (٩٩) من الدستور لتحديد نوع المحاكم الادارية وفيما إذا كانت من المحاكم النظامية أو المحاكم الخاصة ، لذا وحتى نتمكن من الإجابة على التساؤل الوارد من مجلس

الوزراء المتعلق بتحديد طبيعة المحاكم الإدارية ، فإنه لا بد من الرجوع إلى النصوص الدستورية المتعلقة بالسلطة القضائية التي تحدد أنواع المحاكم وكيفية ممارستها لعملها واختصاصاتها والجهة المسؤولة عن تولي جميع الشؤون المتعلقة بعمل القضاة بما فيها حق التعيين والترقية والمحاسبة والانتداب والعزل والاحالة على التقاعد وغيرها من شؤون القضاة الاخرى ، وكذلك لا بد أيضا من الرجوع إلى تاريخ القضاء الأردني وما كان جاريا عليه عمل القضاء منذ نشأة الدولة الأردنية وحتى الآن.

وبالرجوع الى النصوص الدستورية المتعلقة بالسلطة القضائية نجد أن المادة (٩٩) من الدستور الساري المفعول تنص على أن المحاكم ثلاثة أنواع هي المحاكم النظامية ، والمحاكم الدينية ، والمحاكم الخاصة . ويتضح من هذا النص أن المشرع الدستوري قد حدد أنواع المحاكم بثلاثة أنواع فقط وقد وردت على سبيل الحصر.

وبالرجوع الى المادة (١٠٠) من الدستور بصيغتها المعدلة في عام ٢٠١١ نجد أنها تنص على ما يلي :" تعين أنواع جميع المحاكم ودرجاتها وأقسامها واختصاصاتها وكيفية إدارتها بقانون خاص على أن ينص هذا القانون على إنشاء قضاء إداري على درجتين."

وبتدقيق هذين النصين نجد أنها يرتبطان مع بعضهما البعض ارتباطا وثيقا ولا يمكن قراءتهما إلا كوحدة واحدة ، فالمادة (٩٩) تحدد أنواع المحاكم وتحصرها بثلاثة أنواع ، والمادة (١٠٠) التي تليها تعالج أنواع المحاكم المنصوص عليها في المادة (٩٩) من حيث تعيين درجاتها وأقسامها واختصاصاتها وكيفية إدارتها ، وحيث أن المشرع الدستوري قد أتى على ذكر القضاء الإداري في ذيل المادة (١٠٠) فإنه يكون قد اعتبر القضاء الإداري أحد أنواع المحاكم الثلاثة الوارد ذكرها في المادة (٩٩) من الدستور ، وحيث أن المحاكم الإدارية لا يمكن أن تكون من المحاكم الدينية ، فهي بذلك إما أن تكون من المحاكم النظامية أو من المحاكم الخاصة.

وبالرجوع إلى المادة (١٠٢) من الدستور نجد أنها تنص على أن " تمارس المحاكم النظامية في المملكة الأردنية الهاشمية حق القضاء على جميع الأشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها الدعاوى التي تقيمها الحكومة أو تقام عليها باستثناء المواد التي قد يفوض فيها حق القضاء إلى محاكم دينية أو محاكم خاصة بموجب أحكام هذا الدستور أو أي تشريع آخر نافذ المفعول."

وترى المحكمة أن نص المادة (١٠٢) من الدستور يعتبر تكريسا لمبدأ الولاية العامة للمحاكم النظامية في حق القضاء على جميع الأشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية والدعاوي التي تقيمها الحكومة أو تقام عليها ، وهو ما يفهم معه ضمنا أن الدعاوي الإدارية هي من اختصاص المحاكم النظامية لأنها من ضمن الدعاوي التي تقام على الحكومة ، والدليل على ذلك أن المشرع قد أسند مهمة القضاء الإداري إلى محكمة

التمييز (وهي رأس القضاء النظامي وأعلى محكمة نظامية فيه) بصفتها محكمة عدل عليا وذلك بموجب قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (٢٦) لعام ١٩٥٢ الذي صدر في ظل دستور عام ١٩٥٢ ، وقد استمرت محكمة التمييز بالقيام بمهام القضاء الإداري حتى عام ١٩٨٩ عندما صدر قانون محكمة العدل العليا المؤقت رقم (١١) لعام ١٩٨٩ وقانون محكمة العدل العليا الحالي رقم (١٢) لعام ١٩٩٢ حيث تم إنشاء محكمة العدل العليا كمحكمة مستقلة مختصة بنظر النزاعات الإدارية تعمل ضمن نطاق القضاء النظامي.

وترى المحكمة أن سبب إنشاء محكمة العدل العليا كمحكمة مستقلة عن محكمة التمييز هو اتساع مظاهر النشاط الإداري وتعدد الأجهزة الإدارية والقرارات الصادرة عنها ، إلا أن إنشاء هذه المحكمة بقانون خاص لم يخرجها من نطاق القضاء النظامي أو يسلبها صفة المحكمة النظامية ، ولا يصح القول أن كل محكمة تنشأ بقانون خاص تفقد صفتها كمحكمة نظامية وتخرج عن نطاق القضاء النظامي ، وقد ظلت محكمة العدل العليا محكمة نظامية وجزءا لا يتجزأ من القضاء النظامي وذلك بدلالة المادة الثالثة من قانون محكمة العدل العليا لعام ١٩٩٢ التي تقضي بأنه يسري على كل من رئيس المحكمة وقضاتها ورئيس النيابة العامة الإدارية لديها وعلى مساعديه الأحكام والقواعد القانونية التي تسري على القضاة النظاميين بما في ذلك أحكام قانون استقلال القضاء المعمول به ، وأن رئيس المحكمة يكون بمرتبة رئيس محكمة تمييز ، كما يكون القاضي فيها بمرتبة قاضي تمييز.

(الفقرتان ج و د من المادة ٣ من قانون محكمة العدل العليا لعام ١٩٩٢).

وكذلك بالرجوع إلى قانون استقلال القضاء رقم (١٥) لعام ٢٠٠١ نجد أن المشرع قد كرس اعتبار محكمة العدل العليا جزءا لا يتجزأ من القضاء النظامي عندما جعل هذه المحكمة شريكا في قيادة القضاء النظامي كله من خلال اعتبار رئيس محكمة العدل العليا عضوا في المجلس القضائي بل ذهب المشرع إلى أبعد من ذلك بأن اعتبر وبموجب قانون استقلال القضاء الآنف الذكر رئيس محكمة العدل العليا نائبا لرئيس المجلس القضائي يحل محل رئيس محكمة التمييز برئاسة المجلس القضائي (في حال غياب هذا الأخير)، وبالتالي يكون مسؤولا عن إدارة شؤون القضاة والقضاء النظامي بالكامل ، الأمر الذي لا يمكن معه إلا اعتبار محكمة العدل العليا أو المحاكم الإدارية من المحاكم النظامية الخاضعة لقانون استقلال القضاء . وعليه فلا يمكن اعتبار المحاكم الإدارية من نوع المحاكم الخاصة إذ لا يمكن أن يكون رئيس أي محكمة خاصة رئيسا للسلطة القضائية ، ورئيسا للمجلس القضائي يقوم بالإشراف على القضاة النظاميين وإدارة جميع شؤون القضاء النظامي (في حال غياب رئيس محكمة التمييز)، فذلك المنصب لا

يمكن أن يتولاه إلا أحد القضاة النظاميين أو رئيس محكمة نظامية تكون جزءا لا يتجزأ من القضاء النظامي ، كما هو الحال بالنسبة لرئيس محكمة العدل العليا حاليا.

وبالرجوع إلى المادة (٩٨) من الدستور تجد المحكمة أنها تنص على ما يلي:

"١- يعين قضاة المحاكم النظامية والشرعية ويعزلون بإرادة ملكية وفق أحكام القانون.

٢ – ينشأ بقانون مجلس قضائي يتولى جميع الشؤون المتعلقة بالقضاة النظاميين

٣ – مع مراعاة الفقرة (١) من هذه المادة يكون للمجلس القضائي وحده حق تعيين القضاة النظاميين وفق أحكام القانون."

ويتضح للمحكمة من هذا النص أن قضاة المحاكم النظامية يعينون بإرادة ملكية ويخضعون لأشراف المجلس القضائي على جميع الشؤون المتعلقة بعملهم ، كما هو الحال بالنسبة لرئيس وقضاة محكمة العدل العليا ورئيس النيابة العامة الإدارية ومساعديه ، الأمر الذي لا يمكن معه إلا القول بأن المحاكم الإدارية هي محاكم نظامية وجزء لا يتجزأ من القضاء النظامي وليست من المحاكم الخاصة ، ذلك أنه بالنسبة للمحاكم الخاصة فقد جرى العمل عند إنشائها على تعيين بعض القضاة أو الهيئات الحاكمة فيها دون الحاجة لصدور إرادة ملكية ، ودون أن يكون أولئك القضاة خاضعين لقانون استقلال القضاء أو تابعين للمجلس القضائي كما تقضي بذلك أحكام المادة (٩٨) من الدستور ، وهذا ما لا ينطبق نهائيا على جميع قضاة محكمة العدل العليا القائمة حاليا الذين يعينون بإرادة ملكية ويخضعون إلى قانون استقلال القضاء ورئيسهم جزء من تشكيلة المجلس القضائي ، بل هو نائب رئيس المجلس القضائي بنص القانون.

ولا بد هنا من التنويه إلى أن التعديلات الدستورية الأخيرة في عام ٢٠١١ والتي طرأت على المادة (١٠٠) من الدستور لم تحدث أي تغيير في طبيعة القضاء الإداري ولا في طبيعة المنازعات التي تنظرها المحاكم الإدارية باستثناء أن المشرع الدستوري قد أوجب إنشاء قضاء إداري على درجتين بدلا من درجة واحدة كما كان منصوصا عليه في ذات المادة الدستورية قبل تعديلها ، وبذلك تظل المحاكم الإدارية مختصة بنظر المنازعات الإدارية بما في ذلك النظر في طلبات التعويض ، حيث أن طلبات التعويض هي من الدعاوي المدنية التي تختص بنظرها أصلا المحاكم النظامية وفق أحكام المادة (١٠٢) من الدستور والقوانين ذات العلاقة.

وما يعزز ما توصلت إليه المحكمة من أن المحاكم الإدارية هي جزء من المحاكم النظامية هو تاريخ القضاء الأردني وما جرى عليه العمل القضائي منذ نشأة الدولة الأردنية وحتى الآن.

فبالرجوع إلى القانون الأساسي (دستور) عام ١٩٢٨ نجد أن المادة (٤٧) منه تنص على أن " للمحاكم المدنية حق القضاء على جميع الأشخاص في شرق الأردن في جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها دعاوي

المطالبات التي تقيمها حكومة شرق الأردن أو التي تقام عليها إلا في المواد التي يفوض حق القضاء فيها إلى المحاكم الدينية أو المحاكم الخاصة بموجب أحكام هذا القانون الأساسي أو أي قانون آخر معمول به أثناء ذلك."

وبالرجوع إلى دستور عام ١٩٤٦ نجد أنه قد تضمن ذات الأحكام الواردة في القانون الأساسي لعام ١٩٢٨ حيث نصت المادة (٦٠) منه على حق المحاكم المدنية في القضاء على جميع الأشخاص في المملكة الأردنية الهاشمية في جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها دعاوي المطالبات التي تقيمها الحكومة أو تقام عليها الا في المواد التي يفوض حق القضاء فيها إلى المحاكم الدينية أو المحاكم الخاصة بموجب أحكام هذا الدستور أو أي قانون آخر معمول به أثناء ذلك.

وفي ظل تلك الأحكام الدستورية صدر قانون تشكيل المحاكم النظامية المؤقت رقم (٧١) لسنة ١٩٥١ الذي نصت الفقرة الثالثة من المادة (١١) منه على أن " تنظر محكمة التمييز بصفتها محكمة عدل عليا في صلاحية سماع وفصل المسائل التي هي ليست قضايا أو محاكمات بل مجرد عرائض أو استدعاءات خارجة عن صلاحية أي محكمة أخرى مما تستدعي الضرورة فصله لإقامة قسطاس العدل كالطلبات التي تنطوي على إصدار أوامر الإفراج عن أشخاص موقوفين بوجه غير مشروع والأوامر التي تصدر إلى الهيئات العامة وموظفي الحكومة بشأن القيام بواجباتهم العمومية وتكليفهم القيام بأعمال معينة أو الامتناع عن القيام بها."

وبناء على ما سبق وفي ضوء النصوص الدستورية المذكورة ، وفي ضوء المعطيات التاريخية الآنف ذكرها والتي لا يمكن استبعادها كعنصر هام من عناصر التفسير وأدواته ، فإنه لا يمكن اعتبار المحاكم الإدارية من المحاكم الخاصة ، بل هي جزء لا يتجزأ من القضاء النظامي ، وبالتالي فهي محاكم نظامية تختص بنظر الدعاوي المتعلقة بالمنازعات الإدارية وطلبات التعويض والفصل فيها.

قرارا صدر بتاريخ ٢٠١٤/١/١٩

قرار المخالفة لتفسير قرار الأكثرية رقم (١٠) لسنة ٢٠١٣
الصادر عن العضو د. كامل السعيد

في الوقت الذي أتفق فيه مع الأكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه بخصوص عدم وجود نص دستوري يلزم وضع قانون موحد للسلطة القضائية إلا إنني أختلف معها فيما توصلت إليه من تعليل وتكييف قانوني للمحاكم الإدارية.

إذ في ضوء عدم تعريف المشرع الدستوري أو القانوني للمحكمة الخاصة لتعريف المحكمة الخاصة فإنني أرى أن الضابط أو المعيار الذي يتعين الإسناد إليه في تحديد ما إذا كانت المحكمة خاصة أم لا يجب أن يتأتى نتيجة للتنسيق بين نصوص المواد (٩٩) و (١٠٢) و (١١٠) و (١٠٤) و (١٠٥) من الدستور .

فبعد أن حددت المادة (٩٩) أنواع المحاكم في ثلاثة هي " المحاكم النظامية والمحاكم الدينية والمحاكم الخاصة "، نصت المادة (١٠٠) على أن " تعين أنواع جميع المحاكم ودرجاتها وأقسامها واختصاصاتها وكيفية إدارتها بقانون خاص على أن ينص هذا القانون على إنشاء قضاء إداري على درجتين."

أما المادة (١٠٢) فقد حددت اختصاص المحاكم النظامية في المملكة الاردنية الهاشمية في قولها " تمارس المحاكم النظامية في المملكة الأردنية الهاشمية حق القضاء على جميع الأشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها الدعاوي التي تقيمها الحكومة أو تقام عليها باستثناء المواد التي قد يفوض فيها حق القضاء إلى محاكم دينية أو محاكم خاصة بموجب أحكام هذا الدستور أو أي تشريع آخر نافذ المفعول ".

وأخيرا نصت المادة (١١٠) على أن " تمارس المحاكم الخاصة اختصاصها في القضاء وفاقا لأحكام القوانين الخاصة بها."

وتأسيسا على ما تقدم فإنني أرى أن المحكمة تكون محكمة خاصة ، إذا كانت لا تمارس ذات ما تمارسه المحاكم النظامية في المواد الجزائية أو المدنية بمقتضى نص المادة (١٠٢) من الدستور أو المحاكم الدينية المكونة من محاكم شرعية أو مجالس الطوائف الدينية بمقتضى نص المادتين (١٠٤) و(١٠٥), وإنما تمارس اختصاصها في القضاء في مواد أو قضايا حددتها لها قوانينها الخاصة بها ، بالإضافة إلى عدم خضوع قضاتها جميعا لما يخضع له القضاة النظاميون في شئونهم القضائية كافة وفقا لما ورد في قانون استقلال القضاء رقم (١٥) لسنة ٢٠٠١ وتعديلاته ولكنها تعد جزءا من النظام القضائي ، فالفرق بين النظام

القضائي والقضاء النظامي فالقضاء النظامي جزء من النظام القضائي وليس العكس صحيحا.
أما إذا كان قضاتها يخضعون جميعا في شؤونهم القضائية كافة لقانون استقلال القضاء ولا تمارس ذات ما تمارسه المحاكم النظامية من مواد جزائية أو حقوقية كالمحاكم الإدارية ، فهي محكمة أو محاكم خاصة أيضا ولكنها تكون جزءا من القضاء النظامي.

أما إذا كانت تمارس المحكمة جزءا مما تمارسه المحاكم النظامية من مواد جزائية أو حقوقية بموجب قوانينها الخاصة بها وكان قضاتها ممن يخضعون في شؤونهم القضائية كافة لقانون استقلال القضاء " كمحكمة الجنايات الكبرى " فهي محكمة نظامية تمارس حيزا أو جزءا مما تمارسه المحاكم النظامية وهي جزء لا يتجزأ من القضاء النظامي ، خلافا لما هو عليه الحال بالنسبة للمحاكم التي تمارس ما تمارسه المحاكم النظامية من مواد جزائية ولكن لا يخضع كل قضاتها في بعض القضايا لما يخضع له القضاة النظاميون لقانون استقلال القضاء في شؤونهم القضائية كمحكمة أمن الدولة فهي محاكم خاصة وتعتبر جزءا لا يتجزأ من النظام القضائي.
وعليه فإنني أرى أن المحاكم الإدارية في النظام القانوني الحالي لدينا هي محاكم خاصة ينعقد اختصاص النظر لها بأمور وقضايا خاصة يحددها لها قانونها أو قوانينها الخاصة بها ولا تمارس ما تمارسه المحاكم النظامية أو المحاكم الدينية ، وهي تعد ضمن نطاق القضاء النظامي كما هو الحال بالنسبة للمحاكم النظامية ما دام أن قضاتها يخضعون في شئونهم القضائية كافة من تعيين وترقية ونقل وندب ومحاسبة وتقاعد وشئون أخرى لقانون استقلال القضاء تماما كما هو الحال أيضا بالنسبة لقضاة المحاكم النظامية إلى الحد الذي يعتبر معه رئيس محكمة العدل العليا نائبا لرئيس المجلس القضائي يتولى مهامه في رئاسة المجلس في حالة غيابه وفقا لأحكام المادة (٦/١٥) من قانون المجلس المذكور علما أن ما استقر عليه الأمر لدينا أن محكمة العدل العليا هي محكمة إدارية تمارس القضاء الإداري ، كما ولا يختلف الأمر كذلك بالنسبة للنشاط الإداري والمالي بالنسبة للمحكمة المذكورة إذ يمارسه الجهاز الفني والإداري بوزارة العدل.

وعلى أي حال ، فإن خضوع قضاة هذه المحكمة لما يخضع له قضاة المحاكم النظامية في شؤونهم القضائية كافة لا يعني ويجب أن لا يعني بأنها من المحاكم النظامية وإن كان يصح اعتبارها جزءا من القضاء النظامي.
وعليه ، فإنها وأن لم تعد من المحاكم النظامية إلا إنها تتماثل معها في انتسابها للقضاء النظامي ، وكونها تنتسب للقضاء النظامي لا يمنع اعتبارها محاكم خاصة بالمعنى المتقدم ، إذ لا تعارض في تقرير ذلك

خاصة وأن لمصطلح القضاء النظامي مدلولا أوسع من مصطلح المحاكم النظامية فهو يشمله ويزيد عليه.
وأخيرا لا آخرا فإني أستمد الدفع لرأيي هذا عن طريق الإسقاط ، أي عن طريق إسقاط الأجوبة على الأسئلة التالية

أولا : هل المحكمة أو المحاكم الإدارية لدينا محكمة أو محاكم نظامية ؟
إن الإجابة على هذا السؤال لا يمكن إلا أن تكون بالنفي المطلق ، لأن المحاكم النظامية هي المحاكم التي ينعقد اختصاص النظر لها في المواد الجزائية أو الحقوقية بمقتضى نص المادة (١٠٢) من الدستور في حين ينعقد اختصاص النظر للمحاكم الإدارية في القضايا الإدارية أو ما في حكمها.
ولمزيد من التوضيح لو كانت المحاكم الإدارية من نوع المحاكم النظامية – مع إنها جزء من القضاء النظامي – لما تردد المشرع الدستوري من جعل القضاء الإداري جزءا من اختصاص المحاكم النظامية كما فعل بالنسبة للمواد الجزائية والحقوقية بمقتضى صدر المادة (١٠٢) من الدستور وهو أمر لم يتحقق.
فوصف المحكمة الإدارية بأنها محكمة نظامية ، لا يشكل خروجا على منطق نص المادة (١٠٢) من الدستور فقط وإنما يشكل إغفالا لمنطق نص المادة (١١٠) من الدستور التي تنص على أن تمارس المحاكم الخاصة اختصاصها في القضاء وفقا لأحكام القوانين الخاصة بها.
وإذا قيل بأن ذيل المادة (١٠٢) من الدستور بعد أن أورد في صدر هذه المادة بأن المحاكم النظامية تمارس حق القضاء على جميع الأشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية ، قضى بما فيها الدعاوي التي تقيمها الحكومة أو تقام عليها ... الخ , فإن الطرائق الأصولية في التفسير توجب بأن لا يفسر أي نص دستوري بمعزل عن النصوص الدستورية الأخرى ، ومن باب أولى أن لا يفسر ذيل أي نص دستوري بمعزل عن صدر ذلك النص ، وعليه فإن الدعاوي التي ترفع على الحكومة أو من قبلها بمقتضى المادة (١٠٢) من الدستور أمام المحاكم النظامية هي الدعاوي الجزائية أو الحقوقية الواردة في صدر النص المنوه عنه أعلاه لا الدعاوي الإدارية ، التي يجب أن ترفع أمام المحاكم الإدارية باعتبارها جزءا من القضاء النظامي في النظام القانوني الحالي لدينا ، فكون ذيل النص برفع الدعاوي على الحكومة أو من قبلها جاء مطلقا ، إلا أن ما يقيد ذلك هو مقدمة النص أو صدره ، تطبيقا للمبدأ الذي لا ينازع فيه أحد أن المطلق يجري على إطلاقه ما لم يرد ما يقيده.
ثانيا : هل يمكن اعتبار المحكمة أو المحاكم الإدارية من المحاكم الدينية.
إن الإجابة على هذا السؤال لا تكون إلا بالنفي المطلق أيضا لاختلاف الاختصاص بين هذين النوعين من أنواع المحاكم.
ثالثا : هل يمكن اعتبار المحكمة أو المحاكم الإدارية هيئة أو هيئات قضائية مستقلة ؟

لا تختلف بالتأكيد الإجابة بالنفي عن الإجابتين السابقتين مع اختلاف السبب.

فلا يمكن اعتبار المحاكم الإدارية هيئات قضائية مستقلة لأن ما يستفاد من النصوص المنوه عنها أعلاه أن الذي يحدد أو يعين أو يقسم نوع المحاكم هو الدستور بالدرجة الأولى أو القانون بالدرجة الثانية في حالة إذا ما تم تفوض المشرع العادي في القيام بهذه المهمة.

فالمشرع الدستوري هو الذي حدد أنواع المحاكم في أربعة على ما وردت الإشارة إليه في المادة (٩٩) من الدستور ، والمشرع الدستوري هو الذي أنشأ بقانون المحكمة الدستورية من خلال نص المادة (١/٥٨) من الدستور في قولها " تنشأ بقانون محكمة دستورية يكون مقرها في العاصمة وتعتبر هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها ، وتؤلف من تسعة أعضاء على الأقل من بيهم الرئيس درجتين بمقتضى المادة (١٠٠). وهو الذي قسم المحاكم الدينية إلى نوعين بمقتضى المادة.(١٠٤)

وتأسيسا على ما تقدم أيضا ، فإنني أرى أن تحديد أو تعيين نوع المحاكم أو تقسيمها المحاكم إنما يكون من صلاحيات المشرع دستوريا كان أم قانونيا عندما يفوض المشرع الدستوري المشرع العادي بذلك ، ولم تمنح مثل هذه الصلاحية لأي جهة أخرى تحت طائلة اعتبارها مجاوزة لولايتها وخارج عن اختصاصها.

وخلاصة ما تقدم لم يبق لي إلا أن أقرر بأن المحكمة أو المحاكم الإدارية هي محاكم خاصة تقع ضمن نطاق القضاء النظامي في ضوء ما هو مسلم به من أن المحاكم إن في الدستور أو القانون لا يتجاوز عددها الأنواع الأربعة المشار إليها في متن هذا القرار.

وأن نص المادة (١٠٠) من الدستور توجب إنشاء قضاء إداري على درجتين بموجب قانون خاص هذا القضاء جزءا من القضاء النظامي.

صدر في تاريخ ٢٠١٤/١/١٩

قرار المخالفة المعطى من عضو المحكمة القاضي يوسف الحمود

في القرار التفسيري رقم (١٠) لسنة ٢٠١٣ الصادر عن المحكمة الدستورية

اتفق مع الأكثرية المحترمة فيما انتهت اليه ان ليس بين نصوص الدستور ما يلزم بوضع قانون موحد للسلطة القضائية تنضوي تحته جميع المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها ، كما اتفق معها من حيث النتيجة التي انتهت اليها ان محاكم القضاء الاداري التي سوف تنشأ استنادا للمادة (١٠٠) من الدستور لا تعد جزءا من المحاكم الخاصة إلا أنني اختلف معها من حيث التعليل والتسبيب ذلك أن المحاكم الخاصة سواء من حيث انشائها أو اختصاصها أو تشكيلها أو أي حكم يتعلق بها هي من صنع المشرع العادي وليس الدستوري ، إن شاء المشرع العادي أصدر قانونا خاصا بها تقتضيه المصلحة العامة سنده في ذلك الفقرة الثالثة من المادة (٩٩) والمادة (١١٠) من الدستور وإن شاء الغى تلك المحكمة وفق القواعد القانونية المقررة ، أما محاكم القضاء الاداري فليست من صنع المشرع العادي وإنما هي من صنع المشرع الدستوري شأنها في ذلك شأن المحاكم المنصوص عليها في المادة (٩٩) من الدستور ، واذا كان المشرع العادي ملزما بحكم المادة (١٠٠) من الدستور بإصدار التشريعات اللازمة لتحديد اختصاصها وتشكيلها وطرق الطعن بقراراتها فإنه لا يملك الغاء هذه المحاكم كما هو الحال بالنسبة للمحاكم الخاصة.

إلا انني اخالف الاكثرية المحترمة من حيث ما انتهت اليه ان محاكم القضاء الاداري المشار اليها بالمادة (١٠٠) من الدستور هي جزء لا يتجزأ من القضاء النظامي ، وأرى خلافا للأكثرية ان القضاء الاداري المشار اليه ومحاكمة لا تعتبر جزءا من القضاء النظامي بل جهة قضائية مستقلة عن ذلك القضاء مستندا في ذلك الى ما يلي:

أولا : إن التفسير المنطقي للمادتين (٩٩, ١٠٠) من الدستور مؤداه ان القضاء الاداري هو جهة مستقلة عن القضاء النظامي ذلك ان المشرع الدستوري قد اشار في المادة (٩٩) الى انواع المحاكم ومن بينها المحاكم النظامية ، ولو كانت محاكم القضاء الاداري جزءا من المحاكم النظامية لما عاد المشرع الدستوري ليؤكد على وجوب انشائها في المادة (١٠٠) ذلك ان عموم الفقرة الاولى من المادة (٩٩) كافية لتحقيق هذه الغاية ودونما تأكيد على ذلك مرة اخرى في المادة (١٠٠).

ثانيا : لقد جرى العمل إن في قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (٢٦) لسنة ١٩٥٢ أو في قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠١ الذي حل محل القانون الاول على تحديد المحاكم النظامية بانها (محاكم الصلح ومحاكم البداية ومحاكم الاستئناف ومحكمة التمييز) ومارست هذه المحاكم عملها في

القضاء الجزائي والحقوق وفق اختصاصها المشار اليه في قانون تشكيلها وهو يختلف في نوعه عن اختصاص محكمة العدل العليا المشار اليه في قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (٢٦) لسنة ١٩٥٢ وفي قانون محكمة العدل العليا رقم (١٢) للسنة ١٩٩٢ وبذلك فان الولاية العامة للقضاء النظامي في الدعاوي الجزائية منها والحقوقية وامتداد هذه الولاية لتشمل الدعاوي المقامة من الحكومة او المقامة عليها وفقا للمادة (١٠٢) من الدستور لا يفهم منه حتما ان الدعاوي الادارية من اختصاص القضاء النظامي وذلك لاختلافها نوعا عن القضايا الحقوقية والجزائية التي تختص المحاكم النظامية بنظرها ، ومما يدعم ذلك ان بنية القضاء الاداري تختلف عن بنية القضاء النظامي او العادي فبينما تنحصر مهمة القاضي النظامي في تطبيق القانون وتلمس نية المشرع والبحث عنها فإن مهمة القاضي الاداري ليست مهمة تطبيقه بل هي في الاعم الاغلب مهمة انشائية لابتداع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ بين الادارة اثناء تسييرها للمرافق العامة وبين الافراد وهي روابط تختلف في طبيعتها عن روابط القانون الخاص.

ثالثا : ان ما يفهم من التعديل الدستوري للمادة (١٠٠) من الدستور واستبدال عبارة انشاء محكمة عدل عليا بعبارة انشاء قضاء اداري على درجتين ، ان المشرع الدستوري قد قصد انشاء قضاء اداري متكامل ضمن منظومة من المحاكم لتكون في خدمة جانب هام من العدالة تشمل الخصومات التي تنشأ بين الادارة والافراد ولا بد لهذه المنظومة من قوانين خاصة تحكم الخصومات التي تنظرها وحدود اختصاص كل منها وطرق الطعن بقراراتها ، ومؤهلات القضاة العاملين في تلك المحاكم لتكون بديلة عما تضمنه قانون استقلال القضاة وقانون محكمة العدل وذلك لاختلاف البنية القانونية المنشأة التي ارادها المشرع الدستوري في التعديل الذي اجراه عن الواقع القانوني الحالي وبذلك فإنه لا يمكن القول ان قانون استقلال القضاء قد كرس اعتبار محكمة العدل العليا (القضاء الاداري على درجتين) جزءا لا يتجزأ من القضاء النظامي لأننا امام واقع دستوري مختلف لم تكتمل بنيته بعد.

تأسيسا على ذلك كله أخالف الاكثرية المحترمة فيما ذهبت اليه بأن القضاء الاداري هو جزء من القضاء النظامي وارى ان هذا القضاء هو هيئة قضائية مستقلة عن القضاء النظامي.

قرارا صدر بتاريخ ٢٠١٤/١/١٩

الرأي المخالف

الصادر عن الدكتور محمد سليم محمد غزوي

اما وقد ذهب الزملاء المحترمون اعضاء المحكمة الدستورية حول طلب التفسير " هل نصوص الدستور (٢٧ و ٩٨ و ٩٩ و ١٠٠و ١٠٢ و ١٠٣ و ١٢٢) تلزم بوضع قانون موحد للسلطة القضائية تنضوي تحته جميع المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها مع استقلالية التنظيم الداخلي لكل نوع من هذه المحاكم لغايات ممارسة اختصاصاتها وفقا لأحكام القوانين الخاصة بها " وهل المحاكم الادارية التي ستنشأ وفقا لأحكام المادة ١٠٠ من الدستور تعد جزءا من المحاكم النظامية ام انها تعتبر محاكم خاصة " الذي تقدم به رئيس الوزراء بكتابه رقم (ق ض ١ – ٣١١٨٩) تاريخ ٢٠١٣/١١/٢ وقبل انتهاء المهلة الدستورية لتعديل التشريعات القضائية حتى تتوافق واحكام الدستور.

إلى أنه:

لا يوجد بين النصوص من ٩٧ – ١١٠ ما يلزم بوضع قانون موحد للسلطة القضائية تنضوي تحته جميع المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها.

وإلى أنه:

في ضوء المعطيات التاريخية .. وأن المشرع الدستوري اتى على ذكر القضاء الاداري في ذيل المادة ١٠٠ من الدستور... وأن تعديل عام ٢٠١١ الذي طرأ على المادة (١٠٠) لم يحدث أي تغيير في طبيعة القضاء الاداري ولا في طبيعة المنازعات باستثناء انه اوجب انشاء قضاء اداري على درجتين ... زائدا تاريخ القضاء الاردني ... الخ.

لا يمكن – كما يقول الزملاء المحترمون – اعتبار المحاكم الادارية من المحاكم الخاصة بل هي جزء لا يتجزأ من القضاء النظامي وبالتالي هي محاكم نظامية تختص بنظر الدعاوي المتعلقة بالمنازعات الادارية وطلبات التعويض والفصل فيها.

وعليه:

حيث ان لنصوص المواد ٢٧ و ٩٨ وما بعدها من الدستور اهمية كبيرة وجوهرية بالنظر للموضوعات التي تنظمها.

وحيث ان الخلاف في تفسير هذه النصوص يثور في شأن السلطة القضائية ومدى جواز وضع قانون موحد للسلطة القضائية ... وهل المحاكم الادارية جزء من المحاكم النظامية ام انها محاكم خاصة.

فإنني اتفق مع ما ذهب اليه الزملاء المحترمون خاصا ب " الشق الاول من طلب التفسير " ان ليس هناك ما

يلزم بوضع قانون موحد للسلطة القضائية " وبيان ذلك انه:

"من حيث ان الدستور الاردني حسم ذلك الخلاف الذي دار بين الفقه الدستوري والمقارن في امر القضاء هل يعد سلطة مستقلة ام مجرد هيئة او فرع من السلطة التنفيذية اذ جعل القضاء سلطة مستقلة جاء في المادة ٢٧ منه " السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها وتصدر جميع الاحكام وفق القانون باسم الملك " وطبقا لهذا النص فان المحاكم وحدها هي التي تتولى ممارسة السلطة القضائية.

ولئن نص الدستور في المادة ١٠٠ منه على ان " تعين انواع جميع المحاكم ودرجاتها واقسامها واختصاصاتها وكيفية ادارتها بقانون خاص على ان ينص هذا القانون على انشاء قضاء اداري على درجتين " فان المقصود بذلك ان يتولى المشرع توزيع ولاية القضاء كاملة على تلك الهيئات على نحو يكفل تحقيق العدالة ويمكن الافراد من ممارسة حق التقاضي دون مساس بالسلطة القضائية في ذاتها او عزل لجانب من المنازعات من ولايتها فان تجاوز القانون هذا القيد الدستوري وانتقص من ولاية القضاء ولو جزئيا كان مخالفا للدستور.

وحيث ان الاستقلال يجب توفيره للقضاة كأشخاص كما تضمن وقرر ذلك الاعلان العالمي لحقوق الانسان عام ١٩٤٨ والاعلان العالمي لاستقلال القضاء / العدالة عام ١٩٨٣ واعلان المبادئ الاساسية في شأن استقلال القضاء الصادرة عن الامم المتحدة عام ١٩٨٥ فقد ذهبت المادة ٩٨ من الدستور اسوة ببعض الدساتير المتقدمة الى تعزيز مبدأ استقلال السلطة القضائية وذلك بالنص على ان ينشأ بقانون مجلس قضائي يتولى جميع الشؤون المتعلقة بالقضاة النظاميين ويكون للمجلس القضائي وحده حق تعيين القضاة النظاميين وفق احكام القانون " ولكن كيف ؟ يتم ذلك " من خلال تشكيل هذا المجلس بما يتفق مع مبدأ الفصل بين السلطات ويدعم الاستقلال " " ومن خلال الصلاحيات المسندة اليه وجميع الشؤون المتعلقة بالقضاة النظاميين."

وحيث ان الدستور افرد الفصل السابع منه للقواعد التي قررت المبادئ الكلية العامة الواجب مراعاتها في امر السلطة القضائية " المادة ٩٧ وما بعدها " وترك للقانون امر التفصيلات المتعلقة بالسلطة القضائية من حيث تنظيمها واختصاصات مختلف جهات القضاء وبيان ما يتبع امامها من اجراءات على انه ووفقا لنص المادة ١٢٨ من الدستور " لا يجوز ان تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات العامة على جوهر هذه الحقوق او تمس اساسياتها"

وحيث ان هذه القواعد تتكامل فيما بينها ويندرج تحتها : نص المادة ٩٩" المحاكم ثلاثة انواع المحاكم النظامية والمحاكم الدينية والمحاكم الخاصة " ونص المادة ١٠٠" تعين انواع جميع المحاكم ودرجاتها

واقسامها واختصاصاتها وكيفية ادارتها بقانون خاص على ان ينص هذا القانون على انشاء قضاء اداري على درجتين " التي يجب ان تقرأ " أي المادتين سالفتي الذكر " في ضوء المادة ١٠٢ " تمارس المحاكم النظامية في المملكة الأردنية الهاشمية حق القضاء على جميع الاشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها الدعاوي التي تقيمها الحكومة او تقام عليها باستثناء المواد التي قد يفوض فيها حق القضاء الى محاكم دينية او محاكم خاصة بموجب احكام هذا الدستور او أي تشريع اخر نافذ المفعول " ليدل هذا كله " " على ان سلطة المشرع تقتصر على توزيع الاختصاص بين جهات القضاء المختلفة فيستند الى كل نوع من انواع الجهات القضائية المنازعات التي تتفق وطبيعة عمله او تلك التي ينص على اختصاصها بها . : وليؤكد هذا ايضا على نبذ الالتزام بوضع قانون موحد للسلطة القضائية تنضوي تحته جميع المحاكم."

هذا وبالعودة الى طلب رئيس الوزراء لبيان ما اذا كانت المحاكم الإدارية التي ستنشأ وفقا لأحكام المادة ١٠٠ من الدستور تعد جزءا من المحاكم النظامية ام انها تعتبر محاكم خاصة ؟

فاني لا اتفق مع ما ذهب اليه الزملاء المحترمون " من ان المحاكم الإدارية هي جزء لا يتجزأ من القضاء النظامي وهي " أي المحاكم الإدارية " – كما يقولون – محاكم نظامية تختص بنظر الدعاوي المتعلقة بالمنازعات الإدارية وطلبات التعويض والفصل فيها . اما لماذا ؟ فان نقطة البدء ان تعبير المحاكم النظامية موروث من العهد العثماني للتمييز بين هذه المحاكم والمحاكم الشرعية فهل يتسع هذا التعبير في ضوء المادتين ١٠٠ و ١٠٢ من الدستور ليشمل نوعي المحاكم العادية والادارية . سنسارع الى الاجابة بالنفي وبيان ذلك ان المادة ١٠٢ من الدستور نصت على ان تمارس المحاكم النظامية في المملكة الاردنية الهاشمية حق القضاء على جميع الاشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها الدعاوي التي تقيمها الحكومة او تقام عليها باستثناء المواد التي قد يفوض فيها حق القضاء الى محاكم دينية او محاكم خاصة بموجب احكام هذا الدستور او أي تشريع اخر نافذ المفعول . كما تراجع المادة ١/١٠٣ من الدستور " والمادة ٢٥ من القانون المدني"

وحيث ان النص سالف الذكر

أ – يقرر ان للمحاكم العادية او النظامية الولاية العامة في جميع المواد المدنية والجزائية

ب – ويقرر ان للمحاكم العادية او النظامية الولاية العامة في نظر المنازعات الادارية باستثناء:

تلك الصلاحيات التي اسندت الى محكمة العدل العليا " وبيان ذلك ان المادة ١٠٠ من الدستور كانت تنص قبل اجراء التعديل عليها في ٢٠١١/١٠/١ على ان تعين انواع المحاكم ودرجاتها واقسامها واختصاصاتها وكيفية ادارتها بقانون خاص على ان ينص هذا القانون على انشاء محكمة عدل عليا . ووفقا لقانونها رقم ١٢ لسنة ١٩٩٢ حددت المادة التاسعة منه صلاحية هذه المحكمة " تختص المحكمة دون غيرها بالنظر في الطعون المقدمة من ذوي المصلحة والمتعلقة بما يلي".....

وحيث ان المادة ١٠٠ من الدستور عدلت في ٢٠١١/١٠/١ والغيت عبارة " .... على ان ينص هذا القانون على انشاء محكمة عدل عليا " ليستعاض عنها بعبارة " على ان ينص هذا القانون على انشاء قضاء اداري على درجتين."

وحيث ان المادة ١٠٠ سالفة الذكر تعني كما سبق وبينا ان يتولى المشرع توزيع ولاية القضاء كاملة على تلك المحاكم على نحو يكفل العدالة ويمكن الافراد من ممارسة حق التقاضي

وبالتالي فان اول ما يجب ان يحققه مشروع القانون وفقا لما يذهب اليه ويقول به فقه القانون العام هو " الشرعية الدستورية " اذ يجب على المشرع "" أ – ان يستجيب لنداء الدستور فيضع نص المادة ١٠٠ منه موضع التنفيذ " ب – وان يوفر الاستقلال للقضاء الاداري متميزا ومنفصلا عن القضاء النظامي او العادي وتبعا لذلك اصبح مستقلا " ج – وان يرسي اسس نظام ازدواج القضاء ذلك ان السمة المميزة لنظام القضاء المزدوج كما يجمع على ذلك فقه القانون العام هي ان تكون جهة القضاء الاداري مستقلة عن جهة القضاء العادي او النظامي ولكل جهة محاكمها على اختلاف انواعها ودرجاتها وعلى رأس كل جهة محكمة عليا " وبتوفير الاستقلال والتميز لجهة القضاء الاداري عن جهة القضاء النظامي لا بد من تحقيق ميزة التخصص التي لم تتوفر قبل ٢٠١١/١٠/١ فالمنازعات الادارية ذات طبيعة مختلفة عن طبيعة المنازعات الحقوقية والجزائية ويستتبع هذا الاختلاف – كما يقول الأساتذة فقهاء القانون العام / الاداري – ضرورة اختلاف القواعد والمبادئ القانونية التي تطبق على كل نوع منها وضرورة وجود قضاة متخصصين يستقلون عن جهة القضاء النظامي او العادي ومتحررين من نصوص القانون المدني يستطيعون ان يبتدعوا الحلول ويرسو المبادئ التي تحقق التوازن بين المصلحة العامة وحقوق الافراد.

وبناء على ما تقدم فاني ارى ان ما تضمنه الفصل السابع من الدستور " المواد ٩٧ وما بعدها " لا يلزم بوضع قانون موحد للسلطة القضائية تنضوي تحته جميع المحاكم ، اما النصوص الناظمة للمحاكم النظامية او العادية فلا تتسع لنوعي المحاكم العادية والادارية معا وانما فقط للمحاكم العادية وبالتالي يقتصر ما نصت عليه المادة ٩٨ خاصا بالمجلس القضائي على القضاء العادي او النظامي . واذا اضفنا التعديل الدستوري الذي ادخل على المادة ١٠٠ من الدستور سالفة الذكر سنكتشف سريعا بانه ذهب بالمملكة الاردنية الهاشمية الى افاق ارحب عزز النظام القانوني الاردني واسهم بامتياز في بنائه واقامته على اساس جهتين قضائيتين " جهة القضاء العادي وجهة القضاء الاداري او نظام مجلس الدولة الذي عرفته الدول المتقدمة بقسميه القضائي والاستشاري للفتوى والتشريع وهيئاته الاخرى.

قرار تفسير رقم (١١) لسنة ٢٠١٣
الصادر عن المحكمة الدستورية

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة مروان دودين ، فهد أبو العثم النسور ، أحمد طبيشات ، الدكتور كامل السعيد ، فؤاد سويدان ، يوسف الحمود ، الدكتور عبد القادر الطورة ، الدكتور محمد سليم الغزوي .

مجلس الأعيان، قانون مؤقت، اختصاص، سلطة تشريعية، قانون دائم.

- **المبدأ:**

١- أناط الدستور بمجلس الأمة، بصفته سلطة تشريعية، وضع القوانين الدائمة والمقدمة بموجب مشاريع قوانين من الحكومة، وكذلك النظر في القوانين المؤقتة والسارية المفعول سواء بإقرارها أو تعديلها أو رفضها.

٢- إن صلاحيات السلطة التشريعية في هذا المجال تشمل حق القيام وبموجب قانون دائم، بإلغاء أي نص أو أكثر ورد في أي قانون عادي (دائم) أو قانون مؤقت – من باب أولى – حتى ولو تم عرضه على مجلس الأمة، ولا يزال ساري المفعول، دون أن تشكل هذه الممارسة مخالفة لأحكام الدستور، طالما أن وضع هذا التشريع أو إلغاءه أو تعديله لا يمس نصًّا دستوريًّا صريحًا أو قاعدة دستورية أساسية أو أي مبدأ من المبادئ ذات القيم الدستورية.

- **ارتباطات المبدأ:**

الموادّ (٩١-٩٦) من الدستور.

بناء على كتاب رئيس مجلس الاعيان رقم ٢٠٣٣/٦/٣ تاريخ ٢٥/تشرين الثاني /٢٠١٣ بشان قرار مجلس الاعيان الصادر بتاريخ ٢٠١٣/١١/٢٤ والذي ورد فيه بانه واثناء مناقشة المجلس لمشروع قانون اعادة هيكلة مؤسسات ودوائر حكومية لسنة ٢٠١٣ طلب تفسير التالي من المحكمة الدستورية.

"هل يجوز الغاء نص او اكثر في قانون مؤقت بموجب قانون دائم علما بان القانون المؤقت معروض على مجلس الامة ولم يدرس بعد وما زال معمولا به."

وبعد التدقيق والمداولة تبين للمحكمة ان قرار مجلس الاعيان لم يذكر نص المادة الدستورية المطلوب تفسيرها : وانما اقتصر القرار على توجيه سؤال مفاده جواز او عدم جواز الغاء نص او اكثر في قانون مؤقت بموجب قانون دائم علما بان القانون المؤقت معروض على مجلس الامة ولم يدرس بعد وما زال معمولا به."

وبالرجوع للمادة (٢/٥٩) من الدستور نجد انها تنص على ما يلي:

"للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور اذا طلب اليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء او بقرار يتخذه احد مجلسي الامة بالأغلبية ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية."

ويتضح من هذا النص انه يقتضى ان يتضمن قرار طلب التفسير نص المادة او المواد المطلوب تفسيرها على وجه التحديد ، الامر الذي لا يتوفر في طلب التفسير موضوع البحث.

الا ان المحكمة تستخلص من مضمون كتاب رئيس مجلس الاعيان ، ومحتوى السؤال المطروح ان نص المادة (٩٤) من الدستور هي المقصودة بطلب التفسير : حيث ظهرت حاجة مجلس الاعيان للإلغاء نص او اكثر من نصوص قانون مؤقت كان معروضا على مجلس الامة وما زال معمولا به ولم يدرس بعد . وذلك اثناء مناقشة مشروع قانون اعادة هيكلة مؤسسات ودوائر حكومية لسنة ٢٠١٣ ، وعلى هذا الاساس قررت المحكمة قبول طلب التفسير موضوع كتاب رئيس مجلس الاعيان.

وترى المحكمة ان موضوع طلب التفسير يتعلق مباشرة بعمل وصلاحيات مجلس الامة كسلطة تشريعية والذي تعالجه المواد من (٩١) الى (٩٦) من الدستور حيث تنص المادة (١/٩٤) من الدستور على ما يلي:

"عندما يكون مجلس النواب منحلا يحق لمجلس الوزراء بموافقة الملك ان يضع قوانين مؤقتة لمواجهة الامور الاتي بيانها:

أ – الكوارث العامة

ب – حالة الحرب والطوارئ

ج- الحاجة الى نفقات ضرورية ومستعجلة لا تحتمل التأجيل".

ويكون للقوانين المؤقتة التي يجب ان لا تخالف احكام الدستور قوة القانون على ان تعرض على مجلس الامة في اول اجتماع يعقده وعلى المجلس البت فيه خلال دورتين عاديتين متتاليتين من تاريخ احالتها وله ان يقر هذه القوانين او يعدلها او يرفضها فاذا رفضها او انقضت المدة المنصوص عليها في هذه الفقرة ولم يبت بها وجب على مجلس الوزراء ان يعلن بطلان نفاذها فورا ومن تاريخ ذلك الاعلان يزول ما كان بها

من قوة القانون على ان لا يؤثر ذلك في العقود والحقوق المكتسبة.

وبالرجوع لنص المادة (٩١) من الدستور نجد انها تنص على ما يلي:

"يعرض رئيس الوزراء مشروع كل قانون على مجلس النواب الذي له حق قبول المشروع او تعديله او رفضه وفي جميع الحالات يرفع المشروع الى مجلس الاعيان ولا يصدر قانون الا اذا اقره المجلسان وصدق عليه الملك."

وترى المحكمة انه يتبين جليا من هذه النصوص ان الدستور قد اناط بمجلس الامة (كسلطة تشريعية) وضع القوانين الدائمة والمقدمة بموجب مشاريع قوانين من الحكومة وكذلك النظر في القوانين المؤقتة والسارية المفعول سواء بإقرارها او تعديلها او رفضها.

وبالضرورة فان صلاحيات السلطة التشريعية في هذا المجال تشمل حق القيام وبموجب قانون دائم بإلغاء أي نص او اكثر ورد في أي قانون عادي (دائم) او قانون مؤقت – من باب اولى – حتى ولو تم عرضه على مجلس الامة ولا زال ساري المفعول : دون ان تشكل هذه الممارسة مخالفة لأحكام الدستور طالما ان وضع هذا التشريع او الغاءه او تعديله لا يمس نصا دستوريا صريحا او قاعدة دستورية اساسية او أي مبدا من المبادئ ذات القيم الدستورية.

وبناء على ما تقدم وإجابة على السؤال الموجه من مجلس الاعيان فانه يجوز لمجلس الامة وبموجب قانون دائم ان يلغي نصا او اكثر في أي قانون مؤقت حتى ولو كان معروضا على مجلس الامة وما زال معمولا به.

قرارا صدر بتاريخ ٢٠١٣/١٢/١١

الراي المخالف

الصادر عن الدكتور محمد سليم محمد غزوي

اما وقد ذهب الزملاء المحترمون اعضاء المحكمة الدستورية حول طلب التفسير " هل يجوز الغاء نص او اكثر في قانون مؤقت بموجب قانون دائم علما بان القانون المؤقت معروض على مجلس الامة ولم يدرس بعد وما زال معمولا به " الذي تقدم به رئيس مجلس الاعيان بكتابه رقم ٢٠٣٣/٢/٦/٣ تاريخ ٢٠١٣/١١/٢٥ واثناء مناقشة مجلس الاعيان السادس والعشرين في دورته العادية الاولى المنعقدة بتاريخ ٢٠١٣/١١/٢٤ لمشروع قانون اعادة هيكلة مؤسسات ودوائر حكومية لسنة ٢٠١٣.

الى انه يجوز لمجلس الامة وبموجب قانون دائم ان يلغي نصا او اكثر في أي قانون مؤقت معروض على مجلس الامة وما زال معمولا به

ولأنه:

لم يلتفت الى ما امرت به المادة ٢/٥٩ من الدستور والمواد ٤/ب و ١٧ من قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ خاصا بشروط قبول طلب التفسير " النص المطلوب تفسيره " وما انتجه عدم الالتفات هذا وترتب عليه من حمل على الاعتقاد : ان المسالة تدور حول وهم " انه يجوز للمحكمة ان تستخلص المقصود بطلب التفسير من مضمون كتاب رئيس مجلس الاعيان ومضمون قرار مجلس الاعيان " وحول ان موضوع طلب التفسير يتعلق مباشرة بعمل وصلاحية مجلس الامة كسلطة تشريعية."

ولم يلتفت لتلك القاعدة الشهيرة التي نصت عليها المادة الثانية من القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ الا وهي :" لا مساغ للاجتهاد في مورد النص " الذي يمتاز بالعمومية والاطلاق ومن اولى نتائجه نفي كل صور الاجتهاد في مورد النص.

وهنا سنذهب مع العلماء والائمة والفقهاء الى ان هذه القاعدة تتكون من:

أ – موضوع وهو الاجتهاد

ب – ومن حكم كلي الا وهو تحريم الحكم بما يخالف النصوص

ج – ومناط الحكم الكلي أي ان الاجتهاد مع وجود النص الواضح والصريح حكم ظاهر الفساد والمضرة

فإنني اذهب الى خلاف ما ذهب اليه الزملاء المحترمون أي الى " ان على المحكمة الدستورية ان تقرر عدم قبول طلب التفسير ، اما لماذا؟ فهذا ما سأبينه دون ان ننسى قاعدة " لا مساغ للاجتهاد في مورد النص "

التي نصت عليها المادة الثانية من القانون المدني ، ودون ان ننسى بان هذا سؤال في القانون لا يحتمل اية اجابة فلسفية او سياسية او اقتصادية ... الخ وانما يتطلب اجابة قانونية سأمهد لها بالأبلغ من القول " اذا نحن احسنا وضع المسالة فقد حللناها"

فقد كان الوضع غير الصحيح الذي وضعت فيه مسالة اصدار قرار تفسيري حول هل يجوز الغاء نص او اكثر في قانون مؤقت بموجب قانون دائم " والمحور الذي دار حوله الجدال والنقاش من شانه ان يحمل على الاعتقاد بان موضوع البحث هو فيما اذا كان الامر يستخلص استخلاصا وفيما اذا كان الامر خاصا بأمر لا خلاف حوله الا وهو " صلاحية السلطة التشريعية ". ان قرار مجلس الاعيان – كما يقول الزملاء المحترمون – اقتصر على توجيه سؤال .. ولا يتوفر في طلب التفسير نص المادة او المواد المطلوب تفسيرها على وجه التحديد ... الا ان المحكمة تستخلص من مضمون كتاب رئيس مجلس الاعيان ومحتوى السؤال المطروح ان نص المادة ٩٤ من الدستور هي المقصودة بطلب التفسير .. وان موضوع طلب التفسير يتعلق مباشرة بعمل وصلاحيات مجلس الامة."...

ووضع المسالة هذا الوضع هو وضع غير صحيح لما فيه من تجاوز لما امرت به المواد ٢/٥٩ من الدستور والمواد ٤/ب و ١٧ من قانون المحكمة الدستورية.

والوضع الصحيح هو وجوب الذهاب اولا وقبل كل شيء للتحقق من شروط قبول طلب التفسير او عدم قبوله وهذا ما سنسلكه ونذهب اليه.

نقطة البدء ان المادة ٢/٥٩ من الدستور والمواد ٤/ب و ١٢ من قانون المحكمة الدستورية قررت ان للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور اذا طلب اليها ذلك بقرار صادر من مجلس الوزراء او بقرار يتخذه احد مجلسي الامة بالأغلبية ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية.

وعليه فان ما نصت عليه المواد سالفة الذكر هو ما يطلق عليه " التفسير الملزم او المستقل او المباشرة " الذي يقدم طلبه الى المحكمة الدستورية طبقا للإجراءات والاوضاع المنصوص عليها في قانون المحكمة الدستورية.

وحيث ان التفسير السليم مرهون بالتزام المحكمة الدستورية بالأصول الفنية للتفسير وبالشروط الشكلية والموضوعية بطلب التفسير.

وحيث ان سبب اللجوء الى طلب التفسير كما يذهب الفقه والقضاء الدستوريان هو ان يقع خلاف حول نص دستوري فيكون تدخل المحكمة الدستورية بالتفسير لازما رفعا للتضارب في فهم النص وتحديدا لمعناه القانوني واذا لم يثر في شانه خلاف فلا محل للجوء الى طلب التفسير ويتجرد الطلب من مقومات قبوله.

وحيث انه من البديهي ان يتضمن طلب التفسير تحديدا للنص المطلوب تفسيره وهو كما يرى الفقه والقضاء الدستوريان جوهريا يحسبانه "محل وموضوع الطلب " ويترتب على اغفاله عدم قبول طلب التفسير.

وحيث ان مضمون قاعدة" لا مساغ للاجتهاد في مورد النص " السالفة الذكر تعني – كما يذهب العلماء والائمة والفقهاء – انه لا يجوز للمجتهد ولا للقاضي ولا للمفتي ان يجتهد في قضية ورد النص بحكمها.

وحيث ان " اهمية النص " من البيانات الجوهرية في طلب التفسير الذي يقود – كما تقول المحكمة الدستورية العليا المصرية في القرار – تفسير – الصادر بتاريخ ١٩٨٠/٤/٥ – الى عدم قبول طلب التفسير اذا رات المحكمة الدستورية عدم اهمية النص المعروض عليها والمطلوب تفسيره.

وحيث ان ما يصدر عن المحكمة الدستورية عندما تقوم بتفسيره نصوص الدستور هو قرار/ قرارات ملزمة وليس ابداء راي او اعطاء مشورة او اصدار فتوى / فتاوي " م ١٧ من قانون المحكمة الدستورية " فان بيان النص الدستوري المطلوب تفسيره امر جوهري.

وحيث انه يلزم لقبول طلب التفسير ان يكون الخلاف حول تطبيق النص يرجع الى النص ذاته وليس الى عامل خارج عنه واذا كان كذلك أي بمناسبة صدور نصوص اخرى فان الامر لا يتعلق بتفسير النص وانما بفض تنازع بين عدة قواعد حاكمة لمسالة ما.

وحيث ان فض هذا النوع من التنازع له سنده وادواته اتسع لها النظام القانوني الاردني ، فقد مهد دون نص صريح لرقابة عامة تم ربطها بإجراءات وضع القانون ذاته . تراجع المواد ٢٥ و ٣١ و ٩١ وما بعدها من الدستور ، وتضمنت المادة الخامسة من القانون المدني الاردني "ادواته."

وحيث ان مجموع النصوص القانونية سالفة الذكر قطعية الثبوت بصدورها عن السلطة التشريعية مكتوبة ومنشورة رسميا بحيث لا يمكن لقاض او محام او فقيه ان يجتهد في موردها...

فإنني ارى:

في ضوء ما تقدم ان شروط قبول طلب التفسير وانعقاد ولاية المحكمة الدستورية لم تتوفر وبالتالي فان طلب التفسير غير مقبول.

قرار تفسير رقم (١) لسنة ٢٠١٤
الصادر عن المحكمة الدستورية

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة مروان دودين ، فهد أبو العثم النسور ، أحمد طبيشات ، الدكتور كامل السعيد ، فؤاد سويدان ، يوسف الحمود ، الدكتور عبد القادر الطورة ، الدكتور محمد سليم الغزوي .

جلسة مشتركة، مجلس الأعيان، مجلس النواب، أغلبية.

- **المبدأ:**

١- صلاحية مجلس الأمة في الجلسة المشتركة لبحث الموادّ المختلف فيها وفقًا لأحكام المادّة (٩٢) من الدستور، ليست مقصورة فقط على التصويت على قرار مجلس النواب أو الأعيان بشأن هذه الموادّ، وإنما يجوز له مناقشة تلك الموادّ المختلف فيها، وتبني مقترحات جديدة لها في حدودها وفي نطاق أهدافها ومراميها، وبما ينسجم مع الموادّ المتفق عليها وضمن سياقها.

٢- الأغلبية المطلوبة لإقرار الموادّ المختلف فيها في الجلسة المشتركة لمجلس الأمة وفقًا لأحكام المادّة (٩٢) من الدستور هي أغلبية (أكثرية) ثلثي الأعضاء الحاضرين، ذلك أن الجلسة المشتركة لمجلس الأمة منعقدة بحضور الأغلبية المطلقة لأعضاء كل من مجلسي الأعيان والنواب.

- **ارتباطات المبدأ:**

المادّتان (٨٩، ٩٢) من الدستور.

بناء على طلب مجلس النواب في جلسته المنعقدة بتاريخ ٢٠١٤/٢/١٢ فقد إجتمعت المحكمة لتفسير المادة (٩٢) من الدستور على ضوء ما ورد في المادة (٨٩) منه لبيان ما يلي:

١ -المقصود بعبارة " لبحث المواد المختلف فيها " الواردة في المادة (٩٢) من الدستور، وما إذا كانت تجيز لأعضاء مجلسي الأعيان والنواب في الجلسة المشتركة تبني مقترحات جديدة للمواد المختلف فيها، أم أن حق مجلس الأمة في الجلسة المشتركة مقصور فقط على التصويت على قرار مجلس النواب أو الأعيان بشأن هذه المواد.

٢ -المقصود بالأغلبية المطلوبة لإقرار المواد المختلف فيها في الجلسة المشتركة لمجلس الأمة، وما إذا كانت – هذه – الأغلبية المطلوبة هي الأغلبية المطلقة أم أغلبية ثلثي الأعضاء الحاضرين.

بعد المداولة والتدقيق واستعراض نصوص الدستور وما صدر بشأنها من قرارات تفسير، واستخلاص فيما يتعلق بالموضوع؛ نجد ما يلي:

أن المادة (٩٢) من الدستور تنص على أنه " إذا رفض أحد المجلسين مشروع أي قانون مرتين وقبله المجلس الآخر معدلاً أو غير معدل يجتمع المجلسان في جلسة مشتركة برئاسة رئيس مجلس الأعيان لبحث المواد المختلف فيها، ويشترط لقبول المشروع أن يصدر قرار المجلس المشترك بأكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين، وعندما يرفض المشروع بالصورة المبينة آنفاً لا يقدم مرة ثانية إلى المجلس في الدورة نفسها."

وأن المادة (٨٩) من الدستور تنص على ما يلي:

١ -بالإضافة إلى الأحوال التي يجتمع فيها مجلسا الأعيان والنواب بحكم المواد ٢٩ و ٣٤ و ٧٩، ٩٢ من هذا الدستور فإنهما يجتمعان معاً بناءً على طلب رئيس الوزراء.

٢ -عندما يجتمع المجلسان معاً يتولى الرئاسة رئيس مجلس الأعيان.

٣ -لا تعتبر جلسات المجلسين مجتمعين قانونية إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضاء كل من المجلسين وتصدر القرارات بأغلبية أصوات الحاضرين ما عدا الرئيس الذي عليه أن يعطي صوت الترجيح عند تساوي الأصوات.

وإن المادة (٩١) من الدستور تنص 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 أقره المجلسان وصدق عليه الملك."

وأن المجلس العالي لتفسير الدستور، بقراره رقم (١) لسنة ١٩٥٥، بشأن بيان مدى حق مجلس النواب في تعديل مشاريع القوانين التي تعرض عليه من رئيس الوزراء بمقتضى المادة (٩١) من الدستور؛ قد خلص إلى " أن المقصود من – كلمة – التعديل الذي نصت عليه المادة (٩١) هو التعديل الذي ينحصر في حدود أحكام مشروع القانون وفي نطاق أهدافه ومراميه سواء أكان ذلك بالزيادة أو النقصان ولا يجوز أن يتناول

التعديل أحكاما جديدة لا صلة لها بالنواحي والغايات التي وضع المشروع من أجلها."

وأن المجلس العالي لتفسير الدستور، بقراره رقم (١) لسنة ١٩٧٤، قد عرض لهذا الموضوع (حق مجلس النواب في تعديل مشروع القانون بالمعنى المنصوص عليه بالمادة (٩١) من الدستور) ثانية – في سياق آخر ومناسبة أخرى - ، وخلص إلى " أن التعديل الذي يملك مجلس النواب إدخاله على أي قانون تعرضه الحكومة عليه يجب أن ينحصر في حدود أحكام المشروع وفي نطاق غاياته ومراميه."

وحيث أن المستفاد من نصوص المواد الدستورية الثلاث المشار إليها أعلاه أن مجلس الأعيان يتمتع بالصلاحيات ذاتها التي يتمتع بها مجلس النواب بشأن مشاريع القوانين سواء " بقبولها أو تعديلها أو رفضها " وعلى ضوء ما يقرره مجلس النواب بهذا الخصوص باعتبار مجلس الأعيان يأتي في مرحلة تالية لدور مجلس النواب ، ومراعاة إنحصار هذه الصلاحيات لكلا المجلسين (الأعيان والنواب) عند تداول الأدوار في حالة رفض أحدهما ما يقرره الآخر كلياً أو جزئياً. وبالتالي فإن حق مجلس الأعيان في تعديل مشروع القانون – كحق مجلس النواب حسبما جاء في قراري التفسير المشار إليهما أعلاه – ينحصر في حدود أحكام مشروع القانون وفي نطاق أهدافه ومراميه.

وإذا كانت هذه الصلاحية معطاة لكل من مجلسي الأعيان والنواب على انفراد فمن باب أولى أن تكون، هذه الصلاحية ذاتها، لهما مجتمعين في حال اختلافهما وانعقاد جلستهما المشتركة لبحث المواد المختلف فيها ومناقشتها وتبني مقترحات جديدة لتلك المواد المختلف فيها في حدود أحكامها وفي نطاق أهدافها ومراميها. هذا من ناحية الشق الأول للسؤال. ومن ناحية الشق الثاني منه بشأن الأغلبية لإقرار المواد المختلف فيها وفقاً للمادة (٩٢) من الدستور المطلوب تفسيرها بهذا الخصوص ، فقد جاء النص صريحاً خاصاً في هذه المادة على " أن يصدر قرار المجلس المشترك بأكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين "، بينما جاء في الفقرة (٣) من المادة (٨٩) من الدستور على أن " تصدر القرارات – عن مجلسي الأعيان والنواب مجتمعين – بأغلبية أصوات الحاضرين ما عدا الرئيس الذي عليه أن يعطي صوت الترجيح عند تساوي الأصوات ". وهذا النص عام يتعلق بالقرارات الصادرة عن مجلس الأمة في جلساته المشتركة على وجه العموم. وحيث أن الخاص يقيد العام ويؤخذ بالنص الخاص في الحدود التي ورد فيها، وبالتالي فإن ما جاء في المادة (٩٢) من الدستور بشأن الأغلبية بإصدار القرار المشترك وفقاً لأحكامها هو الأولى بالتطبيق، وهي أغلبية (أكثرية) ثلثي الأعضاء الحاضرين. مع ملاحظة أن إنعقاد الجلسة يكون بحضور الأغلبية المطلقة لأعضاء كل من المجلسين وفقاً للنص العام الوارد في الفقرة (٣) من المادة (٨٩) من الدستور لعدم ورود نص خاص في المادة (٩٢) منه بخصوص انعقاد الجلسة.

ولذا، وبناء على ما تقدم، وللإجابة على السؤال المطروح بشقيه وفي حدودهما، نقرر ما يلي:

١ -إن صلاحية مجلس الأمة (الأعيان والنواب) في الجلسة المشتركة لبحث المواد المختلف فيها" وفقا لأحكام المادة (٩٢) من الدستور، ليست مقصورة فقط على التصويت على قرار مجلس النواب أو الأعيان بشأن هذه المواد. وإنما يجوز له مناقشة تلك المواد المختلف فيها وتبني مقترحات جديدة لها في حدودها وفي نطاق أهدافها ومراميها وبما ينسجم مع المواد المتفق عليها وضمن سياقها.

٢ -إن الأغلبية المطلوبة لإقرار المواد المختلف فيها في الجلسة المشتركة لمجلس الأمة وفقاً لأحكام المادة (٩٢) من الدستور هي أغلبية (أكثرية) ثلثي الأعضاء الحاضرين ، على اعتبار أن الجلسة المشتركة لمجلس الأمة منعقدة بحضور الاغلبية المطلقة لأعضاء كل من مجلسي الأعيان والنواب.

قراراً بالأغلبية صدر في ١٦ جمادى الأول ١٤٣٥ هـ الموافق ١٧ آذار ٢٠١٤ م

قرار المخالفة بخصوص قرار التفسير رقم (١) لسنة ٢٠١٤ المتعلق بتفسير المادتين (٣/٨٩) و (٩٢) من الدستور الصادر عن العضو د. كامل السعيد

في الوقت الذي أتفق فيه مع الأكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه من أن النصاب القانوني يكتمل للجلسة المشتركة بحضور الأغلبية المطلقة لكل من المجلسين تطبيقاً لحكم الفقرة الثالثة من المادة (٨٩) من الدستور في قولها " لا تعتبر جلسات المجلسين مجتمعين قانونية إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضاء كل من المجلسين." ....

أما التصويت في حالة عدم انتهاء الخلاف بالتوافق فيكون بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس الأمة الحاضرين الذين اكتمل بحضورهم نصاب الجلسة المشتركة ابتداء وذلك تطبيقاً لذيل نص المادة (٩٢) من الدستور في قولها " .... ويشترط لقبول المشروع أن يصدر قرار المجلس المشترك بأكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين." ...

وليست هذه النتيجة إلا تنسيقاً بين أحكام النصين المذكورين والعمل على الانسجام بينهما وإعمالها في آن واحد وفقاً لما تقتضيه طرائق التفسير القانونية.

كما إنني أتفق معها أيضاً فيما ذهبت إليه من أن المشرع الدستوري عندما ألزم المجلسين في مطلع المادة (٩٢) من الدستور أن يجتمعا في جلسة مشتركة برئاسة رئيس مجلس الأعيان " لبحث المواد المختلف فيها ..." قصد أن يناقش أعضاء السلطة التشريعية تلك المواد وتبادل الآراء والتحاور والتداول فيما بينهم توصلاً لحل الخلافات التي تكون قد دارت بخصوص المواد المختلف فيها ، إذ لا يقبل في المنطق أو العقل أن يكون الهدف من الاجتماع هو مجرد الاجتماع دون إجراء بحث أو نقاش أو تداول ، أو أن يكون الهدف منه مجرد التصويت تأييداً للرأي الذي أصر عليه أحد المجلسين هذا من ناحية ، و أما من الناحية الأخرى ، فإن الطرائق الأصولية في التفسير توجب عند تفسير النص الدستوري أو القانوني الأخذ ابتداء بالمعنى اللغوي لألفاظ ذلك النص المراد تفسيره على نحو يجعله صالحاً للتطبيق على الوقائع المراد تطبيقه عليها، فاللغة هي وسيلة التعبير عن إرادة الشارع والمعنى الذي يريده ، باعتبار أنها عدته في التعبير عما يدور في خلده ، ولذلك فإن أول ما يلجأ إليه المفسر في سبيل الكشف عن مراد الشارع معرفة المعاني اللغوية لألفاظ النص ، فألفاظ النص هي الوسيلة الأولى التي يستخدمها المشرع في تحقيق غرضه ، فإن كانت الألفاظ واضحة المعنى صريحة الدلالة كما هو الحال في هذا المقام أكتفي بهذا النص في استخلاص مراد الشارع، إذ لا مساغ للاجتهاد في مورد النص ، وعلة هذا الحكم أن المشرع قادر على التعبير عن نفسه بدقة ووضوح.

وعندما يمارس مجلس الامة في اجتماعه المشترك قبول مشروع القانون موضوع البحث أو رفضه أو تعديله إنما يمارس اختصاصا تشريعياً باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل في التشريع بمقتضى نص المادة (٢٥) من الدستور في قولها " تناط السلطة التشريعية بمجلس الأمة والملك ويتألف مجلس الأمة من مجلسي الأعيان والنواب."

وإذا كان صدور قرار بالقبول أو الرفض لا يشكل جدلاً ، فإنه على العكس من ذلك قد يشكل التعديل في المواد المختلف فيها أو في بعضها الجدل خاصة فيما يتعلق بطبيعة التعديل وتحديد نطاقه.

وفي ضوء عدم ورود نص يقيد التعديلات المراد القيام بها توصلاً للاتفاق على صدور قرار مشترك يحظى بأكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين ، فإنني أرى أن التعديل ينبسط نطاقه ليشمل كل التعديلات المقترحة أياً كانت صورها وسواء كانت تعديلات في موضوع النصوص أو في عباراتها أو في صياغتها.

والذي أراه أيضاً أن التعديل المقصود والذي يملك مجلس الأمة ممارسته محصور بداهة في نطاق المواد الواردة في مشروع القانون المحال إليه ، فله أن يقرها أو يرفضها أو يعدلها بحذف بعض عباراتها أو التغيير في صياغتها أو تجزئة هذه المواد أو إدماجها دون إضافة نصوص جديدة إلى المشروع.

وكون هذا التعديل بصورة مختلفة تعديلاً تكميلياً أو جزئياً يرد على اقتراح أصلي بمشروع قانون سبق تقديمه من الحكومة بمقتضى نص المادة (٩١) من الدستور في قولها " 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 أقره المجلسان وصدق عليه الملك " فإنه (١) يجب تفريعاً على ذلك أن ترتبط هذه التعديلات ارتباطا عضوياً بالمشروع المطروح على مجلس الأمة في اجتماعه المشترك وأن يكون جزءاً من المسألة الكلية التي ينظمها المشروع ، فلا مساغ لإضافة نصوص جديدة لا تمت بصلة إلى الموضوع الذي تضمنه مشروع القانون ولا بد من التعديل بحدود المشروع ومقاصده ، الأمر الذي يترتب عليه عدم جواز إدخال تعديلات أو إضافات ليست له أو لا تتسع له دائرة العلاقات القانونية التي قصد المشرع تنظيمها سواء في مضمونها أو أهدافها وإلا كان ذلك استعمالا من مجلس الأمة لسلطاته استعمالا لا تربطه بالغاية التي يهدف الدستور إلى تحقيقها أية رابطة منطقية واضحة ، وإلا انطوت هذه التعديلات في حقيقتها على اقتراح بقانون صدر من مجلس الأمة استقلالا عن المشروع المقدم اساساً من مجلس الوزراء ، وهو أمر محظور على المجلس ممارسته.

إذ كان هذا هو الأصل الذي يجب الحرص عليه دوماً ، إلا أنه يجوز أن يتناول التعديل مواد أخرى وردت في القانون الأصلي ولم يرد ذكرها في مشروع القانون المحال إليه تحت طائلة تخطى مجلس الأمة لحدوده الدستورية واقتحاما منه في منطقة حرمها الدستور عليه ، ذلك إن اختصاصه في هذا المقام هو اختصاص حصري بالإضافة إلى كونه تكميلياً أو جزئياً ، وبعبارة أخرى أن الاقتراح بتعديل قانون هو اقتراح بقانون

صادر عن مجلس الوزراء بمقتضى المادة (٩١) من الدستور وغير جائز صدوره عن مجلس الامة إلا في حالة حصرية ورد النص عليها في المادة (١/٩٥) من الدستور في قولها – " ١- يجوز لعشرة أو أكثر من أعضاء أي من مجلسي الأعيان والنواب أن يقترحوا القوانين ويحال كل اقتراح على اللجنة المختصة في المجلس لإبداء الراي ، فإذا رأى المجلس قبول الاقتراح أحاله على الحكومة لوضعه في صيغة مشروع قانون وتقديمه للمجلس في الدورة نفسها أو في الدورة التي تليها.

٢ -كل اقتراح بقانون تقدم به أعضاء أي من مجلسي الأعيان والنواب وفق الفقرة السابقة ورفضه المجلس لا يجوز تقديمه في الدورة نفسها.

وعوداً على بدء اقول أنه إذا كان الأصل يقضي بعدم جواز أن تتناول التعديلات مواد أخرى لم يرد لها ذكر أصلاً في مشروع القانون ما لم يكن تعديلها نتيجة ضمنية لازمة لتعديل المواد المحالة إليه.

وبعبارة أكثر وضوحاً أنه إذا كان من مقتضى التعديلات التي يلحقها مجلس الأمة بمشروع القانون في النطاق الذي تم إيضاحه في سياق ما تقدم ، فإني أميل إلى القول بأن لمجلس الأمة الاضطلاع – استثناء – بتعديل مواد ورد ذكرها في القانون الأصلي إن كان هناك قانون أصلي – ولم يرد لها ذكر في مشروع القانون ، باعتبار أن هذا التعديل لا يعدو أكثر من كونه أثراً حتمياً مباشراً للتعديلات التي يدخلها حتى تنسق النصوص مع بعضها البعض وينسجم القانون مع ذاته على أن يراعى في ذلك أن يكون إعمال هذا التعديل بقدر وفي أضيق الحدود .

وليس ما أقول به إلا تطبيقاً لدواعي الضرورة كمبدأ تقره الدساتير والقوانين كافة.

١- لطفاً انظر بهذا المعنى قرار الدائرة الدستورية في المحكمة الاتحادية العليا قرار رقم (٤) في الدعوى رقم (٢) لسنة (٤) دستورية في جلسة الاربعاء الموافق ١٤ ابريل سنة ١٩٧٦.

قرار تفسير رقم (٢) لسنة ٢٠١٤

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة نائب الرئيس السيد فهد ابو العثم النسور وعضوية السادة : احمد طبيشات والدكتور كامل السعيد وفؤاد سويدان ويوسف الحمود والدكتور عبد القادر الطوره والدكتور محمد سليم الغزوي ومنصور الحديدي والدكتور نعمان الخطيب.

مدة العضوية، تقاعد مدني، أثر رجعي، تشريع بدرجة قانون، مراكز قانونية، أثر مالي، موظف عام.

- **المبدأ:**

١. إنّ علاقة الموظف بالدولة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين والأنظمة والتعليمات الصادرة بهذا الخصوص، وإن تعديل أحكام هذه العلاقة والتقيد بها هو إجراء تنظيمي عام، ومركز الموظف من هذه الجهة ما هو إلا مركز قانوني عام يجوز تعديله في أي وقت.

٢. الأصل في نفاذ القوانين أنه لا يكون إلا بعد نشرها في الجريدة الرسمية وعدم رجعيتها، وأن الاستثناء هو رجعية القوانين أو نفاذها بتاريخ غير التاريخ المقرر بالدستور، ولا يكون هذا الاستثناء إلا بناءً على نص يورده المشرع في صلب القانون.

٣. المقصود بعدم الرجعية عدم سريان القانون الصادر على ما تم من مراكز قانونية اكتملت في ظل قانون سابق. فقد بات مقررًا أنّ ما تم من أوضاع في ظل القاعدة القانونية يكون محكومًا بهذه القاعدة، وأنّ القانون الجديد لا يمسّ ما توافر قبله من تكوين أو انقضاء لأي مركز قانوني.

٤. عند عدم وجود نص صريح على رجعية أحكام القانون الجديد، فإن القانون القديم هو الذي يحكم الأعمال التي تمت نهائيًّا في وقت سريانه، ولا يكون للقانون الجديد تأثير في الوقائع التي جرت قبل العمل به، خاصة إذا كان سريانه يؤثر في حقوق الأفراد التي اكتسبوها بحكم القانون القديم.

٥. الشروط والعناصر التي يجب توافرها في الموظف العام أن يتم تعيينه من السلطة المختصة بوظيفة دائمة في خدمة مرفق عام تديره الدولة بشكل مباشر أو غير مباشر من أحد أشخاص القانون العام متفرغًا للوظيفة التي تم تعيينه فيها.

٦. وفقًا لأحكام المادّة (٢/٩٣) من الدستور 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، وتبقى تلك المراكز محكومة بالقواعد التي تضمنها القانون القديم الذي نشأت تلك المراكز في ظله.

- **ارتباطات المبدأ:**

الموادّ (٥٢، ١/٦٥، ٦٦، ١/٦٨، ٢/٧٥، ٧٦، ٣/٧٨، ٢/٩٣، ١٢٠، ٢/١٣٢) من الدستور.

وقد تنحّى عن المشاركة بالنظر في طلب التفسير كل من رئيس المحكمة السيد طاهر حكمت والسيد مروان دودين استنادا للمادة (٢/١٣٢) من قانون اصول المحاكمات المدنية لانهما كانا عضوين في مجلس الامة السادس عشر، كما تنحّى الدكتور خلف الرقاد عن المشاركة في طلب التفسير استنادا للمادة (١٣٥) من القانون المشار اليه لاستشعاره الحرج.

بناء على طلب من مجلس الوزراء بقراره المتخذ في جلسته المنعقدة بتاريخ ٢٤/ ٩/ ٢٠١٤ اجتمعت المحكمة بتشكيلها أعلاه لتفسير المواد (٥٢ ، ٦٥ /١ و ٦٦ و ٦٨/ ١ و ٧٥/ ٢ و ٧٦و ٧٨/ ٣ و ٩٣/ ٢) من الدستور وبيان ما إذا كانت تجيز:

١ -اخضاع مدة العضوية في مجلس الامة للتقاعد المدني.

٢ -ما إذا كان يجوز ان ينص قانون ذو أثر مالي على سريان مفعوله بأثر رجعي لتعديل مراكز قانونية اكتملت في ظل سريان قانون سابق وبما يرتب زيادة في النفقات العامة.

وبالرجوع الى النصوص الدستورية موضوع طلب التفسير نجد أنها تنص على ما يلي:

المادة: (٥٢):

لرئيس الوزراء أو للوزير الذي يكون عضوا في احد مجلسي الاعيان والنواب حق التصويت في مجلسه وحق الكلام في كلا المجلسين، أما الوزراء الذين ليسوا من أعضاء احد المجلسين فلهم ان يتكلموا فيهما دون أن يكون لهم حق التصويت وللوزراء أو من ينوب عنهم حق التقدم على سائر الأعضاء في مخاطبة المجلسين والوزير الذي يتقاضى راتب الوزارة لا يتقاضى في الوقت نفسه مخصصات العضوية في أي من المجلسين.

المادة (١/٦٥):

مدة العضوية في مجلس الأعيان أربع سنوات ويتجدد تعيين الأعضاء كل أربع سنوات ويجوز إعادة تعيين

من انتهت مدته منهم.

المادة (٦٦):

١ -يجتمع مجلس الأعيان عند اجتماع مجلس النواب وتكون أدوار الانعقاد واحدة للمجلسين.

٢ -اذا حل مجلس النواب توقف جلسات مجلس الأعيان.

المادة (١/٦٨):

مدة مجلس النواب أربع سنوات شمسية تبدأ من تاريخ إعلان نتائج الانتخاب العام في الجريدة الرسمية وللملك أن يمدد مدة المجلس بإرادة ملكية الى مدة لا تقل عن سنة واحدة ولا تزيد على سنتين.

المادة (٢/٧٥):

يمتنع 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 مساهما في شركة اعضاؤها أكثر من عشرة أشخاص.

المادة (٧٦):

مع مراعاة أحكام المادة (٥٢) من هذا الدستور لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس الأعيان أو النواب وبين الوظائف العامة ويقصد بالوظائف العامة كل وظيفة يتناول صاحبها مرتبه من الأموال العامة ويشمل ذلك دوائر البلديات وكذلك لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس الأعيان ومجلس النواب.

المادة (٣/٧٨):

تبدأ الدورة العادية لمجلس الأمة في التاريخ الذي يدعى فيه الى الاجتماع وفق الفقرتين السابقتين، وتمتد هذه الدورة العادية ستة أشهر، إلا إذا حل الملك مجلس النواب قبل انقضاء تلك المدة، ويجوز للملك ان يمدد الدورة العادية مدة أخرى لا تزيد على ثلاثة أشهر لإنجاز ما قد يكون هنالك من أعمال، وعند انتهاء الأشهر الستة أو أي تمديد لها يفض الملك الدورة المذكورة.

المادة (٢/٩٣):

يسري مفعول القانون بإصداره من جانب الملك ومرور ثلاثين يوما على نشره في الجريدة الرسمية إلا إذا ورد نص خاص في القانون على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر.

وترى المحكمة ابتداءً أنه لا يرد القول أن طلب رئيس الوزراء لا يعدو ان يكون مجرد استشارة او طلب ابداء رأي، بل ان قراءة هذا الطلب يجب ان تكون قراءة متكاملة وليست مجتزأ ة باعتماد فقرة بمعزل عن القراءة الشاملة لمضمون هذا الطلب، الأمر الذي ترى معه المحكمة ان كتاب رئيس الوزراء هو عبارة عن طلب تفسير لنصوص دستورية وليس طلب استشارة أو إبداء رأي.

وبالتدقيق فإن ما يمكن استخلاصه من هذه النصوص لبيان ما إذا كان يجوز إخضاع مدة العضوية في مجلس الأمة للتقاعد المدني أنه لا بد بداية من تحديد النظام القانوني الذي تخضع له الوظيفة العامة وفيما إذا كان هذا النظام هو نفسه الذي يخضع له أعضاء مجلس الامة وان طبيعة العلاقة بين هاتين الجهتين وبين الدولة هي علاقة واحدة أم لا.

وبالرجوع الى المادة (٧٦) من الدستور نجد أنها قد أوضحت أن ما يقصد بالوظائف العامة كل وظيفة يتناول صاحبها مرتبه من الاموال العامة، ويشمل ذلك دوائر البلديات، كما اوضحت المادة (٢٢) من الدستور ان لكل اردني حقا في تولي المناصب العامة بالشروط المعينة في القانون او الانظمة وان التعيين في الوظائف العامة من دائمة ومؤقتة يكون على اساس الكفايات والمؤهلات.

وقد بينت المادة (١٢٠) من الدستور ان كيفية تعيين الموظفين وعزلهم او الاشراف عليهم وحدود صلاحياتهم واختصاصهم تعين بأنظمة يصدرها مجلس الوزراء بموافقة الملك، وما ذلك الا تكريس لاستقلال السلطة التنفيذية وحفاظ على ارتباط الموظف بها، فهي التي تُصدر الانظمة التي تحدد المركز القانوني للموظف بدءا من القواعد التي تحكم تعيينه بالوظيفة العامة وانتهاء بالكيفية التي تنتهي فيها وظيفته بالعزل او التقاعد او الوفاة او بغير ذلك، وهي التي تحدد حقوقه المالية وابرزها تحديد راتب دوري له في مقابل تفرغه التام للعمل الوظيفي وعدم ممارسته اي عمل آخر. فهناك ربط دائم بين الراتب والموظف، بحيث لا يعرَّف الراتب الا مقترنا بالموظف، فإذا ما انقضت علاقة الموظف بالوظيفة وانقضى راتبه الوظيفي، فإن المشرع وفق شروط محددة لا يجوز تجاوزها او مخالفتها، وفي مقابل تفرغه الطويل للوظيفة دون اي عمل آخر خلالها، ولكونه يصبح عاجزا عن العمل بعد انتهاء خدمته، فقد خصّه المشرع براتب تقاعدي لسدّ حاجته وحاجة اسرته.

ولقد بات مستقرا بأن علاقة الموظف بالدولة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين والانظمة والتعليمات الصادرة بهذا الخصوص، وان تعديل احكام هذه العلاقة والتقّيد بها هو اجراء تنظيمي عام، ومركز الموظف من هذه الجهة ما هو الا مركز قانوني عاما يجوز تعديله في أي وقت، فالموظف العام وفق ما يعرفه الفقه والقضاء هو الشخص الذي يعهد اليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة او احد اشخاص القانون العام، مما يعني ان الشروط والعناصر التي يجب توفرها في الموظف العام هي ان يتم تعيينه من السلطة المختصة بوظيفة دائمة في خدمة مرفق عام تديره الدولة بشكل مباشر او غير مباشر من احد اشخاص القانون العام ، متفرغا للوظيفة التي تم تعيينه فيها.

وإذا كان الامر كذلك بالنسبة للموظف او الوظيفة العامة فإن الامر يختلف بالنسبة للعلاقة بين مجلس الامة وبين الادارة، ذلك ان هذه العلاقة محكومة بمبدأ الفصل بين السلطات وبطبيعة المهام التي يمارسها مجلس الامة، وذلك بالرقابة على السلطة التنفيذية واصدار التشريعات كونه نائبا عن الشعب في اداء هذه المهام وبما يتعارض ان يكون عضو مجلس الامة موظفا عاما وفق ما اسلفنا.

وقد اكد الدستور هذه الحقيقة حين اوضح بشكل قاطع في المادة (٧٦) من الدستور انه لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس الاعيان او النواب وبين الوظيفة العامة، ولو كان عضو مجلس الامة موظفا او يجوز اعتباره كذلك لما كان المشرع الدستوري قد أورد الحظر المشار اليه لتعارض طبيعة عمل المجلس مع طبيعة الوظيفة العامة.

ومن جهة اخرى فقد حدد الدستور بالمادتين (٧٨/ ٣ ، ٨٢) الاوقات التي يمارس فيها مجلس الامة مهامه، وهي مدد محددة لا تقتضي التفرغ الكامل لأدائها وبما يتيح لأي عضو من اعضاء مجلس الامة ممارسة اي عمل او مهنة خاصة لا تتعارض مع طبيعة عمله وذلك على خلاف الوظيفة العامة التي تقتضي التفرغ التام لأدائها، وبما لا يجوز ممارسة عمل آخر معها، وذلك في مقابل تقاضي شاغلها راتبا دوريا.

وإذا كان الدستور قد حظر الجمع بين عضوية مجلس الأمة والوظيفة العامة في المادة (٧٦) منه، فإنه قد اوضح بالمادة (٥٢) ان ما يتقاضاه عضو مجلس الامة هو مخصصات للعضوية لقاء ما ينفقه العضو في سبيل اداء عمله.

ولا بد من الاشارة هنا ان الفقرة الثالثة من المادة (١٢٩) من الدستور قد ابقت على القوانين والأنظمة التي كانت نافذة في ظل دستور سنة ١٩٤٦ المُلغى، ومن بين هذه القوانين قانون مخصصّات اعضاء مجلس الامة رقم (١٧) لسنة ١٩٤٧ الصادر بتاريخ ٢١/ ٥/ ١٩٤٧ والذي لا زال ساريا حتى الآن، حيث نصت المادة الثانية من هذا القانون بكل وضوح على ما يلي: (يعتبر ما يتقاضاه اعضاء مجلس الامة مخصصات لا رواتب) وذلك تأكيدا من هذا القانون النافذ أن أعضاء مجلس الامة ليسوا موظفين وانهم بالتالي لا يستحقون رواتب تقاعدية.

ولا يرد القول بأن الوضع القانوني للوزير هو ذات الوضع القانوني لعضو مجلس الامة ذلك ان الوزير يتقاضى راتبا بموجب نص المادة (٥٢) من الدستور ويشغل وظيفة بمقتضى المادة (٥٥) من الدستور ومتفرغا لعمله الوزاري بمقتضى احكام المادة (٤٤) من الدستور منه والتي تنص على انه:

(لا يجوز للوزير ان يشتري او يستأجر شيئا من املاك الحكومة ولو كان ذلك في المزاد العلني كما لا يجوز له اثناء وزارته ان يكون عضوا في مجلس ادارة شركة ما ، أو أن يشترك في أي عمل تجاري أو مالي أو أن يتقاضى

راتبا من أي شركة).

وتأسيسا على ما تقدم فان محكمتنا ترى ان عضوية مجلس الامة او مدتها غير خاضعة للتقاعد، الأمر الذي يترتب عليه عدم استحقاق اعضاء مجلس الامة للرواتب التقاعدية مع عدم المساس بالحقوق المكتسبة.

وجوابا على السؤال الثاني فإن ما يستخلص من الفقرة الثانية من المادة (٩٣) من الدستور ان المشرع الدستوري قد أرسى قاعدة جوهرية بالنسبة لسريان القانون، الا وهي نفاذه بأثر مباشر وذلك بعد مرور ثلاثين يوما على نشره في الجريدة الرسمية، الا انه واستثناء من ذلك أجاز ايراد نص خاص في القانون يجوز معه ان يسري مفعوله من تاريخ آخر قد يكون قبل نشر القانون في الجريدة الرسمية ، او بعد المدة المحددة في النص.

ومؤدى ذلك ان الاصل في نفاذ القوانين لا يكون الا بعد نشرها في الجريدة الرسمية وعدم رجعيتها، وإن الاستثناء هو رجعية القوانين او نفاذها بتاريخ غير التاريخ المقرر بالدستور، ولا يكون هذا الاستثناء الا بناء على نص يورده المشرع في صلب القانون.

ويقصد بعدم الرجعية عدم سريان القانون الصادر على ما تم من مراكز قانونية اكتملت في ظل قانون سابق . فقد بات مقررا ان ما تم من اوضاع في ظل القاعدة القانونية يكون محكوما بهذه القاعدة، وان القانون الجديد لا يمس ما توافر قبله من تكوين او انقضاء لأي مركز قانوني، وبذلك فإنه وعند عدم وجود نص صريح على رجعية احكام القانون الجديد فإن القانون القديم هو الذي يحكم الأعمال التي تمت نهائيا في وقت سريانه ولا يكون للقانون الجديد تأثير على الوقائع التي جرت قبل العمل به خاصة اذا كان سريانه يؤثر في حقوق الافراد التي اكتسبوها بحكم القانون القديم.

واذا كانت عدم رجعية القانون هي الاصل ، وان رجعيته هي الاستثناء فإن هذا الاستثناء لا يكون الا بناء على نص في القانون ولأمر تقتضيه الضرورة او المصلحة العامة.

وتأسيسا على ما تقدم، فإن محكمتنا تذهب في تفسيرها لاحكام المادة (٢/٩٣) من الدستور الى انه لا يجوز ان ينص قانون ذو اثر مالي على سريان احكامه بأثر رجعي لتعديل مراكز قانونية اكتملت في ظل قانون سابق وبما يرتب زيادة في النفقات العامة، وان تلك المراكز تبقى محكومة بالقواعد التي تضمنها القانون القديم الذي نشأت تلك المراكز في ظله، وهذا ما تقرره المحكمة في تفسير النصوص الواردة في الطلب.

قرارا صدر بالأغلبية بتاريخ الرابع والعشرين من محرم لسنة ١٤٣٦ هـ

الموافق السابع عشر من تشرين الثاني لسنة ٢٠١٤م

قرار المخالفة الصادر عن العضو د. عبدالقادر الطورة
في طلب التفسير رقم (٢) لسنة ٢٠١٤

أخالف الأغلبية المحترمة فيما ذهبت إليه في الرد على السؤال الأول بشأن جواز إخضاع مدة العضوية في مجلس الأمة للتقاعد المدني، والتصدي له، والبحث فيه، موضوعا كطلب تفسير دون وجود أي نص (تشريعي مكتوب) في الدستور يتعلق بـ " التقاعد " على وجه الخصوص، ودون النظر إلى وجه الاختلاف البين بين " العمل " و " التقاعد " إن جاز التعبير. ولعل الأصح والأوضح أن أقول بين " حياة الإنسان العملية " و " حياته التقاعدية "، والتفريق بينهما في الأحوال والأوضاع والأحكام، رغم ما بينهما من ارتباط في كثير من الشروط والحسابات، ومن اختلاط وتشارك في كثير من العبارات والمصطلحات، واستناد الثانية منهما على الأولى خاصة فيما يعرف بـ " اقتطاعات التقاعد " في قوانين التقاعد ، وما يعرف بـ " الاشتراكات " في قوانين الضمان الاجتماعي.

ذلك أن اختصاص المحكمة الدستورية، من هذه الناحية المتعلقة بالتفسير، ينطوي على تفويض من السلطة الأصلية للتشريع الدستوري بتفسير الدستور، ويتضمن تحديدا وحصرا لهذا الاختصاص بـ " نصوص الدستور " فقط وفقا لصراحة النص في المادة ٥٩/ ٢ من الدستور وما تأكد في المادة ٤/ ب من قانون المحكمة الدستورية، وتعزز في المادة ١٧ من القانون ذاته. بما يعني -يقينا- أن هذا التفسير الذي تتولاه المحكمة هو من نوع " التفسير التشريعي " الذي يعتبر انه صدر مع التشريع الذي يفسره، ويسري على الحالات القانونية التي لم يفصل فيها، دون أن يكون له اثر رجعي على ما تم الفصل به من حالات قانونية قبل نفاذه. بينما "التفسير القضائي " الذي تتولاه المحاكم في معرض النظر في القضايا المنظورة يسري على كل حالة بعينها وملزم فيها فقط، وبينما " التفسير الفقهي " الذي يتولاه الفقهاء وان كان لا يتناول حالات خاصة كما يفعل القضاء وإنما يستخلص قواعد عامة، فهو تفسير نظري " إرشادي" غير ملزم.

والإجماع -فقها وقضاء- منعقد ومستقر على أن مجال " التفسير القضائي " و " التفسير الفقهي " يتسع ويشمل كافة القواعد القانونية أيا كان مصدرها سواء كان تشريعا أو عرفا. وأن مجال " التفسير التشريعي " محدد ومحصور في النصوص التشريعية فقط على اعتبار أن التشريع يأتي بالمعنى واللفظ معا، أما القواعد القانونية المستمدة من مصادر أخرى فلا حاجة بها إلى تفسير لأنها عبارة عن معنى يستقر في

الأذهان لا يقيده لفظ خاص.

وبالمناسبة، في معرض الحديث عن اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير الدستور، فلا بد من الإشارة إلى انه بالإضافة لهذا الاختصاص بـ " التفسير التشريعي " المحدد المحصور في نصوص الدستور التشريعية (المكتوبة) فقط دون العرف الدستوري بموجب النصوص المشار إليها أعلاه الذي عرضت له فيما تقدم، هناك اختصاص آخر بتفسير الدستور تتولاه المحكمة الدستورية حكما تبعا لولايتها القضائية في اختصاصها الأصلي المتمثل في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة ، في معرض النظر في الطعون التي تقدم بهذا الخصوص والفصل فيها وفقا لأحكام القواعد الدستورية أيا كان مصدرها وسواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة. وهو هذا الاختصاص الأخير بتفسير الدستور- من نوع آخر مختلف، هو من قبيل " التفسير القضائي " الذي يشمل جميع القواعد الدستورية سواء كانت تشريعية (مكتوبة) ام عرفية أو مستمدة من مبادئ أساسية عليا (غير مكتوبة)، والذي -هذا التفسير القضائي الأخير- لا يسري إلا على الحالة الخاصة التي ورد بشأنها وغير ملزم فيما سواها.

بمعنى أن اختصاص المحكمة الدستورية في تفسير الدستور على نوعين اثنين : حدهما " التفسير القضائي " الشامل لجميع القواعد الدستورية أيا كان مصدرها وسواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة ، وغير ملزم إلا في الحالة الخاصة التي ورد فيها ، وهو اختصاص تبعي تتولاه المحكمة بحكم طبيعتها وولايتها القضائية في النظر والفصل في الطعون بعدم الدستورية ، وهو الذي لا يعنينا في هذا المقام أما الثاني: فهو " التفسير التشريعي " المحدد المحصور في التشريع الدستوري (النصوص الواردة في الدستور المكتوب) وله قوة النصوص الدستورية المفسرة المكتوبة ، وهو اختصاص تفويضي تتولاه المحكمة بموجب النصوص المشار إليها أعلاه وخاصة النص الدستوري منها. وهو ما يعنينا في هذا المقام ويستوجب منا أولا أن نحدد معنى ومفهوم " التقاعد " محل طلب التفسير في السؤال الأول ، كما يستوجب منا ثانيا أن نبحث بل ندقق ونمعن النظر في النصوص الدستورية الواردة في طلب التفسير، وفي غيرها من النصوص الدستورية الأخرى الواردة في الدستور (المكتوب) ، لنتحرى عما اذا كان منها هناك نص أو نصوص دستورية مكتوبة تتعلق بـ " التقاعد " بما هيته وحقيقة معناه الاصطلاحي. فإن وجد نص أو نصوص دستورية من هذا القبيل اقتضى تفسيرها ، وان لم يوجد فلا مجال ولا محل للتفسير إطلاقا.

وبالوقوف عند كلمة " التقاعد " واصلها اللغوي " قعد " أجد أن ابرز معانيها اللغوية " عدم العمل " أي أن " التقاعد " عكس " العمل " بالنسبة لحياة الإنسان وأحواله ومراحله العمرية. ومن شأن " العمل " أن يكون له مقابل أي مردود مادي، غالبا ما يكون نقديا ، يشكل مورد رزق الإنسان في مجال المهن والأعمال الحرة أو في مجال العمل لدى الغير سواء في القطاع الخاص أو القطاع العام. ومن ابرز مسميات هذا " المقابل " أو " المردود ": الأرباح والأجور والرواتب والبدلات والمخصصات و " العمل " بهذا المعنى ، بمختلف

أشكاله وأنواعه ، وبمختلف أهدافه وغاياته ، هو محور حياة الإنسان وأساس وجودها على مستوى الأفراد والجماعات ، وهو مصدر بل محل الغالبية العظمى من العلاقات الإنسانية التي تنظمها الغالبية العظمى من القوانين وعلى رأسها الدستور ونخص منها في مجال العمل الحر بصورة عامة " القانون المدني " وما يلحق به من قوانين خاصة أخرى ، كما نخص منها في مجال العمل لدى الغير " قانون العمل " بالنسبة للعاملين في القطاع الخاص ، و" ونظام الخدمة المدنية " وما يلحق به من أنظمة خدمة مدنية خاصة بالنسبة للعاملين في القطاع العام.

وبطبيعة الحال فلن يكون " العمل " إلا اذا كان الإنسان قادرا عليه . وحسب طبائع الأشياء الإنسانية فإن الإنسان يكون قادرا على العمل في مرحلة من العمر يتجاوز فيها حد الطفولة أي بعد البلوغ غير المحدد وسن الرشد المحدد قانونا وحتى بلوغه -أي وصوله- إلى سن الشيخوخة المختلف من شخص إلى آخر والمحدد قانونا بسن معين على العموم في بعض الأحوال. على أن قدرة الإنسان الطبيعية على العمل في هذه المرحلة من العمر ، قد يحصل في اثنائها عائق ما أو ظرف ما يحول بينه وبين القدرة على العمل والحصول على مردود منه، في فترة محددة أو طوال مرحلة العمل الطبيعية من العمر هذا.

وبذلك فإن " التقاعد " عكس "العمل " ومختلف عنه في المفهوم باعتباره (التقاعد) تعبيرا اصطلاحيا عن حالة عجز الإنسان وعدم قدرته على العمل والحصول على مردود منه ، وافتراض عدم توفر مورد رزق له بسبب الشيخوخة أو الإعاقة الجسدية أو العقلية وربما بسبب تعذر الحصول على فرصة عمل (البطالة) كما هو الحال في الدول المتقدمة وتسعى إليه الشعوب في الدول النامية ، بحسب تطور واتساع نطاق مفاهيم التقاعد الحديثة وانتقالها إلى دائرة الضمان الاجتماعي والتأمينات الاجتماعية الارحب والأوسع. ولذلك ، فإن " التقاعد " يخضع لتنظيم تشريعي خاص به يواكب تطور واتساع نطاق مفاهيمه على النحو المشار إليه ومراعاة أحوال ارتباطه واستناده لنصوص في تشريعات أخرى مختلفة عنه في المحتوى والمضمون وفي الأحوال والأوضاع التي تنظمها، واخص منها أحوال وأوضاع " العمل العام " سواء كان مؤقتا أو دائما ، وسواء كان بتقطع (حضور جلسات مثلا) أو باستمرار وتواصل ، وسواء بتفرغ كامل أو بغير تفرغ ، وسواء كان مقابل مخصصات " محددة أو " رواتب " ثابتة مستمرة مستقرة بصورة منتظمة.

وبالرجوع إلى التشريعات الأردنية بخصوص " التقاعد " نجده عنوانا لقانون خاص به ، محصور محدد بالموظفين العامين ، منذ نشأة الدولة الأردنية. وهو " قانون تقاعد مأموري الكلية (العثماني) الذي بقي معمولا به حتى حل محله " قانون التقاعد رقم ٣ لسنة ١٩٤١ " والذي بقي معمولا به إلى أن حل محله بالنسبة للموظفين العامين العسكريين (الضباط والأفراد) قوانين تقاعد عسكري متتالية تمثلت بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٤٤ ومن بعده القانون رقم ٨ لسنة ١٩٥٤ ومن ثم القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٥٩

النافذ المفعول حاليا - على من ينطبق عليهم!؟-؛ والى أن حل محله بالنسبة للموظفين العامين المدنيين قانونا التقاعد المدني رقم ٣٤ لسنة ١٩٥٩ والذي لا يزال معمولا به مع ما جرى عليه من تعديلات -على من ينطبق عليهم!؟- حيث اتسع نطاقه ليشمل الخدمة الوزارية والوزراء بعدد من السنوات محدود خاص بهم ، وليشمل مدة العضوية في مجلس الأمة لمن كان موظفا سابقا ثم لمن كان وزيرا سابقا ، وفيما بعد ليشمل أعضاء مجلس الأمة (الأعيان والنواب) سواء كانوا موظفين أو وزراء سابقين أو لا وبعدد من السنوات محدود خاص بهم. ثم انحسر هذا الشمول والاتساع الأخير بموجب قانون التقاعد المدني المؤقت رقم ١٠ لسنة ٢٠١٠ المعمول به اعتبارا من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية في ٢٠/ ٥/ ٢٠١٠ فلم تعد مدة العضوية في مجلس الأمة مقبولة للتقاعد ولم يعد عضو مجلس الأمة خاضعا للتقاعد المدني بصفته هذه مهما بلغت مدتها.

وفي هذه الأثناء ، وفي اواخر السبعينات من القرن الماضي صدر قانون الضمان الاجتماعي رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٨ وما جرى عليه من تعديلات وتغييرات واستقر اخيرا في القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٤ ، وبموجب هذا القانون امتد نطاق التقاعد ، وخاصة في حالتي الشيخوخة والعجز الدائم ، ليشمل العاملين لدى الغير في القطاع الخاص اجباريا وليشمل العاملين في امورهم الخاصة بما في ذلك ربات المنازل اختياريا. ثم امتد نطاقه واتسع ليشمل العاملين في القطاع العام (المدنيين في عام ١٩٩٥ ، ومن ثم العسكريين في عام ٢٠٠٣) ليكون تنظيما تشريعيا موحدا شاملا بل متاحا لجميع افراد المجتمع باعتبار الدولة صاحبة ولاية عامة عليهم وتتكفل برعايتهم في حالة عجز أي منهم عن العمل طبقا لاحكام هذا القانون والمتوافق الى حد كبير، مع الأسس والمعايير الدولية في مجال " التأمينات الاجتماعية."

هذا بالنسبة للتشريعات العادية ، أما الدستور الاردني فلم يوجد فيه ما يشير الى التقاعد وحالات الشيخوخة والعجز عن العمل ، لا بنص صريح ولا بإشارات ولا دلالات، بالرغم من اهميتها وما فيها من تلبية لحاجة ضرورية أساسية في حياة الإنسان . ولذلك فإن ما قام به المشرع الاردني بالنسبة للتقاعد في حالات الشيخوخة والعجز عن العمل بصورة عامة في التشريعات العادية المشار اليها اعلاه ، هو من قبيل العرف الدستوري بإعتبار ما حصل بهذا الخصوص كان متكررا بل متواصلا مستمرا مواكبا لحركات التطور الحضاري المتقدم فعلا ، وان الاعتقاد بأنه ملزم متوافر لدى الدولة بصورة عامة ولدى الجهات المختصة بالتشريع العادي بصورة خاصة . والمقصود هنا بـ" العرف الدستوري " هو مجرد إقرار المبدأ فقط حيث كان يقضي بوجوب وجود قانون للتقاعد للموظفين العامين ، وفيما بعد أصبح يقضي بوجود قانون للتقاعد بل الضمان الاجتماعي ليكون متاحا لجميع المواطنين وفقا لأسس ومعايير محددة . وهذا لا يعني ان كل ما ورد في قوانين التقاعد والضمان الاجتماعي المشار إليها أعلاه دستوري ، وإنما كل ما جاء في تلك القوانين من نصوص قانونية خاضعة للرقابة على دستوريتها.

وحيث لا نص في الدستور عموما ولا في طلب التفسير خصوصا يتعلق بموضوع الطلب الوارد في السؤال الأول (التقاعد) لا بصريح العبارة ولا بالإشارة ولا بالدلالة، فإنه لا مجال ولا محل للتفسير بهذا الخصوص إطلاقا كما سبق القول وعلى إعتبار أننا في مجال " تفسير تشريعي " ، وأن ما جاء في الطلب من هذه الناحية لا يعد طلب تفسير بالمعنى القانوني ، وإنما هو مجرد طلب إبداء رأي ومشورة أو إستشارة والمحكمة الدستورية غير مختصة بذلك . فضلا عن أن صلاحياتها في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة ليست رقابة مسبقة حتى ولو كانت هناك إحتمالية وجود شبهة دستورية حول مشروع أي قانون أو نظام ، وإنما صلاحيتها في الرقابة من هذه الناحية هي رقابة لاحقة بدليل أنها قد إنحصرت بالقوانين والأنظمة النافذة فقط وفقا لصراحة النص في المادة ٥٩/ ١ من الدستور.

ولذا ، وبناء على ما تقدم ، وبعد العودة ثانية للطلب المقدم من مجلس الوزراء بهذا الخصوص وقراءته من جديد قراءة كاملة متكاملة وليست مجتزأة ودون اعتماد فقرة بمعزل عن القراءة الشاملة لمضمون الطلب والتدقيق في كل ما جاء فيه والتحقق من صحة ما خلصت اليه فيما سبق، فإنني أرى- خلافا لرأي الأغلبية المحترمة - رد طلب التفسير وعدم قبوله شكلا من هذه الناحية الواردة في السؤال الأول المتعلقة بمدة العضوية في مجلس الأمة وفيما إذا كان من الجائز إخضاعها للتقاعد المدني ام لا.

كما أخالف الأغلبية المحترمة فيما ذهبت اليه في خلاصة (منطوق) ردها على السؤال الثاني بصورة مطلقة خلافا لما انتهت اليه قبل ذلك في التعليل والتسبيب، ودون الأخذ في الاعتبار ان من شأن كل قانون في حالة رجعيته ان يعدل مراكز قانونية اكتملت في ظل قانون سابق وغالبا ما يكون له أثر مالي وربما يمس حقوقا مكتسبة، وبشكل يؤدي حتما الى إلغاء ما جاء في الدستور صراحة - وأقرته الأغلبية المحترمة وانا معهم في العبارة قبل الأخيرة من الفقرة الأولى من الرد على السؤال الثاني - من أنه أي الدستور " أجاز للمشرع العادي إيراد نص خاص في القانون ليسري على الماضي بتاريخ سابق على نفاذه المباشر - وهذا النفاذ المباشر هو الأصل- الذي يتحدد بمرور ثلاثين على نشره في الجريدة الرسمية، اي بأثر رجعي."

ذلك ان الإجماع منعقد على ان الأصل في سريان القوانين والتشريعات عموما قاعدتان " الأثر المباشر " و" عدم الرجعية " . والإستثناء من ذلك بالإضافة لحالة تعلق القانون بالنظام العام، وحالة القوانين الجزائية (الجنائية) إذا كانت أصلح للمتهم؛ حالة النص الصريح في التشريع على سريانه على الماضي. وإذا كان من حق المشرع سحب التشريع على الماضي، فمن المسلم به وجوب عدم استعمال هذا الحق الا عند الضرورة القصوى ولداع يتطلبه الصالح العام، نظرا لخطورة هذا الحق لما قد يترتب عليه من مساس بالحقوق (المالية وغير المالية) المكتسبة ، وتعديل في المراكز القانونية التي اكتملت فيما قبل مرور ثلاثين يوما على نشره في الجريدة الرسمية ، وما قد يكون له من أثر مالي رجعي.

ولذا ، وبناء على ما تقدم ، فإنني ارى خلافا للأغلبية المحترمة- أن يكون تفسير الفقرة الثانية من المادة ٩٣من الدستور، وما جاء فيها بشأن الرجعية بنص صريح استثناء، على وجه الخصوص ، أنه يجوز أن ينص القانون (بالمطلق وأيا كان) على انه يسري على الماضي في حالة الضرورة القصوى ولداع يتطلبه الصالح العام. او بعبارة اخرى انه " لا يجوز ان ينص القانون على انه يسري على الماضي وباثر رجعي الا في حالة الضرورة القصوى ولداع يتطلبه الصالح العام."

قرار المخالفة

الصادر عن العضو الدكتور محمد سليم غزوي

في طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٢٠١٤

يقرأ بدلالة الموافقة على قرار الأغلبية المحترمة في الحدود التي لا تتعارض مع جوهر المخالفة

اني اوافق على قرار الأكثرية المحترمة في الحدود التي لا تتعارض مع ما ورد في هذا الراي الصادر عني حول طلب التفسير.

في البداية

وحيث ان المادة ٥٩ من الدستور والمادة ١٥ من قانون المحكمة الدستورية تنص على ان تصدر المحكمة احكامها باسم الملك وتكون احكامها نهائية وملزمه لجميع السلطات وللكافة ..... فان النصوص سالفة الذكر تقرر حجية الشيء المحكوم به l,autorite de la chose jugee واذا اضفنا للنصوص سالفة الذكر نص الفقرة ٢ من المادة ٥٩ من الدستور والمادة ١٧ من قانون المحكمة " للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور اذا طلب اليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء او بقرار يتخذه احد مجلسي الامه بالأغلبية ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية. "

وحيث ان القرار القضائي بالتفسير يلزم جميع سلطات الدولة والكافة وينشر في الجريدة الرسمية فان اثار القرار الصادر بالتفسير تعادل تماما الحجيه المطلقة للاحكام الصادرة في رقابة الدستورية من حيث انها ايضا ملزمه لجميع سلطات الدولة والكافة"

وحيث ان المادة ١٤ من قانون المحكمة الدستورية الاردنية تنص على ان المحكمة تصدر احكامها مسببه" .....

وحيث ان نطاق حجية الشيء المحكوم به لأحكام المحكمة الدستورية تطال منطوق الحكم / القرار وتنسحب على الاسباب التي تعتبر السند للمنطوق.

وحيث ان نصوص المواد ٥٩/ ٢ من الدستور والمواد ٤ و ١٧ من قانون المحكمة الدستورية تعتبر ما يصدر عن المحكمة الدستورية عندما تقوم بتفسير نصوص الدستور هو قرار/ قرارات ملزمه وليس ابداء راي او اعطاء مشوره او اصدار فتوى / فتاوى فان لطلب التفسير اصولا يلزم التقيد بها.

وحيث ان نصوص المواد سالفة الذكر وعلى خلاف المواد التي تنظم قضاء رقابة الدستورية " م ٥٩/ ١ من الدستور و م ٤ و م ٩ وما بعدها من القانون لا تتضمن اي شرط لقبول طلب التفسير المقدم من مجلس الوزراء او من مجلس الامة او بعبارة اخرى " خلت النصوص سالفة الذكر من اي شرط لقبول طلب التفسير " يثور التساؤل التالي : ما الذي يشترط لقبول طلب التفسير وانعقاد ولاية المحكمة الدستورية في هذا الخصوص ؟ سنذهب مع الفقه والقضاء الدستوريين الى ان سبب اللجوء الى طلب التفسير هو ان يقع خلاف حول نص دستوري فيكون تدخل المحكمة الدستورية بالتفسير لازما رفعا للتضارب في فهم النص وتحديدا لمعناه القانوني والا يتعين على المحكمة الدستورية ان تحكم بعدم قبول الطلب.

وحيث ان قرار مجلس الوزراء بتاريخ ٢٤/ ٩/ ٢٠١٤ طلب تفسير المواد محل وموضوع الطلب التي لم يظل تطبيقها متراخيا وامتد الجدل حول معناها وغاياتها الى قاعدة عريضة من المواطنين عميقا في وجدانهم مثيرا لاهتمامهم وهي : ٥٢ و ٦٥ / ١ و ٦٨/١و ٦٦و ٧٨/ ٣ و ٧٥/ ٢ و ٧٦و ٩٣/ ٢ لبيان - اي بيان الخلاف المثار بشأن تطبيق النص - ما اذا كان يجوز ١) اخضاع مدة العضوية في مجلس الامة للتقاعد المدني ٢) وما اذا كان يجوز ان ينص قانون ذو اثر مالي على سريان مفعوله باثر رجعي لتعديل مراكز قانونية اكتملت في ظل سريان قانون سابق وبما يرتب زيادة في النفقات العامة " وذلك في ضوء احكام المواد ٥٢ و ٦٥ وما بعدها و ٧٥ وما بعدها و ٩٣ من الدستور.

وحيث ان لنصوص المواد ٥٢ وما بعدها من الدستور اهميه كبيره وجوهريه بالنظر للموضوعات التي تنظمها،

وحيث ان الخلاف في تفسير هذه النصوص يثور بشأن مصطلح (الموظف العام – عضو مجلس الامة) ومصطلح (الراتب – المخصصات) وما اذا كان النظام القانوني الاردني ينبذ التفرقه ام يقر الاختلاف بينها،

فانه

من حيث ان المادة ٥٢ من الدستور التي نصت على ما يلي : ---- والوزير الذي يتقاضى راتب الوزارة لا يتقاضى في الوقت نفسه مخصصات العضوية في اي من المجلسين " اشارت بوضوح الى مصطلحين هامين في نص واحد : مصطلح الراتب " راتب الوزارة " ومصطلح المخصصات، وحيث ان المادة ٧٦ من الدستور نصت على ان المقصود بالوظائف العامة كل وظيفة يتناول صاحبها مرتبه من الاموال العامة فقد اشارت بوضوح الى راتب الوظيفة العامة.

وعليه:

لا بد من وقفه لنتساءل هل معنى ومضمون كل من المصطلحين " الراتب/ المخصصات مختلف عن الاخر

ام ان كلا منهما يرادف الاخر ؟ سؤال في القانون والاجابة عليه يجب ان تكون قانونيه بالدرجة الاولى لتعلقها بنبذ النظام القانوني الاردني عدم انسجام القوانين والانظمة ذات الصلة مع ما يامر به الدستور .

وحيث ان الراتب هو احد الحقوق الاساسية المرتبطة بالوظيفة ارتباطا وثيقا وحيث ان الراتب يعتبر لدى فقه القانون العام عنصرا اساسيا في كل نظام وظيفي فلم يتخلف نظامنا القانوني الاردني عن ترجمة هذا حيث جاء في المادة ٧٦ من الدستور " ----- ويقصد بالوظائف العامة كل وظيفة يتناول صاحبها مرتبه من الاموال العامة" وحيث ان تحديد طبيعة المرتبات تختلف فهي في الدول التي تعتبر الوظيفة " مهنة – لا مجر عمل مؤقت لا يختلف في طبيعته عن العمل الذي يقوم به العامل في المشروعات الخاصة – يكرس لها الموظف كل سنوات حياته العملية من بدء دخول الخدمة الى بلوغ سن التقاعد " نوع من النفقة – لا اجرا كما هو في المشروعات الخاصة – تمنح للموظف بقصد تمكينه من ان يعيش العيشة التي تليق بالمركز الاجتماعي للوظيفة التي يشغلها " تراجع المواد ١٧ و ١٩ وما بعدها من نظام الخدمة المدنية رقم ٨٢ لسنة ٢٠١٣"

وحيث ان المادة ٧٦ من الدستور نصت على انه مع مراعاة احكام المادة ٥٢ من هذا الدستور لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس الاعيان او النواب وبين الوظائف العامة ويقصد بالوظائف العامة كل وظيفة يتناول صاحبها مرتبه من الاموال العامة " فقد ذهبت من ناحيه الى تحقيق مبدأ الفصل بين السلطات القائم على التعاون والتوازن " تراجع المواد ٢٨ وما بعدها ٦٢ وما بعدها و ٩٧ وما بعدها من الدستور " وبلورت من ناحية ثانية " مبدأ تنظيميا اساسيا مسلما به الا وهو: وحدة الوظيفة او عدم الجمع بينها غيرها من اوجه النشاط العام ابرزها واهمها كما يذهب فقه القانون العام وعنته محكمة العدل العليا الاردنية من وصفها للموظفين العامين في حكمها رقم ١٠٩/ ٧٥ الصادر بتاريخ ١٦/ ٥/ ١٩٧٦ الا وهو " عدم الجمع بين الوظائف العامة وعضوية مجلس الامة للتعارض بين عمل مجلس الامة وعمل الموظف العام" .

وحيث ان هذا التعارض وفقا لما امرت به المواد ٦٥ وما بعدها من الدستور والمواد ٦٦ وما بعدها من نظام الخدمة المدنية رقم ٨٢ لسنة ٢٠١٣ يتناول امرين:

الاول يتعلق بالنشاط ذاته الذي يباشره عضو مجلس الامه من ناحيه والموظف من ناحية أخرى، فالموظف مكلف باداء خدمة عامة للشعب وهو ملزم بأداء هذه الخدمة على اكمل وجه " تراجع المواد ٦٥ و ٦٦ و ٦٨ و ٧٥ من الدستور كما تراجع المواد ٦٦ وما بعدها من نظام الخدمة المدنية رقم ٨٢ لسنة ٢٠١٣ ، اما مجلس الامة فيمثل الشعب وهو بهذه الصفة يراقب عمل الاجهزة التنفيذية على ما يقع منها من تقصير او اهمال او انحراف في اداء الخدمة العامة ولا شك ان طبيعة عمل رقابة مجلس الامة يختلف اختلافا جوهريا عن طبيعة عمل الاجهزة التنفيذية.

وحيث ان هذا الاختلاف الجوهري يستوجب الفصل بين عمل الرقابة وعمل التنفيذ ويستوجب بالتالي ان

تكون كل من الرقابة الشعبية واعمال التنفيذ وتقديم الخدمات العامة بين هيئتين مختلفتين منفصلتين عن بعضهما في التكوين.

والامر الثاني) الذي يتناوله التعارض يتعلق بظروف ووقت مباشرة النشاط في مجلس الامه من ناحية وفي الاجهزة التنفيذية من ناحية اخرى ذلك لان عمل الوظيفة العامة له مواعيد محددة يباشر فيها وهو عمل مستمر بطبيعته يتناول كل ايام الاسبوع اما عمل مجلس الامة فيتناول مسائل رئيسية كبرى تتطلب دراستها ومناقشتها دقة وعناية وجهدا كبيرا يبذل من جانب اعضاء المجلس

وعليه فان اشتراك الموظف في عضوية مجلس الامه يؤثر حتما وبطريقة مؤكده على حسن قيامه بأحد الواجبين او بكليهما معا زائد المخالفة الصريحة لمبدأ الفصل بين السلطات.

وحيث ان المادة ١٢٠ من الدستور قد اناطت بالسلطة التنفيذية حق التشريع في مسائل عينتها بطريق الحصر " التقسيمات الادارية في المملكة الاردنية الهاشمية وتشكيلات دوائر الحكومة ودرجاتها واسماؤها ومنهاج اداراتها وكيفية تعيين الموظفين وعزلهم والاشراف عليهم وحدود صلاحياتهم واختصاصاتهم تعين بأنظمة يصدرها مجلس الوزراء بموافقة الملك."

وعلى ذلك كما قال المجلس العالي لتفسير نصوص الدستور " القرار رقم ١ لسنة ١٩٦٥ تاريخ ١/ ٥/ ١٩٦٥ " فان السلطة التشريعية لا تملك حق التشريع في المسائل المنصوص عليها في هذه المادة لان الدستور قد اناط هذا الحق بالسلطة التنفيذية على اعتبار انه من الضمانات الدستورية اللازمة لاستقلال السلطة التنفيذية. فاذا خرجت السلطة التشريعية على هذا المبدأ وتناولت تلك المسائل بالتشريع فان القانون الذي تصدره بهذا الشأن يكون مخالفا للدستور.

وحيث اخذ بما انتهى اليه المجلس العالي كل من : الديوان الخاص بتفسير القوانين " القرار رقم ١٥ لسنة ١٩٦٥ " الذي جاء فيه " ---- غير اننا نجد انه لا بد من التنويه بان المادة ١٢٠ من الدستور كما فسرها المجلس العالي بقراره الصادر بتاريخ ١٩٦٥/٥/١ رقم ١ لا تجيز تنظيم شؤون الموظفين الا بنظام --- " ومحكمة العدل العليا بقرارها رقم ٦٨/٢٧ و ٨١/١٩" ومحكمة التمييز عام ١٩٥٨ في حكمها رقم ٧٤/ ٥٨ " اذ جاء " ان تنظيم المسائل المتعلقة بتعيين الموظفين وعزلهم والاشراف عليهم وحدود صلاحياتهم يكون بنظام من السلطة التنفيذية وعلى هذا يجب على كل سلطة من السلطتين التشريعية والتنفيذية ان تمارس حق التشريع في الحدود المعينة لها من غير افتئات على الاختصاصات التشريعية للسلطة الاخرى فاذا خرجت احدى السلطتين عن هذا المبدأ وتناولت بالتشريع موضوعات يعود حق التشريع فيها الى السلطة الاخرى فان تشريعها يكون مخالفا للدستور.

وحيث ذهب الفقه الى تأييد قرار المجلس العالي لتفسير نصوص الدستور والى القول ان النظام الصادر عن السلطة التنفيذية استنادا الى المادة ١٢٠ منه له في سلم تدرج القواعد القانونية نفس مستوى القانون

الصادر عن السلطة التشريعية.

وحيث انه لم يلتفت الى التكامل البالغ الاهمية وما يرتبه هذا التكامل من نتائج ما بين نص المادة ٢٢ من الدستور " لكل اردني حق في تولي المناصب العامة بالشروط المعينة في القانون او الانظمة " والمواد ١٢٠ و ١٢٧ من الدستور التي جاءت لتنفذ الحكم العام الذي تضمنته المادة ٢٢ فقد ترك الدستور وفقا لنص المادة ١٢٠ منه للنظام تحديد شروط تولي المناصب العامة المدنية واناط بالقانون تحديد شروط تولي المناصب العسكرية " جاء في المادة ١٢٧/ ٢ من الدستور" يعين بقانون نظام الجيش والمخابرات والشرطة والدرك وما لمنتسبيها من الحقوق والواجبات"

وحيث ان الراتب لغايات التقاعد حدده قانون التقاعد المدني وتعديلاته رقم ٣٤ لعام ١٩٥٩ وحيث ان الامور التي ينص عليها في قانون التقاعد المدني تدخل في نطاق المسائل الواردة في المادة ١٢٠ من الدستور فقد كان يقتضي كنتيجة للتكامل سالف الذكر - لا الحاجة لطعن - ان يتم ذلك بموجب نظام وبالتالي يكون قانون التقاعد المدني سالف الذكر غير دستوري لا بد من الغائه بقانون اخر.

وحيث ان المخصصات والتعويض والمكافأة البرلمانية كلها صيغ تستخدم بلا تفرقه وتمييز وحيث ان المجانية او عدم تقرير مخصصات لعضو البرلمان فيه مخالفه واضحه لجوهر المبدأ الديمقراطي ولا يقره مبدأ " النائب يمثل الامة " الذي حل محل " مبدأ الوكالة الالزامية " فالمخصصات تتكفل بها الامة " خزينة الدولة " لا الدائرة الانتخابية" ،

وحيث ان المخصصات تعني ان عضو البرلمان يتقاضى مقابلا ماديا مناسبا غير مغالى به لقاء ما يقوم به من خدمة عامة تدعيما لاستقلاله والنأي به عن المؤثرات المادية من جانب الغير،

وحيث ان التشريعات الحديثة استقرت على الاخذ بنظام المخصصات او المكافاة البرلمانية ومن امثلتها " بريطانيا بعد عام ١٩١١ اصبح عضو البرلمان يحصل على مكافأة من الخزانة المركزية وقد سوغ الانجليز المكافأة بالعبء الملقى على عاتق عضو البرلمان وجديته للحصول عليها من خلال مواظبته على الاجتماعات وفحص المراسلات وارسال الردود وتلقي الخطابات والاجابة عنها وزيارة الدوائر في فترات منتظمة بالإضافة الى زيارة البرلمانات الاجنبية والهيئات المختلفة للأمم المتحدة ----- الخ"" وفرنسا فقد جاء في المادة ٢٥ من دستور ١٩٥٨ الفرنسي " يحدد بقانون اساسي مدة كل مجلس وعدد اعضائه ومكافآتهم " وضمنت التشريعات العربية في العديد من الدول ما يكفل المكافأة البرلمانية او التعويضات او المخصصات"

وكانت نقطة البدء في الاردن " القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٣٩ " قانون تخصيصات اعضاء المجلس التشريعي " الذي جاء فيه بانه " يعتبر ما يتقاضاه اعضاء المجلس التشريعي تخصيصا لا راتبا " وقد وضع بوضع التطبيق الى ان تم الغاؤه واصدار قانون جديد " القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٤٧ " قانون مخصصات اعضاء

مجلس الامة " الذي نص في المادة الثانية منه على ان: يعتبر ما يتقاضاه اعضاء مجلس الامه مخصصات لا رواتب ولا زال هذا القانون معمولا به الى الان لما جاء في المادة ١٢٩ من دستور ١٩٥٢ " يلغى الدستور الاردني الصادر بتاريخ ٧ كانون اول سنة ١٩٤٦ مع ما طرأ عليه من تعديلات " يلغى مرسوم دستور فلسطين لسنة ١٩٢٢ مع ما طرأ عليه من تعديلات " " لا يؤثر الالغاء المنصوص عليه في الفقرتين السابقتين على قانونية اي قانون او نظام صدر بموجبهما او اي شيء عمل بمقتضاهما قبل نفاذ احكام هذا الدستور " ووفقا لنص المادة ٢/١٢٨ من الدستور " ان جميع القوانين والانظمة وسائر الاعمال التشريعية المعمول بها في المملكة الاردنية الهاشمية عند نفاذ هذا الدستور تبقى نافذه الى ان تلغى او تعدل بتشريع يصدر بمقتضاه وذلك خلال مدة اقصاها ثلاث سنوات."

ويتم تحديد مخصصات اعضاء مجلس الامة الاردني بقرار من مجلس الوزراء وكان اخر قرار يتعلق بهذا الامر " القرار الذي صدر بتاريخ ٣/ ٥/ ١٩٨٦ " والذي جاء فيه ان مجلس الوزراء قرر في جلسته المنعقدة بتاريخ ٣/ ٥/ ١٩٨٦ الموافقة على ما يلي : ١- تحديد المخصصات لكل من دولة رئيس مجلس الاعيان ومعالي رئيس مجلس النواب لتصبح على النحو التالي " ٦٠٠ دينار اساسي زائد ٥٠٠ دينار بدل تمثيل زائد ٨٠ دينار علاوة سيارة"

٢ -تحديد مخصصات كل من اعضاء مجلسي الاعيان والنواب لتصبح : ٥٠٠ دينار اساسي زائد ٥٠ دينار بدل تمثيل زائد ٥٠ دينار علاوة سيارة " وذلك اعتبارا من ١/ ٤/ ١٩٨٦.

ولما كان ذلك وكان تقاعد اعضاء مجلس الامة قد تحدد بموجب التعديلات التي ادخلت على قانون التقاعد المدني رقم ٣٤ لسنة ١٩٥٩ قبل عام ٢٠١٠،

وحيث ان المادة الخامسة من القانون المدني نصت على انه لا يجوز الغاء نص تشريعي الا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الالغاء او يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم او ينظم من جديد الموضوع الذي سبق ان قرر قواعده ذلك التشريع،

فقد تحقق التنازع بين قانون التقاعد المدني وتعديلاته رقم ٣٤ لسنة ١٩٥٩ مع قانون مخصصات اعضاء مجلس الامة رقم ١٧ لسنة ١٩٤٧.

وحيث ان التشريع الجديد يعمل به بعد ثلاثين يوما من اليوم التالي لتاريخ نشره في الجريدة الرسمية وفقا لنص المادة ٢/٩٣ من الدستور الا اذا حدد لذلك ميعاد آخر فقد كانت نقطة البدء سريان قانون التقاعد المدني المعدل رقم ١ لسنة ١٩٦٩ الجريدة الرسمية - العدد رقم ٢١٤٧ تاريخ ١/ ٢/ ١٩٦٩ ثم من بعده قانون التقاعد المدني المعدل رقم ١٩ لسنة ١٩٨٤/ الجريدة الرسمية العدد رقم ٣٢٤١ تاريخ ١٦/ ٦/ ١٩٨٤ ومن بعده قانون التقاعد المدني المعدل رقم ٧ لسنة ١٩٩٩ واخيرا القانون المعدل رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٦/ الجريدة الرسمية - عدد ٤٧٥١ تاريخ ١٦/ ٣/ ٢٠٠٦.

وبالعودة الى نص المادة ١٢٠ من الدستور وما ذهب اليه المجلس العالي لتفسير نصوص الدستور " القرار رقم ١ لسنة ١٩٦٥ " وايده الديوان الخاص بتفسير القوانين القرار رقم ١٥ لسنة ١٩٦٥ ومحكمة العدل العليا القرار رقم ٢٧/ ٦٨ والقرار رقم ١٩/ ٨١ ومحكمة التمييز الحكم رقم ٧٤/ ٥٨ " من ان السلطة التشريعية لا تملك حق التشريع في المسائل المنصوص عليها في المادة ١٢٠ من الدستور لان الدستور قد اناط هذا الحق بالسلطة التنفيذية على اعتبار انه من الضمانات الدستورية اللازمة لاستقلال السلطة التنفيذية فاذا خرجت السلطة التشريعية على هذا المبدأ وتناولت تلك المسائل بالتشريع فان القانون الذي تصدره بهذا الشان يكون مخالفا للدستور.

وحيث ان الامور التي ينص عليها قانون التقاعد المدني تدخل في نطاق المسائل الواردة في المادة ١٢٠ من الدستور وحيث ان السلطة التشريعية خرجت على مبدأ انها لا تملك حق التشريع في المسائل المنصوص عليها في المادة ١٢٠ فان قانون التقاعد المدني وتعديلاته السالف الذكر هو غير دستوري لا بد من الغائه بقانون اخر وحيث ان الجمع بين الوظائف العامة وعضوية مجلس الامة تحرمه المادة ٧٦ من الدستور للتعارض الواضح بين عمل كل منهما سواء ما يتعلق بأمر النشاط او ما يتعلق بأمر ظروف ووقت مباشرة هذا النشاط وبالتالي فان المدى الذي تبلغه مسألة اللادستورية يطاول بعض احكامه او ما يطلق عليه باللادستورية الجزئية الا وهي كل ما يتعلق بعضوية مجلس الامة من راتب او تقاعد --- الخ.

وحيث ان نزع الاحكام غير الدستورية تقبل الانفصال عن قانون التقاعد المدني ولا تمس مجمله فان التنازع سالف الذكر يقود حتما الى رجحان دستورية قانون مخصصات اعضاء مجلس الامة رقم ١٧ لسنة ١٩٤٧ فهذا القانون فقط وليس اي قانون اخر هو الذي يجب ان يسري لاتفاقه مع نص المادة ٥٢ من الدستور.

هذا وفي عام ٢٠١٠ صدر قانون التقاعد المدني المعدل رقم ١٠ لسنة ٢٠١٠ وتم نشره في الجريدة الرسمية رقم ٥٠٣٣ بتاريخ ٢٠/ ٥/ ٢٠١٠ جاء في المادة الاولى منه "يسمى هذا القانون قانون معدل لقانون التقاعد المدني لسنة ٢٠١٠ ويقرأ مع القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه فيما يلي بالقانون الاصلي وما طرأ عليه من تعديل قانونا واحدا ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية."

وحيث ان التشريع الذي يتعلق بشؤون الموظفين يجب ان يصدر عن السلطة التنفيذية بنظام اذا كانت الموضوعات التي يتناولها ذلك التشريع من المسائل المنصوص عليها في المادة ١٢٠ من الدستور وحيث ان السلطة التشريعية خرجت على مبدأ انها لا تملك حق التشريع في المسائل المنصوص عليها في المادة ١٢٠ فان قانون التقاعد المدني المعدل لعام ٢٠١٠ غير دستوري لا بد من الغائه بقانون جديد.

وحيث ان التنازع مع قانون مخصصات اعضاء مجلس الامة رقم ١٧ لسنة ١٩٤٧ غير متحقق لخلو قانون التقاعد المدني المعدل سالف الذكر من النص على احتساب مدة العضوية في مجلس الامة من الخدمات المقبولة للتقاعد ولهذا جاء قانون مخصصات اعضاء مجلس الامة سالف الذكر منسجما تماما مع نص المادة ٥٢ من الدستور وبالتالي هو فقط القانون الساري المفعول الى الان.

وحيث ان قانون مخصصات اعضاء مجلس الامة رقم ١٧ لعام ١٩٤٧ لم ينقطع سريانه وتحددت بموجبه المخصصات لأعضاء مجلس الامة، وحيث ان مجموع القوانين المعدلة قبل عام ٢٠١٠ لقانون التقاعد المدني لعام ١٩٥٤ حددت مجموع المخصصات " رواتب ، تقاعد " بشكل اكبر ويفوق ما حدده قانون المخصصات وحيث ان مصدر هذا كله خزينة الدولة وفقا لما يأمر به مبدأ ان عضو مجلس الامة يمثل الامة اي من المال العام فان هذا الذي يفوق ما حدده قانون المخصصات من المال العام لا يجوز في جميع الاحوال وفقا لنص المادة ٦٠ من القانون المدني .....تملكها بمرور الزمان"

وهنا لا بد من وقفه كي نذكر ونؤكد:

ان الغاء قانون التقاعد المدني وتعديلاته رقم ٣٤ لعام ١٩٥٩ لا يقود الى الانهيار في مجال التقاعد ولا يستتبع اسقاط كل ما جاء فيه فاللادستورية للقانون تعني من ناحيه: ان اي تشريع يتعلق بشؤون الموظفين يجب ان يصدر عن السلطة التنفيذية بنظام اذا كانت الموضوعات التي يتناولها ذلك التشريع من المسائل المنصوص عليها في المادة ١٢٠ من الدستور، وحيث ان اللادستورية قد تكون من ناحية ثانية لادستورية كلية تطاول مجمل القانون او لا دستورية جزئيه تطاول بعض النصوص كما هو حال النصوص الخاصة بأعضاء مجلس الامة التي وجدت مكانها الطبيعي في قانون مخصصات اعضاء مجلس الامة رقم ١٧ لسنة ١٩٤٧ واما ما عداها من نصوص فان مكانها الطبيعي - اي نقلها كماهي - في نظام الا وهو نظام الخدمة المدنية لعام ٢٠١٣

وحيث ان قانون مخصصات اعضاء مجلس الامة رقم ١٧ لسنة ١٩٤٧ ينسجم تماما مع ما امر به الدستور وحيث ان هذا القانون ما زال ساريا ولم يلغ فانه " لا يجوز اخضاع مدة العضوية في مجلس الامة للتقاعد المدني."

وبالعودة الى موضوع سريان القانون على الماضي " رجعية القوانين."

وحيث ان الاثر الرجعي للتشريع كما يقول فقهاء القانون " امر بغيض في ذاته " ويضيف اخرون " ان الاسراف في النص على الاثر الرجعي في القانون يعتبر انحرافا في استعمال السلطة التشريعية " فقد اجازه الدستور الاردني استثناء للضرورة وذلك على الوجه المبين في المادة ٩٣ / ٢ منه " يسري مفعول القانون باصداره من جانب الملك ومرور ثلاثين يوما على نشره في الجريدة الرسمية الا اذا ورد نص خاص في القانون على ان يسري مفعوله من تاريخ آخر."

وحيث ان غاية التفسير الذي تقوم به المحكمة الدستورية هو البحث عن حقيقة ارادة المشرع الدستوري وتحري مقاصده اي ان التفسير الدستوري المخول لها لا ينشئ حكما جديدا بل يعتبر قرارها بالتفسير مندمجا في موضوعه وجزءا منه لا يتجزأ وساريا بالتالي منذ نفاذه ومن ثم يعتبر النص محل التفسير وكأنه صدر ابتداء بالمعنى الذي تضمنه قرار التفسير ومن الطبيعي ان يسري باثر رجعي بحيث يرتد الى لحظة صدور النص وليس لتاريخ القرار الصادر بتفسيره ." يراجع قرارات المحكمة الدستورية العليا / تفسير الصادر بتاريخ ٣٠/ ١/ ١٩٩٣ . ٢١/ ١/ ١٩٩٥.

وحيث ان اعمال الاثر الرجعي لقرارات التفسير الصادرة من المحكمة الدستورية قد يكون من شأنه ان يؤدي الى المساس ببعض الاعتبارات القانونية التي لا يجوز المساس بها للمحافظة على استقرار ما تم قبل صدور قرارات التفسير لذلك توجد عدة استثناءات من قاعدة الاثر الرجعي لقرارات التفسير اهمها: عدم جواز المساس بالمراكز القانونية التي استقرت قبل نشر قرارات التفسير.

واعمالا لهذا الاستثناء:

وحيث انه في حالة وجود مراكز قانونية اكتملت عناصرها واستقرت التي اشار اليها طلب التفسير بشكل صريح فلا يجوز ان تمس هذه المراكز لما يشكله هذا المساس من عدوان على الحقوق التي ولدتها هذه المراكز وتجريد لأصحابها منها بعد ثبوتها فعدم المساس بالمراكز القانونية المستقرة هو مبدأ قانوني عام وكما ينصرف الى المراكز القانونية التي اكتملت عناصرها قبل صدور القرارات التفسيرية الصادرة عن المحكمة الدستورية يطبق ايضا على المراكز القانونية التي استقرت قبل صدور الاحكام والقرارات في الدعاوى والقرارات الدستورية.

وحيث ان القاضي الدستوري يستهدف ارساء دعائم المشروعية الدستورية وضمان التزام السلطة التشريعية بأحكام الدستور في التشريعات التي تصدرها ويستهدف من ناحيه ثانية حماية المجتمع ونظمه السياسية والاقتصادية والاجتماعية وتجنيب المجتمع الازمات التي يمكن ان تعصف باستقراره،

فلا تجوز الرجعية للقوانين ذات الاثار المالية او غير المالية التي من شانها المساس بالمراكز القانونية المستقرة.

فلهذه الاسباب

وبالبناء على كل ما تقدم فان الرأي الذي نراه هو:

١ -عدم جواز تنظيم شؤون الموظفين بقانون وانما بنظام بما فيه تنظيم تقاعد كافة من يشغل المناصب العامة المدنية اعمالا لنص المواد ٢٢ و ١٢٠ و ١٢٧ من الدستور.

٢ -استمرار سريان قانون مخصصات اعضاء مجلس الامة رقم ١٧ لسنة ١٩٤٧ مع عدم جواز اخضاع مدة العضوية في مجلس الامة للتقاعد المدني.

٣ -عدم جواز رجعية القوانين التي من شأنها المساس بالمراكز القانونية المستقرة.

قرار تفسير رقم (١) لسنة ٢٠١٥

صادر عن المحكمة الدستورية

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة مروان دودين، فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، الدكتور عبدالقادر الطورة، الدكتور محمد سليم الغزوي، منصور الحديدي، الدكتور خلف الرقاد، والدكتور نعمان االخطيب.

إدارة حكومية ومحلية، نظام مجالس محلية، منهاج إدارة، لا مركزية، سلطة تنفيذية.

- **المبدأ:**

١. عبارة "منهاج إدارتها" الواردة في المادّة (١٢٠) من الدستور الخاصة بإنشاء الأجهزة الإدارية المركزية تتعلق بشؤون الإدارة الحكومية ودرجاتها وأسمائها وموظفيها، تحدد بموجب نظام خاص يصدر عن مجلس الوزراء بموافقة الملك، ولا يجوز تنظيمها بقانون.

٢. عبارة "المجالس المحلية" كما وردت في المادّة (١٢١) من الدستور، جاءت عامة ومطلقة لتشمل المجالس البلدية والقروية وأيّ مجالس محلية أخرى، لذا فإنه يتوجب ألّا تفسر هذه العبارة تفسيرًا ضيّقًا لتنحصر بالمجالس البلدية والقروية فقط، بل يجوز أن يمتد نطاقها لتشمل أيّ وحدات أو مجالس محلية أخرى.

٢. الغاية من إنشاء المجالس البلدية والقروية بقانون تتمثل في توفير ضمانات لاستقلالية تلك الهيئات، وتمتعها بالشخصية المعنوية، والاستقلال المالي والإداري عن الحكومة المركزية بالقدر اللازم الذي يمكنها من القيام بدورها في تقديم خدمات وأنشطة محلية بشكل مستقل، يتحقق معه مبدأ اللامركزية الإدارية في الحكم.

- **ارتباطات المبدأ:**

المادّتان (١٢٠، ١٢١) من الدستور.

بناءً على قرار مجلس النواب المتخذ في جلسته السابعة عشرة من الدورة العادية الثانية والمنعقدة بتاريخ

٢٠١٥/٣/١٧ والمتضمن الطلب من المحكمة الدستورية تفسير المقصود بعبارة " ومناهج إدارتها" الواردة في المادة (١٢٠) من الدستور وما إذا كانت تعني أنه يجوز أن تنظم شؤون الإدارة الحكومية والمحلية بقانون وليس بنظام، وتفسير عبارة "المجالس المحلية" الواردة في المادة (١٢١) من الدستور وعما إذا كانت تعني المجالس البلدية والقروية، وهل يمتد ذلك إلى أي مجلس محلي غير المجالس البلدية والقروية المنصوص عليها في هذه المادة والتي يتم تنظيمها بقوانين.

وبإستعراض المحكمة للنصوص الدستورية المتعلقة بطلب التفسير تجد أن المادة (١٢٠) من الدستور تنص على ما يلي:

"التقسيمات الإدارية في المملكة الأردنية الهاشمية وتشكيلات دوائر الحكومة ودرجاتها وأسماؤها ومنهاج إدارتها وكيفية تعيين الموظفين وعزلهم والاشراف عليهم وحدود صلاحياتهم واختصاصاتهم تعين بأنظمة يصدرها مجلس الوزراء بموافقة الملك.

كما تنص المادة (١٢١) من الدستور الأردني على ما يلي:

"الشؤون البلدية والمجالس المحلية تديرها مجالس بلدية أو محلية وفاقا لقوانين خاصة."

وبعد التدقيق والمداولة، ومن خلال استعراض النصوص الدستورية ذات الصلة بطلب التفسير تجد المحكمة أنها تتعلق بتنظيم الإدارة في المملكة الأردنية الهاشمية بنوعيها الإدارة المركزية والإدارة اللامركزية، حيث تعتبر المادة (١٢٠) الأساس الدستوري لكل ما يتعلق بإنشاء الوحدات والأجهزة والسلطات المركزية التي لا تتمتع بالشخصية الاعتبارية من حيث تقسيماتها ومباشرتها لمهام عملها وتشكيلات دوائر الحكومة ودرجاتها وأسمائها ومنهاج إدارتها وكيفية تعيين الموظفين وعزلهم والإشراف عليهم وحدود صلاحياتهم، حيث يشترط المشرع الدستوري تنظيم مثل هذه الأمور بأنظمة مستقلة تصدر عن مجلس الوزراء بموافقة الملك، ولا يجوز إنشاؤها أو تنظيمها بقانون.

والغاية الدستورية التي تقررت من أجلها إسناد الاختصاص الأصيل في إصدار الأنظمة المستقلة ذات الصلة بالأجهزة الإدارية المركزية للسلطة التنفيذية تكمن في أنها تعد وحدات إدارية متمركزة في العاصمة ولها فروع ووحدات إدارية غير مستقلة منتشرة على نطاق الإقليم، يكون مجلس الوزراء الأقدر على تحديد نطاقها وطبيعة الخدمات والأنشطة العامة التي تقدمها. فهذه الوحدات والأجهزة الحكومية تبقى مرتبطة بالسلطة الإدارية المركزية في العاصمة التي تمارس عليها سلطة رئاسية مفترضة تمتد لتشمل سلطة الإدارة المركزية على أشخاص هذه الوحدات والأجهزة الإدارية وعلى أعمالهم وتصرفاتهم وقراراتهم، فلا تتمتع هذه الأجهزة المركزية، سواء تلك الموجودة في العاصمة أو المنتشرة في الأقاليم، بأي استقلال مالي أو إداري في

مواجهة الحكومة المركزية.

كما أن الغاية من تنظيم الأجهزة الإدارية المركزية بنظام صادر عن مجلس الوزراء تتمثل في أن الحكومة المركزية لا تتخلى عن جميع صلاحياتها للوحدات والفروع الإدارية التابعة لها في العاصمة وتلك المنتشرة في الإقليم، بل تبقى هذه الوحدات خاضعة لها برابطة التبعية وذلك من خلال حق الحكومة المركزية في تعيين الموظفين في فروع ومراكز الإدارات المركزية. كما تخضع القرارات التي تصدر عن هذه الفروع لموافقة وتصديق الحكومة المركزية بقدر ما يثبت لها حق تعديل هذه القرارات بما لها من سلطة رئاسية على الموظفين العاملين في هذه الإدارات المركزية. وهذا كله يعزى إلى أن هذه الإدارات المركزية لا يكون لها شخصية قانونية مستقلة عن الحكومة المركزية، وبالتالي لا يكون لها استقلال مالي وإداري في مواجهتها.

كما تكمن المحكمة الدستورية من اشتراط تنظيم مثل هذه المسائل بنظام وليس بقانون في الحرص على عدم اعتبار تلك التقسيمات جامدة، فهي بطبيعتها تخضع وبشكل دائم لإعادة النظر فيها- ضيقا أو اتساعا- تبعا لتغير الظروف ومقتضيات الأحوال، وهذا من شأنه أن يتعارض مع فكرة الثبات النسبي وصعوبة التغيير التي يمتاز بها القانون الصادر عن السلطة التشريعية مقارنة بالنظام الذي يصدره مجلس الوزراء بموافقة الملك.

وهذه الوحدات الإدارية التي وردت في المادة (١٢٠) من الدستور يعبر عنها من جانب تنظيمي بالتقسيمات الإدارية، ومن جانب وظيفي بدوائر الحكومة ودرجاتها ومناهج إدارتها الأمر الذي يمتد ليشمل تعيين الموظفين فيها وعزلهم والإشراف عليهم وحدود صلاحياتهم واختصاصاتهم، والتي تعين بأنظمة يصدرها مجلس الوزراء بموافقة الملك كنظام التقسيمات الإدارية، ونظام التشكيلات الإدارية، ونظام الخدمة المدنية.

لذا، فإن عبارة "منهاج إدارتها" كما وردت في المادة (١٢٠) من الدستور الخاصة بإنشاء الأجهزة الإدارية المركزية تتعلق بشؤون الإدارة الحكومية ودرجاتها وأسمائها وموظفيها تحدد بموجب نظام خاص يصدر عن مجلس الوزراء بموافقة الملك، ولا يجوز تنظيمها بقانون. فالسلطة التشريعية لا تملك حق التشريع في المسائل المنصوص عليها في المادة (١٢٠) من الدستور ذات الصلة بشؤون الإدارة الحكومية، وقد سبق للمجلس العالي لتفسير الدستور في قراره رقم (١) لسنة ١٩٦٥ أن اعتبر ".. أن الدستور قد أناط هذا الحق بالسلطة التنفيذية على اعتبار أنه من الضمانات الدستورية اللازمة لاستقلال السلطة التنفيذية بحيث إذا خرجت السلطة التشريعية على هذا المبدأ وتناولت هذه المسائل بالتشريع فإن القانون الذي تصدره بهذا الشأن يكون مخالفا للدستور" إلا أن موضوع التفسير السابق يختلف عن موضوع طلب التفسير المعروض بإعتبار الأول يتعلق بمبدأ حق السلطة التنفيذية في التشريع بنظام في مسائل معينة حددتها

المادة (١٢٠) من الدستور في حين يدور طلب التفسير المعروض حول توضيح طبيعة التشريع الذي ينظم الإدارة بصورتيها المركزية واللامركزية.

أما فيما يخص عبارة " المجالس المحلية " كما وردت في المادة (١٢١) من الدستور، تجد المحكمة أن هذه المادة الدستورية تعد الأساس الدستوري لإنشاء وحدات إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري عن الحكومة المركزية، والتي يكون الانتخاب عنصرا من عناصر تشكيل مجالس إدارتها، وهذا ما دفع المشرع الدستوري إلى اشتراط أن يتم إنشاؤها بقانون، وبالتالي تشكل هذه المجالس المحلية نظاماً إدارياً لا مركزياً في الدولة قوامه توزيع المهام والوظائف العامة في الدولة بين حكومة مركزية في العاصمة وهيئات إقليمية تتمتع بالشخصية المعنوية ويكون لها الاستقلال المالي والإداري عن الحكومة المركزية، ومثالها البلديات التي أنشئت بموجب قانون خاص بالشؤون البلدية ينص على إنشاء مجالس بلدية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري ويدخل الانتخاب جزءا من تشكيل مجالس إداراتها.

وقد صدر بالاستناد إلى المادة (١٢١) من الدستور قانون إدارة القرى رقم (٥) لسنة ١٩٥٤ وتعديلاته الذي أنشأ مجالس قروية كشكل من أشكال المجالس المحلية التي تم تحديد اختصاصاتها وآلية تشكيلها بموجب قانون خاص، فقد اتسع نطاق المادة (١٢١) من الدستور لتستوعب المجالس القروية على الرغم من عدم النص عليها صراحة في صلب المادة الدستورية، حيث أخذت وصف المجالس المحلية وحكمها على اعتبار أنها قد أنشئت بقانون.

إن الغاية التي من أجلها قرر المشرع الدستوري إنشاء المجالس البلدية والقروية بقانون تتمثل في توفير ضمانات لاستقلالية تلك الهيئات وتمتعها بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري عن الحكومة المركزية بالقدر اللازم الذي يمكنها من القيام بدورها في تقديم خدمات وأنشطة محلية بشكل مستقل يتحقق معه مبدأ اللامركزية الإدارية في الحكم. وهذا الاستقلال المالي والإداري الذي يجب أن تتمتع به الهيئات والإدارات اللامركزية لا يكون استقلالا مطلقا، بل يبقى للحكومة المركزية حق الرقابة والإشراف على هذه الهيئات اللامركزية بهدف ضمان وحدة السياسة العامة للدولة في أجهزتها المركزية واللامركزية، وللتأكد من أن الأنشطة والخدمات التي تقدمها تؤدى بكفاءة ومساواة. إلا أن هذه الرقابة والإشراف تختلف في نطاقها وطبيعتها عن تلك الرقابة التي تمارسها الحكومة المركزية على مؤسساتها وأقسامها وإدارتها الفرعية المنبثقة عنها في الأقاليم، لذا تعرف هذه الرقابة التي تمارس من قبل الإدارة المركزية على الهيئات اللامركزية بالوصاية الإدارية لتمييزها عن السلطة الرئاسية في حال الحكومة المركزية. وهذه

الوصاية الإدارية تعد استثناءً على الأصل العام المتمثل باستقلال الهيئات اللامركزية ماليا وإداريا، بالتالي فهي لا توجد الا بنص صريح في القانون وفي حدود ذلك النص. كما تمتاز الوصاية الإدارية بأنها لا تعطي الحكومة المركزية حق توجيه أوامر ملزمة للهيئات اللامركزية، أو إصدار تعليمات تحكم سير العمل فيها.

وتجد المحكمة أن موقف المشرع الدستوري الأردني من إنشاء إدارات لامركزية بقانون قد تأيد في العديد من الدساتير العربية والأجنبية التي تنص على جواز إنشاء وحدات إدارية محلية بموجب قانون يعطيها الاستقلالية والشخصية المعنوية، كما في الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ الذي ينشئ الوحدات الإقليمية في الجمهورية من بلديات ومقاطعات وكل وحدة أخرى بموجب قانون، يحدد المبادئ الأساسية التي تتعلق بالاستقلال الإداري للهيئات المحلية واختصاصاتها ومواردها المالية، وكذلك الدستور المصري لعام ٢٠١٤ الذي يقسم الدولة إلى وحدات إدارية تتمتع بالشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي والإداري، ويجيز إنشاء وحدات إدارية أخرى تكون لها الشخصية الاعتبارية على النحو الذي ينظمه القانون. كما يكرس الدستور المصري الاستقلال المالي و الإداري للوحدات الإدارية المحلية من خلال تحديد اختصاصاتها ومواردها المالية بموجب القانون، وتقرير موازنات مالية مستقلة خاصة بها يدخل في مواردها ما تخصصه الدولة لها من موارد، بالإضافة إلى الضرائب والرسوم ذات الطابع المحلي، وتوفير ضمانات استقلالية أعضائها.

لكل ما سبق، تجد المحكمة أن عبارة " المجالس المحلية" كما وردت في المادة (١٢١) من الدستور قد جاءت عامة ومطلقة لتشمل المجالس البلدية والقروية وأية مجالس محلية أخرى، وبالتالي فإنه يتوجب أن لا تفسر هذه العبارة تفسيرا ضيقا لتنحصر بالمجالس البلدية والقروية فقط، بل يجوز أن يمتد نطاقها لتشمل أية وحدات أو مجالس محلية أخرى إذا اتجهت نية المشرع إلى منح هذه الوحدات أو المجالس الشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي والإداري ويكون عنصر الانتخاب جزءا من تشكيل مجالس إدارتها، ما دامت هذه الوحدات والمجالس المحلية تخضع لرقابة الإدارة المركزية ضمن إطار الوصاية الإدارية بحدودها الواردة في متن هذا القرار.

قراراً صدر بتاريخ ٢٠١٥/٥/١٨

قرار المخالفة

الصادر عن العضو د. كامل السعيد

في طلب التفسير رقم (١) لسنة ٢٠١٥

في الوقت الذي أتفق فيه مع الأكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه بخصوص تفسير نص المادة (١٢٠) من الدستور وتحديد نطاقها ومقتضياتها، كما أنني أتفق معها بخصوص أن المجالس البلدية والمحلية وإضفاء الشخصية المعنوية لها لا يكون إلا بمقتضى قوانين خاصة أوجبتها المادة (١٢١) من الدستور وأن هذه المجالس تشكل تشكيلاً مزدوجاً من أشخاص معينين ومنتخبين، إلا إنني أختلف معها فيما بعد ذلك وأرى أن الإجابة على طلب تفسير نص المادة (١٢١) من الدستور، خاصة وأن مجلس النواب الموقر قد طلب تحديد مدى شمولية هذا النص وما إذا كان المجلس المحلي يمتد نطاقه ليشمل المجالس البلدية والقروية وغيرها، تقتضي بيان ما يلي:

حيث أن المشرع الدستوري قد خوّل السلطة التشريعية بمقتضى نص المادة ١٢١ من الدستور إنشاء أي عدد من المجالس البلدية والمحلية تقتضيه المصلحة العامة بإعتبارها ممثلة لوحدات إدارية محلية تمارس إختصاصات ذات طبيعة لامركزية بموجب قوانين خاصة تضفي على تلك المجالس الشخصية المعنوية ولما كان المشرع الدستوري قد أورد مصطلح " المجالس المحلية" بصيغة العموم لتشمل المجالس المحلية التي تمثل الوحدات الإدارية المحلية الأخرى- وحدات الحكم المحلي- من قرى ومناطق ومراكز وأحياء – خلافاً لما فعلته الدساتير المصرية المتعاقبة وآخرها الدستور المصري الصادر عام ٢٠١٤، حيث أورد وحدات الإدارة المحلية بصيغة التعداد ثم أسبغ عليها جميعها وصف المجالس المحلية بدون تفرقة بين ما إذا كانت تمثل هذه المجالس وحدات إدارية محلية صغرى أو كبرى خلافاً لما فعله المشرع الدستوري الاردني في المادة ١٢١، حيث أقام تفرقة بين مسمى المجالس البلدية ومسمى المجالس المحلية.

ولكنه بالنظر إلى أن المشرع الدستوري لدينا قد أورد مصطلح "المجالس البلدية" إلى جانب مصطلح "المجالس المحلية" في سياق المادة ١٢١ من الدستور، الأمر الذي يصح معه القول أنه لو كان مصطلح " المجالس المحلية " شاملاً لمصطلح " المجالس البلدية" لاكتفى بذكر أولهما دلالة منه على شموله لثانيهما، فالجمع بينهما في نص واحد دلالة قاطعة منه على التفريق بينهما وعدم إستيعاب أولهما لثانيهما معنى وكياناً بالإضافة إلى ما تقدم، فإنني أرى أن القول بأن مصطلح " المجالس المحلية" يمتد ليشمل "المجالس

البلدية" يترتب عليه إسقاط مصطلح إستخدمه المشرع الدستوري إلى جانب المصطلح الآخر بعد أن يكون مصطلح "المجالس البلدية" قد تجذّر في التشريعات الدستورية الاردنية منذ تأسيس المملكة الاردنية الهاشمية بالإضافة إلى تجذره في التشريعات القانونية المختلفة.

وتأسيساً على ما تقدم، فإنني أرى أن مصطلح" المجالس المحلية" وإن كان يمتد ليشمل" المجالس المحلية" للوحدات الإدارية الاخرى من مجالس تمثل القرى والمناطق والمراكز والأحياء، إلا أنها لا تمتد لتشمل مصطلح "المجالس البلدية" لتبقى هذه المجالس ممثلة للمناطق أو المدن التي تقوم فيها البلديات فقط دون غيرها، بإعتبارها ممثلة لأكبر الوحدات الادارية المحلية الاخرى في المملكة، فلا يعقل أن تمتد الوحدات الادارية الصغرى لتشمل الوحدات الادارية الكبرى، فلا مجال لتعديل ما ورد من مصطلحات في الدستور بأداة تشريعية أدنى من الدستور.

قرار المخالفة

الصادر عن العضو د. عبدالقادر الطورة

في طلب التفسير رقم (١) لسنة ٢٠١٥

أُخالف الأكثرية المحترمة في صياغة القرار من حيث المنهج والأسلوب الذي جاء أقرب ما يكون إلى منهج وأسلوب البحث العلمي، وفي التعامل مع النصين المطلوب تفسيرهما كل على إنفراد، وفي الخلاصة غير المحددة. إذ لا بد، في مثل هذه الحالة بالذات الواضحة الدلالة لكونها طلب تفسير نصوص دستورية، من إتباع أسلوب ومنهجية التفسير حسب القواعد والأصول العلمية بعد التحقق من عدم وجود تفسير سابق يتعلق بالموضوع ذاته، والربط بين النصين المطلوب تفسيرهما كلاهما معاً بالإضافة للمادة ٤٥ من الدستور وقراءتها جميعاً في سياق متصل بإعتبارها تتعلق بالإدارة العامة وتنظيمها، وتحديد الخلاصة في الإجابة على السؤالين بشكل واضح يفي بالغرض المطلوب والغاية منهما.

ولذلك فإنني أرى- خلافاً لرأي الأكثرية المحترمة- بأن يكون القرار على النحو التالي:

وبعد التدقيق والمداولة نجد أن المادة ١٢٠ من الدستور، المطلوب تفسيرها الاولى، تنص على أن" التقسيمات الإدارية في المملكة الاردنية الهاشمية وتشكيلات دوائر الحكومة ودرجاتها وأسماؤها ومنهاج إدارتها وكيفية تعيين الموظفين وعزلهم والإشراف عليهم وحدود صلاحياتهم وإختصاصاتهم تعين بأنظمة يصدرها مجلس الوزراء بموافقة الملك."

وأن المادة ١٢١ من الدستور، المطلوب تفسيرها الثانية، تنص على أن " الشؤون البلدية والمجالس المحلية تديرها مجالس بلدية أو محلية وفقاً لقوانين خاصة."

وأن المادة ٤٥ من الدستور، المرتبطة بالمادتين المطلوب تفسيرهما، تنص على ما يلي:

١ -يتولى مجلس الوزراء مسؤولية إدارة جميع شؤون الدولة الداخلية والخارجية بإستثناء 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 ومجلس الوزراء بأنظمة يضعها مجلس الوزراء ويصدق عليها الملك.

كما نجد أنه قد سبق للمجلس العالي، بقراره رقم (١) لسنة ١٩٦٥، أن تصدى لتفسير المادة ١٢٠ من الدستور، بناء على طلب من مجلس الوزراء، لبيان ما إذا كان من الجائز إصدار قانون بالتنظيمات الادارية وتنظيم شؤون الموظفين أم أن ذلك يجب أن يكون بنظام، وما هو مصير قانون الخدمة المدنية

رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٣- النافذ المعمول به في حينه- على فرض أن تنظيم شؤون الموظفين يجب أن يتم بنظام. وأن المجلس العالي في إجابته على هذا السؤال، قد خلص إلى ما يلي:

"إن أي تشريع يتعلق بالتنظيمات الإدارية وشؤون الموظفين يجب أن يصدر عن السلطة التنفيذية بنظام إذا كانت الموضوعات التي يتناولها ذلك التشريع من المسائل المنصوص عليها في المادة ١٢٠ من الدستور ولا يجوز أن تصدر عن السلطة التشريعية بقانون. وأن قانون الخدمة المدنية مخالف للدستور ولابد من إلغائه بقانون جديد. وذلك على إعتبار أن الدستور، في المواد ٢٤-٢٧ منه، قد أقر مبدأ الفصل بين سلطات الدولة التشريعية والتنفيذية والقضائية... وأن السلطة التشريعية تملك حق التشريع في كل الموضوعات بإستثناء المسائل التي أُنيط حق التشريع فيها لسلطة أُخرى بمقتضى نص خاص في الدستور. وأن الدستور، في المادة ١٢٠ منه، قد أناط بالسلطة التنفيذية حق التشريع في مسائل عينتها بطريق الحصر لا تملك السلطة التشريعية حق التشريع فيها."

وحيث أن موضوع التفسير السابق يختلف عن موضوع طلب التفسير المعروض بإعتبار الأول يتعلق بمبدأ حق السلطة التنفيذية في التشريع بنظام في مسائل معينة في المادة ١٢٠ من الدستور على سبيل الإستثناء، بينما الثاني يتعلق بمدى ونطاق هذا الحق الإستثنائي في التشريع. مما لا يحول ولا يمنع من البحث في طلب التفسير المعروض والفصل فيه حسب الاصول.

وحيث أن الأصل في حق التشريع هو للسلطة التشريعية، وأن ما أناطه الدستور، في المادة ١٢٠ منه وفي المادة ٢/٤٥ منه أيضاً، من حقٍ في التشريع بالسلطة التنفيذية في مسائل معينة بطريق الحصر؛ كان على سبيل الإستثناء الذي لا يتوسع فيه ولا يقاس عليه.

وحيث أن ما جاء في طلب التفسير المعروض هذا، يتعلق بالشأن الإداري للدولة عموماً والإدارة المحلية خصوصاً الذي تتولاه السلطة التنفيذية أصلاً وتتولى حق التشريع بخصوصه على سبيل الإستثناء؛ فلا بد من حصر ما جاء في المادة ١٢٠ من الدستور المطلوب تفسيرها الأولى وتحديد مضمونها وضبط معاني كلماتها وعباراتها ودلالاتها مقترنة بالمادة ١٢١ من الدستور المطلوب تفسيرها الثانية بإعتبار ما جاء فيها يتعلق بالشأن الإداري، وكذلك بالمادة ٤٥ من الدستور، وخاصة الفقرة الأولى منها، بإعتبارها قد أناطت بالسلطة التنفيذية الحق الأصلي في إدارة شؤون الدولة.

وحيث أن الإدارة المحلية تتمثل بالوحدات الإدارية و/أو المجالس المحلية التي تديرها وتكون قاصرة على جزء محدد من إقليم الدولة. فقد يقسم أقليم الدولة تبعاً للتواجد السكاني " كالقرية" يديرها "المجلس القروي" والمدينة" يديرها "مجلس بلدي". وقد يقسم أقليم الدولة – من ناحية أخرى – جغرافياً كالقضاء يرأسه مدير القضاء أو مجلس القضاء، والمتصرفية يديرها المتصرف أو مجلس المتصرفية، والمحافظة

يديرها المحافظ أو مجلس المحافظة.

وحيث أن الوحدات الإدارية المحلية والمجالس المحلية التي تديرها أياً كان مستواها أو نطاقها ليست من طبيعة قانونية واحدة وإنما هي (قانوناً) من نوعين مختلفين وفقاً لإسلوب التنظيم الإداري الذي تأخذ به الدولة من الناحية الإقليمية، فيما إذا كان " أسلوب المركزية" أو " أسلوب اللامركزية" بمعناها القانوني المتعارف عليه. فإذا أخذت الدولة بأسلوب الإدارة المركزية تكون الوحدات الإدارية غير مستقلة لا مالياً ولا إدارياً ولا تتمتع بالشخصية الإعتبارية بل تكون تابعة للإدارة المركزية وخاضعة لسلطتها الرئاسية كما هو الحال عندنا في الاردن في التقسيمات الإدارية الجغرافية المتمثلة بالأقضية والمتصرفيات والمحافظات ومن يتولى إدارتها من مدراء الأقضية والمتصرفين والمحافظين. أما إذا أخذت الدولة باسلوب الإدارة اللامركزية تكون الوحدات الإدارية مستقلة إدارياً ومالياً وتتمتع بالشخصية الإعتبارية (المعنوية أو الحكمية) ولا تخضع للسلطة الرئاسية للإدارة المركزية وإنما تخضع لوصايتها الإدارية فحسب بحيث تمارس إختصاصاتها تحت رقابة وإشراف الحكومة المركزية على أن لا تتجاوز هذه الرقابة الحدود المقررة لصيانة إستقلال تلك الوحدات الإدارية اللامركزية، كما هو الحال عندنا في الاردن في التقسيمات الإدارية السكانية المتمثلة بالبلديات والمجالس البلدية التي تديرها، وبالقرى والمجالس القروية التي تديرها.

وحيث أن ما جاء في المادة ١٢٠ من الدستور بشأن التنظيم الإداري وخاصة التقسيمات الإدارية ومنهاج الدوائر الحكومية كان بعبارات مطلقة يشمل النوعين معاً ولكن هذا الإطلاق يحد منه ويضبطه ما جاء في المادتين ١/٤٥ و ١٢١ من الدستور بالنظر لما بين هذه المواد الثلاث من إرتباط على النحو المشار إليه أعلاه.

وحيث لا يوجد في المادة ١٢٠ من الدستور ما يشير صراحة إلى حق السلطة التنفيذية إنشاء شخصية قانونية إعتبارية (حكمية معنوية) بنظام. وهذا من حق السلطة التشريعية صاحبة الحق الأصلي في التشريع.

وحيث أن عبارة " المجالس المحلية" الواردة في المادة ١٢١ من الدستور جاءت مطلقة من ناحية ومقترنة بكلمة " بلدية" من ناحية أخرى. فإن إطلاق هذه العبارة يعني أية مجالس محلية أخرى، غير البلديات والمجالس القروية، أيا كان مستواها وأيا كان نطاقها، وسواء كانت في مجال التجمعات السكانية أو في مجال التقسيمات الإدارية المناطقية الجغرافية. وأن إقترانها بكلمة بلدية يعني أن تكون هذه المجالس المحلية الأخرى على نمط البلديات من الناحية القانونية بحيث تكون مستقلة مالياً وإدارياً وتتمتع بالشخصية الإعتبارية (الحكمية المعنوية) ولا تخضع للسلطة الرئاسية للإدارة المركزية وإنما لوصايتها الإدارية فقط. وهذه لا تكون إلا بقانون بحسب صراحة النص في هذه المادة ذاتها.

وحيث أن ما جاء في هذه المادة ١٢١ من الدستور؛ قد جاء ما يعززه ويؤيده ويأتي في سياق متصل في الفقرة الأولى من المادة ٤٥ من الدستور التي إستثنت من الولاية العامة للسلطة التنفيذية للإدارة العامة ما قد عُهد أو قد يعهد به في تلك الشؤون (الادارية) بموجب هذا الدستور أو أي قانون إلى شخصٍ أو هيئةٍ أخرى. على إعتبار أن المقصود هنا بكلمتي "شخص" و " هيئة " الشخص القانوني المعنوي المتمتع بالإستقلال المالي والإداري ولا يخضع لسلطة رئاسية وإنما فقط لمجرد وصاية إدارية.

وحيث أن مؤدى ما جاء في المادتين ١٢١ و ١/٤٥ من الدستور إستبعاد الوحدات الإدارية المحلية والمجالس المحلية التي تديرها ذات الشخصية الإعتبارية وذات الإستقلال المالي والإداري من نطاق المادة ١٢٠ من الدستور بحيث تنحصر- هذه المادة الأخيرة في ضوء المادتين ١٢١ و ١/٤٥ من الدستور المشار إليهما أعلاه – فقط بالتقسيمات الادارية وتنظيم شؤون الادارة الحكومية والمحلية التي لا تتمتع بالشخصية القانونية المعنوية ولا بالإستقلال المالي والإداري وإنما التي تكون تابعة للإدارة المركزية وخاضعة لسلطتها الرئاسية أياً كانت الصلاحيات التي تُفَوَّضُ بها وفقاً لإسلوب الادارة المركزية المتعارف عليه.

وحيث أن الغاية من إتباع أسلوب الإدارة اللامركزية هو المشاركة الشعبية في الإدارة المحلية وإتخاذ القرار بشأنها وتطبيق مبدأ الديمقراطية الأمر الذي يقتضي أن يتم إختيار المجالس المحلية عن طريق الإنتخاب بمجموعها أو بغالبيتها العظمى على الأقل.

وحيث أن المادة ١٢١ من الدستور المطلوب تفسيرها الثانية في السؤال الثاني؛ قد جاءت قيداً وضابطاً لإطلاقات المادة ١٢٠ من الدستور المطلوب تفسيرها الاولى في السؤال الأول؛ فلا بد من الإجابة على السؤال الثاني قبل الأول.

لذا، وبناء على ما تقدم؛ أرى – خلافاً بل توضيحاً وحصراً وتحديداً لرأي الأكثرية المحترمة- أن نخلص إلى أن التفسير المطلوب يكون على النحو التالي:

١ -بالنسبة للسؤال الثاني أولاً فإن عبارة " المجالس المحلية" الواردة في المادة ١٢١ من الدستور تعني ، بالإضافة للمجالس البلدية والقروية، أي مجلس محلي آخر أياً كان مسماه ومستواه ونطاقه ومجاله يتمتع بالشخصية القانونية المعنوية والإستقلال المالي والإداري ويتم إختيار المجلس الذي يديره، بمجموعه أو بغالبيته العظمى، عن طريق الإنتخاب. وهذه (المجالس المحلية والأصح الوحدات الإدارية المحلية) لا تكون إلا بقانون بحسب صراحة النص في المادة ذاتها كما سبق القول.

٣- وبالنسبة للسؤال الأول ثانياً فإن تنظيم شؤون الإدارة الحكومية والمحلية، وفقاً للمادة ١٢٠ من الدستور في ضوء ما جاء في المادتين ١/٤٥ و ١٢١ من الدستور ذاته في سياق متصل؛ يكون من حق السلطة التنفيذية بنظام إذا كان هذا التنظيم وفقاً لاسلوب الإدارة المركزية بمعناه القانوني حيث تكون الوحدات

الادارية المحلية لا تتمتع بالشخصية المعنوية وغير مستقلة لا مالياً ولا إدارياً بل تابعة للإدارة المركزية وتخضع لسلطتها الرئاسية، وغالباً ما يتم إختيار الأشخاص الطبيعيين الذين يديرونها عن طريق التعيين. أما إذا كان هذا التنظيم الإداري العام وفقاً لأسلوب الإدارة اللامركزية بمعناه القانوني حيث تكون الوحدات الادارية المحلية مستقلة مالياً وإدارياً وتتمتع بالشخصية المعنوية (الإعتبارية الحكمية) ويتم إختبار المجالس التي تديرها، بمجموعها أو أغلبيتها العظمى على الأقل، عن طريق الإنتخاب فإنه يكون من حق السلطة التشريعية بقانون.

قرار المخالفة

الصادر عن العضو أ.د. محمد الغزوي

في طلب التفسير رقم (١) لسنة ٢٠١٥

اما وقد ذهب الزملاء المحترمون اعضاء المحكمه الدستوريه حول طلب تفسير" هل عبارة "مناهج ادارتها " الوارده في المادة ١٢٠ تعني انه يجوز تنظيم شؤون الاداره الحكوميه والمحليه بقانون وليس بنظام " وهل عبارة "المجالس المحليه" الوارده في المادة ١٢١ تعني المجالس البلديه والقرويه وهل يمتد ذلك الى اي مجلس غير المجالس البلديه والقرويه المنصوص عليها في الماده ١٢١ والتي يتم تنظيمها بقانون " الذي تقدم به رئيس مجلس النواب بناء على قرار مجلس النواب بتاريخ ٢٠١٥/٣/١٧ " الكتاب رقم ١٠٥٢/٤٢/٣ تاريخ ٢٠١٥/٣/١٨"

الى:

""ان عبارة " منهاج ادارتها " كما وردت في الماده ١٢٠ من الدستور تعين بموجب انظمه ولا يجوز تعيينها بموجب قانون"

""وان عبارة المجالس المحليه كما وردت في الماده ١٢١ من الدستور جاءت مطلقة لتشمل المجالس البلديه والقرويه واية مجالس محليه اخرى"

وعليه:

وحيث ان طلب التفسير يتناول في شقه الاول الخاص بعبارة " منهاج ادارتها الوارده في الماده ١٢٠ " امرين اثنين:

الاول) هل تعني انه يجوز تنظيم (شؤون الاداره الحكوميه) بقانون وليس بنظام؟ الثاني) وهل تعني انه يجوز تنظيم (شؤون الاداره المحليه) بقانون وليس بنظام؟

اما فيما يتعلق بالامر الاول سالف الذكر فإنه:

وحيث ان نص الماده ١٢٠ صريح وواضح في هذا المجال وتمشيا مع هذا النص جاء قرار محكمة التمييز في الدعوى رقم ٥٨/٧٤ والقرار رقم ١٩٦٥/١ للمجلس العالي لتفسير احكام الدستور " فاني اتفق مع الاغلبيه المحترمه ان منهاج ادراة دوائر الحكومه او الادارات التابعه للحكومه او أداة الحكومه التي تحقق بها اغراضها لن تعين ولا تتم الا بموجب أنظمه وليس بقانون.

واما ما يتعلق بالامر الثاني سالف الذكر فلم نجد في قرار الاغلبيه المحترمه ما يجيب بشكل صريح على هذا الامر ولهذا سنسارع الى القول وحيث ان شؤون الاداره المحليه/ البلديات والقرى تناولتها بالتنظيم الماده

١٢١ من الدستور والقوانين المكمله"" قانون البلديات لعام ٢٠١١ وقانون ادارة القرى لعام "١٩٥٤ وتبلور وفقا لما تضمنه الدستور والقوانين المكمله منهاج او اسلوب ادارتها في صورة مجالس محليه، فان تنظيم شؤون الاداره المحليه – المختلفه وغير المرادفه للاداره اللامركزيه الاقليميه التي تقوم في وحدات اقليمية كبيره وواسعه- يتم بقانون وليس بنظام.

وبالعوده الى الشق الثاني من طلب التفسير نسارع الى القول:
وحيث ان " مصطلح المجالس المحليه الذي تضمنته المادة ١٢١ من الدستور له معناه ومضمونه القانوني وله موطنه الذي يطبق فيه فاني لا اذهب الى ما ذهب اليه الزملاء المحترمون من ان عبارة المجالس المحليه كما وردت في الماده ١٢١ جاءت مطلقه لتشمل المجالس البلديه والقرويه واية مجالس محليه اخرى " اما لماذا؟

فان نقطة البدء ان الاطلاق سالف الذكر الذي وصفت به المجالس المحليه كاساس للامتداد لا يتفق مع ما تضمنته وبينته الماده ١٢١ سالفة الذكر والقوانين المكمله التي ارست اسس التنظيم الاداري على مستوى الاداره المحليه وميزت بشكل واضح بين المجالس البلديه والمجالس المحليه او المجالس القرويه لتقتصر المجالس المحليه بعد ذلك اي بعد الغاء المجالس القرويه على المجالس البلديه، واوضح كل من قانون البلديات لعام ٢٠١١ وقانون ادارة القرى لعام ١٩٥٤ ان هذه المجالس تعمل في وحدات ذات مفهوم محلي تسودها وحدة الانتماء وتجانس المصالح.

ونضيف ان المجالس المحليه تعتبر من ابرز اركان الاداره المحليه، ولكن مصطلح الاداره المحليه لا يرادف مصطلح اللامركزية الاداريه الاقليميه التي تقوم- اي اللامركزية الاداريه الاقليميه - في وحدات اقليميه شاسعه لا يتوافر لسكان كل منهما عناصر التجانس ووحدة الانتماء ووحدة المصلحه او كما يذهب فقه القانون العام الى القول " بان اتساع نطاق الوحده اللامركزيه وضخامة حجمها من شأنهما ان يوديا بمفهوم المحليه وبتجانس المصالح ووحدة الانتماء."
وبناء على ما تقدم وفي ضوء" ان من اهداف المحكمه الدستوريه عندما تصدر حكما ان تذهب الى: تبصير المشرع للارتقاء بالنظام القانوني الاردني والى ممارسة دورٍ انشائي عندما تصدر قرارا يتجاوز التفسير الحرفي الى مرحلة الخلق والابداع.""
فاني اتفق مع الزملاء المحترمين:
"" -ان منهاج ادارة الدوائر الحكوميه بما فيها المحافظات تعين وفقا لما رسمه المشرع الدستوري بانظمه

وبخاصه لما يامر به نظام التشكيلات الاداريه الساري المفعول رقم ٤٧ لسنة ٢٠٠٠"".

-واني اضيف ان منهاج ادارة شؤون الاداره المحليه يتم بقانون/ قوانين وليس بنظام / انظمه كما هو الحال في شؤون الاداره اللامركزيه الاقليميه.

وخلافا لما ذهب اليه الزملاء المحترمون اعضاء المحكمه الدستوريه فاني أرى:

-ان المجالس المحليه وفقا لدستور ١٩٥٢ والقوانين المكمله " قانون البلديات رقم ١٣ لسنة ٢٠١١ وقانون ادارة القرى رقم ٥ لسنة ١٩٥٤ هي فقط " المجالس البلديه الحاليه ومجالس الخدمات المشتركه والمجالس القرويه ومجلس امانة عمان الكبرى " وهي " اي هذه المجالس المحليه:"

أ) تمتد الى اي مجلس/ مجالس اخرى يراد انشاؤها ايا كانت التسميه المعطاه للوحدات المحليه مدينه/ قريه .....الخ وفقا للمقومات التي يجب ان تتوفر في الوحده الاداريه المحليه والاسس التي يلزم ان تقوم عليها " السياسيه والاجتماعيه و التشريعيه والاداريه والفنيه" على ان تكون مساحة هذه الوحده/ الوحدات – وفقا لما بلوره كل من الجهد الدولي والاقليمي في مجال الاداره المحليه وذهب اليه كل من قانون البلديات لعام ٢٠١١ وقانون ادارة القرى لعام ١٩٥٤ في تعريفه للبلديه والقريه – محدوده ذات مفهوم محلي متجانسه بشريا وجغرافيا يمارس فيها المجلس اختصاصاته وتسهل عليه اجتماعاته وتتيح للاهالي المساهمه في الخدمات المحليه وان تكون متمتعة بالشخصيه المعنويه.

ب) ولا تمتد الى اي مجلس/ مجالس يراد انشاؤه/ انشاؤها ممثلة لوحدات اقليميه شاسعه كالمحافظات مثلا التي لا يتوافر لسكان كل منها عناصر التجانس ووحدة الانتماء ووحدة المصلحه للفارق المهم بين مصطلحين هامين غير مترادفين هما " اللامركزية الاداريه الاقليميه و الاداره المحليه."

ووفقا لنص الماده ١٢٠ من الدستور وما يكملها من أنظمه مستقله هي في النظام القانوني الاردني بمرتبة القانون وتنظم ما ينظمه" قرار محكمة العدل العليا رقم ٧٢/٣١" يجوز تطوير عدم التركيز الاداري الذي نظمته الماده ١٢٠ من الدستور بالذهاب الى اللامركزيه الاداريه الاقليميه وذلك: بنفي صفة الاستشاري عن " المجلس الاستشاري" احد مجلسي المحافظه الاداريين لنجعل منه " مجلس محافظه" او " برلمانا صغيرا " يعمل على سد الاحتياجات والخدمات اللازمه للمجتمع المحلي الذي يمثله واصدار القرارات اللازمه لتنفيذ هذه الخدمات وسد هذه الاحتياجات ويمثل المصالح المختلفة للأهالي ويقوم بدور همزة الوصل بين الاهالي والحكومه المركزيه وبين الأهالي والجهاز التنفيذي المحلي" وبجعل المجلس التنفيذي – المجلس الاداري الثاني في المحافظه- مسؤولا امام البرلمان الصغير.

""وحتى نذهب اكثر نحو" اداره محليه " تعمل مجالسها في وحدات ذات مفهوم محلي يسودها تجانس المصالح ووحدة الانتماء يلزم ازالة التعارض بين المادتين ١٢٠ و ١٢١ من الدستور.

قرار تفسير رقم (١) لسنة ٢٠١٧

صادر عن المحكمة الدستورية

المنعقدة برئاسة الرئيس السيد طاهر حكمت، وعضوية السادة: فهد أبو العثم النسور، أحمد طبيشات، د. كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، د. محمد الغزوي، منصور الحديدي ، د. نعمان الخطيب، محمد الذويب ، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين، قاسم المومني ، وفايز جريس الحمارنة.

مشروع قانون، جلسة مشتركة، رفض، اتفاق، عرف دستوري.

- **المبدأ:**

١- أوضح المشرع في المادّة (٩٢) من الدستور أن اجتماع مجلسي الأعيان والنواب في جلسة مشتركة، إنما ينصب على بحث الموادّ المختلف فيها، فإذا لم يتفق المجلسان بأكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين فعندئذٍ يُعَدّ رفضًا للمشروع بكامله، ولا يقتصر الرفض في هذه الحالة على الموادّ المختلف فيها. ذلك أن النص الدستوري جاء مطلقًا، والمطلق يجري على إطلاقه.

٢- في حال عدم حصول مشروع القانون المعروض على المجلسين على أكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين في الجلسة المشتركة، فعندئذٍ يُعَدّ مرفوضًا بحكم الدستور.

٣- إنّ العرف الدستوري يصلح أساسًا لتفسير نصوص الدستور، وقد نشأ هذا العرف نتيجة قيام الحكومات المتعاقبة باسترداد مشاريع قوانين سبق أن أحالتها على مجلس النواب.

- **ارتباطات المبدأ:**

الموادّ (٩١، ٩٢، ٩٣) من الدستور.

بناء على قرار مجلس الوزراء المشار إليه بكتاب رئيس الوزراء رقم (د١/ ١٧٣٢٦)، تاريخ ٢٠١٧/٤/١٦ المتضمن واستناداً لأحكام الفقرة (٢) من المادة (٥٩) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته، الطلب من المحكمة الدستورية، تفسيرا، في ضوء نصوص المواد (٩١و ٩٢ و ٩٣) من الدستور، وأن المطلوب تفسيره هو:

١ -بيان ما إذا كان رفض المشروع الوارد في المادة (٩٢) من الدستور، ينصرف إلى مشروع القانون بأكمله، أم إلى المواد المختلف فيها فقط.

٢ -بيان فيما إذا كان عدم حصول مشروع القانون على أكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين في الجلسة المشتركة الواردة في المادة (٩٢) من الدستور، يعتبر رفضا للمشروع.

٣ -إذا كان الجواب على السؤال الثاني بالإيجاب، فهل يعتبر المشروع مرفوضا حكما، ويتم إعلام الحكومة بذلك، أم أنه يتوجب على الحكومة سحبه في مثل هذه الحالة.

وبعد التدقيق، واستقراء النصوص الدستورية المطلوب تفسيرها، والاطلاع على بعض القرارات الصادرة عن المجلس العالي لتفسير الدستور، عندما كان صاحب ولاية بهذا الموضوع بموجب الفقرة (٢) من المادة (١٢٢) ، قبل أن تطالها التعديلات الدستورية بتاريخ (٢٠١١/١٠/١).

ومن الرجوع لأحكام المادة (٩١) من الدستور نجد أنها تنص على ما يلي:

(يعرض رئيس الوزراء مشروع كل قانون على مجلس النواب الذي له حق قبول المشروع أو تعديله او رفضه وفي جميع الحالات يرفع المشروع الى مجلس الأعيان ولا يصدر قانون إلا اذا أقره المجلسان وصدق عليه الملك)، الأمر الذي يترتب عليه عدم اكتمال مشروع القانون إلا بعد مروره بمراحله الثلاث وهي عرض المشروع من قبل رئيس الوزراء واقراره من مجلس الأمة ومصادقة الملك عليه.

كما نصت المادة (٩٢) من الدستور على ما يلي:

(إذا رفض أحد المجلسين مشروع أي قانون مرتين، وقبله المجلس الآخر معدلا أو غير معدل، يجتمع المجلسان في جلسة مشتركة برئاسة رئيس مجلس الأعيان، لبحث المواد المختلف فيها، ويشترط لقبول المشروع أن يصدر قرار المجلس المشترك بأكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين وعندما يرفض المشروع بالصورة المبينة آنفا لا يقدم مرة ثانية إلى المجلس في الدورة نفسها).

ونصت المادة (٩٣) من الدستور على ما يلي:

١ -كل مشروع قانون أقره مجلسا الأعيان والنواب، يرفع إلى الملك للتصديق عليه.

٢ -يسري مفعول القانون بإصداره من جانب الملك ومرور ثلاثين يوما على نشره في الجريدة الرسمية إلا إذا ورد نص خاص في القانون على أن يسري مفعوله من تاريخ آخر.

٣ -إذا لم ير الملك التصديق على القانون، فله في غضون ستة أشهر من تاريخ رفعه إليه، أن يرده إلى المجلس مشفوعاً ببيان أسباب عدم التصديق.

٤ –إذا رد مشروع أي قانون (ما عدا الدستور) خلال المدة المبينة في الفقرة السابقة، وأقره مجلسا الأعيان والنواب مرة ثانية بموافقة ثلثي الأعضاء الذين يتألف منهم كل من المجلسين وجب عندئذ إصداره، وفي حالة عدم إعادة القانون مصدقا في المدة المعينة في الفقرة الثالثة من هذه المادة يعتبر نافذ المفعول، وبحكم المصدق. فإذا لم تحصل أكثرية الثلثين فلا يجوز إعادة النظر فيه خلال تلك الدورة على أنه يمكن

لمجلس الأمة أن يعيد النظر في المشروع المذكور في الدورة العادية التالية)

وبالرجوع لأحكام المادة (٨٦) من النظام الداخلي لمجلس النواب لسنة ٢٠١٣ نجد انها تنص على ما يلي:

أ- اذا أعاد مجلس الأعيان مشروع القانون مرفوضا فتجري المذاكرة به على نقطتين ، فإما الموافقة على قرار مجلس الأعيان وإما الاصرار على قرار مجلس النواب السابق.

ب – اذا أعاد مجلس الأعيان القانون معدلا فتطبق الأحكام التالية:

١ -يقتصر البحث في المواد المختلف عليها بين المجلسين.

٢ -يصوت المجلس عند مناقشة قرار اللجنة أو مشروع القانون على الاصرار على قرار مجلس النواب السابق أو الموافقة على قرار مجلس الأعيان.

ج– اذا أصر مجلس الاعيان على مخالفة قرار مجلس النواب كما أعيد إليه، تطبق حينئذ أحكام المادة (٩٢) من الدستور.

يتبين مما سبق أن المشرع أوضح في المادة (٩٢) من الدستور أن اجتماع مجلسي الأعيان والنواب في جلسة مشتركة، إنما ينصب على بحث المواد المختلف فيها، فإذ لم يتفق المجلسان بأكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين فعندئذ يعتبر رفضا للمشروع بكامله ولا يقتصر الرفض في هذه الحالة على المواد المختلف فيها. ذلك ان النص الدستوري جاء مطلقاً والمطلق يجري على اطلاقه وهذا هو جواب السؤالين الأول والثاني الواردين بكتاب رئيس الوزراء المشار اليه.

أما عن السؤال الثالث وفي حال عدم حصول مشروع القانون المعروض على المجلسين، على أكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين في الجلسة المشتركة، فعندئذ يعتبر مرفوضاً بحكم الدستور، وكون الحكومة حاضرة ومطلعة على مجريات هذه الجلسة، تكون قد أخذت علماً بذلك ويحق لها في هذه الحالة سحب المشروع أو إعادة تقديمه إلى المجلس في الدورة العادية التالية، ذلك أن موضوع استرداد مشروع أي قانون يعرضه رئيس الوزراء على مجلس النواب بمقتضى المادة (٩١) من الدستور، لم تتعرض له نصوص الدستور صراحةً، إلا أن المبادئ الدستورية العامة والفقه الدستوري وقرارات المجلس العالي لتفسير الدستور ومنها القرار رقم (١) لسنة ١٩٥٥ والقرار رقم (١) لسنة (٢٠٠١) استقرت على أن العرف الدستوري يصلح أساسا لتفسير نصوص الدستور وأن هذا العرف نشأ نتيجة قيام الحكومات المتعاقبة باسترداد مشاريع قوانين سبق وان احالتها على مجلس النواب.

وهذا ما نقرره بشأن التفسير المطلوب.

قرارا صدربالأغلبية بتاريخ الرابع من أيارلعام ٢٠١٧ ميلادي

الموافق للسابع من شعبان لعام ١٤٣٨هجري

الرأي المخالف لقرار التفسير رقم ١ لسنة ٢٠١٧
الصادر عن الاستاذ الدكتور محمد سليم محمد غزوي

اما وقد ذهب الزملاء المحترمون اعضاء المحكمة الدستورية حول طلب التفسير " هل رفض المشروع الوارد في المادة ٩٢ من الدستور ينصرف الى مشروع القانون بأكمله او الى المواد المختلف فيها فقط ؟ وهل عدم حصول مشروع القانون على اكثرية ثلثي الاعضاء الحاضرين في الجلسة المشتركة الواردة في المادة ٩٢ من الدستور رفضا للمشروع ؟ واذا كان رفضا للمشروع فهل يعتبر المشروع مرفوضا حكما ويتم اعلام الحكومة بذلك ام يتوجب على الحكومة سحبه ؟ "الذي تقدم به رئيس الوزراء بكتابه رقم د١/ ١٧٣٢٦ تاريخ ٢٠١٧/٤/١٦.

الى ان المحكمة ترى "رفض المشروع بكامله ولا يقتصر الرفض على المواد المختلف فيها ويعتبر مرفوضا حكما وكون الحكومة – كما تقول – حاضره ومطلعه على مجريات الجلسة تكون قد اخذت علما بذلك ولا يمتنع عليها سحب المشروع. "

وعليه ولأنه:
لم يلتفت الى ما امرت به المادة ٥٩ من الدستور والمواد ٤ وما بعدها من قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ خاصا بطلب التفسير والتزام المحكمة الدستورية بالأصول الفنية للتفسير وبالشروط الشكلية والموضوعية بطلب التفسير.
فانني اذهب الى خلاف ما ذهب اليه الزملاء المحترمون اي الى:
ان على المحكمة الدستورية ان تقرر عدم قبول طلب التفسير ، اما لماذا ؟ فهذا ما سأبينه ودون ان ننسى بأن هذا سؤال في القانون لا يحتمل اية اجابه فلسفيه او سياسيه ..... الخ وانما يتطلب اجابه قانونيه سأمهد لها بالابلغ من القول " اذا نحن احسنا وضع المسألة فقد حللناها
bien poser la question c.est deja la resoudre.

فقد كان الوضع غير الصحيح الذي وضعت فيه مسألة اصدار قرار تفسيري حول عبارة " رفض المشروع الواردة في المادة ٩٢ من الدستور والمحور الذي دار حوله الجدال والنقاش من شأنه ان يحمل على الاعتقاد بأن المبررات / الخلاف التي تستدعي / يستدعي التفسير يستخلص استخلاصا من قرار مجلس الوزراء

الذي اقتصر على طلب "بيان التفسير سالف الذكر في ضوء المواد ٩١ وما بعدها ولا يتوافر فيه اي في طلب التفسير المبررات التي تستدعي التفسير.

والوضع الصحيح هو وجوب الذهاب اولا وقبل كل شيء للتحقق من شروط قبول طلب التفسير او عدم قبوله وهذا ما سنسلكه ونذهب اليه.

في البداية:

وحيث ان المادة ٥٩ من الدستور والمادة ١٥ من القانون تنص على ان تصدر المحكمة احكامها باسم الملك وتكون احكامها نهائية وملزمه لجميع السلطات والكافة ..... فان النصوص سالفة الذكر تقرر حجية الشيء المحكوم به,autorite de la chose jugee ، واذا أضفنا للنصوص سالفة الذكر نص الفقرة ٢ من المادة ٥٩ من الدستور والمادة ١٧ من قانون المحكمة الدستورية سالف الذكر "للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور اذا طلب اليها ذلك بقرار صادر من مجلس الوزراء او بقرار يتخذه احد مجلسي الامه بالأغلبية ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية. "

فان ما نصت عليه المواد سالفة الذكر هو ما يطلق عليه التفسير الملزم او المستقل او المباشر الذي يقدم طلبه الى المحكمة الدستورية طبقا للإجراءات والاوضاع المنصوص عليها في قانون المحكمة الدستورية.

وحيث ان القرار القضائي بالتفسير يلزم جميع سلطات الدولة والكافة وينشر في الجريدة الرسمية فان آثار القرار الصادر بالتفسير تعادل تماما الحجيه المطلقة للأحكام الصادرة في رقابة الدستورية من حيث انها ايضا ملزمه لجميع سلطات الدولة والكافة.

وحيث ان النصوص سالفة الذكر "المواد ٢/٥٩ من الدستور والمواد ٤ و ١٧ من قانون المحكمة الدستورية "تعتبر ما يصدر عن المحكمة الدستورية عندما تقوم بتفسير نصوص الدستور هو قرار / قرارات ملزمه وليس ابداء رأي او اعطاء مشوره او اصدار فتوى / فتاوى، فان لطلب التفسير .كما يقول الفقه والقضاء الدستوريان – اصولا يلزم التقيد بها.

وحيث ان من البديهي ان يتضمن طلب التفسير تحديدا للنص المطلوب تفسيره ويترتب على اغفاله عدم قبول طلب التفسير.

وحيث ان اهمية النص من البيانات الجوهرية في طلب التفسير الذي يقود الى عدم قبول طلب التفسير اذا رأت المحكمة الدستورية عدم اهمية النص المعروض عليها والمطلوب تفسيره . " المحكمة الدستورية العليا المصرية -القرار – تفسير - الصادر بتاريخ ١٩٨٠/٤/٥."

وبالعودة الى النصوص سالفة الذكر

وحيث انها وعلى خلاف المواد التي تنظم قضاء رقابة الدستورية " المادة ١/٥٩ من الدستور والمواد ٤ و ٩ وما بعدها من قانون المحكمة الدستورية السالف الذكر " لا تتضمن اي شرط لقبول طلب التفسير المقدم

من مجلس الوزراء او من مجلس الامه " الاعيان – النواب - او بعبارة اخرى خلت النصوص سالفة الذكر من اي شرط لقبول طلب التفسير ، يثور التساؤل التالي : ما الذي يشترط لقبول طلب التفسير وانعقاد ولاية المحكمة الدستورية في هذا الخصوص؟

سنذهب مع الفقه والقضاء الدستوريان " الدكتور رمزي الشاعر – النظرية العامة للقانون الدستوري ، الدكتور مجدي النهري – تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري " الدكتور احمد كمال ابو المجد – دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر " الدكتور محمد فوزي – التفسير المنشئ للقاضي الدستوري " الى ان سبب اللجوء الى طلب التفسير هو ان يقع خلاف حول نص دستوري يرتبط بحاله محدده وملموسه فيكون تدخل المحكمة الدستورية بالتفسير لازما رفعا للتضارب في فهم النص وتحديدا لمعناه القانوني دون ان ننسى بأن المحكمة الدستورية وهي بصدد تفسير نصوص الدستور تمارس دورا انشائيا يتجاوز مرحلة التفسير الحرفي الى مرحلة الابداع يساعدها على ذلك ايجاز النصوص وغموضها الذي يولد اختلافا في تطبيقها.

هذا واذا لم يقع خلاف .كما يذهب الى ذلك الفقه والقضاء الدستوريان - فلا محل للجوء الى طلب التفسير ويتجرد بالتالي طلب التفسير من مقومات قبوله ذلك لأنه لا يقود كما يقول الفقه والقضاء الدستوريان الى تفسير حقيقي فقط الى القيام بعمل وصفي او كاشف ، والانحراف بالمفسر والتفسير ، ينحرف بالمفسر غير العارف بعمله كما قيل عنه ، وينحرف بالتفسير عن وظيفته الأساسية.

وحيث ان قرارات المجلس العالي لتفسير احكام الدستور " منها على سبيل المثال القرار رقم ٢ لسنة ١٩٥٤ ورقم ١ لسنة ١٩٥٥ ورقم ١ لسنة ١٩٧٤ ورقم ٢ لسنة ١٩٩١ ورقم ا لسنة ١٩٩٩ ورقم ١ لسنة ٢٠٠١ والاغلب من قرارات المحكمة الدستورية الاردنية التي صدرت في عام ٢٠١٣ و ما بعده قد كرست مبدأ الخلاف " الغموض الذي يولد خلافا"حول النص الدستوري لقبول طلب التفسير.

وحيث ان قرار مجلس الوزراء بتاريخ ٢٠١٧/٤/١٦ سالف الذكر " طلب تفسير المادة ٩٢ من الدستور محل وموضوع الطلب " قد جرد – اي قرار مجلس الوزراء - الطلب من مقومات قبوله اي : وقوع خلاف يرتبط بحاله محدده وملموسه يقود الى ضرورة ولزوم تدخل المحكمة الدستورية بالتفسير

فانني وبالبناء على كل ما تقدم:

ارى" ان شروط قبول طلب التفسير وانعقاد ولاية المحكمة الدستورية لم تتوفر وبالتالي فان طلب التفسير غير مقبول.

رأي المخالفة في قرار التفسير رقم (١) لسنة ٢٠١٧
لعضو المحكمة الدستورية الدكتور نعمان الخطيب

بما أن قرار التفسير رقم (١) لسنة ٢٠١٧ والصادر عن الأغلبية المحترمة لهيئة المحكمة في تفسيرها للمادة (٩٢) في معرض ردها على طلب مجلس الوزراء الموقر الوارد في البند(٣) (بيان ما اذا كان مشروع القانون الذي لم يحصل على أكثرية ثلثي أصوات الأعضاء الحاضرين في الجلسة المشتركة وفق أحكام المادة (٩٢) يعتبر مرفوضاً حكماً ويتم اعلام الحكومة بذلك، أم أنه يتوجب على الحكومة سحبه في مثل هذه الحالة) لم يتضمن تفسيراً وبياناً واضحاً لطلب مجلس الوزراء.

وبما أن هذا التفسير مبني على حيثيات ووقائع وأحكام ذكرت في القرار، وأن التسليم بها يجعلها جزءاً لا يتجزأ منه، فإنني أخالف الأغلبية المحترمة في بعض ما استندت عليه وما توصلت إليه كما يلي:

١ -انه ومن استقراء نصوص المواد(٩١، ٩٢، ٩٣) وغيرها من الدستور، يبدو جلياً أن الدستور الأردني جعل القانون ثمرة ثلاث عمليات مجتمعة ومتكاملة وهي:

أ. عرض مشروع القانون من رئيس الوزراء على مجلس الأمة.

ب. موافقة مجلس الأمة على مشروع القانون.

ج. تصديق جلالة الملك على مشروع القانون وإصداره.

٢ -وفي الرد على الطلب الأول وفي إطار تفسير المادة (٩٢) من الدستور فإنني أتفق مع الأغلبية المحترمة أن عبارة رفض مشروع أي قانون الواردة في المادة (٩٢) تنصرف إلى مشروع القانون بأكمله، كما تنصرف إلى أي جزء منه وهي المواد المختلف فيها، لأن المادة (٩٢) تبدأ بالنص على أنه " اذا رفض احد المجلسين مشروع أي قانون مرتين وقبله المجلس الآخر معدلاً او غير معدل يجتمع المجلسان في جلسة مشتركة برئاسة رئيس مجلس الأعيان لبحث المواد المختلف فيها .... الخ."

فاجتماع المجلسين في جلسة مشتركة إنما قررها الدستور لمعالجة حالة رفض مشروع أي قانون بأكمله في جميع المواد أو في أي جزء منه في مواد محددة مختلف فيها، لأن النص على الرفض الوارد في المادة (٩٢) جاء مطلقاً وشاملاً ليستوعب معنى الرفض الكلي للمشروع والرفض الجزئي له.

٣ -وفي الرد على الطلب الثاني وتفسيراً للمادة (٩٢) من الدستور أرى مع الأغلبية المحترمة أنه إذا رفض أحد المجلسين مشروع أي قانون مرتين وقبله المجلس الآخر معدلاً أو غير معدل يجتمع المجلسان في جلسة

مشتركة برئاسة رئيس مجلس الأعيان لبحث المواد المختلف فيها. وحيث أن الدستور في المادة (٩٢) يشترط لقبول المشروع معدلاً أو غير معدل أن يصدر قرار المجلس المشترك بأكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين، فإن عدم حصول مشروع القانون على أكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين في الجلسة المشتركة الواردة في المادة (٩٢) من الدستور يعتبر رفضاً للمشروع. إلا أنني أضيف هنا وتمهيداً للإجابة على السؤال الثالث، ولأن مصدر الرفض هنا مجلس الأمة ممثلاً بمجلسي الأعيان والنواب، فإن ذلك يؤدي إلى خروجه من ولايته لأنه لم يعد مملوكاً له، وانتهاء حقه في إعادة عرضه ومناقشته سواء في الدورة ذاتها أو في دورة أخرى، إلا اذا أعادت الحكومة عرضه على مجلس النواب من جديد عملاً بأحكام المادة (٩١) من الدستور.

وانني اذ اشير إلى ما تضمنه قرار التفسير رقم (١) لسنة ٢٠١٧ من أن الحكومة يجوز لها سحب مشروع سبق وأن عرضه رئيس الوزراء على مجلس النواب دون تحديد المرحلة التي تنتهي فيها هذه الإجازة، اعتماداً على العرف الدستوري المشار إليه في قرار المجلس العالي لتفسير الدستور رقم (١) لسنة ٢٠٠١، فإنني أخالف الأغلبية في هذا الاستنتاج. لأن قرار المجلس العالي لتفسير الدستور رقم (١) لسنة ٢٠٠١ أجاز لرئيس الوزراء استرداد مشروع سبق له وأن أحاله على مجلس النواب، كان في صدد بيان ضرورة استبعاد ما نصت عليه الفقرة (ب) من المادة (٦٥) من النظام الداخلي لمجلس النواب التي كانت تفرض قيداً على الحكومة في سحب مشروع القانون، وهو (أن يتم السحب قبل تصويت مجلس النواب على إحالته للجنة المختصة). ومن ثم أجاز المجلس العالي لرئيس الوزراء سحب مشروع القانون حتى بعد احالته على مجلس النواب، لكن المجلس العالي وفي اطار تفسيره هذا لم يمنح رئيس الوزراء الحق في سحب مشروع القانون في أي مرحلة تالية، وخاصة بعد اقراره من أحد المجلسين او كليهما.

٤ -وفي الرد على الطلب الثالث وفي إطار تفسير المحكمة للمادة (٩٢) من الدستور فانني أخالف الأغلبية المحترمة فيما انتهت اليه في الرد على مجلس الوزراء عندما قررت بقولها (أما عن السؤال الثالث وفي حال عدم حصول مشروع القانون المعروض على المجلسين على أكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين في الجلسة المشتركة، فعندئذ يعتبر مرفوضاً بحكم الدستور، وكون الحكومة حاضرة ومطلعه على مجريات هذه الجلسة، تكون قد أخذت علماً بذلك ويحق لها في هذه الحالة سحب المشروع أو إعادة تقديمه في دورة تاليه، ذلك أن موضوع استرداد مشروع أي قانون يعرضه رئيس الوزراء على مجلس النواب بمقتضي المادة (٩١) من الدستور، لم تتعرض له نصوص الدستور صراحة، إلا أن المبادئ الدستورية العامة والفقه الدستوري وقرارات المجلس العالي لتفسير الدستور ومنها القرار رقم (١) لسنة ١٩٥٥ والقرار رقم (١) لسنة ٢٠٠١ استقرت على أن العرف الدستوري يصلح أساسا لتفسير نصوص الدستور وأن هذا العرف

نشأ نتيجة قيام الحكومات المتعاقبة باسترداد مشاريع قوانين سبق وأن أحالتها على مجلس النواب). لأنني أرى أن عدم حصول مشروع القانون على أكثرية ثلثي الحاضرين في الجلسة المشتركة يعني أن مشروع القانون مرفوض حكماً ونهائياً، وتعلم الحكومة بذلك والتي يجب عليها سحبه في هذه الحالة. لأنه لا يجوز لمجلس الأمة في هذه الحالة أن يعيد النظر في المشروع المذكور أعلاه ما لم تتقدم الحكومة به من جديد من خلال مشروع يعرضه رئيس الوزراء على مجلس النواب في دورة تاليه وضمن احكام المادة (٩١) من الدستور.

قرار تفسير رقم (١) لسنة ٢٠١٩

صادر عن المحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة، منصور الحديدي، الأستاذ الدكتور نعمان الخطيب ، محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين، قاسم المومني، فايز حمارنة، محمد المحادين.

نشاط تجاري، تعاقد، وزير، وكيل.

- **المبدأ:**

١- لا يجوز للوزير في أثناء عمله الوزاري ممارسة أي نشاط تجاري، مهما كانت صفته ونوعه، وكذلك المشاركة في أي مشروع تجاري، أو من خلال الشركات بشراء حصص فيها أو المساهمة بوساطة الاكتتاب عند التأسيس أو شراء الأسهم فيها لاحقًا.

٢- يمتنع على عضو مجلس الأمة أن يكون وكيلًا لجهة متعاقدة مع الحكومة أو أي مؤسسة رسمية عامة.

- **ارتباطات المبدأ:**

الموادّ (٤٤، ٢/٧٥، ٢/٩٥) من الدستور.

بناءً على قرار مجلس الوزراء المستند لحكم الفقرة (٢) من المادة (٥٩) من الدستور المشار إليه بكتاب رئيس الوزراء ذي الرقم (د١/٢٥٣٥٤) المؤرخ في (٢٠١٩/٦/٢٤) يتضمن أن المطلوب تفسيره هو:

١ -بيان فيما إذا كانت عبارة (أن يشترك في أيّ عملٍ تجاريٍ أو ماليٍ) الواردة في المادة (٤٤) من الدستور، تحظر على الوزير أثناء توليه المنصب الوزاري، أن يكون شريكاً أو مساهماً في أي شركة أو عمل تجاري أو مالي.

٢ -بيان فيما إذا كانت عبارة (التعاقد مع) الواردة في الفقرة (٢) من المادة (٧٥) من الدستور، تشمل التعاقد غير المباشر، عن طريق عقد الوكالة أي أن يكون وكيلاً لجهة تتعاقد مع الحكومة أو أيٍّ من الجهات الواردة في تلك الفقرة.

ومحكمتنا بعد الإحاطة بما اشتمل عليه كتاب رئيس الوزراء يتبين:

أولاً: أن المادة (٤٤) من الدستور تنص على أنه (لا يجوز للوزير أن يشتري شيئاً من أملاك الحكومة، ولو كان

ذلك في المزاد العلني، كما لا يجوز له أثناء وزارته، أن يكون عضواً في مجلس إدارة شركةٍ ما ، أو أن يشترك في أي عملٍ تجاريٍ أو ماليٍ، أو أن يتقاضى راتباً من أي شركة).

ثانياً: إن الفقرة (٢) من المادة (٧٥) من الدستور، تنص على أنه: (يمتنع على كل عضوٍ من أعضاء مجلسي الأعيان والنواب أثناء مدة عضويته أن يتعاقد مع الحكومة أو المؤسسات الرسميةِ العامةِ، أو الشركاتِ التي تملكها أو تُسيطرُ عليها الحُكومة، أو أيّ مؤسسةٍ رسميةٍ عامةٍ سواء كان هذا التعاقد بطريقة مباشرة أو غيرِ مباشرة، باستثناء ما كان من عقود استئجار الأراضي أو الأملاك ، ومن كان مساهماً في شركة أعضاؤها أكثر من عشرة أشخاص).

بعد المداولة، واستقراء النصوص الدستورية ذات العلاقة، واستظهار ما أرستهُ الأحكام الدستورية لدولة توافقت إرادة المواطنين فيها على اختيار حكم نيابي ملكي شرعةً ومنهاجاً، وعلى الموروث من الثوابت التي تسامت بِقَدرِها ورِفْعَتِها، لِترفد مسيرةَ الدولةِ الأردنية، وتَسْتَشرفَ المباحاتِ من الأعمال ونَقيضِها لكلِّ منْ وَلِيَ منصباً لدى السلطتين التشريعية والتنفيذية، وتُرسخَ مبدأَ صونِ هيبةِ الدولة، وتُجدِّرَ سلطان الحكم.

إنه لغايات الوصول لتفسير صائب لا تحاكيه ريبة، للنصين الملمع إليهما بأعلاه، فلا مندوحة من إطلالة جادةٍ تَلتحَفُ البصيرةَ الثاقبةَ وتفترشُ القُدرة على مُداورةِ الشؤون ، وتُمَحِصَ الأحكامَ المستفادةَ من نصوص المواد الدستورية (٢٤)، الأمة مصدر السلطات) و(٢٥)، تناطُ السلطةُ التشريعيةُ بمجلسِ الأمة والملك) و (٢٦)، تناطُ السلطةُ التنفيذيةُ بالملك، ويتولاها بواسطة وزرائِهِ، وفقاً لأحكام هذا الدستور)

إنه لا مِريَةَ بأن الوزراء يمارسون أعمالَ السلطة التنفيذية، التي هي من إطلاقاتِ ما أناطَهُ الدستور بالملك. وهذه الممارسةُ ترتفعُ على ثلاثةِ أعمدةٍ من الصلاحيات السياسية والقانونية والإدارية، فهم الذين ينفذون السياسة العامة للدولة داخلياً وخارجياً، ويقترحون مشاريع القوانين ، ويحيلونها لمجلس الأمة لإقرارها، وفقاً للأوضاع القانونية المقررةِ ويضعون الأنظمة التي تلتزم بأحكامها الإدارات والمؤسسات الرسمية وسائر المرافق العامة للدولة.

إن المبادئ العامة لمسؤولية الوزراء في إطارِ القواعد والأعراف الدستورية التي يقوم عليها نظامنا النيابي، توجب أن تدور المسؤولية مع السلطة ، أي توجد المسؤولية حيث توجد السلطة، مما يجعل مجلس الوزراء بأعضائه متضامنين باستهدافهم للمسؤولية.

إن الوزراء يتمتعون بحصانات سياسية بالقدر الذي يؤهلهم للنهوض بالمهام التي تزداد شعابها وسواقيها في ضوء المستجدات التشريعية، لتتواءم مع مسيرة الإصلاح والتطوير، إلا أن هذه الحصانات تتهاوى إذا أتى الوزير أو الوزراء أمراً إدًّا ، مخالفاً لأحكام التشريعات النافذة أو نبا سيف أي منهم في إنجاز فعل الصواب.

إن المادة (٤٤) من الدستور، حظرت على الوزير أن يشترك في أي عمل تجاري أو مالي، والمرجع في ذلك قوانين التجارة والشركات والأوراق المالية والمستقر من المتعارف عليه في هذا المجال.

وعليه وبحدود السؤالين الموجهين لمحكمتنا وبالنسبة للسؤال الأول: بيان فيما إذا كانت عبارة أن يشترك في أيّ عملٍ تجاري أو مالي الواردة في المادة (٤٤) من الدستور، تحظر على الوزير أثناء توليه المنصب الوزاري، أن يكون شريكا أو مساهماً في أي شركة أو عمل تجاري أو مالي أو أن يتقاضي راتباً من أي شركة.

إن محكمتنا ترى أن هذا الحظر على الوزير يشمل كل نشاط تجاري كما سبق وبيناه بما في ذلك المشاركة في أي شركة من شركات الأشخاص أو المساهمة في أي شركة من شركات الأموال وهي شركات المساهمة العامة أو الخاصة بما في ذلك الإكتتاب في أسهمها عند التأسيس أو شراءً للأسهم لاحقاً ومرد هذا الحظر ما سبق وأن بيناه بالنسبة للمنصب الوزاري وألا يكون هناك اعتقاد أن مثل هذا النشاط لو قام به الوزير يمثل الموقف الرسمي للحكومة، مما يخرج الأمور عن غاياتها.

أما فيما يتعلق بالسؤال الثاني:

بيان فيما إذا كانت عبارة التعاقد مع الواردة في الفقرة (٢) من المادة (٧٥) من الدستور، تشمل التعاقد غير المباشر، عن طريق عقد الوكالة أي أن يكون وكيلا لجهة تتعاقد مع الحكومة أو أي من الجهات الواردة في تلك الفقرة.

إن محكمتنا ترى أن التعاقد غير المباشر هو ذلك الذي يتم من خلال شخص ثالث يرتبط مع الجهة الحكومية بعقد يحقق له منفعة محظور على عضو مجلس الأمة مثل هذا التعاقد مباشرته، والمثال الواضح والصريح هو أن يكون عضو مجلس الأمة ممثلا ووكيلا لتلك الشخص، وإن علاقة الأصيل مع الحكومة والمنفعة التي يحققها، قد تمكنه من خلال الترغيب أو المزايا التي يمنحها للوكيل (عضو مجلس الأمة) أن يؤثر على موقف الوكيل تجاه الحكومة على سبيل محاباته لها، مما يخرجه عن استقلاليته وحياده وموضوعيته، وإن مجرد هذا التصور وقع أو لم يقع كاف لابعاد عضو مجلس الأمة عن مظنة الشبهة والتشكيك والحفاظ على موقعه الدستوري.

وعليه وبإنزال حكم الدستور على ما سبق بيانه نقرر:

١ -لا يجوز للوزير اثناء عمله الوزاري ممارسة أي نشاط تجاري مهما كانت صفته ونوعه وكذلك المشاركة في أي مشروع تجاري، أو من خلال الشركات بشراء حصص فيها أو المساهمة بواسطة الاكتتاب عند التأسيس أو شراء الأسهم فيها لاحقاً.

٢ -يمتنع على عضو مجلس الأمة أن يكون وكيلاً لجهة متعاقدة مع الحكومة أو أي مؤسسة رسمية عامة.

قراراً صدر في السادس والعشرين من شهر ذي القعدة لعام (١٤٤٠) هجري

الموافق لليوم التاسع والعشرين من شهر تموز لعام (٢٠١٩) ميلادي

قرار تفسير رقم (٢) لسنة ٢٠١٩
الصادر عن المحكمة الدستورية

اجتمعت الهيئة العامة للمحكمة الدستورية، برئاسة الرئيس السيد هشام التل، وعضوية السادة: منصور الحديدي، الأستاذ الدكتور نعمان الخطيب، محمد الذويب، محمد علي العلاونه، محمد المبيضين، قاسم المومني، فايز حمارنة، الدكتور أكرم مساعده، محمد المحادين.

شركة، حكومة، غاز طبيعي، معاهدات واتفاقات.

- **المبدأ:**

١- إن المعاهدات والاتفاقات المنصوص عليها في المادّة (٣٣) من الدستور هي من أعمال السيادة التي أنيط إبرامها بالملك، باعتباره رأس الدولة، وتعقد بين الدول من خلال حكوماتها، وباعتبارها من أشخاص القانون الدولي العام، وأن الاتفاقات التي تبرمها أي دولة مع أي شخص طبيعي أو معنوي، لا تخضع لأحكام القانون الدولي العام، ولا تبرم من خلال رئيس الدولة، ولا يتوقف نفاذ مفعولها على موافقة مجلس الأمة، وتمارسها الدولة كجزء من نشاطها الإداري، وتخضع لأحكام قوانينها الداخلية والأحكام والشروط الواردة فيها.

٢- أي شركة سواء كانت مملوكة للحكومة كليًّا أو جزئيًّا، لا تخرج عن كونها شركة بالمعنى الوارد بالقانون الخاص، وتخضع لأحكامه، ولا تُعَدّ مؤسسة رسمية عامة.

٣- إن ما يعقد من اتفاقات، يجب أن يكون طرفاها حكومات من أشخاص القانون الدولي العام، لذا يخرج عن هذا الإطار أي اتفاقية تعقد بين الحكومة وأشخاص طبيعيين أو معنويين، أو بين أشخاص معنويين فيما بينهم.

- **ارتباطات المبدأ:**

المادّة (٢/٣٣) من الدستور.

بناءً على قرار مجلس الوزراء المتعلق بطلب تفسير نص الفقرة (٢) من المادة (٣٣) من الدستور، والمبين بكتاب رئيس الوزراء ذي الرقم (٢٩٣٧٢) المؤرخ في (٢٠١٩/٧/١٨) والذي ورد لمحكمتنا على النحو التالي:

(استناداً لأحكام الفقرة (٢) من المادة (٥٩) من الدستور الأردني لسنة ١٩٥٢ وتعديلاته، قرر مجلس الوزراء أن يطلب تفسيراً من المحكمة الدستورية على النحو التالي-:

اولاً: أبرمت شركة الكهرباء الوطنية (NEPCO) وهي شركة مملوكة بالكامل للحكومة بتاريخ ٢٦/٩/٢٠١٦ اتفاقية لبيع وشراء الغاز الطبيعي مع شركة نوبل انيرجي (NBL JORDAN MARKTING LIMITED) وهي شركة مسجلة في جزر الكايمن مملوكة من الشركات صاحبة حق استثمار حقل غاز (ليفايثن).

ثانيا: تنص المادة (٣٣) من الدستور على ما يلي:

"١- الملك هو الذي يعلن الحرب ويعقد الصلح ويبرم المعاهدات والاتفاقيات.

٢ -المعاهدات والاتفاقيات التي يترتب عليها تحميل خزانة الدولة شيئا من النفقات أو مساس في حقوق الأردنيين العامة أو الخاصة لا تكون نافذة الا إذا وافق عليها مجلس الأمة ولا يجوز في أي حال أن تكون الشروط السرية في معاهدة او اتفاق ما مناقضة للشروط العلنية. "

ثالثا: - ١- ورد في القرار رقم (٢) لسنة ١٩٥٥ الصادر عن المجلس العالي لتفسير الدستور بتاريخ ١٦/ ٤ / ١٩٥٥ والذي صدر لتفسير نص المادة (٣٣) قبل تعديلها بتاريخ ٤/ ٥ / ١٩٥٨ ما يلي:

وبعد الاطلاع على قرار مجلس الوزراء المشار إليه وتدقيق نصوص الدستور تبين لنا أن الفقرة الثانية المطلوب تفسيرها تنص على أن (معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة والمعاهدات الأخرى التي يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة أو نقص في حقوق سيادتها أو تحميل خزانتها شيئا من النفقات أو مساس بحقوق الأردنيين العامة أو الخاصة لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة ...)

والواضح من هذا النص أن واضع الدستور قسم المعاهدات من أجل غايات هذه الفقرة الى قسمين:

الأول : معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة.

الثاني : المعاهدات الأخرى التي يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة أو نقص في حقوق سيادتها أو تحميل خزانتها شيئا من النفقات أو مساس بحقوق الأردنيين العامة أو الخاصة.

فالمعاهدات التي هي من القسم الأول لا تكون نافذة المفعول في كل حال إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة وذلك بقطع النظر عن ماهيتها والالتزامات التي ترتبت بموجبها إذ أن مثل هذه المعاهدات تعد بالنسبة لطبيعتها وموضوع التعاقد فيها ذات مساس بحقوق الدولة الأساسية وبسلطاتها وسيادتها على اقليمها البري والبحري والجوي.

أما المعاهدات الأخرى فإن نفاذها لا يحتاج لموافقة مجلس الأمة إلا إذا كان يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة أو نقص في حقوق سيادتها .. إلخ فإن لم يترتب عليها مثل هذه الأثار فإنها تعتبر نافذة بمجرد ابرامها من السلطة التنفيذية دونما حاجة لموافقة مجلس الأمة وذلك نظراً لعدم خطورة الالتزامات التي تنطوي عليها.

ومما يؤيد هذا الاستنباط ايضا ان واضع الدستور لو أراد أن يجعل عبارة (التي يترتب عليها تعديل في أراضي الدول أو نقص في حقوق سيادتها ..إلخ) وصفا لكافة المعاهدات بما في ذلك (معاهدة الصلح والتحالف والتجارة والملاحة) لما أورد ذكر هذه المعاهدات صراحة ولا اكتفى بالتعميم دون التخصيص كقوله (جميع المعاهدات التي يترتب عليها تعديل أراضي الدولة ... إلخ) إذ أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة تدخل حينئذ في مفهوم هذا التعميم دون حاجة للنص عليها صراحة.

٢ -ورد في القرار رقم (١) لسنة ١٩٦٢ الصادر عن المجلس العالي لتفسير الدستور بتاريخ ١٠/٤/١٩٦٢ والذي صدر لتفسير نص المادة (٣٣) بعد تعديلها بتاريخ ٤/٥/١٩٥٨ ما يلي:

"وحيث أن لفظة (معاهدات) بمعناها العام تنصرف إلي الاتفاقيات التي تعقدها دولتان او اكثر سواء اكانت تتصل بالمصالح السياسية أو الاقتصادية أو غيرها، وبمعناها الخاص تنصرف الي الاتفاقيات الدولية الهامة ذات الطابع السياسي كمعاهدات الصلح ومعاهدات التحالف وما شابهها اما ما تبرمه الدول في غير الشؤون السياسية فقد اصطلح الفقه الدولي على تسميته بالاتفاقية أو الاتفاق فان استعمال لفظة (الاتفاقيات) بعد لفظة المعاهدات في المدة (٣٣) المشار إليها إنما يدل على أن واضع الدستور قد تقيد عن استعمال هذين اللفظين بالتخصص المتقدم ذكره ولهذا فإن الاتفاقات المعنية في هذه المادة هي الاتفاقات التي يكون طرفاها دولتان أو أكثر وتتعلق بغير الشؤون السياسية.

اما الاتفاقات المالية التي تبرمها الدولة مع أي شخص طبيعي أو معنوي كالبنوك والشركات مثلا فهي غير مشمولة بحكم هذه المادة ولا يحتاج نفاذها إلى موافقة مجلس الأمة ولو كانت هذه الاتفاقات تحمل الخزانة شيئا من النفقات ومما يؤيد هذا الرأي كون بعض الدساتير الاجنبية التي تشتمل على نص مماثل لنص المادة (٣٣) المطلوب تفسيرها قد اوردت نصا اخر يتعلق بالقروض العامة يوجب الحصول على موافقة البرلمان على هذه القروض لما لها اهمية عامة ومثل هذا النص الخاص ما كان ليوضع لو ان القروض العامة التي تحصل عليها الحكومة من غير الدول داخلة في مفهوم (الاتفاقات) المنصوص عليها في المادة المقابلة للمادة (٣٣) المشار إليها.

اما ان المصلحة العامة تتطلب أن تكون القروض خاضعة لموافقة مجلس الأمة فإن ذلك يحتاج إلى تعديل للدستور ووضع نص خاص بذلك لا استنباط هذا الحكم من نصوص لا تحتمله إذ أن مهمة المجلس العالي تنحصر في تفسير النصوص الحالية النافذة لا اضافة احكام جديدة هي من اختصاص المشرع. "

في ضوء النصوص المشار إليها أعلاه ، فان المطلوب تفسيره هو بيان فيما اذا كانت الاتفاقيات التي تبرمها شركات مملوكة بالكامل للحكومة مع شركات أخرى تدخل في مفهوم الاتفاقيات المنصوص عليها في الفقرة (٢) من المادة (٣٣) من الدستور وبحيث لا تكون تلك الاتفاقيات نافذة المفعول إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة.

آملا التكرم بعرض هذا الموضوع على المحكمة الدستورية وتزويدي بالقرار الذي تتوصلون إليه).

إن محكمتنا بعد الاطلاع على الأوراق والاحاطة بما جاء بكتاب رئيس الوزراء يتبين لها:

أن المادة (٣٣) من الدستور، تنص على ما يلي:

(١). الملك هو الذي يُعلنُ الحرب ويعقد الصلح، ويبرم المعاهدات والاتفاقيات.

(٢). المعاهدات والاتفاقات التي يترتب عليها تحميلُ 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 السرّيةُ في معاهدة أو اتفاق ما مناقضة للشروط العلنية.

ووصولاً لإجابة مجلس الوزراء على طلب التفسير فإن محكمتنا ترى أن الفقه والقضاء والاجتهاد الدستوري، مجمعة على أن المعاهدات والاتفاقيات المنصوص عليها في المدة (٣٣) من الدستور هي من أعمال السيادة التي أُنيط ابرامها بالملك، باعتباره رأس الدولة، وتعقد بين الدول من خلال حكوماتها، وباعتبارها من اشخاص القانون الدولي العام، وان الاتفاقيات التي تبرمها أي دولة مع أي شخص طبيعي أو معنوي، لا تخضع لأحكام القانون الدولي العام، ولا تبرم من خلال رئيس الدولة، ولا يتوقف نفاذ مفعولها على موافقة مجلس الأمة، وتمارسها الدولة كجزءٍ من نشاطها الإداري، وتخضع الأحكام قوانينها الداخلية، والاحكام والشروط الواردة فيها.

وحيث أن المطلوب تفسيره، هو بيان فيما إذا كانت الاتفاقيات التي تبرمها شركات مملوكة بالكامل للحكومة، مع شركات أخرى، تدخل في مفهوم الاتفاقيات المنصوص عليها في الفقرة (٢) من المادة (٣٣) من الدستور، وبحيث لا تكون تلك الاتفاقيات نافذة المفعول، إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة.

وعليه وبإنزال حكم الدستور على ما سبق بيانه نقرر:

إن أي شركة سواء كانت مملوكة للحكومة كلياً أو جزئياً، لا تخرج عن كونها شركة بالمعنى الوارد بالقانون الخاص وتخضع لأحكامه، ولا تعتبر مؤسسة رسمية عامة، وهو ما أكده قرار الديوان الخاص بتفسير القوانين رقم (٤) لسنة (٢٠١٤) المنشور على الصفحة (٤٧٧٩) من عدد الجريدة الرسمية رقم (٥٢٩٦) الصادر بتاريخ (٢٠١٤/٨/٣) والذي جاء فيه ما نصه:

(إن ملكية الحكومة لكامل الأسهم أو لحصص في شركة الكهرباء الوطنية المساهمة العامة، لا يُسبغ عليها صفة المؤسسة العامة الرسمية، ولم تَعُد تدار وفقاً لإدارة المرافق العامة، وإن القرارات التي تصدر عن مجلس إدارتها لا تعتبر من قبيل القرارات الإدارية، وأن مسألة كونها الخلف العام لمؤسسة أو سلطة أو هيئة عامة، وتحل محلها حلولاً قانونياً وواقعياً، فإن ذلك لا يغير من الصفة القانونية كونها من الشخص القانون الخاص وليس من أشخاص القانون العام ولا من دوائر الحكومة)

إن محكمتنا تؤكد أن المادة (٣٣) من الدستور، كما سبق وبيّنّاه أن ما يُعقد من اتفاقيات، يجب أن يكون طرفاها حكومات من أشخاص القانون الدولي العام، وبالتالي يخرج عن هذا الاطار أي اتفاقية تعقد بين الحكومة وأشخاص طبيعيين أو معنويين، أو بين أشخاص معنويين فيما بينهم.

وتبعاً لذلك فإن الاتفاقيات التي تبرمها شركات مملوكة بالكامل للحكومة مع شركات أخرى لا تدخل في مفهوم الاتفاقيات المنصوص عليها في الفقرة (٢) من المادة (٣٣) من الدستور ولا يحتاج نفاذها لموافقة مجلس الأمة.

قراراً صدر في اليوم الثاني عشر من شهر محرم لعام (١٤٤١) هجري.

الموافق لليوم الحادي عشر من شهر أيلول لعام (٢٠١٩) ميلادي.

قرار تفسير رقم (٣) لسنة ٢٠١٩
الصادر عن المحكمة الدستورية
لتفسير الحكم رقم (٥) لسنة (٢٠١٧)

انعقدت الهيئة العامة للمحكمة الدستورية برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة، منصور الحديدي، د. نعمان الخطيب، محمد الذويب، محمد علي العلاونه، محمد المبيضين، قاسم المومني، فايز حمارنة، د. أكرم مساعده، محمد محادين.

حكم، دستوري، تاريخ النفاذ، أثر مباشر.

- **المبدأ:**

إن حكم المحكمة الدستورية نافذ بأثر مباشر، ما لم يحدد الحكم تاريخًا آخر لنفاذه.

- **ارتباطات المبدأ:**

المادّة (١٥) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢.

للنظر بكتاب وزير المالية، الموجه لمحكمتنا، المنتهي بالرقم (١٤١٥١)، والمؤرخ في (٢٦ / ٩ / ٢٠١٩)، يتضمن طلب بيان تاريخ تطبيق حكم المحكمة الدستورية رقم (٥) لسنة (٢٠١٧)، هل هو من تاريخ نشر نظام الضريبة الخاصة رقم (٩٧) لسنة (٢٠١٦) في الجريدة الرسمية بتاريخ (١ / ٨ / ٢٠١٦)، أم من تاريخ صدور حكم المحكمة الدستورية بتاريخ ٢٠١٧/٨/٢١).

بعد الاطلاع على حكم المحكمة الدستورية، وعلى مضمون كتاب وزير المالية، والمداولة قانوناً يتبين:

أولاً: إن ما يطلبه وزير المالية، هو في حقيقته تفسير لحكم سابق صدر عن المحكمة الدستورية.

ثانياً: إن قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) النافذ، قد خلا من تحديد الجهة التي تملك حق التفسير في مثل هذه الحالة.

ثالثاً: إنه لغايات بيان تاريخ تطبيق الحكم رقم (٥) لسنة ٢٠١٧، يتعين الاحتكام للأحكام الدستورية إعمالاً للقواعد الإجرائية المستقرة، التي تخول محكمتنا باعتبارها الجهة المختصة بالتفسير.

رابعاً: إن حكم المحكمة الدستورية أياهُ قضى بعدم دستورية العبارة الواردة في نهاية منطوق المادة الأولى من نظام الضريبة الخاصة المعدل رقم (٩٧) لسنة (٢٠١٦) ونصها (ويعمل به اعتباراً من ٢١ / ٦ / ٢٠١٦)،

وإن حكم المحكمة الدستورية ذاته، حدد تاريخ نفاذه من يوم صدوره في (٢١ / ٨ / ٢٠١٧) وحيث أن الفقرة الأولى من المادة (٥٩) من الدستور، توجب أن يكون حكم المحكمة الدستورية نافذاً باثرٍمباشرٍ، مالم يحدد الحكم تاريخاً آخر لنفاذه.

وحيث أن الفقرة (ب) من المادة (١٥) من قانون المحكمة الدستورية النافذ، أرست أيضا حكماً يتعلق بالأثر المباشر للحكم الدستوري، مالم يحدد الحكم تاريخا آخر لنفاذه.

لهذا واستنادا لما بيناه نقرر:

إن تاريخ تطبيق حكم المحكمة الدستورية رقم (٥) لسنة (٢٠١٧) هو يوم صدوره في ٢٠١٧/٨/٢١

قرارا صدرفي اليوم الخامس عشر من شهر صفر لعام (١٤٤١) هجري.

الموافق لليوم الرابع عشر من شهر تشرين الأول لعام (٢٠١٩) ميلادي.

قرار تفسير رقم (١) لسنة ٢٠٢٠

الصادر عن المحكمة الدستورية

اجتمعت الهيئة العامة للمحكمة الدستورية برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة: منصور الحديدي، الأستاذ الدكتور نعمان الخطيب ، محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين، قاسم المومني، فايز حمارنة، الدكتور أكرم مساعدة ، محمد المحادين.

معاهدات دولية، تصديق، التزامات، نفاذ، سيادة، قوة ملزمة.

- **المبدأ:**

١. المعاهدات والاتفاقيات المبحوث عنها بالمادّة (٣٣) من الدستور، إنما هي من أعمال السيادة التي تعقدها الدول فيما بينها، وتتولى الحكومات ذلك باعتبارها من أشخاص القانون الدولي العام، ويتم ذلك بعد إجراء مفاوضات بإرادة الأطراف المتعاقدة، يبين فيها كل طرف ما له من حقوق يتمتع بها والتزامات يتحملها، وبعد المصادقة عليها وفق الأوضاع والآليات التشريعية السائدة لدى دول الأطراف تصبح قائمة ونافذة.

٢. لا يجوز إصدار قانون يتعارض برمته مع الالتزامات المقررة على أطراف معاهدة كانت المملكة قد صادقت عليها بمقتضى قانون.

٣. إن المعاهدات الدولية لها قوتها الملزمة لأطرافها، ويتوجب على الدول احترامها طالما ظلت قائمة ونافذة ما دامت هذه المعاهدات قد تم إبرامها والتصديق عليها، واستوفت الإجراءات المقررة لنفاذها.

- **ارتباطات المبدأ:**

المادّتان (٣٣، ٢/٥٩) من الدستور.

بناءً على قرار مجلس الوزراء المتعلق بطلب تفسير المادة (٣٣) من الدستور، والمبين بكتاب رئيس الوزراء المنتهي بالرقم (٩٢٩٩) المؤرخ في (٢٩/ ٤/ ٢٠٢٠) والذي ورد لمحكمتنا بالصيغة التالية :

(استناداً لأحكام الفقرة (٢) من المادة (٥٩) من الدستور الأردني لسنة (١٩٥٢) وتعديلاته قرر مجلس

الوزراء، أن يطلب تفسيراً من المحكمة الدستورية على النحو التالي:

تنص المادة (٣٣) من الدستور 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 الاردنيين العامة أو الخاصة لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة ولا يجوز في أي حال أن تكون الشروط السرية في معاهدة أو إتفاق ما مناقضة للشروط العلنية.

في ضوء النص المشار إليه أعلاه ، فإن المطلوب تفسيره هو بيان فيما اذا كان يجوز إصدار قانون يتعارض مع الالتزامات المقررة على أطراف معاهدة صادقت عليها المملكة بمقتضى قانون او يتضمن تعديلاً أو الغاءً لأحكام تلك المعاهدة.

أم أن المعاهدات الدولية التي يتم إبرامها، والتصديق عليها ، واستيفاء الاجراءات المقررة لنفاذها لها قوتها الملزمة لأطرافها ويتوجب على الدول إحترامها طالما ظلت قائمة ونافذة.

آملاً التكرم بعرض هذا الموضوع على المحكمة الدستورية، وإعطائه صفة الاستعجال وتزويدي بالقرار الذي تتوصلون اليه.

بعد الإحاطة بما تضمنه كتاب رئيس الوزراء وتدقيق النصوص الدستورية يتبين:

إن المادة (٣٣) من الدستور تنص 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 الاردنيين العامة أو الخاصة لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة ولا يجوز في أي حال أن تكون الشروط السرية في معاهدة أو إتفاق ما مناقضة للشروط العلنية.

نحن بادئ ذي بدء نرى أن المعاهدات والاتفاقات المبحوث عنها بالمادة (٣٣) من الدستور ، إنما هي من أعمال السيادة التي تعقدها الدول فيما بينها، وتتولى الحكومات ذلك باعتبارها من أشخاص القانون الدولي العام ، ويتم ذلك بعد اجراء مفاوضات بإرادة الاطراف المتعاقدة يبين فيها كل طرف ماله من حقوق يتمتع بها والتزامات يتحملها، وبعد المصادقة عليها وفق الأوضاع والآليات التشريعية السائدة لدى دول الأطراف تصبح قائمة ونافذة.

وحيث أن المعاهدة الدولية أو الاتفاق الدولي يتم انشاؤها بتوافق إرادة اثنين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي العام على أحداث آثار قانونية معينة طبقاً لقواعد القانون الدولي.

وحيث أن المطلوب تفسيره هو بيان ما إذا كان يجوز إصدار قانون يتعارض مع الالتزامات المقررة على أطراف معاهدة صادقت عليها المملكة بمقتضى قانون أو يتضمن تعديلاً أو إلغاءً لأحكام تلك المعاهدة. أم أن

المعاهدات الدولية التي يتم إبرامها والتصديق عليها ، واستيفاء الاجراءات المقررة لنفاذها، لها قوتها الملزمة لأطرافها، ويتوجب على الدول احترامها طالما ظلت قائمة ونافذة.

وحيث أن إجابة مجلس الوزراء على طلب التفسير تقتضي تجزئته لغايات وضوح التفسير بشأن كل جزء وعلى النحو التالي:

أولاً : إنه لا يجوز إصدار قانون يتعارض برمته مع الالتزامات المقررة على أطراف معاهدة كانت المملكة قد صادقت عليها بمقتضي قانون.

ثانياً : إنه لا يجوز إصدار قانون يتضمن تعديلاً أو الغاء لأحكام تلك المعاهدة.

ثالثاً : إن المعاهدات الدولية لها قوتها الملزمة لأطرافها، ويتوجب على الدول احترامها، طالما ظلت قائمة ونافذة ، ما دام أن هذه المعاهدات تم ابرامها والتصديق عليها، واستوفت الاجراءات المقررة لنفاذها.

هذا ما نقرره بشأن طلب التفسير الوارد لمحكمتنا من رئيس الوزراء بكتابه المنتهي بالرقم (٩٢٩٩) المؤرخ في ٢٩/ ٤/ ٢٠٢٠.

قراراً صدر في العاشر من شهر رمضان لعام (١٤٤١) هجري

الموافق لليوم الثالث من شهر أيار لعام (٢٠٢٠) ميلادي

قرار تفسير رقم (١) لسنة ٢٠٢٢

باسم صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني ابن الحسين المعظم

ملك المملكة الأردنية الهاشمية

اجتمعت الهيئة العامة للمحكمة الدستورية برئاسة الرئيس السيد هشام التل وعضوية السادة، محمد الذويب، محمد علي العلاونة، محمد المبيضين ، قاسم المومني ، فايز حمارنة ، د. أكرم مساعدة ، محمد المحادين ، تغريد حكمت

تصديق، اختصاص، دستوري.

- **المبدأ:**

١- إن المشرع الذي يضع تشريعًا، يكون هو الأكثر ملاءةً على الإحاطة بأهداف هذا التشريع، ومقاصده، والوقوف على حقيقة مراميه ومعانيه والأقدر على تفسير أحكامه.

٢- إن تفسير نصوص النظام أمر لا يدخل في اختصاص المحكمة الدستورية، واقتصر اختصاصها على تفسير نصوص الدستور فقط.

- **ارتباطات المبدأ:**

الموادّ (٢/٥٩، ٨٣، ٩١) من الدستور.

بناء على قرار مجلس النواب المتعلق بطلب تفسير المادة (٩١) من الدستور ، والمبين بكتاب رئيس مجلس النواب ذي الرقم (٣/٤٣/٤١٠) المؤرخ في ٢٢ / ٢ / ٢٠٢٢) الموجه لرئيس المحكمة الدستورية ونصه : (قرر مجلس النواب التاسع عشر في جلسته العاشرة من الدورة العادية الأولى ، والمنعقدة بتاريخ (٢١ / ٢ / ٢٠٢٢) أن يطلب تفسيراً من المحكمة الدستورية ، حول المادة (٩١) من الدستور، وذلك لبيان فيما اذا كان يجوز دستورياً لمجلس النواب ، التصويت على رفض مشروع أي قانون في القراءة الثانية ، وبعد احالته من اللجنة المختصة بدراسته، وإصدار توصياتها وقرارها بخصوصه ، ام أنه لا يجوز دستورياً ، سنداً لاحكام المادة (٩١) من الدستور التصويت على رفض مشروع القانون الوارد من رئيس الوزراء ، إلا في القراءة الأولى حصراً وقبل احالته الى اللجنة المختصة.

أرجو التكرم بعرض هذا الطلب على المحكمة الدستورية وتزويدنا بالقرار الذي تتوصلون اليه) وبعد الإحاطة ، بما تضمنه كتاب رئيس مجلس النواب وتدقيق النصوص ذات الصلة بهذا الموضوع ، والمداولة قانوناً يتبين:

أ- أن المادة (٩١) من الدستور تنص على:

(يعرض رئيس الوزراء مشروع كل قانون على مجلس النواب، الذي له حق قبول المشروع ، أو تعديله أو رفضه ، وفي جميع الحالات ، يرفع المشروع الى مجلس الأعيان ، ولا يصدر قانون، إلا إذا أقره المجلسان وصدق عليه الملك)

ب - وان المادة (٨٣) من الدستور تنص على:

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

ج- إن الصيغة التي تغياها المشرع الدستوري لبناء منطوق المادة (٩١) من الدستور ترتدي حلة سداها العموم ولحمتها الإطلاق، إذ نحا في هذه الصياغة ، منحى يتواءم مع ما تواضعت عليه الأعراف في مجال التشريعات الدستورية ، وأعتنقه المشرع الدستوري مذهباً مؤداه (حسب النصوص الدستورية ، وضع المبادئ لتكون منارات يهتدي بها الآخرون من بعدهم).

إن المادة (٩١) من الدستور ، أرست المبادئ التالية:

١ -إنه يتعين على رئيس الوزراء ان يعرض مشروع أي قانون على مجلس النواب.

٢ -إن لمجلس النواب الحق بقبول مشروع القانون ، أو تعديله أو رفضه.

٣ -إنه يتعين على مجلس النواب في جميع الحالات ، سواء القبول أو التعديل ، أو الرفض، أن يرفع مشروع القانون الي مجلس الأعيان.

٤ -إنه لا يصدر أي قانون ما لم يقرة المجلسان ويصدق عليه الملك.

د- إنه يتضح بجلاء أن أيا من هذه المبادئ الأربعة لا يلبي المقاصد التي تضمنها كتاب رئيس مجلس النواب.

هـ - إن النظام الداخلي لسنة (٢٠١٣) وتعديلاته الذي وضعه مجلس النواب ، لضبط وتنظيم إجراءاته ، استناداً لاحكام المادة (٨٣) من الدستور ، وردت فيه نصوص يفي تفسيرها بالغايات التي هدف لتحقيقها موضوع كتاب رئيس مجلس النواب ولعل من نافلة القول بأن المشرع الذي يضع تشريعاً ، يكون هو الأكثر ملاءة على الإحاطة بأهداف هذا التشريع ، ومقاصده ، والوقوف على حقيقة مراميه ومعانيه والأقدر على تفسير أحكامه.

و - إن الفقرة (٢) من المادة (٥٩) من الدستور أسندت للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور، إذا إتَخذ مجلس الوزراء قرارا بطلب ذلك أو قررت أغلبية أحد مجلسي الأمة ، أن تطلب التفسير ،

ومقتضى هذا النص أن تفسير نصوص النظام أمر لا يدخل في اختصاص المحكمة الدستورية ، يضاف لهذا أن الفقرة (ب) من المادة (٤) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٢) عقدت الاختصاص للمحكمة الدستورية بتفسير نصوص الدستور فحسب ، ولم تمنحها الحق بتفسير نصوص النظام.

وحيث أن تفسير المادة (٩١) لا ينهض ولا يُلبي، مضمون كتاب رئيس مجلس النواب ، لأن نص هذه المادة عام ومطلق ، كما سبقت الإشارة إليه.

وحيث أن النظام الداخلي لمجلس النواب لسنة (٢٠١٣) وتعديلاته ، هو المرجعية التشريعية الحقة ، للوصول إلى ما ينشده طلب مجلس النواب من تفسير.

لهذا وبالبناء على ما بيناه نقرر عدم الاختصاص بتفسير نصوص النظام الداخلي لسنة (٢٠١٣) وتعديلاته، الذي وضعه مجلس النواب لضبط وتنظيم اجراءاته.

قراراً صدر في اليوم التاسع من شهر شوال لعام (١٤٤٣) هجري

الموافق اليوم العاشر من شهر أيار لعام (٢٠٢٢) ميلادي

تمت بحمد الله

مجلة المحكمة الدستورية

العنوان

المحكمة الدستورية الأردنية
عمان- الأردن / (عمان - تلاع العلي- حي الصالحين –
شارع طاهر مصطفى حكمت)
ص ب (١١٢٢) الرمز البريدي (١١٩٥٣)

الـهاتـف رقــم: ٠٠٩٦٢٦٥٥١٢٦٤٧
البريد الإلكتروني: t.office@cco.gov.jo
الموقع الإلكتروني: https://www.cco.gov.jo