الضوابط القانونية للدفع بعدم دستورية القوانين في الأردن

احمد ابراهيم الكفاوين

الملخص

إزاء تردد القضاء في تطبيق رقابة الامتناع، واستجابة لكثير من المطالبات الفقهية، قام المشرع الدستوري الأردني وفق التعديلات الدستورية لعام 2011 بالنص صراحة على إنشاء محكمة دستورية متخصصة بالرقابة القضائية دستورية القوانين والأنظمة النافذة، وحدد طرق مباشرة هذه الرقابة بوسيلتي: الدعوى المباشرة والدفع بعدم الدستورية، وجعل الحكم الصادر عن هذه المحكمة نهائي وملزم لجميع سلطات الدولة وللكافة، وذلك سعياً من المشرع الدستوري إلى إيجاد وسائل فعّالة تضمن صون الشرعية الدستورية وحماية حقوق الأفراد وحرياتهم.

وقد تناول قانون المحكمة الدستورية بيان الضوابط القانونية (الشروط والإجراءات) اللازمة لممارسة الرقابة القضائية، وتحديداً رقابة الدفع بعدم الدستورية تجنباً لرده، وثار جدل حول ضابط جدية الدفع باعتبار أن إقرار الجدية من محكمة الموضوع يعد بمثابة التصريح الذي يمكن بمقتضاه للإفراد الولوج إلى المحكمة الدستورية.

وسأتناول في هذا البحث بيان مفهوم الدفع بعدم الدستورية كأحد طرق الرقابة القضائية، وضوابطه القانونية.

الكلمات المفتاحية: المحكمة الدستورية، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، الدفع بعدم الدستورية.

The legal controls to Push for Unconstitutionality laws in Jordan

Abstract

The goal sought from enforcing control by the Jordanian judiciary to prevent the implementation of the laws that violate the constitution can't be met without having laws ensuring that. It is represented in implementing the principle of the priority given to the implementing the constitution. It's also represented in protecting the rights and freedoms of people. The members of the judiciary didn't approve one mechanism only for enforcing control over the compliance of the laws with the constitution. They enforced such control sometimes due to certain causes and justifications.

Due to having such hesitations by the members of the judiciary and having many responses to fiqh-related claims, the legislator of the Jordanian constitution added a text in pursuant to the constitutional amendments of 2011. This texts suggests that a special constitutional court shall be created. This court is specialized in enforcing judicial control over the compliance of the applicable laws and legislations with the constitution. The latter texts suggests that such control is enforced through two means. Those means are: direct lawsuit (direct claim) and filing a claim suggesting that there is violation for the constitution (non-direct claim). The judgment issued by this court is deemed final and binding for the authorities in the state. That is because the legislator of the constitution aims to find effective methods for enforcing control over the compliance of the laws with the constitution.

The law of the constitutional court and the systems and legislations issued in pursuant to this law shed a light on the legal controls (conditions and procedures) that are required to enforce such legal control. They shed a light –in specific – on the control over the compliance of the laws with the constitution. They shed a light on the standards used for checking such compliance when having a claim filed by one of the parties of the substantive lawsuit. The constitutional judiciary identified such standards. He considers the confession of committing the crime in the subject court as a justification that allows people to contact the constitutional court.

There are some obstacles that hinder the implementation of the mechanism used for filing a claim stating that the laws violate the constitution. The researcher hopes that such notes and obstacles are examined by the Jordanian legislator and judiciary during the coming days.

Through this study, the researcher sheds a light on the meaning of claiming that the laws violate the constitution. Filing such claim is one of the methods used for enforcing judicial control for ensuring that the laws don't violate the constitution. Such laws allow people to make such claim. This study identifies the legal control of filing such claim.

Keywords: constitutional court, judicial control over the compliance of the laws with the constitution, claiming that the laws violate the constitution

الضوابط القانونية للدفع بعدم دستورية القوانين في الأردن

مقدمة:

تحتل القواعد الدستورية مكانة سامية وموقع الصدارة في ظل نظام الدولة القانونية، وتعلو على ما سواها من القواعد القانونية، ويطلق على هذا العلو للقواعد الدستورية مبدأ سمو الدستور.

ويتعين على كافة سلطات الدولة الالتزام بهذه القواعد الدستورية وعدم مخالفتها، وإلا تعرضت تصرفاتها إلى البطلان وعدم المشروعية من قبل الجهات الرقابية الموكول لها رقابة دستورية القوانين، ولولا تقرير هذا الجزاء لكان الحديث عن مبدأ سمو القواعد الدستورية لا يعدو أن يكون حكمة لا طائل منها ولا معنى لها.

والرقابة على دستورية القوانين إما أن تكون رقابة سياسية تمارسها جهات سياسية محددة بموجب الدستور، كما هو الحال في فرنسا، من خلال المجلس الدستوري الفرنسي، وعادة ما تكون هذه الرقابة سابقة على صدور التشريع، وإما أن تكون رقابة قضائية لاحقة على صدور التشريع، تمارسها جهة قضائية محايدة، كما هو الحال في معظم الدول ومنها الأردن من خلال المحكمة الدستورية.

وتهدف هذه الرقابة إلى حماية حقوق الأفراد وحرياتهم، وصون الشرعية الدستورية، وتطهير المنظومة القانونية في الدولة من أي تشريع مخالف للدستور.

وتتم ممارسة الرقابة القضائية على دستورية القوانين بعدة طرق ووسائل منها. وسيلة الدفع بعدم الدستورية والتي ستكون محور حديثنا في هذا البحث.

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة هذا البحث في الإجابة على السؤال التالي:

- ما مدى فعالية ونجاعة الدفع بعدم دستورية القوانين في حماية حقوق الأفراد وحرياتهم، وصون الشرعية الدستورية.

ويندرج تحت هذا السؤال، الأسئلة الفرعية التالية:

- ما هي الضوابط القانونية لهذا الدفع (شروطه وإجراءاته)؟
- ما هي معايير تقدير جدية الدفع؟

هدف البحث:

تهدف هذه الدراسة إلى تحديد مفهوم الدفع بعدم الدستورية، وتمييزه عن غيره من طرق تحريك الرقابة القضائية على دستورية القوانين، وبيان ضوابطه القانونية (الشروط والإجراءات)، لتمكين الأفراد من الوصول إلى المحكمة الدستورية والحيلولة دون رد الدفوع التي تثار من أطراف الدعوى لإلغاء النصوص القانونية غير الدستورية بحجة عدم مراعاة هذه الضوابط.

أهمية البحث:

تكمن أهمية دراسة الدفع بعدم الدستورية في بيان مدى فعاليته لتحقيق الأهداف المرجوة منه، وتتجلى هذه الأهمية بسبب حداثة إنشاء المحكمة الدستورية وقلة الأحكام الصادرة عنها، والسعي إلى تعزيز دورها في حماية حقوق الأفراد وحرياتهم وصون الشرعية الدستورية.

منهج البحث:

سيتم اتباع كل من المنهج الوصفي من خلال تحديد المفاهيم القانونية للموضوعات التي تتناولها الدراسة، والمنهج التحليلي من خلال تحليل وتأصيل النصوص الدستورية والقانونية الناظمة لموضوع الدفع بعدم الدستورية إضافة إلى بيان الأحكام القضائية والآراء الفقهية ذات العلاقة بهذا الموضوع.

خطة البحث:

سيتم تقسيم هذا البحث إلى مبحثين، يتحدث المبحث الأول منهما عن مفهوم الرقابة القضائية على دستورية القوانين وطرق تحريكها، في حين يتحدث المبحث الثاني عن مفهوم الدفع بعدم الدستورية وضوابطه القانونية، وذلك على النحو التالي:

المقدمة.

المبحث الأول: مفهوم الرقابة القضائية على دستورية القوانين وطرق تحريكها.

المطلب الأول: مفهوم الرقابة القضائية.

المطلب الثاني: طرق تحريك الرقابة القضائية.

المبحث الثاني: مفهوم الدفع بعدم الدستورية وضوابطه القانونية.

المطلب الأول: مفهوم الدفع بعدم الدستورية.

المطلب الثاني: الضوابط القانونية للدفع بعدم الدستورية.

الخاتمة والتوصيات

المبحث الأول

الرقابة القضائية على دستورية القوانين وطرق تحريكها

تعد الرقابة القضائية على دستورية القوانين مسألة في غاية الأهمية كونها لا تثار إلا في ظل الدولة القانونية التي يسود فيها مبدأ المشروعية، بمعنى خضوع الجميع (حكام ومحكومين) لحكم القانون، والذي يُعد الالتزام به من السمات التي تتميز بها الدولة القانونية الحديثة[1].

ويقصد بالقانون هنا القانون بمعناه الواسع ليشمل كافة القواعد القانونية الملزمة أياً كان مصدرها، وتأتي القواعد الدستورية في قمة هرم تدرج القواعد القانونية، وهو ما يسمى بمبدأ سمو الدستور[2].

وسمو الدستور يُعني أن يكون له الصدارة على سائر القوانين المعمول بها في الدولة، ولا يجوز لأي من سلطات الدولة مخالفته أو الخروج على أحكامه[3] باعتباره حجر الزاوية في بناء الدولة القانونية، وهو المعبر عن فلسفة الدولة القانونية والاجتماعية والسياسية والاقتصادية وتعد الرقابة القضائية على دستورية القوانين أهم أدوات احترام سمو الدستور[4].

ولسمو الدستور وجهين[5]، سمو موضوعي يستند إلى فحوى ومضمون القواعد التي يتضمنها الدستور التي تستوجب سموها وعلوها على ما سواها من القواعد القانونية، وسمو شكلي يقصد به أن وضع النصوص الدستورية وتعديلها يتطلب إجراءات وأشكال أكثر تعقيداً من تلك التي تتبع عند وضع وتعديل القوانين العادية[6]، وهذا السمو الشكلي لا يكون إلا في ظل الدساتير الجامدة، ويمتد إلى كافة النصوص الدستورية بغض النظر عن طبيعتها أو مضمونها.

---

(1) الخلايلة، محمد علي (2020)، القضاء الإداري، دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 15.
وانظر: القبيلات، حمدي سليمان (2018)، الوجيز في القضاء الإداري، ط2، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ص 21.

(2) فتح الباب، ربيع أنور (2000)، الرقابة على أعمال السلطة التشريعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 7.

(3) شطناوي، فيصل (2004)، النظم السياسية والقانون الدستوري، ط2، المكتبة الوطنية، عمان، ص 345.

(4) علوان، عبدالكريم (2001)، النظم السياسية والقانون الدستوري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 306.

(5) الخطيب، نعمان احمد (2018)، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص469.

(6) المومني، صباح موسى (2019)، الرقابة على دستورية القوانين، ط2، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، ص 39.

ولضمان احترام مبدأ سمو القواعد الدستورية، فإنه لا يكفي أن ينص على ذلك في صلب الدستور، بل لا بد من إيجاد هيئة رقابية محايدة تعمل على تغليب النص الدستورية حال تعارضه مع النصوص الأدنى منه مرتبة.

وخير من يضمن سمو الدستور وعلوه، وفق رأي غالبية الفقه، هو القضاء نظراً لما يتمتع به من حياد ونزاهة واستقلالية، وذلك من خلال ما يسمى الرقابة القضائية على دستورية القوانين، علماً بأن هذه الرقابة لم تعد ترفاً بل أصبحت أمراً واقعياً في معظم الدول[1].

ويتم تحريك هذه الرقابة القضائية وممارستها بوسائل وطرق متعددة، لذلك فإنني سأبحث مفهوم الرقابة القضائية في مطلب أول وطرق تحريكها في مطلب ثانٍ.

المطلب الأول: مفهوم الرقابة القضائية على دستورية القوانين

يقصد بالرقابة القضائية إيجاد هيئة قضائية محايدة، تعمل على التحقق من توافق التشريعات (القوانين والأنظمة) مع أحكام الدستور، وإلغاء النص التشريعي غير الدستوري احتراماً لسمو النص الدستوري[2].

وإلغاء النص غير الدستوري هنا لا يقصد به الإلغاء التلقائي بمجرد صدور الحكم بعدم دستورية النص، وإنما إلغاء قوة نفاذه إلى أن تلغيه أو تعدله السلطة التي أصدرته.

وقد قنن المشرع الدستوري الأردني هذه الرقابة القضائية بمقتضى التعديلات الدستورية لعام 2011[3]، التي نص فيها على إنشاء المحكمة الدستورية، وحدد اختصاصاتها بالرقابة القضائية على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، وجعل أحكامها نهائية وملزمة لجميع السلطات والكافة[4]، وأكد على ذلك قانون المحكمة الدستورية ذاتها[5].

(1) السعيد، كامل (2017)، النظرية العامة للقضاء الدستوري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 21.

(2) كنعان، نواف (2013)، مبادئ القانون الدستوري والنظام الدستوري الأردني، ط1، إثراء للنشر والتوزيع، ص 106.

(3) التعديلات الدستورية لعام 2011 المنشورة في العدد (5117) تاريخ 2011/10/1 من الجريدة الرسمية.

(4) انظر المادتين (58، 59) من التعديلات الدستورية لعام 2011.

(5) انظر المادتين (4/i، 15/i) من قانون المحكمة الدستورية رقم 15 لسنة 2012 المنشور في العدد (5161) تاريخ 2012/6/7 من من الجريدة الرسمية.

المطلب الثاني: طرق تحريك الرقابة القضائية

تتم الرقابة القضائية على دستورية القوانين – بشكل عام – بعدة طرق ووسائل، وتأخذ الأنظمة الدستورية والقانونية بإحدى هذه الطرق أو أكثر أو بها جميعاً حسب ظروفها وما تراه مناسباً لها ومحققاً لرغباتها، ويمكن إجمال هذه الطرق وبيانها بالآتي:

أولاً: الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية المباشرة (رقابة الإلغاء):

وتتمثل هذه الطريقة من طرق الرقابة القضائية بقيام صاحب الشأن الذي يمكن أن يتضرر من القانون أو النظام غير الدستوري، بالطعن بعدم دستوريته أمام المحكمة المختصة برقابة دستورية القوانين ابتداءً دون أن ينتظر تطبيق هذا التشريع عليه، طالباً من المحكمة إلغاء هذا التشريع المخالف للدستور، وإذا تبين للمحكمة الدستورية صحة هذا الادعاء قضت بإلغائه بحكم قطعي لا يقبل الطعن به[1]، شريطة توافر المصلحة لدى الطاعن، بمعنى أنه يستفيد من إلغاء النص التشريعي غير الدستوري، وتوصف مثل هذه الدعوى بأنها دعوى هجومية.

وقد أخذ المشرع الأردني بهذه الطريقة، إلا أنه حصر الحق في ممارسة الرقابة بهذه الطريقة بمجلس الأمة (الأعيان والنواب) ومجلس الوزراء[2].

وكنّا نتمنى على مشرعنا منح هذا الحق للأفراد، كما فعلت بعض التشريعات المقارنة كالتشريع الفلسطيني والتشريع الكويتي، أو منحه للأشخاص الاعتبارية العامة على أقل تقدير ضمن قيود وضوابط محددة تحول دون إطالة أمد التقاضي أو الكيدية، علماً بأن التشريع المصري لم يأخذ بهذه الطريقة إطلاقاً.

وكون الحكم الصادر بهذه الدعوى المباشرة ذو حجية مطلقة تجاه الكافة، فإن الرقابة بهذه الطريقة لا تكون إلا بنص دستوري صريح وفي ظل دول القضاء الدستوري التي تتبنى نظام مركزية الرقابة الدستورية، أي إسنادها إلى محكمة دستورية متخصصة[3].

---

(1) شيحا، إبراهيم عبدالعزيز، عبدالوهاب، محمد رفعت (1988)، النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 522.

(2) أنظر المادة (1/60) من الدستور والمادة (i/9) من قانون المحكمة الدستورية.

(3) الشريف، عزيزة (1995)، دراسة في الرقابة على دستورية التشريع، جامعة الكويت، الكويت، ص 166.

ثانياً: الرقابة على طريق الدفع الفرعي (رقابة الامتناع)

ويتمثل مضمون هذه الرقابة بإثارة أحد الخصوم في دعوى معروضة أمام محكمة الموضوع الدفع بعدم دستورية النص التشريعي المراد تطبيقه على النزاع كونه اعتراه عوار دستوري، طالباً الامتناع عن تطبيقه، وإذا ما تحققت المحكمة من عدم دستوريته إمتنعت عن تطبيقه على النزاع المعروض عليها.

ومثل هذه الرقابة ينبغي أن تمارسها جميع المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها دون حاجة للنص عليها، ويمكن للقاضي أن يمارسها من تلقاء نفسه، باعتبار أنه يقوم بوظيفته القضائية بالفصل في المنازعات وتغليب النص الأعلى (الدستور) على النص القانوني ا لأدنى حال تعارضهما.

والحكم الصادر بالامتناع يتمتع بحجية نسبية تقتصر على أطراف النزاع وعلى ذات الموضوع والسبب، ولا يُلزم مثل هذا الحكم المحاكم الأخرى، بل ولا يُلزم ذات المحكمة التي أصدرته حيث يمكنها التراجع عن هذا الحكم في دعاوى مستقبلية مشابهة.

ولا يتقيد هذا النوع من الرقابة بميعاد معين، ويجوز إبدائه في أي حالة تكون عليها الدعوى[1].

وقد مارس القضاء الأردني (رقابة الدفع الفرعي) رقابة الامتناع عن تطبيق النص القانوني المخالف للدستور في فترات سابقة قبل إنشاء المحكمة الدستورية عام 2012، وذلك بعد مد وجزر، حيث كان يقدم أحياناً على ممارستها بحجة أن تغليب النص الدستوري على النص القانوني حال تعارضها هو من صميم على القضاء.

في حين كان يحجم أحياناً أخرى عن ممارسة هذه الرقابة بحجة عدم وجود نص قانوني يحيز ذلك، وأن في هذه الممارسة بدون نص انتهاك لمبدأ الفصل بين السلطات.

وقد كان معظم الفقه الأردني قبل عام 2012 من مؤيدي ممارسة رقابة القضاء على دستورية القوانين بطريقة الامتناع[2].

(1) دله، سالم سليمان (2002)، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، ص121.

(2) الشوابكة، محمد عبدالله (2006)، رقابة الامتناع على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية، عمان، ص 140.

ثالثاً: الرقابة بأسلوب المزج بين الدعوى المباشرة والدفع الفرعي:

يتمثل مضمون هذا الأسلوب بإجازة بعض التشريعات بموجب نص صريح، لأي من أطراف الدعوى الموضوعية أن يطعن (يدفع) أمام محكمة الموضوع الناظرة في الدعوى أياً كان نوعها أو درجتها، بعدم دستورية النص القانوني المراد تطبيقه على النزاع مطالباً بإلغائه، فتقوم المحكمة بتقدير جدية هذا الدفع، فإن وجدته جدياً أجلت نظر الدعوى الموضوعية، وأحالت الدفع إلى المحكمة الدستورية، وإذا وجدت المحكمة الدستورية أن النص المطعون فيه مخالفاً للدستور قررت إلغاءه، ويكون لهذا الحكم حجية مطلقة تجاه جميع السلطات والكافة[1].

ويمكن القول أن الأخذ بهذا الأسلوب جاء من باب تفادي العيوب التي شابت الأسلوبين السابقين (الدعوى المباشرة والدفع الفرعي) [2].

فأسلوب المزج هذا يختلف عن الدفع الفرعي (رقابة الامتناع)، إذ لا يمكن ا للجوء إليه إلا بنص صريح، ذلك أن مثير الدفع لا يقتصر طلبه على مجرد الامتناع عن تطبيق النص المخالف للدستور وإنما يطلب إلغائه، والحكم الصادر فيه ذو حجية مطلقة خلاف الحكم بالامتناع فحجيته نسبية.

ويختلف أيضاً عن الدعوى المباشرة (الطعن المباشر)، إذ لا يمكن التقدم بالدفع مباشرة إلى المحكمة الدستورية، بل لا بد من وجود نزاع قضائي، وأن يثار مثل هذا الدفع أمام محكمة الموضوع، التي يقتصر دورها على التحقق من جدية الدفع دون البت في دستورية النص المطعون فيه.

ويُطلق على هذا الأسلوب مسمى (الدفع بعدم الدستورية) تمييزاً له عن الدفع الفرعي (رقابة الامتناع)، وقد أخذ المشرع الأردني بهذا الأسلوب الذي سيكون محور دراستنا في المبحث الثاني.

رابعاً: الرقابة عن طريق الإحالة من محكمة الموضوع:

لا تختلف هذه الطريقة من طرق رقابة دستورية القوانين كثيراً عن طريقة المزج (الدفع بعدم الدستورية)، وتتمثل في أجازة بعض التشريعات بنص صريح لمحكمة الموضوع الناظرة في الدعوى الموضوعية، إذ رأت أن النص القانوني المراد تطبيقه على النزاع

---

(1) المومني، صباح موسى، الرقابة على دستورية القوانين، مرجع سابق، ص 82.

(2) أبو حجيلة، علي رشيد (2004)، الرقابة على دستورية القوانين في الأردن، ط1، المكتبة الوطنية، عمان، ص 41.

المعروض أمامها يشوبه عوار دستوري (شبهة عدم الدستورية) أن توقف نظر الدعوى الموضوعية وتحيل هذا النص إلى المحكمة الدستورية لتقرر مدى دستوريته من عدمه، وإذا رأت المحكمة الدستورية أن النص القانوني مخالف للدستور قررت إلغائه، ويكون لهذا الحكم حجية مطلقة تجاه الكافة، ومثل هذه الإحالة لا تتقيد بميعاد معين.

وقد أخذ المشرع المصري بهذه الطريقة (الإحالة) [1]، في حين لم يأخذ بها المشرع الأردني، وكنّا نتمنى على مشرعنا الأخذ بهذه الطريقة لما لها من أثر في صون الشرعية الدستورية. وتتفق هذه الطريقة مع طبيعة المهمة الموكولة للقضاء وهي تغليب النص الأعلى (الدستور) على القاعدة القانونية الأدنى حال تعارضهما، وترفع الحرج عن محكمة الموضوع وذلك إذا لم يثار الدفع بعدم الدستورية أمامها من أطراف الدعوى، وكانت لديها دلائل قوية على عدم دستورية النص المراد تطبيقه على النزاع، فتبادر محكمة الموضوع تلقائياً بإحالة النص إلى المحكمة الدستورية[2].

وإن كان هناك جانب من الفقه الأردني[3] يرى أنه لا يوجد ما يمنع من إحالة محكمة الموضوع من تلقاء نفسها لأي نص تشريعي ترى فيه شبهة دستورية إلى المحكمة الدستورية للبت في دستوريته دون وجود نص قانوني يجيز ذلك، بحجة أن هذا القول يتفق مع الطبيعة العينية للدعوى الدستورية التي تخاصم النص القانوني غير الدستوري ولا تخاصم الأشخاص.

في حين أرى من جانبي – مع عدد من الفقه الأردني – أنه ليس لمحكمة الموضوع الإحالة من تلقاء نفسها، ولكن لها الامتناع عن تطبيق النص الذي ترى أنه غير دستوري إذا لم يثار هذا الدفع من أي من أطراف الدعوى[4].

خامساً: الرقابة عن طريق التصدي من المحكمة الدستورية:

تتمثل هذه الطريقة بأن يكون هناك دعوى معروضة أمام المحكمة الدستورية، فيترآى لها بمناسبة الفصل في هذه الدعوى، أن هناك نصاً تشريعياً تشوبه شبهة عدم الدستورية

(1) انظر المادة (i/29) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية.

(2) سالمان، عبدالعزيز محمد (2000)، نظم الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، دار سعد سمك للمطبوعات القانونية، القاهرة، ص 174.

(3) المومني، صباح موسى، الرقابة على دستورية القوانين، مرجع سابق، ص 265.

(4) السعيد، كامل، النظرية العامة للقضاء الدستوري، مرجع سابق، ص 120.

يتصل بالنزاع الدستوري المعروض عليها، فتعمل رخصتها في التصدي لبحث مدى دستورية هذا النص من تلقاء نفسها بعد اتخاذ الإجراءات اللازمة لتحضير الدعوى الدستورية.

وقد أخذ المشرع المصري بهذه الطريقة، وجعل الأمر جوازي للمحكمة الدستورية وفق سلطتها التقديرية دون التقيد بميعاد معين[1].

والتصدي بطبيعة الحال لا يعني بحكم الضرورة واللزوم الحكم بعدم دستورية النص المتصدي له، فقد يتبين للمحكمة الدستورية من تمحيص النص أنه دستوري.

ولم يأخذ المشرع الأردني بهذه الطريقة أيضاً، وإن كنّا نتمنى أن يأخذ بها لما لها من ضمانة إضافية في حماية الشرعية الدستورية.

وإن كان هناك جانب الفقه الأردني[2] يرى أن المحكمة الدستورية لدينا تملك ممارسة حق التصدي دون وجود نص صريح يجيز لها ذلك، في حين نرى من جانبنا مع عدد من رجال[3] الفقه الأردني أنها لا تملك ذلك إلا بنص صريح.

أما وقد انتهينا من بيان مفهوم الرقابة القضائية على دستورية القوانين وطرق تحريكها وممارستها فإننا سنبحث في المبحث الثاني إحدى هذه الطرق تحديداً وهي طريقة (الدفع بعدم الدستورية)، وبيان ضوابطها القانونية.

المبحث الثاني

الدفع بعدم الدستورية وضوابطه القانونية

أشرنا فيما سبق أن المشرع الدستوري الأردني استجاب بمقتضى التعديلات الدستورية لعام 2011 لمناشدة كثير من رجال الفقه والقضاء الدستوريين بضرورة إنشاء محكمة دستورية متخصصة بالرقابة على دستورية القوانين، محققاً بذلك حلم طال انتظاره.

وحددت هذه التعديلات الدستورية طرق الطعن لدى المحكمة الدستورية بطريقتي الدعوى المباشرة والدفع بعدم الدستورية، في حين لم يأخذ المشرع الأردني بطريقتي الإحالة التلقائية من محكمة الموضوع أو التصدي من قبل المحكمة الدستورية ذاتها.

---

(1) أنظر المادة (27) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية.

(2) المومني، صباح موسى، الرقابة على دستورية القوانين، مرجع سابق، ص 265.

(3) السعيد، كامل، النظرية العامة للقضاء الدستوري، مرجع سابق، ص 106.

ويهمنا في هذا المقام الحديث عن الطريقة الثانية التي أخذ بها مشرعنا وهي طريقة (الدفع بعدم الدستورية) وذلك من خلال بيان مفهوم هذا الدفع وضوابطه القانونية.

المطلب الأول: مفهوم الدفع بعدم الدستورية

باستعراض النصوص الدستورية المنظمة لممارسة الرقابة القضائية على دستورية القوانين عن طريق الدفع بعدم الدستورية، نجد أن المشرع الدستوري أشار ولأول مرة إلى حق الأفراد في إثارة هذا الدفع، حيث جاء في المادة (2/60) من الدستور:

(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)، وقد حدد قانون المحكمة الدستورية، محكمة التمييز كمحكمة وحيدة يحال إليها الدفوع من كافة المحاكم وهي بدورها تحيل الدفوع إلى المحكمة الدستورية (م11/ج/1)

وأحال الدستور في المادة (3/61 منه) إلى قانون المحكمة الدستورية بيان تفصيلات إثارة هذا الدفع أمام محكمة الموضوع، وآلية نظره أمام المحكمة الدستورية وإجراءاته وشروطه (ضوابطه القانونية) حيث جاء في هذه المادة:

(يحدد القانون طريقة عمل المحكمة وإدارتها وكيفية الطعن أمامها وجميع الشؤون المتعلقة بها وبإجراءاتها وقراراتها...).

وعند صدور قانون المحكمة الدستورية رقم 15 لسنة 2012 والأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاه ثم بيان وتوضيح هذه الشروط وتلك الإجراءات.

ويمكن القول أن مفهوم الدفع بعدم الدستورية، أو كما يسميه الفقه والقضاء (الطعن غير المباشر) يتمثل في إمكانية قيام أحد أطراف النزاع الموضوع بالدفع – أمام محكمة الموضوع ناظرة الدعوى – بعدم دستورية النص التشريعي المراد تطبيقه على النزاع مطالباً بإلغائه، وليس مجرد الامتناع عن تطبيقه، وإذا وجدت محكمة الموضوع أن الدفع جدي أحالته إلى المحكمة الدستورية للبت في دستوريته من عدمه[1].

وهذا المفهوم للدفع بعدم الدستورية يختلف عن الدفع الفرعي (رقابة الامتناع) التي كانت سائدة قبل تنظيم وتقنين طرق الطعن بالرقابة على دستورية القوانين.

(1) انظر المادة 2/60 من الدستور والمادة (11) من قانون المحكمة الدستورية.

المطلب الثاني: الضوابط القانونية للدفع بعدم الدستورية

يُقصد بالضوابط القانونية، ممارسة آلية الدفع بعدم الدستورية وفق شروط وإجراءات قانونية محددة لا يجوز تجاوزها[1]، وهذه الشروط والإجراءات سأبينها في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: شروط إثارة الدفع بعدم الدستورية

تضمن قانون المحكمة الدستورية بيان شروط إثارة الدفع بعدم الدستورية (م11)، ولغايات ضبط مسألة إثارة الدفع بعدم الدستورية ضمن أطرها القانونية الصحيحة وحتى لا يرد الدفع شكلاً أو موضوعاً فإنه لا بد من توافر عدد من الشروط الشكلية الموضوعية والتي يمكن إجمالها بالآتي:

أولاً: أن تكون هناك دعوى موضوعية منظورة أمام إحدى المحاكم:

أجاز المشرع الأردني للأفراد الحق في إثارة الدفع بعدم دستورية النص التشريعي المراد تطبيقه على النزاع، شريطة أن يثار هذا الدفع أمام محكمة الموضوع الناظرة في النزاع أياً كان نوعها أو درجتها، وأن يقدم الدفع أثناء نظر الدعوى (دعوى منظورة) [2].

بمعنى أن الدفع بعدم الدستورية يلازم الدعوى الموضوعية وجوداً وعدماً، وإلا استحال الدفع إلى دعوى مباشرة وهو الأمر الذي لا يجيزه الدستور ولا القانون، ذلك أن هناك صلة حتمية بين الدعوى الدستورية والدعوى الموضوعية تقتضي أن يكون النزاع الموضوعي قائماً وقت الفصل في المسألة الدستورية وإلا فقد الحكم فيها جدواه[3].

وتجدر الإشارة أن المشرع المصري أجاز إثارة هذا الدفع أمام الهيئات ذات الاختصاص القضائي (م 29 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية)، في حين اقتصر المشرع الأردني على إثارة هذا الدفع أمام المحاكم فقط أياً كانت درجة هذه المحكمة أو نوعها.

---

(1) نواره، بلال (2021)، ضوابط الدفع بعدم دستورية القوانين طبقاً للتشريع الجزائري، مجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونية والفقهية، مج 1، العدد 1، ص 8.

(2) انظر المادة (2/60) من الدستور، والمادة (i/11) من قانون المحكمة الدستورية.

(3) انظر قرار المخالفة الصادر عن أعضاء المحكمة الدستورية في الحكم الدستوري رقم 2 لسنة 2015، الصادر بتاريخ 2015/7/1.

ثانياً: يجب أن يثار الدفع من أحد أطراف الدعوى:

بمعنى أن حق الأفراد في الولوج إلى المحكمة الدستورية ليس مطلقاً، بل هو قاصر على أطراف الدعوى الموضوعية.

وإذا ما تحقق هذا الشرط فإنه يستوي أن يكون مثير الدفع شخص وطني أو أجنبي، طبيعي أو اعتباري من خلال من يمثله[1].

وهذا الشرط يمكن أن نطلق عليه مفهوم (النطاق الشخصي للدفع بعدم الدستورية)، أي أن هذا الدفع لا يمكن إثارته إلا من أشخاص محددين نص عليهم القانون وهم أطراف الدعوى الموضوعية.

ثالثاً: أن ينصب الدفع على قانون أو نظام نافذ:

وهذا ما أكدت عليه التعديلات الدستورية لعام 2011، وقانون المحكمة الدستورية ذاته بالقول (تختص المحكمة برقابة دستورية القوانين والأنظمة النافذة) [2]، وهو ما يمكن أن نطلق عليه مفهوم (النطاق الموضوعي للدفع) حيث يشترك القانون والنظام في صياغة قواعد قانونية عامة ومجردة، ويختلفان من حيث جهة الإصدار[3]، بمعنى أن رقابة الدستورية تشمل جميع القوانين أياً كان مصدرها سواء كانت قوانين عادية صادرة عن السلطة التشريعية أو قوانين مؤقتة صادرة عن السلطة التنفيذية ضمن شروط وضوابط إصدارها، كما يشمل – وفق الرأي الراجح من الفقه[4]– الأنظمة بجميع أنواعها (التنفيذية، المستقلة، أنظمة الضبط....إلخ) وهذا ما أكدته المحكمة الدستورية بقولها:

[... إن اختصاص محكمتنا ينعقد للنظر في الطعون بعدم دستورية الأنظمة سواء كانت صادرة لتنفيذ القوانين استناداً إلى المادة (31) من الدستور، أم صادرة لتنظيم مراكز قانونية محددة وفق المواد (2/45، 120 و114 منه)، ذلك أن تعبير الأنظمة الذي ورد في المادة (1/59) من الدستور والمادة (4/أ) من قانون المحكمة الدستورية جاء عاماً مطلقاً

---

(1) مدانات، نفيس (2013)، تطور الرقابة الدستورية في المملكة الأردنية الهاشمية في ضوء التعديلات الجديدة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مج 6، ع 2، ص 68.

(2) انظر المادة (1/59) من الدستور، والمادة (4/أ) من قانون المحكمة الدستورية.

(3) العضايلة، أمين (2012)، الوجيز في النظام الدستوري الأردني، ط2، دار الثقافة، عمان، ص 82.

(4) الخطيب، نعمان أحمد، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 522.

يشمل جميع القواعد العامة المجردة الواردة في الأنظمة المشار إليها دون تمييز، والمطلق يجري على إطلاقه ما لم يرد ما يقيده)[1].

وإن كان هناك جانب من الفقه والقضاء الأردني يرى أن الأنظمة الخاضعة لرقابة الدستورية هي الأنظمة الصادرة استناداً إلى الدستور لا الصادرة استناداً إلى القانون، بمعنى أن الأنظمة التنفيذية لا تدخل ضمن اختصاص المحكمة الدستورية[2].

والباحث يؤيد الاتجاه الذي ذهبت إليه المحكمة الدستورية وغالبية الفقه الأردني والمقارن[3] بأن الرقابة القضائية على دستورية القوانين تشمل جميع أنواع الأنظمة.

ويجب أن يكون القانون أو النظام المطعون بعدم دستوريته نافذاً، وإلا قضت المحكمة الدستورية برد الدفع شكلاً أو عدم الاختصاص، وهذا ما جاء في حكم المحكمة الدستورية بقولها:

[..... وبعد التدقيق والمداولة.. نجد أن المادة 19 من نظام أسواق الخضار والفواكه لسنة 2014 تضمنت صراحة إلغاء نظام أسواق الجملة رقم 47 لسنة 2004 محل الطعن.

وحيث أن المحكمة الدستورية وفقاً للفقرة الأولى من المادة (59) من الدستور تختص بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة دون غيرها... فإن محكمتنا تكون غير مختصة في الطعن المقدم في هذه الدعوى، مما يتعين معه رده من حيث الشكل][4].

بمعنى أن النص التشريعي المُلغى لم يعد نافذاً، ولم يعد هناك مصلحة لمثير الدفع لأنه أصبح غير نافذ وغير واجب التطبيق على موضوع الدعوى كما يتطلبه قانون المحكمة الدستورية[5]، وإن كان هناك جانب من الفقه والقضاء الأردني يرى أن معنى نفاذ القوانين هو استمرار أثرها بحق المخاطبين بها، وإن كانت هذه التشريعات ألغيت قبل الطعن بعدم دستوريتها[6].

---

(1) انظر حكم المحكمة الدستورية رقم 4 لسنة 2014 الصادر بتاريخ 2014/9/3.

(2) انظر قرار المخالفة الصادر عن عضو المحكمة الدستورية، الدكتور محمد سليم الغزوي في الحكم رقم 4 لسنة 2014.

(3) الطبطبائي، عادل (2005)، المحكمة الدستورية الكويتية، ط1، مجلس النشر العالمي، الكويت، ص 62.

(4) انظر حكم المحكمة الدستورية رقم 1 لسنة 2016 الصادر بتاريخ 2016/3/3.

(5) الخطيب، نعمان أحمد، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 528.

(6) انظر قرار المخالفة الصادر عن عضو المحكمة الدستورية الدكتور عبدالقادر الطورة في الحكم رقم 1 لسنة 2016.

رابعاً: يجب أن يكون الدفع جدياً:

رهنت معظم الأنظمة القانونية، ومنها النظام القانوني الأردني، ممارسة رقابة الدفع بعدم الدستورية بثبوت جدية هذا الدفع.

ونظراً لأهمية هذا الشرط واعتباره العمود الفقري الذي يستند إليه الدفع بعدم الدستورية، أو التصريح الذي يُسمح بمقتضاه وصول الدفع إلى المحكمة الدستورية فإنه لا بد من بيان مفهومه وضوابط تقديره.

وتجدر الإشارة أن المشرع الأردني، وكذلك المقارن، لم يبين المقصود بجدية الدفع ولم يضع معياراً حاسماً ومحدداً لتقدير هذه الجدية.

وإزاء هذا الصمت التشريعي تُرك الأمر لآراء الفقهاء وتطبيقات القضاء الدستوري الصادرة بهذا الشأن، ويمكن القول أنه يكاد أن يجمع الفقه على ضرورة توافر عنصرين أساسيين معاً (في آن واحد) لوصف الدفع المثار أمام محكمة الموضوع بأنه دفع جدي لا يقصد منه إطالة أمد التقاضي وهذين العنصرين هما:

1- أن يكون الفصل في الدفع بعدم الدستورية منتجاً:

بمعنى أن يكون النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته واجب التطبيق على النزاع المعروض على محكمة الموضوع، أي متصلاً بموضوع الدعوى، وإلا فإن المحكمة الدستورية لا تتعرض للمسالة الدستورية، وأن يكون الحكم بعدم الدستورية يفيد منه صاحب الشأن في الدعوى الموضوعية ويتوقى منه الضرر، علماً بأن التيقن من وجود المنفعة (المصلحة) من عدمها شرط أساسي لقبول الدعوى الدستورية تنفرد بتقديره المحكمة الدستورية ذاتها دون معقب على قرارها[1].

2- وجود شبهة في دستورية النص المطعون فيه:

يجب على محكمة الموضوع التحقق من أن النص المطعون بعدم دستوريته يحتمل اختلاف وجهات النظر بين الدستورية وعدم الدستورية، أي أن يثور لدى محكمة الموضوع شكوك حول دستورية هذا النص، ويفسر الشك عند تقدير مدى جدية الدفع في جانب عدم الدستورية، وذلك خلافاً لما هو متعارف عليه من أن التشريعات تصاحبها قرينة

(1) سويلم، محمد علي (2013)، الرقابة على دستورية القوانين وتطور الأنظمة الدستورية، ط1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص 167.

الدستورية التي تظل ملازمة لها إلى أن تقضي المحكمة الدستورية بعدم دستوريتها، والعلة من ذلك أن هذا التقدير لجدية الدفع هو تقدير أولي (مبدئي) من محكمة الموضوع يرجع تأكيده أو نفيه للمحكمة الدستورية، وفي هذا ضمان لصون حقوق الأفراد وحرياتهم[1].

وتقدير جدية الدفع لدينا في الأردن يتم على مرحلتين، حيث تم الإحالة من محكمة الموضوع إلى محكمة التمييز ومنه إلى المحكمة الدستورية، إذ تتولى محكمة الموضوع التقدير الأولي لجدية الدفع (تقدير مرن)، وإذا رأت أنه جدي أحالته إلى محكمة التمييز لتقديره ثانية بشكل أكثر تعمقاً وتشدداً وهو ما يسمى (نظام تصفية الدفوع)، وذلك للحيلولة دون وصول الدفوع الكيدية إلى المحكمة الدستورية أو إثقال كاهلها بدفوع لا طائل منها[2]، علماً بأن تقدير محكمة الموضوع لجدية الدفع غير ملزم لمحكمة التمييز التي لها تقدير الجدية وفق ما تراه مناسباً.

وقد أكدت محكمة التمييز في أكثر من حكم لها – عند بحثها جدية الدفع – على مسألة الشبهة الدستورية ومنفعة (مصلحة) مثير الدفع، ومن ذلك قولها عند الطعن بعدم دستورية م5/أ من قانون المالكين والمستأجرين رقم 22 لسنة 2011.

(.... أن قاضي الموضوع لم يتحقق من توافر الجدية... وأن جميع الأسباب التي وردت في الدفع بعدم الدستورية لا تنطوي على الجدية المطلوبة قانوناً، ولا تخرج جميعها عن كونها كلاماً مرسلاً، مع عدم توافر شرط المصلحة... والأسباب بظاهرها لا توحي بوجود شبهة دستورية تقتضي أن تبدي المحكمة الدستورية رأيها فيها) [3].

وقولها عند نظرها بالطعن في قانون الانتخاب رقم 25 لسنة 2012:

(إن شروط إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية متحققة وذلك لجدية الدفع وتوافر المصلحة، وأن أسبابها توحي بظاهرها وجود شبهة دستورية)[4].

---

(1) سالمان، عبدالعزيز محمد، ضوابط وقيود الرقابة الدستورية، ط1، سعد سميك للمطبوعات القانونية، القاهرة، ص 189

(2) شطناوي، فيصل والعدوان، ممدوح (2021)، جدية الدفع بعدم الدستورية أمام قاضي الموضوع، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات الإنسانية، مج 21، ع2، ص 375.

(3) انظر البلاغ رقم (4) الصادر عن رئيس محكمة التمييز / رئيس المجلس القضائي، مرفقاً به القرارات الصادرة عن الهيئة الحاكمة لدى محكمة التمييز لغايات البت في أمر إحالة الدفع بعدم دستورية أي قانون إلى المحكمة الدستورية تاريخ 2012/11/7.

(4) انظر قرار محكمة التمييز رقم 2013/1794 الصادر بتاريخ 2013/5/22- موقع قسطاس.

وإذا ما أحالت محكمة التمييز الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية، فإن مثل هذا التقدير لا يلزم المحكمة الدستورية.

أما إذا تيقنت محكمة الموضوع من عدم وجود أي شبهة دستورية في النص التشريعي المعنون فيه فإنها تلتفت عن هذا الدفع وتستمر في نظر الدعوى الموضوعية.

وهذا الرفض لجدية قد يكون صريحاً أو ضمنياً، إلا أنني أرى مع كثير من الفقه[1] أن قرار رفض الجدية يجب أن يكون صريحاً ومعللاً تعليلاً وافياً، وأن تورد المحكمة الأسباب السائغة لهذا الرفض، وذلك حتى تترك المحكمة أثراً إيجابياً في نفوس المتقاضين والمواطنين بأنها أحاطت بهذا الدفع من كل جوانبه.

ويمكن الطعن بقرار رفض الجدية مع الحكم الصادر في موضوع الدعوى[2]، ولم يشر المشرع الأردني إلى إمكانية الطعن بقرار محكمة الموضوع بإقرار الجدية، ولكني أعتقد أنه لا يمكن الطعن بقرار تقدير الجدية هذا لأنه يتم إحالته إلى محكمة التمييز وإذا ما قدرت جديته إحالته عن طريقها إلى المحكمة الدستورية، وقرارها بهذا الشأن نهائي غير قابل للطعن بأي طريقة من طرق الطعن.

ومما يؤخذ على إحالة الدفع من محكمة الموضوع إلى محكمة التمييز للتحقق من جدية الدفع أن هذا قد يؤدي إلى تكدس القضايا لدى محكمة التمييز، لأن كافة الدفوع يجب أن تحال من خلالها إلى المحكمة الدستورية، مما يتعذر معه قدرتها على تصفية الدفوع بعدم الدستورية، وهذا من شأنه أن يبعدها عن الهدف الذي أنشئت من أجله المتمثل بتوحيد الاجتهاد القضائي، إضافة إلى خشية ممارسة محكمة التمييز لرقابة الدستورية سواء بقصد أو بدون قصد اثناء بحثها لمسألة جدية الدفع.

ونلاحظ في هذا المقام من التجربة الأردنية المتواضعة أن محكمة التمييز سمحت لنفسها البحث في مسألة دستورية القوانين المطعون فيها، ولم تكتف بتقدير جدية الدفع، ومن ذلك قرارها عند بحث المادة (52/أ) من قانون المالكين والمستأجرين رقم 11 لسنة 2014 حيث قالت:

(1) خطاب، إكرامي بسيوني (2011)، القضاء الدستوري، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص 145.

(2) انظر المادة 11/ج/1 من قانون المحكمة الدستورية.

(إن تعديل بدل إيجار عقار يستأجر قبل تاريخ 2000/8/31، والمطالبة بتعديل هذا البدل بما يتناسب مع أجر المثل، وهو أمر إجرائي، لا يتنافى أو يتعارض مع أي نص أو قاعدة دستورية، ومن ثم فإن هذا السبب ينطق بعدم جديته.

وعن السبب الوارد في الفقرة (ب) من حيث جعل الخصومة على درجة واحدة وقطعية القرار الصادر بها، فإن الدستور في المادة (100) منه قد نص على أن تشكل درجات المحاكم واختصاصاتها وتنظم بقانون، ولا يوجد في الدستور أي نص يلزم أن يكون التقاضي على درجتين باستثناء ما ورد حصراً بخصوص القضاء الإداري، وبالتالي فإن القول والادعاء لا سند له في الدستور ولا يتعارض مع أي نص أو قاعدة دستورية، وبالتالي انتفاء الجدية في الطعن والدفع بعدم الدستورية).

وباعتقادي أن في هذا القرار تجاوز لدور محكمة التمييز الموقرة، إذ أن مهمتها وفق أحكام المادة (11/ج/1) من قانون المحكمة الدستورية هي مهمة إجرائية بحتة، تتعلق بتقدير جدية الدفع، ولا ينبغي لها أن تتصدى لبحث مسألة دستورية القانون المطعون فيه. ذلك أن المحكمة الدستورية هي صاحبة الاختصاص الأصيل والحصري التي تملك الحكم بعدم دستورية النص أو رفض الدفع والقضاء بدستورية النص، وإلا كنّا أمام محكمين دستوريتين في الأردن حسب قول بعض الفقه[1].

ويرى الباحث – مع بعض الفقه – أن الطريقة الأفضل لوصول الدفع إلى المحكمة الدستورية، هي بإحالة الدفع مباشرة من محكمة الموضوع إلى المحكمة الدستورية بعد تقدير جديته بصورة مبدئية، واستحداث غرفة مشورة لدى المحكمة الدستورية من قضاء خلاف قضاة المحكمة الدستورية تكون مهمتها التحقق من جدية الدفع قبل البت في المسألة الدستورية من أعضاء المحكمة الدستورية ذاتها[2].

وتجدر الإشارة إلى أنه ينبغي على محكمة الموضوع التحقق من أن الدفع بعدم الدستورية المثار أمامها لم يسبق للمحكمة الدستورية أن قضت برفضه وذلك تسليماً تعريفه الدستورية[3].

---

(1) نصراوين، ليث كمال (2016)، رقابة المحكمة الدستورية على القوانين والأنظمة في الأردن، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، مج 43، ع 3، ص 202.

(2) شطناوي، فيصل والعدوان، ممدوح، جدية الدفع بعدم الدستورية، مرجع سابق، ص 386.

(3) شطناوي، فيصل، العدوان وممدوح، جدية الدفع بعدم الدستورية، مرجع سابق، ص 371.

ويرى بعض الفقه الأردني[1] أنه بعد إلغاء محكمة العدل وإنشاء القضاء الإداري يمكن للمحكمة الإدارية أو الإدارية العليا الإحالة مباشرة عن طريقها إلى المحكمة الدستورية، في حين أرى مع بعض الفقه[2] أنه ينبغي الآن على جميع المحاكم بما فيها محاكم القضاء الإدارية (المحكمة الإدارية والإدارية العليا) إحالة الدفع إلى محكمة التمييز التي تملك وحدها البت في إحالته إلى المحكمة الدستورية.

ويتضح مما تقدم ذكره وبيانه حول معايير تقدير جدية الدفع بعدم الدستورية، أن هذا التقدير يرتبط ارتباطاً وثيقاً بوجود مصلحة (منفعة) تعود على مثير الدفع في حال قبول الدفع وإلغاء النص المطعون بعدم دستوريته، بمعنى أن تقدير الجدية يتداخل مع شرط المصلحة، الأمر الذي يقتضي منّا الحديث – ولو بشكل مختصر – عن فحوى وشروط هذه المصلحة.

فالمصلحة هي الفائدة العملية التي يتوخاها المدعي، وهي شرط ومناط قبول أي دعوى، والدعوى الدستورية (الدفع) لا تخرج عن هذا المعنى، وهذا ما يؤكده الفقه الدستوري الأردني بقوله أنه بانتفاء الجدية وقابلية القانون المطعون فيه للتطبيق على النزاع الموضوعي تنتفي المصلحة، وتغض محكمة الموضوع الطرف عن الدفع وتهمله وتسير في إجراءات الدعوى في الموضوع[3].

وفي نطاق الدفع بعدم الدستورية فإنه لا بد من توافر بعض الشروط والأوصاف في المصلحة حتى تكون مقبولة وهذه الشروط هي:

1- أن تكون المصلحة في الدعوى الدستورية مرتبطة بالمصلحة في الدعوى الموضوعية:

وفي هذا المعنى تقول المحكمة الدستورية لدينا: (إن المصلحة الشخصية المباشرة شرط لقبول الطعن بعدم الدستورية، وأن مناط هذه المصلحة أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية أمام المحاكم)[4].

(1) الخطيب، نعمان أحمد، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 529.

(2) السعيد، كامل، النظرية العامة للقضاء الدستوري، مرجع سابق، ص 105.

(3) الخطيب، نعمان أحمد، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 526.

(4) حكم المحكمة الدستورية رقم 3 لسنة 2013 الصادر بتاريخ 2013/6/12.

2- أن تكون المصلحة قانونية وشخصية ومباشرة:

ويقصد بالمصلحة القانونية أن يكون صاحب المصلحة يستند إلى مركز قانوني يحميه الدستور، ويستوي أن تكون هذه المصلحة ما دية أو أدبية.

ويقصد بالمصلحة المباشرة أن يكون من شأن النص المطعون بعدم دستوريته أن يُلحق ضرراً مباشراً بالطاعن إذا طبق عليه، وأن هناك فائدة تعود عليه إذا ألغي هذا النص.

3- أن تكون المصلحة قائمة أو محتملة:

بمعنى أنه حدث فعلاً اعتداء على المركز القانوني لمثير الدفع جرّاء هذا النص غير الدستوري بما يترتب على ذلك من ضرر، أو أن الضرر على وشكل الوقوع إذا لم يُلغى النص المطعون بعدم دستوريته وهذا ما أخذ به القضاء الدستوري المصري.

ولم يجد الباحث أحكام محكمتنا الدستورية الموقرة حيال المصلحة المحتملة حتى الآن نظراً لحداثة نشأتها وقلة عدد القضايا التي نظرتها، ولكني اعتقد أن محكمتنا ستسير على ذات النهج الذي سارت عليه المحكمة الدستورية العليا المصرية بقبولها المصلحة المحتملة والاكتفاء بها.

أما عن الوقت الذي يجب أن تتوافر فيه المصلحة، فقد أشار كثير من الفقه المصري المقارن[1] إلى ضرورة توافر المصلحة وقت إثارة الدفع بعدم الدستورية واستمرارها إلى حين الفصل فيه من قبل المحكمة الدستورية، وهو ذات الاتجاه الذي أخذت به المحكمة الدستورية العليا المصرية بقولها (... يتعين أن تظل المصلحة قائمة لحين الفصل في الدعوى الدستورية بحيث إذا زالت المصلحة بعد رفع الدعوى وقبل الفصل فيها فلا سبيل إلى التطرق إلى موضوعها)[2].

في حين اكتفى المشرع الفلسطيني بتوافر المصلحة وقت إثارة الدفع وأنه لا حاجة لاستمرارها بعد ذلك بحجة أن الدعوى الدستورية دعوى عينية تخاصم النص القانوني نفسه.

ولم يجد الباحث تطبيقات قضائية أردنية تتعلق بوقت توافر المصلحة وهل يشترط استمرارها لحين الفصل في المسألة الدستورية؟ ولكني أعتقد أنه لا بد من استمرار المصلحة

---

(1) سالمان، عبدالعزيز محمد، ضوابط وقيود الرقابة الدستورية، مرجع سابق، ص 224.

(2) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم 15/9 قضائية دستورية جلسة 1995/10/21. (الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية على شبكة المعلومات الدولية "الإنترنت").

حتى الفصل في الدفع من قبل المحكمة الدستورية وأنه لا علاقة للعينية بشرط المصلحة، فالعينية تعني سريان الحكم في مواجهة الجميع من أفراد وسلطات عامة.

المطلب الثاني: إجراءات الدفع بعدم الدستورية

استناداً إلى التعديلات الدستورية لعام 2011 صدر قانون المحكمة الدستورية رقم 15 لسنة 2012 متضمناً الشروط الواجب توافرها والإجراءات اللازم اتباعها عند إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الموضوع وما يليها من إجراءات إلى أن يصدر الحكم بهذا الدفع من المحكمة الدستورية.

وأشارت المادة (35) من قانون المحكمة الدستورية إلى ضرورة إصدار التعليمات اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون، في حين أشارت المادة (36) منه إلى ضرورة إصدار نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية.

وتطبيقاً لهذه النصوص القانونية صدر نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية رقم 12 لسنة 2013، وصدرت تعليمات المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية لسنة 2013، وتعليمات إجراءات الفصل في الطعون وطلبات التفسير لسنة 2014.

وقد أشارت المادة (12) من هذه التعليمات الأخيرة إلى تطبيق القواعد والأحكام الواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية فيما لم يرد عليه نص في قانون المحكمة الدستورية أو في هذه التعليمات وذلك بالقدر الذي لا يتعارض مع طبيعة الدعوى الدستورية أو مع قانون المحكمة.

ويمكن توضيح إجراءات إثارة الدفع وآلية النظر والفصل فيه من محكمة الموضوع والمحكمة الدستورية على النحو التالي:

أولاً: إجراءات إثارة الدفع أمام محكمة الموضوع:

ينبغي التأكيد هنا أنه لغايات إثارة الدفع بعدم الدستورية فإنه يجب أن يكون هناك نزاع موضوعي منظور أمام محكمة الموضوع، ويرى أحد أطراف النزاع أن النص التشريعي المراد تطبيقه على النزاع يعتريه عوار دستوري، فيثير دفعاً بعدم دستوريته طالباً من محكمة الموضوع إلغائه، وعلى محكمة الموضوع إذا تحققت أن الدفع جدي – وفق الضوابط التي سبق بيانها – إن توقف نظر الدعوى وتحيل الدفع إلى محكمة التمييز لغايات البت

في أمر إحالته إلى المحكمة الدستورية لتصدر حكمها بالدفع إما برفض الدعوى أو الحكم بعدم الدستورية.

ويمكن إجمال الإجراءات القانونية واجبة الإتباع أمام محكمة الموضوع على النحو التالي:

1- تقديم الدفع بعدم الدستورية بموجب مذكرة خطية:

أوجب قانون المحكمة الدستورية إثارة الدفع بعدم الدستورية بموجب مذكرة، ويجب أن يبين مثير الدفع في هذه المذكرة اسم القانون أو النظام المدفوع بعدم دستوريته ورقمه ونطاق الدفع ووجه مخالفته للدستور[1]، والغاية من ذلك التدليل إن الدفع جدي ولا يقصد منه إطالة أمد التقاضي، وحتى يتمكن أصحاب الشأن من الإحاطة بهذا الدفع وتقديم ردودهم عليه.

ويجب أن يستوفي عند تقديم مذكرة الدفع رسم مقداره (250) دينار أردني تحت طائلة رد الدفع شكلاً أو عدم قبوله، وهذا ما أكدته المحكمة الدستورية بقولها:

(إن الرسوم وفق ما يستفاد من نص المادة (36) من قانون المحكمة الدستورية، والمادة (2) من نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية من مقتضيات المصلحة العامة وأنها بالتالي من موجبات النظام العام. وعليه فإن رسوم الدفع بعدم الدستورية تكون واجبة الأداء ابتداءً عند إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الموضوع وبالتزامن معه ... ذلك أن دفع الرسوم التي فرضها المشرع إنما هي الخطوة الأولى التي تثبت جدية المخاصمة القضائية)[2].

ويستوفي ذات الرسم عند الطعن بقرار إحالة الدفع بعدم الدستورية سواء كان الطعن أمام محكمة الاستئناف أو محكمة التمييز حسب مقتضى الحال[3].

ويرى الباحث أن فرض مثل هذا الرسم يعتبر مرهقاً بعض الشيء، والأجدى أن يكون الدفع مجانياً صوناً لحقوق الأفراد وحرياتهمُ وحماية للشرعية الدستورية، باعتبار أن المحكمة الدستورية حامية الدستور، وينبغي أن يكون لرئيس المحكمة صلاحية الإعفاء من هذه الرسوم في حال عدم قدرة مثير الدفع أو عجزه عن أدائها.

---

(1) أنظر المادة 11/ب من قانون المحكمة الدستورية.

(2) حكم المحكمة الدستورية رقم 5 لسنة 2013 الصادر بتاريخ 2013/10/30.

(3) الخطيب، نعمان أحمد، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 532.

وبعد إثارة الدفع بعدم الدستورية بموجب مذكرة خطية أجاز القانون لأي طرف آخر في الدعوى تقديم رده أمام محكمة الموضوع خلال المدة التي تحددها المحكمة على أن لا تزيد عن خمسة عشرة يوماً من تاريخ تقديم مذكرة الدفع بعدم الدستورية[1].

وإذا رأت محكمة الموضوع أن الدفع غير جدي استمرت في نظر الدعوى، ويكون قرارها الرافض هذا قابلاً للطعن مع موضوع الدعوى، أما إذا رأت أن الدفع جدي أوقفت الدعوى وأحالت الدفع إلى محكمة التمييز للتحقق من جديته، والبت في إحالته إلى المحكمة الدستورية[2].

2- تقديم مذكرة إلى محكمة التمييز:

أجاز المشرع لأي طرف في الدعوى – عند إحالة الدفع من محكمة الموضوع إلى محكمة التمييز – أن يقدم مذكرة إلى محكمة التمييز بشأن أمر الإحالة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إصدار قرار محكمة الموضوع بإحالة الدفع إلى محكمة التمييز[3].

ويتعين على محكمة التمييز التي تنعقد بهيئة من ثلاثة قضاة على الأقل أن تصدر قرارها في أمر الإحالة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ ورود الدفع بعدم الدستورية إليها، وإذا تحققت محكمة التمييز إن الدفع المثار جدي تحيله إلى المحكمة الدستورية عن طريقها وتقوم بإبلاغ أطرفا الدعوى بذلك[4].

وتعتبر مدة الثلاثين يوماً هذه تنظيمية، الغاية منها حث محكمة التمييز على الإسراع في البت في مسألة الجدية ولا يترتب على تجاوزها أية آثار قانونية كالبطلان مثلاً[5].

وبإحالة الدفع من محكمة التمييز إلى المحكمة الدستورية تكون أمام المحكمة الوحيدة المختصة بالفصل في هذا الدفع من حيث دستوريته أو عدم دستوريته، الأمر الذي يتطلب بيان الإجراءات المتبعة أمام هذه المحكمة.

ثانياً: إجراءات نظر الدفع أمام المحكمة الدستورية

عند إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية نكون قد وصلنا إلى مرحلة جديدة من مراحل التقاضي، إذ أن هناك إجراءات ومتطلبات محددة لابد من اتباعها لغايات تحضير المسألة الدستورية للفصل فيها، وهذه الإجراءات يمكن إجمالها بالآتي:

(1) انظر المادة 11/ب من قانون المحكمة الدستورية.

(2) انظر المادة 11/ج/1 من قانون المحكمة الدستورية.

(3) انظر المادة 11/ج/2 من قانون المحكمة الدستورية.

(4) انظر المادة 11/ج/3 من قانون المحكمة الدستورية.

(5) السعيد، كامل، النظرية العامة للقضاء الدستوري، مرجع سابق، ص 127.

1- تسجيل الدفع في سجل الطعون:

ينبغي تسجيل الدفع في سجل الطعون في قلم المحكمة الدستورية برقم متسلسل بتاريخ ورود ويشرف على هذا السجل المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية[1].

ويتولى هذا المكتب الفني – تحت إشراف رئيس المحكمة – جميع الإجراءات والمخاطبات التي تتم في المحكمة الدستورية إلى حين تحضير الدعوى (الدفع) للفصل فيه من قبل قضاة المحكمة الدستورية، ويتألف المكتب الفني من مدير ومساعدين (قضاة ذو درجات وخبرة عالية من غير قضاة المحكمة الدستورية).

2- إمكانية تقديم مذكرات خطية إلى المحكمة الدستورية:

يمكن لأي من أطراف الدعوى أن يقدم مذكرة خطية أمام المحكمة الدستورية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبلغه قرار الإحالة إليها، وعليه أن يبين فيها بصورة واضحة وجلية القانون أو النظام الذي أثير الدفع بعدم دستوريته ونطاق هذا الدفع ووجه مخالفته للدستور[2].

وللمحكمة الدستورية أن تكتفي بهذه المذكرات ولها أن تسمح لأي طرف قدم مثل هذه المذكرة أن يقدم خلال ثلاثين يوماً على الأكثر من تاريخ تبلغه قرار الإحالة رداً على ما جاء في مذكرات أطراف الدعوى الآخرين[3].

ويجب أن تقدم مثل هذه المذكرات أمام المحكمة الدستورية بواسطة محامي أستاذ مارس المحاماة لمدة خمس سنوات أو عمل في وظيفة قضائية لمدة مماثلة قبل ممارسته للمحاماة، وذلك تحت طائلة رد الدفع شكلاً[4].

وترى المحكمة الدستورية أنه يجب أن يكون هناك وكالة خاصة لهذا المحامي محدداً فيها النصوص المطعون فيها وما هو المطلوب، ولا يكتفي بالوكالة الممنوحة له للسير بإجراءات الدعوى الموضوعية وإلا فإن الدفع يكون مقدماً ممن لا يملك تقديمه ويستوجب الرد شكلاً[5].

ويتضح من هذه النصوص أن الدفع يجب أن يشتمل على البيانات الجوهرية للمسألة الدستورية من حيث (بيان النص المطعون فيه والنص الدستوري المدعى بمخالفته وأوجه

---

(1) انظر المادة (2) من تعليمات إجراءات الفصل في الطعون وطلبات التفسير.

(2) انظر المادة (1/i/12) من قانون المحكمة الدستورية.

(3) انظر المادة (2/i/12) من قانون المحكمة الدستورية.

(4) انظر المادة (3/i/12) من قانون المحكمة الدستورية.

(5) حكم المحكمة الدستورية رقم 2 لسنة 2014.

المخالفة) بما ينفي الجهالة (التجهيل)، إلا أن المحكمة الدستورية العليا المصرية ترى أن عدم التحديد الدقيق للمسألة الدستورية لا يترتب عليه رد الدفع إذا كان بالإمكان الاسترشاد إلى هذه المخالفة وتعيينها[1].

ولم يجد الباحث حكماً للمحكمة الدستورية لدينا يبيّن رأيها في هذه المسألة، وإن كنّا نتمنى أن تسير محكمتنا الموقرة على هدى المحكمة الدستورية المصرية باعتبارها حامية للشرعية الدستورية. وهذا الاتجاه يؤيده جانب من الفقه والقضاء الأردني[2].

3- إرسال نسخ من قرار إحالة الدفع إلى رؤساء مجلس الأعيان والنواب والوزراء:

حيث يقوم رئيس المحكمة الدستورية – من خلال المكتب الفني – بإرسال نسخة من قرار إحالة الدفع الذي ورد من محكمة التمييز إلى كل من رئيس مجلس الأعيان ومجلس النواب ومجلس الوزراء ولكل منهم الرد على هذا الدفع خلال عشرة أيام من تاريخ تسلمه نسخة من قرار الإحالة[3]، وعدم الرد لا يرتب أية آثار قانونية وللمحكمة أن تطلب أية بيانات أو معلومات ترى أنها ضرورية للفصل في المسألة الدستورية[4].

4- بعد الانتهاء من تقديم المذكرات والردود عليها وانتهاء المهل المحددة للردود واستكمال البيانات والمعلومات الضرورية يقوم المكتب الفني بإحالة ملف الدعوى (الدفع) إلى هيئة قضاة المحكمة الدستورية مشفوعاً بتقرير منه يحدد فيه ما تم من إجراءات والمسائل القانونية الدستورية المتعلقة بالدفع مثل رأي الفقه والقضاء والتشريع المحلي والمقارن وإعداد دراسة بهذا الخصوص وإبداء رأيه فيها[5]... وبهذا تنتهي مرحلة يطلق عليها مرحلة تحضير الدعوى لإصدار الحكم.

وتجدر الإشارة أنه يجب على مدير المكتب الفني ومساعديه والعاملين في المكتب الالتزام بسرية ما يقومون به من أعمال تحضيرية وما يعدونه من دراسات لغايات إصدار الحكم في الدفع تحت طائلة المسؤولية[6]، علماً بأن التقرير الذي يعده المكتب الفني لا

(1) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم 13/68 قضائية دستورية، جلسة 1992/11/7 (مشار له عند خطاب، إكرامي، مرجع سابق، ص 56).

(2) انظر قرار المخالفة الصادر عن أعضاء المحكمة الدستورية كل من السيد طاهر حكمت والدكتور محمد الغزوي في الحكم رقم 6 لسنة 2013 الصادر بتاريخ 2013/7/3.

(3) انظر المادة (12/ب/1) من قانون المحكمة الدستورية.

(4) انظر المادة (13) من قانون المحكمة الدستورية.

(5) انظر المادة (9/11) من تعليمات المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية.

(6) انظر المادة (12) من تعليمات المكتب الفني لدى المحكمة الدستورية.

يقيد المحكمة الدستورية ولا يلزمها بالأخذ به، فهو لا يعدو أن يكون رأياً استشارياً بالدرجة الأولى.

وبانتهاء مرحلة تحضير الدعوى، تنعقد المحكمة الدستورية للفصل في الدفع بعدم الدستورية وإصدار حكمها في المسألة الدستورية.

ويمكن القول هنا أنه إضافة إلى المحددات والضوابط القانونية سالفة الذكر، فإن القضاء الدستوري وفي مقدمته المحكمة الدستورية العليا المصرية، أرسى مبادئ تتعلق بالتنظيم الدستوري لحدود ونطاق الرقابة القضائية على دستورية القوانين، منها أن الرقابة تتم في نطاق النصوص الدستورية لا خارجها، وأنها لا تتعرض لأعمال السيادة، ولا تتعرض لملاءمة التشريع وبواعث إصداره[1]، وأن المحكمة لا تتعرض للدفع بعدم الدستورية إلا إذا كان لا سبيل للفصل في الدعوى الموضوعية إلا ببحث المسألة الدستورية المثارة، وذلك احتراماً والتزاماً بقرينة الدستورية[2].

كما أرست مجموعة من المبادئ تتعلق بكيفية ممارسة هذه الرقابة، منها الفصل في المسألة الدستورية إذا كانت قابلة للتعيين، وأنه لا يكفي توافر المصلحة العامة المجتمعية لقبول الدفع فلابد أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة وإن ارتبطت بها مصلحة عامة[3]، وأنه ليس لمثير الدفع أن يضمن دعواه الدستورية نصوصاً خلاف النصوص التي قدرت محكمة الموضوع جديتها، حيث يتحدد نطاق الدفع بعدم الدستورية بحدود النصوص التي قدرت محكمة الموضوع جديتها.

ونتمنى على المحكمة الدستورية لدينا أن تساير هذا النهج من حيث تبنيها واتباعها لمثل هذه الضوابط والقيود.

(1) خطاب، إكرامي بسيوني، القضاء الدستوري، مرجع سابق، ص 47.

(2) سالمان، عبدالعزيز محمد، ضوابط وقيود الرقابة الدستورية، مرجع سابق، ص 95.

(3) الطبطبائي، عادل، المحكمة الدستورية الكويتية، مرجع سابق، ص 364.

الخاتمة

أما وقد تناولت في هذا البحث موضوع الدفع بعدم الدستورية في ظل قانون المحكمة الدستورية رقم 15 لسنة 2012، من حيث بيان مفهوم هذا الدفع، وأنه أحد طرق ممارسة الرقابة القضائية على دستورية القوانين، وتمييزه عن الدفع الفرعي (رقابة الامتناع)، وبيان ضوابطه القانونية (شروط وإجراءات إثارته ونظره أمام محكمة الموضوع والمحكمة الدستورية)، وانه وسيلة دفاعية يثار من أحد أطراف الدعوى الموضوعية للمطالبة بإلغاء النص التشريعي المراد تطبيقه على النزاع لعدم دستوريته.

وإذا ما تحققت محكمة الموضوع من جدية هذا الدفع وفق المعايير التي أقرها الفقه والقضاء (أن يكون الدفع منتجاً، بمعنى أن يكون النص المطعون بدستوريته لازماً للفصل في الدعوى الموضوعية، وأن هناك منفعة تعود على مثير الدفع عند إلغاء النص، وأن هذا النص محل شك وشبهة دستورية ويحتمل اختلاف وجهات النظر في دستوريته) فإنها توقف نظر الدعوى وتحيل الدفع إلى محكمة التمييز للتحقق من جديته بشكل دقيق ومعمق، والبت في إحالته إلى المحكمة الدستورية أو عدم إحالته.

وأن دور محكمة التمييز هنا هو دور إجرائي بحت، يجب أن يقتصر على التحقق من جدية الدفع دون أن يتجاوز ذلك إلى البحث في مسألة دستورية النص المطعون فيه. باعتبار أن هذه المهمة الأخيرة هي صلاحية حصرية ومطلقة للمحكمة الدستورية دون سواها.

وحيث أنني أبديت رأيي في المسائل الخلافية التي أثيرت أثناء هذا البحث، وحيثما وجدت ذلك ضرورياً ولازماً، ولعدم الرغبة في تكرار ما أسلفنا، فإن الأمر يقتضي في الختام القول عن مدى فعالية الدفع بعدم الدستورية في حماية الأفراد وحرياتهم وصون الشرعية الدستورية، أننا نقدر عالياً للمشرع الدستوري الأردني النص صراحة على منح الأفراد الحق في إثارة الدفع بعدم الدستورية والمطالبة بإلغاء النص التشريعي غير الدستوري، ونثمن اجتهادات المحكمة الدستورية الحديثة نسبياً ومجاراتها للقضاء الدستوري المقارن في إرساء دعائم دولة القانون باعتبارها حامية للحقوق والحريات.

إلا أن ممارسة هذا الدفع تعتريه بعض العقبات التي ظهرت أثناء البحث، وحيث أننا نسعى إلى قضاء دستوري متكامل يضمن صون الشرعية الدستورية وحماية حقوق الأفراد

وحرياتهم فإننا نتمنى الأخذ ببعض التوصيات التي نرى أنها قد تساهم في التغلب على تلك العقبات وتدعم أهداف وغايات الرقابة القضائية على دستورية القوانين.

التوصيات:

1. نتمنى على المشرع منح الأفراد أو الأشخاص الاعتبارية العامة على أقل تقدير حق الطعن المباشر بعدم الدستورية ضمن قيود وضوابط محددة، كتقديم كفالة مثلاً تصادر في حال رفض الدعوى.
2. النص على جعل الدفع بعدم الدستورية من النظام العام حتى تتمكن محكمة الموضوع من إحالته من قبلها مباشرة ولو لم يدفع أحد أطراف الدعوى بعدم الدستورية.
3. منح المحكمة الدستورية حق التصدي للنصوص القانونية المرتبطة بالنصوص المعروضة عليها والمشكوك بعدم دستوريتها.
4. النص صراحة على الإحالة من محكمة التمييز أو المحكمة الإدارية العليا مباشرة إلى المحكمة الدستورية أو قصر هذه الإحالة على محكمة التمييز فقط، بعد إلغاء محكمة العدل العليا، وذلك تجنباً لحدوث أية إشكالات في تفسير وتأويل النصوص الدستورية.
5. تخفيض رسوم الدفع بعدم الدستورية وإمكانية الإعفاء منها إذا عجز مثير الدفع عن دفعها.
6. النص على تحديد معايير دقيقة لتقدير جدية الدفع.
7. إحالة الدفع من محكمة الموضوع إلى المحكمة الدستورية مباشرة دون المرور بمحكمة التمييز، مع إمكانية إنشاء غرفة مشورة لدى المحكمة الدستورية تتألف من قضاة خلاف قضاة المحكمة الدستورية مهمتها التحقق من جدية الدفع وتوافر المصلحة.

المراجع

أولاً: الكتب والرسائل والأبحاث

1. أبو حجيلة، علي رشيد (2004)، الرقابة على دستورية القوانين في الأردن، ط1، المكتبة الوطنية، عمان.
2. خطاب، إكرامي بسيوني (2011)، القضاء الدستوري. دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
3. خطاب، إكرامي بسيوني (2011)، القضاء الدستوري، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
4. الخطيب، نعمان احمد (2018)، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،.
5. الخلايلة، محمد علي (2020)، القضاء الإداري، دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
6. دله، سالم سليمان (2002)، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب.
7. سالمان، عبدالعزيز محمد (2000)، نظم الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، دار سعد سمك للمطبوعات القانونية، القاهرة.
8. سالمان، عبدالعزيز محمد، ضوابط وقيود الرقابة الدستورية، ط1، سعد سميك للمطبوعات القانونية، القاهرة.
9. السعيد، كامل (2017)، النظرية العامة للقضاء الدستوري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
10. سويلم، محمد علي (2013)، الرقابة على دستورية القوانين وتطور الأنظمة الدستورية، ط1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
11. الشريف، عزيزة (1995)، دراسة في الرقابة على دستورية التشريع، جامعة الكويت، الكويت.

12. شطناوي، فيصل (2004)، النظم السياسية والقانون الدستوري، ط2، المكتبة الوطنية، عمان.
13. شطناوي، فيصل والعدوان، ممدوح (2021)، جدية الدفع بعدم الدستورية أمام قاضي الموضوع، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات الإنسانية، مج 21، ع2.
14. الشوابكة، محمد عبدالله (2006)، رقابة الامتناع على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية، عمان.
15. شيخا، إبراهيم عبدالعزيز، عبدالوهاب، محمد رفعت (1988)، النظم السياسية والقانون الدستوري.
16. الطبطبائي، عادل (2005)، المحكمة الدستورية الكويتية، ط1، مجلس النشر العالمي، الكويت.
17. العضايلة، أمين (2012)، الوجيز في النظام الدستوري الأردني، ط2، دار الثقافة، عمان.
18. علوان، عبدالكريم (2001)، النظم السياسية والقانون الدستوري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
19. فتح الباب، ربيع أنور (2000)، الرقابة على أعمال السلطة التشريعية، دار النهضة العربية، القاهرة..
20. القبيلات، حمدي سليمان (2018)، الوجيز في القضاء الإداري، ط2، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.
21. كنعان، نواف (2013)، مبادئ القانون الدستوري والنظام الدستوري الأردني، ط1، إثراء للنشر والتوزيع، عمان.
22. مدانات، نفيس (2013)، تطور الرقابة الدستورية في المملكة الأردنية الهاشمية في ضوء التعديلات الجديدة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مج 6، ع 2.
23. المومني، صباح موسى (2019)، الرقابة على دستورية القوانين، ط2، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان.

24. نصراوين، ليث كمال (2016)، رقابة المحكمة الدستورية على القوانين والأنظمة في الأردن، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، مج 43، ع 3.
25. نواره، بلال (2021)، ضوابط الدفع بعدم دستورية القوانين طبقاً للتشريع الجزائري، مجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونية والفقهية، مج 1، العدد 1.

ثانياً: التشريعات والأحكام القضائية

1. الدستور الأردني.
2. قانون المحكمة الدستورية.
3. الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية.
4. قرارات محكمة التمييز.