



BIRZEIT UNIVERSITY

كلية الحقوق والإدارة العامة

Faculty of Law and Public Administration

وحدة القانون الدستوري

Constitutional Law Unit

سلسلة أوراق عمل بيرزيت للدراسات القانونية (2017/5)
فئة موسوعة القانون الدستوري العربي
القارن

نوار بدير

الرقابة القضائية على دستورية القوانين

كانون أول / ديسمبر 2017

The Judicial Control on the Constitutionality of
Laws [Arabic]

نوار بدير Newar Bdair

الرقابة القضائية على دستورية القوانين

التدقيق اللغوي: إبراهيم المصري

Birzeit's Working Papers Series in Legal Studies (5/2017)
Encyclopedia of Comparative Arab Constitutional Law Module

سلسلة أوراق عمل بيرزيت للدراسات القانونية (2017/5)
فئة موسوعة القانون الدستوري العربي المقارن

© 2017, Birzeit University

Constitutional Law Unit, Faculty of Law and Public
Administration

This text may be downloaded for personal research
purposes. Any additional reproduction for other purposes,
whether in hard copies or electronically, requires the
consent of the Constitutional Law Unit, at Birzeit University.
Requests should be addressed to : chairofcil@birzeit.edu

If cited or quoted, reference should be made as follows:
[Full name of the author(s)], [Title], Birzeit's Working Papers
in Legal Studies [Series Number], Constitutional Law Unit,
Faculty of Law and Public Administration: Birzeit University
[year of publication].

The views expressed in this publication cannot in any
circumstances be regarded as the official position of Birzeit
University.

© 2017، جامعة بيرزيت

وحدة القانون الدستوري، كلية الحقوق والإدارة العامة

يمكن تحميل البحث للاستخدامات البحثية الشخصية فقط، وفي حال إعادة
الطباعة أو التوزيع سواء كان ورقياً أو إلكترونياً، فهذا يحتاج موافقة وحدة
القانون الدستوري في جامعة بيرزيت.
للتواصل والمعلومات بالخصوص: chairofcil@birzeit.edu

في حال الاقتباس أو التوثيق يجب أن يتم التوثيق كما يلي:
[اسم المؤلف أو المؤلفين كاملاً]، [العنوان]، سلسلة أوراق عمل بيرزيت
لِلدراسات القانونية [رقم السلسلة]، وحدة القانون الدستوري، كلية الحقوق
والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، [سنة النشر].

لا تعبر الآراء الواردة في هذا المنشور تحت أي حال من الأحوال عن الموقف
الرسمي لجامعة بيرزيت.

Supported by:



H.H. Shaikh Hamad Bin Khalifa Al-Thani Chair in Constitutional and International Law



بدعم من:

نوار بدير*

الرقابة القضائية على دستورية القوانين

1. المقدمة

تتبنى دولة القانون "مبدأ سمو الدستور"، والذي بموجبه تمنح القواعد الدستورية أعلى مرتبة في سلم التدرج الهرمي للنظام القانوني الداخلي، وما يترتب على هذا التدرج احترام القواعد الأدنى (التشريعات وما هو أدنى منها) للقواعد الأعلى (القواعد الدستورية)، وما يتبعه من ضمانات قادرة على متابعة التزام هيئات الدولة العامة لأحكامه التي حدد الدستور إطارها واختصاصها، وكذلك تقوم دولة القانون على إدراج ضمانات لحماية النصوص الدستورية بواسطة القضاء الدستوري بهدف التحقق من أوجه مخالفة القانون لدستور البلاد وعدم إصدارها إن كانت لم تصدر بعد، أو إلغائها، أو الامتناع عن تطبيقها إن كانت قد صدرت (الغرى 1989، 98).

* مُدرسة غير متفرغة في دائرة القانون، وباحثة في وحدة القانون الدستوري، كلية الحقوق والإدارة العامة بجامعة بيرزيت.

تتبنى قانوناً مخالفاً للدستور؛ كونها تضع القواعد الدستورية (متولي 1993، 193).

ويصنف القانون الأساسي الفلسطيني المعدل للعام 2003 والدستور المصري للعام 2014 والدستور الكويتي للعام 1962 وكذلك الدستور الأردني المعدل للعام 1952 المقارنة في هذه الورقة بأنه جامد؛ فالرقابة على دستورية القوانين تتجسد في كل منهما، فلا يمكن تعديل أي من نصوصها إلا وفقاً لإجراءات خاصة تختلف عن الاجراءات المتبعة في تعديل القانون العادي.

وتكمن أهمية هذه الورقة بأنها تتعرض للإطار القانوني الناظم لموضوع الرقابة على دستورية القوانين في فلسطين، وتسلط الضوء على مفهوم الرقابة وآلياتها وطبيعتها وقيودها وأثرها في ضمان حماية النصوص الدستورية وترسيخها، مع اعتمادها على الحالة المصرية والكويتية والأردنية كحالة دراسية مقارنة.

تحاول الورقة الإجابة على التساؤلات التالية: ما المقصود بالرقابة على دستورية القوانين؟ ومن هي الجهة المختصة بممارسة هذه الرقابة؟ ما نوع الرقابة التي تتبناها هذه الأنظمة؟ وهل يمكن الطعن بكافة التشريعات الوطنية المخالفة للدستور؟ وما هي الآليات المتاحة لذلك؟ وما هو

ويمارس القضاء الدستوري اختصاصات أخرى إضافة إلى الرقابة على دستورية القوانين بهدف تحقيق دولة القانون القائمة على مبدأ سمو الدستور (تم النص عليها ضمن نصوص القوانين المنظمة لعمل المحكمة الدستورية في كل دولة) منها تفسير نصوص الدستور والتشريعات، والبت في مواضيع أساسية ومهمة ترتبط بعلاقة السلطات مع بعضها البعض أو أمور تخص إحداها كما هو الحال في النظام القانوني في فلسطين ومصر والكويت، ويضيف الأخير إليه الطعون الخاصة بانتخابات أعضاء مجلس الأمة أو بصفة عضويتهم، بينما يحصر قانون المحكمة الدستورية الأردنية اختصاصات المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة وتفسير النصوص الدستورية فقط.

ولا تنشأ الرقابة على دستورية القوانين إلا في ظل الدساتير الجامدة -على خلاف الدساتير المرنة- حيث يتطلب تعديله إجراءات مشددة ومختلفة عن إجراءات تعديل التشريعات العادية؛ لما تتمتع به هذه القواعد الدستورية من مكانة عليا. بينما يتم تعديل الدساتير المرنة بالإجراءات والأصول المتبعة نفسها في تعديل التشريعات العادية، وبالتالي يثار موضوع الرقابة على دستورية القوانين في الدساتير الجامدة لاعتمادها على مبدأ "السمو" و"التدرج القانوني"، بينما يحق للسلطة التشريعية في الدول ذات الدساتير المرنة أن

1803، والذي بموجبه أقرت المحكمة إلى ذاتها بحقها في الرقابة على دستورية القوانين وتصرفات الحكومة (زيد 2000، 287-288). وتعتبر النمسا من أوائل الدول التي نص دستورها الصادر في العام 1920 على إنشاء محكمة دستورية متخصصة في الرقابة الدستورية، وذلك بعد الحرب العالمية الأولى (المجذوب 2002، 87).

وفي اتجاه آخر تتبنى بعض الدول أسلوب الرقابة السياسية، والتي تمنح اختصاص الرقابة على دستورية القوانين لهيئة سياسية محدودة مستقلة عن الهيئات العامة في الدولة، وتمارس هذه الرقابة في أية مرحلة بعد سن القانون وقبل إصدارها، وتتصف بأنها رقابة وقائية. وتحدد بالعادة تشكيل هذه الهيئة بواسطة السلطة التشريعية أو بإشراك السلطة التشريعية مع التنفيذية، أو بالانتخاب من الشعب، أو باختيار الهيئة لأنفسهم (الخطيب 1999، 547).

وقد تبني القانون الأساسي الفلسطيني المعدل (2003) بشكل صريح في المادة (103) منه أسلوب الرقابة القضائية، الذي وجاء النص فيه على: "1. تتشكل محكمة دستورية عليا بقانون وتتولى النظر في: دستورية القوانين واللوائح أو النظم وغيرها. 2. يبين القانون طريقة تشكيل

الأثر القانوني المترتب على الحكم بعدم دستورية تشريع معين؟

وللوصول إلى الغايات المنشودة تفرد الورقة أربعة أقسام؛ الأول يهتم بتوضيح الإطار العام للرقابة على دستورية القوانين؛ أما الثاني، فيتحدث عن نطاق الرقابة على دستورية القوانين؛ فيما يعالج الثالث آليات الاتصال بالدعوى الدستورية؛ وأخيراً سيتم التطرق لآثار الحكم بعدم دستورية القوانين.

2. الإطار العام للرقابة على دستورية القوانين

تتنوع أساليب الرقابة على دستورية القوانين بين القضائية والسياسية، ويقصد بالرقابة القضائية تلك التي يتم منحها إلى هيئة قضائية مختصة بذلك، ومن المنطق أن يتولى القضاء هذه السلطة؛ لأن وظيفته الأساسية الفصل في تنازع القوانين وتعارضها وترجيح الأسمى فيها وبالتالي فإن بحثها في دستورية القوانين تشكل جزءاً من وظيفتها القضائية (بدوي 1969، 108-109).

وإما تمنحها إلى محاكم عادية أو محاكم متخصصة بالفصل في دستورية القوانين والرقابة عليها. وقد تبلورت فكرة نشأة الرقابة القضائية على دستورية القوانين إلى الولايات المتحدة الأمريكية في قضية "ماربوري ضد ماديسون" عام

2012 عالجا هذا الموضوع بالصياغة نفسها الواردة في دستور 2014، إلا أنها نظمتها بموجب المادة (175) في دستور 1971 ودستور 2012.

ويضاف هذا الإطار العام الناظم لعمل القضاء الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين المادة (58) من الدستور الأردني المعدل (1952)، والتي تبنت ذات الاتجاه، حين نصت على: "تنشأ بقانون محكمة دستورية يكون مقرها في العاصمة وتعتبر هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها، وتؤلف من تسعة أعضاء على الأقل من بينهم الرئيس يعينهم الملك"، وكذلك المادة (3) من قانون المحكمة الدستورية الأردني، وجاء فيه: "أ. تنشأ في المملكة محكمة دستورية يكون مقرها في العاصمة وتعتبر هيئة قضائية مستقلة بذاتها".

أما المادة (173) من الدستور الكويتي (1962)، نصت على: "يعين القانون الجهة القضائية التي تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح، ويبين صلاحياتها والإجراءات التي تتبعها" وأكدت ذلك في المادة (1) من قانون المحكمة الدستورية الكويتي "تنشأ محكمة دستورية تختص دون غيرها بتفسير النصوص الدستوري"، وما يدل على اتباع أسلوب الرقابة القضائية في الأنظمة

المحكمة الدستورية العليا، والإجراءات الواجبة الاتباع، والآثار المترتبة على أحكامها".

أما المادة (24) من قانون المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية الذي أحال القانون الأساسي له صلاحية تنظيمها تنص على: "تختص المحكمة دون غيرها بما يلي: 1. الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة". واكتفت هذه النصوص الدستورية بمعالجة بعض اختصاصات المحكمة الدستورية تاركة تنظيم تشكيلها وشروط العضوية فيها وطرق الرقابة عليها والأمور المتعلقة بها كافة إلى قانون خاص ينظمها، وبناءً عليه أصدر قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة (2006)، بتاريخ 2006/2/17، وأخيرا تم تبنى القرار بقانون رقم (19) لسنة 2017 والمعدل لقانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006، والذي أجرى بعض التعديلات على نصوص المواد المتعلقة بعمل المحكمة الدستورية.

وكذلك الأمر في الدستور المصري (2014)، الذي نص في المادة (192) منه والمادة (25) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، على: "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة على دستورية القوانين واللوائح"، وفي هذا السياق لا بد من الإشارة إلى أن الدستور المصري لعام 1971، وكذلك دستور

3. نطاق الرقابة على دستورية القوانين

لا يمكن تحقيق الهدف من الرقابة على دستورية القوانين إلا إذا انبسطت رقابة المحكمة على التشريعات كافة على اختلاف أنواعها ومراتبها، سواء أكانت تشريعات أصلية صادرة من الهيئة التشريعية أم كانت تشريعات فرعية صادرة من السلطة التنفيذية في حدود اختصاصها، فالمحكمة الدستورية تمارس اختصاصها على كافة التشريعات بما فيها القوانين واللوائح.

ويقصد بالقانون الخاضع للرقابة الدستورية "ما يصدر عن السلطة التشريعية طبقاً للإجراءات الخاصة التي ينص عليها الدستور"، وأشار بعض الفقهاء المصريين إلى أن الرقابة على دستورية القوانين تمتد إلى القوانين الاستثنائية التي يوافق عليها الشعب عن طريق الاستفتاء، ولا ترقى نصوصها إلى مرتبة الدستور، وإنما تحتل مرتبة أدنى من الدستور وتتقيد بأحكامه، وتكون محلاً للرقابة عليه (العوضي 2010، 34-37).

كما وتشمل هذه الرقابة القوانين الملغاة؛ لما تخلفه من مراكز قانونية تكون قد أنشئت في ظله واستمرت بعد إلغائه، وهو ما أكدته المحاكم المصرية في أحكامها، بما جاء في حكمها رقم

القانونية المقارنة في الدراسة أن قوانينها نصت بشكل صريح على أن المحكمة تتكون من قضاة يتم تعيينهم وفقاً لآليات محددة.

ويلاحظ أن هذه الأنظمة القانونية حوّلت اختصاص الرقابة على دستورية القوانين إلى محكمة مختصة بذلك، أنشئت لهذا الغرض، بمعنى آخر أنها تبنت الرقابة المركزية بمنح اختصاص الرقابة على دستورية القانون إلى جهة مختصة دون غيرها، خلقت لممارسة هذه الوظيفة، على خلاف الدول التي تتبنى الرقابة اللامركزية، والتي تمنحها لكافة المحاكم في الدولة كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية.

وتختلف تسمية المحكمة من دولة إلى أخرى، فالقانون الأساسي الفلسطيني المعدل (2003) وكذلك الدستور المصري (2014) أطلق عليها "المحكمة الدستورية العليا"، بينما النظام القانوني الكويتي ويضاف إليه الأردني عرفها بأنها "محكمة دستورية"، بينما نجد مثلاً في الدستور العراقي بأنه تم تسميتها بـ"المحكمة الاتحادية العليا"، وفقاً للمادة (93) من الدستور العراقي (2005). وإن اختلفت هذه التسميات إلا أنها تتحد في الغرض الأساسي التي تهدف إلى تحقيقه، ألا وهو الرقابة على دستورية القوانين.

ما تسمى "القوانين الأساسية". ويستثنى من هذه الرقابة التعديلات الدستورية وكذلك بعض القرارات المنقطعة الصلة بالأعمال التشريعية كالأعمال الفردية (حسين 2000، 103). ولا يوجد نص دستوري أو قانوني سواء في الحالة الفلسطينية أو الأردنية أو الكويتية حول ذلك، إلا أن هذا التوجه يمكن تبنيه في كافة الأنظمة المقارنة موضوع الدراسة.

وأكد القضاء الدستوري المصري بموجب حكمه رقم (313) لسنة 32 قضائية، وكذلك حكمه رقم (227) لسنة 20 قضائية أن اختصاص هذه المحكمة ينحصر في النصوص التشريعية مهما كان موضوعها أو نطاق تطبيقها أو الجهة التي أصدرتها؛ فلا تتبسط هذه الولاية على القرارات الفردية الإدارية، إذ لا تمتد إليها هذه الرقابة مهما بلغت درجة خطرها أو انحرافها أو خروجها عن الدستور وأحكامه، ويظل محتواها منشئاً لمراكز فردية ذاتية أو معدلة لها، وهو مركز مختلف عن المركز القانوني العام المجرد المتولد عن القانون. لذلك نجد أن المحكمة العليا بصفتها الدستورية في الحالة الفلسطينية تمسكت بعدم اختصاصها بموجب القرار رقم (2012/6)، والصادر بتاريخ 2013/3/28، وذلك بأغلبية أعضائها عدم قبول الطعن بعدم دستورية قرار رئيس السلطة

(31) لسنة 16 قضائية، بتاريخ 1995/4/20: "إن من المقرر في قضاء المحكمة الدستورية العليا أن إلغاء المشرع لقاعدة قانونية بذاتها لا يحول دون الطعن عليها بعدم الدستورية من قبل من طبقت عليه خلال فترة نفاذها، وترتبت بمقتضاها آثار قانونية بالنسبة إليه تتحقق بإبطالها مصلحته الشخصية المباشرة، وذلك أن الأصل في القاعدة القانونية هو سريانها على الوقائع التي تتم خلال الفترة من تاريخ العمل بها وحتى إلغائها، فإذا استعيض عنها بقاعدة قانونية جديدة سرت الواقعة الجديدة من الوقت المحدد لنفاذها، ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها. وبذلك يتحدد النطاق الزمني لسريان كل من القاعدتين، فما نشأ في ظل القاعدة القانونية القديمة من المراكز القانونية وجرت آثارها خلال فترة نفاذها يظل محكوماً بها وحدها، إلا إذا كان الإلغاء بأثر رجعي، ويتضمن إلغاء المراكز القانونية التي انشأها كافة".

وتشمل هذه الرقابة القوانين الصادرة قبل العمل بالدستور والمخالفة لأحكامه وإن كانت ملغية ضمناً بحكم أعمال مبدأ سمو الدستور ومبدأ التدرج التشريعي؛ إلا أن رقابتها تكون مفعلة تجاهها تجنباً للفرغ التشريعي وأثره في إحداث الفوضى. وكذلك القوانين المكملة للدستور وهي

رئيس الدولة عليه إن اشترط الدستور ذلك، وغيرها من الإجراءات الواجب استيفائها والمحددة بنص الدستور حتى يعد سليماً من الناحية الشكلية (العوضي 2010، 159-161).

وهذا ما أكدته المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية، حين حكمت بعدم دستورية قانون السلطة القضائية رقم (5) لسنة 2005؛ لمخالفته الإجراءات الشكلية التي نص عليها الدستور لإصداره، وجاء في حكمها رقم (5) لسنة 2005: "إن السلطة التشريعية في مباشرتها لعملها ليس لها أن تخل بأية قاعدة لها قيمة دستورية، وأن المجلس التشريعي لا يعبر عن الإرادة العامة إلا في الحدود المنصوص عليها في الدستور، وينبغي بالتالي أن يعمل المشرع على إقرار النصوص القانونية التي توافق الدستور في شكلها وأسسها وغايتها، وإلا تعين إبطالها".

وكذلك جاء في حكم المحكمة الدستورية المصرية العليا، رقم (31) لسنة 10 قضائية: "الأصل في الرقابة التي تباشرها المحكمة الدستورية العليا على دستورية النصوص التشريعية أنها رقابة شاملة تتناول المطاعن كافة الموجهة إليها أياً كانت طبيعتها، وأنها بالتالي لا تقتصر على العيوب الموضوعية التي تقوم على مخالفة نص

الفلسطينية برفع الحصانة البرلمانية عن النائب محمد دحلان؛ لعدم الاختصاص استناداً إلى أحكام المادة (24) من قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006، حيث إن هذا القرار يعتبر عملاً إدارياً.

أما بالنسبة للوائح فهي مطلقة تشمل كافة اللوائح التي يستلزمها السير العادي للإدارة مهما اختلفت تسمياتها في كل نظام قانوني مقارن في الدراسة (سرور 2000، 216).

ويعدّ التشريع غير مشروع وبالتالي يحكم بعدم دستوريته وإلغائه أو عدم تطبيقه -وفقاً للنظام القانوني المتبع في كل دولة- بسبب مخالفة قواعد الاختصاص، وذلك في حال عدم التزام كل سلطة بالاختصاصات المحددة لها في نصوص الدستور أو تجاوزها، مما يجعله مشوباً بعيب عدم الاختصاص، سواء أكان عضواً أم موضوعياً أم زمنياً وقد يكون مكانياً (العوضي 2010).

كما وأن المحكمة الدستورية تراقب على مدى التزام التشريع للإجراءات الشكلية الواجب اتباعها سواء عند اقتراحه أو إقراره وإصداره، كأن يتم ذلك دون حضور أو موافقة الأغلبية المقررة لإصداره من الناحية القانونية أو دون تصديق

وإن المحكمة الدستورية في إطار ممارستها
لاختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين تلتزم
باتباع قواعد وضوابط معينة تتمثل بما يلي:

أ. الرقابة على الدستورية:

إن الرقابة على دستورية القوانين ينحصر مجالها
في التحقق من مطابقة أو عدم مطابقة القوانين
واللوائح لأحكام الدستور، وبذلك لا تمتد الرقابة
للنظر في التعارض القائم بين القوانين لبعضها
البعض أو اللوائح بعضها مع البعض الآخر.
وكذلك الأمر لا يدخل ضمن مفهوم هذه الرقابة
مدى ملاءمة اللوائح مع القوانين (زيد 2000،
364).

ب. قرينة الدستورية:

إن قرينة الدستورية تكون لمصلحة القوانين
واللوائح، فالأصل أن ما يصدر عن السلطة
التشريعية من قوانين والسلطة التنفيذية من لوائح
يتم وفقاً للأصول القانونية الشكلية والموضوعية،
فالقاضي الدستوري لا يحكم بعدم دستورية نص
تشريعي وارد في قانون أو لائحة إلا إذا كان
هناك تعارض واضح وقاطع لا يبقى مجالاً
معقولاً للشك في احتمالية دستورية هذا التشريع
(سالمان 1998، 99-100).

تشريعي لمضمون موضوعي لقاعدة واردة في
الدستور، وإنما تمتد هذه الرقابة بوصفها رقابة
مركزية للمحكمة وحدها إلى المطاعن الشكلية
التي تقوم في مبناها على مخالفة النصوص
التشريعية للأوضاع الإجرائية التي يطلبها
الدستور، سواء ما كان متصلاً باقتراح النصوص
التشريعية أو إقرارها أو إصدارها حال انعقاد
السلطة التشريعية، أو ما كان فيها متعلق
بالشروط التي يفرضها الدستور لمباشرة
الاختصاص بإصدارها بغية السلطة التشريعية
أو بتقويضها"، وأضافت "وذلك لورود النص
بصيغة عامة مطلقة، وقد يستوفي هذا القانون
الشكليات والإجراءات الواجب اتباعها كافة طبقاً
للدستور، ومع ذلك يعد غير دستوري؛ لمخالفته
الشروط الموضوعية الواردة في الدستور، أو
تجاوزاً في "غاية روح الوثيقة الدستورية".

وبالتالي يقوم اختصاص المحكمة الدستورية
بالرقابة على دستورية التشريعات مهما اختلفت
أنواعها أو تنوعت درجاتها؛ بهدف بحث مطابقتها
للدستور سواء أكانت تشريعية صادرة من سلطة
تشريعية أم فرعية صادرة من سلطة تنفيذية أو
عدم مطابقتها، دون أن يتجاوز ذلك إلى بحث
مخالفة القوانين لبعضها بعضاً أو اللوائح بعضها
مع الآخر.

ج. المصلحة:

الأولى وتبقى الثانية؛ لأن في ذلك مباشرة للرقابة الدستورية لهذه المحكمة"، وأضافت أن "شرط المصلحة إنما هو ضمان يكفل جدية الدعوى، وهذه الحكمة لا تتطلب أكثر من توافر المصلحة وقت رفع الدعوى، بصرف النظر عن استمرار المصلحة الشخصية حتى نهاية الدعوى وبصدور الحكم فيها؛ لأن المصلحة العامة لا تزال مستمرة في الدعوى".

وذلك على خلاف الموقف القضائي المصري الذي استقر على ضرورة توافر المصلحة الشخصية المباشرة كشرط لقبول الدعوى الدستورية، بأن يكون النص المطعون فيه مخالفاً للدستور أو يخل بأحد الحقوق التي كفلها بما يلحق ضرراً مباشراً للمدعى؛ والتي تتحقق في حال ارتباط الدعوى الموضوعية مع الدستورية بشكل حتمي؛ بمعنى آخر أن يكون الحكم في المسائل الدستورية لازماً للفصل بشكل كلي أو جزئي في المسألة الموضوعية، وأن تستمر حتى يتم الحكم فيها (طببائي 2000، 39-42).

ولا بد من التأكيد على أن النصوص الدستورية والقانونية موضوع الدراسة خلت من النص الصريح على توافر المصلحة.

واستقر الفقه الدستوري وكذلك القضاء الدستوري على ضرورة توافر المصلحة لإمكانية الاتصال بالدعوى الدستورية، واعتبارها كقيد على ممارسة الرقابة، فلا تتعرض المحكمة للثغرة الدستورية إلا إذا كانت ضرورية للفصل في الخصومة الأصلية، بحيث يتوقف عليها الفصل في موضوع الدعوى الأصلية. فالقضاء الدستوري الفلسطيني اشترط توافر شرط المصلحة لضمان جدية الدعوى، واكتفت بتوافرها وقت رفع الدعوى، بصرف النظر عن استمرارها حتى نهاية الدعوى، طالما أن المصلحة العامة باقية، وهو ما أكدته حكم المحكمة العليا الفلسطينية بصفتها محكمة دستورية، المنعقدة في رام الله، رقم (1) لسنة 2006، بتاريخ 2006/12/19، بنصه على:

"يتضمن الطعن مصلحة عامة قد يستفيد منه أفراد أو مجموعات من الشعب حتى ولو انتهت المصلحة الشخصية، أو توقفت للطاعن، فإن المصلحة العامة تبقى قائمة، ومن هنا فإن استمرار مصلحة الطاعن الشخصية من عدمها ليست المعيار الوحيد للقول بانتهاء المصلحة بل أنها تستهدف مصلحتين: الأولى مصلحة شخصية لرافع الدعوى، والثانية مصلحة عامة للجماعة بالدفاع عن المشروعية. فقد تزول

وقد تكون الرقابة لاحقة لإصدار التشريعات، فيقوم القاضي بالتثبت من مطابقة القانون لأحكام الدستور (المجذوب 2002، 93-94). وهو ما تتبته الأنظمة القانونية المقارنة في هذه الدراسة (الرقابة اللاحقة). وفيما يلي عرض لآليات اتصال المحكمة الدستورية بالدعوى الدستورية.

أولاً: الرقابة بطريق الدعوى الأصلية

تعدّ الدعوى الأصلية دعوى قضائية قائمة بذاتها منفصلة عن غيرها من النزاعات الموضوعية، وبموجبها يحق لصاحب الشأن الذي تضرر من التشريع المخالف للقواعد الدستورية وتوافر فيه شرط المصلحة بأن أصابه ضرر أو قد يصيبه بالمستقبل رفع دعوى أمام المحكمة المختصة بشكل مباشر للنظر فيه، وحتى وإن لم يطبق عليه التشريع بعد، وللمحكمة أن تقضي بإلغائه إذا تبين عدم دستوريته أو رفض الدعوى في خلاف ذلك، دون ارتباطها بنزاع قائم أمام محكمة أخرى (الباسط 2002، 609).

ويفترض هذا النوع من الوسائل وجود نص في الدستور يخوّل إحدى المحاكم صلاحية النظر في دستورية التشريعات والنتائج المترتبة عليها (الشاعر 2005، 707).

د. بواعث التشريع:

إن القضاء الدستوري وأثناء ممارسته لاختصاصه بالرقابة على دستورية القوانين لا يراقب على ضرورة التشريع من عدمه، فالسلطة المختصة بإصداره هي الأولى بتقدير مدى الحاجة إليه، فلا يناقش هذا القضاء ملاءمة التشريع والبواعث التي حملت السلطة المختصة لإصداره على إقراره أو مدى ملاءمته من الناحية الاجتماعية والسياسية والاقتصادية؛ لأنها من صميم اختصاصها وخاضع لتقديرها المطلق (سالمان 1998، 107-125).

4. آليات الرقابة القضائية على دستورية القوانين

إن المحكمة الدستورية تتصل بالدعوى الدستورية لبحث مدى دستورية التشريعات من خلال آليات متنوعة تختلف من دولة لأخرى، وقد تتحد هذه الآليات مع اختلاف الاجراءات المتبعة في كل دولة. ولا بد من الإشارة قبل الحديث عن هذه الآليات إلى أن الرقابة على دستورية القوانين قد تكون سابقة على إصدار القوانين، والتي تباشر في الفترة الفاصلة بين سن القوانين وإصدارها، ولهذا توصف بأنها وقائية من شأنها أن تحول دون إصدار القانون المخالف لأحكام الدستور.

عليها القانون، كأن يتم تقديم الطلب موقَّعاً من رئيس الجهة الطاعنة، موضحاً فيه القانون أو النظام المطعون فيه ورقمه ونطاقه بشكل محدد وصريح، مع ضرورة إرسال نسخة من هذا الطعن للجهتين الأخريين المذكورتين في القانون على سبيل الحصر، ولأي منهما أن يقدم رده إلى المحكمة خلال عشرة أيام من تاريخ تسليمه.

بينما خولت المادة (4) من قانون المحكمة الدستورية الكويتية إمكانية تقديم الطعن المباشر من مجلس الأمة أو مجلس الوزراء على سبيل الحصر دون تحديد إجراءات أو ضوابط ذلك كما هو الحال في النظام القانوني الأردني. وبالتالي يلاحظ أن كلا القانونين حصرها بجهات عليا في الدولة دون منحها للأفراد كما هو الحال في النظام القانوني الفلسطيني، إلا أنه وفي عام 2014 تم تعديل القانون الكويتي بإضافة مادة (4) مكررة، خولت بموجبه لكل شخص طبيعي أو اعتباري الطعن بالدعوى الأصلية أمام المحكمة الدستورية إذا توافرت شبهات جدية بمخالفة الدستور، وكانت له مصلحة شخصية مباشرة في الطعن، وأضافت قيود أخرى على إمكانية التقدم بهذا الطعن أن تكون صحيفة الطعن موقعة من ثلاثة محامين مقبولين أمام المحكمة الدستورية وأن يودع الطاعن عند تقديم

وقد تبنى المشرع الفلسطيني هذا النوع من الرقابة؛ حين نصت المادة (27) من قانون المحكمة الدستورية على: "تتولى المحكمة الرقابة القضائية على الدستورية على الوجه التالي: 1- بطريق الدعوى الأصلية المباشرة التي يقيمها الشخص المتضرر أمام المحكمة استناداً إلى أحكام المادة (24) من هذا القانون"، على أن تكون هذه الرقابة لاحقة للتشريعات بعد إصدارها. وبالتالي فإن هذه النصوص خولت الشخص المتضرر إمكانية الطعن بدستورية أي تشريع يعتقد بأنه غير دستوري، وينتهك أحد حقوقه وحرياته، أمام المحكمة الدستورية العليا المختصة بذلك.

وكذلك الأمر أتاحت نصوص قانون المحكمة الدستورية في الأردن والكويت إمكانية الطعن المباشر بموجب الدعوى الأصلية إلا أنها قيدتها بإجراءات وضوابط محددة لعدم زيادة الأعباء على المحكمة الدستورية بدعاوى غير صحيحة. فالمادة (60) من الدستور الأردني المعدل (1952) والمادة (9) من قانون المحكمة الدستورية فيها أجازت لثلاث جهات فقط، وعلى سبيل الحصر، إمكانية التقدم بطعن مباشر لدى المحكمة، وهم مجلس الأعيان ومجلس النواب ومجلس الوزراء، وذلك وفقاً لآليات محددة نص

هذه الدعوى في حقيقتها دعوى دستورية رفعت بغير الطريق الذي رسمه القانون".

ثانياً: الدفع الفرعي

تعتبر وسيلة الدفع الفرعي أحد أكثر وسائل اتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة انتشاراً وشيوعاً، وتبنتها كافة التشريعات في الأنظمة القانونية موضوع الدراسة: المادة (3/27) من قانون المحكمة الدستورية الفلسطينية، المادة (13) من القرار بقانون المعدل لقانون المحكمة الدستورية الفلسطينية، المادة (29) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، المادة (4/ب) من قانون المحكمة الدستورية الكويتية، المادة (2/60) من الدستور الأردني، والمادة (11) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية.

يصف البعض آلية الدفع الفرعي بأنها دفاعية وليس هجومية؛ لأن صاحب الشأن ينتظر أن يطبق عليه القانون بإحدى القضايا فينازع بعدم دستورتها عن طريق الدفع الفرعي (الجمال 1995، 157). وتفترض هذه الوسيلة وجود دعوى أمام القضاء سواء كانت مدنية أو تجارية أو جنائية، كما ويجوز إثارة الدفع بعدم دستورية نص معين أمام كافة المحاكم منها العادية بكافة دوائرها أو الخاصة مثل المحاكم العسكرية أو

صحيفة الطعن على سبيل الكفالة خمسة آلاف دينار كويتي. وبالتالي فإن الدعوى الأصلية في الكويت مقيدة بأمور محددة على خلاف المشرع الفلسطيني الذي أطلق الأمر دون قيود أو ضوابط.

بينما استبعد المشرع المصري هذه الوسيلة ضمن الرقابة على دستورية القوانين؛ وهذا ما أكده القضاء الدستوري في ذلك في حكمها رقم (1) لسنة (15) قضائية، وجاء فيه: "إن المشرع المصري لم يجز الدعوى الأصلية سبيلاً للطعن بعدم دستورية النصوص التشريعية، وإنما اشترط قيام دعوى موضوعية أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، وأن يكون هناك نص في قانون أو لائحة ترى محكمة الموضوع أنه لازم للفصل في النزاع الموضوعي المعروف عليها، ويتراءى لها عدم دستوريته أو يطعن عليه أحد الخصوم بعدم الدستورية، وإذا كان المقرر أن ولاية المحكمة الدستورية لا تقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالاً مطابقاً للأوضاع المقررة في المادة (29)، فمن ثم وتحقيقاً لما قصده المشرع في هذا الشأن، فإنه يجب أن تستقل دعوى الموضوع بطلبات غير مجرد الحكم بعدم دستورية نصوص قانونية معينة، وإلا كانت

محاكم أمن دولة، وكذلك أمام المحاكم والجهات الإدارية، بغض النظر إذا كانت محاكم أول أو ثاني درجة (الشاعر 2005، 813)، ويدفع أحد الخصوم في هذه الدعوى بعدم دستورية التشريع المطبق على هذا النزاع بشرط أن تتوفر لصاحب هذا الشأن مصلحة مشروعة في عدم تطبيقه.

وإذا قدرت محكمة الموضوع جديّة دفع هذا الخصم، تمنحه ميعاداً معيناً لرفع دعوى أمام المحكمة الدستورية المختصة (الغالي 1997، 157)، وإذا لم يلتزم بذلك اعتبر الدفع كأن لم يكن، على ألا تتجاوز مدة الستين يوماً في الحالة الفلسطينية وفقاً لأحكام المادة (14) من القرار بقانون المعدل لقانون المحكمة الدستورية، وذلك بعد أن كانت تسعين يوماً قبل التعديل. أما في الحالة المصرية فهي محددة بثلاثة أشهر، بينما لم يحدد قانوني المحكمتين الكويتية والأردنية الحد الأقصى لذلك. وتعتبر هذه المدة حتمية من ضمن النظام العام فإذا لم يتخذ الخصم الإجراءات خلال مدته يسقط حقه به، وتقضي المحكمة بعدم قبوله إذا رفع بعد ذلك من تلقاء نفسها، وإن سكت قاضي الموضوع عن تحديده يتعين على الأفراد إقامة تلك الدعوى في مدة أقصاها ثلاثة أشهر في الحالة المصرية وتسعين يوماً في الحالة الفلسطينية.

وأما إذا قدرت محكمة الموضوع أن الدفع لا تتوفر فيه صفة الجدية فلا يمكنه الطعن بذلك التشريع أمام المحكمة الدستورية المختصة، وتستمر تبعاً لذلك محكمة الموضوع بإجراءات الدعوى الأصلية مع ضرورة توضيح أسباب عدم الالتفات بالدفع غير الدستوري وفقاً لما نص عليه القانون. وللقاضي تقدير جديّة الدفع، ولا يوجد معيار محدد لتمييز الدفع بأنه جدي من عدمه، وإنما يقدره القاضي ذاته في القضية المعروضة أمامه، وإن استقر القضاء الدستوري المصري في تحديد المقصود بجديّة الدفع أن يكون الفصل في مسألة دستورية نصاً وارداً في قانون أو لائحة متصل بالنزاع الموضوع. وهذا ما أكدته المحكمة الدستورية المصرية العليا، في حكمها رقم (134) لسنة 22 قضائية، بنصها على:

"أن المادة (29) من قانون المحكمة الدستورية وبشكل قاطع في دلالاته أن النصوص التشريعية التي يتصل الطعن عليها بالمحكمة الدستورية العليا اتصالاً مطابقاً لأوضاع المقررة قانوناً هي تلك التي يطرح عليها بعد دفع أحد عدم دستورتها يبيده أحد الخصوم أمام محكمة الموضوع وتقدر هي جديتها، وتأذن لمن أبداه برفع الدعوى الدستورية".

ثالثاً: الإحالة

وتقابلها المادة (28) من قانون المحكمة الدستورية الفلسطينية وقف الدعوى الأصلية وعدم قيام قاضي الموضوع باتخاذ أي إجراء أو إصدار أحكام تحول دون الفصل في الدعوى الدستورية، ويجب أن يتضمن القرار الصادر بالإحالة من محكمة الموضوع أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي النص التشريعي المطعون فيه والنص الدستوري المدعى بمخالفته، وأوجه المخالفة فيه وإلا اعتبرت هذه الدعوى غير مقبولة لقصورها. بينما لم يتعرض النص القانوني الناظم لعمل المحكمة الدستورية في الكويت لهذه الإجراءات.

رابعاً: التصدي

يمكن للمحكمة الدستورية وأثناء نظرها في نزاع معروض عليها أن تتصدى لأي نص تشريعي وارد في قانون أو لائحة لبحث دستوريته من عدمه؛ باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصلي؛ فالقانون اعترف للمحاكم كافة على اختلاف أنواعها ودرجاتها بإمكانية إحالة أي نص وارد في تشريع إلى المحكمة الدستورية للبت فيه، فمن باب أولى منح هذه المحكمة صاحبة الاختصاص الأصلي صلاحية ذلك (الحلو 1995، 318).

منح كل من المشرع في المادة (2/27) من قانون المحكمة الدستورية، والمادة (29) من قانون المحكمة الدستورية المصري والمادة (4/ب) من القانون الكويتي قاضي محكمة الموضوع إذا استشعر أثناء نظره نزاعاً معيناً سواء كان في القضاء الإداري أو العادي لجميع درجاته وكذلك الهيئات الخاصة مثل القضاء العسكري عدم دستورية نص في تشريع معينه، ولازماً للفصل في النزاع المعروض عليها، مع عدم لجوء أحد الخصوم إلى الدفع بعدم دستوريته، يمكن للقاضي وقف النظر في الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الدستورية صاحبة الاختصاص الأصلي في المحاكم الدستورية تجسيدا لمبدأ المشروعية (فوزي 1993، 96). بينما لم يتعرض قانون المحكمة الأردنية لهذه الوسيلة. ولا بد من الإشارة إلى أن القرار بقانون رقم (16) لسنة 2017 والمعدل لقانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006 أجرى بعض التعديلات على هذه المادة من خلال حذف كلمة "قرار" و"عمل" من نطاق رقابة المحكمة في المادة (13) منه.

ويترتب على قرار الإحالة وفقاً لأحكام المادة (30) من قانون المحكمة الدستورية المصرية،

وتفترض هذه الآلية أنه وأثناء مباشرة القاضي الدستوري لأحد اختصاصاته الواردة بنصوص القانون الناظم لعمله أن تبحث وتتصدى لأي نص تشك بعدم دستوريته، ويشترط لذلك أن يكون النص المعروض على المحكمة في إطار ممارسة اختصاصها؛ فإذا انتفى النزاع المعروض عليها أو قضت بعدم قبول الدعوى المتصلة بالنزاع المطروح عليها أو انتهاء الخصومة فيها، لا يمكن تطبيق وسيلة التصدي (المساوي 2009، 64-65).

وكذلك البحث بالدستورية النزاع المعروض عليها فقط دون إمكانية التصدي لأي نص قانوني آخر ليس له أية صلة بالنزاع. وهذا ما أكده قانون المحكمة الدستورية الفلسطينية بالمادة (4/27) من قانون المحكمة الدستورية الفلسطينية، تنص على: "إذا كانت المحكمة تناقش نزاعاً معروضاً عليها وأثناء السير في النزاع تبين للمحكمة أن هناك نصاً غير دستوري متصل بالنزاع، فلها من تلقاء نفسها أن تتصدى بأن تفصل في عدم دستوريته بشرط أن يكون ذلك النص متصلاً فعلاً بالمنازعة المطروحة أمامها حسب الأصول".

وكذلك المادة (27) من قانون المحكمة الدستورية المصرية، وجاء في قرار محكمة الدستورية العليا المصرية رقم (6) لسنة قضائية 12، ما يلي:

"أن نصوص قانون المحكمة الدستورية تخولها الحكم بعدم دستورية نص تشريعي يعرض لها بمناسبة ممارستها لاختصاصها ويتصل بالنزاع المعروض عليها، وذلك بعد اتباع الاجراءات المقررة لتحضير الدعوى الدستورية، بشرط أن يكون النص الذي يرد عليه التصدي متصلاً بنزاع مطروح عليها، فإذا انتفى قيام النزاع فلا يكون لرخصة التصدي من سند يسوّغ أعمالها". بينما لم يتعرض قانون المحكمة الدستورية في الكويت للتصدي بشكل صريح ضمن نصوصها، إلا أن البعض يعتقد بما أن المشرع قد أعطى للمحاكم على اختلاف درجاتها الحق في الإحالة التلقائية للمحكمة الدستورية، فلا شك بأن من حق المحكمة الدستورية أن تتصدى من تلقاء نفسها لفحص الدستورية إذا كان النص المشكوك بدستوريته متصلاً بالنزاع المعروض عليها (رمزي، 2005، 894-896). أما بالنسبة إلى الحالة الأردنية فذلك يتطلب البحث باتجاهات القضاء بذلك.

5. أثر الحكم بعدم دستورية تشريع معين

تتمتع المحكمة الدستورية في الدولة بمكانة خاصة؛ لذلك تعتبر أحكامها ملزمة للكافة، وقد يترتب على حكم المحكمة بعدم دستورية نص تشريعي معين إما الامتناع عن تطبيقه أو إلغائه.

ومصر والأردن على الإطار العام لأثارها؛ فالمادة (41) من القانون الفلسطيني اعتبرت أن حكم المحكمة بعدم دستورية نص معين يجعله محظور التطبيق بشكل عام وبأثر مستقبلي، إلا إذا تعلق الأمر بنص جزائي تعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص محظور التطبيق، أي أنها تسري بأثر رجعي كحالة استثنائية إذا تعلق بنص جنائي، وقد ترتب عليه حكم بالإدانة.

ولا بد من الإشارة إلى أن المادة (3/13) من القرار قانون بشأن تعديل قانون المحكمة الدستورية لسنة 2017 نصت على أن أثر الحكم وبشكل محدد عند الحكم بعدم دستورية أي قانون أو مرسوم أو لائحة أو نظام لمخالفته للقانون الأساسي يعتبر محظور التطبيق وعلى الجهة التي قامت به تصويب الوضع وفقاً لأحكام القانون الأساسي، ومن هنا نلاحظ بعض التعديلات التي جاءت بها هذه المادة، حيث حصرت الحكم بعدم دستورية قانون أو مرسوم أو لائحة أو نظام في حين أن النص الأصلي جاء بشكل مطلق للحكم بعدم دستورية أي عمل، وكذلك لقد حذفت نصوص التعديل إمكانية رد الحق للمتظلم أو تعويضه عن الضرر أو كلاهما

ولا بد من الإشارة إلى أن الأنظمة القانونية المقارنة المشمولة بالدراسة اعتبرت أن الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية قطعية، وتحوز على الحجية المطلقة، فهي نهائية ولا تقبل الطعن بأية صورة، وتتمتع بحجية مطلقة في مواجهة الكافة سواء كانوا أفراد طبيعيين أو اعتباريين أو سلطات عامة في الدولة (الباسط 2002، 853). وهو ما نصت عليه المادة (40) من قانون المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية وتقابلها المادة (48) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية: "أحكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن".

وأضافت المادة (49) من القانون المصري بأن: "أحكام المحكمة في الدعاوي الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة". أما المادة (1) من قانون دولة الكويت أفاد بأن "حكم المحكمة الدستورية ملزمة للکافة ولسائر المحاكم"، وهو الأمر الذي اتبعه كذلك قانون المحكمة الدستورية الأردنية بموجب المادة (15/أ).

أما بالنسبة للآثار القانونية التي ترتبها الأحكام الصادرة عن المحاكم الدستورية والنطاق الزمني لها، فقد اختلف موقف التشريعات المقارنة منها، وإن اتفقت النصوص القانونية في فلسطين

معاً الواردة في نص قانون المحكمة الدستورية العليا لعام 2006.

أما القانون المصري فاتبع في المادة (49) ذات النهج العام المتبع في فلسطين في حين اعتبر أن النص غير جائز للتطبيق وليس محظوراً، واعتبرت أن هذا الأثر يسري بأثر مباشر إلا في حال تعلق الأمر بنص ضريبي أو جزائي أو نصت المحكمة خلال حكمها على ما يثبت عكس ذلك، بأن تحدد تاريخاً آخر لنفاذه. وهو ذات اتجاه القانون الأردني، فالمادة (15) منه أوضحت بأن حكم المحكمة يكون نافذاً بشكل مباشر ما لم يحدد الحكم تاريخاً آخر لنفاذه، فإذا قضت المحكمة بعدم دستورية تشريع اعتبر باطلاً من تاريخ صدور الحكم، ولكن إذا تعلق بنص جنائي بفرض عقوبة توقف تنفيذ الأحكام التي قضت بالإدانة استناداً لذلك النص وتنتهي آثارها الجزائية.

وعلى خلاف ذلك اعتبر قانون المحكمة الدستورية الكويتية أن آثار قراراتها تسري بشكل عام بالنسبة للماضي، حيث جاء في المادة (6) منه: "إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية قانون أو مرسوم بقانون أو لائحة أو عدم شرعية لائحة من اللوائح الإدارية لمخالفتها لقانون نافذ وجب على السلطات المختصة أن تبادر إلى

اتخاذ ما يلزم من تدابير لتصحيح هذه المخالفات وتسوية آثارها بالنسبة للماضي"، بينما نصت المادة (173) من الدستور الكويتي أنه في حالة تقرير المحكمة الدستورية عدم دستورية قانون أو لائحة يعتبر كأن لم يكن، وبقراءة النصوص يمكن القول إن الأثر المترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي في الكويت يتمثل بإلغاء النص بأثر رجعي، واعتباره كأن لم يكن.

وبالتالي يلاحظ أن المواد ذات العلاقة بالمحكمة الدستورية في فلسطين ومصر والأردن، اعتبرت أن النص المحكوم بعدم دستوريته لا يجوز تطبيقه، فهذه المحكمة لا تستطيع إلغاء القانون أو اللائحة، وإنما يجب أن يتضمن منطوق حكمها بعدم دستورية نص معين إلى عدم جواز تطبيقه على الوقائع والمراكز القانونية التي تحكمه، وهو ما أكدته المذكرة الإيضاحية النازمة لقانون المحكمة الدستورية المصرية (رمزي، 2005، 849-851). بينما النص المطبق في الكويت فيعتبر النص المحكوم بعدم دستوريته "كأن لم يكن"، أي أنه يسري بأثر رجعي، ويكون باطلاً من تاريخ وجوده وليس من تاريخ إقامة الدعوى بعدم الدستورية (رمزي، 2005، 908).

6. الخاتمة

لا يمكن أن تقوم دولة القانون دون أن تتبنى مبدأ الرقابة على دستورية القوانين لحماية النصوص المنظمة بالدستور الذي يحتل المرتبة العليا في الهرم التشريعي، وما يفرضه من ضرورة احترام القاعدة الأدنى بما فيها التشريعات واللوائح بمختلف تسمياتها وأنواعها لهذا الدستور، فهذه المبادئ تبقى حبراً على ورق دون تفعيل الرقابة على دستورية القوانين.

وتختلف اتجاهات الدول في تنظيم موضوع الرقابة على دستورية القوانين، فمنها من تتبنى الرقابة المركزية وأخرى لا مركزية، وكذلك من الدول تتبنى الرقابة السياسية بينما في الحالات الدراسية موضوع البحث اقتصر على الرقابة القضائية، وتتنوع آليات اتصال المحكمة الدستورية أو مهما كان مسماهما في الدول التي تتبنى الرقابة القضائية بالدعوى الدستورية، فمنها الدعوى الأصلية المباشرة، والدفع الفرعي، والإحالة، وأخيراً التصدي. هذا وتفضل بعض الدول اتباع الرقابة السابقة على مشاريع القوانين، وأخرى الرقابة اللاحقة على التشريعات بعد تبنيها، وليس في مراحل إعدادها. وتحكم المحكمة بعدم دستورية النص المخالف للدستور، ويختلف أثره بين كل دستور وقانون لآخر.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً- المصادر:

- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم (20) لسنة 26 قضائية، بتاريخ 2008/5/4، المكتب الفني: 12، الجزء: 1، ص1098.
- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم (1) لسنة (15) قضائية، بتاريخ 1994/5/7، مكتب فني: 6، جزء: 1، ص277.
- حكم المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية، رقم (31) لسنة 16 قضائية، بتاريخ 1995/4/20.
- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم (89) لسنة 22 قضائية، بتاريخ 2003/2/16، المكتب الفني: 10، الجزء: 1، ص920.
- حكم المحكمة العليا بصفتها الدستورية الفلسطينية، المنعقدة في غزة، رقم (5) لسنة 2005، تاريخ 2005/5/27.
- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، (134) لسنة 22 قضائية، بتاريخ 2022/1/13، المكتب الفني: 10، الجزء: 1، ص132.
- حكم محكمة الدستورية العليا المصرية رقم (6) لسنة قضائية 12، بتاريخ 1994/5/7، مكتب فني: 6، جزء: 1، ص822.
- حكم المحكمة الدستورية المصرية العليا، رقم (31) لسنة 10 قضائية، بتاريخ 1991/12/7، المكتب الفني: 5، الجزء: 1، ص57.

ثانياً- المراجع:

- ابراهيم، تونصير. 2014. "تشريعات الضرورة دراسة مقارنة بين الدستور الجزائري والمصري" أطروحة ماجستير في القانون. الجزائر: جامعة محمد حيدر.

أ- التشريعات:

- القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2003، المنشور في صفحة 8 من الوقائع الفلسطينية، عدد ممتاز رقم (2) بتاريخ 2003/3/19.
 - الدستور الأردني لعام 1952، والمعدل عام 2016: www.constituteproject.org/constitution/Jordan_2016?lang=ar
 - الدستور المصري لعام 1971، والمعدل عام 2014: www.constituteproject.org/constitution/Egypt_2014?lang=ar
 - الدستور الكويتي لعام 1962، والمعاد تفعيله عام 1992: www.constituteproject.org/constitution/Kuwait_1992?lang=ar
 - قانون المحكمة الدستورية الكويتية رقم (14) لسنة 1973 وتعديلاته.
 - قانون المحكمة الدستورية المصرية رقم (168) لسنة 1998 وتعديلاته.
 - قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006، المنشور في صفحة 93، من الوقائع الفلسطينية، عدد رقم (62) بتاريخ 2006/03/25.
 - قانون المحكمة الدستورية الأردنية لسنة 2012.
- ب- الأحكام القضائية:

- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم (131) لسنة 32 قضائية، بتاريخ 2014/11/8.
- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم (227) لسنة 20 قضائية، بتاريخ 2015/4/11.

- أبو زيد، محمد. 2000. *القضاء الدستوري شرعاً ووضعاً*. القاهرة: دار النهضة العربية.
- بدوي، ثروت. 1969. *القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر*. القاهرة: دار النهضة.
- التركماني، عمر. 2010. "القضاء الدستوري في فلسطين وفقا لقانون المحكمة الدستورية العليا، رقم (3) لسنة 2006 دراسة تحليلية مقارنة"، أطروحة ماجستير في القانون. غزة: جامعة الأزهر.
- جابوري، إسماعيل. 2016. "نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري الجزائري دراسة مقارنة". مجلة دفاتر السياسية والقانون 1 (الجزائر)، عدد 14: 31-44.
- الجمل، يحيى. 1995. *النظام الدستوري المصري مع مقدمة في دراسة المبادئ الدستورية العامة*. القاهرة: دار النهضة العربية.
- حسين، إبراهيم. 2000. *الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الفقه والقضاء*. القاهرة: دار النهضة العربية للنشر.
- الحلو، ماجد. 1995. *القانون الدستوري*. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.
- الخطيب، نعمان. 1999. *الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري*. عمان: جامعة مؤتة.
- سالم، عبد العزيز. 1998. *قيود الرقابة الدستورية: دراسة في القيود التي تلتزم بها المحكمة الدستورية العليا عند رقابتها على دستورية التشريعات واللوائح*. القاهرة: نهضة القانون.
- سرور، أحمد. 2000. *الحماية الدستورية للحقوق والحريات*. القاهرة: دار الشروق.
- الشاعر، رمزي. 2005. *النظرية العامة للقانون الدستوري*. القاهرة: دار النهضة العربية.
- عاصم، عجيلة، ومحمد عبد الوهاب ومطهر الغري. 1989. *القانون الدستوري مع دراسة للنظام اليمني*. القاهرة: مطبعة نهضة مصر.
- عبد الباسط، محمد. 2002. *ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية*. الإسكندرية: منشأة المعارف للنشر.
- علي، محمد. 1993. *المصلحة في الدعوى الدستورية*. القاهرة: دار النهضة العربية.
- العوضي، سامر. 2010. *أوجه عدم دستورية القوانين في الفقه وقضاء المحكمة الدستورية*. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.
- الغالي، كمال. 1997. *مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية*. دمشق: منشورات جامعة دمشق.
- فوزي، صلاح. 1993. *الدعوى الدستورية*. القاهرة: دار النهضة العربية.
- المساوي، أشرف. 2009. *دور الرقابة الدستوري في حماية الحقوق والحريات في إطار التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية*. القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية.
- متولي، عبد الحميد. 1993. *القانون الدستوري والأنظمة السياسية مع المقارنة مع المبادئ الدستورية في الشريعة الإسلامية*.
- المجذوب، محمد. 2002. *القانون الدستوري والنظام السياسي في لبنان*. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.
- نصار، جابر. 1996. *الوسيط في القانون الدستوري*. القاهرة: دار النهضة العربية.

سلسلة أوراق عمل بيرزيت للدراسات القانونية

سلسلة إلكترونية، تصدرها وحدة القانون الدستوري بجامعة بيرزيت، ويشرف عليها كرسي الشيخ حمد بن خليفة آل ثاني للقانون الدستوري والدولي (الكرسي)، تعنى بنشر الأوراق البحثية المتخصصة في القانون، خصوصاً في حقول القانون العام التي من شأنها إفادة الطلبة والأساتذة والباحثين والمهنيين في هذه المجالات، في فلسطين والدول العربية. وذلك ضمن سعي الكرسي لتعزيز البحث العلمي القانوني في جامعة بيرزيت. تضم السلسلة خمس فئات: المقالات المترجمة، مشروع موسوعة القانون الدستوري العربي المقارن، أوراق أبحاث طلبة الماجستير، أوراق المؤتمرات، وأوراق الموقف. وقد يجري استحداث فروع أخرى جديدة.



وحدة القانون الدستوري في كلية الحقوق والإدارة العامة بجامعة بيرزيت، هي أول وحدة بحثية أكاديمية من نوعها في فلسطين. أنشأتها الكلية مطلع العام 2014، إيماناً منها بأهمية مواكبة فلسفة التعليم الحديث القائم على البحث العلمي، وبأهمية القانون الدستوري كأهم حقل من حقول القانون الذي ترتكز على أساسه أركان الدولة، وعلاقة السلطات الثلاث ببعضها، وكونه يُنظم حقوق الإنسان كأحد أهم الموضوعات السامية على الصعيدين الداخلي والدولي.

تضم الوحدة الباحثين والمهتمين في القانون الدستوري من أساتذة الكلية وطلبتها وخريجها، وتهدف بشكل خاص إلى: تطوير البحث العلمي، تطوير تعليم القانون الدستوري، تقديم فرص تدريب للطلبة وإكسابهم الخبرات البحثية، ومواكبة التطورات على صعيد النظام الدستوري الفلسطيني.

كرسي الشيخ حمد بن خليفة آل ثاني للقانون الدستوري والدولي في كلية الحقوق والإدارة العامة بجامعة بيرزيت، هو أول كرسي متخصص في القانون الدستوري والدولي في فلسطين، أنشأته الجامعة عام 1996، وأعدت تفعيله عام 2015. تجيء تسمية الكرسي تكريماً من الجامعة لدولة قطر على وقفيتها الكريمة للجامعة منذ العام 1996. ويعمل الكرسي بالتشبيك مع وحدة القانون الدستوري في كلية الحقوق والإدارة العامة بالجامعة.

الرسالة:

"الارتقاء بالمواضيع القانونية الدستورية والدولية وبالتحديد الحالة الفلسطينية لاستغلالها بما يخدم مصالح الشعب الفلسطيني، وخدمة المجتمع وتطوير مؤسسات المجتمع المختلفة."

الرؤية:

رفع مستوى الوعي القانوني وتدريب المختصين على استخدام القانون الدولي وفقاً لغايته الأساسية، بالوسائل القانونية المشروعة لاسترجاع حقوق الفلسطينيين ومنحهم الحق في تقرير المصير، وملاحقة ومحاسبة كل من يرتكب الجرائم الدولية بحقهم. فضلاً عن صون وحماية الحقوق والحريات المختلفة لأفراد الشعب الفلسطيني على الصعيد الوطني والدولي.