

اختصاصات المحكمة الدستورية في مشروع الدستور الليبي 2017

(دراسة مقارنة)

**Jurisdiction of the Constitutional Court in the draft**

**Libyan Constitution 2017**

**(A Comparative Study)**

اعداد

سميرة علي جمعة وافي

اشراف

الدكتور محمد الشباطات

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام

قسم القانون العام

كلية الحقوق

جامعة الشرق الأوسط

يناير-2019

### التفويض

أنا الموقع أدناه "سميرة علي جمعة وافي" أفوض جامعة الشرق الاوسط بتزويد نسخ من رسالتي ورقياً و إلكترونياً للمكتبات، أو المنظمات، أو الهيئات والمؤسسات المعنية بالابحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم : سميرة علي جمعة وافي

التاريخ : 2019/ 1/27

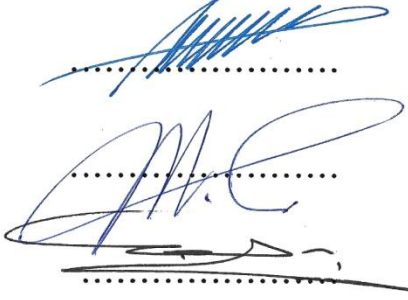
التوقيع: 

## قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها "اختصاصات المحكمة الدستورية في مشروع الدستور الليبي 2017

(دراسة مقارنة) " وأجيزت بتاريخ 27 / 1 / 2019

أعضاء لجنة المناقشة:



د. محمد علي الشباطات مشرفاً ورئيساً

د. أيمن يوسف الرفوع عضواً داخلياً

أ. د عادل فليح محمد العلي عضواً خارجياً

## الشكر والتقدير

الحمد والشكر لله رب العالمين خالق كل شئ ومليكه، الذي يسبغ على نعماً لا تعد ولا تحصى.

ثم يشرفني ان أتقدم بالشكر الى استاذي الفاضل الدكتور محمد شباطات، الذي تكرم بالاشراف على هذه الرسالة مبدياً جزيل النصح وسديد التوجيهات لتظهر في افضل صورة ممكنة، فله خالص الامتتان والعرفان.

والشكر موصول للأساتذة الأكارم في كلية الحقوق بجامعة الشرق الأوسط بالأردن وكل الأساتذة والعاملين بها على حسن تعاونهم.

والى بلدي الحبيب الغالي ليبيبا التي ما بخلت عليّ يوماً فان الكلمات لا توفيقها قدرها.

والى كل من دعمني بجهد أو كلمة لانجاز هذا العمل المتواضع، أقول جزاكم الله عني كل خير.

الباحثة

سميرة علي الوافي

## الاهداء

الى والدي الحبيب رحمه الله تعالى وجعله في جوار المصطفى صلى الله عليه وسلم.

الى والدتي الغالية المعطاءة والتي كانت ولا زالت تدعمني في مشوار حياتي.

الى زوجي الصبور الذي كان خلف نجاحي.

الى أبنائي وبناتي قرّة عيني.

الى الأشقاء والشقيقات بلسم الحياة.

الى بلادي الغالية ليبيا أرض الأجداد والآباء والاجيال القادمة، أسأل الله أن يحل بها السلام.

الباحثة

سميرة علي الوافي

## فهرس المحتويات

الصفحة	الموضوع
أ	العنوان.....
ب	التفويض.....
ج	قرار لجنة المناقشة.....
د	الشكر والتقدير.....
هـ	الاهداء.....
و	فهرس المحتويات.....
ح	المخلص باللغة العربية.....
ي	المخلص باللغة الانجليزية.....
<b>الفصل الأول</b>	
<b>خلفية الدراسة</b>	
4	مشكلة الدراسة وأسئلتها.....
5	أهداف الدراسة.....
5	أهمية الدراسة.....
6	حدود الدراسة.....
6	محددات الدراسة.....
7	المصطلحات الاجرائية.....
8	الاطار النظري للدراسة.....
9	الدراسات السابقة.....
10	منهجية الدراسة.....
11	أدوات الدراسة.....
<b>الفصل الثاني</b>	
<b>ماهية المحكمة الدستورية</b>	
14	المبحث الأول: مفهوم المحكمة الدستورية وتنظيمها القانوني.....
15	المطلب الأول: تعريف المحكمة الدستورية وطبيعتها القانونية.....
18	المطلب الثاني: تشكيل المحكمة الدستورية.....
21	المبحث الثاني: نشأة المحكمة الدستورية في مصر والأردن وليبيا وتنظيمها القانوني....

- المطلب الأول: نشأة المحكمة الدستورية في مصر وتنظيمها القانوني..... 22
- المطلب الثاني: نشأة المحكمة الدستورية في الأردن وتنظيمها القانوني..... 28
- المطلب الثالث: نشأة المحكمة الدستورية في ليبيا وتنظيمها القانوني..... 34

### الفصل الثالث

#### الاختصاص الرقابي للمحكمة الدستورية

- المبحث الأول: الرقابة القضائية على دستورية القوانين..... 46
- المطلب الأول: ماهية الرقابة القضائية على دستورية القوانين..... 49
- المطلب الثاني: ماهية رقابة المحكمة الدستورية على دستورية القوانين..... 65
- المبحث الثاني: رقابة المحكمة الدستورية على دستورية القوانين في مصر والأردن وليبيا.. 73
- المطلب الأول: رقابة المحكمة الدستورية العليا في مصر..... 75
- المطلب الثاني: رقابة المحكمة الدستورية في الأردن..... 82
- المطلب الثالث: رقابة المحكمة الدستورية في ليبيا..... 90

### الفصل الرابع

#### الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية

- المبحث الأول: ماهية التفسير..... 102
- المطلب الأول: مفهوم التفسير..... 103
- المطلب الثاني: التفسير الدستوري..... 105
- المبحث الثاني: الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية في مصر والأردن وليبيا..... 111
- المطلب الأول: الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية العليا في مصر..... 112
- المطلب الثاني: الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية في الأردن..... 115
- المطلب الثالث: الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية في ليبيا..... 119

### الفصل الخامس

#### الخاتمة والنتائج والتوصيات

- الخاتمة..... 128
- النتائج..... 129
- التوصيات..... 133
- قائمة المراجع..... 135

## اختصاصات المحكمة الدستورية في مشروع الدستور الليبي 2017

(دراسة مقارنة)

اعداد

سميرة علي الوافي

اشراف

الدكتور محمد الشباطات

ملخص

يعد القضاء الدستوري ممثلاً في المحكمة الدستورية ركيزة أساسية للدولة الديمقراطية الدستورية المعاصرة، وعنصراً هاماً في أي مجتمع ديمقراطي يقوم على مبادئ القانون الدستوري، ووسيلة ضرورية في ترسيخ شرعية السلطة وضبط العملية التشريعية، وحماية حقوق وحرّيات المواطنين، وترسيخ ونشر ثقافة العدالة الدستورية.

وتأتي هذه الدراسة والمسار الدستوري في دولة ليبيا يمضي من أجل الوصول الى دستور دائم جديد للبلاد، يساهم في خلق الاستقرار وتعزيز بنى دولة القانون والمؤسسات، عبر مشروع الدستور الليبي 2017، الذي أقرته الهيئة التأسيسية المنتخبة لصياغة الدستور، وأصدر البرلمان الليبي قانوناً للاستفتاء عليه، ومن بين أهم عناصره انشاء محكمة دستورية مستقلة تتولى القضاء الدستوري، والتي أفرد لها المشروع الباب الخامس من مشروع الدستور.

لذلك قامت هذه الدراسة بمحاولة بحث اختصاصات المحكمة الدستورية الواردة في مشروع الدستور الليبي مقارنةً بنظيراتها في الدساتير والتشريعات المقارنة في كل من جمهورية مصر العربية والمملكة الأردنية الهاشمية.



حيث انطلقت الدراسة من أساس عام وهو التعريف بالقضاء الدستوري وأهميته، من خلال مفهوم المحكمة الدستورية وخصائصها وطبيعتها القانونية، وتنظيمها القانوني، لارتباطها باختصاصات ودور المحكمة، ومن ثمَّ سلطت الضوء على اختصاصاتها في كل من النصوص الدستورية والتشريعية في مصر والأردن وليبيا، وخاصةً الاختصاصين الرقابي والتفسيري للمحكمة الواردة في تلك النصوص والفقهاء الدستوري المقارن.

وقد خلصت الدراسة الى أنَّ اختصاصات المحكمة الدستورية في مشروع الدستور الليبي 2017، تتوافق بشكل عام مع نظيرتها في كلاً من دساتير وتشريعات جمهورية مصر العربية، والمملكة الأردنية الهاشمية، مع ميل المشرّع الدستوري الليبي الى التوسع في منح اختصاصات رقابية للمحكمة الدستورية، ودسترة هذه الاختصاصات، مقارنةً بنظيره المصري والأردني.

**الكلمات المفتاحية:** اختصاصات، المحكمة الدستورية، مشروع الدستور الليبي 2017.

# **Jurisdiction of the Constitutional Court in the draft Libyan Constitution 2017**

**(A Comparative Study)**

**Prapered by**

**Samira Ali Wafi**

**Supervised by**

**Dr. Mohammad ALshbatat**

## **Abstract**

The constitutional justice, represented in the constitutional court, is the corner stone in the modern democratic constitutional states. It is the main tool in the adjustment of legislation and the protection of rights and freedoms.

Our recent study comes while the Libyan people are trying to establish peace and security of there country, through a hard work. Among which is the issuing of a new permanent state constitution.

The section V of the draft Libyan constitution 2017 included the establishment of an independent constitutional court and grants its powers.

The study compared between the terms of refrence of the constitutinal court in the draft Libyan constitution 2017, and its counterparts in the constitutional and legislative texts in Egypt and Jordan.

In general, it was concluded that the terms of refrence of the proposed court are compatible with those in Egypt and Jordan.

With the tendency of the Libyan constitutional legislator to expand the granting of constitutional jurisdictions to the constitutional court, compared with his fellows in Egypt and Jordan.

**Key words:** jurisdiction, constitutional court, draft Libyan constitution 2017.

## الفصل الأول

### خلفية الدراسة

#### أولاً: تمهيد

يشكل القضاء الدستوري المتمثل في المحاكم الدستورية منذ نشأته وتطوره، ركيزةً أساسيةً وضمانةً ضروريةً في الدول الدستورية العصرية.

اذ أنّه لكل مجتمع سياسي منظم يعيش في نطاق الدولة دستوراً يتضمن أحكاماً واضحةً ومحددةً تنظم كيفية ممارسة السلطات، ووضع التشريعات، وكفالة الحقوق والحريات، وتشتمل على القيود والحدود التي لايجوز للسلطات أن تتجاوزها في ممارسة صلاحياتها، ومن أجل المحافظة على سمو الدستور فقد تم انشاء ما يسمى الرقابة على دستورية القوانين حتى لا يصدر قانون يخالف النص الدستوري، والحقيقة أنّ موضوع الرقابة الدستورية لا يطرح الا في ظل الدساتير الجامدة (المكتوبة)، وذلك لأن الدستور الجامد يتطلب اجراءات خاصة أشد تعقيداً من الاجراءات المطلوبة لتعديل القوانين العادية، واذا كانت السمة البارزة للرقابة الدستورية تكمن في تأمين خضوع القوانين العادية لأحكام الدستور أي في مراقبة أعمال البرلمان، فأنها كذلك تهدف الى ايجاد الحلول القانونية للحؤول دون تصادم بين الحكومة والبرلمان (في الدول الموحدة)، والى تأمين التوازن والتعاون بين الحكومة المركزية والولايات (في الدولة الاتحادية)<sup>(1)</sup>.

وتعد المحكمة الدستورية ورقابتها من المواضيع بالغة الأهمية، حيث أنّه من خلال المحكمة الدستورية يمكن حماية عالم السياسة والاقتصاد والاجتماع، والحيلولة دون انتشار الفوضى وجعل

(1) جوادي، الياس (2009): رقابة دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت: لبنان، ص11-12.

احترام الدستور واجباً يقع على عاتق الدولة سواءً بسواء<sup>(1)</sup>. إذ يشكل وجود القضاء الدستوري حصانةً للأفراد من تعسف السلطات والحكومات الجائرة، فهو الملاذ الذي يهرع اليه الأفراد للحفاظ على حقوقهم التي أفروها في الوثيقة الدستورية، كما يبين الواجبات، فضلاً عن اختصاصه بوضع الأسس والضمانات لحماية الحقوق والحريات من خلال رقابته الدقيقة على التشريعات التي تصدر، والاضطلاع بمهام تفسير النصوص السارية والتي يصعب على القضاء تفسيرها أو تنزيلها ديمقراطياً، والعمل على التطبيق السليم للقانون وتوحيد الاجتهاد القضائي وتطوير دور القانون بطريقة تدعم المؤسسات الديمقراطية، كما ينظر القاضي الدستوري في الطعون المتعلقة بصحة نتائج جميع الاستحقاقات الانتخابية، ومن أجل ذلك كله اعتبر القضاء الدستوري منارةً للقانون وحام للحريات وضامن لتوزيع السلطات<sup>(2)</sup>.

ونظراً لأهمية الدور الذي يقوم به القضاء الدستوري في رقابة دستورية القوانين فقد اتجهت معظم الدول التي تعتمد هذا النوع من الرقابة الى تحويل هذا الاختصاص لجهة رقابية واحدة، ولم تتركه كما كان في السابق عائماً بحيث يمارسه كل القضاة في أي درجة من درجات المحاكم في الدولة، ولهذا يمكن القول بأن المحاكم الدستورية التي تتولى الرقابة القضائية في كل بلد هي المؤسسات الدستورية التي يجب أن تميز عن غيرها من المؤسسات باستقلاليتها وحيادها وابتعادها بقدر كبير عن السياسة على اعتبار أنها الوسيلة الرئيسية لتحقيق العدالة الدستورية، والفارق الجوهرى بين القضاء الدستوري وأنواع الأفضية الأخرى يتمثل في أنه لا مجال للنظرية العامة للبطلان في

(1) النصور، فهد أبوالمعم (2016): القضاء الدستوري بين النظرية والتطبيق، ط1، دار الثقافة، عمان: الأردن، ص10.  
(2) محمد، حسين محمد مصلح (2016): دور المحكمة الدستورية العليا في تحقيق التوازن بين الحرية الشخصية ومقتضيات المصلحة العامة (دراسة مقارنة)، ط1، دار ناس للطباعة، القاهرة: مصر، ص19-20.

القضاء الدستوري، إذ أنّ أحكامه تكون نهائية وملزمة للسلطات والأفراد كافة فلا مجال فيها للطعن بهدف ابطال اجراءات معينة<sup>(1)</sup>.

وإذ تعيش ليبيا حالياً دولةً وشعباً محنةً صعبةً وأزمةً كبرى، فإن أبنائها يبذلون جهوداً شتى لتجاوز هذه المحنة، من أهمها السعي لإقرار دستور دائم للبلاد يشكل الأساس لدولة دستورية عصرية، لذا قامت الهيئة التأسيسية لصياغة الدستور المنتخبة من أفراد الشعب الليبي، بصياغة وإقرار مشروع دستور ظهر الى النور في مدينة البيضاء الليبية بتاريخ 29 يوليو 2017م، ونظراً للأهمية البالغة للقضاء الدستوري باعتباره ركناً ركيناً وضمانةً أساسيةً للدولة الدستورية، فقد أُقرّ مشروع الدستور الليبي 2017م، الباب الخامس منه للمحكمة الدستورية في موادها (135-142)<sup>(2)</sup>. وقد أصدر مجلس النواب الليبي القانون رقم (6) لعام 2018 بشأن الاستفتاء على مشروع الدستور الدائم للبلاد بتاريخ 27 نوفمبر 2018<sup>(3)</sup>.

لذلك تأتي هذه الدراسة لبحث هذا الركن الهام من مشروع الدستور الليبي، وهو المحكمة الدستورية، وذلك بتسليط الضوء على اختصاصات المحكمة الدستورية الواردة به، ومقارنتها باختصاصات نظيرتها من المحاكم الدستورية في كل من دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2014م، ودستور المملكة الأردنية الهاشمية لسنة 1952م وتعديلاته، والقوانين النازمة للمحكمة الدستورية في هذين البلدين.

(1) السعيد، كامل (2017): النظرية العامة للقضاء الدستوري، ط1، دار الثقافة، عمان: الأردن، ص21-22.

(2) انظر: مشروع الدستور الليبي، الصادر عن الهيئة التأسيسية في مدينة البيضاء، 29 يوليو 2017، على الموقع الرسمي للهيئة:

[www.cdalibya.org](http://www.cdalibya.org)

تاريخ الدخول 2017/10/13.

(3) أقرّ مجلس النواب الليبي القانون رقم (6) لعام 2018 بشأن الاستفتاء على مشروع الدستور الدائم للبلاد، والذي تضمن خمسة وأربعين مادة، مقسمة على عشرة فصول، واناط بالمفوضية العليا للانتخابات ادارة وتنفيذ عملية الاستفتاء بموجب قانونها.

## ثانياً: مشكلة الدراسة وأسئلتها

تتلخص مشكلة الدراسة في تقييم اختصاصات المحكمة الدستورية الواردة بمشروع الدستور الليبي 2017م، الذي أقرته الهيئة التأسيسية المنتخبة وصدر في مدينة البيضاء الليبية بتاريخ 29 يوليو 2017م، ومقارنتها مع اختصاص نظيراتها من المحاكم الدستورية الواردة بكل من دستور جمهورية مصر العربية والمملكة الأردنية الهاشمية، والتشريعات المنظمة للقضاء الدستوري في الدول الثلاث، مع حداثة اقرار مشروع الدستور الليبي، وبالتالي قلة الدراسات حول مشروع الدستور بشكل عام، واختصاصات المحكمة الدستورية بشكل خاص، والقضاء الدستوري الليبي عموماً، ما قد يضيف للمكتبة القانونية من خلال الدراسة الحالية مرجعاً حديثاً في هذا الشأن.

وعليه تبرز مشكلة الدراسة من خلال الأسئلة الآتية:

- 1- ما اختصاصات المحكمة الدستورية الواردة بمشروع الدستور الليبي 2017م؟ وما التطور الذي طرأ على تلك الاختصاصات مقارنةً بتلك الواردة بالدستور الليبي لسنة 1951م، والمراحل التي تلتها؟
- 2- ما أوجه التطابق والاختلاف بين اختصاصات المحكمة الدستورية الواردة بمشروع الدستور الليبي ونظيراتها في كل من جمهورية مصر العربية والمملكة الأردنية الهاشمية؟ ضمن الدساتير والتشريعات المنظمة لعملها في هذه الدول؟
- 3- هل تفي اختصاصات المحكمة الدستورية الواردة بمشروع الدستور الليبي بالمعايير الأساسية للقضاء الدستوري مقارنةً بنظيرتها في مصر والأردن؟

### ثالثاً: أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة الى:

- 1- دراسة اختصاصات المحكمة الدستورية الواردة بمشروع الدستور الليبي 2017م، والتشريعات النافذة المنظمة لاختصاصاتها، ومقارنتها بنظيرتها في كل من مصر والأردن.
- 2- اجراء تقييم علمي لمدى مطابقة هذه الاختصاصات لمعايير المحاكم الدستورية، وبالتالي تقييم أحد أهم أبواب مشروع الدستور الليبي وهو الباب الخامس-المحكمة الدستورية.

### رابعاً: أهمية الدراسة

- 1- المحكمة الدستورية تعد ركناً أساسياً في أي دستور، واختصاصاتها تعد ضماناً ضروريةً لصيانة الدولة وسلطاتها وحماية حقوق مواطنيها، ولا غنى عنها في الدولة الدستورية العصرية، لذا فان دراستها في أي دولة تكتسي دوماً أهمية كبيرة.
- 2- بالنسبة الى ليبيا فان اجراء تقييم علمي قانوني لاختصاصات المحكمة الدستورية الواردة بمشروع الدستور يكتسب أهمية بالغة في هذا التوقيت بالذات، حيث يجري العمل على وضع الأسس الدستورية للدولة.
- 3- حداثة اقرار مشروع الدستور الليبي والاعلان عنه من قبل الهيئة التأسيسية المنتخبة، وبالتالي قلة الدراسات عن اختصاصات المحكمة الدستورية والقضاء الدستوري الليبي عموماً، ما قد يزود المكتبة القانونية من خلال هذه الدراسة بمرجع حديث في هذا الشأن.



## خامساً: حدود الدراسة

الحدود الزمانية: ستكون حدود الدراسة الزمانية لموضوع (اختصاصات المحكمة الدستورية في مشروع الدستور الليبي 2017م-دراسة مقارنة)، في اطار الفترة الزمنية منذ اصدار مشروع الدستور بتاريخ 29 يوليو 2017م من قبل الهيئة التأسيسية المنتخبة، وحتى وقت اجراء هذه الدراسة في العام الدراسي 2017/2018م.

الحدود الموضوعية: سنتناول الدراسة اختصاصات المحكمة الدستورية الواردة في نصوص الباب الخامس-المواد (139-142) من مشروع الدستور الليبي 2017م، وقوانين المحكمة العليا الليبية: رقم (6) لسنة 1982 وتعديلاته، ورقم (17) لسنة 1994 وتعديلاته، والفصل الرابع-المواد (191-195) من أحكام دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2014م، وقانون المحكمة الدستورية العليا في مصر رقم (48) لسنة 1979 وتعديلاته (القانون رقم 168 لسنة 1998)، والفصل الخامس-المواد (58-61) من أحكام دستور المملكة الأردنية الهاشمية لسنة 1952م وتعديلاته، وقانون المحكمة الدستورية الأردنية رقم (15) لسنة 2012م.

## سادساً: محددات الدراسة

تقتصر الدراسة على البحث القانوني للنصوص المتعلقة باختصاصات المحكمة الدستورية في كل من مشروع الدستور الليبي 2017م، والدستورين المصري والأردني، والتشريعات المنظمة للقضاء الدستوري في هذه الدول، ضمن نطاق القانون الدستوري، والمقاربة العلمية دون المساس أو التدخل في الشأن السياسي أو سير العملية الدستورية في ليبيا، وتشكل حداثة اعلان مشروع الدستور

الليبي 2017م، وندرة الدراسات والبحوث المتعلقة به عامةً، وبالقضاء الدستوري في ليبيا عامةً صعوبةً حقيقيةً أمام اجراء الدراسة الحالية.

### سابعاً: المصطلحات الاجرائية

**اختصاصات:** جمع اختصاص وهو تعيين وتفرغ لعمل واحد معين أو علم معين، وهو في القانون ما لكل محكمة من المحاكم من سلطة القضاء، وهو نوعي اذا اختص بالموضوع، ومحلي اذا اختص بالمكان<sup>(1)</sup>.

**المحكمة الدستورية:** وتسمى أحياناً المحكمة الدستورية العليا وهي أعلى سلطة قضائية في البلاد، تتحدد طريقة اختيار قضاتها وصلاحياتها ضمن دستور الدولة وتختلف من دولة الى أخرى، ولكن بشكل عام فان المحكمة الدستورية هي صاحبة القول الفصل بتوافق أي قرار أو مرسوم أو قانون أو حكم قضائي مع الدستور، الذي هو التشريع الأعلى في البلاد ولا يجوز مخالفته<sup>(2)</sup>.

**مشروع الدستور الليبي 2017:** هو مسودة الوثيقة الدستورية التي قامت الهيئة التأسيسية المنتخبة لمشروع الدستور الليبي باعدادها وصياغتها والتصويت باقرارها في مدينة البيضاء الليبية وأصدرته بتاريخ 29 يوليو 2017<sup>(3)</sup>.

(1) تطبيق معجم المعاني، على الموقع الإلكتروني:

[www.almaany.com](http://www.almaany.com)

تاريخ الدخول 2018/3/10.

(2) تعريف المحكمة الدستورية على الموقع الإلكتروني

<http://m.wikipedia.org>

تاريخ الدخول 2018/3/12.

(3) مشروع الدستور الليبي، الصادر عن الهيئة التأسيسية في مدينة البيضاء، 29 يوليو 2017، على الموقع الرسمي للهيئة:

[www.cdalibya.org](http://www.cdalibya.org)

تاريخ الدخول 2018/3/15.

## ثامناً: الإطار النظري للدراسة

تقسم الدراسة الى خمسة فصول رئيسية، يتناول **الفصل الأول** منها خلفية الدراسة وهي الاطار العام للدراسة، ويشمل المقدمة العامة، ومشكلة الدراسة وأسئلتها، وأهدافها، وأهميتها، وكذلك حدود الدراسة، ومحدداتها، والمصطلحات الاجرائية، والدراسات السابقة وموقع الدراسة الحالية منها، والمنهجية التي ستستخدم فيها.

ويتضمن **الفصل الثاني** وهو ماهية المحكمة الدستورية بيان مفهوم المحكمة الدستورية وطبيعتها القانونية، وتنظيمها القانوني، كمدخل لفهماها، ومن ثمَّ يوجز نشأة وتطور وتنظيم القضاء الدستوري في كل من مصر والأردن وليبيا.

أما **الفصل الثالث** وهو الاختصاص الرقابي للمحكمة الدستورية، فيسلط الضوء على الرقابة على دستورية القوانين مفهوماً ونطاقاً وتحريكاً للدعوى وأثراً، مقارنةً كل ذلك بين المحاكم الدستورية في الدول الثلاث وصولاً الى حجية أحكامها بعدم الدستورية، وأي اختصاصات رقابية أخرى للمحكمة تنص عليها دساتيرها أو تشريعاتها.

ويعالج **الفصل الرابع** وهو الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية، بيان مفهوم هذا الاختصاص وأساسه القانوني وأنواعه ونطاقه أو ولايته، مقارنةً ذلك بين المحاكم الدستورية في الدول الثلاث وحجية قراراتها التفسيرية.

أمَّا **الفصل الخامس** فيتضمن خاتمة لخلاصة الدراسة والنتائج التي توصلت اليها، مع التوصيات.

## تاسعاً: الدراسات السابقة

- جوادي، الياس (2009). رقابة دستورية القوانين (دراسة مقارنة).

تناولت الدراسة الرقابة على دستورية القوانين في كل من الجزائر ولبنان، من حيث الهيئة المختصة بالرقابة الدستورية نشؤها وتطورها وبنائها، وخصائص هذه الرقابة الدستورية، وآلية تحريكها، ومن ثم آثارها على دستورية القوانين.

وتتفق دراستنا مع هذه الدراسة من حيث اجراء مقارنة بين تجربة القضاء الدستوري في بلدين عربيين واختصاصه، في حين تختلف دراستنا كونها لا تقتصر فقط على بحث اختصاص الرقابة على دستورية القوانين، وانما تتسع لتشمل الاختصاصات الأخرى للقضاء الدستوري ومنها على سبيل المثال الاختصاص التفسيري.

الجبوري، سارة جليل (2016). القضاء الدستوري في الوطن العربي، تقييم التجربة (دراسة

مقارنة)

تناولت هذه الدراسة مقارنة القضاء الدستوري في الوطن العربي مستخدمة أنموذجين هما القضاء الدستوري في تونس ولبنان من حيث التنظيم والاختصاص، مع تطرقها لاختصاص القضاء الدستوري في مصر.

وتتفق هذه الدراسة مع دراستنا الحالية من حيث اجراء المقارنة بين دول عربية، مع الاختلاف من حيث نماذج الدول المقارنة وتركيزها على الرقابة السياسية على الدستورية، في حين تركز الدراسة الحالية على الرقابة القضائية على الدستورية.

• محمد، حسين محمد مصلح (2016). دور المحكمة الدستورية العليا في تحقيق التوازن

بين الحرية الشخصية ومقتضيات المصلحة العامة (دراسة مقارنة-مصر، فرنسا، ألمانيا).

تتناول هذه الدراسة جانباً هاماً وهو مسألة التناسب بين الحفاظ على حق المواطن في الحرية

الشخصية ومتطلبات المصلحة العامة، والدور الذي تلعبه المحكمة الدستورية العليا في مصر لتحقيق

التناسب بين هاتين القيمتين الهامتين، مقارنة مع نظيراتها في كلا من فرنسا وألمانيا.

وتتفق دراستنا مع هذه الدراسة في تناول القضاء الدستوري المصري من حيث النشأة والتطور

والاختصاص مقارنةً مع غيره من نماذج القضاء الدستوري، إلا أن دراستنا تتجه إلى إجراء مقارنة

أوسع تشمل باقي أدوار القضاء الدستوري واختصاصاته، وتقارن بين تجارب القضاء الدستوري في

بيئة متقاربة في بلدان عربية من حيث الثقافة والتاريخ والظروف الإقليمية والمحلية.

## عاشراً: منهجية الدراسة

سوف تقوم الباحثة بإجراء الدراسة بداية اعتماداً على المنهج الوصفي التحليلي المقارن.

## الحادي عشر: أدوات الدراسة

1- النصوص الدستورية المتعلقة باختصاصات المحاكم الدستورية في كل من دساتير جمهورية

مصر العربية والمملكة الأردنية الهاشمية ومسودة الدستور الليبي 2017م، والقوانين المنظمة

لعمل هذه المحاكم في هذه الدول.

2- بعض أحكام وقرارات القضاء الدستوري في الدول الثلاث.

## الفصل الثاني

### ماهية المحكمة الدستورية

#### مقدمة:

تعتبر المحاكم الدستورية من العناصر المهمة في كل مجتمع ديمقراطي يقوم على مبادئ القانون الدستوري، وذلك لأنَّ هذه المحاكم تتولى مهام عديدة وخطيرة، في ضبط عملية التشريع، وحماية الحقوق والحريات، وترسيخ شرعية السلطة، ونشر ثقافة العدالة الدستورية<sup>(1)</sup>.

والمحاكم الدستورية مهما اختلفت تسمياتها فان الهدف من انشائها، هو مراقبة دستورية القوانين، والسهر على احترام تدرج القواعد القانونية، وبالتالي هدفها هو خضوع جميع السلطات للقانون الأسمى "الدستور"<sup>(2)</sup>.

وتمثل المحكمة الدستورية قضاءً متخصصاً خارجاً عن سلطات الدولة الثلاث، ولا تشكل جزءاً من أي منها، وذلك ضماناً للحيدة المطلقة كي تكون أحكامها وقراراتها الدستورية ملزمة لجميع سلطات الدولة<sup>(3)</sup>، وتشكل ضماناً لعدم خروج القوانين والأنظمة عن السقف الأعلى والأسمى للقوانين وهو الدستور، والغاء التشريعات المخالفة له<sup>(4)</sup>.

(1) سليمان، عصام (2011): ثقافة العدالة الدستورية، الكتاب السنوي الصادر عن الجمهورية اللبنانية، المجلس الدستوري، بيروت، ص17.

(2) الجبوري، سارة خليل (2016): القضاء الدستوري في الوطن العربي-دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت: لبنان، ص23.

(3) الشريف، عزيزة (1995): دراسة في الرقابة على دستورية التشريع، مطبوعات جامعة الكويت، ص121.

(4) المومني، صباح موسى (2017): الرقابة على دستورية القوانين-دراسة مقارنة في ضوء التعديلات الدستورية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان: الأردن، ص224.

وتعد المحكمة الدستورية هيئة قضائية مستقلة، وبالتالي فهي ليست من السلطة القضائية التي تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها فهي ليست من المحاكم النظامية التي تمارس اختصاصاتها في القضائين الحقوقي والجزائي وفق أحكام القوانين النافذة<sup>(1)</sup>.

لذلك يتناول هذا الفصل الاستهلاكي بدايةً التعريف بالمحكمة الدستورية بشكل عام من حيث مفهومها وخصائصها وطبيعتها القانونية والفارق بينها وبين القضاء العادي، وتنظيمها القانوني، ومن ثمَّ يركز على تنظيم القضاء الدستوري في الدول الثلاث محل الدراسة المقارنة وهي مصر والأردن وليبيا، من خلال مبحثين رئيسيين، **المبحث الأول**: مفهوم المحكمة الدستورية وتنظيمها القانوني، و**المبحث الثاني**: التنظيم القانوني للمحكمة الدستورية في مصر والأردن وليبيا.

---

(1) السعيد، كامل (2017): النظرية العامة للقضاء الدستوري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان: الأردن، ص51.



## المبحث الأول

### مفهوم المحكمة الدستورية وتنظيمها القانوني

يهتم الفقه الدستوري بتحديد اصطلاح القضاء الدستوري من الناحيتين العضوية والموضوعية، ويقصد بالناحية العضوية المحكمة أو المحاكم التي يحددها الدستور داخل التنظيم القضائي في الدولة دون غيرها بممارسة وظيفة الرقابة الدستورية على القوانين "قضاء دستوري متخصص"، ومن الناحية الموضوعية، يقصد بها الفصل في المسائل الدستورية وبهذا المعنى ينصرف الاصطلاح الى القضاء في هذه المسائل سواءً أُصدر عن محكمة دستورية متخصصة أم من محكمة أخرى من المحاكم العادية أو الادارية أو غيرها طالما تعلق هذا القضاء بالفصل في مسألة دستورية "قضاء دستوري غير متخصص"<sup>(1)</sup>. وسوف يتعرض هذا المبحث للقضاء الدستوري المتخصص أي (المحكمة الدستورية) في مطلبين اثنين على النحو التالي:

**المطلب الأول:** تعريف المحكمة الدستورية وطبيعتها القانونية.

**المطلب الثاني:** التنظيم القانوني للمحكمة الدستورية.

(1) شريف، عادل عمر (1988): قضاء الدستورية-القضاء الدستوري في مصر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس: مصر، ص10-11.

## المطلب الأول

### تعريف المحكمة الدستورية وطبيعتها القانونية

تعرف المحكمة الدستورية والتي تسمى احياناً المحكمة الدستورية العليا بأنها "أعلى سلطة قضائية في البلاد، وتتحدد طريقة اختيار قضاتها وصلاحياتها ضمن دستور الدولة وتختلف من دولة الى أخرى، ولكن بشكل عام فان المحكمة الدستورية هي صاحبة القول الفصل بتوافق أي قرار أو مرسوم أو حكم قضائي مع الدستور، الذي هو التشريع الأعلى للدولة<sup>(1)</sup>.

وتعرف كذلك بأنها " هيئة قضائية مستقلة وقائمة بذاتها، وتختص -دون غيرها- بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح، وتتولى تفسير النصوص التشريعية<sup>(2)</sup>.

كما يعرفها البعض بأنها: "الجهة القضائية العليا التي اختصاصها الدستور والمشرع كلاهما بولاية الفصل في المسائل الدستورية وطنياً كان المدعي أم أجنبياً، وليس ثمة جهة أخرى يمكن ان تتازعها هذا الاختصاصاً أو تتحلله لنفسها"<sup>(3)</sup>. وفي رأبي أن هذا التعريف الأخير جامع مانع وواضح. وعليه يعرف القضاء الدستوري عموماً من زاويتين، الأولى من خلال الأجهزة التي تختص باصدار الأحكام أو القرارات التي تصدرها، حيث يعرف القضاء الدستوري بأنه: "المحاكم المختصة التي تقوم باصدار الأحكام والقرارات المتعلقة بالفصل في المسائل الدستورية، أي الحكم بدستورية أو عدم دستورية النصوص التي يطعن أو يدفع بعدم دستورتيتها، سواء أكان الطعن مباشراً من قبل الجهات الرسمية أمام المحكمة الدستورية أو من قبل أطراف الدعوى أمام محكمة الموضوع أو محاكم أخرى تختص بالنظر في حسم هذه المسائل"، ومن زاوية أخرى يعرف القضاء الدستوري بأنه: "مجموعة

(1) تعريف المحكمة الدستورية على الموقع الإلكتروني <http://m.wikipedia.org>

تاريخ الدخول 2018/6/20.

(2) المادة 174 من الدستور المصري لسنة 2014.

(3) النور، فهد أبو العثم (2016): القضاء الدستوري بين النظرية والتطبيق، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان: الأردن،

ص335.

القرارات أو الأحكام (الأقضية) الصادرة عن هذه المحاكم<sup>(1)</sup>. وتستخدم عبارة أحكام عندما تمارس المحكمة الدستورية اختصاصاتها في الرقابة على دستورية القوانين، وعبارة قرارات عندما تمارس اختصاصاتها في تفسير الدستور<sup>(2)</sup>.

ولذلك فإنه من حيث الطبيعة القانونية تعد المحكمة الدستورية هيئة قضائية مستقلة، وبالتالي فهي ليست من السلطة القضائية التي تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، فهي ليست من المحاكم النظامية التي تمارس اختصاصاتها في القضائين الحقوقي والجزائي وفق أحكام القوانين النافذة، كما أنها ليست من المحاكم الدينية التي تمارس القضاء الشرعي، وهي كذلك ليست من المحاكم الإدارية التي تشكل القضاء الإداري، وهي أقرب ما تكون الى نوع من المحاكم الخاصة لأنها تتولى قضاءً خاصاً هو القضاء الدستوري، لكنها تتميز عنها بأنها تمارس قضاءً مختلفاً من حيث النوع، كما أنها -أي المحكمة الدستورية- أقوى تأثيراً وأوسع نطاقاً، وذلك لأن أحكامها نهائية بمعنى أنها باتة أو مبرمة وملزمة لجميع سلطات الدولة والكافة ونافذة بأثر مباشر من صدورها، باعتبار قولها فضلاً في المسألة المقضي بها وهي حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيها أو إعادة طرحها على القضاء الدستوري من جديد، فالخصومة في الدعوى أو الدفع المائل يكون منتهياً، وتعتبر الخصومة الدستورية منتهية<sup>(3)</sup>.

ويلاحظ مما سبق أنّ مفهوم المحكمة الدستورية أو التعريف بها يركز الى حد كبير على الخصائص التي تميزها عن أنواع القضاء الأخرى، وبالتالي يمكن استخلاص الخصائص التالية للمحكمة الدستورية:

(1) النصور، فهد أبو العثم (2016): مرجع سابق، ط1، ص30-31.  
(2) الخطيب، نعمان (2014): البسيط في النظام الدستوري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان: الأردن، ص288.  
(3) السعيد، كامل (2017): مرجع سابق، ط1، ص51-52.

1- أنها الجهة القضائية الأعلى في الدولة، ولكنها لا تعد جزءاً من القضاء العادي أو النظامي،  
وأنها المختصة حصراً دون غيرها بالفصل في المسائل الدستورية.

2- أن أحكامها نهائية وملزمة للكافة.

وفي هذا السياق فإن الفقه الدستوري يذهب الى القول بأن الذي يخدم استقلال القضاء الدستوري من الناحية النظرية والفعالية هما أمران هامين، أولهما هو وضع مبدأ الفصل بين السلطات موضع التطبيق العملي الذي يحمي استقلال القضاء من ناحية، ولا يعوقه عن مباشرة مهامه من ناحية أخرى، وثانيهما هو كيفية تشكيل جهاز الرقابة<sup>(1)</sup>. وهنا نلاحظ أن مبدأ الفصل بين السلطات يعتمد على نصوص الدستور، أما كيفية تشكيل جهاز الرقابة فيعتمد على النصوص الدستورية والقانونية التي تنظم المحكمة الدستورية.

وهو ما يعني الارتباط الوثيق والأهمية البالغة بين القضاء الدستوري والدستور، والذي يعرف بأئته: " القانون الأساسي الأعلى الذي يرسى القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم، ويقرر الحريات والحقوق العامة، ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، ويحدد لكل من السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية وظائفها وصلاحياتها، ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها دون تدخل أي منها في أعمال السلطة الأخرى أو مزاحمتها في ممارسة اختصاصاتها التي ناطها الدستور بها"<sup>(2)</sup>.  
وعليه فإن نصوص الوثيقة الدستورية هي من الأهمية بمكان لأنها الأساس في فصل السلطات، ومنح المحكمة الدستورية اختصاصاتها وصلاحياتها، وهو الأمر الأساسي في استقلال القضاء الدستوري وفعاليته، ثم يأتي الأمر الأساسي الثاني وهو تنظيم القضاء الدستوري، وهذا ما سيبيناه

## المطلب الثاني.

(1) الشريف، عزيزة (1995): مرجع سابق، ط1، ص109 وما بعدها.

(2) النور، فهد أبوالمعتم (2017): مرجع سابق، ط1، ص35.

## المطلب الثاني

### تشكيل المحكمة الدستورية

ان النظام القانوني السليم هو عماد الدولة الدستورية الحديثة، ويأتي الدستور في قمة النظام القانوني للدولة بما يمتلك من سمو والعلو، حيث تدعو الحاجة الى وجود نظام قانوني يكفل ضمان علو وسمو الدستور في الدول الديمقراطية، وقد ينص على هذا التنظيم صراحةً في الدستور، فينشئ محكمة دستوريةً أو مجلساً دستورياً، ويعطي لهذا التنظيم مجموعة من الصلاحيات، تكفل له ممارسة عمله في احترام الدستور وارساء مبادئ الدولة الدستورية<sup>(1)</sup>.

ونجد مصدر المحاكم الدستورية والأساس القانوني للاختصاصاتها في النصوص الدستورية، وكذلك في القوانين والتشريعات الخاصة التي تصدرها الدول، والتي تنص على كيفية تشكيلها، وأصول عملها، وتنظيمها واختصاصاتها، لكي يستطيع القضاء الدستوري بناء قراراته عليها، وتحقيق العدالة الدستورية<sup>(2)</sup>.

وتتعدد طرق تشكيل هيئات القضاء الدستوري وتتنوع، انتخاباً أو تعييناً، أو كليهما، بين السلطات الثلاث من بلد الى آخر. ولكن الأساس أن يتوفر لأعضاء هيئة القضاء الدستوري اعلى قدر من الاستقلال والحصانة والمهنية والحياد لأداء مهامهم القضائية الرفيعة والخطيرة في ذات الوقت، دون تأثير من هذه السلطة أو تلك<sup>(3)</sup>.

(1) الجبوري، سارة خليل (2016): القضاء الدستوري في الوطن العربي-دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت: لبنان، ص65.

(2) الأحمد، وسيم حسام الدين (2012): المحاكم الدستورية العربية والأجنبية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت: لبنان، ص9.

(3) جوادي، الياس (2009): رقابة دستورية القوانين-دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت: لبنان، ص46.

ويثير هذا الأمر الكثير من الجدل الفقهي حول الأسلوب الأمثل لاختيار، وتنظيم، وتشكيل أجهزة القضاء الدستوري، حيث يواجه تشكيل جهاز الرقابة مشكلة تحقيق استقلاله، وبعده عن مؤثرات السلطة، التي تهيمن على اختيار أعضائه، فهناك امكانية تعرض هذا القضاء لمسائل سياسية، وقانونية في آن واحد<sup>(1)</sup>.

وبناءً عليه تتعدد طرق اختيار أو تعيين أعضاء سلطة القضاء الدستوري من بلد لآخر، والأمثلة كثيرة ومتعددة، حيث هناك من الدول من يشرك أكثر من سلطة في تعيين أعضاء المحكمة الدستورية ومنها فرنسا وإيطاليا والمملكة المغربية، ففي فرنسا نصت المادة 56 من دستور 1958 على أن يتكون المجلس الدستوري من تسعة أعضاء يعين كل من رئيس الجمهورية ورئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الشيوخ ثلاثة أعضاء، وأما إيطاليا فقد نصت المادة 135 من دستور 1947 على ان تشكل المحكمة الدستورية من خمسة عشر قاضياً، يعين رئيس الجمهورية ثلثهم كما يعين البرلمان في جلسة مشتركة الثلث ويعين رجال القضاء العالي (العادي والاداري) الثلث الباقي، ووفقاً لنص المادة 129 من دستور المملكة المغربية لعام 2011 تتألف المحكمة الدستورية من اثني عشر عضواً، ستة منهم يعينهم الملك من بينهم عضو يقترحه الأمين العام للمجلس العلمي الأعلى، وستة أعضاء ينتخب نصفهم من قبل مجلس النواب وينتخب النصف الآخر من قبل مجلس المستشارين، من بين المترشحين الذين يقدمهم مكتب كل مجلس وذلك بعد التصويت بالاقتراع السري وبأغلبية ثلثي الأعضاء الذين يتألف منهم كل مجلس<sup>(2)</sup>.

(1) الشريف، عزيزة (1995): مرجع سابق، ط1، ص192.  
(2) غزوي، محمد سليم محمد (2014): نظرات حول المحكمة الدستورية الأردنية كهيئة قضائية مستقلة للرقابة على دستورية القوانين والأنظمة "دراسة مقارنة"، ط1، دار وائل للنشر، عمان: الأردن، ص19.

أما في دول أخرى مثل تونس التي يمارس القضاء الدستوري بها المجلس الدستوري الذي يتألف من تسعة أعضاء، بمن فيهم الرئيس، فإن أربعة أعضاء يتم تعيينهم من طرف رئيس الجمهورية، لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرتين، وعضوين يعينهما رئيس مجلس النواب لنفس المدة وبنفس الشروط، وثلاثة أعضاء بصفقتهم القضائية من رؤساء المحاكم، بينما في لبنان يتكون المجلس الدستوري من عشرة أعضاء يعين مجلس النواب نصفهم بالأكثرية المطلقة، ومجلس الوزراء النصف الآخر بأغلبية الثلثين، لمدة ست سنوات غير قابلة للتجديد، في حين أنه في ألمانيا الاتحادية يتم تعيين الأعضاء مناصفة بين الجمعية الوطنية ومجلس حكومات الأقاليم، ومدة ولاية الأعضاء ست سنوات غير قابلة للتجديد<sup>(1)</sup>.

وعليه فإنه يلاحظ التنوع من دولة الى أخرى فيما يتعلق بالجهات التي تختار وتعين أعضاء المحكمة الدستورية، وكذلك عدد أعضائها، بحيث لا توجد قاعدة عامة واحدة متبعة في كل دول العالم، وهو ما يتعرض له **المبحث الثاني**، والذي يتناول كل ذلك في مصر والأردن وليبيا.

(1) الجبوري، سارة جليل (2016): مرجع سابق، ط1، ص67-79.

## المبحث الثاني

### تشأة المحكمة الدستورية في مصر والأردن وليبيا وتنظيمها القانوني

في ظل ما تشهده المنطقة العربية من ظروف بالغة التعقيد وتحديات كبرى، فإن ضرورات العدالة الدستورية والديمقراطية تعد من أسس الاستقرار والتنمية والتقدم، ولذلك فإن المحاكم الدستورية لا ينحصر اختصاصها في المهام التي أوكلت إليها في الدستور، وإنما تتعداها إلى الإسهام في نشر ثقافة العدالة الدستورية، ومعالجة مواضيع محورية على علاقة مباشرة بالقضاء الدستوري، وخلق مناخ فكري يشجع على تبادل الآراء في الفقه والاجتهاد، ورفع شأن العدالة الدستورية في البلدان العربية<sup>(1)</sup>.

ويقتصر هذا المبحث على مدخل موجز يعرّف بالتطور التاريخي والقانوني للقضاء الدستوري في كل من مصر والأردن وليبيا، ومقارنة تنظيم المحكمة الدستورية في هذه الدول وفق النصوص الدستورية والقانونية، في ثلاث مطالب، **المطلب الأول:** المحكمة الدستورية العليا في مصر وتنظيمها القانوني، **والمطلب الثاني:** المحكمة الدستورية في الأردن وتنظيمها القانوني، ثم **المطلب الثالث:** المحكمة الدستورية في ليبيا وتنظيمها القانوني.

(1) سليمان، عصام (2011): *دستورية القوانين في الأنظمة العربية*، الكتاب السنوي، الصادر عن الجمهورية اللبنانية، المجلس الدستوري، بيروت، ص17.



## المطلب الأول

### نشأة المحكمة الدستورية في مصر وتنظيمها القانوني

مرَّ القضاء الدستوري في مصر بمراحل عدة تأثرت بالظروف التاريخية، وكذلك بنشأة وتطور الدستور المصري في مراحلته المختلفة، حيث لم ينص الدستور المصري لعام 1923 صراحةً على إنشاء محكمة دستورية أو جهة تتولى الفصل في مدى احترام القوانين للدستور، وبعد قيام الثورة واصدار دستور 1956 أغفل هو الآخر النص على الرقابة على دستورية القوانين<sup>(1)</sup>. وتأثراً بالفقه الفرنسي فإن التوجه العام للفقه في مصر كان مع حرمان المحاكم من حق الرقابة على دستورية القوانين، ومن بعد ذلك ظهر اتجاه آخر نحو اعطاء القضاء الحق للقضاء في حراسة الدستور وعدم اعمال التشريعات المخالفة له، بحجة ان سكوت المشرع عن التعرض لهذا الموضوع لا يسلب القضاء حقه العادل في تبيان مدى احترام القانون لأحكام الدستور، وإنما هو من قبيل الموافقة الضمنية والأجاء النص صراحةً على منع القضاء من القيام بذلك<sup>(2)</sup>.

حيث رجح أغلب الفقه المصري مع حق القضاء في ممارسة رقابته على دستورية القوانين، وقدم أدلة على ذلك، كان أولها أن الدستور يمثل القانون الأسمى في الدولة، والقضاء ملزم باحترام جميع قوانين الدولة، فإذا ما تعارض قانونان أمامه، ولم يكن بإمكانه التوفيق بينهما، فإنه ملزم بتطبيق الدستور دون القانون، والقاضي في هذه الحالة لا يخرج عن دائرة عمله، فهو لا يلغي القانون، وإنما يمتنع عن تطبيقه، ويطبق القانون الأعلى، وهذا هو العمل القانوني المناط به<sup>(3)</sup>.

(1) حسن، علي عوض (1996): النصوص التشريعية المحكوم بعدم دستورتها، ط1، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة: مصر، ص9.

(2) أبو زيد، محمد عبد الحميد (2002): القضاء الدستوري شرعاً ووضعا، ط1، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة: مصر، ص220.

(3) صبري، السيد (1949): مبادئ القانون الدستوري، ط4، مطبعة النصر، القاهرة: مصر، ص648.

ثم في عام 1969 بدأت مرحلة جديدة بصدور قانون المحكمة العليا رقم (81) لعام 1969، والذي بناءً عليه أصبحت المحكمة الوحيدة المختصة بنظر دعاوى دستورية القوانين، وصولاً إلى صدور دستور 1971، والذي قام فيه المشرع الدستوري بدسترة عملية الرقابة الدستورية بحيث تكون بمنأى عن تلاعب المشرع العادي، فجاء منظماً لإنشاء محكمة دستورية عليا، أفرد لها فصلاً مستقلاً، وهو الفصل الخامس من الباب الخامس، كما نصَّ في المادة (192) منه على حكم مؤقت يتمثل في أن تمارس المحكمة العليا اختصاصاتها المبينة في القانون إلى أن يتم تشكيل المحكمة الدستورية العليا، ثم صدر قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (84) لعام 1979، والذي نصَّ في المادة التاسعة منه على إلغاء قوانين المحكمة العليا فور تشكيل المحكمة الدستورية العليا، والتي شكلت بالفعل بموجب القرارين الجمهوريين (420)، (421) الصادرين بتاريخ 9 أكتوبر عام 1979م، كما خصص الدستور الصادر في 2014 عدة مواد خاصة بالمحكمة الدستورية، باعتبارها جهة قضائية مستقلة تختص دون غيرها بالرقابة الدستورية<sup>(1)</sup>.

### الفرع الأول: تشكيل المحكمة:

وقد خضع تنظيم المحكمة الدستورية العليا بمصر للنصوص الدستورية والقانونية، حيث نصَّ دستور 1971 في المادة 174 على أن: "المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها، في جمهورية مصر العربية، مقرها مدينة القاهرة"، كما نصت المادة 176 على أن: "ينظم القانون كيفية تشكيل المحكمة الدستورية العليا، ويبين الشروط الواجب توافرها في أعضائها وحقوقهم وحصاناتهم"<sup>(2)</sup>.

(1) أنظر: الشرفاني، إبراهيم محمد صالح (2016): رقابة المحكمة الدستورية على السلطة التقديرية للمشرع، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت: لبنان، ص71-72.

(2) أنظر: الدستور المصري 1971، المادتين (174)، (175).

وتطبيقاً لنصوص دستور 1971 صدر القانون رقم 48 لسنة 1979 بإنشاء المحكم الدستورية العليا<sup>(1)</sup>، حيث نصت المادة (1) من القانون على أن: "المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها في جمهورية مصر العربية، مقرها القاهرة"، كما نصت في المادة (3) منه على أن "تؤلف المحكمة من رئيس وعدد كاف من الأعضاء، وتصدر أحكامها وقراراتها من سبعة أعضاء ويرأس جلساتها رئيسها أو أقدم أعضائها وعند خلو منصب الرئيس أو غيابه أو وجود مانع لديه يقوم مقامه الأقدم فالأقدم من أعضائها في جميع اختصاصاته"، ونصت المادة (4) من القانون على الشروط الواجب توافرها فيمن يعين عضواً بالمحكمة، حيث نصت على أنه "يشترط فيمن يعين عضواً بالمحكمة أن تتوافر فيه الشروط العامة اللازمة لتولي القضاء طبقاً لأحكام قانون السلطة القضائية، والأقل يقل سنه عن خمس وأربعين سنة ميلادية"، ويكون اختياره من بين الفئات التالية:

أ- أعضاء المحكمة العليا الحاليين.

ب- أعضاء الهيئات القضائية الحاليين والسابقين ممن أمضوا في وظيفة مستشار أو ما يعادلها خمس سنوات متصلة على الأقل.

ج- أساتذة القانون الحاليين والسابقين بالجامعات المصرية ممن أمضوا في وظيفة أستاذ ثماني سنوات متصلة على الأقل.

د- المحامين الذين اشتغلوا أمام محكمة النقض والمحكمة الادارية العليا عشر سنوات متصلة على الأقل"

كما نصت المادة الخامسة منه على أنه: "مع مراعاة حكم الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة (5) من القانون المرافق يصدر أول تشكيل للمحكمة الدستورية العليا بقرار من رئيس الجمهورية

(1) انظر: قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم 48 لعام 1979. على الموقع الالكتروني [ecrfeg.org](http://ecrfeg.org) تاريخ الدخول 2018/3/25.

ويتضمن تعيين رئيس المحكمة وأعضائها ممن تتوافر فيهم الشروط المنصوص عليها في القانون المرافق بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية بالنسبة للأعضاء<sup>(1)</sup>.

وجاء دستور 2012 ومن بعده دستور 2014 في جمهورية مصر العربية، وذلك بعد موافقة الشعب عليه في الاستفتاء الذي أجري عليه يومي 14 و15 يناير 2014، وأصبح نافذاً اعتباراً من 18 يناير 2014، متضمناً تنظيمًا شاملاً لمسألتي السلطة والحرية، حيث اشتمل على ستة أبواب، واختص المحكمة الدستورية العليا بالفصل الرابع منه<sup>(2)</sup>.

وذلك من خلال المواد (191-195) من الدستور، حيث نصت المادة 191 على أن "المحكمة الدستورية العليا جهة قضائية مستقلة، مقرها مدينة القاهرة، تختص دون غيرها بالفصل في دستورية القوانين واللوائح ويحدد القانون اختصاصاتها الأخرى، وينظم الاجراءات التي تتبع أمامها"، ونصت المادة 176 على أن "تشكل المحكمة الدستورية العليا من رئيس وعشرة أعضاء، ويبين القانون الجهات والهيئات القضائية أو غيرها التي ترشحهم، وطريقة تعيينهم، والشروط الواجب توافرها فيهم، ويصدر بتعيينهم قرار من رئيس الجمهورية"<sup>(3)</sup>. وبذلك جرى النص بشكل صريح على عدد أعضاء المحكمة الدستورية العليا، بحيث تتكون من رئيس وعشرة أعضاء وبذلك استجاب المشرع للنداءات الكثيرة التي تؤيد قصر عدد أعضاء المحكمة لكي لا تستأثر سلطة تنفيذية بالتعيين<sup>(4)</sup>.

ووفق الدستور المصري الجديد يكون المشرع قد أدمج ما جاء في المادتين 174، 175 الوارديتين في دستور 1971 في مادة واحدة، مع اسقاطه عبارة "قائمة بذاتها" من النص الدستوري،

(1) قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، المواد (1)، (3)، (4)، (5)

(2) جمال الدين، سامي (2015): القانون الدستوري والشرعية الدستورية وفقاً لدستور 2014، ط3، مؤسسة حورس الدولية، الاسكندرية: مصر، ص195-196.

(3) أنظر: دستور جمهورية مصر العربية 2012 الصادر عام 2014، المواد 191-195.

(4) الشاعر، رمزي طه (2004): رقابة دستورية القوانين-دراسة مقارنة، مع دراسة تحليلية للقضاء الدستوري في مصر، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة: مصر، ص65.

مع انه يفضل ابقائها للتأكيد على استقلالية المحكمة عن أي سلطة، وأما المادة 176 الخاصة بتشكيل المحكمة، فانه يتبين أن المشرع الدستوري قد حدد عدد أعضاء المحكمة الدستورية بعشرة أعضاء بالإضافة الى الرئيس لتتلاقى النقدي الذي وجه الى قانون المحكمة الدستورية رقم (48) لسنة 1979، وقد أحال الدستور الجديد الى القانون لتبنيان الجهات والهيئات القضائية التي ترشح أعضاء المحكمة، ولبيان طريقة التعيين والشروط الواجب توافرها فيهم، مما يعني أن ترشيح الأعضاء يكون من هيئات قضائية تشاركها جهات أخرى بذلك<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني: ضمانات أعضاء المحكمة

أحاط دستور 1971 والقانون رقم 48 لسنة 1979 المحكمة الدستورية العليا في مصر، بالضمانات اللازمة والضرورية التي تمكن أعضائها من القيام بمهامهم، اذ نص الدستور في مادته 177 على ان "أعضاء المحكمة الدستورية العليا غير قابلين للعزل، وتتولى المحكمة مسائلة اعضائها على الوجه المبين بالقانون"<sup>(2)</sup>.

أما قانون المحكمة الدستورية العليا فقد حدد حقوق وواجبات اعضاء المحكمة في الفصل الثالث من الباب الأول، حيث نصت المادة (11) من القانون على أن "أعضاء المحكمة غير قابلين للعزل ولا ينقلون الى وظائف أخرى الا بموافقتهم"، ونصت المادة (13) على أنه "لا يجوز نذب أو اعارة أعضاء المحكمة الا للأعمال القانونية بالهيئات الدولية او الدول الأجنبيةة أو القيام بمهام علمية"، كما نصت المادة (14) على أن "تسري الأحكام الخاصة بتقاعد مستشاري محكمة النقض على أعضاء المحكمة"، وكذلك نصت المادة (15) على أنه "تسري في شأن عدم صلاحية عضو

(1) المومني، صباح موسى (2017): مصدر سابق، ط1، ص146-149.

(2) انظر: الدستور المصري 1971 ، المادة 177

المحكمة، وتتحية ورده ومخاصمته، الأحكام المقررة بالنسبة الى مستشاري محكمة النقض"، كما أنَّ المادة (16) نصت على أنه "تختص المحكمة دون غيرها بالفصل في الطلبات الخاصة بالمرتبات والمكافآت والمعاشات بالنسبة لأعضاء المحكمة أو المستحقين عنهم"، كما تختص بالفصل في طلبات الغاء القرارات الادارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شؤونهم وكذلك طلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات، ونصت المادة (19) على أنه "إذا نسب الى أحد أعضاء المحكمة أمر من شأنه المساس بالثقة او الاعتبار أو الاخلال الجسيم بواجبات أو مقتضيات وظيفته يتولى رئيس المحكمة عرض الأمر على لجنة الشؤون الوقتية بالمحكمة، فاذا قررت اللجنة-بعد دعوة العضو لسماع أقواله- أنَّ هناك محلاً للسير في الاجراءات ندبت أحد أعضائها أو لجنة من ثلاثة منهم للتحقيق، ويعتبر العضو المحال على التحقيق في اجازة حتمية بمرتب كامل من تاريخ هذا القرار. ويعرض التحقيق بعد انتهائه على الجمعية العامة منعقدة في هيئة محكمة تأديبية فيما عدا من شارك من أعضائها في التحقيق أو الاتهام لتصدر بعد سماع دفاع العضو وتحقيق دفاعه- حكمها بالبراءة أو باحالة العضو الى التقاعد من تاريخ صدور الحكم المذكور، ويكون الحكم نهائيا غير قابل للطعن بأي طريق".

ونصَّ القانون في المادة (20) على ان "تتولى الجمعية العامة للمحكمة اختصاصات اللجنة المنصوص عليها في المادتين 95، 96 من قانون السلطة القضائية واختصاصات مجلس التأديب المنصوص عليها في المادة 97 من القانون المذكور"<sup>(1)</sup>.

ووفقاً للقضاء الاداري المصري فان الدستور قد أكدَّ على مبدأ استقلال المحكمة الدستورية العليا عن غيرها من الهيئات القضائية طبقاً للقانون المنظم لها، ولا سبيل الى تحقيق هذا المبدأ

(1) انظر: قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية، مرجع سابق.

الدستوري الأبان يوسد للمحكمة الدستورية العليا ذاتها امر الفصل في المنازعات المتعلقة بأعضاء المحكمة، ولذلك فان المحكمة الدستورية العليا تختص دون غيرها بالفصل في طلبات الغاء القرارات الادارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شؤونهم، وكذلك طلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات، ويستفاد من جميع النصوص الدستورية والقانونية احاطة اعضاء المحكمة الدستورية العليا بالعديد من الضمانات، وذلك للحفاظ على دورها الذي يصبو اليه المجتمع ومن ثم تحقيق الأمان القانوني<sup>(1)</sup>.

## المطلب الثاني

### نشأة المحكمة الدستورية في الأردن وتنظيمها القانوني

اكتفى دستور 1952 في الأردن بأحكام المبادئ العامة وما جرى عليه العرف الدستوري في أغلب المجتمعات، بمعنى أن يكون للقضاء بكل محاكمه مع احترام قاعدة التدرج بالنسبة لقوة الأحكام الحق في الحفاظ على الدستور، وذلك على النحو التالي: ان ظهر للمحكمة أن القانون غير دستوري عندئذ يجوز أن تمتنع هذه المحاكم عن تطبيق ذلك القانون ويقف دورها عند هذا الحد<sup>(2)</sup>.

حيث خلت الدساتير الأردنية الثلاث من أي نص يجيز أو يمنع من انشاء محكمة دستورية، حتى جاءت التعديلات الدستورية التي تمت في 2011/10/1 والتي طالت أكثر من ثلث الدستور، وكان من أهمها اضافة فصل خاص بالمحكمة الدستورية، ليضع الأساس الدستوري لانشاء المحكمة الدستورية لأول مرة في المملكة الأردنية الهاشمية، ويؤسس لصدور قانون لهذه المحكمة، حيث خصص الفصل الخامس من الدستور (معدل بالاضافة) للمحكمة الدستورية، وخصها بابع مواد (58-61)، لتكون أساساً دستورياً وخطاباً للمشرع العادي لانشائها، حيث استجاب المشرع العادي

(1) محمد، حسين محمد مصلح (2016): ط1، مرجع سابق، ص128-130.

(2) غزوي، محمد سليم محمد (2014): نظرات حول المحكمة الدستورية الأردنية كهنة قضائية مستقلة للرقابة على دستورية القوانين والانظمة "دراسة مقارنة"، ط1، دار وائل للنشر، ص11.

لهذا الحكم الدستوري، وصدر قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012 بتاريخ 2012/6/6،

وبيّن على أنه يعمل بالقانون بعد مرور مائة وعشرين يوماً على نشره بالجريدة الرسمية<sup>(1)</sup>.

وبموجب تلك التعديلات الدستورية أصبحت المحكمة الدستورية هي الجهة القضائية الوحيدة

المختصة بالنظر في الرقابة على دستورية القوانين في الأردن<sup>(2)</sup>. وقد هدف المشرع الدستوري من

وراء انشائها بنص دستوري عدم امكانية الغائها بنص قانوني صادر عن السلطة التشريعية صاحبة

الاختصاص الأصيل في التشريع<sup>(3)</sup>.

(1) الخطيب، نعمان احمد (2017): مرجع سابق، ط2، ص296-297.

(2) أنظر: التعديل الدستوري المنشور في الجريدة الرسمية في العدد رقم (5117) على الصفحة (4425) بتاريخ 2011/10/1، وتعد هذه التعديلات الدستورية سارية المفعول اعتباراً من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية، وفقاً لنص المادة (130) من الدستور المعدل.

(3) السعيد، كامل (2017): مرجع سابق، ط2، ص39.



## الفرع الأول: تشكيل المحكمة

جاء انشاء المحكمة الدستورية في المملكة الأردنية الهاشمية في سياق التعديلات الدستورية المنشورة في عدد الجريدة الرسمية رقم (5117) الصادر في تاريخ 2011/10/1 الفصل الخامس، حيث نصت المادة (1/58) من الدستور على انه "تتشأ بقانون محكمة دستورية يكون مقرها العاصمة وتعتبر هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها، وتؤلف من تسعة أعضاء على الأقل ومن بينهم الرئيس يعينهم الملك". ونصت المادة (2/58) على أنه: "تكون مدة العضوية في المحكمة الدستورية ست سنوات غير قابلة للتجديد". وقد حدد الدستور شروط عضوية المحكمة الدستورية، حيث نصت المادة (61) من الدستور الأردني على أنه: "يشترط في عضو المحكمة الدستورية ما يلي:

- أ- أن يكون أردنياً ولا يحمل جنسية دولة أخرى.
- ب- أن يكون قد بلغ الخمسين من العمر.
- ج- أن يكون ممن خدموا قضاءً في محكمتي التمييز والعدل العليا او من اساتذة القانون في الجامعات الذين يحملون رتبة الأستاذية أو من المحامين الذين أمضوا مدة لا تقل عن خمسة عشر سنة في المحاماة ومن احد المختصين الذين تنطبق عليهم شروط العضوية في مجلس الأعيان.

1- على رئيس واعضاء المحكمة الدستورية قبل مباشرتهم اعمالهم ان يقسموا أمام الملك يميناً هذا نصها: "أقسم بالله العظيم أن أكون مخلصاً للملك والوطن، وأن أحافظ على الدستوري وأن أخدم الأمة وأقوم بالواجبات الموكولة اليّ بأمانة".

2- يحدد القانون طريقة عمل المحكمة وادارتها وكيفية الطعن أمامها وجميع الشؤون المتعلقة بها وباجراءاتها وبأحكامها وقراراتها، وتباشر اعمالها بعد وضع القانون المتعلق بها موضع التنفيذ ويبين القانون حقوق اعضائها وحصانتهم<sup>(1)</sup>.

وتكون مدة العضوية في المحكمة ست سنوات غير قابلة للتجديد وذلك بمقتضى المادتين (2/58) و(1/5) من الدستور والقانون على التوالي يعينهم الملك، وقبل أن يتم تعديل الدستور عام 2016 المنشور في عدد الجريدة الرسمية 5396 الصادر بتاريخ 2016/5/5 فإنه كان يتوجب ان تكون الارادة الملكية مقرونة بتوقيع رئيس الوزراء والوزير أو الوزراء ولكن بعد أن تم التعديل المذكور وتحديداً تعديل نص المادة (2/40) والتي نصت على أنه "يمارس الملك صلاحياته بإرادة ملكية دون توقيع من رئيس الوزراء أو الوزراء المختصين في الحالات التالية: "تعيين رئيس المحكمة الدستورية وأعضائها وقبول استقالاتهم"، لم يعد لازماً أن تكون الارادة الملكية مقرونةً بالتوقيع، وواضح ان ما ينطبق على الاستقالة ينطبق على التعيين من حيث عدم ضرورة أن يكون قبول الاستقالة مقروناً بتوقيع من رئيس الوزراء او الوزير أو الوزراء"<sup>(2)</sup>.

أما في القانون، فإنه وفق قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012، المادة 21 فإنه "تنتهي عضوية المحكمة في احدى الحالات الآتية: وفاة العضو، أو الاستقالة بعد صدور الارادة الملكية، أو بناءً على توصية من ستة أعضاء في حال تحقق احدى الحالات الآتية:

فقدان أحد شروط العضوية، أو صدور اذن بملاحقة العضو ما لم تكن الجريمة موضوع

الملاحقة جنحة غير مقصودة او مخالفة، أو العجز الصحي أو فقدان الأهلية المدنية<sup>(3)</sup>.

(1) انظر: الدستور الأردني وتعديلاته اللاحقة لعام 2011، المواد 58، 61.

(2) السعيد، كامل (2017): مرجع سابق، ط2، ص53.

(3) أنظر: المادة (21) من قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012.

وعند نفاذ قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012 بتاريخ 2012/10/6 صدرت الارادة الملكية بتعيين تسعة اعضاء بمن فيهم الرئيس عملاً بأحكام البند (1) من الفقرة (أ) من المادة (5) من قانون المحكمة، وفي 2014/10/6 صدرت الارادة الملكية السامية بتعيين ثلاثة أعضاء جدد عملاً بأحكام البند (2) من الفقرة (أ) من المادة (5) من قانون المحكمة والتي تتطلب تعيين ثلاثة أعضاء من المحكمة كل سنتين من تاريخ تعيين الأعضاء المنصوص عليهم في البند (1) من تلك الفقرة، ومن الملاحظ في شروط عضو المحكمة الدستورية أنها تنحصر في المتخصصين في القانون من خريجي كليات الحقوق من قضاة وأساتذة الجامعات ومحامين، وهي صفة جيدة وجديدة نظراً لطبيعة عمل المحكمة، علماً بأن غالبية الدساتير العالمية وقوانين المحاكم والمجالس الدستورية لم تشترط هذه الصفة فيمن يعين عضواً بالمحكمة الدستورية<sup>(1)</sup>. وبهذا فان الأردن قد أخذ باتجاه بعض الدول وأسند مهمة تعيين اعضاء المحكمة الدستورية الى السلطة التنفيذية، حيث أن المادة (58) من الدستور تنص على انشاء المحكمة من تسعة أعضاء يعينهم الملك، كما نصت المادة (19) من قانون المحكمة الدستورية على ان تتعقد المحكمة عند النظر في الطعن او طلب التفسير المقدم لديها بهيئة من تسعة أعضاء على الأقل، وهذا يعني انه ليس من حق السلطة التنفيذية تعيين أقل من تسعة أعضاء للمحكمة بمن فيهم الرئيس، ولكن من حقها أن تعين أكثر من تسعة أعضاء بمن فيهم الرئيس، وعندما تلجأ الى استعمال هذا الحق فان لها مطلق السلطة التقديرية في تحديد العدد شرط أن لا تخالف ما اشترطته المادة 61 من الدستور في عضو المحكمة الدستورية<sup>(2)</sup>.

(1) الخطيب، نعمان أحمد(2017): مرجع سابق، ط2، ص302-303.

(2) غزوي، محمد سليم محمد (2014): مرجع سابق، ط1، ص17-18.

## الفرع الثاني: ضمانات أعضاء المحكمة

وضع قانون المحكمة الدستورية الأردني رقم (15) لسنة 2012 جملةً من الضمانات في سبيل توفير الحماية والصيانة لأعضاء المحكمة، حيث لا يلاحق العضو عن أي شكوى جزائية خلال مدة عضويته في المحكمة تتعلق بالمهام والأعمال المنوطة به، إلاً باذن من الهيئة العامة للمحكمة، وللهيئة أن تقرر حفظ الشكوى أو أن تأذن بملاحقة العضو وفقاً للتشريعات النافذة<sup>(1)</sup>، وفي حال تلبس العضو بارتكاب جريمة يجوز القبض عليه أو توقيفه على أن يتم اعلام الرئيس فوراً بذلك، وتصدر الهيئة العامة قرارها خلال مدة لا تتجاوز أربع وعشرين ساعة من تاريخ القبض أو التوقيف، واعتبر المشرع أن أي اعتداء يشكل جرماً يقع على أحد أعضاء المحكمة يعد بمثابة الاعتداء الواقع على قاض<sup>(2)</sup>.

و ضماناً للاستقلالية المالية والادارية للمحكمة الدستورية فقد منحها القانون صفة الشخصية الاعتبارية بحيث تضع التعليمات الخاصة بسير أعمالها، وضمن الاستقلال المالي من خلال منحها موازنة مستقلة، وحددت المادة (20) المستحقات المالية لرئيس المحكمة والأعضاء، بحيث يتقاضى الرئيس الراتب والعلاوات المقررة لرئيس محكمة التمييز، ويتقاضى الأعضاء الآخرون الراتب والعلاوات المقررة لنواب رئيس محكمة التمييز.

(1) المادة (23) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية.

(2) المادة (20) من القانون السابق.

## المطلب الثالث

### المحكمة الدستورية في ليبيا وتنظيمها القانوني

تعتبر المحكمة العليا في ليبيا اول محكمة دستورية عليا أنشئت في الوطن العربي<sup>(1)</sup>. حيث أقرت الجمعية الوطنية الليبية الدستور الليبي في جلستها المنعقدة في بنغازي يوم الأحد الموافق 6 محرم الحرام 1371هـ الموافق 7 أكتوبر 1951، والذي تضمن الأحكام العامة لتنظيم السلطة القضائية في المملكة الليبية المتحدة، اذ نص في المادة (43) على أن "السلطة القضائية تتولاها المحكمة العليا والمحاكم الأخرى التي تصدر أحكامها في حدود الدستور وفق القانون وباسم الملك" وخصص للسلطة القضائية الفصل الثامن، المواد 141-158، حيث نصت المادة (141) على أن "يعين القانون الاتحادي النظام القضائي العام وفقاً لأحكام هذا الدستور"، ونصت المادة (142) على أن "القضاة مستقلون ولا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون"، وذلك يعني أن الدستور قد أخذ بنظام الفصل بين السلطات، أما بقية مواد الفصل الثامن فقد خصصت للمحكمة العليا الاتحادية، ونصت على أهم الاحكام المتعلقة بها، ومن ذلك أنها تولف من رئيس وقضاة يعينهم الملك (المادة 143)، وأن رئيس المحكمة وقضااتها غير قابلين للعزل ولكن يجوز اعفاؤهم في حالات معينة (المادة 143)، ووفقاً لنص المادة (152) من الدستور فإنه للملك احالة مسائل دستورية وتشريعية عامة الى المحكمة العليا لابداء رأيها فيها<sup>(2)</sup>.

ونجد أنّ قانون المحكمة العليا الاتحادية الصادر بتاريخ 1953/11/10م وتعديلاته، قد

تكوّن من اثنتين وثلاثين مادة، مقسمة الى قسمين تضمن القسم الأول انشاء المحكمة العليا الاتحادية

(1) حقي، ممدوح (1962): ليبيا العربية، كأنك تعيش فيها، ط1، دار الناشرين الجامعيين، القاهرة: مصر، ص149.

[www.wipo.int/wipolex/ar](http://www.wipo.int/wipolex/ar)

(2) أنظر: الدستور الليبي 1951 على الموقع

تاريخ الدخول 2018/3/26.

لتنولى السلطة القضائية العليا في الدولة، وتشكل من رئيس وعدد من المستشارين، وبين القانون الشروط الواجب توافرها فيمن يعين رئيساً أو مستشاراً بالمحكمة، مع جواز تعيين غير الليبيين عند عدم وجود من يشغل هذه الوظيفة، كما أجاز القانون تعيين مستشارين مساعدين بشرط الحصول على مؤهل استثناءً من شرط الخبرة القضائية، كما تضمن القسم الثاني من القانون الاختصاصات المسندة الى المحكمة وقوة المبادئ التي تقرها<sup>(1)</sup>.

وقد باشرت المحكمة عملها فعلياً عقب اصدار قانون المحكم العليا الاتحادية بتاريخ 1953/11/10، والذي تم تعديله بالمرسوم الصادر بتاريخ 1954/11/3م، ومنذ ذلك الوقت بدأت في ممارسة اختصاصاتها كمحكمة دستورية، ومحكمة نقض في المسائل المدنية والتجارية، والأحوال الشخصية، ومحكمة للقضاء الاداري، ومحكمة خاصة بالطعون الانتخابية، بالإضافة الى دور الفتوى والتشريع، وكذلك أسند اليها اختصاص تفسير القوانين ومراجعتها قبل صدورها، وقد استمر العمل بذلك القانون الى سنة 1969 حيث صدر قرار مجلس قيادة الثورة في 1969/11/1م باعادة تشكيل المحكمة العليا، ثم القانون رقم 6 لسنة 1982م باعادة تنظيم المحكمة العليا، المعدل بالقانون رقم 17 لسنة 1994، واللائحة رقم 283 لسنة 2004م، المنظمة لعمل المحكمة العليا<sup>(2)</sup>.

وقد صدر تعديل لللائحة رقم 283 لسنة 2004م الصادرة عن الجمعية العمومية للمحكمة، وذلك بتاريخ 2005/3/5م، ثم بقرار الجمعية العمومية بجلستها رقم 285 بتاريخ 2005/6/25م، ونص فيها على تنظيم عمل الجمعية العمومية للمحكمة، وبيان اختصاصاتها، كما تناولت الاجراءات أمام دوائر المحكمة العليا، واجراءات الطعون الدستورية، واجراءات الفصل في تنازع الاختصاص، والأحكام المتناقضة، واجراءات العدول عن المبادئ التي تقرها المحكمة العليا، وأحالت في تنظيم

(1) الزريقي، جمعة محمود (2017): المحكمة العليا الليبية تاريخاً وواقعاً، ط1، شركة المناهج، طرابلس: ليبيا، ص30-32.  
(2) ابوتوتة، عبدالرحمن (2008): المحكمة العليا الليبية، مسيرة نصف قرن، منشورات المحكم العليا، طرابلس: ليبيا، ص30.

العمل أمام الدوائر الأخرى على الأحكام الواردة في قوانين المرافعات المدنية والتجارية، واجراءات المحاكم الشرعية، والاجراءات الجنائية والقضاء الاداري، كما تناولت الرسوم الواجب أدائها على الطعون، وطلبات وقف التنفيذ التي تقدم للمحكمة العليا، وحددت السجلات والملفات والمستندات المتداولة بالمحكمة<sup>(1)</sup>.

وتشير الاحصائيات الى أن المستشارين الذين تم تعيينهم في المحكمة منذ انشائها خلال العام 1953 وحتى العام 2017 قد بلغ عددهم (174) مستشاراً، وأن من تناوب منهم على رئاسة المحكمة قد بلغ (15) مستشاراً، وأن عدد المستشارين العاملين فعلياً بالمحكمة-بحلول السنة 64ق (2016-2017)- لا يتعدى (64) مستشاراً، موزعين على دوائرها المختلفة البالغ عددها (12) دائرة، منها (5) دوائر لنظر الطعون المدنية والتجارية، ومثلها لنظر الطعون الجنائية، ودائرة لنظر الطعون الادارية، وأخرى لنظر طعون الأحوال الشخصية، كما شكلت دائرة لنظر الطعون الدستورية، هذا بالإضافة الى دوائر المحكمة مجمعة<sup>(2)</sup>.

وفي الوقت الحالي فان مشروع الدستور الليبي الجديد 2017<sup>(3)</sup>، وهو موضوع دراستنا المقارنة، قد نصَّ على انشاء محكمة دستورية مستقلة، حيث خصص الباب الخامس (للمحكمة الدستورية)، ونصت المادة (135) من الدستور على أنه: "تستحدث محكمة دستورية، لها الشخصية الاعتبارية، وتتمتع بالاستقلال الاداري، والمالي، وتقدم مشروع ميزانيتها للسلطة التشريعية، ويؤخذ رأيها في مشروعات القوانين المتعلقة بها، ويتمتع أعضاؤها بالضمانات، والمزايا المقررة لأعضاء

(1) أنظر الموقع الرسمي للمحكمة العليا الليبية <http://supremcourt.gov.ly> تاريخ الدخول 2018/3/6.

(2) أنظر: الموقع الرسمي للمحكمة العليا الليبية.

(3) صدر مشروع الدستور الليبي الجديد 2017 من طرف الهيئة التأسيسية لصياغة مشروع الدستور المنتخبة، وذلك بعد التصويت عليه من قبل أعضاء الهيئة الحاضرين، بأغلبية (43) صوت من طرف (44) صوت، في الجلسة العامة للهيئة التأسيسية رقم (74) التي انعقدت بمقر الهيئة بمدينة البيضاء يوم السبت بتاريخ 6 ذي القعدة 1438هـ الموافق 29 يوليو 2017م. انظر: الموقع الرسمي للهيئة التأسيسية لصياغة مشروع الدستور. تاريخ الدخول 2018/3/21.

السلطة القضائية، ويكون مقرها مدينة سبها، ويجوز لها عقد جلساتها، وممارسة اختصاصاتها في أي مكان آخر داخل البلاد<sup>(1)</sup>، الأمر الذي يعد اتجاهاً واضحاً من المشرع الدستوري الليبي الى انشاء قضاء دستوري مستقل، متوافقاً في ذلك مع ما أخذ به كل من المشرعين الدستوريين في مصر والأردن بانشاء محكمة دستورية مستقلة، وفق نصوص الدستور.

### الفرع الأول: تشكيل المحكمة

نص مشروع الدستور الليبي الجديد 2017 بخصوص تشكيل المحكمة في المادة (136)- تكوين المحكمة على أنه: "تتكون المحكمة الدستورية من اثني عشر عضواً من بينهم رئيس، ونائب، يختار المجلس الأعلى للقضاء ستة مستشارين بدرجة رئيس بمحاكم الاستئناف، ويختار رئيس الجمهورية ثلاثة أعضاء، وتختار السلطة التشريعية ثلاثة أعضاء، ويشترط في المختارين من السلطة التشريعية، ورئيس الجمهورية أن يكونوا من ذوي الخبرة من المحامين، ومن حاملي الاجازة العالية على الأقل في تخصصات القانون، والعلوم السياسية، والشريعة الاسلامية من غير أعضاء السلطة القضائية، على الأقل مدة الخبرة العملية في مجال تخصصهم عن عشرين سنة، ويكون رئيس المحكمة من بين الأعضاء المختارين من المجلس الأعلى للقضاء تختاره جمعيتها العمومية، ويسد شغل العضوية من ذات جهة الاختيار، وبذات المعايير، ويصدر بتسميتهم جميعاً قرار من رئيس الجمهورية.

(1) أنظر: مشروع الدستور الليبي 2017، المادة (135).



أما المادة (137) فقد نصّت على قسم عضو المحكمة الدستورية حيث قالت: "يؤدي عضو المحكمة الدستورية أمام مجلس الشورى، وقبل توليه العمل، القسم الآتي: (أقسم بالله العظيم أن أكون مخلصاً لله، ثم للوطن، ومحترماً للدستور، وللقانون، وأن أؤدي عملي بكل أمانة وصدق).

ويخصوص شروط عضوية المحكمة ، نصت المادة (138) على أنه: "يشترط في عضو المحكمة أن يكون ليبياً لا يحمل جنسية اخرى، والألّا يكون زوجه أجنبياً، والألّا يقل عمره عن خمس وأربعين سنة ميلادية، والألّا يكون منتمياً لأي حزب سياسي، ولا يجوز له ممارسة اي وظيفة، أو عمل آخر أثناء عضويته بالمحكمة. وتكون مدة العضوية ثماني سنوات لفترة واحدة، ويجدد نصفهم كل أربع سنوات، وفق مبدأ التناوب، وينظم القانون سير العمل بها، والاجراءات المتبعة أمامها، وحقوق أعضائها، وواجباتهم، وسائر شؤونهم الوظيفية."<sup>(1)</sup>.

أما في القانون، فان القانون رقم 6 لسنة 1982 باعادة تنظيم المحكمة العليا بتاريخ 1982/05/25 وتعديلاته، لسنة 1994، 2012<sup>(2)</sup>، فقد نص في الباب الأول (في تشكيل المحكمة ودوائرها)، على تنظيمها وفق (المادة الأولى) والتي تنص على أنه "تؤلف المحكمة من رئيس وعدد كاف من المستشارين"، ووفق المادة الثانية فان المحكمة تتكون من دوائر تتولى كل منها نظر نوع من الدعاوى التي تختص المحكمة بالفصل فيها، ويجوز أن تتعدد الدوائر بقدر الحاجة، وتشكل كل دائرة من ثلاثة مستشارين ويجوز أن تشكل من خمسة مستشارين، ويجوز أن يشترك المستشار في أكثر من دائرة وفقاً للمادة الثالثة، وقد حددت المادة الرابعة مكان انعقاد جلسات المحكمة في العاصمة طرابلس، مع جواز عقد جلساتها في أي مكان آخر بقرار من الجمعية العمومية.

(1) انظر: مشروع الدستور الليبي 2017، المواد (136)، (137)، (138).  
 (2) أنظر: نص القانون على موقع وزارة العدل الليبية [aladel.gov.ly](http://aladel.gov.ly) تاريخ الدخول 2018/2/27.

فيما تناول الباب الثاني (في مستشاري المحكمة العليا)، في مادته الخامسة شروط تعيين

المستشار بالمحكمة العليا على النحو التالي:

- 1- أن يكون كامل الأهلية المدنية متمتعاً بالجنسية العربية.
- 2- ألا يكون متزوجاً بغير العربية.
- 3- ألا تقل سنه عن خمس وثلاثين سنة ميلادية.
- 4- ان يكون حاصلاً على مؤهل عال في الشريعة الاسلامية أو في القانون.
- 5- ألا يكون قد حكم عليه من المحاكم أو مجالس التأديب لأمر يخل بالشرف ولو كان قد رد اليه اعتباره.
- 6- أن يكون محمود السيرة والسلوك.
- 7- ألا تقل درجته القضائية عن درجة مستشار بمحاكم الاستئناف.

### الفرع الثالث: ضمانات أعضاء المحكمة:

وفق مشروع الدستور الليبي 2017، فإن المادة (135) الخاصة باستقلالية المحكمة، قد نصت على أنه: تستحدث محكمة دستورية: لها الشخصية الاعتبارية، وتتمتع بالاستقلال الاداري، والمالي، وتقدم ميزانيتها للسلطة التشريعية، ويؤخذ رأيها في مشروعات القوانين المتعلقة بها، ويتمتع أعضاؤها بالضمانات والمزايا المقررة لأعضاء السلطة القضائية". وبذلك يكون المشرع الدستوري الليبي قد وضع ضمانات دستورية للمحكمة لتتمكن من ممارسة مهامها بالشكل الأمثل باقرار استقلالها الاداري والمالي.

كما أنّ المادة (136) الخاصة بتكوين المحكمة قد وزعت اختيار أعضاء المحكمة الاثني عشر بين السلطات الثلاث، بحيث يختار المجلس الأعلى للقضاء ستة مستشارين بدرجة رئيس

بمحاكم الاستئناف، ويختار رئيس الجمهورية ثلاثة أعضاء، وتختار السلطة التشريعية ثلاثة أعضاء، وورد في النص على ان رئيس المحكمة يكون من بين الأعضاء المختارين من المجلس الأعلى للقضاء تختاره جمعيتها العمومية، وفي هذا المزيد من الضمانات لاستقلال ونزاهة المحكمة الدستورية، كما أنه اشترط أن يتم التعيين في حال شغل العضوية أن يكون من نفس جهة الاختيار وبذات المعايير ويصدر بتسميتهم قرار من رئيس الجمهورية<sup>(1)</sup>.

وأما من ناحية القانون فإنه بالإضافة الى ما ورد بالقانون رقم (6) لسنة 1982 بشأن اعادة تنظيم المحكمة العليا، فقد صدر القانون رقم (33) لسنة 2012م، والذي نص في المادة (1) على جواز أن تمتد فترة عمل عضو المحكمة الذي بلغ سن التقاعد الى سن السبعين بدلاً من سن الخامسة والستين بناءً على طلبه وموافقة الجمعية العمومية للمحكمة، ويستحق مستشارو المحكمة العليا الذين تنتهي خدمتهم لأي سبب عدا الفصل بالطريق التأديبي معاشاً تقاعدياً يحسب على أساس 70 في المائة من آخر مرتب كان يتقاضاه متى بلغت مدة خدمته عشرين سنة، وإذا زادت مرتبات مستشاري المحكمة العليا العاملين زادت له بنفس النسبة، ونصت المادة (50) مكرر على انشاء صندوق للرعاية الصحية والاجتماعية للعاملين بالمحكمة والمتقاعدين، تكون له الشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة، وتتكون ايراداته مما يخصص له من الميزانية العامة سنوياً، ومن فائض مخصصات السنوات السابقة ان وجدت، وينظم الصندوق عن طريق لائحة تصدر عن الجمعية العمومية.

**وتلاحظ الباحثة هنا من خلال مقارنة تشكيل وتنظيم المحكمة الدستورية في الدول الثلاث مصر والأردن وليبيا، أن مشروع الدستور الليبي قد حاول الاستفادة من التجربة الليبية السابقة، ومن النصوص الدستورية والتشريعية في البلدان الأخرى، في وضع نص دستوري يتلافى الثغرات التي قد**

(1) انظر: مشروع الدستور الليبي 2017، المواد (135)، (136).

تؤثر على ضمانات المحكمة وأعضائها، ومنها توزيع الجهات المنوط بها تعيين اعضاء المحكمة الدستورية، واذ يبدو هناك تقارب في عدد أعضاء المحكمة الدستورية في الدول الثلاث، وكذلك في شروط عضوية المحكمة، وتوفير اكبر قدر من الضمانات لأعضاء المحكمة لتقوم بمهامها باستقلالية ونزاهة.

في المقابل فانه يبدو هناك تنوع في النصوص الدستورية بين الدول الثلاث من ناحية جهة اختيار وتعيين أعضاء المحكمة الدستورية، ففي مصر نصت المادة (176) من الدستور الجديد على أن "تشكل المحكمة الدستورية العليا من رئيس وعشرة أعضاء، ويبين القانون الجهات القضائية او غيرها التي ترشحهم، وطريقة تعيينهم والشروط الواجب توافرها فيهم، ويصدر بتعيينهم قرار من رئيس الجمهورية"، أي أنه أحال الى القانون مساعلة تحديد الجهات التي ترشح الأعضاء، أما في الأردن فانه وفق نص الدستور فان الملك يعين رئيس وأعضاء المحكمة، وتصدر ارادة ملكية سامية بذلك، وفي ليبيا فان مشروع الدستور قد وزع صلاحية تعيين أعضاء المحكمة على السلطات الثلاث. وتظهر الحاجة في ليبيا مستقبلاً الى اصدار قانون للمحكمة الدستورية يتوافق والنصوص الدستورية، أسوةً بنظيرتها في مصر والأردن.

وبهذا تكون الدراسة قد أعطت فكرة تمهيدية عن المحكمة الدستورية في كل من مصر والأردن وليبيا في لمحة عن تاريخها وتنظيمها القانوني، من خلال الفصل الثاني، وتنتقل الى الفكرة الأساسية لموضوع الدراسة وهي مقارنة اختصاصات المحكمة الدستورية، وهو ما يتناوله **الفصلان الثالث والرابع** من الدراسة والمتعلقان بالاختصاص الرقابي والتفسيري للمحكمة الدستورية.

### الفصل الثالث

## الاختصاص الرقابي للمحكمة الدستورية

### مقدمة:

تتفاوت الدول من حيث اختصاصات القضاء الدستوري توسعاً وتضييقاً، حيث ذهب الفقه الدستوري الى القول بأن اختصاص القضاء الدستوري يشمل أيضاً قضاء الانتخابات البرلمانية وانتخابات الرئاسة والاستفتاء، كما هو الحال في كل من اليونان والبرتغال وألمانيا الاتحادية وفرنسا، ويشمل أيضاً تحديد الاختصاص بين الدولة الاتحادية ووحداتها الاقليمية كما هو الحال في ألمانيا الاتحادية والنمسا وإيطاليا وبلجيكا، ويشمل كذلك ضمان حسن سير السلطات العامة للدولة وتوزيع الاختصاصات بينها كألمانيا وفرنسا وإيطاليا ومصر، وحماية الحقوق الأساسية للأفراد وحقهم في اللجوء مباشرة الى المحكمة الدستورية كما في ألمانيا والنمسا وسويسرا، ويشمل قضاء العقاب أي العقاب السياسي، كحظر الأحزاب السياسية التي تتعارض مع الدستور، واسقاط الحقوق السياسية عن الأفراد الذين يسيئون استخدام حرية التعبير كما هو في ألمانيا وإيطاليا، كما تتفاوت الدول أيضاً من ناحية نطاق رقابة الدستورية التي يختلف نظامها من دولة الى أخرى<sup>(1)</sup>.

فمن ناحية رقابة الدستورية كاختصاص للقضاء الدستوري، فإنه من المعلوم أن الدستور في أي دولة ديمقراطية يتمتع بمبدأ سمو، والذي يعني علو القاعدة الدستورية على غيرها من القواعد القانونية الأقل منها في المرتبة القانونية كالتشريعات العادية واللوائح<sup>(2)</sup>. وذلك انطلاقاً من أن الدستور يسمو على سائر السلطات العامة في الدولة، ومن مقتضيات هذا سمو اعمال مبدأ تدرج القواعد

(1) غزوي، محمد سليم محمد (2014): نظرات حول المحكمة الدستورية الأردنية كهيئة قضائية مستقلة للرقابة على دستورية القوانين والأنظمة، ط1، دار وائل للنشر، عمان: الأردن، ص29.  
(2) خاطر، شريف يوسف (2015): المسألة الدستورية الأولية-دراسة مقارنة، ط1، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، القاهرة: مصر، ص3.

القانونية في النظام القانوني للدولة<sup>(1)</sup>. وهذا المبدأ تكرسه فكرة الدستور الجامد، أي المكتوب، لا بد لتحقيقه من تحقيق رقابة على قرارات وأعمال السلطتين التنفيذية والتشريعية، والأصح مبدأ علو الدستور الجامد بدون قيمة حقيقية، ولأمكن لهيئات الدولة أن تقرر وتشرع كيفما تشاء وبالأسلوب الذي تريد، حتى ولو تجاوزت حدود صلاحياتها التي رسمتها قواعد الدستور الأعلى<sup>(2)</sup>.

وتقوم الرقابة على دستورية القوانين على وجود هيئة سياسية، أو قضائية ينيط بها الدستور مهمة النظر في دستورية القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، وبالتالي تكون هذه القوانين قابلة للابطال من قبل هذه الهيئة إذا ما توافر لديها الاثبات بأن العمل الدستوري المطعون فيه ينطوي على خرق للدستور في أحكامه أو في مبادئه<sup>(3)</sup>.

فالرقابة السياسية على دستورية القوانين، تعني أن يوكل الى هيئة سياسية مهمة تولي الرقابة، وقد نشأ هذا النوع من الرقابة السياسية عند وضع الدستور الثامن للثورة الفرنسية، حيث استطاع بعض السياسيين اقناع واضعي الدستور بضرورة ايجاد هيئة سياسية مهمتها مراقبة دستورية القوانين، نظراً للسمعة السيئة للمحاكم قبل الثورة<sup>(4)</sup>. وتعد هذه الرقابة التي توكل الى هيئة سياسية، ويطلق عليها المجلس الدستوري، رقابة سابقة والذي عهد اليه بنوعين من الرقابة، رقابة وجوبية وأخرى جوازية، حيث تلزم الرقابة الوجوبية عرض القوانين الأساسية واللوائح البرلمانية على المجلس الدستوري لفحص مدى اتفاقها مع الدستور من عدمه، قبل اصدارها بواسطة رئيس الجمهورية، أمّا الرقابة الجوازية فتتعلق بباقي القوانين العادية الصادرة عن مجلس النواب أو السلطة التنفيذية، حيث يجوز

(1) الليمون، عوض (2014): الوجيز في النظم السياسية ومبادئ القانون الدستوري، ط1، الجامعة الأردنية: الأردن، ص352.  
(2) عبد الوهاب، محمد رفعت (2000): رقابة دستورية القوانين والمجلس الدستوري في لبنان، ط1، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت: لبنان، ص200.  
(3) ايعالي، فايز (1993): موقع المجلس الدستوري في مؤسسة الرقابة على دستورية القوانين، دون ذكر لدار النشر، ص26.  
(4) عصفور، سعد (1980): المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، ط1، منشأة المعارف، الاسكندرية: مصر، ص44.

لرئيس الجمهورية أو الوزير الأول، أو لستين عضواً في الجمعية العمومية أو ستين عضواً بمجلس الشيوخ احالة قانون قبل اصداره للمجلس الدستوري لبحث دستوريته<sup>(1)</sup>.

أمّا الرقابة القضائية والتي تعني رقابة القضاء على دستورية القوانين فان هناك اتجاهات قضائية عدة حولها، فقد تعهد بها بعض الدول الى كافة المحاكم، وتكون الرقابة في هذه الحالة رقابة لا مركزية، وفي دول أخرى فقد تعهد بها الى جهة رقابية واحدة أي مركزية الرقابة<sup>(2)</sup>. وتتمثل هذه الجهة في المحكمة الدستورية، وتتعدد اختصاصات المحكمة الدستورية وتتفاوت من دولة الى أخرى، وقد رأى البعض أنه من الأفضل أن يقتصر اختصاصها على رقابة الدستورية دون غيرها من الاختصاصات الأخرى، بحيث ينحصر في رقابة دستورية القوانين وما في مرتبة هذه القوانين من اللوائح، وهي القرارات بقوانين الصادرة بلوائح الضرورة واللوائح التفويضية دون سائر اللوائح<sup>(3)</sup>.

وهناك أسلوبان أقل أهمية وفاعلية هما الرقابة الشعبية والرقابة الداخلية (الذاتية)، حيث تتمثل الرقابة الشعبية في حق الشعب بالرقابة العامة على أعمال السلطات كلها واجبارها على الخضوع للدستور، وتقويم الانحرافات كلها التي تنتج عن ممارسة السلطة، انطلاقاً من كون الشعب هو صاحب الإرادة العامة التي تخلق الدستور، لكن الرقابة الشعبية من الناحية الواقعية صعبة التحقيق ونادرة الوقوع، حيث أنه في الواقع لا يستطيع الشعب القيام بذلك إلا عن طريق ممثليه وعن طريق المنظمات والنقابات والأحزاب السياسية، لذلك لا تظهر فاعلية هذه الرقابة إلا عندما تقوم السلطات باصدار قوانين تشكل اعتداءً صارخاً على الحقوق والحريات، أمّا الرقابة الداخلية (الذاتية) فانها تستخدم عادةً في الدول التي لا تعطي دساتيرها حق الرقابة على الدستورية لجهة معينة، أو لا يقرر اجتهادها

(1) خاطر، شريف يوسف (2015)، ط1، مرجع سابق، ص17.

(2) محمد، حسين محمد مصلح (2016)، ط1، مرجع سابق، ص83-84.

(3) عصفور، سعد (1980): النظام الدستوري المصري-دستور 1971، الإسكندرية: مصر، ص330.

القضائي هذا الحق للمحاكم ، حيث تقوم السلطة التشريعية من تلقاء ذاتها بفحص القوانين لمعرفة مدى دستورتها قبل عرضها على التصويت وإقرارها من قبل المجلس التشريعي<sup>(1)</sup>.

واتساقاً مع موضوع دراستنا، أي اختصاصات المحكمة الدستورية، يقتصر الفصل الثالث على تناول الرقابة القضائية، مركزاً على رقابة المحكمة الدستورية تحديداً، وذلك من خلال **مبحثين**:

**المبحث الأول: الرقابة القضائية على دستورية القوانين.**

**المبحث الثاني: رقابة المحكمة الدستورية على دستورية القوانين في مصر والأردن وليبيا.**

---

(1) طلبه، نسررين (2011): الرقابة على دستورية القوانين، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 27، العدد الأول، ص509-489.



## المبحث الأول

### الرقابة القضائية على دستورية القوانين

برزت فكرة الرقابة القضائية على دستورية القوانين من الناحية التاريخية بشكل تدريجي في الولايات المتحدة الأمريكية، على الرغم من أن الدستور الاتحادي الصادر عام 1787 لم يتضمن الإشارة إليها، إذ أنه في العام 1789 وعند نظر المحكمة العليا قضية ماربري ضد ماديسون أنشأت المحكمة هذه الرقابة، حيث ذهبت في حكمها إلى عدم جواز تطبيق القانون العادي الذي يخالف أحكام الدستور والذي يعد القانون الأعلى وقد جاء في حيثيات الحكم "مادام الدستور هو القانون الأعلى الأسمى للبلاد، فإنه لا يكون للفرقة بين القانون الأسمى والقوانين العادية أية قيمة إلا إذا تقيدت السلطة التشريعية في نشاطها بحدود ذلك الدستور فيما يصدر عنها من قوانين، فإذا خالفت القوانين الصادرة عنها نصوص الدستور غدت باطلة وغير دستورية"<sup>(1)</sup>.

وعلى الرغم من أن نصوص الدستور الأمريكي لم تتضمن تنظيم الرقابة الدستورية إلا في مسألة واحدة وهي تعارض قوانين الولايات مع الدستور الاتحادي، حيث ينص الدستور في مادته السادسة في الفقرة الثانية على أنه: "يعتبر هذا الدستور وكذلك ما تسنه الولايات المتحدة من قوانين تمشياً مع أحكامه وما تبرمه من معاهدات قانوناً أسمى في الولايات، ويتقيد به القضاء في كل ولاية بصرف النظر عن أي حكم مخالف في دستور الولاية أو قوانينها"، فإن ظاهر النص قد أوجب على كافة محاكم الولايات أن تمتنع عن تطبيق دستور الولاية أو قوانينها إذا ما تعارضت مع الدستور الاتحادي وقوانينه، وأن تقرير المحكمة لحقها في الرقابة الدستورية مستمد من المبادئ العامة للقانون،

(1) الشرقاوي، سعاد وناصر، عبدالله (1994): القانون الدستوري والنظام السياسي المصري، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة: مصر، ص160-161.

وليس من نصوص الدستور الاتحادي، وقد أكد أحد أهم واضعي الدستور وهو "ألكسندر هاملتون" على أنه يجب على القضاة احترام الدستور بوصفه القانون الأعلى وعليهم تغليبهم ان وجد بينه وبين القانون تعارض لا سبيل الى ازالته<sup>(1)</sup>.

ولذا فان القضاء قد أصبح ملزماً عند تعارض النصوص أن يعمل بالدستور الاتحادي وأن يهمل ما عداه، لكن المسألة التي أثبتت هي مدى أحقية المحاكم الاتحادية في مباشرة اختصاص رقابة دستورية تلك القوانين؟<sup>(2)</sup>. إذ لم يقبل الفقهاء هذا التطور في آلية عمل المؤسسات، بحجة أن ذلك مخالف للقواعد الديمقراطية، وطرح هذا الجانب من الفقه السؤال.. هل يجوز للسلطة القضائية أن تراقب السلطة التشريعية، وتبطل القوانين الصادرة عنها؟، في حين ذهب رأي آخر الى أن رقابة دستورية القوانين، وخاصة رقابة الامتناع، لا تخلّ بمبدأ فصل السلطات، حيث يتمتع القاضي فقط عن تطبيق القانون في الواقعة المعروضة عليه دون أن يلغيه أو يعلن بطلانه ازاء الجميع، وهو بذلك لا يشكل أدنى افتئات على السلطة التشريعية، أمّا الرأي الثالث فهو الذي أبداه القاضي الاتحادي "مارشال"، وخلصته أن حق الرقابة القضائية ناشئ عن تمازج فكرتين هما: سلطان القضاء، ومبدأ سيادة الدستور، ومهمة القضاء هي تطبيق القانون في القضايا المعروضة عليه، فاذا وجد في قضية معروضة عليه جملة من القواعد القانونية التي تحكم الواقعة، ولا يمكن التوفيق فيما بينها، فهو عندئذ يكون أمام حالة "تنازع القوانين"، وفي حالة التنازع بين نص دستوري، ونص قانون عادي، وجب على القاضي أن يطبق أحد النصين، ولما كان النص الدستوري هو الأعلى، فيجب على القاضي أن

(1) درويش، ابراهيم (2004): القانون الدستوري-النظرية العامة والرقابة الدستورية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة: مصر، ص195.

(2) مرزة، اسماعيل (1969): القانون الدستوري، ط1، منشورات الجامعة الليبية، ص398.

يطبقه ويهمل غيره، وقد انتصرت هذه الفكرة على غيرها، وصارت الرقابة القضائية مقبولة قانونياً وسياسياً<sup>(1)</sup>.

وسيتناول هذا المبحث الرقابة القضائية على دستورية القوانين من خلال مطلبين اثنين:

**المطلب الأول:** ماهية الرقابة القضائية على دستورية القوانين.

**المطلب الثاني:** رقابة المحكمة الدستورية على دستورية القوانين.

---

(1) أبوخزام، ابراهيم (2010)، ط1، مرجع سابق، ص81-82.

## المطلب الأول

### ماهية الرقابة القضائية على دستورية القوانين

تأتي الرقابة القضائية في سياق تكريس مبدأ سمو الدستور في الدولة القانونية والذي يعني علو الدستور على سائر القواعد القانونية فاذا ما تعارضت هذه القواعد في روحها أو في نصوصها مع الدستور كان النص الدستوري مرجعاً عليها<sup>(1)</sup>.

وقد مضت الكثير من الدول في طريق الرقابة القضائية على دستورية القوانين، مرجحةً إياها على الرقابة السياسية، التي تمثل النهج الفرنسي الذي يرجح الرقابة السياسية، استناداً إلى أنّ الرقابة السياسية تقتصر على هيئات عامة فقط وتحرم الأفراد من حق الطعن الذي تمنحهم إياه الرقابة القضائية، كما أنّ اناطة أمر الرقابة بهيئة سياسية وخاصة في حال البرلمان، قد يجعلها عرضة للتأثيرات والأهواء السياسية وبشكل خطراً على موقفها من القانون محل الرقابة، وبما أنّ فكرة الرقابة الدستورية هي في الأصل فكرة قانونية، تتطلب بحثاً دقيقاً في مدى استيفاء القانون شروطه الشكلية والموضوعية، فإن المنطق القانوني يقتضي أن يقوم به أشخاص يتمتعون بكفاءة قانونية عالية تمكنهم من القيام بمهامهم، وهو أمر يتوافر لدى أعضاء الهيئة القضائية دون السياسية<sup>(2)</sup>.

كما أنّ الرقابة بواسطة هيئة سياسية قد تؤدي إلى خلق سلطة سياسية لديها اختصاصات تعلق على السلطة التشريعية<sup>(3)</sup>، وهو ما يجعلها الهيئة الأعلى في الدولة باعتبارها مركز الثقل في

(1) عبيد، محمد كامل (2002): نظم الحكم ودستور الإمارات-دراسة تحليلية مقارنة لدستور الإمارات، أكاديمية الشرطة، دبي، ص144.

(2) الشرفاني، ابراهيم محمد صالح (2016)، مرجع سابق، ط1، ص59.

(3) عثمان، حسين (2010): القانون الدستوري، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت: لبنان، ص82.

النظام السياسي وسلطاته<sup>(1)</sup>، واذ يخضع هذا النوع من الرقابة في تحريكه الى ارادة القائمين على السلطات العامة في الدولة، فإنه قد يفضي الى أن تصبح الرقابة لصالح هذه السلطات وليس لصالح الدستور والحريات الفردية<sup>(2)</sup>. وفي المقابل فإنَّ هناك من يعتبر أنَّ رقابة المجالس الدستورية حينما تتصدى لفحص دستورية القوانين انما يكون بصفتها هيئات قضائية، خاصةً أنَّها لا تقوم بهذه المهمة من تلقاء نفسها وانما بناءً على طعن أو اخطار تتوفر فيه الشروط الموضوعية والشكلية، وهو ما يمثل احدى السمات التي تميز العمل القضائي<sup>(3)</sup>. ويتناول هذا المطلب مفهوم الرقابة القضائية ومزاياها وأوجه الرقابة على دستورية القوانين وأساليب الرقابة في فروع أربع:

### الفرع الأول: مفهوم الرقابة القضائية على دستورية القوانين

تعني الرقابة القضائية على دستورية القوانين في مجملها اعطاء الحق للقضاء للقيام بفحص دستورية القوانين، وبالتالي فانها تتميز عن تلك الرقابة السياسية التي تتولاها هيئة سياسية بأنَّ من يقوم عليها هي هيئة قضائية ممثلةً اما في المحاكم المختلفة<sup>(4)</sup>، أو من خلال انشاء محكمة دستورية تمارس هذا الاختصاص وفق نصوص الدستور<sup>(5)</sup>. وبعبارة أخرى فإنَّ الرقابة القضائية هي تلك التي تعطي المحاكم ولاية القضاء الدستوري، أي النظر في دستورية التشريعات من عدمها، سواء كانت المحاكم التي تمارس رقابة الامتناع عن تطبيق القانون المخالف للدستور أو محكمة دستورية أو

(1) بدوي، ثروت (1961): النظام الدستوري العربي، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة: مصر، ص109.

(2) سالماني، عبدالعزيز محمد (1995)، مرجع سابق، ط1، ص73.

(3) عثمان، حسين عثمان محمد (1990): الرقابة على صحة عضوية البرلمان، ط1، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية: مصر، ص238.

(4) الشكري، علي يوسف (2004): مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، ط1، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة: مصر، ص468.

(5) المجذوب، محمد (2002): القانون الدستوري والنظام السياسي في لبنان وأهم النظم الدستورية السياسية في العالم، ط4، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت: لبنان، ص96.

محكمة عليا ينص عليها الدستور<sup>(1)</sup>. وبمعنى آخر فحص القوانين الصادرة عن البرلمان للتحقق من مدى مطابقتها أو مخالفتها للقواعد الدستورية<sup>(2)</sup>.

وبناءً عليه فقد تعددت تعريفات الرقابة القضائية على دستورية القوانين مع اتفاقها في المضمون، حيث عرفت بأنها: " العملية التي عن طريقها يمكن أن تجعل أحكام القانون متفقة مع أحكام الدستور"<sup>(3)</sup>. وكذلك عرفت بأنها: " مهمة قانونية قضائية يتم بمقتضاها التأكد من عدم مخالفة القوانين لأحكام الدستور وذلك بامتناع اصدارها أو الغائها أو عدم تطبيقها"<sup>(4)</sup>.

كما عرفت بأنها: "التحقق من مخالفة القوانين للدستور تمهيداً لعدم اصدارها اذا كانت لم تصدر أو لالغائها أو الامتناع عن تطبيقها أو وقف العمل بأحكامها اذا كان قد تم اصدارها، بحيث يجب أن يكون التشريع صحيحاً ليس فقط من الناحية الشكلية المتعلقة باجراءات تكوينه، وانما كذلك من الناحية الموضوعية المتصلة بأحكامه"<sup>(5)</sup>.

والرقابة القضائية في الغالب هي رقابة لاحقة لصدور القانون، أي يتم تطبيقها بعد صدور القانون، ولكنها أيضاً قد تكون رقابة سابقة لصدوره، كما هو الحال في عدة دول، ومنها ايرلندا التي ينص دستورها الصادر عام 1937، على أنه يجوز لرئيس الجمهورية-بعد استشارة مجلس الدولة- أن يحيل مشروع أي قانون أقره البرلمان الى المحكمة العليا لتتظر في دستوريته خلال مدة سبعة أيام من تاريخ تقديمه اليه، ويجب على المحكمة البت في شأن دستورية القانون خلال سنتين يوماً من تاريخ الاحالة اليها، ويترتب على قرارها بعدم دستورية القانون امتناع رئيس الدولة عن اصداره، أما

(1) النصور، فهد أبو العثم (2016)، ط1، مرجع سابق، ص180.

(2) عبدالوهاب، محمد رفعت (2000)، ط1، مرجع سابق، ص260.

(3) سالم، عبدالعزيز محمد (1995): رقابة دستورية القوانين، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة: مصر، ص42.

(4) الشرفاني، ابراهيم محمد صالح (2016): مرجع سابق، ط1، ص55.

(5) النصور، فهد أبو العثم (2016): مرجع سابق، طذ، ص116.

ان كان قرارها بأنه موافق للدستور، فانه يصار الى استكمال اجراءات اصداره، ونجد أن أسلوب الرقابة القضائية السابقة يرد أيضاً في دساتير دول أخرى، مثل دستور كولومبيا 1886، وبنا 1904، والاكوادور 1929<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني: مزايا الرقابة القضائية على دستورية القوانين

تحقق اناطة مهمة التحقق من مطابقة التشريعات للدستور الى هيئة قضائية مزايا كثيرة قد لا تتوافر في حال اسناد الأمر الى هيئة سياسية<sup>(2)</sup>، كما أن فقدان الثقة في المجالس المنتخبة جعل الدساتير المعاصرة أكثر ميلاً الى الأخذ بأسلوب الرقابة القضائية لدستورية القوانين وذلك ثقة منها في الجهاز القضائي وفي استقلاليته ونزاهته، سواء كانت هذه الرقابة من قبل الجهاز القضائي العادي أو كانت جهازاً قضائياً خاصاً ينشأ وتتحصر مهمته في رقابة دستورية القوانين<sup>(3)</sup>. ورغم اتجاه الكثير من الدول الى أسلوب الرقابة القضائية على دستورية القوانين فقد ساق المعارضون للرقابة القضائية عدداً من العيوب والتي تتمثل في<sup>4</sup>:

1- أن مقتضى مبدأ الفصل بين السلطات، هو عدم تدخل أعضاء السلطة القضائية في عمل السلطة التشريعية، ولو بهدف التأكد من التزامها الحدود المقررة لها في الدستور، فالرقيب الوحيد هو ضمير أعضاء السلطة التشريعية وشعورهم بالمسئولية.

(1) مجول، رياض محسن (2000): الرقابة على دستورية القوانين وموقف الدساتير العراقية منها، جامعة عدن: اليمن، رسالة ماجستير، ص 52-53.

(2) أحمد، حازم صلاح (2010): الاصلاحات الدستورية في الدول العربية، أطروحة دكتوراه، مقدمة الى جامعة النهدين، بغداد: العراق، ص109.

(3) أبوخزام، ابراهيم (2010): مرجع سابق، ط3، ص79.

(4) جمال الدين، سامي (2015): مرجع سابق، ط1، ص 167-170.

- 2- ان مبدأ سيادة الأمة يكرس أن يكون القانون الصادر عن نواب الأمة وممثليها تعبيراً عن ارادتها، وبالتالي لا يحق للمحاكم والتي يعين قضاتها من طرف السلطة التنفيذية أن تكون ارادتها هي الغالبة على ارادة البرلمان الممثل للشعب، صاحب الارادة العليا المطلقة.
- 3- ان وظيفة القضاء أن يحكم بالقانون وليس الحكم على القانون أو السياسة التشريعية.
- 4- ان اصدار رئيس الدولة للقانون هو بمثابة حكم يؤكد دستورية هذا القانون، ولذا لا يجوز للقضاء العودة لفحص هذه الدستورية.
- 5- أن رجال القضاء محافظون بطبيعتهم وطريقة تفكيرهم وانتمائهم الوظيفي، ما يدفعهم الى الالتزام بتطبيق القواعد القانونية دون اعتداد بالاعتبارات العملية والسياسية التي أحاطت باصدارها، ويتفق معظم الفقه الدستوري على تفنيد الحجج المعارضة سالفة الذكر: حيث أنه بخصوص مبدأ الفصل بين السلطات، فان هذا المبدأ لا يسمح بأن تتجاوز كل سلطة وخاصة التشريعية، حدود اختصاصها دون رقابة، بل على العكس فان مقتضى هذا المبدأ هو حفظ التوازن بين السلطات من خلال الرقابة المتبادلة ومن أهم مظاهرها الرقابة القضائية، وأما القول بان القانون هو تعبير عن ارادة الأمة، فهو حجة مجازية صورية، لأن الواقع يؤكد أن القانون من عمل أقلية من أعضاء البرلمان، لا تزيد عن ربعهم الا قليلاً، وبالتالي من غير المنطقي أن تترك لهذه الأقلية فرصة الاستبداد بالسلطة المخولة للبرلمان، بالاضافة الى أن البرلمان يجب أن يعبر عن ارادته على الوجه المبين في الدستور، أمّا عن الحجة الخاصة بوظيفة القضاء وطبيعة عمله أي تطبيق القانون دون الحكم عليه، فان العكس هو الصحيح، لأن وظيفة القاضي تحتم عليه في حال التعارض والتضارب بين القانون العادي وقواعد الدستور، فانه ملزم أن يطبق القانون الأعلى مرتبة أي نص الدستور، ويمتنع عن تطبيق القانون المخالف له دون الحكم بالغائه، وفق تدرج النظام القانوني، ولذلك لا يشترط لمباشرة



هذه الرقابة أن ينص عليها الدستور فهي تقوم تلقائياً، في كل دولة لا تنص على تنظيم خاص لهذه الرقابة، وفيما يتعلق بحجة اصدار رئيس الدولة للقوانين فانها حجة تقوم على تفسير فاسد لاجراء اصدار القانون والذي لا يعني أكثر من توجيه رئيس الدولة بصفته رئيساً للسلطة التنفيذية الأمر الى أعضاء هذه السلطة بوضع القانون موضع التنفيذ، وليس في ذلك ما يفيد الاعتراف بدستورية القانون، وأماً الاحتجاج بطبيعة رجال القضاء المحافظة وتقيدهم بتطبيق القانون دون أي اعتبارات سياسية، فهذا هو الهدف الحقيقي من الرقابة على الدستورية، وهو ابعاد هيئة الرقابة عن الضغوط والتأثيرات السياسية، من خلال جهة محايدة مستقلة، وأما ما يردده بعض الفقهاء عن نزاهة وكفاءة رجال القضاء واحتمال خضوعهم للسلطة التنفيذية فهي حجة داحضة وبعيدة عن الواقع، اذ يتجه معظم دول العالم الى الرقابة القضائية الى حد انشاء قضاء متخصص في الرقابة على دستورية القوانين.

### الفرع الثالث: أوجه الرقابة على دستورية القوانين

ان الرقابة على دستورية القوانين كي تحقق نتائجها المرجوة لابد لها من توفر أساسيات ضرورية، تتمثل في وجود دستور، مع ايمان بمبدأ المشروعية وسيادة القانون ثم وجود هيئة مستقلة تقوم بممارسة دورها الرقابي وفقاً لأحكام الدستور<sup>(1)</sup>.

ويمكن القول بان رقابة دستورية القوانين تعتبر من أنجع الوسائل التي ابتكرها الفقه الدستوري لحماية سيادة القوانين<sup>(2)</sup>، وقبل التفصيل في موضوع الرقابة على دستورية القوانين، فانه من الضروري التعرّيج على تعريف الدستور، والذي ينبثق عنه أصل الرقابة على الدستورية وهو مبدأ سمو الدستور،

(1) الطهراوي، ابراهيم عبدالقادر خليل، الرقابة على دستورية القوانين في القانون المصري والفلسطيني-دراسة مقارنة، جامعة الدول العربية، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم-معهد البحوث والدراسات العربية، مصر، رسالة ماجستير، ص3.  
(2) سالمان، عبدالعزيز محمد (1995): مرجع سابق، ط1، ص69.

حيث يعرّف الدستور بأنه " القانون الأساسي الأعلى الذي يرسى القواعد والاصول التي يقوم عليها نظام الحكم، ويقرر الحريات والحقوق العامة، ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، ويحدد لكل من السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية وظائفها وصلاحياتها، ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها مما يحول دون تدخل أي منها في أعمال السلطة الأخرى أو مزاحمتها في ممارسة اختصاصاتها التي ناطها الدستور بها"<sup>(1)</sup>. ويشكل مبدأ سمو الدستور أهم ركائز دولة القانون، على الرغم من عدم النص عليه في أغلب دساتير دول العالم فإنه يعد أمراً مقررًا ومسلماً به<sup>(2)</sup>.

وقد أوردت المحكمة الدستورية العليا في مصر في أحد أحكامها تفسير مبدأ سمو الدستور بالقول: "...ان أحكام الدستور هي أسمى القواعد الآمرة التي تلتزم الدولة بالخضوع لها في تشريعها وقضائها، وفي مجال مباشرتها لسلطتها التنفيذية، وفي اطار هذا الالتزام، وبمراعاة حدوده، تكون موافقة النصوص التشريعية لأحكام الدستور رهناً ببراءتها مما قد يشوبها من مثالب دستورية، سواء في ذلك تلك التي تقوم على مخالفة شكلية للأوضاع الاجرائية التي يتطلبها الدستور، أم تلك التي يكون مبنائها مخالفة لقواعده الموضوعية التي تعكس مضامينها القيم والمثل التي بلورتها الارادة الشعبية..."<sup>(3)</sup>.

(1) النور، فهد أبو العثم، مرجع سابق، ط1، ص35.  
(2) دله، عصام سليمان (2005): مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، ط1، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب: سوريا، ص99  
(3) أنظر: حكم المحكمة الدستورية، قضية رقم 27، لسنة 8 قضائية، 1986، الموسوعة الدستورية الشاملة لجميع احكام المحكمة الدستورية العليا المصرية، الاسكندرية: مصر، ص389.  
الموقع الإلكتروني [hrlibrary. Umn..edu/Arabic](http://hrlibrary. Umn..edu/Arabic) تاريخ الدخول 2018/8/7.

وتقول المحكمة الدستورية العليا في مصر أيضاً أنه: "على كل سلطة عامة أيّاً كان شأنها وأياً كانت وظيفتها وطبيعة الاختصاصات المسندة إليها، النزول عن قواعد الدستور ومبادئه والتزام حدوده وقيوده فان خالفها أو تجاوزتها شاب عملها عيب مخالفة الدستور"<sup>(1)</sup>.

ولذلك ترتب على مبدأ "سمو الدستور" في الدول الدستورية على غيره من التشريعات العادية ظهور ما يعرف بالرقابة على دستورية القوانين، والتي في مجملها تقوم على أنّ جميع القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية لابد وأن تكون متوافقة مع الدستور الجامد شكلاً ومضموناً، فالقوانين يشترط فيها أن تكون متوافقة من حيث الشكل مع الدستور، أي أن تكون صادرةً عن سلطة مختصة باصدار القوانين، وأن تتبع هذه السلطة عند اصدارها للقوانين كل الاجراءات التي رسمها الدستور، والا اعتبرت القوانين غير دستورية، وباطلة لمخالفتها الشكلية، كما أنه يصير من الضروري أن تكون القوانين متوافقة مع مضمون الدستور ومحتواه، فاذا ما تعارضت مع الدستور، فانها تصير غير دستورية<sup>(2)</sup>. وبمعنى آخر، فان مبدأ سمو الدستور وسيادته على كافة القواعد القانونية بالدولة وضبطه لكل نظام الدولة القانوني يقوم في جانبين هما: **السمو الشكلي للدستور**، والذي يعني به تحديد مرتبة القاعدة القانونية وقوتها وفقاً لجهة اصدارها والاجراءات المتبعة في اصدارها وتعديلها، وحيث أنّ الوثيقة الدستورية تصدر عن سلطة تأسيسية فضلاً عن وجوب اتباع اجراءات معينة في تعديلها تختلف عن تلك المتبعة في تعديل القوانين العادية، لذلك فان الدستور يأتي في المرتبة الأعلى والأسمى ضمن تدرج القواعد القانونية في الدولة، وهذا يعني أنّ سمو الشكلي لا يقوم الا في حالة الدساتير المكتوبة الجامدة، اذ إنّ الدساتير غير المدونة، والمدونة المرنة، لا تتمتع الا بالسمو الموضوعي<sup>(3)</sup>، وبالتالي

(1) جمال الدين، سامي (2015): مرجع سابق، ص145.

(2) أبوخزام، ابراهيم (2010): الوسيط في القانون الدستوري ونظم الحكم، ط1، دار الكتاب الجديد المتحدة، بيروت: لبنان، ص75.

(3) الشكري (2004): مرجع سابق، ط1، ص446.

فان السمو الشكلي هو مصدر جمود الدستور، وهو الذي يضيف على الدستور سمة العلوية<sup>(1)</sup>، أمّا السمو الموضوعي للدستور فانه يبدو في مظهرين: الأول أنّ الدستور هو الذي يحدد شكل الدولة ونظامها السياسي، وهو مصدر الشرعية لكل هيئاتها الحاكمة، وتوزيع الاختصاصات فيما بينها، وممارسة السلطة وكيفية تداولها، والمظهر الثاني يبدو في تحديد الفكرة القانونية للدولة، حيث أنّ الدستور هو الذي يتولى الفكرة القانونية السائدة في الدولة سواء من الناحية السياسية أم الاقتصادية أم الاجتماعية للدولة، وبالتالي فان مبدأ المشروعية وحظر التفويض في الاختصاص من أهم النتائج الطبيعية المترتبة على السمو الموضوعي للدستور<sup>(2)</sup>.

**وبناءً على ذلك** تتمثل أوجه الرقابة الدستورية أو فكرة عدم دستورية التشريعات في جانبين من العيوب: أولهما ما يتعلق بالاختصاص والشكل والاجراءات، حيث يبين الدستور مراحل وضوابط اصدار التشريع، وكذلك يضع الضوابط والقيود الموضوعية التي لايجوز للتشريع تجاوزها، وتبين المحكمة الدستورية العليا في مصر فكرة عدم اختصاص النظر في عدم الدستورية بقولها:

".. فهو اختصاص عام يشمل كافة الطعون الدستورية على القوانين واللوائح، سواء تلك التي تقوم على مخالفات شكلية للأوضاع والاجراءات المقررة في الدستور بشأن اقتراح التشريع واقراره واصداره، أم تلك التي تنصب على مخالفة أحكام الدستور الموضوعية"<sup>(3)</sup>. ويترتب على ذلك أنّ العيوب أو المخالفة التي تقضي بعدم دستورية القانون هي:

### أولاً: المخالفة الشكلية

(1) الجرف، طعيمة (1964): القانون الدستوري في الجمهورية العربية المتحدة، ط1، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة: مصر، ص129.

(2) الشرفاني، ابراهيم محمد صالح (2016): مرجع سابق، ط1، ص38-39.

(3) أنظر: النسور، فهد أبو العثم (2016): مرجع سابق، ط1، ص217.

تعد الاشتراطات الشكلية الواجب اتباعها في التشريعات القانونية واللوائح من حيث الشكل والاختصاص والمحل أساساً لاتكتمل النصوص القانونية من دونها، ويجب على الهيئة القضائية المناطق بها رقابة الدستورية أن تبحث هذه الشكليات مسبقاً لتتظر ان كانت مخالفة للدستور أم لا وتضع بحقها الجزاء من حيث الالغاء اذا كان هنالك قضاء دستوري ممثلاً في المحكمة الدستورية، وهو ما يعرف برقابة الالغاء، وفي حال عدم وجودها كما في بعض الدول يتمتع القضاء عن التطبيق، أو ما يعرف برقابة الامتناع<sup>(1)</sup>. وهنا فان بحث المخالفة الشكلية يكون من خلال وجهين هما: مخالفة قواعد الاختصاص، ومخالفة الشكل والاجراءات الواجب اتباعها.

## 1- مخالفة قواعد الاختصاص

ويقصد به عدم القدرة من الناحية القانونية على اتخاذ تصرف معين نتيجة انتهاك ومخالفة القواعد المحددة لاختصاص السلطة صاحبة التصرف، والتي ترتبط بمبدأ الفصل بين سلطات الدولة الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية وعدم التداخل بينها، والذي مصدره الدستور بحيث أنه لا يجوز أن يباشر الأً من قبل الجهة التي حددها الدستور، ولا يجوز لسلطة أن تفوض أخرى بممارسة اختصاصها الأً بناءً على نص صريح في الدستور، ويرتكز هذا العيب على مخالفة السلطة المختصة بالتشريع لقواعد اختصاصها التي يحددها الدستور، وهذا العيب قد يكون عضوياً أو موضوعياً أو زمنياً أو مكانياً، ويقصد بالاختصاص العضوي أن يتم اصدار القانون أو اللائحة من العضو أو السلطة التي نصّ الدستور على منحها هذا الاختصاص، وبالتالي فانه اذا ما صدر التشريع خلافاً لهذه القاعدة يكون غير دستوري وتكون السلطة التي أصدرته قد اغتصبت سلطة التشريع من سلطة أخرى حددها الدستور لممارسة هذا الاختصاص، ويعد التشريع الصادر معيباً بعدم الاختصاص

(1) الشوابكة، محمد عبدالله (2012): رقابة الامتناع على دستورية القوانين-دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان: الأردن، ص67.

ويجب على المحكمة الدستورية أن تقضي بعدم دستوريته<sup>(1)</sup>. وأمّا الاختصاص الموضوعي فإنه يتعلق بموضوع التشريع أي مضمونه وفحواه، بحيث أنّ السلطة التشريعية قد مارست اختصاصها التشريعي في الموضوع الذي أناطه بها الدستور والأّ كان التشريع مخالفاً للدستور لتخلف عنصر الموضوع في الاختصاص<sup>(2)</sup>، ويتعلق الاختصاص الزمني بأن يضع الدستور قيوداً زمنياً لممارسة اختصاص التشريع من السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية، فإذا لم تراعى سلطة التشريع هذا القيد وأصدرت التشريع في وقت ليس لها حق ممارسة هذا الاختصاص كان التشريع مخالفاً للدستور، وكذلك في حال تحديد مكان معين لممارسة الاختصاص من جانب السلطة، فإذا خرجت عن نطاقها المكاني المحدد دستورياً فإن التشريع الذي يصدر في هذه الحالة يكون غير دستوري<sup>(3)</sup>.

## 2- مخالفة الشكل الواجب اتباعه

يتعين كي يكون التشريع دستورياً أن يمر بمراحل متعددة وأن يتبع اجراءات محددة يتطلبها الدستور، وفي حالة عدم مراعاتها يصبح التشريع باطلاً يتعين الغاؤه أو الامتناع عن تطبيقه، ومن تلك المخالفات التي تتعلق بالشكل والاجراءات، أن يصدر التشريع دون موافقة الأغلبية البرلمانية التي نص عليها الدستور، أو دون المصادقة عليه من رئيس الدولة في الأحوال التي يوجب فيها الدستور ذلك<sup>(4)</sup>. وقد انقسم الفقه في هذا الأمر الى اتجاهين، يعتبر اولهما أنّ العيب الشكلي يقع عند مخالفة التشريع للقواعد الشكلية المتعلقة باقتراحه أو اقراره أو اصداره، سواء كانت تلك القواعد قد وردت ضمن نصوص الدستور أو ضمن اللوائح الداخلية للبرلمان، في حين يعتبر الاتجاه الفقهي

(1) الشاعر، رمزي: القضاء الدستوري في مملكة البحرين، ص462-464.

(2) رمضان، شعبان أحمد (2000): ضوابط وآثار الرقابة على دستورية القوانين، اطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة أسيوط: مصر، ص370.

(3) النور، فهد أبو العثم (2016): مرجع سابق، ص222.

(4) عبيد، محمد كامل (2002): نظم الحكم ودستور الامارات-دراسة تحليلية مقارنة لدستور الامارات، أكاديمية شرطة دبي، ص190.

الآخر أن عيب عدم الدستورية لمخالفة الشكل لا يقع إلا إذا كانت المخالفة الشكلية قد تم النص عليها في الدستور، ومن الجدير بالذكر أن المحكمة الدستورية لا تبحث في العيوب الموضوعية للتشريع إلا بعد تأكدها من خلو التشريع محل البحث من مخالفات الشكل للأوضاع والاجراءات التي تطلبها الدستور، وذلك لأن عيوب مخالفة الشكل مقدمة على العيوب الموضوعية<sup>(1)</sup>.

### ثانياً: المخالفة الموضوعية

التشريع كي يكون دستورياً فإنه يجب أن يتفق من حيث الموضوع مع المبادئ التي حددها الدستور، وأن يصدر غير متجاوزاً في غاياته لروح الدستور.

#### 1- مخالفة القيود الموضوعية الواردة بالدستور

في النصوص الدستورية فإن المشرع يضع جملةً من القيود الموضوعية على استعمال السلطة التشريعية لاختصاصها وحققها في وضع التشريعات، بحيث يتوجب ألاّ تمس القوانين بالمبادئ التي ينص الدستور على حمايتها، وبالتالي فإنه حتى لو صدر التشريع مستوفياً الشكل والاجراءات الواجب اتباعها وفقاً للدستور وصادراً عن السلطة المختصة فإنه لايعتبر دستورياً إلا أن يكون موضوعه غير مخالف للقيود والضوابط الموضوعية التي يفرضها الدستور، ومنها مبدأ المتهم بريء حتى تثبت ادانته، وحق التقاضي مصون ومكفول للناس كافة، ومبدأ حظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار اداري من رقابة القضاء، ومبدأ المساواة أمام القانون، وغيرها من الضوابط والمبادئ العامة، والتي من شأن مخالفتها اعتبار التشريع غير دستوري<sup>(2)</sup>.

(1) الشاعر، رمزي ( 2003 ): القضاء الدستوري في مملكة البحرين، ص472.

(2) النصور، فهد أبوالمعتم (2016): مرجع سابق، ص225-227.





## 2- الخروج بالتشريع عن روح الدستور

حرصاً على المبادئ الدستورية العليا، فإنه ينبغي على الجهة الموكلة اليها الرقابة على دستورية القوانين أن تتحرى وتبحث بواعث التشريع وملائمته<sup>(1)</sup>. إذ يتعين أن يكون التشريع متسقاً مع روح الدستور وما استهدفه من مقاصد وغايات، والأكثر من ذلك خروج من جانب التشريع على روح الدستور، وهو ما يسمى الانحراف في استعمال السلطة التشريعية<sup>(2)</sup>.

ولابد للمشرع شأنه شأن كافة جهات الدولة أن يلتزم ويتقيد بنصوص الدستور حيث أن " الدستور لا يدعو بالنصوص التي يتضمنها، لأمر يكون مندوباً، بل يقرر بها ما يكون لازماً، فلا يكون المشرع بالخيار بين تطبيقها أو ارجائها، بل يتقيد بها بالضرورة فلا يتخطاها أو يميل عنها، كذلك فإن القيود التي يفرضها الدستور على المشرع هي التي تحدد نطاق السلطة التقديرية التي يملكها في موضوع تنظيم الحقوق، فلا تكون ممارستها انفلاتاً من كوابحها، أو اخلاً بضوابط تنظيمها، ومن غير المتصور ان يكون التقيد بنصوص الدستور عائداً لمحض تقدير المشرع، ذلك أن القيد-في تطبيق احكام الدستور- تعبير عن ارادة أعلى هي التي تستند السلطان التشريعية والتنفيذية اليها في تأسيسها، فاذا نشأتا وفق الدستور، فذلك لتباشر كل منهما وظيفتها في الحدود التي رسمها، فلا تتحلل احدهما منها، والا كان ذلك تمرداً من جانبها على ضوابط حركتها التي استقام بها بنيانها"<sup>(3)</sup>.

(1) أبوالمجد، أحمد كمال ( 1960 ): الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة والاقليم المصري، ط1، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة: مصر، ص596.  
(2) السنهوري، عبدالرزاق (1952): مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية، مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة عدد يناير 1952، ص1-161.  
(3) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، جلسة 1997/8/2، القضية رقم 116 لسنة 18 ق دستورية.

## الفرع الرابع: أساليب الرقابة القضائية على دستورية القوانين

تنبت الكثير من دساتير الدول الرقابة القضائية على دستورية القوانين، ولكنها اختلفت من حيث نوع أو أسلوب الرقابة القضائية المطبق بحيث أن بعضها يمارس الرقابة بواسطة الدفع الفرعي (رقابة الامتناع)، وهناك من يمارس الرقابة بطريقة الدعوى الأصلية المباشرة (رقابة الالغاء)، وهناك من يدمج بين الأسلوبين أي رقابة الالغاء والامتناع:

### أولاً: الرقابة القضائية عن طريق الدفع بعدم الدستورية (رقابة الامتناع)

وفق هذا الأسلوب فإنه لا توجد دعوى أصلية مرفوعة ضد القانون للطعن بدستوريته، ولكن تقام الدعوى بغرض التخلص من تطبيقه على طرف في دعوى منظورة أمام محكمة نظامية اعتيادية، وبالتالي فإن الدفع بعدم الدستورية في هذه الحالة هو عارض، ويعلق الحكم في القضية الرئيسية ويفرض الحكم أولاً في القضية العرضية<sup>(1)</sup>، فإذا تبين للمحكمة أن القانون المراد تطبيقه على النزاع المنظور محل الدعوى مخالف للدستور، توجب على المحكمة الامتناع عن تطبيقه في الدعوى التي أثير الدفع بصدها<sup>(2)</sup>. وفي هذه الحالة فإن المحكمة لا تحكم ببطلان التشريع وإنما تمتنع عن تطبيقه في النزاع المعروض أمامها، وتفصل في الدعوى المنظورة أمامها لما فيه صالح المتهم أو المدعى عليه، دون أن تصدر حكماً بالغاء القانون المخالف للدستور، في حال ما كان النظام الدستوري في الدولة يأخذ بالنظام اللامركزي للرقابة الدستورية، حيث تمارس كافة المحاكم وعلى اختلاف أنواعها ودرجاتها في سلم الجهاز القضائي للدولة الرقابة الدستورية، باعتبارها جزء من مهام السلطة القضائية

(1) دوفيرجه، موريس: دساتير فرنسا، ترجمة أحمد حسيب عباس، المطبعة النموذجية، الجمهورية العربية المتحدة.

(2) الحلو، ماجد راغب (2001): النظم السياسية والقانون الدستوري، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية: مصر، ص443.

الأصلية<sup>(1)</sup>، وتوقف الفصل في الدعوى لحين صدور حكم من المحكمة المختصة بشأن القانون المتنازع على دستوريته في حالة مركزية القضاء الدستوري، والذي أخذ به المشرع المصري بالنسبة للمحكمة الدستورية العليا<sup>(2)</sup>، حيث لا يحوز الحكم الصادر من القاضي سوى حجية نسبية يقتصر أثرها على النزاع الذي صدر بصدده في موضوعه وأشخاصه ويبقى القانون نافذاً في الحالات الفردية الأخرى والتي لا تنسحب عليها حجية الحكم، وبناءً على ذلك فإنه يجوز للمحكمة التي أصدرت الحكم بعدم الدستورية في نزاع معين أن تعود وتعديل عن رأيها وتقرر دستوريته في نزاع آخر، ويبقى القانون قائماً الى أن يلغيه قانون آخر<sup>(3)</sup>. ولا يتقيد بحكم المحكمة إلا محكمة الموضوع، ولا تسري آثار الحكم على غيرها من المحاكم، سواء كانت أعلى درجة منها أو أدنى درجة منها، بل أنه لا يقيد المحكمة ذاتها في القضايا الأخرى، فيجوز لها العدول عن هذا الحكم، وتطبيق القانون الذي امتنعت عنه في القضايا المشابهة، مع ملاحظة أن الأمر يختلف في النظم التي تأخذ بنظام السوابق القضائية<sup>(4)</sup>.

### ثانياً: الرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية (رقابة الإلغاء)

وهي أشد أنواع الرقابة على دستورية القوانين، وأبعدها أثراً، إذ أنه عند تطبيقها لا يقتصر الأمر على الامتناع عن تطبيق القانون الذي تم الحكم بعدم دستوريته، بل يتوجب على القاضي إلغاء ذلك القانون وإعلان بطلانه، وإنهاء العمل به مطلقاً، ونظراً لخطورة هذا الأسلوب والنتائج المترتبة عليه، فإن الدول تحيطه بأشد الإجراءات تعقيداً وتوفر له العديد من الضمانات، إذ تسند رقابة دستورية القوانين الى محكمة معينة، و لا تمنحه لكل المحاكم<sup>(5)</sup>، وبمقتضى هذا الأسلوب فإن الرقابة تتم عن طريق دعوى يقيمها الأفراد أو بعض الهيئات في الدولة مباشرةً أمام الجهة المختصة بالرقابة الدستورية

(1) العاني، حسان محمد شفيق (1985): مؤسسات الجمهورية الخامسة والحد من أزمة عدم الاستقرار السياسي للحكومة، مجلة القانون المقارن، عدد 17، ص12، ص122.

(2) الشاعر، رمزي: مرجع سابق، ص135.

(3) العطار، فؤاد (1965): النظم السياسية والقانون الدستوري، ط1، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة: مصر، ص206.

(4) مرزة، اسماعيل (1965): القانون الدستوري، منشورات الجامعة الليبية، بنغازي: ليبيا، ص398.

(5) أبوخزام، ابراهيم (2010): مرجع سابق، ط3، ص86.

على القانون الذي يعتقد أنه يناهض أو يخالف الدستور<sup>(1)</sup>، وإذا ما ثبت لدى المحكمة عدم دستورية القانون محل الدعوى فإنها تقضي بإلغائه، ويكون حكمها ذو حجية مطلقة وعامة وملزماً لجميع المحاكم والسلطات والهيئات العامة، ومانعاً من اثاره المسألة الدستورية مرة أخرى في الموضوعات التي ينظمها القانون المطعون في عدم دستوريته<sup>(2)</sup>.

ويمكن أن تباشر رقابة الالغاء بالنسبة لمشروع القانون قبل صيرورته نهائياً وتسمى (بالرقابة السابقة)، كما يمكن كما هو في الغالب أن تباشر الرقابة بالنسبة لقانون تم صدوره وتسمى في هذه الحالة (بالرقابة اللاحقة)<sup>(3)</sup>.

وقد أخذت غالبية دساتير الدول التي تأخذ بالرقابة القضائية بهذه الطريقة من طرق الرقابة القضائية-أي رقابة الالغاء- ومنها ما ورد بالدستور الايطالي لسنة 1947، والدستور الاسباني لسنة 1931، والدستور الكويتي لسنة 1962، والدستور المصري لسنة 1971، والدستور الأردني المعدل لسنة 2011، إلا أن أغلب الدول التي اخذت بأسلوب الدعوى الأصلية لا تسمح عادةً بترك باب الطعن مفتوحاً، بل قصرت هذا الحق على بعض السلطات العامة بينما أغلقت باب الطعن في وجه الأفراد، مما يحول المحكمة الى هيئة تحكيم لفض المنازعات بين السلطات العامة، بدلاً من قيامها بدورها المهم الذي أنشئت لأجله وهو أن تكون حاميةً لحقوق الأفراد وحارسةً على الدستور<sup>(4)</sup>.

**وتتجسد الرقابة القضائية المركزية بطريق الالغاء في المحكمة الدستورية، وهذا ما يتناوله المطلب**

**الثاني ماهية رقابة المحكمة الدستورية على دستورية القوانين.**

## المطلب الثاني

(1) الشاوي، منذر (2007): القانون الدستوري، ط2، ج2، المكتبة القانونية، بغداد: العراق، ص58.

(2) الشريف، عزيزة (1995): مرجع سابق، ط1، ص167.

(3) النصور، فهد ابو العثم (2016): مرجع سابق، ط1، ص184.

(4) المومني، صباح (2017): مرجع سابق، ط1، ص72-73.

## ماهية رقابة المحكمة الدستورية على دستورية القوانين

وتعني الرقابة القضائية التي تتولاها محكمة دستورية ينص عليها الدستور لفحص دستورية القوانين الصادرة عن البرلمان والتحقق من مدى مطابقتها او مخالفتها لقواعد الدستور<sup>(1)</sup>. وتعتبر رقابة المحكمة الدستورية رقابة قانونية بحتة، ولا تقوم الا اذا كانت هناك مسألة قانونية<sup>(2)</sup>.

وتختلف الدول من ناحية عمل هذه المحكمة، فهناك دول تسمح للكافة برفع دعوى مباشرة أمام المحكمة للطعن في القانون الذي يعتقد رافع الدعوى أنه مخالف للدستور، وقد تزايد عدد هذه الدول في العقد الأخير، وهناك دول لا تسمح للكافة برفع الدعوى المباشرة أمام المحكمة الدستورية، وإنما تسمح للكافة بإيصال ادعائهم بعدم دستورية القانون الى المحكمة عن طريق الدفع الفرعي، وهذا يستوجب ابتداءً أن تكون هناك دعوى موضوعية تنظرها محكمة الموضوع، كما أنّ الإحالة الى المحكمة الدستورية يمكن أن تتم من خلال تصدي محكمة الموضوع من تلقاء نفسها دون وجود دفع أمامها بعدم الدستورية، وهذا يقتضي أن تكون هناك دعوى تنظرها محكمة الموضوع، وأن تتبين المحكمة من تلقاء نفسها ومن غير أي دفع مقدم من أحد أمامها أنّ النص أو القانون الذي تطبقه فيه شبهة عدم الدستورية، وفي هذه الحالة تحيله من تلقاء نفسها مع الشروحات المناسبة الى المحكمة الدستورية، وكذلك فان المحكمة الدستورية يمكنها أن تتصدى من تلقاء نفسها للنص أو القانون غير الدستوري ان تبين لها ذلك أثناء ممارستها لعملها وتصدر قرارها في هذا الشأن، وفي جميع الحالات فان الحكم الذي تصدره بعدم دستورية القانون يجعله باطلاً بالنسبة للكافة<sup>(3)</sup>.

(1) عبد الوهاب، محمد رفعت (2000): رقابة دستورية القوانين والمجلس الدستوري في لبنان، ط1، الدار الجامعية للنشر، القاهرة: مصر، ص260.

(2) أحمد، ثروت عبدالعال (2004): السياسة القضائية للمحكمة الدستورية العليا، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة: مصر، ص99.

(3) الحموري، محمد (2015): المتطلبات الدستورية والقانونية لإصلاح سياسي حقيقي لماذا.. وكيف؟، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان: الأردن، ص249-250.

وقد لعب القضاء الدستوري في الدول التي بها قضاء دستوري مستقل دوراً هاماً في ارساء عديد المبادئ الدستورية المرتبطة بمفهوم ونطاق حقوق وحرقات الأفراد المنصوص عليها في الدستور، وذلك من خلال تحديد نطاق ومفهوم تلك النصوص كالحرية الدينية ومبدأ المساواة<sup>(1)</sup>.

والقضاء الدستوري لا يراقب مدى صلاحية هذا التشريع أو ذلك من ناحية سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية، فهذه العملية من صميم عمل المشرع الذي خصه الدستور به، وأطلق سلطته في تقدير ملاءمته ووزن مدى سلطته، لأن رقابة المحكمة للتشريع هي رقابة فنية قانونية وليست رقابة موضوعية سياسية<sup>(2)</sup>.

### الفرع الأول: نطاق رقابة المحكمة على الدستورية

ان محل الرقابة على الدستورية هي القوانين والأنظمة (اللوائح)، حيث يمثل القانون عمل السلطة التشريعية، ويمثل النظام (اللائحة) عمل السلطة التنفيذية، وكل منها يولد مراكز قانونية عامة ومجردة، أمّا القانون فهو الأدنى مباشرةً من الدستور، ولأن المشرع يستطيع تنظيم أي أمر بقانون فقد شغل القانون الجانب الأكبر والأهم من مساحة الرقابة على دستورية القوانين، وذلك لا يقتصر على ما يصدر من السلطة المختصة بالتشريع بل يمتد الى ما تصدره السلطة التنفيذية (القوانين المؤقتة)، ولما كان القرار التفسيري مكملاً وامتماً للقانون المتعلق به فهو مشمول برقابة الدستورية، وأمّا الأنظمة فهي تأتي في المرتبة الأخيرة من مراتب القانون المكتوب ويلزم أن لا تتعارض مع التشريع الذي يعلوها، ويثبت الاختصاص باصدارها للسلطة التنفيذية، ولا تمتد الرقابة الى القرارات الفردية حتى ولو كانت مخالفةً للدستور، وكذلك لا يدخل في نطاق الرقابة على الدستورية أعمال السلطة التأسيسية

(1) خليل، محسن (1968): النظم السياسية والقانون الدستوري، الجزء الأول، النظم السياسية أسسها وصورها الحديثة، منشأة المعارف، الإسكندرية: مصر، ص27-28.

(2) سالمان، عبد العزيز محمد (1995): قيود الرقابة الدستورية، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة: مصر، ص112.

وأعمال السلطة القضائية، وكذلك التوصيات والتوجيهات العامة غير الملزمة، وأعمال السيادة وهي أعمال السلطة التنفيذية التي تتمتع بحصانة ضد رقابة القضاء<sup>(1)</sup>.

ولقد استقر أن ولاية المحكمة الدستورية تشمل القوانين واللوائح، فهو اختصاص عام يشمل كافة الطعون الدستورية على القوانين واللوائح<sup>(2)</sup>، وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا في مصر هذا الشأن بأن رقابة المحكمة الدستورية تنحصر في النصوص التشريعية أيًا كان موضوعها أو نطاق تطبيقها أو الجهة التي أقرتها أو أصدرتها، فلا تتبسط ولايتها في شأن الرقابة على الدستورية إلا على القانون بمعناه الموضوعي باعتباره منصرفاً إلى النصوص القانونية التي تتولد عنها مراكز قانونية عامة مجردة سواء وردت هذه النصوص بالتشريعات الأصلية التي أقرتها السلطة التشريعية أم تضمنتها التشريعات الفرعية التي تصدرها السلطة التنفيذية في حدود صلاحيتها التي أناطها الدستور بها<sup>(3)</sup>.

وتنصب رقابة المحكمة الدستورية على الأنظمة (اللوائح) على الناحية الدستورية دون بحث

تعارضها مع القوانين، وفي هذا الصدد تقول المحكمة الدستورية العليا في مصر:

"ان مجال الرقابة على دستورية التشريعات ينحصر في مطابقة أو عدم مطابقة القوانين

واللوائح للدستور ولا يمتد إلى بحث التعارض بين اللوائح والقوانين، و لا بين التشريعات الأصلية أو

الفرعية ذات المرتبة الواحدة"<sup>(4)</sup>.

(1) غزوي، محمد سليم محمد (2014): مرجع سابق، ط1، ص34-35.

(2) الدعوى الدستورية رقم 21 لسنة 1ق، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية المصرية، ج2، ص11.

(3) طعن رقم 18 لسنة 23 قضائية دستورية عليا في مصر، جلسة 2003/11/2.

(4) القرار رقم 31 لسنة 1ق، مجموعة الأحكام الدستورية، الجزء الأول، ص117.

وقد اتجه القضاء والفقهاء الدستوريين الى استبعاد ما يسمى أعمال السيادة من ولاية القضاء، والتي تعرف بأنها أعمال تصدر عن السلطة التنفيذية وغير خاضعة لرقابة القضاء بما فيه القضاء الدستوري<sup>(1)</sup>. وفي ذلك تقول المحكمة الدستورية العليا في مصر: "ومن حيث أن استبعاد أعمال السيادة من ولاية القضاء مرده الى اتصالها بسيادة الدولة في الداخل والخارج، فهي لا تقبل بطبيعتها أن تكون محلاً للتقاضي لما يحيط بها من اعتبارات سياسية تبرر تخويل السلطة التنفيذية سلطة تقديرية أوسع مدى وأبعد نطاقاً لصالح الوطن وأمنه وسلامته.... ومن ثمَّ يتعين استبعاد النظر في هذه الأعمال من ولاية المحكمة العليا دون الحاجة الى نص يقضي بذلك، فهي قاعدة استقرت في النظم القضائية في الدول المتحضرة وغدت أصلاً من أصول القضاء الثابتة<sup>(2)</sup>."

لكنَّ المشرع لم يترك الأمر على إطلاقه بل أناط بالقضاء تحديد الأعمال التي تدخل في مجال السيادة، وفي هذا الصدد قضت المحكمة الادارية العليا المصرية بأنَّه: "للمحاكم سلطة تقدير الوصف القانوني للعمل المطروح أمامها وما اذا كان عملاً ادارياً أو من أعمال السيادة، وذلك لأن المشرع عندما نصَّ في قانون مجلس الدولة على عدم اختصاص مجلس الدولة كهيئة قضاء اداري بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة، وأطلق هذه العبارة الأخيرة دون تعريف أو تحديد انما حوّل القاضي سلطة تقديرية لبعض أعمال السلطة التنفيذية، وترك له حرية وصفها وتكييفها بما يترتب عليه تقرير اختصاصه أو عدم اختصاصه بنظرها"<sup>(3)</sup>. بمعنى أنَّه لا يمكن الاحتجاج بأعمال السيادة للخروج عن الرقابة القضائية، ولذا فان القضاء هو الذي يحدد نوع العمل وبالتالي خضوعه للرقابة من عدمه.

(1) كنعان، نواف سالم (2012): مبادئ القانون الدستوري والنظام الدستوري الأردني وفقاً للتعدلات الدستورية لعام 2011، ط1،

اثرء للنشر والتوزيع، عمان: الأردن، ص328.

(2) الدعوى رقم 3 لسنة 1 ق جلسة 1983/6/25.

(3) المحكمة الادارية العليا المصرية، جلسة 29 يونيو 1963، مجموعة المبادئ القانونية، ص31-32.



## الفرع الثاني: طرق تحريك الرقابة على دستورية القوانين:

يعتبر عدد الدساتير التي تمنح الأفراد الحق في دعوى الالغاء قليلاً، حيث تحصر ممارسة هذه الرقابة بالهيئات العامة فقط، بينما أجاز بعضها ذلك بطريق غير مباشر بأن يتقدموا بالطعن بعدم دستورية قانون ما، أمام بعض المحاكم، فان اقتنعت هذه المحكمة بجدية الطعن أحالته الى المحكمة الدستورية<sup>(1)</sup>. ويكون الطعن بعدم دستورية القانون بطريقتين:

### أولاً: الطعن المباشر

أو ما يسمى كذلك بطريقة الدعوى الأصلية والتي تمنح لصاحب كل ذي مصلحة دون شرط تطبيق القانون عليه أن يبادر بالطعن في القانون بهدف الغائه من المحكمة المختصة<sup>(2)</sup>، فيكون لهذه المحكمة حق الغاء القانون المخالف للنص الدستوري بالنسبة لكافة الناس سواء باثر مستقبلي أو أثر رجعي وذلك وفق ما تقرره نصوص الدستور المنظمة لهذا النوع من الرقابة، وهي عادةً المحاكم المختصة في هذا النوع من الرقابة هي محكمة مركزية عليا أو دستورية.

(1) طاهر، حسن ناصر: الرقابة على دستورية القوانين، رسالة ماجستير، الجامعة العربية المفتوحة، دهوك: العراق، ص80.  
(2) عثمان، حسين عثمان محمد (2002): القانون الدستوري، ط1، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة: مصر، ص30.

## ثانياً: الطعن غير المباشر

ويسمى أيضاً بطريقة الدفع الفرعي، وهي تمنح لصاحب كل ذي مصلحة سيطبق عليه قانون مخالف لنص دستوري بمناسبة طرح النزاع أمام محكمة يكون هو طرفاً في النزاع المعروض عليها، حيث أثناء نظر الدعوى يدفع ببطلان القانون المطبق، وفي هذه الحالة فان المحكمة توقف الفصل في تلك الدعوى الى حين صدور الحكم من المحكمة الدستورية أو المحكمة العليا، وعلى ضوء ذلك تصدر المحكمة حكمها، وفي هذا الاطار فان توقف المحكمة عن الفصل في الدعوى لغاية صدور حكم بدستورية النص من عدمه تبقي السلطة التقديرية في يد القاضي، حيث أن لكل دولة شروطاً محددة قانوناً يقوم القاضي بمقتضاها بتحديد موقفه من الدفع الذي تقدم به أحد الخصوم بعدم دستورية النص القانوني<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثالث: حجية أحكام المحكمة الدستورية وآثارها القانونية

يعتبر حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية النصوص التشريعية المقضي بعدم دستورتها هو مقتضى كونها مبطله لها لا معطلة، فقد قيل أن عدم الدستورية والبطلان كما يعبر البعض، هما تعبيران عن شئ واحد، فان البطلان هو الأثر القانوني المترتب على المخالفة الدستورية، وبصفة عامة فان حكم عدم المشروعية أي مخالفة القانون بالمعنى الواسع هو البطلان، ومن ثم فان قضاء المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص قانوني هو بذاته قضاء بالبطلان<sup>(2)</sup>.

(1) شيتور، جلول ( 2014 ) : الرقابة القضائية على دستورية القوانين، مجلة الاجتهاد القضائي، الجزائر، العدد الرابع، ص65. منشور على الموقع الإلكتروني <https://www.Asjp.cerist.dz/en/article/11530> تاريخ الدخول 2018/8/28.

(2) عبد الحميد، عبد العظيم عبد السلام (1991): الرقابة على دستورية القوانين، ط1، دار النهضة للنشر، القاهرة: مصر، ص238.

وبما أنَّ المحكمة الدستورية في حال الدعاوى الدستورية مدعوة لبحث مدى توافق المصدر الأسمى وهو الدستور مع القواعد القانونية الأخرى، وبما أنَّ النصوص القانونية والتشريعات تخاطب الكافة أفراداً كانوا أم سلطات فإن أحكامها في الدعاوى الدستورية تخاطب هؤلاء الكافة<sup>(1)</sup>.

وعند وصف الدستور والقانون لأحكام المحكمة الدستورية بأنها نهائية وملزمة لجميع السلطات وللکافة، فإن ذلك يعني بشكل قاطع عدم قابليتها للطعن بأي طريق من طرق الطعن أو أي أسلوب أو عبارة أو طلب يقدم إليها تحت أي مسمى وبأي عنوان أو لفظ<sup>(2)</sup>. وتعد الأحكام الصادرة من القضاء الدستوري والتي تستند إلى عيوب موضوعية ذات حجية مطلقة سواء انتهت هذه الأحكام إلى دستورية القانون المطعون فيه أو عدم الدستورية<sup>(3)</sup>.

وهناك فارق جوهري بين الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء النظامي والقضاء الإداري والقضاء الشرعي من ناحية، وبين الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء الدستوري ممثلاً بالمحكمة الدستورية، فالقرارات والأحكام الصادرة عن القضاء العادي لا يتم نشرها في الجريدة الرسمية لأنها لا تلزم الأً أطراف الدعاوى الصادرة فيها أحكامها وقراراتها، فحجيتها نسبية أو قاصرة، خلافاً لما هو عليه الحال بالنسبة للأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم الدستورية لحجيتها المطلقة<sup>(4)</sup>. وإذا قضت المحكمة الدستورية في دعوى بعدم دستورية قانون أو لائحة، أو بدستوريته، ورفض الدعوى، أو عدم قبولها، فإن ذلك يكون حجة على الكافة بما في ذلك الأشخاص ودون حاجة لادخالهم في الدعوى<sup>(5)</sup>.

(1) سرور، أحمد فتحي (1990): الحماية الدستورية للحقوق والواجبات، ط1، دار الشروق، القاهرة: مصر، ص305.  
(2) الخطيب، نعمان أحمد (2017): مرجع سابق، ط2، ص337.  
(3) سيد، رفعت عيد (2005): النظرية العامة للقانون الدستوري، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة: مصر، ص419.  
(4) السعيد، كامل (2017): مرجع سابق، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص238.  
(5) كامل، محمد نصر الدين (1989): اختصاص المحكمة الدستورية العليا، ط1، دار الكتب للنشر، القاهرة: مصر، ص120.

وبعد التعرف على ماهية الرقابة القضائية بشكل عام وماهية رقابة المحكمة الدستورية بشكل خاص، فإن الدراسة ستسلط الضوء على الاختصاص الرقابي للمحكمة الدستورية في كل من مصر والأردن وليبيا، وهو ما يتناوله المبحث الثاني.

## المبحث الثاني

### رقابة المحكمة الدستورية على دستورية القوانين في مصر والأردن وليبيا

إن إرساء قواعد الدولة الدستورية في منطقتنا العربية من أهم الأولويات في إطار التطور والإصلاح ومواجهة الظروف الصعبة التي نمر بها، وعلى رأس ذلك يأتي القضاء الدستوري، باعتباره ضماناً للاستقرار والحفاظ على الدولة وتكريس العدالة وصيانة حقوق الأفراد. وما يتطلبه كل ذلك من التبادل الفكري لاجتهادات الفقه، وعمل كل ما من شأنه إعلاء قيمة العدالة الدستورية في بلداننا، من خلال توسيع صلاحيات المحاكم والمجالس الدستورية، وتعزيز ضمان استقلاليتها والتعاون فيما بينها في البلدان العربية<sup>(1)</sup>. وتختص المحكمة العليا في ليبيا، بالإضافة إلى القضايا العادية، بالفصل في المسائل الدستورية، ولها في هذا المجال تجربة طويلة أرسدت خلالها العديد من المبادئ المهمة في هذا المجال منها على سبيل المثال: مفهوم المساواة في الدستور، وسيلة حماية الحقوق الدستورية، عدم الحد من ولاية القضاء، عدم إثارة المسألة الدستورية من قبل المحكمة نفسها، وماذا يجب عليها إذا دفع أمامها بعدم دستورية القانون، كما قضت في عدد من المرات بعدم دستورية بعض نصوص القانون واللوائح<sup>(2)</sup>. وبالنظر إلى إقرار مشروع الدستور الليبي 2017 من قبل الهيئة التأسيسية، وتضمينه تأسيس محكمة دستورية مستقلة تتولى الرقابة على الدستورية، فإن هذا المبحث يتعرض

(1) سليمان، عصام (2011): دستورية القوانين في الأنظمة العربية، الكتاب السنوي-2011، الصادر عن المجلس الدستوري: الجمهورية اللبنانية، ص17-18.

(2) الزريقي، جمعة محمود (2015): بحوث ودراسات في الدستور، ط1، الناشر: المؤلف، ص28.

لمقارنة الاختصاص الرقابي للمحكمة الدستورية بصفتها قضاءً دستورياً مركزياً مختصاً في كل من مصر والأردن وليبيا، وفق آخر النصوص الدستورية والقانونية، مقارنةً ذلك من ثلاث جوانب هي: نطاق رقابة المحكمة الدستورية، وطرق الطعن أو تحريك الدعوى الدستورية، والآثار القانونية المترتبة عن أحكامها، وذلك من خلال ثلاث مطالب:

**المطلب الأول: رقابة المحكمة الدستورية العليا في مصر**

**المطلب الثاني: رقابة المحكمة الدستورية في الأردن**

**المطلب الثالث: رقابة المحكمة الدستورية في ليبيا**

## المطلب الأول

### رقابة المحكمة الدستورية العليا في مصر

تستمد المحكمة الدستورية العليا المصرية اختصاصها الرقابي من نصوص الدستور المصري الجديد 2014، وذلك في المواد (191-195)،<sup>(1)</sup> والتي نصت على كيفية عمل واختصاص وتشكيل المحكمة الدستورية العليا كجهة قضائية مستقلة تختص دون غيرها بالرقابة الدستورية<sup>(2)</sup>. حيث نصت المادة (192) على اختصاص المحكمة بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح، وتفسير النصوص التشريعية<sup>3</sup>.

وقد حدد قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لسنة 1979 والمعدل بالقانون رقم 168 لسنة 1998 هذا الاختصاص الرقابي على دستورية القوانين واللوائح، بالإضافة الى اختصاصات أخرى في المادة (25) من الباب الثاني من قانون المحكمة الدستورية<sup>(4)</sup>، حيث نصت هذه المادة من (الباب الثاني) من (الفصل الأول-الاختصاصات) على:

" تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتي:

أولاً: الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح...."

أي أنّ كلاً من الدستور والقانون قد حصرا الرقابة على دستورية القوانين واللوائح (الأنظمة)، في المحكمة الدستورية العليا دون غيرها من المحاكم.

(1) المادة (191-195) من الدستور المصري 2014.

(2) المادة (191): "المحكمة الدستورية العليا جهة قضائية مستقلة قائمة بذاتها، مقرها مدينة القاهرة.....".

(3) المادة (192) من الدستور المصري 2014.

(4) المادة (25) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لسنة 1979 المعدل بالقانون رقم 168 لسنة 1998.

## الفرع الأول: نطاق رقابة المحكمة الدستورية العليا في مصر

وفقاً للمادة (192) من الدستور<sup>(1)</sup>، وقانون المحكمة الدستورية العليا، فإن الرقابة على الدستورية تشمل كافة القوانين واللوائح، وقد أرست المحكمة العليا في مصر قواعد الرقابة على دستورية القوانين، وذلك بتبيان التشريعات التي تخضع للرقابة الدستورية حيث قررت أن: " ومن حيث أنَّ رقابة دستورية القوانين تستهدف صدور الدستور وحمايته من الخروج على أحكامه باعتباره القانون الأساسي الأعلى الذي يرسى الأصول والقواعد التي يقوم عليها نظام الحكم، ولمَّا كان الهدف لا يتحقق على الوجه الذي يعنيه المشرع في المادة (4) من قانون انشاء المحكمة العليا إلا إذا انبسطت رقابة المحكمة على التشريعات كافة على اختلاف أنواعها ومراتبها وسواء كانت تشريعات أصيلة صادرة عن الهيئة التشريعية، أو كانت تشريعات فرعية صادرة عن السلطة التنفيذية في حدود اختصاصها الدستوري، ذلك أنَّ نظرية الخروج عن أحكام الدستور قائمة بالنسبة إليها جميعاً بل أنَّ هذه المظنة أقوى في التشريعات الفرعية منها في التشريعات الأصلية التي يتوافر لها من الدراسة والبحث والتمحيص في جميع مراحل اعدادها ما لا يتوافر للتشريعات الفرعية التي تمثل الكثرة بين التشريعات، كما أنَّ فيها ما ينظم حرية المواطنين وأمورهم اليومية، ويؤيد هذا النظر أنَّ التشريعات الفرعية كاللوائح تعتبر قوانين من حيث الموضوع وإن لم تعتبر كذلك من حيث الشكل لصدورها من السلطة التنفيذية، ولو انحسرت ولاية المحكمة عن رقابة التشريعات الفرعية لعاد أمرها كما كان الى المحاكم تقضي في الدفوع التي تقدم إليها بعدم دستوريته بأحكام قاصرة غير ملزمة يناقض بعضها بعضاً، وأهدرت الحكمة التي تغياها المشرع بانشاء المحكمة العليا وأفصحت عنها المذكرة الايضاحية لقانون انشائها كي تحمل دون سواها رسالة الفصل في دستورية القوانين"<sup>(2)</sup>، وبذلك تنبسط الرقابة

(1) المادة (192) من الدستور المصري 2014.

(2) الدعوى رقم 4، مجموعة أحكام المحكمة العليا، الجزء 1 لسنة 1ق، جلسة 3 يوليو 1971، ص15.

على الدستورية لتشمل القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، وكذلك اللوائح بأنواعها والتي ورد النصُّ عليها في المادة (192) من الدستور، وكذلك المادة (25) من قانون المحكمة الدستورية العليا، وتكون هذه المحكمة هي الجهة القضائية العليا التي تتولى الفصل في المسائل الدستورية، وطنياً كان المدعي أم أجنبياً، وليس ثمة جهة أخرى يمكن أن تتازعها هذا الاختصاص أو تتحلله لنفسها<sup>(1)</sup>.

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا في هذا الشأن بأن رقابة المحكمة الدستورية تنحصر في النصوص التشريعية أيّاً كان موضوعها أو نطاق تطبيقها أو الجهة التي أقرتها أو أصدرتها، فلا تتبسط ولايتها في شأن الرقابة على الدستورية إلاّ على القانون بمعناه الموضوعي باعتباره منصرفاً إلى النصوص القانونية التي تتولد عنها مراكز قانونية عامة مجردة سواء وردت هذه النصوص بالتشريعات الأصلية التي أقرتها السلطة التشريعية أم تضمنتها التشريعات الفرعية التي تصدرها السلطة التنفيذية في حدود صلاحيتها التي أناطها الدستور بها<sup>(2)</sup>.

وبالنسبة للمعاهدات الدولية فإنّ المحكمة العليا المصرية قد انتهت إلى القول: " بالنسبة للمعاهدات الدولية فإن صدور قانون داخلي بأحكام تغايرها لا ينال من الدستورية، ذلك لأن المعاهدات ليست لها قيمة الدساتير وقوتها ولا تجاوز مرتبتها مرتبة القانون ذاته"<sup>(3)</sup>.

وفي هذا الصدد فإنّ هناك من يرى أنّ الرقابة على الدستورية تشمل كذلك المعاهدات التي

تبرمها الدولة المصرية شأنها شأن القانون نظراً لاعتبار تلك المعاهدات بقوة القانون<sup>(4)</sup>.

(1) قضية رقم 8 لسنة 8ق، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية، ص176.

(2) طعن رقم 18 لسنة 23 قضائية دستورية عليا، جلسة 2003/11/2.

(3) قضية رقم 7 لسنة 2ق، مجموعة أحكام المحكمة العليا، الجزء 1، ص228.

(4) عبدالباسط، محمد فؤاد (2003): ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية: مصر، ص231.



ويخرج عن نطاق ولاية المحكمة الدستورية كلاً من أعمال السيادة والقرارات الفردية الصادرة عن السلطة التنفيذية، حتى وإن كانت مخالفةً للدستور<sup>(1)</sup>، حيث نصَّ قانون السلطة القضائية رقم 46 لسنة 1972 في مصر باستبعاد أعمال السيادة من ولاية القضاء وذلك لدواعي الحفاظ على كيان الدولة في الداخل والذود عن سيادتها في الخارج<sup>(2)</sup>. وتؤكد المحكمة الدستورية المصرية هذا الاتجاه باستبعاد أعمال السيادة من نطاق رقابتها بقولها: "إن استبعاد الأعمال السياسية من ولاية القضاء الدستوري يأتي تحقيقاً للاعتبارات السياسية التي تقضي النأي بها عن نطاق الرقابة القضائية استجابةً لدواعي الحفاظ على الدولة والذود عن سيادتها ورعاية مصالحها العليا"<sup>(3)</sup>. ولكنها قد تخضع لرقابة سياسية أو إدارية كالبرلمان مثلاً<sup>(4)</sup>.

**ويلاحظ في هذا الصدد** كذلك أنه لم يتم النص على رقابة التعديلات الدستورية أو النصوص الدستورية عامة، مما يخرجها كذلك من نطاق الرقابة على الدستورية.

## الفرع الثاني: طرق الطعن بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا في

### مصر

وفق نصوص قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية فإنه يمكن القول بأنَّ هناك ثلاث طرق للطعن بعدم الدستورية، أو تحريك الدعوى الدستورية، إذ تنص المادة (27) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية على أنه: "يجوز للمحكمة في جميع الحالات أن تقضي بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة اختصاصاتها ويتصل بالنزاع المطروح عليها وذلك بعد

(1) الشاعر، رمزي (1978): النظرية العامة للقانون الدستوري، الجزء الأول، ط1، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة: مصر، ص802-817.

(2) وهبه، أحمد (1998): موسوعة مبادئ المحكمة الدستورية العليا، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة: مصر، ص11.

(3) قضية رقم 10 لسنة 14ق، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية، يونيو 1991، ص31 وما بعدها.

(4) عصفور، سعد (1998): المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية: مصر، ص22.

اتباع الاجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية<sup>(1)</sup>، وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بما يتوافق مع هذا النص القانوني بقولها في قضائها بأحد الأحكام: "يجوز للمحكمة في جميع الحالات أن تقضي بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصها، ويتصل بالنزاع المطروح عليها وذلك بعد اتباع الاجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية، وذلك ان اعمال هذه الرخصة المقررة طبقاً للمادة 27 من قانون المحكمة منوط بأن يكون النص الذي يرد عليه التصدي متصلاً بنزاع مطروح عليها، فاذا انتفى قيام النزاع أمامها كما هو الحال في الدعوى الراهنة التي انتهت المحكمة من قبل الى انتهاء الخصومة فيها، فمن ثم لا يكون لرخصة التصدي سند يسوغ استعمالها"<sup>(2)</sup>.

ويتبين من نص المادة (27) أنه يمكن للمحكمة العليا الدستورية أن تتصدى من تلقاء نفسها ودون وجود دعوى أمام المحاكم وتتنظر في عدم دستورية أي من القوانين أو اللوائح بأنواعها أثناء ممارستها لاختصاصاتها المقررة وهي تفسير النصوص التشريعية، والفصل في تنازع الاختصاص القضائي، أو تعارض الأحكام القضائية، بحيث تقرر دستورية النص التشريعي من عدمه ومن ثمّ تقوم بالفصل في الدعوى الأصلية المنظورة أمامها<sup>(3)</sup>، وبذلك تكون هذه الطريقة وهي التصدي من طرف المحكمة العليا الدستورية مقيدةً بشروط لازمة وهي بأن يكون ذلك التصدي بمناسبة ممارستها لاختصاصاتها، وأن يكون النص التشريعي ذو علاقة بالنزاع المنظور أمام القاضي الدستوري، ويتوجب كذلك اتباع أصول اجراءات تحضير الدعاوى الدستورية.

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

(2) دعوى رقم 31 لسنة1ق، مجموعة أحكام المحكمة العليا، ج2، ص126.

(3) فكري، فتحي (1997): القانون الدستوري-المبادئ الدستورية العامة، الكتاب الأول، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة: مصر، ص224-232.

كما تنص المادة (29) من قانون المحكمة الدستورية العليا على أن: "تتولى المحكمة الرقابة

القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالي:

(أ) إذا تراءى لاحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر احدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازم للفصل في النزاع، أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم الى المحكمة أو الهيئة العليا للفصل في المسألة الدستورية، (ب) اذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام احدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدي أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعاداً لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا، فاذا لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن<sup>(1)</sup>.

أي أن المحكمة تقوم بممارسة هذا الاختصاص امّا بمناسبة النظر في دعوى بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازمة للفصل في نزاع معروض أمام محكمة أو هيئة ذات اختصاص قضائي تتصدى له هذه المحكمة، وامّا عن طريق قيام أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام محكمة بالدفع بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، اذا رأت المحكمة أو الهيئة جدية الدفع، وعندئذ تؤجل المحكمة نظر الدعوى، وتحدد أجلاً ترفع فيه الدعوى في ميعاد لا يتجاوز ثلاثة أشهر، فاذا لم ترفع الدعوى في الأجل المحدد اعتبر الدفع كأن لم يكن<sup>(2)</sup>. وبذلك تكرر المادة (29) الفقرة (أ) الطريقة الثانية وهي الاحالة من محكمة الموضوع، اما من تلقاء نفسها اذا رأت أن النص القانوني المتصل بالنزاع يشوبه عوار عدم الدستورية، أو بطلب من أحد الخصوم كما تبين المادة (29) الفقرة (ب)،

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

(2) الشواربي، عبد الحميد، والمصري، محمد محمود (1986): دستورية القوانين في ضوء أحكام المحكمة الدستورية العليا، ط1، منشأة المعارف بالاسكندرية: مصر، ص15.

وهي **الدفع بعدم الدستورية** والتي تمثل الطريقة الثالثة، بعد تأكد محكمة الموضوع من جدية الدفع، فتقوم بتأجيل نظر الدعوى الأصلية معطية الخصوم مهلة ثلاث أشهر لرفع النزاع الى المحكمة الدستورية العليا.

### الفرع الثالث: حجية وآثار أحكام المحكمة الدستورية العليا في مصر

نصَّ الدستور المصري 2014 في مادته رقم (195) على أن ينظم القانون الآثار التي تترتب على اصدار المحكمة الدستورية العليا حكماً بعدم دستورية نص تشريعي، وقد بيّن طبيعة وقوة الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا حيث وصفها بالملزمة للكافة وجميع سلطات الدولة، وتكون لها حجية مطلقة بالنسبة لهم<sup>(1)</sup>.

وقد نصت المادة رقم (49) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (48) لسنة 1979 على أن: " أحكام المحكمة في الدعاوى وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة، ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم، فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي تعتبر الأحكام التي صدرت بالادانة استناداً الى ذلك النص كأن لم تكن ويقوم رئيس هيئة المفوضين بتبليغ النائب العام بالحكم فور النطق به لاجراء مقتضاه"<sup>(2)</sup>.

قد جرى تعديل الفقرة (3) من المادة (49) سالفه الذكر وفقاً للقانون 168 لسنة 1998 بحيث يقتصر الأثر الرجعي للأحكام على المسائل الجنائية فقط دوناً عن المسائل المالية<sup>(3)</sup>.

(1) المادة (195) من دستور جمهورية مصر العربية 2014: " تنشر في الجريدة الرسمية الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة الدستورية العليا، وهي ملزمة للكافة وجميع سلطات الدولة وتكون لها حجية مطلقة بالنسبة لهم".

(2) المادة (49) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لسنة 1979 والمعدل بالقانون رقم 168 لسنة 1998.

(3) المادة السابقة.

وقد كرست المحكمة الدستورية العليا هذه القاعدة حين قررت أن: " مقتضى المادتين (48)، (49) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979 أن يكون لقضاء هذه المحكمة في الدعاوى الدستورية حجيةً مطلقةً في مواجهة الكافة، وبالنسبة الى الدولة بسلطاتها المختلفة باعتباره قولاً فصلاً في المسألة المقضي فيها، وهي حجية تحول دون المجادلة فيه أو إعادة طرحه عليها من جديد لمراجعته"<sup>(1)</sup>. الأمر الذي يعني أن حكم المحكمة الدستورية العليا يحوز حجيةً عامة ومطلقة، وقضائها من درجة واحدة لا يقبل طعناً ولا استئنافاً.

## المطلب الثاني

### رقابة المحكمة الدستورية في الأردن

لقد توجه المشرع الأردني الى الرقابة القضائية المركزية على الدستورية عن طريق المحكمة الدستورية في الأردن والتي أنشئت بموجب تعديلات الدستور الأردني التي جرت العام 2011<sup>(2)</sup>، والذي خصص الفصل الخامس منه للمحكمة الدستورية، المواد (58-61)، والتي بينت اختصاصات المحكمة، والجهات التي تملك حق الطعن، محيلةً الى القانون تنظيم عملها وإدارتها وكيفية الطعن أمامها<sup>(3)</sup>.

وقد حدد الدستور الأردني اختصاصات المحكمة، حيث نصت المادة (59) من الدستور الأردني

المعدل على :

#### 1- تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة.

(1) القضية رقم 178 لسنة 1999ق، مجموعة الأحكام الدستورية، الجزء الخامس، ص411.

(2) تعديل الدستور الأردني المنشور في الجريدة الرسمية، العدد رقم 5117، الصفحة رقم 4425، بتاريخ 2011/10/1.

(3) المادة (61) من الدستور الأردني: "يحدد القانون طريقة عمل المحكمة وإدارتها وكيفية الطعن أمامها وجميع الشؤون المتعلقة بها وإجراءاتها وبأحكامها وقراراتها، وتباشر أعمالها بعد وضع القانون المتعلق بها موضع التنفيذ، ويبين القانون حقوق أعضائها وحصاناتهم".

2- للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور اذا طلب اليها ذلك بقرار صادر عن مجلس

الوزراء أو بقرار يتخذه أحد مجلسي الأمة بالأغلبية..<sup>(1)</sup>.

وبناءً على ذلك صدر قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012<sup>(2)</sup>، والذي حدد

اختصاصات المحكمة الدستورية بالمادة رقم (4)، والتي نصت على أن: " تختص المحكمة بما يلي:

أ- الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة.

ب- تفسير نصوص الدستور" ..

وبذلك فإن كلاً من الدستور والقانون في الأردن قد حصرا اختصاص المحكمة تحديداً في

هذين الاختصاصين الرئيسيين، بحيث تشمل الرقابة المركزية على دستورية القوانين والأنظمة، بينما

يقتصر التفسير على نصوص الدستور دون القانون، ووفقاً للنص الدستوري والقانوني فإن اختصاص

المحكمة مقصور على رقابة دستورية القوانين والأنظمة لضمان عدم مخالفتها للدستور، وبالتالي لا

يجوز الطعن أمامها في قانون لمخالفته نص قانون آخر مماثل له في الدرجة، كما لا يجوز الطعن

أمامها بنظام لمخالفته لقانون ما، حيث أن النص مقصور على مخالفة الدستور<sup>(3)</sup>.

وقصر اختصاص المحكمة الدستورية الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، يعني أن هذه

الرقابة هي رقابة لاحقة وليست رقابة سابقة أو قبلية، أي لا تشمل الرقابة على مشاريع القوانين

والأنظمة قبل أن تستحيل الى قوانين وأنظمة نافذة<sup>(4)</sup>.

(1) المادة (59) من الدستور الأردني المعدل 2011.

(2) قانون المحكمة الدستورية رقم 15 لسنة 2012، المنشور في الجريدة الرسمية، العدد 5161، الصفحة رقم 2519، بتاريخ 2012/6/7.

(3) المومني، صباح موسى (2017): مرجع سابق، ط1، ص247.

(4) السعيد، كامل (2017): مرجع سابق، ط1، ص138.

ومن الجدير بالذكر أنّ ما يقدم أمام محكمة الموضوع للطعن بعدم الدستورية يسمى دعواً (الدفع بعدم الدستورية) كما جاء في البند (2) من المادة (60) من الدستور، وكذلك في نصوص قانون المحكمة الدستورية الواردة في المواد (11 و12)، أما بعد وصوله الى المحكمة الدستورية فسماه المشرع (طعناً) كما جاء في المواد (13 و14 و15) من قانون المحكمة، حيث استعمل قانون المحكمة الدستورية كلمة "دفع" في المراحل الأولى لاثارة الدفع، مروراً بمحكمة التمييز، فاذا ما وصل الى المحكمة الدستورية سماه المشرع طعناً لأنه في هذه المرحلة يتقرر مصيره<sup>(1)</sup>.

### الفرع الأول: نطاق رقابة المحكمة الدستورية في الأردن

وفقاً للتعديلات الدستورية 2011 فان سلطان المحكمة الدستورية ينبسط على كافة أنواع التشريعات مهما اختلفت أنواعها وتنوعت درجاتها، ولو كانت تشريعات صادرة من الحكومة في نطاق اختصاصها الدستوري، لأن مظنة مخالفة الدستور تكون قائمة بالنسبة لها جميعاً سواء كانت قوانين أو أنظمة<sup>(2)</sup>.

ولا تخضع المعاهدات والاتفاقيات الدولية، وفقاً للتعديلات الدستورية، الى الطعن مباشرة أمام المحكمة الدستورية، إلا أنه يمكن اخضاعها بصورة غير مباشرة لذلك كونها لا تكون نافذة إلا اذا وافق عليها مجلس الأمة وفقاً للمادة (2/23) من الدستور، والتي تنص على أن:

"المعاهدات والاتفاقيات التي يترتب عليها تحميل خزينة الدولة شيئاً من النفقات أو مساس في حقوق الأردنيين العامة والخاصة لا تكون نافذة إلا اذا وافق عليها مجلس الأمة، ولا يجوز في

(1) الخطيب، نعمان (2017): مرجع سابق، ط1، ص314.

(2) النصور، فهد أبوالمعتم (2016): مرجع سابق، ط1، ص330.

أي حال أن تكون الشروط سرية في معاهدة أو اتفاق ما مناقضة للشروط العلنية"، وبذلك يمكن للسلطات المختصة أن تطلب من المحكمة بيان مدى تطابق المعاهدة أو الاتفاقية مع الدستور<sup>(1)</sup>.

ويخرج عن نطاق رقابة المحكمة الدستورية في الأردن ما يعرف بأعمال السيادة<sup>(2)</sup>، وكذلك الرقابة على التعديلات الدستورية، حيث لم يرد النص بشأنها ضمن اختصاصات المحكمة<sup>(3)</sup>.

### الفرع الثاني: طرق الطعن بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية في الأردن

وفقاً لنصوص الدستور فإنه يمكن الطعن بعدم الدستورية بطريقتين، الأولى مباشرة عن طريق الدعوى الأصلية، والثانية غير مباشرة عن طريق الدفع الفردي، وحدد قانون المحكمة الدستورية الإجراءات الخاصة بكل دعوى وذلك بموجب المادة (61/ج/3) من الدستور والتي تنص على: "يحدد القانون طريقة عمل المحكمة وإدارتها وكيفية الطعن أمامها وجميع الشؤون المتعلقة بها وبإجراءاتها وبأحكامها وقراراتها.." <sup>(4)</sup>.

فالطريقة الأولى وهي الطعن المباشر محددة بموجب المادة (1/60) من الدستور الأردني، والتي تنص على أن: "للجهات التالية على سبيل الحصر حق الطعن مباشرة لدى المحكمة الدستورية في دستورية القوانين والأنظمة النافذة:

أ- مجلس الأعيان. ب- مجلس النواب. ج- مجلس الوزراء." <sup>(5)</sup>.

(1) النسور، فهد أبو العثم (2016): مرجع سابق، ط1، ص343.  
(2) قانون محكمة العدل العليا الأردنية رقم (11) لسنة 1989 المادة (9/ب).  
(3) المومني، صباح (2016): مرجع سابق، ط1، ص245-246.  
(4) المادة (61/ج/3) من الدستور الأردني المعدل لسنة 2011.  
(5) المادة (1/60) من الدستور الأردني المعدل لسنة 2011.



وقد أكدَّ قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012 على نفس النص في المادة (9/أ)

بقولها: "للجهات التالية على سبيل الحصر حق الطعن مباشرةً لدى المحكمة الدستورية في دستورية القوانين والأنظمة النافذة:

أ-مجلس الأعيان. ب-مجلس النواب. ج-مجلس الوزراء." (1)

وقد بينت الفقرة (9/ب) من ذات القانون ذلك الأمر اجرائياً (2)

وبذلك يكون حق الطعن المباشر أو الدعوى الأصلية بعدم الدستورية محدداً فقط في ثلاث جهات رسمية هي مجلس الأعيان، ومجلس النواب، ومجلس الوزراء، أي السلطتين التشريعية والتنفيذية بموجب الدستور والقانون دوناً عن أي جهة أو أفراد آخرين، وهو ما يختلف عن المتبع في دول أخرى ومنها ليبيا التي تسمح للأفراد بالطعن المباشر امام المحكمة الدستورية دون قيود أو رسوم (3).

أما الطريقة الثانية للطعن بعدم الدستورية، فهي عن طريق الدفع غير المباشر أو ما يسمى بالدفع الفردي، حيث نصت المادة (2/60) على أنه: "في الدعوى المنظورة امام المحاكم يجوز لأي من اطراف الدعوى اثاره الدفع بعدم الدستورية وعلى المحكمة ان وجدت أنَّ الدفع جديُّ أن تحيله الى المحكمة التي يحددها القانون لغايات البت في أمر احالته الى المحكمة الدستورية" (4). وقد

جاء قانون المحكمة الدستورية على نفس النسق حيث نص في مادته (11/أ): "لأي من أطراف دعوى منظورة أمام المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها الدفع بعدم دستورية اي قانون أو نظام

(1) المادة (9/أ) من قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012.

(2) المادة (9/ب): "إذا قررت إحدى الجهات المحددة في الفقرة (أ) من هذه المادة الطعن في دستورية قانون أو نظام يقدم للطعن لدى المحكمة بطلب موقع من رئيس الجهة الطاعنة على أن يبين فيه ما يلي:

1- اسم القانون أو النظام المطعون فيه ورقمه ونطاق الطعن بصورة واضحة ومحددة فيما اذا كان منصباً على القانون أو النظام بأكمله أو على مادة واحدة أو أكثر.

2- وجه مخالفة القانون أو النظام للدستور"

(3) قانون المحكمة العليا الليبية رقم (17) لسنة 1994، المادة (23): "تختص المحكمة العليا دون غيرها في المسائل التالية:

أولاً: الطعون التي يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في تشريع يكون مخالفاً للدستور.."

(4) المادة (2/60) من الدستور الأردني المعدل لسنة 2011.

واجب التطبيق على موضوع الدعوى<sup>(1)</sup>. وبناءً على ذلك فإنه إذا كان هناك نزاع معروض على إحدى المحاكم، فإن لأي طرف من أطراف النزاع يرى أنَّ القانون أو النظام المطبق على النزاع يتضمن نصاً أو أكثر يخالف الدستور، فإنه يحق له أو لهم الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة، وبموجب قانون المحكمة الدستورية المادة (11/ج/1) فإن لمحكمة الموضوع أن تتأكد من جدية الطعن بعدم الدستورية في نص القانون أو النظام ذي الصلة بالنزاع، فإن رأت ذلك أحالته لمحكمة التمييز أو رفضت الإحالة<sup>(2)</sup>. ويتبين من النصوص السابقة أنه يشترط للإحالة إلى محكمة التمييز شرطان: أولهما أن يكون القانون أو النظام الذي طعن بعدم دستوريته واجب التطبيق على موضوع الدعوى، وثانيهما أن يكون الدفع جدي وفقاً لمحكمة الموضوع. ويلاحظ هنا أنَّ الإحالة إلى محكمة التمييز إجراء إضافي وهو يختلف عن المشرع المصري الذي ترك تقدير جدية الطعن لقاضي الموضوع فقط دون أي رقابة.

وبذلك فإن الرقابة على دستورية القوانين في الأردن أصبحت تمزج بين أسلوب الدعوى الأصلية والدفع الفرعي، بعد أن كانت قبل إنشاء المحكمة الدستورية رقابة قضائية تمارسها المحاكم بمختلف أنواعها بأسلوب الدفع الفرعي فقط، لكن كلاً من الدستور أو قانون المحكمة الدستورية لم يتضمن أية أحكام بشأن رقابة محكمة الموضوع في الرقابة من تلقاء نفسها على دستورية القانون أو النظام الواجب تطبيقه على الدعوى المرفوعة أمامها إذا تراءى لها أن القانون والنظام الواجب تطبيقه في الدعوى المرفوعة يخالف الدستور، كما أنَّ تحريك الدعوى بشكل مباشر أمام المحكمة الدستورية

(1) المادة (11/أ) من قانون المحكمة الدستورية لسنة 2012.

(2) المادة (11/ج/1): "مع مراعاة أحكام الفقرة (د) من هذه المادة، إذا وجدت المحكمة الناظرة للدعوى أن القانون أو النظام الذي أثير الدفع بعدم دستوريته واجب التطبيق على موضوع الدعوى وأن الدفع بعدم الدستورية جدي توقف النظر في الدعوى وتحيل الدفع إلى محكمة التمييز لغايات البت في أمر إحالته إلى المحكمة، ويكون قرار المحكمة الناظرة للدعوى بعدم الإحالة قابلاً للطعن مع موضوع الدعوى..".

لا يكون إلا لجهات محددة وأما للأفراد فبطريقة الدفع الفرعي فقط بمناسبة دعوى منظورة أمام المحاكم (1).

### الفرع الثالث: حجية وآثار أحكام المحكمة الدستورية في الأردن

تنص المادة (1/59) من الدستور الأردني المعدل لسنة 2011 على أن: تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين وأنظمة النافذة وتصدر أحكامها باسم الملك، وتكون أحكامها نهائية وملزمة لجميع السلطات وللکافة، كما تكون أحكامها نافذة بأثر مباشر ما لم يحدد الحكم تاريخاً آخر لنفاذه، وتنتشر أحكام المحكمة الدستورية في الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها...<sup>(2)</sup>، وبموجب هذا النص الدستوري، فإن قانون المحكمة الدستورية قد نصَّ في المادة (15)<sup>(3)</sup> منه على أن:

أ- تصدر المحكمة حكمها في الطعن المقدم لديها باسم الملك، ويكون الحكم الصادر عنها نهائياً وملزماً لجميع السلطات والکافة.

ب- مع مراعاة أحكام الفقرة (ج) من هذه المادة يكون الحكم الصادر عن المحكمة نافذاً بأثر مباشر ما لم يحدد الحكم تاريخاً آخر لنفاذه، فإذا قضى بعدم دستورية قانون أو نظام نافذ يعتبر القانون أو النظام باطلاً من تاريخ صدور الحكم، وإذا حدد الحكم تاريخاً لنفاذه، فيعتبر القانون أو النظام باطلاً من التاريخ المحدد في الحكم.

ج- إذا قضت المحكمة بعدم دستورية نص يفرض عقوبة فيوقف تنفيذ الأحكام التي قضت بالادانة استناداً لذلك النص وتنتهي آثارها الجزائية.

(1) المومني صباح (2016): مرجع سابق، ط1، ص262-263.

(2) المادة (1/59) من الدستور الأردني المعدل 2011.

(3) المادة (15) من الدستور الأردني المعدل 2011.

د- اذا قضت المحكمة بعدم دستورية أكثر من نص في القانون أو النظام فللمحكمة التفريق في تاريخ نفاذ حكمها بين نص وآخر وفق ما تراه مناسباً.

أي أنه يمكن القول أن نص الدستور والقانون في الأردن يقران بخصوص حجية الأحكام الصادرة، أنها نهائية وغير قابلة للطعن بأي طريقة من طرق الطعن<sup>(1)</sup>، ونظراً لأن النظام المتبع هو الرقابة اللاحقة أي بعد صدور التشريع، فإن أثر الحكم ينصب على الغاء القاعدة القانونية منذ الحكم بهذا الألغاء بعد أن كان معمولاً به<sup>(2)</sup>. ويفرق قانون المحكمة الدستورية الأردنية بين الحكم والقرار، فالأحكام تصدر باسم الملك في حين أن القرارات ليست كذلك<sup>(3)</sup>.

### المطلب الثالث

#### رقابة المحكمة الدستورية في ليبيا

ينص مشروع الدستور الليبي لسنة 2017 والذي أقرته الهيئة التأسيسية المنتخبة، على انشاء محكمة دستورية مختصة وذلك في الباب الخامس-المادة (135) استقلالية المحكمة الدستورية<sup>(4)</sup>، وبذلك فان مشروع الدستور الليبي اتجه الى انشاء محكمة دستورية مستقلة، ويتفق مع ما ذهب اليه كلاً من المشرعين الدستوريين المصري والأردني.

ولقد نصّ هذا المشروع على اختصاصات المحكمة في المادة (139) منه والتي تقول:

"تختص المحكمة الدستورية دون غيرها بالآتي:

1- الرقابة على دستورية القوانين، ولائحتي مجلس النواب، ومجلس الشيوخ.

(1) كنعان، نواف سالم (2012): مرجع سابق، ط1، ص338.

(2) سرور، فتحي (2000): مرجع سابق، ط1، ص299 وما بعدها.

(3) غزوي، محمد سليم محمد (2014): مرجع سابق، ط1، ص55.

(4) المادة (135) من مشروع الدستور الليبي 2017.

- 2- النظر في دستورية اجراءات التعديلات الدستورية.
- 3- الدعاوى المتعلقة بعدم وفاء السلطة التشريعية بالتزاماتها الدستورية.
- 4- الطعون في الانتخابات الرئاسية.
- 5- البت في المنازعات الناشئة عن تنفيذ الأحكام الصادرة عنها.
- 6- مراجعة المعاهدات والاتفاقيات الدولية قبل التصديق عليها.
- 7- مراجعة قوانين الانتخابات والاستفتاءات قبل اصدارها.
- 8- مراجعة القوانين التي حكم بعدم دستورتها قبل اعادة اصدارها.
- 9- أي اختصاصات أخرى ينص عليها الدستور".<sup>(1)</sup>

ومن ناحية التشريعات، فإن القانون الذي لايزال ساري المفعول في ليبيا بشأن تنظيم المحكمة العليا واختصاصاتها المتعددة ومن ضمنها الرقابة الدستورية، هو قانون المحكمة العليا الليبية رقم (17) لسنة 1994 والقاضي بتعديل القانون رقم 6 لسنة 1982، والذي حدد اختصاصات المحكمة العليا في الباب الرابع-في اختصاصات المحكمة العليا في المادة رقم (23) والتي تنص على:

"تختص المحكمة العليا دون غيرها منعقدة بدوائرها المجتمعة برئاسة رئيسها أو من يقوم مقامه

بالفصل في المسائل الآتية:

أولاً: الطعون التي يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في أي تشريع يكون مخالفاً للدستور.

ثانياً: أية مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة.

(1) المادة (139) من مشروع الدستور الليبي.

....وتشكل الدوائر المجتمعة من عدد كاف من المستشارين بقرار من الجمعية العمومية على أن يكون من بين أعضائها مستشار من كل دائرة من دوائر المحكمة على الأقل<sup>(1)</sup>.

ويقرر نص هذه المادة أن مسألة البت في دستورية القوانين، هي من اختصاص المحكمة العليا دون غيرها، فالنص وهو يعطي المحكمة الاختصاص، يستبعد أي جهة أخرى في هذا المجال، فليس من اختصاص أي محكمة التعرض لمسألة دستورية القوانين، وحرصاً من المشرع فإنه أوكل مسألة رقابة دستورية القوانين لدوائر المحكمة المجتمعة (كانت في السابق الدائرة الدستورية)، وبرئاسة رئيسها، أو من يقوم مقامه، وذلك لخطورة الأمر، ويعد القانون رقم 17 لسنة 1994<sup>(2)</sup>، عودة واضحة للرقابة على دستورية القوانين<sup>(3)</sup>. وفي حين يرى البعض بأن المشرع قد أعطى المحكمة العليا الليبية اختصاص الرقابة الدستورية منذ انشائها سنة 1953، ولا زالت تمارس هذا الاختصاص حتى الوقت الحاضر<sup>(4)</sup>. فان البعض الآخر يرى أن المحكمة العليا قد مارست اختصاصها في الرقابة على دستورية القوانين على مراحل مختلفة منذ صدور قانون المحكمة العليا بتاريخ 10 نوفمبر 1953، بحيث مارست هذا الاختصاص بشكل كامل، ثم بشكل ناقص ومقيد، ثم انعدم اختصاصها لانتفاء المرجع الدستوري ويحكم القانون، ثم عادت لممارسة اختصاصها الدستوري وفقاً لتعديل قانون المحكمة العليا<sup>(5)</sup>.

(1) أنظر: المادة (23) من قانون المحكمة العليا الليبية رقم (17) لسنة 1994.

على موقع وزارة العدل [aladel.gov.ly](http://aladel.gov.ly)

تاريخ الدخول 2018/9/4

(2) صدر قانون المحكمة العليا رقم 17 لسنة 1994 بتاريخ 1994/1/29، والقاضي بتعديل القانون رقم 6 لسنة 1982 باعادة تنظيم المحكمة العليا.

(3) أبوخزام، ابراهيم (2010): مرجع سابق، ط1، ص90.

(4) الزريقي، جمعة محمود (2015): بحوث ودراسات في الدستور، ط1، الناشر: المؤلف، بنغازي: ليبيا، ص15.

(5) العريبي، عمر النعاس (2016): بحث قانوني في المحكمة العليا ومطرفة العدالة. بحث منشور على الموقع الإلكتروني:

<https://www.mohamah.net/law/>

تاريخ 2018/9/5.

كما نصت المادة (51) الفقرة (3) من قانون المحكمة على تشكيل الجمعية العمومية للمحكمة واختصاصاتها أن تتولى الجمعية العمومية وضع لائحة داخلية للمحكمة تتضمن بوجه خاص بيان القواعد والاجراءات الخاصة برفع الطعون الدستورية ونظرها وتحديد المصروفات والرسوم القضائية على الطعون والطلبات التي تقدم بها<sup>(1)</sup>، وبناء عليه صدرت اللائحة الداخلية للمحكمة وفق القرار رقم 283 لسنة 2004 بهذا الشأن.

**ومما سبق يمكن القول أن نص مشروع الدستور الليبي 2017 يظهر اتجاهاً واضحاً** للمشروع الدستوري الليبي نحو الرقابة المركزية على الدستورية، وبنفس الوقت توسيع رقابة المحكمة الدستورية من حيث مواضيعها ونطاقها، وذلك من خلال نصه في المادة (139) المتعلقة باختصاصات المحكمة على ثمانية اختصاصات، الفقرات (1-8) من المادة المذكورة، بالإضافة إلى الفقرة (9/139) والتي تنص على "أي اختصاصات أخرى ينص عليها الدستور"<sup>(2)</sup>، بحيث لا تقتصر على الدستورية، **وهنا تلاحظ الدراسة أن** هذا الاتجاه قد يتفق مع بعض الدول. والتي توسع من اختصاصات ودور المحكمة الدستورية<sup>(3)</sup>، ولكنه يتباين مع اتجاه الدستوريين المصري والأردني اللذين ينصان على اختصاصات محددة ومحدودة للمحكمة الدستورية، فالدستور المصري يحدد اختصاصين للمحكمة الدستورية، وهما الرقابة على دستورية القوانين واللوائح، وتفسير القوانين ويحيل باقي الاختصاصات الى القانون<sup>(4)</sup>، في حين أن الدستور الأردني يحدد اختصاصين للمحكمة الدستورية وهما الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة وتفسير نصوص الدستور<sup>(5)</sup>.

(1) المادة (3/51) من قانون المحكمة العليا الليبية.

(2) المادة (139) الفقرة (9) من مشروع الدستور الليبي 2017.

(3) غزوي، محمد سليم محمد (2014): مرجع سابق، ط1، ص29.

(4) المادة (175) من الدستور المصري 2012: "المحكمة الدستورية جهة قضائية مستقلة، مقرها مدينة القاهرة، تختص دون غيرها بالفصل في دستورية القوانين واللوائح".

(5) المادة (59) من الدستور الأردني المعدل 2011

ويمكن ملاحظة أنَّ ولاية المحكمة الدستورية في مشروع الدستور الليبي 2017 تمتد لتشمل بالإضافة إلى الرقابة على دستورية القوانين واللوائح، طيفاً متنوعاً من الاختصاصات<sup>(1)</sup>.

كما أنه يمكن القول أنَّ قانون المحكمة العليا الليبية رقم (17) لسنة 1994 وتعديلاته، يتطابق جزئياً من ناحية مع مشروع الدستور 2017 حيث النص على اختصاص الرقابة على الدستورية في محكمة واحدة مركزية، وقبول الطعون على الدستورية بطريق الدفع المباشر وغير المباشر، ولكنه ينص على طائفة أخرى من الاختصاصات، وهي تفسير نصوص الدستور بمناسبة دعوى مثارة أمام أي نوع من المحاكم، وتنازع الاختصاصات بين المحاكم المختلفة النظامية والاستثنائية، ونظر النزاع المثار بسبب تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين، والعدول عن مبدأ قانوني قرره أحكام سابقة، وذلك وفق نص المادة (17) من قانون المحكمة التي تنص:

"... ثالثاً: تنازع الاختصاص بين المحاكم وأية جهة قضاء استثنائي.

رابعاً: النزاع الذي يثور بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما عن المحاكم والآخر عن جهة قضاء استثنائي، ويجوز للمحكمة في هذه الحالة أن تأمر بوقف تنفيذ أحد الحكمين أو كليهما إلى أن تفصل في موضوع النزاع.

خامساً: العدول عن مبدأ قانوني قرره أحكام سابقة بناءً على احالة الدعوى من احدى دوائر المحكمة....".

وبالتالي فإن انشاء محكمة دستورية مستقلة وفق مشروع الدستور 2017 وفق المادة (135)،

بالإضافة إلى نصه على وجود المحكمة العليا في المادة (127)<sup>(2)</sup>، وفي ظل نصوص قانون المحكمة

(1) المادة (139) من مشروع الدستور الليبي 2017.

(2) المادة (127) من مشروع الدستور الليبي 2017-المحكمة العليا.



العليا الليبية المعمول به حالياً، يتطلب النظر مستقبلاً في إعادة التنظيم القانوني وتوزيع الاختصاصات بعد استقلال القضاء الدستوري عنها، ووجود المحكمتين، وخاصةً ما يتعلق منها بالرقابة على الدستورية وتفسير الدستور.

**وخلاصة القول أنّ المشرّع الدستوري الليبي في مشروع الدستور 2017 قد اتجه الى منح اختصاصات أوسع للقضاء الدستوري، وهو ما لا يتوافق مع المشرّعين المصري والأردني، واللذين اكتفيا بالنص دستورياً على اختصاصات محددة.**

### الفرع الأول: نطاق رقابة المحكمة الدستورية في ليبيا.

وفقاً لنص مشروع الدستور 2017 المادة (1/139)، فإن الرقابة على الدستورية تشمل كافة القوانين بلا استثناء، ولكنها تقصر الرقابة على اللوائح في لائحتي مجلس النواب ومجلس الشيوخ، وهما غرفتا مجلس الشورى الذي يمثل السلطة التشريعية<sup>(1)</sup>. وهو بذلك يتفق مع النصين المصري والأردني من ناحية، حيث تشمل الرقابة على الدستورية كل القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، لكنه يختلف عنهما من ناحية أخرى، إذ لا يحدد نوع الرقابة سابقة أو لاحقة الأمر الذي قد يتيح المجال للحالتين، في حين أنّ الدستور المصري يحدد الرقابة السابقة على طائفة محددة من القوانين والتي لا تخضع للرقابة اللاحقة<sup>(2)</sup>، أما الدستور الأردني فإنه ينص بشكل صريح على الرقابة اللاحقة على القوانين واللوائح النافذة<sup>(3)</sup>. كما أنهما ينصان على رقابة كافة الأنظمة (اللوائح)، في حين

(1) المادة (67) من مشروع الدستور الليبي 2017، السلطة التشريعية.

(2) المادة (177) من الدستور المصري 2012: "يعرض رئيس الجمهورية أو مجلس النواب مشروعات القوانين المنظمة لمباشرة الحقوق السياسية ولانتخابات الرئاسة والتشريعية والمحلية على المحكمة الدستورية العليا قبل اصدارها لتقرير مدى مطابقتها للدستور... فإذا قررت المحكمة عدم مطابقة نص أو أكثر لأحكام الدستور وجب اعمال مقتضى قرارها. ولا تخضع القوانين المشار اليها في الفقرة الأولى للرقابة اللاحقة المنصوص عليها في المادة 175 من الدستور".

(3) المادة (1/59) من الدستور الأردني المعدل 2011.

يقتصر مشروع الدستور الليبي على رقابة لائحتين هما الخاصتين بمجلس النواب ومجلس الشيوخ، لكن قانون المحكمة العليا الليبية المادة (23) في فقرته الأولى قد أتاح الطعن في أي تشريع<sup>(1)</sup>، الأمر الذي يجعل الرقابة تمتد بالاضافة الى القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، جميع اللوائح الصادرة عن السلطة التنفيذية باعتبارها من التشريعات الفرعية، وهو ما يتفق مع اتجاه المشرع المصري والأردني.

كما أنّ مشروع الدستور الليبي 2017 وخلافاً للدستورين المصري والأردني ينصّ على رقابة المحكمة الدستورية على التعديلات الدستورية<sup>(2)</sup>، وكذلك رقابة مباشرة وسابقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية قبل التصديق عليها<sup>(3)</sup>، حيث يقر المشرع المصري رقابة لاحقة على المعاهدات، في حين لا توجد في الأردن رقابة غير مباشرة على المعاهدات.

وينص مشروع الدستور 2017 على رقابة قبلية أو سابقة على قوانين الانتخابات والاستفتاءات قبل اصدارها<sup>(4)</sup>، وهو بذلك يتفق مع الدستور المصري الذي يقر هذا النوع من الرقابة تحديداً في هذه الطائفة من القوانين سواء كانت الانتخابات الرئاسية أو التشريعية أو المحلية بالاضافة الى مشاريع القوانين الخاصة بتنظيم الحقوق السياسية، ويختلف في ذلك عن الدستور الأردني الذي يقر عموماً وفي كل الحالات رقابة بعدية على كافة القوانين والأنظمة بعد نفاذها. بينما يتيح قانون

(1) المادة (23) من قانون المحكمة العليا رقم 17 لسنة 1994 وتعديلاته: "تختص المحكمة العليا دون غيرها منعقدة بدوائرها المجتمعة برئاسة رئيسها أو من يقوم مقامه بالفصل في المسائل الآتية:

أولاً: الطعون التي يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في أي تشريع يكون مخالفاً للدستور..."

(2) المادة (2/59) من مشروع الدستور الليبي 2017.

(3) المادة (6/59) من مشروع الدستور الليبي 2017.

(4) المادة (7/59) من مشروع الدستور الليبي 2017.

المحكمة العليا الليبية بقبوله الطعن في أي تشريع من كل ذي مصلحة رقابةً بعدية على كافة التشريعات<sup>(1)</sup>. وتخرج أعمال السيادة عن نطاق اختصاص المحكمة العليا الليبية<sup>(2)</sup>.

كما يضيف مشروع الدستور 2017 للمحكمة الدستورية رقابةً سابقةً إجباريةً أخرى على طائفة محددة من القوانين، وهي كافة القوانين التي سبق لها الحكم بعدم دستورتيتها وذلك قبل الشروع في إعادة إصدارها<sup>(3)</sup>.

وعليه فإنه يمكننا القول أنّ المشرع الدستوري الليبي قد توسع في نطاق رقابة المحكمة على الدستورية سواءً من حيث موضوعاتها وتعددتها أو نوعيتها قبلية وبعدية، مقارنةً بالمشرعين المصري والأردن.

### الفرع الثاني: طرق الطعن بعدم الدستورية في ليبيا.

ينص مشروع الدستور الليبي 2017 في المادة (141)-الطعن أمام المحكمة على أنه: "يجوز لكل ذي مصلحة اللجوء الى المحكمة الدستورية، للطعن بعدم الدستورية سواء بطريق مباشر، أو بالدفع الجدي بعدم الدستورية في دعوى منظورة أمام المحاكم، وفق ما ينظمه القانون"<sup>(4)</sup>.

وتنص المادة (23) من قانون المحكمة العليا الليبية على:<sup>(5)</sup>

"تختص المحكمة العليا دون غيرها منعقدةً بدوائرها المجتمعة برئاسة رئيسها أو من يقوم مقامه بالفصل في المسائل الآتية:

أولاً: الطعون التي يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في أي تشريع يكون مخالفاً للدستور.

(1) المادة (23) الفقرة (1) من قانون المحكمة العليا الليبية رقم (6) لسنة 1982 وتعديلاته، القانون رقم (17) لسنة 1994.

(2) المادة (26) من قانون المحكمة العليا الليبية.

(3) المادة (8/59) من مشروع الدستور الليبي 2017.

(4) المادة (141) من مشروع الدستور الليبي 2017.

(5) المادة (23) من قانون المحكمة العليا الليبية رقم (17) لسنة 1994.

ثانياً: أية مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة. وبناءً على هذا النص فإن الطعن في دستورية التشريعات ممكن من طريقتين: الأول هو الطعن المباشر من كل ذي مصلحة شخصية أمام المحكمة في أي تشريع يكون مخالفاً للدستور، والثاني هو اثاره الطعن أمام أي محكمة بمناسبة قضية منظورة أمامها<sup>(1)</sup>.

وبذلك ينص قرار الجمعية العمومية للمحكمة العليا الليبية رقم 285 الصادر بتاريخ 2005/6/25 باللائحة الداخلية للمحكمة في المادة (19) على أنه: "إذا كانت المسألة القانونية المتعلقة بالدستور أو بتفسيره أثرت من أحد الخصوم في دعوى منظورة أمام أية محكمة ورأت جوهريتها، أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار هذا الدفع ميعاداً لا يتجاوز ثلاثة اشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا، وتسري في شأن رفع الدعوى في هذه الحالة اجراءات الطعون الدستورية المقررة في هذه اللائحة. فاذا لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبرت اثاره المسألة كأن لم تكن"<sup>(2)</sup>. ويتضح من ذلك أن رقابة المحكمة العليا على دستورية القوانين تتم بوسيلتين:

الأولى: أن يتم الدفع بعدم الدستورية في قضية منظورة أمام القضاء، وفق شروط وذلك بأن يتم الدفع من أحد الخصوم، ولا يجوز للمحكمة أن تثير المسألة الدستورية من تلقاء ذاتها، ولا بد للقاضي من التأكد من جوهرية الدفع، وأن يكون الطاعن ذو مصلحة شخصية مباشرة في الدفع.

الثانية: رفع الطعن الدستوري بدعوى مباشرة أمام المحكم في أي تشريع يكون مخالفاً للدستور، وقد اشترط المشرع صراحةً أن يتم الطعن من ذي مصلحة شخصية مباشرة. ويجب في الحالتين أي الدفع بعدم الدستورية في دعوى منظورة، او رفع الطعن مباشرةً أمام المحكمة العليا، أن يسلك الطاعن الطريق المنصوص عليه في المواد 11-18 من اللائحة الداخلية للمحكمة العليا، وبذلك يتضح ان

(1) أبوخزام، ابراهيم (2010): مرجع سابق، ط1، ص90.

(2) المادة (19) من اللائحة الداخلية للمحكمة العليا رقم 285 لسنة 2005.

الرقابة القضائية التي تمارسها المحكمة العليا على دستورية القوانين انما تتم عن طريق الدعوى المباشرة أمامها<sup>(1)</sup>.

وبناءً على ما سبق فانه يتضح أنّ المشرّع الليبي يعطي المجال للكافة للطعن بعدم دستورية التشريعات أمام المحكمة الدستورية، آخذاً في ذلك بالاتجاه الذي يعطي الأفراد حق الطعن المباشر بعدم الدستورية. خلافاً للمشرّعين المصري والأردني اللذين يعطيان حق الطعن غير المباشر أو الدفع الفرعي لكل ذي مصلحة، ولكنهما يقصران الدفع المباشر أو تحريك الدعوى الأصلية بعدم الدستورية على جهات اعتبارية محددة.

### الفرع الثالث: حجية وآثار المحكمة الدستورية في ليبيا.

في هذا الصدد ينص مشروع الدستور الليبي 2017 في المادة (142)-حجية أحكام المحكمة وقراراتها على أنّ: "أحكام المحكمة الدستورية وقراراتها باتة ملزمة للكافة، وتنتشر في الجريدة الرسمية، ويفقد النص الذي حكمت المحكمة بعدم دستوريته قوة الزامه من اليوم التالي لنشر الحكم، وللمحكمة في حال الضرورة أن تحدد تاريخ سريان الحكم بعدم الدستورية"<sup>(2)</sup>.

ووفقاً لقانون المحكمة العليا الليبية فان الرقابة في ليبيا هي رقابة الغاء، وذلك بمقتضى المادة (31) من القانون والتي تنص على أنّ حكم المحكمة العليا ملزم لكافة المحاكم والجهات في ليبيا، ومتى صدر عن المحكمة العليا، حكم بعدم دستورية قانون ما فان آثاره تنال الجميع، بما في ذلك كافة الجهات التشريعية، والتنفيذية، والقضائية<sup>(3)</sup>.

(1) الزريقي، جمعة محمود (2017): المحكمة العليا الليبية تاريخاً... وواقعاً، ط1، شركة المناهج، طرابلس: ليبيا، ص164-165.

(2) المادة (142) من مشروع الدستور الليبي 2017.

(3) ابوخرام، ابراهيم (2010): مرجع سابق، ط1، ص91.

وبالتالي يمكن القول أنَّ أحكام المحكمة الدستورية في ليبيا قطعية وغير قابلة للطعن وملزمة لكافة الأفراد وجهات الدولة وتتمتع بحجية مطلقة، وهي نافذة بأثر فوري إلا إذا قضت المحكمة بغير ذلك، وهذا ما يتوافق مع اتجاه المشرع الدستوري والقانوني المصري والأردني.

وبعد أن تعرضنا لمقارنة الاختصاص الرقابي للمحكمة الدستورية، فإن الدراسة ستعرض لمقارنة الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية، وهو ما يتناوله الفصل الرابع من دراستنا.

## الفصل الرابع

### الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية

#### مقدمة:

يعد تفسير القواعد الدستورية تفسيراً سليماً هو الخطوة الأولى نحو تطبيقها، بالنظر الى مقولة أنَّ القانون بلا تفسير جسم بلا حياة<sup>(1)</sup>. وعادةً ما يثار التفسير في حالة غموض النص الدستوري، أي خفاء معناه أو عدم فهم مقصده والذي قد يكون غموضاً نسبياً أو غموضاً مطلقاً، فالغموض النسبي يتوقف على شخص المفسر للنص أو الجهة المفسرة له، بحيث يكون النص واضحاً عند شخص وغامضاً عند آخر، وحينئذ يكون التفسير مرتبطاً بشخص المفسر وامكاناته ومجموعة عوامل كالإلمام باللغة، وإدراك المعاني اللغوية والاصطلاحية، وفن الصياغة التشريعية، ومساعدات فهم النص كالمداولات التشريعية، وأما الغموض المطلق فهو صفة النص التشريعي بسبب الصياغة

(1) شريف، محمد (1979): نظرية تفسير النصوص المدنية-دراسة مقارنة بين الفقهاء المدني والاسلامي، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، ص5.

التشريعية التي أضفت عليه الغموض، ويكون الادعاء بهذه الصفة مهما اختلف شخص القائم بالتفسير، ولا يفرق حينها أن يكون الغموض صفة للفظ أو للنص بمجموع ألفاظه<sup>(1)</sup>.

ولا خلاف بين رجال القانون أن التفسير يقع على القواعد الدستورية المكتوبة أي تلك التي تأتي باللفظ والمعنى معاً، أمّا القواعد الدستورية العرفية فهي ليست كذلك أي ليست نصوصاً مكتوبة تحتوي على اللفظ والمعنى<sup>(2)</sup>، وبما أن الدستور هو القانون الأسمى في الدولة، فإن الطرائق الاصولية المتبعة في تفسيره هي نفسها المتبعة في تفسير القوانين<sup>(3)</sup>.

وتقوم المحكمة الدستورية بالتفسير بناءً على طلب يقدم إليها طبقاً للإجراءات والشروط الشكلية والموضوعية، والأوضاع المنصوص عليها في قانون المحكمة الدستورية، ويكون سبب اللجوء الى طلب التفسير كما يذهب الفقه والقضاء الدستوريان هو أن يقع خلاف حول نص دستوري، فيكون تدخل المحكمة الدستورية بالتفسير لازماً رفعاً للتضارب في فهم النص وتحديداً لمعناه القانوني، وإذا لم يثر في شأنه خلاف فلا محل للجوء الى طلب التفسير ويتجرد الطلب من مقومات قبوله<sup>(4)</sup>.

ويتناول هذا الفصل الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية في مبحثين:

- **المبحث الأول:** ماهية التفسير، ويتناول هذا المصطلح بشكل عام مفهوماً ودلالةً ووسائلاً.
- **المبحث الثاني:** الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية، ويعرض هذا الاختصاص في

كل من مصر والأردن وليبيا.

(1) الهلالي، علي هادي عطية (2016): *المستتير من تفسير أحكام الدساتير*، ط1، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت: لبنان، ص11.

(2) غزوي، محمد سليم محمد (2014): *مرجع سابق*، ط1، ص41.

(3) السعيد، كامل (2017): *مرجع سابق*، ط1، ص239.

(4) انظر: الرأي المخالف لقرار التفسير رقم 11 لسنة 2013 الصادر عن عضو المحكمة الدستورية الأردنية أ.د محمد سليم غزوي، في كتابه غزوي، محمد سليم (2016): *نظرات حول الرقابة الدستورية على القوانين المؤقتة*، ط1، دار وائل للنشر، عمان: الأردن، ص42.





## المبحث الأول

### ماهية التفسير

الأصل أن القاضي الدستوري يراقب مسلك المشرع ومسلك الإدارة في تنظيم الحقوق والحريات العامة وحقوق الانسان، والأصل في النص الدستوري أن يكون واضح الدلالة على المراد منه ولا يحتمل الدلالة على غيره، لأن المشرع وضع ما قصده ولكن قد تزد على خلاف هذا الأصل نصوص فيها نوع من خفاء أو غموض، أو يوجد فيها احتمال للدلالة على أكثر من معنى، وبالتالي يجب على القاضي الدستوري ازالة هذا الخفاء أو الغموض، وذلك عبر اجراء عملية التفسير<sup>(1)</sup>.

ولذلك فانه من المهم أن نتعرض لتوضيح موجز لعملية التفسير بشكل عام ومن ثم بيان عملية التفسير الدستوري وخصوصيتها، أو عملية التفسير التي يقوم بها القضاء الدستوري ممثلاً في المحكمة الدستورية، وهو ما يتعرض له هذا المبحث من خلال مطلبين:

**المطلب الأول: المفهوم العام للتفسير.**

**المطلب الثاني: التفسير الدستوري.**

(1) شريف، هيثم (2017): وسائل تفسير نصوص الدستور (دراسة مقارنة)، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع، السنة التاسعة، ص517.

## المطلب الأول

### مفهوم التفسير

يتعدد مفهوم التفسير وأنواعه والجهات التي تقوم به ومدى الزامية التفسير، إلا أن مداره هو التعرف على معنى النص الدستوري أو التشريعي بحيث يتضح المضمون المراد منه وينزل على الحالة الواقعية التي وضع النص من أجل تنظيمها، كما تتعدد مدارس التفسير والتي يعرف منها مدرسة الشرح على المتون، والمدرسة التاريخية، ومدرسة البحث العلمي الحر<sup>(1)</sup>.

ويفرد الفقه القانوني مساحة لبيان التفسير، إلا أن هذا المطلب يعرض بيان التفسير بشكل

موجز في فرعين

### الفرع الأول: التفسير لغةً واصطلاحاً

عرّف المدلول اللغوي للتفسير على أنه: " بيان وتفصيل للكتاب فسره فسراً وفسره تفسيراً، وفسره أبانه... وكل شئ يعرف به تفسير الشئ ومعناه فهو التفسر"<sup>(2)</sup>، كما يقصد به "التوضيح والبيان والابانة وكشف المغطى"<sup>(3)</sup>.

وأما التفسير اصطلاحاً فيعني "توضيح ما أبهم من ألفاظه، وتكميل ما اقتضب من نصوصه، وتخريج ما نقص من أحكامه، والتوفيق بين أجزائه المتناقضة"<sup>(4)</sup>، وهو المعنى الواسع للتفسير، أما التفسير بمعناه الضيق فهو: "الاستدلال على ما تتضمنه القواعد القانونية من حكم، وتحديد المعنى الذي تتضمنه حتى يمكن تطبيقها في الظروف الواقعية"<sup>(5)</sup>.

[www.mohamah.net](http://www.mohamah.net)

(1) المرشدي، أمل (2016): التفسير القضائي، بحث منشور على الموقع حمامة نت تاريخ الدخول 2018 /11/28.

(2) الفراهيدي، الخليل بن أحمد، تحقيق المخزومي، أحمد والسامرائي، إبراهيم (1981): تحقيق كتاب العين، ج7، دار الخلود للطباعة والنشر، ص284.

(3) مختار الصحاح، ط2، المطبعة الأميرية، لسنة 1355، القاهرة: مصر، ص503.

(4) السنهوري، عبدالرزاق، وأبوستيت أحمد (1938)، أصول القانون، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، ص200.

(5) فرج، توفيق حسن (1971): المدخل للعلوم القانونية، ط1، المكتب المصري الحديث، القاهرة: مصر، ص209.

وكذلك يعرف التفسير القانوني بأنه: "السعي وراء ما أراد المشرع قوله في النص، انطلاقاً منه ومن منطوقه، والأعمال التحضيرية للهدف العام للقانون، واستخراج المعنى وفقاً لنية المشرع من أجل تحديد مداه لجهة علة القانون أو سببه، بحيث يتم تطبيق القاعدة في شمولية علة وجودها"<sup>(1)</sup>. كما يعرف كذلك بأنه: "الاستدلال على الحكم القانوني من نصوص التشريع"<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثاني: التفسير والمعاني المشابهة له

قد يقع الخلط بين عملية تفسير النصوص ومعناها وعمليات ومعاني أخرى تبدو قريبة منه كالتأويل أو الترجمة أو التكييف، وهي في الحقيقة مختلفة، فالتأويل هو "تفسير الألفاظ خلاف الظاهر ببيان المراد بطريقة الاستعارة، في حين يقتصر دور التفسير على التوضيح وكشف المقصود"<sup>(3)</sup>، أي أنّ التأويل يذهب الى بيان معنى النص غير الظاهر، أما الترجمة فانها تختلف اذ تكون ترجمة لمفردات قد تكون معزولة بينما التفسير يراعي المعنى بمجمله<sup>(4)</sup>، وفي حين يبدو الخلط بين التفسير والتكييف صعباً أو متداخلاً، فان وظيفة التكييف هي تحديد النص القانوني واجب التطبيق، في حين تكون وظيفة التفسير في التأمل العميق لمفاهيم النص وألفاظه، وتحديد مقاصد المشرع، والهدف من النصوص، وبالتالي يمكن تمييز التكييف عن التفسير وفقاً لهاتين الوظيفتين المختلفتين للقاضي<sup>(5)</sup>.

(1) منصور القاضي (1998): ترجمة معجم المصطلحات القانونية، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت: لبنان.  
(2) الشاعر، رمزي(2005): النظرية العامة للقانون الدستوري، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة: مصر، ص413.  
(3) البغدادي، الفضل الألويسي (2010): روح المعاني في تفسير القرآن الكريم والسبع المثاني، ج2، دار الفكر العربي، بيروت: لبنان، ص7، على الموقع الالكتروني [www.ar.islamic-sources.com](http://www.ar.islamic-sources.com) تاريخ الدخول 2018/11/28  
(4) القيسي، رياض (2002): علم أصول القانون، ط1، بيت الحكمة، بغداد: العراق، ص325.  
(5) القويزي، محمد صالح (1969): التكييف-دراسة فقهية قانونية، مجلة القضاء، نقابة المحامين، بغداد: العراق، ع2، ص61.

## المطلب الثاني

### التفسير الدستوري

إنَّ أي تطبيق لنصوص الدستور يستوجب بدايةً تفسيرها، والفارق بين أية حالة وغيرها هو فارق بالدرجة، ومعنى ذلك فإن أكبر درجات التفسير وأكثرها شيوعاً هي معرفة مقصد المشرع الدستوري وتبينه إذا لم يظهر على نحو جلي بسبب الغموض أو النقص أو إذا تأرجح بين نصين بسبب التعارض، في حين أنَّ أقل حالات التفسير درجة هي معرفة نطاق التطبيق من حيث الزمان والمكان والأشخاص<sup>(1)</sup>.

والقضاء الدستوري من خلال تفسيره للنصوص الدستورية قد يميّط اللثام عن كثير من المبادئ والقواعد الدستورية الضمنية. ويتوسع في تحديد المبادئ والقواعد الدستورية بما يتجاوز الكلمات الواردة في نصوص الدستور<sup>(2)</sup>. والمحكمة الدستورية في عملها بتفسير الدستور إنما هي أحياء مستمر لنصوصه وتفعيلها حماية له وللمبادئ الرئيسية فيه<sup>(3)</sup>.

وقد استقر القضاء الدستوري على أن تفسير النصوص الدستورية لا ينشئ حكماً جديداً، بل أن قرار المحكمة بالتفسير يعد مندمجاً في النص الذي تم تفسيره، ويعد جزءاً لا يتجزأ منه<sup>(4)</sup>. ويجب التفريق بين نوعين من التفسير للنصوص الدستورية، أولهما: تفسير تشريعي لنصوص الدستور بطلب

(1) الهلالي، علي هادي عطية (2016): مرجع سابق، ط1، ص10.

(2) سرور، أحمد فتحي (2006): منهج الإصلاح الدستوري، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة: مصر، ص165.

(3) الشاوي، منذر (2012): فلسفة الدولة، ط1، دار ورد الأردنية للنشر والتوزيع، عمان: الأردن، ص512.

(4) كنعان، نواف سالم (2012): مبادئ القانون الدستوري والنظام الدستوري الأردني وفقاً للتعدلات الدستورية لعام 2011، ط1، اثناء للنشر والتوزيع، عمان: الأردن، ص332.

من الجهة التي يحددها الدستور، وثانيهما: تفسير قضائي تقوم به المحكمة أثناء نظر دعوى بعدم الدستورية<sup>(1)</sup>.

وفي هذا السياق فأنه من المهم الإشارة الى ما أوردهته المحكمة الدستورية العليا في مصر من أن التفسير التشريعي للنصوص القانونية لا يجوز أن ينزلق الى الفصل في دستورتها، سواء أكان مضمونها متوافقاً مع أحكام الدستور، أم كان متناقضاً معها<sup>(2)</sup>.

وسوف نتعرض في هذا المطلب لتبيان التفسير الدستوري من خلال أربع فروع تتناول مفهومه، وأنواعه، وولايته أو نطاقه، ثم الأساس القانوني للتفسير الدستوري.

### الفرع الأول: مفهوم التفسير الدستوري

ذهب الفقه الى أن المقصود بتفسير النصوص الدستورية هو "عملية ذهنية تتولاها جهات معينة وفق أسس وضوابط ترمي في المقام الأول الى توضيح ما أبهم من الألفاظ الدستورية وتخريج ما نقص من أحكام الدستور"<sup>(3)</sup>.

وكذلك عرف بأنه "شرح النص بهدف كشف الخلفيات الكامنة وراءه وغاياته وإزالة اللبس والغموض"<sup>(4)</sup>.

وبالتالي فان مفهوم التفسير الدستوري قد يلخصه البعض بإيجاز بأنه تبيان الارادة الدستورية<sup>(5)</sup>.

(1) المومني، صباح موسى (2017): مرجع سابق، ص249.  
(2) درويش، ابراهيم (2004): القانون الدستوري (النظرية العامة والرقابة الدستورية)، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة: مصر، ص270.  
(3) النصور، فهد ابوالعتم (2016)، مرجع سابق، ط1، ص385.  
(4) سليمان، عصام (2010): مرجع سابق، ط1، ص17.  
(5) سيد، رفعت عيد (2004): الوجيز في الدعوى الدستورية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة: مصر، ص91-92.

## الفرع الثاني: أنواع التفسير الدستوري

من وجهة نظر فقهية فإنه يجري التمييز بين أربعة أنواع من تفسير الدستور<sup>(1)</sup>:

1- تفسير الدستور: وهو عبارة عن تحديد لمعنى الدستور، من أجل الاسهام في تطبيقه الصحيح

مع الواقع، وهو ما يستلزم مسبقاً تدقيق وضبط وتحديد وجود القيم والمبادئ الدستورية الموجودة

في داخل الدستور.

2- التفسير من خلال الدستور: وهو الذي يتم على التشريعات دون الدستور من خلال الاجابة

التأويلية التي يتم الحصول عليها من الدستور، بحيث تكون متنسقة ومنسجمة، وذلك بتشريح

النص الأساسي (الدستور).

3- التفسير النظري والمفاهيمي العام: ويكون عندما يتم فهم النص الدستوري نظرياً دون ربطه

بحقائق الحياة السياسية.

4- التفسير الدقيق والملموس للدستور: ويتعلق بفهم سريان أو انطباق النص الدستوري على

حالة أو طارئة فعلية نابعة من الحياة السياسية.

كما يصنف التفسير بحسب الجهة التي تقوم به الى (تفسير فقهي وتفسير تشريعي وتفسير

قضائي)، وفي هذا الصدد فإن المهم هو التفسير القضائي المتمثل في قواعده العامة التي يشترك

فيها القضاء الدستوري، مع باقي أنواع القضاء حين يقوم بتفسير المعروض عليه<sup>(2)</sup>.

(1) لبوع، جابر (2014): تفسير القواعد الدستورية، بحث منشور على موقع العلوم القانونية marocdriot. Com

تاريخ الدخول 2018/11/19

(2) النصور، فهد أبوالمعتم (2016): مرجع سابق، ط1، ص292.

ومن الجدير بالذكر أن التفسير نادراً ما يقوم به المشرع ليبين حقيقة مراده وقصده، وغالباً ما يقوم به القضاء عندما يريد تطبيق نصوص التشريع وقواعده على حالات واقعية ترفع له للفصل فيها وكثيراً ما يساعده في ذلك الفقه<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثالث: ولاية القضاء الدستوري في تفسير نص الدستور

يختص القضاء الدستوري بتفسير نصوص الدستور عبر سبيلين هما: التفسير المباشر والتفسير غير المباشر وذلك على النحو التالي<sup>(2)</sup>:

#### أولاً: الولاية المباشرة للقضاء الدستوري في تفسير نص الدستور

ويقصد بها ما يقره القضاء الدستوري من رأى في طلب تفسير الدستور بغرض ازالة ما غم منه على الطالب، ولتوضيح مراد المشرع الدستوري من النص، وسميت بالولاية المباشرة للتفسير بحكم موضوع طلب التفسير المحدد في تفسير نص الدستور، ويتميز هذا الاختصاص بتفرده وقصره على القضاء الدستوري دون غيره، أي أنه لا يتصور تقديم طلب تفسير نص دستور للمحاكم الدنيا دون وجود قضية منظورة أمامها، بل لا يقرر اختصاصاً للمحاكم الدنيا بنظر طلب تفسير نص الدستور حتى بمناسبة وجود قضية منظورة اذا حور طالب التفسير طلبه في صورة دفع فرعي طالباً من المحكمة المطروحة عليها الدعوى الفصل في موضوع طلبه الفرعي قبل الفصل في موضوع الدعوى المنظورة، ولا بد من الاشارة الى وجوب تقيد المحكمة الدستورية بقواعد وآليات نظرها لطلب

(1) غزوي، محمد سليم محمد (2014): مرجع سابق، ط1، ص41.

(2) عقيلة، سعد محمد (2013): ولاية تفسير الدستور (عن طريق هيئة الرقابة الدستورية بطريق مباشر أو غير مباشر)، بحث مقدم الى الملتقى العلمي الثامن لاتحاد المحاكم والمجالس الدستورية، 17-20 فبراير 2013، المنامة: البحرين. بحث منشور على صفحة المنظمة الليبية للقضاة تاريخ الدخول 2018/11/20.

التفسير المباشر، من حيث الشكل، وأهمية وجوهية طلب التفسير، والأهم الأيقود اختصاص التفسير الى تعديل النص الدستوري من خلال التفسير.

### ثانياً: الولاية غير المباشرة للقضاء الدستوري في تفسير نص الدستور

وهي ما يطلق عليه فقهاء القانون الدستوري "التفسير التبعي"، وهو التفسير القضائي الذي تجريه المحكمة الدستورية وصولاً للفصل في المنازعة الدستورية حول شأن دستوري لايتعلق بتفسير النص الدستوري، وانما بطلب مطابقة نص الدستور، مثل منازعة دستورية القوانين، وطعون الانتخابات وغيرها من اختصاصات المحكمة الدستورية المبينة في الدستور وقانونها الخاص.

ويظل الفارق بين طريقتي تفسير الدستور المباشرة وغير المباشرة، ان الأولى اختصاص أصيل للقضاء الدستوري ينص عليه الدستور أو يحيل في حق تقريره الى قانون المحكمة الدستورية، بينما الثانية لا تحتاج للنص عليها سواء في الدستور أو غيره من القوانين، ذلك أنه من مقتضيات سلطة الفصل ولزومها، وهي على هذا النحو تشترك فيها المحكمة الدستورية مع باقي أنواع المحاكم ودرجاتها، كما أن لاختصاص التفسير المباشر لنص الدستور قواعد اجرائية وشكلية منصوص عليها في الدستور وقانون المحكمة الدستورية، وكلها واجبة الاتباع، بينما لا توجد قواعد شكلية أو اجرائية في سلطة المحكمة وتقديرها في التفسير غير المباشر لنص الدستور.

### الفرع الرابع: الأساس القانوني لاختصاص المحكمة الدستورية بالتفسير

هناك اتجاهان في هذا المجال، ذهب الأول الى أن اختصاص المحكمة الدستورية يستند الى نصوص الدستور التي تسند وحدها هذا الاختصاص للمحكمة، ومن الأنظمة السياسية التي أخذت بهذا الاتجاه في تنظيم ولاية التفسير في صلب الدستور، الدستور الألماني في المادة (93) منه، والدستور الروسي في المادة (125) منه، والدستور الفلسطيني في المادة (103) منه، أما الاتجاه



الثاني فذهب الى أنَّ اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير نصوص الدستور انما يجد مصدره في قانونها وحده دون نصوص الدستور، ومؤدى هذا الاتجاه هو عدم النص على ولاية التفسير في الدستور والنص عليها في القانون، ومن هذا الاتجاه الدستور السوداني، وكذلك الأمر في دستور مملكة البحرين، والأرجح هو النص دستورياً على ولاية المحكمة في تفسير نصوص الدستور، والذي يعد أكثر قبولاً من المشرع العادي، وخاصةً أنَّ الدساتير قد تولت النص على اختصاص المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية القوانين واللوائح أو الأنظمة، ولا موجب لتجزئة هذه الاختصاصات من جهة، ومن جهة أخرى فإن النص عليها في الدستور يحسم موضوع الاختصاص<sup>(1)</sup>.

ومن المهم هنا الإشارة الى مسألة هامة، وهي هل أن النص على اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير نصوص الدستور يعني حرمان المحاكم على اختلاف درجاتها وأنواعها من تفسير نصوصه؟ حيث يرى البعض أن الفصل في المنازعات المعروضة أمام المحاكم قد يتطلب تفسير بعض نصوص الدستور لتطبق هذه النصوص على الدعوى المعروضة أمامها، وخاصةً عندما لا يورد الدستور لفظة اختصاص المحكمة (دون غيرها) بتفسير نصوص الدستور، وعليه يمكن لتلك المحاكم تفسير نصوص الدستور بمناسبة نزاع معروض أمامها، لكن هذا التفسير لا يكون نافذاً إلاً بمواجهة أطراف الدعوى<sup>(2)</sup>.

(1) النصور، فهد ابوالعثم (2016): مرجع سابق، ط1، ص288-290.

(2) المومني، صباح موسى (2017): مرجع سابق، ط1، ص250.

## المبحث الثاني

### الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية في مصر والأردن وليبيا

يتعرض هذا المبحث للاختصاص التفسيري للقضاء الدستوري في الدول الثلاث عبر اعطاء لمحة موجزة عن نشوء وتطور الاختصاص، ومن ثم مقارنته في النصوص الدستورية والقانونية من حيث أساسه القانوني وطلب التفسير ومن ثم نطاق أو ولاية هذا الاختصاص في الوقت الحاضر.

وذلك من خلال مطالب ثلاث هي

- **المطلب الأول:** الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية العليا في مصر.
- **المطلب الثاني:** الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية في الأردن.
- **المطلب الثالث:** الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية في ليبيا.

## المطلب الأول

### الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية العليا في مصر

عرف النظام القانوني المصري تفسير النصوص القانونية عن طريق طلبات أصلية بالتفسير تقدم للمحكمة العليا منذ العام 1969، تاريخ انشاء المحكمة العليا المصرية، والتي تقوم بالفصل في هذه الطلبات باصدار قرارات ملزمة، وقد تضمن دستور 1971 في مادته رقم 175 اختصاص المحكمة بالتفسير، ولذلك استمر هذا الاختصاص عند حلول المحكمة الدستورية العليا محل المحكمة العليا، الا أن الاراء تباينت حول نطاقه، اذا ما كان يشمل طائفة معينة من القواعد القانونية أم أنه يشمل كافة القواعد القانونية<sup>(1)</sup>.

### الفرع الأول: الأساس القانوني لاختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير

قضى الدستور المصري بأن تتولى المحكمة الدستورية العليا اختصاص تفسير النصوص التشريعية وذلك في المادة (175) من الدستور المصري والتي تنص على أن: "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، وتتولى تفسير النصوص التشريعية وذلك على الوجه المبين في القانون"<sup>(2)</sup>.

ومن ثمَّ فإن نظام الرقابة الدستورية في مصر يقتصر على دستورية القوانين واللوائح ولا يسمح للمحكمة بتفسير نصوص الدستور ذاته<sup>(3)</sup>.

(1) فكري، فتحي (2011): اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالطلب الأصلي بالتفسير، ط1، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة: مصر، ص5.

(2) المادة (175) من الدستور المصري

(3) النسور، فهد ابوالعثم (2016): مرجع سابق، ط1، ص289.

أمّا قانون المحكمة الدستورية العليا فقد نصَّ في المادة (26) على أن: " تتولى المحكمة الدستورية العليا تفسير نصوص القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقاً لأحكام الدستور، وذلك إذا أثارت خلافاً في التطبيق، وكان لها من الأهمية ما يقتضي توحيد تفسيرها"<sup>(1)</sup>.

ويقتضي الفصل في دستورية القوانين أساساً تحديد مضمونها، وهو ما تختص به المحكمة الدستورية العليا وفق المادة (26)، وأن الفصل في دستورية القوانين لا يعرض عليها كخصومة أصلية تنتقل بذاتها بل بوصفها خصومة فرعية تتصل بطلب التفسير التشريعي<sup>(2)</sup>.

**ونلاحظ** من خلال هذه النصوص الدستورية والقانونية، أنّ اختصاص المحكمة الدستورية العليا يقتصر على تفسير القوانين ولم يتم التطرق الى تفسير النصوص الدستورية. ويرى البعض أنّ توجه المشرع المصري الى تشكيل محكمة دستورية عليا ومنحها اختصاص تفسير القوانين دون تفسير الدستور من شأنه أن يتسبب في اشكالية دستورية<sup>(3)</sup>.

الأَنَّ ذلك لا يعني عدم تصدي المحكمة الدستورية العليا لتفسير نصوص الدستور، وفي تطبيقات عدة. وذلك وفق الولاية غير المباشرة للقضاء الدستوري أو ما يطلق عليه مصطلح التفسير التبعية، وهو التفسير القضائي الذي تجرّبه المحكمة الدستورية وصولاً للفصل في المنازعة الدستورية حول شأن دستوري لا يتعلق بتفسير النص الدستوري، وإنما بطلب مطابقة نص الدستور، مثل منازعة

(1) المادة (26) من قانون المحكمة الدستورية رقم 48 لسنة 1979 المعدل بالقانون رقم 168 لسنة 1998.

(2) سرور، أحمد فتحي (2006): منهج الاصلاح الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة: مصر، ص165.

(3) الهلالي، علي هادي عطية (2016): مرجع سابق، ط1، ص147.

دستورية القوانين، وطعون الانتخابات وغيرها من موضوعات اختصاص المحكمة الدستورية المبينة في الدستور وقانون المحكمة الدستورية<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني: طلب التفسير من المحكمة الدستورية العليا

حدد قانون المحكمة الدستورية العليا في المادة (33) جهة طلب تفسير القانون، حيث نصت على أن: "يقدم طلب التفسير من وزير العدل بناءً على طلب مجلس الوزراء أو رئيس مجلس الشعب أو المجلس الأعلى للهيئات القضائية. ويجب أن يبيّن في طلب التفسير النص التشريعي المطلوب تفسيره وما أثاره من خلاف في التطبيق ومدى أهميته التي تستدعي تفسيره تحقيقاً لوحدة تطبيقه"<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثالث: حجية وأثر قرار التفسير الصادر عن المحكمة الدستورية العليا

يُميز قانون المحكمة الدستورية المصرية بين مصطلحي أحكام المحكمة وقراراتها، ففي حين يتعلق الأول بالأحكام الخاصة بالدعاوى الدستورية، يرتبط الثاني بقرارات التفسير، لكنه يجمع بينهما من حيث الأثر والحجية حيث تنص المادة (48) من القانون على أن: "أحكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن"<sup>(3)</sup>، وتنص المادة (49) على أن: "أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها التفسيرية ملزمة لكل سلطات الدولة والكافة وتنتشر الأحكام والقرارات المشار إليها في الفقرة السابقة في الجريدة الرسمية وبغير مصروفات خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ صدورها"<sup>(4)</sup>.

(1) عقيلة، سعد محمد (2013): ولاية تفسير الدستور (عن طريق هيئة الرقابة الدستورية بطريق مباشر أو غير مباشر)، بحث مقدم للملتقى العلمي الثامن لاتحاد المحاكم والمجالس الدستورية، 17-20 فبراير 2013، البحرين.

بحث منشور على صفحة المنظمة الليبية للقضاة، تاريخ الدخول 2018/10/30

(2) المادة (33) من قانون المحكمة الدستورية العليا.

(3) المادة (48) من قانون المحكمة الدستورية العليا.

(4) المادة (49) من قانون المحكمة الدستورية العليا.

## المطلب الثاني

### الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية في الأردن

كان هذا الاختصاص قبل انشاء المحكمة الدستورية، أي قبل التعديل الدستوري لسنة 2011، مناطاً بالمجلس العالي لتفسير الدستور، وقد تم الغاء هذا المجلس بعد نفاذ قانون المحكمة الدستورية، وأصبح هذا الاختصاص وفق المادة (59) من الدستور مناطاً بالمحكمة الدستورية<sup>(1)</sup>.  
 أما تفسير القانون فقد ابقاه الدستور من صلاحيات الديوان الخاص بتفسير القوانين، إلا أنّ توزيع الاختصاص في تفسير نصوص الدستور وتفسير نصوص القوانين على هذا النحو لا يمنع المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها من تفسيره<sup>(2)</sup>.

### الفروع الأول: الأساس القانوني لاختصاص المحكمة الدستورية بالتفسير

مصدر هذا الاختصاص للمحكمة الدستورية هو نصوص الدستور، حيث تنص المادة (2/59) من الدستور الأردني على أن<sup>(3)</sup>:

"...2- للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور اذا طلب اليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء أو بقرار يتخذه أحد مجلسي الأمة بالأغلبية ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره بالجريدة الرسمية". أي أنّ الدستور هو الذي أناط بالمحكمة الدستورية تفسير الدستور، وتطبيقاً لذلك فقد أورد

(1) الليمون، عوض (2014): الوجيز في النظم السياسية ومبادئ القانون الدستوري، ط1، عمان: الأردن، ص366.

(2) الخطيب، نعمان (2017): مرجع سابق، ط1، ص353.

(3) المادة (59) من الدستور الأردني 1952 وتعديلاته.

قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012 ترديداً لنفس مضمون النص الدستوري، وذلك في المادة (4) والتي جاء فيها<sup>(1)</sup>:

تختص المحكمة الدستورية بما يلي:

أ- الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة.

ب- تفسير نصوص الدستور.

ومع أنَّ الدستور والقانون الأردنيين لم يقصرا حق التفسير على المحكمة الدستورية، فإنهما قد حصرا طلب التفسير من المحكمة الدستورية نفسها في المجالس الثلاث، مجلس الوزراء ومجلسي النواب والأعيان، ولكنَّ ذلك لا يمنع محاكم الموضوع أثناء نظرها قضايا تستلزم تفسير نصوص دستورية لم تكن المحكمة الدستورية قد قامت بتفسيرها من القيام بذلك، لأنَّه دون التفسير لا تكون وقائع الدعوى جاهزة أو مهيأة للحكم فيها، كما أنَّه من غير المعقول أن لا يصار الى الفصل في موضوع الدعوى الى زمن غير محدد أو انتظاراً لقيام المحكمة الدستورية بالفصل فيها، مع الأخذ بالاعتبار أنَّ قرار التفسير الصادر عن محكمة الموضوع بعد صيرورته قطعياً ومبرماً ليست له ذات القوة التي يتسم بها قرار التفسير الصادر عن المحكمة الدستورية، من حيث كونه ملزم لجميع السلطات والكافة، فقرار محكمة الموضوع له حجة نسبية قاصرة على أطراف الدعوى وعلى أسبابها ووقائعها<sup>(2)</sup>.

وصلاحية المحكمة الدستورية في التفسير تنصب على نصوص الدستور فقط، بحيث يتم استبعاد اي نص غير وارد في الدستور مهما كانت طبيعته وقوته من هذه الصلاحية، وشمولها لأي نص وارد في الدستور ولو أنَّه بطبيعته لا يرقى الى النص الدستوري، والنص الذي استعمله المشرع

(1) المادة (4) من قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012.

(2) السعيد، كامل (2017): مرجع سابق، ط1، ص236-137.

في الدستور وقانون المحكمة الدستورية لا يشمل الأ "نصوص الدستور" أي تلك النصوص الواردة في وثيقة الدستور نفسها، وأما النصوص الواردة في غير الدستور فلا يحق للمحكمة الدستورية تفسيرها ولو كانت بطبيعتها دستورية كذلك الواردة في قانون الانتخاب مثلاً، وهذا يعني أن الدستور أخذ بالمعيار الشكلي في تحديد النصوص القابلة للتفسير امام المحكمة الدستورية<sup>(1)</sup>. **الفرع الثاني:**

### طلب التفسير من المحكمة الدستورية الأردنية

تنص المادة (17) من قانون المحكمة الدستورية<sup>(2)</sup> على أن: " للمحكمة حق تفسير نصوص الدستور اذا طلب اليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء أو بقرار يتخذه أحد مجلسي الأمة بالأغلبية ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية".

وبناءً عليه فإنه من الواضح أن الدستور الأردني قد حصر حق طلب تفسير النصوص الدستورية بقرار صادر عن احدى ثلاث جهات هي مجلس الوزراء أو مجلس الأعيان أو مجلس النواب. وفي حين لم يحدد الدستور كيفية اتخاذ مجلس الوزراء قراراته، الأمر الذي يفهم معه أنها تكون توافقية، ولم يحدد حالة تعذر حصول التوافق، فإنه بالنسبة لمجلسي الأعيان والنواب فإنهما يصدران قرارهما بطلب التفسير بالأغلبية المطلقة لكل منهما، واستناداً لنظرية توازي الأشكال القانونية، فإنه لا يجوز سحب طلب التفسير إلا بالأغلبية المطلقة<sup>(3)</sup>.

ويجوز في حال تم تسوية الخلاف حول تفسير نص دستوري، للجهة التي تقدمت بطلب التفسير أن تطلب سحبه، لأن ذلك يجرد طلب التفسير من مقوماته ومن أسبابه، ويرتب فقدان الطلب

(1) الخطيب، نعمان (2017): مرجع سابق، ط1، ص362.

(2) المادة (17) من قانون رقم (15) لسنة 2012 قانون المحكمة الدستورية.

(3) كامل السعيد (2017): مرجع سابق، ط1، ص233-234.



لأساسه القانوني، ويتعين على المحكمة الدستورية عدم مواصلة النظر في طلب التفسير والموافقة على سحبه<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثالث: أثر قرار التفسير الصادر عن المحكمة الدستورية الأردنية

وفقاً للمادة (59) الفقرة (2) من الدستور الأردني فان: "للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور اذا طلب اليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء او بقرار يتخذه أحد مجلسي الأمة بالأغلبية ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية".

إن ما نصت عليه هذه المادة من الدستور هو ما يطلق عليه "التفسير الملزم أو المستقل أو المباشر"، والذي يقدم طلبه الى المحكمة الدستورية طبقاً للاجراءات والايضاح المنصوص عليها في قانون المحكمة الدستورية، ووفقاً لنص الدستور وقانون المحكمة الدستورية فان ما يصدر عن المحكمة الدستورية عند قيامها بتفسير نصوص الدستور هو قرار/ قرارات ملزمة وليس ابداء رأي أو اعطاء مشورة أو اصدار فتوى/ فتاوى، وبالتالي فان لطلب التفسير أصولاً يلزم التقيد بها<sup>(2)</sup>.

وكذلك نصَّ القانون رقم (15) لسنة 2012، على أنَّ قرار المحكمة الدستورية بتفسير نص

دستوري يكون نافذ المفعول بعد نشره بالجريدة الرسمية<sup>(3)</sup>.

(1) غزوي، محمد سليم محمد (2014): مرجع سابق، ط1، ص43.

(2) غزوي، محمد سليم محمد (2014): مرجع سابق، ط1، ص42-43.

(3) انظر المادة (17) من القانون رقم (15) لسنة 2012 قانون المحكمة الدستورية.

## المطلب الثالث

### الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية في ليبيا

عرف النظام القضائي الليبي اختصاص تفسير الدستور بطريق مباشر وفق نص دستور المملكة الليبية المتحدة لسنة 1951، وقانون المحكمة العليا الاتحادية الصادر سنة 1953 والذي تم تعديله بالمرسوم الصادر بتاريخ 1954/11/3<sup>(1)</sup>، والذي نص على اختصاصات المحكمة التالية:

"2..- النظر في المسائل القانونية الجوهرية اذا كانت تتعلق بالدستور أو تفسيره اذا كانت مثارة في قضية منظورة أمام دوائر المحكمة العليا أو محاكم الولايات، حيث يجب احوالها لدائرة القضاء الدستوري بالمحكمة العليا.

3- الطعن في الأحكام الصادرة من محاكم الولايات في القضايا المدنية أو الجنائية اذا كانت فاصلة في نزاع متعلق بالدستور أو تفسيره.."<sup>(2)</sup>.

ولم يستمر الاختصاص بتفسير الدستور على ما كان عليه بعد الغاء دستور 1951 بالاعلان الدستوري الصادر سنة 1969، والغاء قانون المحكمة العليا الاتحادية بالقانون رقم (6) لسنة 1982 بشأن اعادة تنظيم المحكمة العليا، وبذلك لم يعد من اختصاصها تفسير الدستور، وكذلك النظر في دستورية القوانين، حيث تقول المحكمة العليا الليبية : ".واستبعد من الاختصاصات اختصاص المحكمة بالفصل في المسائل الدستورية، وقد حدد قانون المحكمة اختصاصاتها وعددها على سبيل

(1) انظر: موقع المحكمة العليا الليبية على الموقع الالكتروني <https://supremecourt.gov.ly> تاريخ الدخول 2018/11/22.

(2) أبوتوتة، عبدالرحمن والزريقي، جمعة محمود (2008): مرجع سابق، ط2، ص27.

الحصر وليس من بينها سلطة الفصل في الطعون والمسائل الدستورية، ولم يعد هناك نص تعتمد عليه لاختصاصاتها بالفصل في هذه المسائل"<sup>(1)</sup>.

وقد استمر الوضع كذلك الى أن تم صدور القانون رقم (17) لسنة 1994 والقاضي بتعديل القانون رقم (6) لسنة 1982 بشأن اعادة تنظيم المحكمة العليا، والذي أعاد للمحكمة العليا اختصاص الفصل في المسائل الدستورية، والذي أولت فيه المادة الثالثة والعشرون اختصاصات المحكمة العليا عنايةً خاصة، لما لها من أهمية وخطورة، حيث اختصت المحكمة العليا دون غيرها بالفصل فيها بدوائرها مجتمعة، وبرئاسة رئيسها أو من يقوم مقامه، ومن أهمها (أية مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة)<sup>(2)</sup>.

### الفرع الأول: الأساس القانوني لاختصاص المحكمة الدستورية بالتفسير

ينص مشروع الدستور الليبي 2017 في المادة (139)-اختصاصات المحكمة الدستورية<sup>(3)</sup>، على أن:

"تختص المحكمة الدستورية دون غيرها بالآتي:

- 1- الرقابة على دستورية القوانين، ولأحتي مجلس النواب، ومجلس الشيوخ.
- 2- النظر في دستورية اجراءات التعديلات الدستورية.
- 3- الدعاوى المتعلقة بعدم وفاء السلطة التشريعية بالتزاماتها الدستورية.
- 4- الطعون في الانتخابات الرئاسية.

(1) طعن دستوري رقم 3 لسنة 28ق، جلسة 30 أكتوبر 1982، مجلة المحكمة العليا الليبية، العدد الثاني، السنة التاسعة، يناير 1983.

(2) أنظر: أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة، ج2، منشورات المحكمة العليا، ط1، اعداد المكتب الفني، طرابلس: ليبيا.

(3) أنظر: مشروع الدستور الليبي 2017، المادة (139)-اختصاصات المحكمة.

- 5- البت في المنازعات الناشئة عن تنفيذ الأحكام الصادرة عنها.
- 6- مراجعة المعاهدات والاتفاقيات الدولية قبل التصديق عليها.
- 7- مراجعة قوانين الانتخابات والاستفتاءات قبل اصدارها.
- 8- مراجعة القوانين التي حكم بعدم دستورتها قبل اعادة اصدارها.
- 9- أي اختصاصات أخرى ينص عليها الدستور".<sup>(1)</sup>

وهنا نلاحظ أنه لم يرد ضمن مشروع الدستور، في مادته رقم (139) المتعلقة باختصاصات المحكمة الدستورية، ما يشير الى الولاية المباشرة للمحكمة بتفسير الدستور بنص صريح، لكن ربما يمكن الإشارة الى الولاية غير المباشرة للمحكمة أو التفسير التبعي، المرتبط بأكثر من اختصاص ورد بنص المادة (139) والذي قد تمارس فيه المحكمة دورها بالتفسير بمقتضى قيامها بهذه الاختصاصات، حيث قد يستوجب الفصل فيها تفسير النص الدستوري، ومن ذلك الرقابة على دستورية القوانين، ولاتحتي مجلس النواب، ومجلس الشيوخ، والنظر في دستورية اجراءات التعديلات الدستورية، والدعاوى المتعلقة بعدم وفاء السلطة التشريعية بالتزاماتها الدستورية، والطعون في الانتخابات الرئاسية، والبت في المنازعات الناشئة عن تنفيذ الأحكام الصادرة عنها، ومراجعة المعاهدات والاتفاقيات الدولية قبل التصديق عليها، ومراجعة قوانين الانتخابات والاستفتاءات قبل اصدارها، ومراجعة القوانين التي حكم بعدم دستورتها قبل اعادة اصدارها.

ولذا يمكن القول أن المشرع الدستوري الليبي قد أخذ بالاتجاه الذي يترك تحديد هذا الاختصاص للقانون. والذي يذهب الى أن اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير نصوص الدستور إنما يجد مصدره في قانونها وحده دون نصوص الدستور، ومؤدى هذا الاتجاه هو عدم النص على

(1) المادة (139) من مشروع الدستور الليبي 2017.

ولاية التفسير في الدستور والنص عليها في القانون، ومن هذا الاتجاه الدستور السوداني الذي لم ينص في صلبه على ولاية تفسير نصوص الدستور، وكذلك الأمر في دستور مملكة البحرين، كما سبق ذكره، والأرجح كما يراه البعض هو النص دستورياً على ولاية المحكمة في تفسير نصوص الدستور، والذي يعد أكثر قبولاً من المشرع العادي، وخاصةً أنّ الدساتير قد تولت النصّ على اختصاص المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية القوانين واللوائح أو الأنظمة، ولا موجب لتجزئة هذه الاختصاصات من جهة، ومن جهة أخرى فإن النص عليها في الدستور يحسم موضوع الاختصاص<sup>(1)</sup>.

لذلك فإنّ الأساس القانوني لولاية القضاء الدستوري للتفسير في ليبيا يظل القانون، والذي يتمثل حالياً في القانون النافذ وهو قانون رقم (17) لسنة 1994، والذي ينص في المادة (23)، على أن: "تختص المحكمة العليا دون غيرها بدوائرها المجتمعة، وبرئاسة رئيسها أو من يقوم مقامه بالفصل في المسائل الآتية:

أولاً: الطعون التي يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في أي تشريع يكون مخالفاً للدستور.

ثانياً: أية مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة..."<sup>(2)</sup>.

ولذلك يرى البعض الى أنّ المشرع الليبي وفق قانون المحكمة العليا رقم (17) لسنة 1994 قد أعاد للمحكمة العليا اختصاصها بنظر الطعون الخاصة بدستورية القوانين، دون الاختصاص بتفسير الدستور عن طريق الفتوى (المادة 23/أولاً)، وهو الاختصاص الذي تمارسه حتى الآن، ولها

(1) النور، فهد ابوالعثم (2016): مرجع سابق، ط1، ص288-290.

(2) قانون المحكمة العليا رقم (17) لسنة 1994، المادة (23).

من خلال الفصل في تلك الطعون تفسير الدستور بطريقة غير مباشرة اذا كان ذلك لازماً للفصل في الطعن، كما أنه يجوز للمحكمة العليا أن تقوم بتفسير الدستور بطريقة غير مباشرة وفقاً لنص المادة (23/ثانياً) من القانون ، والتي تنص على اختصاصها بأية مسألة جوهرية تتعلق بالدستور أو تفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة، فعند نظر القضية يمكن لها أن تقوم بتفسير نصوص الدستور المتعلقة بها<sup>(1)</sup>.

كما تنص اللائحة الداخلية للمحكمة العليا بشأن اجراءات الطعون الدستورية على أنه "اذا كانت المسألة القانونية المتعلقة بالدستور أو بتفسيره وأثيرت من أحد الخصوم في دعوى منظورة أمام أية محكمة ورأت جوهريتها، أجلت نظر الدعوى وحددت لمن آثار هذا الدفع ميعاداً لايجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا. وتسري في شأن رفع الدعوى في هذه الحالة اجراءات الطعون الدستورية المقررة في هذه اللائحة. فاذا لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبرت اثاره المسألة كأن لم تكن"<sup>(2)</sup>.

بالتالي فان مشروع الدستور الليبي 2017، وقانون المحكمة العليا حالياً يتعرضان للتفسير غير المباشر أو التبعي، وذلك خلافاً لتوجه المشرع الدستوري في كل من مصر والأردن، حيث نصّ الدستور في كلا البلدين على الاختصاص التفسيري المباشر للمحكمة الدستورية، كما سبق ذكره، وان اختلف نطاق التفسير بينهما، اذ يتعلق التفسير المباشر في مصر بتفسير القوانين بينما يتعلق في الأردن بتفسير الدستور، ومع اختلاف الجهات التي تملك صلاحية طلب التفسير.

(1) الزريقي، جمعة محمود (2015): مرجع سابق، ط1، ص122-123.  
(2) قرار الجمعية العمومية للمحكمة العليا (283) لسنة 2004، المادة (19)

والخلاصة أنَّ كلاً من مشروع الدستور الليبي 2017، وقانون المحكمة العليا النافذ حالياً لم ينصاً على ولاية القضاء الدستوري بالتفسير المباشر لنصوص الدستور، الأمر الذي ربما قد يتطلب مستقبلاً، في حال اقرار مشروع الدستور بالاستفتاء، وإنشاء قضاء دستوري مستقل في ليبيا، وفق مشروع الدستور 2017، النظر في اصدار قانون جديد لتنظيم عمل المحكمة الدستورية واختصاصاتها، ومن بينها امكانية تضمينه اختصاص ولاية التفسير المباشر لنصوص الدستور، وتحديد اجراءاته.

### الفرع الثاني: طلب التفسير من المحكمة الدستورية

شهد تاريخ المحكمة العليا الليبية الولاية المباشرة أو الأصلية لتفسير الدستور والتي قد تكون بناءً على طلب السلطات العامة أو بناءً على طلب من الأفراد، حيث نصَّ الدستور الليبي الصادر سنة 1951 في المادة (152) منه، على حق الملك في احالة أي مسألة دستورية وتشريعية هامة الى المحكمة العليا لابداء الرأي فيها، وذلك على سبيل الافتاء، ونصت المادة (18) من قانون المحكمة العليا على حق الحكومة الاتحادية والولاية ورئيسي مجلس الشيوخ ومجلس النواب احالة أية مسألة دستورية أو تشريعية هامة الى المحكمة العليا لابداء الرأي فيها، كما أسندت اللائحة الداخلية للمحكمة العليا الاتحادية في المادة (45) اختصاص تفسير الدستور أو التشريع المقدم من السلطات السابقة الى شعبة الفتوى، بناءً على طلب مقدم الى رئيس المحكمة مشفوعاً بعرض شامل مفصل للوقائع وبيان دقيق للمسائل التي يطلب الرأي فيها، كما أنَّ قانون المحكمة الاتحادية العليا ينص على اختصاصها بالفصل في النزاعات بين تلك الجهات العامة، والذي قد يتضمن تفسيراً لنصوص الدستور الخاصة بموضوع النزاع، أما بالنسبة للأفراد فانه وفق نص المادة 15/ من قانون المحكمة العليا الاتحادية، يجوز لها أن تقوم بتفسير النصوص الدستورية اذا كانت محل نزاع في قضايا

معروضة على محاكم الولايات، وذلك بطلب من المحكمة، وعادة ما يتم ذلك بناءً على دفع بعدم الدستورية تقتنع به المحكمة المختصة<sup>(1)</sup>.

أمّا في مشروع الدستور 2017 م فلم ينص على اختصاص أو ولاية المحكمة الدستورية التفسير المباشر أو الأصيل، كما سبق بيانه، لذا فانه غني عن البيان أن ما تبقى فقط هو التفسير التبعية وآلياته، اما بمناسبة ممارستها لاختصاصات أخرى، أو وفق ما تنص عليه حالياً المادة (23) من قانون المحكمة العليا رقم (17) لسنة 1994 بقولها: "... تختص المحكمة....:

أولاً: الطعون التي يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في أي تشريع يكون مخالفاً للدستور.

ثانياً: أية مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة..."<sup>(2)</sup>.

وفي كلتا الحالتين تبدو ولاية تفسير الدستور تبعية سواء تعلقت بطعن دستوري غير مباشر أو بمناسبة نزاع منظور أمام محكمة استلزم طلب التفسير تبعياً، كما توضحه اللائحة الداخلية للمحكمة العليا الحالية بشأن اجراءات الطعون الدستورية في المادة (19) والتي تنص على أنه: "إذا كانت المسألة القانونية المتعلقة بالدستور أو بتفسيره وأثيرت من أحد الخصوم في دعوى منظورة أمام أية محكمة ورأت جوهريتها، أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار هذا الدفع ميعاداً لايجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا. وتسري في شأن رفع الدعوى في هذه الحالة اجراءات الطعون الدستورية المقررة في هذه اللائحة. فاذا لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبرت اثاره المسألة كأن لم تكن"<sup>(3)</sup>.

(1) الزريقي، جمعة محمود (2015): مرجع سابق، ط1، ص118-119.

(2) قانون المحكمة العليا رقم (17) لسنة 1994، المادة (23).

(3) قرار الجمعية العمومية للمحكمة العليا (283) لسنة 2004، المادة (19)



كما أنَّه في نفس السياق فإن المادة (141) من مشروع الدستور والمتعلقة بالطعن أمام المحكمة تنص على أنه: "يجوز لكل ذي مصلحة اللجوء الى المحكمة الدستورية، للطعن بعدم الدستورية سواء بطريق مباشر، أو غير مباشر، أو بالدفع الجدي بعدم الدستورية في دعوى منظورة أمام المحاكم، وفق ما ينظمه القانون"<sup>(1)</sup>، وهي تتطابق مع نص المادة (23) من حيث جواز الطعن أمام المحكمة لكل ذي مصلحة، وفي نفس الوقت ينتج عن ذلك اختصاص القضاء الدستوري بالتفسير بطريق غير مباشر بمناسبة نظر الدعوى بعدم الدستورية.

الأمر الذي ربما يحتاج للوقوف عنده في حال اعداد مشروع جديد يخص المحكمة الدستورية

مستقبلاً.

### الفرع الثالث: أثر قرار التفسير الصادر عن المحكمة الدستورية

ينص مشروع الدستور الليبي 2017، في المادة (142)-حجية أحكام المحكمة وقراراتها على

أن:

"أحكام المحكمة وقراراتها باتة ملزمة للكافة، وتنتشر في الجريدة الرسمية، ويفقد النص الذي

حكمت المحكمة بعدم دستوريته قوة الزامه من اليوم التالي لنشر الحكم، وللمحكمة في حال الضرورة

أن تحدد تاريخ سريان الحكم بعدم الدستورية"<sup>(2)</sup>.

(1) أنظر: مشروع الدستور الليبي 2017، المادة (141)-الطعن أمام المحكمة.

(2) انظر: مشروع الدستور الليبي 2017، المادة (142)-حجية احكام المحكمة وقراراتها.

كما أنَّ المادة (31) من قانون المحكمة العليا الليبية تنص على الزامية المبادئ القانونية التي تقرها المحكمة العليا في أحكامها لكافة الجهات علاوةً على المحاكم<sup>(1)</sup>. وهذا ما يتوافق مع حجية والزامية أحكام وقرارات القضاء الدستوري في كل من مصر والأردن تجاه كافة.

**والخلاصة** فيما يتعلق بالاختصاص التفسيري، أنَّ مشروع الدستور الليبي 2017، وخلافاً للدستور المصري 2014 والدستور الأردني 1952 وتعديلاته لم ينصَّ على ولاية التفسير المباشر أو الأصيل للمحكمة الدستورية، وكذا الحال بالنسبة لقانون المحكمة العليا الليبية النافذ حالياً رقم (17) لسنة 1994 وتعديلاته، مقارنةً بقانون المحكمة الدستورية العليا المصرية وقانون المحكمة الدستورية الأردنية، اللذين ينصان على ولاية التفسير المباشر وان اختلف نطاقهما.

لذا فإنَّ ولاية القضاء الدستوري للتفسير في ليبيا حالياً تظل ولايةً تبعيةً أو غير مباشرة، ولعل العمل على اصدار قانون جديد للمحكمة الدستورية في ليبيا، ان رأيت النور، قد يمكن المشرّع الليبي من تناول الاختصاص الأصيل أو المباشر للمحكمة الدستورية في ليبيا بالتفسير أسوةً بنظيرتها في كل من مصر والأردن.

(1) أنظر قانون المحكمة العليا الليبية، المادة (31).

## الفصل الخامس

### الخاتمة والنتائج والتوصيات

#### الخاتمة:

تناولت هذه الدراسة موضوع (اختصاصات المحكمة الدستورية في مشروع الدستور الليبي 2017-دراسة مقارنة)، باعتباره من الموضوعات الهامة كونه يتعلق بالمسار الدستوري الحالي في ليبيا، ولكون القضاء الدستوري ركناً أساسياً في بناء الدولة الدستورية المعاصرة.

وقد ركزت الدراسة على مقارنة اختصاصات المحكمة الدستورية التي أقرها المشرع الدستوري الليبي في مشروع الدستور، مع اختصاصات القضاء الدستوري في كلاً من مصر والأردن، للاستفادة من تجربتهما في هذا المجال، اعتماداً على النصوص الدستورية والقانونية الحالية الخاصة بالقضاء الدستوري في الدول الثلاث.

حيث ابتدأت الدراسة كمدخل بالتعريف بالقضاء الدستوري بشكل عام، ممثلاً في المحكمة الدستورية، مفهوماً وطبيعتها القانونية وتنظيمها، مركزةً على تنظيمه القانوني في كل من مصر والأردن وليبيا كمقدمة لدراسة اختصاصاته في هذه البلدان مع نبذة تاريخية موجزة.

ومن ثم تناولت مقارنة اختصاصات القضاء الدستوري في مصر ممثلاً في المحكمة الدستورية العليا، وفي الأردن ممثلاً في المحكمة الدستورية، وفي ليبيا التي عرف فيها القضاء الدستوري مراحل مختلفة، بدءاً من المحكمة العليا الاتحادية منذ بداية الخمسينيات، كقضاء دستوري، مروراً بالمحكمة العليا الحالية بدائرتها الدستورية، وصولاً إلى المحكمة الدستورية المرتقبة التي ينص عليها مشروع

الدستور الليبي 2017.

حيث طرحت بدايةً الاختصاصات الرقابية للمحكمة الدستورية وعلى رأسها وأهمها الرقابة على دستورية القوانين والتشريعات، بالإضافة الى بعض المهام الرقابية الأخرى.

ثم انتقلت الدراسة الى بحث الاختصاص التفسيري للمحكمة للمحكمة الدستورية في البلدان الثلاث، وقد اعتمدت الدراسة الحالية على مقارنة النصوص الدستورية والقانونية المتعلقة باختصاصات المحكمة الدستورية في الدول الثلاث مصر والأردن وليبيا، والمتمثلة في الدستور المصري 2014 وقانون المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم ( 168 ) لسنة 1979م وتعديلاته، والدستور الأردني 1952 وتعديلاته وقانون المحكمة الدستورية الأردنية رقم (15) لسنة 2012، ومشروع الدستور الليبي 2017م وقوانين المحكمة العليا الليبية رقم (6) لسنة 1982م وتعديلاته: قانون رقم (17) لسنة 1994م، وقانون رقم (33) لسنة 2012م.

وهكذا بعد أن تم دراسة اختصاصات المحكمة الدستورية ومقارنتها في البلدان الثلاث، فإنه تم التوصل الى النتائج والتوصيات التالية:

### أولاً-النتائج:

1- يمكن القول عامةً بأنَّ المشرّع الدستوري الليبي في مشروع الدستور الليبي 2017 قد ذهب الى الاتجاه القاضي بإنشاء قضاء دستوري مركزي مستقل، يتمثل في نص مشروع الدستور على انشاء محكمة دستورية، وبذلك يتحول موضوع القضاء الدستوري في ليبيا من المحكمة العليا الليبية متعددة الدوائر، الى محكمة دستورية مستقلة، ويعد انشاء محكمة دستورية مستقلة خطوةً هامةً في مجال الرقابة على دستورية القوانين، وهو بذلك يتوافق مع اتجاه المشرّع

الدستوري في كل من مصر والأردن. ويأخذ بالرقابة القضائية على الدستورية وليس بالرقابة السياسية من خلال هيئة سياسية والتي يمثلها الاتجاه الفرنسي.

وكذلك يذهب الى ما اتفق عليه الفقه الدستوري من أن الضمانة الأساسية والفعالة التي يتعين على المشرع الدستوري أن يقرها في وثيقة الدستور هي تنظيم الرقابة على دستورية التشريعات والأعمال القانونية الصادرة عن السلطات العامة بالدولة، كجزء من استحقاق الدولة الدستورية المعاصرة.

2- من حيث تشكيل المحكمة الدستورية وتنظيمها القانوني بشكل عام، فإنه يوجد تقارب بين الدول الثلاث من ناحية عدد أعضاء المحكمة الدستورية وشروط عضويتها، وانتهاء العضوية، وكذلك الضمانات لأعضاء المحكمة، بما يعزز استقلالية ومكانة المحكمة، وفي المقابل فإنه قد تتعدد الجهات التي تتولى اختيار وتعيين أعضاء المحكمة بين الدول الثلاث، وهنا فإن المشرع الدستوري الليبي، في مشروع الدستور، بتوزيعه لصلاحيات اختيار وتعيين أعضاء المحكمة الدستورية على السلطات الثلاث في الدولة، القضائية والتشريعية والتنفيذية، فإنه يسعى الى اعطاء المزيد من الضمانات لاستقلالية وفعالية المحكمة الدستورية في ليبيا.

3- من حيث اختصاصات المحكمة الدستورية، لاحظت الدراسة توسع المشرع الليبي في مشروع الدستور 2017م، في منح اختصاصات متعددة للمحكمة الدستورية ضمن نصوص الدستور، أي في **دسترة الاختصاصات**، وعلى رأسها الرقابة على دستورية القوانين، مقارنةً بالدستورين المصري والأردني، وبالتالي يكون قد ذهب في اتجاه الفقه الدستوري الذي يتوسع في منح اختصاصات للمحكمة الدستورية، وتوسيع نطاق الرقابة الدستورية ذاتها، خلافاً

للدستورين المصري والأردني، واللذين نصاً على اختصاصين محددين في نص الدستور يتعلقان بالرقابة على الدستورية، وولاية القضاء الدستوري بالتفسير، في حين أنّ مشروع الدستور الليبي 2017 في المادة (139)-**اختصاصات المحكمة** في الفقرات (1-8)، قد نصّ على عدد ثمانى اختصاصات مختلفة للمحكمة الدستورية، بالإضافة الى نص الفقرة (9/139) على " أي اختصاصات أخرى ينص عليها الدستور".

4- من حيث الاختصاص الرقابي للمحكمة اتجه المشرع الدستوري الليبي الى الأخذ بالرقابة السابقة على الدستورية (المادة 139)، وهو بذلك يتوافق جزئياً مع نصوص الدستور المصري (المادة 177)، الذي يقرّ هذا النوع من الرقابة في حالات محددة بعينها، تتمثل في الرقابة السابقة على القوانين الخاصة بالانتخابات الرئاسية أو التشريعية أو المحلية بالإضافة الى مشاريع القوانين الخاصة بتنظيم الحقوق السياسية، في حين يقتصر الدستور الأردني على الرقابة اللاحقة على الدستورية.

5- من حيث تحريك الدعوى بعدم الدستورية، أي الدعوى أو الطعن بالالغاء فقد اختلف الأمر بين البلدان الثلاثة، حيث يقتصر تحريك الدعوى المباشرة بعدم الدستورية في كل من مصر والأردن على هيئات عامة دوناً عن الأفراد الطبيعيين، بينما يتيح مشروع الدستور الليبي 2017، لكل ذي مصلحة الطعن المباشر بعدم الدستورية، وبالتالي يكون المشرع الليبي قد أخذ بالتوجه الحديث الذي بدأ ينتشر في العقد الماضي بمنح الأفراد كافة حق الطعن المباشر بعدم الدستورية أمام القضاء الدستوري، مع ما يترتب على ذلك من أعباء ومسؤوليات.

6- فيما يتعلق بالاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية فانه يوجد بعض الاختلاف بين كلاً من مصر والأردن وليبيا، من ناحيتين هما: الأساس القانوني لهذا الاختصاص للمحكمة (دستوري أم تشريعي)، وكذلك في آلية مباشرة ولاية التفسير (أصيل أم تبعي)، حيث أنّ

مشروع الدستور الليبي 2017 لا ينص على الاختصاص الأصيل أو المباشر بالتفسير للمحكمة الدستورية، وبالتالي يكون متاح هو التفسير التبعي أو غير المباشر بمناسبة ممارسة المحكمة الدستورية لاختصاصات أخرى، خلافاً للدستورين المصري والأردني، وبذلك فإن المشرع الدستوري الليبي يكون قد أخذ بالاتجاه الذي يترك النص على الاختصاص التفسيري في القانون وليس في الدستور، ولذا نجد الأساس القانوني لهذا الاختصاص للقضاء الدستوري في قانون المحكمة العليا الليبية النافذ حالياً، والذي يتضمن أيضاً ولاية المحكمة للتفسير التبعي أو غير المباشر.

وهو يختلف بذلك عن كلاً من المشرع المصري والمشرع الأردني، واللذان يضعان الأساس القانوني لهذا الاختصاص في كلاً من النصوص الدستورية وقوانين المحكمة الدستورية في البلدين، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى يلاحظ وجود اختلاف أيضاً في نطاق ولاية التفسير في كل من مصر والأردن وليبيا، حيث تتضمن النصوص الدستورية والقانونية في مصر اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالولاية المباشرة لتفسير القوانين، أما في الأردن فإن كلاً من الدستور وقانون المحكمة الدستورية يتضمنان اختصاص المحكمة الدستورية بالولاية المباشرة لتفسير نصوص الدستور، أما تفسير القوانين فهو من اختصاص الديوان الخاص بتفسير القوانين، في حين أنه وفق قانون المحكمة العليا الليبية الحالي تظهر الولاية غير المباشرة لتفسير نصوص الدستور.

7- من حيث الآثار القانونية وحجية أحكام وقرارات المحكمة الدستورية، يحوز قضاء المحكمة الدستورية في مشروع الدستور الليبي 2017 فيما تفصل فيه المحكمة حجيةً مطلقةً تحول بذاتها دون المجادلة فيها أو إعادة طرحها أمام المحكمة، وهو ملزم لكل سلطات الدولة وللکافة، وفي هذا يتفق مع حجية أحكام وقرارات القضاء الدستوري في كل من مصر والأردن.

8- في ضوء مقارنة اختصاصات المحكمة الدستورية في مشروع الدستور الليبي 2017 مع نظيرتها في كل من مصر والأردن، يمكن القول أنّ هذه الاختصاصات قد جاءت مقارنةً لاختصاصات القضاء الدستوري الواردة في النصوص الدستورية والتشريعية بهذين البلدين، مع وجود بعض الاختلافات، خاصةً فيما يتعلق بالتوسع في الاختصاص الرقابي للمحكمة الدستورية الليبية ضمن نصوص مشروع الدستور مقارنةً بنظيرتها، وكذلك الاختلاف فيما يتعلق بالاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية.

### ثانياً - التوصيات:

- 1- تعتبر الدراسة أنّ اكمال المسار الدستوري في ليبيا أمر بالغ الأهمية للمساعدة على خلق حالة استقرار الدولة ومؤسساتها، وذلك من خلال الاستفتاء على مشروع الدستور الليبي 2017، والذي صوتت عليه وأقرته الهيئة التأسيسية في مدينة البيضاء بتاريخ 29 يوليو 2017، ، وقد أصدر البرلمان الليبي القانون رقم (6) لسنة 2018 بشأن الاستفتاء عليه، بحيث أما أن يصار الى انفاذه أو الى اعادة صياغته والاستفتاء عليه مجدداً، لأنه السبيل لوضع أسس الدولة الدستورية العصرية المستقرة، ومن أهمها القضاء الدستوري المستقل.
- 2- ترى الدراسة أنّ النصّ على انشاء محكمة دستورية ضمن مشروع الدستور الليبي يعد تطوراً هاماً، ولذلك في كل الأحوال سواء تم التصويت (بنعم) وقرار مشروع الدستور الليبي 2017، أو تم التصويت (بلا) وارجاعه لاعادة صياغته والاستفتاء عليه، توصي الدراسة المشرعين وذوي الاختصاص في ليبيا بالابقاء على النص الدستوري الذي يضمن وجود قضاء دستوري مستقل ومتخصص، والمتمثل في المحكمة الدستورية، باعتبار العدالة الدستورية احدى



الضمانات الأساسية للدولة الديمقراطية الدستورية، والحفاظ على حقوق الأفراد، أسوةً بالدستورين المصري والأردني.

3- توصي الدراسة بإمكانية النظر في صياغة اختصاصات المحكمة الدستورية الواردة في المادة (139) من مشروع الدستور الليبي 2017، والتي يلاحظ فيها التوسع في النصّ علي اختصاصات متعددة مقارنةً مع كل من اختصاصات المحكمة الدستورية الواردة في نصوص الدستورين المصري والأردني، وإمكانية الاكتفاء بالنص دستورياً على الاختصاصات الرئيسية، وهي الرقابة على دستورية القوانين وتفسير النصوص الدستورية، وإحالة تنظيم باقي الاختصاصات الى قانون لتنظيم عمل المحكمة الدستورية كما هو معمول به في مصر والأردن.

4- ترى الدراسة النص على الاختصاص التفسيري المباشر للمحكمة الدستورية في ليبيا، كما هو الحال في كل من مصر والأردن، ضمن قانون تنظيم المحكمة الدستورية.

5- العمل مستقبلاً على صياغة قانون جديد للمحكمة الدستورية في ليبيا بديلاً عن قانون المحكمة العليا النافذ حالياً، بشكل يتلاءم مع دستور ليبيا الجديد والاتجاه الذي أخذه المشرع الدستوري بإنشاء قضاء دستوري مستقل، بحيث ينظم هذا القانون عمل المحكمة الدستورية واختصاصاتها وإدارتها وهيئة قضائية مستقلة، أسوةً بالمحكمة الدستورية العليا في مصر والمحكمة الدستورية في الأردن.

## قائمة المراجع

### الكتب:

- 1- أبوالمجد، أحمد كمال ( 1960 ) : الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة والاقليم المصري، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 2- بدوي، ثروت (1961): النظام الدستوري العربي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 3- البغدادي، الفضل الآلوسي (2010): روح المعاني في تفسير القرآن الكريم والسبع المثاني، دار الفكر العربي، بيروت.
- 4- الجبوري، سارة جليل (2016): القضاء الدستوري في الوطن العربي - دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى.
- 5- الجرف، طعيمة (1964): القانون الدستوري في الجمهورية العربية المتحدة، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 6- جمال الدين، سامي (2015): القانون الدستوري والشرعية الدستورية وفقاً لدستور 2014، مؤسسة حورس الدولية، الاسكندرية، الطبعة الثالثة.
- 7- جوادي، الياس (2009): رقابة دستورية القوانين-دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى.
- 8- حسن، علي عوض (1996): النصوص التشريعية المحكوم بعدم دستورتها، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، الطبعة الأولى.

- 9- حقي، ممدوح (1962): ليبيا العربية، كأنك تعيش فيها، دار الناشرين الجامعيين، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 10- الحموري، محمد (2015): المتطلبات الدستورية والقانونية لإصلاح سياسي حقيقي لماذا.. وكيف؟، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى.
- 11- خاطر، شريف يوسف (2015): المسألة الدستورية الأولية-دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 12- أبوتوتة، عبدالرحمن (2008): المحكمة العليا الليبية، مسيرة نصف قرن، نشر المحكمة العليا، طرابلس، الطبعة الثانية.
- 13- الخطيب، نعمان (2014): البسيط في النظام الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى.
- 14- خليل، محسن (1968): النظم السياسية والقانون الدستوري، الجزء الأول، النظم السياسية أسسها وصورها الحديثة، منشأة المعارف، الاسكندرية.
- 15- درويش، ابراهيم (2004): القانون الدستوري (النظرية العامة والرقابة الدستورية)، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 16- دله، عصام سليمان (2005): مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، مديرية الكتب
- 24- والمطبوعات الجامعية، حلب، الطبعة الأولى.
- 17- دوفيرجه، موريس: دساتير فرنسا، ترجمة أحمد حسيب عباس، المطبعة النموذجية، الجمهورية العربية المتحدة.
- 18- الزريقي، جمعة محمود (2015): بحوث ودراسات في الدستور، الناشر: المؤلف، الطبعة الأولى.

- 19- الزريقي، جمعة محمود (2017): المحكمة العليا الليبية تاريخاً وواقعاً، شركة المناهج، طرابلس، الطبعة الأولى.
- 20- سالمان، عبد العزيز محمد (1995): قيود الرقابة الدستورية، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 21- سالمان، عبدالعزيز محمد (1995): رقابة دستورية القوانين، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 22- أبوخزام، ابراهيم (2010): الوسيط في القانون الدستوري ونظم الحكم، دار الكتاب الجديد المتحدة، بيروت، الطبعة الأولى.
- 23- سرور، أحمد فتحي (1990): الحماية الدستورية للحقوق والواجبات، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 24- سرور، أحمد فتحي (2006): منهج الاصلاح الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 25- السعيد، كامل (2017): النظرية العامة للقضاء الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى.
- 26- سليمان، عصام (2011): ثقافة العدالة الدستورية، الكتاب السنوي الصادر عن المجلس الدستوري بالجمهورية اللبنانية، بيروت، الطبعة الأولى.
- 27- سليمان، عصام (2011): دستورية القوانين في الأنظمة العربية، الكتاب السنوي الصادر عن المجلس الدستوري بالجمهورية اللبنانية، بيروت، الطبعة الأولى.
- 28- سيد، رفعت عيد (2004): الوجيز في الدعوى الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.

- 29- سيد، رفعت عيد (2005): النظرية العامة للقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 30- الشاعر، رمزي (1978): النظرية العامة للقانون الدستوري، الجزء الأول، مطبعة عين شمس، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 31- الشاعر، رمزي (2003) : القضاء الدستوري في مملكة البحرين.
- 32- الشاعر، رمزي طه (2004): رقابة دستورية القوانين-دراسة مقارنة، مع دراسة تحليلية للقضاء الدستوري في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 33- أبوزيد، محمد عبد الحميد (2002): القضاء الدستوري شرعاً ووضعاً، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 34- الشاعر، رمزي (2005): النظرية العامة للقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الخامسة.
- 35- الشاوي، منذر (2007): القانون الدستوري، ج2، المكتبة القانونية، بغداد، الطبعة الثانية.
- 36- الشرقاني، ابراهيم محمد صالح (2016): رقابة المحكمة الدستورية على السلطة التقديرية للمشرع، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى.
- 37- الشرقاوي، سعاد وناصف، عبدالله (1994): القانون الدستوري والنظام السياسي المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية.
- 38- الشريف، عزيزة (1995): دراسة في الرقابة على دستورية التشريع، مطبوعات جامعة الكويت.

- 39- المومني، صباح موسى (2017): الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى.
- 40- الشكري، علي يوسف (2004): مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 41- الشوابكة، محمد عبدالله (2012): رقابة الامتناع على دستورية القوانين-دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى.
- 42- الشواربي، عبدالحميد، والمصري، محمد محمود (1986): دستورية القوانين في ضوء احكام المحكمة الدستورية العليا، منشأة المعارف بالاسكندرية، الطبعة الأولى.
- 43- صبري، السيد (1949): مبادئ القانون الدستوري، مطبعة النصر، القاهرة، الطبعة الرابعة.
- 44- أبويونس، محمد باهي (2013): أصول القضاء الدستوري المصري، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة الأولى.
- 45- عبد الحميد، عبد العظيم عبد السلام (1991): الرقابة على دستورية القوانين، دار النهضة للنشر، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 46- عبد الوهاب، محمد رفعت (2000): رقابة دستورية القوانين والمجلس الدستوري في لبنان، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، الطبعة الأولى.
- 47- عبدالوهاب، محمد رفعت (2008): رقابة دستورية القوانين: المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهريّة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، الطبعة الأولى.

- 48- عبدالباسط، محمد فؤاد (2003): ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى.
- 49- عبدالعال، محمد حسنين (1992): القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 50- عبيد، محمد كامل (2002): نظم الحكم ودستور الامارات-دراسة تحليلية مقارنة لدستور الامارات، أكاديمية الشرطة، دبي.
- 51- عثمان، حسين (2010): القانون الدستوري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى.
- 52- عثمان، حسين عثمان محمد (1990): الرقابة على صحة عضوية البرلمان، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، الطبعة الأولى.
- 53- عثمان، حسين عثمان محمد (2002): القانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 54- عصفور، سعد (1980): المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، منشأة المعارف، الاسكندرية، الطبعة الأولى.
- 55- أحمد، ثروت عبدالعال (2004): السياسة القضائية للمحكمة الدستورية العليا، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 56- عصفور، سعد (1980): النظام الدستوري المصري-دستور 1971، الإسكندرية.
- 57- عصفور، سعد (1998): المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى.

- 58- العطار، فؤاد (1965): **النظم السياسية والقانون الدستوري**، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 59- عطية، نعيم (1965): **في النظرية العامة للحريات الفردية**، الدار القومية للطباعة والنشر، القاهرة: مصر.
- 60- غزوي، محمد سليم محمد (2014): **نظرات حول المحكمة الدستورية الأردنية كهيئة قضائية مستقلة للرقابة على دستورية القوانين والانظمة "دراسة مقارنة"**، دار وائل للنشر، عمان، الطبعة الأولى.
- 61- غزوي، محمد سليم (2016): **نظرات حول الرقابة الدستورية على القوانين المؤقتة**، دار وائل للنشر، عمان، الطبعة الأولى.
- 62- الفراهيدي، الخليل بن أحمد، تحقيق المخزومي، أحمد والسامرائي، ابراهيم (1981): **تحقيق كتاب العين**، ج7، دار الخلود للطباعة والنشر، الطبعة الأولى.
- 63- فرج، توفيق حسن (1971): **المدخل للعلوم القانونية**، المكتب المصري الحديث، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 64- الأحمد، وسيم حسام الدين (2012): **المحاكم الدستورية العربية والأجنبية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى.
- 65- فكري، فتحي (1997): **القانون الدستوري-المبادئ الدستورية العامة**، الكتاب الأول، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 66- القيسي، رياض (2002): **علم أصول القانون**، بيت الحكمة، بغداد، الطبعة الأولى.
- 67- كامل، محمد نصر الدين (1989): **اختصاص المحكمة الدستورية العليا**، دار الكتب للنشر، القاهرة، الطبعة الأولى.



- 68- أكلي، قزو محمد (2006): دروس في الفقه الدستوري والنظم السياسية-دراسة مقارنة، دار الخلدونية، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 69- كنعان، نواف سالم (2012): مبادئ القانون الدستوري والنظام الدستوري الأردني وفقاً للتعديلات الدستورية لعام 2011، اثرء للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى.
- 70- الليمون، عوض (2014): الوجيز في النظم السياسية ومبادئ القانون الدستوري، الجامعة الأردنية، عمان، الطبعة الأولى.
- 71- المجذوب، محمد (2002): القانون الدستوري والنظام السياسي في لبنان وأهم النظم الدستورية السياسية في العالم، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى.
- 72- محمد مصلح، حسين (2016): دور المحكمة الدستورية العليا في تحقيق التوازن بين الحرية الشخصية ومقتضيات المصلحة العامة-دراسة مقارنة، شركة ناس للطباعة، القاهرة، الطبعة الأولى.
- 73- مرزة، اسماعيل (1969): القانون الدستوري، منشورات الجامعة الليبية، بنغازي، الطبعة الأولى.
- 74- منصور القاضي (1998): ترجمة معجم المصطلحات القانونية، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى.
- 75- المومني، صباح موسى (2017): الرقابة على دستورية القوانين-دراسة مقارنة في ضوء التعديلات الدستورية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى.
- 76- النجار، زكي محمد (1993): القانون الدستوري والأنظمة الدستورية، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى.

77- النسور، فهد أبو العثم (2016): القضاء الدستوري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى.

78- الهلالي، علي هادي عطية (2016): المستنير من تفسير أحكام الدساتير، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، الطبعة الأولى.

79- ايعالي، فايز (1993): موقع المجلس الدستوري في مؤسسة الرقابة على دستورية القوانين، دون ذكر لدار النشر.

80- وهبه، أحمد (1998): موسوعة مبادئ المحكمة الدستورية العليا، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى.

81- فكري، فتحي (2011): اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالطلب الأصلي بالتفسير، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى.

### الرسائل الجامعية:

1- أحمد، حازم صلاح (2010): الاصلاحات الدستورية في الدول العربية، أطروحة دكتوراه، مقدمة الى جامعة النهدين، بغداد: العراق.

2- الباز، علي السيد (1978): الرقابة على دستورية القوانين في مصر، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، دار الجامعات المصرية، القاهرة: مصر.

3- رمضان، شعبان أحمد (2000): ضوابط وآثار الرقابة على دستورية القوانين، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أسيوط: مصر.

4- شريف، عادل عمر (1988): قضاء الدستورية-القضاء الدستوري في مصر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس: مصر.

- 5- شريف، محمد (1979): نظرية تفسير النصوص المدنية-دراسة مقارنة بين الفقهاء المدني والاسلامي، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد: العراق.
- 6- طاهر، حسن ناصر: الرقابة على دستورية القوانين، رسالة ماجستير، الجامعة العربية المفتوحة، دهوك: العراق.
- 7- الطهراوي، ابراهيم عبدالقادر خليل ، الرقابة على دستورية القوانين في القانون المصري والفلسطيني-دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الدول العربية، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم-معهد البحوث والدراسات العربية، مصر.
- 8- مجول، رياض محسن (2000): الرقابة على دستورية القوانين وموقف الدساتير العراقية منها، رسالة ماجستير، جامعة عدن: اليمن.

#### المقالات والأبحاث:

- 1- الحموري، محمد (2011): الاصلاحات الدستورية في الأردن تحتاج الى اصلاح، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العدد (7، 8، 9).
- 2- المرشدي، أمل (2016): التفسير القضائي، بحث منشور على الموقع محاماة نت [www.mohamah.net](http://www.mohamah.net)
- 3- شريف، هيثم (2017): وسائل تفسير نصوص الدستور (دراسة مقارنة)، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع، السنة التاسعة، ص517.
- 4- السنهوري، عبدالرزاق (1952): مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية، مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة، عدد يناير 1952.

5- شيتور، جلول ( 2014 ) : الرقابة القضائية على دستورية القوانين، مجلة الاجتهاد القضائي، الجزائر، العدد الرابع.

6- طلبه، نسرین (2011): الرقابة على دستورية القوانين، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 27، العدد الأول.

7- العاني، حسان محمد شفيق (1985): مؤسسات الجمهورية الخامسة والحد من أزمة عدم الاستقرار السياسي للحكومة، مجلة القانون المقارن، عدد 17.

8- العريبي، عمر النعاس (2016): بحث قانوني في المحكمة العليا ومطرفة العدالة، بحث منشور على شبكة الانترنت. <https://www.mohamah.net/law/>.

9- عقيلة، سعد محمد (2013): ولاية تفسير الدستور (عن طريق هيئة الرقابة الدستورية بطريق مباشر أو غير مباشر)، بحث منشور على شبكة الانترنت صفحة المنظمة الليبية للقضاة.

10- القويزي، محمد صالح (1969): التكيف-دراسة فقهية قانونية، مجلة القضاء، نقابة المحامين، بغداد: العراق، العدد الثاني.

11- لبوع، جابر (2014): تفسير القواعد الدستورية، بحث منشور على الانترنت marocdriot. Com

### النصوص الدستورية، والقوانين والأحكام والقرارات:

1- الدستور المصري لسنة 1971.

2- الدستور المصري لسنة 2014م.

3- الدستور الأردني لسنة 1952 وتعديلاته.

- 4- الدستور الليبي 1951 وتعديلاته.
- 5- مشروع الدستور الليبي 2017.
- 6- قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم 48 لسنة 1979 المعدل بالقانون رقم 168 لسنة 1998.
- 7- قانون المحكمة الدستورية الأردنية رقم (15) لسنة 2012.
- 8- قانون المحكمة العليا الاتحادية الليبية الصادر بتاريخ 1953/11/10م وتعديلاته
- 9- قانون المحكمة العليا الليبية رقم (6) لسنة 1982 المعدل بالقانون رقم (17) لسنة 1994، والقانون رقم (33) لسنة 2012.
- 10- قرار الجمعية العمومية للمحكمة العليا الليبية رقم (283) لسنة 2004 المعدل بالقرار رقم 285 لسنة 2005 بشأن اصدار اللائحة الداخلية للمحكمة.
- 11- الموسوعة الدستورية الشاملة لجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية.
- 12- مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية.
- 13- مجموعة المبادئ القانونية للمحكمة الادارية العليا المصرية.
- 14- أحكام المحكمة العليا الليبية بدوائرها مجتمعة.

## ثانياً: المواقع الالكترونية:

aladel.gov.ly

Constituteproject.org

Ecrfeg. hrlibrary. Umn..edu/Arabic

[.http://m.wikipedia.org](http://m.wikipedia.org)

<https://security-legislation.ly>

<https://supremecourt.gov.ly>

marocdriot. com

site.eastlaws.com

[www.almaany.com](http://www.almaany.com)

[www.ar.islamic-sources.com](http://www.ar.islamic-sources.com)

[www.mohamah.net](http://www.mohamah.net)

[www.wipo.int/wipolex/ar](http://www.wipo.int/wipolex/ar)