جامعة الشرق الأوسط
MIDDLE EAST UNIVERSITY
Amman - Jordan

رقابة المحكمة الاتحادية العليا على دستورية القوانين
(دراسة مقارنة)

Federal Supreme Court Censorship of the Constitutionality of Laws (Comparative Study)

إعداد

توفيق حارث كاظم

إشراف

الدكتور محمد علي الشباطات

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير

في القانون العام

قسم القانون العام

كلية الحقوق

جامعة الشرق الأوسط

حزيران، 2022

تفويض

أنا **توفيق حارث كاظم كاظم**، أفوّض جامعة الشرق الأوسط بتزويد نسخٍ من رسالتي ورقيًّا وإلكترونيًّا للمكتبات أو المنظمات أو الهيئات والمؤسسات المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم: توفيق حارث كاظم كاظم.

التاريخ: 20 / 06 / 2022.

التوقيع:

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة والموسومة بـ: **رقابة المحكمة الاتحادية العليا على دستورية القوانين (دراسة مقارنة).**

للباحث: توفيق حارث كاظم كاظم.

وأجيزت بتاريخ: 2022/06/20.

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم	الصفة	جهة العمل	التوقيع
د. محمد علي الشباطات	مشرفاً	جامعة الشرق الأوسط	.....
د. بلال حسن الرواشدة	عضواً من داخل الجامعة ورئيساً	جامعة الشرق الأوسط	.....
د. إسماعيل محمد حلالمة	عضواً من داخل الجامعة	جامعة الشرق الأوسط	.....
أ. د. نعمان أحمد الخطيب	عضواً من خارج الجامعة	جامعة عمان العربية	.....

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خير المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، الشكر لله الذي وفقني على إتمام هذه الرسالة.

و(إن أشكر الناس لله تعالى أشكرهم للناس) ولذا أتقدم بالشكر الجزيل والعرفان إلى الأستاذ الدكتور محمد علي الشباطات لإشرافه على هذه الرسالة وتقويمها وإسداء ملاحظاته التي لم أستغن عنها، فجزاه الله عني كل خير.

وأواصل شكري وامتناني إلى الأساتذة الأكارم أعضاء لجنة المناقشة، الذين شغلوا وقتهم الثمين في قراءة الرسالة وتقويمها وإصلاح خللها وتصويبها وإثرائها بأفكارهم القيمة فلهم مني كل الثناء والتقدير.

والشكر موصول إلى جامعة الشرق الأوسط وكلية الحقوق بعميدها وأساتذتها الذين ارتويت العلم على أيديهم ولن أنسى فضلهم ومساندتهم ودعهم لي، وأيضا الموظفين الذين ذللوا الصعاب في تسهيل كافة الإجراءات التي واجهتني فجزاهم الله خير الجزاء.

ومن الله التوفيق

الإهداء

أهدي ثمرة هذا الجهد

إلى من وهباني ما أملك ولم يبخلا عليَّ بالدعم المادي والمعنوي حتى أحقق أهدافي، إلى من كانا يدفعاني نحو الأمام لنيل المبتغى، **والدي ووالدتي**؛ أطال الله في عمريهما

وإلى **أخوتي وأخواتي**

وإلى بلدي الحبيب العراق جزءًا من الوفاء له والانتماء إليه

الباحث:

توفيق حارث كاظم

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
العنوان	أ
تفويض	ب
قرار لجنة المناقشة	ج
شكر وتقدير	د
الإهداء	هـ
فهرس المحتويات	و
الملخّص باللغة العربية	ح
الملخّص باللغة الإنجليزية	ط

الفصل الأول: المقدمة عامةً

أولًا: المقدمة	1
ثانيًا: مشكلة الدراسة	2
ثالثًا: أسئلة الدراسة	2
رابعًا: أهمية الدراسة	3
خامسًا: أهداف الدراسة	3
سادسًا: حدود الدراسة	4
سابعًا: منهجية البحث	4
ثامنًا: محددات الدراسة	4
تاسعًا: الإطار النظري	5
عاشرًا: مصطلحات الدراسة	6
الدراسات السابقة ذات الصلة	6

الفصل الثاني: نشأة الرقابة على دستورية القوانين وأساليبها

المبحث الأول: التطور التاريخي للرقابة على دستورية القوانين	10
المطلب الأول: دور التدوين الدستوري في نشأة الرقابة على دستورية القوانين	10
المطلب الثاني: مبدأ سمو الدستور ودوره في الرقابة على دستورية القوانين	17
المبحث الثاني: أنواع الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة	22
المطلب الأول: الرقابة السياسية على دستورية القوانين	22

المطلب الثاني: الرقابة القضائية 29

الفصل الثالث: اختصاص المحكمة الاتحادية العليا وإقامة الدعوى الدستورية مقارنة بالمحكمة الدستورية الأردنية

المبحث الأول: اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا في العراق 39

المطلب الأول: اختصاص المحكمة الاتحادية العليا في ظل قانون إدارة الدولة لعام 2004 ودستور 2005 39

المطلب الثاني: رقابة الامتناع ورقابة الإلغاء في المحكمة الاتحادية العليا..... 49

المبحث الثاني: اختصاصات المحكمة الدستورية في الأردن..... 54

المطلب الأول: اختصاص القضاء العادي على دستورية القوانين قبل تشكيل المحكمة الدستورية 54

المطلب الثاني: اختصاصات المحكمة الدستورية بعد تشكيلها 58

الفصل الرابع: أثر الحكم الصادر عن القضاء الدستوري بالدعوى الدستورية

المبحث الأول: أثر الحكم الصادر عن المحكمة الاتحادية العليا بشأن الدعوى الدستورية 69

المطلب الأول: حجية الحكم الصادر عن المحكمة الاتحادية العليا في العراق..... 71

المطلب الثاني: نفاذ الحكم بعدم الدستورية..... 78

المبحث الثاني: أثر الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية بشأن الدعوى الدستورية 84

المطلب الأول: حجية الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية..... 84

المطلب الثاني: النطاق الزماني لتنفيذ حكم المحكمة الدستورية الأردنية 92

الفصل الخامس: الخاتمة

النتائج: 100

التوصيات:..... 102

قائمة المصادر والمراجع

رقابة المحكمة الاتحادية العليا على دستورية القوانين
(دراسة مقارنة)

إعداد: توفيق حارث كاظم

إشراف: الدكتور محمد علي الشباطات

الملخّص

هدفت هذه الدراسة إلى رقابة المحكمة الاتحادية العليا في العراق على دستورية القوانين كدراسة تحليلية ومقارنتها بالمحكمة الدستورية الأردنية، من خلال بيان نوع الرقابة والاختصاصات التي تمتلكها المحكمة الاتحادية العليا في العراق وبيان أثر الحكم المترتب على أحكامها، حيث أن الرقابة على دستورية النصوص القانونية لها أهمية كبيرة في الكثير من الأنظمة والدساتير، وسنسلط الضوء على أحكام المحكمة الاتحادية العليا في العراق وندرسها ونعالج الأحكام الغير محمودة، وتوصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات وكانت أبرز النتائج التي توصلت إليها الدراسة هي أن المشرع العراقي لم ينص صراحة على تحديد طبيعة الأثر القانوني للحكم الصادر عن المحكمة الاتحادية العليا والنطاق الزمني لسريانه، أما أبرز التوصيات فكانت للمشرع العراقي بالنص صراحة على مسألة تعذر حضور أحد أعضاء المحكمة الاتحادية العليا على الطريقة التي يتم اختيار عضو آخر بديلا عن عضو المحكمة الذي تعذر عن الحضور.

كلمات مفتاحية: الرقابة على دستورية القوانين، سمو الدستور، المحكمة الاتحادية العليا، المحكمة الدستورية.

Federal Supreme Court Censorship of the Constitutionality of Laws (Comparative Study)

Prepared by :Tawfeeq Harith kadhim

Supervised by: Dr. Muhammad Ali Al-Shabbat

Abstract

This study aimed at the supervision of the Federal Supreme Court in Iraq on the constitutionality of laws as an analytical study, and comparing it with the Jordanian Constitutional Court, by indicating the type of supervision and the competencies owned by the Federal Supreme Court in Iraq and the impact of the ruling on its provisions, as the supervision on the constitutionality of legal texts is of great importance in many systems and constitutions.

Then, we will shed light on the rulings of the Federal Supreme Court in Iraq, study them and treat the undesirable rulings.

The study has many findings and recommendations; the core findings were that the Iraqi legislator did not openly specify the nature of the legal effect of the ruling issued by The Federal Supreme Court and the time scale of its validity.

While the foremost recommendations were directed to the Iraqi legislator to stipulate frankly the manner in which the substitute for the member of the Federal Supreme Court is chosen in the event that one of the appointed members of the court is not present.

Keywords: Supervision of the Constitutionality of Laws, the Supremacy of the Constitution, the Federal Supreme Court, the Constitutional Court.

الفصل الأول
مقدمة عامة للدراسة

أولًا: المقدمة

تعد الرقابة على دستورية القوانين أهم وسيلة لحماية الدستور وضمان سلامة القانون من أي مخالفة دستورية، فهي الوسيلة الأساسية لضمان سمو الدستور ومبدأ المشروعية وحماية للحقوق والحريات العامة أساسي للحريات ولاستقرار النظام القانوني داخل الدولة.

وتعتبر غالبية الدساتير بأن الدستور يعتبر أعلى القواعد القانونية داخل الدولة وعليه فيجب أن تخضع إليه جميع القواعد القانونية الأدنى منه ولا تخالفه لأي سبب كان، وأطلق على هذا المبدأ مبدأ (سمو الدستور).

وعندما كان الدستور في غالبية الأنظمة والدساتير هو السلطة او القاعدة القانونية الأعلى في الدولة كان لا بد من وجود نظام رقابة على مدى التزام السلطات داخل الدولة على دستورية القوانين والتشريعات الصادرة عن السلطات في الدولة، فإذا أصدرت سلطة من سلطات الدولة تشريعًا يتعارض مع نص دستوري فأنه يمكن الدفع بعدم دستوريته وبالتالي الحكم ببطلانه.

والرقابة على دستورية القوانين تعني معرفة مدى مطابقة القوانين والأنظمة الدستورية من عدمها، بمعنى أن الرقابة على دستورية القوانين تتلازم مع مبدأ سمو الدستور وتنتهي بانتهائه، فالرقابة على دستورية القوانين ما هي إلا نتيجة للتفرقة بين القاعدة الدستورية والقانون العادي أو التشريع، وتوجد صور عديدة للرقابة على الدستورية للنصوص القانونية فمنها الرقابة القضائية وهي الأكثر استخدامًا وشيوعًا في أغلب الدساتير والأنظمة، وهناك نوع آخر وهو الرقابة السياسية وهو الأقل استخدامًا لصعوبة وجود آلية لتطبيقها.

وتجدر الإشارة إلى أن مسألة بطلان التشريع أو النص القانوني المخالف للدستور ليس له تطبيق إلا في نطاق الدساتير الجامدة التي يصعب فيها التعديل على دستورها أو يتطلب إجراء التعديل شروط معقدة تختلف عن تلك الإجراءات التي تتطلبها تعديل القوانين العادية، كما أن الشروط التي توضع على تعديل الدستور كلما كانت معقدة كلما زادت درجة سمو الدستور

ثانيًا: مشكلة الدراسة

مشكلة الدراسة هي أن موضوع الرقابة على دستورية القوانين في من المواضيع المهمة في التي باتت ضرورية في غالبية البلدان التي تتماشى مع تطور القانون، وهذا ما جعل العراق والأردن والكثير من الدول التفكير بإنشاء هيئة قضائية مستقلة تراقب دستورية القوانين، والمحكمة الاتحادية العليا بالعراق والمحكمة الدستورية في الأردن واجهتا ترددًا كبيرًا قبل نشأة تلك المحكمتين وبعدها، ما جعلنا نبحث في طرق معالجة هاتين المحكمتين للرقابة على دستورية القوانين، كما أثيرت الكثير من التساؤلات حول الأحكام الصادرة عن تلك المحكمتين في كثير من الأمور التي كانت تعاجلها، لذا فتكمن مشكلة الدراسة في اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا في العراق والمحكمة الدستورية في الأردن، وما أثر الحكم الصادر عن المحكمة الاتحادية العليا والمحكمة الدستورية.

ثالثًا: أسئلة الدراسة

1-ما هو مفهوم الرقابة وما هو الأساس القانوني له ومتى أُنشأ وما هي أنواعه؟

2-ما مدى تطبيق الرقابة على دستورية القوانين في المحكمة الاتحادية العليا في العراق والمحكمة الدستورية في الأردن؟

3-ما هي الاختصاصات التي تمارسها كل من المحكمة الاتحادية العليا في العراق والمحكمة الدستورية في الأردن؟

4-ما هو مدى أثر الأحكام التي اتخذتها المحكمة الاتحادية العليا في العراق والمحكمة الدستورية في الأردن؟

رابعًا: أهمية الدراسة

تكمن أهمية دراسة رقابة المحكمة الاتحادية العليا في العراق على دستورية النصوص القانونية، في بيان مدى فعالية نظام الرقابة في المحكمة كضمان من ضمانات الحرية، والمرحلة التي سبقت إنشاء المحكمة وطرق الرقابة قبل إنشاء المحكمة في عام 2004، بالمقارنة مع قانون المحكمة الدستورية في بلد الدراسة (الأردن)، وسيتم استعراض بعض النصوص الخاصة بالمحكمة من حيث النشأة والتكوين وإجراءات رفع الدعوى الدستورية، وضمانات أعضائها ومدى التزامهم بنصوصها وتطبيقها، وارتأينا أن نستعرض بعض الأحكام الصادرة عن كلتا المحكمتين وتحليلها ومعالجة الخطأ فيها.

خامسًا: أهداف الدراسة

تسعى هذه الدراسة إلى تحقيق العديد من الأهداف التي نأمل أن نصل إليها، منها بيان مدى فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الواقع في كل من المحكمة الاتحادية العليا في العراق والمحكمة الدستورية في الأردن.

وتهدف أيضا إلى دراسة عدد من الأحكام التي صدرت عن هاتين المحكمتين وبيان متى كانت المحكمة موفقة في حكمها ومتى كانت غير موفقة، ومعالجة الأحكام التي كانت غير موفقة ومخالفة للدستور أو للنظام العام.

سادسًا: حدود الدراسة

الحدود الزمانية للدراسة

سيتم البدء بالحد الزماني لدراسة رقابة المحكمة الاتحادية العليا في العراق على دستورية القوانين من جانبين، الأول من خلال دراسة التطور التاريخي لموضوع الرقابة على دستورية القوانين بصورة عامة، ودراسة رقابة كل من المحكمة الاتحادية العليا في العراق منذ نشأة المحكمة عام 2005، ورقابة المحكمة الدستورية في الأردن منذ نشأتها عام 2012.

الحدود المكانية للدراسة

(جمهورية العراق، المملكة الأردنية الهاشمية)

سابعًا: منهجية البحث

سنتبع في دراسة رقابة المحكمة الاتحادية العليا على دستورية القوانين المنهج التحليلي والوصفي المقارن، من خلال تحليل النصوص القانونية الخاصة بالرقابة على دستورية القوانين في العراق، كما سنتبع المنهج المقارن بالمقارنة ببلد الدراسة، حيث ستتم دراسة موقف المحكمة الاتحادية العليا في العراق والمحكمة الدستورية في الأردن من حيث اختصاص تلك المحكمتين في الرقابة والأثر المترتب على أحكامها.

ثامنًا: محددات الدراسة

تقتصر دراسة رقابة المحكمة الاتحادية العليا على دستورية القوانين في العراق ومدى تطبيق المحكمة الاتحادية العليا للرقابة من خلال دراسة قانون المحكمة وشروط قبول الدعوى واختصاصها

الرقابي واستقراء عدد من القرارات والأحكام التي اتخذتها المحكمة منذ نشأتها، ومقارنتها مع المحكمة الدستورية في الأردن.

تاسعًا: الإطار النظري

سيتناول الفصل الأول الإطار العام للدراسة من حيث مشكلة الدراسة والأهداف التي تسعى الدراسة للوصول إليها، كما سنتطرق لمجموعة من الدراسات السابقة التي تناولت جوانب قريبة من موضوع الدراسة.

وبالنسبة للفصل الثاني سيتناول موضوع الرقابة على دستورية النصوص القانونية من حيث نشأتها وتعريفها وتطورها وبيان أنواعها وبيان شروط تقديم الدعوى في الأنظمة الدولية بصورة عامة والعراق والأردن بصورة خاصة، وموقف محاكم كلتا المحكمتين في تحديد مدلول الرقابة على الدستورية قبل النشأة.

وفي الفصل الثالث سيتم دراسة الرقابة على دستورية القوانين في المحكمة الاتحادية العليا في العراق والمحكمة الدستورية في الأردن، بدءًا من شروط قبول الدعوى وأساليب تحريك الدعوى وصولا للحكم النهائي في دعوى الرقابة على دستورية القوانين.

وسنخصص الفصل الرابع لدراسة الآثار القانونية المترتبة على الحكم بعدم دستورية القوانين، وحجية الحكم بعدم دستورية القانون أو النظام، والنتائج المترتبة على الحكم بعدم دستورية القانون، والنطاق الزمني لتنفيذه، وسلطة القضاء في الحكم بعدم دستورية القوانين.

عاشرًا: مصطلحات الدراسة

المحكمة الاتحادية العليا: وهي سلطة من سلطات القضاء مستقلة وتتمتع باختصاصات عديدة وواسعة وأهما الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة [1]، وأنشأت المحكمة استنادًا للقانون رقم (30) لسنة 2005، وأكدت المادة (93) من الدستوري العراقي لسنة 2005 على أن تكون القرارات التي تصدرها المحكمة باتة وملزمة للسلطات كافة واستقلالها عن القضاء العادي بشكل كامل وتعتبر أعلى سلطة قضائية في العراق [2].

الرقابة على دستورية التشريعات (القوانين والأنظمة): وهي تنظيم رقابي على نشاط السلطة التشريعية لضمان عدم تجاوزها لاختصاصاتها في سن قوانين تتعارض مع الدستور وعدم خروجها عن الدائرة التي رسمها لها الدستور [3].

مبدأ سمو الدستور: يقصد بمبدأ سمو الدستور هو اعتبار الدستور القانون الأعلى في الدولة ولا يعلوه أي قانون آخر، وهذا السمو أصبح من المبادئ الأساسية والرئيسية المسلم بها سواء نصت عليها الدساتير أم لم تنص وهو على نوعين سمو موضوعي وسمو شكلي [4].

الدراسات السابقة ذات الصلة

أولا: أبو غزلة، حمزة خالد حسن، رسالة ماجستير، الرقابة على دستورية القوانين، جامعة جرش كلية الحقوق، 2017، الأردن.

---

(1) المحمدي، عز الدين، الرقابة على دستورية القوانين المحكمة الاتحادية العليا في العراق نموذجا، بيت الحكمة، العراق- بغداد، 2021، ص 162.

(2) المادة (93) من الدستور العراقي لسنة 2005.

(3) البرزنجي، لطيف شيخ طه شيخ محمود، أصول القانون الدستوري، المركز العربي، مصر القاهرة، الطبعة الأولى، 2021، ص 175.

(4) الخطيب، نعمان أحمد، مبادئ القانون الدستوري، منشورات جامعة مؤتة، الأردن- الكرك، 1993، ص91 و92.

تناول الباحث في رسالته مفهوم الرقابة على دستورية القوانين وأهميتها ومبرراتها ووجهها وطرقها في الأردن، وتحدث عن الرقابة القضائية بنوعيها رقابة الامتناع ورقابة الإلغاء في كل من فرنسا وأمريكا ومصر، وسلط الضوء على رقابة القضاء الأردني بشقيه القضاء العادي والقضاء الإداري على دستورية القوانين، وتوصل الباحث من خلال رسالته إلى أن الرقابة على الدستورية في الأردن مرت بمرحلتين الأولى رقابة غير مباشرة والثانية رقابة مباشرة من خلال محكمة متخصصة والمقصود بها المحكمة الدستورية في الأردن.

وتختلف هذه الدراسة عن دراستي بأن دراستي سيتم التركيز فيها على رقابة المحكمة الاتحادية العليا في العراق على دستورية القوانين والوقوف على قراراتها ومقارنتها مع قرارات المحكمة الدستورية الأردنية.

ثانيا: عكله، محمد جاسم كاظم، التنظيم الدستوري والقانوني للمحكمة الاتحادية العليا في النظام الاتحادي في العراق (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة الجزيرة–كلية الحقوق، 2018، السودان.

سلط الباحث الضوء على التنظيم الدستوري والقانوني للمحكمة الاتحادية العليا في العراق وكيفية رفع الدعوى، وتحدث عن المعوقات الدستورية والقانونية التي تواجه عمل المحكمة، وتوصل الباحث في دراسته إلى أنه يجب تعديل الدستور النافذ وتلافي الإرباك الدستوري، وضرورة النص على أن يكون انعقاد المحكمة يكون بأغلبية ثلثين أعضائها، وأوصت دراسة الباحث بضرورة تعديل الدستور العراقي النافذ وتلافي جميع ثغرات الدستور في تنظيمه للمحكمة الاتحادية العليا وتحديد مدة العضوية فيها.

وتختلف دراستي عن هذه الدراسة بأنها سيتم التركيز فيها على قرارات المحكمة والاتحادية العليا في العراق المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين، والوقوف عليها ومقارنتها مع بلد الدراسة، أما الدراسة المذكورة أعلاه فقد بحثت في تكوين المحكمة الاتحادية العليا من حيث الأعضاء وطريقة رفع الدعوى والتنظيم العام للمحكمة.

ثالثا: الشوابكة، محمد عبد الله أحمد خليل، رقابة الامتناع على دستورية القوانين دراسة مقارنة بين الولايات المتحدة الامريكية ومصر والأردن، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية، عمان الأردن، 2006.

تحدث الباحث عن ماهية الرقابة على دستورية القوانين والأساس الفلسفي لها وأهميتها ومبرراتها وعن طرق الرقابة، كما تناول الباحث مراحل أسس التشريع وترسيخ الرقابة على دستورية القوانين في الأردن وموقف القضاء العادي من الرقابة على الدستورية بالمقارنة مع المحكمة الاتحادية العليا في الولايات المتحدة الأمريكية والمحكمة الدستورية العليا في مصر.

وتتميز دراستي عن الدراسة السابقة في أن دراستي ستسلط الضوء على رقابة المحكمة الاتحادية العليا في العراق على دستورية القوانين، وسنتناول بعض القرارات التي اتخذتها المحكمة في هذا الشأن ودراسة هذه القرارات وبيان مدى مطابقتها للنظام العام ولقانون المحكمة.

الفصل الثاني

نشأة الرقابة على دستورية القوانين وأساليبها

إن للتدوين دور مهم وأساسي في نشأة الرقابة على الدستورية القوانين والأنظمة في غالبية الأنظمة الدستورية، فمع التطور الزماني ظهرت الحاجة إلى الأخذ بالدستور المكتوب أو المدون وانتشر هذا النوع من أنواع الدساتير في جميع دول العالم بعد ما كانت تعتمد على الأعراف وغيرها، ويعرف الدستور المدون بأنه الدستور الذي يصدر المشرع الدستوري أحكامه ويضمنها وثيقة مكتوبة، وتختلف الدساتير المدونة عن الدساتير العرفية بأن الأولى تكون أحكامها صادرة من المشرع الدستوري بينما الثانية أي الدساتير العرفية فهي ليست من عمل المشرع الدستوري وإنما ترجع أحكامه إلى العادات والتقاليد السائدة المتصلة بشؤون الحكم ولكن لم تكن مدونة في وثيقة رسمية[1].

كما أن لمبدأ سمو الدستور أثر كبير في نشأة الرقابة على دستورية القوانين، والمقصود بمبدأ سمو الدستور هو أن الدستور يعتبر القانون الأعلى في الدولة والذي لا يعلوه أي قانون آخر [2]، وأصبح هذا المبدأ من المبادئ المسلم بها في غالبية الأنظمة الدستورية سواء نص عليه الدستور صراحة أو لم يتم النص عليه.

وعليه فسيتم البحث في نشأة الرقابة على الدستورية وكيف تعرضت الدول لها بالتوفيق ما بين الرقابة القضائية على دستورية القوانين والرقابة السياسية على دستورية القوانين، وسيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين: **المبحث الأول نتناول فيه نشأة الرقابة على دستورية القوانين اما المبحث الثاني نبحث في أساليب الرقابة على دستورية القوانين.**

---

(1) الطهراوي، هاني علي، النظم السياسية والقانون الدستوري، الطبعة الأولى دار الثقافة، عمان–الأردن، 2006م، ص 340.

(2) النسور، د. فهد أبو العثم، القضاء الدستوري بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان–الأردن، 2016م ص78.

المبحث الأول

التطور التاريخي للرقابة على دستورية القوانين

قلنا سابقا أن للتدوين ولمبدأ سمو الدستور دور مهم وكبير في ظهور مبدأ الرقابة على دستورية القوانين، ويعد مبدأ الرقابة على دستورية القوانين مبدأ متفرع عن مبدأ سمو الدستور، ويعد أيضًا من المبادئ المتفرعة عن التدرج الهرمي للقوانين، واخذت به غالبية الأنظمة الحديثة وجعلت هذا المبدأ أي مبدأ الرقابة على دستورية القوانين ركن من أركان النظام الدستوري في بناء الدولة لما له من دور مهم واساسي في كفالة احترام وسمو الدستور، وعليه سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين الأول سنتناول فيه **دور التدوين الدستوري في ظهور الرقابة على دستورية القوانين، ومبدأ سمو الدستور ودوره في الرقابة على دستورية القوانين** في المطلب الثاني.

المطلب الأول

دور التدوين الدستوري في نشأة الرقابة على دستورية القوانين

ظهرت في القرن الثامن عشر الثامن عشر حركات فكرية واسعة في جميع المجالات، فكانت الدساتير سابقا أغلبها عرفية وغير مدونة وكان من ثمار هذه الحركات ظاهرة تدوين الدستور وجعله مكتوبًا، وسيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، نتحدث في الفرع الأول عن **دور التدوين الدستوري في الدساتير المكتوبة وعن دور التدوين في الدساتير المرنة والدساتير الجامدة** بالفرع الثاني وذلك بحسب التالي:

الفرع الأول: دور التدوين الدستوري في الدساتير المكتوبة

يعرف **الدستور المكتوب** بأنه وثيقة يُصدر المشرع الدستوري أحكامه ويضمنها وثيقة مكتوبة أو وثائق متعددة، ويختلف الدستور المكتوب عن الدستور العرفي يبأن الأول تصدر أحكامه من المشرع

الدستوري، بينما الدستور العرفي ترجع أحكامه إلى العادات والتقاليد السائدة في المجتمع والمتصلة بشؤون الحكم [1].

وكانت الدساتير العرفية أو دساتير العادة كما يسميها البعض هي الطرق المتبعة في أغلب الأنظمة حتى قيام الثورة الأمريكية الثورة الفرنسية، وكانت الدساتير العرفية تضم بعض الوثائق الدستورية المكتوبة منها المنح التي يوافق الملك عليها لتمنح للشعب، والمعاهدات التي يتم توقيعها مع بعض الإمارات كانت مستقلة وأصبحت جولة واحدة تضمها جميعا.

وتجدر الإشارة إلى أن الدستور الإنجليزي ما زال قائمًا على العرف والعادة إلى الآن فيما عدا قليل من القوانين المكتوبة.

وبدأت تظهر الدساتير المكتوبة في الكثير من الأنظمة العالمية، وكان أول دستور مكتوب في العصر الحديث هو دستور الولايات المتحدة الشمالية والذي صدر سنة 1771م، ثم اتبع طريقة الدساتير المكتوبة الولايات المتحدة الأمريكية عام 1787م، وبعدها التحقت فرنسا بهما ودونت دستورها، ومنذ عام 1791 وحتى الآن جميع دساتيرها مكتوبة، وبعدها أصبحت كل دساتير الأنظمة العالمية مكتوبة إلا ما ندر منها مثل الدستور البريطاني.

وأصبحت غالبية الدساتير مدونة ومكتوبة وتصدر أغلبها في وثيقة واحدة مثل الدستور العراقي والدستور الأردني، ومنها ما صدر على عدة وثائق كما هو الحال في الدستور الفرنسي الصادر عام 1875م حيث صدر في ثلاث وثائق رسمية [2].

---

(1) الطهراوي، هاني علي، مرجع سابق، ص 340.

(2) الطهراوي، هاني علي، مرجع سابق، ص 340.

وفي الدستور المكتوب تتبع إجراءات خاصة في تعديله يحددها ذات الدستور ويبينها في نصوصه، ولا يجوز تعديله بقانون عادي أو بالطريقة التشريعية العادية بل يستلزم إجراءات وشروط أكثر تعقيدا وأشد صعوبة، والهدف من ذلك هو إعطاء الدستور نوع من الثبات والاستقرار وحماية قواعده من اعتداء السلطة التشريعية [1].

والدستور المكتوب قد لا يتضمن كافة القواعد التي تنظم العمل داخل الدولة، فإلى جانب الدستور توجد وثائق تكمل النقص الذي لم يتم النص عليه وقد تكون هذه الوثائق ذات طابع دستوري وتعتبر متممة للدستور الأصلي، وهذه القواعد الدستورية مهما كانت مفصلة لا يمكنها أن تواكب ظروف المجتمع والتطورات التي تطرأ على المجتمع بعد صدورها، مما يؤدي إلى نشوء قواعد أخرى تكملها أو تعدلها، وهذه القواعد قد تكون ناتجة عن التفسير القضائي أو الأعراف التي صدرت بها أحكام قضائية.

وتتميز الدساتير المكتوبة بأن لها أثر في تربية الشعب تربية سياسية، لأنها تجعلهم يتعرفون على حقوقهم وواجباتهم والتمسك بها، وهذا يعطي للدستور المكتوب احتراما وقدسية لا سيما في الدساتير الحديثة، كما أن تقسيم الدساتير إلى مكتوبة وعرفية هو تقسيم غير مطلق في الحياة العملية، فالدول ذات الدساتير المكتوبة لا يمكن أن تستغني عن العرف والدول ذات الدساتير العرفية لا تخلو من بعض القواعد الدستورية المكتوبة [2].

---

(1) البرزنجي، لطيف شيخ طه شيخ محمود، مرجع سابق، ص 143

(2) علوان، عبد الكريم، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة، عمان–الأردن، 1998م، ص303و304.

وأخيرا نشير إلى مرتكزات التيار الفكري حول تدوين الدستور فقد استند التيار الفكري في رؤيته حول تدوين الدستور إلى عدة مرتكزات أهمها: [1].

أولا: إن القواعد المكتوبة أكثر وضوحًا من القواعد العرفية مما يجعل الأولى تسمو على الثانية.

وثانيا: إن تدوين الدستور يمثل تحديدًا للعقد الاجتماعي في نصوص صريحة وواضحة، فيعرف كل مواطن واجباته وحقوقه.

ثالثا: إن تدوين الدستور يمثل دعمًا للحقوق والحريات من خلال تسهيل معرفتها والإلمام بها من جانب المواطنين.

الفرع الثاني: الدساتير المرنة والدساتير الجامدة

وبعد انتشار حركة التيار الفكري ودورها في نشأة الدساتير المكتوبة تبلورت فكرة لدى الفقهاء لتقسيم الدساتير من حيث التعديل إلى الدساتير المرنة والدساتير الجامدة.

حيث تم تقسيم الدساتير إلى نوعين الأولى دساتير مرنة والثانية دساتير جامدة ولهذا التقسيم أهمة كبيرة في أنظمة الدول وخاصة في مجال الرقابة على دستورية القوانين، فالدستور الجامد يحتاج إلى وجود هذه الرقابة الدستورية، لأن في الدساتير الجامدة توجد فيها سلطتان الأولى السلطة التأسيسية التي أوجدت الدستور، والسلطة الثانية هي السلطة التشريعية التي مهمتها سن القوانين العادية، أما الدساتير المرنة فتوجد فيها سلطة واحدة وهذه السلطة هي من يمتلك حق تعديل القوانين سواء كانت قوانين عادية أم قوانين دستورية، ولأهمية هذا التقسيم سنبحث في كل من الدساتير المرنة والدساتير الجامدة بحسب التالي:

---

(1) عبد العال، محمد حسنين، القانون الدستوري، دار النهضة العربية، مصر – القاهرة، 1997م، نقلا عن الرقابة على دستورية اللوائح، حمود صبحي علي السيد، دار النهضة العربية، مصر القاهرة، 2011م، ص32.

أولاً: الدساتير المرنة

وهي الدساتير التي تخضع في تعديلها أو وضعها نفس الإجراءات التي يجب اتباعها لتعديل القوانين العادية بمعنى أنه يمكن لأي قانون عادي أن يعدل الدستور، مثل الدستور الفرنسي لسنة 1830م، حيث يستطيع البرلمان تعديل نصوصه عن طريق الإجراءات التي يتم اتباعها في القوانين العادية [1].

ومن مزايا الدستور المرن سهولة تعديل نصوصه بما يتلازم مع ظروف المجتمع الذي ينظمه ذلك الدستور، كما أنه يعمل على التيسير والسهولة في تعديل القواعد القانونية الأمر الذي يجعله يكتسب صفة التطور مع تطورات المجتمع التي يسود في الدستور المرن، ويتسم الدستور المرن بصفة أخرى وهي الثبات حيث أن الثبات لم يكن قاصرا على الدساتير الجامدة بل تتوفر هذه الصفة في الدساتير المرنة أيضا والعلة في ذلك أنها تلائم ظروف البيئة السياسية والاجتماعية [2].

ويتميز الدستور المرن بسهولة تعديله لأنه يخضع لنفس الإجراءات المتبعة في تعديل القوانين العادية، وهذه الميزة تجعله يتلاءم مع تطور ظروف المجتمع الذي ينظمه، إلا أنه لا يوفر القوة اللازمة لنصوصه وفرض احترام تلك النصوص من قبل السلطة التشريعية، حيث أن الأخيرة أي السلطة التشريعية تستطيع تعديل نصوص الدستور بقوانين تصدر عنها وتكون لتلك القوانين ذات القوة قواعد الموجودة في الدستور [3].

---

(1) علوان، عبد الكريم، مرجع سابق، ص304.

(2) العرجا، زياد عطا، العون في القانون الدستوري والتنظيم السياسي والدستور الأردني، دار أمواج، الأردن–عمان، 2016، ص185.

(3) المحنه، حسن ناصر طاهر، الرقابة على دستورية القوانين العراق نموذجا، الأكاديمية العربية المفتوحة، كلية القانون والعلوم السياسية، رسالة ماجستير، الدنمارك، 2008، ص24.

ولا تتحقق إجراءات تعديل الدستور المرن بنفس الإجراءات المتبعة في سن أو تعديل القوانين، بل وتتحقق أيضا من خلال تفسير نصوص الدستور ذاتها وهو أمر مرتبط بدوره بصياغة نصوص هذا الدستور، وكذلك يتحقق إذا ما اقتصر الأمر على خطر مخالفة الدستور بنص صريح أو بتقرير وتنظيم الرقابة على دستورية القوانين استنادا إلى مبدأ سمو الدستور.

ويعاب على الدستور المرن بأنه لا يوفر القوة الملزمة لفرض احترام السلطة التشريعية لنصوصه حيث تستطيع هذه السلطة تعديل قواعده بنصوص تصدرها وتكون لها نفس قوة الدستور.

ثانيا: الدساتير الجامدة

وهي الدساتير التي يتطلب لتعديل أحكامها إجراءات أشد وأقسى من الإجراءات المتبعة في تعديل نصوص القوانين العادية، ويجب أن ينص الدستور على هذه الإجراءات [1].

ويترتب على جمود الدستور نتيجة مؤداها أن يتحقق لقواعد الدستور السمو على بقية القواعد القانونية العادية، ولا يمكن أن تخالف القواعد القانونية العادية تلك القواعد الدستورية لأنها أسمي منها وإلا فقد تقع بعدم الدستورية.

وتتميز الدساتير الجامدة بأنها ثابتة ومستقرة، وسبب ذلك الثبات والاستقرار هو أنها تتفق مع طبيعة القواعد الدستورية ولها مكانة عالية من الناحية الموضوعية عن القواعد القانونية العادية، كما تتميز الدساتير الجامدة بأنها تتلاءم مع طبيعة المبادئ الدستورية ذاتها باعتبارها أعلى مرتبة من القوانين العادية، بمعنى أن إجراءات تعديلها لا تتساوى مع إجراءات المتبعة في تعديل القوانين العادية، وبالتالي يجب أن لا يعدل الدستور بسهولة مثل القوانين العادية وذلك لحفظ سموه وعلوه

---

(1) النسور، د. فهد أبو العثم، مرجع سابق ص72.

وتجدر الإشارة إلى إن مرونة الدستور أو جموده لا تتعلق بطريقة وضع الدستور أو بأحكامه الموضوعية وإنما بطريقة تعديله [1].

وتوجد علاقة كبيرة بين الدستور الجامد وسمو الدستور، حيث يمكننا أن معرفة سمو الدستور من خلال معرفة جمود الدستور، كما أن جمود الدستور لا يمكن أن يكون مطلقًا دائمًا، بل يوجد حظر جزئي أو كلي على تعديل الدستور وهناك حظر نسبي ويقتصر الأمر في الحالتين وفقا لاختلاف الإجراءات الشكلية بينها وين القوانين العادية، وعلى هذا الأساس يمكن القول إن ارتفاع نسبة جمود الدستور تصب في مصلحة مبدأ السمو الدستوري [2].

ونلاحظ أنه لا يوجد توافق بين جمود الدستور وبين مرونة الدستور بكونه غير مكتوب، وأن الدساتير التي يمكن أن تثير الرقابة الدستورية في موضوعاتها هي الدساتير المدونة الجامدة المكتوبة، أما الدساتير المرنة فلا تتوافق مع الرقابة الدستورية بسبب عدم وجود فارق بينها وبين القانون العادي، فشروط الوضع أو التعديل في الدساتير المرنة هي نفس الشروط الموجودة في القوانين العادية.

وبالرجوع إلى الدساتير المكتوبة الجامدة فيترتب عليها نتيجة مهمة جدًا ألا وهي سمو القواعد الدستورية وجعلها العليا في نظام الدولة، وهذا ما سيتم بحثه في المطلب الثاني من هذا المبحث.

---

(1) السيد، محمود صبحي علي، الرقابة على دستورية اللوائح، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، 2011، ص59.

(2) المحنه، حسن ناصر طاهر، مرجع سابق، ص25.

المطلب الثاني

مبدأ سمو الدستور ودوره في الرقابة على دستورية القوانين

المقصود بمبدأ سمو الدستور

يقصد بمبدأ سمو الدستور علو القواعد والنصوص الدستورية وسيادتها على سائر القواعد والنصوص القانونية في الدولة [1]، بمعنى إعطاء الدستور أحد خصائص الدولة القانونية التي تخضع إليها جميع السلطات العامة في الدولة، أي جعل القواعد الدستورية تعلو جميع القواعد القانونية ووضع تلك القواعد في مكانة سامية تعلو جميع القواعد القانونية الأدنى من الدستور، ويعتبر دستور الاتحاد السوفيتي من الدساتير الحديثة التي نصت على مبدأ سمو الدستور.

ويستند سمو القاعدة الدستورية إلى محتواها الموضوعي ويطلق على ذلك السمو الموضوعي للدستور والذي يتحقق لجميع أنواع الدساتير سواء كانت مرنة أو جامدة، أو إذا كانت مكتوبة أو غير مكتوبة، ويستند سمو الدستور إلى شكل القاعدة الدستورية الذي تظهر فيه ويطلق عليه السمو الشكلي، حيث يتطلب في الكثير من الدساتير إجراءات معينية سواء في وضعه أو في تعديله، ولا يتحقق السمو الشكلي إلا للدساتير المكتوبة الجامد، وسيتم التطرق إلى نوعي السمو وذلك من خلال فرعين الفرع الأول **السمو الموضوعي للدستور** الفرع الثاني **السمو الشكلي للدستور** وبحسب التالي:

الفرع الأول: السمو الموضوعي للدستور

ومعناه أن يتحقق سمو الدستور من خلال النظر إلى موضوع القاعدة القانونية وما تتناوله القاعدة بالتنظيم، فمثلا الدستور يبين كيفية ممارسة الحاكم لوظيفته في الدولة فيجب أن يكون الحاكم مصدرا لكل عمل قانوني داخل الدولة، أي يجب أن تكون جميع الأنشطة التي تمارسها السلطات الأدنى منه

---

(1) السيد، محمود صبحي علي، مرجع سابق ص61.

أو السلطات العامة مستمدة من نصوص دستورية منظمة وفي خلاف ذلك تكون اعمالها مجردة من قيمتها القانونية، ويتحقق السمو الموضوعي للدستور لجميع أنواع سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة وسواء كانت مرنة أو جامدة الدساتير ويغلب عليه الطابع السياسي وهذا يعني أنه ليس له أهمية من الناحية القانوني[1].

وللسمو الموضوعي مظهران:

1- إن الدستور هو المظهر الأول الذي للسمو الموضوعي، ويكون ذلك من خلال القواعد الدستورية التي تنص على أن الدستور هو الذي يعين الأشخاص ويحدد وظائف السلطات العامة الذين يملكون حق التصرف باسم الدولة لا بذواتهم بل بشروط أوصافهم، ويبين الدستور الطريق الشرعي لوصولهم إلى السلطة ووسائل وحدود ممارستهم لاختصاصاتهم [2].

2- إن السمو الموضوعي للدستور لا يقتصر على الدساتير الجامدة فقط، بل يتحقق كذلك للدساتير المرة أيضا، وذلك لأن موضوع الدستور ومضمونه يتعلق كل منهما بنظام الحكم وكيفية ممارسة السلطة لأعمالها ومتعلق أيضا بالفلسفة التي يثوم عليها نظام الحكم [3]، على عكس القوانين العادي فتنظم موضوعات أقل شأنًا من الموضوعات التي يتطرق اليها الدستور ومنها النصوص القانونية التي تنظم التجارة وعمليات البيع والشراء والرهن والإيجار وقوانين حماية البيئة والزراعة والصيد وغيرها.

---

(1) الشكري، علي يوسف، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، ايترك للنشر والتوزيع، القاهرة- مصر، 2004، ص446.

(2) النسور، فهد أبو العثم، مرجع سابق ص80.

(3) الطهراوي، هاني علي، مرجع سابق ص345.

ويترتب على السمو الموضوعي عدة نتائج أهمها:

1- لا تمارس السلطات الثلاث (السلطة التشريعية، والسلطة التنفيذية، والسلطة القضائية) في الدولة حقًا شخصيًا تتصرف به من تلقاء نفسها، وإنما تمارس اعمالها وفقًا لشروط النصوص دستورية، وبالتالي لا يمكن لإحدى هذه السلطات الثلاث تفوض اعمالها أو المهام المكلفة بها لغيرها من السلطات إلا إذا نص الدستور على ذلك بنص خاص.

2- وتترتب على مبدأ السمو الموضوعي للدستور نتيجة مفادها ثبات قواعد الدستور، حيث تنبع هذا النتيجة من الإجراءات الخاصة بالتعديل ومنها الأمر الي يضفي على القاعدة الدستورية نوع من الثبات والاستقرار، حيث لا يمكن ان يتم التغيير لأي قاعدة دستورية إلا من الجهة التي حددها الدستور نفسه [1].

3- إن أي نشاط يكون مخالف للقواعد الدستورية يعتبر غير مشروع ولا يتمتع بأي أثر قانوني، ويجب على سلطة التشريع اخضاع القوانين العادية التي تصدر عنها لأحكام الدستور، أي ضرورة مطابقة تلك القوانين للنصوص الدستورية، وهذا يعني التزام وتقييد جميع الهيئات في الدولة بما تقرره القواعد الدستورية [2].

الفرع الثاني: السمو الشكلي للدستور

يقصد بالسمو الشكلي سمو وعلو جميع القواعد والأحكام الواردة في الوثيقة الدستورية، على غيرها من القواعد القانونية [3]، ومعنى ذلك أنه لا يمكن أن يتم السمو الشكلي للدستور في الدساتير

---

(1) العرجا، زياد عطا، مرجع سابق، ص83.

(2) الطهراوي، هاني علي، مرجع سابق ص345.

(3) الشكري، علي يوسف، مرجع سابق ص446.

العرفية حيث يقتصر دوره على الدساتير المدونة الجامدة، حيث لا تتمتع الدساتير العرفية والدساتير المرنة إلا بالسمو الموضوعي للدستور الذي سلفنا ذكره سابقًا.

إن مبدأ سمو الدستور لا يمكن أن يتحقق دون وجود سمو شكلي إلى جانب السمو الموضوعي للدستور، وهذا ما يبين الاختلاف بين القواعد القانونية العادية والقواعد الدستورية من حيث إجراءات التعديل.

ويترتب على السمو الشكلي للدستور عدة مظاهر أهمها:

1-إن السمو الشكلي للدستور يطال جميع القواعد بغض النظر عن موضوع القواعد ومضمونها، بمعنى أن السمو الشكلي للدستور يمتد إلى القواعد القانونية العادية حتى ولو كانت غير دستورية من حيث الموضوع والمضمون، فالعبرة في السمو الشكلي للدستور بشكل القاعدة لا بجوهرها ومضمونها [1].

2-إن السمو الشكلي للدستور يضفي على القواعد الدستورية سموًا وعلوًا، وأيضا يهيئ لها مركزًا خاصًا أسمي وأعلى من القواعد القانونية الأخرى، ويجعله يحتل مكانة عليا في سلم التدرج الهرمي والنظام القانوني للدولية.

3-لا يتحقق السمو الشكلي للدستور إلا في الدساتير الجامدة ولا يمكن تحقيقه في الدساتير المرنة، فالأخيرة يجري تعديلها بذات الاشكال والشروط المتبعة في تعديل القوانين العادية،

---

(1) نزيه رعد، القانون الدستوري العام المبادئ العامة والنظم السياسية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان- طرابلس، الطبعة الثانية 2008، ص111.

وحتى أن صدر عن السلطة التشريعية قانون جديد أو عدلت على قانون نافذ وكان ذلك التعديل يتعارض مع الدستور فيعد تعديلا للدستور أيضًا [1].

وتجدر الإشارة إلى أن السمو الدستوري سواء كان سموًا شكليًا أو سموًا موضوعيًا لا ينتج أثره القانوني إلا إذا وجدت وسائل تكفل احترامه وسموه، ومن هذه الوسائل الرقابة على دستورية القوانين.

يترتب على السمو سواء كان شكلا أو موضوعا أن لا يلغى الدستور إلا بمثله حيث لا يعدل الدستور إلا بمثله وهذا ما تتميز به نصوص الدستور من سمو على غيره من القوانين الأخرى، وحتى يتم تعديل قاعدة دستورية لابد من أن يكون ذلك بقاعدة دستورية تماثلها في القوة والدرجة [2].

ولكن ما هي الوسيلة الضامنة لاحترام مبدأ سمو الدستور؟ هذا ما سنتناوله في المبحث الثاني من هذا الفصل.

---

(1) الشكري، علي يوسف، مرجع سابق، ص447.

(2) العرجا، زياد عطا، مرجع سابق ص 83.

المبحث الثاني
أنواع الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة

بعد أن تناولنا في المبحث الأول دور التدوين في نشأة الرقابة على دستورية ومبدأ السمو الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين، سنتناول في هذا المبحث الأساليب الضامنة لاحترام هذه المبادئ وضمان سموها وعدم التعدي عليها لأي سبب من الأسباب.

وللرقابة على دستورية القوانين سند في مبدأ المشروعة وهو فيصل التفرقة بين الحكومات القانونية وغيرها من الحكومات الاستبدادية [1]، وظهرت أهمية هذه الرقابة نتيجة لازدياد تدخل الدولة في مختلف الأنشطة السياسية والاقتصادية والاجتماعية وغيرها، وأدى ذلك إلى تعدد التشريعات وفضفضة القوانين، وخشية لأن تتعارض هذه القوانين والتشريعات مع الدستور ظهرت نوعا الرقابة على دستورية القوانين وهي الرقابة السياسية والرقابة القضائية.

وعليه فسيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في **المطلب الأول الرقابة السياسية على دستورية القوانين والأنظمة**، وفي **المطلب الثاني الرقابة القضائية على دستورية القوانين والأنظمة**، وذلك بحسب التالي:

المطلب الأول
الرقابة السياسية على دستورية القوانين

للرقابة السياسية على دستورية القوانين أهمية كبيرة، وقد أثبتت نجاحها في العديد من البلدان، إلا أنها لم تثبت جدارتها مثل الرقابة القضائية، ولما كانت هذه الرقابة لها أهمية كبيرة في العديد من

---

(1) مرزه، إسماعيل، القانون الدستوري دراسة مقارنة لدساتير الدول العربية، دار ورد الأردنية للنشر والتوزيع، الأردن – عمان، الطبعة الثانية، 2015، ص325.

الأنظمة سيتم تقسيم المطلب إلى فرعين نتناول في **الفرع الأول البحث تعريف الرقابة السياسية على دستورية القوانين**، والفرع الثاني نتناول فيه **طرق الرقابة السياسية على دستورية القوانين** وذلك بحسب التالي:

الفرع الأول: تعريف الرقابة السياسية على دستورية القوانين

وهي الرقابة التي تتولاها هيئة سياسية خاصة ينص الدستور على إنشائها لتتولى مراقبة دستورية القوانين والأنظمة في الدولة [1]، ويعرفها البعض بالرقابة اللاقضائية على دستورية القوانين والأنظمة هي أما أن تعهد إلى هيئة متخصصة للنظر في هذه الرقابة أو إلى هيئة غير متخصصة، وهذا ما يحدث في أغلب الأحيان أي أن هذه الهيئة تنظر في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة فضلًا عن نظرها في مسائل أخرى [2].

وهناك تعريف آخر للرقابة السياسية على دستورية القوانين وهي أن تتولى هيئة أو منظمة سياسية فحص القوانين من مطابقة القانون الدستوري وأحكامه [3]، وبذلك يختلف هذا التعريف عن التعريف السابق بأن الأول تقوم هيئة سواء متخصصة أو غير متخصصة بالنظر بدستورية القوانين والأنظمة كما في لجان البرلمانات، بينما في التعريف الثاني تقوم هيئة سياسية متخصصة في فحص القوانين والرقابة على دستوريتها ومدى مطابقتها للقوانين والأنظمة.

---

(1) الرضواني، محمد، مدخل إلى القانون الدستوري، الطبعة الثانية، مطبعة المعارف الجديدة، الطبعة الثانية، المغرب – الرباط، 2014، ص105.

(2) نزيه رعد، مرجع سابق، ص123.

(3) محسن خليل، القانون الدستوري والنظم السياسية، أستاذ القانون العام في جامعة الإسكندرية، مصر– الإسكندرية، 1987، ص123.

ويعتقد البعض أن الرقابة السياسية على دستورية القوانين هي رقابة سابقة على دستورية القوانين، إلا أنها على العكس فليس بلازم أن تكون رقابة سابقة على صدور القانون، وإنما قد تكون لاحقة على صدوره ومثال ذلك دستور جمهورية ألمانيا الديمقراطية لسنة 1968 [1].

وأن أهم ميزة للرقابة السياسية هي أنها غير مقيدة بوجود العنصر القضائي فيها.

وتجدر الإشارة إلى أن الرقابة السياسية تعود نشأتها إلى فرنسا، حيث تقدم الفقيه الفرنسي (sieyes) أثناء مناقشة نصوص الدستور الفرنسي لسنة 1795 باقتراح استحداث هيئة محلفين دستورية، مهمتها التحقق من مطابقة القوانين العادية لنصوص الدستور [2]، ثم تطورت إلى لجنة حماية الدستور في دستور 1946، ثم إلى المجلس الدستوري في دستور 1958.

الفرع الثاني: طرق الرقابة السياسية على دستورية القوانين وتقديرها

للرقابة السياسية على دستورية القوانين طرق عديدة منها:

أولا: الرقابة عن طريق هيئة سياسية

وهي أن تتولى هيئة أو منظمة سياسية مباشرة الرقابة على دستورية القوانين، وهذه الهيئة تكون مستقلة عن باقي السلطات الثلاثة في الدولة، ويعتبر هذا النوع من أنواع الرقابة السياسية رقابة وقائية وتقوم عادة قبل صدور التشريع أو القانون أي هي رقابة قبلية وقائية [3]، وأخذت بعض الدول بهذا النوع من الرقابة وكانت فرنسا اتخذت هذا النوع من الرقابة على نطاق واسع.

---

(1) قنديل، رائد صالح أحمد، القابة على دستورية القوانين، دار النهضة العربية، مصر–القاهرة، 2010، ص36.

(2) شكري، علي يوسف، مرجع سابق، ص453.

(3) مرزه، إسماعيل، مرجع سابق، ص327.

ثانيا: الرقابة السياسية عن طريق السلطة التشريعية

وهي أن تمنح السلطة التشريعية حق الرقابة على دستورية القوانين وينص الدستور على طريقة منح السلطة التشريعية هذا الحق وكيفية تشكيل اللجنة أو الهيئة التي لها الحق في الرقابة على الدستورية، وأخذ بهذا النوع من الرقابة دستور الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية لسنة 1936م[1]، حيث نصت المادة (14) الفقرة الرابعة منه على (تخضع الولاية القضائية لاتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية، ممثلة بسلطاته العليا والهيئات الحكومية، لمراقبة تنفيذ دستور اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية، وضمان توافق دساتير جمهوريات الاتحاد مع دستور اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية)، وكذلك أخذ الدستور البلغاري لسنة 1947م بهذه الرقابة، والدستور الصيني لسنة 1982م ونص على ذلك في المادة 21 [2]، ودستور الاتحاد السوفيتي الملغي لسنة 1977م[3].

ثالثا: الرقابة السياسية عن طريق المجلس الدستوري

يتم بهذا النوع من الرقابة السياسية تشكيل لجنة مخصصة للرقابة على دستورية القوانين، وتأخذ بهذا النوع فرنسا في دستورها الحالي لسنة 1958 حيث جاء في نص المادة (63) يحدد قانون أساسي قواعد تنظيم وعمل المجلس الدستوري والإجراءات المتبعة أمامه، ولاسيما المهل الزمنية المقررة لإحالة المنازعات إليه [4].

وأخذ بهذا النوع من الرقابة دستور ألمانيا لسنة 1949م، حيث نصت المادة (66) منه على أن (يشكل المجلس الشعبي لجنة دستورية مهمتها النظر في دستورية القوانين، ويمثل هذه اللجنة مختلف

---

(1) المادة (14) من دستور اتحاد الجمهوريات الاشتراكية لسنة 1936م.

(2) المادة (21) من الدستور الصيني لسنة 1982م.

(3) المادة (11) من الدستور السوفيتي الملغي لسنة 1977م.

(4) المادة (63) من الدستور الفرنسي لعام 1958.

الهيئات وحسب أهميتها، إضافة إلى ثلاثة من أعضاء المحكمة العليا، وثلاثة من الخبراء في القانون الدولي) [1]. ونلاحظ هنا أن الدستور الألماني وفقًا للمادة (66) المذكورة أعلاه قد قيد منح الرقابة السياسية على دستورية للمجلس الدستوري بشرط، هو ألا تخلو اللجنة من الجهة القضائية وذلك من خلال نصه على إضافة ثلاثة أعضاء من المحكمة العليا.

والجدير بالذكر أن المجلس الدستوري ليس له الحق بالنظر في دستورية القوانين التي يتم إقرارها عن طريق الاستفتاء العام، لأنها تعبر عن سيادة الشعب بصورة مباشرة ولا مجال للنظر في دستوريتها [2]. كما أخذت بهذا الأسلوب في العالم العربي كل من الجزائر وموريتانيا.

رابعا: أسلوب السؤال الأولي

يتبع هذا الأسلوب تلك الدول التي يعتبر فيها البرلمان نفسه هو السيد من الناحية العملية، وبمقتضى هذا الأسلوب يقبل من تلقاء نفسه أن يخضع لنوع من الرقابة السياسية، فهي الصورة المقبولة لضمان مطابقة القوانين مع النصوص الدستورية، وأثناء المداولات التي تجري في البرلمان حول مشروع قانون، يستطيع رئيس البرلمان أن يعلن فتح باب النقاش حول مشروع القانون الذي يبدو أنه مخالف للدستور كما يمكن لأي عضو أن يطرح على البرلمان سؤالا أوليًا حول نفس الموضوع وفي مثل هذه الحالات يتعين على البرلمان أن يفصل في المسألة الدستورية وبالتالي انتهاء النقاش في الموضوع ورفضه بشكل نهائي[3].

---

(1) المادة (66) من القانون الأساسي الألماني لسنة 1949م.

(2) شكري، علي يوسف، مرجع سابق ص460.

(3) قنديل، رائد صالح أحمد، مرجع سابق، ص37.

وكما تجدر الإشارة إلى أن الرقابة السياسية ليس المقصود منها أن تكون الجهة التي تقوم بممارستها ذات طابع سياسي أو أنها تقتصر على السياسيين فقط، بل المقصود أن تكون هذه الرقابة تقوم بها أي من السلطات الثلاث في الدولة (التشريعية، أو التنفيذية أو القضائية)، وتتكون من السياسيين وغيرهم [1].

تقدير الرقابة السياسية

تبين مما سبق أن الرقابة السياسية على دستورية القوانين والأنظمة إنها سابقة على صدور القانون، ولها مزايا وعيوب:

أولا: مزايا الرقابة السياسية على دستورية القوانين

تتميز الرقابة السياسية على دستورية القوانين والأنظمة بأنها تؤدي إلى الوقاية من صدور قانون غير دستوري، وهي بذلك عند البعض أفضل من النوع الآخر من أنواع الرقابة وهو الرقابة القضائية لأنها تمنع مخالفة الدستور قبل صدور القانون وليس بعد صدوره، وهذا يعد تطبيقا لقاعدة الوقاية خير من العلاج [2].

كما تتميز بأنها تستمد أساسها من مبدأ الفصل بين السلطات باعتباره مبدأ يقوم على أن لا يجوز للسلطة القضائية التدخل في أعمال السلطة التشريعية، وبهذا يتمكن البرلمان من تفادي سيطرة القضاء عليه، كما يتيح للبرلمان فرصة المساهمة في تشكيلها وهو ما يجعله أكثر تقبلا لقراراتها، وبذلك تتفادى هذه الرقابة التصادم بين السلطات.

---

(1) القيسي، حنان محمد، النظرية العامة في القانون الدستوري، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر–القاهرة، الطبعة الأولى، 2015، ص188.

(2) أبو حجيلة، علي رشيد، الرقابة على دستورية القوانين في الأردن، مطابع الدستور التجارية، الأردن–عمان، الطبعة الأولى، 2004، ص20.

وتمتاز الرقابة السياسية بأن الجهة أو الهيئة التي تمارسها لها مكانة عليا، وعليه فأن تأثيرها على عمل السلطة التشريعية يكون كبيرًا وموجها لها وفق أحكام الدستور وهو ما يتلاءم مع مصلحة البلاد التي تقدرها تلك الهيئة السياسية [1].

ثانيا: عيوب الرقابة السياسية على دستورية القوانين

للرقابة السياسية عيوب عديدة منها، أنها غير فعالة ولا تحقق الغرض المقصود منها في أغلب الأحيان، وعدم وجود أشخاص القانون في لجان المراقبة يحول دون علمهم بمقصد المشرع أو مصلحة المجتمع من القانون المطعون بعدم دستوريته.

كما أن من أسباب عدم فعالية الرقابة السياسية هي قد تطغى مصلحة أو عواطف أو ضعف اللجنة تجاه السلطة التشريعية أو التنفيذية بحيث تبقى محافظة على مظاهر هيبتها ولكن دون محتوى [2].

كما يعاب على هذا النوع من الرقابة بأنها تحرم الأفراد من حق الطعن بدستورية القوانين أمام هيئة الرقابة، مع أن الأفراد هم أصحاب المصلحة في الطعن بعدم الدستورية، مما يؤدي إلى صدور قوانين غير دستورية وحرمان الأفراد من هذا الحق بسبب تواطؤ الجهات التي يحق لها الطعن أمام هيئة الرقابة مع بعضها وعدم قيامها بذلك. [3]

---

(1) الخطيب، نعمان احمد، مرجع سابق، ص105.

(2) مرزه، إسماعيل، مرجع سابق ص334.

(3) أبو حجيلة، علي رشيد، مرجع سابق ص25 و26.

وعلى الرغم من ذلك فأن الرقابة السياسية أخذت بها العديد من الأنظمة، وكل نظام أخذ بها بحسب الطريقة التي يراها مناسبة، ومنهم من قيدها بشروط ومنهم من نص عليها بنص مطلق دون شروط، وعلى سبيل المثال النظام الفرنسي لا يزال يأخذ بنظام الرقابة السياسية على دستورية القوانين.

ولكن أغلب الأنظمة التي أخذت بهذا النوع من الرقابة لم تجد نجاحًا فيها، مما دعاها إلى اتباع نوع آخر من الرقابة على دستورية القوانين، وهو الرقابة القضائية على دستورية القوانين والأنظمة، وهذا ما سنبحثه في المطلب الثاني من هذا المبحث.

المطلب الثاني
الرقابة القضائية

يحتاج مبدأ سمو الدستور وعلو القاعدة الدستورية على النصوص والقواعد القانونية الأخرى إلى وسيلة ضامنة لتحمي الدستور من الخروقات أو التعدي عليه من خلال وجود نص غير مطابق لذلك الدستور، والواقع اثبت أن أفضل وسيلة لحماية مبدأ سمو الدستور هي الرقابة القضائية على دستورية القوانين، فقد اثبتت جدارتها في العديد من الأنظمة القانونية بغض النظر عن اختلاف الطريقة التي تتبعها الدولة في تلك الهيئة القضائية عما يتبعها نظام قانوني آخر.

كما أن عدم تقرير الوسيلة الفاعلة والضامنة لحماية مبدأ سمو الدستور يجعل من الدستور عرضة للانتهاك والاعتداء وبالذات السلطة التشريعية، لذلك اتفق اغلب الفقه الدستوري على أن الضمانة الفاعلة والرئيسية لحماية مبدأ سمو الدستور هي تنظيم الرقابة على دستورية القوانين [1]، وعليه سيتم

---

(1) الخفاجي، سليم نعيم خضير، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الدساتير العراقية، مجلة أهل البيت، العدد الثامن، ص319.

تقسيم المطلب إلى فرعين، الفرع الأول نتناول فيه **تعريف الرقابة قضائية على دستورية القوانين، ونبحث في الفرع الثاني طرق الرقابة القضائية على دستورية القوانين** وذلك بحسب التالي:

الفرع الأول: التعريف بالرقابة القضائية على دستورية القوانين

هي عمل قضائي للبحث في مدى توفق القوانين التي وضعتها السلطة التشريعية مع قواعد الدستور، أي هي وسيلة لحل النزاع بين قاعدتين قانونيتين تحتل احداهما مركزا أسمى في سلم القواعد القانونية [1].

والرقابة القضائية وسيلة منطقية تفرض نفسها بحكم طبيعة القضاء ووظيفته، ويجب أن تتمتع الهيئة القضائية بضمانات من الاختصاص الفني والتجرد والاستقلال، ويتمثل ذلك في شخص القاضي، وتتجلى في أصول المحاكمات كحرية المناقشة وتبادل الحجج وعلنيتها وتعليل الأحكام [2].

والرقابة القضائية يتم من خلالها إسناد الرقابة على دستورية القوانين إلى المحاكم العادية أو لمحاكم مختصة، وممكن أن تكون مركزية وذلك عندما تسند إلى محكمة واحدة وتكون مستقلة عن السلطة التنفيذية والتشريعية، ويمكن أن تكون لا مركزية عندما تسند إلى جميع المحاكم [3].

وفي الرقابة القضائية على القاضي ألا يبحث فيما إذا كان القانون المطعون بعدم دستوريته كان نافعًا للمجتمع أم ضارًا، بل عليه أن يتحقق فقط من مطابقة أحكام القانون مع الدستور، فإذا تعارضت أحكام القانون فيما بينها وجب على القاضي أن يستبعد هذه الأحكام ويطبق النص الدستوري، تنفيذا لمبدأ سمو القاعدة الدستورية.

---

(1) البرزنجي، لطيف شيخ طه شيخ محمود، مرجع سابق، ص178

(2) مرزه، إسماعيل، مرجع سابق، ص334.

(3) الرضواني، محمد، مرجع سابق، ص105.

ولما كان القضاء يتسم بالحياد والموضعية وبعده عن الأهواء والنزوات، واستقلاله في أداء مهماته وما يتوفر لديه من مؤهلات قانونية تسمح له أن يختص بمهمة فحص القوانين للتحقق من دستوريتها ومطابقتها لأحكام الدستور، جعلت من الرقابة القضائية على دستورية القوانين الوسيلة الأفضل لحماية أحكام ونصوص الدستور. [1]

وللرقابة القضائية على دستورية القوانين مزايا منها:

1-إن الرقابة القضائية على دستورية القوانين تمارس من قبل هيئة محايدة ومستقلة وذلك بخلاف الرقابة السياسية التي تمارسها هيئات عديدة كثيرا ما تتأثر بالأهواء والميول السياسية في عملها [2].

2-تقدم الرقابة القضائية ضمانات مهمة تجعلها أفضل من الرقابة السياسية، ومنها الإجراءات القضائية مثل علانية الجلسات القضائية، وحرية الدفاع، ومناقشة الخصوم، وإلزام القاضي بتسبيب أحكامه [3].

الفرع الثاني: طرق الرقابة القضائية على دستورية القوانين

للمحكمة أن تتولى الرقابة القضائية على دستورية القوانين بطريقتين الأولى بطريق الدعوى الأصلية وتسمى رقابة إلغاء، والثانية عن طريق الدفع الفرعي وتسمى رقابة امتناع وسنتناول كل منهما بحسب الآتي:

---

(1) الخفاجي، سليم نعيم خضير، مرجع سابق، ص319.

(2) البرزنجي، لطيف شيخ طه شيخ محمود، مرجع سابق، ص178.

(3) البرزنجي، لطيف شيخ طه شيخ محمود، مرجع سابق، ص178.

أولا: الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية (رقابة الإلغاء)

ويقصد بها قيام صاحب العلاقة الذي يتضرر من القانون برفع دعوى أمام المحكمة المختصة ابتداءً ودون أن ينتظر تطبيق القانون عليه طالما تملك تلك المحكمة صلاحية الحكم بإلغاء القانون لمخالفته لأحكام الدستور [1]، بمعنى إذا تبين لدى القاضي مخالفة القانون المطعون بعدم دستوريته بأنه مخالف لأحكام الدستور يتوجب عليه عدم تطبيقه ودون أن يحيل الدعوى إلى محكمة أخرى، وبخلاف ذلك أي إذا تبين للقاضي أن القانون مطابقًا لأحكام الدستور يتوجب عليه تطبيقه.

والرقابة القضائية على الدستورية في هذه الطريقة يكون هناك إذن بالدعوى، وهذه الدعوى لا تقام من قبل فرد أو هيئة ضد فرد آخر، وإنما من قبل فرد على أو هيئة على قانون معين قد يكون مخالفًا لأحكام الدستور، ويمكن أن تقام هذه الدعوى أمام المحاكم العادية كدعوى أخرى مع الدعوى الأصلية يقيمها الأفراد أو تقيمها الهيئات على القانون المشكوك بعدم دستوريته، ويمكن أن تقام أمام محكمة متخصصة في النظر بدعاوى عدم دستورية القوانين[2]، وذلك كما في العراق والأردن حيث تقام دعوى عدم دستورية نص قانوني أمام المحكمة الاتحادية العليا في العراق وفقا لنص المادة (4) من قانون المحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم 30 لسنة 2005، وأمام المحكمة الدستورية في الأردن وفقا لنص المادة (15) من قانون المحكمة الدستورية رقم 15 لسنة 2012.

ولأهمية موضوع الرقابة القضائية على الدستورية فأن أمرها عهد لأعلى درجة من المحاكم بسبب خطورة النتائج المترتبة على هذا الحكم وهي إلغاء القانون إذا ثبتت عدم دستوريته.

وهناك حالتين للرقابة القضائية على دستورية القوانين:

---

(1) النسور، فهد أبو العثم، مرجع سابق، ص 184.

(2) نزيه رعد، مرجع سابق، ص119.

الحالة الأولى: المحكمة العليا هي صاحبة الاختصاص في الرقابة على دستورية القوانين

وفي هذه الحالة يعهد الدستور بالرقابة على دستورية القوانين إلى أعلى محكمة في النظام القضائي العادي، ولتكن محكمة النقض أو التمييز مثلا، وتتولى هذه المحكمة مهمة التحقيق من مطابقة القانون للدستور. (1)

الحالة الثانية: المحكمة الدستورية هي صاحبة الاختصاص في الرقابة على دستورية القوانين

وفي هذه الحالة يعمل الدستور على إنشاء محكمة متخصصة يعهد إليها بمهمة الرقابة على دستورية القوانين، وغالبا ما يسميها الدستور بالمحكمة الدستورية، وتكون هذه المحكمة هي المختصة دون غيرها بالنظر في الطعن أو الدعوى الأصلية التي ترفع أمامها لإلغاء قانون مخالف للدستور أو الحكم ببطلانه أو وقف العمل به. (2)

وعليه فأن إعطاء المحاكم الدستورية سلطة إلغاء القوانين العادية قد يجرها إلى صراع مع المشرع، ونرى أن أغلب الدساتير اتجهت نحو إعطاء سلطة الرقابة على دستورية القوانين لمحكمة مختصة بالنظر في دعاوى عدم مطابقة القانون العادي لأحكام الدستور، وهذه المحكمة التي شكلت للنظر بدعاوى عدم دستورية القانون يجب أن يراعى فيها الناحية السياسية، أي يجب أن لا يكون لأحد أعضائها تأثير سياسي لضمان عدم انحياز القاضي الدستوري لأهواء شخصية أو حزبية أو سياسية.

وبالنسبة للحكم الصادر عن المحاكم الدستورية فإنه يتمتع بحجية مطلقة تجاه الكافة، لأن الدعوى المرفوعة هي دعوى موضوعية وليست دعوى شخصية، ومعنى ذلك أن الطاعن بعدم دستورية نص قانوني يختصم قانون يسري ويطبق على الجميع، فلا يسمح بأن تقام هذه المسألة أمام القضاء مرة

---

(1) الخطيب، نعمان أحمد، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة، الأردن عمان، 2018، ص490.

(2) الخطيب، نعمان أحمد، مرجع سابق، ص490.

أخرى، وهذا يضمن وجود هيئة قضائية واحدة تختص بالدعاوى الدستورية، وبالتالي يكفل ذلك وحدة التطبيق القضائي في الدولة، ويحول دون تضارب أحكام القضاء بهذا الخصوص، وأيضًا دون إشاعة القلق وعدم الاستقرار القانوني في الدولة. [1]

ويصف البعض الرقابة بهذه الطريقة بأنها وسيلة هجومية، يبادر الافراد باستخدامها للتخلص من قانون غير دستوري قبل تطبيقه على القضية، كما أن هذه الطريقة لا تشترط وجود نزاع معين مرفوع أمام القضاء لإثارة عدم دستورية النص القانوني، بل يمكن أثارتها في أي وقت، لذلك توصف بأنها أصلية [2].

وتجدر الإشارة إلى أنه يمكن مباشرة الرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية (رقابة الإلغاء) قبل صيرورة القانون وإعلانه وهنا تسمى بالرقابة السابقة، ويمكن أن تباشر بالنسبة لقانون نافذ وتسمى بالرقابة اللاحقة، وعليه فأن هناك نوعين من الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية وهما الرقابة السابقة والرقابة اللاحقة.

1-الرقابة السابقة

نجد أن دولا كثيرة طبقتها وسارت على منوالها، حيث يحيل رئيس الدولة القوانين التي يقرها البرلمان استنادا لسلطته التشريعية إلى المجلس الدستوري للنظر بمدى تطابق ذلك القانون مع نصوص الدستور، حتى إذا قضت بعدم دستوريته يمتنع الرئيس من توقيعه وإصداره، وإذا حكمت بمطابقته لأحكام الدستور تتخذ المحكمة الإجراءات اللازمة لإصداره والعمل بموجبه [3].

---

(1) كلثوم، فيصل، مرجع سابق، ص115.

(2) الخفاجي، سليم نعيم خضير، مرجع سابق، ص321.

(3) النسور، فهد أبو العثم، مرجع سابق، ص184.

2-الرقابة اللاحقة

بموجبها يتم الطعن بعدم دستورية نص قانوني بعد صدوره، أي القانون المطعون فيه يكون قد صدر وأصبح نافذًا، ويتم ذلك عن طريق دعوى ترفع إلى الجهة القضائية التي تملك الحكم بإلغائه وتتضمن هذه الرقابة تخويل القضاء سلطة الحكم على القوانين التي يسنها البرلمان بالإلغاء ويكون ذلك بنص دستوري صريح في الدستور [1].

ثانيا: الرقابة عن طريق الدفع الفرعي (رقابة الامتناع)

يقصد بالرقابة عن طريق الدفع الفرعي الدفاع وليس الهجوم، لأن آثارها لا تكون إلا بمناسبة خصومة معروضة أمام القضاء، فعندما يراد تطبيق نص قانوني معين لحل هذا النزاع يحق لأي من أطراف الخصومة الدفع بعدم دستورية ذلك النص وطلب عدم تطبيقه على الواقعة [2].

فأثارة الدعوى الدستورية عن طريق الدفع الفرعي، تكون بدفع من أحد الخصوم في دعوى منظورة أمام القضاء، وليس من خلال الدعوى الأصلية، وتتوقف الدعوى لحين فحص دستورية النص القانوني المدفوع بعدم دستوريته، وإذا تبين لدى القاضي عدم صحة الدفع وأن القانون ليس مخالفًا للدستور استمر القاضي في تطبيق القانون الذي يتكيف مع القضية المعروضة أمامه، وإذا تبين العكس أي أن القانون المدفوع بعدم دستوريته فعلا مخالف للدستور أمتنع القاضي عن تطبيقه في النزاع المطروح أمامه.

---

(1) مرزه، إسماعيل، مرجع سابق 337.

(2) النسور، فهد أبو العثم، مرجع سابق، ص187.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون المدفوع بعدم دستوريته لا يلغى من قبل القاضي، ولا يجبر المشرع على تعديله أو إلغاءه، ويستمر بتطبيقه في قضايا أخرى [1]، ويقتصر القاضي على عدم تطبيقه على القضية المعروضة أمامه فقط لغاية البت فيه من قبل الجهة المختصة.

ولا يمكن إصدار أمر المنع أو الدفع الفرعي إلا بتوفر ثلاث شروط [2]:

1- أن يقوم صاحب المصلحة بتقديم طلب إصدار أمر الدفع الفرعي بعدم دستورية قانون ما، وفي حال تطبيق ذلك القانون يصيبه ضرر.

2- أن يتعذر دفع الضرر في حال تم تطبيق النص القانوني المدفوع بعدم دستوريته.

3- أن يثبت للمحكمة أن النص القانوني المطعون فيه فعلا يخالف النص الدستوري.

الآثار المترتبة على الرقابة بعدم الدستورية عن طريق رقابة الامتناع:

1-يؤدي أسلوب الرقابة عن طريق الدفع الفرعي إلى إلغاء القانون من الناحية الفعلية في بلدان السوابق القضائية، باعتبار أن المحكمة الأعلى درجة تلزم نفسها في أحكامها اللاحقة بالحكم بعدم دستورية القانون [3].

2-عندما يمتنع القاضي عن تطبيق القانون الذي يتبين له أي لدى القاضي أنه غير دستوري، يكون بذلك يباشر وظيفته القضائية ولا يخرج عن طبيعتها، لذلك فلا يحتاج إلى تصريح خاص من الدستور لمباشرة هذا الاختصاص [4].

---

(1) نزيه رعد، مرجع سابق، ص121.

(2) الشكري، علي يوسف، مرجع سابق، ص472.

(3) الشكري، علي يوسف، مرجع سابق، ص470.

(4) مرزه، إسماعيل، مرجع سابق، ص342.

3-لا يتمتع الحكم الصادر بعدم الدستورية بالحجية المطلقة، وإنما حجيته تكون نسبية فلا يتجاوز أثره أطراف الخصومة، ولا تتقيد المحاكم القضائية الأخرى في تطبيق هذا القانون على منازعات أخرى، بل وحتى المحكمة نفسها لا تمتنع عن تطبيقه في دعاوى أخرى يتكيف القانون مع طبيعة النزاع المعروض أمامها.

4-لا يترتب على هذه الرقابة في حال ثبوت عدم دستورية القانون إلغاء هذا القانون، وإنما فقط الامتناع عن تطبيقه في الواقعة، ولذلك سميت هذه الطريقة برقابة الامتناع [1].

وبعد البحث في الرقابة السياسية والرقابة القضائية وتقديرها تجدر الإشارة إلى أن الرقابة بنوعيها سواء كانت قضائية أو سياسية لا تشمل ما تصدره السلطات التنفيذية من أحكام وقواعد تنظيمية فذلك من اختصاص القانون الإداري [2].

---

(1) النسور، د. فهد أبو العثم، مرجع سابق، ص188.

(2) مرزه، د. إسماعيل، مرجع سابق، ص326

الفصل الثالث

اختصاص المحكمة الاتحادية العليا وإقامة الدعوى الدستورية مقارنة بالمحكمة الدستورية الأردنية

اتسمت الرقابة على دستورية القوانين في العراق بالتواضع والبساطة قبيل تأسيس المحكمة الاتحادية العليا عام 2005، وجاء قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية في عام 2004 وكان من ضمن نصوصه النص على إنشاء المحكمة الاتحادية العليا وكان من أهم اختصاصاتها الرقابة على دستورية القوانين ووضعها.

وكانت الرقابة على دستورية القوانين من اختصاص السلطة التشريعية حيث نص الدستور العراقي القديم قبل دستور 2005 على أن (للسلطة التشريعية الحق في وضع القوانين وتعديلها وإلغائها مع مراعاة أحكام هذا الدستور)، وأخذ المشرع التأسيسي العراقي بمبدأ الرقابة الدستورية كي يضمن احترام السلطة التشريعية للقواعد الدستورية والتقييد بالقيود الواردة فيها، ونظم دستور العراق لعام 2005 مسألة الرقابة وجعلها من اختصاص المحكمة الاتحادية العليا.

وخلا دستور الأردن لسنة 1958 ما قبل التعديلات الدستورية لعام 2011 من نصوص صريحة لممارسة الرقابة على دستورية القوانين، وكانت الرقابة على دستورية القوانين تخضع للقواعد العامة وينطبق عليها الحال الذي أشرنا إليه أعلاه كما في الرقابة على الدستورية في العراق، حيث لا يوجد تنظيم للرقابة على دستورية القوانين، بل كان يحق للمحاكم بجميع درجاتها ومع احترام قاعدة التدرج لقوة الأحكام، يحق لها الرقابة على دستورية القوانين.

وبعدها جاءت التعديلات الدستورية عام 2011 التي نصت على إنشاء محكمة دستورية لتتولى أمر الرقابة الدستورية.

وعليه سيتم تقسم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول **اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا في العراق**، والمبحث الثاني نتناول فيه **اختصاصات المحكمة الدستورية الأردنية** وذلك بحسب التالي:

المبحث الأول
اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا في العراق

تختص المحكمة الاتحادية العليا في العراق بالنظر بالدعاوى والطعون المقدمة لها بمن قبل الأشخاص والهيئات القضائية وغير القضائية، وفي بداية الأمر جاء قانون إدارة الدولة لعام 2004 ونظم ذلك، ومن ثم جاء قانون المحكمة الاتحادية لعام 2005 وحدد اختصاصات المحكمة وجعلها على محصورة بحسب ما جاء في الدستور وقانون تلك المحكمة.

وقد أعطى المشرع الدستوري اختصاصات كبيرة وشاملة وبشكل أوسع مما كانت عليه في قانون إدارة الدولة العراقية لعام 2004، وسيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول **اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا في العراق وفقا لقانون إدارة الدولة لعام 2004**، ووفقا لقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (30) لعام 2005، وفي المطلب الثاني **رقابة الامتناع ورقابة الإلغاء في المحكمة الاتحادية العليا** وذلك وفقاً لما يلي:

المطلب الأول
اختصاص المحكمة الاتحادية العليا في ظل قانون إدارة الدولة لعام 2004 ودستور 2005

ذكرنا فيما سبق أن الرقابة على دستورية القوانين أما أن تكون رقابة سياسية أو رقابة قضائية، وتعد الرقابة القضائية على دستورية القوانين بنوعيها الرقابة السابقة أو الرقابة اللاحقة من عمل

القاضي، وليس هناك أي اعتداء على الميدان المخصص للمشرع، وعليه فهي أي الرقابة القضائية لا تتعارض مع مبدأ الصل بين السلطات [1].

ولاقت الرقابة على دستورية القوانين اهتمامًا خاصًا لدى الفقه الدستوري، وذلك لأهمية موضوعاتها ولما تتسم به من أهمية تفوق الأهمية النظرية في حياة الدولة القانونية، ومما زاد تلك الأهمية لدى الفقه الدستوري الدساتير المعاصرة التي لا تكتفي بتحديد اختصاصات السلطات العامة وكيفية ممارسة هذه السلطات لاختصاصاتها فحسب، بل تحدد أيضا الأهداف التي تبتغيها من وجود هذه السلطات، فالسلطات الثلاثة في الدولة (السلطة التشريعية، والسلطة القضائية، والسلطة التنفيذية) أصبحت خدمة عامة تؤدى اختصاصاتها بما يحقق الصالح العام. [2]

ومارست المحكمة الاتحادية العليا في العراق عدة مهام واختصاصات في المرحلة الانتقالية مرحلة قانون إدارة الدولة العراقية لعام 2004، وبعدها جاء دستور عام 2005 وحدد مهامها وجعلها على سبيل الحصر، وكان من أهم ما تم النص عليه هو إنشاء المحكمة الاتحادية العليا وجعل اختصاصها بالرقابة على دستورية النصوص القانونية من أهم تلك الاختصاصات وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في **الفرع الأول قانون إدارة الدولة العراقية لعام 2004** و**الفرع الثاني رقابة المحكمة الاتحادية العليا في العراق على دستورية القوانين** وذلك وفقا الآتي:

الفرع الأول: قانون إدارة الدولة العراقية لعام 2004

بعد غزو العراق عام 2003 شكل كل من الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة سلطة الائتلاف المؤقتة (cpa) والتي كانت أعلى سلطة مدنية في العراق منذ عام 2003 إلى عام 2004،

---

(1) مهدي، فيصل غازي، المحكمة الاتحادية العليا ودورها في ضمان مبدأ المشروعية، موسوعة الثقافة القانونية، العراق- بغداد، الطبعة الأولى، سنة 2008، ص28.

(2) الجنابي، ياسر فلاح كريم، الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة في العراق، رسالة ماجستير، كلية الحقوق- جامعة الشرق الأوسط، الأردن- عمان، سنة 2020، ص50.

وكان من أولى مهامها تحديد كيفية تنظيم العملية الانتقالية في العراق وشكل هذا الائتلاف هيئة مستقلة عرفت باسم مجلس الإدارة وقامت هذه الهيئة بالتعاون مع هيئة الائتلاف بصياغة وثيقة تعرف باسم (قانون إدارة الدولة العراقية)، واعتمد هذا القانون دون استفتاء شعبي، على الرغم من عدم موافقة العديد من الأطراف الذين اعترضوا على الأحكام بشأن رسم خريطة الطريق[1].

وتضمن هذا القانون نصوصًا عديدة وكان من ضمنها النص على تشكيل المحكمة الاتحادية العليا، وتمارس هذه المحكمة أي المحكمة الاتحادية العليا وفقا لقانون إدارة الدولة العراقية الاختصاصات التالية [2]:

تختص المحكمة الاتحادية العليا استنادًا للفقرة (ب) من نص المادة (44) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام 2004 في الاختصاصات الآتية:

1- الاختصاص الحصري والاصيل في الدعاوى بين الحكومة العراقية الانتقالية وحكومات الأقاليم وإدارات المحافظات والبلديات والإدارات المحلية.

2- الاختصاص الحصري والأصيل في الدعاوى بناءً على دعوى من مدعٍ أو بناءً على إحالة من محكمة أخرى في دعاوى بأن قانونًا نظامًا أو تعليمات صادرة من الحكومة الاتحادية أو الحكومات الإقليمية أو إدارات المحافظات والبلديات والإدارات المحلة لا تتفق مع هذا القانون.

3- تحديد الصلاحية الاستئنافية التقديرية للمحكمة الاتحادية العليا بأمر اتحادي.

---

(1) زيد العلي ويوسف عوف، الدستور العراقي تحليل للمواد الخلافية – الحلول والمقترحات، مؤسسة فريدريش إيبرت، الطبعة الأولى، 2020، ص20.

(2) المادة (44) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة 2004 الفقرة (ب).

ويتبين من خلال النص السالف ذكره أن قانون إدارة الدولة العراقية لعام 2004 قد فصل اختصاص المحكمة الاتحادية العليا، ولكن ترك تنظيم الصلاحية الاستئنافية لتقدير المحكمة الاتحادية العليا، ولذلك تعرض المشرع الدستوري في قانون إدارة الدولة العراقية إلى انتقادات من قبل الفقه الدستوري منها:

أولا: مما يأخذ على النص الدستوري لقانون إدارة الدولة لعام 2004 للمرحلة الانتقالية أنه أدخل الرقابة على دستورية الأنظمة والتعليمات التي لا يمكن عدها ضمن اختصاصات المحكمة، لأنها تعد في نظر القضاء الإداري قرارات إدارية تخضع للرقابة المشروعية إلغاءً وتعويضًا [1].

ثانيا: لم يكن لدى المشرع الدستوري الدقة الكافية في تحديد اختصاصات الحكمة في المادة (44/ب)، حيث لم يحدد المصطلحات بدقة، وقام بذكر مصطلح الحكومة العراقية الانتقالية في النقطة الأولى من الفقرة (ب)، وذكر مصطلح الحكومة الاتحادية في النقطة الثانية من الفقرة (ب) من المادة (44)، كما أعطى تسمية المحكمة العليا الاتحادية والمحكمة الاتحادية العليا في آن واحد [2].

وحسم قانون إدارة الدولة العراقية لعام 2004 وحل الخلاف الدائر حول ماهية القانون الذي تختص به المحكمة الاتحادية العليا، هل هو القانون بالمعنى الشكلي أم الموضوعي، وجعل اختصاص المحكمة يشمل كل قاعدة عامة مجردة وتطبق على الكافة من دون تحديد أو تعيين الأشخاص

---

(1) الزهيري، أزهار هاشم أحمد، الرقابة على دستورية الأنظمة والقرارات الإدارية دراسة مقارنة، المركز العربي، مصر – القاهرة، 2017، ص187.

(2) أحمد، روبان مجيد ، آلية تحريك الدعوى الدستورية وشروطها أمام المحكمة الاتحادية العليا (دراسة تحليلية مقارنة)، المركز العربي، مصر القاهرة، الطبعة الأولى، 2021، ص 107.

بذواتهم، بحيث يشمل التشريعات الصادرة عن السلطة التشريعية وكذلك القرارات الإدارية التنظيمية من أنظمة وتعليمات والتي تصدر عن السلطة التنفيذية، وأكد على ذلك قانون المحكمة الاتحادية لعام 2005 أيضا [1].

نخلص القول بأن المحكمة الاتحادية العليا في العراق تم تشكيلها وفقا لقانون المرحلة الانتقالية الذي لم يتم الاستفتاء عليه وتمت المصادقة عليه دون موافقة الشعب، وتعرض هذا القانون لعدة انتقادات ومن قبل الفقه الدستوري، لا سيما النصوص الخاصة بالرقابة على دستورية القوانين والتي هي في صلب بحثنا، ولم نجد قرارات للمحكمة الاتحادية العليا العراقية وفقا لقانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية عام 2004 وذلك لقصر الوقت الذي سرى به القانون، حيث أجريت بعدها تعديلات على الدستور وعلى قانون المحكمة الاتحادية العليا ومنها النصوص الخاصة بالرقابة على الدستورية والتي سنبحثها في الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الثاني: رقابة المحكمة الاتحادية العليا في العراق على دستورية القوانين

جاء دستور جمهورية العراق الصادر عام 2005 وحدد اختصاص المحكمة الاتحادية العليا وجعلها على سبيل الحصر، وتولى الدستور تنظيم هذه المحكمة كون أنها مؤسسة دستورية ومن اللازم أن يتم تحديد اختصاصاتها دستوريًا، ووضع الدستور العراقي لعام 2005 اختصاصات جديدة للمحكمة لم يتم النص عليها في قانون إدارة الدولة لعام 2004، مثل اختصاص الرقابة على دستورية القوانين واختصاص التفسير وغيرها من الاختصاصات الأخرى.

---

(1) الشافعي، ميثم حسين، دور الرقابة القضائية على دستورية القوانين في حماية الحقوق والحريات العامة، 2012، مجلة دراسات إسلامية – جامعة كربلاء، العدد7، ص13.

نص الدستور العراقي لعام 2005 في المادة (93) على: تختص المحكمة الاتحادية العليا بما يأتي [1]:

أولاً: الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة.

ثانياً: تفسير نصوص الدستور

ثالثاً: الفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية والقرارات الإدارية والتعليمات والإجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية، ويكفل القانون حق كل من مجلس الوزراء وذوي الشأن من الأفراد وغيرهم حق الطعن المباشر لدى المحكمة.

رابعاً: الفصل في المنازعات التي تحصل بين الحكومة الاتحادية، وحكومات الأقاليم والمحافظات والبلديات والإدارات المحلية.

خامساً: الفصل في المنازعات التي تحصل فيما بين حكومات الأقاليم والمحافظات.

سادساً: الفصل في الاتهامات الموجهة إلى رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء والوزراء وينظم ذلك بقانون.

سابعاً: المصادقة على النتائج النهائية للانتخابات العامة لعضوية مجلس النواب.

ثامناً: أ-الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي والهيئات القضائية للأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم.

ب-الفصل في تنازع الاختصاص فيما بين الهيئات القضائية للأقاليم، أو المحافظات غير المنتظمة في إقليم.

---

(1) المادة (93) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 النافذ.

نلاحظ أن الدستور العراقي وفقا للمادة (93) نظم اختصاصات المحكمة الاتحادية وجعلها على سبيل الحصر، وجعل من أولى اختصاصات المحكمة الاختصاص الرقابي على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، وتناط هذه الرقابة بالمحكمة الاتحادية العليا دون المحاكم الأخرى، وسنبحث من خلال هذا الفرع رقابة المحكمة الاتحادية العليا في العراق على دستورية القوانين والذي هو في صلب موضوع بحثنا، وسنحلل هذه الرقابة في هذا الفرع.

في البداية يلاحظ على هذا الاختصاص أي الاختصاص الرقابي على دستورية القوانين والأنظمة لدى المحكمة الاتحادية العليا، بأن المشرع الدستوري العراقي قد أورد الرقابة على (الأنظمة النافذة) بعبارة عامة ومطلقة، ولم يبين ما هو نطاق هذه الرقابة، وما هي الأنظمة التي تصلح محلا للرقابة، حيث تمارسها المحكمة كأحد الاختصاصات الأصلية للقضاء الدستوري [1].

حيث تجدر الإشارة إلى أنه في ظل الرقابة المركزية لا يكون فيها لرقابة الامتناع (السابقة) أي محل، وذلك بخلاف الرقابة اللامركزية التي تعطي لجميع المحاكم بمختلف درجاتها ومستوياتها في النظام القضائي اختصاص الرقابة على الدستورية [2]، وأخذ المشرع الدستوري العراقي بمركزية الرقابة التي تعد من الاتجاهات الغالبة في أنظمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين، وجعل المحكمة الاتحادية العليا في العراق المحكمة الوحيدة التي تمارس الاختصاص الرقابي.

وتمارس المحكمة الاتحادية العليا في العراق الرقابة على دستورية القوانين من ناحيتين الأولى موضوعية والثانية شكلية:

---

(1) شورش حسن عمر، و روبار مجيد أحمد، آلية تحريك الدعوى الدستورية وشروطها أمام المحكمة الاتحادية العليا، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر–القاهرة، 2021، ص116.

(2) محمد فؤاد عبد الباسط، ولاية المحكمة الدستورية في المسائل الدستورية، منشأة المعارف، مصر–الإسكندرية، 2002، ص171.

أولا: من الناحية الموضعية تمارس المحكمة الاتحادية الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة الرقابة بمعناها العام، بحيث تبسط رقابتها على القوانين العادية والتشريعات الأصلية الصادرة من البرلمان لأنها الجهة المختصة بإصدار القوانين في كافة الظروف [1]، وتمتد رقابة المحكمة الاتحادية العليا إلى التشريعات الفرعية التي تصدرها السلطات الأخرى غير السلطة التشريعية مثل القوانين والأنظمة الصادرة عن السلطة التنفيذية.

ولم يحدد المشرع الدستوري العراقية موقفه من المعاهدات والقوانين المعدلة للدستور والقوانين العضوية والقوانين الاستثنائية وقوانين الطوارئ إذا كانت من رقابتها من اختصاص المحكمة الاتحادية العليا أم لا.

ثانيا: أما من الناحية الشكلية فتمتد رقابة المحكمة الاتحادية العليا فتختص المحكمة بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة مكانيًا إلى رقابة القوانين والأنظمة الصادرة من الإقليم حيث يجب أن تكون تلك القوانين موافقة مع أحكام الدستور، ونلاحظ أن المحكمة الاتحادية العليا أكدت على ذلك من خلال قرارها المرقم 23 لسنة 2010 والذي يقضي (بأن النظر في الطعن في دعوى عدم دستورية القانون ما هو من صلب اختصاص المحكمة الاتحادية العلية بموجب المادة (93) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 والمادة (4) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (30) لسنة 2005، وبالتالي فأن قرار محكمة استئناف الكرخ قد صدر من محكمة غير مختصة بالنظر فيها)[2].

---

(1) شورش حسن عمر، و روبار مجيد أحمد، مصدر سابق ص117.

(2) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم 23 لسنة 2010، القرار موجود على الموقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا.

ونرى أن اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بالرقابة على دستورية القوانين من الناحية الزمنية في قراراها المرقم (149) لعام 2017 الصادر في 2018/2/12، والذي يقضي بأن الطعن بقانون موازنة عام 2017 يخرج عن اختصاص المحكمة الاتحادية العليا لأنها مختصة بالرقابة على القوانين والأنظمة النافذة، وفقًا لما جاء في المادة (93) أولا من الدستور.

والجدير بالذكر أن الفقه الدستوري العراقي اتجه بخصوص رقابة المحكمة الاتحادية العليا إلى رأيين:

الرأي الأول ذهب فريق من الفقه الدستوري العراقي إلى امتداد رقابة المحكمة الاتحادية العليا في العراق على دستورية القوانين إلى التشريعات الأخرى مثل التشريعات الفرعية أي تلك التي تصدرها السلطات الأخرى كالسلطة التنفيذية بحكم الاختصاص التنفيذي الذي تمتلكه، أو واقعي تفرضه ظروف معينة أو وفقا لاختصاص تشريعي استثنائي مستمد من الدستور، وهذا الامتداد أي امتداد رقابة المحكمة المذكورة إلى الرقابة على دستورية التشريعات الفرعية، يأتي وفقا لهذا الاتجاه تأكيدًا لسيادة القانون، وذلك لما تحمله هذه التشريعات من أهمية كبيرة تتعلق بحرية المواطنين وأمنهم[1].

ويستند أصحاب هذا الرأي إلى أن امتداد الرقابة على دستورية التشريع الفرعي أمر تقتضيه مركزية الرقابة القضائية على دستورية التشريع التي تبناها المشرع الدستوري العراقي في دستور العراق لعام 2005، وتتنافى معها ترك الخوض في دستورية التشريع الفرعي لولاية الجهات القضائية الأخرى، كما أن عدم منح المحكمة الاتحادية هذا الاختصاص يستتبع احتمال اختلاف الآراء وتضارب الأحكام في القضية الواحدة فيؤثر ذلك في الأوضاع والمراكز القانونية ويصيبها الاضطراب وعدم الاستقرار.

---

(1) مها بهجت يونس، المحكمة الاتحادية العليا واختصاصها على دستورية القوانين، مجلة كلية القانون، جامعة النهرين 2008 المجلد 10 العدد 2 ص161.

كما أن اختصاص المحكمة الاتحادية بالرقابة على دستورية القوانين يشمل الطعون الدستورية كافة وجميع الأنظمة النافذة أي هو اختصاص عام، ذلك لأن نص المادة (93/أولا) من الدستور العراقي جاءت بصيغة عامة ومطلقة.

أما **الرأي الثاني** فيذهب إلى أن الرقابة على دستورية القوانين إذا كانت من صلب الاختصاص الذي تمتلكه المحكمة لا مانع في ذلك، إلا أن اختصاص المحكمة المتعلق بالأنظمة هو في محل خلاف، لأن الأنظمة أيًا التي تصدرها أي الجهة هي قرارات إدارية تنظيمية، ومن الأولى أن ينظر في مدى مشروعيتها الفقه والقضاء الإداري وأن الرقابة على هذه الأنظمة ليست رقابة دستورية بل هي رقابة مشروعية ، وعليه فتختص محكمة القضاء الإداري بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الإدارية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في دوائر الدولة، ويستند هذا الرأي إلى أن ترك الرقابة على الأنظمة والقرارات الإدارية للقضاء الإداري لأنه هو الأولى بالنظر فيها، لأن محكمة القضاء الإداري عندما تنظر في مشروعية القرار فأنها تزنه في ميزان القانون والدستور، ونزولًا عند قاعدة تدرج القوانين[1].

ويرى الباحث أن الرأي الثاني هو الأصوب، لأنه يفصل بين اختصاص السلطات من ناحية، ويحقق المزيد من المصلحة من ناحية أخرى، ذلك لأن القضاء الإداري حين ينظر في مشروعية قرار أو تنظيم ما، يزنه في ميزان الدستور والقانون، كما نرى أن القضاء الإداري طالما هو صاحب الاختصاص في الفصل بقضايا الموظفين فمن الأولى أن يمنح هذا الاختصاص على دستورية تلك القرارات والتنظيمات، لأن الرقابة على دستورية التشريعات ينحصر مجالها بالنظر في التحقيق من

---

(1) عبد، صلاح خلف، المحكمة الاتحادية العليا في العراق تشكيلها واختصاصها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة النهرين–كلية الحقوق، العراق–بغداد، 2011، ص77.

مطابقة أو عدم مطابقة القوانين والأنظمة لأحكام الدستور، وبذلك لا تمتد تلك الرقابة إلى النظر في التعارض القائم بين الأنظمة (اللوائح) بعضها مع بعض. [1]

المطلب الثاني
رقابة الامتناع ورقابة الإلغاء في المحكمة الاتحادية العليا

على الرغم من أن نص المادة (93/أولا) من الدستور العراقي جاء عام ومطلق بشأن الاختصاص الرقابي للمحكمة الاتحادية العليا في العراق على الدستورية، إلا أن النظام الداخلي للمحكمة وقراراتها حددا نوعين من تلك الاختصاصات، النوع الأول رقابة امتناع والنوع الثاني رقابة الغاء، وسيتم تقسيم المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول منه **رقابة الامتناع في المحكمة الاتحادية العليا**، والفرع الثاني **رقابة الإلغاء في المحكمة الاتحادية** العليا وذلك بحسب التالي:

الفرع الأول: رقابة الامتناع في المحكمة الاتحادية العليا

نصت المادة (3) من النظام الداخلي لقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم 1 لسنة 2005 على ما يلي:

(إذا طلبت إحدى المحاكم من تلقاء نفسها، اثناء نظرها دعوى، البت في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات يتعلق بتلك الدعوى ترسل الطلب معللا إلى المحكمة الاتحادية العليا للبت فيه، ولا يخضع هذا الطلب إلى الرسم).

يتضح من النص المذكور أعلاه أن المشرع حدد الاختصاص الرقابي للمحكمة الاتحادية العليا على دستورية القوانين، وكان ذلك واضحًا من خلال نصه على أن يقدم الطلب من المحاكم بمختلف

---

(1) النسور، فهد أبو العثم، مرجع سابق، ص 331.

أنواعها، وتتم هذه الرقابة على نص قانوني أو على قرار تشريعي أو تعليمات أو نظام، وبذلك يكون المشرع قد حدد بعض الاختصاص الرقابي للمحكمة الاتحادية بالرقابة على الدستورية من خلال هذا النص الذي تم ذكره أعلاه.

ونلاحظ أن المشرع لم يحدد مصير الدعوى الأصلية التي أرسل فيها طلب للبت في شرعية النص القانوني الذي من الواجب تطبيقه على الدعوى المرفوعة، تاركًا ذلك إلى القواعد العامة في قانون المرافعات المدنية والتي تعالج الحالات الطارئة على الدعوى، حيث نصت المادة (1/83) في الباب لسابع – الفصل الثاني على: (إذا رأت المحكمة أن الحكم يتوقف على الفصل في موضوع آخر، قررت إيقاف المرافعة واعتبار الدعوى مستأخرة حتى يتم الفصل في ذلك الموضوع).

وأن البت في شرعية النص القانوني أو القرار التشريعي أو النظام أو التعليمات يؤثر في الحكم الذي ستصدره المحكمة يوجب على المحكمة اتخاذ قرارًا باستئخار الدعوى حتى يصدر قرار المحكمة الاتحادية العليا بالبت في الطلب المقدم لها وذلك طبقا للقواعد العامة [1].

ونص النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم (1) لسنة 2005 في المادة (4) منه على: (إذا طلبت إحدى المحاكم الفصل في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات أو أمر بناء على دفع من أحد الخصوم بعدم الشرعية فيكلف الخصم بتقديم هذا الدفع بدعوى، وبعد استيفاء الرسم عنها تبت في قبول الدعوى فإذا قبلتها ترسلها مع المستندات إلى المحكمة الاتحادية العليا للبت في الدفع بعدم الشرعية، وتتخذ قرارًا باستئخار الدعوى الأصلية للنتيجة، أما إذا رفضت الدفع فيكون قرارها بالرفض قابلًا للطعن أمام المحكمة الاتحادية العليا)[2].

---

(1) المحمدي، عز الدين، مرجع سابق، ص188.

(2) المادة (4) من النظام الداخلي المحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم (1) لسنة 2005.

ومن خلال النص المذكور أعلاه نلاحظ أن المشرع قد منح الأشخاص حق الطعن بعدم دستورية نص ما أمام المحكمة الاتحادية العليا بطريقة غير مباشرة، إلا أن هذا الحق مقيد بشرط قبول المحكمة التي تنظر أمامها الدعوى الأصلية فإذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم الشرعية جدي تقوم المحكمة بتحويل الطعن إلى المحكمة الاتحادية العليا بعد استيفاء الرسوم، فتتخذ المحكمة الاتحادية قرارًا باستئخار الدعوى لحين البت في مشروعية النص. أي أنه لم يمنح الأشخاص حق الدفع بعدم الدستورية مباشرةً أمام المحكمة الاتحادية بل منح الأشخاص الحق بالدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الموضوع ثم محكمة الموضوع هي التي تقرر الإحالة وتحيلها للمحكمة الأساسية.

ونلاحظ أيضا أن النص المذكور أعلاه المشرع قد أغفل فيه تحديد المدة التي يجب على الخصم أن يدفع بعدم الدستورية خلالها، وتحديد المدة من الأمور المهمة والواجب تحديدها في النص، لأن تحديدها يعطي رؤية المحكمة للتحقق من أن رغبة الطاعن أمامها جدية أم هي مجرد اكتساب وقت [1].

الفرع الثاني: رقابة الإلغاء في المحكمة الاتحادية العليا

نص النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية رقم 1 لسنة 2005 في المادة (5) من النظام الداخلي على ما يلي: (إذا طلبت إحدى الجهات الرسمية، بمناسبة منازعة قائمة بينها وبين جهة أخرى، الفصل في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات أو أمر، فترسل الطلب بدعوى إلى المحكمة الاتحادية العليا، معللا مع أسانيده، وذلك بكتاب بتوقيع الوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة). [2]

---

(1) المحمدي، عز الدين، مصدر سابق، ص189.

(2) المادة (5) من النظام الداخلي المحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم 1 لسنة 2005.

وتعتبر هذه الحالة دعوى إلغاء أو دعوى مباشرة لأن الجهة التي قدمت الطعن قدمته مباشرةً أمام المحكمة الاتحادية العليا.

ويتبين مما سبق أن المحكمة الاتحادية العليا تختص في النظر بدعاوى الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة والقرارات والتعليمات والأوامر، ويتم ذلك وفقا لما حدده النظام المحكمة الداخلي الذي نصت المواد (3-4-5-6) منه على اختصاصها بالرقابة على الدستورية.

ويتبين أيضًا أن الرقابة التي تتولى ممارستها المحكمة الاتحادية العليا على دستورية الأنظمة والقوانين في الرقابة المركزية، والتي في ظلها لا يكون لرقابة الامتناع محلًا لها[1]، ويكون ذلك تناقضا كبيرًا بين نص المادة (93/أولا) من الدستور ونصا (3-4) من النظام الداخلي للمحكمة الذين جاء النص فيهما على رقابة الامتناع لدى المحكمة الاتحادية العليا، حيث نصت المادة (3) منه على: (إذا طلبت إحدى المحاكم من تلقاء نفسها، أثناء نظرها دعوى، البت في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات يتعلق بتلك الدعوى فترسل الطلب معللاً إلى المحكمة الاتحادية العليا للبت فيه، ولا يخضع هذا الطلب الى الرسم)[2]، وجاء أيضا في نص المادة (4) من ذات النظام على: (إذا طلبت إحدى المحاكم الفصل في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات أو أمر بناء على دفع من أحد الخصوم بعدم الشرعية فيكلف الخصم بتقديم هذا الدفع بدعوى. وبعد استيفاء الرسم عنها تبت في قبول الدعوى فإذا قبلتها ترسلها مع المستندات إلى المحكمة الاتحادية العليا للبت في الدفع بعدم الشرعية، وتتخذ قراراً باستئجار الدعوى الأصلية للنتيجة. أما إذا رفضت الدفع فيكون قرارها بالرفض قابلاً للطعن أمام المحكمة الاتحادية العليا) [3].

---

(1) شورش حسن عمر، روبار مجيد أحمد، مصدر سابق، ص116.

(2) المادة (3) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم 1 لسنة 2005.

(3) المادة (4) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم 1 لسنة 2005.

إن أسلوب رقابة الامتناع مكفول لجميع أنواع المحاكم في الدولة إلا أن بعض الدول اقتصرت الحق في تقرير مدى الدستورية في القانون المطعون به على محكمة خاصة [1]. فكان من الأولى أن ينص الدستور العراقي على الاختصاص الرقابي للمحكمة الاتحادية العليا دون غيرها في النظر بدعوى عدم الدستورية، وأن تقام دعوى عدم الدستورية فقط أمامها.

ويرى الباحث أن المادة (4) من نظام المحكمة الداخلي فيها تناقض مع حجية القرارات المطلقة التي تصدرها المحكمة والتي يتم نفاذها على السلطات كافة والعامة، حيث جاء فيها (... أما إذا رفضت محكمة الموضوع الدفع فيكون قرارها بالرفض قابلاً للطعن أمام المحكمة الاتحادية العليا) فيجب أن تحدد المحكمة حجية قراراتها وجعلها تنفذ على الجميع دون استثناء، أو أن تنص بأن الدعاوى التي ترفضها المحكمة بشأن الدستورية، يحق للجميع بعد ذلك الدفع مرة أخرى بعدم دستوريتها.

---

(1) النسور، فهد أبو العثم، مصدر سابق، ص188.

المبحث الثاني
اختصاصات المحكمة الدستورية في الأردن

كانت الرقابة على دستورية القوانين في الأردن قبل تعديلات الدستور عام 2011 من اختصاص جميع المحاكم، وكانت المحاكم إذا وجدت قانونًا مخالف للدستور تمتنع عن تطبيقه، وبعد صدور تعديلات دستور ق2011 وصدور قانون المحكمة الدستورية رقم 15 لسنة 2012 جعل المشرع الأردني جهة قضائية واحدة تختص بالرقابة على الدستورية.

وأصبحت المحكمة الدستورية الأردنية هي الجهة الوحيدة المخولة والقادرة على إصدار الحكم بخصوص أي قانون أو نظام مخالف للدستور، وهي المحكمة الوحيدة التي تختص في أي مخالفة دستورية وتحال إليها دعاوى عدم الدستورية من قبل الجهات التي حددها القانون [1]، وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين الفرع الأول نتناول فيه **اختصاص القضاء العادي على دستورية القوانين قبل تشكيل المحكمة الدستورية** والفرع الثاني سنتناول فيه **اختصاصات المحكمة الدستورية الأردنية الحالية**، وذلك بحسب الآتي:

المطلب الأول
اختصاص القضاء العادي على دستورية القوانين قبل تشكيل المحكمة الدستورية

قلنا فيما سبق إن الدستور الأردني قبل تعديلات عام 2011 لم ينص على اختصاص جهة معينة أو هيئة قضائية معينية بالرقابة على دستورية القوانين، وكان هذا الاختصاص أي الاختصاص الرقاب على دستورية القوانين من الاختصاصات التي تمارسها المحاكم العادية، كما أن الدساتير

---

(1) الشياب، ممدوح محمد عارف، الدعوى الدستورية بين الرقابة السياسية والرقابة القضائية، جامعة الشرق الأوسط– كلية الحقوق، رسالة ماجستير 2015، ص53.

الأردنية الثلاثة أي دستور عام 1928 ودستور عام 1946 ودستور عام 1952 وتعديلاته لم تنص على جعل جهة خاصة تنظر بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة.

وكان القضاء العادي في بداية الأمر قد أنكر لنفسه الحق بالرقابة على الدستورية مستندًا إلى أن التشريعات التي تستوفي الشروط الشكلية التي نص الدستور عليها وصادق عليها جلالة الملك يعد تشريعًا سليمًا [1]. بمعنى أن القضاء بجميع أنواعه وبجميع محاكمه لا يستطيع أن يعترض عليه، لأن ذلك يعد تدخلا في صلاحيات السلطة التشريعية، وكان للقضاء الأردني موقف سلبي وموقف إيجابي في هذا الشأن وسنوضح ذلك من خلال فرعين نتناول في الفرع الأول **الموقف السلبي للرقابة على دستورية القوانين** وفي الفرع الثاني **الموقف الإيجابي للرقابة على دستورية القوانين.**

الفرع الأول: الموقف السلبي للرقابة على دستورية القوانين

كما أسلفنا سابقًا أن القضاء العادي أنكر على نفسه حقه في ممارسة الاختصاص الرقابي على دستورية القوانين، وذهبت محكمة التمييز إلى القول بأن (التشريع الذي يستوي شرائطه الشكلية المنصوص عليها في الدستور يعتبر تشريعًا سليمًا من أي عيب، ولا يجوز للقضاء النظر في تقدير ما إذا كانت احكامه مخالفة للدستور أم لا، بل لا بد من تطبيقه بصورته التي صدر بها).

وفي هذا الصدد تقول محكمة استئناف القدس عام 1953م (التي كانت تتبع للقضاء الأردني في تلك الفترة) في قرارها رقم 53/312 بأنه لا يجوز التعرض لشرعية هذه القوانين والأنظمة أو الأوامر طالما أقرها مجلس الأمة وصادق عليها جلالة الملك وليس من حق محكمتنا مناقشة دستورية القوانين [2].

---

(1) أسامة الحناينة ومحمد الوريكات، دور المحكمة الدستورية في تعزيز مهام القضاء، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 40، العدد 1، 2013، ص 178.

(2) قرار رقم 53/312 لسنة 1953م، ص113 من مجلة نقابة المحامين، نقلا عن فهد أبو العثم النسور، القضاء الدستوري، ص311.

وفي قرار آخر لذات المحكمة حيث جاء في القرار (والذي نراه نحن بصدد هذه النقطة أن المادة (6) من قانون تعديل الإدارة العرفية رقم 48 لسنة 1949م قد تضمنت الإقرار بشرعية جميع القوانين والأنظمة والأوامر التي أصدرها جلالة الملك أو الحاكم العسكري أو الحاكم الإداري واعتبرها مرعية ونافذة المفعول دون أي استثناء، ولهذا لا يجوز التعرض لشرعية هذه القوانين والأنظمة والأوامر، طالما أقرها مجلس الأمة وصادقها الملك).

ووجه الفقه الدستوري نقدًا للمحاكم في الأردن التي استندت في تبرير رفضها إلى قانون تشكيل المحاكم النظامية وأنه لم ينص على اختصاصها بهذا النوع من الرقابة، وكان النقد الأكبر على محكمة العدل العليا لماذا لم يستند إلى مبدأ سمو الدستور وإلى موقف القضاء في الدول الأخرى للامتناع عن تطبيق القانون المخالف للدستور، حيث كان باستطاعة القضاء في الأردن أن يمتنع عن تطبيق النص القانوني المخالف لنصوص الدستور حتى وأن لم يرد نص في الدستور يخول القضاء العادي بذلك [1].

ومن خلال هذه الأحكام نرى أن الدستور الأردني لم ينص على الاختصاص الرقابي على دستورية القوانين والأنظمة وكذلك القضاء العادي لم يعطي لنفسه هذا الاختصاص في تلك الفترة، محتجًا بأن التشريعات التي تصدر لها قوتها طالما مشى مع جميع الشروط الشكلية المنصوص عليها بالدستور، ولكن بعد ذلك تراجع عن هذا الموقف واستبدله بموقف إيجابي وسنتناول الموقف الإيجابي في الفرع الثاني من هذا المطلب.

---

(1) الطهراوي، هاني علي، مرجع سابق، ص377.

الفرع الثاني: الموقف الإيجابي للرقابة على دستورية القوانين

بعد أن امتنعت المحاكم من إعطاء لنفسها الحق في اختصاصها بالرقابة على الدستورية تراجعت عن هذا الامتناع واتخذت موقفًا إيجابيًا، ونرى ذلك من خلال الحكم الصادر عن محكمة صلح جزاء عمان في 26 كانون الأول عام 1999م الامتناع عن تطبيق نص في قانون العقوبات نظرًا لعدم دستوريته، حيث أقرت بأن الفقرة الخامسة من المادة (389) في هذا القانون تتعارض مع حق الشخص في التنقل داخل إقليم بلاده، كما تضمن الحكم تسبيبًا واستنتاجًا مهمًا عندما قالت المحكمة (إن البحث في دستورية القوانين هو من النظام العام وتمتلك المحكمة إثارته من تلقاء نفسها، وذلك لأن تطبيق القاعدة القانونية الأعلى عند تعارضها مع قاعدة أخرى تدنوها مرتبة يدخل ضمن اختصاص المحكمة)، وفي ضوء ذلك ينبغي تطبيق أحكام الدستور إذا تعارض القانون العادي معها، لأن الدستور أعلى وأسمى من كل القوانين، الأمر الذي وجدت المحكمة من خلاله أنه يتوجب عليها الامتناع عن تطبيق الفقرة الخامسة من المادة المشار إليها من قانون العقوبات لمخالفتها لأحكام الدستور[1].

وعلى الرغم من الكثير من الأحكام التي صدرت عن القضاء العادي متمثلا بمحكمة التمييز والمحكمة الإدارية ومحكمة العدل العليا، فلم يثبت القضاء الأردني على موقفه وبقي مترددا في أحكامه، ومثال ذلك:

---

(1) الوريكات، أسامة الحناينة ومحمد ، دور المحكمة الدستورية في تعزيز مهام القضاء، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 40، العدد 1، 2013، ص 179.

(الطعن المقدم لمحكمة العدل العليا لإلغاء قرار رئيس الوزراء بتشكيل محكمة أمن الدولة لعدم دستورية القانون الصادر سندًا إليه، حيث قضت المحكمة في حكمها الصادر بتاريخ 1992/5/12 بعدم اختصاصها بالبحث في دستورية القوانين) [1].

ومن خلال ما تقدم نلاحظ أن القضاء الأردني قد اتخذ جانبين في اختصاصه بالرقابة على دستورية القوانين الأول سلبي والثاني إيجابي، ففي بادئ الأمر امتنع عن إعطاء نفسه حق الرقابة على دستورية القوانين محتجا بذلك أن التشريع طالما يمر بجميع الإجراءات الشكلية وصادق عليه جلالة الملك فهو دستوري ولا يحق لاحد الاعتراض على عدم دستوريته، وبعدها اتخذ القضاء موقفا إيجابيا من خلال إعطاء لنفسه الحق بالرقابة على الدستورية، وكان ذلك واضحًا وجليًا من خلال امتناع القضاء عن تطبيق قوانين وجدها مخالفة للدستور.

كما نلاحظ أيضًا أن هذه الرقابة رقابة امتناع واستمر القضاء بهذه الرقابة إلى أن جاءت التعديلات الدستورية عام 2011 والتي نصت على أنشاء محكمة تختص بالرقابة على الدستورية وبالتفسير، وسنبحث في الاختصاص الرقابي للمحكمة الدستورية بعد هذه التعديلات في المطلب القادم من هذه المبحث.

المطلب الثاني
اختصاصات المحكمة الدستورية بعد تشكيلها

كما ذكرنا سابقًا لم ينص الدستور الأردني على الجهة التي تختص بالرقابة على دستورية القوانين، وكان القضاء قد أعطى لنفسه هذا الاختصاص، وكان يمتنع عن تطبيق النص القانوني

---

(1) هاني علي الطهراوي، مرجع سابق، ص 381.

المخالف للنصوص الدستورية، وكان ذلك جليًا في القرارات التي أصدرتها المحاكم النظامية في ذلك الوقت، ومُنحت جميع المحاكم هذا الاختصاص أي لا مركزية الرقابة.

وبعد تاريخ 2011/10/1 أي بعد إجراء تعديلات دستور عام 1952م، وصدور قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012، حيث نص على أن تكون جهة قضائية واحدة متمثلة بالمحكمة الدستورية الأردنية الوحيدة التي تختص بالرقابة على الدستورية أي أصبحت (رقابة مركزية)، وأصبح لهذه المحكمة أي المحكمة الدستورية الأردنية هي الهيئة القضائية الوحيدة المخولة والقادرة على إصدار حكم بعدم دستورية قانون إذا كان مخالف للدستور، وسنسلط الضوء في هذا المطلب على **اختصاصات المحكمة الدستورية الاردنية بالرقابة على دستورية القوانين** في الفرع الأول، **واختصاص المحكمة الدستورية في تفسير نصو الدستور** في الفرع الثاني وذلك بحسب الآتي:

الفرع الأول: اختصاصات المحكمة الدستورية الأردنية بالرقابة على دستورية القوانين

تستمد فكرة الرقابة على الدستورية أهميتها من مبدأ سمو الدستور الذي يقتضي وجوب كفالة واحترام النصوص الدستورية ومبادئ الدستور، باعتباره القانون الأساسي والأعلى مرتبة بين لقواعد القانونية على الإطلاق [1]، كما أن قواعد الدستور هي الضامن الأساسي لحقوق وحريات الأفراد، والتي تجعل من الضرورة فرض الرقابة على النصوص القانونية الأدنى مرتبة منها والتي تخالف النصوص الدستورية، وبسبب أهمية هذه النصوص الدستورية ادعى الأمر إلى ترك الرقابة لجهة مختصة بالرقابة على دستورية القوانين بطريقة تتناسب مع حجم المشاكل والمسؤوليات التي تلقى على عاتقها.

---

(1) زايد، إيناس محمد عزت، المحكمة الدستورية الأردنية ما بين الإنجاز الدستوري وإشكاليات التطبيق –دراسة مقارنة–، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، 2014، ص51.

ويقوم أسلوب الرقابة على الدستورية على تحويل الفصل في دعوى الرقابة على الدستورية إلى محكمة خاصة، وقد انتشر هذا الأسلوب في الدساتير التي صدرت خلال الحربين العالميتين وخاصة بعد الحرب العالمية الثانية، ومثال ذلك دستور إيطاليا لسنة 1947 الذي أفرد القسم الأول من الباب السادس منه للمحكمة الدستورية، والدستور الإسباني لسنة 1931 الذي وأنشأ محكمة شعبية تنظر في الطعن بعدم دستورية نص، ويحق لها أي لهذه المحكمة النظر في الدوى التي يرفعها أي فرد ولو لم يكن ذا مصلحة في إلغاء القانون[1]،ودستور ألمانيا لسنة 1949.

ونادى بعض الفقه الدستوري والإداري الأردني في القرن الماضي بضرورة إنشاء محكمة دستورية تراقب مطابقة القوانين والأنظمة للدستور، وجاء الميثاق الوطني الأردني في عام 1991م، والذي حرص على تقييم مرتكزات أساسية لدولة القانون ومنها [2]:

مطالب الميثاق الوطني الأردني بشأن الرقابة على دستورية القوانين:

أولا: الالتزام بأحكام الدستور نصًا وروحًا

ثانيا: الالتزام بمبدأ سيادة القانون في إطار الرقابة الكاملة للسلطة القضائية المستقلة.

ونص الميثاق الوطني الأردني في الفصل الثاني منه على ضرورة إنشاء محكمة دستورية، ونص أيضا على مقترح اختصاصات تلك المحكمة والتي تمثلت بما يلي:

1- تفسير أحكام الدستور الأردني مما يحيله مجلس الوزراء إليها من أمور.

2- الفصل فيما تحيله المحاكم إليها من إشكالات دستورية في قضايا مرفوعة أمام تلك المحاكم

---

(1) عبد الكريم علوان، مرجع سابق، ص317.

(2) المومني، صباح موسى عبد الرحمن، الرقابة على دستورية القوانين في الأردن دراسة مقارنة تحليلية في ضوء التعديلات الدستورية، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، قسم القانون المقارن، رسالة دكتوراه، الأردن-عمان، 2013، ص173.

3- الفصل في الطعون والمنازعات المتعلقة بدستورية النصوص القانونية والأنظمة الخاصة بالدعاوى التي يقيمها أصحاب المصلحة لديها.

وفي عام 2002 وبناءً على طلب من جلالة الملك عبد الله الثاني الذي وجه رسالة إلى رئيس الوزراء آنذاك علي أبو راغب حول مفهوم (الأردن أولا)[1]، شكل رئيس الوزراء آنذاك لجنة مكونة من خمسة أعضاء من رجال القانون في الأردن كانت مهمتها دراسة إنشاء المحكمة الدستورية استجابة لما قررته وثيقة الميثاق الوطني الأردني عام 1991م، وقدمت هذه اللجنة في تقريرها حول إنشاء محكمة دستورية في الأردن، يستلزم إجراء تعديلات دستورية أساسية وفق الضوابط والأصول الدستورية، وذلك عندما تصبح هذه التعديلات مرتبطة بتغييرات لها مرتبة متقدمة في سلم أولويات الوطن[2]، وبقي الأمر إلى ما انتهت به هذه اللجنة في تقريرها، حتى جاءت التعديلات الدستورية الأخيرة لسنة 2011 والتي نصت على إنشاء محكمة دستورية مهمتها النظر بمطابقة القوانين والأنظمة النافذة للدستور، وتفسير النصوص.

وبعد التعديلات على الدستور الأردني عام 2011 جاء في نص المادة (59) منه ما يلي: [3]

1-تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة وتصدر احكامها باسم الملك، وتكون احكامها نهائية وملزمة لجميع السلطات وللكافة، كما تكون أحكامها نافذة بأثر مباشر مالم يحدد الحكم تاريخا اخر لنفاذه، وتنشر احكام المحكمة الدستورية في الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها.

---

(1) رسالة جلالة الملك عبدالله الثاني إلى رئيس الوزراء علي أبو الراغب حول مفهوم الأردن أولا، موقع جلالة الملك عبد الله الثاني، موقع الكتروني، 2002.

(2) المومني صباح موسى عبد الرحمن، مرجع سابق، ص176.

(3) المادة (59) من دستور الأردن لسنة 1952 وتعديلاته 2011.

2–للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور إذا طلب إليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء أو قرار يتخذه مجلسي الأمة بالأغلبية ويكون قرارهما نافذه المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية.

ومن خلال نص المادة (59) من الدستور الأردني نلاحظ أن صلاحيات واختصاصات المحكمة محصورة في اختصاصين الأول الاختصاص الرقابي على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، والاختصاص الثانوي هو تفسير النصوص الدستورية، وذلك بخلاف المحكمة الاتحادية العليا في العراق والتي كانت اختصاصاتها أوسع من المحكمة الدستورية الأردنية.

وتجدر الإشارة إلى أن نص المادة الرابعة من قانون المحكمة الدستورية الأردنية نصت على أن (أ–تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، ب–تفسير نصوص الدستور).

كما أن نص المادة (17) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية جاء فيها: (للمحكمة حق تفسير نصوص الدستور إذا طلب إليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء أو بقرار يتخذه أحد مجلسي الأمة بالأغلبية ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية) [1].

ومن خلال الفقرة (أ) من نص المادة (4) نرى أن المحكمة الدستورية في الأردن تختص في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة، أي أنها ليست فقط تنظر بالدعاوى المتعلقة بعدم دستورية نص قانون، بل يمتد اختصاصها إلى الرقابة على الأنظمة، إلا أن قانون المحكمة الدستورية الأردنية غفل عن تحديد مصير الأحكام التي تصدر بشأن الأنظمة الغير نافذة، هل ستبقى سارية تلك الأحكام

---

(1) المادة (17) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية لسنة 2012.

أم يتم إيقاف تنفيذها بحق من طبقت عليه تلك الأحكام، وأيضا كان عليه تحديد الأنظمة التي تدخل ضمن اختصاصه بالرقابة، فهناك أنظمة لا يمكن للمحكمة أن تمتد سلطتها عليها، ومنها تلك القرارات التي ينظمها القضاء الإداري.

أما بخصوص المادة (17) سالفة الذكر فأنها حددت الجهات التي تملك الحق بالطلب من المحكمة الدستورية الأردنية تفسير نصوص الدستور المتمثلة في (السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية)، كما إن ذلك ورد ذكره في الفقرة الثانية من نص المادة (59) من الدستور الأردني، وهذا النص هو تكرار لما ورد في نص المادة (17) من قانون المحكمة الدستورية [1].

ونشير إلى أن المحاكم الدستورية في الأنظمة العالمية جميعها تتفاوت في اختصاصاتها فمنها من يتسع ليشمل رقابة الانتخابات الرئاسية والمحلية، وحل النزاعات بين السلطات في الاختصاصات المتنازع عليها، وهناك أنواع من المحاكم الدستورية يتقلص اختصاصها في الرقابة الدستورية وبتفسير النصوص الدستورية ولا يحق لها التدخل في اختصاص السلطات الأخرى ومنها المحكمة الدستورية في الأردن.

وعليه فأن المشرع الأردني قد اختار بأن تكون اختصاصات المحكمة الدستورية محصورة فقط في الرقابة على دستورية وبتفسير نصوص الدستور لكيلا تتداخل الاختصاصات مع بعضها البعض ولا تتداخل مع باقي سلطات الدولة [2].

---

(1) محمد مصطفى عبد الرحمن مصطفى، الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة (الأنموذج الأردني)، جامعة جرش، كلية القانون، رسالة ماجستير، الأردن–جرش، 2016، ص141.

(2) الشايب، ممدوح محمد عارف، مرجع سابق، ص60.

ويعتبر المشرع الأردني تماشى مع الكثير من الدول حيث منح المحكمة الدستورية خصوصية وجعلها سلطة مستقلة في الدولة، كما هو الحال في غالبية الدول التي أخذت بالرقابة القضائية على دستورية القوانين، ولم تختص المحكمة الدستورية في الأردن في الفصل بالنزاعات التي تقوم بشأن تنفيذ الاحكام المتناقضة، بمعنى إذا صدر أحد الحكمين من إحدى جهات القضاء أو من إحدى الهيئات ذات الاختصاص القضائي وصدر الحكم الآخر من جهة أخرى لا يحق للمحكمة الدستورية أن تتدخل وتصدر حكم آخر، ذلك لأن محكمة التمييز في الأردن هي من تتولى الفصل في هذا النوع من المنازعات.

الفرع الثاني: اختصاص المحكمة الدستورية الأردنية في التفسير

عرف الفقه الدستوري تفسير التشريع بأنه شرح وتوضيح ما أبهم من كلماته وإكمال ما اقتضب من النصوص وإضافة ما نقص من أحكامه والتوفيق بين الأجزاء المتناقضة فيه، وعرفه البعض بأنه التمديد بنطاق تطبيقه وبحث معاني الألفاظ التي أستعملها الشارع والتوصل إلى قصد واضع القانون إلا أن ذلك لا يحتمل تغيير القانون أو تعديله [1].

ويحظى تفسير نصوص القانون بسمو عالي، وذلك لأنه من الممكن أن يترتب عليه تعديل القانون أو النظام أو التعليمات بحسب المطلوب، ولذلك أغلب الدساتير والأنظمة وضعت تفسير الدستور من مهام المحاكم الدستورية لما لها من أهمية قصوى، مثلها مثل الرقابة على الدستورية.

وكانت مهمة التفسير لنصوص الدستور في الأردن وفقًا لدستور عام 1952 أي قبل تعديلاته عام 2011 مسندة إلى المجلس العالي لتفسير الدستور والذي كان يتألف من وزير العدلية وموظفين كبيرين من موظفي الإدارة ينتخبهما المجلس التنفيذي، ويجتمع هذا الديوان الخاص وبرئاسة وزير

---

(1) السنهوري، عبد الرزاق، المدخل لدراسة القانون، بدون دار نشر، مصر– القاهرة، سنة 1941، ص200.

العدلية ويعطي قراره في النص المعروض عليه بعد التأكد من جدية المسألة ويرى أنها جديرة بإصدار قرار بخصوصها، وتتمتع تلك القرارات بالحتمية ومفعول القانون، ويتم نشرها بالجريدة الرسمية، وتجدر الإشارة إلى أن النصوص المتعلقة بالقانون الأساسي لا تعتبر نافذة المفعول إلا بعد تصديق جلال الملك عليها، ونصت المادة (122) من دستور الأردن لعام 1952 قبل تعديلاته على (... وللمجلس العالي حق تفسير أحكام الدستور إذا طلب إليه ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء أو بقرار يتخذه أحد مجلسي الأمة بالأكثرية المطلقة...) [1].

وبقي الحال على ما هو عليه إلى أن جاءت التعديلات الدستورية على الدستور الأردني عام 2011 التي من ضمنها النص على انشاء محكمة دستورية تختص بالرقابة على الدستورية وبتفسير نصوص الدستور أيضًا، ونصت الفقرة (2) من المادة (59) من الدستور الأردني على: (للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور إذا طلب إليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء أو بقرار يتخذه أحد مجلسي الأمة بالأغلبية ويكون قرارها نافذ المفعول بعد شره في الجريدة الرسمية) [2].

كما جاء في نص المادة (4) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية ما يلي:

(أ–الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، ب–تفسير نصوص الدستور) [3]، ونصت المادة (17) على (للمحكمة حق تفسير نصوص الدستور إذا طلب إليها لك بقرار صادر عن مجلس الوزراء أو بقرار يتخذه أحد مجلسي الأمة بالأغلبية ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية) [4].

---

(1) المادة 122 من دستور الأردن لعام 1952 قبل التعديل.

(2) المادة (59) من دستور الأردن لسنة 1952 وتعديلاته سنة 2012.

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

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

ولم يشترط المشرع الدستوري في الأردن أي شرط لقبول طلب التفسير، وذهب الفقه والقضاء إلى أن سبب اللجوء إلى طلب تفسير نص من المحكمة الدستورية الأردنية هو أن يكون خلاف حول نص في الدستور فيكون لازمًا على تلك المحكمة أن تتدخل لرفع الخلاف في فهم النص وتحدد معناه القانوني، وإذا لم يثار في شأنه جدلا أو خلافًا فلا يمكن أن يتم اللجوء إلى طلب تفسير النص وتبرير الطلب، وأن ما يصدر من قرار بشأن طلب تفسير نص قانوني يكون ملزمًا للسلطات العامة وللكافة، وليس مجرد إبداء رأي فقط أو إصدار فتوى، بل للحكم في طلب التفسير أصول ينبغي التقيد والالتزام بها [1].

(1) الشايب، ممدوح محمد عارف، مرجع سابق، ص64 و65.

الفصل الرابع

أثر الحكم الصادر عن القضاء الدستوري بالدعوى الدستورية

إن الحكم القضائي هو قرار صادر عن المحكمة المشكلة تشكيلًا صحيحًا في دعوى رفعت أمام تلك المحكمة، ولا فرق فيما إذا كان الحكم صادر بشأن موضع الدعوى الأصلية أم في شق منها أم في مسألة فرعية، وأن الحكم الصادر في دعوى الدستورية هو حكم قضائي صادر عن محكمة دستورية ويخضع لقواعد قانون المحكمة الدستورية الأردنية [1]، إلا أنه يجب ألا يخرج الحكم أو القرار عن طبيعة واختصاص المحكمة الاتحادية العليا في العراق والمحكمة الدستورية في الأردن التي وضعها المشرع في هذين النظامين لتنظيم الحكم في الدعوى الدستورية.

فبعد أن يتبين لدى المحكمة أن الإجراءات التي تقوم بها مكتملة وأن جميع أوراق الملف والمراحل المتعاقبة مكتملة، بدءًا من الاختصاص ومدى استيفاء النص المطعون بعدم دستوريته للإجراءات الشكلية والتي يتطلبها الدستور والقانون، ففي العراق بعد التأكد من تلك الإجراءات التي يتطلبها دستور الدولة لقبول الدعوى الدستورية تصدر المحكمة الاتحادية في العراق قرارها بالأغلبية مع إرفاق أسباب العضو الرافض للقرار مع نص الحكم[2]، وفي الأردن تصدر المحكمة الدستورية بعد أن تكتمل جميع الإجراءات التي نص عليها الدستور تجري مداولات سرية بين أعضاء المحكمة وبعد أن تنتهي تصدر حكمها خلال المدة التي حددها الدستور وهي لا تتجاوز مائة وعشرين يوم من تاريخ ورود الطعن إليها وذلك إعمالًا للفقرة (ب) من نص المادة (10) في قانون المحكمة الدستورية الأردنية[3].

---

(1) الزهيري، أزهار هاشم أحمد، مصدر سابق، ص251.

(2)زايد، إيناس محمد عزت زايد، مرجع سابق، ص251.

(3) المادة (10) من قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012.

وكل دعوى قضائية لابد من أن تنتهي بحكم، والدعوى الدستورية شأنها شأن أي دعوى قضائية أخرى، تنتهي بصدور حكم من المحكمة المختصة بنظرها، وبصدور ذلك الحكم تنقضي الدعوى إلى نهايتها الطبيعية [1].

وعليه فسيتم تقسيم الفصل إلى مبحثين، **المبحث الأول سنتناول فيه أثر الحكم الصادر عن المحكمة الاتحادية العليا بشأن الدعوى الدستورية، والمبحث الثاني أثر الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية بشأن الدعوى الدستورية**، وذلك بحسب التالي:

(1) الشمري، رحاب خالد حميد، الدعوى الدستورية المباشرة، مكتبة القانون المقارن، العراق– بغداد، الطبعة الأولى، سنة2020، ص262.

المبحث الأول

أثر الحكم الصادر عن المحكمة الاتحادية العليا بشأن الدعوى الدستورية

يمر الحكم في الدعوى الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا في العراق بمراحل عديدة ويخضع للقواعد المقررة في قانون المرافعات المدنية منها المداولة السرية والتسبيب.

فبعد أن تقبل المحكمة الاتحادية العليا الدعوى وتجد أنها تدخل ضمن اختصاصها وإنها مستوفية للشروط الشكلية تنتقل إلى البحث في موضوع الدعوى لتقرير دستورية التشريع المطعون فيه سواء كان الحكم دستوري أو غير دستوري، ويتم ذلك في ضوء العيوب الدستورية الشكلية منها والموضوعية، وبعدها تدخل المحكمة في موضوع الدعوى، ثم تقوم بمطابقة النصوص التشريعية في موضوع الدعوى مع أحكام الدستور، وتراقب الإجراءات التي تتخذها السلطات الاتحادية ومدى توافقها وتطابقها مع الدستور والقوانين الاتحادية[1]، ثم تصدر المحكمة قرارها بالأغلبية البسيطة، فيما عدا تلك الأحكام الخاصة بالفصل بالمنازعات القائمة بين حكومات الأقاليم والحكومة الاتحادية فهنا يلزم موافقة ثلثي الأعضاء وذلك وفقا لنص المادة (5) من قانون المحكمة الاتحادية العليا في العراق والتي نصت على[2]:

أولا: يدعو رئيس المحكمة أعضاءها للانعقاد قبل الموعد المحدد بوقت كافٍ ويرفق بكتاب الدعوى جدول الأعمال وما يتعلق به من وثائق ولا يكون انعقاد المحكمة صحيحا إلا بحضور جميع أعضائها وتصدر الأحكام والقرارات بالأغلبية البسيطة عدا الأحكام والقرارات الخاصة بالفصل في المنازعات الحاصلة بين الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم والمحافظات والبلديات والإدارات المحلية فيلزم أن تصدر بأغلبية الثلثين.

---

(1) الشمري، رحاب خالد حميد، مصدر سابق، ص303.

(2) المادة (5) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (30) لسنة 2005.

ثانيا: الأحكام والقرارات التي تصدرها المحكمة الاتحادية العليا باتة.

ومن خلال نص المادة (5) من قانون المحكمة الاتحادية العليا في العراق نرى أن القرارات التي تصدر عن المحكمة الاتحادية بالأغلبية البسيطة فيما عدا تلك التي تصدر بشأن النزاعات بين الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم والمحافظات والبلديات والإدارات المحلية، فألزم المشرع العراقي بأن تصدر قراراها بأغلبية الثلثين.

كما نصت المادة (94) من الدستور العراقي الدائم على: (قرارات المحكمة الاتحادية العليا باتة وملزمة للسلطات كافة) [1].

ونصت المادة (1) من النظامي الداخلي للمحكمة على: (تنشأ محكمة تسمى المحكمة الاتحادية العليا ويكون مقرها في بغداد تمارس مهامها بشكل مستقل لا سلطان عليها لغير القانون) [2].

وأكدت المادة (17) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا على أن: (الأحكام والقرارات التي تصدرها المحكمة باتة لا تقبل أي طريق من طرق الطعن) [3]

ويتبين من خلال نصوص المواد المذكورة أعلاه أن الأحكام والقرارات التي تصدرها المحكمة الاتحادية في العراق ملزمة لكافة السلطات ولا يوجد أي طريق للطعن في أحكامها وقراراتها بأي سبيل من سبل الطعن، فهذه الأحكام والقرارات تصدر عن المحكمة بصفة أصلية سواء كانت للبت في الطلبات أو الدعاوى، فهي باتة وملزمة للسلطات كافة ولا تقبل أي طريق من طرق الطعن [4].

---

(1) المادة (94) من الدستور العراقي الدائم لعام 2005.

(2) المادة (1) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (30) لسنة 2005.

(3) المادة (17) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (1) لعام 2005.

(4) المحمدي، عز الدين، مرجع سابق، ص203.

وعليه سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين سنتناول في **المطلب الأول منه حجية الحكم الصادر عن المحكمة الاتحادية العليا في العراق، والمطلب الثاني سيتم البحث في إلغاء نفاذ النص المقضي بعدم دستوريته من قبل المحكمة الاتحادية العليا**، وذلك بحسب الآتي:

المطلب الأول
حجية الحكم الصادر عن المحكمة الاتحادية العليا في العراق

تتمتع الأحكام والقرارات الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا في العراق بالحجية المطلقة وذلك وفقا لما جاء في نص المادة (94) من الدستور العراقي والتي أكدت على أن (قرارات المحكمة الاتحادية العليا باتة وملزمة للسلطات كافة)، وأكد نص المادة (17) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا على أن: (الأحكام والقرارات التي تصدرها المحكمة باتة لا تقبل أي طريق من طرق الطعن).

وعلى هذا الأساس ووفقا للمواد المذكورة أعلاه فأن القرارات الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا تتمتع بصفة البتات والإلزام المطلق في الوقت ذاته، والمقصود بالبتات هو أن قرارات هذه المحكمة قطعية ولا تقبل الطعن بأي طريقة من طرق الطعن وتكون ملزمة في مواجهة الكافة دون تمييز سواء كانوا أفراد أو مؤسسات حكومية أو أهلية [1].

ويرى البعض أن نص المادة (94) المذكورة أعلاه يستفاد منه أن أحكام المحكمة الاتحادية ملزمة للسلطات العامة فقط من دون الكافة من الأغيار سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو اعتباريين،

---

(1) رزوقي، رفاه كريم، الرقابة القضائية على دستورية القوانين الأساسية، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع، السنة الحادية عشر، سنة 2019، ص232.

ويعد ذلك قصورًا يجب تلافيه من خلال تعديل نص المادة (94) من الدستور بجعل أحكام المحكمة الاتحادية الخاصة بدعاوى مطابقة القانون للدستور وجعلها ملزمة للسلطات العامة وللكافة [1].

وبعد الاطلاع على النصوص الدستورية سواء في دستور جمهورية العراق لعام 2005 أو في قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم 30 لسنة 2005 نجد أن المشرع العراقي لم يشير إلى مصير النص القانوني الذي أصدر بحقه حكم عدم الدستورية هل سيلغى أم يبقى مجمدًا، والأثر القانوني المترتب على الحكم بعدم دستورية النص القانوني لدى المحكمة الاتحادية العليا في العراق، وهذا يتطلب منا تقسيم المطلب إلى فرعين نبحث في **الفرع الأول مصير القانون المحكوم بعدم دستوريته وفقا لقانون الدولة إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة 2004، والفرع الثاني مصير القانون المقضي بعدم دستوريته وفقا لدستور العراق لعام 2005**، وذلك بحسب التالي:

الفرع الأول: مصير القانون المحكوم بعدم دستوريته وفقا لقانون الدولة إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة 2004

نصت المادة (44) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام 2003 في الفقرة (ج) منه على: (إذا قررت المحكمة العليا الاتحادية أن قانوناً أو نظاماً أو تعليمات أو إجراءً جرى الطعن به أنه غير متفق مع هذا القانون يعد ملغيًا) [2].

وخرج المشرع العراقي عن المبدأ العام في قانون المرافعات المدنية من حيث نسبية آثار الأحكام بين الخصوم أنفسهم، فقد أضفى المشرع الدستوري العراقي على حكم المحكمة الاتحادية الحجية مطلقة، وبمعنى آخر أن حكم المحكمة الاتحادية في العراق بمجرد أن يستوفي النص المطعون بعدم

---

(1) مها بهجت يونس، مرجع سابق، ص172.

(2) الفقرة (ج) من المادة (44) لقانون إدارة الدولة العراقية للمحلة الانتقالية لعام 2003.

دستوريته لأوضاعه الشكلية التي يتطلبها الدستور، وبغض النظر عن ما إذا كان الحكم متوافقًا مع نص الدستور أم متعارضًا معه فيعد منصرفًا ليس فقط إلى الخصوم في الدعوى، بل يتعدى إلى الكافة وينسحب إلى كل سلطة في الدولة، ودون المجادلة أو السعي لنقض الحكم من خلال طرحه مرة أخرى على المحكمة ذاتها لمراجعته[1].

ونلاحظ أن قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام 2003 قد نص صراحة على مصير القانون المقضي بعدم دستوريته وهو (الإلغاء)، وتجدر الإشارة إلى أنه لم يصدر أي قرار أو حكم عن المحكمة الاتحادية العليا يمكن أن نستدل به اتجاهها في هذا المجال في ضل قانون إدارة الدولة لعام 2004، وذلك لقصر مدة تطبيق هذا القانون وصدور دستور جمهورية العراق لعام 2005[2].

الفرع الثاني: مصير القانون المحكوم بعدم دستوريته وفقًا لدستور العراق لعام 2005

لم ينص دستور العراق لعام 2005 ولا قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (30) لعام 2005 صراحة على مصير القانون المحكوم بعدم دستوريته هل يتم إلغاءه أم يبقى ساري المفعول أم يبقى النص مجمدًا، ويعد ذلك فراغًا تركه المشرع العراقي خلال كتابته لنص الدستور أو قانون المحكمة الاتحادية العليا بالعراق، إلا أن المادة (13) نصت في الفقرة (ثانيا) منها على (لا يجوز سن قانون يتعارض مع الدستور، ويعد باطلا كل نص يرد في دساتير الأقاليم أو أي نص قانوني آخر يتعارض معه) [3].

---

(1) الزهيري، أزهار هاشم أحمد، مرجع سابق، ص256.

(2) شورش حسن عمر وسوزان عثمان قادر، مصدر سابق، ص53.

(3) الفقرة (ثانيا) من نص المادة (13) لدستور العراق لعام 2005.

إلا أننا نجد أن النص جاء فيه غموض ولم يشير إلى الجهة التي تمتلك حق إلغاء القانون المخالف للدستور هل السلطة التشريعية المتمثلة بالبرلمان أم المحكمة الاتحادية العليا حين تحكم بعدم دستورية النص القانوني، وذهبت المحكمة الاتحادية العليا إلى إلغاء النص القانوني المخالف للدستور في العديد من أحكامها ومنها:

جاء في قرار المحكمة العليا في العراق رقم 19 لسنة 2013 بشأن قانون رواتب ومخصصات رئاسة الجمهورية وجاء في القرار (أن قانون رقم (26) لسنة 2011 شرع دون اتباع السياقات المتبعة والمتقدمة، لذا فأنه جاء مخالفا للدستور وقرر الحكم بعدم دستوريته و"إلغاءه") [1].

نلاحظ هنا أن المحكمة الاتحادية بالعراق قد حكمت بإلغاء النص القانوني على الرغم من عدم وجود نص صريح يشير إلى اختصاصها في إلغاء القوانين المخالفة للدستور، وإنما جاء نص المادة (13) من الدستور العراقي: أن يتم بطلان النص أو القرار أو التنظيم المخالف للنص الدستوري.

وذهبت المحكمة في قرار آخر إلى الحكم بعدم دستورية المادة (1/97) حيث جاء في الحكم: (إن العمومية التي جاءت في نص المادة (1/97) من قانون إدارة البلديات رقم (165) لسنة 1964، بعدم تشخيص صنف وجنس وملكية العقارات التي تذهب كلها أو جزءاً منها إلى شوارع حادثة قبل نفاذ القانون المذكور أو بعد نفاذه وتسجيلها دون عوض باسم البلديات مادامت واقعة داخل حدودها، جعلته مخالفاً لأحكام المادة (23) من الدستور التي حصنت الملكية الخاصة ولم تجوز نزعها إلا لأغراض المنفعة العامة ومقابل تعويض عادل لتلك العقارات وبناء على ذلك قررت المحكمة الحكم بعدم دستوريتها) [2].

---

(1) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم 19/اتحادية/ 2013 الصادر بتاريخ 2013/5/6.

(2) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم 108/اتحادية/2019، الصادر بتاريخ 2020/1/20.

ونلاحظ هنا حكمت المحكمة بعدم دستورية النص دون الإشارة إلى إلغاءه أو تعديله أو حتى بطلانه، وفي هذه الحالة ترك النص دون الإشارة إلى إلغاءه، ما يجعلنا نتساءل ما هو مصير النص القانوني رقم (1/97) المخالف لنص المادة (23) من الدستور العراقي لسنة 2005، وحتى في الحالة الأولى حالة الحكم بإلغاء قانون رقم (26) لسنة 2011 على ماذا استند المشرع في الحكم بإلغاء النص؟

هنا تجدر الإشارة إلى أن رقابة الإلغاء يجب أن تستند إلى نص دستوري صريح، وبالتالي لا يجوز للقضاء مهما علت مرتبته أن يلغي قانونًا إلا بناء على نص صريح مذكور في الدستور [1]، كما أن الدول التي أخذت برقابة الإلغاء اللاحقة غالبًا ما تخصص لها محكمة ذات مستوى عالٍ يتكفل الدستور بتحديدها [2].

ونلاحظ أن المحكمة الاتحادية العليا ذهبت في بعض أحكامها إلى إلغاء النص المخالف للدستور سواء إلغاء النص بأكمله أو إلغاء فقرة أو فقرات معينه منه. ونرى أيضًا أن الفقرة الثانية من المادة (13) تشير إلى بطلان النص، وهناك فرق بين البطلان والإلغاء، وعليه يجب أن يشير المشرع العراقي إلى الجهة التي تحكم بإلغاء النص القانوني المخالف للدستور.

وتجدر الإشارة إلى أن الغاية الأساسية من دعوى الرقابة على الدستورية القوانين التي تقام ضد أي نص تشريعي هو حماية الشرعية الدستورية، وبالتالي فأن الطعن بعدم دستورية نص قانوني يعني أن النص هذا مخالفًا لقاعدة عليا، والطعن بعدم دستورية النص التشريعي لا يتعلق بقرارات فردية تهم مصالح ذاتية بل أنه طعن يتعلق بنصوص قانونية تتسم بالعمومية والتجريد وتحدد المخاطبين بها

---

(1) د. إسماعيل مرزة، مصدر سابق، ص193.

(2) النسور، فهد أبو العثم، مصدر سابق، ص185.

بصفاتهم لا بذواتهم، ووفقًا لمضمون حجية الشيء المقضي به والذي يعني (أن الحكم متى صدر فأنه يعتبر حجة فيما قضى وأصبح عنوانًا للحقيقة)، وعليه فأن القاضي عليه احترام رأي القاضي الأول الذي قضى وأن يمتنع عن الفصل فيه من جديد، خاصة إذا كان النزاع متحد في عناصره من نزاع صدر في موضوع حكم سابق[1].

وقد قضت المحكمة الاتحادية العليا في العراق بهذا الشأن بمناسبة تقديم طلب بتصحيح قرار سبق أن أصدرته المحكمة، وكان قراراها بهذا الطلب: (ولدى إمعان النظر في القرار المطعون فيه الصادر من هذه المحكمة، وجد أنه غير قابل للطعن به عن طريق طلب التصحيح، لأن الأحكام والقرارات التي تصدرها المحكمة الاتحادية العليا تعد باتة...) [2].

كما قضت المحكمة في مناسبة أخرى بشأن دعاوى الملكية العراقية وطلب فيه المدعي نقض القرار وكان قرار المحكمة (لدى التدقيق والمداولة ... وقد وجدت المحكمة أن دعوى المدعي غير واردة قانوناً، حيث أن القرار الذي أصدرته اللجنة القضائية لهيئة دعاوى الملكية العراقية المؤرخ 2005/10/19 والذي تمت المصادقة عليه من قبل قسم الطعن في هيئة دعاوى الملكية العراقية، وبذلك يكون القرار قد اكتسب الدرجة القطعية وليس من اختصاص المحكمة الاتحادية العراقية النظر في صحة القرارات التي اكتسبت درجة البتات لأن ذلك يعني خلق طريق من طرق الطعن في الأحكام القضائية، وعليه قرر رد دعوى المدعي وتحميله مصاريف الدعوى وصدر القرار بالاتفاق) [3].

---

(1) د. شورش حسن عمر وسوزان عثمان قادر، الحكم الدستوري والأثر المترتب عليه المحكمة الاتحادية العليا في العراق نموذجا، مجلة كلية الحقوق– جامعة النهرين، المجلد 19، العدد1 سنة 2017، ص48.

(2) قرار المحكمة الاتحادية العلي، العدد 7، اتحادية/تمييز، الصادر 2006/3/28.

(3) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم5/اتحادية/2006، الصادر بتاريخ 2006/5/29.

ومن خلال هذه القرارات السالفة الذكر نجد أن المحكمة اخذت بمبدأ حجية الشيء المقضي به، حيث قضت برد الدعاوى التي تم البتات فيها من قبل المحكمة نفسها أو من قبل محكمة أخرى وكان هذا القرار قد وصل درجة القطع ولم يعد هناك أي طريق من طرق الطعن، لسبق الفصل فيها.

وبالرجوع إلى نص المادة (5) من قانون المحكمة الاتحادية العليا نجد أن شرط حضور جميع أعضاء المحكمة الاتحادية في العراق للنظر بالخلاف يعرقل سير المحكمة، كما أن المحكمة لم تفسر المقصود بالأغلبية البسيطة لاتخاذ القرار، وهذا ما حصل فعلا في عام 2019 فقد أحيل أحد القضاة للتقاعد بناء على طلبه، وفي الوقت نفسه توفى أحد القضاة وكان سير المحكمة الاتحادية قد توقف، لأن القانون الداخلي للمحكمة الاتحادية بالعراق لم يعالج هذه الفقرة، كما أنه لم يعالج مشكلة إذا تعذر حضور أحد الأعضاء لأي سبب أو ظرف طارئ.

وبعد جدل كبير ونقاشات كثرة توصل المشرع إلى حل وهو تعديل نص المادة (3) من قانون المحكمة الاتحادية العليا، والتي نصت على أن تشكيل المحكمة الاتحادية العليا من رؤساء المكونات السلطة القضائية المنصوص عليها في المادة (89) من الدستور، وقد اجتمع رؤساء مكونات السلطة القضائية مباشرة بعد نفاذ التعديل وتم اختيار تشكيل جديد للمحكمة [1].

ونشير إلى أن المشرع العراقي على الرغم معالجته لمسألة تشكيل رئيس وأعضاء المحكمة الاتحادية العليا، إلا أنه أغفل مسألة هامة وخطيرة وهي حالة ما إذا تعذر أحد الأعضاء عن حضور الجلسة فهل تلغى الجلسة أم يقوم رئيس المحكمة باختيار أحد قضاة الاحتياط في المحكمة وفقًا لصلاحيته المنصوص عليها في المادة (8) من قانون المحكمة الاتحادية والتي نصت على[2]: (أولا:

---

(1) القاضي فائق زيدان، المحكمة الاتحادية العليا ولادة عسيرة، مقال على موقع المحكمة الاتحادية العليا في العراق، 2021.

(2) المادة (8) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (30) لسنة 2005.

رئيس المحكمة الاتحادي العليا مسؤول عن إدارتها وله تخويل بعض من صلاحياته إلى أحد أعضاء المحكمة. ثانيا: يعين رئيس المحكمة الاتحادية العليا موظفي المحكمة وينظر في شؤونهم كافة).

إن هذه المسألة مرتبطة بالحكم الصادر عن المحكمة الاتحادية العراقية وعلى المشرع العراقي معالجتها حتى لا يتعرقل سير المحكمة الاتحادية العليا مستقبلا، وبالتالي تؤثر هذه المسألة على قراراتها وعلى حجية الحكم الصادر عنها مستقبلا، وهو ما يجعل البعض أن يقدم على الطعن بقرار المحكمة بسبب عدم اكتمال جلسة المحكمة شكلا.

المطلب الثاني
نفاذ الحكم بعدم الدستورية

جاء الدستور العراقي لسنة 2005 خاليًا من بيان الأثر القانوني المترتب على الحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية نص قانوني، ولم يشير إلى النطاق الزماني للحكم الذي يصدر في الدعوى الدستورية ولم يحدد تاريخ تمتد إليه آثار الحكم وبالتالي يتوجب الوقوف على ما إذا كانت هذه الأحكام تنفذ بالنسبة للمستقبل فقط أو يكون لها أثر رجعي على الماضي [1].

لقد انقسم الفقه الدستوري في العراق إلى اتجاهين إزاء صمت المشرع العراقي حول الأثر المترتب على الحكم بعدم الدستورية الخاصة بالنص الذي صدر فيه الحكم بعدم دستوريته، فذهب الاتجاه الأول إلى تقرير سريان الحكم الصادر بالإلغاء بأثر رجعي، بينما ذهب الاتجاه الثاني إلى سريان الحكم الصادر بالإلغاء بأثر ماشر، وسيتم تسليط الضوء على حجج كلا الاتجاهين وذلك بتقسيم المطلب إلى فرعين، نتناول في **الفرع الأول الاتجاه الذي ذهب إلى تقرير سريان الحكم الصادر**

---

(1) الزهيري، أزهار هاشم أحمد، مرجع سابق، ص257.

بالإلغاء بأثر رجعي، والفرع الثاني الاتجاه الذي ذهب إلى تقرير سريان الحكم الصادر بالإلغاء بأثر مباشر وذلك بحسب التالي:

الفرع الأول: الاتجاه الذي ذهب إلى تقرير سريان الحكم الصادر بالإلغاء بأثر رجعي

ذهب قسم من الفقه الدستوري العراقي إلى تبني الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية، مستندين إلى ذلك بعدة حجج منها [1]:

1- بما أن المشرع الدستوري لم يحدد الأثر الزمني لتطبيق الحكم الصادر بالدعوى الدستورية، ينبغي الرجوع في هذا الشأن إلى القواعد العامة التي تقضي بأن حكم المحكمة بعدم الدستورية هو حكم كاشف للمخالفة وليس منشئًا لها، وعليه لا بد من سريان حكم الإلغاء على الماضي فضلًا عن المستقبل، ويرى أصحاب هذا الرأي أن رجعية قرارات المحكمة الاتحادية العليا يجب أن يرد عليها استثناء، وهو مراعاة الحقوق المكتسبة والمراكز القانونية المستقرة بحكم حاز قوة الأمر المقضي به، أو بانقضاء مدة التقادم التي يحددها الدستور وينص على ضوابط الأثر الرجعي بنص قانوني ولا يتم تركها لتقدير المحكمة[2].

2- يرجع الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية إلى الطبيعة العينية للدعوى، بمعنى أن الخصومة ترجع إلى النصوص التشريعية المطعون عليها، ومن ثم فإذا قضت المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية نص قانوني معين، فمعنى ذلك أن هذا النص القانوني قد ولد مخالفًا للدستور منذ صدوره وليس منذ لحظة صدور الحكم، ويرى أصحاب هذا الاتجاه أنه لا يتصور أن يكون النص القانوني دستوريًا في المدة السابقة على صدور الحكم وغير

---

(1) الخفاجي، د. أحمد علي عبود، الأثر الزمني للحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بإلغاء القانون غير الدستوري، مجلة أهل البيت، المجلد1، العدد23، السنة 2019، ص400.

(2) الزهيري، أزهار هاشم أحمد، مصدر سابق، ص258.

دستوري في لحظة صدوره، وبخلاف ذلك تكون تطبيقات النص السابق تتمتع بحصانة وتبقى محكومة بنص قانوني غير دستوري، وهذا يخلق تناقض مع الطبيعة العينية للدعوى الدستورية لأن النص المطعون بعدم دستوريته أما يكون دستوري أو غير دستوري بالنسبة للماضي والمستقبل على حد سواء[1].

3-على المشرع أن يراعي مبدأ المساواة بين المواطنين خلال صدور الحكم بعدم دستورية نص قانوني، فإذا كان المشرع يخاطب الكافة من خلال ما يسنه من قوانين، يجب أن يتساوى المواطنون كافة في شأن تطبيق أثر الحكم بعدم الدستورية، ويجب أن لا يكون أثره مقصورًا على المستقبل فقط بل يمتد إلى الماضي أيضًا، أي إلى تاريخ إصدار القانون الغير دستوري، وبخلاف ذلك فأن الحكم بعدم دستورية نص قانوني يفيد بعض المواطنين دون غيرهم [2].

ونجد المحكمة الاتحادية بالعراق تتناقض أحكامها برجعية القوانين فتارة تشير إلى عدم دستورية النص القانوني فقط دون الإشارة إلى رجعية الحكم الصادر عنها إلى الماضي أي منذ تاريخ صدور النص القانوني، وتحكم برجعية الحكم على النص الغير دستورية إلى الماضي تارة أخرى، ومن قراراتها برجعية النص إلى الماضي، القرار رقم (50) لسنة 2007، والذي يقر بعدم دستورية المادة (15/ثانيا) من قانون الانتخابات رقم (16) لسنة 2005، لأنه يتعارض مع نص المادة (49/أولا) من الدستور، وعلى السلطة التشريعية أن تخرج بنص جديد يكون موافقًا مع أحكام نص المادة (49/أولا) من الدستور العراقي[3].

---

(1) الخفاجي، أحمد علي عبود، مرجع سابق، ص401 و402.

(2) الخفاجي، أحمد علي عبود، مرجع سابق، ص402.

(3) قرار الحكمة الاتحادية العليا رقم (15) لسنة 2006، الصادر بتاريخ 2007/4/26.

نلاحظ أن المحكمة الاتحادية العراقية قد منحت لنفسها النظر في الدعوى المقامة على الرغم من صدور النص في وقت سابق، واقترحت من خلال الحكم المذكور أعلاه على المجلس التشريعي أن يعدل نص المادة (15/ثانيا) من قانون الانتخابات رقم (16) لسنة 2005 حتى يكون متوافقًا مع نص المادة (49/أولا) من الدستور العراقي، وبهذا تكون المحكمة قد حكمت برجعية الحكم الصادر عنها إلى الماضي وألغت القانون بل واقترحت على السلطة التشريعية المتمثلة بمجلس النواب تعديل القانون وتبديله بقانون آخر يكون دستوري دون أن تستند بهذا الاقتراح إلى نص دستوري، ودون الاخلال بالمراكز القانونية التي منحت على أساس هذا النص الغير دستوري في الماضي.

وفي مسألة أخرى قررت المحكمة الاتحادية العراقية رفض الدعوى لعدم اختصاص المحكمة في الرقابة على مطابقة القرارات التي تم تنفيذها حيث جاء في حكمها في القرار رقم (22) لسنة 2006، (... حيث أن قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (124) والمؤرخ في (1998/8/2م) قد تم تنفيذه، لذا فأن القرار المذكور لم يعد قائمًا وأصبح بحكم المنتهي ولا يجوز بعد ذلك البت في دستوريته من عدمه، وتكون دعوى وكيل المدعين بالنظر في شرعية القرار خارج اختصاص المحكمة الاتحادية العليا...) [1].

من الملاحظ أن المحكمة الاتحادية العليا من خلال قرارها المذكور أعلاه قد رفضت الدعوى لعدم اختصاصها في القرارات التي تم تنفيذها في وقت سابق، أي أن المحكمة لا تنظر في دستورية القرارات بأثر رجعي، وبذلك يكون هناك تناقض في أحكام المحكمة الاتحادية العليا في النظر بالدعوى الدستورية بشأن رجعية الأحكام من جهة، وبالنظر بالقرارات التي تم تنفيذها في وقت سابق من جهة أخرى.

---

(1) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (22) لسنة 2006، الصادر بتاريخ 2007/3/5.

ويرى الباحث أنه كان على المحكمة النظر في الدعوى رقم (22) لسنة 2006، أن تنظر في الأسباب التي دعت مجلس قيادة الثورة المنحل بإصدار هذا القرار ثم تصدر حكمها بدستورية ذلك القرار أو عدم دستوريته، لأن المدعين في الدعوى ادعوا أن قرار مجلس قيادة الثورة لم يستند إلى سند قانوني ولا إلى سبب مشروع فبالتالي يعد غير دستوري بحسب ادعائهم.

الفرع الثاني: الاتجاه الذي ذهب إلى تقرير سريان الحكم الصادر بالإلغاء بأثر مباشر

إن رقابة المحكمة الاتحادية العليا رقابة إلغاء، فبالتالي إذا صدر حكم من المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية نص قانوني أو الحكم بمخالفة نظام ما لأحكام الدستور، فأن أثره يبدأ في إلغاء أي منهما واعتبارا من تأريخ صدور الحكم، ودون الحاجة إلى إصدار قرار من مجلس النواب بإلغاء القانون المخالف للدستور تنفيذا لحكم المحكمة الاتحادية بالعراق، معتلين بذلك أن قوة الحكم المذكور كافية للإلغاء [1].

ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن الحكم بعدم الدستورية له أثر منشئ بإلغاء النص التشريعي المطعون فيه، وأن جميع الآثار التي رتبها النص التشريعي قبل الحكم عليه بعدم الدستورية تبقى صحيحة وقائمة، وأن النص الصادر به حكم بعدم دستوريته أصبح لا ينتج آثاره القانونية بالنسبة للمستقبل فقط، وخرج من النظام القانوني للدولة، وهذا ما يحقق الثبات النسبي للعلاقات القانونية ويمثل حد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة، وتعرض أصحاب الاتجاه المؤيد إلى أثر الحكم المباشر للنقد، من حيث تمييزه بين المراكز القانونية التي قد تكونت قبل الحكم بعدم مطابقة

---

(1) الزهيري، أزهار هاشم محمد، مرجع سابق، ص258.

النص للدستور والمراكز التي تكونت بعد الحكم بالدستورية، فالأولى لا يمسها حكم الإلغاء، أما الثاني فينالها أثر الحكم[1].

ويرى الباحث أن هذا الانتقاد لم يكن انتقادًا بناءً، فلا يمكن تصور أن يعطي النص المقضي بعدم دستوريته مراكز قانونية بعد إصدار الحكم بعدم دستوريته، وبذلك يكون الانتقاد الذي وجه لأصحاب هذا الاتجاه غير موضوعي، على الرغم من عدم تأييد الباحث لهذا الاتجاه من الأساس.

وبالنسبة إلى موقف المشرع العراقي بصدد ترتيب الأثر القانوني للحكم الصادر بعدم دستورية نص قانوني من المحكمة الاتحادية بالعراق تحديد النطاق الزمني الذي يسري فيه، فنلاحظ أن دستور العراق لسنة 2005 وقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (30) لسنة 2005 لم ينصا على تحديد طبيعة الأثر القانوني للحكم والنطاق الزمني لسريانه، ويعد ذلك قصورا من المشرع العراقي يجب تلافيه من خلال تعديل الدستور أو قانون المحكمة الاتحادية العليا.

---

(1) صلاح خلف عبد، مرجع سابق، ص139.

المبحث الثاني

أثر الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية بشأن الدعوى الدستورية

إن الدستور الأردني وقانون المحكمة الدستورية الأردنية حددا السلطات التي يجب عليها الالتزام بقرارات وأحكام المحكمة الدستورية، فسماها بوضوح "السلطات العامة" أي السلطة التنفيذية والسلطة القضائية والسلطة التشريعية، وعليه فأن على السلطات العامة في الأردن أن تلتزم بقرارات المحكمة الدستورية وتنفذها تبعًا للحجية التي تتمتع بها تلك القرارات والأحكام، كما ألزمت المحكمة عامة الأفراد بتنفيذ الأحكام أو القرارات التي تصدر عن المحكمة الدستورية الأردنية.

وعليه سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في **المطلب الأول الحجية المطلقة للحكم الصادر عن المحكم الدستورية**، و**المطلب الثاني تنفيذ أحكام المحكمة الدستورية بأثر فوري مباشر** وذلك بحسب الآتي:

المطلب الأول

حجية الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية

إن القاعدة العامة في حجية الأحكام القضائية تتصف بأنها نسبية، ويتم تطبيقها على أطراف النزاع دون غيرهم، إلا أن أحكام المحكمة الدستورية تختلف عن باقي الأحكام القضائية، فبحسب المادة (59) من الدستور الأردني والمواد (15، 17) من قانون المحكمة الدستورية فأن الأحكام تتمتع بحجية عامة مطلقة في مواجهة جميع السلطات والكافة، وتكون أحكامها ملزمة للكافة حيث تلتزم بها السلطة القضائية وجميع محاكمها النظامية والدينية والخاصة [1].

---

(1) المومني، صباح موسى عبد الرحمن، مرجع سابق، ص213.

وسيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين ال**فرع الأول نتناول فيه الحجية المطلقة لأحكام وقرارات المحكمة الدستورية، والفرع الثاني عدم قابلية حكم المحكمة الدستورية للطعن**، وذلك بحسب الآتي:

الفرع الأول: الحجية المطلقة لأحكام وقرارات المحكمة الدستورية

بداية أن المقصود بالحجية هو أن الحكم يتمتع بأثر قوي ومباشر ومقنع فيما بين الخصوم، وحتى تثبت الحجية للحكم يجب توافر شروط ثلاثة [1]:

أولا: يجب أن يكون الحكم قضائيًا، أي صادرًا من جهة قضائية وبموجب سلطتها القضائية.

ثانيا: أن يكون الحكم قطعيًا وصادرًا عن محكمة مختصة اختصاصا يجعل لها ولاية في إصداره.

ثالثا: أن تثبت الحجية للحكم ولو كانت المحكمة قد قضت بأكثر مما طلبه الخصم.

وتثبت الحجية للحكم حتى لو كانت المحكمة قضت بأكثر مما طلبه الخصم أو قضت بما لم يطلبه أساسًا، كما أن الحجية للحكم ثابته وأن أخطأت المحكمة في قراراها حتى وأن كان خطأها متعلقًا بالنظام العام [2].

ونصت المادة (59) من دستور الأردن لعام 1952 وتعديلاته سنة 2012 على:

1-تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة وتصدر أحكامها باسم الملك، وتكون أحكامها نهائية وملزمة لجميع السلطات وللكافة، كما تكون أحكامها نافذة بأثر مباشر ما لم يحدد الحكم تاريخ آخر لنفاذه، وتنشر أحكام المحكمة الدستورية في الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ صدورها.

---

(1) الزيادنة، علي سليمان عبود، المحكمة الدستورية في الأردن ودورها في الرقابة على دستورية القوانين، جامعة جرش-كلية الحقوق، رسالة ماجستير، الأردن-جرش، 2018، ص148.

(2) الزيادنة، علي سلمان عبود، مرجع سابق، ص148.

2-للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور إذا طلب إليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء أو بقرار أحد مجلسي الأمة بالأغلبية ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية.

ونص قانون المحكمة الدستورية على قانون مشابه لما جاء في المادة (59) من دستور الأردن، فنصت المادة (15) من قانون المحكمة الدستورية على [1]:

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

ب-مع مراعاة 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 آخر لنفاذه فيعتبر القانون أو النظام باطلاً من التاريخ المحدد في الحكم.

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

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

---

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

وفي المادة (17) من قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012 نصت على: (للمحكمة حق تفسير نصوص الدستور إذا طلب إليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء أو بتخذه أحد مجلسي الأمة بالأغلبية ويكون قراراها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية) [1].

ويتبين لنا من خلال المادة (59) من الدستور الأردني، والمادة (15) والمادة (17) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية، أن أحكامها باتة ونهائية وغير قابلة للطعن بأي وسيلة من وسائل الطعن، وتتمتع أحكام المحكمة الدستورية الأردنية بالحجية المطلقة، والنفاذ بأثر فوري مباشر.

الفرع الثاني: عدم قابلية حكم المحكمة الدستورية للطعن

من خلال النصوص سالفة الذكر أي نص المواد (59) من الدستور الأردني والمواد (15) و(17) من قانون المحكمة الدستورية الأردنية رقم 15 لسنة 2012، أن الأحكام والقرارات التي تصدرها المحكمة الدستورية نهائية وباتة وغير قابلة للطعن بأي طريقة من طرق الطعن، فالحكم الصادر عنها نهائي ولا يمكن الطعن فيه، أي يعتبر القانون الذي صدر حكم بعدم دستوريته كأن لم يكن، وسنبين مدى تطبيق حكم المحكمة الدستورية في مواجهة السلطات العامة من جهة والكافة من جهة أخرى، وذلك بحسب التالي:

أولا: تنفيذ حكم المحكمة الدستورية في مواجهة السلطات العامة

إن الحكم بعدم دستورية نص تشريعي الصادر عن المحكمة الدستورية في الأردن له حجية مطلقة في مواجهة السلطات العامة المتمثلة بـ (السلطة التنفيذية، والسلطة التشريعية، والسلطة القضائية)، بحيث يتوجب على تلك السلطات عدم تطبيق ذلك النص القانوني أو النظام الذي قضي

---

(1) المادة (17) من قانون الحكمة الدستورية رقم 15 لسنة 2012.

بعدم مطابقته للدستور مع مراعاة ما جاء في حكم تلك المحكمة، كما يتوجب على تلك السلطات أن تلغي الأنظمة التي قضي بعدم دستوريتها.

فيتوجب على السلطة التشريعية الالتزام بحكم المحكمة الدستورية القاضي بعدم دستورية نص قانوني، فيجب على هذه السلطة أن تقوم بإلغاء النص الذي قضي بعدم دستوريته، أو تعديله بما يتناسب مع حكم المحكمة الدستورية، كما أن القانون حين يحكم بعدم دستوريته يؤدي إلى اعتباره كأنه لم يكن [1].

كما أن الحكم الصادر بعدم دستورية نص قانون أو نظام يكون ملزمًا للسلطة التنفيذية، مثل الحكم الصادر برد الدعوى موضوعًا، حيث يلزم حكم المحكمة الدستورية عند رد الدعوى موضوعًا السلطة التنفيذية باستمرار العمل بمقتضى النص بدستوريته على أساس أنه نص يتفق مع مقتضيات الدستور، كما أن الحكم بعدم الدستورية يلزم السلطة التنفيذية بتنفيذ قرار المحكمة الدستورية من خلال عدم تنفيذ النص المقضي بعدم دستوريته، ويتحقق هذا الأثر فور صدوره ودون توقف على أن تقوم السلطة التشريعية بإلغاء ذلك النص، حيث أن النص المقضي بعدم دستوريته يبقى قائمًا إلى أن يلغيه المشرع من الناحية النظرية فقط دون أن يكون من الممكن تنفيذه[2]، أي أن النص حتى وأن بقي قائمًا إلا أنه يفقد قيمته القانونية ويبقى جامدًا حتى تقوم السلطة التشريعية بتعديله أو إلغاءه.

وفيما يتعلق بالسلطة القضائية، فأن حكم المحكمة الدستورية الأردنية يتمتع بحجية بالنسبة تجاه السلطة، ومن الواجب على هذه السلطة فور صدور القرار بعدم مطابقة قانون أو نظام معين أن

---

(1) المومني، صباح موسى عبد الرحمن، مرجع سابق، ص214.

(2) العدوان، زياد توفيق، دور المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة في الأردن، الجامعة الأردنية، كلية الحقوق، رسالة دكتوراه، الأردن–عمان، 2017، ص181.

تتوقف عن تطبيقه في المحاكم، سواء في القضايا المعروضة أمامها أو تلك التي ستعرض مستقبلًا، حيث أن الحكم الصادر بعدم دستورية نص ينتهي كليًا دون أثر، وبمجرد إعلان عدم دستوريته يجعله خارجًا من المنظومة التشريعية الوطنية وإلى الأبد، والهدف من ذلك هو الوصول إلى حل نهائي بخصوص دستورية النص التشريعي، وأيضا تعزيز استقرار المراكز القانونية بذات الوقت[1].

ثانيا: حكم المحكمة الدستورية في مواجهة الكافة

كما قلنا سابقًا أن الحكم الصادر بعدم مطابقة نص قانوني أو نظام أو للدستور يتمتع بحجية مطلقة في مواجهة السلطات العامة والكافة وفقًا لنص المادة (59/أولا)، وبينا فيما سبق كيف تلتزم السلطات العامة في ذلك الحكم.

وبالتالي فأن إلزام حكم المحكمة الدستورية للكافة مقتضاه عدم لجوء الكافة إلى المحكمة الدستورية مستقبلًا لتقرير عدم دستوريته أو دستوريته من جديد الذي قضت المحكمة عدم دستوريته في وقت سابق، كما يتوجب على الكافة الالتزام بترتيب تصرفاتهم القانونية على أساس الحكم الصادر من المحكمة الدستورية، ويستفاد المتضرر بالحصول على بطلان التصرفات المترتبة بالمخالفة لحكم المحكمة الدستورية من القضاء، ويتوجب أيضًا على الأفراد القيام بتسوية أوضاعهم ومراكزهم القانونية وفقًا للحكم الصادر في الدعوى الدستورية [2].

ويرى الباحث أن المشرع الأردني لم يشير إلى مدى تطبيق الحكم في الدعوى الدستورية إلى الماضي، فما هو مصير المراكز القانونية التي منحت للأفراد من خلال ذلك النص المقضي بعدم دستوريته، فهل يتم تغيير تلك المراكز، أم يتم تطبيق القاعدة التي تقضي بتطبيق النص الأصلح

---

(1) زايد، إيناس محمد عزت، مرجع سابق، ص101.

(2) العدوان، زياد توفيق، مرجع سابق، ص182.

للمتهم، واعتبار الأشخاص مستفيدين من ذلك النص، أما إذا كان المركز القانوني الذي منح للأشخاص قد سبب لهم ضرر، فهل يتم تعويضهم أم يترك الحال كما هو عليه لما تقضيه المصلحة العامة.

وقد تنتهي المحكمة الدستورية في الأردن بالحكم بعدم مطابقة نص قانوني لمخالفته للدستور، أو أن النص المطعون بعدم دستوريته يتفق مع أحكام الدستور فتحكم بدستوريته، وهنا يثور التساؤل هل لحكم المحكمة الدستورية في هذه الحالة حجية مطلقة أم نسبية؟

الحقيقة أن المشرع الأردني لم يتطرق لمسألة حجية الحكم القاضي بعدم دستورية أو بدستورية نص قانوني مطعون فيه، إلا أننا نلمس ذلك من خلال بعض قراراتها، حيث جاء في قرارها المرقم (6) لسنة 2017 (حيث أن الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص تشريعي أو بتقرير دستوريته هي أحكام ملزمة لجميع الجهات والسلطات كافة، ولا يقتصر أثرها على الخصوم بالدعوى التي صدرت بشأنها بل ينصرف هذا الأثر إلى الكافة بدون استثناء، وحيث أن أحكام المحكمة الدستورية الأردنية هي أحكام باتة ونهائية وغير قابلة للطعن وملزمة لجميع السلطات والكافة فإن قرارها هو قول فصل لا يقبل التأويل أو التعقيب، مما يتعين معه عدم جواز النظر بهذا الطعن ورده شكلا لسبق الفصل في موضوعه)[1].

ونرى من خلال القرار السالف ذكره أن المحكمة الدستورية ردت الدعوى لسبق الفصل فيها وإصدار حكم بعدم الدستورية للنص المذكور في الدعوى، وهذا يعني أن القضاء في المحكمة

---

(1) قرار المحكمة الدستورية رقم (6) لسنة 2017، الصادر بتاريخ 2017/10/3.

الدستورية في الأردن أعطى للحكم الصادر عن المحكمة الحجية المطلقة في مواجهة السلطات العامة والكافة.

إلا أن جانبًا من الفقه يرى أن حالة قيام المحكمة بعدم قبول الدعوى شكلا لأي سبب من الأسباب قبل الدخول في موضوع الدعوى، فأن هذا لا يمنع من إمكانية إعادة تقديم دفع آخر في ذات الدعوى من قبل ذات الطاعن أو في دعوى أخرى من ذات الطاعن أو من غيره، مستندين في ذلك إلى أن هذا الدفع هو دفع موضوعي يمكن إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى، ما لم يكن متعلقا بجدية الموضوع [1]، وهذه حجية نسبية.

وذهب جانب آخر من الفقه إلى التمييز بين الأحكام التي تقضي بعدم دستورية نص وتلك التي تقضي بدستوريتها، بحيث تقتصر الحجية المطلقة على الأحكام الصادرة بعدم الدستورية، أما الأحكام الصادرة بدستورية النص، فهو حكم ذو حجية قطعية، يقتصر أثره على أطراف النزاع في القضية المعروضة، وهذا لا يمنع من طرح دستورية هذا النص بمناسبة أخرى أو قضية أخرى، معتلين بذلك أنه يجب أن لا يغلق باب الطعن أمام الأفراد إذا ما رأوا أنه غير دستوري بقضية أخرى لمجرد صدور حكم سابق من المحكمة يقضي بدستورية النص، فمن الممكن أن يتم تقديم وجوه طعن أخرى غير تلك التي تمت إثارتها في الدعوى السابقة، كما أن المحكمة عندما تمنح الحجية المطلقة للحكم القاضي بدستورية نص، فأنها تعطي للنص المطعون فيه حصانة بمجرد خطأ في بيان وجوه الطعن الصحيحة[2].

---

(1) أبو هويمل، بدر محمد هلال، المحكمة الدستوري آلية اتصالها بالدعوى الدستورية، جامعة آل البيت، كلية الحقوق، الأردن– الزرقاء، رسالة ماجستير، 2014، ص148.

(2) المومني صباح موسى عبد الرحمن، مرجع سابق، ص216.

ويؤيد الباحث هذا الاتجاه مع مراعاة إثارة الطعن من قبل الأشخاص في نفس الدعوى ونفس الموضوع، فمن الممكن أن يكون خطأ في الطعن وعدم إثارتها بشكل صحيح، ويتم بعد ذلك بيانها وإثارتها بوجوه طعن مختلفة عن تلك التي أثرت فيما سبق، وتكون هنا حجية الأحكام نسبية.

واستقر القضاء الدستوري المقارن على أن حكم المحكمة الدستورية يتمتع بحجية مطلقة سواء قررت المحكمة بعدم دستورية النص المطعون به أو أقرت بدستوريته أي رد الدعوى أو الطعن.

المطلب الثاني
النطاق الزماني لتنفيذ حكم المحكمة الدستورية الأردنية

المقصود بالنطاق الزماني لتنفيذ حكم المحكمة الدستورية بعدم مطابقة نص قانوني، هو تحديد التاريخ الذي تمتد إليه آثار هذا الحكم، والوقوف على هذه الأحكام بتنفيذها بالمستقبل أم يتم تنفيذها بأثر رجعي بحسب الحالة المطروحة، أم يكون لها أثر مباشر بالتنفيذ فقط، واختلفت النظم الدستورية من بلد لآخر في تحديد الوقت الذي يمتد له أثر الحكم الصادر بعدم الدستورية [1].

ونص الدستور الأردني على نفاذ الأحكام والقرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية الأردنية بأثر فوري ومباشر، أي أن الحكم متى ما صدر عن المحكمة وسرى بالإجراءات المتبعة لإصدار الحكم وتم نشر القرار في الجريدة الرسمية يصبح الحكم نافذًا منذ ذلك التاريخ، وأعطى المشرع الأردني استثناء على ذلك بأن يمكن للمحكمة الدستورية أن تحدد تاريخ آخر لنفاذ تلك القرارات والأحكام، بمعنى أن الحكم من الممكن أن يصدر بتاريخ ولكن نفاذه معلق لتاريخ آخر يحدده المشرع.

---

(1) العدوان، زياد توفيق، مرجع سابق، ص178.

وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في **الفرع الأول منه الأثر الفوري لنفاذ حكم المحكمة الدستورية، والفرع الثاني استثناء الأثر الفوري على حكم المحكمة الدستورية** وذلك بحسب التالي:

الفرع الأول: الأثر الفوري لنفاذ حكم المحكمة الدستورية

ونصت المادة (59) من الدستور الأردني المعدل على [1]:

1-تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة وتصدر أحكامها باسم الملك وتكون أحكامها نهائية وملزمة لجميع السلطات وللكافة، كما تكون أحكامها نافذة بأثر مباشر ما لم يحدد الحكم تاريخا آخر لنفاذ، وتنشر أحكام المحكمة الدستورية في الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها.

2-للمحكمة حق تفسير نصوص الدستور إذا طلب إليها بقرار صادر عن مجلس الوزراء أو بقرار بتخذه أحد مجلسي الأمة بالأغلبية ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية.

ونصت المادة (15) من قانون المحكمة الدستورية على:

أ-تصدر المحكمة حكمها في الطعن المقدم لديها باسم الملك، ويكون الحكم الصادر عنها نهائيا وملزما لجميع السلطات والكافة.

ب-مع مراعاة 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

---

(1) المادة (59) من دستور الأردن لسنة 1952 وتعديلاته 2011.

أو النظام باطلاً من تاريخ صدور الحكم، وإذا حدد الحكم تاريخاً آخر لنفاذه فيعتبر القانون أو النظام باطلاً من التاريخ المحدد في الحكم.

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

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

من النصوص سالفة الذكر يتبين لنا أن النطاق الزماني للحكم الصادر عن المحكمة الدستورية يكون بأثر مباشر وفوري، وبالتالي فأن القرار أو الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية والقاضي بعدم مطابقة نص قانوني يتم تنفيذه حال صدور الحكم، فبالتالي يترتب على ذلك عدم جواز تطبيق ذلك النص، أما بالنسبة للنص المقضي بدستوريته أي أن المحكمة أقرت بسلامة النص القانوني من مخالفته للدستور فلا يوجد نطاق زمني لتطبيقه وأن أثره هو البقاء على ما هو عليه، بمعنى استمرار النص بالنفاذ وبمواجهة السلطات والكافة.

ويلاحظ أن المشرع الأردني قد جعل نفاذ الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية بأثر فوري ومباشر، أي أن الحكم يكون له أثرا فوريا من تاريخ صدوره، إلا أنه أي المشرع الأردني أيضا إلى ذلك عبارة (ما لم يحدد تاريخ آخر لنفاذه)، فبذلك يكون المشرع قد أجاز للمحكمة الدستورية أن تمد آثار أحكامها وقراراتها إلى الماضي وبأثر رجعي ولا مشكلة بذلك، لأنه يتفق مع الأثر الكاشف للحكم الصادر بعدم مطابقة النص القانوني للدستور، فالحكم الصادر بعدم الدستورية هو كاشفًا وليس منشئًا [1].

---

(1) المومني، صباح موسى عبد الرحمن، مرجع سابق، ص217.

وأن مسألة نفاذ الحكم الصادر بعدم دستورية نص قانوني من أهم وأبرز الأمور التي تتعلق بالحكم القضائي، ولا يمكن تصور أن يتم ترك أمر تحديد وقت التنفيذ لوقت سابق أو لاحق، باستثناء ما استقر عليه الفقه الدستوري والقانوني في الموضوعات الجزائية على سبيل الحصر، فأغلب الأنظمة جعلت من النصوص المتعلقة بموضوع جزائي وكُشف أن هذه النص غير دستوري، يتم تطبيق الحكم بعدم دستوريته بأثر رجعي[1].

ونرى أن المشرّع الأردني لم يشير إلى مسألة مهمة جدًا، ألا وهي قاعدة (القانون الأصلح للمتهم)، فوفقًا لهذه القاعدة يجب أن يتم بقاء القانون المقضي بعدم دستوريته نافذًا على المتهم في حال كان ذلك النص هو الأصلح له.

ويرى الباحث أن المشرع الأردني ورد عبارة (مالم يحدد المشرع تاريخًا آخرًا لنفاذة) عامة مطلقة، فهل تكون المحكمة الدستورية الأردنية ملزمة عند إصدار الحكم بعدم دستورية نص قانوني بمراعاة هذه العبارة بأثر رجعي فقط، أم لها الحق في إصدار الحكم ووضع تاريخ نفاذه في المستقبل أي بعد إصدار الحكم، فإذا كانت للمحكمة سلطة تقديرية بذلك أي بتحديد تاريخ لنفاذ الحكم مستقبلًا، فأن ذلك يسبب مشاكل من عدة نواح:

أولا: فمن الناحة القانونية يولد تأجيل تنفيذ الحكم إلى وقت لاحق حالة من عدم استقرار المراكز القانونية في الفترة ما بين تاريخ إصدار الحكم وتاريخ نفاذه، فالمستفيد يحاول استغلال هذه الفترة لتحقيق رغباته على جميع المستويات.

---

(1) أبو هويمل، بدر محمد هلال، مرجع سابق، ص144.

ثانيا: ومن الناحية الشخصية فمن الممكن أن يسبب ذلك ضرًرا على الأشخاص الذين صدر بحقهم حكم وفقًا للقانون المطعون بعدم دستوريته، وعليه فنأمل من المشرع الأردني أن يحدد سلطة المحكمة الدستورية في هذا الشأن حتى لا يتسبب بأي مشاكل أو أضرار.

الفرع الثاني: استثناء الأثر الفوري على حكم المحكمة الدستورية

ورد المشرع الأردني استثناء على قاعدة الأثر الفوري لحكم المحكمة الدستورية ونرى ذلك جليًا من خلال نص المادة (15) من قانون المحكمة الدستورية رقم (15) لسنة 2012، حيث وضع المشرع الدستوري في نص هذه المادة عبارة (... وإذا حدد الحكم تاريخًا آخر لنفاذه فيعتبر القانون أو النظام باطلًا من التاريخ المحدد في الحكم)، وهذا يعني أن المشرع وضع استثناء على قاعدة النفاذ الفوري المباشر لحكم المحكمة الدستورية، ولم يحدد المشرع لهذا الاستثناء قاعدة للتطبيق من ناحية تاريخ النفاذ بأثر رجعي سابق على صدور الحكم أو بأثر مستقبلي لاحق على صدور الحكم.

ووضع المشرع استثناء آخر بخصوص الأحكام الجزائية، ففي الفقرة (ج) من نفس المادة، أي المادة (15) لقانون المحكمة الدستورية، حيث نصت على (إذا قضت المحكمة بعدم دستورية نص يفرض عقوبة فيوقف تنفيذ الأحكام التي قضت بالإدانة استنادًا لذلك النص وتنتهي آثارها الجزائية).

ونرى أيضا أن المشرع وضع استثناءً على قاعدة الأثر الفوري لنفاذ الحكم الصادر المحكمة الدستورية في الفقرة (د) حيث جاء فيها (إذا قضت المحكمة بعدم دستورية أكثر من نص في القانون أو النظام فللمحكة التفريق في تاريخ نفاذ حكمها بين نص وآخر وفق ما تراه مناسباً).

إن المشرع الدستوري في الأردن جمع بين الأثر المباشر وقاعدة الأثر الرجعي، حيث أن أحكام المحكمة الدستوري تكون نافذة بأثر فوري ما لم يحدد الحكم تاريخ آخر لنفاذه، وإذا كان الحكم بعدم دستورية النص صادر ليفرض يتم إيقاف تنفيذ العقوبة التي قضت بالإدانة وتنتهي الآثارا الجزائية

الخاصة بها، وإذا قضت المحكمة بعدم مطابقة أكثر من نص في النظام أو القانون للدسور، فلها أي للمحكمة التفريق في تاريخ كل حكم كل نص وفق ما تراه مناسب فهي سلطة تقديرية للقاضي [1].

وإذا تضمن حكم المحكمة الدستورية الإشارة إلى سريان حكم البطلان بتاريخ لاحق، أي امتداد النطاق الزمني للحكم بالمستقبل فأن الحكم يصيبه عيب جسيم، لأن مسألة مخالفة الدستور من المسائل المتعلقة بالنظام العام التي يمكن إثاراتها في أي مرحلة من مراحل الدعوى، فلا يمكن تأجيل نفاذ حكم البطلان في نص قانوني مخالف للدستور لموعد لاحق، مع تيقن المحكمة من عدم دستورية هذا النص، فبالتالي لا فائدة من تأجيل نفاذه لوقت لاحق [2].

ونرى أن المشرع الأردني لم يشير إلى مسألة مصير النص المطعون بعدم دستوريته أثناء مراحل الدعوى، فهل يتم تطبيق ذلك النص في القضايا الأخرى، أم يتم إيقافه بشكل مؤقت لغاية الفصل بدستورية ذلك النص.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الدستوري في الأردن استثنى من قاعدة الأثر الفوري والمباشر للحكم الصادر عن المحكمة الدستورية، ما يتعلق بها بعدم دستورية نص جنائي، حيث يمتد أثر الحكم فيها بأثر رجعي ومد آثار الحكم إلى الماضي، فيتم إيقاف تنفيذ الأحكام صدرت بالإدانة استنادا إلى ذلك النص وينتهي الأثر الجزائي واعتبار الحكم باطلًا وملغيًا وترتب عليه وقف تنفيذ ذلك الحكم [3].

---

(1) العدوان، زياد توفيق، مرجع سابق، ص179.

(2) أبو هويمل، بدر محمد هلال، مصدر سابق، ص144.

(3) الزيادنة، علي سليمان عبود، مرجع سابق، ص155.

وكان قانون المحكمة الدستورية الأردنية صريحًا في الإشارة إلى سريان الحكم بعدم الدستورية إلى الماضي بأثر رجعي إذا تعلق الحكم بعدم دستورية نص يفرض عقوبة وبما يترتب على ذلك من آثار أهمها وقف تنفيذ تلك الأحكام حتى وأن كانت هناك أحكام صادرة بناءً على ذلك النص المقضي بعدم دستوريته، ولم يشير المشرع الأردني إلى أنظمة وقوانين أخرى غير قانون العقوبات، مثل نظام الخدمة المدنية ونظام أعضاء نظام الموظفين وهيئة التدريس بالمؤسسات العامة، فإذا حكم المحكمة بعدم مطابقة نص قانوني للدستور ويفرض ذلك النص عقوبة تأديبية فهل ستطبق الفقرة (ج) من المادة (15) من قانون المحكمة الدستورية[1].

ويرى البعض أن تقرير عدم دستورية نص جزائي له ذات الأثر الذي تفرضه أسباب التبرير، حيث تنمحي الصفة الجرمية من الفعل وتجعله تصرفًا مباحًا، وأن تقرير عدم دستورية نص تم من خلاله إصدار أحكام بالإدانة يكون قد أبطل أثره بشكل نهائي، ولكن الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية لا يمتد أثره إلى الحكم بالبراءة بأحكام البراءة النهائية لا تسقط بمجرد عدم دستورية النص ولا تعد سبابًا من أسباب إباحة التصرف الإجرامي الذي قام به المتهم، حيث أن هذا الحكم يخرج من قاعدة الأثر الرجعي للحكم بعدم دستورية نص تشريعي [2].

ولم يشير المشرع الدستوري في الأردن على المسائل المتعلقة بعدم دستورية نص مالي أو ضريبي، فهذه الأحكام يجب أن يكون لها أثر فوري مباشر فقط ولا يترك تحديد تاريخ هذه الأحكام للمحكمة، وذلك لأن امتداد أثر هذه الأحكام إلى الماضي يمس بالحقوق المكتسبة [3].

---

(1) الخطيب، د نعمان أحمد، حكم المحكمة الدستورية وقوة نفاذ أحكام المحكمة الدستورية، مجلة الحقوق، المجلد (16) العدد (1)، 2017، ص41 و42.

(2) إيناس محمد عزت زايد، مرجع سابق، ص104.

(3) الزيادنة، علي سليمان عبود، مرجع سابق، ص155.

وبقي أن نشير إلى أن آثار الحكم بخصوص القرارات التفسيرية لنصوص الدستور الصادرة عن المحكمة الدستورية الأردنية، فبموجب نص المادة (17) من قانون المحكمة الدستورية والتي تنص على (للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور إذا طلب إليها ذلك.... ويكون قرارها نافذ المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية) [1]، ويتبين لنا من خلال النص السالف ذكره أن قرارات المحكمة الدستورية لا آثر رجعي لها وتكون نافذة بأثر فوري مباشر بعد نشرها بالجريدة الرسمية.

إن مهمة الرقابة على الدستورية التي يقوم بها القضاء الدستوري تكمن في الكشف عن حقيقة العمل التشريعي والمعروض على المحكمة، فعندما يثبت لدى المحكمة أن النص القانوني المطعون بعدم دستوريته فعلًا مخالف للدستور، فأن ذلك يعني أنه لم يعد تشريعًا بالمعنى الفني، ومخالف للشروط التي رسمها الدستوري سواء من حيث الشكل أو الموضوع [2].

وأن وجود المحكمة الدستورية سيؤدي إلى أن تأخذ كل من السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية في الحسبان الدور الرقابي للمحكمة الدستورية في الأحكام التي تصدرها، فتكون هاتان السلطتين أكثر تأنيا ودقة فيما تقدمان عليه من تشريعات أو تصرفات تتناقض مع الدستور [3].

ويأمل الباحث من المشرع الدستوري سواء في جمهورية العراق أو في المملكة الأردنية الهاشمية أن يعيدًا النظر في قانون المحكمة الاتحادية بالعراق والمحكمة الدستورية الأردني، وتبادل التجارب فيما بينهما، والاستفادة من تجارب الأنظمة التي سبقت العراق والأردن في إنشاء المحاكم الدستورية.

---

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

(2) أبو الهيل، بدر محمد هلال، مصدر سابق، ص149

(3) الزيادنة، علي سليمان عبود، مرجع سابق، ص157.

الفصل الخامس

الخاتمة

في ختام هذه الدراسة **(رقابة المحكمة الاتحادية العليا على دستورية القوانين – دراسة مقارنة)** والتي سلطنا من خلالها الضوء على الرقابة على دستورية القوانين من حيث نشأتها وأساليبها ودور سمو الدستور في نشأتها، ثم استعرضنا اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا في العراق لا سيما اختصاصها الرقابي على وجه الخصوص مقارنةً مع المحكمة الدستورية الأردنية، والأثر المترتب على حكم المحكمة الاتحادية والعليا ومدى حجية تلك الأحكام وإلزامها للسلطات العامة والكافة، وتوصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات وجب علينا ترشيحها لمعالجة موضوع الرقابة مستقبلا في النظامين العراقي والأردني، ونعرضها فيما يلي:

النتائج:

1-إن المشرع العراقي قد منح الأشخاص حق الطعن بعدم الدستورية لنص ما أمام المحكمة الاتحادية العليا، إلا أنه قيد هذا الحق بشرط قبول المحكمة التي تنظر أمامها الدعوى الأصلية فإذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم الدستورية جدي تقوم المحكمة بتحويل الطعن إلى المحكمة الاتحادية العليا بعد استيفاء الرسوم، فتتخذ المحكمة الاتحادية قرارًا باستئخار الدعوى لحين البت في مشروعية النص.

2-نلاحظ من نص المادة (59) من الدستور الأردني أن صلاحيات واختصاصات المحكمة محصورة في الرقابة على الدستورية وتفسير النصوص الدستورية، وذلك بخلاف المحكمة الاتحادية العليا في العراق والتي كانت اختصاصاتها أوسع من المحكمة الدستورية.

3-إن القرارات الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا في العراق تتمتع بصفة البتات والإلزام المطلق في الوقت ذاته.

4-إن المشرع العراقي على الرغم معالجته لمسألة تشكيل رئيس وأعضاء المحكمة الاتحادية العليا، إلا أنه أغفل مسألة هامة وخطيرة وهي حالة ما إذا تعذر أحد الأعضاء عن حضور الجلسة فهل تلغى الجلسة أم يقوم رئيس المحكمة باختيار أحد قضاة الاحتياط في المحكمة وفقًا لصلاحيته المنصوص عليها في المادة (8) من قانون المحكمة الاتحادية.

5-إن دستور العراق لسنة 2005 وقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (30) لسنة 2005 لم ينصا على تحديد طبيعة الأثر القانوني للحكم والنطاق الزمني لسريانه.

6-إن قرارات وأحكام المحكمة الدستورية الأردنية باتة ونهائية وغير قبلة للطعن بأي وسيلة من وسائل الطعن، وتتمتع أحكام المحكمة الدستورية الأردنية بالحجية المطلقة، والنفاذ بأثر فوري مباشر.

التوصيات:

1-على المشرع الدستوري العراقي تحديد المدة التي يجب على الخصم الالتزام بها للدفع بعدم دستورية نص قانوني أو نظام أثناء الدعوى الأصلية المرفوعة أمام القضاء، لأن تحديد المدة من الأمور المهمة والواجب تحديدها في نص صريح، وذلك التحديد يعطي رؤية المحكمة للتحقق من أن رغبة الطاعن أمامها جدية أم هي مجرد اكتساب وقت، وأيضًا حتى لا يقوم الخصم بتأجيل الدعوى إلى جلسات أخرى بسبب طعنه بعدم دستورية النص الواجب تطبيقه على القضية.

2-على المشرع الدستوري الأردني تحديد الأنظمة التي تدخل ضمن اختصاصه بالرقابة، فهناك أنظمة لا يمكن للمحكمة أن تمتد سلطتها عليها، ومنها تلك القرارات التي ينظمها القضاء الإداري.

3-نوصي المشرع العراقي بالنص صراحة في مسألة تعذر حضور أحد أعضاء المحكمة بأن ينص على الطريقة التي يتم اختيار عضو آخر بديلا عن عضو المحكمة الذي تعذر عن الحضور.

4-نوصي المشرع العراقي تحديد طبيعة الأثر القانوني للحكم والنطاق الزمني لسريانه، لان ذلك يعد قصورًا من المشرع العراقي يجب تلافيه من خلال تعديل الدستور أو قانون المحكمة الاتحادية.

5-على المشرع الأردني معالجة مسألة تحديد تاريخ تنفيذ حكم المحكمة الدستورية وعدم تركه للسلطة التقديرية للقاضي.

6-على المشرع الأردني معالجة مسألة مصير الدعاوى التي يطبق عليها النص المطعون بعدم دستوريته، فهل يتم تطبيق ذلك النص في تلك القضايا، أم يتم إيقافه بشكل مؤقتًا لغاية الفصل بدستورية ذلك النص.

ويأمل الباحث من المشرع الدستوري سواء في جمهورية العراق أو في المملكة الأردنية الهاشمية أن يعيدًا النظر في قانون المحكمة الاتحادية بالعراق والمحكمة الدستورية الأردني، وتبادل التجارب فيما بينهما، والاستفادة من تجارب الأنظمة التي سبقت العراق والأردن في إنشاء المحاكم الدستورية.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: الكتب

1- المحمدي، عز الدين، الرقابة على دستورية القوانين المحكمة الاتحادية العليا في العراق نموذجا، بيت الحكمة، العراق-بغداد، (2021).

2- البرزنجي، لطيف شيخ طه شيخ محمود، أصول القانون الدستوري، المركز العربي، مصر القاهرة، الطبعة الأولى، (2021).

3- الخطيب، نعمان أحمد، مبادئ القانون الدستوري، منشورات جامعة مؤتة، الأردن- الكرك، (1993).

4- الطهراوي، هاني علي، النظم السياسية والقانون الدستوري، الطبعة الأولى دار الثقافة، عمان- الأردن، (2006)

5- النسور، د. فهد أبو العثم، القضاء الدستوري بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان-الأردن، (2016).

6- عبد العال، محمد حسنين، القانون الدستوري، دار النهضة العربية، مصر- القاهرة، (1997م).

7- علوان، عبد الكريم، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة، عمان-الأردن، (1998م).

8- العرجا، زياد عطا، العون في القانون الدستوري والتنظيم السياسي والدستور الأردني، دار أمواج، الأردن-عمان، (2016).

9- المحنه، حسن ناصر طاهر، الرقابة على دستورية القوانين العراق نموذجا، الأكاديمية العربية المفتوحة، كلية القانون والعلوم السياسية، رسالة ماجستير، الدنمارك، (2008).

10- السيد، محمود صبحي علي، الرقابة على دستورية اللوائح، دار النهضة العربية، مصر -القاهرة، (2011)

11- الشكري، علي يوسف، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، ايترك للنشر والتوزيع، القاهرة- مصر، (2004).

12- نزيه رعد، القانون الدستوري العام المبادئ العامة والنظم السياسية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان- طرابلس، الطبعة الثانية (2008).

13- مرزه، إسماعيل، القانون الدستوري دراسة مقارنة لدساتير الدول العربية، دار ورد الأردنية للنشر والتوزيع، الأردن – عمان، الطبعة الثانية، (2015).

14- الرضواني، محمد، مدخل إلى القانون الدستوري، الطبعة الثانية، مطبعة المعارف الجديدة، الطبعة الثانية، المغرب – الرباط، (2014).

15- محسن خليل، القانون الدستوري والنظم السياسية، أستاذ القانون العام في جامعة الإسكندرية، مصر -الإسكندرية، (1987).

16- القيسي، حنان محمد، النظرية العامة في القانون الدستوري، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر -القاهرة، الطبعة الأولى، (2015).

17- أبو حجيلة، علي رشيد، الرقابة على دستورية القوانين في الأردن، مطابع الدستور التجارية، الأردن-عمان، الطبعة الأولى، (2004).

18- مهدي، فيصل غازي، المحكمة الاتحادية العليا ودورها في ضمان مبدأ المشروعية، موسوعة الثقافة القانونية، العراق- بغداد، الطبعة الأولى، سنة (2008).

19- زيد العلي ويوسف عوف، الدستور العراقي تحليل للمواد الخلافية – الحلول والمقترحات، مؤسسة فريدريش إيبرت، الطبعة الأولى، (2020).

20- الزهيري، أزهار هاشم أحمد، الرقابة على دستورية الأنظمة والقرارات الإدارية دراسة مقارنة، المركز العربي، مصر- القاهرة، (2017).

21- أحمد، روبان مجيد ، آلية تحريك الدعوى الدستورية وشروطها أمام المحكمة الاتحادية العليا (دراسة تحليلية مقارنة)، المركز العربي، مصر القاهرة، الطبعة الأولى، (2021).

22- شورش حسن عمر، و روبار مجيد أحمد، آلية تحريك الدعوى الدستورية وشروطها أمام المحكمة الاتحادية العليا، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر-القاهرة، (2021).

23- محمد فؤاد عبد الباسط، ولاية المحكمة الدستورية في المسائل الدستورية، منشأة المعارف، مصر-الإسكندرية، (2002).

24- السنهوري، عبد الرزاق، المدخل لدراسة القانون، بدون دار نشر، مصر- القاهرة، سنة (1941).

25- الشمري، رحاب خالد حميد، الدعوى الدستورية المباشرة، مكتبة القانون المقارن، العراق- بغداد، الطبعة الأولى، سنة (2020).

26- قنديل، رائد صالح أحمد، القابة على دستورية القوانين، دار النهضة العربية، مصر-القاهرة، 2010، ص36.

27- الخطيب، نعمان أحمد، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة، الأردن عمان، 2018، ص490.

ثانيا: الرسائل الجامعية

1- الجنابي، ياسر فلاح كريم، الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة في العراق، رسالة ماجستير، كلية الحقوق- جامعة الشرق الأوسط، الأردن- عمان، سنة (2020).

2- عبد، صلاح خلف ، المحكمة الاتحادية العليا في العراق تشكيلها واختصاصها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة النهرين-كلية الحقوق، العراق-بغداد، (2011).

3- الشياب، ممدوح محمد عارف، الدعوى الدستورية بين الرقابة السياسية والرقابة القضائية، جامعة الشرق الأوسط- كلية الحقوق، رسالة ماجستير، (2015).

4- زايد، إيناس محمد عزت، المحكمة الدستورية الأردنية ما بين الإنجاز الدستوري وإشكاليات التطبيق -دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، (2014).

5- المومني، صباح موسى عبد الرحمن، الرقابة على دستورية القوانين في الأردن دراسة مقارنة تحليلية في ضوء التعديلات الدستورية، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، قسم القانون المقارن، رسالة دكتوراه، الأردن-عمان، (2013).

6- محمد مصطفى عبد الرحمن مصطفى، الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة (الأنموذج الأردني)، جامعة جرش، كلية القانون، رسالة ماجستير، الأردن-جرش، (2016).

7- الزيادنة، علي سليمان عبود، المحكمة الدستورية في الأردن ودورها في الرقابة على دستورية القوانين، جامعة جرش-كلية الحقوق، رسالة ماجستير، الأردن-جرش، (2018).

8- العدوان، زياد توفيق، دور المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة في الأردن، الجامعة الأردنية، كلية الحقوق، رسالة دكتوراه، الأردن-عمان، (2017).

9- أبو هويمل، بدر محمد هلال، المحكمة الدستوري آلية اتصالها بالدعوى الدستورية، جامعة آل البيت، كلية الحقوق، الأردن-الزرقاء، رسالة ماجستير، (2014).

10- أبو غزلة، حمزة خالد حسن، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، رسالة ماجستير، جامعة جرش، كلية الحقوق، الأردن- جرش، (2017).

ثالثا: الأبحاث والدراسات

1- المؤتمر العلمي الأول، بحث الرقابة على دستورية القوانين، امين عثمان محمد، جامعة حلوان، كلية الحقوق، مصر، القاهرة، (1998).

2- الخفاجي، سليم نعيم خضير، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الدساتير العراقية، مجلة أهل البيت، العدد الثامن.

3- الشافعي، ميثم حسين، دور الرقابة القضائية على دستورية القوانين في حماية الحقوق والحريات العامة، (2012)، مجلة دراسات إسلامية – جامعة كربلاء، العدد7، ص13.

4- مها بهجت يونس، المحكمة الاتحادية العليا واختصاصها على دستورية القوانين، مجلة كلية القانون، جامعة النهرين (2008) المجلد 10 العدد 2.

5- أسامة الحناينة ومحمد الوريكات، دور المحكمة الدستورية في تعزيز مهام القضاء، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 40، العدد 1، (2013).

6- الوريكات، أسامة الحناينة ومحمد ، دور المحكمة الدستورية في تعزيز مهام القضاء، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 40، العدد 1، (2013).

7- رزوقي، رفاه كريم، الرقابة القضائية على دستورية القوانين الأساسية، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع، السنة الحادية عشر، سنة (2019).

8- د. شورش حسن عمر وسوزان عثمان قادر، الحكم الدستوري والأثر المترتب عليه المحكمة الاتحادية العليا في العراق نموذجا، مجلة كلية الحقوق- جامعة النهرين، المجلد 19، العدد1 سنة (2017).

9- الخفاجي، د. أحمد علي عبود، الأثر الزمني للحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بإلغاء القانون غير الدستوري، مجلة أهل البيت، المجلد1، العدد23، السنة (2019).

10- الخطيب، د نعمان أحمد، حكم المحكمة الدستورية وقوة نفاذ أحكام المحكمة الدستورية، مجلة الحقوق، المجلد (16) العدد (1)، 2017.

رابعا: المواقع الالكترونية

1- موقع المحكمة الاتحادية العليا في العراق.

2- موقع جلال الملك عبد الله الثاني.

3- موقع المحكمة الدستورية الأردنية.

خامسا: الدساتير والتشريعات

1- دستور جمهورية العراق لسنة 2005.

2- دستوري المملكة الأردنية الهاشمية لسنة 1952 وتعديلاته 2011.

3- قانون المحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم (30) لسنة 2005.

4- قانون المحكمة الدستورية الأردنية رقم (15) لسنة 2012.

5- النظام الداخلي لقانون المحكمة الاتحادية العليا العراقية.