



المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء "مساواة"

Palestinian Center for the Independence of the Judiciary and the Legal Profession- **Musawa**

مشروع قانون معدل لقانون المحكمة الدستورية العليا

رقم 3 لسنة 2006

المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء
"مساواة"

مشروع قانون معدل لقانون المحكمة الدستورية العليا
رقم 3 لسنة 2006

حقوق الطبع والنشر محفوظة للمركز
شباط 2010



المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء

"مساواة"

جمعية فلسطينية أهلية غير حكومية مستقلة، تأسست بتاريخ 2002/3/18 بمبادرة من محامين وقضاة سابقين وشخصيات اجتماعية، أخذت على عاتقها تكريس جهدها لتعزيز ضمانات استقلال القضاء والمحاماة تشريعاً ومنهجاً وسلوكاً، عن طريق رصد وتوثيق ومراقبة ومعالجة كافة العوائق الاجتماعية والثقافية والسياسية والاقتصادية والتشريعية، التي تحول دون التطبيق السليم لمبدأ سيادة القانون، وتعيق تفعيل عناصر ومقومات ومضامين استقلال القضاء والمحاماة، وذلك بالطرق والوسائل القانونية.

البيرة – البالوع، شارع المحاكم، مقابل مشتل شقائق النعمان

هاتف: 00970 2 2424870

فاكس: 00972 2 2424866

بريد الكتروني: musawa@musawa.ps

صفحة الكترونية: www.musawa.ps

مكتب غزة – شارع الجلاء، برج الجلاء "الطابق الخامس"

تلفاكس: 00970 8 2864206

مقدمة:

كنا نتمنى أن يتاح لنا اقتراح تعديلات على قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 3 لسنة 2006 أكثر عمقا وابعاد مدى لولا اصطدامنا بنصوص القانون الأساسي التي ألزمتنا بالإبقاء على بعض الأحكام التي تقيضي إعادة النظر، ومنها التصديق على قرار المحكمة الدستورية العليا بشأن عجز الرئيس عن القيام بأعباء وظيفته، واختصاص القاضي الدستوري في تفسير النصوص الدستورية، واختصاصه في فض النزاع بين الأحكام القضائية والقرارات الصادرة عن الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي. وكذا كنا نأمل أن نتمكن من إضافة نصوص خاصة بهيئة المفوضين والذي حال دون ذلك إدراكنا لحدائث التجربة، وندرة الكفاءات، ما يجعل من إضافة تلك الأحكام عبءاً ليس بالمستطاع تأمين استحقاقاته، إلى جانب تأجيل البحث في إحداث تعديلات تتعلق بتشكيل المحكمة واليات تجديد وتحديث عضويتها. أمام هذه الوقائع، فإننا نؤكد بان هذا المشروع يستجيب لمعطيات الحالة القانونية والقضائية في فلسطين حالياً، ما قد يتطلب إعادة النظر فيه مجدداً، وذلك بعد إقراره وإصداره وفقاً للإجراءات التشريعية المعتادة،

ووضعه موضع التنفيذ لمدة زمنية معقولة يتم من خلالها إرساء مداميك الرقابة القضائية على دستورية التشريعات، وتأمين الكادر القضائي الكفاء والقادر على رسم ملامح تجربة الرقابة القضائية على دستورية التشريعات، وتنمية القدرات القانونية لمشغلي الوظيفة القضائية والعاملين في المجال القانوني الفلسطيني ومع ذلك وأخذاً بعين الاعتبار كل ما ذكر أعلاه فإننا في المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء "مساواة"، نرى ضرورة ملحة لتبني مشروع القانون المعدل هذا كمتطلب أساسي، وتمهيد ضروري يسبق تشكيل محكمة دستورية عليا فلسطينية كحاجة تبدو عاجلة، ولازمة لتطوير النظام القضائي الفلسطيني وتعزيز قدرته.

هذا ما تأمله "مساواة" وتتمنى على أصحاب القرار السياسي والتشريعي والقضائي وكافة المؤسسات والهيئات المجتمعية العمل على تبنيه ووضع موضع التطبيق بأسرع وقت ممكن.

مساواة

مشروع قانون معدل لقانون المحكمة الدستورية العليا

رقم 3 لسنة 2006

الباب الأول

تشكيل المحكمة

الفصل الأول

أحكام عامة

مادة (1)

إنشاء المحكمة الدستورية العليا

- 1 - تنشأ بمقتضى أحكام هذا القانون محكمة دستورية عليا، وهي هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها في فلسطين، ويشار إليها فيما بعد بالمحكمة.
- 2 - تكون مدينة القدس مقر المحكمة، وللمحكمة أن تتخذ لها مقراً مؤقتاً في مدينة رام الله وفي مدينة غزة حسب مقتضى الحال.

مادة (2)

تشكيل المحكمة

تؤلف المحكمة من رئيس ونائب له وتسعة قضاة، وتتعدد هيئة المحكمة من رئيس وستة قضاة على الأقل، وتصدر أحكامها وقراراتها بالأغلبية.

مادة (3)

رئاسة الجلسات

يرأس جلسات المحكمة رئيسها أو نائبه في حال خلو منصبه أو غيابه أو وجود مانع لديه في جميع اختصاصاته ثم الأقدم فالأقدم من الأعضاء.

مادة (4)

الشروط المطلوبة

يشترط فيمن يعين عضواً بالمحكمة أن تتوافر فيه الشروط العامة اللازمة لتولي القضاء طبقاً لأحكام قانون السلطة القضائية، على ألا يقل عمره عن 45 عاماً ويكون من بين الفئات الآتية:

- 1 - أعضاء المحكمة العليا الحاليون والسابقون ممن أمضوا في وظائفهم خمس سنوات متصلة على الأقل.
- 2 - رؤساء محاكم الاستئناف الحاليون ممن أمضوا في وظائفهم سبع سنوات متصلة.
- 3 - أساتذة القانون الحاليون أو السابقون بالجامعات الفلسطينية أو الجامعات المعترف بها في فلسطين ممن أمضوا في وظيفة أستاذ خمس سنوات متصلة على الأقل.
- 4 - المحامون الذين مارسوا مهنة المحاماة خمس عشرة سنة متصلة على الأقل.

مادة (5)

التشكيل

- 1 - يتم التشكيل الأول للمحكمة بتعيين رئيس المحكمة وقضااتها بقرار من رئيس السلطة الفلسطيني نية، بالتشاور مع مجلس القضاء الأعلى.
- 2 - يعين رئيس وقضاة المحكمة بقرار من رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية بناء على تنسيب من الجمعية العامة للمحكمة الدستورية العليا.

مادة (6)

حظر الجمع بين الوظائف

لا يجوز لعضو المحكمة أن يتولى أي وظيفة أخرى، ولو عن طريق الئب، و أن يمارس نشاطاً تجارياً أو سياسياً أو حزبياً، وإذا كان منتمياً إلى حزب، فعليه الاستقالة قبل حلف اليمين القانونية.

مادة (7)

اليمين

يؤدي رئيس المحكمة ونائبه وقضاؤها أمام رئيس السلطة الوطنية قبل مباشرة أعمالهم بحضور رئيس مجلس القضاء الأعلى اليمين التالية:

"أقسم بالله العظيم أن احترم القانون الأساسي والقانون وان أحكم بالعدل".

الفصل الثاني

الجمعية العامة للمحكمة

مادة (8)

رئاسة الجلسات

- 1 - تؤلف الجمعية العامة للمحكمة من جميع أعضائها، وتختص بالإضافة إلى ما نص عليه في هذا القانون بوضع نظام داخلي يوضح كيفية النظر في المسائل المتعلقة بنظام المحكمة وأورها الداخلية وتوزيع الأعمال بين أعضائها وجميع الشؤون الخاصة بهم كما يجب استشارتهم في مشاريع الق وانين المتعلقة بالمحكمة قبل إحالتها إلى المجلس التشريعي على أن تبدي رأيها بذلك خطياً خلال شهر من تاريخ تسلمها تلك المشاريع.
- 2 - يجوز للجمعية العامة أن تفوض لجنة من أعضائها في بعض اختصاصاتها بقرار يتخذ بالأغلبية المطلقة.

مادة (9)

اختصاصات الجمعية

تتولى الجمعية العامة للمحكمة مباشرة كافة الاختصاصات المقررة لمجلس القضاء الأعلى بموجب قانون السلطة القضائية لأعضاء المحكمة.

مادة (10)

اجتماع الجمعية

- 1 - تجتمع الجمعية العامة بدعوة من رئيس المحكمة أو بناء على طلب ثلث عدد أعضائها، ولا يكون انعقادها صحيحاً إلا بحضور أغلبية الأعضاء، ويرأس الجمعية رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه.
- 2 - تصدر الجمعية العامة قراراتها بالأغلبية المطلقة لأصوات الحاضرين، وإذا تساوت الأصوات يرجح رأي الجانب الحاضر الذي منه الرئيس ما لم يكن التصويت سراً فيعتبر الاقتراح مرفوضاً.
- 3 - تثبت محاضر أعمال الجمعية العامة في سجل يوقعه رئيس المحكمة وأمين سر الجمعية العامة.

مادة (11)

تشكيل لجنة

- 1 - تؤلف بقرار من الجمعية العامة بالأغلبية المطلقة لجنة وقتية برئاسة رئيس المحكمة وعضوية اثنين أو أكثر من الأعضاء تتولى اختصاصات الجمعية العامة في المسائل العاجلة أثناء العطلة القضائية في المحكمة وما تسنده إليها الجمعية العامة من أعمال أخرى.
- 2 - يجب عرض القرارات الصادرة عن اللجنة الوقتية أثناء العطلة القضائية على الجمعية العامة في أول اجتماع لها، وإلا زال ما كان لها من أثر قانوني، وإذا عرضت هذه القرارات على الجمعية العامة ولم تقرها بالأغلبية المطلقة، زال ما كان لها من أثر قانوني.
- 3 - على الجمعية العمومية إبداء الرأي في القرارات المشار إليها خلال أسبوعين من عرضها عليها، وإلا زال ما كان لها من أثر قانوني.

مادة (12)

أعضاء المحكمة غير قابلين للعزل ولا ينقلون إلى وظائف أخرى إلا بموافقتهم المسبقة كتابةً.

(المادة 12 مكرر)

"تسري على أعضاء المحكمة القواعد المتعلقة بواجبات القضاة وانتقالاتهم وأجازاتهم وإعاراتهم المنصوص عليها في قانون السلطة القضائية".

الفصل الثالث

حقوق الأعضاء وواجباتهم

مادة (13)

الرواتب

1 - يتقاضى رئيس وأعضاء المحكمة الرواتب والعلاوات والبدلات المحددة لرئيس وأعضاء المحكمة العليا وفقاً للجدول المرفق بهذا القانون.

2 - لا يجوز أن يقرر لأحد الأعضاء مرتب أو بدل بصفة شخصية ولا أن يعامل معاملة استثنائية.

مادة (14)

انتهاء الخدمة

1 - تنتهي خدمة العضو إذا أكمل السبعين من عمره.

2 - يسوى الراتب التقاعدي أو مكافأة العضو وفقاً لأحكام قانون التقاعد العام.

مادة (15)

الرد أو المخاصمة أو الترحية

1 - تسري بشأن رد أو ترحية أو مخاصمة أعضاء المحكمة الأحكام المنصوص عليها في البابين التاسع والعاشر من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، وتفصل المحكمة في طلب الرد أو الترحية أو دعوى المخاصمة بكامل أعضائها عدا العضو المخاصم أو المطلوب رده أو ترحيته، أو من يقوم لديه عذر على أن يكون عدد أعضاء هيئة المحكمة فردياً.

2 - لا يقبل رد أو مخاصمة أو ترحية جميع أعضاء المحكمة، أو بعضهم بحيث يقل عدد الأعضاء الباقين منهم عن سبعة.

مادة (16)

تشكيل لجنة التحقيق

1 - إذا نسب إلى أحد أعضاء المحكمة أمر من شأنه المساس بالثقة أو الاعتبار أو الإخلال بمقتضيات وظيفته، يتولى رئيس المحكمة عرض الأمر على اللجنة الوقتية بالمحكمة.

2 - إذا قررت اللجنة بعد دعوة العضو لسماع أقواله أن هناك محلاً للسير في الإجراءات، تشكل لجنة من ثلاثة أعضاء من الجمعية العامة للتحقيق معه، ويعتبر العضو المحال إلى التحقيق في أجازة حتمية بمرتب كامل من تاريخ هذا القرار.

3 - يعرض التحقيق بعد انتهائه على الجمعية العامة المنعقدة في هيئة محكمة تأديبية (ماعدا من شارك من أعضائها في التحقيق أو الاتهام) لتصدر، بعد سماع دفاع العضو وتحقيق دفاعه، حكمها بالأغلبية المطلقة بالبراءة أو بإحالة إلى التقاعد من تاريخ صدور الحكم، مع عدم الإخلال بأي عقوبة أخرى منصوص عليها في القانون، ويكون الحكم نهائياً غير قابل للطعن بأي طريق

مادة 17

التلبس

- 1- في غير حالات التلبس بالجناية لا يجوز القبض على عضو المحكمة أو توقيفه أو اتخاذ أية إجراءات جزائية إلا بعد إذن من رئيس المحكمة .
- 2- وفي حالات التلبس بالجناية على النائب العام عند القبض على عضو المحكمة أن يرفع الأمر إلى رئيس المحكمة خلال أربع وعشرين ساعة التالية للقبض عليه ، وعلى اللجنة الو قتية بالمحكمة أن تقرر بعد سماع أقوال العضو إما الإفراج عنه بكفالة أو بغير كفالة وإما استمرار توقيفه للمدة التي تقررها ولها تمديد هذه المدة .
- 4 - يجرى توقيف عضو المحكمة وتنفيذ العقوبة المقيدة للحرية عليه في مكان مستقل عن الأماكن المخصصة للسجناء الآخرين .

مادة 18

توقيف العضو

تختص اللجنة الوقتية بالمحكمة بالنظر في توقيف عضو المحكمة وتجديد توقيفه ، ما لم يكن الأمر منظورا أمام المحاكم الجزائية المختصة بنظر الدعوى ، فتختص هي بذلك

مادة 19

وقف العضو عن الوظيفة

يترتب على توقيف عضو المحكمة وقفه عن مباشرة أعمال وظيفته مدة توقيفه ، ويجوز لرئيس المحكمة أن يأمر بوقف العضو عن مباشرة أعمال وظيفته أثناء إجراء التحقيق عن جريمة منسوب إليه ارتكابها ، وتطبق في هذه الحالة الأحكام المنصوص عليها في المادة (16) من هذا القانون .

مادة 20

الدعوى الجزائية

لا تقام الدعوى الجزائية على عضو المحكمة إلا بإذن من الجمعية العامة والتي لها أن تحدد المحكمة التي تنظر الدعوى بغض النظر عن قواعد الاختصاص المكاني المقررة في القانون.

مادة 21

انتهاء الخدمة

1- تنتهي خدمة عضو المحكمة في أي من الحالات الآتية:

أ- بلوغه سن السبعين من عمره .

ب- الاستقالة.

ج- فقدان الأهلية .

د- العجز لأي سبب من الأسباب عن أداء وظيفته .

هـ- الوفاة.

و- فقدان الجنسية .

3 - فيما عدا الاستقالة يصدر قرار إنهاء الخدمة من رئيس السلطة الوطنية بناء على طلب من الجمعية العامة للمحكمة.

مادة 22

الراتب التقاعدي

لا يترتب على انتهاء خدمة عضو المحكمة لأي سبب سقوط حقه في الراتب التقاعدي أو المكافأة .

مادة 23

الانقطاع عن العمل

تعتبر استقالة العضو مقبولة بعد أسبوعين من تاريخ تقديمها لرئيس المحكمة ، ويصدر بقبولها قرار من رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية اعتباراً من تاريخ تقديمها .

الباب الثاني
الاختصاصات والإجراءات

الفصل الأول

الاختصاصات

مادة 24

اختصاص المحكمة

تختص المحكمة دون غيرها بما يلي :

- 1- الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة .
- 2- تفسير نصوص القانون الأساسي والقوانين.
- 3- الفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية وبين الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي
- 4- الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من جهة قضائية أو جهة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها.
- 5- البت في الطعن بفقدان رئيس السلطة الوطنية الأهلية القانونية وفقاً لأحكام البند (1/ج) من المادة (37) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م، ويعتبر قرارها نافذاً من تاريخ مصادقة المجلس التشريعي عليه بأغلبية ثلثي عدد أعضائه.

مادة 25

الحكم بعدم الدستورية

يكون للمحكمة في سبيل القيام بالاختصاصات المنصوص عليها في المادة (24) ممارسة كل الصلاحيات في النظر، والحكم بعدم دستورية أي تشريع أو نظام.

الفصل الثاني

الإجراءات

مادة 26

قرارات الإحالة

فيما عدا ما نص عليه في هذا الفصل ، تسرى على قرارات الإحالة والدعاوى والطلبات التي تقدم للمحكمة الأحكام المقررة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجاري رقم (2) لسنة 2001م بما لا يتعارض وطبيعة اختصاص المحكمة والأوضاع المقررة أمامها

مادة 27

الرقابة القضائية

تتولى المحكمة الرقابة القضائية على الدستورية على الوجه التالي :

1- إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو مرسوم أو نظام لازم للفصل في النزاع ، أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في المسألة الدستورية .

2- إذا دفع الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو مرسوم أو نظام ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدي ، أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعاداً لا يجاوز ستين يوماً لرفع دعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا ، فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد ، اعتبر الدفع كأن لم يكن .

ولمن رفض دفعه بعدم الدستورية أمام آخر درجة من درجات التقاضي الطعن أمام المحكمة الدستورية العليا للفصل في جدية الدفع على وجه السرعة ، فإذا قضى بقبول الدفع أوقفت الدعوى الموضوعية لحين الفصل في دستورية النصوص المطعون عليها .

3- إذا قدرت المحكمة الدستورية العليا أن هناك نص غير دستوري متصل بالنزاع عليها من ، تلقاء نفسها ، أن تتصدى بأن تفصل في عدم دستوريته بمراعاة الإجراءات والأصول المتبعة أمامها .

مادة 28

بيانات قرار الإحالة أو لائحة الدعوى

يجب أن يتضمن القرار الصادر بالإحالة إلى المحكمة أو لائحة الدعوى المرفوعة إليها وفقاً لحكم المادة السابقة. بيان النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته والنص الدستوري المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة .

مادة 29

تعيين جهة القضاء

- 1- لكل ذي شأن أن يطلب إلى المحكمة تعيين جهة القضاء المختصة بنظر الدعوى في الحالة المشار إليها في البند الثالث من المادة (24) من هذا القانون.
- 2- يجب أن يبين في هذا الطلب موضوع النزاع وجهات القضاء التي نظرتة وما اتخذته كل منها في شأنه .
- 3- يترتب على تقديم الطلب وقف الدعوى المتعلقة به حتى الفصل فيه ، ويجب أن يرفق بالطلب المشار إليه في البند (2) أعلاه صورة رسمية من الحكمين اللذين وقع في شأنها التنازع وإلا كان الطلب غير مقبول .

مادة 30

طلب التفسير

- 1- يقدم طلب التفسير من رئيس السلطة الوطنية أو رئيس مجلس الوزراء أو رئيس المجلس التشريعي
- 2- يجب أن يبين في طلب تفسير القوانين النص التشريعي المطلوب تفسيره ، وما أثاره من خلاف في التطبيق ، ومدى أهميته التي تستدعي تفسيراً حقيقياً لوحدة تطبيقه.

مادة 31

ممثل هيئة قضايا الدولة

لا يجوز مباشرة الإجراءات أمام المحكمة إلا بواسطة ممثل عن هيئة قضايا الدولة ، أو بواسطة محام لا تقل خبرته بالمحاماة عن عشر سنوات متصلة ، ويعين رئيس المحكمة محامياً للمدعى الذي يثبت إعساره .

مادة 32

تلقى قرارات الإحالة والدعوى والطلبات

يقيد قلم الكتاب قرارات الإحالة الواردة إلى المحكمة والدعوى والطلبات المقدمة إليها في يوم ورودها أو تقديمها في سجل مخصص لذلك ، وعلى قلم كتاب المحكمة إعلان ذوى الشأن بالقرارات أو الدعوى أو الطلبات خلال خمسة عشر يوماً من ذلك التاريخ ، وتعتبر الحكومة من ذوى الشأن في الدعوى الدستورية .

مادة 33

الرد على الطلب

يعتبر مكتب المحامى الذي وقع صحيفة الدعوى أو الطلب، ومكتب المحامى الذي ينوب عن المطلوب ضده في الرد على الطلب محلاً مختاراً لكل منهما، ما لم يعين أي من الطرفين لنفسه محلاً لإعلانه فيه.

مادة 34

المذكرات

- 1- لكل من تلقى إعلاناً بقرار إحالة أو بدعوى أن يودع قلم كتاب المحكمة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلانه مذكرة بملاحظاته مشفوعة بالمستندات.
- 2- للخصم الرد على ذلك بمذكرة ومستندات خلال الخمسة عشر يوماً التالية لانتهاج الميعاد ال سالف ، فإذا استعمل الخصم حقه في الرد كان للأول التعقيب بمذكرة خلال خمسة عشر يوماً التالية .
- 3- لا يجوز لقلم الكتاب أن يقبل بعد انقضاء المواعيد المبينة في البندين (1 ، 2) أعلاه أوراقاً من الخصوم ، وعليه أن يحرر محضراً يثبت فيه تاريخ تقديم هذه الأوراق، واسم مقدمها ، وصفته .

مادة 35

عرض ملف الدعوى

- 1- يعرض قلم الكتاب ملف الدعوى أو الطلب على رئيس المحكمة خلال ثلاثة أيام التالية لانقضاء المواعيد المبينة بالمادة السابقة، وذلك ليحدد تاريخ الجلسة التي تنتظر فيها الدعوى أو الطلب .
- 2- على قلم الكتاب إخطار ذوى الشأن بتأجيل الجلسة طبقاً لقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.
- 3- يكون ميعاد الحضور خمسة عشر يوماً على الأقل ، ما لم يأمر رئيس المحكمة في حالة الضرورة ، وبناء على طلب ذوى الشأن بتقصير هذا الميعاد إلى ما لا يقل عن ثلاثة أيام ، ويعلن هذا الأمر إليهم مع الإخطار بتاريخ الجلسة .

مادة 36

المرافعة الشفوية

تحكم المحكمة في الدعوى والطلبات المعروضة عليها تدقيقاً بغير مرافعة ، فإذا رأت ضرورة المرافعة الشفوية ، فلها سماع الخصوم ، وفى هذه الحالة لا يؤذن للخصوم أن يحضروا أمام المحكمة من غير محام معهم ، وللمحكمة طلب ما يلزم من بيانات أو أوراق ولها دعوة ذوى الشأن لاستيضاحهم عما ترى من وقائع وتكليفهم بتقديم مستندات ومذكرات تكميلية وغير ذلك من إجراءات في الأجل الذي تحدده .

مادة 37

الحضور والغياب

لا تسرى على الدعوى والطلبات المعروضة على المحكمة قواعد الحضور أو الغياب المقررة فى قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية .

الباب الثالث

الأحكام والقرارات

مادة 38

أحكام المحكمة

تصدر أحكام المحكمة باسم الشعب العربي الفلسطيني .

مادة 39

حجز القضية

- 1- تقرر المحكمة حجز القضية للحكم بعد إقفال باب المرافعة.
- 2- تفصل المحكمة من تلقاء نفسها في جميع المسائل الفرعية .

مادة 40

قطعية الأحكام القرارات

أحكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن .

مادة 41

إلزامية الأحكام والقرارات

- 1- أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة .
- 2- إذا قررت المحكمة أن النص محل الدعوى غير دستوري، يعتبر النص في حدود قرار المحكمة محظور التطبيق من اليوم التالي لنشر الحكم في الجريدة الرسمية.
- 4 - إذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جزائي تعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن، ويقوم رئيس المحكمة بتبليغ النائب العام بالحكم فور النطق به لإجراء المقتضى القانوني اللازم.

مادة 42

مسودة الحكم

تودع مسودة الحكم في ملف الدعوى عند النطق به مشتملة على منطوقه وأسبابه وموقعه من هيئة المحكمة.

مادة 43

الفصل في المنازعات

- 1- تفصل المحكمة دون غيرها في كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها طبقاً لقانون التنفيذ بما لا يتعارض وطبيعة اختصاص المحكمة والأوضاع المقررة أمامها .
- 2- لا يترتب على رفع المنازعة وقف التنفيذ ما لم تأمر المحكمة بذلك حتى الفصل فيها .

مادة 44

تطبيق أحكام قانون أصول المحاكمات

تسرى على الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة فيما لم يرد فيه نص في هذا القانون القواعد المقررة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية ، بما لا يتعارض وطبيعة تلك الأحكام

الباب الرابع
الرسوم والمصروفات
مادة 45

الرسم

- 1- يفرض رسم ثابت مقداره مائة دينار أردني أو ما يعادلها من العملة المتداولة قانوناً على الدعاوى التي تقدم إلى المحكمة وفقاً لهذا القانون ، ويشمل الرسم المفروض جميع الإجراءات القضائية الخاصة بالدعاوى شاملة إعلان الأوراق والأحكام .
- 2- يجب على المدعى أن يودع خزانة المحكمة عند تقديم لائحة الدعوى كفالة مقدارها مائة دينار أردني أو ما يعادلها من العملة المتداولة قانوناً ، وتودع كفالة واحدة في حالة تعدد المدعين إذا رفعوا دعواهم في لائحة واحدة ، وتقضى المحكمة بمصادرة الكفالة في حالة الحكم بعدم قبول الدعوى أو رفضها .
- 3- مع مراعاة أحكام المادة التالية، لا يقبل قلم المحكمة لائحة الدعوى إذا لم تكن مصحوبة بما يثبت هذا الإيداع .

مادة 46

الإعفاء من الرسوم

- 1- يعفى من الرسوم (كلها أو بعضها) ومن الكفالة (كلها أو بعضها) من يثبت عجزه عن أدائها.
- 2- يفصل رئيس المحكمة في طلبات الإعفاء بعد الإطلاع على الأوراق وسماع أقوال الطالب، ويكون قراره في ذلك نهائياً.
- 3- يترتب على تقديم طلب الإعفاء قطع الميعاد المحدد لرفع الدعوى بعدم الدستورية

مادة 47

سريان أحكام قانون رسوم المحاكم النظامية

- 1- تسرى على الرسوم والمصروفات ، (فيما لم يرد به نص في هذا القانون) الأحكام المقررة في قانون رسوم المحاكم النظامية رقم (1) لسنة 2003 م .

الباب الخامس
الشؤون المالية والإدارية
الفصل الأول
الشؤون المالية

مادة 48

- 1- تكون للمحكمة موازنة سنوية مستقلة تعد وفقاً للأسس التي تعد بها الموازنة العامة
- 2- يتولى رئيس المحكمة إعداد مشروع الموازنة لتقديمه إلى الجهة المختصة بعد بحثه وإقراره من الجمعية العامة للمحكمة بالأغلبية المطلقة، ويكون رئيس المحكمة مسئولاً عن جميع المسائل المتعلقة بتنفيذ الموازنة وفقاً للوائح الصادرة بموجب هذا القانون
- 3- تسرى على موازنة المحكمة والحساب الختامي أحكام قانون الموازنة العامة.

الفصل الثاني

الشؤون الإدارية

مادة 49

سلطة الإشراف

يكون للمحكمة رئيس قلم وعدد كاف من الموظفين والإداريين ، ويكون لرئيس المحكمة سلطة الإشراف عليهم وله في سبيل ذلك كافة الصلاحيات المقررة في القوانين والنظم

مادة 50

تطبيق أحكام قانون الخدمة المدنية

تسرى على الموظفين الإداريين العاملين بالمحكمة أحكام قانون الخدمة المدنية.

الباب السادس

أحكام ختامية

مادة 51

إحالة الدعاوى

جميع الدعاوى والطلبات القائمة أمام المحكمة العليا والتي تدخل بمقتضى أحكام هذا القانون في اختصاص المحكمة تحال بحالتها إلى هذه المحكمة فور تشكيلها وبغير رسوم .

مادة 52

إصدار الأنظمة الداخلية

يصدر رئيس المحكمة الأنظمة الداخلية والقرارات اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون بعد إقرارها من الجمعية العامة بالأغلبية المطلقة.

مادة 53

نشر القرارات

تتولى المحكمة نشر أحكامها وقراراتها ونظامها الداخلي وغير ذلك من الأنظمة الصادرة بمقتضى أحكام هذا القانون في الجريدة الرسمية وبغير مصروفات خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ صدورها.

مادة 54

الإلغاء

يلغى كل حكم يتعارض مع أحكام هذا القانون.

مادة 55

التنفيذ والنفاذ والنشر

على الجهات المختصة كافة – كل فيما يخصه – تنفيذ أحكام هذا القانون ، ويعمل به بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

مذكرة إيضاحية

لمشروع قانون المحكمة الدستورية العليا

يقع القانون الأساسي أو الدستوري في قمة الهرم القانوني . ولذا كان منطقياً أن تتبوأ النصوص الدستورية مقام الصدارة بين قواعد النظام العام، باعتبارها أسمى القواعد الأمرة.

وهذا الاستخلاص وإن اتفقت الآراء بشأنه يكفل سمو النص الدستوري على المستوي النظري . إلا أن هذا المستوى من سمو لا يكفي وحده، ولذا كان منطقياً البحث عن سبيل يدعم سمو النظري بآخر عملي.

وتعد رقابة الدستورية من وسائل فرض احترام الدستور، بما يعنيه ذلك من التزام السلطات بالحدود المعينة لنشاطها، وإتاحة الفرصة للحرية للتمدد في النطاق المتاح لها . ونتيجة ذلك وحاصلة تأكيد فكرة الدولة القانونية غاية الإرادة الشعبية حال صياغة القاعدة الدستورية.

وفي إطار رقابة الدستورية تجرى المقابلة بين نمطين رئيسيين:

- الرقابة السياسية وهي تنصب على القاعدة في مهدها، إذ تباشر على مشروع القانون عقب موافقة البرلمان وقبل الإصدار.
- الرقابة القضائية وتنطلق - كقاعدة - حينما توضع النصوص موضع التطبيق الفعلي . وغالبية الدول تميل نحو الرقابة القضائية، بالرغم من النجاح الذي بلغته الرقابة السياسية في فرنسا.

فالرقابة السياسية ترتبط في فرنسا بمعطيات تاريخية لا تقوم في غيرها . فمن المعروف أن الثورة الفرنسية لم تكن بينها وبين القضاء جسور ثقة، بسبب الموقف المعاكس الذي تبنته المحاكم قبل الثورة من الإصلاحات التي انتوى النظام الملكي إدخالها.

ولذا كان منطقياً ألا تنظم رقابة الدستورية من خلال جهة قضائية.

وعززت المعطيات التاريخية بعض الآراء الفلسفية، ولاسيما نظرية أن القانون هو تعبير عن الإرادة العامة، أي إرادة الشعب، وتلك الإرادة لا تعلوها أخرى يمكن أن تنهض برقابتها. ناهينا عن أن الرقابة السياسية من محاور نجاحها الرئيسية وجود رأي عام قوي وقادر، وهو ما يفتقد في دول العالم الثالث بصفة عامة.

وإذا وضعنا في الاعتبار ما يتصل بالرقابة القضائية من ضمانات خصوصاً استقلال القاضي وحيدته، وحق الدفاع وكفالاته، لبان لنا أن السلطة التأسيسية الفلسطينية أصابت حين انحازت للرقابة القضائية على دستورية القوانين والأنظمة.

فوفقاً للمادة 103 من القانون الأساسي "1- تشكل محكمة دستورية عليا بقانون وتتولى النظر في:

"أ- دستورية القوانين واللوائح والنظم وغيرها.

"ب- تفسير نصوص القانون الأساسي والتشريعات.

"ج- الفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية وبين الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي

"د- يبين القانون طريقة تشكيل المحكمة الدستورية العليا والإجراءات الواجبة الإلتباع، والآثار المترتبة على أحكامها".

واستناداً لهذا النص صدر القانون رقم (3) لسنة 2006 بإنشاء المحكمة الدستورية العليا.

وقد أثار هذا القانون، قبل وبعد سنه، مناقشات ترامت أبعادها وتناقضت اتجاهاتها.

وفي محاولة للتلاقي بين تلك الآراء، مع عدم الإخلال بطبيعة الحال بما قرره مواد القانون الأساسي، أعد المشروع المرفق.

ومن البدهي أن يشكل القانون الحالي نقطة الانطلاق لهذا المشروع

ولذا رؤى أنه من الملائم أن تبرز المذكرة الإيضاحية الاختلاف بين نص القانون وصياغة المشروع ودواعي هذا الاختلاف.

المادة (1):

تم ضبط صياغتها مع الاحتفاظ بمضمونها ومحتواها.

المادة (2):

المادة الثانية في القانون الحالي يشوبها عيب يتعلق بالشكل والمضمون معاً، فقد قضت بأن المحكمة تصدر قراراتها بالأغلبية، وهكذا أشارت إلى القرارات وأغفلت الأحكام رغم أنها الوسيلة الأصلية لأداء القاضي الدستوري لمهمته الأولية في رقابة الدستورية، لذلك عدلت الصياغة بحيث ينصرف النص إلى الأحكام والقرارات في ذات الآن.

وقد فضلنا في المشروع زيادة عدد أعضاء المحكمة الدستورية مما يمكنها من سرعة الفصل في القضايا المعروضة عليها، ومواجهة بعض الحالات ببسر كالرد مثلاً إذا قامت دواعيه في أكثر من عضو.

المادة (3):

عدلت المادة من زاويتين:

أ- تطلبت المادة خلو منصب الرئيس، أو غيابه أو وجود مانع لديه في جميع اختصاصاته، لكي يتولى نائبه رئاسة جلسات المحكمة.

والفرض الأخير (وجود مانع لديه في جميع اختصاصاته) غير منطقي.

فالحلول هنا قاصر على رئاسة الجلسات، وبالتالي يكفي تحقق المانع بشأنه بقطع النظر عن امتداد هذا المانع للاختصاصات الأخرى من عدمه.

ب- يضاف لعجز النص عبارة الأقدم فالأقدم، لوضع تصور واضح يحول دون الخلاف لمواجهة إشكالية وجود مانع لدى نائب الرئيس وكذا العضو الذي يليه في الأقدمية.

ويتفق ذلك مع اتجاه المشروع لزيادة عدد أعضاء المحكمة عم هو مقرر حالياً.

المادة (4):

حذفت العبارة الأخيرة من البند (3) "أو أستاذ أمضى عشر سنوات متصلة " لعدم الحاجة لها، ورفع الحد الأدنى للعمر ليصبح 45 عاماً".

المادة (5):

البند الأول:

تناول هذا البند التشكيل الأول للمحكمة الدستورية العليا، وحصر التشاور الذي يجريه رئيس السلطة الوطنية بهذا الشأن في مجلس القضاء الأعلى دون وزير العدل.

وعوّل في ذلك على دعامين:

الأولى- أن وزير العدل جزء من السلطة التنفيذية ولا يجب أن يشارك في أي شأن من شؤون القضاة ما لم تكن هناك ضرورة تملّي تلك المشاركة أو مبدأ قانوني عام يفرضها.

الثاني- أن وزارة العدل تبدي وجهة نظرها من خلال مجلس القضاء الأعلى، حيث يشارك في عضوية هذا المجلس وكيل وزارة العدل (المادة 37 من قانون السلطة القضائية رقم 1 لسنة 2002).

المادة (6):

تأكيداً لاستقلال أعضاء المحكمة قضت المادة بحظر تولي العضو أي وظيفة أخرى ولو على سبيل النذب وهو ما أسقطه النص الحالي.

المادة (7):

حذف من النص حضور رئيس المجلس التشريعي حال أداء أعضاء المحكمة اليمين القانونية قبل مباشرة مهامهم.

فالبرلمان لا يشارك في اختيار أعضاء المحكمة، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن أغلبية الأحكام تصدر في مواجهة البرلمان، بحكم رقابة المحكمة لدستورية التشريعات البرلمانية.

المادة (2/8):

عدل البند الثاني بحذف تفويض الجمعية العامة رئيس المحكمة في بعض اختصاصاتها . فإسناد الاختصاص لجهة جماعية غايته تداول الرأي فيه، وتفويض هذا الاختصاص لفرد يهدر تلك الغاية، ولكن يمكن في بعض الحالات، وتيسيراً للعمل، تشكيل لجنة مصغرة للقيام بالأمر

المادة (9):

كما هي.

المادة (10):

كما هي.

المادة (2/11):

لم يحدد البند الثاني من المادة (11) المدة التي يجب على الجمعية العمومية للمحكمة إبداء رأيها في القرارات التي اتخذتها اللجنة المؤقتة. ونظراً لخطورة الأثر المترتب على رفض تلك القرارات: زوال أثرها القانوني، فقد أعيدت صياغة النص ليقضي بالزام الجمعية بتحديد موقفها خلال أسبوعين من عرض الأمر عليها، وإلا عُدت هذه القرارات مرفوضة مع ما يترتب على ذلك من تداعيات.

المادة (12):

قُصرت المادة (12) على عدم قابلية أعضاء المحكمة الدستورية العليا للعزل فأهمية المبدأ وضرورته تؤيد تخصيص مادة منفصلة له.

وإذا كان النص أجاز نقل عضو المحكمة إلى وظيفة أخرى، فقد قرن ذلك بموافقة العضو المسبقة كتابة وصراحة.

أضيفت مادة جديدة نصها:

"تسري على أعضاء المحكمة القواعد المتعلقة بواجبات القضاة وانتقالاتهم وأجازاتهم وإعارتهم المنصوص عليها في قانون السلطة القضائية".

وقد حذف من النص ما هو قائم من إشارة لرد القاضي، لوجود نص ينظم هذا الطريق في موضع آخر.

المادة (13):

تتعلق هذه المادة برواتب أعضاء المحكمة، وقد صيغت بما يعضد استقلال المحكمة والأعضاء بها.

فبدلاً من الإحالة في الرواتب لقانون السلطة القضائية، فضل النص على تقاضي الأعضاء للرواتب المبينة بالجدول المرفق بقانون المحكمة نفسه.

ولا يوجد ما يمنع من أن ينص قانون المحكمة على ذات الرواتب الواردة في قانون السلطة القضائية، إلا أن وضع جداول تلك الرواتب في قانون المحكمة يدعم الاستقلال المنشود لها، خصوصاً وقد شفع ما سبق بالنص على عدم جواز منح عضو المحكمة أي ميزة استثنائية، بما يضمن المعاملة الموضوعية لأعضاء المحكمة.

المادة(14):

كما هي

المادة (15):

كان النص يقضي باشتراك جميع أعضاء المحكمة للفصل في طلب الرد أو التنحية، ولا يستثنى من ذلك إلا العضو المطلوب رده أو تنحية.

وهذه الصياغة لم تأخذ بعين الاعتبار قيام عذر لدى أحد أعضاء المحكمة، بخلاف العضو المطلوب رده أو تنحيته، يمنعه من الاشتراك في نظر الطلب.

لذلك عدل النص بما يواجهه هذا الفرض.

المادة (16):

البند (1): حذف منه وصف الجسامة والعمد من النص.

والسبب في ذلك أن إقرار إخلال القاضي بواجباته بالجسامة والعمدية يعطي الانطباع بأن الإخلال غير الجسيم أو غير العمدي لا محل للعقاب عنه.

هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فإن إخلال قاضي ينتسب للمحكمة الدستورية العليا بواجباته، يتسم، عادة، بالجسامة.

وبناء على ما سبق يحسن إلغاء الأوصاف التي يؤدي استعمالها لا إلى إعمال حكم النص، وإنما الاختلاف حوله وتفرق الرأي بشأنه.

البند (2): من الأفضل منح سلطة تشكيل لجنة التحقيق للجنة المؤقتة، لا لرئيس المحكمة.

فلا مراء أن جماعية القرار تفضل انفراد شخص واحد به.

ومن ناحية أخرى فتح النص الباب أمام إجراء التحقيق من محقق واحد . فهناك موضوعات لا تستدعي وجود لجنة للتحقيق، كما أن السرعة الواجبة في بعض المسائل تجعل وجود خيار التحقيق من فرد له ما يبرره.

المواد (17، 18، 19، 20):

وهي على الجملة تتعلق بالجرائم التي تقع من عضو المحكمة، وقد أبقى عليها المشروع كما هي، لعدم وجود ما يدعو لإعادة النظر فيها.

المادة (21):

المادة 21 تغيرت بالحذف والإضافة.

أما الحذف فقد طال البند (و) والذي ينص على الإحالة للتقاعد كأحد أسباب انتهاء الخدمة، فإحالة إلى التقاعد إذا قصد بها سن المعاش فتندرج في الفقرة (ب)، أما إذا كانت تفيد إنهاء الخدمة قبل هذه السن، فهي أدخل إلى العزل، وهو ما يناقض المبدأ الدستوري القاضي بعدم قابلية القضاة للعزل.

أما الإضافة فانصبت على البند (2) لتحقيق الانسجام بينه وبين المادة التي تليه.

وأصبح البند كالتالي:

فيما عدا الاستقالة، يصدر قرار إنهاء الخدمة من رئيس السلطة الوطنية بناء على طلب من الجمعية العامة للمحكمة.

المادة (22):

بقيت كما هي لتخلف ما يدعو إلى المساس لها.

المادة (23):

حذف البند الأول والثاني، لأنهما عاملا القضاة كموظفين عاديين عليهم واجب الحضور اليومي في ساعات محددة والانصراف في ساعات معينة.

وهذا الفهم يجافي طبيعة وظيفة القاضي، ويناقض حقيقة عمله.

وأبقينا علي البند (3) وحدة، دون تغيير لانتفاء ما يستدعيه.

المادة (24):

تعالج تلك المادة اختصاص المحكمة، ولذا فهي من النصوص المحورية أو المركزية.

وقد ركزت اختصاصات المحكمة في مسائل خمس:

- الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة.
- تفسير نصوص القانون الأساسي والتشريعات.
- الفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية وبين الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي
- الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من جهة قضائية أو جهة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منهما.
- البت في الطعن بفقدان رئيس السلطة الوطنية الأهلية القانونية وفقاً لأحكام البند (1/ج) من المادة (37) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م ويعتبر قرارها نافذاً من تاريخ مصادقة المجلس التشريعي عليه بأغلبية ثلثي عدد أعضائه.

ويبين من التعداد السابق ما يلي:

أن التفسير ينصب على القانون الأساسي والتشريعات.

لولا أن النص الدستوري هو القاضي بذلك، لقصرنا التفسير على الدستور فقط . فتفسير التشريع اختصاص أصيل للمحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها.

وذاً الملحوظة تبدي للاختصاص بالفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية والجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي.

فالجهة الإدارية ذات الاختصاص القضائي في النهاية هي جهة إدارية، وأعمالها من ذات الطبيعة، وبالتالي فاللجوء إليها لا يعدو كونه تظلماً إدارياً.

إذا كان الأمر كذلك ففكرة التنازع لا محل لها . فهذه الآلية تدعو الحاجة إليها في الاختلاف بين المحاكم أو بين جهات قضائية، أو بين كلتا الجهتين.

ولكن التزاماً بالنص الدستوري لم يكن هناك بُد من إيراد هذا الاختصاص

المادة (25):

اشتملت المادة 25 من القانون الحالي على عبارات غير واضحة، مما يفتح باب الجدل حول مراميها.

وخطورة هذا الوضع أن اختصاصات المحكمة ستظل متأرجحة لحين حسم النقاش المحيط بها.

ومن هنا كانت ضرورة مغايرة النهج المتبع إلى آخر يعتمد سياسة التحديد ما وجد إلى ذلك سبيلاً.

ومن المتفق عليه أن رقابة الدستورية تتعلق بقواعد عامة مجردة أحدهما قاعدة دستورية وكان غريباً أن يتضمن النص إمكانية الحكم بعدم دستورية عمل (البند 1 من المادة "25").

وذاًت النعي نقابله في البند (2) من ذات المادة الذي يفترض الحكم بعدم دستورية قرار، وكان يقصد قرار فردي.

ففي الحالتين تتم المقابلة بين نص دستوري وبين ما لا يعد من قبيل القواعد العامة المجردة (أعمال غير محددة الطبيعة – قرارات فردية).

هذا من جانب ومن جانب آخر، فإن النص تحدث عن اللوائح والأنظمة، وجوهرهما واحد : قواعد عامة مجردة صادرة من السلطة التنفيذية. واللبس مصدره أن بعض الدول تلجأ لتعبير اللوائح بينما يميل البعض الآخر لاصطلاح الأنظمة.

ودون تفضيل مصطلح على آخر، فإن الجمع بينهما لا يتفق مع دقة الصياغة . وقد سبق اختيار تعبير الأنظمة في المادة (24)، ولذا يحسن الاستقرار عليه في النصوص التالية ومنها المادة الحالية.

أما فيما يتعلق بالبند (2)، فإن صياغته الحالية تجعله أقرب إلى الشرح الفقهي منه إلى النص التشريعي.

فعدم الدستورية جزئياً أو كلياً له ذات الأثر، ومن ثم فإن إثقال النص بالإشارة إليهما لا ضرورة لها.

وذاًت الرؤية تطول إلزام البرلمان أو الجهة ذات الاختصاص بتعديل القاعدة المقضي بعدم دستوريته بما يتفق وأحكام القانون الأساسي، فيكفي النص على عدم جواز تطبيق القاعدة المقضي بعدم دستوريته، أما استخلاص النتائج المترتبة على عدم الدستورية فليس من مهام المشرع.

أضف إلى ما تقدم أن عدم الدستورية ربما لا يتطلب تدخل تشريع ي. فلنفترض ان المشرع ألغى بشكل جزئي أو كلي حرية عامة أطلقها الدستور، وحكم بعدم دستورية هذا الإلغاء أو ذلك، فهل تثار حاجة لإصدار عمل تشريعي؟

المادة (26):

كما هي.

المادة (27):

بداية يحسن استبعاد الدعوى المباشرة، فالتجربة لازالت في مهدها.

كما أن الدعوى المباشرة يمكن أن تتسبب في إشكاليات يتعذر إيجاد مخرج لها، وليس الأمر مجرد تصور نظري، وإنما واقع يثبتته التطبيق العملي، فقد رفعت الدعوى المباشرة من شخص بعد أن استنفدت كافة درجات التقاضي، وهو ما طرح جواز تنفيذ الحكم بعدم الدستورية في مواجهة مركز قانوني استقر بحكم بات.

واتساقاً مع ما سبق استبعدت مصطلحات (لائحة – قرار) من الفقرتين الثانية والثالثة.

وتم تقصير مدة رفع الطعن الدستوري في حالة الدفع الجدي لستين يوماً، لعدم إطالة فترة التربص التي تعاني منها الخصومة الموضوعية حال قبول الدفع الجدي بعدم دستورية نص في قانون أو نظام.

وهناك ثغرة تعاني منها بعض التشريعات بالنسبة للدفع الجدي، فهذه التشريعات (القانون المصري منها) لا تواجه فرض رفض الدفع الجدي من كافة المحاكم، مما يحول دون صاحب الشأن، إذ أصر على جدية دفعه، واللجوء إلى المحكمة الدستورية.

ولتفادي هذا الأثر، وما يمثله من إخلال بحق التقاضي، أضفنا فقرة جديدة تسمح لمن رفض دفعه أمام آخر درجة من درجات التقاضي باللجوء إلى المحكمة الدستورية طعناً على هذا الرفض.

وتزاد أهمية هذه الإضافة إذا أخذنا في الاعتبار الاتجاه نحو إلغاء الدعوى المباشرة.

وجدير بالتنويه أن الحكم المستحدث له نظير في القانون الكويتي.

فعجز المادة الرابعة من القانون رقم 14 لسنة 1973 بإنشاء المحكمة الدستورية بالكويت يقضي بـ:

"ويجوز لذوي الشأن الطعن في الحكم الصادر بعدم جدية الدفع وذلك لدى لجنة فحص الطعون بالمحكمة الدستورية خلال شهر من صدور الحكم وتفصل اللجنة المذكورة في الطعن على وجه الاستعجال".

وأخيراً أعيدت صياغة الفقرة الرابعة من المادة لمزيد من الإحكام . إلا أن الأهم من ذلك بيان أن التصدي الفرض فيه انصرافه لنص مشابه لذلك المعروف على المحكمة.

ولا محل لتطلب كون النص منتجاً في الدعوى لعدة أسباب:

– تطلب كون النص منتجاً في النزاع يخرج عن نطاق رخصة التصدي، فمن أدوات القاضي الدستوري

لأداء مهامه عدم اقتضاره على نظر النصوص المعروضة عليه، وإنما البحث كذلك في دستورية النصوص المرتبطة بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة.

– أن أعمال رخصة التصدي لا يتطلب المصلحة، واشتراط إنتاجية النص يقيد بغير مقيد التصدي بضابط المصلحة.

- عدم إعمال رخصة التصدي على النصوص المشابهة يفضي إلى أن النص المشابه رغم يقيننا بأنه غير دستوري سيظل مطبقاً وناظراً ومقيداً للحقوق والحريات.
ولا يمكن أن يكون ذلك بمثابة نتيجة مقبولة لإحدى قنوات رقابة الدستورية.

المواد (28، 29):

كما هي.

المادة (30):

اختار المشروع أن يكون تقديم طلب التفسير مباشرة من رئيس الدولة أو رئيس المجلس الوطني أو رئيس مجلس الوزراء.

وهكذا يبين أنه قد تم العدول عن وساطة وزير العدل في تقديم طلب التفسير.

فهذا النهج مأخوذ من التشريع المصري ولم يراع، حال السير عن ذات المنوال، انتقاد تلك الوساطة من الفقه المصري لعدم منطقيتها. فكيف يتقبل أن يتقدم رئيس المجلس الوطني كسلطة تشريعية بطلب التفسير عبر وزير العدل أحد أعضاء السلطة التنفيذية؟، وهل يعقل أن يحجب على رئيس الوزراء طلب التفسير إلا من خلال أحد أعضاء وزارته؟

أما الفقرة الثانية من المادة فقد ظلت كما هي دون تغيير.

المواد من (31 : 40):

كما هي.

مادة (41):

بقيت الفقرة الأولى كما هي.

أما الفقرة الثانية فوضعها الحالي يجعلها أقرب إلى التفسير الفقهي منها للنص التشريعي، ناهيك عن عدم دقة الصياغة.

فالمحكمة تقرر الدستورية أو عدم الدستورية بحكم لا بقرار كما تشير الفقرة.

علاوة على ذلك تطلب النص تعليل القرار، وهذا ينطوي على تكرار، لأن المادة التالية (42) قضت بإيداع مسودة الحكم ملف الدعوى مشتملة على منطوقه وأسبابه.

وأجرى تعديل طفيف في صياغة الفقرة الثالثة لتحل عبارة (كأن لم يكن) محل عبارة محظورة التطبيق.

المواد من (42: 45):

كما هي.

مادة (46):

حدث تعديل طفيف في الصياغة باستبدال العجز عن الأداء بالعجز عن الدفع.

المادتان 47، 48 بدون تغيير.

مادة (49):

اتفاقاً مع فلسفة المشروع بدعم استقلال المحكمة لأقصى مدى، فقد حذف من النص دور وزير العدل في الإشراف على إداري المحكمة.

المواد 50، 51، 52 كما هي.

مادة 53

عدلت لتلافي القصور الذي اعترأها، فالمادة تشير إلى نشر القرارات دون الأحكام، وهو ما لا يمكن أن يتقبله منطق.

مادة 54، 55:

نصان تقليديان ولذا كان طبيعياً أن يُبقي المشروع عليهما.