الطرق غير القضائية (الفردية) لتحريك الدعوى الدستورية في فلسطين

يتبوأ الدستور مكانة سامية في قمة النظام القانوني للدولة، باعتباره القانون الأعلى المُنظِّم لشكل الدولة ونظام الحكم فيها، والناظم للسلطات العامة واختصاصاتها والحدود فيما بينها، والناظم لكيفية ممارسة الحقوق والحريات العامة ضمن نصوصه وأحكامه؛ وانطلاقاً من فكرة سمو الدستور وتفوّقه؛ فلا بد للدستور أن يَعلو ولا يُعلا عليه، وبالتالي؛ فإن مختلف التشريعات التي تَصدُر في الدولة يجب أن تخضع له، وتتلاءم مع قواعده، وتستمد أصولها من مبادئه.

ولضمان حسن تطبيق قواعد الدستور وأحكامه، وتأمين حمايتها واحترامها والحد من مخالفتها من قبل السلطات العامة في الدولة؛ انطلق مبدأ "الرقابة على دستورية القوانين"، لحماية علوية الدستور وما يتضمّنه من حقوق وحريات ومبادئ دستورية من أي خرق وانتهاك؛ من خلال تجسيد فكرة حماية التراتبية ما بين الدستور والقواعد القانونية الأخرى، باعتباره القانون الأعلى للدولة؛ مما يستوجب توافق كافة التشريعات الأخرى مع نصوصه وأحكامه؛ وإلا كانت هذه التشريعات عرضة للبطلان.

وتُعرَّف الرقابة على دستورية القوانين في الاصطلاح القانوني بأنها: التحقق من مدى مخالفة القوانين لأحكام الدستور تمهيداً لعدم إصدارها إذا كانت لم تصدر، أو لإلغائها أو الامتناع عن تطبيقها إذا كانت قد دخلت حيّز النفاذ. ذلك ما يعني بأنه يتعيّن على التشريع (العادي أو الثانوي) أن يكون صحيحاً ليس فقط من الناحية الشكلية المتعلقة بإجراءات تكوينه، بل من الناحية الموضوعية أيضاً من حيث مدى انسجامه مع ما ورد في النص الدستوري بكل ما يحتويه من آليات حكم وحقوق وحريات.

وقد أوكَل المشرع الفلسطيني للمحكمة الدستورية العليا، "وحدها دون سواها"، صلاحية ممارسة هذه الرقابة، أي أن المشرع الفلسطيني قد تبنى فكرة "مركزية" رقابة الدستورية؛ من خلال تخصيص جهة "قضائية" معينة بذاتها لممارسة صلاحية هذه الرقابة المتمثلة بفحص مدى مخالفة التشريعات النافذة (العادية والثانوية) لأحكام القانون الأساسي من عدمه، والحكم بعدم دستوريتها في حال مخالفتها لأحكامه؛ وبذلك فقد تبنّى المشرع الفلسطيني فكرة "الرقابة اللاحقة" على دستورية القوانين ما بعد دخولها حيّز النفاذ. وبهذا تتسم الرقابة على دستورية القوانين في فلسطين بأنها: رقابة: "قضائية"،"مركزية"،"لاحقة".

طرق الطعن بعدم الدستورية:

تبنّى المشرّع الفلسطيني عدة طرق للاتصال بالمحكمة الدستورية لإثارة الطعون الدستورية أمامها؛ فقد جمع المشرّع الفلسطيني وفقاً لأحكام المادة (27) من قانون المحكمة الدستورية الفلسطينية النافذ وتعديلاته، بين عدة طرق يُمكن تقسيمها ما بين طرق يتم تفعيلها بناء على إثارة الطعون الدستورية من قبل "الأفراد"، وطُرق يتم تفعيلها بناء على إثارة الطعون من قبل "المحاكم" من تلقاء نفسها، والتي تتمثل، بطريق: "الإحالة"، من خلال منح المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها أثناء نظرها لإحدى الدعاوى، صلاحية إحالة أي نص قانوني مطبق أمامها - يندرج ضمن التشريعات الخاضعة لرقابة الدستورية - إلى المحكمة الدستورية (بغير رسوم) للبت في مدى دستوريته. وكذلك طريق: "التصدي"، المبني على فكرة منح المحكمة الدستورية ذاتها صلاحية التصدي - بصورة تلقائية - لأحد النصوص المخالفة للدستور في معرض نظرها لأحد النزاعات الدستورية، في حال اتصال ذلك النص بالدعوى الدستورية المنظورة أمامها؛ دون الحاجة إلى قيام جهة ما بالدفع أمامها بمسألة عدم دستورية هذا التشريع.

الطرق التي يسلكها المتقاضون:

قبل البدء بالحديث حول الطرق التي يسلكها المتقاضون، لا بد من الحديث حول أحد الشروط الشكلية الهامة التي يجب استيفاؤها للاتصال بالمحكمة الدستورية، فإلى جانب شرطي الصفة، والمصلحة الشخصية القائمة عند إقامة الدعوى (وليس المصلحة المحتملة)؛ فإن هناك شرط يتمثّل باشتراط مدة محددة من الخبرة لدى المحامي الوكيل؛ فلا يُمكن السير في إجراءات الطعون التي يُثيرها المتقاضون (الأفراد) أمام المحكمة الدستورية إلا من خلال توكيل محام لا تقل خبرته عن عشر سنوات "متصلة". وفي ذات السياق، تجدر الإشارة إلى أن مجرّد استيفاء الشروط اللازمة لتحريك الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية؛ يستلزم من المحكمة الدستورية البت في دستورية المسألة المُثارة أمامها انطلاقاً من استمرارية المصلحة العامة، حتى في حال انقضاء المصلحة الخاصة للطاعن؛ ذلك أن الحفاظ على سمو الدستور والحيلولة دون مخالفة قواعده تُجسِّد مصلحة عامة مستمرة لدى الشعب صاحب السلطة ومصدرها.

وتتضمّن الطرق التي يسلكها المتقاضون، طريقي الدعوى الأصلية المباشرة، والدفع الفرعي، على النحو التالي:

- **طريق الدعوى الأصلية المباشرة:**

يُقصد بهذا الطريق قيام صاحب الشأن المُتضرر من التشريع المخالف للدستور برفع دعوى أمام المحكمة المختصة بصورة مباشرة، ودون أن ينتظر تطبيق القانون عليه في قضية قائمة أمام القضاء؛ ولذلك يُعتبر هذا الطريق من الوسائل الهجومية. وتفترض الرقابة عن طريق الطعن المباشر وجود قانون نافذ مخالف للدستور، مع ضرورة اقتران الطعن بتضرر الطاعن؛ ذلك أن إقامة الطعون الدستورية أمام المحكمة الدستورية عن طريق الطعن المباشر منوط بالشخص المتضرر؛ تبعاً لعبارة "التي يقيمها الشخص المتضرر أمام المحكمة" الواردة ضمن المادة (27) فقرة (1) من قانون المحكمة الدستورية النافذ، مع الإشارة إلى أن "الضرر" يجب أن يكون مباشراً ومحققاً وأكيداً. وعليه، فإن الإخلال بأي شرط من هذه الشروط الشكلية المُبينة أعلاه؛ يُرتّب رد الدعوى الدستورية شكلاً؛ مما يحول دون الانتقال للنظر بها من ناحية الموضوع.

وتجدر الإشارة إلى أن قيام المشرّع الفلسطيني بفتح الباب على مصراعيه لتمكين الأفراد من التقدّم بطعون دستورية بصورة مباشرة ودون أي تقييد؛ يُثير جدلاً ما بين تبنّي الدعوى الأصلية المباشرة كحق دستوري للأفراد، وبين احتمالية إغراق المحكمة الدستورية بالدعاوى؛ ما قد يُؤثر بصورة سلبية على أداء المحكمة ومدى فاعليتها؛ وهو ما يستدعي قيام المشرع الفلسطيني بوضع ضوابط لهذه المسألة في أي تعديلات قادمة على هذا القانون.

- **طريق الدفع الفرعي:**

منح المشرّع للأفراد (سواء كانوا مدعين أو مدعى عليهم)، إمكانية إثارة دفع بعدم دستورية أي من التشريعات الخاضعة لرقابة الدستورية، وذلك في معرض تطبيقها أمام المحاكم (على اختلاف درجاتها)، إذ يقتضي تفعيل الطعن من خلال هذا الطريق أن تكون هنالك دعوى منظورة أمام القضاء، مهما كانت طبيعتها (مدنية، جزائية، تجارية، إدارية، أحوال شخصية)، فإذا اقتنعت المحكمة بجدية الطعن المُثار أمامها، تؤجل النظر في الدعوى المنظورة أمامها، وتُحدد لمن أثار الدفع مدة لا تتجاوز ستين يوماً -

كانت 90 يوم قبل التعديل- يتوجب عليه خلالها رفع دعوى دستورية أمام المحكمة الدستورية بموضوع الدفع؛ فإذا لم تُرفع الدعوى في الميعاد، اعتبر الدفع كأن لم يكن. ويُقصد بجدية الدفع أن يكون التشريع المظنون في دستوريته متصلاً بموضوع النزاع وأن الفصل في المسألة الدستورية لازماً للفصل في الدعوى المطروحة أمام محكمة الموضوع، بالإضافة إلى توافر الشبهة في عدم دستورية موضوع الدفع؛ فالغاية من التأكد من مسألة "جدية الدفع" تتمثل بضمان تجنُّب الدفوع الكيدية التي تستهدف التسويف وتعطيل الدعاوى وإطالة أمد التقاضي.

ولا بد من التأكيد على أن عدم التقيّد بشرط المدة المحددة لإقامة الدعوى الدستورية بطريق الدفع الفرعي المقترن بدعوى عدم الدستورية، يُرتّب آثاراً باتجاهين: يتمثل الأول باستمرار محكمة الموضوع في متابعة النظر بالقضية المنظورة أمامها واعتبار الدفع كأن لم يكن. ويتمثل الاتجاه الآخر، برفض قبول الطعن المُثار أمام المحكمة الدستورية بطريق الدفع الفرعي المقترن بدعوى عدم الدستورية في حال تقديمه خارج المدة التي تحددها محكمة الموضوع، ورد الطعن شكلاً. إلا أن ردَّ الطعن المُثار أمام المحكمة الدستورية لعدم التقيُّد بالمدة التي حددتها محكمة الموضوع؛ لا يعني عدم إمكانية تقديم طعن جديد أمام المحكمة الدستورية على اعتبار أن المشرّع الفلسطيني قد أخذ بطريق الدعوى الأصلية المباشرة، إلا أن هذا الطعن (الطعن الدستوري الجديد) لا يُرتب أي أثر على وقف الدعوى المنظورة أمام القضاء العادي.

ومن جهة أخرى، لا يوجد ما يمنع من إمكانية قيام قاضي محكمة الموضوع، بإثارة الدفع الدستوري المتعلق بذات المسألة من تلقاء نفسه، بدلاً من الاستمرار بالسير في الدعوى، وذلك في حال عدم قيام الجهة التي أثارت الدفع بداية باللجوء إلى المحكمة الدستورية خلال المدة المحددة لذلك، طالما أنه على يقين بقيام شُبه عدم دستورية النص الذي سيقوم بتطبيقه في الدعوى المنظورة أمامه؛ فالقول بغير ذلك، يجعل من الدعوى الدستورية دعوى شخصية وليست دعوى عينية كما أراد لها المشرع أن تكون.

وفي سياق متصل، لم يُفرِّق المشرّع الفلسطيني بين الآثار المترتبة على الحكم بعدم الدستورية تبعاً لطريق إقامة الدعوى الدستورية من بين طرق الرقابة المختلفة التي تم تبنيها؛ فبغض النظر عن الطريق الذي يتم سلوكه لإقامة الدعوى الدستورية؛ فإن ما يترتب على الحكم بعدم الدستورية، هو اعتبار النص المحكوم بعدم دستورية "محظور التطبيق" في جميع الحالات. كما يترتب على الجهة التي أصدرت ذلك النص؛ القيام بالإجراءات اللازمة لملاءمته مع أحكام القانون الأساسي الفلسطيني.

مدى الحاجة لاستحداث الرقابة السابقة على دستورية القوانين:

أخذ المشرّع الفلسطيني بأسلوب الرقابة اللاحقة "فقط"، ولم يأخذ بأسلوب الرقابة السابقة؛ وهو ما يستدعي نقاش مدى نجاعة إدخال طريق "الرقابة السابقة"، أي الرقابة السابقة على إصدار التشريعات، والتي تُباشَر خلال الفترة الفاصلة بين سن التشريعات وإصدارها وتوصف بأنها رقابية "وقائية"، من شأنها أن تحول دون إصدار التشريعات المخالفة للدستور، والتي قد تكون رقابة إجبارية لبعض التشريعات ذات الأهمية ورقابة جوازية لبقية التشريعات تبعاً لنوع التشريع الخاضع للرقابة؛ ليتم استحداث هذا النوع من الرقابة الدستورية إلى جانب الرقابة اللاحقة (القائمة حالياً) على غرار بعض التجارب المقارنة التي تجمع بين الطريقين معاً كفرنسا وتونس.

في هذا السياق، لا بد من التأكيد على خطورة التفكير باستبدال أسلوب الرقابة اللاحقة، بأسلوب الرقابة السابقة، والأخذ به كأسلوب وحيد لعملية رقابة الدستورية لما يترتب على ذلك من إشكاليات متعددة، أهمها أنه في حال عدم تفعيل الرقابة الدستورية قبل دخول التشريع حيّز النفاذ، سيكون من الاستحالة إخضاع ذلك التشريع إلى رقابة المحكمة الدستورية؛ وبالتالي استمرار سريان تشريعات مخالفة للدستور إلى حين تعديلها من قبل الجهة التي أصدرتها. ويُعتبر هذا السبب من أهم الدوافع التي دفعت المشرّع الفرنسي إلى استحداث الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين بالعام 2008.

ولكن، على الرغم مما يكتنف تبنّي الرقابة "السابقة" دون الرقابة "اللاحقة" من سلبيات؛ فلا يُمكن إنكار ما يرتبط بالرقابة السابقة من مسائل إيجابية، خاصة وأن الآثار المترتبة على الحكم بعدم دستورية تشريع ما، بناء تفعيل الرقابة السابقة؛ يؤدي بالنتيجة إلى الحيلولة دون دخوله حيّز النفاذ. وبالتالي فإن تفعيل الرقابة السابقة يحول دون سريان بعض القوانين المخالفة للدستور بصورة استباقية، وبالتالي؛ عدم تطبيقها في مواجهة الأفراد وإلحاق أي أضرار بهم وخاصة في المسائل المتعلقة بانتهاك الحقوق والحريات.

وعليه، فإن استحداث أسلوب الرقابة السابقة في فلسطين؛ سيحول دون سريان العديد من التشريعات المخالفة للدستور وتطبيقها على المواطنين والمؤسسات؛ كما سيُساهم في الحد من عدد القضايا التي من الممكن أن تُثار من خلال تفعيل الرقابة اللاحقة ما بعد دخول التشريعات حيّز النفاذ، على اعتبار أن العديد من هذه التشريعات من الممكن أن تكون قد خضعت للرقابة الدستورية بصورة "سابقة". وبالمحصلة، فإن الجمع ما بين "الوقاية" المتمثلة بالرقابة السابقة، و"العلاج" الذي يتمثل بالرقابة اللاحقة؛ يُعد النموذج الأفضل بين نماذج أساليب الرقابة الدستورية تبعاً للفترة التي تتم خلالها الرقابة؛ كونه يُحقق أفضل تطبيق للرقابة الدستورية، ويُساهم في إرساء رقابة دستورية ناجعة، ويُحقق الغاية الحقيقية المتوخاة من إعمالها، والتي تتمثل بالمحافظة على الحقوق والحريات الواردة بالدستور والحيلولة دون انتهاكها بأي شكل من الأشكال.