

الرقابة على دستورية الأنظمة وآلياتها (دراسة تحليلية للنصوص النظامية والأحكام القضائية في المملكة العربية السعودية)

أيوب بن منصور الجربوع

قطاع القانون، معهد الإدارة العامة، الرياض، المملكة العربية السعودية

البريد الإلكتروني aljrboay@ipa.edu.sa

ملخص البحث:

يهدف البحث إلى تقديم إجابة إن كان النظام الدستوري في المملكة العربية السعودية يقر الرقابة على دستورية القوانين، وما نوع تلك الرقابة إن كان يقرها. واعتمد البحث منهج تحليل النصوص النظامية والأحكام القضائية ذات الصلة، إضافة إلى الرجوع إلى الكتب والأبحاث المتخصصة. وقد تم تقسيم البحث إلى مبحثين تعقبهما خاتمة تتضمن أهم النتائج والتوصيات.

وركز المبحث الأول على تقديم نظرة عامة على الرقابة على دستورية القوانين في القانون والفقهاء المقارن. بينما ركز المبحث الثاني على الرقابة على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية. وأنهى البحث إلى عدد من النتائج، أهمها: (١) أن المملكة لا تأخذ بالرقابة السياسية على دستورية الأنظمة، وإنما تأخذ بالرقابة القضائية. (٢) أنه لا يوجد في النظام الدستوري في المملكة محكمة دستورية متخصصة أسوة بما هو مطبق في بعض الأنظمة القانونية الأخرى. (٣) أنه لا يمكن الطعن في أي نص نظامي صادر عن السلطة التنظيمية التشريعية بشكل مباشر أمام أي جهة قضائية، وإنما يتم إثارة عدم دستورية النص النظامي من خلال دعوى موضوعية مرفوعة أمام الجهة القضائية ناظرة الدعوى. (٤) أن الرابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة لا تأخذ برقابة الإلغاء؛ وإنما تأخذ برقابة الامتناع.

(٥) اتضح وجود تطبيقات قضائية تتعلق بالرقابة على دستورية الأنظمة. وتضمن البحث عدد من التوصيات أهمها إنشاء محكمة دستورية في المملكة تختص بالنظر في الطعون التي تحال إليها من الجهات القضائية في قضايا منظورة أمامها متى كان محل الطعن متعلقاً بمدى مخالفة الأنظمة لأحكام الشريعة الإسلامية أو النظام الأساسي للحكم، وتصدر المحكمة حكمها بإلغاء النص النظامي غير الدستوري، ويكون ما يصدر من المحكمة في هذا الشأن ملزماً للأطراف الدعوى والغير وسلطات الدولة، وينشر في الجريدة الرسمية للدولة. وكذلك تتولى المحكمة

الفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية. كما تتولى المحكمة تفسير الأنظمة متى أثار خلافًا في التطبيق في قضايا منظورة أمام الجهات القضائية، وكان لها من الأهمية ما يقتضي توحيد تفسيرها.

الكلمات المفتاحية: الرقابة على دستورية القوانين، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، الرقابة السياسية على دستورية القوانين، المحكمة الدستورية، أحكام الشريعة الإسلامية، النظام الأساسي للحكم، الأوامر الملكية، المراسيم الملكية، الأنظمة.

Constitutional Review of Laws and Its Mechanisms:
(An Analytical Study of Legislative Laws, Regulations
Decisions Under the Saudi Legal System) and Judicial
Ayoub bin Mansour Al-Jarbou
Law Sector, Institute of Public Administration
, Riyadh,
Kingdom of Saudi Arabia
Email: aljrboaay@ipa.edu.sa

Abstract:

The research aims to provide an answer to whether the constitutional system of Saudi Arabia recognizes oversight of the constitutionality of laws, and the type of oversight if it recognizes it. The research adopted the approach of analyzing statutory texts and relevant judicial rulings, in addition to referring to books and research. The research was divided into two sections, followed by a conclusion that includes the most important results and recommendations. The first section focused on providing an overview of the oversight of the constitutionality of laws in comparative law and jurisprudence. While the second section focused on Constitutional Review and Its Mechanisms of Laws under the Saudi Legal System. The research concluded with a number of results, the most important of which are:

(١) The Saudi constitutional system does not undertake political oversight of the constitutionality of laws, but rather undertakes judicial oversight. (٢) There is no specialized constitutional court in the Saudi constitutional system, similar to what is applied in some other legal systems. (٣) It is not possible to challenge any laws issued by the legislative authority directly before any judicial body, but rather the unconstitutionality of the laws can be challenged through a substantive lawsuit filed before the judicial body examining the case. (٤) The research found many judicial applications related to monitoring the constitutionality of laws. The research included a number of recommendations, the most important of which is the recommendation

of the establishment of a specialized constitutional court in Saudi Arabia. The court should be authorized to decide whenever the laws violates the provisions of Islamic Sharia or the Basic Law. The court rulings shall be binding on the parties to the lawsuit, third parties, and state authorities. They should be published in the Official Gazette of the State. The court is also should be authorized to decide the conflicts of jurisdiction between judicial authorities.

Keywords: Constitutional oversight of laws, Judicial Constitutional Review, Political Constitutional

المقدمة

من المبادئ المسلم بها في النظم السياسية مبدأ سمو الدستور، حيث يمثل الدستور الوثيقة القانونية العليا، واجبة الاحترام من السلطات الأساسية الثلاث في الدولة التشريعية والقضائية والتنفيذية، بحكم أن الدستور يتضمن المبادئ القانونية التي تنظم شكل الدولة ونظام الحكم، والسلطات العامة فيها، وعلاقتها ببعض، وحقوق وحرىات الأفراد. ويعد الدستور أعلى التشريعات في الدولة، ويقع في قمة الهرم القانوني، ويسمو على القواعد القانونية الأخرى جميعاً مما يتوجب معه أن تلتزم سلطات الدولة جميعها بالتقيد بأحكامه، وإلا عدت تصرفاتها غير مشروعة. وسمو الدستور يشمل سمو الموضوعي المتعلق بالأحكام الموضوعية التي يتضمنها الدستور، والسمو الشكلي المتعلق بالأحكام ذات الصلة باختصاصات سلطات الدولة، وما قد يرتبط بذلك من إجراءات.

ولضمان هذا السمو فإنه لا بد من إخضاع القانون الصادر عن السلطة التشريعية لنوع من الرقابة؛ للتأكد من مدى مطابقة هذا القانون للأحكام والمبادئ الواردة في الدستور سواء الموضوعية منها أو الشكلية. وتختلف الدول في الرقابة على دستورية القوانين؛ فبعض الدول تأخذ بالرقابة السياسية على دستورية القوانين، وهي عبارة عن رقابة وقائية تسبق إصدار القانون، وتتم ممارستها من قبل هيئة سياسية خاصة منصوص عليها في الدستور. والبعض الآخر من الدول يأخذ بالرقابة القضائية على دستورية القوانين، ويقصد بها قيام القضاء بالتحقق من مدى مطابقة القانون لأحكام الدستور. وتمتاز الرقابة القضائية بضمانات الحيطة والاستقلال، وهناك نوعان مطبقان من الرقابة القضائية على دستورية القوانين: النوع الأول، ويُعرف برقابة الامتناع ويقصد بذلك امتناع المحاكم عن تطبيق القوانين التي تتعارض مع الدستور. وعادة تتم هذه الرقابة من خلال إما تصدي محكمة الموضوع أثناء نظر موضوع الدعوى لعدم دستورية نص قانوني يحكم المنازعة المعروضة أمامها، أو من خلال دفع فرعي قانوني يُقدّمه شخص طرف في دعوى أمام القضاء أثناء نظر الدعوى التي قد تكون إدارية أو جنائية أو تجارية أو غيرها، ومضمون الدفع بأن القانون الذي يستند إليه أحد المتخاصمين أو أي مادة منه غير دستوري، وهذا النوع من الرقابة لا يلغي القانون ولا يُوقف تنفيذه؛ إنما يقتصر أثره على امتناع المحكمة عن تطبيق القانون المخالف للدستور، ويبقى قائماً. وأما النوع

الثاني من الرقابة القضائية على دستورية القوانين فيعرف برقابة الإلغاء، ويتم تطبيق هذا النوع من الرقابة حين يقوم المتضرر من عدم دستورية القوانين بتقديم دعوى أصلية أو طعن مباشر في القانون أمام القضاء المختص، مطالباً بإلغاء القانون المخالف للدستور، ويكون للمحكمة إلغاء هذا القانون إذا رأت مخالفته لأحكام الدستور بالنسبة للكافة أو بأثر رجعي تبعاً لنصوص الدستور المنظمة لمثل هذا النوع من الرقابة.^(١)

مشكلة البحث:

يثور التساؤل: هل النظام^(٢) الدستوري في المملكة العربية السعودية يقر الرقابة

(١) المزيد من المعلومات عن مبدأ سمو الدستور وضماناته، ينظر: د. محمد نسيب أرزقي، د. محمد بن عبد العزيز الجربوع، د. عصام بن سعد بن سعيد. القانون الدستوري السعودي دراسة قانونية تطبيقية، مكتبة القانون والاقتصاد الرياض، الطبعة الأولى، ٢٠١١م، ١٩٩-٢٤٣. وينظر كذلك د. فهد بن عبد العزيز الشلهوب، النظام الدستوري في المملكة العربية السعودية بين الشريعة الإسلامية والقانون المقارن، مكتبة الشقري، الرياض: ١٩٩٩، ٧٣-٧٨.

(٢) تجدر الإشارة إلى أن مصطلح قانون هو مصطلح لا يستخدم في المملكة العربية السعودية، وإنما مصطلح نظام، هو المستخدم للدلالة على الأنظمة التي تصدرها السلطة التنظيمية في المملكة. ومن ذلك ما ورد في النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ، حيث تنص المادة (٧٠) على أنه تصدر الأنظمة والمعاهدات والاتفاقيات الدولية والامتيازات، ويتم تعديلها بموجب مراسيم ملكية. ومن الأمثلة على الأنظمة نظام الشركات الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٦) وتاريخ ١٣٨٥/٢٢/٣هـ، ونظام العمل الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٥١) وتاريخ ١٤٢٦/٨/٢٣هـ، كما يستخدم مصطلح السلطة التنظيمية، بدلا من مصطلح السلطة التشريعية، ومن ذلك ما ورد في المادة (٦٧) من النظام الأساسي للحكم، والتي تنص على أن تختص السلطة التنظيمية بوضع الأنظمة واللوائح فيما يحقق المصلحة أو يرفع المفسدة في شؤون الدولة وفقا لقواعد الشريعة الإسلامية..... يرجع استخدام مصطلحي نظام، والسلطة التنظيمية، بدلا من قانون، والسلطة التشريعية، إلى التخرج من استخدام المصطلحين الأخيرين؛ لأنهما مرتبطان بالقوانين الوضعية. كما سبق أن صدر قرار مجلس الوزراء رقم ((٣٢٨)) وتاريخ ١٣٩٦/٣/١هـ وقضى بعدم استعمال كلمة "المشروع" في الأنظمة والأعمال التنظيمية الأخرى والاستعاضة عنها بكلمة أخرى مناسبة. ينظر في ذلك: د. محمد عبد الجواد محمد التطور التشريعي في المملكة العربية السعودية، الإسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٧٧م، ١٣-١٩.

على دستورية القوانين أم لا؟ وإذا كانت هناك رقابة على دستورية القوانين في النظام الدستوري في المملكة، فما نوع تلك الرقابة؟ وهل هي رقابة سياسية وقائية سابقة على صدور النظام أم أنها رقابة قضائية؟ وإذا كانت رقابة سياسية، فما الهيئة السياسية التي تقوم بها؟ وإذا كانت رقابة قضائية، فهل هي رقابة من اختصاص محكمة متخصصة، أم أنها من اختصاص المحاكم العادية؟ ومن ناحية أخرى، فهل الرقابة القضائية تؤدي إلى إلغاء النظام المخالف للقواعد الدستورية، أم أنها رقابة تكتفي فيها الجهة القضائية بالامتناع عن تطبيق النص النظامي المخالف للقواعد الدستورية؟ وبناء عليه، فإن البحث يهدف إلى تقديم إجابة على جميع تلك التساؤلات ومن أجل الوصول إلى ذلك؛ فإنه يلزم بيان مفهوم الرقابة على دستورية القوانين ومضمونها وأنواعها في القانون والفقہ المقارن.

منهج البحث:

اعتمد البحث على المنهج الاستقرائي القائم على قراءة وتحليل النصوص النظامية والأحكام القضائية ذات الصلة بموضوع البحث في المملكة العربية السعودية، إضافة إلى الرجوع إلى الكتب والأبحاث القانونية وأحكام القوانين المقارنة. ويجب التنويه هنا إلى أن الاقتباسات من الأسباب الواردة في بعض الأحكام ذات العلاقة التي سيتم الاستشهاد بها قد تكون طويلة نسبياً؛ ويعود السبب في ذلك إلى أهمية هذا التوجه إذ إنه يُوضّح مضمون تسيب المحكمة المتعلق بسلطتها في الرقابة على دستورية الأنظمة، مع ملاحظة أن البحث سيركز على إيراد ما ورد في تسيب الأحكام المرتبط بسلطة المحكمة في الرقابة على الدستورية دون مناقشة تلك الأحكام من ناحية الموضوع.

الدراسات السابقة:

من خلال البحث تبين وجود بعض الأعمال العلمية التي تناولت موضوع الرقابة على دستورية الأنظمة وآلياتها في المملكة العربية السعودية، وهي على النحو التالي:

١- دراسة التوجيهي (٢٠١٢م)، الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية (دراسة مقارنة).

٢- دراسة شحاته (٢٠١٨م)، رقابة الامتناع كآلية للرقابة على دستورية القوانين

في النظام السعودي: (دراسة مقارنة).

- ٣- دراسة رزق (٢٠١٨م)، الرقابة على دستورية الأنظمة في السعودية.
- ٤- دراسة الأحمدى (٢٠٢١م)، الرقابة على دستورية القوانين في الفقه الإسلامي والنظام السعودي (دراسة مقارنة).
- ٥- دراسة الكبيرى (٢٠٢٢م)، الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية.

وعلى الرغم من أن هذه الأعمال العلمية المشار إليها أعلاه قد ناقشت وتطرقت إلى بعض الجوانب المتعلقة بموضوع البحث، إلا أن ثمة اختلافاً بينها وبين هذا البحث؛ يتمثل في أن البعض منها أورد بعض التطبيقات القضائية المحدودة جداً الصادرة عن بعض محاكم ديوان المظالم، ولم تُورد تطبيقات قضائية صادرة عن محاكم القضاء العام أو صادرة عن بعض اللجان شبه القضائية التي تعد قراراتها نهائية ولا تقبل الطعن فيها أمام أي جهة قضائية، ومن ثم فهذا البحث يتفرد بكونه يحتوي على تطبيقات قضائية عديدة لم يسبق التطرق لها، ومن ناحية أخرى فإن البحث تطرق إلى العديد من الأوامر الملكية التي لمست جوانب تتعلق بموضوعات البحث.

خطة البحث وتقسيماته:

تم تقسيم البحث إلى مبحثين تعقبهما خاتمة تتضمن أهم النتائج والتوصيات؛ وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: الرقابة على دستورية القوانين في القانون والفقه المقارن. وفيه مطلبان: المطلب الأول: مفهوم وخصائص الرقابة على دستورية القوانين في القانون والفقه المقارن. والمطلب الثاني: أنواع الرقابة على دستورية القوانين في القانون والفقه المقارن. وفيه فرعان: الفرع الأول: الرقابة السياسية على دستورية القوانين في القانون والفقه المقارن. والفرع الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القوانين في القانون والفقه المقارن.

والمبحث الثاني: الرقابة على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية. وفيه أربعة مطالب. المطلب الأول: مصادر القواعد الدستورية في المملكة العربية السعودية.

وفيه فرعان: الفرع الأول: أحكام الشريعة الإسلامية. والفرع الثاني: أنظمة الحكم.^(١) والمطلب الثاني: ما قد يكون محلاً للرقابة على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية. وفيه خمسة فروع: الفرع الأول: أنظمة الحكم. الفرع الثاني: الأنظمة الصادرة عن السلطة التنظيمية. الفرع الثالث: الأوامر السامية. الفرع الرابع: قرارات مجلس الوزراء. الفرع الخامس: القرارات الإدارية اللائحية. والمطلب الثالث: الرقابة السياسية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية. والمطلب الرابع: الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية. وفيه خمسة فروع: الفرع الأول: نظرة عامة على هيكل السلطة القضائية في المملكة العربية السعودية. الفرع الثاني: مدى وجود محكمة دستورية في المملكة العربية السعودية. الفرع الثالث: الأساس الدستوري للرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية. الفرع الرابع: نوع الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية. الفرع الخامس: موقف الجهات القضائية من الرقابة على دستورية الأنظمة.

(١) مصطلح أنظمة الحكم سوف يستخدم في البحث للدلالة على الأنظمة الدستورية في المملكة العربية السعودية وهي: النظام الأساسي للحكم، نظام مجلس الشورى نظام مجلس الوزراء، نظام هيئة البيعة، ونظام المناطق، وذلك للترقية بينها وبين الأنظمة التي تصدر عن السلطة التنظيمية والتي يلزم لصدورها صدور قرار من مجلس الشورى وقرار من مجلس الوزراء ويصادق عليها بمراسيم ملكية.

المبحث الأول

الرقابة على دستورية القوانين في القانون والفقهاء المقارن

تمهيد وتقسيم:

نظراً لأن البحث يركز على دراسة موضوع الرقابة على دستورية الأنظمة وآلياتها في المملكة العربية السعودية من خلال استعراض وتحليل النصوص النظامية والأحكام القضائية، ونظراً لأنه يلزم لاكتمال هذه الدراسة أن يتم استعراض موضوع الرقابة على دستورية القوانين في القانون والفقهاء المقارن بشكل عام مختصر، لذا فإن هذا المبحث يلقي نظرة عامة مختصرة على الرقابة على دستورية القوانين في القانون والفقهاء المقارن من خلال مطلبين، المطلب الأول: يتناول مفهوم وخصائص الرقابة على دستورية القوانين في القانون المقارن، في حين يسلط المطلب الثاني الضوء على أنواع الرقابة على دستورية القوانين في القانون والفقهاء المقارن. والمطلب الثاني فيه فرعان، الفرع الأول: ويتناول الرقابة السياسية على دستورية القوانين في القانون والفقهاء المقارن، بينما يتناول الفرع الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القوانين في القانون والفقهاء المقارن.

المطلب الأول

مفهوم وخصائص الرقابة على دستورية القوانين في القانون والفقهاء المقارن

تمهيد وتقسيم:

كما سبق القول، يعد الدستور أهم وثيقة قانونية في الدولة، إذ ي يتمتع بسمو على سائر القواعد القانونية الأخرى، وذلك باعتباره أعلى وثيقة قانونية فيها. وكما هو معلوم، فإن الدستور يتضمن قواعد قانونية تحدد شكل الدولة دولة "بسيطة" أم دولة "مركبة"^(١) وشكل نظامها السياسي "ملكي" أو "جمهوري" وشكل الحكومة فيها "رئاسية" أم "برلمانية"، ويبين السلطات الثلاث في الدولة وطريقة تكوينها واختصاصاتها، وطبيعة العلاقة بينها. والدستور ينص على الحقوق والحريات العامة للأشخاص، وأهم الواجبات المفروضة عليهم في المجتمع، كما ينص الدستور على

(١) المزيد من المعلومات عن أشكال الدول، ينظر د. أحمد بن عبد الله بن باز النظام الأساسي والإداري في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، الرياض دار الشبل للنشر والتوزيع والطباعة ١٩٩٦م، ٢٩-٤٢.

الضمانات الضرورية لصيانة هذه الحقوق والحريات. ويقع الدستور في قمة تدرج هرم القواعد القانونية في الدولة، ويولي ذلك القانون الذي يصدر عن السلطة التشريعية، ومن ثمّ القرارات الإدارية اللائحية التي تصدرها السلطة التنفيذية. ويترتب على هذا التدرج الهرمي للقواعد القانونية أن تتقيد القواعد القانونية الأدنى بالقواعد القانونية الأعلى، فالقانون لا بد أن يتوافق مع الدستور والقرارات الإدارية اللائحية لا بد أن تتوافق مع القانون والدستور، وفي حال مخالفة الدستور عدت غير دستورية، وهي تخضع لرقابة الجهة القضائية المختصة بنظر الموضوع، وقد تنتهي إلى الحكم بإلغائها.^(١)

ولضمان توافق القواعد القانونية الأدنى مع الدستور، نشأ ما يُعرف بالرقابة على دستورية القوانين، والتي تعني إخضاع كافة القوانين التي تصدر عن السلطة التشريعية للرقابة؛ للتأكد من أنها لا تخالف أحكام الدستور وقواعده الشكلية والموضوعية، بما يضمن تحقق مبدأ علو وسمو الدستور وعدم مخالفته بقواعد قانونية أدنى منه، وهذه الرقابة تعتبر من أهم عناصر دولة القانون، حيث إنها تمثل الآلية الأكثر فاعلية لضمان علو الدستور. ومن بين أهم الجوانب الشكلية التي تتم مراقبتها دستورياً والتأكد من سلامتها: الأحكام المتعلقة بالاختصاص التي نظمها الدستور للسلطات العامة في الدولة فإذا خرجت إحدى السلطات العامة عن حدود اختصاصها المقررة دستورياً كان تصرفها غير دستوري، ومنطلق هذا الحكم مرتبط بمبدأ الفصل بين السلطات، والذي مقتضاه استقلال كل سلطة من سلطات الدولة باختصاص محدد سلفاً وفقاً للدستور. من ناحية أخرى، فمن بين الجوانب الشكلية التي على السلطة التشريعية مراعاتها عند سنّها للقوانين ما يتضمنه الدستور من تحديد أغلبية محددة لصدور القانون أو النص على إجراءات ومراحل يمر بها سن القانون، فتجاوز تلك الإجراءات والمراحل من قبل

(١) في مفهوم الدستور وتعريفه، ينظر: د. محمد نسيب أرزقي، د. محمد بن عبد العزيز الجرياء، د. عصام بن سعد بن سعيد. مرجع سابق، ١٤٧-١٦٠، د. محمود احمد عبابنه، شرح أنظمة الحكم الأساسية في المملكة العربية السعودية معهد الإدارة العامة الرياض ٢٠١٧م، ٣٣-٣٧. د. حمدي محمد العجمي الوجيز في النظام الأساسي للحكم القانون الدستوري في المملكة العربية السعودية، دار إجادة الرياض الطبعة الثانية ٢٠٢٣ م ٥٧-٧٥.

السلطة التشريعية خلافا للقواعد الدستورية المنظمة لها يعد تصرفاً غير دستوري. وعلى الرغم من أن القانون قد يكون سليماً من الناحية الشكلية لكونه راعى جميع النصوص والأحكام الدستورية المتعلقة بالاختصاص والشكل والإجراءات التي يتطلبها الدستور لصدور القانون؛ إلا أن ذلك لا يعني سلامته من الناحية الموضوعية الدستورية، فقد يكون القانون مخالفاً لنص أو مبدأ موضوعي دستوري أو لغاية من الغايات التي نص عليها الدستور وبالتالي يكون القانون غير دستوري من الناحية الموضوعية، كإخلال القانون بالمبادئ والحقوق الأساسية التي نص عليها الدستور كمبدأ المساواة بين المراكز القانونية المتماثلة.

المطلب الثاني

أنواع الرقابة على دستورية القوانين في القانون والفقهاء المقارن

تمهيد وتقسيم:

إذا كانت الدول تتفق بالمجمل على أنه يجب عدم مخالفة أي قاعدة قانونية لأحكام الدستور الموضوعية والشكلية؛ إلا أنها تختلف في تنظيمها للرقابة على دستورية قوانينها واتخذت الرقابة على دستورية القوانين أكثر من صورة فمنها ما يُسمى بالرقابة السياسية، ومنها ما يُسمى بالرقابة القضائية، كما تقسم الرقابة إلى رقابة سابقة لصدور القانون، ورقابة لاحقة لصدوره. ومن أوجه الرقابة القضائية ما يكفل إلغاء القانون المخالف للدستور، ومنها ما يكتفي بالامتناع عن تطبيق القانون، ومن ناحية أخرى، بعض الدول تجعل الرقابة القضائية على دستورية القوانين من اختصاص محكمة متخصصة تُسمى المحكمة الدستورية أو المحكمة العليا، في حين أن بعض الدول تجعل الرقابة القضائية على دستورية القوانين من اختصاص المحاكم العادية.

الفرع الأول

الرقابة السياسية على دستورية القوانين في القانون والفقهاء المقارن

هي رقابة وقائية سابقة على إصدار القانون، تتم ممارستها من قبل هيئة سياسية خاصة يكون منصوباً على إنشائها بموجب دستور الدولة، تُحدد فيه عادة كيفية تشكيلها وأسلوب ممارسة عملها، فهي تعتبر رقابة سياسية، حيث تعهد عملية الرقابة على دستورية القوانين إلى هيئة سياسية حددها الدستور ليست جزءاً من السلطة التشريعية، وليست جزءاً من الحكومة، ولا جزءاً من السلطة القضائية، ومنطلق هذا النوع من الرقابة مبدأ فصل السلطات حيث عد تصدي القضاء للرقابة على دستورية

القوانين تدخلا في اختصاصات السلطتين التشريعية والتنفيذية، يُضاف إلى ذلك أن القانون هو تعبير عن إرادة الأمة، وهذه الإرادة أسمى من القضاء؛ لذا فلا يجوز للقضاء التعرض لمدى دستورية قانون يُعبر عن إرادة الأمة أو عدم دستوريته. وتعتبر الرقابة السياسية على دستورية القوانين رقابة وقائية؛ لأنها تهدف إلى الحيلولة دون إصدار القوانين التي لا تتوافق مع أحكام الدستور، أو بمعنى آخر، انقضاء عدم دستورية القوانين قبل وقوعها؛ لأن هذه الرقابة تمارس على القوانين المزمع إصدارها، أي على القوانين التي تم إقرارها من قبل السلطة التشريعية، ولم يتم بعد إصدارها من قبل رئيس الدولة. والرقابة السياسية نشأت أول مرة في فرنسا بموجب دستور السنة الثامنة لإعلان الجمهورية الصادرة عام ١٧٩٩م تحت ظل حكم نابليون، واستمرت فرنسا في تطبيقها حتى الوقت الحاضر، وقد عهد دستور الجمهورية الخامسة لعام ١٩٥٨م بمهمة الرقابة على دستورية القوانين إلى هيئة سياسية أطلق عليها اسم المجلس الدستوري، ويكون من اختصاصه الرقابة على دستورية القوانين قبل إصدارها. ويتكون المجلس الدستوري من نوعين من الأعضاء وهما: الأعضاء بقوة القانون، والأعضاء المعينون والأعضاء بقوة القانون هم رؤساء الجمهورية السابقون، وهم أعضاء بحكم القانون مدى الحياة، والغرض من ذلك هو الاستفادة من تجربتهم وخبرتهم السياسية والدستورية التي تم اكتسابها خلال فترتهم الرئاسية. وأما الأعضاء المعينون فهم تسعة أعضاء؛ ثلاثة منهم يُعينون من رئيس الجمهورية، وثلاثة منهم يعينون من رئيس الجمعية الوطنية، وثلاثة منهم يُعينون من رئيس مجلس الشيوخ، لمدة تسع سنوات غير قابلة للتجديد، أما رئيس المجلس فيتم تعيينه من قبل رئيس الجمهورية، وغالبا ما يتم تعيينه من الأعضاء الثلاثة الذين عينهم رئيس الجمهورية. وتعد قرارات المجلس الدستوري نهائية لا يقبل الطعن فيها أمام أي جهة، وتعتبر قرارات المجلس ملزمة لكافة سلطات الدولة بما في ذلك الجهات القضائية.^(١)

(١) المزيد من المعلومات حول الرقابة السياسية على دستورية القوانين في فرنسا، ينظر د. حمدي محمد العجمي، مرجع سابق، ١٦٠-١٦٩. د. إيناس محمد البهجي، د. يوسف المصري، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٣ م

وللرقابة السياسية على دستورية القوانين عيوب لعل أهمها أن عضو الهيئة السياسية المنوط بها الرقابة على دستورية القوانين لا يشترط أن يكون قاضيا أو قانونيا بالمثل؛ الأمر الذي يفقد الهيئة الكفاءة المهنية اللازمة لقيامه بمهمته الرقابية، فضلا عن أن أسلوب التعيين بذاته يؤدي إلى عدم تحقيق الاستقلال الكافي للهيئة في تأدية مهامها. من ناحية أخرى، فإن الهيئة السياسية تخضع بطبيعتها للتوجهات والانتماءات السياسية والحزبية التي تسيطر على عمل السلطتين التشريعية والتنفيذية، وهو الأمر الذي يؤدي في الأصل إلى الخروج على الدستور، ومن ثم فإن الطريق السياسي للرقابة على دستورية القوانين لا يعني سوى إحلال هذه الهيئة بتوجهاتها محل توجهات ونزعات الهيئات السياسية الأخرى، فتغدو الرقابة غير منتجة أو مؤثرة، بما يشكل خطرا سياسيا على الدستور ومبادئه. فضلا عن ذلك، فإن الأخذ بالرقابة السياسية للرقابة على دستورية القوانين يؤدي إلى منع الأفراد من حق الطعن في دستورية القوانين؛ مما يؤدي إلى أن تصبح الرقابة مقررة لمصلحة السلطات العامة والقائمين عليها، وليس لصالح الدستور والحريات الفردية؛ وهو ما ينفي الحياد الواجب تحقيقه في هذه الوظيفة.

إلا أنه وعلى الرغم من العيوب التي توجه للرقابة السياسية على دستورية القوانين؛ فإن لها عدداً من المزايا، والتي من أهمها أن الرقابة السياسية تتفق مع طبيعة عمل السلطة التشريعية، والذي تتداخل فيه الاعتبارات السياسية مع الاعتبارات القانونية؛ لأن الرقابة على الدستورية هي مسألة قانونية في موضوعها، وسياسية في آثارها، لذا فإنه من الأوفق أن تباشرها هيئة سياسية بحيث لا يقتصر دورها على الجوانب القانونية للقانون فحسب، وإنما تمتد لتشمل الجوانب السياسية المحيطة بالعمل محل الرقابة، وتقدير مدى الآثار المترتبة على الرقابة سواء من حيث دستورية هذا العمل أو من حيث ملاءمته.

الفرع الثاني

الرقابة القضائية على دستورية القوانين في القانون والفقهاء المقارن

لا شك أن النقد الذي تم توجيهه إلى الرقابة السياسية على دستورية القوانين دفع أغلب دول العالم إلى الأخذ بنظام الرقابة القضائية على دستورية القوانين؛ نظراً لما يتمتع به القضاة من ضمانات الحيادة والاستقلالية في ممارسة وظائفهم، إضافةً إلى ما يتمتعون به من خبرة ودراية قانونية في تفسير النصوص الدستورية والقانونية ومطابقتها وتحليلها لاكتشاف مدى تطابقها أو عدم تطابقها من ناحية أخرى فإن الإجراءات القضائية تضمن للأشخاص سلامة سير العدالة في مواجهة تصرفات السلطة العامة. والرقابة القضائية على دستورية القوانين تعني أن تتولى السلطة القضائية مهمة الرقابة على دستورية القوانين للتحقق من مطابقة القانون الأحكام الدستور، فالرقابة القضائية ترمز إلى الهيئة التي تباشرها وطابعها القضائي.

وتختلف الرقابة القضائية عن الرقابة السياسية على دستورية القوانين من ناحيتين: الناحية الأولى أن الهيئة التي تتولى الرقابة السياسية على دستورية القوانين هي هيئة سياسية، بينما الهيئة التي تتولى الرقابة القضائية على دستورية القوانين هي هيئة قضائية؛ وأما الناحية الثانية في الاختلاف، فإن الرقابة السياسية على دستورية القوانين هي رقابة وقائية سابقة على إصدار القانون، في حين أن الرقابة القضائية على دستورية القوانين هي رقابة لاحقة لصدور القوانين.

وثمة نوعان مطبقان من الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الدول النوع الأول، ويُعرف برقابة الامتناع، ويُقصد بذلك امتناع المحاكم عن تطبيق القوانين التي تتعارض أو بعض أحكامها مع الدستور. وعادة تتم هذه الرقابة من خلال دفع فرعي قانوني يُقَدِّمه شخص طرف في دعوى أمام القضاء أثناء نظر موضوع الدعوى التي قد تكون إدارية أو جنائية أو تجارية أو مدنية أو عمالية، ومضمون الدفع أن أحد المتخاصمين في الدعوى المنظورة يدفع بأن القانون المذكور أو أياً من مواده يخالف الدستور، ويطلب عدم تطبيقه على القضية المنظورة. وقد تتم رقابة الامتناع في بعض الدول من خلال قيام محكمة الموضوع من تلقاء نفسها بفحص دستورية القانون الواجب التطبيق أو بعض نصوصه؛ للتأكد من عدم مخالفته للدستور والمحكمة لا تنص في منطوق حكمها على إلغاء القانون أو النص القانوني غير الدستوري، وإنما تبين عدم الدستورية فقط في أسباب حكمها. وهذا النوع من الرقابة لا يترتب عليه إلغاء

القانون أو النص القانوني غير الدستوري ولا وقف تنفيذه؛ إنما يقتصر أثره على امتناع المحكمة عن تطبيق القانون على القضية المنظورة أمامها متى ما توصلت إلى أن القانون المذكور أو أيا من مواده مخالف للدستور، بالتالي يبقى النص القانوني قائما، ولا يُجبر المشرع على تعديله أو إلغائه، ويستمر في تطبيقه على قضايا أخرى. أي أن الحكم يتمتع بحجية نسبية تقتصر على أطراف الدعوى فحسب، ولا تشمل المحاكم الأخرى بحيث إنها تستطيع تطبيق القانون المذكور على قضايا أخرى.^(١)

وأما النوع الثاني من الرقابة القضائية على دستورية القوانين فيعرف برقابة الإلغاء، وهو على النقيض مما هو عليه الحال في الرقابة القضائية عن طريق الدفع الفرعي؛ فرقابة الإلغاء تتضمن إقامة الدعوى ضد القانون المشكوك في دستوريته مباشرة، أي أنها دعوى عينية توجه ضد القانون، ويكون ذلك من خلال قيام المتضرر من عدم دستورية قانون ما بتقديم دعوى أصلية مضمونها طعن مباشر في القانون الذي يدعي عدم دستوريته أو بعض أحكامه أمام الجهة القضائية المختصة مطالبا بإلغاء القانون المخالف للدستور أو النص المخالف منه، ويكون للمحكمة المختصة إلغاء هذا القانون كليا أو جزئيا إذا رأت أنه مخالف لأحكام الدستور، أو ترفض الدعوى وتُبقي على القانون حين يكون مطابقا للدستور. وإذا حكمت المحكمة بإلغاء القانون كليا أو جزئيا، فإنها تنص صراحة في منطوق حكمها على إلغاء القانون كليا أو جزئيا وذلك بحسب الحال كما أن أثر الإلغاء يسري على الماضي والمستقبل، ولا يترتب على ذلك القانون أي أثر، كما يمس الحكم الجميع سواء كانوا أفرادا أم سلطات، أي يكون للحكم حجية مطلقة.^(٢)

وأما بالنسبة للمحكمة التي تتولى النظر في الدعوى الدستورية الأصلية فتختلف

(١) لمزيد من المعلومات حول الرقابة القضائية عن طريق الدفع الفرعي ينظر: د. عبد العزيز محمد سالماني نظام الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة بين مختلف النظام القانونية والقانون المصري القاهرة سعد سمك للمطبوعات القانونية والاقتصادية ٢٠٠٠م، ٨٢-٨٥.

(٢) لمزيد من المعلومات حول الرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية رقابة الإلغاء، ينظر: د.

إيناس محمد البهجي، د. يوسف المصري مرجع سابق، ١٤٧-١٥٤.

الدول في تنظيم هذه المسألة؛ فبعض الدول ليس لديها محكمة دستورية متخصصة، وهي توكل مهمة الرقابة الدستورية إلى أعلى محكمة في القضاء العادي لديها. بينما أغلب دساتير الدول التي تأخذ بهذا النوع من الرقابة القضائية توكل مهمة الفصل في الدعوى الدستورية الأصلية إلى محكمة متخصصة تتولى ممارسة القضاء الدستوري وفق إجراءات منصوص عليها في الدستور.

وتعتبر الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية أقدم وأشهر التجارب في الرقابة القضائية على دستورية القوانين فالنظام السياسي في الولايات المتحدة الأمريكية يقوم على أساس اتحاد فيدرالي بين الولايات نشأ عنه سلطات مزدوجة تشريعية وتنفيذية وقضائية يتقاسمها الاتحاد المركزي وكل ولاية من الولايات، ففي كل من الاتحاد والولايات دساتير ومحاكم تختلف من حيث الدرجة، والقوة القانونية، والاختصاص، والنطاق طبقاً لنظام الاتحاد المركزي الفيدرالي. فعلى المستوى الاتحادي، فإن السلطة القضائية تتولاها المحكمة العليا الاتحادية والمحاكم الأخرى الفيدرالية الأدنى درجة (الابتدائية والاستئنافية التي ينشئها الكونجرس وفقاً لما تمليه الحاجة من وقت لآخر، وعلى قمة هذه المحاكم تقع المحكمة العليا الاتحادية، وهي صاحبة الكلمة الأخيرة في النظام القضائي الأمريكي).

ولم يتناول دستور الولايات المتحدة الأمريكية تنظيم الرقابة على دستورية القوانين بشكل صريح، إلا أن الفقرة الثانية من المادة السادسة منه نصت على أن "هذا الدستور وقوانين الولايات المتحدة التي تصدر تبعاً له وجميع المعاهدات المعقودة أو التي تعقد تحت سلطة الولايات المتحدة، هو القانون الأعلى للبلاد ويكون القضاة في جميع الولايات ملزمين به، ولا يُعتد بأي نص في دستور أو قوانين أية ولاية يكون مخالفاً لذلك". ويعتبر حكم المحكمة العليا الاتحادية في الولايات المتحدة الأمريكية الشهير الذي أصدرته برئاسة القاضي جون مارشال في قضية (ماربوري) ضد (ماديسون) في عام ١٨٠٣م^(١) الذي قضت فيه بعدم دستورية قانون من القوانين الاتحادية البداية

(١) لمزيد من المعلومات حول قضية (ماربوري) ضد (ماديسون) ينظر: د. عبدالعزيز محمد سلمان

الحقيقية لنشأة الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية وإرساء دعائمها، وقد استندت المحكمة في إقرار حق المحاكم بممارسة رقابتها على دستورية القوانين على أربعة أسس يمكن تلخيصها فيما يلي:

إما أن يكون الدستور قانوناً أعلى لا يخضع للتعديل بالوسائل التشريعية العادية، ومن ثمّ فلا يمكن أن يكون ما تصدره الهيئة التشريعية من أعمال مخالفة للدستور قانوناً على الإطلاق، وإما أن يكون الدستور بمستوى التشريعات العادية بحيث يُعدل بالوسائل التي تُعدّل بها تلك التشريعات، ومن ثم تكون فكرة علو الدستور عبثاً. أن القانون الذي تتجاوز به السلطة التشريعية حدودها الدستورية لا يمكن اعتباره قانوناً بالمفهوم الدستوري السليم، وبالتالي فإذا حدث وتناول القضاء مشكلة قانونية معروضة عليه يتنازعها نصاب متعارض أحدهما دستوري والآخر عادي، فلا شك أن على القضاء أن يُغلب الدستور لأنه الأعلى والأسمى في البناء القانوني.

أن الدستور يوجب على القضاة عند تولي مناصبهم أن يقسموا يمينا على احترام نصوصه وأحكامه، فكيف يتأتى أن يُجبروا على أداء هذا القسم ثم يطالبوا بعد ذلك بتجاهل تلك النصوص والأحكام بل وإهدارها إذا تعارضت مع نصوص تشريعية دونها في المرتبة، فإقفال المجال الدستوري في وجه القضاة بحرمانهم من رقابة دستورية القوانين يهدر كل قيمة لهذا القسم، ويجعل منه سخرية كبيرة.

أن نصوص الدستور الأمريكي نفسها تدعم حق القضاء في ممارسة هذه الرقابة، فالمادة الثالثة منه تقضي بامتداد اختصاص السلطة القضائية بنظر كافة المنازعات التي تنشأ في ظل الدستور، ومن غير المعقول أن يكون من صاغوا هذه المادة قصدوا أن يتجاهل القضاء نصوص الدستور نفسها عند ممارسة وظيفتهم القضائية، إضافة إلى أن واضعي الدستور حينما أرادوا أن يبينوا القانون الأعلى للبلاد قدموا ذكر الدستور على القوانين العادية وعلى المعاهدات الدولية، مما يكشف عن مكانة الدستور في قمة البناء القانوني للدولة.

ويعد الحكم الصادر في قضية (ماربوري) ضد (ماديسون) الحكم الأول من نوعه في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث كرس مبدأ الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية الذي بات مبدأ ثابتاً منذ تاريخ صدور ذلك الحكم في النظام الدستوري الأمريكي.

وأما بالنسبة لطرق تحريك الرقابة الدستورية في الولايات المتحدة الأمريكية، فهناك طرق ثلاثة لتحريكها وهي: طريق الدفع الفرعي، وطريق الأمر القضائي، وطريق الحكم التقريبي.^(١)

وطريق الدفع الفرعي بعدم دستورية القانون هو الطريق الرئيسي لتحريك الرقابة الدستورية في الولايات المتحدة الأمريكية، وهو يفترض وجود دعوى - أيا كان موضوعها - منظورة أمام إحدى المحاكم، فيدفع أحد أطراف الدعوى بعدم دستورية النص القانوني المراد تطبيقه على موضوع الدعوى وتقوم محكمة الموضوع بفحص دستورية النص القانوني المطعون فيه، فإذا تبين لها أنه غير دستوري امتنعت عن تطبيقه على موضوع الدعوى المنظورة أمامها وفصلت فيها تبعاً لذلك. ويتضح من ذلك رقابة المحكمة عن طريق الدفع الفرعي بعدم الدستورية هي رقابة امتناع، حيث يظل القانون غير الدستوري قائماً من الناحية النظرية حتى يلغيه المشرع صراحة، إلا أن الآثار العملية الناتجة على الامتناع عن تطبيقه تتشابه مع آثار الحكم بإلغائه، وذلك بفضل السوابق القضائية المعمول بها في الولايات المتحدة الأمريكية، ومن مقتضاه أن كل محكمة تنقيد بالحكم الذي أصدرته، وتنقيد به كذلك المحاكم الأدنى درجة منها، فإذا أصدرت المحكمة العليا الاتحادية حكماً بعدم دستورية قانون ما والالتزامات وبين نصوص الدستور؛ ليطلب إلى المحكمة تقرير ما إذا كان القانون المراد تطبيقه دستورياً أم غير دستوري؛ فإذا قررت المحكمة دستورية القانون تم تطبيقه، وإذا قررت عدم دستوريته فتم الامتناع عن تطبيقه. ويختلف طريق الحكم التقريبي عن طريق الدفع الفرعي بعدم الدستورية، في أنه لا يقدم من خلال دعوى منظورة أمام القضاء، بل يرفع استقلالا عن أية دعوى، وهو يماثل في ذلك إلى حد كبير طريق الدعوى الأصلية المباشرة، كما يختلف عن طريق الأمر القضائي بالمنع، في أنه لا يشترط فيه أن يكون هناك ضرر وشيك الوقوع يراد تفاديه.

ومن بين الدول التي تأخذ بمركزية الرقابة القضائية على دستورية القوانين

(١) لمزيد من المعلومات حول طرق تحريك الرقابة الدستورية في الولايات المتحدة الأمريكية ينظر:

د. عبدالعزيز محمد سالمان مرجع سابق ١٢٦-١٣٤.

جمهورية مصر العربية، حيث تم إقرار الرقابة الدستورية لأول مرة في دستور عام ١٩٧١م، فقد أقر الدستور المصري مركزية الرقابة القضائية على دستورية القوانين من خلال النص على أن تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ووفقا لقانون المحكمة الدستورية العليا رقم (٤٨) الصادر عام ١٩٧٩م توجد طرق ثلاثة لتحريك الرقابة أمامها، وهي: (١) الدفع الفرعي بعدم الدستورية. (٢) بناءً على طلب موجه من المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي إلى المحكمة الدستورية العليا. (٣) تعرض المحكمة الدستورية العليا لمسألة الدستورية من تلقاء نفسها.

والدفع الفرعي بعدم الدستورية في القانون المصري يتم أثناء نظر دعوى مرفوعة أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، فوفقا للفقرة (ب) من المادة (٢٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا، فقد يدفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، فإذا رأت محكمة الموضوع جدية الدفع، أجلت نظر الدعوى، وحددت لمن أثار الدفع ميعادًا لا يتجاوز ثلاثة أشهر يقوم خلالها برفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا، فإذا لم تُرفع الدعوى في الميعاد المحدد اعتبر الدفع كأن لم يكن. وبالنسبة لطريقة الإحالة إلى المحكمة الدستورية العليا من المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، فوفقا للفقرة (أ) من المادة (٢٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا، فإذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، أثناء نظر إحدى الدعاوى، عدم دستورية نص قانون أو لائحة، ففي هذه الحالة يمكن إحالة الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية النص المذكور. ويجب أن يتضمن قرار الإحالة الصادر من جهة القضاء إلى المحكمة الدستورية العليا بيان النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته، والنص الدستوري المدعى بمخالفته، وأوجه المخالفة. وأما بالنسبة لطريقة مباشرة المحكمة الدستورية العليا الرقابة من تلقاء نفسها، فوفقا للمادة (٢٧) من قانون المحكمة الدستورية العليا قد تقوم المحكمة الدستورية العليا من تلقاء نفسها بالنظر في دستورية قانون أو لائحة من غير أن تتلقى أي طعن من أحد، وذلك أثناء ممارستها لاختصاصاتها، فإذا بدا لها نص معين غير دستوري تقوم من تلقاء نفسها بالحكم بعدم

دستوريته. وإذا صدر حكم المحكمة الدستورية العليا برفض دعوى عدم الدستورية، فيستمر العمل بالنص المطعون فيه، ولا يجوز الطعن فيه مرة أخرى بعدم الدستورية ولكن إذا رأت المحكمة أن النص المطعون فيه غير دستوري فإنها تحكم بعدم دستوريته. وقضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص معين لا يعني عدم دستورية القانون بأكمله الذي ورد فيه هذا النص، فالبطلان لا يلحق إلا النص المعيب الذي حكم بعدم دستورية دون بقية نصوص القانون التي تظل صحيحة. إلا أنه إذا رأت المحكمة أن النص الذي ستحكم بعدم دستوريته مرتبط بالنصوص الأخرى في القانون ارتباطاً لا يقبل التجزئة، ففي هذه الحالة تقضي المحكمة بعدم دستورية القانون برمته وبذلك يلحق البطلان القانون وليس النص غير الدستوري فقط. ونظراً لأهمية الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية العليا وما يترتب من آثاره؛ فقد نص الدستور في المادة (١٩٥) منه على ضرورة نشر حكم المحكمة الدستورية العليا في الجريدة الرسمية. ويعتبر الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية العليا نهائياً غير قابل للطعن بأي طريقة من طرق الطعن، وبالتالي فهو له حججه على الكافة وملزم لجميع سلطات الدولة.^(١)

المبحث الثاني

الرقابة على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية

تمهيد وتقسيم:

يعالج هذا المبحث موضوع الرقابة على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية من خلال أربعة مطالب: المطلب الأول، ويتضمن بيان مصادر القواعد الدستورية في المملكة العربية السعودية. وفيه فرعان، الفرع الأول: أحكام الشريعة الإسلامية. والفرع الثاني: أنظمة الحكم. والمطلب الثاني يبين ما قد يكون محلاً للرقابة على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية. وفيه خمسة فروع: الفرع الأول: أنظمة الحكم. والفرع الثاني: الأنظمة الصادرة عن السلطة التنظيمية. والفرع الثالث: الأوامر السامية والفرع الرابع: قرارات مجلس الوزراء والفرع الخامس: القرارات

(١) المزيد من المعلومات والنقاش حول الرقابة على دستورية القوانين في مصر، ينظر د. إيناس

محمد البهجي د. يوسف المصري، مرجع سابق ١٣٩-١٤٧.

الإدارية اللائحية. وأما المطلب الثالث فيجيب عن التساؤل: ما إذا كانت المملكة العربية السعودية تطبق الرقابة السياسية على دستورية الأنظمة أم لا؟ والمطلب الرابع يتناول موضوع الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية. وفيه خمسة فروع: الفرع الأول: نظرة عامة على هيكل السلطة القضائية في المملكة العربية السعودية. الفرع الثاني: مدى وجود محكمة دستورية في المملكة العربية السعودية. الفرع الثالث: الأساس الدستوري للرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية. الفرع الرابع: نوع الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية. الفرع الخامس: موقف الجهات القضائية من الرقابة على دستورية الأنظمة.

المطلب الأول

مصادر القواعد الدستورية في المملكة العربية السعودية

تمهيد وتقسيم:

سبقت الإشارة عند الحديث في المبحث الأول من هذا البحث عن مفهوم وخصائص الرقابة على دستورية القوانين أن الرقابة الدستورية تعني إخضاع كافة القوانين التي تصدر عن السلطة التشريعية للرقابة؛ لضمان أنها لا تخالف أحكام الدستور وقواعده الشكلية والموضوعية، ويثور السؤال هنا: ما مصادر القواعد الدستورية في النظام القانوني السعودي؟ وهل هي على درجة واحدة من حيث القوة القانونية؟ وفيما يلي بيان المصادر القواعد الدستورية في المملكة العربية السعودية.

الفرع الأول

أحكام الشريعة الإسلامية

بالنظر إلى النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧ هـ يتبين أن المادة الأولى منه تنص على أن المملكة العربية السعودية دولة عربية إسلامية ذات سيادة تامة، دينها الإسلام، ودستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم وتنص المادة السابعة منه على أنه: "يستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطته من كتاب الله وسنة رسوله، وهما الحاكمان على هذا النظام وجميع أنظمة الدولة." وتنص المادة السادسة والأربعون على أن "القضاء سلطة

مستقلة، ولا سلطان على القضاة في قضائهم لغير سلطان الشريعة الإسلامية.^(١) كما أن المادة الثامنة والأربعين منه تنص على أن "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية وفقا لما دل عليه الكتاب والسنة وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة".

ويثور التساؤل هنا عن المقصود من كلمة (الدستور) الواردة في المادة الأولى من النظام الأساسي للحكم، حيث نصت المادة على عبارة ودستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، فهل قصد بها المعنى القانوني لكلمة الدستور، أم أنه قصد

(١) سبق أن صدر الأمر الملكي رقم (أ/ ٢٠) بتاريخ ١٤٣٦/٢/٧هـ القاضي بتكون لجنة شرعية برئاسة فضيلة الشيخ الدكتور صالح بن عبد العزيز بن محمد آل الشيخ وعضوية اثني عشر عضوا من أصحاب المعالي والفضيلة من أعضاء هيئة كبار العلماء والوزراء والمختصين، وذلك لإعداد مشروع مدونة الأحكام القضائية في الموضوعات التي يحتاج إليها القضاء، وتصنف على شكل مواد على أبواب الفقه الإسلامي. كما قضى الأمر الملكي بأن تتقيد اللجنة بنصوص وقواعد الشرع الحنيف وأن تسلك المنهج العلمي في الترجيح بين أقوال أهل العلم، وألا تذكر أية مادة في مشروع مدونة الأحكام القضائية في المواضيع الشرعية إلا ولها ما يؤيدها من نصوص الشرعية، وأقوال المحققين من أهل العلم. وقد منح الأمر اللجنة صلاحية ندب وتفريغ من ترى من الخبراء والباحثين في الفقه والقضاء، لإسنادها بالبحوث والدراسات الفقهية والسوابق القضائية. وبتاريخ ١٤٤١/١/٢٦هـ صدر الأمر الملكي رقم (٥٥٨٤)، وتضمن: أولا: تشكل لجنة في هيئة الخبراء تتولى دراسة وضع آلية لاستنباط الأحكام الشرعية وفقا للمادة (٤٨) من النظام الأساسي للحكم، وصياغتها على شكل مواد نظامية. ثانيا: تشكيل لجنة شرعية وقانونية لإعداد مشروعات من التشريعات القضائية المعاملات المدنية والأحوال الشخصية والعقوبات والإثبات). وبتاريخ ١٤٤١/٦/٥هـ صدر الأمر الملكي رقم (٣٤٨٣٧)، وقضى بتعديل الأمر الملكي رقم (٥٥٨٤) وتاريخ ١٤٤١/١/٢٦هـ، بحيث تكون اللجنة المنصوص عليها في البند (أولا) برئاسة سماحة المفتي العام، واللجنة المنصوص عليها في البند (ثانيا) برئاسة..... وقد نتج عن ذلك كله صدور عدد من الأنظمة، وهي: (١) نظام الإثبات بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٤٣) وتاريخ ١٤٤٣/٥/٢٦هـ. (٢) نظام الأحوال الشخصية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٧٣) وتاريخ ١٤٤٣/٨/٦هـ. (٣) نظام المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ١٩١) وتاريخ ١٤٤٤/١١/٢٩هـ. ولم يتبق من مشاريع الأنظمة التي تستصدر إلا مشروع نظام العقوبات وبذلك يكتمل تقنين الأحكام النظامية في القانون السعودي.

بها معنى آخر؟ فمن المعلوم أن الدستور من الناحية القانونية يتضمن قواعد قانونية تحدد شكل الدولة دولة بسيطة أم دولة مركبة، وشكل نظامها السياسي ملكي أو جمهوري، وشكل الحكومة فيها رئاسية أم برلمانية، ويبين السلطات الثلاث في الدولة وطريقة تكوينها واختصاصاتها، وطبيعة العلاقة بينها. والدستور ينص على الحقوق والحريات العامة وأهم الواجبات المفروضة عليهم في المجتمع، كما ينص الدستور على الضمانات الضرورية لصيانة هذه الحقوق والحريات. ولما كان القرآن الكريم والسنة المطهرة يتضمنان موضوعات مختلفة في العقيدة، والعبادات والمعاملات والأحكام القانونية التفصيلية في الأحوال الشخصية، والتعاملات المدنية والعقوبات، وقانون الحرب والسلام، والقضاء، والأحكام الدستورية؛ فبناء عليه فإن القرآن الكريم والسنة المطهرة وإن كانتا وثيقتين دستوريتين، إلا أنهما لا تعدان دستوراً من الناحية القانونية الشكلية؛ لأن ما ورد فيهما من أحكام أشمل من الأحكام التي عادة يتضمنها الدستور من الناحية القانونية وإن تضمنتا أحكاماً موضوعية دستورية. والذي يظهر أن المقصود من استخدام كلمة (الدستور) في المادة الأولى من النظام الأساسي للحكم للإشارة للقرآن الكريم والسنة المطهرة يعني أنهما أعلى وثيقتين دستوريتين، وهما الحاكمان على جميع أنظمة الدولة بما في ذلك أنظمة الحكم، وقد نص النظام الأساسي للحكم على ذلك في المواد (الأولى) و (السابعة) و (الثامنة والأربعين) منه.^(١)

إلا أنه مما يجب التأكيد عليه هو أن القرآن الكريم والسنة المطهرة لم يتضمنا أحكاماً صريحةً إلزامية مفصلة تتعلق بالجوانب الشكلية والاختصاص المرتبط بشكل الدولة وتنظيمها، كما هو الحال في أحكام العبادات والمعاملات والمواريث وإنما جاء بأسس وقيم عامة طالبت الشريعة بتحقيقها في كل نظام سياسي، ومن أهم هذه الأسس والقيم العدل والشورى والمساواة، وعملت على حمايتها والحفاظ عليها، ثم تركت التفاصيل لاجتهادات البشر لوضع الأنظمة التي تحقق هذه القيم وتحميها. وبناءً عليه،

Professor Ayoub Aljarbou. Judicial Review of Administrative Actions: A (١)

Case Study of Saudi Arabia. A book published in ٢٠١١

فإن الرقابة على دستورية الأنظمة قد لا يكون محلها وجود عيوب شكلية أو تجاوز للاختصاص في أي نظام من الناحية الشرعية؛ نظرًا لأنه - وكما سبق القول لا توجد أحكام دستورية شرعية صريحة إلزامية مفصلة تتعلق بالجوانب الشكلية والاختصاص المرتبط بشكل الدولة وتنظيمها تضمنها كل من القرآن والسنة المطهرة. وأما بالنسبة للجوانب الموضوعية الشرعية الواردة في القرآن أو السنة المطهرة فمن المحتمل إثارة طعون واعتراضات قضائية على نصوص نظامية محلها الادعاء بوجود مخالفات موضوعية لجوانب شرعية واردة في القرآن أو السنة المطهرة. وبناء على نصوص النظام الأساسي للحكم المشار إليها، فإن الشريعة الإسلامية تعتبر المصدر الأعلى الذي يقوم عليه النظام القانوني في المملكة العربية السعودية، ويتم الرجوع إليه فيما لم يرد به نص في النظام؛ وبذلك تطبق أحكام الشريعة الإسلامية بشأن المسائل التي لا تنظمها نصوص نظامية ولا يجوز أن تخالف الأنظمة أحكام الشريعة الإسلامية.^(١)

(١) لقد بينت المحكمة العليا المقصود بمخالفة الأنظمة لأحكام الشريعة الإسلامية المنصوص عليها في الفقرة (٢) من المادة الحادية عشرة من نظام القضاء التي نصها: تتولى المحكمة العليا - بالإضافة إلى الاختصاصات المنصوص عليها في نظام المرافعات الشرعية ونظام الإجراءات الجزائية - مراقبة سلامة تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها في القضايا التي تدخل ضمن ولاية القضاء العام، وذلك في الاختصاصات الآتية: (١) مراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها أو تؤيدها محاكم الاستئناف بالقتل أو القطع أو الرجم أو القصاص في النفس أو فيما دونها. (٢) مراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها أو تؤيدها محاكم الاستئناف المتعلقة بقضايا لم ترد في الفقرة السابقة أو بمسائل إنائية ونحوها، وذلك دون أن تتناول وقائع القضايا، متى كان محل الاعتراض على الحكم ما يلي: (أ) مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها. (ب) صدور الحكم من محكمة غير مشكلة تشكيلا سليما طبقا لما نص عليه في هذا النظام وغيره من الأنظمة. (ج) صدور الحكم من محكمة أو دائرة غير مختصة. (د) الخطأ في تكييف الواقعة، أو وصفها وصفا غير سليم. ينظر رأي المحكمة العليا في الجزء المتعلق بموقف محاكم القضاء العام من الرقابة على دستورية الأنظمة من هذا البحث.

الفرع الثاني أنظمة الحكم

بالإضافة إلى كون كل من القرآن الكريم والسنة المطهرة أعلى وثيقتين دستوريتين، وهما الحاكمان على جميع أنظمة الدولة بما في ذلك أنظمة الحكم وفقاً لما نص عليه النظام الأساسي للحكم في المواد (الأولى) و (السابعة) و (المادة الثامنة والأربعين منه، فإن الأحكام الدستورية في المملكة كذلك تضمنها النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ وأنظمة الحكم الأخرى نظام مجلس الشورى، ونظام مجلس الوزراء، ونظام المناطق ونظام هيئة البيعة، فالنظام الأساسي للحكم ينص على القواعد القانونية التي تبين شكل الدولة ونظامها السياسي والسلطات العامة واختصاصات كل منها والعلاقة فيما بينها، كما تبين تلك القواعد الحقوق الأساسية للأفراد وحررياتهم وعلاقاتهم بأجهزة الدولة. ومما يجب الإشارة إليه أن بعض مواد النظام الأساسي تم تفصيلها بأنظمة دستورية أخرى تأخذ ذات القوة القانونية للنظام الأساسي لصدورها بذات الأداة التي صدر بها النظام الأساسي ولا يجوز تعديلها إلا بها، وهذه الأنظمة نظام مجلس الشورى الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/٩١) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ، ونظام مجلس الوزراء الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/١٣) وتاريخ ١٤١٤/٣/٣هـ، ونظام المناطق الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/٩٢) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ، ونظام هيئة البيعة الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/١٣٥) وتاريخ ١٤٢٧/٩/٢٦هـ.

وأنظمة الحكم صادرة بأوامر ملكية^(١) والأمر الملكي يصدر من الملك بإرادته

(١) يعتبر ديوان المظالم أن أي أمر ملكي عملاً من أعمال السيادة دون أن يدخل في مضمونه أو الموضوعات التي تتعلق به، ففي هذا ورد في حكم ديوان المظالم رقم (٩٢/د/ ف ٨/ لعام ١٤٣٠هـ، حكم غير منشور ما نصه: وبما أن حقيقة الدعوى هي طلب التعويض عما رتبته الأمر الملكي رقم (١/٧٤) وتاريخ ١٤٤٢/١/٢٣هـ من أضرار، وبما أن قضاء الديوان قد استقر على اعتبار الأوامر الملكية في الجملة قرارات سيادية وأن طلب التعويض متفرع عن الإلغاء، وقد نصت المادة الرابعة عشرة من نظام ديوان المظالم الجديد الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨) وتاريخ ١٤٣٨/٩/١٩هـ على أنه لا يجوز لمحاكم ديوان المظالم النظر في الدعاوى المتعلقة

المنفردة بصفته رئيساً للدولة ومرجعاً لجميع السلطات (التنظيمية القضائية، والتنفيذية).^(١) وأنظمة الحكم لا يجوز إلغاؤها ولا تعديلها إلا بذات الأداة التي صدرت

بأعمال السيادة..... فإن الدائرة تنتهي إلى الحكم بعدم اختصاص الديوان ولائياً بنظر الدعوى. وفي حكم المحكمة الإدارية بمكة المكرمة رقم (٣٣) / د / ف / ٢٠ لعام ١٤٢٩هـ، المؤيد بحكم محكمة الاستئناف رقم (٣٢٨ / إس / ٨) وتاريخ ٢٥/٨/١٤٢٩هـ حكمن غير منشورين)، جاء فيه، ولما كانت اختصاصات المحاكم الإدارية بديوان المظالم قد جاءت محددة بنظامه الصادر في المادة الثالثة عشرة منه وأخرجت عن اختصاصه ما ورد بالمادة الرابعة عشرة منه، والتي تنص على: (لا يجوز لمحاكم ديوان المظالم النظر في الدعاوى المتعلقة بأعمال السيادة وبما أن الأوامر الملكية تدخل تحت الأعمال المتعلقة بالسيادة فإن الطعن فيها إلغاء وتعويضاً يخرج عن اختصاص الديوان الولائي باعتباره من أعمال السيادة المذكورة في المادة أعلاه، وتقضي الدائرة بعدم اختصاص المحاكم الإدارية ولائياً. بنظر هذه الدعوى خاصة وأن الأوامر الملكية يسبقها من الإجراءات التحضيرية ما يكون محل عناية وتمحيص ومراجعة الصريح النظام وصحيح أحكامه الأمر الذي يجعل موارد الطعن عليها ضعيفة بل تكون معدومة، وينظر في نفس المعنى حكم ديوان المظالم رقم (١٩٣ / د / ١ / ١٥) لعام ١٤٣٠هـ، وحكم ديوان المظالم رقم (٨٥ / د / ف / ٢٥) لعام ١٤٣١هـ، وحكم ديوان المظالم رقم (١٨٠ / د / ف / ٤) لعام ١٤٣١هـ، وحكم ديوان المظالم رقم (١٦٠ / د / ف / ٨) لعام ١٤٣٠هـ، وحكم ديوان المظالم رقم (٢ / د / ف / ٦) لعام ١٤٣١هـ، وحكم ديوان المظالم رقم (٩ / د / ف / ٦) لعام ١٤٣١هـ. أحكام غير منشورة لمزيد من التفصيل في موضوع نظرية أعمال السيادة وتطبيقاتها في القانون السعودي ينظر: د. أيوب بن منصور الجربوع نظرية أعمال السيادة دراسة تحليلية في ضوء قضاء ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث القانونية العدد (٢٧) إبريل ٢٠٠٨م.

(١) يصدر الأمر الملكي في حالات محددة تتمثل صيغة الأمر الملكي بالصيغة الآتية: نحن.....

ملك المملكة العربية السعودية أمرنا بما هو آت، ويأخذ الأمر صيغة الترقيم التالية (أ/..). ويبدأ الترقيم في بداية كل سنة من رقم (١/١) وينتهي بآخر رقم في نهاية السنة. ويمكن تصنيف الحالات التي يصدر بها الأمر إلى صنفين رئيسيين الصنف الأول: أوامر ملكية تنشئ قواعد دستورية وهي تلك الأوامر المرتبطة بالموافقة على أنظمة الحكم وتعديلها وإلغائها النظام الأساسي للحكم، نظام مجلس الشورى نظام مجلس الوزراء، نظام هيئة البيعة، ونظام المناطق). ويشمل ذلك جميع الأوامر الملكية التي تصدر وترتبط بأحكام دستورية وردت في أي نظام من أنظمة الحكم، ومن أمثلة تلك الأوامر الملكية الصادرة الأوامر الملكية الصادرة بشأن اللجان

بها، أي بأوامر ملكية، فالمادة الثالثة والثمانون من النظام الأساسي للحكم تنص على أنه: "لا يجري تعديل هذا النظام إلا بنفس الطريقة التي تم بها إصداره." وتنص المادة الثانية والثمانون من النظام الأساسي على أنه مع عدم الإخلال بما ورد في المادة السابعة من هذا النظام، لا يجوز بأي حال من الأحوال تعطيل حكم من أحكام هذا النظام، إلا أن يكون ذلك مؤقتاً في زمن الحرب، أو في أثناء إعلان حالة الطوارئ. وعلى الوجه المبين بالنظام. وتنص المادة (٣٢) من نظام مجلس الوزراء على أنه: "لا يجري تعديل هذا النظام إلا بالطريقة التي تم بها إصداره." وتنص المادة الثلاثون من نظام مجلس الشورى على أنه: "لا يجري تعديل هذا النظام إلا بالطريقة التي تم بها إصداره." وتنص المادة الحادية والأربعون من نظام المناطق المضافة بموجب الأمر الملكي رقم (٢١/أ) وتاريخ ١٤١٤/٣/٣٠هـ على أنه: "لا يجوز تعديل هذا النظام إلا بالطريقة التي تم بها إصداره." وتنص المادة الخامسة والعشرون من نظام هيئة البيعة

شبه القضائية التي تعتبر قراراتها نهائية لا يقبل التظلم منها أمام أي جهة قضائية، حيث إن هذه الأوامر صدرت لضمان توافق وجود هذه اللجان مع المبادئ التي تضمنها النظام الأساسي للحكم فيما يتعلق بجهات السلطة القضائية، فالمادة التاسعة والأربعون من النظام الأساسي للحكم تنص على أنه "مع مراعاة ما ورد في المادة الثالثة والخمسين من هذا النظام تختص المحاكم في الفصل في جميع المنازعات والجرائم." وتنص المادة الثالثة والخمسون من هذا النظام على أن يبين النظام ترتيب ديوان المظالم واختصاصاته، ومن ذلك صدور تنظيم بعض الهيئات بأوامر ملكية، كتنظيم الهيئة الملكية لمحافظة العلا، حيث صدر بالأمر الملكي رقم (١/٣٨) وتاريخ ١٤٤٢/١/٢٩هـ لارتباط مضمونه ببعض الأحكام الواردة في نظام المناطق والصنف الثاني: الأوامر الملكية ذات الطبيعة الفردية وهي تلك الأوامر التي تتعلق بحالات فردية معينة منصوص عليها في أنظمة الحكم، ومن أهمها : إنابة ولي العهد بإدارة شؤون البلاد في حالة غيابه، وتكوين مجلس الوزراء وحله، وتعيين نواب رئيس مجلس الوزراء، وتكوين مجلس الشورى وحله، وتعيين رئيس مجلس الشورى ونائبه وأمينه العام وأعضاء مجلس الشورى، وإعلان حالة الطوارئ والتعبئة العامة والحرب، وتعيين أمراء المناطق ونوابهم وعزلهم من مناصبهم، وتعيين القضاة والعسكريين وأعضاء هيئة النيابة العامة والسفراء، واعتماد ممثلي الدول لدى المملكة. وأما الصنف الثالث فيتعلق بالأوامر الملكية التي تصدر بالموافقة على إنشاء المؤسسات الخيرية الملكية..

على أن: "يتم تعديل أحكام هذا النظام بأمر ملكي بعد موافقة هيئة البيعة." ويجب التنويه هنا إلى أن نظام هيئة البيعة هو النظام الوحيد من بين أنظمة الحكم المشار إليها، الذي ينص على أن يسبق تعديل نظام هيئة البيعة بأمر ملكي موافقة هيئة البيعة على التعديل، بينما أنظمة الحكم الأخرى لا تتضمن مثل هذا النص، فهي نصت فقط على أداة التعديل المتمثلة في صدور أمر ملكي.

فضلا عن ذلك، فقد سبق أن صدر المرسوم الملكي رقم (م/٢٣) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٦ هـ مُؤكِّدًا على أن كلمة (النظام) الواردة في المادتين التاسعة عشرة^(١) والعشرين^(٢) من نظام مجلس الوزراء الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٨) وتاريخ ١٣٧٧/١/٢٣ هـ لا تشمل النظام الأساسي للحكم، ونظام مجلس الشورى ونظام مجلس الوزراء، ونظام المناطق، والحكم الوارد في هذا المرسوم يشمل نظام هيئة البيعة الذي صدر عام ١٤٢٧ هـ، باعتباره صادرا بأمر ملكي.

المطلب الثاني

ما قد يكون محلاً للرقابة على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية تمهيد وتقسيم:

حيث إنه يصدر عن الملك أدوات قانونية مختلفة من أوامر ملكية، ومراسيم ملكية تصدر بموجبها الأنظمة، والملك هو مرجع جميع السلطات، وفي الوقت ذاته يصدر عن رئيس مجلس الوزراء أوامر سامية، كما أن مجلس الوزراء يعتبر مرجع السلطة التنفيذية ويشارك مجلس الشورى في جوانب السلطة التنظيمية؛ الأمر الذي يجعل من

(١) تنص المادة التاسعة عشرة من نظام مجلس الوزراء الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٨)

وتاريخ ١٣٧٧/١٠/٢٣ هـ على أنه "لا تصدر الأنظمة والمعاهدات والاتفاقيات الدولية والامتيازات إلا بموجب مراسيم ملكية يتم إعدادها بعد موافقة مجلس الوزراء."

(٢) تنص المادة العشرون من نظام مجلس الوزراء الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٨) وتاريخ

١٣٧٧/١٠/٢٣ هـ على أنه "لا يجوز تعديل الأنظمة أو المعاهدات أو الاتفاقيات الدولية أو

الامتيازات إلا بموجب نظام يصدر حسب المادة (١٩) من هذا النظام."

الضروري أن يتم بيان محل الرقابة على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية بشيء من التفصيل، وهو ما سيتم تسليط الضوء عليه في هذا المطلب، والذي يأتي في خمسة فروع:

الفرع الأول أنظمة الحكم

كما سبق بيانه، فإن أنظمة الحكم تشمل النظام الأساسي للحكم، ونظام مجلس الشورى، ونظام مجلس الوزراء، ونظام المناطق، ونظام هيئة البيعة. ولقد تم بيان أن آلية صدورها وتعديلها لا تكون إلا بأوامر ملكية.

وهذه الأنظمة يجب أن تراعي في إصدارها أو تعديلها أحكام الشريعة الإسلامية، فالمادة السابعة من النظام الأساسي للحكم تنص على أنه: "يستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطته من كتاب الله وسنة رسوله، وهما الحاكمان على هذا النظام وجميع أنظمة الدولة." كما تنص المادة الخامسة والخمسون من النظام ذاته على أنه: "يقوم الملك بسياسة الأمة سياسة شرعية طبقاً لأحكام الإسلام، ويشرف على تطبيق الشريعة الإسلامية، والأنظمة والسياسة العامة للدولة، وحماية البلاد والدفاع عنها."

الفرع الثاني

الأنظمة الصادرة عن السلطة التنظيمية

لقد رسم النظام الأساسي للحكم طريقاً دستورياً واضحاً لإصدار الأنظمة والاتفاقيات والمعاهدات الدولية وتعديلها من قبل السلطة التنظيمية، حيث نصت المادة الرابعة والأربعون منه على أنه: "تتكون السلطات في الدولة من: (-) السلطة القضائية (-) السلطة التنفيذية (-) السلطة التنظيمية.^(١) وتتعاون هذه السلطات في أداء وظائفها، وفقاً لهذا النظام وغيره من الأنظمة والملك هو مرجع هذه السلطات."

ونصت المادة السابعة والستون من النظام الأساسي للحكم على أنه: "تختص

(١) لمزيد من النقاش حول موضوع دور مجلس الشورى كأحد مكونات السلطة التشريعية في العمل

التشريعي، ومراحل العملية التشريعية ينظر: د. فيصل بن منصور الفاضل الاختصاص التشريعي المجلس الشورى في المملكة العربية السعودية، دورية الإدارة العامة مجلة علمية تصدر عن

معهد الإدارة العامة المجلد (٦١) العدد (٣)، رجب ١٤٤٢هـ مارس ٢٠٢١م. (٧٥٨-٧٥٥).

السلطة التنظيمية بوضع الأنظمة واللوائح، فيما يحقق المصلحة، أو يرفع المفسدة في شؤون الدولة وفقا لقواعد الشريعة الإسلامية، وتمارس اختصاصاتها وفقا لهذا النظام ونظامي مجلس الوزراء ومجلس الشورى. " كما نصت المادة السبعون منه على أنه: "تصدر الأنظمة والمعاهدات والاتفاقيات الدولية والامتيازات، ويتم تعديلها بموجب مراسيم ملكية." والمادة العشرون من نظام مجلس الوزراء تنص على أنه: "مع مراعاة ما ورد في نظام مجلس الشورى تصدر الأنظمة والمعاهدات والاتفاقيات الدولية والامتيازات، وتعديل بموجب مراسيم ملكية بعد دراستها من مجلس الوزراء"، والمادة الثامنة عشرة من نظام مجلس الشورى تنص على أنه: "تصدر الأنظمة والمعاهدات والاتفاقيات الدولية والامتيازات، وتعديل بموجب مراسيم ملكية بعد دراستها من مجلس الشورى." وبناء على هذه المواد المشار إليها، يتبين أن إصدار النص النظامي وكذلك إلغاؤه لا بد أن يتم بالإجراءات ذاتها ومن قبل السلطة المختصة نفسها وهي السلطة التنظيمية، إذ لا بد أن يصدر قرار من مجلس الوزراء، وقرار من مجلس الشورى، ويُصادق عليهما بمرسوم ملكي.

وهنا يجب التأكيد على أن تفسير الأنظمة يأخذ نفس القوة القانونية للأنظمة الصادرة من السلطة التنظيمية؛ لأنها تصدر بمراسيم ملكية بعد دراستها من كل من مجلس الشورى ومجلس الوزراء. مع ملاحظة أنه وإن كانت الفقرة (ج) من المادة الخامسة عشرة من نظام مجلس الشورى نصت على اختصاص مجلس الشورى في تفسير الأنظمة، فإن مجلس الوزراء بناء على المادة التاسعة عشرة من نظامه التي منحت صلاحية النظر في قرارات مجلس الشورى يشترك في تفسير الأنظمة مع مجلس الشورى.^(١) ويُطبق على الاختلاف في التفسير بين المجلسين حكم المادة السابعة عشرة

(١) إذا كانت الوثيقة محل التفسير صادرة بقرار من مجلس الوزراء، فإن مجلس الوزراء ينفرد في تفسير أي غموض يعتري تلك الوثيقة. ولقد سبق أن صدر عن مجلس الوزراء العديد من القرارات التي تتضمن تفسيراً لقرارات صادرة عنه، ومن ذلك تفسير مجلس الوزراء لقراره رقم (٨١٨) وتاريخ ١٣٩٦/٥/١٧ هـ القاضي بقصر النظر في طلبات التعويض المقدمة من المقاولين المتعاقدين مع جهات حكومية على الحالات التي يستند فيها المقاولون إلى حدوث تقصير من الجهة الحكومية، وأن يوكل النظر في هذه القضايا إلى ديوان المظالم. فقد صدر الأمر السامي

من نظام مجلس الشورى المعدلة بموجب الأمر الملكي رقم (أ/ ١٩٨) وتاريخ ١٤٢٤/١٠/٢هـ، التي تنص على أنه: "تُرفع قرارات مجلس الشورى إلى الملك، ويُقرر ما يُحال منها إلى مجلس الوزراء. (-) إذا اتفقت وجهات نظر مجلسي الوزراء والشورى تصدر القرارات بعد موافقة الملك عليها. (-) إذا تباينت وجهات نظر المجلسين يُعاد الموضوع إلى مجلس الشورى؛ ليبيدي ما يراه بشأنه، ويرفعه إلى الملك لاتخاذ ما يراه."

وتأخذ الاتفاقيات والمعاهدات الدولية نفس القوة القانونية للأنظمة الصادرة من السلطة التنظيمية؛ لأن الاتفاقيات والمعاهدات الدولية تصدر بمراسيم ملكية بعد دراستها من كل من مجلس الشورى ومجلس الوزراء، أي هناك تماثل بين الاتفاقيات والمعاهدات الدولية مع الأنظمة من حيث الأداة القانونية للإصدار والإجراءات المتبعة في إصدارها وتعديلها والغاءها. وفي حكم للمحكمة الإدارية العليا بديوان المظالم في هذا الأمر ورد فيه: "وبما أن الاعتراض قد استوفى سائر أوضاعه الشكلية؛ مما يعني قبوله شكلاً. كما أنه قام على مخالفة الحكم لنصوص اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي في تطبيقه للفقرة الأولى من المادة الأربعين من الاتفاقية على الواقعة محل الدعوى حسبما جاء في الاعتراض، والاعتراض بهذه الصورة من الحالات الواردة في المادة الحادية عشرة من نظام الديوان؛ وذلك على اعتبار الاتفاقية في حكم النص

رقم (٢٠٧/م) وتاريخ ١٤١٢/٢/٢٥هـ مرفقا به نسخة من خطاب معالي الأمين العام لمجلس الوزراء رقم (٢٥٨) وتاريخ ١٤٢١/١/٢١هـ، المتضمن أن مجلس الوزراء بحث الموضوع خلال جلسته المنعقدة بتاريخ ١٤٢١/١/١٩هـ، برئاسة خادم الحرمين الشريفين واطلع على المحضرين المعدين في هيئة الخبراء بشأن الموضوع، وعلى توصية اللجنة العامة لمجلس الوزراء بهذا الصدد، وانتهى إلى أن قرار مجلس الوزراء رقم (٨١٨) وتاريخ ١٣٩٦/٥/١٧هـ المشار إليه أعلاه بعد ملغياً من الناحية النظامية اعتباراً من تاريخ العمل بنظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٥١/م) وتاريخ ١٤٠٢/٧/١٧هـ المزيد من النقاش حول هذا الموضوع ينظر د. أيوب بن منصور الجربوع، إلغاء الأنظمة في المملكة العربية السعودية دراسة تحليلية للأحكام النظامية في ضوء قضاء ديوان المظالم، دورية الإدارة العامة مجلة علمية تصدر عن معهد الإدارة العامة، ربيع الآخر ١٤٤١هـ.

النظامي".^(١) وتخضع الاتفاقيات والمعاهدات الدولية من الناحية الإجرائية لأحكام قرار مجلس الوزراء رقم (٢٨٧) وتاريخ ١٤/٨/١٤٣١ هـ المنظم لإجراءات عقد الاتفاقيات والمعاهدات الدولية.

وأما ما ورد في المادة الحادية والثمانين من النظام الأساسي للحكم التي تنص على أنه "لا يخل تطبيق هذا النظام بما ارتبطت به المملكة العربية السعودية مع الدول والهيئات والمنظمات الدولية من معاهدات واتفاقيات"، فلا يعني أن الاتفاقيات والمعاهدات الدولية بدرجة قانونية أعلى من الأنظمة؛ وإنما الذي قصد من نص المادة الحادية والثمانين المبينة أعلاه أن الإجراءات التي استحدثها النظام الأساسي للحكم على إصدار الاتفاقيات والمعاهدات الدولية والمتمثلة بدراستها من مجلس الشورى يجب ألا تخل بالاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي سبق أن صادقت عليها المملكة قبل نشوء مجلس الشورى وممارسة اختصاصاته، والتي من بينها دراسة مشاريع الاتفاقيات والمعاهدات الدولية.

ويدخل في مفهوم الاتفاقيات والمعاهدات الدولية مذكرات التفاهم والبروتوكولات والمواثيق وغيرها، حيث أكدت ذلك المادة الأولى من إجراءات عقد الاتفاقيات الدولية الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم (٢٨٧) وتاريخ ١٤/٨/١٤٣١ هـ، إذ إنها تنص على أن تُطبق هذه الإجراءات على جميع الاتفاقيات التي تبرمها الدولة أو الحكومة أو أي من أجهزتها بصفتها الرسمية مع جهات مماثلة مهما كانت تسمية هذه الاتفاقيات، وكذلك على الاتفاقيات التي تبرم مع منظمات دولية، ولا يشمل ذلك المذكرات أو البرامج التنفيذية أو برامج التعاون المشتركة ما دامت تلك المذكرات أو البرامج في نطاق اتفاقيات إطارية ولا تشمل على أي التزام غير تلك الالتزامات الواردة في الاتفاقية الأصلية.

وهنا يجب الإشارة إلى أن الأنظمة وتعديلاتها قد تكون مقترحة من الجهات

(١) رقم الحكم في المجموعة (٢٢)، رقم القضية في محكمة الاستئناف الإدارية (٣٨٨٩) لعام ٥١٤٣٩ هـ، رقم الاعتراض (٧٩٤) لعام ١٤٣٩ هـ، تاريخ الجلسة ١٧/٢/١٤٤٠ هـ مجموعة المبادئ التي أقرتها المحكمة الإدارية العليا للأعوام (١٤٣٩، ١٤٤٠، ١٤٤١ هـ). (١٢٦-١٣٣).

الحكومية بناء على حكم المادة (٢٢) من نظام مجلس الوزراء التي تنص على "لكل وزير الحق بأن يقترح مشروع نظام أو لائحة يتعلق بأعمال وزارته." وتخضع الأنظمة المرفوعة من الجهات الحكومية من الناحية الإجرائية لأحكام قرار مجلس الوزراء رقم (٧١٣) وتاريخ ١٤٣٨/١١/٣٠هـ المتضمن الموافقة على الضوابط المطلوب مراعاتها عند إعداد ودراسة مشروعات الأنظمة واللوائح وما في حكمها في الجهات الحكومية، وما طرأ عليه من تعديلات بقرار مجلس الوزراء رقم (٤٧٦) وتاريخ ١٤٤١/٧/١٥هـ، وقرار مجلس الوزراء رقم (٢٠٠) وتاريخ ١٤٤٣/٤/٤هـ.

كما يمكن أن تكون الأنظمة وتعديلاتها مقترحة من مجلس الشورى بناء على حكم المادة (٢٣) من نظام المجلس الشورى المعدلة بالأمر الملكي رقم (أ/١٩٨) وتاريخ ١٤٢٤/١٠/٢هـ التي تنص على: "لمجلس الشورى اقتراح مشروع نظام جديد أو اقتراح تعديل نظام نافذ ودراسة ذلك في المجلس، وعلى رئيس مجلس الشورى رفع ما يقرره المجلس للملك." وتخضع الأنظمة وتعديلاتها التي تقترح من مجلس الشورى لإجراءات داخلية في مجلس الشورى. ويثور التساؤل هنا: هل لمجلس الشورى صلاحية اقتراح لائحة جديدة أو تعديل لائحة نافذة بالاستناد إلى حكم المادة (٢٣) من نظامه المشار إليها سلفاً؟ ويتأمل نصوص النظام الأساسي للحكم ونظام مجلس الشورى ونظام مجلس الوزراء يمكن التأكيد على أنه ليس المجلس الشورى صلاحية اقتراح لائحة جديدة أو تعديل لائحة نافذة بالاستناد إلى حكم المادة (٢٣) من نظامه المشار إليها. فالمادة (٢٣) صريحة من أنها قصرت صلاحية المجلس في المبادرة في التعديل أو اقتراح مشروع، فقط على النظام، ولم يرد في المادة مصطلح لائحة، ومن المعلوم أنه إذا كان النص القانوني صريح من حيث تحديد المصطلح فيكون الفهم الحرفي الصريح هو الأولى، ولا يمتد إلى الأخذ بدلالة المفهوم أو إلى القياس. وقد يقال بأن اللائحة - من الناحية الفقهية - تتوافق مع مفهوم النظام باعتبارها قواعد عامة مجردة، إلا أن الأمر هنا لا يمكن أن يقبل بشأنه الفهم الفقهي، وإنما الذي يعتد به هنا المعيار الشكلي والفهم اللفظي لنص المادة (٢٣) من نظام مجلس الشورى، والمصطلح الوارد بها، إذ ورد فيها مصطلح «النظام»، ولم يرد في المادة مصطلح لائحة». ومن ناحية أخرى فمن المعلوم أن اللوائح ليست نوعاً واحداً بل أنواعاً مختلفة وتصدر من مستويات وظيفية مختلفة وزير، مجلس إدارة هيئة أو مؤسسة عامة، وكيل

وزارة، ومدير عام، وإذا قيل بأن المجلس الشورى صلاحية اقتراح مشروع لائحة جديدة أو تعديل لائحة نافذة فإن ذلك يعني أنه لا حدود دنيا لهذه الصلاحية، فقد تمتد إلى اقتراح مشروع لائحة جديدة أو تعديل لائحة نافذة من اختصاص وكيل وزارة على سبيل المثال، وهذا لا يتناسب مع دور مجلس أعضاء الشورى التشريعي.

ويجب التنويه هنا إلى أنه - خلال تمتع أعضاء مجلس الشورى بالإجازة السنوية - فقد تصدر أنظمة أو اتفاقيات ومعاهدات دولية وامتيازات بمراسيم ملكية بعد دراستها من مجلس الوزراء دون أن يصدر بشأنها قرار من مجلس الشورى، وبعد عودة مجلس الشورى من الإجازة السنوية يحال إليه ما يكون قد صدر من أنظمة أو اتفاقيات ومعاهدات دولية وامتيازات لإبداء الرأي بشأنها. فقد سبق أن صدر الأمر الملكي رقم (٩٧/أ) وتاريخ ١٧/٣/١٤١٨هـ، وقضى بأن: "تكون المدة من اليوم الأول من برج الأسد وحتى نهاية اليوم الرابع عشر من برج السنبلة - وقدرها خمسة وأربعون يوماً - إجازة عادية سنوية لأعضاء مجلس الشورى. وإذا طرأ أثناء هذه الإجازة ما يستوجب اتخاذ إجراء في أمر عاجل يدخل في اختصاص المجلس، فيتخذ مجلس الوزراء ما يجب بشأنه وفقاً لنظامه، على أن يُحال ذلك إلى مجلس الشورى لإبداء الرأي فيه بعد انتهاء إجازة أعضائه."

وعلى الرغم من أن المادة السبعين من النظام الأساسي للحكم، والمادة العشرين من نظام مجلس الوزراء، والمادة الثامنة عشرة من نظام مجلس الشورى تقضي بأن الأنظمة تُعدل بموجب مراسيم ملكية، بعد دراستها من كل من مجلس الشورى، ومجلس الوزراء؛ فإنه مما يلاحظ أنه قد جرى العمل عند تعديل الجوانب التنظيمية الواردة في أنظمة الهيئات والمؤسسات العامة ابتداء من العام ١٤١٨هـ، الاكتفاء بتعديلها بقرارات من مجلس الوزراء. وأما الهيئات والمؤسسات العامة التي تنشأ بعد ذلك فيصدر بشأنها تنظيمات من مجلس الوزراء، ويستثنى من ذلك الهيئات التي يراد تضمين سند إنشائها لصلاحيات لتلك الهيئات تتعلق بفرض التزامات على الأشخاص أو إيقاع عقوبات عليهم، أو حصول تلك الهيئات على رسوم أو فرض ضرائب؛ ففي مثل هذه الحالات يصدر لها أنظمة متوجة بمراسيم ملكية، ومن ذلك على سبيل المثال الهيئة العامة للأوقاف، حيث صدر لها نظام بالمرسوم الملكي رقم (م/١١) وتاريخ ٢٦/٢/١٤٣٧هـ، والهيئة العامة للولاية على أموال القاصرين ومن في حكمهم، حيث

صدر لها نظام بالمرسوم الملكي رقم (١٧/م) وتاريخ ١٣/٣/١٤٢٧هـ، والهيئة العامة للغذاء والدواء، حيث صدر نظامها بالمرسوم الملكي رقم (٦/م) وتاريخ ٢٥/١/١٤٢٨هـ، كما يستثنى من ذلك الهيئات التي قد يتضمن تنظيمها أحكاماً قد ترتبط بأي من الأنظمة الأساسية كنظام المناطق، ففي مثل هذه الحالة تصدر بأوامر ملكية، ومن ذلك على سبيل المثال تنظيم الهيئة الملكية المحافظة العلا، حيث صدر بالأمر الملكي رقم (٣٨/أ) وتاريخ ٢٩/١/١٤٤٢هـ، ومن ذلك أيضاً تنظيم هيئة تطوير بوابة الدرعية، حيث صدر بالأمر الملكي رقم (أ/٢٩٥) وتاريخ ٢٦/١٠/١٤٣٨هـ. ويرى البعض أن سلطة مجلس الوزراء في تعديل الجوانب التنظيمية الواردة في أنظمة الهيئات والمؤسسات العامة تجد أساسها الدستوري في نص المادة الرابعة والعشرين من نظام مجلس الوزراء، والتي تمنح مجلس الوزراء باعتباره مرجع السلطة التنفيذية وله الهيمنة التامة على شؤون التنفيذ والإدارة - صلاحية إحداث وترتيب المصالح العامة.^(١)

ومن بين التطبيقات في هذا الشأن قرار مجلس الوزراء رقم (٥٤٣) وتاريخ ١٩/١٠/١٤٣٩هـ، إذ قضى القرار بتعديل نظام معهد الإدارة العامة، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٩) وتاريخ ٢/٨/١٤٢٦هـ، على النحو التالي: (١) تعديل المادة (السادسة) لتكون بالنص التالي: (أ) يكون للمعهد مجلس إدارة يُشكّل على النحو التالي: (١) وزير الخدمة المدنية (رئيساً). (٢) مدير عام المعهد (عضواً). (٣) ممثل من وزارة المالية (عضواً). (٤) ممثل من وزارة الخدمة المدنية (عضواً). (٥) ممثل من وزارة التعليم (عضواً). (٦) ممثل من وزارة العمل والتنمية الاجتماعية (عضواً). (٧) ثلاثة من ذوي الخبرة والاختصاص من القطاع الخاص أو الجامعات أو المعاهد المتخصصة داخل المملكة أو خارجها يصدر بتعيينهم قرار من مجلس الوزراء بناءً على اقتراح من رئيس المجلس (أعضاء). (ب) فيما عدا الرئيس ومدير عام المعهد، تكون

(١) لمزيد من المعلومات والنقاش حول موضوع إلغاء الأنظمة في المملكة العربية السعودية ينظر: د. أيوب بن منصور الجربوع، إلغاء الأنظمة في المملكة العربية السعودية دراسة تحليلية للأحكام النظامية في ضوء قضاء ديوان المظالم، مرجع سابق.

مدة العضوية في المجلس ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، ويختار الوزير المختص من يمثل جهته في المجلس ويجب أن يكون من أصحاب الاختصاص في مجال نشاطات المعهد، وللمجلس دعوة من يراه من الخبراء والمختصين لحضور اجتماعاته، دون أن يكون له حق التصويت. ويختار رئيس المجلس نائباً له من بين الأعضاء». (٢) تعديل الفقرة (٢) من المادة (السابعة) لتكون بالنص التالي: إقرار اللوائح المنظمة لأوضاع موظفي المعهد الوظيفية بالاتفاق مع وزارة المالية ووزارة الخدمة المدنية وإصدار اللوائح والقرارات التنفيذية الخاصة بنظام سير العمل في المعهد من النواحي الفنية والإدارية والمالية (٣) تعديل المادة الخامسة عشرة لتكون بالنص التالي: يخضع موظفو المعهد للوائح المنظمة لأوضاعهم الوظيفية. وما جرى عليه العمل بالاكْتفاء بقرار من مجلس الوزراء لتعديل الجوانب التنظيمية الواردة في أنظمة الهيئات والمؤسسات العامة محل نظر لعدد من الاعتبارات، والتي يمكن إيجازها بالتالي:

١- أن المادة الرابعة والعشرين من نظام مجلس الوزراء لا تمنح مجلس الوزراء صلاحية تعديل الأنظمة، وإنما تمنحه صلاحية ترتيب المصالح الحكومية مستخدماً في ذلك الآليات القانونية المتاحة له، والذي جرى عليه العمل في هذا الشأن أن المجلس يصدر تنظيمات للهيئات والمؤسسات العامة فحسب دون أن يكون له صلاحية تعديل أنظمة نافذة.

٢- أن هذا التوجه يخالف صراحة حكم المادة السبعين من النظام الأساسي للحكم، والمادة العشرين من نظام مجلس الوزراء، والمادة الثامنة عشرة من نظام مجلس الشورى؛ التي تقضي صراحة بأن الأنظمة تصدر وتعديل بموجب مراسيم ملكية.

٣- أن المادة التاسعة عشرة من نظام مجلس الوزراء التي أجملت اختصاصات مجلس الوزراء تنص على أنه مع مراعاة ما ورد في النظام الأساسي للحكم ونظام مجلس الشورى، يرسم مجلس الوزراء السياسة الداخلية والخارجية والمالية والاقتصادية والتعليمية والدفاعية وجميع الشؤون العامة للدولة ويشرف على تنفيذها. وينظر في قرارات مجلس الشورى. وله السلطة التنفيذية وهو المرجع للشؤون المالية والإدارية في سائر الوزارات والأجهزة الحكومية الأخرى». وهذه المادة نصت صراحة

على وجوب مراعاة ما ورد في النظام الأساسي للحكم ونظام مجلس الشورى، ومن أهم الأحكام الواردة في هذين النظامين أن الأنظمة تصدر وتُعدّل بمراسيم ملكية بعد دراستها من كل من مجلس الشورى ومجلس الوزراء.

٤- أن البند (ثالثاً) من الأمر الملكي رقم (أ/١٣) وتاريخ ٣/٣/١٤١٤هـ، القاضي بالموافقة على نظام مجلس الوزراء، ينص على أن: «يستمر العمل بكل الأنظمة والأوامر والقرارات المعمول بها عند نفاذ هذا النظام حتى تعدل بما يتفق معه». وبناء على هذا البند، كان من الملائم أن يصدر أمر ملكي أو مرسوم ملكي عام بناءً على قرار من مجلس الوزراء، وقرار من مجلس الشورى يمنح مجلس الوزراء صلاحية تعديل الجوانب التنظيمية الواردة في جميع أنظمة الهيئات والمؤسسات العامة التي صدر بشأنها أنظمة قبل صدور نظام مجلس الوزراء. أما بالنسبة للهيئات والمؤسسات العامة التي ليس لها أنظمة أو تنشأ بعد نفاذ نظام مجلس الوزراء ولها تنظيمات صادرة من مجلس الوزراء، فإن الأمر متاح لمجلس الوزراء، فله إنشاؤها بتنظيمات وله تعديل تلك التنظيمات أو إلغاؤها متى ما شاء بما يحقق المصلحة العامة.

٥- أن التوجه بالاكْتفاء بقرار من مجلس الوزراء لتعديل الجوانب التنظيمية الواردة في أنظمة الهيئات والمؤسسات العامة لم يتم العمل به منذ بداية نفاذ نظام مجلس الوزراء، وإنما تم ذلك بدءاً من العام ١٤١٨هـ، أي بعد نفاذ نظام مجلس الوزراء بأربع سنوات، إذ إن النظام صدر بتاريخ ٣/٣/١٤١٤هـ، بالأمر الملكي رقم (أ/١٣).

٦- لو قُبل جدلاً أن من صلاحية مجلس الوزراء تعديل الجوانب التنظيمية الواردة في أنظمة الهيئات والمؤسسات العامة الصادرة قبل نفاذ نظام مجلس الوزراء الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/١٣) وتاريخ ٣/٣/١٤١٤هـ؛ فإن هذه الصلاحية ستكون محل نظر، بالنسبة لأنظمة الهيئات والمؤسسات العامة الصادرة بعد نفاذ نظام مجلس الوزراء، ومن ذلك على سبيل المثال: نظام معهد الإدارة العامة الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٩) وتاريخ ٢/٨/١٤٢٦هـ، إذ كان بالإمكان إصدار تنظيم المعهد الإدارة العامة بقرار من مجلس الوزراء، أو النص في المرسوم الملكي الصادر بالموافقة على نظام المعهد بأن من صلاحية مجلس الوزراء تعديل الجوانب التنظيمية الواردة بنظام المعهد دون الحاجة إلى صدور مرسوم ملكي أو عرض التعديل على مجلس الشورى.

الفرع الثالث الأوامر السامية

قبل صدور الأمر الملكي رقم (٦١/أ) وتاريخ ١٤٤٤/٣/١هـ القاضي بأن: "أولاً: يكون صاحب السمو الملكي الأمير محمد بن سلمان بن عبد العزيز آل سعود ولي العهد رئيساً لمجلس الوزراء، استثناء من حكم المادة السادسة والخمسين) من النظام الأساسي للحكم، ومن الأحكام ذوات الصلة الواردة في نظام مجلس الوزراء، تكون جلسات مجلس الوزراء التي يحضرها خادم الحرمين الشريفين برئاسته. ثانياً: تكون جلسات مجلس الوزراء التي يحضرها برئاستنا." كانت الأوامر السامية تصدر من الملك بصفته رئيساً لمجلس الوزراء (مرجع السلطة التنفيذية، كما أنها كانت تصدر من أحد نواب رئيس مجلس الوزراء، أما بعد صدور الأمر الملكي المشار إليه فإن الأوامر السامية تصدر من رئيس مجلس الوزراء وليس للأوامر السامية صيغة محددة، وقد تصدر باعتماد لوائح تنظيمية، أو في تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة بالقتل والقطع والرجم، أو في تعيين أعضاء بعض مجالس إدارة بعض المؤسسات والهيئات العامة. كما أنها قد تصدر في حالات فردية، والأوامر السامية ليس لها صيغة ترقيم محددة كما هو الحال في الأوامر الملكية والمراسيم الملكية، ولا يُشترط أن يسبق الأمر السامي أن يكون مدروساً من مجلس الوزراء. وبناءً عليه، يتبين أن هناك حيزاً موضوعياً للأمر الملكي، وحيزاً موضوعياً للمرسوم الملكي، وحيزاً موضوعياً للأمر السامي، ولا يوجد تداخل أو تقاطع بينها.

والأوامر السامية تعتبر أقل درجةً من الناحية القانونية من الأوامر الملكية ومن المراسيم الملكية. وعلى الرغم من وضوح هذا الأمر إلا أنه سبق أن صدر حكم من ديوان المظالم اعتبرت فيه الدائرة التي أصدرت الحكم أن الأمر السامي مساو للمرسوم الملكي، وهذا محل نظر كما سيتم بيانه، وتتلخص وقائع الدعوى في هذا الحكم في أن المدعي طالب بإلغاء قرار المدعى عليها السلبي لوجود عيب جوهري في شكل القرار، حيث إن التقدير تم من قبل لجنة لم تشكل وفقاً لنظام نزع ملكية العقار للمنفعة العامة، وإنما تم من قبل لجنة مشكلة بالأمر السامي (٧٩٩١) وتاريخ ١٥/٥/١٤١٠هـ، وامتناع المدعى عليها عن اتخاذ الإجراءات الواجب عليها القيام بها وفقاً لنظام نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة ووضع اليد المؤقت على العقار، وانتهت الدائرة إلى الحكم برفض الدعوى، وقد ورد في حكم الدائرة: "والثابت أن المدعي استلم تعويضاً عادلاً

يبلغ (...) ريبالا، وبما أن من المقرر أن قضاء الإلغاء هو بالأساس قضاء مشروعية، وذلك استظهارا لمدى انضباطها داخل أطر المشروعية الحاكمة، وذلك بوزنها بميزان من جهة تسليط رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية المطعون فيها النظام ومقتضى الشرعية التي تتمثل فيها المصلحة العامة، ويتحقق بها استقرار النظام العام، ومن حيث إن المنظم قد يحيط بعض القرارات الإدارية بقواعد إجرائية وشكلية مشددة، قاصداً بذلك حماية المصلحة العامة والمصلحة الخاصة على حد سواء؛ إذ إن في اتباع الإدارة لتلك القواعد الإجرائية وقاية من اتخاذ قرارات إدارية متسرفة مرتجلة؛ إلا أن تلك القواعد الشكلية في إصدار القرار الإداري ليست كأصل عام هدفا في ذاتها أو إجراءات لا مندوحة من اتباعها تحت جزاء البطلان الحتمي، وإنما هي إجراءات هدفها المصلحة العامة ومصلحة الأفراد كذلك، وقد جرى الفقه والقضاء على التفريق بين الشكليات الجوهرية الملزمة وإغفالها إلى ترتب البطلان، والثانوية الاختيارية التي لا تقدر من حيث الأصل في القرار وتهوي به إلى الإلغاء، ومن حيث إن من المسلم أن مخالفة القرار الإداري لنص نظام أوجب شكلا معينا لإصداره يتوجب القول ببطلانه، إلا أن القضاء الإداري لا يحكم بالإلغاء؛ لوجود عيب في الشكل والإجراء ولو كان جوهريا مغفلا الظروف الواقعية الاستثنائية التي صاحبت إصدار القرار. وترتبا على ما سبق، فإن طعن المدعي في قرار المدعى عليها السلبي المتضمن امتناعها عن تشكيل اللجنة المنصوص عليها نظاما في نظام نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، والتزامها بالتشكيل الوارد في الأمر السامي (٧٩٩١) وتاريخ ١٥/٥/١٤١٠هـ، فإن هذا الطعن وإن كان من حيث الأصل يعد طعنا جوهريا؛ إلا أن الشكل - بخصوص هذه القضية. - لا يرقى لأن يكون ماسا بصحة القرار، وذلك بالنظر إلى ما يلي: أولا: أن من المقرر أن الغاية التي توخاها المنظم من تشكيل لجنة محددة تتولى نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة تحقيق المصلحة العامة والخاصة على حد سواء، ومن حيث إن المدعي وكالة قرر أن التعويض جاء عادلا في ذلك الوقت، فإن مصلحته الخاصة تكون متحققة باستلامه تعويضا عادلا؛ وأما المصلحة العامة فإن القائم عليها ابتداء والمحدد لها ولي الأمر أيا كانت صفته، باعتباره ملكاً أو رئيساً لمجلس الوزراء، وحيث إن تشكيل اللجنة صدر بأمر سام فإنه محقق للمصلحة العامة ولا ريب. ثانيا: أن من القواعد المقررة شرعا وقضاء المحافظة على استقرار

المعاملات، وهو أصل من أصول من قال بسقوط الحق في الدعوى بالتقادم، وبه أخذت قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم، ومن حيث إن المدعي قد استلم التعويض عما انتزع من عقاره على دفعات منذ عام ١٤٢١هـ، دون اعتراض له على قيمة التقدير، فإن مقصد المحافظة على استقرار المعاملات الإدارية والخاصة مقدم على مقصد حماية القرار الإداري بإجراءات وشكليات معينة. ثالثاً: أنه وإن كان العرف الإداري قد اعتبر المرسوم الملكي أعلى من الأمر السامي بحسبان أن المرسوم الملكي صادر عن ولي الأمر باعتباره ملكاً، وأن الأمر السامي صادر منه باعتباره رئيساً لمجلس الوزراء، وأن المقدم عند التعارض المرسوم الملكي، إلا أن هذا العرف غير مطرد اطراداً تاماً، بل جاء بصريح بعض الأنظمة ما ينقضه؛ فقد نص نظام مؤسسة النقد العربي السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٢٣) وتاريخ ١٤٧٧/٥/٢٣هـ في مادته (٩) بأنه يُعين محافظ المؤسسة بمرسوم ملكي، والمتبع أنه يجري تعيينه بأمر ملكي، ومن ثم فإن حجية العرف ضعيفة من كل ذلك يتضح أن عيب الإجراء والشكل الذي مس القرار وإن كان من حيث الأصل جوهرياً إلا أنه نظراً للظروف الاستثنائية والواقعية المصاحبة للقرار، فإن الإجراء الذي تم بخصوصه لا يهوي به إلى درك الإلغاء، ويظل القرار صحيحاً سليماً صدوراً وآثاراً، وتكون دعوى المدعي حرية بالرفض.^(١)

وما ذكرته الدائرة - من أنه وإن كان العرف الإداري قد اعتبر المرسوم الملكي أعلى من الأمر السامي، بحسبان أن المرسوم الملكي صادر عن ولي الأمر باعتباره ملكاً، وأن الأمر السامي صادر من رئيس مجلس الوزراء، وأن المقدم عند التعارض المرسوم الملكي، وأن هذا العرف غير مطرد اطراداً تاماً، بل جاء بصريح بعض الأنظمة ما ينقضه - فهذا القول من الدائرة محل نظر، فالذي قرر أن المرسوم الملكي أقوى من الأمر السامي ليس العرف كما ذكرت الدائرة وإنما الذي قرر ذلك النظام الأساسي للحكم، ونظام مجلس الشورى، ونظام مجلس الوزراء، فمن خلال تأمل نصوص هذه

(١) الحكم الابتدائي ٩/١/٥/٤٩٤ لعام ١٤٣١هـ في القضية الابتدائية رقم ٢/٢١٠٧/٢ ق لعام ١٤٣٠هـ،

المؤيد من محكمة الاستئناف بالحكم رقم ٦/٦٣٤ لعام ١٤٣٣هـ، ورقم قضية الاستئناف

٢٣١/ق لعام ١٤٣٣هـ في جلسة ٧/٢/١٤٣٣هـ.

الأنظمة يتبين أن إرادة الملك يتم التعبير عنها إما بأمر ملكي أو بمرسوم ملكي، ومن المعروف قانوناً أن لكل أداة من هذه الأدوات حيزاً موضوعياً يجعلها لا تتقاطع مع غيرها من هذه الأدوات. فالأمر الملكي يصدر من الملك بإرادته المنفردة وبصفته رئيساً للدولة ومرجعاً لكل السلطات التنظيمية القضائية والتنفيذية، وهو يصدر في حالات محددة. وقد أكد ديوان المظالم أن الأمر الملكي يمثل أقوى أداة نظامية، فقد ورد في أحد أحكامه ما نصه: "وحيث الثابت أن المدعي وقت صدور الأمر موظف عسكري، وحيث إن الأمر الملكي جاء عاماً دون تخصيص أو شروط سوى شرط الوظيفة لدى الدولة، وحيث إن الأمر الملكي أقوى أداة اعتماد نظامية لدى الدولة ولا يكون تعديله أو الزيادة عليه إلا بمثله."^(١) والمرسوم الملكي يصدر من الملك بصفته رئيساً للدولة، وحيزه محصور بالمصادقة على الأنظمة والمعاهدات والاتفاقيات الدولية والامتيازات وتعديلاتها بعد دراستها من كل من مجلس الشورى ومجلس الوزراء، وكذلك بإقرار ميزانية الدولة والهيئات والمؤسسات العامة ذوات الشخصية الاعتبارية المستقلة والأمانات والبلديات بعد دراستها من مجلس الوزراء.

كما أن ما ذكرته الدائرة غير دقيق، فلو كان الأمر السامي - وفقاً لما ذكرت الدائرة - مساوياً في القوة القانونية للمرسوم الملكي أو مقمداً عليه؛ لثم النص على هذا الحكم في النظام الأساسي للحكم، ونظام مجلس الشورى، ونظام مجلس الوزراء. فالمادة السبعون من النظام الأساسي للحكم، والمادة العشرون من نظام مجلس الوزراء، والمادة الثامنة عشرة من نظام مجلس الشورى تقضي بأن الأنظمة والمعاهدات والاتفاقيات الدولية والامتيازات تصدر وتعديل بموجب مراسيم ملكية، بعد دراستها من كل من مجلس الشورى ومجلس الوزراء ولم تقض هذه المواد بجواز صدور أو تعديل الأنظمة والمعاهدات والاتفاقيات الدولية والامتيازات بأوامر سامية؛ مما يعني أن الأوامر السامية ليست مساوية للمراسيم الملكية. من ناحية أخرى، فلا يمكن قبول ما

(١) حكم المحكمة الإدارية في القضية رقم (٢٣٠/١/ق) لعام ١٤٣٩هـ المؤيد من محكمة الاستئناف

الإدارية في القضية رقم (٢٥٣٧) لعام ١٤٣٩هـ بتاريخ ١٠/٦/١٤٣٩هـ. مجموعة المبادئ الإدارية

لعام ١٤٣٩هـ (١٩-٢١).

ذكرته الدائرة بشأن مساواة الأمر السامي للمرسوم الملكي في القوة القانونية أو كونه مقدما عليه؛ لأن الأمر السامي كان يصدر قبل صدور الأمر الملكي رقم (٦١/أ) وتاريخ ١٤٤٤/٣/١٤ هـ المشار اليه في هذا المطلب من الملك كرئيس لمجلس الوزراء أو أحد نوابه، واما بعد صدور الامر الملكي فيصدر الأمر السامي من رئيس مجلس الوزراء، بينما المرسوم الملكي يصدر من الملك بصفته مرجع لجميع السلطات.

الفرع الرابع

قرارات مجلس الوزراء

يثور السؤال إن كانت القرارات التنظيمية التي تصدر عن مجلس الوزراء تأخذ حكم الأنظمة التي تصدر بمراسيم ملكية من حيث مدى خضوعها لولاية ديوان المظالم التي تنحصر في الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية، أم أن ديوان المظالم يعاملها معاملة الأنظمة ويحكم بعدم اختصاصه بالنظر في الطعون التي تُوجَّه إليها؟ والسبب في هذا التساؤل أنه سبق أن صدر حكم عن ديوان المظالم في قضية كان المدعي فيها يطالب بإلغاء قرار مجلس الوزراء رقم (٢١٦) وتاريخ ١٤٢٤/٨/١٠ هـ، القاضي باعتماد إعلان جبل شدا الأعلى بمنطقة الباحة منطقة محمية طبيعية. وفي هذا الحكم أُعتبر ديوان المظالم أن قرار مجلس الوزراء صدر عن المجلس بصفته التنظيمية وليس التنفيذية ومن ثم فهو ذو طبيعة دستورية لا يخضع للرقابة القضائية للديوان. حيث تضمن الحكم في أسبابه ما يأتي: "بما أن المدعي أصالة ووكالة حصر دعواه في طلب إلغاء قرار مجلس الوزراء رقم (٢١٦) وتاريخ ١٤٢٤/٨/١٠ هـ القاضي باعتماد إعلان جبل شدا الأعلى بمنطقة الباحة منطقة محمية طبيعية. وبما أن المدعى عليها أجابت عن الدعوى وفقا لما سلف. وبما أن النظر في الاختصاص من المسائل الأولية التي يتعين نظرها قبل الدخول في موضوع الدعوى لتعلق الاختصاص بالولاية القضائية للمحكمة ومدى اختصاصها بالفصل في النزاع من عدمه. وبما أن نظام ديوان المظالم الصادر في عام ١٤٠٢ هـ حدد اختصاصات ديوان المظالم في المادة الثامنة منه، ولم يجعل من ذلك الدعاوى المقدمة بالطعن في القرارات الصادرة من السلطة التنظيمية أو السلطة القضائية، وهذا يؤخذ أيضًا من نص الفقرة (١/ ب) من هذه المادة والتي ورد فيها ضمن ما يختص ديوان المظالم بالفصل فيه الدعاوى المقدمة من ذوي الشأن بالطعن في القرارات الإدارية، فعبارة القرارات الإدارية) تشمل القرارات الصادرة من السلطة التنفيذية، دون تلك الصادرة من السلطة التنظيمية أو السلطة القضائية. ومن

المسلم به أن القرارات الإدارية يمكن الطعن فيها أمام القضاء الإداري، في حين أن الأحكام والقرارات القضائية تخضع لطرق طعن خاصة، كما أن للأنظمة طريق طعن خاص بها في الدول التي تأخذ بمبدأ الرقابة الدستورية، وهذا أمر مُتَّفَق عليه بين شراح الأنظمة وإن كان هناك اختلاف بينهم في المعيار المميز للقرارات الإدارية عن الأنظمة وفي المملكة - وإن كانت الوظيفة التنظيمية والوظيفية التنفيذية تتولاها جهة واحدة هي مجلس الوزراء - إلا أن الأنظمة تصدر بطبيعة خاصة تميزها عن القرارات الإدارية. وبما أن القرار رقم (٢١٦) وتاريخ ١٠/٨/١٤٢٤هـ، قد صدر من أجل اعتماد إعلان جبل شدا الأعلى بمنطقة الباحة منطقة محمية طبيعية وهذا داخل في سلطة الدولة في تنظيم المناطق المحمية بما لها من سلطة في سبيل الصالح العام، فإن الدائرة ترى أن هذا القرار قرار تنظيمي وليس قرارا إداريا يمكن الطعن فيه.^(١)

وفي حكم آخر صادر عن المحكمة الإدارية العليا تتلخص وقائع الدعوى فيه في أن وكيل الشركة المعترضة أقام دعوى أمام المحكمة الإدارية في الرياض قيدت لديها قضية إدارية برقم (١٦٦٨٩/١/ق) لعام ١٤٣٤هـ، وطالب وكيل الشركة بإلغاء قرار اللجنة الاستئنافية الضريبية رقم (١٢٧٥) لعام ١٤٣٤هـ فيما تضمنه من عدم قبول استئناف الشركة شكلا لعدم قيامها قبل الاستئناف بتسديد مبلغ الزكاة المتوجب عليها حسب قرار اللجنة الابتدائية الزكوية أو قيامها بتقديم خطاب بنكي به، وأصدرت الدائرة الإدارية السادسة بالمحكمة الإدارية بالرياض بجلسة ١٠/٥/١٤٣٨هـ حكمها، الذي يقضي برفض الدعوى للأسباب التي أوضحتها الدائرة، ومنها أن قرار مجلس الوزراء رقم (١٢٦) وتاريخ ٣٠/٢/١٤٣٦هـ نص على: "إجازة استمرار العمل بقرار وزير المالية رقم (٣٩٣) وتاريخ ٦/٨/١٣٧٠هـ الخاص بجباية الزكاة وتعديلاته خلال الفترة من نفاذ المرسوم الملكي رقم (٥٧٧/٢٨/٢/١٧) وتاريخ ١٤/٣/١٣٧٦هـ إلى حين صدور التعليمات التنفيذية اللازمة من وزير المالية رقم (٥٠٩٣) وتاريخ ١٨/٦/١٤٣٤هـ؛ مما يعني صحة قرار اللجنة المستند إلى قرار وزير المالية المجاز استمرار العمل به من

(١) حكم ديوان المظالم الحكم الابتدائي ٨٤/د/٤ لعام ١٤٢٨هـ في القضية رقم (٣٤٤١/٢/ق لعام

١٤٢٦هـ) المؤيد من التدقيق بالحكم رقم (٦٨٩/ت/٦ لعام ١٤٢٨هـ) بتاريخ ٢٠/١٢/١٤٢٨هـ

تاريخ ١٣٧٦/٢/١٤ هـ أي بأثر رجعي. ولا ينال من ذلك القول بأن هناك مبدأ يقضي بعدم رجعية القرارات الإدارية؛ فإن ذلك يعد صحيحاً إلا أنه يرد على هذا المبدأ استثناءات تجعل القرار يسري بأثر رجعي أهمها: النص على سريان القرار بأثر رجعي بنص نظامي، وقد نص قرار مجلس الوزراء - وهو نص نظامي - على سريان قرار وزير المالية بأثر رجعي.^(١) وأيدت محكمة الاستئناف الإدارية بمنطقة الرياض بجلسته

(١) على أنه يجب التنويه إلى أن الحكم في تسيبه نص على أنه لا ينال من ذلك القول بأن هناك مبدأ يقضي بعدم رجعية القرارات الإدارية: فإن ذلك يعد صحيحاً إلا أنه يرد على هذا المبدأ استثناءات تجعل القرار يسري بأثر رجعي، أهمها: النص على سريان القرار بأثر رجعي بنص نظامي، وقد نص قرار مجلس الوزراء وهو نص نظامي - على سريان قرار وزير المالية بأثر رجعي، وهذا القول الوارد في الحكم محل نظراً لأنه لا يتوافق مع المبادئ المستقرة في سريان القواعد النظامية، وهو أمر أكدته المحكمة الإدارية العليا في أحد أحكامها الحديثة، حيث ورد فيه ما نصه وبما أن الاعتراض مقدم خلال الأجل المقرر نظاماً واستوفى سائر أوضاعه الشكلية فإنه مقبول شكلاً. وأما عن الموضوع فإن الحكم محل الاعتراض قضى بعدم اختصاص محاكم ديوان المظالم ولائياً بنظر الدعوى تأسيساً على أن الأمر الملكي رقم (٥٨٤/٢) وتاريخ ١٤٤١/٩/٦ هـ جاء بالموافقة على الأحكام والعقوبات الخاصة بمخالفتي الإجراءات الاحترازية والتدابير الوقائية المتخذة لمواجهة جائحة فيروس كورونا المستجد بالصيغة المرافقة، وجاء في الأحكام المرافقة لهذا الأمر في البند الحادي عشر ما نصه: يُشكل وزير العدل لجنة أو أكثر من ثلاثة من المختصين الشرعيين والنظاميين تتولى النظر في التظلمات من قرارات إيقاع عقوبة الغرامة أو عقوبة إغلاق المنشأة كما جاء في البند الثاني عشر ما نصه: (يجوز لمن صدر ضده قرار بإيقاع عقوبة الغرامة أو عقوبة إغلاق المنشأة التظلم منه أمام اللجنة المشار إليها في البند الحادي عشر أعلاه، وذلك خلال مدة لا تتجاوز عشرة أيام من تاريخ إبلاغه بالقرار، ويكون قرار اللجنة في هذا الشأن نهائياً مكتسب القطعية وغير قابل للطعن أمام أي جهة أخرى. وبما أن الغرامة الموقعة على المدعي متعلقة بالإجراءات الاحترازية والتدابير الوقائية، وبما أن الأمر الملكي حدد لجنة من قبل وزير العدل مختصة بالنظر في الطعون على مثل هذه القرارات وأن قراراتها تعتبر نهائية: فإنه وبعد صدور هذا الأمر لم تعد محاكم ديوان المظالم مختصة بنظر أي نزاع يتعلق بذلك. وما انتهى إليه الحكم في هذا الشأن مخالف للمبادئ المقررة في شأن سريان القواعد النظامية وتاريخ تطبيقها، ذلك أن القرار محل الطعن صدر بتاريخ ١٤٤١/٨/١٩ هـ في ظل سريان الأمر الملكي رقم (٤٥٩٩٩) وتاريخ ١٤٤١/٧/٢٨ هـ وقبل صدور الأمر الملكي المشار إليه وعليه فإن القرار محل الطعن يبقى خاضعاً لاختصاص محاكم ديوان المظالم تطبيقاً

١٤٣٩/٣/٣٠هـ حكم الدائرة الإدارية السادسة بالمحكمة الإدارية بالرياض محمولاً على أسبابه. وبتاريخ ١٤٣٩/٤/٢٩هـ تقدم وكيل الشركة المعترضة إلى المحكمة الإدارية العليا باعتراضه على حكم محكمة الاستئناف طالبا نقض الحكم وإعادة القضية إلى محكمة الاستئناف الإدارية، فأصدرت المحكمة الإدارية العليا حكماً يقبل الاعتراض شكلاً ورفضه موضوعاً، وقد ورد في تسيب المحكمة ما نصه: وأما ما ينويه وكيل الشركة المعترضة على الحكم بسبب استناده على قرار مجلس الوزراء رقم (١٢٦) وتاريخ ١٤٣٦/٢/٢٠هـ القاضي بإجازة استمرار العمل بقرار وزير المالية رقم (٢٩٣) وتاريخ ١٣٧٠/٨/٦هـ الخاص بجباية الزكاة وتعديلاته فإن هذا النعي غير سديد؛ لأن هذا القرار صادر من مجلس الوزراء بصفته صاحب السلطة التنظيمية، وقراراته بهذه الصفة خارجة عن الرقابة القضائية للمحاكم الإدارية؛ إذ ليس لها الاختصاص في التقييم أو التعقيب على أعمال السلطة التنظيمية أو عدم إعمال قراراتها التنظيمية. وبما أن الأصل أن تسري قرارات المجلس المنظمة لإجراءات التقاضي بشكل مباشر على جميع الدعاوى التي لم يفصل فيها عند نفاذه، وكانت دعوى الشركة المعترضة لم يفصل فيها عند نفاذه، وكان هذا القرار قد صحح ما اعترى الإجراءات التنظيمية للفصل في المنازعات الناشئة عن تطبيق نظام الضريبة والدخل أمام اللجان الإدارية شبه القضائية من عيوب وبالتالي فإن اعتراض الشركة يكون غير صحيح ويتعين القضاء برفضه.^(١)

وبتأمل حكمي الديوان المشار إليهما سلفاً، يتبين أن الديوان خلط بين قرارات

لمبدأ عدم رجعية النصوص النظامية على الوقائع السابقة لها. وبما أن الحكم محل الاعتراض قد صدر بالمخالفة لما تقدم فإن المتعين نقضه وإعادة القضية إلى محكمة الاستئناف الإدارية بمنطقة الرياض للفصل فيها." حكم الدائرة الأولى بالمحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ ١٤٤٤/١/٤هـ في الاعتراض رقم (٣٣١) لعام ١٤٤٣هـ، على حكم محكمة الاستئناف الإدارية الصادر في القضية رقم (٥٢٧٠) لعام ١٤٤٣هـ.

(١) رقم الحكم في المجموعة (٩) رقم القضية في محكمة الاستئناف الإدارية ٤٠٧٢ / ق لعام ١٤٣٨هـ، رقم الاعتراض ٦٣ لعام ١٤٣٩هـ تاريخ الجلسة ١٤٣٩/١٢/٣٠هـ، مجموعة المبادئ التي أقرتها المحكمة الإدارية العليا للأعوام (١٤٣٩، ١٤٤٠، ١٤٤١هـ). (٥٣-٥٨).

مجلس الوزراء التي تصدر عنه بصفته مرجع للسلطة التنفيذية وقراراته التي تصدر عنه بصفته مشارك في التنظيمية (التشريعية) التي يشترك فيها مع مجلس الشورى وتتوج بمراسيم ملكية؛ ولعل الخلط الذي وقع فيه الديوان مرده إلى نص المادة الأولى من نظام مجلس الوزراء الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/١٣) وتاريخ ١٤١٤/٣/٣ هـ حيث إنها تنص على أن: "مجلس الوزراء هيئة نظامية يرأسها الملك"، وهذا النص يجب ألا يفهم منه أن المجلس يقوم فقط بالدور التشريعي التنظيمي المتعلق بدراسة الأنظمة والاتفاقيات والمعاهدات، فالمادة التاسعة عشرة من نظام مجلس الوزراء بينت بشكل عام اختصاصات مجلس الوزراء، حيث نصت على أنه: "مع مراعاة ما ورد في النظام الأساسي للحكم ونظام مجلس الشورى، يرسم مجلس الوزراء السياسة الداخلية والخارجية والمالية والاقتصادية والتعليمية والدفاعية وجميع الشؤون العامة للدولة، ويشرف على تنفيذها. وينظر في قرارات مجلس الشورى. وله السلطة التنفيذية وهو المرجع للشؤون المالية والإدارية في سائر الوزارات والأجهزة الحكومية الأخرى." وبالتالي شملت المادة اختصاصات المجلس التنظيمية والتنفيذية والمالية. وقد حددت المواد من (٢٠) وحتى (٢٣) اختصاصات المجلس المتعلقة بالشؤون التنظيمية التشريعية). حيث نصت المادة العشرون على أنه: "مع مراعاة ما ورد في نظام مجلس الشورى، تصدر الأنظمة والمعاهدات والاتفاقيات الدولية والامتيازات، وتعديل بموجب مراسيم ملكية بعد دراستها من مجلس الوزراء". بينما حددت المادة الرابعة والعشرون من النظام اختصاصات المجلس المتعلقة بالشؤون التنفيذية، حيث نصت على أن للمجلس باعتباره السلطة التنفيذية المباشرة الهيمنة التامة على شؤون التنفيذ والإدارة، ويدخل في اختصاصاته التنفيذية الأمور الآتية: (١) مراقبة تنفيذ الأنظمة واللوائح والقرارات. (٢) إحداث وترتيب المصالح العامة. (٣) متابعة تنفيذ الخطة العامة للتنمية. (٤) إنشاء لجان تتحرى عن سير أعمال الوزارات والأجهزة الحكومية الأخرى أو عن قضية معينة، وترفع هذه اللجان نتائج تحرياتهما إلى المجلس في الوقت الذي يحدده لها، وينظر المجلس في نتيجة تحرياتهما، وله إنشاء لجان للتحقيق على ضوء ذلك والبت في النتيجة مع مراعاة ما تقضي به الأنظمة واللوائح." وأما المواد من (٢٥) وحتى (٢٨) فتبين اختصاصات المجلس المتعلقة بالشؤون المالية. وبناءً عليه، فليست كل القرارات التي تصدر عن مجلس الوزراء تأخذ صفة واحدة وذات القوة القانونية.

وبالنظر إلى قرار مجلس الوزراء رقم (٢١٦) وتاريخ ١٠/٨/١٤٢٤هـ، المتضمن اعتماد جبل شدا الأعلى بمنطقة الباحة منطقة محمية طبيعية، وكذلك قرار مجلس الوزراء رقم (١٢٦) وتاريخ ٢٠/٢/١٤٣٦هـ القاضي بإجازة استمرار العمل بقرار وزير المالية رقم (٢٩٣) وتاريخ ٦/٨/١٣٧٠هـ الخاص بجباية الزكاة وتعديلاته؛ يتبين أنه لا يمكن اعتبارهما صادرين عن مجلس الوزراء بصفته مشارك في السلطة التنظيمية، فالمادة العشرون من نظام المجلس تنص على أنه: "مع مراعاة ما ورد في نظام مجلس الشورى، تصدر الأنظمة والمعاهدات والاتفاقيات الدولية والامتيازات، وتُعدّل بموجب مراسيم ملكية بعد دراستها من مجلس الوزراء." وقرار مجلس الوزراء المشار إليهما لا يعتبران في حكم النظام، كما لا يمكن اعتبارهما قرارات تمهيدية سابقة لصدور أنظمة، وبالتالي فإن التكيف الصحيح لقراري مجلس الوزراء المشار إليهما أهما من قرارات مجلس الوزراء الصادرة عن المجلس بصفته مرجع للسلطة التنفيذية، وهذا التكيف يجد سنده في الفقرة (٢) من المادة الرابعة والعشرين من نظام المجلس التي منحت المجلس صلاحية إحداث وترتيب المصالح العامة، وقد يكون المبرر لديوان المظالم في أخذ هذا المنحى في التسبب هو تحاشي النص على أن قرار مجلس الوزراء المتعلق بقضية جبل شدا عملاً من أعمال السيادة،^(١) فلو نص ديوان المظالم في حكمه على ذلك لتم حرمان أصحاب الشأن رافعي الدعوى من نظر دعواهم إلغاء وتعويضاً أمام ديوان المظالم، حيث إن المادة الرابعة عشرة من نظام ديوان المظالم المعدلة بالمرسوم الملكي رقم (م/١٢٦) وتاريخ ١٤/٩/١٤١٤هـ تنص على أنه: "لا يجوز لمحاكم ديوان المظالم النظر في الدعاوى المتعلقة بأعمال السيادة، أو النظر في الاعتراضات على ما تصدره المحاكم - غير الخاضعة لهذا النظام - من أحكام داخلية في ولايتها، أو ما يصدره المجلس الأعلى للقضاء ومجلس القضاء الإداري ومجلس النيابة العامة من قرارات."

(١) المزيد من التفصيل في موضوع نظرية أعمال السيادة وتطبيقاتها في القانون السعودي ينظر: د. أيوب بن منصور الجربوع، نظرية أعمال السيادة (دراسة تحليلية في ضوء قضاء ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية)، مرجع سابق.

على أنه يجب التنويه إلى أن قرارات مجلس الوزراء الصادرة بإقرار لوائح تتضمن منح صلاحية جهة من أجهزة السلطة التنفيذية فرض رسوم أو ضرائب أو إيقاع غرامات مالية كعقوبات، قد تعامل معاملة ذات طبيعة تشريعية خاصة من حيث عدم خضوعها لولاية ديوان المظالم سواء المتعلقة بإلغاء القرارات الإدارية أو التعويض عنها، والسبب في ذلك احتواء هذه اللوائح على صلاحية فرض رسوم أو ضرائب أو إيقاع غرامات مالية كعقوبات، ووفقا للنظام الأساسي للحكم فهذه الصلاحيات لا بد أن تصدر بموجب أنظمة، ومن ناحية أخرى فإن هذا النوع من اللوائح لا بد من أن يصدر بشأنها قرارات من مجلس الشورى، وعرضها على مجلس الشورى يتم وفقاً للفقرة (ب) من المادة الخامسة عشرة من نظام مجلس الشورى التي تنص على أن: «يبدى مجلس الشورى الرأي في السياسات العامة للدولة التي تحال إليه من رئيس مجلس الوزراء، وله على وجه الخصوص ما يلي: ... (ب) دراسة الأنظمة واللوائح والمعاهدات والاتفاقيات الدولية والامتيازات واقتراح ما يراه بشأنها. ومن أمثلة تلك اللوائح لائحة الجزاءات عن المخالفات البلدية الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم (٩٢) وتاريخ ١٤٤٢/٢/٥هـ والتي صدر بشأنها قرارا مجلس الشورى رقم (٦٩/١٨) وتاريخ ١٤٤١/٥/٢٠هـ ورقم (٣٢٠/٥٥) وتاريخ ١٤٤٢/١/٢٧هـ، وتضمنت اللائحة المخالفات والعقوبات البلدية بما فيها الغرامات. ومن ذلك أيضاً تنظيم الفحص الفني الدوري للمركبات الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم (٣٨٦) وتاريخ ١٤٤٢/٧/١١هـ والذي صدر بشأنه قرارا مجلس الشورى رقم (٢٠٢/٥٢) وتاريخ ١٤٤٠/١١/٦هـ، ورقم (٣٦/١٧٦) وتاريخ ١٤٤١/٨/٢٢هـ. ولا تفوت الإشارة إلى أنه نظراً لأن هذه اللوائح تتضمن إقرار صلاحية جهة من أجهزة السلطة التنفيذية في فرض رسوم أو ضرائب أو إيقاع غرامات مالية كعقوبات، فكان الأولى أن تأخذ صيغة الأنظمة، وذلك تحقيقاً لما تقضي به المادة العشرون من النظام الأساسي التي تنص على أنه: لا تفرض الضرائب والرسوم إلا عند الحاجة، وعلى أساس من العدل، ولا يجوز فرضها أو تعديلها أو إلغاؤها أو الإعفاء منها إلا بموجب النظام. وكذلك المادة الثامنة والثلاثون من ذات النظام، والتي تنص على: العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص شرعي أو نص نظامي، ولا عقاب إلا على الأعمال اللاحقة للعمل بالنص النظامي. والمادة السبعون من ذات النظام.

الفرع الخامس القرارات الإدارية اللائحية

بالنسبة للقرارات الإدارية اللائحة التي تصدر عن أجهزة السلطة التنفيذية، فإن النظر في مشروعيتها ومدى مخالفتها لأحكام الشريعة الإسلامية أو مخالفتها لأنظمة الحكم أو أنظمة صادرة عن السلطة التنظيمية يندرج ضمن اختصاص ديوان المظالم وفقاً للفقرة (ب) من المادة (١٣) من نظام ديوان المظالم، والتي نصت على اختصاص المحاكم الإدارية بالفصل في: "دعاوى إلغاء القرارات الإدارية النهائية التي يقدمها ذوو الشأن، متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص، أو وجود عيب في الشكل، أو عيب في السبب، أو مخالفة النظم واللوائح، أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها، أو إساءة استعمال السلطة؛ بما في ذلك القرارات التأديبية، والقرارات التي تصدرها اللجان شبه القضائية والمجالس التأديبية. وكذلك القرارات التي تصدرها جمعيات النفع العام - وما في حكمها - المتصلة بنشاطاتها، ويعد في حكم القرار الإداري رفض جهة الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقاً للأنظمة واللوائح".

وقد ورد في أحد أحكام ديوان المظالم بشأن اختصاص محاكم ديوان المظالم بالفصل في الطعون الموجهة ضد اللوائح ما نصه: "من حيث إن المدعي يهدف من دعواه إلى إلغاء الفقرتين المشار إليهما بوقائع هذا الحكم الصادرتين ضمن اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية - بقرار وزير العدل رقم ٤٥٦٩ وتاريخ ١٤٢٣/٦/٣هـ، فإن الدعوى وفق تكييفها النظامي الصحيح تدخل في الاختصاص الولائي لديوان المظالم طبقاً للمادة (١/٨/ب) المتعلقة بالطعن في القرارات الإدارية؛ وذلك بحسبان أن القرارات الإدارية - وفق ما هو مستقر فقها وقضاء - تنقسم من حيث مداها إلى قرارات فردية، وهي التي تخاطب فرداً معيناً أو أفراداً بذواتهم، فهي بالتالي تنشئ مراكز نظامية خاصة بهم؛ وقرارات لائحية تولد مراكز نظامية عامة ومجردة دون أن تخاطب أشخاصاً بذواتهم. ويكون معيار التفريق بين القسمين مستمداً من قابلية القرارات اللائحية للتطبيق أكثر من مرة والعمل بها لفترات طويلة، بعكس القرارات الفردية التي تستنفد الغرض الذي صدرت من أجله بمجرد تطبيقها، ولا ريب فإن التعريف الذي استقر عليه قضاء ديوان المظالم يؤدي إلى شموله النوعين مما يتعين معه الحكم باختصاصه بنظر الدعوى في نطاق قضاء الإلغاء. ومن حيث إنه ولئن كان من المستقر فقها وقضاء جواز الطعن في القرار اللائحي إلا أن المتعين لذلك اتباع أحد

طريقتين بضوابطه؛ الأول الطريق المباشر وذلك بطلب إلغاء القرار اللاتحي في الميعاد المقرر نظامًا اعتبارًا من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية - الذي هو حجة على الكافة بافتراض علمهم اليقيني عن طريق النشر - ووفقًا لما تمليه المادة الثالثة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام الديوان^(١).

والثاني: الطريق غير المباشر، وذلك بالطعن على القرار الصادر اعتمادًا على نص لاتحي، وهو بالنظر إلى اللاتحة لا يتقيد بمدة زمنية من تاريخ صدورهما، إلا أنه لا يجوز مخالفة مدد الطعن المنصوص عليها في المادة الثالثة - سالفه الذكر - بالنسبة للقرار الفردي المطعون فيه وتطبيق ما سبق على الواقعة الماثلة، فإنه لما كان المستبين للدائرة أن طعن المدعي موجه إلى نص لاتحي وليس إلى قرار فردي، كما أن الثابت أن ما ينعيه صدر بقرار وزير العدل رقم ٤٥٦٩ وتاريخ ١٤٢٣/٦/٣هـ ونشر في الجريدة الرسمية أم القرى بالعدد ٣٩٣٢ وتاريخ ١٤٢٤/١/١١هـ؛ فإنه بإقامته الدعوى في ١٤٢٧/١٢/٢٦هـ يكون قد أقامها بالمخالفة للمواعيد المقررة في المادة الثالثة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام الديوان؛ مما يتعين عدم قبولها شكلاً. ولكل ما تقدم، حكمت الدائرة بعدم قبول الدعوى شكلاً.^(٢)

كما أن المحكمة الإدارية العليا أكدت في أحد أحكامها أن اللوائح وإن تحصنت من الطعن فيها بمضي المدة المقررة للطعن فيها، فإنه يتم النظر في أي عيب قد اعترأها إذا تم الطعن في أي قرار فردي بني عليها، وكان حكم المحكمة العليا نصه: "وأما عن الموضوع فإنه وإن كانت اللوائح الإدارية الصادرة بقرار إداري تتحصن من الإلغاء بمضي المدة، وإن انطوت على عيوب فيها، غير أن هذا التحصن لا يسبغ عليها المشروعية من جميع الوجوه، ولا يصح أن تكون أساسًا لقرار إداري، ولا يجعل

(١) هذه القضية تم نظرها قبل صدور نظام ديوان المظالم الجديد بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨) وتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩هـ، وبالتالي كانت إجراءات النظر في الدعاوى أمام ديوان المظالم محكومة بقواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم (١٩٠) و تاريخ ١٤٠٩/١١/١٦هـ

(٢) الحكم الابتدائي رقم (١٠/١/٥/٥٢ لعام ١٤٢٨هـ) في القضية رقم (٦٠٨٣/٢) ق لعام ١٤٢٧هـ الصادر بشأنه حكم التدقيق رقم (٦٨٨/ت/٦ لعام ١٤٢٨هـ) في الجلسة ١٤٢٨/١١/٢٥هـ.

القرارات الفردية الصادرة بناءً عليها وتنفيذاً لها صحيحة؛ لأن ذلك يتنافى مع مبدأ المشروعية، ومع وجوب أن تكون قرارات جهة الإدارة مبنية على نص نظامي صحيح، وليس على نص معيب وخاطئ، والقول بغير ذلك مؤداه إلزام الكافة - جهة الإدارة وغيرها - بالاعتداد وتطبيق لائحة معيبة، واحترام نص تنظيمي خاطئ، وهو ما يتنافى مع حسن سير الإدارة ولذلك فإن لأصحاب الشأن في حال صدور قرار ضدهم بناء على لائحة معيبة أن يتقدموا بدعوى بالمطالبة بإلغائه، ولو كانت هذه اللائحة قد تحصنت من الإلغاء، مستندين في ذلك إلى عدم مشروعيتها، كما أن لهم أن يدفخوا بعدم مشروعية اللائحة أثناء نظر دعوى المطالبة بمعاقتهم لعدم الالتزام بها.^(١)

على أنه يجب التأكيد بأن اللوائح التي تصدر بقرارات من المجلس الأعلى للقضاء، ومجلس القضاء الإداري، ومجلس النيابة العامة لا تنظرها محاكم ديوان المظالم لا إلغاء ولا تعويضاً، حيث جاءت المادة الرابعة عشرة من نظام ديوان المظالم المعدلة بموجب المرسوم الملكي رقم (م/١٢٦) وتاريخ ١٤/٩/١٤٤١هـ، لتنص على أنه: "لا يجوز لمحاكم ديوان المظالم النظر في الدعاوى المتعلقة بأعمال السيادة، أو النظر في الاعتراضات على ما تصدره المحاكم - غير الخاضعة لهذا النظام - من أحكام داخلية في ولايتها، أو ما يصدره المجلس الأعلى للقضاء ومجلس القضاء الإداري ومجلس النيابة العامة من قرارات."

المطلب الثالث

الرقابة السياسية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية

ثمة تساؤل يطرح نفسه إن كان النظام الدستوري في المملكة العربية السعودية يقر الرقابة السياسية على دستورية الأنظمة أم لا؟ وإن كان يقرها، فما الجهة أو الهيئة السياسية التي تقوم بها؟ وقد يكون منطلق هذا التساؤل أن المادة الأولى من النظام الأساسي للحكم تنص على أن: «المملكة العربية السعودية دولة عربية إسلامية، ذات سيادة تامة، دينها الإسلام، ودستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر من الدائرة الأولى بتاريخ ١٦/١٠/١٤٤٠هـ في الاعتراض

رقم (٣٩٦) لعام ١٤٣٩هـ على حكم الاستئناف الصادر في القضية رقم (٧٣٢٧) لعام ١٤٣٩هـ

من محكمة الاستئناف الإدارية بمنطقة الرياض (حكم غير منشور).

وسلم. ولغتها هي اللغة العربية، وعاصمتها مدينة الرياض. والمادة السابعة من ذات النظام تنص على أنه: «يستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطته من كتاب الله تعالى، وسنة رسوله. وهما الحاكمان على هذا النظام وجميع أنظمة الدولة. وفي الوقت ذاته فإن النظام الأساسي للحكم نص في المادة الخامسة والأربعين منه على هيئة كبار العلماء وإدارة البحوث العلمية والإفتاء، وهي لها طبيعتها الخاصة وليست ذات طبيعة تنفيذية أو قضائية حيث تنص تلك المادة على أن مصدر الإفتاء في المملكة العربية السعودية كتاب الله تعالى، وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، ويبين النظام ترتيب هيئة كبار العلماء وإدارة البحوث العلمية والإفتاء واختصاصاتها.

وعندما نعود للإجابة عن التساؤل المطروح في بداية هذا المبحث فإنه يلزم تأمل تنظيم هيئة كبار العلماء وما صدر بشأنها من وثائق قانونية تتعلق باختصاصاتها ومهامها. فهذه هيئة كبار العلماء وإن كانت المادة الخامسة والأربعون من النظام الأساسي للحكم نصت على أن يبين النظام ترتيبها واختصاصاتها إلا أن الهيئة منشأة واختصاصاتها محددة منذ العام ١٣٩١هـ بموجب الأمر الملكي رقم (أ/١٣٧) وتاريخ ١٣٩١/٧/٨هـ، فالبند (ثانياً) من ذلك الأمر الملكي ينص على أن: "تتكون الهيئة من عدد من كبار المختصين في الشريعة الإسلامية من السعوديين يجري اختيارهم بأمر ملكي. ويجوز عند الاقتضاء وبأمر ملكي إلحاق أعضاء بالهيئة من غير السعوديين ممن تتوفر فيهم صفات العلماء من المسلمين." كما سبق أن صدر الأمر الملكي رقم (أ/٨٨) وتاريخ ١٤٢٢/٣/٦هـ، ونص على "أولاً: لا يقل عدد أعضاء هيئة كبار العلماء عن أحد عشر عضواً، ولا يزيد على واحد وعشرين عضواً، وباستثناء رئيس الهيئة لا تزيد مدة العضوية في الهيئة عن أربع سنوات ما لم يصدر أمر ملكي بتمديدتها. ثانياً: فيما عدا رئيس الهيئة تنتهي مدة العضوية في الهيئة بالنسبة للأعضاء الحاليين بعد مضي أربع سنوات من تاريخ صدور هذا الأمر ما لم يصدر أمر ملكي بتمديدتها وفقاً للبند (أولاً) من هذا الأمر."

وحدد البند (ثالثاً) من الأمر الملكي رقم (أ/١٣٧) المشار إليه سلفاً مهام الهيئة بحيث تشمل: "أ) إبداء الرأي فيما يُحال إليها من ولي الأمر من أجل بحثه، وتكوين الرأي المستند إلى الأدلة الشرعية فيه. (ب) التوصية في القضايا الدينية المتعلقة بتقرير أحكام عامه ليسترشد بها ولي الأمر وذلك بناء على بحوث تجيء تهيئتها وإعدادها

طبقا لما نص عليه في هذا الأمر واللائحة المرافقة له ."

كما أن البند (رابعا) من ذات الأمر الملكي رقم (أ/١٣٧) المشار إليه سلفا قضى بإنشاء لجنة دائمة متفرغة تتفرع عن هيئة كبار العلماء، وتسمى (اللجنة الدائمة للبحوث والفتوى)، يتم اختيار أعضاؤها من بين أعضاء الهيئة بأمر ملكي، وتكون مهمتها إعداد البحوث وتهيتها للمناقشة من قبل الهيئة وإصدار الفتاوى في الشؤون الفردية وذلك بالإجابة على أسئلة المستفتين في شؤون العقائد والعبادات والمعاملات الشخصية، ويلحق بها عدد من الباحثين المعاونين. وأكدت الفقرة (٩) من لائحة سير العمل في هيئة كبار العلماء بأن تعيين رئيس اللجنة الدائمة وأعضائها يتم بأمر ملكي بناء على ترشيح من رئيس إدارة البحوث. وقضت الفقرة (٨) من لائحة سير العمل في هيئة كبار العلماء بأن فتاوى اللجنة الدائمة لا تصدر إلا إذا وافقت عليها الأغلبية المطلقة من أعضائها على الأقل، على ألا يقل عدد الناظرين في الفتوى عن ثلاثة أعضاء، وإذا تساوت الأصوات يكون صوت الرئيس مُرجحا . كما أن الفقرة (١٢) من ذات اللائحة حظرت على أي عضو من أعضاء هيئة كبار العلماء أن يُصدر فتوى أو بحثًا أو رأيًا باسم عضويته في الهيئة العلمية أو باسم منصبه الرسمي. وفي حال قيام الهيئة ببحث مسائل تتعلق بالشؤون الاقتصادية والاجتماعية والأنظمة العامة بما في ذلك القضايا البنكية والتجارية والعمالية، فقد ألزمت الفقرة (١٠) من لائحة سير العمل في هيئة كبار العلماء بأن تشرك الهيئة في البحث معها واحدًا أو أكثر من المتخصصين في تلك العلوم من غير أن يكون لهم حق التصويت، ويجري اختيار المتخصصين واستدعائهم من قبل الأمين العام ورئيس إدارة البحوث معا.

وفي ضوء مهام هيئة كبار العلماء واختصاصاتها التي تم استعراضها، يمكن القول إن الهيئة لا يمكن أن تعتبر هيئة رقابة سياسية وقائية سابقة على إصدار الأنظمة أسوة بما هو متبع في الدول التي تأخذ بأسلوب الرقابة السياسية على دستورية القوانين، فكل من النظام الأساسي للحكم وتنظيم الهيئة لا ينصان على اختصاص أو مهام للهيئة في شأن دراسة الأنظمة قبل صدورها من الناحية الشرعية، ولو فرضنا جدلا أن هيئة كبار العلماء سبق أن قامت بمراجعة نظام ما قبل صدوره وفق الإجراءات النظامية، فإن ذلك

لم يكن دائما ومستمرًا وإنما كان في حالات محددة بعينها؛^(١) ومن ثمَّ فإن ذلك لا يجعلها هيئة رقابة سياسية وقائية سابقة على إصدار الأنظمة. وبالتالي لا يوجد في المملكة رقابة سياسية على دستورية الأنظمة، إذ لم يتضح إنشاء هيئة أو جهاز معني بذلك.

المطلب الرابع

الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية

تمهيد وتقسيم:

في مقدمة البحث تم طرح عدد من التساؤلات من بينها: ما إذا كان النظام الدستوري في المملكة العربية السعودية يقر الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة أم لا؟ وإذا كان يقرها، فهل هي رقابة من اختصاص محكمة متخصصة، أم أنها من اختصاص المحاكم العادية؟ ومن ناحية أخرى، فهل الرقابة القضائية - إذا كانت موجودة - تؤدي إلى إلغاء النظام أو النص المخالف للقواعد الدستورية، أم أنها رقابة تكتفي فيها الجهة القضائية بالامتناع عن تطبيق النص النظامي المخالف للقواعد الدستورية؟

وسوف يتم الإجابة على هذه التساؤلات في هذا المطلب من خلال خمسة فروع: الفرع الأول: نظرة عامة على هيكل السلطة القضائية في المملكة العربية السعودية. الفرع الثاني: مدى وجود محكمة دستورية في المملكة العربية السعودية. الفرع الثالث: الأساس الدستوري للرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية

(١) من الأمثلة على دراسة مشاريع أنظمة أو أخذ رأي شرعي في بعض أحكامها قبل صدورها ما يلي: (١) نظام توزيع الأراضي البور، حيث تمت دراسته من قبل رئيس القضاة في حينه الشيخ محمد بن إبراهيم، وهو المفتي العام الأول للمملكة (٢) دراسة اعتماد تطبيق أحكام نظام المرور ولائحته التنفيذية - بما فيها إصدار رخص القيادة - على الذكور والإناث على حد سواء. (٣) تطبيق عقوبة الإعدام على مهربي المخدرات في نظام مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية، أورد هذه الأمثلة د. عادل بن علي حمود الأحمدى الرقابة على دستورية القوانين في الفقه الإسلامي والنظام السعودي دراسة مقارنة، بحث تكميلي لنيل درجة الدكتوراه في تخصص الدراسات القضائية، جامعة الملك عبد العزيز، كلية الآداب والعلوم الإنسانية، ١٤٤٢هـ (

السعودية. الفرع الرابع: نوع الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية. الفرع الخامس: موقف الجهات القضائية من الرقابة على دستورية الأنظمة.

الفرع الأول

نظرة عامة على هيكلية السلطة القضائية في المملكة العربية السعودية

من بين المبادئ التي تضمنها النظام الأساسي للحكم تحديد جهات السلطة القضائية صراحةً، فالمادة التاسعة والأربعون من النظام الأساسي للحكم تنص على أنه: "مع مراعاة ما ورد في المادة الثالثة والخمسين من هذا النظام، تختص المحاكم في الفصل في جميع المنازعات والجرائم." وتنص المادة الثالثة والخمسون من هذا النظام على أن: "يبين النظام ترتيب ديوان المظالم واختصاصاته." والذي يظهر من نص المادتين أن النظام الأساسي يُقرّر مبدأ مفاده أن السلطة القضائية في المملكة تتكون: (١) محاكم القضاء العام (٢) محاكم ديوان المظالم.

وعلى الرغم من أن النظام الأساسي للحكم بناءً على المادتين التاسعة والأربعين والثالثة والخمسين منه قد حدد السلطة القضائية صراحةً بأنها تتكون من محاكم القضاء العام ومحاكم ديوان المظالم؛ إلا أن واقع الفصل في المنازعات وإيقاع الجزاءات في المملكة يُظهر وجود عدد من اللجان شبه القضائية التي تعتبر قراراتها نهائيةً لا تقبل الطعن فيها أمام أي جهة قضائية سواء محاكم القضاء العام بدرجاتها المختلفة أو محاكم ديوان المظالم بدرجاتها المختلفة.^(١) ولضمان دستورية إنشاء هذه اللجان كان لزاماً أن تصدر أوامر ملكية تقضي باعتبار قراراتها نهائيةً ولا تخضع لرقابة أي جهة قضائية، فلم يتم الاكتفاء بصدور مراسيم ملكية بذلك، حيث إن النظام الأساسي للحكم

(١) لمزيد من التفصيل في موضوع اللجان شبه القضائية، ينظر: د. أيوب بن منصور الجربوع اللجان شبه القضائية في القانون السعودي (دراسة تحليلية في ضوء النصوص النظامية وأحكام ديوان المظالم، حقوق الطبع للمؤلف : ١٤٣٩هـ.

Professor Ayoub Aljarbou. Judicial Review of Administrative Actions: A Case Study of Saudi Arabia. A book published in ٢٠١١
Professor Ayoub Aljarbou. "Judicial Independence: Case Study of Saudi Arabia". Arab Law Quarterly Volume ١٩, Numbers ١-٤ ٢٠٠٤.

صدر بأمر ملكي ولا يُعدل إلا بذات الأداة.

فبتاريخ ٢٣/٢/١٤٢٦هـ صدر الأمر الملكي رقم (أ/١٤) متضمنا في البند (أولا) منه "الموافقة من حيث المبدأ على الترتيبات التنظيمية لأجهزة القضاء وفض المنازعات المشار إليها أعلاه، واستكمال الإجراءات النظامية لتعديل الأنظمة التي تأثرت بها في ضوء ذلك." وقد نصت تلك الترتيبات في البند (عاشرا) منها على أن "تستمر اللجان الخاصة بقضايا استثمار رأس المال الأجنبي(١) والتأمين والبنوك والسوق المالية والقضايا الجمركية في مزاولة عملها حتى تتم تهيئة القضاة المتخصصين في ذلك."

وبتاريخ ١٩/٩/١٤٢٨هـ صدرت آلية العمل التنفيذية لنظام القضاء ونظام ديوان المظالم بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨)، حيث قضت الفقرة (٢) من القسم الثالث بأن "يقوم المجلس الأعلى للقضاء بعد مباشرته مهماته بإجراء دراسة شاملة لوضع اللجان المستثناة البنوك والسوق المالية والقضايا الجمركية المشار إليها في البند (عاشرا) من الترتيبات التنظيمية لأجهزة القضاء وفض المنازعات، ورفع ما يتم التوصل إليه خلال مدة لا تتجاوز سنة لاستكمال الإجراءات النظامية."

وبتاريخ ٣/١٢/١٤٣١هـ، صدر الأمر الملكي رقم (أ/١٤٨)، وقضى بما يلي: "أولا : إلى حين قيام المجلس الأعلى للقضاء بإجراء دراسة شاملة لوضع اللجان المستثناة البنوك والسوق المالية، والقضايا الجمركية، ورفع ما يتم التوصل إليه واستكمال الإجراءات النظامية اللازمة، يتبع ما يلي: (١) اعتبار اللجان المشكلة بموجب المادة العشرين من نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني واللجنة المشار إليها في الفقرة (٢) من هذا البند، من اللجان المستثناة المشار إليها في الفقرة (٢) من القسم الثالث من آلية العمل التنفيذية لنظام القضاء ونظام ديوان المظالم، الموافق عليها بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨) وتاريخ ١٩/٩/١٤٢٨هـ. (٢) تشكيل لجنة استئنافية من مستشارين قانونيين متخصصين في فقه المعاملات والتأمين للنظر في التظلمات المقدمة من ذوي الشأن على قرارات اللجان المشار إليها في الفقرة (١) أعلاه، وتكون قراراتها نهائية غير قابلة

(١) لجنة النظر في مخالفات نظام الاستثمار الأجنبي ألغيت في عام ١٤٣٤هـ بقرار من مجلس إدارة

الهيئة العامة للاستثمار باعتباره صاحب الصلاحية في تشكيلها.

للتظلم."

وبتاريخ ١٤٣٢/٥/٢٥ هـ صدر الأمر الملكي رقم (أ/٩٣)، وقضى بتعديل عدد من مواد نظام المطبوعات والنشر، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٢) وتاريخ ١٤٢١/٩/٣ هـ، والذي شكّل لجتين ابتدائية واستئنافية للفصل في مخالفات نظام المطبوعات والنشر.

وبتاريخ ١٤٣٣/٨/١١ هـ صدر الأمر الملكي رقم (٣٧٤٤١) وقضى بتعديل اسم (لجنة تسوية المنازعات المصرفية) ليصبح (لجنة المنازعات المصرفية)، وتكون قراراتها قابلة للطعن أمام اللجنة الاستئنافية للمنازعات والمخالفات المصرفية، وتكون غير قابلة للطعن أمام أي جهة أخرى. كما قضى بأن يتم الاعتراض على قرارات لجنة النظر في مخالفات نظام مراقبة البنوك أمام اللجنة الاستئنافية للمنازعات والمخالفات المصرفية، وتصدر قرارات اللجنة الاستئنافية للمنازعات والمخالفات المصرفية بالأغلبية، وتكون غير قابلة للطعن أمام أي جهة أخرى.

وبتاريخ ١٤٣٨/٣/١٧ هـ صدر الأمر الملكي رقم (أ/٩٧)، وقضى باعتبار قرارات لجنة المخالفات والمنازعات الضريبية الاستئنافية نهائية وغير قابلة للاعتراض عليها أمام أي جهة قضائية أخرى.

وبناء عليه، يتبين أن المملكة العربية السعودية تأخذ بنظام تعدد جهات القضاء، فبالإضافة إلى محاكم القضاء العام، ومحاكم ديوان المظالم يوجد لجان شبه قضائية ذات اختصاص قضائي نهائي. وهذه اللجان سببه القضائية هي: (١) لجان الفصل في منازعات ومخالفات نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني. (٢) لجان الفصل في مخالفات نظام المطبوعات والنشر. (٣) لجان الفصل في منازعات ومخالفات نظام مراقبة شركات التمويل. (٤) لجان الفصل في منازعات ومخالفات نظام السوق المالية. (٥) لجنة المنازعات المصرفية. (٦) لجنة النظر في مخالفات نظام مراقبة البنوك. (٧) لجان الفصل في منازعات ومخالفات نظام الجمارك. (٨) لجان المخالفات والمنازعات الضريبية.

وهذه اللجان - وإن لم يكن أعضاؤها يُعاملون معاملة القضاة، ولا يخضعون للأحكام المنصوص عليها في نظام القضاء - فإنها تعتبر جهات قضائية بناء على الأوامر الملكية الصادرة بشأنها، فالتقاضي فيها على درجتين وقراراتها نهائية لا تقبل

الطعن أمام أي جهة قضائية أخرى. كما أنه سبق لديوان المظالم - عند تفريقه بين القرار الإداري والقرار القضائي - أن جمع بين معيار شكلي، يركز على طبيعة الجهة مصدره القرار إن كانت إدارية أم لا، إضافة إلى الإجراءات والشكل الذي تصدر فيها قرارات تلك الجهة؛ ومعيار موضوعي يقوم على مضمون القرار وموضوعه وحسمه للنزاع. فقد ورد في أحد أحكام الديوان "الفرق بين القرار الإداري والقرار القضائي واضح؛ فالأول هو ما يصدر من سلطة إدارية أيا كان مضمونه ومحتواه سواء كان منشأً المراكز شخصية أو ذاتية أو كان منشأً لقواعد تنظيمية، والثاني هو ما يصدر عن جهة قضائية أو هيئة ذات اختصاص قضائي أيا كان مضمونه ومحتواه ويكون حاسماً للنزاع، ومستهدفاً تطبيق النظام عليه ووضع الحق في نصابه."^(١) وواضح من هذا الحكم أن الديوان يعول في تمييز العمل القضائي على عنصر شكلي هو الجهة الصادر عنها، وعلى عنصر موضوعي يتحصل في أن موضوع العمل هو حسم النزاع وتطبيق النظام ووضع الحق في نصابه. وبالتالي فإن اللجان ذات الاختصاص القضائي النهائي وفقاً لمعيار التفرقة الذي أقره ديوان المظالم تعتبر جهات قضائية، وما يصدر منها ضمن اختصاصاتها في الفصل في المنازعات التي تختص بها يعتبر عملاً قضائياً.

الفرع الثاني

مدى وجود محكمة دستورية في المملكة العربية السعودية

من خلال هذا العرض السابق للجهات القضائية المختلفة وبيان اختصاصاتها يتبين أنه لا يوجد في النظام الدستوري في المملكة العربية السعودية محكمة دستورية متخصصة منوط بها الفصل في الطعون التي تقدم ضد الأنظمة مباشرة لمخالفتها أحكام الشريعة الإسلامية أو أحكام الأنظمة الأساسية. ومن ناحية أخرى، فلم يتبين أن المنظم جعل من بين اختصاصات أي من الجهات القضائية المختلفة الفصل في الطعون التي تقدم ضد الأنظمة مباشرة لمخالفتها أحكام الشريعة الإسلامية أو أحكام أنظمة الحكم. فالرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة تقوم على عدم إمكانية الطعن

(١) ينظر حكم ديوان المظالم رقم ١٣٩٩/٣/٢٢هـ، مجموعة المبادئ الشرعية النظامية قررتها هيئات

ولجان ودوائر الديوان في الفترة من ١٣٩٧هـ إلى ١٣٩٩هـ، طبعت بمعهد الإدارة العامة، ص

مباشرة بعدم دستورية النظام الصادر عن السلطة التنظيمية أمام أي جهة قضائية وبناء عليه فلو تم الطعن مباشرة أمام أي جهة قضائية بعدم دستورية نظام ما صادر عن السلطة التنظيمية أو ببعض مواده لحكمت تلك الجهة القضائية بعدم الاختصاص بالنظر في ذلك الطعن حتى ولو كان النظام يخالف أحكام الشريعة الإسلامية أو يخالف أحكام أنظمة الحكم. وقد ورد في أحد أحكام ديوان المظالم: "وحيث إن ولاية ديوان المظالم تنحصر في الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية فقط، مما يخرج جملة من التصرفات النظامية يأتي في مقدمتها: الأوامر والمراسيم الملكية، إذ هي بطبيعتها ليست قرارات إدارية لتعلقها بنظام الحكم لا الإدارة، فلذلك كانت غير مشمولة بالرقابة القضائية للديوان. فهذه الأسباب وبعد المداولة والتأمل حكمت الدائرة بالحكم التالي: عدم اختصاص الديوان ولائياً بنظر الدعوى المقامة من... ضد... لما هو موضح بالأسباب."^(١)

فالمحكمة أشارت في حكمها إلى أن الطعن في المراسيم الملكية يخرج عن ولاية ديوان المظالم التي تنحصر في الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية، ومن المعلوم أن المراسيم الملكية هي التي تتوج بها الأنظمة التي تصدر عن السلطة التنظيمية؛ مما يعني أن الأنظمة ليست محل طعن مباشر أمام أي من الجهات القضائية.

الفرع الثالث

الأساس الدستوري للرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية

كما سبق بيانه سلفاً في المطلب الأول من هذا المبحث، يتبين أنه لا يوجد في النظام الدستوري في المملكة العربية السعودية محكمة دستورية متخصصة منوط بها الفصل في الطعون التي تقدم ضد الأنظمة مباشرة لمخالفتها أحكام الشريعة الإسلامية أو أحكام أنظمة الحكم. ومن ناحية أخرى، فلم يتبين أن المنظم جعل من بين اختصاصات أي من الجهات القضائية المختلفة الفصل في الطعون التي تقدم ضد الأنظمة مباشرة لمخالفتها أحكام الشريعة الإسلامية أو أحكام أنظمة الحكم. إلا أن هذا

(١) حكم ديوان المظالم رقم ١٥/١/٥/١٩٣ لعام (٥١٤٣٠) في القضية رقم (٣/٩٥٥/ق لعام (٥١٤٣٠) الصادر بتاريخ ١٤٣٠/٨/٢٤هـ (حكم ابتدائي أصبح نهائياً بقوات مواعيد الاعتراض عليه) (حكم غير منشور)

يجب ألا يُفهم منه أن المملكة لا تقرر نوعًا آخر من الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة. وهذا الموضوع سوف يكون محل النقاش في هذا الجزء، حيث سيتم بيان أساس الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة ونوعها، وهل هي رقابة إلغاء للنص النظامي المخالف للقواعد الدستورية، أم أنها رقابة امتناع عن تطبيق النص النظامي المخالف للقواعد الدستورية؟

ومن خلال النظر في أحكام النظام الأساسي للحكم، ونظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (١/م) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ، ونظام المرافعات أمام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٣/م) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ، ونظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٢/م) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ؛ يتبين أنها أقرت مبدأً وأساساً للرقابة على دستورية الأنظمة في المملكة ومدى توافقها مع أحكام الشريعة الإسلامية، فالمادة الثامنة والأربعون من النظام الأساسي للحكم تنص على أن: "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يُصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة." وتنص المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية على أن: "تطبق محاكم الديوان على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة، والأنظمة التي لا تتعارض معها، وتتقيد في إجراءات نظرها بما ورد في هذا النظام." كما تنص المادة الأولى من نظام المرافعات أمام ديوان المظالم على أن: "تطبق محاكم الديوان على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة، والأنظمة التي لا تتعارض معها، وتتقيد في إجراءات نظرها بما ورد في هذا النظام." كما تنص المادة الأولى من نظام الإجراءات الجزائية على أن: "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يُصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة، وتتقيد في إجراءات نظرها بما ورد في هذا النظام."

وأما بالنسبة لرقابة الجهات القضائية على دستورية الأنظمة وسلطانها في النظر في مدى مخالفة الأنظمة الصادرة من السلطة التنظيمية لأحكام أنظمة الحكم فتجد أساسها في النصوص الواردة في أنظمة الحكم، فكما سبق بيانه فإن أنظمة الحكم صادرة بأوامر ملكية، وهي تمثل إرادة منفردة للملك، ولا يجوز تعديلها إلا بذات الأداة التي صدرت

بها، أي بأوامر ملكية، فالمادة الثالثة والثمانون من النظام الأساسي للحكم تنص على أنه: "لا يجري تعديل هذا النظام إلا بنفس الطريقة التي تم بها إصداره." وتنص المادة (٣٢) من نظام مجلس الوزراء على أنه: "لا يجري تعديل هذا النظام إلا بالطريقة التي تم بها إصداره." وتنص المادة الثلاثون من نظام مجلس الشورى على أنه: "لا يجري تعديل هذا النظام إلا بالطريقة التي تم بها إصداره." وتنص المادة الخامسة والعشرون من نظام هيئة البيعة على أنه: "يتم تعديل أحكام هذا النظام بأمر ملكي بعد موافقة هيئة البيعة." وتنص المادة الحادية والأربعون من نظام المناطق المضافة بموجب الأمر الملكي رقم (٢١/أ) وتاريخ ١٤١٤/٣/٣٠هـ على أنه: "لا يجوز تعديل هذا النظام إلا بالطريقة التي تم بها إصداره." كما أن رقابة الجهات القضائية على دستورية الأنظمة وسلطتها في النظر في مدى مخالفة الأنظمة الصادرة من السلطة التنظيمية لأحكام أنظمة الحكم تجد أساسها بنص المرسوم الملكي رقم (٣٢/م) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٦هـ، حيث أكد المرسوم على أن كلمة (النظام) الواردة في المادتين التاسعة عشرة والعشرين من نظام مجلس الوزراء الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٨) وتاريخ ١٣٧٧/١٠/٢٣هـ لا تشمل النظام الأساسي للحكم، ونظام مجلس الشورى، ونظام مجلس الوزراء ونظام المناطق، كما أنها لا تشمل نظام هيئة البيعة الذي صدر عام ١٤٢٧هـ. وأما بالنسبة للجان شبه القضائية ذات الاختصاص القضائي النهائي، فإنه لم يتبين أن سند إنشاء كل منها أو قواعد إجراءات عمل تلك اللجان تضمنت نصا مماثلا لما ورد في المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية، والمادة الأولى من نظام المرافعات أمام ديوان المظالم، وهذه اللجان ليست ضمن محاكم القضاء العام ولا محاكم ديوان المظالم، إلا أنه - وعلى الرغم من ذلك - فإنه يمكن القول بأن النص الوارد في المادة الثامنة والأربعين من النظام الأساسي للحكم المشار إليه أعلاه يعتبر سندا دستورياً كافياً للجان القضائية ذات الاختصاص القضائي النهائي للنظر في الدفوع التي قد تُقدّم إليها بعدم دستورية نصوص نظامية عند نظرها للقضايا التي تدخل في اختصاصها، كما أنه نص يعطي تلك اللجان سلطة التصدي لعدم دستورية النظام الذي يحكم المنازعة المعروضة أمامها أو أي مادة منه من تلقاء نفسها دون الحاجة لإثارة الموضوع من قبل الخصوم. من ناحية أخرى، فإن النص الذي يؤكد أن تُطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا

تتعارض مع الكتاب والسنة، وتتقيد في إجراءات نظرها بما ورد في النظام الوارد في المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية، والمادة الأولى من نظام المرافعات أمام ديوان المظالم، والمادة الأولى من نظام الإجراءات الجزائية، تستطيع اللجان شبه القضائية ذات الاختصاص القضائي النهائي الاعتماد عليه كأساس للرقابة على دستورية الأنظمة التي تحكم المنازعات الناشئة عنها، والتي تدخل في اختصاص تلك اللجان، فقواعد عمل تلك اللجان تتضمن نصوصاً صريحةً تلزم تلك اللجان - في حال خلو قواعد الإجراءات الخاصة بها - بتطبيق الأحكام الواردة في نظام المرافعات الشرعية، ونظام المرافعات أمام ديوان المظالم، ونظام الإجراءات الجزائية؛ فعلى سبيل المثال: نجد أن المادة الثامنة والأربعين من قواعد عمل اللجان الزكوية والضريبية والجمركية الصادرة بالأمر الملكي رقم (٢٥٧١١) وتاريخ ١٤٤٥/٤/٨هـ تنص على أن: "تطبق القواعد على جميع إجراءات الدعوى. وفيما لم يرد به نص تُطبق الدوائر ما نُصَّ عليه في نظام المرافعات الشرعية، ونظام الإجراءات الجزائية ونظام المرافعات أمام ديوان المظالم، واللوائح والقرارات الصادرة في شأنها، وذلك بما لا يخالف طبيعة الدعوى، وبما لا يتعارض مع اختصاصات الدوائر وصلاحياتها وطبيعتها عملها."

كما أن اللجان شبه القضائية ذات الاختصاص القضائي النهائي تمارس رقابتها على دستورية الأنظمة، وسلطتها في النظر في مدى مخالفة الأنظمة الصادرة من السلطة التنظيمية لأحكام أنظمة الحكم تجد أساسها في النصوص الواردة في أنظمة الحكم، وهي: المادة الثالثة والثمانون من النظام الأساسي للحكم، والمادة الثانية والثلاثون من نظام مجلس الوزراء، والمادة الثلاثون من نظام مجلس الشورى، والمادة الخامسة والعشرون من نظام هيئة البيعة، والمادة الحادية والأربعون من نظام المناطق المضافة بموجب الأمر الملكي رقم (أ/٢١) وتاريخ ١٤١٤/٣/٣٠هـ، كما أنها تجد أساسها بنص المرسوم الملكي رقم (م/٣٢) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٦هـ المشار إليها سلفاً.

الفرع الرابع

نوع الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية

يتبين من النصوص النظامية التي تم استعراضها، والمتمثلة في المادتين الثامنة والأربعين، والثالثة والثمانين من النظام الأساسي للحكم، والمادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية، والمادة الأولى من نظام المرافعات أمام ديوان المظالم والمادة الأولى من نظام الإجراءات الجزائية، والمادة الثانية والثلاثين من نظام مجلس الوزراء،

والمادة الثلاثين من نظام مجلس الشورى، والمادة الخامسة والعشرين من نظام هيئة البيعة، والمادة الحادية والأربعين من نظام المناطق والمرسوم الملكي رقم (م/٢٣) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٦ هـ؛ أن الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة تتم من خلال طريقتي^(١)

الطريقة الأولى : وتتمثل في تصدي محكمة الموضوع أثناء نظر موضوع الدعوى التي قد تكون إدارية أو جنائية أو تجارية أو عمالية أو عامة أو أحوال شخصية لعدم دستورية النظام الذي يحكم المنازعة المعروضة أمامها أو أي مادة منه من تلقاء نفسها دون الحاجة لإثارة الموضوع من قبل الخصوم.

وأما الطريقة الثانية : فتتم من خلال دفع فرعي قانوني يُقَدِّمه من هو طرف في دعوى أمام المحكمة أثناء نظر موضوع الدعوى التي قد تكون إدارية أو جنائية أو تجارية أو عمالية أو عامة أو أحوالاً شخصية، ومضمون الدفع أن النظام الذي يستند إليه أحد المتخاصمين أو أي مادة منه غير دستورية، ويخالف أحكام الشريعة الإسلامية أو يخالف أنظمة الحكم وذلك بحسب الحال.^(٢)

وهاتان الطريقتان لا يترتب عليهما إلغاء النظام أو المادة محل عدم الدستورية ولا يوقف تنفيذه؛ إنما يقتصر أثر الحكم على امتناع المحكمة عن تطبيق النظام المخالف لأحكام الشريعة الإسلامية أو المخالف لأنظمة الحكم ويبقى النص النظامي محل الطعن قائماً، إلا أنه معطل أمام القضاء، ما لم يصبح مبدأً قضائياً صادراً عن المحكمة العليا بالاستناد على المادة (١٤) من نظام القضاء الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨) وتاريخ ١٤٢٩/٩/١٩ هـ التي تنص على إذا رأَت إحدى دوائر المحكمة العليا -

(١) د. جهاد مغاوري شحاته، رقابة الامتناع كآلية للرقابة على دستورية القوانين في النظام السعودي دراسة مقارنة مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، المجلد (٣) العدد (٣٤) ٢٠١٨ م. ٨٠١-٨٠٤. وينظر د. محمد بن علي معجب الكبيري، الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية مجلة العلوم الإنسانية والإدارية، جامعة المجمعة، العدد (٢٦)، الجزء الأول، شعبان ١٤٤٣ هـ (مارس ٢٠٢٢ م). ٣٥-٣٦.

(٢) د. سلوى حسين حسن رزق الرقابة على دستورية الأنظمة في السعودية، مجلة العلوم الشرعية جامعة القصيم العدد (١) المجلد (١٢)، يوليو ٢٠١٨ م. ٥٥٨-٥٦٢.

في شأن قضية تنظرها العدول عن مبدأ سبق أن أخذت به أو أخذت به دائرة أخرى في المحكمة نفسها في قضايا سابقة، أو رأت إحدى دوائر محكمة الاستئناف العدول عن مبدأ سبق أن أخذت به إحدى دوائر المحكمة العليا في قضايا سابقة، فيرفع الأمر إلى رئيس المحكمة العليا لإحالة إلى الهيئة العامة للمحكمة العليا للفصل فيه"، أو كان مبدأ قضائياً صادراً عن المحكمة الإدارية العليا بالاستناد على الفقرة (٤) من المادة (١٠) من نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨) وتاريخ ١٤٢٩/٩/١٩ هـ التي تنص على أنه: "إذا رأت إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا عند نظرها أحد الاعتراضات - العدول عن مبدأ تقرر في حكم صادر منها أو من إحدى دوائر المحكمة، تعين على الدائرة رفع الاعتراض إلى رئيس المحكمة ليحيله إلى الهيئة العامة للمحكمة للفصل فيه."

الفرع الخامس

موقف الجهات القضائية من الرقابة على دستورية الأنظمة

سبق القول إن المملكة العربية السعودية تأخذ بنظام قضائي يقوم على تعدد الجهات القضائية فيه، فبالإضافة إلى محاكم القضاء العام، ومحاكم ديوان المظالم يوجد لجان شبه قضائية ذات اختصاص قضائي نهائي.^(١) وفي هذا الجزء سوف يتم التطرق إلى

(١) لقد تضمن نظام القضاء الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨) وتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩ هـ نصاً تتعامل مع حالات تنازع الاختصاص التي يكون أحد أطرافها أي من محاكم القضاء العام، بما في ذلك الحالات التي يكون التنازع مع أي من اللجان شبه القضائية، فالمادة السابعة والعشرون من النظام تنص على أنه إذا رفعت دعوى عن موضوع واحد أمام إحدى المحاكم الخاضعة لهذا النظام وأمام إحدى محاكم ديوان المظالم أو أي جهة أخرى تختص بالفصل في بعض المنازعات ولم تتخل إحداها عن نظرها أو تخلنا كليهما فيرفع طلب تعيين الجهة المختصة إلى لجنة الفصل في تنازع الاختصاص في المجلس الأعلى للقضاء، وتؤلف هذه اللجنة من ثلاثة أعضاء عضو من المحكمة العليا يختاره رئيس المحكمة، وعضو من ديوان المظالم أو الجهة الأخرى يختاره رئيس الديوان أو رئيس الجهة - حسب الأحوال - وعضو من القضاة المتفرغين أعضاء المجلس الأعلى للقضاء يختاره رئيس المجلس ويكون رئيساً لهذه اللجنة. كما تختص هذه اللجنة بالفصل في النزاع الذي ينشأ في شأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين أحدهما صادر من إحدى المحاكم الخاضعة لهذا النظام، والآخر من إحدى محاكم ديوان

النصوص النظامية والتطبيقات القضائية لكل جهة من جهات القضاء المتعلقة بالنظر في عدم دستورية الأنظمة سواء من تلقاء نفسها أو بناءً على دفع مثار أمامها من قبل أحد الخصوم. ويجب التنويه هنا إلى أن الاقتباسات من الأسباب الواردة في بعض الأحكام ذات العلاقة التي سيتم الاستشهاد بها قد تكون طويلة نسبياً؛ ويعود السبب في ذلك إلى أهمية هذا التوجه إذ إنه يُوضّح مضمون تسيب المحكمة المتعلق بسلطتها في الرقابة على دستورية الأنظمة، مع ملاحظة أن البحث سيركز على إيراد ما ورد في تسيب الأحكام المرتبط بسلطة المحكمة في الرقابة على الدستورية دون مناقشة تلك الأحكام من ناحية الموضوع.

أولاً : موقف محاكم القضاء العام من الرقابة على دستورية الأنظمة :

لقد جعلت الفقرة (٢) من المادة الحادية عشرة من نظام القضاء من بين اختصاصات المحكمة العليا مراقبة سلامة تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها في القضايا التي تدخل ضمن ولاية القضاء العام.

المظالم أو الجهة الأخرى. كما تضمن نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨) وتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩هـ نصوصاً تتعامل مع حالات تنازع الاختصاص التي يكون أحد أطرافها أياً من محاكم ديوان المظالم، بما في ذلك الحالات التي يكون التنازع مع أي من اللجان شبه القضائية، فالمادة الخامسة عشرة من نظام ديوان المظالم تنص على أنه مع عدم الإخلال بما ورد في المادة السابعة والعشرين من نظام القضاء، إذا رفعت دعوى عن موضوع واحد أمام إحدى محاكم الديوان وأمام أي جهة أخرى، تختص بالفصل في بعض المنازعات ولم تتخل إحداها عن نظرها أو تخلنا كليهما فيرفع طلب تعيين الجهة المختصة إلى لجنة الفصل في تنازع الاختصاص التي تؤلف من ثلاثة أعضاء عضو من المحكمة الإدارية العليا يختاره رئيس المحكمة وعضو من الجهة الأخرى يختاره رئيس الجهة، وعضو من مجلس القضاء الإداري يختاره رئيس المجلس ويكون رئيساً لهذه اللجنة، كما تختص هذه اللجنة بالفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين: أحدهما صادر من محاكم الديوان، والآخر من الجهة الأخرى، وتفصل في هذه الدعاوى وفقاً للأحكام والإجراءات الواردة في نظام القضاء. وأما فيما يتعلق بالحالات التي قد ينشأ فيها تنازع اختصاص بين اللجان شبه القضائية خاصة تلك اللجان المستثناة التي قراراتها نهائية بحكم تشكيلها من لجان ابتدائية واستثنائية، فإنه لا يوجد أي نص نظامي يتعامل مع حالات تنازع الاختصاص سلبياً كان أم إيجابياً، وبالتالي فإنه يوجد فراغ تشريعي للتعامل مع مثل هذه الحالات.

والمحكمة العليا تنظر فقط في الأحكام التي تصدر عن محاكم القضاء العام التي يتم الطعن فيها أمام المحكمة العليا. ولا يمكن رفع دعوى مباشرة أمام المحكمة العليا في قضية لم يسبق نظرها أمام محاكم القضاء العام الابتدائية والاستئنافية. كما أن المادة الثالثة والتسعين بعد المائة من نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (١/م) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ نصت على أن: "للمحكوم عليه الاعتراض بطلب النقض أمام المحكمة العليا على الأحكام والقرارات التي تصدرها أو تؤيدها محاكم الاستئناف، متى كان محل الاعتراض على الحكم ما يلي: (١) مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها."

ولم يتبين من خلال البحث في أحكام محاكم القضاء العام وجود تطبيقات قضائية كثيرة تضمنت دفعاً مثاراً من الخصوم مضمونها عدم دستورية نصوص نظامية بعينها، أو أن المحاكم تصدّت من تلقاء نفسها لنصوص نظامية معتبرة إياها غير دستورية؛ ولعل السبب في ذلك يعود إلى أن أغلب المنازعات التي تدخل ضمن اختصاص محاكم القضاء العام خاصة في مجال الأحوال الشخصية، والمنازعات المدنية والتعازير غير المقننة لم تكن محكومة بأنظمة، فنظام الأحوال الشخصية صدر بالمرسوم الملكي رقم (٧٣/م) وتاريخ ١٤٤٣/٨/٦هـ، وتم نشره في صحيفة أم القرى بتاريخ ١٥/٨/١٤٤٣هـ وأصبح نافذاً بتاريخ ١٦/١١/١٤٤٣هـ، ونظام المعاملات المدنية صدر بالمرسوم الملكي رقم م/١٩١ وتاريخ ١١/٢٩/١٤٤٤هـ وتم نشره بتاريخ ١/١٢/١٤٤٤هـ، وأصبح نافذاً بتاريخ ٢/٦/١٤٤٥هـ وبالتالي، فمحاكم القضاء العام - قبل صدور هذه الأنظمة - كانت تفصل في المنازعات بالرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً لما دل عليه، الكتاب والسنة من خلال الآراء الفقهية، ومن ذلك فتاوى هيئة كبار العلماء وما قد يكون تم إقراره في أحكام قضائية سابقة. وأما بالنسبة للتعازير غير المقننة فإنها جزء من مشروع نظام للعقوبات سيصدر قريباً، وبصدور مشروع نظام العقوبات ستكون جميع المنازعات التي تدخل ضمن اختصاص محاكم القضاء العام محكومة بأنظمة، وبالتالي فمن المتوقع أن تواجه محاكم القضاء العام دفعاً من الخصوم بعدم دستورية نصوص نظامية، كما أن المحاكم قد تتصدى من تلقاء نفسها في حال تبين لها وجود نصوص نظامية غير دستورية.

والمحكمة العليا أوضحت في أحد قراراتها الصادرة عن الدائرة الرابعة أن

المقصود بمخالفة الأنظمة لأحكام الشريعة الإسلامية المنصوص عليها في الفقرة (٢) من المادة الحادية عشرة من نظام القضاء، والفقرة (١) من المادة الثالثة والتسعين بعد المائة من نظام المرافعات الشرعية يجب ألا يؤخذ على إطلاقه، حيث ورد في أحد أحكامها ما نصه: "أما دعواه مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية فإن الاعتراض بذلك يكون مقبولاً حين يرد الاعتراض على مخالفة حكم شرعي قطعي لا مدخل للاجتهاد فيه أو في تطبيقه وذلك هو المقصود نظاماً، ولما كان ما أورده المعترض في بيان اعتراضه غير كاف لإعمال ما ذكر، ومن ثم يتعين عدم قبول الاعتراض." (١) وفي قرار آخر للدائرة الرابعة بالمحكمة العليا ورد فيه: "ولما كانت الأسباب التي ذكرها المعترض لا يمكن النظر فيها إلا من خلال التعرض للوقائع؛ فإنه بذلك يكون قد تخلف شرط قبول الاعتراض، ولا يغير ذلك ما ذكره المعترض من اعتراضه بكون الحكم خالف قواعد الشريعة الإسلامية. إذ إن ما ذكره عن ذلك هو عدم مقارعة الحجة بالحجة، ولم يفند البيّنات التي قدمها المعارض من شهادة شهود وكشوف حسابات وقرائن، فذلك كله متعلق بما تتضمنه الوقائع من إجراءات وبيّنات ولا يعد مما يقصد به مخالفة النص الشرعي القطعي؛ بل هو مما يدخل في صلاحيات المحكمة في اجتهادها عند النظر وتستقل به." (٢)

وهنا يجب التنويه إلى أن هذا التسبب الذي وضعته الدائرة في المحكمة العليا لقبول الاعتراض على الأحكام أمامها بناءً على الفقرة (٢) من المادة الحادية عشرة من نظام القضاء والفقرة (١) من المادة الثالثة والتسعين بعد المائة من نظام المرافعات الشرعية بأن تكون مخالفة الحكم المعترض عليه أمامها فقط لحكم شرعي قطعي لا مدخل للاجتهاد فيه أو في تطبيقه، قد يترتب عليه تضيق مقدار الأحكام التي ستقبل المحكمة النظر فيها وفقاً للفقرة (٢) من المادة الحادية عشرة من نظام القضاء والفقرة (١) من المادة الثالثة والتسعين بعد المائة من نظام المرافعات الشرعية؛ ذلك أن

(١) قرار الدائرة الرابعة في المحكمة العليا رقم (١١١٧١٣٣٠) وتاريخ ١٤٤١/١١/٣ هـ (قرار غير

منشور).

(٢) قرار الدائرة الرابعة بالمحكمة العليا رقم (٩/٤/٥) وتاريخ ١٤٤١/٢/٤ هـ. (قرار غير منشور).

الأحكام الشرعية القطعية التي لا مدخل للاجتهاد فيها أو في تطبيقها قد تكون محدودة، كما أن ما قرره المحكمة العليا يختلف مع مضمون ما نص عليه الأمر الملكي البرقي رقم (٤٤٩٨٢) في ٤/١٠/١٤٣٣هـ الموجه أصله للمجلس الأعلى للقضاء المتضمن التوجيه بأن تقتصر مراجعة قضاة التنفيذ للسندات التنفيذية وفقاً للفقرة (٥) من المادة الحادية عشرة من نظام التنفيذ،^(١) والتي تنص على: "ألا يتضمن الحكم أو الأمر ما يخالف أحكام النظام العام في المملكة على ما يرد في السند التنفيذي ما لم يخالف النظام العام، وهو القواعد الكلية في الشريعة الإسلامية المستندة إلى نصوص الكتاب والسنة وذلك دون الرجوع إلى أصل الموضوع، وأن لا يخل ذلك بتطبيق الضوابط المقررة نظاماً في شأن السند التنفيذي." فالأمر الملكي لم يقيد مراجعة قضاة التنفيذ للسندات التنفيذية لمخالفتها لحكم شرعي قطعي لا مدخل للاجتهاد فيه أو في تطبيقه؛ وإنما وسع من حدود مراجعتهم للسندات التنفيذية، إذ إن مراجعتهم تشمل النظر في مدى مخالفتها للنظام العام، وهو القواعد الكلية في الشريعة الإسلامية المستندة إلى نصوص الكتاب والسنة.

وثمة قرار آخر للدائرة الخامسة بالمحكمة العليا تناولت فيه مفهوم المقصود بمخالفة الأنظمة لأحكام الشريعة الإسلامية، حيث ورد في القرار "أما في الموضوع فلما كان المعارض بنى اعتراضه على أساس مخالفة الحكم أحكام الشريعة الإسلامية

(١) تنص المادة الحادية عشرة من نظام التنفيذ الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٥٣/م) وتاريخ ١٣/٨/١٤٣٣هـ على أنه مع التقيد بما تقضي به المعاهدات والاتفاقيات لا يجوز لقاضي التنفيذ تنفيذ الحكم والأمر الأجنبي إلا على أساس المعاملة بالمثل، وبعد التحقق مما يأتي: (١) أن محاكم المملكة غير مختصة بالنظر في المنازعة التي صدر فيها الحكم أو الأمر، وأن المحاكم الأجنبية التي أصدرته مختصة بها وفقاً لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقررة في أنظمتها. (٢) أن الخصوم في الدعوى التي صدر فيها الحكم قد كلفوا بالحضور، ومثلوا تمثيلاً صحيحاً، ومكنوا من الدفاع عن أنفسهم. (٣) أن الحكم أو الأمر أصبح نهائياً وفقاً لنظام المحكمة التي أصدرته. (٤) أن الحكم أو الأمر لا يتعارض مع حكم أو أمر صدر في الموضوع نفسه من جهة قضائية مختصة في المملكة. (٥) ألا يتضمن الحكم أو الأمر ما يخالف أحكام النظام العام في المملكة.

بالبناء على أنه جرى العمل بلزوم عقود الشركات على خلاف رأي جمهور العلماء من أن عقد الشركة عقد جائز غير لازم، وذلك من الأحوال المنصوص نظاماً على صلاحيتها محلاً للاعتراض بطلب النقض أمام المحكمة العليا، إلا أن ما يعد مخالفة للشريعة الإسلامية وفق النظام هو ما عارض نصاً شرعياً من كتاب أو سنة أو إجماع، وإنه بالنظر لما ذكر في الاعتراض لم تجده هذه الدائرة كذلك مما يتعين معه رفض الاعتراض.^(١) ويلاحظ أن الدائرة في هذا القرار عند تحديدها لمفهوم المقصود بمخالفة الأنظمة لأحكام الشريعة الإسلامية لم تقصر ذلك على أن تكون مخالفة الحكم المعترض عليه أمامها فقط لحكم شرعي قطعي لا مدخل للاجتهاد فيه أو في تطبيقه، حيث نصت على أن ما يعد مخالفة للشريعة الإسلامية وفق النظام هو ما عارض نصاً شرعياً من كتاب أو سنة أو إجماع.

وأما فيما يتعلق بالتطبيقات القضائية التي قد تكون صادرة عن محاكم القضاء العام، فقد سبق أن ورد في صحيفة عكاظ بتاريخ ١٤٤٠/٥/٣ هـ الموافق ٢٠٢٠/١١/٩ م بشأن صك قضية حصلت عليه الصحيفة صادر من إحدى المحاكم العامة، وتتلخص وقائع القضية في أن مواطناً طالب بالتعويض من المدعى عليه (أجنبي) عن قيمة معسلات لم يتم بإيصالها كما اتفق معه، وقد تصدى القاضي الموضوع مدى دستورية النظر في موضوع الدعوى، حيث جاء في تسيب الحكم وفقاً لما ورد في الصحيفة: "فبناءً على ما تقدم من الدعوى، وبما أن المدعي وكالة يطلب التعويض من المدعى عليه عن قيمة بضاعة المعسلات التي لم يتم بإيصالها كما اتفق معه على ذلك، وبما أن ما يطلبه المدعي وكالة وهي بضاعة المعسل هي من قبيل المال المحرم، والقاعدة العامة عند العلماء أن المحرمات لا يجوز بذل العوض فيها؛ لأنها عين محرمة ليس فيها منفعة شرعاً ولا مالا متقوماً في نظر الشرع، والمال المحرم هو كل ما حرم الشارع على المسلم تملكه والانتفاع به سواء كان محرماً لذاته أي لسبب قائم في العين كالخنزير والخمر أو محرماً لغيره أي لسبب طارئ، كالمال المسروق والمختلط بربا أو ميسر، قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله : ومن أخذ عوضاً عن عين محرمة أو

(١) قرار الدائرة الخامسة بالمحكمة العليا رقم (٤٢١٣١١) وتاريخ ١٤٤٢/١/٧ هـ. (قرار غير منشور).

نفع استوفاه مثل أجرة حمال الخمر. فإن هذا العوض لا يجوز الانتفاع به؛ لأنه عوض خبيث ولا يُعاد على صاحبه؛ لأنه قد استوفى العوض» مجموع الفتاوى (١٤٢/٢٢). لذلك كله لم يثبت لدي إدانة المدعى عليه ... بما نسب إليه في دعوى المدعي وكالة من قيامه ببيع بضاعة المعسلات لمصلحته الشخصية. ومن الملاحظ أن القاضي في هذه القضية دخل في موضوع الدعوى، ولم يأخذ بعين الاعتبار أنه سبق أن صدر الأمر السامي رقم (١٣٣/٤) وتاريخ ١٤١٥/١٢/١هـ بإسناد قضايا التبغ ومنازعاته إلى وزارة التجارة والصناعة ووزارة التجارة حالياً، ومن المعلوم أن النظر في اختصاص المحكمة مقدم على النظر في موضوع الدعوى، وكان بإمكان القاضي أن يحكم بعدم الاختصاص بنظر النزاع، ومما يؤكد ذلك أن محاكم القضاء العام أصبحت تحكم بعدم الاختصاص بالنظر في منازعات قضايا التبغ، ومن ذلك حكم الدائرة التجارية الثامنة في المحكمة التجارية في جدة الصادر بتاريخ ١٤٤١/٧/١٦هـ في القضية التجارية رقم (٢٨٢٧) لعام ١٤٣٩هـ، والذي تلخص وقائع الدعوى فيها بأن المدعي تقدم بلائحة طالب فيها إلزام المدعى عليها بمبلغ ريال) تمثل قيمة دخان اشتراها من المدعى عليها بموجب فواتير، إلا أنها لم تسلمه البضاعة وماطلت في إرجاع قيمتها؛ لذا أطلب إلزامها به وفقاً للتفصيل المبين بلائحة الدعوى ومرفقها، وقد حكمت الدائرة بعدم اختصاص المحكمة التجارية ولائياً بنظر هذه الدعوى.

كما أن التوجه بالحكم بعدم اختصاص المحاكم بالفصل في المنازعات المتعلقة بالتبغ والدخان هو التوجه الذي يأخذ به ديوان المظالم بعد صدور الأمر السامي رقم (١٣٣/٤) وتاريخ ١٤١٥/١٢/١هـ، فقد ورد في أحد أحكام ديوان المظالم ما نصه: "ولما كانت دعوى المدعية تنحصر في طلب إلغاء قرار المدعى عليها بقبول طلب تسجيل الحروف اللاتينية (...) علامة تجارية على الفئة (٣٤)، وهي الفئة الخاصة بالتبغ ومنتجاته، وبما أن الاختصاص من المسائل الأولية التي يجب على الدائرة بحثها قبل الدخول في الموضوع، وقد صدر الأمر السامي رقم الأمر السامي رقم (١٣٣/٤) وتاريخ ١٤١٥/١٢/١هـ بإسناد قضايا التبغ ومنازعاته إلى وزارة التجارة والصناعة، مما تنحصر معه ولاية المحكمة الإدارية بنظر هذه الدعوى بحسب ما تضمنه الأمر السامي المشار إليه. لذلك، حكمت الدائرة بعدم اختصاص المحاكم الإدارية ولائياً بنظر الدعوى رقم (١٦٣٦٥) لعام ١٤٣٤هـ المقامة من (...) ضد وزارة التجارة والصناعة؛

لما هو موضح بالأسباب.^(١)

ثانياً : موقف محاكم ديوان المظالم من الرقابة على دستورية الأنظمة :

جعلت المادة الحادية عشرة من نظام ديوان المظالم من بين اختصاصات المحكمة الإدارية العليا النظر في الاعتراضات على الأحكام التي تصدرها محاكم الاستئناف الإدارية، إذا كان محل الاعتراض مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية أو الأنظمة التي لا تتعارض معها أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها، بما في ذلك مخالفة مبدأ قضائي تقرر في حكم صادر من المحكمة الإدارية العليا. ولا يمكن رفع دعوى مباشرة أمام المحكمة الإدارية العليا في قضية لم يسبق نظرها أمام محاكم الديوان الابتدائية والاستئنافية.

ومن خلال البحث في أحكام محاكم ديوان المظالم عن تطبيقات قضائية تضمنت دفعاً مثاراً من الخصوم مضمونها عدم دستورية نصوص نظامية بعينها، أو أن محاكم الديوان تصدّت من تلقاء نفسها لنصوص نظامية معتبرة إياها غير دستورية لمخالفتها أحكام الشريعة الإسلامية، تبين وجود العديد من التطبيقات القضائية في هذا الشأن، مقارنةً بمحاكم القضاء العام؛ ولعل السبب في ذلك يعود إلى أن ديوان المظالم من بداية نشأته والمنازعات التي تدخل ضمن اختصاصه محكمة بأنظمة؛ الأمر الذي واجه معه الديوان إما دفعاً من الخصوم في عدم دستورية نصوص بعينها، أو محاكم الديوان تصدّت من تلقاء نفسها لنصوص رأت عدم دستورتها.

١ - تطبيقات محاكم ديوان المظالم التي تضمنت دفعاً مثاراً من الخصوم مضمونها عدم دستورية نصوص نظامية بعينها لمخالفتها أحكام الشريعة الإسلامية :
من التطبيقات القضائية لمحاكم ديوان المظالم التي تضمنت دفعاً مثاراً من الخصوم مضمونها عدم دستورية نصوص نظامية بعينها لمخالفتها أحكام الشريعة الإسلامية حكم تلخص وقائع الدعوى فيه أن المدعي تقدم لديوان المظالم بصفته وكيلاً عن ورثة باستدعاء جاء فيه: "أن ورثة المتوفى حصروا بعد وفاته بالصك الشرعي

(١) حكم ديوان المظالم الابتدائي رقم ١/٢/١٩٨ لعام ١٤٣٥هـ في القضية رقم ١/١٦٣٦٥/ق لعام ١٤٣٤هـ المؤيد بحكم الاستئناف ١١١ ق لعام ١٤٣٦هـ في الجلسة المنعقد بتاريخ

رقم (...) وتاريخ (...) الصادر من محكمة (...) واقتصر الحصر على والد المتوفى ووالدته وابنته وزوجته، ولدى اتخاذ إجراءات صرف المعاش طلبت المصلحة استخراج صك يتضمن أشقاءه، وبعد استخراج الصك من ذات المحكمة وتقديمه إلى المصلحة قامت بتوزيع المعاش على الوالد والوالدة والزوجة والبنت والأشقاء بالتساوي، وقَرَّر الوكيل أن الأشقاء ليس لهم حق في المعاش، وأن البنت تستحق نصفه، وأما النصف الباقي فهو الذي يُوزع على بقية الورثة وفقاً لأحكام الشريعة، وأوضح أن المعاش الذي يُعطى الأرملة سقط بزواجها، وأن المعاش الذي وزع على الإخوة سقط عدا ما يُوزع على اثنين منهم. " وطلب في نهاية استدعاء قصر توزيع المعاش على الورثة ورد ما سقط منه بسبب بلوغ بعض الإخوة وعدم الصرف منه إلى الأخوين المستمرين في الصرف، وضم ما وزع عليهما إلى المعاش المستحق للوالد والوالدة والبنت وحكمت الدائرة برفض الدعوى موضوعاً، وأسست الدائرة حكمها على ما يأتي: "ولما كانت إعالة صاحب المعاش في الحالة الماثلة لإخوته حال حياته قد ثبتت لدى مصلحة معاشات التقاعد بصك الإعالة الشرعي الصادر من محكمة (...)، فإنهم يندرجون في عداد المستحقين عنه نظاماً، ولا يكون لوكيل الورثة تبعاً لذلك أصل حق في المطالبة باستبعادهم من توزيع المعاش، وأن يمنع النظام رد ما سقط من أنصبة المستحقين بالزواج أو البلوغ إلا في حدود نصف أصل المعاش، فإنه لا يكون له أصل حق كذلك في المطالبة برد تلك الأنصبة بصفة مطلقة، وإذ يقوم نظام المعاشات على توفير سبل الاعاشة بعد التقاعد لصاحب المعاش ومن يعولهم حال حياته وبعد الوفاة وذلك على سبيل التضامن والتكافل فيما بينه وبين كافة المشتركين والمنتفعين بالنظام مقابل مجموع ما يؤديه من اشتراكات لصندوق المعاشات، فإن المعاش لا يعد إرثاً ولا يدخل في التركة بعد الوفاء، ولا يعد عنصراً من عناصرها، ومن ثم لا يكون هناك وجه المطالبة وكيل الورثة بقسمته قسمة موارث. "(١)

(١) الحكم الابتدائي رقم ٣٧ / د / ف / ١١ لعام ١٤١٣هـ في القضية رقم ١/٥٢٧ / ق لعام ١٤١٣هـ

المقامة ضد مصلحة معاشات التقاعد، والمؤيد من قبل دائرة التدقيق الإداري الثانية بالحكم رقم

(٢/٥/١٥٣) لعام ١٤١٤هـ (حكم غير منشور).

وهناك حكم آخر تتلخص وقائع الدعوى فيه بأن المدعية تقدمت إلى ديوان المظالم بلائحة جاء فيها أنها تعاقدت مع المدعى عليها لتوفير خدمات متكاملة لتشغيل (شحن وتوزيع وصيانة محطة البضائع العامة للموانئ بمبلغ إجمالي قدرة (.....) ريال، وأنها قامت بالعمل على أكمل وجه إلا أنها فوجئت بالحسم من مستحققاتها، ومن ثمّ تظلمت لدى المدعى عليها التي أجابتها بأن تلك الحسميات نظامية؛ في حين ترى المدعية خلاف ذلك، وبالتالي أقامت هذه الدعوى تطلب الحكم بإلزام المدعى عليها باسترداد المبالغ التالية: (١) (.....) ريالاً قيمة بوالص تأمين. (٢) (.....) ريال غرامة لعدم التأمين لدى الشركة الوطنية. (٣) (.....) ريال عن عجز الأداء. (٤) (.....) ريال باقي قيمة استهلاك الكهرباء بالمجمع السكني. (٥) (.....) غرامات تم تطبيقها على المدعية. (٦) مبلغ (.....) ريال إيجار الونش والغرامة المطبقة بشأنه. (٧) (.....) ريال تكاليف إصلاح الونش. وقد أصدرت الدائرة الإدارية التاسعة حكمها رقم ٩/١/د/٥١ لعام ١٤١٨هـ الصادر في القضية رقم ٤٦/١ ق لعام ١٤١٧هـ القاضي بإلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغاً قدره ... ريالاً، ورفض ما عدا ذلك من طلبات على النحو المبين بأسباب الحكم. وخلال الميعاد المحدد نظاماً تقدمت كل من المدعى عليها وديوان المراقبة العامة - باعتراض على الحكم طالبين تدقيقه، فأصدرت هيئة التدقيق الإداري (الدائرة الأولى) حكمها الذي جاء فيه: "وحيث إنه في سبيل تدقيق الحكم فقد اطلعت الهيئة على أوراق ومستندات الدعوى وأحاطت بالأسباب التي قام عليها الحكم، والمبررات الواردة بلائحتي الاعتراض؛ فتبين لها أن النتيجة التي انتهت إليها الدائرة بحكمها تتفق وأحكام النظام وما استقرت عليه أحكام الديوان؛ ومن ثم تؤيد الهيئة الحكم محمولاً على أسبابه التي قام عليها فيما عدا السبب المتعلق بالمطالبة الأولى الخاصة بقيمة بوالص التأمين حيث قضت الدائرة بإلزام المدعى عليها برد هذه القيمة لأن المدعية قامت بالتأمين ولم يلحق المدعى عليها ضرر من جراء التأمين لدى غير الشركة المحددة بالعقد والهيئة ترى أن التسبب الصحيح للحكم في هذه المطالبة أن اشتراط التأمين في ذاته غير صحيح شرعاً، ومن ثمّ لا يترتب عليه أثر وبالتالي تتفق الهيئة مع النتيجة التي خلص إليها الحكم بعد تصحيح هذا السبب خاصة، وتوصي بضم حكمها هذا إلى الحكم المعني بالتدقيق، وإبلاغهما معاً، ولا يفوتها أن تنوه إلى أنه على الجهات الإدارية أن تراعى وهي تبرم

عقودها ألا تضمنها شرط التأمين لما ينطوي عليه من الجهالة والغرر المخالف للشريعة الإسلامية. وانتهت دائرة التدقيق إلى تأييد الحكم رقم ٩/١/د/٥١ لعام ١٤١٨ هـ الصادر في القضية رقم ٤٦/١/ق لعام ١٤١٧ هـ فيما تضمنه من القضاء بإلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغ (.....)، ورفض ما عدا ذلك من طلبات على النحو المبين بالأسباب.^(١)

وهنا يجب التنويه إلى أن حكم هيئة التدقيق الإداري (الدائرة الأولى) المشار إليه أعلاه والذي أوردت فيه الهيئة تسببها بشأن التأمين صدر في عام ١٤١٩ هـ أي قبل صدور نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني بالمرسوم الملكي ذي الرقم (م/٣٢) وتاريخ ١٤٢٤/٦/٢ هـ، والذي يقضي في المادة الأولى منه بأن يكون التأمين في المملكة العربية السعودية عن طريق شركات تأمين مسجلة فيها، تعمل بأسلوب التأمين التعاوني على غرار الأحكام الواردة في النظام الأساسي للشركة الوطنية للتأمين التعاوني، الصادر في شأنها المرسوم الملكي رقم (م/٥) وتاريخ ١٤٠٥/٤/١٧ هـ وبما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية. مما يمكن القول معه بأن نظرة ديوان المظالم بشأن التأمين قد تختلف عن نظره السابقة متى ما كان عقد التأمين يأخذ بأسلوب التأمين التعاوني وفقا لما قضى به نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني وبما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية.

٢ - تطبيقات محاكم ديوان المظالم التي تضمنت تصدي محاكم ديوان المظالم من تلقاء نفسها لنصوص نظامية معتبرة إياها غير دستورية لمخالفتها أحكام الشريعة الإسلامية :

من تطبيقات محاكم ديوان المظالم التي تبين فيها أن المحاكم تصدت من تلقاء نفسها لنصوص نظامية معتبرة إياها غير دستورية لمخالفتها أحكام الشريعة الإسلامية حكم صادر من إحدى محاكم الديوان ضد أمانة محافظة جدة، أكدت فيه المحكمة

(١) حكم هيئة التدقيق الإداري (الدائرة الأولى) رقم ١/٥/١٤١ لعام ١٤١٩ هـ في القضية رقم ١/٤٦/

ق لعام ١٤١٧ هـ . (حكم غير منشور).

الإدارية أن النص النظامي يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، حيث جاء فيه: "ومن حيث استند المدعون دعواهم إلى عدم اتخاذ المدعى عليها الإجراءات المنصوص عليها في نظام نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة حيال تعويضهم عن الجزء المقتطع من عقارهم لصالح شارع عام، وإن عدم تعويضهم مخالف للقواعد الشرعية... أما المدعي عليها فإنها تمسكت بما نصت عليه المادة (٣) أولاً/ج) من نظام النزع التي تنص على أن الأراضي التي لم يسبق أخذ النسبة النظامية منها لا يُعوّض المالك عما يقتطع منه إذا لم يتجاوز المقتطع النسبة النظامية... والدائرة وهي بصدد الفصل في الدعوى تستذكر ما قرره الشرع المطهر في شأن الملكية الفردية، وقول النبي صلى الله عليه وسلم وغير ذلك من النصوص الشرعية، ونصوص النظام الأساسي للحكم... وحكمت الدائرة بإلغاء قرار محافظة جدة السليبي بالامتناع عن اتخاذ الإجراءات المنصوص في نظام نزع الملكية."^(١)

وفي حكم آخر لديوان المظالم موضوع الدعوى فيه أن المدعي يطلب تعويضه عن الأنقاض التي تقع في المساحة المنزوعة وعن مساحة (٣٠م) التي لم يعوض عنها ضمن المساحة المختزلة؛ وقد حكمت الدائرة بإلزام المدعى عليها بتقدير قيمة هذه المساحة للمدعي، وفقاً للأحكام المنصوص عليها في نظام نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، واعتبرت الدائرة أن المادة (١٢) من نظام الطرق والمباني الصادر في ١٣٦٠/٦/١هـ، والتي نصت على أن الأرض التي تؤخذ بمقتضى المادة (١١) إذا زاد ما أخذ منها عن ذراع واحد، فيُقدَّر لما زاد عن الذراع قيمة تدفع لصاحب الأرض... قد جاءت بما يخالف الأصول والأحكام الشرعية، وأسست الدائرة حكمها على ما يأتي: "وأما عن طلب المدعي تعويضه عن مساحة (٣٠م) التي اختزلت من أرضه ولم يُعوّض عنها، فلما كان الثابت من دعوى المدعي والإجابة وأوراق القضية أن المدعي عليها قامت باختزال مساحة (...). من أرض المدعي المملوكة له بالصك رقم (...). وتاريخ ١٤١٥/١١/٢٩هـ الصادر عن المحكمة الكبرى - العامة - بالباحة، وعوضته بقيمة

(١) الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية الثانية بديوان المظالم برقم (٢/٢١/١٧٧) وتاريخ

١٤٣٣/١٠/٢٣هـ في القضية رقم (١٤٣٢/٢/٤٦٤٩هـ) (حكم غير منشور).

(.....) ريباً عن مساحة (.....)، ولم تعوضه عن مساحة (٣٠م) مستندة إلى أحقيتها في حسم هذه المساحة إلى المادة (١٢) من نظام الطرق والمباني الصادر في ١٣٦٠/٦/١هـ، والتي نصت على أن الأرض التي تؤخذ بمقتضى المادة (١١) إذا زاد ما أخذ منها عن ذراع واحد فيقدر لما زاد عن الذراع قيمة تدفع لصاحب الأرض...، فلذلك فإنه لما كان من المقرر شرعاً ونظاماً أن للملكية الخاصة حرمة شرعية وحصانة تدرأ عنها الاعتداء، وحرمان المالك من حقه في الاستئثار بملكه تصرفاً واستعمالاً للمصلحة العامة يوجب له بلا ريب التعويض إعمالاً لمبدأ مساواة الأفراد أمام تحمل الأعباء العامة، ومن ذلك ما جاء في النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (٩٠/أ) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ، حيث نصت المادة (١٨) منه على أن: (تكفل الدولة حرية الملكية وحرمتها، ولا ينزع من أحد ملكه إلا للمصلحة العامة؛ على أن يُعوض المالك تعويضاً عادلاً)، ومؤدى ذلك أن نزع الملكية للمنفعة العامة إنما جاز استثناء من الأصل العام لحرمة الملكية الخاصة، إعمالاً لقواعد الشرع التي ترعى المصالح العام، وعليه فإن هذا الاستثناء لا يسوغ إهدار حقوق الأفراد؛ لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار، واستناداً إلى القواعد المتقررة عند العلماء، ومنها أن الاضطرار لا يبطل حق الغير، وأن الإذن وإن أسقط الحرمة، فلا يسقط الضمان؛ وعليه فإن الدائرة ترى أن هذه المادة قد جاءت بما يخالف الأصول والأحكام الشرعية؛ وذلك لأن المدعي لا يعد المستفيد الوحيد من هذا الطريق. واستناداً إلى المبدأ المشار إليه أعلاه مساواة الأفراد أمام تحمل الأعباء العامة، وتنتهي إلى أن امتناع المدعى عليها عن تقدير قيمة هذه المساحة وتعويض المدعي بقيمتها قد انطوى على مخالفة أحكام الشريعة.^(١)

وفي حكم ثالث كان المدعي يطالب في دعواه إلغاء قرار لجنة التظلمات والاعتراضات بوزارة التجارة رقم ١٤١٩/١٩٨هـ وتاريخ ١٤١٩/١٢/١٣هـ، المتضمن

(١) حكم ديوان المظالم في القضية الابتدائية رقم (١٤/٣٧١) ق لعام ١٤٣٥هـ، الصادر بشأنها حكم محكمة الاستئناف الإداري في قضية الاستئناف رقم ٢/٤٤٧٧/س لعام ١٥٣٦هـ بتاريخ

تأييد قرار مكتب العلامات التجارية القاضي بقبول تسجيل العلامة التجارية، وحكمت الدائرة بإلغاء قرار لجنة التظلمات والاعتراضات بوزارة التجارة المشار إليه أعلاه لوجود مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية، وورد في حكم الدائرة ما يأتي: "ولا ينال مما انتهت إليه الدائرة القول بأن العبرة بما أقره النظام، وأن القاضي ملزم بتطبيقه بغض النظر عما انطوى عليه موضوع العلامة التجارية ... إلخ. فذلك مردود بما نصت عليه المادة (٧) من النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ من أن يستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطته من كتاب الله وسنة رسوله، وهما الحاكمان على هذا النظام وأنظمة الدولة. وبما نصت عليه المادة (٤٦) من النظام آنف الذكر من أن "القضاء سلطة مستقلة، ولا سلطان على القضاة في قضائهم لغير سلطان الشريعة الإسلامية." وبما نصت عليه المادة (٤٨) من النظام المذكور من أن "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة." ويفهم من عجز هذه المادة أن القاضي إذا رأى حسب اجتهاده أن ذلك النظام أو إحدى مواد المطلوب تطبيقها على القضية المعروضة تتعارض مع الكتاب أو السنة فله أن يمتنع عن تطبيق ذلك، وهذا ما يتفق مع ما انعقد عليه الإجماع الذي هو أحد مصادر التشريع الأساسية من أنه لا يجوز للقاضي أن يقضي بخلاف ما يعتقد."^(١)

وفي حكم رابع تلخص وقائع الدعوى في أن وكيل المدعي تقدم بلائحة دعوى تضمنت أن موكله قد باع المدعى عليه أسهماً بنكية وأفرغها باسمه وذلك بقيمة قدرها (.....) ريالاً، إلا أنه لم يسدد ثمنها حتى تاريخ الدعوى وانتهت الدائرة التجارية بديوان المظالم (٢) إلى عدم سماع هذه الدعوى لجوانب شرعية تتعلق بموضوعها،

(١) الحكم الابتدائي رقم ١٠٣ / د / تـج لعام ١٤٢٠هـ الصادر في القضية رقم ١/١٢١١ / ق لعام ١٤٢٠هـ المقامة فيها الدعوى المرفوعة من (...) ضد وزارة التجارة بشأن العلامة التجارية (...)، والمؤيد من دائرة التدقيق الإدارية الثالثة بقرارها رقم (٥٦ / ت / ٣) وتاريخ ١٤٢١/٣/١٨هـ
(٢) يجب الإشارة إلى أن ديوان المظالم كان يختص بالفصل في المنازعات التجارية منذ العام ١٤٠٧هـ، حيث نقلت بموجب المرسوم الملكي رقم م/٦٣ وتاريخ ١٤٠٧/١١/٢٦هـ، واستمر

وذكرت الدائرة في حكمها ما يلي: "وحيث إن دخول الدائرة في موضوع هذه القضية ومناقشة صحة دعوى المدعي من عدمها ينطوي على إقرارها للمدعي على ما قام به من بيع محرم في حال قبول دعواه موضوعاً أو إقرار المدعى عليه (المشتري) على شرائه المحرم في حال رفض دعوى المدعي، وهذا ما لا تقره الدائرة. وحيث إن مما يؤيد الدائرة فيما انتهت إليه ما نصت عليه المادة (٧) من نظام الحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (٩٠/أ) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧ هـ من أن "يستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطته من كتاب الله وسنة رسوله، وهما الحاكمان على هذا النظام وجميع أنظمة الدولة"، وكذا ما نصت عليه المادة (٤٦) من النظام أنف الذكر من أن القضاء سلطة مستقلة، ولا سلطان على القضاة في قضائهم لغير سلطان الشريعة الإسلامية»، وكذا ما نصت عليه المادة (٤٨) من النظام المذكور من أن "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة"، ويُفهم من عجز هذه المادة أن القاضي إذا رأى حسب اجتهاده أن ذلك النظام أو إحدى مواده المطلوب تطبيقها على القضية المعروضة عليه تتعارض مع الكتاب أو السنة، فله أن يمتنع عن تطبيق ذلك، وهذا ما يتفق مع ما انعقد عليه الإجماع الذي هو مصادر التشريع الأساسية من أنه لا يجوز للقاضي أن يقضي بخلاف ما يعتقد."^(١)

وفي حكم خامس تلخص وقائع الدعوى فيه أن وكيل المدعية يهدف من دعواه إلى إلغاء القرار الصادر من لجنة الاعتراضات والتظلمات بوزارة التجارة القاضي بعدم قبول تسجيل علامة تجارية لموكلته على منتجات التبغ. وقد تضمن الحكم: "ومن حيث إنه يمكن القول بأن نظر القضاء الإداري والمتمثل في ديوان المظالم مقتصر على تطبيق نصوص الأنظمة على واقعة الدعوى المتمثلة في حالة وكيل المدعية من كونه

الديوان ينظرها من خلال دوائر تجارية متخصصة ابتدائية وتدقيق إلى أن تم نقل القضاء التجاري إلى القضاء العام المحاكم التجارية) بناء على نظام القضاء وآلية العمل التنفيذية الصادرة بالمرسوم الملكي رقم (٧٨/م) وتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩ هـ.

(١) الحكم رقم ٣٧ / د / تيج / ٣/٢ لعام ١٤٢٢ هـ الصادر بتاريخ ١٤٢٢/٤/٢٥ هـ من الدائرة التجارية

الثالثة بديوان المظالم في القضية رقم ١/١٨٢٨ / ق لعام ١٥٤١ هـ. (حكم غير منشور)

يطلب إلغاء قرار لجنة الاعتراضات والتظلمات بوزارة التجارة عن طريق الطعن فيه بغض النظر عن جنس وماهية ما يُراد تسجيل العلامة من أجله، هل هو عمل مشروع أم لا ؛ إذ إن العبرة في هذه الحالة بمدى نظامية المطالبة وإمكانية تطبيق نصوص النظام عليها، ولا شأن للقاضي في البحث عن ماهية ما يُراد تسجيل العلامة من أجله؛ فهذا مجاب عليه بأن القاضي الذي وضع للفصل في أي منازعة معني بنظر القضية من جميع جوانبها واستظهار ملاساتها، وما يكتنفها من غموض سواء كان في موضوعها أو إجراءاتها حتى يكون حكمه عند بذل اجتهاده في مآمن من الوقوع في الخطأ المتمثل في مصادمة النصوص الشرعية أو النظامية. ومن حيث إنه إذا تبين ما تقدم، فلا يمكن أن ينظر قاضي المظالم في جزء من ملاسبات القضية المعروضة عليه، ويعرض عن الجوانب الأخرى إذا كانت مخالفة للشرع أو النظام ... إذ إن القضية تعتبر وحدة واحدة عند نظرها. فإذا كانت هناك جوانب لا يختص بنظرها أمكنه التنويه على ذلك، ووكل نظرها إلى الجهة المختصة بشرط ألا تكون تلك الجوانب مخالفة للشرع أو النظام العام.^(١)

ويجب التأكيد هنا أن هذه القضية صدر الحكم فيها في عام ١٤١١هـ، أي قبل صدور الأمر السامي رقم (١٣٣/٤) وتاريخ ١٤١٥/١٢/١هـ، المتضمن إسناد قضايا التبغ ومنازعاته إلى وزارة التجارة والصناعة ووزارة التجارة حالياً) لذا نجد أن القضايا التي نظرها الديوان قبل صدور ذلك الأمر السامي ينتهي فيها الديوان إلى الحكم بعدم الاختصاص بنظر النزاع، وقد ورد في أحد أحكام ديوان المظالم : "ولما كانت دعوى المدعية تنحصر في طلب إلغاء قرار المدعى عليها بقبول طلب تسجيل الحروف اللاتينية (...) علامة تجارية على الفئة (٣٤)، وهي الفئة الخاصة بالتبغ ومنتجاته، وبما أنّ الاختصاص من المسائل الأولية التي يجب على الدائرة بحثها قبل الدخول في الموضوع، وقد صدر الأمر السامي رقم (١٣٣/٤) وتاريخ ١٤١٥/١٢/١هـ بإسناد قضايا

(١) حكم ديوان المظالم الابتدائي ١٤/د/٤ لعام ١٤١٠هـ في القضية رقم ١/٢٣٥٥/ق لعام ١٤٠٩هـ، المؤيد بحكم هيئة التدقيق الثالثة رقم ١١١ / ت / ٣ لعام ١٤١١هـ في الجلسة المنعقدة بتاريخ ١٤١١/٨/٥هـ.

التبغ ومنازعاته إلى وزارة التجارة والصناعة، مما تنحسر معه ولاية المحكمة الإدارية بنظر هذه الدعوى بحسب ما تضمنه الأمر السامي المشار إليه. لذلك حكمت الدائرة بعدم اختصاص المحاكم الإدارية ولائياً بنظر الدعوى رقم (١٦٣٦٥) لعام ١٤٣٤هـ المقامة من (...) ضد وزارة التجارة والصناعة؛ لما هو موضح بالأسباب.^(١)

٣- تطبيقات محاكم ديوان المظالم التي تضمنت دافعاً مثاراً من الخصوم مضمونها عدم دستورية نصوص نظامية بعينها لمخالفتها أحكام النظام الأساسي للحكم أو غيره من أنظمة الحكم:

وأما عن تطبيقات محاكم ديوان المظالم القضائية التي تضمنت دافعاً مثاراً من الخصوم مضمونها عدم دستورية نصوص نظامية بعينها لمخالفتها أحكام النظام الأساسي للحكم أو غيره من أنظمة الحكم؛ فثمة حكم لديوان المظالم اعتبر الديوان أن قيام الأجهزة التنفيذية بممارسة صلاحيات مقصورة على السلطة القضائية هو من قبيل تجاوز واغتصاب للسلطة وأن ذلك مخالف لأحكام النظام الأساسي للحكم، ففي هذا الحكم تلخص وقائع الدعوى فيه في أن وكيل المدعي يطلب الحكم بإلغاء قرار شرطة (...) المتضمن حجز الشاحنات الثلاث العائدة الموكلة وانتهت الدائرة إلى الحكم بإلغاء قرار حجز السيارات، وأسست الدائرة حكمها على ما يأتي: "وعن موضوع الدعوى فإن المدعي يطلب الحكم بإلغاء قرار الجهة المدعى عليها محل الدعوى، ولما كان مبدأ المشروعية أحد المبادئ الهامة القيام الجهات الإدارية بالواجب المنوط بها على الوجه الأمثل، وهو يقضي باحترام الأفراد والسلطات العامة في الدولة للقواعد الشرعية وعلى وجه الخصوص أحكام الشريعة الإسلامية والقواعد النظامية التي لا تخالفها. وإذا كان احترام الأفراد لمبدأ المشروعية تكفله السلطة العامة بما تملكه من وسائل نظامية تحث الأفراد على احترامهم طوعاً أو كرهاً، فإن احترام السلطات العامة لهذا المبدأ يتحقق من خلال التزامها في تصرفاتها وأعمالها بأحكام تلك القواعد

(١) حكم ديوان المظالم الابتدائي رقم ١/٢/١٩٨ لعام ١٤٣٥هـ في القضية رقم ١/١٦٣٦٥ ق لعام

١٤٣٤هـ المؤيد بحكم الاستئناف ١١١ / ق لعام ١٤٣٦هـ في الجلسة المنعقد بتاريخ

١٨/٢/١٤٣٦هـ.

النظامية. وبما أن القرار هو أخطر وسائل الإدارة في أداء دورها ؛ لذا فإن الإدارة ملزمة في إصداره بقيود تُشكل ضماناً لصون حقوق الأفراد وحررياتهم وممتلكاتهم، وتحول في جميع الأحوال دون افتئاتها على المشروعية التي يقتضي احترامها صدور القرار من مختص في الشكل المقرر نظاماً وقيامه على سبب صحيح، وكونه مُحققاً لأثر ممكن وجائز نظاماً، لمصلحة عامة أو لغاية حددها النظام. ولما كان من الواجب ابتداء التأكد من الصلاحية النظامية المصدر القرار، وهو ما يعبر عنه فقها وقضاء بالاختصاص، وبفقدانه فإن القرار يكون منطويًا على أحد أهم العيوب الماسة بالقرار الإداري، باعتبار أن عيب عدم الاختصاص مرتبط بالنظام العام المتعلق بالمصالح العليا للدولة، وما يترتب عليه أن القاضي يملك التصدي له من تلقاء نفسه، ولا يجوز للإدارة الاتفاق مع الأفراد على مخالفة قواعد الاختصاص المقررة نظاماً أو تعديلها. ولما كان مبدأ فصل السلطات في الدولة إلى قضائية وتنفيذية وتنظيمية، أحد أهم المبادئ المحددة لقواعد الاختصاص، فلا يجوز لأي من هذه السلطات الاعتداء على الأخرى ؛ لأن النظام لا يعتد إلا . بالأعمال التي تباشرها كل سلطة في الحدود التي نُصَّ عليها، فإن تجاوزت السلطة التنفيذية حدود اختصاصها لتنظم بقرارات صادرة منها مسألة يملك المنظم وحده حق تنظيمها، أو لتفصل في نزاع تختص به السلطة القضائية كانت قراراتها اغتصاباً للسلطة. وبما أن النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧ هـ قد أرسى قواعد فصل السلطات، فقد نص في مادته (٤٤) على أن: "تتكون السلطات في الدولة من السلطة القضائية والسلطة التنفيذية والسلطة التنظيمية. وتعاون هذه السلطات في أداء وظائفها وفقاً لهذا النظام وغيره من الأنظمة، والملك هو مرجع هذه السلطات." ونص في المادة (٤٩) منه على أن: "تختص المحاكم بالفصل في جميع المنازعات والجرائم." ولما كان مقتضى أخذ الدولة بنظام فصل السلطات، وأن اختصاصات كل سلطة متميزة ومستقلة على نهج تكاملي، وذلك وفق ما حددته الأنظمة المختلفة، ومن ذلك المادة (١٩) من النظام الأساسي للحكم والتي نصت على أنه : تحظر المصادرة العامة للأموال ولا تكون عقوبة المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائي". وتأسيساً على ما سبق، فإن الثابت قيام الجهة المدعى عليها بإصدار قرار يتضمن جزأ تحفظياً على الشاحنات العائدة للمدعي، وذلك بموجب رخص السير - المرفقة صورها في ملف الدعوى - وهو المتصرف فيها، ولم يثبت

للدائرة خلاف ذلك من نقل لمليكيها ببيع أو غيره، وهو ما أكده دفاع الجهة المدعى عليها من عدم انتقال ملكية هذه الشاحنات إلى شركة (...). كما أن الثابت عدم صدور أمر قضائي من المحكمة المختصة بذلك. وبما أن اختصاص الأمر بالحجز التحفظي ينعقد للقضاء، فإن الجهة المدعى عليها تكون بذلك قد تجاوزت اختصاصها، وبذلك يكون قرارها الطعين مشوباً بعيب عدم الاختصاص الجسيم المنحدر بالقرار إلى حد الانعدام، إذ إن معيار اغتصاب السلطة من المعايير المتفق عليها فقها وقضاء للتمييز بين القرار المنعوم والقرار الباطل، فالقرار الإداري المنعوم هو في حقيقته مجرد عمل مادي يرتب أحكاماً عدة أظهرها ما يلي: أولاً: أنه يمكن مخاصمة القرار المنعوم قضائياً، دون التقيد بالمواعيد المقررة نظاماً، ويجوز رفع دعوى الإلغاء في أي حين؛ وعليه فإن الدعوى الماثلة باللزوم تكون مقبولة شكلاً ثانياً: أن القرار المتقدم لا يُرتب حقاً للأفراد، فلا إدارة من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب من ذي الشأن أن تسحب القرار المعدوم في أي وقت لإزالة شبهة قيامه. ثالثاً: أنه يترتب على انعدام القرار الإداري انعدام جميع القرارات والإجراءات الصادرة استناداً إليه. وما سبق من تأسيس جاء تطبيقاً للشريعة الإسلامية التي حرصت على حفظ الضرورات الخمس، ومنها (حفظ المال وصونه من العبث وعدم مصادرته، أو إذهاب منافعه من الغير، أو الحجر عليه من دون وجه حق، وحفظ الممتلكات الخاصة وتمكين أربابها منها وعدم التعرض لها. فقد جاء في الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه) رواه الحاكم وابن حبان، ولقوله صلى الله عليه وسلم: (كل المسلم على المسلم حرام: دمه وماله وعرضه) رواه مسلم. فلا يجوز الحيلولة دون ممتلكات المسلم والانتفاع بها، كما نهت الشريعة أيضاً عن إلحاق الضرر بالناس كما جاء في الحديث عنه صلى الله عليه وسلم: (لا ضرر ولا ضرار)، وعملاً بالقاعدة الفقهية (الضرر يُزال)، وترسيخاً للضمانات الموضوعية مما شيدته الشريعة السمحاء من الحفاظ والصيانة المصالح الناس من التعدي على أموالهم أو مصادرتها دون وجه حق، أو تقييد الممتلكاتهم دون تثبت؛ لأن الشريعة الإسلامية قد أمرت بالتثبت وعدم الانصياع لأي دعوى لا تستند إلى دليل إعمالاً للقاعدة الفقهية الكبرى اليقين لا يزول بالشك؛ مما تنتهي معه الدائرة في قضائها إلى إلغاء قرار الجهة المدعى عليها بالحجز التحفظي على الشاحنات العائدة للمدعي محل الدعوى. ولا ينال مما سبق: أن الحجز

التحفظي للشاححات كان بناءً على طلب من شركة (...); لأنها تقدمت بدعوى إثبات عقد بيع (المدعي) المجمع (...) للشركة المتداخلة في الدعوى بما له من حقوق والتزامات ومن ضمنها الشاححات محل الدعوى، أمام الدائرة التجارية الأولى في هذه المحكمة، وبتأييد من إمارة منطقة مكة المكرمة بموجب الكتاب ذي الرقم (٢٤٢٧٠٦) وتاريخ ١٤٣٥/٣/١٢ هـ. فإن الدائرة تجيب عن ذلك بأنها تحمد للجهة المدعى عليها حرصها وسعيها الدؤوب على حفظ الأمن ومصالح الأشخاص والأفراد من الاعتداء، إلا أن ذلك لا يعني بحال تجاوز نصوص الأنظمة الصادرة من ولي الأمر، فالنظام متى ما رسم طريقاً معيناً للإدارة، ومتى ما أناط بها اختصاصات محددة؛ فإن التقيد بذلك هو عين المصلحة، إذ إن ولي الأمر هو الأعلم بما يصلح رعيته. والحري بها وهي القوامة على كفالة حقوق الأشخاص والأفراد أن تنأى عن ذلك، وكان الأولى بالشركة المتداخلة أن تطلب الأمر بالحجز والتحفظ من الجهة القضائية المختصة بذلك، وهي ناظرة موضوع النزاع الأصلي بين المدعي والشركة المتداخلة. ولا ينال من حكم الدائرة أيضاً ما قد يرد بأن تصرف الجهة المدعى عليها ليس من قبيل المصادرة، وإنما هو تصرف احترازي احتياطي. فالدائرة تجيب عن ذلك بأن جميع التصرفات التي تحول دون انتفاع الفرد بما يملكه وبما هو ثابت له شرعاً ونظاماً تكون من قبيل المصادرة؛ إذ إن مفهوم المصادرة مفهوم عام، فمنع الإنسان من التصرف في ملكه وماله يندرج تحت مسمى المصادرة وكما أشارت الدائرة سلفاً إلى أنه لا بد من أن تكون إجراءات الجهة المدعى عليها محفوفة بما يعضدها من النظام، وحيث أن تكون تصرفاتها بعيدة عن المساس بها أو الطعن فيها. وليس فيما طلبه وكيل الشركة المتداخلة - بإحالة أوراق الدعوى الماثلة إلى الدائرة التجارية الأولى في هذه المحكمة؛ لأنها ناظرة الموضوع الأصلي - ما يؤثر على حكم الدائرة؛ إذ إن القرار موضوع الدعوى الماثلة أصبح منعماً وفقاً لما تقرّر سلفاً - وبالتالي لا يمكن تصحيحه، ولو استجابت الدائرة لهذا الطلب لكان تسليمها منها بصحته، وهو ما يخالف قضاء الدائرة. وعمّا لاحظته محكمة الاستئناف الموقرة في حكمها، فإن الدائرة تحيل

إلى ما سبق إيراده وبسطه في أسباب هذا الحكم منعًا للتكرار، وتجده كافيًا في الرد عليها.^(١)

ثالثًا: موقف اللجان ذات الاختصاص القضائي النهائي من الرقابة على دستورية الأنظمة :

بالنسبة للجان شبه القضائية المستثناة والتي تعتبر قراراتها نهائية ولا يجوز التظلم منها أمام أي جهة قضائية، والتي تم بيانها في البند (أولاً) من المطلب الأول من المبحث الرابع، فإنه لا يوجد في أنظمتها نص مماثل للنص الوارد في المادة الحادية عشرة من نظام القضاء، أو النص الوارد في المادة الحادية عشرة من نظام ديوان المظالم، كما أنه لا يوجد جهة قضائية عليا لهذه اللجان كالمحكمة العليا والمحكمة الإدارية العليا، بل أحد أهم أسباب نشأة هذه اللجان كان مرده تخرج محاكم القضاء العام ومحاكم ديوان المظالم من نظر بعض المنازعات التي تنطوي على بعض المحاذير الشرعية.^(٢) ومن خلال البحث في القرارات الصادرة عن اللجان المستثناة للنظر ما إذا كانت اللجان قد صدر عنها قرارات تتضمن النظر في دفع فرعٍ بشأن دستورية نصوص قانونية لم يتبين وجود قرارات سوى قرارات تم الحصص عليهما، الأول صادر عن اللجنة الابتدائية للفصل في المنازعات التأمينية بالرياض، والثاني صادر عن لجنة تسوية المنازعات المصرفية.

ففي القرار رقم (٨٣/ر/١٤٢٨ هـ) الصادر بتاريخ ٣٠/٨/١٤٢٨ هـ عن اللجنة الابتدائية للفصل في المنازعات التأمينية بالرياض في الدعوى رقم (٢٧٠٤٨٦) والتي تلخص وقائعها بأن المدعي ذكر أنه قام بتاريخ ٢٨/١١/٢٠٠٤ الموافق ١٦/١٠/١٤٢٥ هـ بإصدار وثيقة التأمين لدى الشركة المدعى عليها برقم (...). تأميناً على حياته وفقاً لبرنامج (...). الخاص بالشركة المدعى عليها، وطالب المدعي بإلزام الشركة

(١) الحكم الابتدائي في القضية الابتدائية رقم ١/٧٤٧/ ق لعام ١٤٣٦ هـ، والمؤيد من محكمة

الاستئناف برقم القضية الاستئناف ٢/٣١٦٢/س لعام ١٤٣٧ هـ وتاريخ ١٨/٧/١٤٣٧ هـ.

(٢) د. عبد المنعم عبد العظيم جيرة، نظام القضاء في المملكة العربية السعودية الرياض: مطابع معهد

الإدارة العامة : ١٤٠٩ هـ ١٣٢، وينظر كذلك: أ. عبد الله حمد الراشد للجان ذات الاختصاص

القضائي بحث مقدم لنيل درجة دبلوم الأنظمة معهد الإدارة العامة (الرياض)، ١٤٠٥ هـ ٩-

المدعى عليها (...) بإلغاء وثيقة التأمين، وإعادة قيمة القسط المدفوع، بموجب عقد التأمين المبرم مع الشركة المدعى عليها، وانتهت اللجنة في قرارها متضمنا : أولا إبطال العقد بين طرفيه. ثانيا: إلزام الشركة المدعى عليها بإعادة الأقساط التي دفعها المدعى (...) للشركة المدعى عليها البالغة قيمتها مائة وعشرين ألفا وستمئة ريال، ما يعادل اثنين وثلاثين ألفا ومائة وستين دولارًا أمريكيًا. وأسست اللجنة قرارها على: "أنه قد ثبت للجنة قيام المدعى بتاريخ ٢٨/١١/٢٠٠٤م الموافق ١٦/١٠/١٤٢٥هـ بإصدار وثيقة التأمين رقم (...) تأمينًا على حياته وفقا لبرنامج (...) الذي يتم تسويقه من قبل (...) والخاص بالشركة (...).، وحيث إن عقد التأمين على الحياة وفق بوليصة (...) يشمل عقدين في عقد : عقد حماية وعقد ادخار، وحيث إن العقد يشتمل على عائد استثمار مضمون كحد أدنى لا يقل عن ٣ ؛ مما يشير صراحةً إلى كونه عقدًا ربويًا. وحيث إن موضوع التأمين هو تأمين على الحياة بناء على وثيقة التأمين وفقا لبرنامج (...)، وحيث إن هذا العقد يندرج تحت قرار مجمع الفقه الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي الصادر عن المجمع في دورته الأولى المنعقدة في ١٠ شعبان ١٣٩٨هـ، بمنطقة مكة المكرمة^(١)، والقاضي بتحريم التأمين على النفس لما في التأمين على الحياة من الربا المحرم والغرر الفاحش والقمار. وحيث إن مبنى الفتاوى الصادرة عن تلك الجهات وجود الربا ووجود الغرر، وحيث إن عقد (...) يشتمل على ربا صريح، ويشتمل في الوقت ذاته على غرر فاحش وليس غررا متوسطا أو قليلا ؛ وذلك لتعلق العقد بحياة المؤمن له. وحيث إن برنامج (...) الذي يسوقه البنك (...) والخاص بالشركة (...) لا يدخل ضمن ما نص عليه نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم (م/٣٢) والتاريخ ٠٢/٠٦/١٤٢٤هـ^(٢)، من أن نظام التأمين

(١) ينظر كذلك القرار رقم ٢٠٠ (٢١/٦) الصادر عن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي المنعقد في دورته الحادية والعشرين بمدينة الرياض المملكة العربية السعودية من ١٥ إلى ١٩ محرم ١٤٣٥هـ الموافق ١٨-٢٢ تشرين الثاني (نوفمبر) ٢٠١٣م، بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأسس التأمين التعاوني.

(٢) تنص المادة الأولى من نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم (م/٣٢) وتاريخ ٠٢/٠٦/١٤٢٤هـ على يكون التأمين في المملكة العربية السعودية عن طريق شركات

المعمول به في البلاد يجب أن يكون تأميناً تعاونياً كما اشارت إلى ذلك المادة الأولى من نفس النظام من أن التأمين في المملكة العربية السعودية يكون بأسلوب التأمين التعاوني، وبما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية. وحيث إن العقد محل النزاع من عقود المعاوضات المشوبة بالربا، وعند بطلانها يتم إرجاع ما تم تقديمه من طرفي العقد للآخر عملاً بقول الله تعالى: (وَإِنْ تَبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسَ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ) (البقرة: آية ٢٧٩). وحيث إن طلب المهلة من وكيل الشركة المدعى عليها ليس لزاماً على اللجنة تليته إذا اتضح لها أن الهدف منه المماطلة وإطالة أمد النزاع، لا سيما وقد كونت اللجنة قناعتها ورأيها بالنزاع المطروح عليها.

ومن بين القرارات التي صدرت عن لجنة تسوية المنازعات المصرفية التي تحتوي على عدم إقرار تصرفات معينة لمخالفاتها لأحكام الشريعة الإسلامية أحد قرارات اللجنة، الذي تتلخص وقائع الدعوى في أن المدعي ذكر أنه اقترض من البنك المدعى عليه مبلغاً وقدره (.....) ريالاً شاملاً الأرباح، وقام بسداد المبلغ المذكور مع زيادة ثلاثة آلاف ريال استقطعها البنك من راتبه، وطالب المدعي برد المبلغ المدفوع الزائد على القرض. وقد ردَّ البنك المدعى عليه بأن المدعي قد تأخر في السداد؛ مما رتب عليه غرامات تأخير. وانتهت اللجنة إلى إلزام البنك المدعى عليه بأن يدفع للمدعي مبلغاً وقدره (.....) ريالاً، وقد أسست اللجنة قرارها على ما يأتي: "وحيث إن المبلغ المسدد من قبل المدعي قدره (.....) ريالاً، فإنه وبخصم القيمة الإجمالية للقرض مما تم سداده، يتبين أن البنك قام بتحصيل ما يزيد عن قيمة القرض بمبلغ وقدره (.....) ريالاً، وهي زيادة عن مبلغ القرض المستحق للبنك في ذمة المدعي طبقاً للاتفاق القائم بينهما. ومن ثم يكون البنك قد حصل على هذا المبلغ بدون وجه حق، وهو بمثابة إثراء غير مشروع على حساب الغير دون سبب."^(١) ومما يلاحظ اللجنة بنت

تأمين مسجلة فيها، تعمل بأسلوب التأمين التعاوني على غرار الأحكام الواردة في النظام الأساسي للشركة الوطنية للتأمين التعاوني، الصادر في شأنها المرسوم الملكي رقم (٥/م) وتاريخ ١٧/٤/١٤٠٥هـ وبما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية.

(١) قرار لجنة تسوية المنازعات المصرفية رقم (١٤٢٣/٨٢) في القضية رقم (١٤٢٢/١٩١) الصادر

بجلسة يوم الأحد ٢١/٣/١٤٢٣هـ الموافق ٢/٦/٢٠٢٢م. (قرار غير منشور)

قرارها في إلزام البنك المدعى عليه بأن يدفع للمدعي مبلغا وقدره (.....) ريالا على قاعدة الإثراء بلا سبب، ولم تضمن التسبب ما تضمنته الشريعة الإسلامية من اعتبار أن الغرامات التي تفرض على التأخير في سداد مبلغ القرض التي يفرضها البنك على المقترض هي من قبيل الربا الذي حرّمته الشريعة الإسلامية.

الغاية

أولاً - النتائج :

- من خلال هذا العرض والتحليل تبين عدد من النتائج، وهي على النحو التالي:
- ١- أن المملكة العربية السعودية لا تأخذ بالرقابة السياسية على دستورية الأنظمة، وإنما تأخذ بالرقابة القضائية على دستورية الأنظمة.
 - ٢- على الرغم من أن المملكة العربية السعودية تأخذ بالرقابة القضائية على دستورية الأنظمة؛ إلا أنه لا يوجد في النظام الدستوري في المملكة محكمة دستورية متخصصة أسوة بما هو مطبق في بعض الأنظمة القانونية الأخرى .
 - ٣- فيما يتعلق بالرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة تبين أنه لا يمكن الطعن في أي نص نظامي صادر عن السلطة التنظيمية التشريعية بشكل مباشر أمام أي جهة قضائية، وإنما يتم إثارة عدم دستورية النص النظامي من خلال دعوى موضوعية مرفوعة أمام الجهة القضائية ناظرة الدعوى، وقد يتم ذلك إما بناءً على دفع مشاركة من الخصوم مضمونها عدم دستورية نصوص نظامية بعينها، أو أن المحاكم تصدّت من تلقاء نفسها لنصوص نظامية معتبرة إياها غير دستورية لمخالفتها أحكام الشريعة الإسلامية، وكذلك لمخالفتها لأحكام النظام الأساسي للحكم.
 - ٤- فيما يتعلق بنوع الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة، فإن المملكة لا تأخذ برقابة الإلغاء؛ وإنما تأخذ برقابة الامتناع القضائية على دستورية الأنظمة.
 - ٥- إن الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة ومدى مخالفتها لأحكام الشريعة الإسلامية تجد أساسها في حكم المادة الثامنة والأربعين من النظام الأساسي للحكم التي تنص على أن تُطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة. وهذا الأساس الدستوري تم التأكيد عليه في المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ، وفي المادة الأولى من نظام المرافعات أمام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ، وفي المادة الأولى من نظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ.
 - ٦- على الرغم من أن النظام الأساسي للحكم بناءً على المادتين التاسعة والأربعين والثالثة والخمسين منه قد حدد السلطة القضائية صراحة بأنها تتكون من

محاكم القضاء العام ومحاكم ديوان المظالم؛ إلا أن واقع الفصل في المنازعات وإيقاع الجزاءات في المملكة يُظهر وجود عدد من اللجان شبه القضائية التي تعتبر قراراتها نهائية لا تقبل الطعن فيها أمام أي جهة قضائية سواء محاكم القضاء العام بدرجاتها المختلفة أو محاكم ديوان المظالم بدرجاتها المختلفة. ولضمان دستورية إنشاء هذه اللجان ولتتوافق مع أحكام النظام الأساسي للحكم فقد صدر عدد من الأوامر الملكية التي قضت باعتبار قراراتها نهائية ولا تخضع لرقابة أي جهة قضائية، وتلى ذلك تعديل أنظمة تلك اللجان المستثناة بمراسيم ملكية.

٧- وأما بالنسبة لرقابة الجهات القضائية على دستورية الأنظمة وسلطتها في النظر في مدى مخالفة الأنظمة الصادرة من السلطة التنظيمية لأحكام أنظمة الحكم فتجد أساسها في المادة الثالثة والثمانين من النظام الأساسي للحكم، وفي المادة (٣٢) من نظام مجلس الوزراء، وفي المادة الثلاثين من نظام مجلس الشورى وفي المادة الخامسة والعشرين من نظام هيئة البيعة، وفي المادة الحادية والأربعين من نظام المناطق المضافة بموجب الأمر الملكي رقم (أ/٢١) وتاريخ ١٤١٤/٣/٣٠هـ؛ فهذه المواد تؤكد على عدم جواز تعديل هذه الأنظمة إلا بذات الأدوات التي صدرت بها؛ أي بأوامر ملكية. كما أن الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة وسلطتها في النظر في مدى مخالفة الأنظمة الصادرة من السلطة التنظيمية لأحكام أنظمة الحكم تجد أساسها في نص المرسوم الملكي رقم (م/٢٣) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٦هـ، حيث أكد المرسوم على أن كلمة (النظام) الواردة في المادتين التاسعة عشرة والعشرين من نظام مجلس الوزراء الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٨) وتاريخ ١٣٧٧/١٠/٢٣هـ لا تشمل النظام الأساسي للحكم، ونظام مجلس الشورى ونظام مجلس الوزراء، ونظام المناطق كما أنها لا تشمل نظام هيئة البيعة الذي صدر عام ١٤٢٧هـ.

٨- اتضح من خلال تقصي الأحكام القضائية أن محاكم القضاء العام ومحاكم ديوان المظالم قد مارست صلاحيتها في الرقابة على دستورية الأنظمة إما بناءً على دفع ماثرة من الخصوم مضمونها عدم دستورية نصوص نظامية بعينها، أو أن المحاكم تصدّت من تلقاء نفسها لنصوص نظامية معتبرة إياها غير دستورية لمخالفتها أحكام الشريعة الإسلامية، وكذلك لمخالفتها لأحكام النظام الأساسي للحكم، وكانت التطبيقات القضائية الصادرة عن محاكم ديوان المظالم في هذا الشأن أكثر من

التطبيقات الصادرة عن محاكم القضاء العام، ولعل السبب في ذلك يعود إلى أن ديوان المظالم من بداية نشأته والمنازعات التي تدخل ضمن اختصاصه محكومة بأنظمة؛ الأمر الذي واجه معه الديوان إما دفعوا من الخصوم في عدم دستورية نصوص بعينها، أو محاكم الديوان تصدت من تلقاء نفسها لنصوص رأت عدم دستورتها.

٩- تبين أن المحكمة العليا ذكرت في أحد أحكامها أن المقصود بمخالفة الأنظمة لأحكام الشريعة الإسلامية المنصوص عليها في الفقرة (٢) من المادة الحادية عشرة من نظام القضاء مخالفة حكم شرعي قطعي لا مدخل للاجتهاد فيه أو في تطبيقه وذلك هو المقصود نظامًا، وقد يكون من المناسب أن تسهب المحكمة في بيانها، فبيان المحكمة جاء مختصرًا، فالأحكام قطعية الدلالة التي لا مدخل للاجتهاد فيها أو في تطبيقها قد تكون محدودة، وقد يؤدي هذا التفسير من المحكمة إلى تضيق حالات الاعتراض أمام المحكمة التي يستند فيها أصحاب الشأن إلى مخالفة الأحكام القضائية لحكم الفقرة (٢) من المادة الحادية عشرة من نظام القضاء.

١٠- تنص المادة السابعة والستون من النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ على: «تختص السلطة التنظيمية بوضع الأنظمة واللوائح، فيما يحقق المصلحة، أو يرفع المفسدة في شئون الدولة، وفقا لقواعد الشريعة الإسلامية، وتمارس اختصاصاتها وفقا لهذا النظام ونظامي مجلس الوزراء ومجلس الشورى .. وتنص الفقرة (ب) من المادة الخامسة عشرة من نظام مجلس الشورى الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/٩١) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ على: «بيدي مجلس الشورى الرأي في السياسات العامة للدولة التي تحال إليه من رئيس مجلس الوزراء، وله على وجه الخصوص ما يلي: (ب) دراسة الأنظمة واللوائح، والمعاهدات، والاتفاقيات الدولية، والامتيازات، واقتراح ما يراه بشأنها. ومما يلاحظ على المادة السابعة والستون من النظام الأساسي للحكم والفقرة (ب) من المادة الخامسة عشرة من نظام مجلس الشورى أنهما جعلتا من بين اختصاصات السلطة التنظيمية وضع اللوائح، وهذا الاختصاص محل نظر؛ حيث أنه لا يتوافق مع دور السلطة التنظيمية التشريعية والممارسات الدستورية المقارنة؛ إذ المستقر عليه دستوريا أن إصدار اللوائح سواء كانت تنفيذية أو تنظيمية أو لوائح ضبط إداري هي إحدى الوسائل القانونية التي تتمتع بها السلطة التنفيذية.

١١ - على الرغم من أن النظام الأساسي للحكم ونظام مجلس الشورى ونظام مجلس الوزراء رسمت طريقاً دستورياً واضحاً لإصدار الأنظمة وتعديلها من قبل السلطة التنظيمية؛ إلا أنه تبين أنه قد جرى العمل عند تعديل أنظمة الهيئات والمؤسسات العامة أن الجوانب التنظيمية الواردة في تلك الأنظمة ابتداءً من العام ١٤١٨هـ، الاكتفاء بتعديلها بقرار من مجلس الوزراء، وإن كان البعض يرى أن الأساس الدستوري لذلك ما نصت عليه المادة الرابعة والعشرون من نظام مجلس الوزراء، والتي تمنح مجلس الوزراء باعتباره السلطة التنفيذية المباشرة، وله الهيمنة التامة على شؤون التنفيذ والإدارة - صلاحية إحداث وترتيب المصالح العامة؛ إلا أن ذلك لا يتوافق مع مواد النظام الأساسي للحكم ونظام مجلس الشورى ونظام مجلس الوزراء التي قضت بأن إصدار النص النظامي وكذلك إلغاؤه لا بد أن يتم بالإجراءات ذاتها، ومن قبل السلطة المختصة نفسها وهي السلطة التنظيمية.

ثانياً: التوصيات:

لقد سبق التوضيح بأنه لا يوجد في النظام الدستوري في المملكة العربية السعودية محكمة دستورية متخصصة أسوة بما هو مطبق في بعض الأنظمة القانونية الأخرى، وأنه وفقاً للنظام الأساسي للحكم ونظام القضاء ونظام ديوان المظالم تأخذ بنظام تعدد جهات القضاء، بالإضافة إلى محاكم القضاء العام، ومحاكم ديوان المظالم يوجد لجان شبه قضائية ذات اختصاص قضائي نهائي. ولا شك أن من آثار هذا التعدد في جهات القضاء أن الحكم الصادر بعدم مشروعية نظام معين أو عدم مشروعية لائحة معينة لا يُرتب أثره على الجهة القضائية الأخرى؛ وذلك مرده عدم وجود علاقة رأسية أو أفقية بينهما. ومثال ذلك: قد تحكم جهة قضائية بعدم مشروعية نص نظامي معين، في حين ترى الأخرى عكس ذلك، ولا شك أن ذلك له آثاره السلبية في استقرار الأنظمة والمبادئ القضائية. لذلك، نجد أن بعض الدول عالجت هذه المشكلة بإنشاء محكمة عليا بمسمى المحكمة الدستورية تنظر بالإضافة إلى الطعون المتعلقة بعدم مشروعية ودستورية القوانين في تنازع الاختصاص الولائي بين جهات القضاء، والفصل في النزاع الذي قد يثور بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متعارضين صادرين من جهتين مختلفتين، ويضاف إلى ذلك تفسير القوانين إذا أثارت خلافاً في التطبيق بين الجهات القضائية وكان من المصلحة العامة توحيد تفسيرها. وبناء على النتائج التي تم التوصل إليها،

والتي تم إيرادها أعلاه فمن المناسب الأخذ بالتوصيات التالية:

أولاً : إنشاء محكمة دستورية يكون مقرها مدينة الرياض تُسمى «المحكمة الأساسية»، تُؤلف من رئيس وعدد من القضاة متفرغين يُحدد عددهم حسب الحاجة، ويتم تعيينهم بأمر ملكي، وتختص بما يلي:

١. النظر في الطعون التي تحال إليها من الجهات القضائية في قضايا منظورة أمامها متى كان محل الطعن متعلقاً بمدى مخالفة الأنظمة لأحكام الشريعة الإسلامية أو النظام الأساسي للحكم، وتُصدر المحكمة حكمها بإلغاء النص النظامي غير الدستوري، ويكون ما يصدر من المحكمة في هذا الشأن ملزماً للأطراف الدعوى والغير وسلطات الدولة، ويُنشر في الجريدة الرسمية للدولة (أم القرى).

٢. الفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية، والنظر في إزالة التناقض بين حكمين نهائيين أو أكثر صادرين من جهتين من الجهات القضائية.

٣. تفسير الأنظمة متى أثارت خلافاً في التطبيق في قضايا منظورة أمام الجهات القضائية، وكان لها من الأهمية ما يقتضي توحيد تفسيرها على أن يكون الرفع للتفسير من قبل الجهة القضائية ناظرة القضية، ويكون ما يصدر من المحكمة الأساسية في هذا الشأن ملزماً لأطراف الدعوى والغير وسلطات الدولة، ويُنشر في الجريدة الرسمية للدولة (أم القرى).

ثانياً : من المناسب النظر في تعديل نص المادة السابعة والستين من النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧ هـ وذلك بحذف كلمة «اللوائح من المادة لتكون صيغة المادة بعد الحذف على النحو التالي: «تختص السلطة التنظيمية بوضع الأنظمة، فيما يحقق المصلحة، أو يرفع المفسدة في شؤون الدولة، وفقاً لقواعد الشريعة الإسلامية، وتمارس اختصاصاتها وفقاً لهذا النظام ونظامي مجلس الوزراء ومجلس الشورى .. وكذلك من المناسب دراسة تعديل نص الفقرة (ب) من المادة الخامسة عشرة من نظام مجلس الشورى الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/٩١) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧ هـ وذلك بحذف كلمة «اللوائح من المادة لتكون صيغة الفقرة (ب) بعد الحذف على النحو التالي: «دراسة الأنظمة، والمعاهدات، والاتفاقيات الدولية، والامتيازات واقتراح ما يراه بشأنها .

ثالثاً : من الضروري أن يقوم المجلس الأعلى للقضاء بإجراء دراسة شاملة لوضع

اللجان المستثناة ذات القرارات النهائية التي لا تخضع الرقابة أي جهة قضائية، وهي :

(١) لجان الفصل في منازعات ومخالفات نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني. (٢) لجان الفصل في مخالفات نظام المطبوعات والنشر. (٣) لجان الفصل في منازعات ومخالفات نظام مراقبة شركات التمويل. (٤) لجان الفصل في منازعات ومخالفات نظام السوق المالية. (٥) لجنة المنازعات المصرفية. (٦) لجنة النظر في مخالفات نظام مراقبة البنوك. (٧) لجان الفصل في منازعات ومخالفات نظام الجمارك. (٨) لجان المخالفات والمنازعات الضريبية. وأن يخرج المجلس الأعلى للقضاء بتصور للتعامل معها، ومن ذلك على سبيل المثال ضم هذه اللجان المستثناة ذات القرارات النهائية التي لا تخضع لرقابة أي جهة قضائية وجعلها تحت الاشراف المباشر لوزير العدل، وضمان استقلالها من خلال تسمية أعضائها بأوامر ملكية وجعلهم متفرغين للقيام بمهامهم، واستحداث جهة تفتيش قضائي على أعمالها، وإصدار نظام إجرائي موحد وأمانة عامة موحدة لها، وكذلك إيجاد آلية قانونية لحل التنازع الإيجابي أو السلبي الذي قد يحصل بين اللجان المستثناة أسوة بالآلية المنصوص عليها في المادة السابعة والعشرون من نظام القضاء، والآلية المنصوص عليها في المادة الخامسة عشرة من نظام ديوان المظالم.

رابعاً : ضرورة أن يصدر أمر ملكي أو مرسوم ملكي بناءً على قرار من مجلس الوزراء وقرار من مجلس الشورى لاستكمال الإجراءات النظامية اللازمة لإصدار الأداة النظامية التي تمنح مجلس الوزراء صلاحية تعديل الجوانب التنظيمية الواردة في أنظمة الهيئات والمؤسسات العامة دون الحاجة إلى صدور مرسوم ملكي بشأن كل تعديل.

خامساً : ضرورة أن تصاغ المادة التي ترد في الأنظمة المتعلقة بإلغاء الأنظمة والأحكام النظامية السابقة بأسلوب الإلغاء الصريح للأنظمة والأحكام النظامية وليس بأسلوب الإلغاء الضمني، وأن يُدرج في صدرها النص التالي: «مع مراعاة أحكام الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي صادقت عليها المملكة»، وبناء عليه؛ تكون صيغة المادة على النحو التالي: «مع مراعاة أحكام الاتفاقيات والمعاهدات الدولية النافذة التي صادقت عليها المملكة، يلغي هذا النظام (تحدد الأنظمة والأحكام النظامية، والأوامر السامية وقرارات مجلس الوزراء التي ألغها النظام)، ثم تُختم المادة بالعبرة التالية : (وكل ما يتعارض معه من أحكام) .

□ المراجع

الكتب باللغة العربية:

- د. أحمد صالح مخلوف، الوسيط في شرح التنظيم القضائي الجديد بالمملكة العربية السعودية، معهد الإدارة العامة، ١٤٣٤هـ.
- د. أحمد بن عبد الله بن باز، لنظام الأساسي والإداري في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، الرياض، دار الشبل للنشر والتوزيع والطباعة، ١٩٩٦م.
- د. السيد خليل هيكل، القانون الإداري السعودي، الرياض: مطابع جامعة الملك سعود، الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ.
- د. إيناس محمد البهجي، يوسف المصري، الرقابة على دستورية القوانين: دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٣ م
- د. أيوب بن منصور الجربوع، اللجان شبه القضائية في القانون السعودي: دراسة تحليلية في ضوء النصوص النظامية وأحكام ديوان المظالم، حقوق الطبع للمؤلف، ١٤٣٩هـ
- د. حمدي محمد العجمي، الوجيز في النظام الأساسي للحكم "القانون الدستوري في المملكة العربية السعودية"، دار إجادة، الرياض، الطبعة الثانية، ٢٠٢٣ م .
- د. حمدي محمد العجمي، د. محمد جمال ذنبيات، القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية طبقاً لنظام ديوان المظالم الجديد: دراسة مقارنة، مطابع الحميضي، الرياض، ١٤٣١هـ.
- د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، القاهرة: مطبعة جامعة عين شمس، الطبعة السادسة ١٩٩١ م .
- د. طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، القاهرة: دار النهضة العربية. ١٩٧٦م.
- د. عبد العزيز محمد سالم، نظام الرقابة على دستورية القوانين: دراسة مقارنة بين مختلف النظام القانونية والقانون المصري، القاهرة، سعد سمك للمطبوعات القانونية والاقتصادية، ٢٠٠٠م.
- د. عبد المنعم عبد العظيم جيرة، نظام القضاء في المملكة العربية السعودية، الرياض: مطابع معهد الإدارة العامة، ١٤٠٩هـ.

- د. علي شفيق علي صالح، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية: دراسة تحليلية مقارنة، الرياض: معهد الإدارة العامة، ٢٠٠١م.
- د. فهد بن عبد العزيز الشلهوب، النظام الدستوري في المملكة العربية السعودية بين الشريعة الإسلامية والقانون المقارن، مكتبة الشقري، الرياض، ١٩٩٩م.
- د. فهد بن محمد بن عبد العزيز الدغيشر، رقابة القضاء على قرارات الإدارة: ولاية الإلغاء أمام ديوان المظالم. القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٩٢م.
- د. فؤاد محمد موسى عبد الكريم، القرارات الإدارية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية: دراسة مقارنة، الرياض: معهد الإدارة العامة، ١٤٢٤هـ.
- د. محمد عبد الجواد محمد، التطور التشريعي في المملكة العربية السعودية، الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٧٧م.

- د. محمد نسيب أرزقي، د. محمد بن عبد العزيز الجرباء، د. عصام بن سعد بن سعيد، القانون الدستوري السعودي: دراسة قانونية تطبيقية، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، الطبعة الأولى، ٢٠١١م.
- د. محمود أحمد عبابنه، شرح أنظمة الحكم الأساسية في المملكة العربية السعودية، معهد الإدارة العامة، الرياض، ٢٠١٧م.

الرسائل العلمية باللغة العربية:

- د. عادل بن علي حمود الأحمد، الرقابة على دستورية القوانين في الفقه الإسلامي والنظام السعودي (دراسة مقارنة)، بحث تكميلي لنيل درجة الدكتوراه في تخصص الدراسات القضائية، جامعة الملك عبد العزيز، كلية الآداب والعلوم الإنسانية، ١٤٤٢هـ (٢٠٢١م).

- أ. عبد الله حمد الراشد، اللجان ذات الاختصاص القضائي، بحث مُقدم لنيل درجة دبلوم الأنظمة، الرياض معهد الإدارة العامة (الرياض) ١٤٠٥هـ.

- أ. عبد الله بن حمود بن عبد الله التويجري، الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية (دراسة مقارنة)، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في السياسة الشرعية، المعهد العالي للقضاء، ٢٠١٢م.

البحوث باللغة العربية:

- د. أيوب بن منصور الجربوع، نظرية أعمال السيادة: دراسة تحليلية في ضوء قضاء ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات

والبحوث القانونية، العدد (٢٧) أبريل ٢٠٠٨ م.

د. أيوب بن منصور الجربوع، "إلغاء الأنظمة في المملكة العربية السعودية: دراسة تحليلية للأحكام النظامية في ضوء قضاء ديوان المظالم، دورية "الإدارة العامة"، مجلة علمية تصدر عن معهد الإدارة العامة، ربيع الآخر ١٤٤١هـ.

د. جهاد مغاوري شحاته، رقابة الامتناع كآلية للرقابة على دستورية القوانين في النظام السعودي: دراسة مقارنة، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، المجلد (٣)، العدد (٣٤)، ٢٠١٨ م.

د. حميدان بن عبد الله الحميدان، ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية: تأصيله الشرعي وتنوع اختصاصاته القضائية، مجلة العلوم الإدارية (١) جامعة الملك سعود، ١٤١٥هـ.

د. سلوى حسين حسن رزق، الرقابة على دستورية الأنظمة في السعودية، مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم العدد (١)، المجلد (١٢)، يوليو ٢٠١٨ م.

د. فيصل بن منصور الفاضل، الاختصاص التشريعي لمجلس الشورى في المملكة العربية السعودية، دورية "الإدارة العامة" مجلة علمية تصدر عن معهد الإدارة العامة، المجلد (٦١)، العدد (٣)، رجب ١٤٤٢هـ، مارس ٢٠٢١ م.

د. محمد بن علي معجب الكبيري، الرقابة القضائية على دستورية الأنظمة في المملكة العربية السعودية، مجلة العلوم الإنسانية والإدارية، جامعة المجمعة، العدد (٢٦)، الجزء الأول، شعبان ١٤٤٣هـ (مارس ٢٠٢٢ م).

المصادر القضائية:

قرارات صادر من المحكمة العليا ومحاكم القضاء العام. (غير منشورة)

القرار رقم ٢٠٠ (٦/٢١) الصادر عن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي المنعقد في دورته الحادية والعشرين بمدينة الرياض (المملكة العربية السعودية)، من ١٥ إلى ١٩ محرم ١٤٣٥هـ، الموافق ١٨-٢٢ تشرين الثاني (نوفمبر) ٢٠١٣م، بشأن الأحكام والضوابط الشرعية لأُسُس التأمين التعاوني. مجمع الفقه الإسلامي الدولي: [https://iifa-](https://iifa-aifi.org/ar/٢٣٩٦.html)

[aifi.org/ar/٢٣٩٦.html](https://iifa-aifi.org/ar/٢٣٩٦.html)

مجموعة المبادئ التي أقرتها المحكمة الإدارية العليا للأعوام (١٤٣٩، ١٤٤٠،

١٤٤١هـ). موقد الالكتروني لديوان المظالم

<https://www.bog.gov.sa/ScientificContent/PrinciplesBlogs/Pages/default.aspx>

مجموعة المبادئ الشرعية النظامية قررتها هيئات ولجان ودوائر الديوان في الفترة من ١٣٩٧هـ إلى ١٣٩٩هـ، طباعة معهد الإدارة العامة. مكتبة معهد الإدارة العامة.

قرارات صادرة عن لجنة تسوية المنازعات المصرفية. مدونة المبادئ القضائية في المنازعات المصرفية والتمويلية. لجان المنازعات والمخالفات المصرفية:

<https://www.bfc.gov.sa/ar-sa/Pages/VersionsOfSec.aspx>

قرارات صادرة عن اللجنة الابتدائية للفصل في المنازعات التأمينية. اللجان الابتدائية للفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية:

<https://www.idc.gov.sa/ar-sa/Pages/CommitteesDecisions.aspx>

حكم وارد في صحيفة عكاظ منشور بتاريخ ١٤٤٠/٥/٣هـ الموافق ٢٠٢٠/١١/٩م،

<https://www.okaz.com.sa/news/local/٢٠٤٧٥٦٣>

الأنظمة واللوائح:

النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (٩٠/أ) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ. منشور في جريدة أم القرى بتاريخ ١٤١٢/٩/٢هـ الموافق ١٩٩٢/٣/٦م.

نظام مجلس الشورى الصادر بالأمر الملكي رقم (٩١/أ) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ منشور في جريدة أم القرى بتاريخ ١٤١٢/٩/٢هـ الموافق ١٩٩٢/٣/٦م.

- نظام مجلس الوزراء الصادر بالأمر الملكي رقم ١٣/أ تاريخ ١٤١٤/٣/٣هـ. منشور في جريدة أم القرى بتاريخ ١٤٤١/٣/١٠هـ الموافق ١٩٩٣/٨/٢٧م.

- نظام هيئة البيعة الصادر بالأمر الملكي رقم (١٣٥/أ) وتاريخ ١٤٢٧/٩/٢٦هـ منشور في جريدة أم القرى بتاريخ ١٤٢٧/١/١هـ الموافق ٢٠٠٦/١/٣١م.

نظام المناطق الصادر بالأمر الملكي الكريم رقم (٩٢/أ) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ. منشور في جريدة أم القرى بتاريخ ١٤١٢/٩/٢هـ الموافق ١٩٩٢/٣/٦م.

نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٥١/م) وتاريخ ١٤٠٢/٧/١٧هـ. منشور في جريدة أم القرى بتاريخ ١٤٠٢/٧/٢٨هـ، الموافق

١٩٨٢/٥/٢١م.

- نظام القضاء الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٧٨/م) وتاريخ ١٩/٩/١٤٢٨هـ. منشور في جريدة أم القرى بتاريخ ٢٣/٩/١٤٢٨هـ الموافق ٠٥/١٠/٢٠٠٧ م.
- نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٧٨/م) وتاريخ ١٩/٩/١٤٢٨هـ. منشور في جريدة أم القرى بتاريخ ٢٣/٩/١٤٢٨هـ الموافق ٠٥/١٠/٢٠٠٧ م.
- نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (١/م) وتاريخ ٢٢/١/١٤٣٥هـ. منشور في جريدة أم القرى بتاريخ ٣/٢/١٤٣٥هـ الموافق ٠٦/١٢/٢٠١٣ م.
- نظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٢/م) وتاريخ ٢٢/١/١٤٣٥هـ. منشور في جريدة أم القرى بتاريخ ٣/٢/١٤٣٥هـ الموافق ٠٦/١٢/٢٠١٣ م.
- نظام التنفيذ الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٥٣/م) وتاريخ ١٣/٨/١٤٣٣هـ منشور في جريدة أم القرى بتاريخ ١٣/١٠/١٤٣٥هـ الموافق ٣١/٠٨/٢٠١٢ م.
- نظام المحاكم التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٩٣/م) وتاريخ ١٥/٨/١٤٤١هـ. منشور في جريدة أم القرى بتاريخ ٢٤/٨/١٤٤١هـ الموافق ١٧/٠٤/٢٠٢٠ م.
- نظام التنفيذ أمام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (١٥/م) وتاريخ ٢٧/١/١٤٤٣هـ منشور في جريدة أم القرى بتاريخ ٣/٢/١٤٤٣هـ الموافق ١٠/٠٩/٢٠٢١ م.

الكتب والبحوث باللغة الانجليزية:

- Professor. Ayoub Aljarbou. Judicial Review of Administrative Actions: A Case Study of Saudi Arabia. A book published in ٢٠١١.
- Professor. Ayoub Aljarbou. Judicial Independence: Case Study of Saudi Arabia". Arab Law Quarterly Volume ١٩, Numbers ١-٤ ٢٠٠٤.
- Professor. Ayoub Aljarbou. The Saudi Board of Grievances: Development & New Reforms. Arab Law Quarterly (٢٠١١), volume ٢٥, issue ٢. ١٧٧-٢٠٣.