

الحكم رقم (٧) لسنة ٢٠١٣**صادر عن المحكمة الدستورية**

الصادر عن المحكمة الدستورية المنعقدة برئاسة السيد طاهر حكمت وعضوية السادة: مروان دودين، فهد أبو العثم النصور، أحمد طبيشات، الدكتور كامل السعيد، فؤاد سويدان، يوسف الحمود، الدكتور عبدالقادر الطوره، الدكتور محمد سليم الغزوي .

في الطعن المقدم بعدم دستورية الفقرة (ج) من المادة (١١) من قانون الأسماء التجارية رقم (٩) لسنة ٢٠٠٦ .

بعد الإطلاع على الأوراق وتدقيق ما جاء فيها نجد أن وقائع الطعن تتلخص في أن المستدعي (الطاعن) زياد إدوارد إبراهيم حنايا بصفته الشخصية وبصفته مالك الاسم التجاري "حنايا للاستثمارات" وبواسطة وكلائه من المحامين، وبتاريخ ٢٠١٣/٤/٨؛ أقام الدعوى رقم ٢٠١٣/١٣٨ لدى محكمة العدل العليا في مواجهة المستدعي ضده مسجل الأسماء التجارية في وزارة الصناعة والتجارة بالإضافة لوظيفته، للطعن في القرار الصادر عنه برقم ٢٠١٢/١ تاريخ ٢٠١٣/٢/١٢ المتضمن رد طلب شطب الاسم التجاري "حنايا" للسجلات الشمسية" المسجل تحت رقم (١٦٩٦٨١) بإسم الشركة المثالية للطاقة الشمسية ذ.م.م .

و أثناء السير في إجراءات الدعوى، وبالإستناد لأحكام المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢، وبتاريخ ٢٠١٣/٦/١٠؛ تقدم وكيل المستدعي بمذكرة خطية أثار فيها الدفع بعدم دستورية الفقرة "ج" من المادة (١١) من قانون الأسماء التجارية رقم (٩) لسنة ٢٠٠٦ على اعتبار أنها تنص صراحة على أن قرار مسجل الأسماء التجارية بشطب الاسم التجاري من سجل الأسماء التجارية بموجب الفقرتين (أ) و(ب) من ذات المادة، قابل للطعن لدى محكمة العدل العليا، وأن ما إستخلصته محكمة العدل العليا من مفهوم المخالفة لهذا النص الصريح - حسبما إستقر عليه إجتهادها - أنها

غير مختصة بنظر الطعن بقرار مسجل الأسماء التجارية في حالة (رفض) طلب الشطب (كحالة هذه الدعوى). وعلى أساس أن تلك الفقرة بنصها ومفهومها المشار إليهما مخالفة لأحكام المواد ١/٦ و ٩٩ و ١٠٠ و ١٠١/١ من الدستور ولمبدأ المساواة (الدستوري) على وجه الخصوص.

وبعد تبادل المذكرات والمرافعات بشأن هذا الدفع بعدم الدستورية، وبتاريخ ٢٠١٣/٧/١١ أصدرت محكمة العدل العليا قرارها بوقف السير في الدعوى وإحالة الطعن بعدم الدستورية إلى محكمتنا هذه للفصل فيه، على اعتبار أن للطاعن مصلحة في دفعه وأسباب الطعن جديدة.

وبعد التدقيق والمداولة نجد أن المادة (١١) من قانون الأسماء التجارية رقم ٩ لسنة ٢٠٠٦ تنص على ما يلي:

أ- للمسجل من تلقاء نفسه أو بناء على طلب يقدم له من شخص ذي مصلحة أن يقرر شطب الاسم التجاري من السجل، وذلك في أي من الحالات التالية:

١- إذا كان تسجيله قد تم خلافاً لأحكام هذا القانون والأنظمة الصادرة بمقتضاه.

٢- بناء على قرار من المحكمة المختصة.

٣- إذا ثبت عدم مزاولة مالكه للتجارة لمدة خمس سنوات متصلة.

ب- على الرغم مما ورد في البندين (١) و (٣) من الفقرة (أ) من هذه المادة، لا يشطب الاسم التجاري الذي تم تسجيله لأي شخص إذا توافرت الشروط التالية:

١- أن يكون قد مضى على تسجيله أكثر من خمس سنوات .

٢- أن يكون الشخص الذي سُجل باسمه حسن النية، ولا يحول ذلك دون حق المالك الأصلي للاسم التجاري في تسجيله شريطة أن يقوم المسجل بتمييز كل منهما بما يمنع اللبس لدى الجمهور.

ج- يكون قرار المسجل بشطب الإسم التجاري من السجل قابلاً للطعن لدى محكمة العدل العليا.

ونجد أن محكمة العدل العليا، في الحالات المماثلة لحالة هذه الدعوى الموضوعية المعروضة؛ كانت قد تصدت لتفسير هذه الفقرة الأخيرة محل الطعن، حيث استقر إجتهادها وتواترت أحكامها بلا خلاف ولا تردد على ما استخلصته من مفهوم المخالفة للنص الوارد في هذه الفقرة محل الطعن من أنها (محكمة العدل العليا) غير مختصة بنظر الطعن في حالة رد (رفض) طلب شطب الإسم التجاري (القرار رقم ٢٠٠٦/٥٥٠ تاريخ ٢٣/١/٢٠٠٧، والقرار رقم ٢٠٠٧/٣٩٩ تاريخ ١١/١٠/٢٠٠٧). وبذلك يكون مفاد هذه الفقرة المطعون فيها - حسب صراحة النص و بمفهوم المخالفة - إن محكمة العدل العليا تكون مختصة بنظر الطعن في حالة شطب الإسم التجاري، وغير مختصة بنظر الطعن في حالة رد (رفض) طلب شطب الإسم التجاري.

كما نجد أن المادة (١/٦) من الدستور تنص على أن "الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وإن اختلفوا في العرق أو اللغة و الدين". بما يعني أن المساواة وتكافؤ الفرص مبدآن دستوريان يتوجب التقيد بمضمونهما في الحالات التي تتماثل فيها المراكز القانونية.

وحيث أن طلب شطب الإسم التجاري يفترض وجود طرفين هما : طالب الشطب، والمسجل بإسمه الإسم التجاري المطلوب شطبه. كما يفترض صدور قرار إداري بهذا الخصوص يحتمل أحد أمرين: فإما الإستجابة للطلب بحيث يكسب الطالب ويخسر المسجل بإسمه الإسم التجاري، وإما الرفض بحيث يكسب المسجل بإسمه الإسم التجاري ويخسر الطالب. بمعنى أن كلاً من الطرفين ينازع الآخر ويواجهه بشأن الإسم التجاري المطلوب شطبه. ومن ثم، فلا بد من أن تتوافر لكل منهما الوسائل القانونية (الدعوى القضائية) المتماثلة لتكون من النوع ذاته و لدى الجهة القضائية ذاتها.

وحيث أن الفقرة المطعون فيها بالمعنى والمفهوم المشار إليهما قد مايزت بين الطرفين ولم تساو بينهما في حق اللجوء إلى القضاء الإداري على وجه الخصوص حيث أعطت لأحدهما (المسجل بإسمه الإسم التجاري) حق الطعن لدى محكمة العدل العليا في حالة الشطب، وحرمت الآخر (طالب الشطب) من حق الطعن لدى المحكمة ذاتها في حالة رفض طلب الشطب. حيث جاء النص فيها مخالفاً بمبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة (١/٦) من الدستور ومؤدياً إلى حرمان أحد طرفي النزاع من اللجوء إلى القضاء الإداري .

لذا وبناءً على ما تقدم، تقرر المحكمة عدم دستورية الفقرة (ج) من المادة (١١) من قانون الأسماء التجارية رقم (٩) لسنة ٢٠٠٦ وإعلان بطلانها اعتباراً من تاريخ صدور هذا القرار.

قراراً بالأغلبية صدر باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم

بتاريخ ٢٤ / ١١ / ٢٠١٣

الرئيس	عضو	عضو
طاهر حكمت	مروان دودين	فهد أبو العثم النسور
عضو	عضو	عضو/مخالف
أحمد طبيشات	الدكتور كامل السعيد	فؤاد سويدان
عضو/مخالف	عضو	عضو/مخالف
يوسف الحمود	الدكتور عبد القادر الطورة	الدكتور محمد الغزوي

قرار المخالفة المعطى من عضوي المحكمة القاضيين فؤاد سويدان ويوسف الحمودفي الحكم رقم (٧) الصادر عن المحكمة الدستورية

بعد التدقيق والمداولة نجد أن واقعة الطعن (الدعوى) تتلخص في أن المستدعي زياد إدوارد إبراهيم حنايا بصفته الشخصية وبصفته مالك الاسم التجاري (حنايا للإستثمارات) قد أقام طعنه رقم ٢٠١٣/١٣٨ أمام محكمة العدل العليا ضد مسجل الأسماء التجارية في وزارة الصناعة والتجارة بالإضافة لوظيفته تأسيساً على أنه تقدم بالطلب رقم (٢٠١٢/١) الى المستدعي ضده وذلك لشطب الاسم التجاري (حنايا للسخانات الشمسية) المسجل باسم الشركة المثالية للطاقة الشمسية وأنه قد جرى رد طلبه بشطب الاسم التجاري المذكور، وطلب المستدعي بالنتيجة إلغاء القرار الطعين برد الطلب و / أو إلزام المستدعي ضده بشطب ذلك الاسم ، وقد ضمن لاحتته امام محكمة العدل العليا طعناً بعدم دستورية الفقرة (ج) من المادة (١١) من قانون الاسماء التجارية باعتبار انها لا تساوي بين اطراف الخصومة من حيث انها تعطي لمن شطب اسمه التجاري حق الطعن بقرار مسجل الاسماء التجارية امام محكمة العدل العليا في حين انها لا تعطي من جرى رد طلبه هذا الحق اذا ما قرر مسجل الاسماء التجارية رفض الطلب .

ومن حيث الموضوع نجد أن المادة (١١) من قانون الأسماء التجارية رقم (٦) لسنة ٢٠٠٦ تنص على ما يلي :

{ أ- للمسجل من تلقاء نفسه أو بناء على طلب يقدم له من شخص ذى مصلحة أن يقرر شطب الاسم التجاري من السجل وذلك في أي من الحالات التالية :

١- إذا كان تسجيله قد تم خلافاً لأحكام هذا القانون والأنظمة الصادرة بمقتضاه .

٢- بناء على قرار من المحكمة المختصة .

٣- إذا ثبت عدم مزاوله مالكه للتجارة لمدة خمس سنوات متصلة.

ب - على الرغم مما ورد في البندين (١) و (٣) من الفقرة (أ) من هذه المادة لا يشطب الاسم التجاري الذي تم تسجيله لأي شخص، إذا توفرت الشروط التالية :

- ١ - أن يكون قد مضى على تسجيله أكثر من خمس سنوات .
 - ٢ - أن يكون الشخص الذي سجل باسمه حسن النية ولا يحول ذلك دون حق المالك الأصلي للإسم التجاري في تسجيله شريطة أن يقوم المسجل بتمييز كل منهما بما يمنع اللبس لدى الجمهور .
 - ج- يكون قرار المسجل بشطب الإسم التجاري من السجل قابلاً للطعن لدى محكمة العدل العليا { .
- وجاء في المادة (١٣) من القانون المشار اليه ما يلي : [تختص محكمة البداية بالنظر في اي نزاعات تنشأ بخصوص التعدي على الاسم التجاري] .
- إن ما يستفاد من البندين الاول والثالث من الفقرة (أ) من المادة (١١) المشار اليها ان لمسجل الاسماء التجارية إما من تلقاء نفسه او بناء على طلب صاحب المصلحة ان يتخذ جزاءً مدنياً بحق كل من جرى تسجيل اسمه التجاري في السجل التجاري بشكل مخالف لقانون الاسماء التجارية أو الأنظمة الصادرة بمقتضاه أو اذا ثبت عدم مزاولته مالكه للتجارة مدة خمس سنوات وهذا الجزاء هو شطب الاسم التجاري العائد لأي منهما من السجل التجاري ، وبذلك فإن شطب الاسماء التجارية المشار اليها في هذه الفقرة لم يكن القصد منه حماية الاسماء التجارية التي جرى الاعتداء عليها من الآخرين وانما شطب الاسماء التي تضمنها السجل التجاري المخالفة للقانون وذلك ضماناً لصحة السجل واتفاق مضمونه مع الواقع والقانون وهو الامر الذي يستقل مسجل الاسماء التجارية بتقديره، فجهة حماية الاسماء التجارية المعتدى عليها وفق ما يستفاد من المادة (١٣) من قانون الاسماء التجارية هي محكمة البداية التي تملك شطب الاسم التجاري اذ اوجبت الفقرة الاولى من البند (أ) من المادة (١١) من قانون الاسماء التجارية تنفيذ قرارها بالشطب .

ولما كان قرار المسجل بشطب الاسم التجاري وفق ما يستفاد من الفقرة (ج) من المادة (١١) قابلاً للطعن فيه امام محكمة العدل العليا فإن من الطبيعي ان يكون الطعن مقدماً ممن جرى شطب اسمه التجاري باعتبار أن قرار الشطب قد أنشأ مركزاً قانونياً جديداً له .

أما صاحب المصلحة الذي تقدم إلى مسجل الأسماء التجارية بطلب شطب الاسم الذي الحق التسجيل ضرراً به فلا يملك الطعن بقرار الرفض إذ أن مركزه القانوني لم يتغير قبل الطعن عنه بعد رفض الشطب، ويبقى له اللجوء إلى محكمة البداية لحماية اسمه التجاري من الإعتداء عليه إن كان هناك إعتداء وذلك وفقاً للمادة (١٣) من قانون الاسماء التجارية، وتأسيساً على ذلك فإنه لا يمكن القول أن عدم إعطاء من تقدم بطلب الشطب ورفض طلبه فرصة الطعن بقرار الرفض أسوة بمن جرى شطب اسمه التجاري فيه إخلال بمبدأ المساواة المنصوص عليه بالمادة السادسة من الدستور وإن المادة (١١/ج) من قانون الأسماء التجارية بالتالي غير دستورية لإخلالها بذلك المبدأ ، ذلك أن قرار المسجل السلبي وكما جرى بيانه لم يُنشئ أو يعدل مركزاً قانونياً لطالب الشطب فضلاً عن أن القرار السلبي غير قابل للطعن به في معظم الاحوال حسبما جرى عليه الاجتهاد القضائي والفقه الإداري في تعريفهما للقرار الإداري .

وفضلاً عن كل ذلك فقد وضعت المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٢ أصولاً محددة وواضحة لكل من يرغب بالدفع غير المباشر بعدم دستورية قانون أو نظام أو نص قانوني من خلال دعوى منظورة أمام المحاكم فقد نصت الفقرة (أ) من المادة (١١) من قانون هذه المحكمة على ما يلي:-

١/١ أ { لأي من أطراف دعوى منظورة أمام المحاكم على إختلاف أنواعها ودرجاتها الدفع بعدم دستورية اي قانون أو نظام واجب التطبيق على موضوع الدعوى } .

ونصّت الفقرة (ج) من المادة نفسها على مايلي :

١١/ج { مع مراعاة الفقرة (د) من هذه المادة، إذا وجدت المحكمة النافذة للدعوى أن القانون أو النظام الذي أثير الدفع بعدم دستوريته واجب التطبيق على موضوع الدعوى وأن الدفع بعدم الدستورية جدي توقف النظر في الدعوى وتحيل الدفع إلى محكمة التمييز لغايات البت في أمر إحالته إلى المحكمة، }.

ونصّت الفقرة (د) من المادة نفسها على ما يلي :

١١/د { إذا أثير الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة التمييز أو أمام محكمة العدل العليا فتتولى مباشرة أمر البت في الإحالة وفق أحكام هذه المادة } .
وبذلك فإن الدفع بعدم الدستورية أمام المحاكم على إختلاف أنواعها يستلزم ما يلي:

(أ)- أن تكون هناك دعوى منظورة أمام المحاكم بمعنى أن تكون تلك الدعوى قد قبلت شكلاً لدخولها في إختصاص المحكمة التي أثير الدفع أمامها وأن تكون تلك المحكمة قد باشرت النظر فيها موضوعاً، وهو المستفاد مما نص عليه المشرع بالفقرة (أ) من المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية بالقول (.... دعوى منظورة أمام المحاكم) ومما نص عليه بالفقرة (ج) (..... واجب التطبيق على موضوع الدعوى) .

وبذلك فإنه لا يجوز إثارة الدفع بعدم الدستورية إلا من خلال دعوى موضوعية قبلت من حيث الشكل بصورة سليمة ودخلت في حوزة المحكمة، والقول بغير ذلك معناه فتح باب الطعن المباشر بعدم الدستورية من خلال دعوى امام اي جهة قضائية مختصة كانت او غير مختصة بما يخالف قانون المحكمة الدستورية كما هو الحال في الطعن مدار البحث أمام محكمتنا.

(ب)- أن يكون للطاعن مصلحة بالطعن أثناء نظر الدعوى موضوعاً وذلك لاستبعاد النص المطعون به وعدم تطبيقه على الدعوى.

(ج)- أن يكون الدفع جدياً وذلك بأن تحتل مدى موافقة القانون أو النظام أو النص المطعون به للدستور إختلافاً في وجهات النظر وبالتالي وجود شبهة بتعارض القانون أو النظام أو النص مع أحكام الدستور، أما إذا ثبت للمحكمة على وجه اليقين أن النص المطعون به واضح وأنه ليس هناك بالتالي شبهة في دستوريته أو دستورية القانون أو النظام فمن حقها رفض الدفع .

وبرغم ما إستقر عليه إجتهد محكمة العدل العليا بشأن تفسيرها لنص المادة (١١/ج) من قانون الأسماء التجارية من أنه يجيز الطعن بقرار مسجل الأسماء التجارية بشطب الإسم التجاري ولا يجيز الطعن بقرار عدم الشطب على النحو المشار إليه في قراراتها (٢٠٠٦/٥٥٠ ، ٢٠٠٧/٣٩٩) فقد تقدم الطاعن بإستدعاء طعن إلى محكمة العدل العليا يستخلص منه طعنه بقرار عدم إستجابة مسجل الأسماء التجارية لطلبه بشطب الإسم التجاري الذي طلب شطبه، ولغايات قبول طعنه شكلاً ضمّن إستدعاء طعنه على الصفحتين السادسة والسابعة دفعاً خلاصته عدم دستورية المادة (١١/ج) من قانون الأسماء التجارية بإعتبار أنها تخالف المادة (١/٦) من الدستور لعدم إجازتها الطعن بقرار عدم الشطب .

وبعد أن وضعت محكمة العدل العليا يدها على الدعوى وكرر وكيل المستدعي إستدعاء الطعن، وقبل أن تتخذ المحكمة قراراً بقبول الطعن شكلاً أو رفض ذلك وبالتالي قبل تقديم الخصوم لبيناتهم ودفوعهم الموضوعية فقد قررت تلك المحكمة بعد سماع المرافعات حول الدفع بعدم الدستورية تحويل الطعن إلى محكمتنا للفصل فيه .

ولما كان ما إنتهت إليه محكمة العدل العليا بقرار الإحالة وما سبقه من إجراءات غير متفق مع ما تقتضيه المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية، إذ لم يكن الدفع بعدم الدستورية بعد الدخول في أساس الدعوى وموضوعها بل كان في مرحلة سابقة لوضع المحكمة يدها موضوعاً على الدعوى وتحفيزاً لها في تلك المرحلة بأن تحيل أمر البت في دستورية المادة (١١/ج) من قانون الأسماء التجارية إلى المحكمة الدستورية كي يجري على أثر ذلك قبول الطعن شكلاً على خلاف ما هو مستقر عليه في إجتهد تلك المحكمة ، كما ولم تكن

المحكمة في المرحلة التي قدم خلالها الدفع في مرحلة تقديم الخصوم لدفعهم ودفاعهم الموضوعي ليقال أن ما يحتج به أحدهم في طلبه أو دفاعه مطعون بعدم دستوريته وفقاً لما تقتضيه المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية، وبالتالي فإن إجراءات الدفع بعدم الدستورية وإحالتها إلى محكمتنا قد جاءت مخالفة لنص المادة (١١/ج) من قانون المحكمة الدستورية التي تستلزم صحة الدعوى الأصلية وصحة الإجراءات التي يثار من خلالها الدفع بعدم الدستورية.

وتأسيساً على كل ما تقدم وحيث أن قرار مسجل الأسماء التجارية الذي يصدره إستناداً للمادة (١١) من قانون الأسماء التجارية برفض شطب الاسم التجاري بناء على طلب من صاحب المصلحة لا يخلق مركزاً قانونياً لمقدم طلب شطب الاسم التجاري كي يقال أن الفقرة (ج) من تلك المادة غير دستورية لعدم إعطائها الحق بالطعن في قرار عدم الشطب الصادر عن مسجل الأسماء التجارية.

ومن حيث أن الدفع بعدم دستورية نظام أو قانون أو أية مادة قانونية من خلال الدعوى القضائية أمام المحاكم يفترض بالضرورة أن تكون الخصومة القضائية التي يتوسل بها المدعى إلى تطبيق القاعدة الدستورية الآمرة وفرضها على المخاطبين بها مستوفية لشروط قبولها، ولما أن شروط الدفع بعدم الدستورية وفقاً لما سبق إيضاحه في قرارنا غير متوفرة بل مخالفة لما تقتضيه المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية فإننا نخالف الأكثرية المحترمة فيما ذهب إليه ونرى عدم قبول الطعن .

قراراً صدر بتاريخ ٢٤ / ١١ / ٢٠١٣

عضو المحكمة

القاضي فؤاد سويدان

عضو المحكمة

القاضي يوسف الحمود

الرأي المخالف

الصادر عن الدكتور محمد سليم غزوي

اما وقد ذهب الزملاء المحترمون " حول الدفع بعدم دستورية المادة ١١/ج من قانون الاسماء التجارية رقم ٩ لسنة ٢٠٠٦ " الذي تقدم به " زياد حنايا " وبواسطة وكلائه المحامين ، بعد ان قررت محكمة العدل العليا وقف النظر في الطعن المتعلق بالقرار الصادر عن المستدعي ضده " مسجل الاسماء التجارية في وزارة الصناعة والتجارة " والمتضمن رد طلب شطب الاسم التجاري " حنايا للسجلات الشمسية المسجل باسم الشركة المثالية للطاقة الشمسية " واحالته الى المحكمة الدستورية " الدعوى ٢٠١٣/١٣٨ القرار رقم ١٥ تاريخ ٢٠١٣/٧/١١ " .

الى عدم دستورية المادة ١١/ج من قانون الاسماء التجارية رقم ٩ لسنة ٢٠٠٦

ولأنه لم يلتفت الى ما امرت به المواد ٥٩ و ٦٠ من الدستور والمواد ٩٤ و ٩١ و ١١ من قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ خاصا بشروط قبول الدعوى الدستورية ، وما انتجه عدم الالتفات هذا " و ترتب عليه " من حمل على الاعتقاد بأن المسألة تدور حول " مبدأ المساواة بين الاردنيين " .

فإني اذهب " الى خلاف ما ذهب اليه الزملاء المحترمون اي " الى ان على المحكمة الدستورية ان تقرر عدم قبول الدعوى الدستورية " اما لماذا ؟ فهذا سؤال في القانون يتطلب اجابه قانونيه

نقطة البدء :

ان المقاربة التي وضعت فيها مسألة دستورية او عدم دستورية المادة ١١/ج من قانون الاسماء التجارية والمحور الذي دار حوله الجدل او النقاش من شأنه ان يحمل على الاعتقاد بأن موضوع البحث هو فيما اذا كان الامر خاصا بالمساواة بين الاردنيين " .

ووضع المسألة هذا الوضع هو كما ارى وضع غير صحيح لما فيه من مخالفه لما امرت به المواد ٥٩ و ٦٠ من الدستور وما نص عليه وفقا لها قانون المحكمة الدستورية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ " المواد ٩٤ و ٩١ و ١١ " والوضع الصحيح هو وجوب الذهاب اولا وقبل كل شيء الى التحقق من شروط قبول الدعوى الدستورية او عدم قبولها وهذا ما سنسلكه ونذهب اليه . ولنبدأ كما يقولون من البداية: ان اتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية يجب ان يكون اتصالا مطابقا للأوضاع القانونية وبيان ذلك :

ان المادة ٥٩ من الدستور نصت على ان " تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة وتتحرك الرقابة الدستورية عليها وفقا لنص المادة ٦٠ من الدستور والمادة ٩/أ والمادة ١١ من قانون المحكمة الدستورية عن طريق الطعن مباشرة " وسيلة الدعوى الاصلية " وعن طريق الدفع " وسيلة الدفع بعدم الدستورية اثناء نظر الدعاوى الموضوعية امام جهات القضاء الموضوعي " للجهات التالية على سبيل الحصر حق الطعن مباشرة لدى المحكمة الدستورية في دستورية القوانين والانظمة النافذة (أ) مجلس الاعيان (ب) مجلس النواب (ج) مجلس الوزراء وفي الدعوى المنظورة امام المحاكم يجوز لأي من اطراف الدعوى اثاره الدفع بعدم الدستورية وعلى المحكمة ان وجدت ان الدفع جدي تحيله الى المحكمة التي يحددها القانون لغايات البت في امر احالته الى المحكمة الدستورية .

وعليه :

فان اتصال الدعوى الدستورية بقاضيتها يمر بطريق " قضاء الموضوع " اي كل هينه خولها المشرع سلطة الفصل في خصومه بحكم تصدره بعد اتباع الاجراءات القضائية التي يحددها القانون " تراجع المواد ٢٧ و ٩٧ وما بعدها من الدستور كما يراجع نظام رسوم الدفع بعدم الدستورية رقم ١٢ لسنة ٢٠١٣ "

اما " وقف الدعوى الموضوعية - كما تقول المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم ١ لسنة ٣ق- دستوريه - ١٩٧٣/١١/٢٩ وفي الدعوى رقم ١٢٥ لسنة ٦ق- دستوريه - ١٩٨٧/٦/٢٠ - " فليس شرطا لقبول الدعوى الدستورية وانما هو نتيجة لتقدير جدية الدفع وضرورة الفصل فيه قبل الحكم في الدعوى الاصلية " الموضوعية " مما يقتضي وقف السير في هذه الدعوى حتى تحسم المحكمة الدستورية النزاع بشأن الدستورية .

هذا ولان مقتضى النصوص سالفه الذكر ان المحكمة الدستورية في ممارستها لاختصاصاتها بالرقابة على دستورية القوانين والانظمة ليست محكمة موضوع وليست جهة طعن بالنسبة الى محكمة الموضوع وانما هي جهة ذات اختصاص اصيل .

ولان الدعوى الدستورية لا ترفع الا بشكل مباشر او بناء على دفع يثار امام محكمة الموضوع تقدر هي جديته وذلك للفصل في المسألة الدستورية ، فان الدعوى الدستورية اذا وردت الى المحكمة الدستورية للفصل في موضوعها فإنها لا تكون قد اتصلت بالمحكمة اتصالا مطابقا للأوضاع القانونية وبالتالي - كما تقول المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم ٤٠ لسنة ٧ق - دستوريه - ١٩٨٧/١/١٥ - غير مقبولة .

وهنا لا بد من وقفه لنتساءل هل الدفع بعدم دستورية المادة ١١/ج سالفه الذكر اتصل بالمحكمة الدستورية اتصالا مطابقا للأوضاع القانونية ؟ " اي " ان يكون الاساس القانوني للدعوى هو مخالفة التشريع لنصوص الدستور نصا وروحا " ٥٩م " وان " يكون التعرض للمشكلة الدستورية لازما للفصل في الدعوى الموضوعية " ٢/٦٠م " وان " يكون اتصال المحكمة الدستورية اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا " اما بطريق الطعن المباشر واما بناء على دفع وبمعنى اخر ان الدعوى لم ترد للمحكمة للفصل في الدعوى الموضوعية " ٥٩م و ٦٠م " .

و عليه :

فاذا اتصل الدفع سالف الذكر بالمحكمة الدستورية اتصالا مطابقا للأوضاع القانونية " اي ان الدعوى لم ترد للمحكمة للفصل في الدعوى الموضوعية " تكون الدعوى مقبولة .

واذا لم يتصل الدفع اتصالا مطابقا لما امرت به نصوص الدستور والقانون " اي اذا وردت الدعوى الدستورية امام المحكمة الدستورية للفصل في الدعوى الموضوعية " فإنها تكون غير مقبولة .

و عليه :

و حيث ان قانون محكمة العدل العليا لعام ١٩٩٢ نص على ان المحكمة لكي تختص باي طعن يقدم اليها يجب ان ينصب الطعن على قرار اداري .

و حيث ان القرار الاداري - كما عرفته محكمة العدل العليا - هو افصاح الادارة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطه بمقتضى القوانين والانظمة وذلك بقصد احداث او تعديل مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا .

و حيث ان مبدأ سيطرة احكام القانون " مبدأ سيادة القانون او المشروعية " يقضي بضرورة ان تخضع القرارات الادارية للرقابة بمظهرها " الالغاء والتعويض " او بأحدهما " التعويض " باستثناء :

" أ " اعمال السيادة او الاعمال الحكومية او السياسية " كما اطلقت عليها محكمة العدل العليا " يراجع الحكم الصادر عنها رقم ٨٢/٤٢

" ب " والقرارات الادارية المحصنة بتشريعات خاصه " تراجع المادة ٢٥/١ من الدستور التي تسمح بالتحصين من رقابة القضاء "

و حيث ان اختصاص محكمة العدل العليا لم يصل الى درجة تقرير الولاية العامة للمحكمة بنظر المنازعات الادارية فتقرير هذه الولاية العامة " لم يتحقق الا في ٢٠١١/١٠/١ على يد اللجنة الملكية لتعديل الدستور التي قامت بتعديل المادة ١٠٠ منه وهي كما اصبحت بعد التعديل : " تعين انواع جميع المحاكم ودرجاتها واقسامها واختصاصاتها وكيفية ادارتها بقانون خاص على ان ينص هذا القانون على انشاء قضاء اداري على درجتين " .

هذا ولما لم يصدر حتى الان - كما امرت بذلك المادة ١٢٨ من الدستور - اي تشريع يتم بمقتضاه بلورة قواعد ومبادئ واحده تحكم المنازعات الادارية لطبيعتها الواحدة فتقرر الولاية العامة للقضاء الاداري الذي يحقق وحدة القانون الذي يطبق على المنازعات الادارية .

فان اسلوب تحديد اختصاص محكمة العدل العليا وهو ما يتبعه المشرع الاردني حتى الان يؤدي الى ان يكون للمحاكم النظامية الولاية العامة في نظر المنازعات الادارية فتختص اي المحاكم النظامية بنظر حجم كبير من هذه المنازعات وتطبق عليها بداهة احكام القانون المدني في حين تطبق محكمة العدل العليا مبادئ القانون الاداري على المنازعات الادارية التي جعلت من اختصاصها

على سبيل الاستثناء كما بينت ذلك المادة التاسعة من قانون المحكمة التي جاء فيها " تختص المحكمة دون غيرها بالنظر في الطعون المقدمة من ذوي المصلحة والمتعلقة بما يلي"

و حيث ان المشرع الاردني اوكل صلاحية الطعن بقرار مسجل الاسماء التجارية بشطب الاسم التجاري امام محكمة العدل العليا " ، ويكون قرار المسجل بشطب الاسم التجاري من السجل قابلا للطعن لدى محكمة العدل العليا " م ١١ ج من قانون الاسماء التجارية " .

و حيث ان المشرع الاردني احتفظ بقاعدة الطعن امام القضاء العادي " تختص محكمة البداية بالنظر في اي نزاعات تنشأ بخصوص التعدي على الاسم التجاري " م ١٣ من قانون الاسماء التجارية " كما تراجع المواد ١٠٢ و ١٠٣ من الدستور والمادة ٢٧ و ٣٠ من قانون اصول المحاكمات المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨ "

فان رد طلب شطب الاسم التجاري لا يعتبر طعنا بعمل دستوري ولا بعمل اداري بل طعنا بقرار عادي له طبيعة اداريه اصداره مسجل الاسماء التجارية ليعود النظر في هذا الطلب الى القضاء العادي .

و حيث ان المحكمة الدستورية ليست جهة طعن بالنسبة الى محكمة الموضوع وانما هي جهة ذات اختصاص اصيل حدده الدستور وقانون المحكمة الدستورية ، و حيث ان الدعوى التي وردت الى المحكمة الدستورية وردت للفصل في موضوعها ،

فإنني أرى :

في ضوء ما تقدم أن ولاية المحكمة الدستورية لا تقوم لعدم توفر شرط قبولها الا وهو " اتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع التي قررتها المواد ٥٩ و ٦٠ من الدستور " وبالتالي فان الدعوى غير مقبولة .

عضو المحكمة الدستورية

أ.د محمد سليم محمد غزوي

٢٠١٣/١١/٢٤