

ملخص البحث

أن حماية الدستور للموضوعات التي قررتها نصوصه ، لازمها أن يحيط البرلمان في تنظيمه لها بكافة جوانبها ، فإذا كان تنظيمه لها قاصراً سواء في جوهر مقوماتها أو في بعض أطرافها ، أخل هذا القصور - في الحالتين - بالحماية الواجبة لها ، كما يؤدي الى الحد من فاعليتها بالصورة التي كان ينبغي أن تكون عليها ، فلا يكون هذا القصور سواء أصابها في نواتها أو في بعض جوانبها ، غير إخلال جسيم بها تفقد به تكاملها وترتبط أجزائها ^(١) .

هذا يعني أن سلطة البرلمان ليست سلطة تحكمية أو بغير حدود ^(٢) وإنما هي تجد حدودها فيما يفرضه عليها الدستور من قيود وضوابط تتمثل في عدم جواز الإخلال بالموضوع الذي كفل الدستور أصله بنقضه أو الانتقاص منه ^(٣) فضلاً عن عدم مخالفته للأهداف التي قد يحددها سلفاً له ليراعيها عند التشريع ^(٤) .

ومن ثم إذا ما خرج البرلمان عن الحدود التي يتوخاها الدستور ، في مجال تنظيمه لموضوع معين ، فأورد قيوداً تحول دون التمتع به أو امتنع عن تنظيمه أو اتخذ من تنظيمه ذريعة للانتقاص منه أو التقييد من أثره ، فإن هذا التشريع إنما يكون معيباً بالمخالفة المباشرة لأحكام الدستور ، وذلك لان امتناع المشرع أو تقييده لمحتوى الموضوع الذي يحميه الدستور - من خلال سلطته في تنظيمه - هو في حقيقة الأمر عدوان على ذات الدستور ، وإهدار لحكم من أحكامه .

المقدمة

أولاً: موضوع البحث :

إذا كان الأصل في سلطة البرلمان ؛ أنها سلطة يتمثل جوهرها في المفاضلة بين بدائل تتزاحم جميعها على تقديم الحلول المختلفة ^(٥) لاختيار ما يقدر أنها الأنسب لمصلحة الجماعة وأكثرها ملائمة للوفاء بمتطلباتها في خصوص الموضوع الذي يتناوله بالتنظيم ^(٦) لكنها حتماً ليست سلطة تحكمية أو بغير حدود ^(٧) وإنما هي تجد حدودها فيما يفرضه عليها الدستور من قيود وضوابط تتمثل في عدم جواز الإخلال بالموضوع الذي كفل الدستور أصله بنقضه أو الانتقاص منه ^(٨) فضلاً عن عدم مخالفتها للأهداف التي قد يحددها سلفاً للمشرع ليراعيها عند

التشريع^(٩) بما في ذلك غايات القيود المفروضة ، فإن هي خالفت ذلك فإن السلطة القضائية تقوم بدورها المرسوم لها بالدستور ، لتقضي بعدم دستورية التصرفات المخالفة وبطلانها أو إلغائها ، وهكذا تحمي السلطة القضائية الشعب من نوابه^(١٠) .

مفاد ذلك ؛ أنه إذا كان تقدير مدى ملائمة التشريع^(١١) وحكمته أو البواعث الحقيقية له أو مدى الحاجة لإصداره لتحقيق الأهداف المنصوص عليها في الدستور ، يدخل - بالأصل - في اختصاص البرلمان^(١٢) بوصفه عنصراً من عناصر سياسته التي يتمتع على القضاء التدخل فيها^(١٣) كما ردد ذلك في أحكامه بالقول أنه لا يجوز للمحكمة أن تزن بمعاييرها الذاتية السياسة التي انتهجها المشرع في موضوع معين ، ولا أن تناقشها أو تخوض في ملائمة تطبيقها عملاً أو تقيم خياراتها محل خيارات السلطة التشريعية^(١٤) وذلك أن وظيفة المشرع الأصلية وأخص مظاهر سلطته التقديرية هو تقدير مدى ملائمة التشريع ومدى صلاحيته للمجتمع ، ومن ثم ، يكون اشتراك القضاء في هذا الأمر بمثابة عدوان وتدخل في أعمال سلطة التشريع ، طالما أن التشريع غير ظاهر البعد عن غايته^(١٥) .

على أن تقرير المبدأ على هذا النحو لم يقصد به أن تكون سلطة المشرع في معالجة الموضوعات الدستورية سلطة مطلقة بالمعنى المفهوم في نطاق وزن مناسبات التشريع ، لأن ذلك غير متصور ، كون السلطة التقديرية الممنوحة له ليست حرية مطلقة ، لكنها حرية في إطار الأغراض التي يتوخاها الدستور حتى لا يكون القانون مخالفاً له^(١٦) .

ومن ثم إذا ما تجاوز المشرع الأغراض التي يتوخاها الدستور ، في مجال تنظيمه لموضوع معين ، فأورد قيوداً تحول دون التمتع به أو امتنع عن تنظيمه أو اتخذ من تنظيمه ذريعة للانتقاص منه أو التقييد من أثره ، أو على الأقل جعل ممارسته امراً شاقاً على المواطنين ، عن طريق حظره بعض الأوجه اللازمة للتمتع به ، بحيث يفوت على الأفراد مكنة الانتفاع من بعض جوانبه .

سواء كان هذا التقييد متخفياً في صورة تنظيم يستند إلى تفويض من الدستور نفسه ، أو صريحاً في مجافاته لروح النظم الدستوري أو خروجه على نصوصه التي تعامل حرية الرأي على أنها حق نسبي غير مطلق^(١٧) .

فإن هذا التشريع إنما يكون مخالفاً لأحكام الدستور ، وذلك لأن تقييد المشرع لمحتوى الموضوع التي يحميها الدستور أو حظره بعض الأوجه اللازمة للتمتع به - من خلال سلطته

في تنظيمها - هو في حقيقة الأمر تجاوز على الحدود الدستورية لهذا الموضوع إلى الحد الذي يمثل عدوان على ذات الدستور ، وإهدار لحكم من أحكامه .

ثانياً : إشكالية البحث :

أن المشكلة التي خُصص هذا البحث لمعالجتها تثور عندما يمارس البرلمان سلطته في المفاضلة بين بدائل تتزاحم جميعها على تقديم الحلول المختلفة لاختيار ما يقدر أنها الأنسب لمصلحة الجماعة ، فيمتنع عن تنظيم بعض المسائل بصورة كلية ، أو ينظمها بصورة منقوصة سواء في جوهر مقوماتها أو في بعض أطرافها بما يؤدي إلى وجود فراغ تشريعي ، لا يتماشى مع التزامه بضرورة ممارسة اختصاصه على الوجه المبين في الدستور .

ولما كان القاضي الدستوري لا يراقب - في الأصل - مباشرةً امتناع المشرع وإنما يراقب الجزء الذي نظمته القانون . ثار خلاف في الفقه حول مدى اعتبار حالة امتناع المشرع عن تنظيم موضوع معين وجهاً من وجوه عدم الدستورية ، وخضوعها بالتالي لرقابة القاضي الدستوري ؛ الأمر الذي طرّح عدة إشكالات سيعرض البحث لمناقشتها وبيان موقف القضاء في معالجتها ومنها :

الإشكالية الأولى : تثيرها حالة التعارض بين فكرتين متضادتين يقع عبء الموازنة بينهما على البرلمان ؛ الفكرة الأولى تُلزمه بضرورة التدخل لحماية الموضوعات الدستورية التي لا يكتمل التنظيم القانوني للحقوق إلا بها ، لأن امتناعه عن تنظيمها أو إغفاله تنظيم أحد جوانبها يُعد انحرافاً عن الحدود التي كان يتعين أن يلتزمها عند مباشرة سلطته في التشريع ، كونه سيفصل النصوص الدستورية عن أهدافها ووظائفها كما وينحرف عن إشباع مصلحة عامة لها اعتبارها . والفكرة الثانية تخوله تقدير مدى الحاجة إلى التشريع ومدى ضرورته ، كون ذلك يدخل في اختصاص المشرع وحده ، بوصفه عنصراً من عناصر التشريع التي يمتنع على المحاكم التدخل بها ^(١٨) .

الإشكالية الثانية : تثيرها حالة عدم وجود نص قانوني ترد عليه الرقابة في حالة الامتناع التشريعي ، وبالتالي هل يكفي فيمن يتمسك بهذا الوجه من أوجه الرقابة قوله أن امتناع البرلمان عن تنظيم مسألة معينة أحيل إليه أمر تنظيمها يعد مخالفة للدستور ، مما يبرر تدخل القاضي الدستوري بوصفه قاضي الدستور للتحقق من المخالفة ، أم أن الرقابة على السكوت

المطلق من شأنها أن تخضع قواعد غير موجودة بالفعل للرقابة وهذا ما يتنافى وجوهرها ، كما تعني حلول القاضي الدستوري محل السلطة التشريعية في تقدير مدى الحاجة والضرورة والملائمة لصدور التشريع ، وهذا يتعارض ومبدأ الفصل بين السلطات .

الإشكالية الثالثة : تثيرها فكرة توافق النصوص الأدنى مع القاعدة الأعلى ، احتراماً لمبدأ سمو الدستور ، الأمر الذي يقتضي تدخل المشرع لتنقيح التشريعات السابقة على نفاذ الدستور مما قد شابها من عدم الدستورية ضماناً لاتفاق هذه القوانين في نسيجها مع الأصول الكلية . على أساس أن الدستور يتضمن خطاباً موجهاً إلى المشرع بأن يلتزم بمراجعة التشريعات التي صدرت قبل نفاذه ^(١٩) أم أن التشريعات السابقة على الدستور تكون في منأى عن الرقابة الدستورية ، مراعاة للاعتبارات العملية للرقابة التي تقضي بضرورة ترك مهلة كافية للمشرع لمراجعة التشريعات السابقة على الدستور لتنقيتها من أي مخالفة حفاظاً على النظام الاجتماعي والاقتصادي الذي سيتأثر في حال الحكم بعدم دستوريته ^(٢٠) .

الإشكالية الرابعة : لما كانت رقابة الامتناع تجسد في عدم امتثال السلطة التشريعية إلى التوجيهات التي ينص عليها الدستور ، بوصفها الجهة التي يمكنها فهمها وترجمتها إلى قواعد قانونية تجسد في صورة قوانين . فعلى أي أساس إذا يستند القاضي في رقابته ، طالما أن التوجيهات - والتي يجب أن يرجع إليها القاضي - غير محددة بطبيعتها ، كونها لم تصدر أصلاً للقضاء بل هي موجهة إلى الحكام وإلى السلطة التشريعية خاصة ، ولذلك فإن المشرع يتمتع ببعض الحرية في الاختيار وفي الإجراءات وفي تحديد الوقت الملائم عند وضع القانون ^(٢١)

وبناء على التحليل المتقدم ، فإنه إذا طلب من القاضي أن يمارس دوره في الرقابة على الامتناع ، فإنه ليس مدعو لتفسير نص غامض - كما هو دوره العادي - بل انه مدعو لتقصص شخصية واضعي الدستور ، لا بخلق القاعدة من تلقاء نفسه ، لكنه يقوم على تطبيق الإرادة الشعبية السيدة المتجسدة في الدستور ^(٢٢) ومادام الأمر كذلك ، هل أن القاضي هنا يكون قد خرج عن المجال القانوني إلى المجال السياسي ، وبالي تكون الرقابة سياسية لسبب بسيط هو أن مادة الرقابة سياسية تتمثل بموقف سلبي اتخذته السلطة التشريعية أم أن عملية الرقابة هنا عملية قانونية ، كونها تنصب على النتيجة التي تترتب على هذا العمل أي على غياب التشريعات (أو القواعد القانونية) .

الإشكالية الخامسة : لما كانت رقابة الامتناع التشريعي - كما سنلاحظ ذلك في البحث - قد لا تقتصر على كشف حالة الامتناع التشريعي وإخطار السلطة التشريعية به ، وإنما تذهب إلى أبعد من ذلك ، فتلزم السلطة التشريعية بضرورة أن تتدخل بالتشريع خلال المدة المحددة بحكم المحكمة ، الأمر الذي يثير إشكالية مفادها هل أن القاضي في تلك الحالة يظل داخل إطار وظيفته الطبيعية وداخل إطار المجال القانوني للرقابة ، أم أن بدوره هذا يحل محل سلطة سياسية هي السلطة التشريعية ، وهذا هو ما يطلق عليه بالتشريع القضائي أو التشريع بواسطة القضاء - وعندما يقوم القاضي بذلك - فإنه يتجاوز لا دوره الطبيعي عند مباشرة الرقابة فحسب ، بل يتجاوز مفهوم الرقابة ذاتها (٢٣) .

ثالثاً : أهمية البحث :

أن حالة امتناع المشرع عن ممارسة اختصاصه التشريعي ، تقتضي معالجة حقيقة ، لأن الأوضاع المناقضة للدستور لا حصانة لها ؛ سواء كانت عمد أو إهمال أو بدونه بما يتعين منعها ، ومن ثم لا بد من استحداث أساليب رقابية متطورة ، تمكن القاضي الدستوري من أداء دوره كحام للدستور لأن بغير هذه الحماية لا يمكن أن نحول - بحق - دون تحكم البرلمان .

كما أن أعمال الرقابة على حالة امتناع المشرع ، تُعبر عن ضرورة احترام القانون ومراعاة مبدأ المشروعية ، كما تؤكد للقضاء اختصاصه بالقيام على حماية الدستور وصيانتها ، برد سائر الهيئات العامة - بما فيها الهيئة التشريعية - إلى حدودها الدستورية أن هي حاولت تخطيها أو الخروج عليها (٢٤) .

من هنا بدأت الحاجة ماسة لمعالجة هذا الموضوع ، وذلك لأن امتناع المشرع عن تنظيم موضوع معين أو إغفال تنظيم أحد جوانبه يُعد انحرافاً عن الحدود التي كان يتعين أن يلتزمها المشرع في مباشرة سلطته ، لأنه سيفصل النصوص الدستورية عن أهدافها ووظائفها (٢٥) كما وينحرف عن إشباع مصلحة عامة لها اعتبارها .

رابعاً : منهجية البحث :

أن أهمية هذه الدراسة تقتضي إتباع مناهج علمية محددة ، ومن أهم المناهج التي سوف نتبعها المنهج الفلسفي التحليلي المقارن . للوثائق الدستورية والتي تمثلت بدستور جمهورية

العراق سنة ٢٠٠٥ ومصر لسنة ٢٠١٤ وجنوب افريقيا سنة ١٩٩٦ والبرتغال سنة ١٩٧٦
والمجر سنة ١٩٨٩ والبرازيل سنة ١٩٨٨ .

وبناء على ذلك سيقسم البحث إلى مباحث ثلاثة يخصص الأول لبيان حقيقة الامتناع
التشريعي وأصوله الفلسفية والقانونية • بينما سنخصص المبحث الثاني لتوضيح موقف الفقه
الدستوري من الرقابة على الامتناع التشريعي ، فيما سنبين في المبحث الثالث المناهج
الدستورية المنظمة لمعالجة الامتناع التشريعي من خلال بيان الأساليب المقررة في المعالجة في
بعض الأنظمة الدستورية • كما سنشير الى بعض التطبيقات القضائية بهذا الخصوص •

المبحث الأول

حقيقة الامتناع التشريعي وأصوله الفلسفية والقانونية

بعد أن بدأت فكرة الامتناع التشريعي تظهر في أحكام القضاء الدستوري ، بمناسبة تخلي المشرع عن اختصاصه ، بدأ الفقه يبحث في تحديد محتوى هذه الحالة ، لبيان ذاتيتها ومعرفة أطرها ، لما في ذلك من ضرورة في تحديد أثرها بوصفها حالة تثير عدم الدستورية بما يتطلب التصدي لها لمنع تحققها .

والوصول الى تحقيق الفرضية المتقدمة ؛ يتطلب أن نؤصل للأساس الذي يمكن للمحكمة أن تستند عليه في إجبار المشرع على تنظيم مسألة يفرض عليه الدستور ضرورة تنظيمها ، لأنه ليس من الصالح العام أن يتخلى عن واجباته فيؤدي إلى وجود فراغ تشريعي .

وحتى لا تكون معالجتنا قاصرة ، سوف لا نقف عند بيان ماهية الأصل الفلسفي لهذه الفرضية بل يتعدى بحثنا ذلك ليشمل الأصل القانوني لها ، حتى تؤسس نتائج إثبات هذه الفرضية على قواعد علمية دقيقة تعكس الغاية من تشريعها .

وهذا سيخصص له ثلاثة مطالب ؛ نفرد أولهما لبحث محتوى الامتناع التشريعي ، بينما سنشرح في الثاني الأصل الفلسفي لأحقية القاضي الدستوري بالرقابة على حالة الامتناع التشريعي ، فيما سنخصص الثالث لبيان قواعد الأصل القانوني لهذه الفكرة .

المطلب الأول

محتوى الامتناع التشريعي

أن المحتوى الحقيقي لحالة الامتناع التشريعي يتحقق في حالة تناول المشرع احد الموضوعات التي عهد إليه الدستور بتنظيمها إلا انه امتنع - سواء عن عمد أو إهمال - عن تنظيمها أو اتخذ من تنظيمها ذريعة للانتقاص منها أو التقييد من أثارها ، بما يؤدي إلى الإخلال بالضمانة الدستورية للموضوع محل التنظيم^(٢٦) بعبارة أخرى أنه اتخذ المشرع موقفاً سلبياً من اختصاصه الدستوري بعدم ممارسته كلياً أو جزئياً في حالات معينة أو لأسباب معينة^(٢٧) .

اختصاصه للسلطة التنفيذية تحت ستار التفويض التشريعي إلا في الحالات وبالشروط المنصوص عليها في دستور الدولة (٣٧) .

وهذا أمر - يعتقد فقه آخر - مغاير لفكرة الإغفال التشريعي الذي يتولى فيه المشرع تنظيم الموضوع , لكن يأتي تنظيمه قاصراً أو غير مكتمل الجوانب , وأيضاً لفكرة السكوت عن تنظيم مسألة ما أو عدم التدخل بالتشريع في موضوع معين هو ما يسميه الفقه بالإغفال الكلي (٣٨) .

وهذه المغايرة بين الفكرتين هو ما أقر بها صراحةً وأكدها غيرهم من الفقه عندما رأى في الامتناع التشريعي - أو كما أُصطلح عليه - بالإغفال أو السكوت التشريعي أنما ينم عن إغفال جانب من جوانب الموضوع محل التنظيم بما يؤدي إلى الحد من فاعليته , دون أن يكون مصحوباً بإحالة التنظيم إلى سلطة أخرى , أما عدم الاختصاص السلبي للمشرع فإنه يشمل تخلي المشرع عن اختصاصه لصالح السلطة التنفيذية دون سند من الدستور (٣٩) .

وبقراءة دقيقة لتلك التعريفات التي أوردها الفقه نجد - وأن كان البعض منهم كما أضحى يرى أن لكل من هذه الاصطلاحات ذاتية تتميز بها - إلا إننا نرى بأنها مترادفات متقاربة , ولكن كل منهما قد استعمل - أو جرت العادة على استعماله - في مجال معين , فالتصقق به هذا الاستعمال , حتى كدنا - نتصور انه - أي المصطلح - يختلف عن بقية المصطلحات , ونستدل على ذلك في أنها تتحد في موضوعها والأثر المترتب على تحققها من حيث كونها بمثابة تخلي المشرع عن الامتناع لالتزام دستوري صريح بضرورة التدخل بالتشريع وعدم التخلي عنه للسلطة التنفيذية في تنظيم موضوع معين .

لذا نتفق وما ذهب إليه بعض منهم بأن الامتناع التشريعي يمثل حالات مختلفة لقصور المشرع في تنظيم الجوانب الكاملة للموضوعات التي كفلها الدستور , حيث نلاحظ بأن المشرع قد يتخلى عن قصداً أو سهو (٤٠) عن تنظيم بعض المسائل بصورة كاملة إلى الحد الذي يفقد النصوص الدستورية فاعليتها , فنكون والحالة هذه أمام (امتناع كلي للمشرع) أو ينظمها بصورة منقوصة في احد مقوماتها أو في بعض جوانبها , بما يخل بالحماية الواجبة لها وبالصورة التي كان ينبغي أن تكون عليها (٤١) فيترتب على ذلك فراغ

تشريعي لا يتمشى مع التزام المشرع بضرورة ممارسة اختصاصه التشريعي على الوجه المبين في الدستور ^(٤٢) يوجب على القاضي الدستوري التصدي لمعالجة هذا الفراغ بوصفه حامياً للدستور ، من خلال الإعلان بوجود مخالفة دستورية يتوجب على المشرع التدخل لرفعها من خلال التشريع ^(٤٣) .

ولمعرفة ما إذا كان المشرع قد قصد تحقق إحدى هذه الحالات ، يضطر القاضي إلى القيام بتفسير النص الدستوري الذي يدعي أن المشرع قد أهمله ليقرر فيما إذا كان المشرع قد خالف حقيقة الدستور وأهدر حكم من أحكامه أم لا ^(٤٤) ليُزن من - خلال ذلك - الآثار السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي من شأنها أن تحدث في حالة قيامه بذلك ، ثم يقوم باختيار الحل القانوني الذي يوافق بين الهدفين الآتين : الأول هو الحفاظ على المشروعية الدستورية وضمان التزام المشرع بأحكام الدستور في التشريعات التي يصدرها ، والهدف الثاني هو حماية المجتمع ذاته وتجنب الأزمات التي يمكن أن تتعرض لها الأنظمة السياسية والاقتصادية ^(٤٥) .

والتفسير بهذا المعنى يعني أن القاضي بإرادته يحدد المعنى الحقيقي للنص الدستوري الذي يدعي أن المشرع قد خالفه ، أي أنه يتستر وراء النصوص الدستورية ليقول بوجود مخالفة من قبل القانون وهو ما يجعل وقع حكمها مقبولاً لدى السلطة التشريعية ^(٤٦) هذا يعني أن إرادة القاضي حلت محل إرادة واضع الدستور حول النص محل الخلاف ^(٤٧) .

وبهذا فإن القضاة لا يصبحون رقباء فقط على مضمون ممارسة السلطة ، بل هم يسهمون أيضاً في ممارستها ، من حيث أن مكنة القاضي الدستوري في أداء دوره كحام للدستور هي من تبرر تدخله في إلزام المشرع بتشريع قوانين لا يكتمل التنظيم القانوني للحقوق إلا بها ^(٤٨) .

وبناءً عليه فإن طبيعة وظيفة القضاء قد تغيرت ، من هيئة المفروض بها إن تراقب القانون إلى هيئة تراقب العمل التشريعي ، وهذا يعني أنها أصبحت هيئة تحكم ، لأن من انجح وسائل الحكم هو وضع قواعد قانونية للمجتمع ^(٤٩) .

المطلب الثاني

الأصل الفلسفي للرقابة على الامتناع التشريعي

يُبرر مبدأ الخضوع للقانون ؛ الذي يعني في النهاية أن يكون للقانون بمعناه العام السلطة العليا على كل سلطات الحكم في الدولة ، كما يخضع له المحكومون ^(٥٠) على نحو يجعل للهيئات العامة مجالاً محدوداً أو مقيداً يجب عليها أن تعمل فيه ، ومجالاً آخر يتمتع عليها أن تقتحمه ^(٥١) جوهر فكرة الرقابة على الامتناع التشريعي وأساسها الفلسفي ، لأنه الضمان لحمل السلطة التشريعية على التقيد بالضوابط التي ألزمها الدستور بها ، دون المساس بمساحة الحرية التي يقتضيها عملها ، ليمنعها من إساءة استخدام السلطة الممنوحة لها أو إهمالها لإرادة مواطنيها ^(٥٢) وإلا تحولت الأعمال الصادرة منها إلى نوع من التحكم الذي يخل بالحماية التي يقرها هذا المبدأ ^(٥٣) فضلاً عن أن القضاء وهو يراقب تقدير البرلمان لا يقوم بعمل تشريعي حتى يقال أنه تدخل في شؤون السلطة التشريعية ، فكل ما يقوم به هو عمل قضائي قائم على فحص القانون الواجب التطبيق في النزاع المطروح ، والمبدأ الدستوري المنطبق على حالتنا هو المبدأ القاضي بأن استعمال السلطات يكون على الوجه المبين في الدستور ، والبرلمان قد خالف هذا المبدأ إذ أصدر تشريعاً يتعارض مع الدستور ، والقضاء إنما يسجل على البرلمان هذه المخالفة ، فصار الخضوع للقانون إطاراً ضد صور انحراف السلطة التشريعية أو امتناعها عن تنظيم مسألة معينة أحيل إليه أمر تنظيمها ، وضماناً لتنظيم مصالح الأفراد بما لا يخل بمضمونها ، أو يجردها من خصائصها أو يقيد من أثارها بالشكل الذي ينحرف بها عن الغرض المخصص لها ^(٥٤) .

هذا إضافة إلى أن القواعد القانونية في الدولة متدرجة القوة بحيث أن كل واحدة منها خاضعة للحدود التي ترسمها القواعد التي تسمو عليها فتخضع الانظمة للقوانين وتخضع القوانين للدستور ، فانعدام هذا التدرج يزيل عن الدولة صفتها القانونية . لذلك يجب أن يفرض احترام القواعد القانونية على جميع السلطات بما فيها السلطة التشريعية ، وأن تكون السلطة القضائية الحارس لذلك الاحترام وهذا ما تؤكد الرقابة القضائية. فضلاً عن أن الاعتراف للقضاء بسلطة فحص دستورية القوانين لا يتعارض مطلقاً مع مبدأ الفصل بين السلطات ، لأن

هذه السلطة لا تخرج القاضي عن دائرة اختصاصه ولا تجعله معتديا على السلطات الاخرى لان القاضي اذا تعارضت امامه قواعد قانونية مختلفة الدرجة ، كأن يتعارض امامه نظام وقانون او يتعارض قانون ودستور فيجد نفسه ملزما بتطبيق القاعد الاسمي درجة (٥٥) .

وفي إطار هذه المفاهيم ؛ صار لازما أن يعلو القانون على السلطة التشريعية ، فلا يكون عدوانها على حقوق مواطنيها بغير جزاء ، ولا مقاومة انحرافها تمردا غير مقبول ، ولا تنظيمها لشؤونهم عملا قسرياً تحمل عليه جبراً (٥٦) .

وإنما ترعى السلطة التشريعية حدودها ؛ لضمان مشروعيتها فلا تكون حركتها بعيدة عن النظم القانونية التي توجهها بل يجب أن تعمل في إطارها بما يصون مبادئها ويمنع من الإخلال بمقتضياتها التي حددها الدستور (٥٧) .

لان الدستور هو القانون الذي يسمو بأحكامه على القواعد القانونية جميعها ، كما تستمد منه وجودها وتكوينها واختصاصاتها (٥٨) فيفرض على السلطة التشريعية التزاماً ايجابياً بالتشريع لحماية الموضوعات الدستورية . لان النصوص الدستورية - وتلك غاياتها - ليس مجرد نصوص تصدر لقيم مثالية ترنو الأجيال إليها ، أو مبادئ سياسية نتجت عن توافق قوى المجتمع لتؤدي دوراً ثانوياً (٥٩) وإنما قواعد ملزمة لا يجوز تهملها أو تجريدها من آثارها أو إيهانها من خلال تحوير مقاصدها أو الإخلال بمقتضياتها أو الإعراض عن متطلباتها ، أو إهمالها ، ومن ثم يجب دوماً أن يعلو الدستور ولا يعلى عليه وأن يسمو ولا يُسمى عليه (٦٠) .

وبناءً عليه فإن قواعد توزيع الاختصاص التي تضمنتها نصوصه تُحتّم على المشرع أن ينهض لمباشرة اختصاصه الدستوري بنفسه ، ومن ثم يُعدّ امتناع المشرع عن ذلك أو التنازل عنه لغيره من السلطات بمثابة تعديل لقواعد الاختصاص التي حددها الدستور ، مما يشكل مخالفة دستورية تستوجب تدخل القاضي الدستوري لإعادة الأمور إلى نصابها وإلزام كل سلطة من السلطات العامة بممارسة اختصاصاتها المحددة دستورياً ، باعتبار أن تخلي سلطة التشريع - عن قصد أو غيره - عن ممارسة بعض مظاهر ولايتها يعدّ نكولاً سلبياً عن مباشرتها ، مثلما يُعتبر خروجها عن حدود هذه الولاية بمثابة تعدّ على سلطنة تملكها غيرها (٦١) .

فضلاً عن أن امتناع المشرع عن تنظيم مسألة معينة أحال الدستور إليه تنظيمها ، أو أغفل تنظيم احد جوانبها وجب على جهة الرقابة أن تباشر ولايتها في شأن هذه الأعمال جميعها وإلا جاز القول بان هناك مناطق من الدستور يجب على السلطة القضائية أن تمتنع عن مراقبتها وهذا إخلال بجوهر الرقابة .

المطلب الثالث

الأصل القانوني للرقابة على الامتناع التشريعي

إذا كان امتناع المشرع عن تنظيم موضوع معين أو إغفال تنظيم احد جوانبه يُعد انحرافاً عن الحدود التي كان يتعين أن يلتزمها المشرع في مباشرة سلطته ، لأنه سيفصل النصوص الدستورية عن أهدافها ووظائفها .

فان المعالجة القضائية لهذا الانحراف ، تقتضي بيان الأساس القانوني الذي يمكن الاستناد عليه في إجبار البرلمان على ممارسة اختصاصه التشريعي بالطريقة المشار إليها في الدستور ، بما يكفل للقاضي الدستوري أحقيته في مراقبة امتناعه ، الذي إذا ما تحقق جاز للقاضي إعلان وجود مخالفة دستورية ، كان السكوت عليها حكماً واضحاً بأن هناك منطقة في التشريع لا يراقبها القضاء ، والذي يمكن أن نجده في فكرتين ، عُدت من المبادئ الرئيسة حتى وأن جاءت نصوص بعض الوثائق الدستورية خالية من الإشارة إليها :

الأولى : مبدأ الانفراد التشريعي :

لما كان الدستور يمثل الأساس القانوني للمشروعية في الدولة الحديثة ، بحيث ينشئ ويُنظم السلطات العامة فيها ويُحدد لها اختصاصاتها وعلاقتها ببعضها البعض ^(٦٢) ويرسم حدودها ويضع الضوابط والقيود التي يجب أن تتقيد بها أثناء مزاولتها لنشاطها ، ويقرر الحقوق والحريات ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها ^(٦٣) فيما يمثل التشريع المصدر الثاني للمشروعية ، وأن كان أهم المصادر من الناحية العملية ^(٦٤) فيما يُعد مبدأ الفصل بين السلطات الضمان الرئيس لهذا المبدأ ^(٦٥) بما يوفره من احترام سلطات الدولة لحدودها واختصاصات كل منها ^(٦٦) وذلك بتخصيصه عضواً مستقل لكل وظيفة من وظائف الدولة ، يمارس وظيفته طبقاً للاختصاص المحدد له في الدستور بغير اعتداء منه على اختصاص غيره من الأعضاء ^(٦٧) وهو ما يكفل في النهاية تحقيق الحكم الديمقراطي السليم القائم على سيادة القانون كضمانة أساسية للحقوق والحريات ^(٦٨) .

ولكي يتحقق لمبدأ المشروعية معناه الذي يعني في النهاية التزام جميع الأفراد والهيئات بالخضوع لأحكام القانون ^(٦٩) حمايةً للنظام الاجتماعي الذي تسنده فلسفة خاصة توحى بأهداف اقتصادية وسياسية محددة في نطاق إطار قانوني قوامه الدستور ^(٧٠) بما فيها الهيئة التشريعية ^(٧١) التي لا توجد إلا بالدستور ولا تظهر إلا بالقدر الذي يجيزه الدستور وينظمه ^(٧٢) يتعين توزيع وظائف الدولة الثلاث - التشريعية والتنفيذية والقضائية - على هيئات ثلاث تتولى كل منها وظيفتها - كقاعدة - بشكل مستقل عن بعضها ^(٧٣) .

هذا الاستقلال يعني بالضرورة التزام الهيئة التشريعية بالتدخل تشريعاً حيث يوجب عليها الدستور ذلك - بعبارة أخرى - يفرض عليها ضرورة التدخل لممارسة اختصاصاتها التشريعية بمقتضى الدستور والمبادئ ذات القيمة الدستورية , وإلا وقعت في حومة الامتناع التشريعي ^(٧٤) وهو ما أصرح عليه انفراد البرلمان بالوظيفة التشريعية للدولة التي فوضتها الأمة إياه ^(٧٥) بوصفه الهيئة الأقدر على استجلاء جوانب المصلحة العامة كما صاغها الدستور وعبرت عنها قواعده ^(٧٦) بالشكل الذي يضمن استقلاله الكامل دون تدخل بأي صورة من الصور ^(٧٧)

ولهذا المبدأ حجية ليس فقط في مواجهة السلطات العامة , ولكن أيضاً في مواجهة البرلمان ذاته ^(٧٨) وحجية مبدأ الانفراد التشريعي في مواجهة السلطات العامة في الدولة , تعني اقتصار هذه السلطات على مباشرة وظائفها وبطلان تدخلها في المجال التشريعي المحجوز للبرلمان ^(٧٩) .

وعلة ذلك أن كل سلطة تعمل دائماً على زيادة حدود اختصاصها وسلطاتها بل وتتزعزع إلى إساءة استعمال سلطتها حتى تجد - كما يقول مونتسكيو - سلطة أخرى توقفها عند حدود سلطتها ^(٨٠) وفي سبيل عدم انحراف هيئات الحكم عن اختصاصها تقرر أن تكون هناك حدوداً أمامها تمنعها من إساءة استخدام وظائفها ^(٨١) بوقف كل هيئة عند حدود اختصاصها الدستوري ^(٨٢) لتؤدي وظيفتها دون تدخل من السلطتين الآخرين . فيما تعني حجية مبدأ الانفراد التشريعي في مواجهة البرلمان ذاته , التزام البرلمان بالتدخل التشريعي في المواطن التي يوجب عليه الدستور ذلك , وإلا عد ممتنعاً عن ممارسة اختصاصاته التشريعية , بعبارة أخرى وكما قال أحد الفقهاء الفرنسيين " ليس البرلمان مالكاً لاختصاصاته " بمعنى أنه أصبح

ملزماً بممارسة اختصاصه التشريعي ، وفقاً لما يقتضي به الدستور ، وليس فقط ملزماً بممارسة هذا الاختصاص ، من ناحية أخرى عدم تنازله عن هذه الاختصاصات لغيره من السلطات الأخرى ^(٨٣) لأن مباشرته لها تعد واجباً عليه وليس حقاً لا يجوز أن يعهد به لسواه ، فإذا فعل ذلك تكون أعماله غير مشروعة لمخالفتها أحكام الدستور ^{(٨٤) •}

ومن ثم ليس من المصلحة العامة أن يتنازل المشرع عن هذا الاختصاص أو جزء منه لكي تمارسه سلطة أخرى بدلاً منه ، أو يتمتع عن ممارسته بصورة جزئية تتمثل في إصدار قوانين قاصرة لا تقوى على تنظيم موضوعاتها بالشكل المطلوب ، أو بصورة تامة تتمثل في ترك مسائل بدون تنظيم تشريعي يضر بالمصلحة العامة ^(٨٥) لأنه السلطة المختصة دون سواها بوظيفة التشريع دون أن يكون لها التنازل عن هذه المهمة لغيرها من السلطات أو حتى أنابتها ^{(٨٦) •}

ومن ثم أن فعل المشرع ذلك يكون قد أنكر اختصاصه التشريعي ، تماماً كالقاضي الذي يتصل من الفصل في النزاع المعروض عليه ، ويكون بذلك قد أنكر العدالة كما يعد مخالفاً للدستور بما أحدثه - بغير وجه حق - من تعديل لقواعد توزيع الاختصاصات الدستورية ، وهذا هو جوهر فكرة الامتناع التشريعي التي هي وجه من أوجه عدم الدستورية في القضاء الدستوري •

وهكذا فإن كان المبدأ يقتضي بانفراد كل سلطة من السلطات العامة في الدولة بما كلفها به الدستور من اختصاصات وعدم تعدي أي منها على اختصاصات الأخرى - فإن امتناع البرلمان عن ممارسة الوظيفة التشريعية للدولة - سواء كان امتناعاً تاماً يتمثل في عدم الإقدام على تنظيم مسائل معينة ، أو امتناعاً جزئياً يتمثل في تنظيم بعض المسائل بصورة قاصرة لا تفي بالغرض ، يعني أن تظل السلطة التشريعية بلا صاحب وان تصاب الحياة التشريعية بالجمود ، خصوصاً وان السلطات الأخرى يحظر عليها - من حيث المبدأ - التدخل في الاختصاص التشريعي للبرلمان ^(٨٧) خاصة وأن هذا المبدأ قد أخذ طريقه الى التطبيق العملي في دساتير دول عدة آمن واضعها به كوسيلة فعالة لوقاية السلطة التشريعية مما كانت تعانيه من عنت السلطات الأخرى ^{(٨٨) •}

وبناء عليه كان مبدأ انفراد البرلمان في التشريع هو الأساس الدستوري الذي بنى عليه الفقه والقضاء الدستوريان فكرة الامتناع التشريعي ، من اجل الحفاظ على خريطة توزيع الاختصاصات بين السلطات العامة في الدولة كما رسمها الدستور (٨٩) .

الفكرة الثانية : مبدأ سيادة الدستور :

بمعنى سموه وعلوه على كل القواعد القانونية على الإطلاق ، وهذا العلو والسمو يتحقق للدستور كنتيجة طبيعة للموضوعات التي تنظمها قواعده والتي تتميز بخطورتها وأهميتها في بناء الدولة (٩٠) .

ووفقاً لهذه الفكرة فإن قواعد الدستور هي التي تخلق وتعين وتحدد السلطات العامة فيها ، وتحدد لها اختصاصاتها وتبين وسائل استعمالها وترسم نطاق نشاطها وتوضح كيفية ممارستها لهذا النشاط (٩١) مقيدا إياها بتلك الحدود والاختصاصات ، بحيث لا تتجاوزها في أعمالها وإلا فقدت تلك الأعمال صفتها الدستورية (٩٢) وهي بهذا تعتبر السند الشرعي لها ، ولا يجوز بالتالي لأية واحدة منها أن تهدم أو تمس سندها - في مقدمتها - السلطة التشريعية التي لا يجوز لها الخروج عن الحدود المرسومة لها بالدستور (٩٣) لأن هذه القواعد لم توضع لمجرد أن تكون قائمة من المبادئ (٩٤) أو قيم مثالية ترنو لها الشعوب ، وإنما هي قواعد قصد منها أن تكون ملزمة لا يجوز تهملها أو تجريدها من أثارها أو الإخلال بمقتضياتها من خلال تحوير مقاصدها أو الإعراض عن متطلباتها وبالتالي يجب دوماً أن تسمو قواعد الدستور (٩٥) وحتى تسمو فإنها بحاجة إلى حماية ، لان التأكيد النظري - كما قال الدكتور منذر الشاوي - لا يكفي وحده لضمان هذه سمو ، إذ لابد من وسائل عملية تحميه وتؤكد به بالفعل ، لكن ضد من تجب حماية الدستور ؟ المنطق والواقع يقضيان بأن تكون حماية الدستور ضد من يمارس السلطة في الدولة ، ويمارس السلطة في الدولة من يضع القواعد الملزمة للأفراد ، أي من يصنع القوانين ، وهو المشرع ، فحماية الدستور يجب أن تتم إذن ضد المشرع أو ضد اعتداءات المشرع المحتملة على الدستور (٩٦) لكن كيف تتم حماية الدستور ضد المشرع ؟ تتم بمنعه من المساس بالدستور (٩٧) بالطريقة التي تعرض التصرف الصادر منه للعدم النفاذ أو البطلان بسبب عدم الدستورية ، كونه الجزء الوحيد الذي يحقق للدستور احترامه ويضمن لمبدأ المشروعية سيادته (٩٨) .

وبالتالي إذا امتنع المشرع عن التدخل بالتنظيم لمسألة معينة - إنفاذاً لحكم الدستور - أو تدخل بشكل غير متكامل الجوانب إذ اغفل - مثلاً - جانب من الضمانات الدستورية لهذا الحق , فإن ذلك من شأنه أن يقلل من الحماية الدستورية لهذا الحق بما يخالف الدستور , انطلاقاً من أن القاضي الدستوري إذا كان يراقب النشاط الإيجابي للبرلمان ويبطل التشريع المخالف للدستور , فإنه من باب أولى يستطيع أن يراقب الامتناع التشريعي أو التنظيم غير المتكامل إذا كان من شأنه أن يتضمن مخالفة دستورية ^(٩٩) بوصفه حاماً للدستور .

لذا فإن هذه المهمة تتضمن الممارسة الحقيقية لإعلاء مبدأ الدستورية الذي يعني أساساً أن لا تكون القوانين الصادرة في دولة ما تحمل في أحكامها ما يناقض الأحكام الموضوعية للدستور أو ما يمس بها أساساً فيه تعديل لأحكامها ^(١٠٠) كما تمثل تجسيداً لسلطة القاضي في احترام إرادة الشعب المعبر عنها في نص يتمتع بالعلوية هو الدستور ^(١٠١) .

المبحث الثاني

موقف الفقه الدستوري من الرقابة على الامتناع التشريعي

لقد شهدت الرقابة على الامتناع التشريعي تطوراً ملحوظاً ، فبعد أن كان القضاء الدستوري متردداً بالأخذ بها معتبراً أن امتناع المشرع عن التشريع يدخل ضمن سلطته التقديرية ، ليتطور موقفه فيما بعد من خلال اعتبار الامتناع التشريعي مخالفاً للدستور ومن ثم يخضع لرقابته ^(١٠٢) وهذا ما انعكس بدوره على رؤى فقه القانون العام ، ليرز في ذلك اتجاهين مختلفين : الأول يعلن عدم قبول الرقابة على الامتناع التشريعي إما الآخر فيقرها وان لكل منهما حجته فيما يدعيه .

المطلب الأول

عدم قبول الرقابة على الامتناع التشريعي

قدم الفقه المعارض لخضوع امتناع المشرع لرقابة القاضي الدستوري مجموعة من الحجج تتعلق في مجموعها بنوع أو ماهية القاعدة الخاضعة للرقابة في حالة الامتناع ، ثم بطبيعة العلاقة القائمة بين القاضي الدستوري من ناحية والمشرع من ناحية أخرى ^(١٠٣) .

فقد ذهب جانب منهم إلى انه من الصعب أن تنصب رقابة القاضي الدستوري على امتناع المشرع عن تنظيم مسألة معينة بصورة جزئية أو بصورة كاملة ، لان ذلك يعني وقوع هذه الرقابة على قواعد غير موجودة بالفعل ^(١٠٤) هذا إضافة إلى إن غياب القاعدة القانونية ، لاسيما في الدول التي تأخذ بالرقابة اللاحقة ، تحول دون اللجوء إلى تحريك هذه الرقابة ، لان وجود نص قانوني يعد شرطاً أساسياً وأولياً لقيام هذه الرقابة ^(١٠٥) .

يضاف الى ذلك انها تعد تعدياً على اختصاص السلطة التشريعية بالتعقيب على أعمالها توصلاً الى إهدارها ^(١٠٦) بوصفها اكثر التصاقاً من القضاء بآمال المواطنين وأحق بالتعبير عن احتياجاتهم وأولوياتهم ، بجانب أنها أدق نفاذاً الى الحقائق التي تلهمها تشريعاتها ^(١٠٧) وأنه لو جاز للقضاء التعقيب على عمل السلطة التشريعية لجاز للسلطة التنفيذية التعقيب على عمل السلطة القضائية بأن تمتنع عن تنفيذ الأحكام التي ترى فيها مجافاة للعدالة أو مخالفة للدستور كما تفهمه هي ^(١٠٨) .

فضلاً عن أن هذه الرقابة ستحل الهيئة القضائية مكانة أعلى من الهيئات الأخرى باعتبارها السلطة الوحيدة ذات الحق البرلماني في إقرار القوانين ، مما يجعلها في مركز أسمى من البرلمان الذي يعتبر في النظام الديمقراطي ممثل الأمة صاحبة السيادة (١٠٩) .

كما أن إقرار هذه الرقابة يؤدي إلى قيام القاضي الدستوري بتفسير النص الخاضع لرقابته بصورة توحى لصدوره عن المشرع بصورة غير مكتملة ، مسنداً بذلك إلى إرادة المشرع نصاً أو بعض نص لم يصدر عنه أصلاً ، هو أمر لا يخلو من تجاوز على اختصاص المشرع ، لأنه يمثل إضافة غير مبررة للنص لم يذهب إليها المشرع الذي لو أراد إقرار حكم معين لأقره صراحة (١١٠) .

وفي هذا الصدد يقول أحد الفقهاء " أن كل ما ليس جزءاً من النص الخاضع للرقابة ، لا يمكن اعتباره قاعدة قانونية موجودة ، ولا يمكن بناءً على ذلك نسبته للبرلمان " كما ذهب فقيه آخر إلى القول " بأنه لا شك في أن مجال تحرك المحكمة الدستورية يتسم بالسعة ولكن ليس باللامحدودية " فهي تستطيع بالتأكيد هدم ما أقامه البرلمان بالمخالفة لإحكام الدستور ، لكنها لا تستطيع إقامة ما لم يقيمه البرلمان ذاته ، كما يرى بعض الفقه أن رقابة الامتناع تبدو أمراً غريباً ، لأنه من شأنها إدانة ما سكت النص عن قوله وليس ما قاله النص (١١١) .

كما تعني الرقابة على حالة الامتناع حلول القاضي محل المشرع في تقدير كثير من الأمور ، أولها مدى الحاجة إلى القانون وثانيها ————— مدى ضرورة هذا القانون وثالثهم ————— تقدير الظروف الملائمة لصدور القانون ، وهذه الأمور هي من اخص سمات السلطة التشريعية (١١٢) .

ومن ثم فإن تنظيمها يعد رخصة من حق المشرع أن يستخدمها أو لا يستخدمها وله أن يتخير الوقت المناسب وفقاً للملاءمات القانونية والمواءمات العامة ، لذلك فهذه المسألة - الامتناع التشريعي - تعد سياسية وليست قانونية ولا يسأل عنها المشرع أمام القاضي الدستوري ، وإنما يسأل عنها سياسياً في ضوء توجهات الرأي العام الذي يستطيع ممارسة الضغط عليه عندما يرى حاجة المجتمع إلى تشريع ما (١١٣) .

بما مضمونه أن التنظيم المقارن للرقابة على الشرعية الدستورية ، لا يخول جهة الرقابة أن تزن بنفسها - وبمعاييرها - ما إذا كان القانون لازماً وما إذا كان إقراره ملائماً ، وان واجبها ينحصر في أن ترد النصوص القانونية المطعون عليها إلى أحكام الدستور ، لا أن

تناقش بواعثها أو تخوض في دوافعها ، لان ما تقرره في ذلك يفترض أن تكون لهذه النصوص بواعثها أو دوافعها غير المخالفة للدستور ^(١١٤) .

وبناءً على ذلك لا يجوز للقاضي الدستوري فرض رقابته على امتناع المشرع عن معالجة وضع معين طبقاً للدستور ، إذ تنصب رقابته على التحقق من مدى مطابقة النصوص التشريعية التي وضعها المشرع للنصوص الدستورية ^(١١٥) .

لان الرقابة هنا كما يرى - بيردو - تتطلب أن يتدخل القاضي - بما يعتقده من أفكار وأراء - لكي يكتشف عن وجود انتهاك للدستور من جانب المشرع ، ويعد هذا التدخل - في رأيه - تجاوزاً من القاضي لدوره القضائي إلى ممارسة الدور السياسي ، وتجاوز بالرقابة من نطاق وجهها القانوني إلى نطاق الوجه السياسي ، فهذه الرقابة - كما يقول بيردو - تنتهي بالقاضي حتماً إلى المجال السياسي ^(١١٦) لان دوره هنا لا يتمثل فقط في المقارنة بين النصوص ، بل يتعدى إلى البحث عن نوايا واضعي الدستور ونوايا المشرع ويوازن بينهما ، ويستخلص آثار القانون ويتخيل أصداءه . ولتقدير ذلك كله يضع القاضي نفسه مكان واضعي الدستور ، وهو بذلك يتجاوز حدود الوظيفة القضائية ليصل إلى الساحة السياسية ، فهو لا يحكم من حيث انه قاضي بل بحسب الحالة الفكرية للمشرع ، فالقاضي يستبدل تفكير المشرع بتفكيره هو ، وبجانب ما تقدم فأن الدستور يتضمن توجيهات عامة موجهة للحكام ، فليست أحكام الدستور - ما عدا القليل منها - محلاً للتطبيق الفوري ، ولكنها تبين - بصفة عامة - الخطوط الأساسية للحكم ، وعلى ذلك فأن طبيعة الدستور ، تحوّل دون أمكان صلاحيتها كأساس للرقابة القضائية ^(١١٧) .

المطلب الثاني

قبول الرقابة على حالة الامتناع التشريعي

يرى الفقه الغالب إمكانية ، بل وضرورة مراجعة القاضي الدستوري لامتناع المشرع عن التدخل لتنظيم مسألة معينة يفرض عليه الدستور تنظيمها . تفيداً بترائية النص الدستوري وسموه على باقي اشكال القوانين ^(١١٨) الذي لا يقف عند رقابة السلوك الايجابي للمشرع من خلال معرفة مدى تطابق القانون مع احكام ومضمون الدستور ، وانما يمتد الى السلوك السلبي

للمشرع المتمثل في الامتناع عن سن القوانين مما يترك فراغاً قانونياً قد تستغله السلطة التنفيذية ، بما ينتج عن ذلك تداخل في الاختصاص (١١٩) .

ذلك أن الدستور يضع على عاتق المشرع مجموعة من الالتزامات القانونية التي يجب عليه الوفاء بها . بجانب أن النصوص الدستورية تُرسي الأصول العامة والأسس الجوهرية للموضوعات التي تتناولها بالتنظيم ، دون أن تبحث في التفاصيل والجزئيات تاركةً ذلك للبرلمان (١٢٠) بعبارة أخرى أن الدستور يتضمن توجيهات عامة موجهة للهيئات ، فليست أحكام الدستور - ما عدا القليل منها - محلاً للتطبيق الفوري ، ولكنها تبين - بصفة عامة - الخطوط الأساسية للحكم (١٢١) وبامتناعه هذا يكون قد أخل بهذه الالتزامات التي أسندها له الدستور ، أو لم يحم الوفاء بها بصورة كاملة وواضحة وصريحة كما ورد النص عليها في الدستور (١٢٢) بما يفصل النصوص الدستورية عن أهدافها ووظائفها كما وينحرف عن إشباع مصلحة عامة لها اعتبارها ، وبذلك يكون تحقق المخالفة الدستورية ليس فقط عندما يباشر المشرع وظيفته التشريعية ، وإنما أيضاً إذا امتنع عن ممارسته لهذه الوظيفة بصورة كلية أو جزئية (١٢٣) بشكل لا يمكن إجبار القضاء على السير في هذه المخالفة ، ومن ثم يحق له الحكم بعدم دستوريته (١٢٤) .

وانطلاقاً من هذا الرأي يقول (Jose CASTSA) بأن رقابة الامتناع التشريعي يمكن أن تكون وسيلة فعالة في يد المحكمة الدستورية لحماية الحقوق والحريات التي يحتويها الدستور ، من خلال وضع النصوص التي تنظمها موضع التنفيذ ، وضمان استمرار كفاءتها في النظام القانوني (١٢٥) حيث ترتب هذه النصوص على البرلمان التزام مزدوج : ايجابي وسلبي في ذات الوقت ؛ فالبرلمان ينبغي عليه التدخل عن طريق ما يصدره من تشريعات لوضع المبادئ الدستورية المنظمة لهذه الحقوق موضع التنفيذ (١٢٦) وهذا هو مضمون التزامه الإيجابي ، وإذا تدخل بالفعل لتنظيمها واضعاً آليات معينة لإشباعها فإنه سوف يفقد حريته تماماً بشأنها ، فلن يستطيع أن يصدر من التشريعات ما ينال منها أو يحرم الأفراد من التمتع بها ، ولكنه يمكنه أن يتدخل تشريعياً ليزيد من ضمانات ممارستها ، وهذا هو محتوى الالتزام السلبي ، ومن هنا فإن حماية الحقوق وضمان تمتع الأفراد بها تمر حتماً من خلال رقابة الامتناع التشريعي (١٢٧) .

هذا بالإضافة الى أن تدخل المشرع نفاذاً لحكم الدستور - بالتنظيم لحق معين فإن تدخله يجب أن يكون متكامل الجوانب مفعلاً لكافة الضمانات الدستورية لهذا الحق بحيث إذا أغفل جانباً فإن ذلك من شأنه أن يقلل من الحماية الدستورية لهذا الحق بما يخالف الدستور ، فضلاً عن أن كل مخالفة للدستور ، سواء تعمداه المشرع أم انزلق إليها بغير قصد يتعين قمعها وأنه إذا كان القضاء الدستوري يراقب النشاط الإيجابي للبرلمان ويهدر التشريع المخالف للدستور فمن باب أولى يستطيع أن يراقب الإغفال التشريعي أو التنظيم غير المتكامل إذا كان من شأنه أن يتضمن مخالفة دستورية، كما أن فكرة الدولة القانونية تكفل خضوع جميع سلطات الدولة للقانون سواء في تصرفاتها الإيجابية أو السلبية التي تشكل مخالفة دستورية.

فضلاً عما تقدم فإنه وعلى افتراض صحة القول بأن القانون تعبير عن الإرادة العامة ، فإن البرلمان هو أداة صياغة هذا التعبير ، والإغفال التشريعي ما هو إلا تعبير عن الإرادة العامة لم تتم صياغته بمعرفة البرلمان ، ومن ثم تشكل عدم الصياغة مخالفة دستورية^(١٢٨) تشكل الرقابة عليها رد السلطة التشريعية الى حدودها الدستورية^(١٢٩) وقد التزم أصحاب هذا الاتجاه بتنفيذ الحجج التي نادى بها أنصار الاتجاه المنكر لهذا النوع من الرقابة^(١٣٠) .

وانطلاقاً من ذلك يذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن رقابة الامتثال التشريعي ، ليست رقابة على قواعد غير موجودة ، لأن من الواجب تفسير سكوت المشرع على تسوية مسألة معينة على أنه قاعدة سلبية وليس قاعدة غير موجودة ، والقاعدة السلبية هي التي يفهم منها اتجاه نية مصدرها إلى وضع بعض القيود على استعمال حق معين من جانب الأفراد أو ترك مسألة معينة أو مجموعة من المسائل دون تنظيم رغم التزامه بالتدخل لتنظيمها من حيث المبدأ ، وفي الحالتين يجب على القاضي الدستوري التدخل لمراقبة هذه القاعدة السلبية بالرجوع إلى أحكام الدستور التي توجب ضرورة التدخل لتنظيم هذه المسألة^(١٣١) .

أما القول بأن جهة الرقابة غير مخولة بأن تزن بنفسها - وبمعاييرها - ما إذا كان القانون لازماً وما إذا كان إقراره ملائماً ، لأن ذلك يدخل في السلطة التقديرية للمشرع التي يتمثل جوهرها في المفاضلة بين بدائل تتزاحم جميعها على تقديم الحلول المختلفة^(١٣٢) لاختيار ما يقدر أنها الأنسب لمصلحة الجماعة وأكثرها ملائمة للوفاء بمتطلباتها في خصوص هذا التنظيم .

نعم ذلك - لكن بشرط - ما لم يقيد بها الدستور بضوابط معينة تحد من إطلاقها ، وترسم بالتالي حدوداً لممارستها لا يجوز تخطيها ^(١٣٣) وإلا كان ذلك عدواناً على هذه الموضوعات التي ينظمها القانون ، مجانباً حدود تنظيمها ، ومنتهياً إلى مصادرتها أو تقيدها ^(١٣٤) .

وهكذا فإذا كان المشرع يظل مقيداً بأحكام الدستور في المجال الخصب لإعمال سلطته التقديرية ، فلاشك أن درجة تقيده بأحكام ومبادئ الدستور في غير هذا الموضع تكون اشد ، خصوصاً بالنسبة للإحكام التي تلقى على عاتق السلطة التشريعية التزامات صريحة لا لبس فيها ، لدرجة القول بانعدام سلطته التقديرية فيها ، ومن ذلك التزامه بضرورة ممارسة اختصاصه بالتشريع بنفسه وعلى الوجه المبين في الدستور ^(١٣٥) وإلا كان في تصرفه مساس بالموضوع الذي كفله الدستور ، مما يبرر الطعن بعدم دستوريته ^(١٣٦) .

لان البرلمان ليس مالكا لاختصاصه التشريعي بل يتلقاه من الدستور بغرض ممارسته فعلياً وعلى الوجه الأكمل تحقيقاً للمصلحة العامة ، فليس من المصلحة العامة في شيء أن يمتنع عن ممارسته بصورة جزئية تتمثل في إصدار قوانين قاصرة لا تقوى على تنظيم موضوعاتها بالشكل المطلوب ، أو بصورة تامة تتمثل في ترك مسائل بدون تنظيم تشريعي لفترة زمنية طويلة ، يترتب على ذلك فراغ تشريعي يضر بالمصلحة العامة ، وان البرلمان أن فعل ذلك يكون قد أنكر اختصاصه التشريعي ^(١٣٧) الأمر الذي يوجب على القاضي الدستوري فرض رقابته عليه والحكم بمخالفة التصرف الصادر منه لأحكام الدستور .

كما أن ما يساعد القاضي الدستوري على المضي قدماً في أعمال فكرة الرقابة على حالة الامتناع التشريعي ، هو أن قواعد توزيع الاختصاصات بين السلطات بصورة عامة ، تتعلق بالنظام العام ، وبالتالي فإن الدفع بإدانة امتناع البرلمان أو تنازله عن ممارسة اختصاصاته التشريعية أو أخلاله بجزء منها ، يعدّ من الدفوع المتعلقة بالنظام العام التي ينبغي على القاضي إثارتها من تلقاء نفسه ، حتى وان لم يطلب إليه المتقاضون ذلك ^(١٣٨) لأن القواعد القانونية الأدنى لا يجوز لها أن تخالف نصوص الدستور ، كما لا يجوز لها أن تعدلها ، ومن ثم فإن بطلان القوانين المخالفة لأحكام الدستور نتيجة ترتبط أساساً بتقرير مبدأ سمو الدستور ويصبح النص عليها أو عدمه تحصيل حاصل وذكر لمفهوم ^(١٣٩) .

الا أن تنوع صور الامتناع التشريعي - كما اشرنا - يؤدي إلى اختلاف شكل وطبيعة الحكم الدستوري الصادر بإدانة امتناع البرلمان عن تنازله عن اختصاصه أو الإخلال بجزء

منه ، فإذا كان البرلمان قد امتنع أو أحجم عن التدخل لتنظيم مسألة أو مجموعة من المسائل ، كان ينبغي عليه التدخل لتنظيمها وفقاً للدستور ، أو تدخل بالفعل لتنظيمها ولكن بصورة ناقصة لا تفي بالغرض المطلوب بحيث يترتب على موقفه فراغ تشريعي كامل أو جزئي ، فأن الحكم الصادر من القاضي بإدانة هذا المسلك يتخذ شكلاً تفسيرياً ، يقوم القاضي من خلاله بإجراء تقييم شامل للموقف منتهياً أما إلى حث البرلمان على التدخل لتنظيم المسألة أو المسائل التي لم يتدخل لتنظيمها ، أو إلى تفسير النص الخاضع لرقابته بصورة تسمح له بإكمال النقص الذي يعتريه ، والناتج عن تنظيم البرلمان للمسألة موضوع هذا النص بصورة جزئية لا تفي بالغرض (١٤٠) .

وهذا ما نؤكد ، وإن اختلفت الأسس التي نرى في أحقية القاضي الدستوري ، حيث أن اختصاص جهة الرقابة على حالة الامتناع التشريعي ، يجد أساسه في فكرة التصدي في القضاء الدستوري ، والتي مفادها أن يقوم القاضي الدستوري من تلقاء نفسه بإثارة مسألة من المسائل أو دفع من الدفوع المتصلة بموضوع معين ، ثم يحكم القاضي بشأن هذه المسألة أو هذا الدفع ويطبق الدستور عليها ، ليزن بينها وبين محتوى نصوصه وروحها ليقرر فيما إذا كان وجودها يشكل عدواناً على الموضوعات التي ينظمها فيحكم بإزالة حكم الدستور عليها .

وهي ذات الفكرة التي عبر عنها الفقه الفرنسي بالدفع المتعلق بالنظام العام ، محدداً محتواها بأنه الدفع الذي يثيره القاضي الدستوري مستنداً إلى وجود مخالفة للقانون بمعناه العام والمتعلقة بتنظيم المجتمع (١٤١) وبذلك يلعب دور رئيس في هذا الخصوص ، حيث ينبغي عليه - من خلال قضاءه - أن يراعي مقتضيات النظام العام بأن يستلهم المصلحة العامة وأن يتقيد بالنظم السائدة في المجتمع ، وأن يضمن لها ما قد يغفل التشريع ضماناً من حماية كافية (١٤٢) وبذلك يكون هذا الدفع قد صدر من أجل تحقيق مصلحة المجتمع في مجموعه ، والهدف من هذا الدفع في النهاية ، هو وضع نهاية لهذه المخالفة لأن استمرارها من شأنه أن يضر بالمصلحة العامة للمجتمع (١٤٣)

وبهذا يتضح أن تصدي القاضي - بناءً على الأصول العامة للنقاضي - لإثارة دفع من الدفوع المتعلقة لمخالفة المشرع للقانون بمعناه العام كامتناعه عن تنظيم موضوع معين أو

إخلاله بأصول تنظيمه ، يجد أساسه من ناحية في نصوص ذلك القانون ، ومن ناحية أخرى في السلطة التقديرية للقاضي التي تخوله اعتبار دفع معين ، كما لا يعد افتئات على سلطة البرلمان - بحسب تعبير كلسن - لأن المحكمة حين تقضي بعدم الدستورية للتشريع هنا ، لا تقوم بوظيفة تشريعية إيجابية فهي لا تتعدى على وظيفة السلطة التشريعية بمقاسمتها إياها ، وإنما من الجائز أن يقال إنها تقوم بوظيفة تشريعية سلبية تتمثل في إبطال التشريع ، ولكن الوظيفة التشريعية الأصلية المنشئة للقواعد القانونية تظل بعيدة عن سلطة المحكمة واختصاصاتها (١٤٤) .

المطلب الثالث

ملاحظات على موقف الفقه الدستوري من الامتناع التشريعي

أن امتداد رقابة القضاء الدستوري لحالة تخلي المشرع عن واجباته أو تفريطه في مسؤولياته يعد منهجاً قضائياً متطوراً ، إذ مؤداه إخضاع المشرع - كسلطة عامة - لمبدأ سيادة القانون ، بوصفها أفضل وسيلة لتفادي أن يصبح القانون أداة تعسف ، وهذا ضمان أكيد للأفراد لأنه يعني حماية حقوقهم من التحكم ، كما يمنع الإخلال بضماناتها التي كفلها الدستور ، كما يعد - في الوقت ذاته - بمثابة وضع نهاية لمخالفة من شأن استمرارها أن يضر بالمصلحة العامة للمجتمع ككل ، يضاف الى أنها لا تتماشى مع التزامه بضرورة ممارسة اختصاصه التشريعي على الوجه المبين في الدستور .

وبناءً على ما تقدم يمكن القول أن الفقه بأرائه التي طرحها في تقييم عدم قبول الرقابة على امتناع المشرع أو إباحتها بشكل مطلق كان يعمل بين حدّين متطرفين :

الأول : يطلق يد المشرع إطلاقاً يؤدي إلى إهدار فكرة الرقابة القضائية ذاتها ، ويجنح بالمشرع نحو التحكم ؛ **الثاني :** يغل يد المشرع إلى حد يكاد يشل عمل السلطة التشريعية نفسها ، فيقيم بدلاً من تحكم المشرع تحكم القضاء ، وتبلغ رقابته في هذا الشأن حد امتحان المشرع وإخضاعه لسلطان القضاء ، وما يؤكد الفقه - ونحن نوافقهم - هو أن سيادة القانون ، لا يمكن أن تتحقق بالتراخي أو المغالاة في الرقابة القضائية ، وذلك لأن أي لون من ألوان الرقابة القضائية المتحكمة يخرج القضاء عن حدوده حتماً ، كما وإن انعدام الرقابة القضائية أصلاً يؤدي إلى انهيار الشرعية (١٤٥) لأن الواجب الطبيعي للقاضي هو أن يطبق القانون الأعلى عند تعارضه مع القانون الأدنى (١٤٦) وهي قاعدة عامة لا تستطيع شيئاً دون الإسناد

القوي من جهة الرقابة ، كما أن القانون لا شيء إذا لم توجد سلطة تطبيقه ^(١٤٧) محافظة على الحدود الدستورية للسلطات بما يحقق استقرار الحقوق والواجبات ^{(١٤٨) •}

بجانب أن النظام القانوني الذي يتحكم فيه المشرع - بحجة أن ذات التشريع مصونة لا تمس لانبثاقها من الإرادة العامة - يؤدي إلى أن تتمرد القوانين على سلطان الرقابة القضائية والدستور ، كما أن في حالة تحكم القضاة يبدو القاضي مشرعاً فوق المشرع وبدلاً من يحقق برقابه على التشريع سيادة القانون، يخضع النظام القانوني لإرادته وآراءه ومعتقداته هو ^(١٤٩)

وبناءً على ذلك - وانطلاقاً من وظيفة القضاء - إذ كان منذ إنشائه يتجه إلى أن يوائم بقدر الإمكان بين حقوق الأفراد ومقتضيات الصالح العام ، فأن ذلك يمكن أن يعني بصفة خاصة وقوف هذا القضاء بين الحدين المتطرفين السابقين في آراء الفقه ، من خلال وضع ضوابط موضوعية مستقرة ، يعمل القضاء رقابته في حدوده ، بالشكل الذي لا يجاوزها حتى لا يمس أهلية المشرع كسلطة عامة من جهة ، وحتى لا يهدر حقوق الأفراد من جهة أخرى ، انطلاقاً من فكرة أن الرقابة لا تقوم على أساس خضوع السلطة التشريعية للقضاء ، بل على أساس إخضاع السلطة التشريعية للدستور ، لان المفروض انه في الوقت الذي يلزم المشرع حدود الدستور ، يلتزم هو بدوره هذه الحدود ، فهو في الواقع لا يقول في التشريع كلمته ، بل يعبر عن حكم الدستور ^{(١٥٠) •}

ومن هذه الضوابط :

- ١- إذا كان للقضاء الدستوري أن يكلف المشرع بعمل ما أو أن يلزمه باتخاذ إجراء أو ضرورة إصدار تشريع ما ، إذا ما ثبت أن امتناعه يشكل مخالفة للدستور ، إلا انه لا يستطيع أن يمد لتلك الموضوعات يده في الرقابة إلا إذا كان هناك التزام دستوري لتدخل المشرع بالتشريع ، لأنه - كما يرى بيردو - أن تدخل القاضي - بما يعتنقه من أفكار وآراء - لكي يكشف عن وجود انتهاك للدستور من جانب القانون ، يعد تجاوزاً من القاضي لدوره القضائي الى ممارسة الدور السياسي ^(١٥١) والنتيجة الطبيعية للحد من ذلك هو أن يكون تدخله في الرقابة في حدود إخلال المشرع في التزامه الدستوري بالتدخل التشريعي •

٢- إذا كان يتحتم على القضاء الدستوري احترام السلطة التقديرية للمشرع , إلا أن هذا لا يعني انه يسلم بهذه السلطة بشكل مطلق , إنما هو يضبط عناصرها , ويراقب اتجاهاتها^(١٥٢) لأنها حتماً ليست سلطة تحكمية أو بغير حدود^(١٥٣) وإنما هي تجد حدودها فيما يفرضه عليها الدستور من قيود وضوابط تتمثل في عدم جواز الإخلال بالموضوع الذي كفل الدستور أصله بنقضه أو الانتقاص منه^(١٥٤) .

والعناصر التي أشار الفقه إلى اعتناق القضاء مبدأ ضبطها ومراقبة اتجاهاتها هي :

١- مبدأ حسن الإدارة : ومؤداه أن القضاء لا يُسلم بتجاوز الحدود القصوى للإدارة الحسنة أو الملائمة , ومن المخالفات لهذا المبدأ , امتناع المشرع عن إدراج بعض الموضوعات ضمن جدول أعماله , أو امتناعه عن عرض موضوعات مهمة للتصويت بعد مناقشتها , أو رفع الجلسة دون تحديد موعد حديد لمناقشة بعض التشريعات المهمة .

٢- مبدأ الحد الأقصى للمعقولة : ومؤداه أن القضاء يتطلب من المشرع في ممارسته سلطته التقديرية أن لا يتجاوز أقصى الحدود المعقولة لهذه السلطة , وهذه الحدود المعقولة تصبح - فيما بعد - حدوداً قانونية للسلطة التقديرية , ومن مخالفات هذا المبدأ امتناع المشرع عن تنظيم بعض الموضوعات الخاصة بعمل بعض المؤسسات التي يعد وجودها من أسس قيام الدولة وصلاحيات النظام السياسي فيها , كما تعد - في ذات الوقت - ركيزة أساسية في صيانة القواعد الدستورية وحماية الحقوق والحريات .

٣- مبدأ المساواة : ومؤداه أن الاستعمال غير الموحد لهذه السلطة يشوب أعمالها بالمخالفة . إذ يجب أن تمارس السلطة التقديرية للمشرع بطريقة موحدة في الحالات المتشابهة جميعها , ومن مخالفات هذا انتقاء الموضوعات التي تعرض على المجلس^(١٥٥) .

أما القول بأن القاضي عندما يمارس رقابة الامتناع فإنه يخرج من المجال القانوني إلى المجال السياسي . فيمكنه أن يلعب دوراً تشريعياً حقيقياً^(١٥٦) - قول لا

يوافق بعض الفقه على إطلاقه ونحن نؤيدهم - لأن القاضي يبقى في مجاله القانوني , ولا يتجاوزه إلى المجال السياسي مادام ملتزماً بالضوابط والحدود التي تكفل له مباشرة الرقابة على الوجه الصحيح , وأن كان بيردو يرى أنه ليس هناك من الناحية العملية ما يمنع القاضي الذي يفاضل بين نصين (الدستور والقانون) وكل منهما يعبر عن فكرة سياسية , أن يتأثر هو أيضاً باعتبارات سياسية , فلكي نفهم معنى الرقابة يجب أن لا يغيب عنا ذلك التحول من جانب القاضي إلى الجانب السياسي ^(١٥٧) كما أنه ليس في تصور القاضي لنوايا واضعي الدستور ونوايا المشرع حلول منه محل هؤلاء , كما أن القضاة يعيشون وسط مجتمع , وبالتالي لا يمكن لهم أن يعزلوا أنفسهم تماماً عن الحياة السياسية وإلا يتأثروا بما يجري فيها , إلا أن الأمر يتوقف على عدم تأثير ذلك على حيادهم الموضوعي عند مباشرتهم للرقابة , كما أن الدستور يُعبر عن أفكار سياسية ولا بد أن يتعرض القاضي إلى بحث تلك الأفكار السياسية من خلال الإطار القانوني , فدور القاضي في الرقابة هو عمل قانوني ينتج آثار سياسية , تماماً مثلما أن القانون هو عمل تشريعي يترتب عليه آثار سياسية ^(١٥٨) .

المبحث الثالث

المناهج الدستورية المنظمة لمعالجة حالة الامتناع التشريعي

إذا كانت رقابة الامتناع التشريعي قد اعتمدت - بالغالب - في وجودها على جهود الفقه وتفسير القضاء الدستوري لدوره في الرقابة على دستورية القوانين .

فأن بعض الدساتير المعاصرة قد أقرتها , بأن جعلت من امتناع البرلمان عن ممارسة اختصاصاته التشريعية , وجهاً من وجوه عدم الدستورية , قاطعة الطريق أمام أية اختلافات في وجهات النظر حول قيام القاضي الدستوري بهذا النوع من الرقابة ^(١٥٩) وبذلك أعطت لجهات الرقابة على دستورية القوانين حق الرقابة على امتناع المشرع عن إصدار تشريع معين ^(١٦٠) .

وإذا تأملنا في الدساتير لنستخلص منها الأساس الذي تستند عليه المحكمة في ممارستها لهذا النوع من الرقابة , نجد أنها قد تباينت في المنهج الذي اتبعته , حيث تبنت بعض الوثائق الدستورية صراحة الرقابة على الامتناع التشريعي , بينما اعترف القضاء الدستوري في دول أخرى بحقه في رقابة الامتناع التشريعي رغم غياب النص الصريح عليها .

وبناء عليه يمكن تحديد الأساس القانوني لرقابة المحكمة على الامتناع التشريعي في اتجاهين :-

الاتجاه الأول :دساتير اشارت الى حالة الامتناع التشريعي والرقابة الدستورية عليه ؛

ويتأتى هذا الاتجاه بإقرار الدستور صراحةً بحق المحكمة في الرقابة على امتناع المشرع عن اتخاذ التدابير التشريعية اللازمة لوضع القواعد الدستورية موضع التطبيق , وهذا المنهج يمكن أن نصطلح عليه (الإقرار الصريح باعتبار حالة الامتناع وجه من وجوه عدم الدستورية) و يكاد أن يكون منهجاً متفرداً , تحقق في بعض التشريعات الدستورية ؛ وهي الدستور البرتغالي لسنة ١٩٧٦ المعدل الذي عبر عنه بالامتناع التشريعي , ودستور دولة البرازيل لسنة ١٩٨٨ المعدل الذي وصفها بحالة غياب الإجراءات التشريعية التي تقلل من فعالية النص الدستوري , ودستور جنوب أفريقيا لسنة ١٩٩٦ الذي اصطلح عليه بإخلال البرلمان بالتزام دستوري .

ورغم تبني هذين الوثائق الدستورية للمنهج ذاته ، إلا أنها تباينت في تحديد محتوى المعالجة لحالة الامتناع التشريعي ومعيار تحققها وحدودها .

إذ اختار لها الدستور البرتغالي معالجة جزئية قاصرة على حالة الامتناع مع وجود التزام دستوري صريح لتدخل المشرع ، وفي حدود الأعمال الصادرة من البرلمان ، فضلاً عن أن أثرها يتحدد في مجرد الكشف عن وجود امتناع تشريعي ، وإخطار السلطة التشريعية بوجوده ، بمعنى أنها تجعل من قرارات المحكمة الدستورية حبيسة أدراج السلطة التشريعية ، أن شاعت قامت بتنفيذها وأن شاعت لا تلقي لها بال (١٦١) .

فيما لم تُشر دساتير دول أخرى بشكل صريح ومباشر إلى حالة الامتناع التشريعي وحق المحكمة المختصة بالرقابة على دستوريته . إذ يقتصر دورها على تنظيم المبادئ العامة والقواعد الأساسية لها . تاركاً التفاصيل المتعلقة بتحديد مضمون وصورها ، إلى القوانين المكملّة للدستور لتتولى معالجتها وتنظيمها ، وقد اصطّلحنا على هذا المنهج (الإقرار الضمني باعتبار حالة الامتناع وجه من وجوه عدم الدستورية) وقد مثلت نصوص دستور دولة المجر لسنة ١٩٨٩ هذا الاتجاه ، إذ خلت صراحةً من النص على حالة الامتناع التشريعي مكتفيه في الفقرة الأولى من المادة (٣٢) بالنص على اختصاص المحكمة الدستورية المجرية بالرقابة على دستورية القوانين وما في حكمها من القواعد القانونية الأخرى ، بينما وسع القانون الذي أحال إليه دستور دولة المجر من معنى ونطاق حالة الامتناع التشريعي حينما منح المحكمة الدستورية الحق في التصدي لأي إخلال دستوري يقع من أي عضو تشريعي ، مثلما لم يقصر إعمال هذه الرقابة على حالة وجود التزام دستوري بتدخل المشرع بالتشريع ، وإنما حتى في غياب هذا الالتزام الصريح .

الاتجاه الثاني : دساتير لم تُشر إلى حالة الامتناع التشريعي والرقابة الدستورية عليه ؛

قصّد واضعّي الدساتير في بعض الدول ، إرساء فلسفة تؤسس للمشرع دور أكبر تجاه القواعد الدستورية ، حيث يقع على عاتقه تطوير وتنمية هذه النصوص لاسيما وأنها وضعت لتحكم وتنظم أوضاع قانونية وسياسية لفترة طويلة ، كما وأنه يملك مساحة كبيرة من الحرية في هذا الجانب ، من هنا لم تقرر دساتيرها صراحة الرقابة على حالة الامتناع التشريعي ، مكتفياً قضاءها بالإعلان بعدم اختصاصه النظر به في فترة معينة ، أو ردّ الامتناع إلى أنه

بمثابة إخلال المشرع بالتزام قانوني في فترة أخرى ، وقد تحقق هذا الاتجاه في دستور جمهورية مصر العربية سنة ٢٠١٤ . وقريب من هذا الاتجاه كان دستور جمهورية العراق سنة ٢٠٠٥ ، حيث جاءت نصوص هذه الوثائق الدستورية ، وكذلك القواعد التي تضمنها قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) سنة ٢٠٠٥ ، وقانون المحكمة الدستورية العليا في مصر بالرقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩ خاليةً من نص ينظم هذه الحالة والجزاء المترتب اليها .

وبقراءة مضامين الاتجاهين التي سارت عليهما الدول محل البحث ، نلاحظ بأن أساليبها في معالجة حالة امتناع المشرع عن ممارسة اختصاصه التشريعي ، قد تباينت تبعاً لاختلاف رؤى وفلسفة واضعي الدستور في نظرتهن الى الدور المناط بالمشرع العادي من جهة ، ومدى امتثاله إلى التوجيهات التي ينص عليها الدستور ، بوصفها الجهة التي يمكنه فهمها وترجمتها إلى قواعد قانونية تتجسد في صورة قوانين من جهة أخرى .

وبناءً عليه يمكن تصنيف هذه الأساليب الدستورية الى ثلاثة : أولها دول قدمت معالجة كاملة لحالة امتناع المشرع ، بشكل يوازن بين وظيفة المشرع ودور القاضي كحام للدستور ، وثانيها دول قدمت معالجة - يمكن توصيفها - بالجزئية ، حينما اكتفت - بلفت نظر المشرع الى وجود حالة تمثل في استمرارها انتهاك للدستور ، فيما كان الأسلوب الذي تبنته دول أخرى أكثر سلبية عندما سكت النظام القانوني لها عن تنظيم محتوى هذه الحالة والاثار المترتب عليها ، وأن لم يمنع ذلك قضاءها - في بعض احكامه - من الاعتراف بها باعتبارها من المبادئ المسلم بها في موضوع الرقابة على دستورية القوانين :

وهذا ما سنفرد له مطالب ثلاثة : الاول : المعالجة الكاملة لحالة امتناع البرلمان عن ممارسة اختصاصه في التشريع ، اما الثاني ، فنخصص البحث به لحالة المعالجة الجزئية ، بينما سنخصص الثالث : لبحث تحقق حالة عدم المعالجة الذي تحقق في بعض النظم الدستورية .

المطلب الأول

المعالجة الكلية لحالة الامتناع التشريعي

استناداً الى ترسخ الاعتقاد بأن الدستور هو القاعدة العليا في النظام القانوني ، جاءت الفلسفة الدستورية في بعض الدول مقررّة لقاعدة ؛ أن السلطات العامة في الدولة ليس في استطاعتها أن تمنح نفسها القوة التي تتمتع بها ؛ ومن ثم فإن هذه القوة يجب أن تستمدّها من لائحة علوية تمنحها الاختصاص وبهذه الطريقة تُضمن علوية الدستور ؛ لكن لضمان هذه القوة العليا الملازمة للدستور وجبّ التوسع في حمايته من اعتداءات السلطات ، ولاسيما من اعتداءات المشرع العادي ، بحيث لا يمكنه كما كتب - CARRÉ DE MALBERG - أن يمارس نحوه سلطات التعديل التي يملكها نحو القوانين التي يصيغها^(١٦٢) . وتحقق هذه الحماية يكمن في :

أولاً : تدخل القاضي الدستوري في اعلان تحقق المخالفة الدستورية ، يجب أن لا يقتصر على الإخلال بالالتزام الدستوري الصريح ، عند مخالفة الجزء الذي نظمه القانون لأحكام الدستور ، بل يجب أن يتعداه ليشمل الإخلال بالالتزام الدستوري الضمني ، والذي يتمثل في وجود قاعدة قانونية ضمنية تنشأ عن امتناع البرلمان عن تنظيم موضوع معين بما يفقد النصوص الدستورية فاعليتها ، ويفصلها عن أهدافها ووظائفها ، كما وينحرف بها عن إشباع مصلحة عامة لها اعتبارها .

ثانياً : التوسع في الجهات التي يحق له التقدم بطلب الطعن ، في حالة امتناع البرلمان عن ممارسة اختصاصه بالتشريع ، ولا شك بأن هذا الاتجاه يعزز من دور الرقابة و يوسع من فاعليتها كما يعظّم من أهميتها كضمان لمبدأ سمو الدستور .

ثالثاً : أن دور المحكمة الدستورية ، يجب أن لا يقف عند الحكم بعدم الدستورية ، إذا كان هناك حقاً انتهاك لأحكام الدستور يعود بشكل أساسي إلى امتناع الجهة التشريعية المختصة عن التدخل لتسوية مسألة معينة ، او تنظيمها بشكل يحد من فاعليتها ، لينتهي دورها إلى مجرد الكشف عن وجود حالة الامتناع التشريعي وإعلان السلطة التشريعية ، بل يجب أن تذهب

المحكمة إلى ابعاد من ذلك ، وهو الزام البرلمان بضرورة التدخل لإزالة المخالفة الدستورية الناتجة عن امتناعه عن ممارسة اختصاصه خلال مدة محددة يقررها حكم المحكمة .

وبتحليل نصوص النظام القانوني للدول محل البحث ، نلاحظ ان دستور دولة المجر وقانون المحكمة الدستورية الصادر بالاستناد الى أحكامه قد تفرد بمنهج يحقق بشكل واسع هذه الحماية التي توفر المعالجة الكلية لحالة امتناع البرلمان .

إذ بعد أن جاءت (الفقرة الأولى) من المادة (٣٢) من دستور دولة المجر سنة ١٩٨٩ ، مكتفيه بالنص على اختصاص المحكمة الدستورية المجرية بالرقابة على دستورية القوانين وما في حكمها من القواعد القانونية الأخرى .

حددت المادة الأولى من قانون المحكمة الدستورية رقم (٩٢) سنة ١٩٨٩ اختصاصات هذه المحكمة بصورة أكثر تفصيلاً .

لتقرر من بينها في الفقرة (هـ) اختصاصها في " استنتاج حالات عدم الدستورية الناتجة عن الامتناع التشريعي " .

مبينةً بعد ذلك بجلاء شديد المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية كيفية إجراء رقابة الامتناع التشريعي وآثار الأحكام الصادرة باستنتاج حالات عدم الدستورية الناتجة عنه ، عندما تحدثت عنها ، تحت عنوان " عدم الدستورية الناتجة عن عدم الاختصاص السلبي " والمقصود هنا هو حالات انتهاك الدستور الناتجة عن انتهاك البرلمان للمخالفة الدستورية المتمثلة في عدم الاختصاص السلبي ، في حالة امتناعه عن ممارسة اختصاصه التشريعي (١٦٣) .

وقد صيغت هذه المادة بفقرتين ؛ (الأولى) منها نصت على أنه " إذا استنتجت المحكمة الدستورية ، بناءً على طلب أي شخص أو من تلقاء نفسها ، أن الهيئة التشريعية قد تنكرت لواجباتها التشريعية بصورة تؤدي الى انتهاك الدستور ، فأن من الواجب عليها أن تهيب بالهيئة التشريعية المسؤولة عن هذا الامتناع بضرورة التدخل للوفاء بواجباتها ، مع تحديد تاريخ معين للوفاء بذلك " فيما قررت الفقرة (الثانية) من المادة ذاتها بأنه " ينبغي

على الهيئة المسؤولة عن هذا الامتناع أن تفي بالتزامها التشريعي خلال المدة التي حددتها المحكمة لذلك " (١٦٤) .

ومن ذلك نلاحظ أن المعالجة التي نظمتها نصوص قانون المحكمة الدستورية ، جاءت متكاملة الى حد ما ، وقد توضح ذلك من مضامين النصوص اعلاه التي وسعت من جانب حدود الرقابة التي تمارسها المحكمة ، عندما لم تُقصر اعمالها على وجود التزام دستوري لتدخل البرلمان بالتشريع ، وإنما اجازت اعمالها حتى في غياب هذا الالتزام ، وخاصةً إذا كان هذا الامتناع ينقص من ضمانات الحقوق والحريات أو يعرضها للخطر ، كما لم يشترط لأعمالها أن يكون الامتناع كلياً بل أجازها حتى في حالة الامتناع الجزئي للبرلمان (١٦٥) عندما قررت ذلك في أحد أحكامها بالقول " أن مخالفة الدستور لا تتحقق في حالة الإغفال الكلي فحسب وإنما تتحقق في حالة الإغفال الجزئي أيضا " (١٦٦)

كما من جانب اخر توسع في الجهات التي يحق لها تقديم طلب الطعن أو اثارته امام المحكمة ، بحيث لم يقصرها على اطرافها بل منح الافراد الحق في ذلك ، فضلاً عن اجازته الحق للمحكمة بأن تثيره من تلقاء نفسها .

اضافة الى أن اثر الرقابة ، لا يقف عند حد كشف حالة الامتناع التشريعي و ابلاغ السلطة التشريعية بالمخالفة الدستورية ، وإنما نظم الاثر بالشكل الذي يفرض التزام واجب التنفيذ على البرلمان بضرورة التدخل خلال فترة محددة .

المطلب الثاني

المعالجة الجزئية لحالة الامتناع التشريعي

جاءت رؤية وفلسفة واضعي الدستور في دول معينة تستند الى فكرة تحقق الموازنة ، بين ضرورة تدخل البرلمان لحماية الموضوعات الدستورية التي لا يكتمل التنظيم القانوني للحقوق إلا بها ، وبين تخويله سلطة تقدير مدى الحاجة إلى التشريع ومدى ضرورته ، كون ذلك يدخل في اختصاص المشرع وحده ، بوصفه عنصراً من عناصر التشريع التي يتمتع على المحاكم التدخل بها . للتفرد بمعالجة خاصة لحالة الامتناع التشريعي ، يقتصر دور القاضي

فيها عند الاعلان والكشف عنها في حالة تحققها ، دون أن يلزم المشرع بضرورة التحرك التشريعي لإلغاء هذه المخالفة .

وقد سلك الدستور البرتغالي لسنة ١٩٧٦ هذا المنهج ، قاربه في ذلك بعض التشريعات الدستورية كالبرازيلي وأن اتسم بعضها بالحدثة كدستور جنوب أفريقيا لسنة ١٩٩٦ ، حيث جاء تنظيمها بطريقة تُقلل - كما وصفها بعض الفقه^(١٦٧) - بحق من فعالية هذه الرقابة ، وقد برز ذلك من خلال موضوع هذه الرقابة و حدود الأثر المترتب على إعمالها .

حيث قرر الدستور البرتغالي لسنة ١٩٧٦ في المادة (٢٨٣) الفقرة (١) منها حق المحكمة الدستورية بمراجعة ومراقبة حالات انتهاك الدستور بالنص على أنه (يمكن للمحكمة الدستورية بناء على طلب من رئيس الجمهورية أو من وسيط العدالة في حالة انتهاك حقوق وحدات الإدارة المحلية ، أو من رؤساء المجالس التشريعية المحلية ، أن تراجع وتراقب حالات انتهاك الدستور) .

فإن انتهت المحكمة الدستورية كما صراحة بذلك الفقرة (٢) من المادة ذاتها (... إلى وجود حالة من حالات عدم الدستورية ...) .

التي عبّرت عنها الفقرة (١) ووصفت تحققها ب (..... الامتناع عن اتخاذ التدابير التشريعية اللازمة لوضع القواعد الدستورية موضع التطبيق) .

وجبَّ على المحكمة كما أكد ذلك عجز الفقرة (٢) أن (..... تبلغ ذلك إلى الجهاز التشريعي المختص) .

وبالصراحة ذاتها جاء الدستور البرازيلي لسنة ١٩٨٨ المعدل ، مقررا في الفقرة (١) من المادة (١٠٣) من الدستور حق المحكمة الاتحادية العليا في الرقابة على حالات عدم الدستورية (١٦٨) بعد أن توسع في مقدماتها في الجهات التي يحق له التقدم بطلب الطعن (١٦٩) دون أن يوقف أثرها على مجرد الكشف عن حالة امتناع المشرع وإنما أقر في الفقرة (٢) من المادة ذاتها ، بضرورة تدخل المشرع بعد إعلامه بذلك في فترة لا تزيد عن ثلاثين يوما لمعالجة ذلك بالنص في المادة (١٠٣) على أنه (إذا أعلن عدم الدستورية بسبب عدم وجود بسبب غياب الإجراءات التشريعية (المقياس) التي تقلل من فعالية النص الدستوري ، يتعين إبلاغ السلطة المختصة لاعتماد الإجراءات اللازمة ، وفي حالة وجود هيئة إدارية للقيام بذلك خلال ثلاثين يوما)^(١٧٠) .

كما نجد تطبيقاً آخر لذات الفكرة في المعالجة لحالة الامتناع التشريعي في النظام الدستوري في جنوب أفريقيا لسنة ١٩٩٦ ، حينما أقرت المادة (١٦٧) (البند هـ — من الفقرة ٤) منه الحق للمحكمة الدستورية في (الحكم بإخلال البرلمان أو رئيس الجمهورية بالتزام دستوري) بعد أن تفردت في منهج يسمح لأي شخص بالطعن في حالة تحقق ذلك عندما نصت في الفقرة (٦ / أ) من المادة ذاتها على أن (يتيح التشريع الوطني أو قواعد المحكمة الدستورية لأي شخص ، إذ كان ذلك في مصلحة العدالة وبإذن من المحكمة الدستورية ، عرض الأمر مباشرة على المحكمة الدستورية) .

وبتحليل مفردات هذا النصوص لبيان تفاصيل التنظيم الدستوري لرقابة الامتناع التشريعي في التشريعات الدستورية محل الدراسة يلحظ الآتي :-

١ - لم يترك المشرع الدستوري في البرتغال بموجب المادة (٢٨٣ الفقرة ١) من دستوره لسنة ١٩٧٦ الحق للأفراد في تحريك رقابة الامتناع التشريعي كما منعه على قاضي الموضوع وحتى المحكمة الدستورية نفسها^(١٧١) و المنهج ذاته أخذ به الدستور البرازيلي لعام ١٩٨٨ في المادة (١٠٣) وأن توسع في الجهات التي يحق له التقدم بطلب الطعن ، ولا شك بأن هذا الاتجاه يضعف من دور الرقابة و يحد من فاعليتها (١٧٣) كما يقلل من أهميتها كضمان لمبدأ سمو الدستور ، لان منح الأفراد هذا الحق يعد بمثابة ضمانة لحماية حقوقهم .

وهذا بخلاف المنهج الذي نظمته المادة (١٦٧ / الفقرة ٦ / البند أ) من دستور جنوب أفريقيا لسنة ١٩٩٦ والذي سمح بموجب التشريع الوطني وقواعد المحكمة الدستورية الحق لأي شخص متى تحقق بطلانه مصلحة العدالة ، فضلاً عن منح المحكمة نفسها الحق في إثارة عدم الدستورية نتيجة لإخلال البرلمان بالتزام دستوري ، وهذا المنهج يُحقق مصلحة المجتمع في مجموعه ، هذا إضافة إلى أن توسيع دور المحكمة بمنحها الحق في تحريك دعوى الامتناع يضع نهاية لهذه المخالفة الدستورية كونه استمراراً من شأنه أن يضر بالمصلحة العامة للمجتمع^(١٧٤) .

٢ - كما هو واضح من نص المادة (٢٨٣ الفقرة ١) من دستور البرتغال لسنة ١٩٧٦ ؛ أن الهدف من رقابة الامتناع التشريعي ، هو منع حالات انتهاك الدستور عن طريق الامتناع عن اتخاذ التدابير اللازمة لوضع القواعد الدستورية موضع التنفيذ^(١٧٥) ويعني ذلك أن دور

المحكمة الدستورية هنا - كما فسّر ذلك البعض من الفقه ونحن لا نوافقهم^(١٧٦) - لا يقضي بعدم الدستورية ، وأن كان لا يلزم المشرع بمنهجاً معيناً لمعالجة هذا الامتناع^(١٧٧) إذا كان هناك حقاً انتهاك لأحكام الدستور يعود بشكل أساسي إلى امتناع الجهة التشريعية المختصة عن التدخل لتسوية مسألة معينة ، لينتهي دورها إلى مجرد الكشف عن وجود حالة الامتناع التشريعي وإعلان السلطة التشريعية^(١٧٨) دون أن تذهب إلى أبعد من ذلك .

وبعبارة أخرى ؛ يمكن للمحكمة أن تعلن عدم قابلية القاعدة الدستورية المدعي مخالفتها عن طريق الامتناع التشريعي للتطبيق بذاتها ، وأنه لا بد من تحرك تشريعي لكي تحقق القاعدة الدستورية أهدافها ، ولكن دون أن تلزم المشرع بالتحرك التشريعي أو تحدد موقفاً معيناً بخصوص طبيعة هذا التحرك ، وإنما تركت كيفية معالجة هذا الامتناع من عدمه إلى السلطة التشريعية ، لان ذلك من اختصاص المشرع حصراً^(١٧٩) .

وهذا خلاف المنهج الذي قننته الفقرة (١) من المادة (١٠٣) من دستور البرازيل لسنة ١٩٨٨ عندما قرر حق المحكمة الاتحادية العليا في الرقابة على حالات عدم الدستورية ، دون أن يوقف أثرها على مجرد الكشف عن حالة امتناع المشرع وإنما أقر في الفقرة (٢) من المادة ذاتها ، بضرورة تدخل المشرع بعد إعلامه بذلك في فترة لا تزيد عن ثلاثين يوماً .

فيما جاءت نصوص دستور جنوب أفريقيا لسنة ١٩٧٦ خالية من بيان الأثر القانوني المترتب على إقرار المحكمة الدستورية بوجود إخلال بالتزام دستوري نتيجة لسكوت السلطة التشريعية عن مباشرة اختصاصها ، مما نتج عن ذلك أن ذهب بعض الفقه إلى القول بأن المحكمة الدستورية في جنوب أفريقيا أمامها أكثر من خيار ، فلها أن تحكم بعدم دستورية الامتناع التشريعي ، ولها أن تدعو البرلمان لتعديل النصوص التشريعية لتصبح دستورية ، كما لها أن تكمل النقص أو الامتناع ، بتكملة النص التشريعي حتى يكون متفقاً مع الدستور^(١٨٠) .

٣- أن رقابة الامتناع في الدستور البرتغالي لسنة ١٩٧٦ لا يمكن تصور حدوثها إلا حينما تمثل حالات امتناع البرلمان عن التدخل لتنظيم مسألة أو مسائل معينة انتهاكاً لأحكام الدستور ، ويعني ذلك أن هذه الرقابة لا يمكن تحريكها إلا حيث يلزم الدستور البرلمان بضرورة التدخل لوضع القواعد الدستورية موضع التنفيذ ، بمعنى أنه لا يمكن دفع البرلمان إلى التدخل تشريعياً ، عن طريق حكم تصدره المحكمة الدستورية ، لمجرد تولد رغبة في ذلك لدى

السلطات المختصة بتحريك الرقابة ، لان من شأن ذلك أن يمثل انتهاكاً للسلطة التقديرية للمشرع ^(١٨١) كما لا يمكن أن تثور هذه الرقابة بمناسبة تخلي البرلمان عن اختصاصه لصالح السلطة التنفيذية لأننا هنا نكون بصدد الرقابة على أعمال قواعد الاختصاص ^(١٨٢) التي لا يرد على سلطانها في هذا الصدد الا بعض القيود والقواعد الموضوعية التي ينص عليها الدستور ^(١٨٣) وليس بصدد حالة الامتناع التشريعي ، هذا يعني أن حالة الامتناع التشريعي تتحقق ، في حالة انتهاك الدستور ، عن طريق تخلي المشرع عن اتخاذ التدابير التشريعية اللازمة لوضع القواعد الدستورية موضع التنفيذ ، وبالتالي فإن مرجعية المحكمة الدستورية في رقابة الامتناع التشريعي ، هي أحكام الدستور المطلوب حمايتها وعدم انتهاكها ^(١٨٤) من هنا تأكد لدى الفقيه (Jorge MIRANDA) من أن رقابة الامتناع التشريعي لا يمكن لها أن تتحرك لمجرد انتهاك البرلمان لبعض المبادئ العامة التي يحتويها الدستور عن طريق التخلف عن وضع هذه المبادئ الدستورية التي تتسم بالعمومية موضع التنفيذ ، إذ لا بد وأن يترتب على الامتناع التشريعي انتهاك القواعد الدستورية التي تلقي على عاتق البرلمان التزامات دقيقة ومحددة ^(١٨٥) .

وهذا بخلاف المعالجة التي نظمها المادة (١٠٣) من دستور البرازيل لسنة ١٩٨٨ ، والتي منحت للمحكمة الدستورية نطاق أوسع في الإعلان عن تحقق حالة الامتناع ، كما اقر لها بالحق بالتدخل لمجرد عدم امتثال السلطة التشريعية إلى التوجيهات التي ينص عليها الدستور ، أو التخلف عن وضع هذه المبادئ الدستورية التي تتسم بالعمومية موضع التنفيذ ، بوصفها الجهة التي يمكنها فهمها وترجمتها إلى قواعد قانونية تتجسد في صورة قوانين عن طريق .

بينما جاءت المعالجة الدستورية ، في دستور جنوب أفريقيا لسنة ١٩٩٦ مؤكدة على أن حالة عدم الدستورية تتحقق بمجرد عدم تقييد السلطة التشريعية في اختصاصاتها على النحو المبين في الدستور ، بما يؤدي إلى تجاوزها حدود هذه الاختصاصات ، أو امتناعها عن القيام بواجبها بالشكل الذي يضع المبادئ الدستورية موضع التنفيذ ، وهذه المعالجة من شأنها التضييق على السلطة التشريعية بشكل يلزمها بالقيام بوظيفتها الدستورية ، وإلا كان التصرف الصادر منها والامتناع موجب لعدم الدستورية ، وهذا بدوره يُعزز ضمان حماية واحترام تطبيق هذه القواعد .

٤- أن رقابة الامتناع التشريعي في البرازيل ذاتها - في تقديرنا - لا يمكن أن يتم تحريكها إلا في الحالات التي لا تكفي فيها القاعدة الدستورية المدعى انتهاكها في ذاتها لتحقيق الأهداف التي توخاها المشرع الدستوري من وراء إدراجها في الدستور , كأن تكون غير قابلة لإنتاج أثارها من تلقاء نفسها , وإنما يلزمها تحريك تشريعي معين , ولاشك أن ذلك من الأمور التي تخضع لتقدير سلطات تحريك الرقابة على الامتناع التشريعي , فيما لا يقر الدستور البرتغالي بقيامها وأن تحققت إلا إذا نتج عنها انتهاك للدستور , أو أخلال بالتزام دستوري كما وصف بذلك تحققها دستور جنوب أفريقيا ١٩٩٦ .

٥- أن سلطة المحكمة الدستورية لا تعدو أن تكون مجرد هيئة كاشفة على وجود هذا الامتناع , وهذا من شأنه أن يُضعف من دور سلطة الرقابة من حيث الأثر المترتب على هذا الامتناع , لأن دورها سيقف عند حد إعلان المشرع بوجود حالة الامتناع ومجرد دعوته للتدخل بالتشريع على نحو يُحقق من فاعلية النص الدستوري , وهذا - في تقدير بعض الفقه - لا يعدو أن يكون دوراً استشارياً للمشرع , لأن المحكمة هنا تدعو فقط البرلمان لملء الفراغ التشريعي , وهذا بدور يبعد فكرة الرقابة على الامتناع التشريعي عن فكرة ومفهوم الرقابة على دستورية القوانين (١٨٦) .

المطلب الثالث

عدم معالجة حالة الامتناع التشريعي

بتحليل بعض النصوص المنظمة للرقابة على الدستورية في بعض الدول يمكن أن نلاحظ بأن فلسفة واضعي هذه النصوص تركزت على قاعدة فقهية مفادها بأنه " لا شك في أن مجال تحريك المحكمة الدستورية يتسم بالسعة , ولكن ليس باللامحدودية , فهي تستطيع بالتأكيد هدم ما اقامه البرلمان بالمخالفة لأحكام الدستور , لكنها لا تستطيع اقامة ما لم يُقيمه البرلمان ذاته " (١٨٧) لأن من شأن ذلك أن ينسب القاضي الدستوري بعض القواعد القانونية الى المشرع في حين أن المشرع امتنع عن إصدارها (١٨٨) كما أن امتداد الرقابة الى ما سكت عنه التشريع إنما هو تعديها الى ملائمت التشريع وهذا ما لا تملكه المحكمة (١٨٩) فضلاً عن أن تقدير

مدى الحاجة إلى التشريع ومدى ضرورته ، يدخل في اختصاص المشرع وحده ، بوصفه عنصراً من عناصر التشريع التي يمتنع على المحاكم التدخل بها (١٩٠) .

بناء عليه جاءت هذه النصوص خالية من الإشارة إلى محتوى حالة امتناع المشرع عن ممارسة اختصاصه في التشريع ، بوصفها إحدى الحالات التي تحقق عدم الدستورية ، أو إلى كونها من موجبات تحقق اختصاصات المحكمة التي يُعهد لها مباشرتها ، أو إلى الأثر المترتب على تحققها .

وقد مثل هذا الاتجاه دستور جمهورية مصر العربية لسنة ٢٠١٤ ، حيث جاءت نصوص الدستور المنظمة لاختصاصات المحكمة خالية من الإشارة إلى هذه الحالة بالنص في المادة (١٩٢) " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين، واللوائح ، وتفسير النصوص التشريعية ، والفصل في المنازعات المتعلقة بشئون أعضائها، وفي تنازع الاختصاص بين جهات القضاء، والهيئات ذات الاختصاص القضائي، والفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء، أو هيئة ذات اختصاص قضائي، والآخر من جهة أخرى منها، والمنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكامها، والقرارات الصادرة منها. ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة، وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها.

كما تؤكد ذات النهج في قانون المحكمة الدستورية العليا ذي الرقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ ، في الباب الثاني المعنون "الاختصاصات والإجراءات" الفصل الأول " الاختصاصات " عندما جاءت المادة (٢٦) من القانون محددة اختصاصات المحكمة بالنص على أن " تتولى المحكمة الدستورية العليا تفسير نصوص القوانين الصادر من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقاً لأحكام الدستور وذلك إذا أثارت خلافاً في التطبيق وكان لها من الأهمية ما يقتضى توحيد تفسيرها "

كما يجوز للمحكمة بموجب المادة (٢٧) " في جميع الحالات أن تقضى بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها وتصل بالنزاع

المطروح عليها وذلك بعد اتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية" وبتحليل تلك النصوص يلحظ بأن المشرع المصري لم ينظم حالة امتناع المشرع عن ممارسة اختصاصه التشريعي ، مثلما لم يصف الاثر المترتب عليها بالوصف الذي ينم عن اقتران تحقق هذه الحالة بعدم الدستوري .

الامر الذي نجم عنه أن مرّ قضاء المحكمة الدستورية العليا في مصر بشأن الرقابة على الامتناع التشريعي بمواقف متباينة ، فبعد أن رفضت اعمال هذا الرقابة في الكثير من قراراتها ، ومنها ، عندما قررت " بأنه ليس للقاضي الدستوري - بمهمته التي تدركها المحكمة جيداً - شأن بتخلي البرلمان عن واجباته ولا بتفريطه بمسؤوليته ، بقولها في أحد أحكامها "... أن نكول السلطة التشريعية عن مهمتها هذه أو تراخيها في ولوج أبوابها ، مما يخرج عن نطاق الرقابة القضائية التي تباشرها هذه المحكمة تثبيتاً للشرعية الدستورية لا شأن لها بتخلي إحداها (السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية عن واجباتها ، ولا بتفريطها في مسؤوليتها ، بل مردّ أمرهما إلى هيئة الناخبين ... " (١٩١) .

فيما لم تقر ذات المحكمة اتجاهها السابق في احكام لاحقة ، عندما اقرت حقها في الرقابة على امتناع المشرع في حالاته المختلفة ، سواء في عدم تنظيم الجوانب الكاملة للموضوعات التي كفلها الدستور ، أو تنظمها بصورة منقوصة في احد مقوماتها أو في بعض جوانبها ، بما يخل بالحماية الواجبة لها وبالصورة التي كان ينبغي أن تكون عليها .

منها ثلاثة احكام صدرت عنها في سنة ٢٠٠٢ بعدم دستورية الامتناع التشريعي الجزئي ، وكان الحكم الاول انتهى الى عدم دستورية الفقرة (٤) من المادة (١٧) من قانون رقم (١٣٦) لسنة ١٩٨١ الخاص بتأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، وذلك لأنها اقامت نوع من التمييز بين الرجل والمرأة على أساس الجنس ، في حين أن مبدأ المساواة يحتم أن تمتد هذه الحماية الى كليهما ، لكن النص لم يلتزم هذا النظر واقام تمييزاً بين كل منهم دون سند من القانون " وكان الحكم الثاني قد قضى بعدم دستورية المادة (٢٣) من قانون الجمارك رقم (٦٦) لسنة ١٩٦٣ لما يتضمنه من ابعاد قرارات مصلحة الجمارك من الرقابة القضائية ، والحكم الثالث انتهى الى عدم دستورية الفقرة الاخيرة من المادة (٢٩) لسنة ١٩٧٧ ، بالنظر

الى انها لم تتضمن النص على انتهاء عقد الايجار الذي يلتزم المؤجر بتحريره لمن لهم الحق في شغل العين بانتهاء إقامة آخرهم بها ، سواء بالوفاة أو بالتترك (١٩٢) .

والنهج ذاته جسده النظام القانوني في العراق ، حيث خلت نصوص دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ من النص صراحة على الرقابة على حالة الامتناع التشريعي ، مكتفية بالنص في المادة (٩٣) تختص المحكمة الاتحادية العليا بما يأتي : أولاً :- الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة .

كما أن ممارسة هذا الاختصاص لم يرد ضمن صلاحيات هذه المحكمة التي حددها بشكل حصري قانونها بالرقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ بالنص في المادة (٤) منه على أن تتولى المحكمة الاتحادية العليا المهام التالية - :

اولا - الفصل في المنازعات التي تحصل بين الحكومة الاتحادية وحكومات الاقاليم والمحافظات والبلديات والادارات المحلية .

ثانيا - الفصل في المنازعات المتعلقة بشرعية القوانين والقرارات والانظمة والتعليمات والوامر الصادرة من اية جهة تملك حق اصدارها والغاء التي تتعارض منها مع احكام قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية، ويكون ذلك بناء على طلب من محكمة او جهة رسمية او من مدع ذي مصلحة .

ثالثا - النظر في الطعون المقدمة على الاحكام والقرارات الصادرة من محكمة القضاء الاداري.

رابعا - النظر بالدعاوى المقامة امامها بصفة استئنافية وينظم اختصاصها بقانون اتحادي.

وتكرر التنظيم ذاته في مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا ، عندما جاءت نصوصه المحددة لاختصاصات المحكمة مُرددة لما نص عليه الدستور بهذا الخصوص ، في الباب الثاني منه ، المعنون ب "اختصاص المحكمة وإجراءاتها" في الفصل الاول الخاص ب "اختصاص المحكمة" ، حيث جاءت المادة السادسة بالنص على أن " تختص المحكمة دون غيرها بما يأتي:

أولاً - الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة .

من هنا لم تكن هناك حدود للمحكمة في ممارستها للرقابة على حالة امتناع المشرع عن ممارسة وظيفته التشريعية ، الا تلك المبادئ العامة المقررة لها في أصولها التقليدية .
وهذا ما انعكس على منهج المحكمة الاتحادية الذي توضح في الاحكام التي أصدرتها عندما مارست حقها في الرقابة على امتناع المشرع عن ممارسته لاختصاصه في التشريع بصور عده :

^١ - الصورة الأولى : يقتصر دور القاضي الدستوري على مجرد الكشف عن وجود حالة الامتناع التشريعي ، ولا يتجاوز دوره في هذه الحالة مجرد البحث عن وجود امتناع تشريعي و اخطار البرلمان بذلك ، دون أن يحكم بعدم دستورية هذا الامتناع ^(١٩٣) ومن القرارات التي اصدرتها المحكمة بهذا الشأن قولها " ... وحيث أن مجلس النواب لم يسن القانون المشار اليه بالفقرة (رابعاً) من المادة (٦١) من الدستور ، فأن بإمكان مجلس النواب الموافقة على الاتفاقيات والمعاهدات الدولية وفقاً لأحكام قانون عقد المعاهدات قبل سن القانون المشار اليه بالفقرة (رابعاً) من المادة (٦١) من الدستور " (١٩٤) .

^٢ - الصورة الثانية : في هذه الصورة لا يكتفي القاضي الدستوري بمجرد الاعلان عن وجود حالة امتناع تشريعي ، بل يصدر حكماً يتضمن ايعازاً الى البرلمان بضرورة التدخل للتشريع ، وهو ما يصطلح عليه " الرقابة الإيعازية " وفي هذه الصورة لا يقتصر دور القاضي الدستوري على مجرد الكشف عن وجود إغفال تشريعي وإنما يخاطب المشرع ويوجه إليه نداء لسد هذا العجز أو الإغفال ، وهذا الخطاب له أساليب وصيغ عديدة منها توجيه طلب مباشر أو توصية أو نصائح وقد تتضمن تأنيباً ويمكن أن يلجأ القاضي الدستوري إلى صيغة أمره بأن يوجه ما يشبه الأمر ، كما يحدد القاضي الدستوري الوسائل التي من الممكن أن يستعين بها البرلمان لتقاضي الامتناع التشريعي ، دون أن يُعد هذا القرار تعدياً على سلطة البرلمان بالتشريع ،

لأنه في النهاية ليس هناك إلزام على السلطة التشريعية بأن تستجيب لهذا الأمر أو حتى النداء أو التوجيه (١٩٥) .

ومن القرارات التي عبرت بها المحكمة الإلحادية عن هذا التوجه ، القرار رقم ١٠/اتحادية/٢٠٠٩ في ٢٦/٥/٢٠٠٩ الذي اوعز الى لجنة التعديلات الدستورية بتدارك حكم اغفله واضعي الدستور يتضمن كيفية انتخاب رئيس مجلس النواب او احد نائبيه في حالة شغور المنصب . و القرار ٦/اتحادية/٢٠١٠ في ٣/٣/٢٠١٠ الذي تضمن حكماً بالإيعاز الى مجلس النواب لإصدار تشريع ينظم كوتا الاقليات من مكونات الشعب العراقي. و القرار ٥٩/اتحادية/٢٠١١ في ٢١/١١/٢٠١١ الذي اوعز للسلطة التشريعية باعتماد الآراء الفقهية لكافة المذاهب الاسلامية عند اصدار تشريع ينظم الاحوال الشخصية (١٩٦) .

الصورة الثالثة : إذا انتهى القاضي الدستوري الى أن الامتناع عن التدخل التشريعي يمثل بالفعل خرقاً للدستور الذي يلزم الجهة المعنية بالتدخل التشريعي بتنظيم مسألة أو مسائل معينة ، فإنه لا يكتفي بأثبات حالة الامتناع التشريعي ، أو أصدر حكم الى البرلمان بضرورة التدخل التشريعي ؛ بل يذهب الى أبعد من ذلك ، هو أن يحدد للبرلمان مدة محددة يجب عليه التدخل خلالها .

ومن قراراتها في هذا الجانب قولها "...حيث قضت المادة (١١٨) من الدستور بالزام مجلس النواب بسن قانون في مدة لا تتجاوز ستة أشهر من تاريخ أول جلسة له يحدد فيه الإجراءات التنفيذية الخاصة بتكوين الأقاليم ، بالأغلبية البسيطة للأعضاء الحاضرين ، وحيث أن المادة (١٤٢) من الدستور قضت بالزام مجلس النواب بتشكيل لجنة مهمتها تقديم تقرير الى مجلس النواب خلال مدة لا تتجاوز اربعة أشهر يتضمن توصية بالتعديلات على الدستور .. وحيث أن كل من المادتين اعلاه قد حددت بدء اعمال حكميها بتعبيرين يختلفان في الصياغة ويتفقان في المعنى ، حيث قضى نص المادة (١١٨) بأن يكون تنفيذها بدءاً من تاريخ أول جلسة للمجلس النيابي ، وقضى نص المادة (١٤٢) / أولاً (بأن يكون تنفيذها بدءاً من بداية عمل المجلس أي منذ مباشرته مهامه التي رسمها الدستور ، وأن أختلف وقت أنجاز ما قضت به كل

منهما ، ومما تقدم تخلص المحكمة الى وجوب البدء بتنفيذ حكم المادتين متزامناً ولا أولوية لأحدهما على الأخرى " (١٩٧) .

٣- الصورة الرابعة : إذا انتهى القاضي الدستوري الى ان البرلمان قد أدخل القانون في جدول أعمال المجلس وقد تمت قراءته ، لكن دون أن يمضي المجلس الى اقراره ، هنا تنتفي حالة الامتناع ، بما يقتضي رد الدعوى المقامة بخصوص ذلك .

وهذا ما قرره المحكمة الاتحادية العليا في العراق في أحد قراراتها ؛ بمناسبة قانون الموازنة الاتحادية " ... حيث جاء في حيثيات القرار أن مجلس الوزراء سبق وأن أرسل مشروع القانون إلى مجلس النواب لمناقشته وإقراره ، إلا أن رئيس المجلس ممتنع عن إدراجه ضمن جدول الأعمال ، وعرضه على مجلس النواب لمناقشته وإقراره رغم مطالبة العديد من أعضاء مجلس النواب (خمسون عضواً) ولأكثر من مرة ، ونظراً لأن رئيس المجلس لا يملك صلاحية الامتناع عن تقديم مشروعات القوانين التي أقرها مجلس الوزراء كالمشروعات الحيوية... التي ينتج عن عدم إقرارها تعطيل الحياة العامة للدولة ... " إلا أن المحكمة حكمت برد الدعوى، بعد أن ضمنت قرارها بالقول " ... وحيث أن رئاسة المجلس قد عرضت مشروع القانون ... على مجلس النواب وأدخلته في جدول أعمال المجلس لعدت جلسات تم بموجبها إجراء القراءة الأولى ، ثم دخل المشروع في جدول أعماله في الجلسة ١٥ المنعقدة بتاريخ ٣٠/ آذار / ٢٠١٤ للقراءة الثانية لذا يكون المدعى عليه إضافة إلى وظيفته قد أقام بهذا الالتزام القانوني المطلوب في عريضة الدعوى ، بعرض مشروع القانون في جدول أعمال المجلس بناء عليه تصبح دعوى المدعي واجبة الرد ... " (١٩٨) .

الخاتمة

أولاً : النتائج

أهم النتائج التي توصل اليها البحث هي الآتي :

١- أن امتناع البرلمان عن ممارسة اختصاصه التشريعي يتحقق في حالتين : الاولى قد يتخلى بقصد أو سهو عن تنظيم بعض المسائل بصورة كاملة إلى الحد الذي يفقد النصوص الدستورية فاعليتها ، فنكون والحالة هذه أمام (امتناع كلي للبرلمان) ، الثانية : أن ينظمها بصورة منقوصة في احد مقوماتها أو في بعض جوانبها ، بما يخل بالحماية الواجبة لها وبالصورة التي كان ينبغي أن تكون عليها ، فيترتب على ذلك فراغ تشريعي لا يتماشى مع التزام المشرع بضرورة ممارسة اختصاصه التشريعي على الوجه المبين في الدستور وهو ما يصطلح عليه (الامتناع الجزئي للبرلمان) .

٢- أن إخضاع امتناع المشرع لرقابة القضاء يعد منهجاً قضائياً متطوراً ، إذ مؤداه إخضاع المشرع - كسلطة عامة - لمبدأ سيادة القانون ، وهذا كسب ضخم للإفراد لأنه يعني حماية حقوقهم من التحكم ، كما يعد - في ذات الوقت - بمثابة وضع نهاية لمخالفة من شأن استمرارها أن يضر بالمصلحة العامة للمجتمع ككل .

٣- أن التأكيد النظري لا يكفي وحده لضمان حماية الدستور ، ضد الاعتداءات المحتملة من الجهة التي تصنع القوانين ، وهو البرلمان ، وبالتالي إذا ما امتنع المشرع عن التدخل بالتنظيم لمسألة معينة - إنفاذاً لحكم الدستور - أو تدخل بشكل غير متكامل الجوانب إذ اغفل - مثلاً - جانب من الضمانات الدستورية لهذا الحق ، فإن ذلك من شأنه أن يقلل من الحماية الدستورية لهذا الحق بما يخالف الدستور . بالطريقة التي تعرض التصرف الصادر منه لعدم الدستورية .

٤- يمكن تصنيف الاساليب الدستورية التي قررت لها الدساتير محل البحث الى ثلاثة :
أولها دول قدمت معالجة كاملة لحالة امتناع المشرع ، بشكل يوازن بين وظيفة المشرع ودور القاضي كحام للدستور ، وثانيها دول قدمت معالجة - يمكن توصيفها - بالجزئية ، حينما اكتفت - بلفت نظر المشرع الى وجود حالة تمثل في استمرارها

انتهاك للدستور ، فيما كان الاسلوب الذي تبنته دول أخرى أكثر سلبية عندما سكت النظام القانوني لها عن تنظيم محتوى هذه الحالة والاثار المترتب عليها ، وأن لم يمنع ذلك قضاءها - في بعض احكامه - من الاعتراف بها باعتبارها من المبادئ المسلم بها في موضوع الرقابة على دستورية القوانين .

ثانياً : التوصيات :

أن تحجيم حالة امتناع المشرع عن ممارسة اختصاصه التشريعي بالشكل الذي يلزمه بضرورة التدخل لحماية الموضوعات الدستورية التي لا يكتمل التنظيم القانوني للحقوق إلا بها ، تقتضي معالجة حقيقية ، لا تتم الا ببناء معيار ضابط ، يتم صياغته بنصوص قانونية ، تُضمن في مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا ، لأن ذلك يجنبنا تقويت الكثير من المصالح الحيوية ، كما وبقي من الكثير من الأضرار التي تُصيب هذه المصالح .

بناء على ذلك نقترح الآتي :

أولاً : تضمين مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا ، نص يمنحها الاختصاص بالرقابة على حالات عدم الدستورية الناتجة عن امتناع المشرع عن التدخل في تنظيم بعض المسائل بصورة كلية ، أو ينظمها بصورة منقوصة سواء في جوهر مقوماتها أو في بعض أطرافها بما يؤدي إلى وجود فراغ تشريعي ، لا يتماشى مع التزامه بضرورة ممارسة اختصاصه على الوجه المبين في الدستور .

فبعد أن نصت الفقرة أولاً من المادة (٩٣) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على اختصاص المحكمة الاتحادية ب (الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة) .

وتأكد ذلك في المادة (٨) من مشروع قانون المحكمة الاتحادية بالنص على أن " تختص المحكمة الاتحادية بما يأتي: أولاً - الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة التشريعية.

على أن تكون صياغة الفقرة المقترح اضافتها الى نصوص مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا ، لندرج ضمن اختصاصات المحكمة ؛ بالصيغة الآتية : (الفصل في حالات عدم الدستورية الناتجة عن الامتناع التشريعي) .

ثانياً : تضمن إجراءات المحكمة في الرقابة ، فقرة تحدد الاثر المترتب ، على أن تكون صيغتها كالاتي : (إذا استنتجت المحكمة الاتحادية العليا ، بناء على طلب من أي شخص أو من تلقاء نفسها ، أن السلطة التشريعية قد تنكرت لواجباتها التشريعية بصورة تؤدي إلى انتهاك الدستور ، فإن من الواجب عليها أن تلزم هذه السلطة المسؤولة عن هذا الامتناع بضرورة التدخل للوفاء بواجباتها خلال مدة يحددها القرار) .

الهوامش

¹ (المقصود بالقانون الوضعي هنا : مجموعة الحلول المعمول بها بالفعل في نظام قانوني معين وفي زمن معين ، وهذه الحلول قد تكون تشريعية على مستوى النصوص الدستورية أو غير الدستورية ، وقد تكون قضائية في صورة مبادئ ناتجة عن اجتهاد القضاء لمحاولة استجلاء معاني النصوص التشريعية الحاكمة للمسائل المعروضة عليه في ضوء ما ذهبت إليه إرادة المشرع وما يحكم النظام القانوني في مجمله من مبادئ عليا .

ومن بين أهم الدراسات السابقة _____ التي تناولت في أجزاء منها بعض هذه الحلول والمعالجات في إطارها العام :

- د . عبد أحمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، دراسة مقارنة ، الطبعة الثانية منقحة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٣ .
- د . عبد الحفيظ علي الشيمي : رقابة الاغفال التشريعي في قضاء المحكمة الدستورية العليا ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بلا سنة .
- د . أحمد فتحي سرور : الحماية الدستورية للحقوق والحريات ، دار الشرق ، القاهرة ، ١٩٩٩ .
- د . عبير حسين السيد حسين : دور القاضي الدستوري في الرقابة على السلطة التقديرية للمشرع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ .
- د . عبد المجيد إبراهيم سليم : السلطة التقديرية للمشرع ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٠ .
- د . خاموش عمر عبد الله : دور القضاء الدستوري في حماية الحقوق والحريات ، بحث منشور في مجلة القانون والسياسة ، جامعة صلاح الدين ، كلية القانون والسياسة ، السنة العاشرة ، العدد ١١ ، حزيران ٢٠١٢ .
- Jerome TREMEAU: LA RESERVE DE LOI COMPETENCE LEGISLATIVE ET CONSTITUTION , presse universitaire d Aix - Marsailles -Economica 1997 .
- Juan Luis REQUEJO : The problems of legislative omission in, constitutional jurisprudence, Paper from the Constitutional Court of Spain , XIV Conference of Constitutional Courts of Europe,Vilnius - May 2008 .
- R.CARRE DE MALBERG : La Loi , expression de la volonté générale . Etude sur le concept de la loi dans la constitution de 1875 , LIBRAIRIE , DU , RECUEIL SIREY (SOCIETE ANONTHS) , 22 Rue Soufflot , PARIS, 5 , 1931 .

- ¹ (قريب من هذا المعنى : د. عوض المر : الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية ، مركز رينيه – جان ديوي للقانون والتنمية ، دون ذكر مكان وسنة الطبع ، ص ١٤٢٢ .
- (2) د. عادل الطباطبائي : الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية ، دراسة مقارنة ، مجلس النشر العلمي ، جامعة الكويت ، ٢٠٠٠ ، ص ٤٢١ .
- (3) د. دعاء الصاوي يوسف : القضاء الدستوري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ، ص ٢١٢ .
- (4) الأستاذ محمد السيد زهران : الرقابة على دستورية القوانين في إيطاليا ، بحث منشور في مجلة قضايا الدولة ، العدد الأول ، السنة الرابعة عشرة ، مارس ١٩٧٠ ، دار الاتحاد العربي للطباعة ، القاهرة ، ص ١٢٨ .
- (5) فقرة من حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم / ٩ / لسنة ١٦ ، جلسة ٥ أغسطس ١٩٩٥ ، قاعدة رقم ١٠/٧ ص ١١٤ ، من الجزء السابع من مجموعة أحكام المحكمة : أشار إليه د. عوض المر : الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية ، مركز رينيه – جان ديوي للقانون والتنمية ، دون ذكر مكان وسنة الطبع ، ١٣٨٣-١٣٨٤ .
- (6) فقرة من حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم / ١٥٢ / لسنة ٢٢ ، جلسة ٢٠٠١/٤/٧ ، الجريدة الرسمية العدد ١٦ في ٢٠٠١/٤/١٩ ، ص ٥٨ : أشار إليه د. عبير حسين السيد حسين : دور القاضي الدستوري في الرقابة على السلطة التقديرية للمشرع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ، ص ١١٥ .
- (7) د. عادل الطباطبائي : المصدر السابق ، ص ٤٢١ .
- (8) د. دعاء الصاوي يوسف : المصدر السابق ، ص ٢١٢ .
- (9) الأستاذ محمد السيد زهران : المصدر السابق ، ص ١٢٨ .
- ¹⁰) George MEKENNA : American Polites, Megrow – Hilline, Newyork, 1976 P297.
- أشار إليه : د. راغب جبريل خميس راغب سكران : الصراع بين حرية الفرد وسلطة الدولة ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، ٢٠٠٩ ، ص ٦٢٥ .
- (11) يقصد بملائمة التشريع : مدى التوافق بين التشريع وبين توقيت إصداره والظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي يصدر فيها .
- د. جورج شفيق ساري : رقابة التناسب في نطاق القانون الدستوري ، دراسة تطبيقية تحليلية مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص ٢٢ .
- ¹² (د. رمزي طه الشاعر : الرقابة على دستورية القوانين ، دراسة مقارنة وتحليلية للقضاء الدستوري ، دار التنوير ، القاهرة ، ٢٠٠٤ ، ص ٧٢٢ . لأنه لو كان الأمر غير ذلك لصارت الرقابة مصادرة للمشرع في تقديره ، وحرماناً له من وظائفه الدستورية التي يمارسها داخل الحدود التي حددها له الدستور ، وما تستلزمه تلك الوظيفة من حرية في وزن مناسبات التشريعات التي يضعها وتقدير ملائمة وضعها ، وليس أساس الرقابة – كما يقول البعض بحق – أن يخضع المشرع للقاضي ، بل أن أساسها هو خضوعها سوياً للدستور .
- د. محمد عصفور : مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع ، ج ١ ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٥٧ ، ص ١٣٩-١٤٠ .

13 (لأنه لا يهّم موضوع شرعية القانون ولا يؤثر عليه - كما يقول تينك - أن يتعرض القضاء لمعرفة ما إذا كان التشريع ضرورياً أو لازماً أو غير ضروري وغير لازم , كما لا يهّم موضوع الشرعية أيضاً أن تقدر المحكمة الحكم التي ابتعتها السلطة التشريعية من وضع التشريع , أو أن تقدر آثاره الاجتماعية , أو تفحص الأساليب التي يستخدمها والسياسة التي يعبر عنها , كما لا يتصل بالمشروعية أن تقدر المحاكم دستورية التشريع على ضوء كل من الباعث أو السبب أو الهدف الذي يقصده المشرع من وضع ذلك التشريع .

- د. علي السيد علي ألباز : الرقابة على دستورية القوانين في مصر مع المقارنة في الأنظمة الدستورية الأجنبية , أطروحة دكتوراه , كلية الحقوق , جامعة الإسكندرية , ١٩٧٨ , ص ٤١١ .

14 (د. رمزي طه الشاعر : الرقابة على دستورية القوانين , المصدر السابق , ص ٧٣٠ .

15 (د. عادل عمر شريف : قضاء الدستورية (القضاء الدستوري في مصر) , رسالة للحصول على درجة الدكتوراه , كلية الحقوق , جامعة عين شمس , ١٩٨٨ , ص ١٥٢ .

16 (د. عبير حسين السيد حسين : المصدر السابق , ص ٣٦٨ . د. أحمد فتحي سرور : الحماية الدستورية للحقوق والحريات , دار الشرق , القاهرة , ١٩٩٩ , ص ٢٧٠-٢٧١ .

17 (د. محمد عصفور : الحرية في الفكرين الديمقراطي والاشتراكي , ط ١ , بلا ناشر ومكان نشر , ١٩٦١ , ص ٩١ .

18 (قريب من هذا المعنى : د. عبير حسين السيد حسين : المصدر السابق , ص ٣٦٨ . د. رمزي طه الشاعر : الرقابة على دستورية القوانين , دراسة مقارنة وتحليلية للقضاء الدستوري , دار التيسير , القاهرة , ٢٠٠٤ , ص ٧٢٣ .

19 (د. يسري محمد العصار : دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري , دراسة مقارنة , دار النهضة العربية , القاهرة , ١٩٩٩ , ص ١٣٧ .

20 (قريب من هذا المعنى : د. عبير حسين السيد حسين : المصدر السابق , ص ٣٨٠ .

21 (د. علي السيد علي الباز : الرقابة على دستورية القوانين في مصر مع المقارنة في الأنظمة الدستورية الأجنبية , المصدر السابق , ص ١٢٤ .

22 (د. أمين عاطف صليبي : دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون , دراسة مقارنة , المؤسسة الحديثة للكتاب , بيروت , ٢٠٠٢ , ص ١٤٧ .

23 (المصدر نفسه : ص ١٣٢ .

24 (د. أحمد كمال أبو المجد : الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة والإقليم المصري , دار النهضة المصرية , القاهرة , ١٩٦٠ , ص ٢٥ .

25 (د. عوض المر : المصدر السابق , ص ٦٣٦ .

26 (د. هالة محمد طريح : حدود سلطة المشرع المصري في تنظيم الحقوق والحريات والضمانات المقررة لممارستها , دار النهضة العربية , القاهرة , ٢٠١١ , ص ٢٥٠ .

27 (عبد الرحمن عزاوي : الرقابة على السلوك السلبي للمشرع , الاغفال التشريعي نموذجاً , مجلة العلوم القانونية والإدارية والسياسية , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة ابو بكر بلقايد , تلمسان , العدد ١٠ , الجزائر , ٢٠١٠ , ص ٧٧ . اشار اليه : سهام صديق : الاغفال التشريعي وسبل معالجته , مقال منشور على الموقع الالكتروني , ص ٢ :

http://www.droitentreprise.org/web/?p=1964#_ftn5

28) PROBLÈMES DE L'OMISSION LÉGISLATIVE DANS LA JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE /Questionnaire/pour le XIVe Congrès de la Conférence des Cours constitutionnelles européennes/ p1.

29) Juan Luis REQUEJO : The problems of legislative omission in, constitutional jurisprudence, Paper from the Constitutional Court of Spain , XIV Conference of Constitutional Courts of Europe, Vilnius - May 2008 .p4 - 6 .

30) Michel MELCHIOR : L'OMISSION LEGISLATIVE DANS LA JURISPRUDENCE (4 décembre 2007) , P 5 - 51 . http://www.confueconstco.org/reports/rep-xiv/report_Belgium_fr.pdf .

31) Denise TEIXEIRA DE OLIVEIRA : LE CONTRÔLE JURIDICTIONNEL DES OMISSIONS LÉGISLATIVES INCONSTITUTIONNELLES AU BRÉSIL , Congrès Français de Droit Constitutionnel – AFDC - Lyon 2014 , P 1 . http://www.droitconstitutionnel.org/congresLyon/CommLE/E-teixeira_T3.pdf .

32) First of all the gaps of law and gaps of legislation are being distinguished. Pursuant to the definition used in Estonia there is a gap of law when a sphere which has to be decided upon has not at all been legislatively regulated (this amounts either to legal vacuum or to the legislator's conscious choice not to regulate a sphere of life).

- M. Luts : Lūnga vastu tōlgendamise vōi analoogiaga? (Diskussioon juriidilises meetodiōpetuses) [To bridge a gap by interpreting or analogy? (Discussion in legal teaching of method)]. Juridica VII 1996, pp 348-352. He pointed out to him PROBLEMS OF LEGISLATIVE OMISSION IN CONSTITUTIONAL JURISPRUDENCE Replies to the Questionnaire for the XIVth Congress of the Conference of European Constitutional Courts drawn up by the Constitutional Court of the Republic of Lithuania . p 1-2 .

33) Constitution en particulier, à cause du manque de solutions juridiques exigées par la Constitution donc être classée à la catégorie de ce qu'on appelle « omission législative » .

Marek Safjan : DILEMMES DE LA PASSIVITÉ LÉGISLATIVE APRÈS LES DÉCISIONS DUTRIBUNAL CONSTITUTIONNEL. I C O L L O Q U I D E J U S T I C I A C O N S T I T U C I O N A L D E L P R I N C I P A T D ' A N D O R R A . p 9 .

34) GILMAR MENDES: Constitutional Jurisdiction in Brazil: the Problem of, Unconstitutional Legislative Omission: p4-6
- <http://www.stf.jus.br/repositorio/.pdf>

35) Michel MELCHIOR: L'OMISSION LEGISLATIVE DANS LA JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE Claude COURTOY ,Référéndaire à la Cour constitutionnelle: (4 décembre 2007, p 1-2
- www.confueconstco.org/reports/..pdf

36) وهو تعبير فرنسي بالأساس نطق به أول مرة الفقيه الفرنسي الأستاذ (جان ريفيرو) بمناسبة تعليقه على بعض أحكام المجلس الدستوري ذات الصلة بممارسة البرلمان لاختصاصه التشريعي , إلا أن مضمون فكرة عدم الاختصاص السلبي ذاتها قد ظهر للمرة الأولى في كتابات الفقهاء الألمان , ثم تلقف الفقهاء الإيطاليون الفكرة وأهدوها إلى المحكمة الدستورية الإيطالية التي استخدمتها لمواجهة بعض حالات امتناع البرلمان عن التدخل لممارسة اختصاصه التشريعي , ثم استخدمت المحاكم الألمانية هذه الفكرة , وتبعها في ذلك معظم المحاكم الدستورية الأوروبية . د. عيد أحمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع , المصدر السابق , ص ٤٣ .

37) د محمد ماهر أبو العينين : الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته , دراسة تطبيقية في مصر , ج ٢ , دار أبو المجد , القاهرة , ٢٠٠٦ , ص ٧٦ . د. عيد أحمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع , المصدر السابق , ص ٣٦ - ٣٧ .

38) د هالة محمد طريح : المصدر السابق , ص ٢٥٥-٢٥٦ .

39) د عبد الحفيظ الشيمي : المصدر السابق , ص ٢٢ .

40) وان كان البعض من الفقه يميز بين سوء استعمال السلطة التشريعية لوظائفها , وهو ما يعتبر عيباً فصدياً في تشريعاتها يتصل بالأغراض التي يتوخاها المشرع من وراء تبنيه لها , وبين خطأها في تقدير واقعة أو سوء فهمها لأوضاع قام القانون عليها , أو قصد إلى تنظيمها .

وذلك أن خطأها في التقدير , وسواء كان بيناً أو محدوداً , هو خطأ في تقييم مداخل العملية التشريعية ذاتها , وهو بالتالي غير مقصود .

- أما إساءة استعمال السلطة ، إذ هو الخروج قصداً عن ضوابط المصلحة العامة في العملية التشريعية ، وتحريضاً لها من خلال أغراض مخالفة للدستور تخالفها .
- وهي أغراض يتعين تجنبها بالنظر إلى أن صون الدستور وتقرير الحماية الكاملة لإحكامه لا يتحقق بغير التقيد بالأغراض التي تربط قواعده ببعضها ، وتضمنها إلى بعض في إطار وحدة عضوية تجمعها .
- د. عوض المر : المصدر السابق ، ص ١٣٨١ .
- 41 (المصدر نفسه : ص ١٤٢١ .
- 42 (قريب من هذا المعنى أشار إليه : د. عيد احمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ١٥٩ . د. عبير حسين السيد حسين : المصدر السابق ، ص ٣٨٣ .
- 43 (انطلاقاً من التزام المشرع بضرورة أن يفرغ محتوى النصوص الدستورية في قانون يحقق أهدافها وبتقييد بمضمونها ويلتزم الأغراض الكلية التي لا يعارضها .
- 44 (وما يواجهه القاضي من صعوبة في مجال التحقق عن المخالفة لا يجوز أن يثنيه عن الخوض فيها ، لأن نقطة البداية في تحقيق ذلك ، هي أن الأغراض المخالفة للدستور لا تجوز حمايتها ، أي كان قدر الصعوبة التي يواجهها من أجل إثبات ذلك .
- د. عوض المر : المصدر السابق ، ص ١٣٨٩ .
- 45 (د. يسري محمد العصار : المصدر السابق ، ص ١٣٣ .
- 46 (د. محمد ماهر أبو العينين : الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته ، دراسة تطبيقية في مصر ، ج ١ ، دار أبو المجد ، القاهرة ، ٢٠٠٦ ، ص ٣٦٤ .
- 47 (د. منذر الشاوي : فلسفة الدولة ، الذاكرة للنشر ، بغداد ، ٢٠١٣ ، ص ٤٧٦ .
- 48 (لأن المشرع الدستوري يرسم لكل سلطة من سلطات الدولة الثلاث حدود وظيفتها ، فإذا ما خالفت السلطة التشريعية من بينها نطاق وحدود واجباتها ، فليس لها الحق في إجبار السلطات الأخرى في الدولة ، ومنها السلطة القضائية على أن تتساق ورائها في هذه المخالفة ، بل أن من واجب الأخيرة أن تعمل على حماية نصوص الدستور من خلال إلزام السلطات بالحدود الموضحة لها فيه .
- سعد ممدوح نايف الشمري : الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بلا سنة نشر ، ص ١٣-١٤ .
- 49 (د. منذر الشاوي : المصدر السابق ، ص ٤٧٧ .
- 50 (د. أنور احمد رسلان : وسيط القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، المشروعية والرقابة القضائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧ ، ص ١٨ .
- 51 (د. احمد كمال أبو المجد : المصدر السابق ، ص ٧٢ .
- 52 (قريب من هذا المعنى : د. عوض المر : المصدر السابق ، ص ٥٢ .
- 53 (وإن كان لهذا المبدأ معنى آخر أضيق نطاقاً من المعنى المتقدم يرجع إلى اعتبارات تتعلق بالنظام السياسي والقانوني في فرنسا وانكلترا ، حيث رفعت الثورة الفرنسية لواء مبدأ (سيادة الأمة) ولما كان البرلمان المنتخب هو الذي يمثل الأمة ويعبر عن إرادتها ، فإنه يعلو على سائر السلطات ، ويترتب على علو البرلمان سمو القانون الذي يصدره على باقي أعمال السلطات ، باعتباره تعبيراً عن الإرادة العامة ، أي إرادة الأمة ذات السيادة ، وقد تمثل مبدأ سمو القانون - البرلماني - في مجاله غير المحدود ، وفي علوه في تدرج القواعد القانونية ، وفي بقاءه في منأى عن كل رقابة قضائية .
- د. محمود عاطف ألبنا : الوسيط في النظم السياسية ، جامعة القاهرة ، ١٩٩٥-١٩٩٦ ، ص ١١٤ .
- 54 (قريب من هذا المعنى أشار إليه : د. عبد الرزاق احمد السنهوري : مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية ، بحث منشور في مجلة مجلس الدولة ، السنة الثالثة ، يناير سنة ١٩٥٢ ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ص ١٥ - ص ١٦ - ص ٧٤ - ص ٧٥ .
- 55 (هاتف الاغرجي : رأي الفقه والقضاء في انحراف البرلمان والرقابة القضائية ، مقال منشور في جريدة الاتحاد ، الصحيفة المركزية للاتحاد الوطني الكردستاني ، على الموقع الالكتروني :

- 56 (د. عوض المر : المصدر السابق ، ص ٥٣ .
- 57 (المصدر نفسه : ص ٥٣ .
- 58 (د. عبد الحميد متولي : القانون الدستوري والأنظمة السياسية ، ط ٢ ، بلا ناشر ، ١٩٦٣ ، ص ٦٧ .
- 59 (Dominique Rousseau : Droit du contentieux constitutionnel . Montchrestien , parise 4eme Edit 1995 , P389 .
- اشرار اليه : د. أمين عاطف صليبا : المصدر السابق ، ص ١١٠ .
- 60 (فقرة من حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم ١١ لسنة ١٣ قضائية "دستورية" في جلسة ٢٠٠٠/٧/٨ ، مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا ، الجزء الخامس .
- 61 (د. عبد المجيد إبراهيم سليم : المصدر السابق ، ص ٥٧٨ .
- 62 (د. فتحي فكري : القانون الدستوري ، المبادئ الدستورية العامة دستور ١٩٧١ ، الكتاب الأول ، المبادئ الدستورية العامة وتطبيقاتها في مصر ، دار الكتب المصرية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص ١٧٥ . وقد أكد المعنى ذاته : د. مصطفى أبو زيد فهمي : مبادئ الأنظمة السياسية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، ٢٠٠٣ ، ص ٢٥١ - ٢٥٢ .
- 63 (د. أحمد صالح صالح عاطف : الدعوى الدستورية في النظام القانوني اليمني ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ، ص ٤ .
- 64 (د. عبد المجيد إبراهيم سليم : المصدر السابق ، ص ٢٠٥ .
- 65 (وإذا كان الأمر كذلك ، فلا يمكن بناءً عليه إدراك تعدد سلطات الدولة المفصولة في علاقة أفقية ، وإن الفصل بين السلطات هو اصطلاح يحمل تناقض في الألفاظ - قد تتحمله الترجمة إلى العربية - فمعنى ذلك إننا نفصل بين سلطات متعددة وعلى مستوى واحد في بناء الدولة - وهذا ما بشر به مونتسكيو بعد لوك - لأسباب أيولوجية وتاريخية ، وإدراك غير دقيق لواقع سياسي ، فسلطة الدولة لا يمكن أن توزع أو تفصل ، لأنها سلطة واحدة لدولة واحدة ، ومن يتعدد هي وظائف الدولة التي تتوزع على هيئات ثلاث .
- وبناءً عليه يقول البعض من الفقه - كما نؤيدهم في ذلك - بعدم وجود تعدد لسلطة الدولة ، بمعنى أنه ليس من الدقة أن تكون سلطة الدولة ثلاثية ، فسلطة الدولة واحدة لكن وظائفها متعددة .
- د. منذر الشاوي : المصدر السابق ، ص ١١٨ - ١١٩ .
- 66 (د. صلاح محمد حسن إبراهيم : نظرية الفصل بين السلطات كضمان لسيادة القانون في النظم السياسية المعاصرة والنظام السياسي الإسلامي ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الزقازيق ، مصر ، ٢٠٠٣ ، ص ١١ .
- 67 (الأستاذ إبراهيم الصغير إبراهيم : مبدأ فصل السلطات بين النظرية والتطبيق ، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الدولة ، تصدرها إدارة قضايا الحكومة لنشر البحوث القانونية والأحكام والوثائق ، العدد الثالث ، السنة الرابعة والعشرون ، القاهرة ، ١٩٨٠ ، ص ٧٨ - ٧٩ .
- 68 (د. أحمد حافظ عطية نجم : مبدأ الفصل بين السلطات وتطور العلاقة بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية في الدساتير المصرية ، بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية ، تصدرها الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية ، السنة ٢٣ ، بلا عدد ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، بلا سنة ، ص ٨٩ .
- 69 (د. رأفت فوده : الموازنات الدستورية لسلطات رئيس الجمهورية الاستثنائية في دستور ١٩٧١ ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية للنشر ، القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص ٤٨ .
- 70 (د. طعيمه الجرف : مبدأ المشروعية ورقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحث في الشؤون القانونية والاقتصادية ، العدد الأول ، السنة الثلاثون ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، مارس ١٩٦٠ ، ص ٢ .
- 71 (د. أنور أحمد رسلان : وسيط القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، المصدر السابق ، ص ١٩ .
- 72 (د. رأفت فوده : المصدر السابق ، ص ٤٨ .
- 73 (د. سعيد السيد علي : حقيقة الفصل بين السلطات في النظام السياسي والدستوري للولايات المتحدة الأمريكية ، بلا ناشر ، ١٩٩٩ ، ص ١٩ . د. عبد الحميد متولي : القانون الدستوري ، بلا ناشر وسنة نشر ، ص ١٨٤ .

- (74) د. عيد احمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ٥١ .
- (75) رمضان محمد بطيخ : النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٥-١٩٩٦ ، ص ٢٥٩ .
- (76) د. محمد ماهر أبو العينين : المصدر السابق ، ج ٢ ، ص ٧٧ - ص ٨٣ .
- (77) د. أيمن محمد شريف : الازدواج الوظيفي والعضوي بين السلطين التشريعية والتنفيذية في الأنظمة السياسية المعاصرة ، دراسة تحليلية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٥ ، ص ٥٢ .
- (78) د. محمد ماهر أبو العينين : المصدر السابق ، ج ٢ ، ص ٧٧ - ص ٨٣ .
- (79) المصدر نفسه : ص ٧٧ .
- 80) Alfonso Lopez : " Pour qu'il n'y ait pas abus de pouvoir, il faut que celui-ci soit freiné par un autre pouvoir." une nouvelle approche au principe de la séparation des pouvoirs publics ands la perspective de letat contemporain . p 4
<http://www.juridicas.unam.mx/wccl/ponencias/14/261.pdf>
- د. علي السيد علي الباز : المصدر السابق ، ص ١٤٥ .
- 81) أحمد محمد أمين محمد : حدود السلطة التشريعية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ٢٠٠١ ، ص ٦٣٨ . د. محمود احمد حلمي محمد : مدى مساهمة مجلس الدولة في إرساء دعائم حقوق الإنسان في مصر ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ٢١ .
- 82) د. سعيد السيد علي : المصدر السابق ، ص ٢٠ الهامش .
- 83) د. عيد احمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ٣٧ - ص ٧٧ . د. محمد ماهر أبو العينين : المصدر السابق ، ص ٧٧ .
- 84) محمد بن محمد كامل زين : نظرية التفويض التشريعي ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، ٢٠٠٢ ، ٥٣ - ٥٤ .
- 85) د. عيد احمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ٣٧ . د. محمد ماهر أبو العينين : المصدر السابق ، ص ٨٦ .
- 86) د. رأفت دسوقي : هيمنة السلطة التنفيذية على أعمال البرلمان ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦ ، ص ١٧٧ .
- 87) د. عيد احمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ٣٨ .
- 88) د. نهى عثمان الزيني : مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية ، دراسة مقارنة ، دار الهنا ، القاهرة ، ١٩٨٦ ، ص ٣٧ .
- 89) د. عيد احمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ٤٠ .
- 90) ينظر في شرح فكرة سمو الدستور أو علوه و سيادته :
- د. إبراهيم عبد العزيز شيحا و د. محمد رفعت عبد الوهاب : النظم السياسية والقانون الدستوري ، أبو العزم للطباعة ، القاهرة ، ٢٠٠٥ ، ص ٥٠٣ . د. مصطفى أبو زيد فهمي : مبادئ الأنظمة السياسية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، مصر ، ٢٠٠٣ ، ص ٢٦٥ . د. عبد الغني بسيوني عبد الله : الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري ، القاهرة ، ٢٠٠٤ ، ص ٥٣٣ . د. محمد المجذوب : القانون الدستور والنظام السياسي في لبنان واهم النظم الدستورية والسياسية في العالم ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٢ ، ص ٧٩ . د. منذر الشاوي : المصدر السابق ، ص ٤٥١ .
- د. أحمد العزي النقشبندى : سمو النصوص الدستورية ، دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة النهضة ، المجلد الثالث عشر ، العدد الثاني ، ابريل ٢٠١٢ ، ص ٨١ - ٨٢ .
- (91) د. فتحي فكري : المصدر السابق ، ص ١٧٥ . وقد أكد المعنى ذاته : د. مصطفى أبوزيد فهمي : المصدر السابق ، ص ٢٥١ - ٢٥٢ .
- 92) الأستاذ إبراهيم الصغير إبراهيم : المصدر السابق ، ص ٧٨ . في المعنى ذاته : د. أحمد حافظ عطية نجم : المصدر السابق ، ص ٨٩ .
- 93) د. عبد الحميد متولي : القانون الدستوري والنظم السياسية ، المصدر السابق ، ص ٦٧ .

94) the Constitution, far from being a mere catalogue of principles that are not immediately binding and not immediately to be complied with until they become the object of development by legal channels, is a juridical rule, the supreme rule of our legal code, and as such the citizens and all the public authorities, and so to therefore all the Judges and Magistrates making up the judiciary, are subject to it

- Juan Luis REQUEJO : op , cit .P 6 .

- 95) د. هالة محمد طريح : المصدر السابق ، ص ٢٥٠-٢٥١ .
- 96) (أن حماية الدستور هذه ، هي حماية سلبية لأنها تتضمن منعاً موجهاً إلى المشرع بأن لا يقوم بعمل) بواسطة قوانينه (من شأنه التعدي على الدستور ، فهي حماية ضد المشرع ، أما حماية الدستور بالمعنى الدقيق ، يمكن القول أنها ستكون ، كما سنرى حماية ايجابية .
- 97) د. منذر الشاوي : المصدر السابق ، ص ٤٦٢ .
- 98) (صالح بن راشد بن صالح المسكري : نظم الرقابة على دستورية القوانين في دول مجلس التعاون الخليجي ، بحث أعد تحت اشراف د. صلاح الدين فوزي ، جامعة المنصورة ، مصر ، ٢٠١١ ، ص ١٢ ، منشور على الموقع الالكتروني :

www1.mans.edu.eg/faclaw/arabic/megala/documents/51/5.pdf

- 99) (فقرة من حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية ، في جلسة ٨ يونيو ٢٠٠٠ في القضية رقم ١١ لسنة ١٣ ، إشارة إليه د. هالة محمد طريح : المصدر السابق ، ص ٢٥١ .
- 100) (د. يحيى الجمل : الرقابة على دستورية القوانين في المملكة الليبية ، دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحث في الشؤون القانونية والاقتصادية ، يصدرها أساتذة كلية الحقوق جامعة القاهرة ، العدد الأول ، السنة الرابعة والثلاثون ، مارس سنة ١٩٦٤ ، ص ٢٣٠ .
- 101) (د. منذر الشاوي : المصدر السابق ، ص ٤٨٠ .
- 102) (سهام صديق : الاغفال التشريعي وسبل معالجته ، مقال منشور على الموقع الالكتروني ، ص ١ :

http://www.droitentreprise.org/web/?p=1964#_ftn5

- 103) (د. محمد ماهر أبو العينين : المصدر السابق ، ص ٧٨ .
- 104) (المصدر نفسه : ص ٧٨ .
- 105) (د. عبد الحفيظ الشيمي : المصدر السابق ، ص ١٢٣ .
- 106) (د. هشام محمد فوزي : رقابة دستورية القوانين ، دراسة مقارنة بين أمريكا ومصر ، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان ، القاهرة ، ١٩٩٩ ، ص ٤٧ .
- 107) (حسين جبر حسين الشويلي : قرينة دستورية التشريع ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بابل ، ٢٠١٤ ، ص ٤٨ .
- 108) (د. هشام محمد فوزي : المصدر السابق ، ص ٤٧ .
- 109) (د. عزيزة الشريف : دراسة في الرقابة على دستورية التشريع ، ، المركز الإسلامي الثقافي ، الكويت ، ١٩٩٥ ، ص ٥٥ .
- 110) (د. عيد احمد الفغول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ١١٨ . د. محمد ماهر أبو العينين : المصدر السابق ، ص ٧٨ . د. احمد فتحي سرور : المصدر السابق . ص ٢٠١ - ٢٠٢ .
- 111) Thierry Di MANNO : Le conseil constitutionnel et les moyena et conclusios soulevés doffice Economica P.U.A.M , 1992 .p.121 et ss .
- اشار اليه : د. عيد احمد الفغول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ١١٨ .
- 112) (د. عبيد حسين السيد حسين : المصدر السابق ، ص ٣٧٢ - ٣٧٤ .
- 113) (وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا في مصر على ذلك حيث قررت (أن تنظيم الحقوق منوط بالمشرع ، وان استعماله لسلطته في هذا الشأن رخصة يباشرها ، كلما اقتضى الصالح العام ، وفي الوقت الذي يراه مناسباً ، إلا أن تدخله يغدو عزيمة إذا ما دعاه الدستور إلى تنظيم حق من الحقوق ، فأن أدى

- مسلكه إلى الإخلال بهذا الحق ، كان ذلك مخالفاً للدستور) . أشار إلى هذا الحكم : د. هالة محمد طريح : المصدر السابق ، ص ٢٥١ .
- 114 (وهذا ما قرره القضاء الدستوري في بعض أحكامه التي أشار إليها : د. عوض المر : المصدر السابق ، ص ١٣٤٨ .
- 115 (د رمزي طه الشاعر : المصدر السابق ، ص ٧٢٤-٧٢٥ .
- 116 (د. علي السيد علي الباز : المصدر السابق ، ص ١٢٥ .
- 117 (المصدر نفسه : ص ١٢٧ .
- 118 (أسين أمهدا : الرقابة على دستورية القوانين ، المغرب وفرنسا نموذجاً ، مقال منشور على الموقع الإلكتروني :

<http://www.droitentreprise.org/web/?p=1953>

- 119 (سهام صديق : المصدر السابق ، ص ١ .
- 120 (د. عيد أحمد الحسبان : قرينة الدستورية كأساس لعمل القاضي ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، جامعة ال البيت ، المفرق ، المملكة الأردنية الهاشمية ، العدد الثامن والأربعون ، أكتوبر ، ٢٠١١ ، ص ١٧٤ ، منشور على الرابط الإلكتروني :

<http://sljournal.uaeu.ac.ae/issues/48/images/3-%20Eiad%20%20Alwaidia%20.pdf>

- 121 (د. علي السيد علي الباز : المصدر السابق ، ص ١٢٧ - ١٢٨ .
- 122 (د. عبد الحفيظ الشيمي : المصدر السابق ، ص ١٠٤-١٠٥ .
- 123 (Gomes (J- J) , Direito constitutiona 6eme ed , Livraria Almedina , Coimbra . 1993 , p . 979 .

- أشار إليه : د. عبد الحفيظ الشيمي : المصدر السابق ، ص ٧٦ .
- 124 (د. هشام محمد فوزي : المصدر السابق ، ص ٤٧ .
- 125 (Jose CASTSLA NABAHIS : Rapport portugais a ta Jounce detude trance – portugats – op – cip . p . 38-29 .
- أشار إليه : د. عيد أحمد الغفول : فكرة عدم

- الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ١٣٠ .
- 126 (بالرغم من أن الحدود التي يتركها المشرع الدستوري للبرلمان في أمر تنظيمه للحقوق والحريات لا تكون واحدة ، فهناك من الحقوق والحريات ما تنعدم تجاهها تماماً سلطة المشرع العادي ، فلا يملك أن يمد لها يده بالتعديل أو حتى مجرد التنظيم ، في حين يملك سلطة واسعة تجاه البعض الآخر من الحقوق والحريات في حدود أحكام الدستور وما تقرره من مبادئ وقواعد .
- د. عادل الطباطبائي : المصدر السابق ، ص ٤٢٨ .

- 127 (د. عيد أحمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ١٣٠ - ١٣١ .

- 128 (د. عبد العزيز محمد سالماني : رقابة الاغفال في القضاء الدستوري ، دون ذكر ارقام صفحات بحث منشور على الموقع الإلكتروني : <http://www.startimes.com>

- 129 (سعد غازي طالب : حدود الاختصاص التشريعي للبرلمان ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل ، ٢٠١٤ .

- 130 (د. عيد أحمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ١٢٢ . د. محمد ماهر ابو العينين : المصدر السابق . ص ٨١ . د. عبير حسين السيد حسين : المصدر السابق ، ص ٣٧٣ .

- 131 (د. محمد ماهر ابو العينين : المصدر السابق . ص ٨٦ . د. عبير حسين السيد حسين : المصدر السابق ، ص ٣٧٣ . د. هالة محمد طريح : المصدر السابق ، ص ١٨٤ .

- 132 (فقرة من حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم / ٩ / لسنة ١٦ ، جلسة ٥ أغسطس ١٩٩٥ ، قاعدة رقم ١٠/٧ ص ١١٤ ، من الجزء السابع من مجموعة أحكام المحكمة : أشار إليه د. عوض المر : المصدر السابق ، ص ١٣٨٣ - ١٣٨٤ .
- 133 (فقرة من حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم / ٢٧ / لسنة ٨ ، جلسة ٤ يناير ٩٢ ، من مجموعة أحكام المحكمة : أشار إليه د. هالة محمد طريح : المصدر السابق ، ص ١٨٥ .
- 134 (فقرة من حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم / ٣٠ / لسنة ١٦ / قضائية دستورية / جلسة ٦ إبريل ١٩٩٦ / قاعدة رقم ٣٣ / ص ٥٥١ / من الجزء السابع من مجموعة أحكامها . كذلك القضية رقم ٩ لسنة ١٦ قضائية دستورية / جلسة ٨/٥ / ١٩٩٥ / قاعدة رقم ٧ / ص ١٠٦ وما بعدها من هذا الجزء / - أشار إليهما د. عوض المر : المصدر السابق ، ص ٥٧ .
- 135 (د. محمد ماهر ابو العنين : المصدر السابق ، ص ٨٥-٨٦ .
- 136 (د. عادل الطباطبائي : المصدر السابق ، ص ٤٣٢ .
- 137 (د. عيد احمد الفغول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ١٢٦ .
- 138 (لذلك فقد لوحظ تصدي المحاكم الدستورية من تلقاء نفسها في حالة امتناع المشرع ، حتى ولو أدى ذلك إلى خروجها عن نطاق الدعوى المعروضة عليها ، ففي إيطاليا واجهت المحكمة الدستورية منذ إنشائها عام ١٩٥٢ مشكلة هامة تتمثل في حالة الفراغ التشريعي الناتجة عن إجماع البرلمان الايطالي عن ممارسة اختصاصاته التشريعية ، نتيجة حالة عدم الاستقرار السياسي التي تميزت بها إيطاليا منذ وضع الدستور عام ١٩٤٨ . د. عيد احمد الفغول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ٤١ .
- كما استطاعت المحكمة الدستورية في ألمانيا من مدّ رقابتها على حالات امتناع البرلمان عن التدخل لممارسة اختصاصه التشريعي المسند إليها بواسطة الدستور ، وذلك استناداً إلى سلطتها في التفسير وفي تحديد مرجعيتها في الرقابة على دستورية القوانين ، وما يخضع لرقابتها من قواعد قانونية ، واستطاعت المحكمة تحديد مجموعة من الحالات التي اذا تواجد البرلمان في واحدة منها أصبح ممتنعاً عن ممارسة اختصاصه التشريعي . د. عيد احمد الفغول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ٤٣ - ٤٤ .
- 139 (د. جابر جاد نصار : الوسيط في القانون الدستوري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٦ ، ص ١٥٨ .
- 140 (د. عيد احمد الفغول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ٤٦ .
- 141 (د. يسري محمد العصار : التصدي في القضاء الدستوري ، دراسة تحليلية مقارنة لسلطة المحكمة الدستورية في تجاوز نطاق الدعوى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩ ، ص ٥ - ص ١٦ .
- 142 (د. عيد أحمد الفغول : فكرة النظام العام الدستوري وأثرها في تحديد نطاق الدعوى الدستورية ، دراسة مقارنة ، ط٢ منقحة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ ، ص ١٠ - ١١ .
- 143 (د. يسري محمد العصار : المصدر السابق ، ص ٥ - ص ١٦ .
- 144 (حيث رأى كل من أن تقرير المحكمة إبطال القانون يعد نوعاً من التشريع السلبي ، ولكنه لا يتعارض رغم ذلك مع مبدأ الفصل بين السلطات ، إذ أن تحويل المحكمة الدستورية هذا الحق يعد نوعاً من تقسيم العمل التشريعي بينهما وبين الهيئة التشريعية الأصلية ، وفوق ذلك فإن هذا التشريع السلبي لا تظهر فيه الخصائص الرئيسية للوظيفة التشريعية في صورتها الإيجابية ، وهي الخصائص التي تحمل على منح الاختصاص لهيئة نيابية منتخبة ، وأهم هذه الخصائص أن مهمة التشريع تتضمن منح الهيئة القائمة بها سلطة تقديرية واسعة في تحديد مضمون القواعد القانونية التي تضعها ، أما مهمة الإبطال التي تمارسها المحكمة الدستورية فلا تتضمن هذه المشاركة الإيجابية في تحديد مضمون القاعدة القانونية ، والمحكمة حين تقضي بالبطالان فإن مهمتها تنحصر في تطبيق مضمونه الدستوري المعين دون أن يكون لها هذه الصفة (الخالقة) التي يتميز بها العمل التشريعي في صورته الإيجابية .
- Kelsen. H.: La garantie juridictionnelle de la constitution R.D.P , 1928 , P 199 ext
- د. أحمد كمال ابو المجد : المصدر السابق ، ص ٥٨١ .

- د. يحيى الجمل : الرقابة على دستورية القوانين في المملكة الليبية ، المصدر السابق ، ص ٢٣٦ .
 145 (د. محمد عصفور : مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع ، ج ١ ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٥٧ ، ص ١٣٧ .
 146 (د. علي السيد علي الباز : المصدر السابق ، ص ١٢٢ .
 147 (د. منذر الشاوي : دولة القانون ، الذاكرة للنشر والتوزيع ، بغداد ، ط ١ ، ٢٠١٣ ، ص ٢٢٣-٢٢٣ .
 148 (د. عصمت عبد الله الشيخ : مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ، ص ٩٦ .
 149 (د. محمد عصفور : المصدر السابق ، ص ١٣٧ .
 150 (المصدر نفسه : ص ١٣٨ .
 151 (د. علي السيد علي الباز : ، المصدر السابق ، ص ١٢٥ .
 152 (قريب من هذا المعنى : د. محمد عصفور : المصدر السابق ، ص ١٣٩ .
 153 (د. عادل الطباطبائي : لمصدر السابق ، ص ٤٢١ .
 154 (د. دعاء الصاوي يوسف : القضاء الدستوري ، المصدر السابق ، ص ٢١٢ .
 155 (د. محمد عصفور : المصدر السابق ، ص ١١٩ - ١٢٠ .
 156 (مورييس دوفرجيه : المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الأنظمة السياسية الكبرى ، ط ١ ، ترجمة د. جورج اسعد ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، ١٩٩٢ ، ص ١٦٠ .
 157 (د. علي السيد علي الباز : المصدر السابق ، ص ١٢٧ .
 158 (د. محمد عصفور : المصدر السابق ، ص ١٣٠ - ص ١٣٢ .
 159 (د. عيد احمد الفغول : المصدر السابق ، ص ١٢٨ .
 160 (د. عبير حسين السيد حسين : المصدر السابق ، ص ٣٧٠ .
 161 (عبد الحفيظ علي الشيمي : المصدر السابق ، ص ٣٥ و ص ١٣٧ .
 162 (د. منذر الشاوي : في الدستور ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة تولوز ، فرنسا ، ١٩٦٠ - ١٩٦١ ، ص ٤٥ - ٤٦ .
 163 (د. عيد أحمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ١٤٣ .
 164 (اشارة الى نص المادة اعلاه : المصدر نفسه ، ص ١٤٣ .
 165 (د. عيد احمد الفغول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ٤٦ .
 166 (C.C.HDECISION N 37 - 1992 , ET DECISION N 22 - 1995 .
 - اشارة الى هذا الحكم د. عبير حسين السيد حسين : المصدر السابق ، ص ٣٧١ .
 167 (عبد الحفيظ علي الشيمي : المصدر السابق ، ص ١٣٨ .
 168) Article 103 Paragraph 1 - The Attorney-General of the Republic shall be previously heard in actions of unconstitutionality and in all suits under the power of the Supreme Federal Court.
 169) Article 103. The following may file an action of unconstitutionality: 1. the President of the Republic; 2. the Directing Board of the Federal Senate; 3. the Directing Board of the Chamber of Deputies; 4. the Directing Board of a State Legislative Assembly; 5. a State Governor; 6. the Attorney-General of the Republic; 7. the Federal Council of the Brazilian Bar Association; 8. a political party represented in the National Congress; 9. a confederation of labour unions or a professional association of a nationwide nature.
 170) Article 103. Paragraph 2 - When unconstitutionality is declared on account of lack of a measure to render a constitutional provision effective, the competent Power shall be notified for the adoption of the necessary actions and, in the case of an administrative body. to do so within thirty days.
 171 (د. عبد الحفيظ الشيمي : المصدر السابق ، ص ٣٤ .

- 172 (بعكس ما فعل بالنسبة لبعض صور الرقابة على دستورية القوانين ، حيث قصره على ثلاث جهات ذات طابع سياسي ، متمثلة برئيس الجمهورية أو من وسيط العدالة في حالة انتهاك حقوق وحدات الإدارة المحلية ، أو من رؤساء المجالس التشريعية المحلية .
- 173 (د محمد صلاح عبد البديع السيد : قضاء الدستورية في مصر في ضوء قانون وأحكام المحكمة الدستورية العليا ، ط ٣ ، مزيده ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٤ ، ص ١٩٦ .
- 174 (قريب من هذا المعنى أشار إليه د. يسري محمد العصار : التصدي في القضاء الدستوري ، المصدر السابق ص ٥ - ص ١٦ .
- 175 (د. عيد أحمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ١٤٣ .
- 176 (لان القول بان قرار المحكمة لا يقضي بعدم الدستورية يخالف صراحة نص المادة ٢٨٣ ذاته التي وصفت تحقق حالة الامتناع عن اتخاذ التدابير التشريعية اللازمة لوضع القواعد الدستورية موضع التطبيق بحالة من حالات عدم الدستورية ، كما يناقض مبدأ السمو الذي يتحقق لقواعد الدستور كنتيجة طبيعية للموضوعات التي تنظمها قواعده ، والذي يقضي بضرورة الإعلان بعدم دستورية أي تشريع يتضمن مخالفة صريحة أو ضمنية لإحكامه ، فضلاً عن أنه لا يتفق وطبيعة الرقابة ذاتها وكذلك موضوعها والهدف من أجزائها بوصفها أداة لكفالة وضمان موافقة القانون للدستور
- 177 (د. عبد الحفيظ الشيمي : المصدر السابق ، ص ٥٥ .
- 178 (د. عبيد حسين السيد حسين : المصدر السابق ، ص ٣٧٠ .
- 179 (اشار الى اراء الفقه البرتغالي والى ضوابط رقابة الامتناع التشريعي في البرتغال : د. احمد عيد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ١٢٨-١٢٩-١٣٠ .
- Philippe (X) : La cour constitutionnelle Sud - africain . C.C.C ,P9 (180) - اشار اليه : عبد الحفيظ الشيمي : المصدر السابق ، ص ٤٢ .
- 181 (د. عيد أحمد الغفول : المصدر السابق ، ص ١٣٧ - ص ١٤٣ . لأن البرلمان لا يمكنه التصرف كيفما يرى ، وإنما يجب دائماً أن يلتزم بحدود النظام الدستوري بمجمله ، إذ عليه واجب احترامه وعدم الخروج على حدوده ، وبعبارة أخرى أن خيارات المشرع العادي يجب أن تتوافق مع مبدأ الشرعية بوجه عام . د. عادل الطباطبائي : المصدر السابق ، ص ٤٢٢ .
- 182 (د. عبد الحفيظ الشيمي : المصدر السابق ، ص ٣٦ .
- 183 (عادل عمر شريف : قضاء الدستورية (القضاء الدستوري في مصر) ، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، ١٩٨٨ ، ص ٣٠٧ .
- 184 (د. عبد الحفيظ الشيمي : المصدر السابق ، ص ١٢٩ .
- Jorge MIRANDA :Maunal,de direito contitueional , Volume 1 , tome 2 , 185 Coimbra , 1981 , pp . 403-404 .
- د. عيد أحمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ١٣١ .
- أن تحديد القواعد التشريعية التي يمثل عدم وجودها سبباً لتحريك رقابة الامتناع التشريعي ، يتطلب الرجوع إلى نص المادة (٢٣٨) من الدستور التي تصف هذه القواعد بأنها " الإجراءات ذات الطابع التشريعي " ويجمع الفقه البرتغالي على أن هذا التعبير يطابق تعبير الأعمال التشريعية . د. عيد أحمد الغفول : المصدر السابق ، ص ٣٣-٣٤ .
- 186 (د. عبد الحفيظ الشيمي ، المصدر السابق ، ص ٣٦ . فيما رأى جانب من الفقه الفرنسي ، أن الرقابة على الامتناع التشريعي تؤدي الى اجبار المشرع على احترام القواعد الدستورية وعلى الالتزام بممارسة اختصاصاته التشريعية المحددة في الدستور ، وهو عين الهدف الذي ترمي تحقيقه الرقابة على دستورية القوانين .
- Francais Luchair : Introduction au colloque conseil d Etat et conseil constitutionnel , L.G,D.J,1988 .
- اشار اليه : د. عبيد حسين السيد حسين : المصدر السابق ، ص ٣٧٣ .

- ¹⁸⁷ (قريب من المعنى اشار اليه : د. عيد أحمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ١١٨ .
- ¹⁸⁸ (د. احمد فتحي سرور : المصدر السابق ، ص ٢٠١ .
- ¹⁸⁹ (د. عبد الحفيظ الشيمي : المصدر السابق ، ص ٥٥ .
- ¹⁹⁰ (قريب من هذا المعنى : د. عبير حسين السيد حسين: المصدر السابق ، ص ٣٦٨ . د. رمزي طه الشاعر : المصدر السابق ، ص ٧٢٣ .
- ¹⁹¹ (حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر في جلسة ٤ يناير ١٩٩٧ ، في القضية رقم ٣٤ س ، ١٥ ق ، قضائية دستورية ، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا ، الجزء الثامن ، ص ٢٠٩ . أشار إليه د. عيد احمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، المصدر السابق ، ص ١٧٠ - ١٧١ . د. عبد المجيد إبراهيم سليم : المصدر السابق ، ص ٢٣٨ - ٢٣٩ .
- ¹⁹² (حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر في جلسة ١٤ ابريل ٢٠٠٢ ، في القضية رقم ٣٢ لسنة ٢٠٠٢ قضائية دستورية عليا ، الجريدة الرسمية العدد ١٧ ، في ٢٧ ابريل ٢٠٠٢ . وحكمها في جلسة ١٣ اكتوبر ٢٠٠٢ ، في القضية رقم ١٥٩ لسنة ٢٠٠٢ قضائية دستورية عليا ، الجريدة الرسمية العدد ٤٤ اكتوبر ٢٠٠٢ . وحكمها في جلسة ٣ نوفمبر ٢٠٠٢ ، في القضية رقم ٧٠ لسنة ٢٠٠٨ قضائية دستورية . اشار الى هذه الأحكام : د. عبد الحفيظ الشيمي : المصدر السابق ، ص ٥٥ .
- ¹⁹³ (د. خاموش عمر عبد الله : دور القضاء الدستوري في حماية الحقوق والحريات ، بحث منشور في مجلة القانون والسياسة ، جامعة صلاح الدين ، كلية القانون والسياسة ، السنة العاشرة ، العدد ١١ ، حزيران ٢٠١٢ ، ص ١٤٨ - ١٤٩ .
- ¹⁹⁴ (قرار المحكمة الاتحادية في العراق / رقم ٤٢ / اتحادية / ٢٠٠٨ بتاريخ ٢٤/١١/٢٠٠٨ .
- ¹⁹⁵ (القاضي سالم روضان الموسوي : دور القضاء الدستوري العراقي في معالجة النقص التشريعي ، بحث منشور على موقع السلطة القضائية العراقية على الموقع الالكتروني : <http://www.iraqja.iq/view.1871>
- ¹⁹⁶ (اشار الى هذه القرارات : المصدر نفسه .
- ¹⁹⁷ (قرار المحكمة الاتحادية بالرقم ٢١٤ / اتحادية / ٢٠٠٦ . بتاريخ ٢٨/٩/٢٠٠٦ . اشار اليه د. خاموش عمر عبد الله : المصدر السابق ، ص ١٥١ .
- ¹⁹⁸ (قرار المحكمة الاتحادية العليا في العراق ، بالرقم ٣١ / اتحادية / ٢٠١٤ .

المصادر

المصادر باللغة العربية :

أولاً : الكتب

- ١- د. إبراهيم عبد العزيز شيجا و د. محمد رفعت عبد الوهاب : النظم السياسية والقانون الدستوري ، أبو العزم للطباعة ، القاهرة ، ٢٠٠٥ .
- ٢- د. أحمد فتحي سرور : احمد فتحي سرور : الحماية الدستورية للحقوق والحريات ، دار الشرق ، القاهرة ، ١٩٩٩ .
- ٣- د. أحمد كمال أبو المجد: الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة والإقليم المصري ، دار النهضة المصرية ، القاهرة ، ١٩٦٠ .
- ٤- د. أمين عاطف صليباً : دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون ، دراسة مقارنة ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، بيروت ، ٢٠٠٢ .
- ٥- د. أنور احمد رسلان : وسيط القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، المشروعية والرقابة القضائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧ .
- ٦- د. أيمن محمد شريف : الازدواج الوظيفي والعضوي بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في الأنظمة السياسية المعاصرة ، دراسة تحليلية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٥ .
- ٧- د. جورج شفيق ساري : رقابة التناسب في نطاق القانون الدستوري ، دراسة تطبيقية تحليلية مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ .
- ٨- د. دعاء الصاوي يوسف : القضاء الدستوري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ .
- ٩- د. راغب جبريل خميس راغب سكران : الصراع بين حرية الفرد وسلطة الدولة ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، ٢٠٠٩ .
- ١٠- د. رأفت فوده : الموازنات الدستورية لسلطات رئيس الجمهورية الاستثنائية في دستور ١٩٧١ ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية للنشر ، القاهرة ، ٢٠٠٠ .
- ١١- د. رمزي طه الشاعر : الرقابة على دستورية القوانين ، دراسة مقارنة وتحليلية للقضاء الدستوري ، دار التيسير ، القاهرة ، ٢٠٠٤ .
- ١٢- د. رمضان محمد بطيخ : النظرية العامة للقانون الدستوري وتطبيقاتها في مصر ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٥-١٩٩٦ .

- ١٣- سعد ممدوح نايف الشمري : الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بلا سنة نشر ، ص ١٣-١٤ .
- ١٤- د. سعيد السيد علي : حقيقة الفصل بين السلطات في النظام السياسي والدستوري للولايات المتحدة الأمريكية ، بلا ناشر ، ١٩٩٩ .
- ١٥- د. عادل الطباطبائي : الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية ، دراسة مقارنة ، مجلس النشر العلمي ، جامعة الكويت ، ٢٠٠٠ .
- ١٦- د. عبد الحفيظ الشيمي : رقابة الإغفال التشريعي في قضاء المحكمة الدستورية العليا ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، بلا سنة نشر .
- ١٧- د. عبد الحميد متولي : القانون الدستوري والأنظمة السياسية ، ط ٢ ، بلا ناشر ، ١٩٦٣ .
- ١٨- د. عبد الغني بسيوني عبد الله : الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري ، القاهرة ، ٢٠٠٤ .
- ١٩- د. عبد المجيد إبراهيم سليم : السلطة التقديرية للمشرع ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٠ .
- ٢٠- د. عبير حسين السيد حسين : دور القاضي الدستوري في الرقابة على السلطة التقديرية للمشرع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ .
- ٢١- د. عزيزة الشريف : دراسة في الرقابة على دستورية التشريع ، ، المركز الإسلامي الثقافي ، الكويت ، ١٩٩٥ .
- ٢٢- د. علي السيد علي ألباز : الرقابة على دستورية القوانين في مصر مع المقارنة في الأنظمة الدستورية الأجنبية ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، ١٩٧٨ .
- ٢٣- د. عوض المر : الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية ، مركز رينيه - جان ديوي للقانون والتنمية ، دون ذكر مكان وسنة الطبع .
- ٢٤- د. عيد أحمد الغفول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، دراسة مقارنة ، ط ٢ ، منقحة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٣ .
- ٢٥- د. عيد أحمد الغفول : فكرة النظام العام الدستوري وأثرها في تحديد نطاق الدعوى الدستورية ، دراسة مقارنة ، ط ٢ منقحة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ .

- ٢٦- د. فتحي فكري : القانون الدستوري ، المبادئ الدستورية العامة دستور ١٩٧١ ، الكتاب الأول ، المبادئ الدستورية العامة وتطبيقاتها في مصر ، دار الكتب المصرية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ .
- ٢٧- د. محمد المجذوب : القانون الدستور والنظام السياسي في لبنان واهم النظم الدستورية والسياسية في العالم ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٢ ،
- ٢٨- د. محمد صلاح عبد البديع السيد : قضاء الدستورية في مصر في ضوء قانون وأحكام المحكمة الدستورية العليا ، ط٣ مريدة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٤
- ٢٩- د. محمد عصفور : مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع ، ج١ ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٥٧ .
- ٣٠- د. محمد عصفور : الحرية في الفكرين الديمقراطي والاشتراكي ، ط١ ، بلا ناشر ومكان نشر ، ١٩٦١ .
- ٣١- د. محمد ماهر أبو العينين : الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته ، دراسة تطبيقية في مصر ، ج١ ، ج٢ ، دار أبو المجد ، القاهرة ، ٢٠٠٦ .
- ٣٢- د. محمود احمد حلمي محمد : مدى مساهمة مجلس الدولة في إرساء دعائم حقوق الإنسان في مصر ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ .
- ٣٣- د. محمود عاطف ألبنّا : الوسيط في النظم السياسية ، جامعة القاهرة ، ١٩٩٥ - ١٩٩٦ .
- ٣٤- د. مصطفى أبو زيد فهمي : مبادئ الأنظمة السياسية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، مصر ، ٢٠٠٣ .
- ٣٥- د. منذر الشاوي : فلسفة الدولة ، الذاكرة للنشر ، بغداد ، ٢٠١٣ .
- ٣٦- د. نهى عثمان الزيني : مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية ، دراسة مقارنة ، دار الهنا ، القاهرة ، ١٩٨٦ .
- ٣٧- د. هالة محمد طريح : حدود سلطة المشرع المصري في تنظيم الحقوق والحريات والضمانات المقررة لممارستها ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١١ .
- ٣٨- د. هشام محمد فوزي : رقابة دستورية القوانين ، دراسة مقارنة بين أمريكا ومصر ، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان ، القاهرة ، ١٩٩٩ .

٣٩- د. يسري محمد العصار : التصدي في القضاء الدستوري ، دراسة تحليلية مقارنة لسلطة المحكمة الدستورية في تجاوز نطاق الدعوى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩ .

٤٠- د. يسري محمد العطار : دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩ .

ثانياً : اطاريح الدكتوراه :

٤١- أحمد محمد أمين محمد : حدود السلطة التشريعية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ٢٠٠١ .

٤٢- أحمد صالح صالح عاطف : الدعوى الدستورية في النظام القانوني اليمني ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، ٢٠٠٩ .

٤٣- حسين جبر حسين الشويلي : قرينة دستورية التشريع ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بابل ، ٢٠١٤ .

٤٤- صلاح محمد حسن إبراهيم : نظرية الفصل بين السلطات كضمان لسيادة القانون في النظم السياسية المعاصرة والنظام السياسي الإسلامي ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الزقازيق ، مصر ، ٢٠٠٣ .

٤٥- عادل عمر شريف : قضاء الدستورية (القضاء الدستوري في مصر) ، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، ١٩٨٨ .

٤٦- منذر الشاوي : في الدستور ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة تولوز ، فرنسا ، ١٩٦٠-١٩٦١ .

٤٧- محمد بن محمد كامل زين : نظرية التفويض التشريعي ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، ٢٠٠٢ .

ثالثاً : البحوث .

٤٢- د.أحمد العزي النقشبندى : سمو النصوص الدستورية ، دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة النهضة ، بغداد ، المجلد الثالث عشر ، العدد الثاني ، ابريل ٢٠١٢ .

٤٣- د.أحمد حافظ عطية نجم : مبدأ الفصل بين السلطات وتطور العلاقة بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية في الدساتير المصرية ، بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية

، تصدرها الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية ، السنة ٢٣ ، بلا عدد ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، بلا سنة .

٤٤ - الاستاذ إبراهيم الصغير إبراهيم : مبدأ فصل السلطات بين النظرية والتطبيق ، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الدولة ، تصدرها إدارة قضايا الحكومة لنشر البحوث القانونية والأحكام والوثائق ، العدد الثالث ، السنة الرابعة والعشرون ، القاهرة ، ١٩٨٠ .

٤٥ - د.خاموش عمر عبد الله : دور القضاء الدستوري في حماية الحقوق والحريات ، بحث منشور في مجلة القانون والسياسة ، جامعة صلاح الدين ، كلية القانون والسياسة ، السنة العاشرة ، العدد ١١ ، حزيران ٢٠١٢ .

٤٦ - د.طعيمه الجرف : مبدأ المشروعية ورقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحث في الشؤون القانونية والاقتصادية ، العدد الأول ، السنة الثلاثون ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، مارس ١٩٦٠ .

٤٧ - د. عبد الرزاق احمد السنهاوري : مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية ، بحث منشور في مجلة مجلس الدولة ، السنة الثالثة ، يناير سنة ١٩٥٢ ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة .

٤٨ - د. محمد السيد زهران : الرقابة على دستورية القوانين في إيطاليا ، بحث منشور في مجلة قضايا الدولة ، العدد الأول ، السنة الرابعة عشرة ، مارس ١٩٧٠ ، دار الاتحاد العربي للطباعة ، القاهرة .

٤٩ - د.يحيى الجمل : الرقابة على دستورية القوانين في المملكة الليبية ، دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحث في الشؤون القانونية والاقتصادية ، يصدرها أساتذة كلية الحقوق جامعة القاهرة ، العدد الأول ، السنة الرابعة والثلاثون ، مارس سنة ١٩٦٤ .

المصادر الاجنبية

اولا:- الكتب

50 - George MEKENNA : American Polites , Megrow – Hilline, Newyork , 1976 .

51-Jerome TREMEAU: LA RESERVE DE LOI COMPETENCE LEGISLATIVE ET CONSTITUTION , presse universitaire d Aix - Marsailles -Economica 1997 .

52-Juan Luis REQUEJO : The problems of legislative omission in, constitutional jurisprudence, Paper from the Constitutional Court of Spain , XIV Conference of Constitutional Courts of Europe,Vilnius - May 2008.

53-R.CARRE DE MALBERG : La Loi , expression de la volonté générale . Etude sur le concept de la loi dans la constitution de 1875

, LIBRAIRIE , DU , RECUEIL SIREY (SOCIETE ANONTHS) , 22
Rue Soufflot , PARIS, 5 , 1931

ثانياً: البحوث

- 54-M. Luts : Lūnga vastu tōlgendamise vōi analoogiaga? (Diskussioon juriidilises meetodiōpetuses) [To bridge a gap by interpreting or analogy? (Discussion in legal teaching of method)]. Juridica VII 1996.
- 55-Michel MELCHIOR: L'OMISSION LEGISLATIVE DANS LA JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE Claude COURTOY ,Référendaire à la Cour constitutionnelle: (4 décembre 2007).
- 56- Alfonso Lopez : " Pour qu'il n'y ait pas abus de pouvoir, il faut que celui-ci soit freiné par un autre pouvoir." une nouvelle approche au principe de la séparation des pouvoirs publics ands la perspective de letat contemporain .
- 57- Dominique Rousseau : Droit du contentieux constitutionnal . Montchrestien , parise 4eme Edit 1995 .
<http://www.juridicas.unam.mx/wccl/ponencias/14/261.pdf>
- 58-PROBLÈMES DE L'OMISSION LÉGISLATIVE DANS LA JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE /Questionnaire/pour le XVe Congrès de la Conférence des Cours constitutionnelles européennes

ثالثاً : المقالات .

- ٥٩- سهام صديق : الاغفال التشريعي وسبل معالجته ، مقال منشور على الموقع الالكتروني
http://www.droitentreprise.org/web/?p=1964#_ftn5 ،
- ٦٠- هاتف الاعرجي : رأي الفقه والقضاء في انحراف البرلمان والرقابة القضائية ، مقال منشور في جريدة الاتحاد ، الصحيفة المركزية للاتحاد الوطني الكردستاني ، على الموقع الالكتروني : <http://www.alitthad.com>
- ٦١- أسين أمهدا : الرقابة على دستورية القوانين ، المغرب وفرنسا نموذجاً ، مقال منشور على الموقع الالكتروني : <http://www.droitentreprise.org/web/?p=1953>

رابعاً : الدساتير:

- ٦٢- دستور دولة البرتغال سنة ١٩٧٩ .
- ٦٣- دستور البرازيل سنة ١٩٨٨ .
- ٦٤- دستور المجر سنة ١٩٨٩ .

٦٥- دستور جنوب افريقيا سنة ١٩٩٦ .

٦٦- دستور جمهورية العراق سنة ٢٠٠٥ .

٦٧- دستور مصر سنة ٢٠١٤ .

خامساً : القوانين .

٦٨- قانون المحكمة الدستورية المصرية العليا ذي الرقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون

رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨

٦٩- قانون المحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ .

سادساً : مشاريع القوانين .

٧٠- مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا في العراق .

ABSTRACT

The protection of the Constitution of the themes established by the texts, to fittings that Parliament surrounds organized her in all its aspects, if the organization has limited both in the core of its components, or in some parties, in breach of this shortcoming - in both cases - the protection due to them, also leads to the reduction of effective image that should be it, do not have this shortcoming, both hit in the nucleus or in some respects, is a serious breach by losing its integrity and connecting parts .

This means that the authority of Parliament is not arbitrary authority or without Borders, but is find borders as imposed by the Constitution of the restrictions and controls is the inadmissibility of prejudice to the subject Constitution guarantees origin revocation or detract from it . as well as not violating the objectives that may be determined in advance him observed when the legislation.

And then if Parliament is out of limits envisaged by the Constitution, in the field of organization for a particular subject, Void restrictions prevent enjoy or refrained from organizing or taken from the organization as a pretext for derogation or restriction of its impacts, this legislation but be faulted direct contravention of the provisions of the Constitution , because the legislator or restrict the content of the subject which is protected by the Constitution - through his power in the organization – is in fact the aggression of the Constitution, and a waste of a ruling abstention.

Addressing the Parliament's failure to exercise legislative competence In positive law

Lec. Haider Mohammed Hassan