حدود السلطة التقديرية للمشرع في الرقابة الدستورية على الإغفال التشريعي

The Limits of the Legislature's Discretionary Power in Constitutional Oversight of Legislative Omissions

أزهر عادل عباس جابر

Azhar ADIL ABBAS

أ.م.د. مهدي رجائي

استاذ المساعد فى كليةالقانون، قسم القانون العام، جامعة قم، الجمهورية الاسلامية الإيرانية

Asst. Prof. Dr. Mahdi Rajaei
Faculty of Law-Department of Public Law, University Of Qom , Islamic Republic of Iran

M.rajaei@qom.ac.ir

١٤٤٧هـ ٢٠٢٥م

الملخص:

من المؤكد أن الرقابة على الاغفال التشريعي هي فرع من فروع الرقابة على دستوريةالقوانين غير أنّ ذلك النوع من الرقابة يركز بالدرجة الأولى على المواطن التي أغفلها المشرع في النصوص القانونية المطعون بعدم دستوريتها، وعليه تكون عدم دستورية النص ناجمة عن قصور النص بتنظيم الحقوق او الحريات أو عن إغفال المشرع وليس من مخالفة قواعد الدستور الشكلية والموضوعية، وبما ان الرقابة على دستورية القوانين ليست في الأساس رقابة ملائمة بل رقابة قانونية فمن شأن تدخل تدخل القاضي الدستوري لرقابة الإغفال أن تمس بنطاق السلطة التقديرية للمشرع، وبالتالي هناك حدود للسلطة التقديرية للمشرع تحول دون تدخل القاضي الدستوري في عمل السلطة التشريعية، ولأهمية الموضوع قمنا ببحث وفق المنهج الوصفي- التحليلي لتسليط الضوء على السلطة التقديرية لمشرع في الرقابة الدستورية على الإغفال التشريعي حيث استنتجت الدراسة ان السلطة التشريعية لها سلطة تقديرية في ممارسة اختصاصاتها التشريعية، غير أنّ تلك السلطة ليست مطلقة وليست سلطة تحكيمية دون قيود، بل إنها خاضعة للكثير من القيود والضوابط التي ينبغي على المشرع الالتزام بها عند تشريعه وإلا اعتُبر عمله باطلاً ومخالفاً للدستور، يتعين بطلانه.

الكلمات المفتاحية: الاغفال التشريعي، الرقابة الدستورية، السلطة التقديرية، المشرع، القاضي الدستوري.

Abstract:

It is certain that oversight of legislative omissions is a branch of oversight of the constitutionality of laws. However, this type of oversight focuses primarily on the issues omitted by the legislator in the legal texts whose unconstitutionality is challenged. Accordingly, the unconstitutionality of the text results from the text's failure to regulate rights or freedoms or from the legislator's omission, not from a violation of the formal and substantive rules of the constitution. Since oversight of the constitutionality of laws is not essentially appropriate oversight, but rather

legal oversight, the intervention of the constitutional judge to oversight of omissions would affect the scope of the legislator's discretionary power. Therefore, there are limits to the legislator's discretionary power that prevent the constitutional judge from interfering in the work of the legislative authority. Given the importance of the subject, we conducted research according to the descriptive–analytical approach to shed light on the discretionary power of the legislator in constitutional oversight of legislative omissions. The study concluded that the legislative authority has discretionary power in exercising its legislative powers. However, this power is not absolute and is not an unrestricted arbitral power. Rather, it is subject to many restrictions and controls that the legislator must adhere to when legislating, otherwise his work would be considered invalid. It is contrary to the constitution and must be invalidated.

Keywords: legislative omission, constitutional oversight, discretionary power, legislator, constitutional judge.

المقدمة

يعتبر موضوع الاغفال التشريعي للمشرع من المواضيع الأكثر حداثة والمواقف الحاضرة، والتي ظهرت في معرض تصدي القاضي الدستوري لبعض الحالات التي يتم فيها إغفال بعض الحالات في التشريع، ولأهمية القوانين التي يتم سنّها وتشريعها من خلال السلطة التشريعية، فقد يترتب على المشرع جدل حول السلطة التقديرية الممنوحة له وحول نطاق تلك السلطة، كما أنّ القاضي الدستوري هو المسؤول عن ضمان القانون واحترام تنفيذ القواعد القانونية الأساسية حيث يتعلق ذلك بالحقوق والحريات

العامة، بمعنى أنّ أي مساس من قبل المشرع التشريعي بتلك القواعد قد يوفر إخلال بالضمانات القانونية المقررة وفق القانون و يعدّ ذلك خلاف الدستور والقانون(١).

كما أن الرقابة الدستورية على سلطة القاضي والمشرع التشريعي تعتبر من ضمانات سمو الدستور، بل إنها من المظاهر التي قدّمها الدستور وتفوقت على سائر الوثائق القانونية والسياسية في الدولة، وصار هذا المبدأ من المسلمات في الدساتير الديمقراطية والأكثر حداثة، واللافت ان الدساتير الأقل ديمقراطية قد أصبحت أيضاً تنص على الرقابة وأن كانت المؤسسة الرقابية خاضعة لسطوة الحاكم كما باقي المؤسسات، لكن مجرد الاستحداث هو دليل الإيمان بالضمانة النظرية بعيداً عن الواقع والتطبيق، لأن الاطار النظري للرقابة على التشريع يكاد يكون مشترك بين كل الدساتير التي تثبت أهمية هذا النوع من الرقابة، بينما تبرز الاختلافات في التفريعات والتطبيقات(٢)

والسلطة التقديرية الممنوحة للمشرع إنما هي سلطة قام القانون بتنظيمها ولا تستخدم إلا في نطاق الدستور كما انها تكون خاضعة لرقابةالمحكمة الدستورية، العليا من أجل التحقق من مدى استعمال المشرع لتلك السلطة في نطاق أحكام ومبادئ الدستور، وقد رأى البعض أنذ الأصل هو حرية المشرع بينما الاستثناء هو القيد، وعادة ما تكون تلك القيود فضفاضة،(٣) بينما يرى البعض الآخر أنّ المشرع يمتلك سلطة تقديرية ضمن سعيه لتنظيم الحقوق والحريات العامة، وذلك لفقدان معيار محدد موضوع من

---

(١) المدرسة (فيينا) التي نزعها لفقيه النمساوي (هانتر كلس) والتي استند على فكرة تدرج القواعد القانونية ولا سيما في مؤلفه الذي يحمل عنون (النظرية العامة للدول) وقد برز في القضاء الدستوري المتخصص في واربا بعد الحرب العالمية الثانية، ينظر د. يحيى الجمل، هانتركلس الاب الروحي للقضاء الدستوري، بحث منشور في المجلة الدستورية، العدد الأول، يناير، ٢٠٠٣، ص٥٤.

(٢) علي يوسف الشكري، الرقابة على دستورية التشريح في الراقي، دراسة في قرارات المحكمة الاتحادية العليا، ص٨، سلسة العلمين ط٢.

(٣) الطماوي، محمد سليمان، (١٩٨٤)، النظرية العامة للقرارات الإدارية، ط٥، مصر: دارالفكر العربي، ص٣٦.

قبل المؤسس الدستوري، على سلطة المشرع عند قيامه بتنظيم تلك الحريات، وحين يقوم المؤسس الدستوري، بفرض تلك المعايير فإنها تتصف بالعمومية وهو ما يزيد من السلطة التشريعية للمشرع.(١)

وقد عرّف الفقهاء السلطة التقديرية بأنها حرية الإدارة بتقدير الوقائع والظروف التي تبرر تدخلها، مما يعطيها الحرية في التدخل بالوقت المناسب، أو بتحديد الأهداف التي تحاول بلوغها، بعبارة أخرى يترك القانون للإدارة هامشاً من الحرية في التقدير عند ممارسة نشاطها من دون أن يلزمها بأسلوب معين، مما يمكّنها من الاختيار بين عدة خيارات أو حلول للموضوع محل التنظيم من قبل الإدارة.(٢) والمحكمة الدستورية، تستمد رقابتها على السلطة التقديرية للمشرع عبر الطعون التي تعرض عليها وتكشف أنّ المشرع حاد بسلطته تلك عن ما رسمه له القانون من حدود، كما تستمد من فكرة الامن القانوني وما يتطلبه من لزوم مراعاة المشرع مقتضيات هذه الفكرة فيما يقوم بإصداره من تنظيم تشريعي يكون السبب في عدم استقرار عدد من المراكز القانونية، كما استمدت رقابتها على سلطته التقديرية من فكرة الخطأ الذي يظهر في تقدير المشرع من بسط تلك الرقابة على التحقق من أن المشرع قد قام بإصدار تلك النصوص التشريعية بما يتوافق مع أسباب ظهورها ومع مدى مطابقتها للواقع.(٣)

لذلك لا نبالغ لو قلنا ان القضاء الدستوري، يهدف إلى تحقيق العدالة الدستورية، وهي العدالة التي لم يستطيع القانون في مختلف فروعه تحقيق هدفها، كما ان المحكمة الدستورية، تراعي عند رقابتها على السلطة التقديرية للمشرع حين تنظيمه للحقوق الظروف المحيطة به مع الحرص على خلق نوع من التوازن بين الشرعية الدستورية وبين تلك الظروف والضرورات.(٤)

---

(١) الشيمي، الحفيظ، (٢٠٠١)، القضاء الدستوري وحماية الحريات الأساسية، مصر: دار النهضة العربية، ص٣٦٠.

(٢) الخرينج، فوازمحمد صقر، (د ت)، مدى شرعية السلطة التقديرية للرقابة الدستورية في حالة الغفال التشريعي، المجلة القانونية، المجلد٧، العدد٥٨، ص٤٩٢٥.

(٣) المر، عوض، (٢٠٠٣)، الرقاب القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية، مركز رينيه جان ديوي للتنمية، ص١٤٢٢.

(٤) محمد نجم محسن الشحماني، دور القضاء الدستوري في اصلاح القصور التشريعي، اطروحة دكتوراه في والحقوق، كليه الحقوق قسم العام في جامعة عين الشمس، ص٢٦، سنة ٢٠٢٢.

أهمية موضوع الدراسة

تتجلى أهمية موضوع الدراسة في نقطتين أساسيتين، الأولى تتمثل في أنّه يجب منع أية مخالفة للدستور، مهما كان نوعها أو دافعها، والنقطة الثانية متعلقة بالدستور، الذي يكفل حماية الحقوق والحريات المعترف بها، كما تعد تلك الكفالة أهم ضمانة بل إنها الضمانة الوحيدة لحقوق وحريات المواطنين

أسباب اختيار موضوع الدراسة

من أهم الأسباب التي دعت لاختيار ذلك الموضوع هو السلطة التقديرية الواسعةالممنوحة للمشرع في ممارسة اختصاصه التشريعي، فكان لا بد من الوقوف على حدود وقيود تلك السلطة التقديرة والتأكد من أنه لا تمس بالحقوق والحريات التي كفلها الدستور للمواطنين.

مشكلة موضوع الدراسة

مشكلة الدراسة تتمثل في الإجابة على تساؤل ما هي حدود السلطة التقديرية للمشرع في الرقابة الدستورية على الاغفال التشريعي؟ وما هو الأساس القانوني للرقابة على الاغفال التشريعي وموقف الفقه والقضاء منه

خطة الدراسة

للإحاطة بموضوع الدراسة قمنا بتقسيم البحث إلى مبحثين؛ حيث جاء المبحث الأول بعنوان مفهوم الرقابة الدستورية، على الإغفال الدستوري، وأساسها القانوني حيث قسمناه إلى مطلبين، المطلب الأول مفهوم الرقابة الدستورية على الإغفال التشريعي، والمطلب الثاني الأساس القانوني للرقابة على الاغفال التشريعي، أما المبحث الثاني فجاء بعنوان حدود السلطة التقديرية للمشرع والرقابة الدستورية، على الاغفال التشريعي حيث قسمناه إلى مطلبين، المطلب أسس الرقابة على السلطة التقديرية للمشرع، المطلب الثاني الرقابة الدستورية، على الاغفال التشريعي وفي ختام البحث عرضنا بعض الاستنتاجات وقدمنا بعض التوصيات في إطار الدراسة.

المبحث الأول: مفهوم الرقابة الدستورية على الإغفال الدستوري

تعدّ الرقابة الدستورية على الإغفال التشريعي أداة لحماية سمو الدستور، وتُستخدم ضد موقف المشرع السلبي، والمتمثل في امتناعه أو تقصيره عن سَن تشريع ألزمه الدستور بإصداره لتنظيم حق أو حرية. فبدلاً من مخالفة الدستور بنص صريح يكون عدم الدستورية، ناجماً عن النقص أو القصور في التنظيم التشريعي أو إغفال نقطة ما من جوانب التشريع، كما أن المحكمة الاتحادية العليا في العراق تمارس الرقابة على الإغفال التشريعي انطلاقاً من مبدأ سمو الدستور وضرورة تحقيق الحقوق والحريات الدستورية. وللوقوف أكثر على هذا المفهوم وأساسه القانوني قمنا بتقسيمه إلى مطلبين، المطلب الأول مفهوم الرقابة الدستورية على الإغفال التشريعي، والمطلب الثاني الأساس القانوني للرقابة على الاغفال التشريعي

المطلب الأول: مفهوم الرقابة الدستورية على الإغفال التشريعي

إن الرقابة مسالة قانونية، تتطلب التحليل والتمحيص في المبادي الدستورية، ومقارنتها مع القوانين الصادرة عن السلطات التشريعية، و معرفة مدى مطابقتها او مخالقتاها، وما مدى تقيد السلطات التشريعية، بصلاحياتها المحددة لها وفق الدستور، من النواحي الشكلية والموضوعية، فالرقابة الدستورية على الاغفال التشريعي، تعتبر اهم ما يحمي المصالح الخاصة والعامة وحماية القانون في البلد، وعليه سنقسم هذا المطلب الى فرعين؛ الفرع الأول: مفهوم الرقابة الدستورية والفرع الثاني: مفهوم الاغفال التشريعي.

الفرع الأول: مفهوم الرقابة الدستورية

الرقابة في اللغة مشتقة من الفعل رقب على وزن فعالة بمعنى حراسة، والرقبة تعني التحفظ والحراسة[(١)] كما جاءت كلمة ترقبا أي المكان العالي الذي يشر ف عليه المراقب[٢] وجاءت في أسماء الله

(١) أحمد زكي بدوي و صديقه يوسف محمود "المعجم العربي الميسر للمدرسة و الجامعة و المكتب و المنزل " دار الكتـــاب المصري القاهرة ، ص ٣٩

(٢) معلوف، لويس، (٢٠٠٠)، المنجد في اللغة و الأعلام، ط٢، بيروت: دار المشرق، ص٣٩.

الحسنى بمعنى (الرقيب) و هو الحافظ الذي لا يغيب عنه أي شيء على وزن فعيل بمعنى الفاعل ، كما وردت كلمة رقابة في القران الكريم في الآية "ما يلفظ من قول الا لديه رقيب عتيد"(١)

المراد من الرقابة في النظام السياسي مجموعة السلطات التي تلجأ إليها السلطة في مواجهة السلطات الاخرى ضمن الدولة من أجل ضمان احترام القانون (٢).

كما تعدّ الرقابة الدستورية ضمانة لتطبيق مبدأ سمو الدستور وتدرّج القوانين، وحماية دولة القانون من التدخلات السياسية وكذلك حماية الحقوق والحريات من جهة أخرى. والفقه الدستوري، لا يتفق كثيراً على تطوير وتعيين تعريف للرقابة، بالرغم أنها تعدّ من أقدم الوظائف في العالم، وحسب هذا التعريف لا يعترف بأي شكل من أشكال الرقابة الدستورية في النظام السياسي الرئاسي بالرغم من أن بعض الرقابة أعلى بكثير من النظام البرلماني. (٣)

وتعرّف الرقابة في الاصطلاح على أنها تحقيق بحيث أنّ كل شيء يحدث وفق الخطة التي وضعت والمبادئ المعينة والتعليمات الصادرة و أن هدفها الإشارة إلى مواطن الضعف والأخطاء بغية معالجتها والحيلولة دون حدوثها ثانية، كذلك فإنّها تطبق على كل شيء، ويظهر من هذا أن الرقابة تسعى إلى التأكد من أن جميع الأعمال تمشي وفق البرنامج والخطة و التعليمات المحددة، فغايتها السعي لكشف الأخطاء والانحرافات بغية اقتراح حلول مناسبة لها، و تجنّب حدوثها مرة ثانية، كذلك أوضح أن تطبيقها يصح على كل شيء، كذلك حدد مهمة الرقابة في عملية كشف الأخطاء والتحقق من الانحرافات.(٤)

مصطلح الرقابة على دستورية القوانين يعني التحقق من مدى موافقة القوانين والتشريعات الصادرة من السلطة التشريعية أو التنفيذية للدستور، وفقًا لمبدأ سمو الدستور على غيره من القوانين، إذ إنّ قواعده هي القواعد الأسمى والأعلى في التنظيم القانوني، ولعلّ الهدف من هذه العملية هو إيقاف عملية الإصدار

---

(١) سورة ق، الآية ١٨.

(٢) الأحمد ، وسيم حسام الدين: الرقابة القضائية على اعمال الادارة في النظام البرلماني والرئاسي،منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، ٢٠٠٨، ص٩.

(٣) حامد ربيع ، مذكرات في النظرية السياسية ،كلية الاقتصاد والعلوم السياسية جامعة القاهرة ،١٩٨٧، ص٣٢٠ .

(٤) طارق طة ، التنظيم (النظرية – الهياكل – التصميمات)، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧ م، ص ٧٤.

إذا كان القانون أو التشريع لم يتم إصداره، أو من أجل القيام بإجراءات الإلغاء أو الامتناع عن تطبيقها إذا ما كانت تلك القوانين قد تم إصدارها بالفعل، وعليه فالرقابة على دستورية القوانين ما هي إلا وسيلة يكفل بها واضعو الدستور في البلاد ضمان الاحترام الكامل لجميع بنوده وقواعده سواء من قبل السلطة التشريعية أم التنفيذية[١] كما انّ الرقابة الدستورية في القانون العراقي هي آلية قضائية مركزية يتم بموجبها التحقق من مدى مطابقة القوانين والأنظمة التي تصدرها السلطة التشريعية والسلطات الأخرى لأحكام ومبادئ الدستور (دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥). إنها الوسيلة الفعالة لضمان سمو الدستور، وتُناط مهمة ممارستها حصراً بـــ المحكمة الاتحادية العليا، التي تملك صلاحية إلغاء التشريع المخالف للدستور، سواء كانت المخالفة تتعلق بالشكل أو بالاختصاص أو بالموضوع.[٢]

الفرع الثاني: مفهوم الاغفال التشريعي

يعرَّف الإغفال التشريعي بأنه:"حالة تقوم فيها السلطة التشريعية بتنظيم موضوع أو مسائل معينة بطريقة منقوصة أو قاصرة، بحيث تغفل عن معالجة جانب من جوانب ذلك الموضوع والتي لا يكتمل التنظيم إلا بها، أو حين تمتنع السلطة التشريعية عن سن تشريع معين ألزمه الدستور بسنّه وإقراره، مما ينجم عنه فراغ تشريعي يمس الحقوق أو الحريات التي كفلها الدستور."[٣]

كما يمكن تعريف الإغفال التشريعي بالاستناد لأحد الأبحاث القانونية العراقية المتخصصة على النحو التالي:

(١) إبراهيم عبد العزيز شيحا (٢٠٠٦)، المبادئ الدستورية العامة، الإسكندرية: منشأة المعارف، صفحة ٢٠٤. بتصرّف.

(٢) ماجد حسين علي حمادي، الدور التشريعي للقضاء الدستوري في الرقابة على الإغفال التشريعي (دراســة فــي القــانون العراقي والقانون المصري)، ص١٢.

(٣) داللشة، إبراهيم عيد إبراهيم جبريل ، (٢٠٢٥)، الإغفال التشريعي وسلطة القاضي الدستوري في الرقابة عليــه، رســالة ماجستير، جامعة القدس، ص ١٧.

"امتناع أو إهمال من قبل السلطة التشريعية في تنظيم موضوع معين أوجب الدستور تنظيمه، أو تنظيم منقوص لا يُحيط بكامل جوانب الموضوع محل التنظيم، مما يجعل النص القانوني قاصراً عن تحقيق الغاية الدستورية منه[١]".

وعادة ما يُقسم الإغفال التشريعي إلى نوعين أساسيين:

إغفال تشريعي جزئي (قصور): عبارة عن حالة يتدخل المشرع فيها وينظم المسألة، غير أنه يغفل عن معالجة جانب معين كان من المفترض أن يتناوله، وهو الامر الذي يجعل من النص قاصراً ومخالفاً للدستور.

إغفال تشريعي كلي (سكوت تام): وهو حالة تمتنع السلطة التشريعية فيها عن سن تشريع بشكل كلي في موضوع أوجب الدستور عليها تنظيمه. [٢]

وقد أشار الفقه الفرنسي إلى الاغفال التشريعي المتصل معناه بحالة يكون فيها تنظيم القانون على خلاف ما يجب ان يكون حسب معايير وقواعد عامة لقانون والمتمثل بثغرات قد تُحدث خللاً بتكامل وآليات النظام القانوني، وعلى هذا الأساس يمكن تعريف الإغفال التشريعي بأنه: قيام المشرع باتخاذ موقف سلبي من اختصاصه الدستوري فلم يقم بممارسته بشكل كلي أو جزئي لأسباب معينة وفي حالات محددة.[٣]

المطلب الثاني: أحكام السلطة التقديرية للمشرع

إنّ ما يتمتع به المشرع من سلطة تقديرية تكاد تقريباً تشمل النشاط التشريعي كله، فهي الأصل والقيود عليها مجرد استثناء، تماماً على عكس السلطة التقديرية التي تمتلكها الإدارة على اعتبار أنها خاضعة للقانون والدستور، وعليه تكون في الغالب مقيدة أما السلطة التقديرية للمشرع فانها تخضع فقط للدستور وأحكامه، وبما ان نصوص الدستور مرنة دائماً فإنها تترك لعمل المشرع مساحات كبيرة. لذلك سنقوم

(١) عبد، علي حميد، (٢٠٢٢)، "المحكمة الاتحادية العليا والرقابة على الإغفال التشريعي"، مجلة المحكمة الاتحادية العليا، العدد ١، ص٤.

(٢) الشيمي، عبد الحفيظ ، المصدر اسابق، ص٨٩.

(٣) عزاوي، عبد الرحمن، (٢٠١٠)، الرقابة في السلوك السلبي للمشرع، مجلة العلوم القانهونية والإدارية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر: دار نشر ابن خلدون، العدد١٠، ص٨٧.

بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين؛ الفرع الأول مفهوم السلطة التقديرية للمشرع والفرع الثاني مبررات السلطة التقديرية للمشرع.

الفرع الأول: مفهوم السلطة التقديرية للمشرع

المراد من السلطة التقديرية هو تمتع السلطة التشريعية التي تقوم بممارسة نشاطها بقسط من الحرية في التقدير خلال قيامها باختصاصاتها القانونية، وإن كان معنى السلطة هو السيطرة والتحكم غير أنّ الدولة القانونية التي يكون الجميع خاضعاً فيها لحكم القانون ليس فيها أي نوع من التحكم بين السلطات حتى تجاه اللجنة التأسيسية التي تحدد شكل الدولة وتضع الدستور، لأنه ينبغي عليها ان تلتزم بالقيم والمثل العليا للجميع، وفي غير هذه الحالة ستنقلب الى سلطة تحكيمية.(١)

كما عرقها البعض بأنها حرية المشرع في تنظيم موضوع أو عدم تنظيمه وحريته باختيار البدائل والمفاضلة بين الخيارات المطروحة بخصوص التنظيم التشريعي الذي يريده، من دون أن يفرض عليه خياراً بعينه ينبغي اتباعه.(٢)

وبشكل عام يُعد مفهوم السلطة التقديرية للمشرع هامشاً للحرية واسع ممنوح للسلطة التشريعية من اجل اختيار الحل الأمثل من بين الخيارات الممكنة عند سن القوانين، وهي عبارة عن سلطة مقيدة بحدود الدستور والمبادئ القانونية العليا.(٣) أما أهميتها فتنبع من ضرورة تحقيق المرونة القانونية والتكيف مع المتغيرات الاجتماعية والاقتصادية المعقدة، أما دور القضاء فيتمثل في مراقبة هذه السلطة للتحقق من عدم التعسف وتجاوز المعقولية أو التناسب. أما في العراق، فتُمارس هذه السلطة في ظل نصوص الدستور

(١) العربي، بن شهرة، (٢٠١٨)، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للمشرع، مجلة المعيار، المجلد التاسع، العدد الثاني، ص٤٩.

(٢) أبو حليمة، عماد محمد، (٢٠١٤)، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للمشرع، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ص٣٧.

(٣) عصمت، عبد المجيد بكر، (٢٠١٨)، القانون الدستوري والنظام السياسي، ط٧، القاهرة: دار النهضة العربية، ص٣٤١.

العراقي لعام ٢٠٠٥، وتخضع لرقابة المحكمة الاتحادية العليا لضمان التوافق مع الحقوق والحريات الدستورية(١)

وقد عرّف الفقه الفرنسي تلك السلطة كالتالي: "السلطة التقديرية للمشرع عبار عن حرية الاختيار الممنوحة لسلطة في ممارسة اختصاصها"(٢) حيث يرى أنّ المشرع يكون دائماً مقيد باعتبارات العدالة وكذلك المصلحة العامة وأحكام الدستور، فالتدخل التشريعي يجب أن يتوافق مع قواعد المشروعية، لأن حرية التقدير ليس معناها السيطرة والتحكم بل انها حرية اختيار أحد الحلول المطروحة ليختار منها الأنسب حسب رؤيته للوفاء بمنطلبات لموضوع محل التنظيم.

وبذلك يمكن أن نعد عناصر السلطة التقديرية للمشرع كالتالي:

١-حرية الاختيار بين الخيارات المتاحة:

بمعنى سكوت نص الدستور عن إلزام المشرع بانتخاب طريق أو مسلك محدد دون غيره، والاقرار للمشرع بحق الاختيار بين عدة بدائل أو إجراءات ممكنة تكون متوافقة مع المبادئ الدستورية، وهذا معناه أن السلطة التأسيسية قد رأت أن تقديرها بشكل مقد لامر ما، وكذلك إقرار قاعدة دستورية من شأنه أن لا يحقق المصلحة المبتغاة بأرقى صورها، والغاية من إعطاء المشرع تلك السلطة التقديرية تمكينه من النهوض بوظائفه بطريقة تحقق الصالح الام وفق تقديره.

٢-اتفاق أغراض التشريع مع هدف الدستور:

---

(١) الجبوري، ماهر صالح علاوي، (د ت)، حدود السلطة التقديرية للمشرع في العراق، مجلة حمو للبحوث والدراسات القانونية، ص٢.

(٢) سليم، عبد المجيد إبراهيم، (٢٠١٠)، السلطة التقديرية للمشرع، دراسة مقارنة، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، ص٦.

إن المشرع يستهدف في كل قاعدة تشريعية تحقيق أهداف معينة وقصده متوجه نحوها، ومن المفترض بالمشرع أن لا يستهدف غير هذه الأغراض التي يسمح الدستور بها، أو التي لا يعارضها، وبأنه من غير المسموح له على الاطلاق عند مباشرته لاختصاصاته أن يكون له هدف آخر سوى تحقيق الصالح العام.

٣–التناسب بين الاجراء والغرض:

في حال اختار المشرع أحد البدائل أو الحلول المتاحة أصبح هو الحل الذي يضبط به الموضوع محل التنظيم، ويكون الغرض من اتخاذ مثل ذلك الاجراء تحقيق الصالح العام فيتوافر له من عناصر السلطة التقديرية عنصران هما الاجراء والغرض منه[١]

الفرع الثاني: مبررات السلطة التقديرية للمشرع

إن مبررات السلطة التقديرية للمشرع تبرز في أنها تمثل هامشاً ضرورياً للمناورة من أجل تكييف القوانين مع المتغيرات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي لا يمكن أن يفصلها لدستور مسبقاً، مما يكفل مرونة التشريع وفاعليته. كما أنها تقوم على أساس التمثيل الشعبي، حيث يعد المشرع الجهة الأقدر على تحقيق التوازن ما بين المصالح المتعارضة واختيار الحل الأنسب الذي يحقق المصلحة العامة.[٢] إن تصور السلطة التقديرية في مجال القانون الدستوري بحيث تترك للأحكام الدستورية مساحة واسعة وحرية كبيرة بغية النهوض باختصاصاته حيث صارت فكرة سلطة المشرع التقديرية ذات مكانة بين الفقه والقضاء الدستوريين غير أن الاختلاف الفقهي بقي قائماً إلى الآن ومتمثل بالاختلف على فكرة فرض مثل ذلك النوع من الرقابة، والأمر البديهي هو أن السياسة التشريعية المنتهجة من قبل السلطة التي تقوم بالتشريع تتأثر بالوضع السياسي والاقتصادي والاجتماعي السائدة في نفس المجتمع، مما ينتج عنه الإقرار لها بسلطة تقديرية تمكّنها من النهوض باعبائها بطريقة تحقق الصالح العام بالشكل الأنسب ووفق تقديرها، وبذلك يمكن ذكر مبررين اثنين في منح المشرع الدستوري سلطة تقديرية للمشرع العادي:

١ –الاعتبار الفني:

---

(١) مصلح محمد، حسين محمد، (٢٠١٦)، دور المحكمة الدستورية العليا في تحقيق التوازن بين الحرية الشخصية ومقتضيات المصلحة العامة، ط١، شركة ناس للطباعة، ص١٥٢.

(٢) الجبوري، المصدر السابق، ص٣.

إن غالبية الفقه يرى أنّ التقدير الذي يمتلكه المشرع يتمثل بحرية الاختيار بين عدة خيارات و بدائل بخصوص التنظيم التشريعي الذي يرمي إليه، من دون أن يفرض الدستور مسلكاً بذاته على المشرع ينبغي عليه اتّباعه، أو طريقاً محدداً يجب عليه التزامه(١)

وينتج ذلك عبر الصياغة التي يعتمدها المشرع الدستوري بإقرار النصوص والاحكام الدستورية. فالنصوص الدستورية قد تصاغ بشكل مرن منفتح يمكنه مواكبة كافة التطورات والمستجدات التي يمر المجتمع بها. وهو ما جعل للوثائق الدستورية ميزة التطور والتقدم. ويعدّ هذا عاملاً فنياً يجد المشرع من خلاله نطاق واسع بإعمال كافة تقديراته للامور التي تطرح عليه عبر إيجاد صيغة تشريعية صحيحة وسليمة، أي القوانين التي يقوم بسنّها ضمن سلطته التقديرية أكثر تحديد ووضوح، وأن تكون قابلة للتوقع من قبل المشرع، وعليه يمكن اعتبار السلطة التقديرية مرتبطة بشكل وثيق بالسياسة التشريعية، وبما ان البرلمان يمثل الإرادة الشعبية، فكلما وجدت تشريعات ذات دلالتلة واضحة وإدراكها سهل ومتاح، كلما دل ذلك على تمتع المشرع بمساحة أوسع من الملاءمة وحرية التصرف، وهذا يصب كله في صالح الامن القانوني الذي صار من المبادئ العامة التي لها طبيعة دستورية، ويعد بمثابة مرجعية لرقابةالقاضي الدستوري على دستورية القوانين.(٢)

٢-الاعتبار العملي:

من المفترض أنّ حقوق الأفراد وحرياتهم العامة في تطور مستمر، وهو ما يتطلب ضرورة التدخل من قبل السلطة المختصة بشكل دائم لتنظيم حقوق جديدة أو من أجل تعديل شروط التمتع بحقوق موجودة في الأساس، ومن الواضح أنّ هذا أسهل وأيسر للمشرع العادي الذي يمكنه سن أي قانون جديد أو إلغاء قانون قائم أوحتى تعديله، خلافاً للمشرع الدستوري لاسيما في ضوء تعقد إجراءات تعديلالدساتير الجامدة المنتشرة حالياً في العصر الحالي، فإذا استحال على المشرع العادي التنبؤ بحصر كل المشكلات التي قد

(١) البرزنجي، عصام عبد الوهاب، (١٩٧٠)، السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، رسالةدكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص٦١.

(٢) حسن، خالد جمال أحمد، (٢٠١٧)، ماهية الصياغة التشريعية ومقومات جودتها، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، الجزء الأول، العدد٢، ص٧.

تواجه الإدارة وهويضع قواعد منظمة للمجتمع، وإيجاد حلول لها، فقد استدعت تحديده للمعايير والضوابط العامة، مع تخويل الإدارة ومنحها سلطة تقديرية تتصرف من خلالها ببعض الحرية، وذلك بحكم اتصالها بالمشكلات والواقع اليومي الذي يتمكن من حلها بما يمتلكه من إمكانيات فنية ملاءمة ومناسبة، أفليس من الاجدر بالمشرع الدستوري إقرار إطار عام وضوابط عامة تحكم ممارسةتلك الحقوق، وترك تنظيمها بشكل تفصيلي للمشرع العادي الذي يمكنه دائماً التدخل بتنظيمها بشكل أسرع مما يستطيعه المشرع الدستوري، وهو يضمن فعالية أكبر للجهاز التشريعي للدولة من جهة وصيانة حقوق الافراد من جهة ثانية.[١]

المبحث الثاني: حدود السلطة التقديرية للمشرع والرقابة الدستورية على الاغفال التشريعي

إن السلطة التقديرية للمشرع في تنظيم الحقوق والحريات العامة لا تتناقض عادة مع أن اقوانين التي يضعها أهدافاً تسعى اليها وأدوات يعتمد عليها في تحقيقها، لانه في حال اختل التناسب ما بين تلـــك الأدوات والوسائل بشكل ظاهر وبين الأهداف التي تتوخاها اعتبر القانون مخالف للدستور، وهذا ما يعبّر عنه بنظرية الخطأ التي تتطرق إلى أساس السلطة التقديرية التي يقوم المشرع بمباشرتها[٢] وبعدما بدأت فكرة الاغفال التشريعي تبرز في أحكام القضاء الدستوري بسبب تخلي المشرع عن النهوض باختصاصه صار الفقه يسعى لتحديد مضمون تلك الحالة من اجل معرفة أطرها وذاتيتها وتحديد أثرها باعتبارها حالة ينتج عنها عدم الدستورية، وللوقوف أكثر على حدود السلطة التقديرية للمشرع والرقابة الدستورية علـــى الاغفال التشريعي قمنا بتقسيم هذا لمبحث الى مطلبين؛ المطلب الأول: أسس الرقابة على السلطة التقديرية للمشرع و المطلب الثاني: الرقابة الدستورية على الاغفال التشريعي

المطلب الأول: أسس الرقابة على السلطة التقديرية للمشرع

إن تنظيم المشرع للحقوق والحريات يعتبر من ضوابط السلطة التقديرية التي تفرض على المشرع بحيث يضمن عبر ذلك التنظيم الحماية الواردة في الدستور لتلك الحقوق، ففي حال لم يقم المشرع بتنظيمها عبر التشريعات، أو فعل ذلك بشكل قاصر من خلال إغفال تنظيم جانب ما من جوانبها اعتُبر

(١) أبو حليمة، المصدر السابق، ص٤٣.

(٢) المر، عوض، المصدر السابق، ص١٤٦١

ذلك نوع من الإخلال بالضمانات الدستورية لتلك الحقوق. ومن بين تلك الضوابط والمعايير استخدامه لسلطته التقديرية بما رُسم لها من حدود رامياً من ورائها تحقيق الصالح العام في غير هذه الحالة صار تشريعيه معيباً بالانحراف ويجب ابطاله.

وبذلك يمكن القول ان الانحراف التشريعي موجود بوجود السلطة التقديرية للمشرع، وغالباً ما يكون هذا الانحراف غير مشروع[١]

في بعض الأحيان عند قيام المحكمة الاتحادية العليا بممارسة رقابتها على السلطة التقديرية للمشرع الدستوري فإنها تراعي الظروف والشروط المحيطة به والتي في ظلها يصدر التشريع ولا يحصلتصادم بينها وبين النصوص الدستورية، كما تحرص على إقام التوازن ما بين الشرعية الدستورية وتلك الضرورات المحيطة بالمشرع حين تنظيمه لتلك الحقوق.[٢]

وقد قسمنا هذا المطلب الى فرعين؛ الفرع الأول: الانحراف الدستوري في نطاق السلطة التقديرية و الفرع الثاني: الاغفال التشريعي في القضاء الدستوري العراقي

الفرع الأول: الانحراف الدستوري في نطاق السلطة التقديرية

يعتبر الانحراف التشريعي واحداً من وجوه الانحراف الشامل للانحراف الإداري والدستوري، ويعتبر الانحراف الدستوري أخطر الانحرافات على اغلحقوق والحريات بسبب فقدان وسيلة فاعل لصد ذلك الانحراف. ويعرف الانحراف بأنه الخروج عن الغرض والهدف الذي اقر من أجله، أو انحراف القائم به من خلال سلوكه مسلك إيجابي أو سلبي عبر الخروج عن العرف المتعارف والمألوف من سلوكيات وعادات.[٣] وقد عرّفه فقه القانون بأنه استخدام السلطة المختصة بالتشريع سلطتها لتحقيق غاية ليست مشروعة عبر استهداف غاية تكون بعيدة عن المصلحة العامة، أو سعيها نحو هدف غير الذي حدده

(١) إبراهيم، عدنان فاضل، (٢٠١٧)، عيب الانحراف التشريعي وتطبيقاته في التشريعات المالية والاقتصادية في العراق، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، ص٩.

(٢) الشرفاني، إبراهيم محمد، (٢٠١٣)، رقابة المحكمة الدستورية على السلطة التقديرية للمشرع، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة صلاح الدين، العراق، ص٢٢٣.

(٣) إبراهيم، عدنان فاضل، ( )، عيب الانحراف التشريعي وتطبيقاته في العراق، ، ص٤٥.

القانون لها.[١] بينما اعتبر البعض الآخر أنه عبارة عن استهداف سلطةالتعديل الدستوري غاية لا تتناسب مع روح الدستور، أو أنها ابتعاد السلطة التشريعية إغفالاً أو عمداً الهدف الذي أراده المشرع الدستوري من وراء وضع القوانين لتحقيق الغاية في نفسها.[٢]

فالانحراف في القضاء الدستوري له معنيين؛ الأول متمثل بالعيب الذي يلحق بركن الغاية من التعديل، والثاني متمثل بالعيوب الشكلية والموضوعية التي تلحق بالتعديلات الدستورية وتدعى هنا العيوب الدستورية، وعادة ما تكون متمثلة بمخالفة قواعد الاختصاص الدستوري أو مخالفة الإجراءات التي حددها الدستور للتعديل، أو بسبب خروجه على القواعد الموضوعية التي قام الدستور بفرضها، أو حتى الانحراف عن غاية ينبغي ان يقصدها من خلال إيجاد مجتمع تسود فيه مبادئ سامية تخص نظام الحكم ولا ينبغي لأية سلطة أن تتخطاها.[٣] وبذلك يظهر أن الانحراف الدستور هو عيب غائي يلحق بالدستور في روحه العامة وجوهره، حين يرمي واضعوا الدستور بلوغ مصلحة فئويةأو جزئية خلافاً لما تقتضيه الصالح العام، وليست مقصودة من قبل الشعب وبذلك يصبح الفقه الدستوري عيب صعب الاثبات بسبب صدوره من جمعية تأسيسية يفترض أنها قرينة السلامة والمشروعية، كما أن الحكم على تشريع ما بالانحراف التشريعي معناه أن السلطة المختصة بالتشريع ليست امينة على مسؤوليتها بسبب حيادها عن تحقيق المصلحة العامة[٤]، أما بخصوص السلطة التقديرية في القضاء الدستوري فإنه من المتعارف التزام السلطة التشريعية بأحكام الدستور وقواعده حالها حال بقية السلطات في الدولة وهذا لا يعني أن السلطة التشريعية تقوم بعملها بشكل آلي لا مجال فيه للتقدير، بل تتمتع بقدر من الحرية التي تجعلها قادرة على مواجهة التطورات والتغييرات التي تطال المجتمع بشكل يومي، وهو ما يفرضه تطور الحياة البشرية على كل الأصعدة.وقد ظهرت فكرة السلطة التقديرية للمشرع لخلق نوع من التوازن ما بين مبدأ المشروعية

---

(١) عبد الوهاب، محمد رفعت، (٢٠٠٨)، رقابة دستورية القوانين –المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية، دار الجامعة الجديدة ص١٢٦.

(٢) عبد، لؤي كريم، (د ت)، معيار الانحراف التشريعي في ميزان القضاء الدستوري والإداري، مجلة الجامعة اعراقية، العدد٤٥، ج٣، ص٣٦٣.

(٣) عبدالله الشيخ، عصمت، (٢٠٠٩)، مدى استقلال القضاء الدستوري حول الرقابة على دستورية التشريع القاهرة: دار النهضة العربية، ص١٦.

(٤) عبد، لؤي كريم، المصدر السابق، ص٣٦٤.

ولزوم احترام الدستور من قبل السلطة التشريعية وضرورة امتلاكها لقدر من الحرية من اجل مواجهة ومواكبة التطورات الحاصلة، وبالتالي النهوض بمهامها واختصاصاتها التشريعية بأحسن وجه.[١] والسلطة التقديرية للمشرع عبارة عن سلطة نظّمها القانون ولا يتم استعمالها الا في حدود الدستور، كما انها خاضعة لرقابة المحكمة الدستورية العليا من أجل النظر في مدى استعمال المشرع السلطة ضمن إطار الدستور وأحكامه ومبادئه، كما تمثل حرية المشرع في تحديد واختيار ضرورة التشري ودوافعه ضمن النطاق الذي حدده له الدستور، وعليه كان من الضروري ان تكون السلطة التشريعية متمتعة بسلطة تقديرية بممارسة اختصاصها التشريعي، وذلك ليكون أعضائها قادرين على ممارسة مهامهم التشريعية حسب أحكام ونصوص الدستور لكي تحقق مهامها غايات المصلحة العامة التي لا ينبغي لها أن تحيد عنها. وقد تمتعريف سلطة المشرع التقديرية بأنها حريةو المشرع بالمفاضلة حسب أسس منطقية ما بين خيارات وبدائل جميعها تتزاحم لتقديم عدة حلول لموضوع واحد، وكلها تدور حول المصلحة العامة حتى يختار منها الحل الأقل تقييد للحقوق التي يقوم بتنظيمها، بل ويختار الأكثره اتصالاً بالاغراض أو الأهداف التي تستهدفها.[٢]

ورأى بعض الفقه أن الأصل حرية المشرع بينما القيد هو الاستثناء، والقيود في حال وجدت عادة تكون فضفاضة، وقد التزمت المحكمة الاتحادية العليا العراقية في قضائها الدستوري بذلك المبدأ عندما مارست دورهاالقضائي احتراماً للفصل بين السلطات الوارد في المادة (٤٧) من دستور العراق لعام ٢٠٠٥ والتس نصت على: "تتألف السلطات الاتحادية من السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية وتمارس مهامها واختصاصاتها وفق مبدأ الفصل بين السلطات"[٣] فالأصل أن البرلمان هو صاحب الاختصاص الأصيل بالتشريع حسب المادة (٦١) من الدستور العراقي، طالما لم ترد أية قيود على سلطة المشرع في الدستور، وبذلك يكون امتلاكه لاحتصاص التشريع هو الأصل وتقييد الاختصاص هو الاستثناء.[٤]

---

(١) الهاشمي، امل عبد الرحمن إبراهيم، (٢٠٢٥)، مدى شرعية السلطة التقديرية للرقابة الدستورية في حالة الاغفال التشريعي في دستور العراق، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة٩، المجلد٩، العدد٤، ص٥٠٤.

(٢) المر، عوض، المصدر السابق، ص١٤٣٩.

(٣) المادة (٤٧) من الدستور لعراقي النافذ لسنة ٢٠٠٥.

(٤) الامارة، حيدر طالب، (٢٠١٩)، ضوابط الرقابة على الاغفال التشريعي في العراق-دراسة مقارنة، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، العدد٤، ص٣٨.

الفرع الثاني: الاغفال التشريعي في القضاء الدستوري العراقي

ضيعتبر اصطلاح الاغفال التشريعي مصطلح حديث نسبياً حيث لم يتسنى للفقه تناوله بالقدر الكافي من أجل الاتفاق على تحديد مضمونه أو معناه بالرغم من تناول القضاء الدستوري له، ويتحقق هذا المصطلح عندما يغفل المشرع جانب ما في تنظيمه موضوع من المواضيع التي وردت في الوثيقة الدستورية مما ينتج عنه الحد من فعاليت وبالتالي مخالفة بعض النصوص الدستورية من جهة [١] وبعدما ظهرت فكرة الاغفال التشريعي في أحكام القضاء الدستوري بسبب تخلي المشرع ن اختصاصه، وقد بدأ الفقه يبحث عن تحديد مضمون تلك الحالة لمعرفتها وبيان ذاتيتها، وهذا بسبب الضرورة القصوى بتعيين أثرها على اعتبارها حالة تثير عدم الدستورية بطريقة تتطلب التصدي لها من أجل منع تحققها، وهذا يستدعي الوصول للاساس الذي يمكن للمحكمة الاستناد اليه باجبار المشرع تنظيم حالة يكون الدستور قد فرض عليه تنظيمها، لأنه بتخليه عن مهامه يضر بالصالح العام وينتج فراغ تشريعي.[٢]ويلاحظ ان الاغفال التشريعي، من جهة النظر جانب الفتيه اذ اغفل غير الدستور، هو الذي يتحقق عنده يخالف المشرع الالتزامات التي يفرضها الدستوان لم تتضمنه تحديد مدة زمنية التشريع، كذلك انه من اختصاص المشرع نفسه، حيث ان المطلع الدستور العراقي، لسنة (٢٠٠٥) يجده غنياً بالنصوص الدستورية المتضمنة، الفقرات على المشرع التشريعي[٣]".

وبملاحظة موقف المحكمة الاتحادية العليا نرى أنها قضت ما يلي: "الفصل بالاتهامات الموجهة لرئيس الجمهورية وفق اختصاصها الوارد في الفقرة السادسة من المادة (٩٣) من الدستور يتطلب صدور قانون بذلك، ولكي ينعقد الاختصاص لها بالفصل في تلك الاتهامات يلزم صدور قانون من مجلس النواب

(١) خالد، حميد حنون، (٢٠١٣)، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام الأساسي في العراق، بغداد: مكتبة السنهوري، ص١٥٧.

(٢) الخفاجي، علي مدلول محسن، (د ت)، أساس رقابة القضاء الدستوري على الاغفال التشريعي، كلية القانون، جامعة اهل البيت، ص١١٧.

(٣) ينظر: في تلك المواد: (٢٢/ثالثاً) و (٢٣/ثانياً) و (٢٤) و (٢٥) و(٣١/ ثالثاً) و(٣٢) و(٣١/ثانياً) (٣٤/رابعاً) وغيرها من النصوص دستورية العراق لسنة ٢٠٠٥، الحالي.

ينظم آلية الفصل في تلك الاتهامات الموجهة لرئيس الجمهورية في ظل أحكام الفقرة السادسة من المادة (٦١)[١].

ويختلف الاغفال التشريعي عن عدم الاختصاص السلبي للمشرع عبر عدم الاختصاص الذي معناه مخالفة المشرع بمسلكه لقواعد الاختصاص التي حددها الدستور على اعتبار أنه لم يلتزم بمباشرة اختصاصه وقام باسناد الموضوع كله لسلطة أخرى غيرمختصة دزون أن يكون لها سند دستوري، أما الاغفال لا يعني مخالفة المشرع لقواعد الاختصاص المستقرة في الدستور، بل باشر بنفسه اختصاصه غير أنه في مباشرته أغفل جانباً مامن جوانب الموضوع محل التنظيم، كماان مسلك المشرع يتجه لفكرة عدم اختصاص سلبي وفق الأصل، أما مسلكه بصدد الاغفال التشريعي فهو غيرارادي حسب الأصل يعتبر مسلك اداري.[٢] وهناك صورتان من صور الاغفال التشريعي هما:

١-الاغفال التشريعي الكلي: ان صور الأغفال التشريعي، الكلي تكون من المقرر عندما، يصمت المشرع، عن التصدي عري المصلحة او موضوع حيث قد وردت في النصوص، الدستورية، للتنظيم، أو يسكت عن هذه التنظيم وضع معين أوصى به، الدستور، بتنظيمه، وحيت تبقى تكلك النصوص الدستورية، حبيسة الاسطر كى، يتم ترجمتها الى قوانين وتشريعات، وحيث ان سكوت المشرع المجرد من الالتزام بالدستوري، بالتشريح فقد، يقع على نطاق السلطة التقديرية المشرع، ولا يخضع من حيث المبدأ الرقابة الاغفال التشريعي، فقد في حالة الامتناع المشرع او السكوت عن الاغفال في اختصاصه التشريعي والذي يكون مقرون بالتزام أو قاعدة محدد ورادة في الدستور، فا هنا تكون خاضعة للرقابة الدستورية، الا ان

(١) المادة (٦١/٦) من الدستور العراقي : "....٦-١-مساءلة رئيس الجمهورية بناءً على طلب مسبب، بالأغلبية المطلقة لعدد أعضاء النواب ب-اعفاء رئيس الجمهورية بالأغلبية المطلقة لعدد أعضاء مجلس النواب بعد ادانته في المحكمة الاتحادية العليا بما يلي: ١-الحنث في اليمين الدستورية ٢-انتهاء الدستور ٣-الخيانة العظمى.

(٢) إبراهيم، عبدالمجيد، (٢٠١٠)، السلطة التقديرية للمشرع، دراسة مقارنة، القاهرة: دار الجامعات الجديدة، ص٥٨٠.

هذا المخالفة في تشكل الامتناع، وهذا نجد ان المشرع دائماً يلجا الى التهرب المباشرة اختصاصه التشريعي، هذا ما يطلق عليه الفقهاء تسمية (التسلب من الاختصاص) [١].

٢-الاغفال التشريعي الجزئي: يسمى هذا الأغفال في بعض الأحيان الاغفال التشريعي، النسبي او قصراً في التنظيم. ومعنى، ذلك عدم ملائمة النص القانوني الحياة الاجتماعية والسياسية والاقتصادية، السائدة في مجتمع معين ذلك عدم تنظيمه احكام تحصليه او جزائية تناسب، تغيرات المجتمع الطارئة والممكنة الحدوث[٢]

والجدير بالذكر ان الاغفال التشريعي، الجزئي مخالف للدستور، في كل الأحوال حيث لا يقدر دقة في الأحوال في النصوص القانونية، الموافقة جميع الحالة، يمطن ما أكده اغفال المشرع، كما ان المشرع ان يقع في اغفال لحكم الدستور، وليس شرط ان يكون هذه كلي الاغفال وكذلك ملازماً ان يكون واسعاً، وايجابياً بل إضافة، في احتمالية اغفالهما، جزائياً حيث ذلك، قد ورد في نص المادة (١٢) من قانون التامين الاجتماعي، الصحي بقانون (أ) لسنة١١٩٧٥، المعدل رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧، ان القرار المقرة الرئيسية تجمع الأسلة بين عن لجنة مختصة بحكام هذه القانون، وكذلك تجمع بين مقطعتها وبين دخولها من العمل او ضمن ذلك دون حدود[(٣)].

المطلب الثاني: الرقابة الدستورية على الاغفال التشريعي

تتم الرقابة الدستورية على الاغفال التشريعي عبر دعوتين هما:

١-الرقابة عن طريق الدعوى المباشرة:

(١) سلمان، عبد العزيز محمد ، رقابة دستورية القوانين، ط١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٥، ص ٥٩.

(٢) المصدر السابق نفسه، ص٨٦.

(٣) حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى المرقمة م٨ لسنة حكماً دستورياً ٢٠٠٣/١٢/١٤.

تتمثل هذه الرقابة في مبادرة المعني برفع دعوى أمام محكمة مختصة من أجل المطالبة بإلغاء أي قانون مخالف للدستور، من دون أن ينتظر لكي يطبق عليه والمحكمة تتولى بحث الأمر، وفي حال تحققت من حدوث المخالفة حكمت ببطلان وإلغاء هذا لقانون، فينتهي دوره وأمره بالنسبة للجميع ويُعهد بذلك النوع من الرقابة لمحكمة واحدة في الدولة للحيلولة دون تعارض الاحكام في حال عهد بتلك المهمة لعدد من المحاكم، وفي معظم الأحيان يتم اسنادها لمحكمة دستورية يتم انشاؤها لهذا الغرض.(١)

وقد تم تبني تلك الرقابة في العراق من خلال الدعوى المباشرة أو رقابة الإلغاء حيث ورد في نص النظام الداخلي للمحكمة ما يلي: "إن طلبت جهة رسمية بمناسبة منازعة قائمة بينها وبين جهة أخرى الفصل في قانون أو نظام أو قرار تشريعي أو تعليمات فترسل الطلب للمحكمة الاتحادية العليا بطلب معلل مرفق باسانيده عبر كتاب موقع من قبل الوزير المختص أو من قبل رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة.(٢)

٢-الرقابة عن طريق الدعوى غير المباشرة:

إن هذا لنوع من الرقابة والتي تسمى رقابة الامتناع بطريقتين:

الف-الدفع الفرعي:

حيث تبنت المحكمة الاتحادية العليا في العراق هذا النوع من الرقابة من خلال الدفع الفرعي أي يدفع أحد الخصوم بدعوى تنظرها محكمة من المحاكم بأن القرار المراد تطبيقه أو النص القانوني ليس دستورياً فيتم تكليف الخصم بتقديم الدفع بدعوى فتبت بقبول الدعوى فان قبلتها تقوم بارسالها مع المستندات للمحكمة الاتحادية العليا من أجل البت بعدم الشرعية وتقوم باتخاذ قرار لتأخير الدعوى الاصلية للنتيجة، لكن لو رفضت الدفع فإن قرارها بالرفض يكون قابل للطعن أمام المحكمة الاتحادية العليا.(٣)

---

(١) الخفاجي، علي مدلول محسن، المصدر السابق، ص١٢٣.

(٢) المادة (٥) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم ١ لسنة ٢٠٠٥.

(٣) المادة (٤) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم ١ لسنة ٢٠٠٥.

ب–طريق المزج بين أسلوبي الدفع الفرعي والدعوى الأصلية:

وفق هذا الأسلوب المختلط يجوز الطعن بعدم الدستورية خلال نظر دعوى قضائية لها علاقة بتطبيق القانون المتنازع على دستوريته، عبر دفع تثيره المحكمة تلقائياً في مسألة دستورية القانون، و تقوم بإحالة الطعن بدستورية التشريع للمحكمة المختصة للقانون بالنسبةللكافة، وذلك في حال ظهر للمحكمة بحجيةمطلقة بمعنى أنه ملغى تصدر فيه حكم ملزم بعدم دستوريته.(١)

وهناك اتجاهان أحدهما رافض للرقابة في حالة الاغفال التشريعي، والآخر مؤيد لها.

١ –الفقه الرافض للرقابة في حالة الاغفال التشريعي:

إن الفقه الدستوري، المعارض في خضوع الاغفال التشريعي الرقابة القضاء الدستوري، فقد قدم مجموعة من مجمع التعلق في مجموعها بنوع أو ماهية القاعدة الخاضعة للرقابة في حالة الإغفال أم بطبيعة العلاقة، القائمة بين القاضي الدستوري، ومن ناحية والمشرع من ناحية أخرى، قد ذهب جانب منهم إلى القول انه من الصعب أن تنصب هذا رقابة القاضي الدستوري، على امتناع المشرع من تنظيم مسألة معينة بصورة جزئية أو بالصورة الكاملة، لان ذلك قد يعني وقوع هذه الرقابة على القواعد غير الموجودة في الفعل، كما أن اقرار هذه الرقابة فقد يؤدي على التسليم بأن يقوم القاضي الدستوري، بنسبة بعض القواعد القانونية إلى المشرع في حين ان هذا الأخير لا يصدر عنه شيء أصلاً، وذلك في الحالات التي لا يكون فيها المشرع قد تدخل مطلقاً في التسوية المسألة أي في حالة الإغفال الكلي التام (٢)كما قدّم الفقه المعارض لهذا النوع من الرقابة مجموعة من الحجج لخضوع امتناع المشرع لرقابة القاضي الدستوري تتعلق كلها بنوع القاعدة التي تخضع للرقابة في حالة الامتناع، ومن ثم بالعلاقة الموجودة بين القاضي الدستوري والمشرع، حيث رأى البعض أنه من الصعب أن تتركز رقابة القاضي الدستوري على امر مثل الامتناع عن تنظيم أمر معين بشكل جزئي أوكلي من قبل المشرع، لأن هذا معناه وقوع تلك الرقابة على قواعد ليست موجودة بالفعل، ناهيك عن غياب القاعدة القانونية.(٣)

---

(١) إسماعيل، ميادة عبد القادر، ( )، الرقابة السابقة على دستورية القوانين، ، (ص٣٤.

(٢) أبو العينين، محمد باهي، (٢٠١٣)، الانحراف التشريعي والرقابة الدستورية عليه (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني، ط٢، القاهرة: المركز القانوني للإصدارات القانونية، ص٧٠.

(٣) الشويلي، حسين حيدر، ( )، قرينة دستورية التشريع، ، ص٤٨.

٢-الفقه المؤيد للرقابة في حالة الاغفال التشريعي:

إن الرقابة على الإغفال التشريعي قد تطرح المشكلة التوفيق بين السلطة التقديرية للمشرع، ودور الهيئة الرقابية على دستورية، القوانين والتي تتجسد في الدور المنشئ للقاضي الدستوري، ويستشف من نص الدستور، انه تارة ليوجه المؤسسات الدستورية، أوامر صريحة للمشرع العادي، او تارة اخرى قد يرخص له بذلك فيترك له السلطة التقديرية، وهذا راجع إلى تدرج المستويات النص الدستورية، والتي يصف إلى نص دستورية، نافذة بذاتها، واخرى تتضمن الرخصة في البرلمان التي توجب تدخلاً ايجابياً من المشرع، ونص دستورية، يتعلق بالحقوق والحريات العامة [١]، إذ تجد أن أنصار هذا الاتجاه يرى يتضرروا من رقابة القضاء الدستوري، الاغفال المشرع من التدخل حيث يوجب عليه دستور ذلك، فموضوع الرقابة على الإغفال التشريعي، يتمثل في وجود القاعدة قانونية ضمنية المخالفة لنص من النصوص الدستوري، أي ان أنصار هذا الاتجاه يقولون ان السكوت أو الإغفال التشريعي ليس في ذاته هو موضوع الرقابة، وإنما الآثار المترتبة عن هذا السكوت من لوجود القاعدة القانونية الضمنية لمخالفة لنصوص الدستورية.[٢]

يضع الدستور على عاتق المشرع عدداً من الالتزامات القانونية التي ينبغي الوفاء بها، إضافة الى ان النصوص الدستورية تضع المبادئ العامة للمواضيع التي تنظمها، من دون البحث في الجزيئات

(١) عبد الرحمن، الجواهر عادل ، (٢٠٠٦)، ، الرقابة الدستورية على الاغفال ل التشريعي، القاهرة: مكتبة دار النهضة العربية، ص ١٠٢.

(٢) الطبطبائي، عادل محمد، (٢٠٢٠)، ، الحدود الدستورية بين السلطة التشريعية والقضائية، ط١، مجلس النشر العلمي ولجنة التأليف، ص٤٤٥.

والتفاصيل تاركة ذلك للبرلمان،[١] أي أن الدستور يشتمل على توجيهات عامة تكون موجهة للهيئات محلاً للتطبيق الفوري غير أنها تبيّن بشكل عام اخطوط الأساسية للحكم، وبها الامتناع يكون قد أخلّ بتلك الالتزامات التي أسندها الدستور له، أو لم يفي بها بشكل واضح وكامل وصريح كما نص الدستور عليها بطريقة تفصل النصوص الدستورية عن وظائفها وغاياتها، وينحرف عن إشباع مصلحة عامة معتبرة، وعليه تتحقق المخالفة الدستورية ليس عندما يباشر المشرع وظيفته التشريعية بل اذا امتنع عن ممارسة تلك الوظيفة بشكل كلي وجزئي بطريقة لا يمكن فيها اجبار القضاء على السير في تلك المخالفة وبعدها يحق له الحكم بعدم دستوريتها.[٢]

وعلى افتراض صحة قولنا أن القانون تعبير عن الإرادة العامة فالبرلمان أداة صياغة ذلك التعبير، والاغفال التشريعي تعبير عن الإرادة العامة لم يصاغ بمعرفة البرلمان، وبعد ذلكتمثل عدم الصياغة مخافة دستورية حيث تمثل الرقابة عليها رد السلطة التشريعية لحدودها الدستورية، وأصحاب هذا الاتجاه اتزم بتقييد الحجج التي أوردها أنصار الاتجاه المنكر لذلك النوع من الرقابة.[٣]

إن ما يضمن دستور، جمهورية العراق النافذ لسنة ٢٠٠٥ هو تطبيق احكامه، وضعها موضع التطبيق، أقر لتشكيل المحكمة الاتحادية، ولأهمية الاعباء الملقاة على عاتقها وخطة المواقف التي تعالجها وهي تلتمس طريق في بناء دولة القانون، فقد جعلتها جهة وحيدة والمختصة برقابة مطابقة للنصوص القانونية للدستور، وفقاً لمبدأ علو الدستور، وسموه. لقد نص المادة (٩٣) في هذا الدستور، على انه (تختص المحكمة الاتحادية العليا بملء يأتي: أولاً: الرقابة على الدستور، النافذة)،[٤]

وان اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بالرقابة على الدستور، هو اختصاص عام يشمل كافة الطعون الدستور، على القوانين والانظمة سواء تلك التي تقوم على المخالفات شكلية للأوضاع والاجراءات المقررة في الدستور، بشأن اقتراح التشريع واقراره واصداره، أو التي تنصب على المخالفة الى احكام

(١) الحسبان، عيد أحمد، (٢٠١١)، قرينة الدستورية كأساس لعمل القاضي، مجلة الشـريعة والقـانون، جامعـة آل البيـت، العدد٤٨، ص١٧٤.

(٢) الشيمي، عبد احفيظ، المصدر السابق، ص١٠٤.

(٣) الغفول، عيد أحمد، ( )، فكرةعدم الاختصاص السلبي للمشرع، ، ص١٢٢.

(٤) المادة (٩٣) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥.

الدستور [١]، بسب لورود نص البند (أولا) من المادة (٩٣) من الدستور، المشار اليه اعلام في صيغة عامة مطلقة. لقد اعطى المشرع الحق القاضي الموضوع في ان يلجأ الى المحكمة الاتحادية العليا كلما رأى أن نصاً ما في قانون أن نظام، يتعلق بدعوى المنظورة امامه، مشكوكاً في دستوريته، بسبب صرف النظر عن مصالح الخصوم في الدعوى موضوعية، اذ قد لا ينتبه أي منهم الى الطعن في دستورية، هذا القانون أو النظام. ولقد نصت على ذلك المادة (٣) من النظام الداخلي للمحكمة بقولها: اذا طلبت احدى المحاكم من تلقاء نفسها، اثناء نظرها دعوى البت في الشرعية لنص في القانون أو قرار التشريعي أو نظام أو تعليمات تتعلق بتلك الدعوى فترسل الطلب معللاً إلى المحكمة الاتحادية العليا للبت فيه..."[٢]

الخاتمة

بعد أن انتهينا من دراسة حدود السلطة التقديرية للمشرع في الرقابة الدستورية على الاغفال التشريعي توصلنا إلى بعض الاستنتاجات وقدمنا بعض التوصيات كالتالي:

الاستنتاجات:

١. إن رقابة الاغفال التشريعي هي فرع من فروع الرقابة على دستورية القوانين لكن ذلك النوع من الرقابة يمتاز بأنه يركز على ما أغفله المشرع بالنص القانوني المطعون بعدم دستوريته.

٢. إن عدم الدستورية هنا لا تنتج عن مخالفة القواعد الشكلية والموضوعية للدستور بشكل صريح، بل ناتجة عن قصور أو إغفال المشرع في تنظيم الحق أوالحرية أو المساءلة التي يتم تنظيمها، فالجانب الذي أغفله جعل من النص غير دستوري.

٣. الاساس في الرقابة على دستورية القوانين ليس رقابة ملائمة بل رقابة قانونية، وتدخل القاضي الدستوري من أجل مراقبة ما أغفله المشرع يمكن أن ينال من السلطة التقديرية للمشرع، ومن هناتنبع أهميتها كيلا يتهم القاضي الدستوري بأنه يتدخل بعمل السلطة التشريعية.

---

(١) رمضان، شعبان احمد، (٢٠٠٠)، ، ضوابط واثار الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، ا من ٢٥٢.

(٢) لنظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٠٥، الوقائع العراقية، العدد (٣٩٩٧) السنة السادسة والاربعون ٢ آبار ٢٠٠٥، ص ٥.

٤. صحيح أن القضاء الدستوري العراقي قد أخذ بالرقابة الدستورية على الاغفال التشريعي، غير أن المشرع العراقي ورغم تمتعه بسلطة تقديرية عند التشريع لكنه يظل مقيداً ضمن إطار دستوري لأن سلطته التقديرية ليست سلطة مطلقة، والقضاء الدستوري هومن له الحق بتبيين مدة حدود تلك السلطة من خلال الأحكام الصادرة عنه.

٥. تعد مسألة آلية معالجة الاغفال التشريعي في الرقابة على الاغفال التشريعي بأنها تقدم بشكل مباشر طبيعة العلقة ما بين السلطة التشريعية وجهة الرقابة وحدودها وهل القاضي الدستوري يحل محل المشرع حين ممارسته رقابة الغفال لاسيما في حالة الاغفال الكلي او السكوت، ومعرفة الادوات التي يمكن للقاضي الدستوري من خلالها مراقبة موضوع الاغفال التشريعي من دون أن يتجاوز حدود مهامه.

ثانياً: التوصيات

١. نوصي بتفادي الوصول إلى مرحلة إلغاء أو التدخل الإيجابي، وتعزيز مبدأ التعاون بين السلطات.

٢. اينبغي على المحكمة الدستورية، عند اكتشاف إغفال دستوري، أن تستخدم آلية "الإنذار التشريعي " (أو الحكم المشروط) بمنح المشرع مهلة زمنية محددة لإصدار التشريع الناقص، على أن يدخل الحكم بعدم الدستورية حيز النفاذ تلقائياً عند انتهاء المهلة دون استجابة. هذا يحترم الفصل بين السلطات ويعطي للمشرع فرصة لمعالجة الخلل.

٣. التأكيد على قاعدة "الاستحالة الدستورية" كحد أقصى للتدخل الإيجابي. ضمان بقاء دور المحكمة الدستورية سلبياً في الأصل، وعدم الانزلاق إلى دور المشرع البديل.

قائمة المصادر:

١) إبراهيم عبد العزيز شيحا (٢٠٠٦)، المبادئ الدستورية العامة، الاسكندرية: منشأة المعارف، صفحة ٢٠٤.

٢) إبراهيم، عبدالمجيد، (٢٠١٠)، السلطة التقديرية للمشرع، دراسة مقارنة، القاهرة: دار الجامعات الجديدة.

٣) إبراهيم، عدنان فاضل، (٢٠١٧)، عيب الانحراف التشريعي وتطبيقاته في العراق، رسالة ماجستير، جامعة النهرين.

٤) أبو العينين، محمد باهي، (٢٠١٣)، الانحراف التشريعي والرقابة الدستورية عليه (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني، ط٢، القاهرة: المركز القانوني للإصدارات القانونية.

٥) أبو حليمة، عماد محمد، (٢٠١٤)، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للمشرع، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية.

٦) الأحمد ، وسيم حسام الدين، (٢٠٠٨)، الرقابة القضائية على اعمال الادارة في النظام البرلماني والرئاسي ،منشورات الحلبي الحقوقية لبنان

٧) أحمد زكي بدوي وصديقه يوسف محمود، "المعجم العربي الميسر للمدرسة والجامعة والمكتب والمنزل " دار الكتاب المصري القاهرة.

٨) إسماعيل، ميادة عبدالقادر، (٢٠١٥)، الرقابة السابقة على دستورية القوانين، دون مكان نشر.

٩) الامارة، حيدر طالب، (٢٠١٩)، ضوابط الرقابة على الاغفال التشريعي في العراق–دراسة مقارنة، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، العدد٤.

١٠) البرزنجي، عصام عبد الوهاب، (١٩٧٠)، السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، رسالةدكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

١١) الجبوري، ماهر صالح علاوي، (د ت)، حدود السلطة التقديرية للمشرع في العراق، مجلة حمو للبحوث والدراسات القانونية.

١٢) حامد ربيع، مذكرات في النظرية السياسية،كلية الاقتصاد والعلوم السياسية جامعة القاهرة،١٩٨٧.

١٣) الحسبان، عيد أحمد، (٢٠١١)، قرينة الدستورية كأساس لعمل القاضي، مجلة الشريعة والقانون، جامعة آل البيت، العدد٤٨.

١٤) حسن، خالد جمال أحمد، (٢٠١٧)، ماهية الصياغة التشريعية ومقومات جودتها، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، الجزء الأول، العدد٢.

١٥) خالد، حميد حنون، (٢٠١٣)، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام الأساسي في العراق، بغداد: مكتبة السنهوري.

١٦) الخرينج، فوازمحمد صقر، (د ت)، مدى شرعية السلطة التقديرية للرقابة الدستورية في حالة الغفال التشريعي، المجلة القانونية، المجلد٧، العدد٥٨.

١٧) الخفاجي، علي مدلول محسن، (د ت)، أساس رقابة القضاء الدستوري على الاغفال التشريعي، كلية القانون، جامعة اهل البيت، ص١١٧.

١٨) داللشة، إبراهيم عيد إبراهيم جبريل ، (٢٠٢٥)، الإغفال التشريعي وسلطة القاضي الدستوري في الرقابة عليه، رسالة ماجستير، جامعة القدس.

١٩) رمضان، شعبان احمد، (٢٠٠٠)، ، ضوابط واثار الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية.

٢٠) سلمان، عبد العزيز محمد ، (١٩٩٥)، رقابة دستورية القوانين، ط١، دار الفكر العربي، القاهرة.

٢١) سليم، عبد المجيد إبراهيم، (٢٠١٠)، السلطة التقديرية للمشرع، دراسة مقارنة، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة.

٢٢) الشرفاني، إبراهيم محمد، (٢٠١٣)، رقابة المحكمة الدستورية على السلطة التقديرية للمشرع، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة صلاح الدين، العراق.

٢٣) الشويلي، حسين حيدر، (٢٠١٤)، قرينة دستورية التشريع، رسالة دكتوراه، جامعة بابل .

٢٤) الشيمي، الحفيظ، (٢٠٠١)، القضاء الدستوري وحماية الحريات الأساسية، مصر: دار النهضة العربية.

٢٥) طارق طة ، التنظيم (النظرية – الهياكل – التصميمات)، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧ م.

٢٦) الطبطبائي، عادل محمد، (٢٠٢٠)، ، الحدود الدستورية بين السلطة التشريعية والقضائية، ط١، مجلس النشر العملي ولجنة التأليف.

٢٧) الطماوي، محمد سليمان، (١٩٨٤)، النظرية العامة للقرارات الإدارية، ط٥، مصر: دارالفكر العربي.

٢٨) عبد الرحمن، الجواهر عادل ، (٢٠٠٦)، ، الرقابة الدستورية على الاغفال ل التشريعي، القاهرة: مكتبة دار النهضة العربية.

٢٩) عبد الوهاب، محمد رفعت، (٢٠٠٨)، رقابة دستورية القوانين –المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية، دار الجامعة الجديدة.

٣٠) عبد، علي حميد، (٢٠٢٢)، "المحكمة الاتحادية العليا والرقابة على الإغفال التشريعي"، مجلة المحكمة الاتحادية العليا، العدد ١.

٣١) عبد، لؤي كريم، (د ت)، معيار الانحراف التشريعي في ميزان القضاء الدستوري والإداري، مجلة الجامعة اعراقية، العدد٤٥، ج٣.

٣٢) عبدالله الشيخ، عصمت، (٢٠٠٩)، مدى استقلال القضاء الدستوري حول الرقابة على دستورية التشريع القاهرة: دار النهضة العربية.

٣٣) العربي، بن شهرة، (٢٠١٨)، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للمشرع، مجلة المعيار، المجلد التاسع، العدد الثاني.

٣٤) عزاوي، عبد الرحمن، (٢٠١٠)، الرقابة في السلوك السلبي للمشرع، مجلة العلوم القانهونية والإدارية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر: دار نشر ابن خلدون، العدد١٠.

٣٥) عصمت، عبد المجيد بكر، (٢٠١٨)، القانون الدستوري والنظام السياسي، ط٧، القاهرة: دار النهضة العربية.

٣٦) علي يوسف الشكري، الرقابة على دستورية التشريح في الراقي، دراسة في قرارات المحكمة الاتحادية العليا، سلسة العلمين ط٢.

٣٧) الغفول، عيد أحمد، (٢٠٠٦)، فكرةعدم الاختصاص السلبي للمشرع، ط٢، القاهرة: دار لنهضة العربية .

٣٨)ماجد حسين علي حمادي، الدور التشريعي للقضاء الدستوري في الرقابة على الإغفال التشريعي (دراسة في القانون العراقي والقانون المصري).

٣٩)محمد نجم محسن الشحماني، دور القضاء الدستوري في اصلاح القصور التشـــريعي، اطروحـــة دكتوراه في والحقوق، كليه الحقوق قسم العام في جامعة عين الشمس، سنة ٢٠٢٢.

٤٠)المر، عوض، (٢٠٠٣)، الرقاب القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية، مركـــز رينيه جان ديوي للتنمية.

٤١)مصلح محمد، حسين محمد، (٢٠١٦)، دور المحكمة الدستورية العليا في تحقيق التـــوازن بـــين الحرية الشخصية ومقتضيات المصلحة العامة، ط١، شركة ناس للطباعة.

٤٢)معلوف، لويس، (٢٠٠٠)، المنجد في اللغة و الأعلام، ط٢، بيروت: دار المشرق.

٤٣)الهاشمي، امل عبد الرحمن إبراهيم، (٢٠٢٥)، مدى شرعية السلطة التقديرية للرقابة الدستورية في حالة الاغفال التشريعي في دستور العراق، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة٩، المجلـــد٩، العدد٤.

٤٤)يحيى الجمل، (٢٠٠٣)، هاتنركلس الاب الروحي للقضاء الدستوري، بحث منشور في المجلـــة الدستورية، العدد الأول.