رقابة الإغفال
ووسائل معالجتها في القضاء الدستوري
وأثرها على الإصلاح التشريعي

إعداد

د/ الحسين عبد الدايم صابر محمد على

دكتوراه في الحقوق – كلية الحقوق- جامعة عين شمس

عضو الجهاز المركزى للمحاسبات

الملخص

تعد الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح أكبر ضمانة ناجعة للشرعية الدستورية وإعلاء حكم الدستور، وقد أسفر البحث أسفر عن أن رقابة الإغفال تحقق مبدأ التوازن بين السلطات لصالح المشروعية الدستورية. فضلا عن تحقق الموازنة بين إعلاء حكم الدستور وتحقيق مبدأ سموه وبين المحافظة على الإستقرار داخل الدولة.

بيد أن رقابة المحكمة الدستورية العليا لا تقف عند رقابة نشاط المشرع الإيجابى، بل امتدت إلى نشاطه السلبى أيضا، وأن الرقابة القضائية على الإغفال التشريعى تعد أحد أهم أدوات تعديل مسار انحراف المشرع بالسلطة.

وقد أوصت الدراسة بضرورة تعديل الدستور المصرى بإضافة نص يقرر مسئولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية كبديل لرقابة الإغفال الكلى فى حالة اطلاق سلطته التقديرية التى قد تصل فى الحقيقة إلى انحراف وتعسف فى استعمال السلطة.

الكلمات الإفتتاحية

رقابة الإغفال - الرقابة الدستورية على الإغفال التشريعي- الأحكام الكاشفة - الأحكام الإيعازية أو الندائية - الأحكام التفسيرية أو المضيفة أو المكملة - الإصلاح التشريعي.

Abstract

Le contrôle judiciaire de la constitutionnalité des lois et règlements est la garantie la plus efficace de la légitimité constitutionnelle et du respect de la règle de la constitution. La recherche a abouti à un contrôle des omissions réalisant le principe de l'équilibre entre les pouvoirs en faveur de la légitimité constitutionnelle. En plus de parvenir à un équilibre entre le respect de la règle de la constitution et la réalisation du principe de Son Altesse et le maintien de la stabilité au sein de l'État.

Cependant, le contrôle de la Cour suprême constitutionnelle ne s'arrête pas au contrôle de l'activité positive du législateur, mais s'étend également à son activité passive, et ce contrôle judiciaire de l'omission législative est l'un des outils les plus importants pour modifier le cours de la déviation de pouvoir du législateur.

L'étude a recommandé la nécessité de modifier la constitution égyptienne en ajoutant un texte qui établit la responsabilité de l'État pour les actions de l'autorité législative comme une alternative à la surveillance de la négligence totale en cas de libération de son pouvoir discrétionnaire, ce qui peut en fait constituer une déviation et un abus de pouvoir.

مقدمه

عرفت الشريعة الإسلامية الغراء فكرة تسويد الدستور من خلال حماية القانون الأساسى بل القانون الأسمى وهو القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة(١).

ومن هذا المنطلق فقد قسم فضيلة الشيخ عبد الوهاب خلاف القوانين الإسلامية إلى نوعين:

النوع الأول: وهى قوانين سنها الله تعالى وألهمها رسوله وأقره عليها وهما القرآن الكريم والسنة الشريفة، وهذا تشريع الهى محض.

النوع الثانى: وهى قوانين سنها مجتهدوا المسلمين من الصحابة وتابعيهم، والائمة المجتهدين استنباطا من نصوص التشريع الإلهى وروحها ومعقولها، ومما أرشدت إليه من مصادرها، وهذه تعتبر تشريعا الهيا باعتبار مرجعها ومصدرها، وتعتبر تشريعا وضعيا باعتبار جهود المجتهدين فى استمدادها واستنباطها (٢).

كما قال العميد سليمان الطماوى أن مصادر التشريع الإسلامى درجتان تشمل الأولى القرآن والسنة، والثانية المبادىء التى تستسقى من غيرها من المصادر التى تجمع تحت تسمية الرأى، وقياسا على تسميات العصر – بصفة عامة – فإن تشريعات

(١) انظر فضيلة الإمام الأكبر أ. د/ جاد الحق على جاد الحق، الفقه الإسلامى نشأته وتطوره الطبعة الأولى، ١٩٨٨، ص٣٢.

(٢) انظر علم اصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامى، الطبعة الثالثة، ١٩٤٧، ص٥١٥. وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامى، الطبعة الثالثة، ١٩٦٨، ص٧.

الدرجة الأولى تعتبر بمثابة التشريعات الدستورية، أما تشريعات الدرجة الثانية فهى من مرتبة التشريعات العادية [١].

كما أنه قد ثبت فى الأثر الإسلامى إعمال فكرة الرقابة على دستورية القوانين سواء عن طريق المجتهدين أو بواسطة القضاء وهو أمر مقيد بالإلتزام بأحكام القانون الأساسى فى الإسلام، ومن ثم فإن أى اجتهاد او قضاء على خلاف ذلك يكون هو والعدم سواء [٢].

وقد تم تطبيق الرقابة على دستورية القوانين فى عهد سيدنا عمر بن العزيز عندما دخل قتيبة بن مسلم الباهلى مدينة "سمر قند" على رأس جيش من المسلمين وكان دخوله غدرا بدون أن يعلن أهلها، وأسكن بها الجيش مخالفا بذلك الإجراءات التى يجب اتخاذها قبل القتال والتى قررتها قاعدة دستورية ورد بها حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم" إذا لقيت عدوك فادعوهم أولا لإحدى خصال ثلاث ادعوهم للإسلام فيكونوا منا وإن أبوا إلا البقاء على دينهم وسلطانهم فاسألهم الجزية وإن رضوا فاجعل لهم ذمة الله وذمة نبيه وكف عن قتالهم، وإن أبوا الجزية فاستعن بالله وقاتلهم " فلما دخل قائد الجيش بدون اتخاذ هذه الإجراءات طعن أهل " سمر قند " بعدم دستورية دخول قتيبة إلى بلادهم أمام عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه، فأحال الطعن إلى القضاء، الذى فحص الطعن، وأصدر حكما بعدم دستورية الدخول إلى المدينة، وأمر بإخراج المسلمين منها[٣]

(١) انظر د/ سليمان الطماوى، السلطات الثلاث فى الدساتير العربية المعاصرة وفى الفكر السياسى الإسلامى، الطبعة الرابعة، ١٩٧٩، ص٣٢٩ وما بعدها.

(٢) د/ عادل عمر الشريف، قضاء الدستورية (القضاء الدستورى فى مصر)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوقن جامعة عين شمس، ١٩٨٨، ص٥٨.

(٣) د/ ياسين عمر يوسف، استقلال السلطة القضائية فى النظامين الوضعى والإسلامى، ص٣٤٣.

وفى الديمقراطيات الحديثة يعد الدستور هو حجز الزاوية والأساس المتين فى بناء الدولة القانونية، إذ يرتبط بوجودها إرتباطا لا فكاك منه، فقد ذكر الفقيه الفرنسى Carre de Malberge أن نشأة أو ولادة الدولة تتزامن مع وضع أول دستور لها [١].

ومما لا شك فيه أن القواعد الدستورية تعد أسمى القواعد القانونية فى البناء الهرمى القانونى للدولة القانونية، وهذا السمو يعد أحد مظاهر مبدأ المشروعية ، ومن مقتضياته خضوع جميع سلطات الدولة والمواطنين دون استثناء لأحكام القانون بمعناه الواسع، بحيث تتقيد التشريعات الأدنى بالتشريعات الأعلى دون خروج أو مخالفة، وذلك لتحقيق انسجام البناء القانونى مع الدستور إعلاء له[٢]. وإلا عد هذا التشريع المخالف غير دستورى[٣].

ولما كانت مخالفة الدستور واردة سواء من السلطة التشريعية أو التنفيذية، وأن عدم الإلتزام بأحكام الدستور قد يكون عن عمد أو عن غير عمد أو بتقصير أو بإمتناع أو بغير دراية أو بتسلب من الإختصاص، وأمام مبدأ تسويد أحكام الدستور خلقت الرقابة على دستورية التشريعات سواء كانت هذه الرقابة سياسية أو قضائية [٤].

(1) Carre de Malberge (Raymond), Contribution a la theorie generale de L Etat Tome Premier, Paris, Sirey, 1920, P. 65.

(2) Cadar (J): Institutions politiques et droit constitutionnel T.L ,2e .ed (L.G.D.J), paris 1979. P. 158.

(3) Abdeltif MENOUNI, Instituions politiques et droit Constitutionnel, Tome I, Editions Toubkal, Casablanca, 1991, p.99- 103.

(4) Prelot (M) Institutions politiques et droit constitutionnel 10e. ed. (dalloz), 1987. P .233.

بيد أن الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح تعد أكبر ضمانة ناجعة للشرعية الدستورية وإعلاء حكم الدستور، وقد خول الدستور القاضى الدستورى دون غيره بممارسة هذه الرقابة التى تعد من أجل أساليب الرقابة فاعيلية، وأعمقها أثرا، وأبعدها مدى نحو تحقيق صون الدستور ذاته [١].

فالرقابة على دستورية التشريعات لها صور ايجابية تظهر من خلال عرض التشريع محل الرقابة على النصوص الدستورية للتحقق من مدى مطابقتها لنصوصه وأحكامه. كما أن لها صورة سلبية تتمثل فى رقابة الإغفال التشريعى والتى تعد من أهم أنواع الرقابة على دستورية القوانين واللوائح، وقد ذهب المستشار الدكتور الجليل / عوض محمد عوض المر، إلى أنه تبدو أهمية الرقابة على الإغفال التشريعي والتى يتعين تصدي جهة الرقابة على الدستورية لكل مخالفة للدستور، سواء تعمد المشرع إتيانها أو أتاها بغير قصد أو عن إهمال أو عدم دراية منه، وهو ما يمثل إعلاءً لمبدأ سمو وعلو الدستور، ولا يعني خلق قاعدة قانونية جديدة، وإنما تقرير حكم الدستور في قاعدة قانونية ضمنية مخالفة لمبادئه [٢].

- أهمية البحث.

من المعلوم بالضرورة - وكما هو مستقر فى الضمير القانونى منذ أمد بعيد أن السلطة التشريعية منوط بها سلطة التشريع، وأن السلطة التنفيذية منوط بها سلطة التنفيذ، والسلطة القضائية منوط بها سلطة القضاء، وكان من بين جهات القضاء جهة القضاء الدستورى المنوط به بسط الرقابة القضائية على أعمال السلطتين التشريعية والتنفيذية المتعلقة بسطة التشريع، فإن جوهر عمل القاضى الدستورى هو وزن

(١) د/ محمد كامل ليلة، القانون الدستورى، ١٩٧١، ص١٣١.
(٢) مقال د/ يعقوب عبد العزيز الصانع، فبراير ٢٠١٧، على موقع: http// alqapas .

التشريع محل الرقابة بميزان الدستور، فيتحقق من مدى موافقته له من عدمه. وهذا يفترض وجود نص تشريعى ونص دستورى.

إلا أن هذا الأمر لم يكن وحده هو مناط الرقابة الدستورية، بل تتجلى رقابة الدستورية عند بسطها على عمل المشرع إذا امتنع أو قصر أو أهمل بعمد أو بغير عمد عن معالجة موضوع متعلق بالحقوق والحريات. ومن هنا تظهر بجلاء وجه الأهمية القصوى للبحث، حيث أن موضوع الرقابة كان محل خلاف فقهى وقضائى بصفة عامة ورقابة الإغفال بصفة عامة، بل أن الخلاف قد أصاب رقابة الإغفال الكلى دون الإغفال الجزئى، ومن ناحية أخرى فإن رقابة الإغفال تعمل على تحقيق الموازنة بين إعلاء حكم الدستور وتحقيق مبدأ سموه وبين المحافظة على الإستقرار داخل الدولة.

كما تظهر أهمية رقابة الإغفال فى كونها محالة لتنبيه المشرع نحو الإطلاع بدوره فى اصدار التشريعات التى تحقق أهداف الدستور، فضلا عن تحقيق كفالة الدستور للحقوق والحريات التى ضمنها بإصدار تشريعات تنظم ممارستها.

- منهج البحث.

شيد هذا البحث على:

أولا: المنهج الاستقرائي: القائم على استقراء النصوص الدستورية والقانونية والشرعية مما له صلة بالموضوع. واستنباط الأحكام والضوابط القانونية من خلال النصوص، ومناقشة الآراء الفقهية مناقشة علمية، قائمة على الموضوعية، وتوثيق المعلومات من مظانها.

ثانيا: المنهج التاريخى: من خلال البحث في أحداث التاريخ الماضية للوصول إلى المبادئ والقوانين العامة.

ثالثا: المنهج الوصفى التحليلى: الذى يرتكز على تشخيص االفكرة محل البحث وبيان طبيعتها وتمييزها عن غيرها ومعرفة أسبابها، ثم إبداء الرأي واقتراح الحل المناسب لها.

- خطة البحث.

مبحث تمهيدى: مفهوم رقابة الإغفال وأنواعه

المطلب الأول: مفهوم رقابة الإغفال التشريعى .

المطلب الثانى: أنواع الإغفال التشريعى.

المبحث الأول: موقف الفقه والقضاء من رقابة الإغفال التشريعى ورأى الباحث بشأنها ووسائل معالجته.

المطلب الأول: موقف الفقه والقضاء من رقابة الإغفال التشريعى ورأى الباحث بشأنها..

المطلب الثانى: وسائل معالجة الإغفال التشريعى.

المبحث الثانى: أثر رقابة الإغفال على الإصلاح التشريعى.

المطلب الأول: مدى جواز اعمال الرقابة على إغفال المشرع الدستورى ذاته.

المطلب الثانى: تحقيق الأمن القانونى داخل الدولة.

المطلب الثالث: نماذج لبعض النصوص التشريعية القائمة التى شابها إغفال فى التنظيم.

مبحث تمهيدى

مفهوم الإغفال التشريعى وأنواعه وموقف الفقه والقضاء من رقابة الإغفال

تمهيد وتقسيم:

يعد المفكر السياسى الفرنسى مونتسكيو Montesquieu هو المنظر الحقيقى لمبدأ الفصل بين السلطات، وقد عرض لهذا المبدأ بوضوح فى كتابه الشهير(روح القوانين) الذى صدر عام ١٧٤٨، ويرى أن تركيز السلطات العامة فى يد فرد واحد أو هيئة من شأنه أن يؤدى إلى الاستبداد وضياع الحقوق والحريات الفردية حتى ولو كانت تلك الهيئة هى مجلس نيابى شعبى. ويجب لضمان هذه الحقوق والحريات الفردية وجود مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية على هيئات منفصلة ومتوازية(١).

وقد أصبح هذا المبدأ عقيدة سياسية تبنتها الثورة الفرنسية سواء فى إعلان حقوق الإنسان والمواطن أو فى دساتيرها المتعاقبة (٢). وقد أخذ الدستور الأمريكى بفكرة الفصل بين السلطات متأثرا بفلسفة مونتسكيو،وقد ظهر ذلك فى دستور ١٧٨٧(١).

---

(١) د/ محمد رفعت عبدالوهاب، النظم السياسية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ،١٩٩٦، ص١٥٥، ١٥٦.

(٢) حيث صرحت المادة (١٦) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر١٧٨٩بأن: " كل جماعة سياسية لا تضمن حقوق الأفراد ولا تفصل بين السلطات لا دستور لها" . كما أخذ به أول دستور للثورة الصادر١٧٩١ودستور١٨٤٨اللذان نصا على أن: " فصل السلطات هو الشرط الأول لكل حكومة حرة ". كما أخذ دستور السنة الثالثة للثورة ١٧٩٥ به أيضا إذ نصت المادة (٢٢) منه على أن: "تكون الضمانة الاجتماعية مفقودة، إذا لم يكن تقسيم السلطات قائما، وإذا لم يكن لهذه السلطات حدود معينة".

وقد اعترفت الدساتير والإعلانات الدستورية المصرية المتعاقبة منذ دستور١٩٢٣وحتى دستور ٢٠١٤ الحالى بهذا المبدأ الراسخ[٢]. وهو يعنى – طبقا للمفهوم غير الكلاسيكى - بيان الحدود الفاصلة بين أعمال وشئون السلطات الدستورية الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية، وهذا على فرض وجود نص تشريعى ونص دستورى، وقضاء دستورى يراقب مدى دستورية القوانين واللوائح إلا أن هذا الامر قد يطرأ عليه متغيرا جديدا يبجلى من خلال اغفال المشرع لتنظيم بعض الأمور التى أوجب عليه الدستور تنظيمها ، او نظمها تنظيما ناقصا، وهنا يظهر ما يسمى بالإغفال التشريعى، التى تحتاج حتما لرقابة القضاء الدستورى لعلاجها ، ومن هذا المنطلق فقد قسمت هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: مفهوم رقابة الإغفال التشريعى.

المطلب الثانى: أنواع الإغفال التشريعى.

=

(١) فقد تضمن مبدأ الفصل بين السلطات فى فصوله الثلاثة الأول، حيث اشتمل على تنظيم دقيق للسلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية لتحقيق التوازن بينهم وحماية الحقوق والحريات، وقد حظر الدستور الأمريكى على المشرع العادى إهدار هذه الحقوق والحريات التى نص عليها صراحة أو التى يحتفظ بها الإنسان كإنسان.

(١) حيث نصت المادة (٥) من دستور ٢٠١٤على أن: " يقوم النظام السياسى على أساس التعددية السياسية والحزبية والتداول السلمى للسلطة والفصل بين السلطات والتوازن بينها وتلازم المسئولية مع السلطة، واحترام حقوق الإنسان وحرياته على الوجه المبين فى الدستور".

المطلب الأول

مفهوم الإغفال التشريعى

يعد مصطلح الإغفال التشريعي من المصطلحات الحديثة نسبيا، ولقد أثار جدلا فقهيا حول مضمونه ومجاله، نظرا لعدم وجود تعريف دقيق له [١].

والإغفال لغة : أغفل الشيءَ: إذا تركه على ذكر منه له[٢]،غفل: غفل يغفل غفلة وغُفُولاً. والتَّغافُلُ: التَّعَمُّدُ: والتَّغَفُّلُ: ختل عن غَفْلةٍ. وأَغفَلْتَ الشيءَ: تركته غُفْلاً وأنت له ذاكر. والمُغَفَّلُ: من لا فطنة له. والغُفْل: المُقَيَّدُ لا يرجى خَيْرُهُ ولا يخشَى شرهُ، وقد اغتَفَلَ، والجميعُ الأغفالُ[٣].

أما الإغفال التشريعى فى الإصطلاح القانونى فقد عرفه البعض بأنه: امتناع المشرع بتنظيم الموضوعات التي تدخل ضمن اختصاصه إما عمدا أو إهمالا، مما يؤدي إلى الإخلال بالضمانة الدستورية للموضوع محل التنظيم[٤].

---

(١) مقال أ / سهام صديق، الإغفال التشريعى وسبل معالجته، على موقع:

https://www.droitetentreprise.com.

(٢) شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم، المؤلف: نشوان بن سعيد الحميرى اليمني (المتوفى: ٥٧٣هـ)، المحقق: د حسين بن عبد الله العمري - مطهر بن علي الإرياني - د يوسف محمد عبد الله، الناشر: دار الفكر المعاصر (بيروت - لبنان)، دار الفكر (دمشق - سورية)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م، الجزء الثامن، ٤٩٨١.

(٣) كتاب العين، المؤلف: أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: ١٧٠هـ)، المحقق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة الهلال، الجزء الرابع، ٤١٩.

(٤) د/ عبد العزيز محمد محمد سالمان، رقابة الإغفال فى القضاء الدستورى، ص٥. على موقع: www.f-law.net.د/ مهند صالح الطراونة، العلاقة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية في النظام البرلماني، ط١٠، دار الوراق، الأردن، ٢٠٠٩.

وعرفه البعض أيضا بأنه" اتخاذ المشرع موقفا سلبيا من اختصاصه الدستوري فلم يمارسه كليا أو جزئيا في حالات معينة أو لأسباب معينة [١].

كما عرفه البعض بأنه " امتناع المشرع أو تسلبه من اختصاصه بإصدار قانون أو بتنظيم أحد الحقوق أوالحريات التى خصه به الدستور سواء كان هذا الإمتناع أو التسلب عن عمد أو بغير عمد مما يترتب عليه الإخلال بأحد الضمانات الدستورية محل تنظيم الحقوق والحريات[٢]،

ويستنبين من ذلك، أن الإغفال التشريعي يعد إخلالا بالتزام سياسي قانوني على عاتق المشرع سواء كان تنظيم هذه المسألة يدخل ضمن انفراده المطلق أو النسبي، أو في دورة عادية أو استثنائية، أو من اقتراح النواب أو من الحكومة، و يرجع ذلك لوجوب أن يكون التنظيم التشريعي للحق أو الحرية المقررة دستوريا فعالا ويبطل كل تنظيم قانوني يحد من هذه الفعالية. وفي المقابل يكون القانون باطلا ومخالفا للدستور فيما انتقص به من ضمانات هذا الحق أو الحرية.

(١) د/ محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الدستوري والمبادئ الدستورية، دار راوى، مصر، ٢٠٠٧.

(٢) عبد الحفيظ على الشيمى، رقابة الإغفال التشريعى فى قضاء المحكمة الدستورية العليا، دار النهضة العربية، ص ٢٠٩.

المطلب الثانى

أنواع الإغفال التشريعى

يستنبط من مفهوم الإغفال التشريعى أن له ثلاثة أنواع:

النوع الأول: الإغفال الكلى أو السكوت التشريعى: ويقصد به إحجام المشرع عن إصدار قانون معين لتنظيم أحد الحقوق أو الحريات التى كفلها الدستور، وهو حالة الغياب الكلي أو عدم الوجود الكلي للتشريع أو القاعدة القانونية المتعلقة بحالة قانونية محددة بالدستور(١).

والإغفال الكلى يخرج عن رقابة المحكمة الدستورية العليا، نظرا لأن فلسفة القضاء الدستورى قائمة على رقابة المشروعية، وليس رقابة الملاءمة، كأصل عام، فمن ضوابط الرقابة الدستورية عدم بحث ملاءمة التشريع أو بواعثه أو ضروراته، فكل أولئك من اطلاقات السلطة التقديرية للمشرع، فضلا عن أن رقابة الإغفال الكلى تعد اعتداء صارخا على مبدأ الفصل بين السلطات من خلال تغول السلطة القضائية على اختصاصات السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية فى الأحوال الإستثنائية التى تباشر فيها سلطة التشريع(٢).

بيد أن المجلس الدستورى الفرنسى قد راقب امتناع المشرع كلية عن اصداره لقاعدة قانونية واجبة، وهو ما أطلق عليه الفقه الفرنسى عدم الإختصاص السلبى، و

---

(١) د/ عبد الرحمن عزاوى، الرقابة على السلوك السلبى للمشرع (الإغفال التشريعى نموذجا)، بحث بمجلة العلوم القانونية والإدارية والساسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، ابن خلدون للنشر، الجزائر، ٢٠١٠، ص٨٩.

(٢) د/ عادل الطبطبائى، الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية، ص٤٤٧.

أيضا على تجاوز البرلمان لسلطته فى التشريع، أو أن يصدر البرلمان قرارا يدخل فى اختصاص سلطة أخرى(١).

ومع ذلك فإن بعض الدول تعتبر القاضي الدستوري شريكا مع السلطة التشريعية في عملية التشريع كما هو الحال في جنوب إفريقيا(٢).

وفى مصر فكان أول حكم للمحكمة الدستورية العليا بشأن رقابة الإغفال قد اتجه إلى رفض رقابة الإغفال التشريعى والذى اعتبر أن إغفال المشرع أو قصورة فى التنظيم لأحد الموضوعات يعد من قبيل الملاءمات التى يستقل بتقديرها المشرع ومن ثم عدم امتداد الرقابة إليه(٣).

النوع الثانى: الإغفال النسبى أو الجزئى: ويقصد بالإغفال الجزئى تناول المشرع أحد الموضوعات التي يختص بها بالتنظيم بتنظيم غير مكتمل أي بتنظيم قاصر عن أن يحيط بكافة جوانبه بعمد أو بغير عمد أيضا مما يؤدي إلى الإخلال بالضمانة الدستورية للموضوع محل التنظيم(٤).

وقد أعمل المجلس الدستورى الفرنسى الإغفال الجزئى عند عدم ممارسة المشرع لاختصاصاته بصورة كاملة على النحو الذى رسمه الدستور، وبوجه خاص

---

(1) George Schmitter, Lincompetence negative du legislateur et des autorites ad - ministratives: Annuaire Intermational de justice constitutionnelle, Economica, 1989, p. 141- 142.

(٢) د/ عبد العزيز محمد محمد سالمان، رقابة الإغفال فى القضاء الدستورى، المرجع السابق، ص٧.

(٣) حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٣ لسنة ١ قضائية " دستورية"، جلسة ١٦ من فبراير ١٩٨٠.

(٤) د/ عبد الرحمن عزاوى، الرقابة على السلوك السلبى للمشرع ، المرجع السابق، ص٩٠.

المادة ٣٤ من الدستور الفرنسى، كإغفال المشرع تحديد وعاء الضريبة وفئات الممولين وكيفية تحصيلها[١].

كما سايرته المحكمة الدستورية العليا فى أول حكم لها بشأن الإغفال الجزئى والتى قضت فيه بعدم دستورية المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٥٠ لسنة ١٩٨٦ بإنشاء محميات طبيعية بمنطقة جبل علبة بالبحر الأحمر فيما تضمنه من عدم تعيين الحدود التى تبين النطاق المكانى لتلك المحميات[٢]. كما قضت بعدم دستورية المادة (١٣) من قانون حماية الأثار الصادر بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٣ فى مجال تطبيقها على الملكية الخاصة، وذلك فيما لم تتضمنه من تعويض المالك عن اعتبار ملكه اثراً [٣].

وقد أسست المحكمة قضاءها على أن الحماية التى كفلها الدستور للملكية الخاصة تفترض ألا ترهق القيود التى يفرضها المشرع عليها- فى إطار وظيفتها الاجتماعية- جوهر بنيانها، وألا يكون من شأنها تعطيل الانتفاع بها بما يفقدها علة وجودها، وينحدر بالحماية المقررة لها إلى ما يفرغها من مضمونها..... وحيث إن إخراج أموال بذواتها من السلطة الفعلية لمالكيها مع حرمانهم من الفائدة التى يمكن أن تعود عليهم منها، يعدل- فى الآثار التى يرتبها- نزع الملكية من أصحابها دون تعويض، ..... بما يعتبر غصبا لها، بل إن اغتيالها على هذا النحو يمثل أسوأ صور العدوان عليها، لاتخاذه الشرعية ثوبا وإطارا وانحرافه عنها قصدا ومعنى، فلا تكون الملكية التى يكفل الدستور صونها إلا سرابا أو وهما.

---

(1) Des no. 90- 283 du 8 janvier 1991, Recueil. Jur. Const (59- 93) p. 417.

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٢٠ لسنة ١٥ قضائية " دستورية"، جلسة ١ أكتوبر سنة ١٩٩٤.

(٣) حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر بجلسة ١٩٩٩/٥/٢ فى القضية رقم ١٨٢لسنة١٩ قضائية " دستورية.

النوع الثالث: الإغفال التشريعى بالطريق الملتوى: ويعنى هذا النوع من الإغفال أن المشرع يمارس اختصاصاته ظاهريا، إلا أن حقيقة الأمر هو يتنازل عن بعض اختصاصاته للسلطة التنفيذية، مما يؤدى إلى قيام السلطة التنفيذية ببعض الدور المخول دستوريا للسلطة التشريعية [١].

ويختلف مفهوم الإغفال التشريعى عن بعض المصطلحات المتشابهة معه، كالتسلب من الإختصاص والقصور التشريعى، فالتسلب من الإختصاص يعنى أن الدستور قد أناط بالمشرع أمر تنظيم حق من الحقوق أو حرية من الحريات أو موضوع ما، إلا انه يفرط فى اختصتصاته لصالح السلطة التنفيذية. فى حين ان الإغفال التشريعى فعبارة عن موقف المشرع السلبى من ممارسة اختصاصاته. أما القصور التشريعى فيقصد به عدم كفاية التنظيم الذى أجراه المشرع بشأن تنظيم موضوع معين سواء تعلق القصور بالموضوعية أو بالصياغة الفنية، ويختلف عن الإغفال التشريعى كون المشرع قام بسلوك ايجابى بشأن الموضوع محل التنظيم إلا انه أغفل تنيظم بعض جوانبه [٢].

ويباشر المجلس الدستورى رقابة الإغفال فى فرنسا، ويتوسع فيها إذ أنه لم يقتصر على حالة ما إذا كان النص القانونى مخالفا لنص دستورى، بل تمتد للحالات التى يخالف فيها نص تشريعى سابق[٣]، متأثرا بموقف الفقه الفرنسى القائل بان امتناع المشرع هو عدم الاختصاص السلبى ينطوى فى ذاته على تجاوز البرلمان لسلطته، وإن

---

(١) مقال أ / سهام صديق، الإغفال التشريعى وسبل معالجته، على موقع:
https://www.droitetentreprise.com.

(٢) مقال أ / سهام صديق، المرجع السابق.

(٣) د/ جواهر عادل العبد الرحمن، الرقابة الدستورية على الإغفال التشريعى دراسة تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠١٦، ص ١٩٢ وما بعدها.

عدم الإختصاص السلبى يشبه عدم الإختصاص الإيجابى للمشرع المتمثل فى إصدار قواعد قانونية خارج مجال اختصاصه[١].

وفى ايطاليا فقد أصدرت المحكمة الدستورية حكما شهيرا عام ١٩٧١ عن عدم دستورية المادة ٣٠٤ مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، فيما تضمنته من عدم ذكر حق المدافع فى الحضور أثناء استجواب المتهم فى مرحلة التحقيق مستندة فى حكمها على إغفال المشرع لهذا النص الذى خالف المبادىء الدستورية كونه يمس الضمانات الدستورية للمتهم[٢].

وفى المجر فقد توسعت المحكمة الدستورية فى إعمال رقابة الإغفال لتشمل ليس فقط الموضوعات التى لم يعتزم المشرع تنظيمها، بل حتى فى حالة غياب هذا الإلتزام[٣].

وفى البرازيل فقد وسع المؤسس الدستورى مجال رقابة الإغفال التشريعى لتشمل جميع الإجراءات التشريعية والإدارية التى يؤدى غيابها إلى النيل من الدستور ذاته. وفى الجزائر فإن الرقابة على دستورية القوانين رقابة سياسية يباشرها المجلس الدستورى من خلال طلب رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبى الوطنى ورئيس مجلس الأمة طبقا للمادة ١٦٦ من الدستور الجزائرى، ومن ثم فإن الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح يغلب عليها الطابع السياسى[٤].

---

(١) د/ عبد العزيز محمد محمد سالمان، المرجع السابق، ص٨.

(٢) مقال أ / سهام صديق، الإغفال التشريعى وسبل معالجته، المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق ذاته.

(٤) د/ حسنى بوديار، الوجيز فى القانون الدستورى، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، ٢٠٠٦، ص١٠٨.

المبحث الأول

موقف الفقه والقضاء من رقابة الإغفال التشريعى ورأى الباحث بشأنها ووسائل معالجتها

تمهيد وتقسيم:

اختلفت النظم الدستورية المختلفة في كيفية معالجتها لمشكلة إغفال المشرع تنظيم بعض الموضوعات أو بعض جوانبها سواء كان هذا الإغفال كلياً أم جزئياً.

وتعتبر مشكلة كيفية معالجة الإغفال التشريعي أهم نقاط البحث في رقابة الإغفال لأنها تطرح بصورة مباشرة طبيعة العلاقة بين جهة الرقابة والسلطة التشريعية وحدود الرقابة وهل يحل القاضي الدستوري محل المشرع عند قيامه برقابة الإغفال خاصة في حالة الإغفال الكلي أو السكوت وما هي الوسائل الفنية التي يستطيع عن طريقها أن يراقب قاضي الدستورية مسألة الإغفال التشريعي دون أن يتجاوز حدود وظيفته.

ولقد عرفت النظم الدستورية أربعة صور لمعالجة الإغفال التشريعي وهي نسردها فى أربعة مطالب:

المطلب الأول: موقف الفقه والقضاء من رقابة الإغفال التشريعى ورأى الباحث بشأنها.

المطلب الثانى: وسائل معالجة الإغفال التشريعى

المطلب الأول

موقف الفقه والقضاء من رقابة الإغفال التشريعى ورأى الباحث بشأنها

بادىء ذى بدء يذهب الإتجاه الدستورى الحديث إلى خروج الإغفال الكلى عن رقابة القضاء الدستورى، ولكل فى الحقيقة ثار خلاف بين الفقه بمناسبة صدور حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ١٨٤١٤ لسنة ٦٨ق، الصادر بجلسة ٢٠١٥/٧/٢٧، والقاضى بوقف نظر الدعوى وبإحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستورية المواد ١٩، ٢٠، ٢١، ٢٢، ٢٣، ٢٤، ٥١، ٥٢، ٥٤ من قانون التأمين الإجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فيما لم يتضمنه من النص على تحديد حد ادنى للمعاشات يضمن الحياة الكريمة. ويعد هذا الحكم أول حكم بالإحالة إلى المحكمة الدستورية لمباشرة رقبة الإغفال بعد نفاذ دستور مصر الحالى النافذ اعتبارا من ١٨ يناير ٢٠١٤.

ونظرا لجوهرية هذا الحكم فقد أصبح محلا للثناء عليه، كما أصبح محلا للتعليق والتعقيب، لذا فإننا نقسم ما قيل بشأنه إلى رآيين:

الرأى الأول [١]: وقد اعتبره البعض أنه من الومضات المضيئة لمحكمة القضاء الإدارى، وذلك تأسيسا على:

أولا: أسس هذا الحكم فكرة أن رقابة المحكمة الدستورية العليا لا تقف عند رقابة نشاط المشرع الإيجابى، بل امتدت إلى نشاطه السلبى أيضا، حدا من اتجاه الفقه

(١) انظر بحث المستشار الدكتور/ محمد عبد الله خفاجى، "ومضات مضيئة للقضاء الإدارى عن طريق الرقابة الدستورية على الإغفال التشريعى: دراسة تحليلية لحكم محكمة القضاء الإدارى لحكم القضاء الإدارى بامتناع المشرع عن وضع حد ادنى للمعاشات، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والإقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية – العدد الثانى – ٢٠١٥، ص١١٥ .

التقليدى بالتقرير للمشرع بالسلطة التقديرية، فقد بسطت المحكمة الدستورية العليا رقابتها على حالات الإغفال التشريعى التى تقع من المشرع عند تنظيمه الحقوق والحريات التى كفلها الدستور عندما يحجم المشرع ولا يتدخل بتنظيم ما كان من الواجب عليه إعماله [١].

ثانيا: لا يجوز للمشرع أن يدير ظهره للمبادىء الدستورية متذرعا بسلطته التقديرية وملاءمته، ومن ثم فيجب على المشرع أن يترجم أوجه الحماية الدستورية لحق المستفيدين من حق المعاش، ومن ثم فإن اعتصام المشرع بالتقاعس عن التنظيم بتحديد حد ادنى للمعاش على وجه يحقق لهم حياة كريمة يوقعه فى حمأة عدم الدستورية [٢].

ثالثا: أن كنه المعاش على هدى حكم محكمة القضاء الإدارى يعنى أنه حق من الحقوق التى كفلها الدستور لضمان حياة كريمة لفئة أصحاب المعاشات، فهو ليست صدقة تمنح لمستحقى الصدقة لفقر أو عوز. ليضمن لهم كرامة العيش دون عالة على أحد.

رابعا: أن الإلتزام بتحديد حد أدنى للمعاش يحقق الحماية الإقتصادية والإجتماعية لأصحاب المعاشات الذين ساهمو ببعض من أجورها فى اشتراكات التأمين، فضلا عن قضاء أزهى فترة عمرية فى حياتهم لخدمة المرفق الذى عملوا فيه لخدمة الصالح العام، وحتى يحقق مبلغ المعاش المستحق هدفه يجب أن يكون كافيا لمواجهة أعباء الحياة المتصاعدة والمتطورة، وأن يقى صاحبه من ذل

(١) المرجع السابق، ص ١٢٤.
(٢) المرجع السابق، ص ١٢٥.

الحاجة، وأن يضمن له عيش كريم نظرا لتقدم سنه، وضعف حيلته لعجز أو مرض، وعدم قدرته على الكسب[١].

خامسا: أن السكوت المطلق للمشرع يتعارض مع الدستور، ويهدر مبدأ التعاون بين السلطات لصالح الشعب مصدر السلطات، وينال من الديمقراطية ذاتها، ويؤدى إلى طغيان أحد سلطات الدولة على الحقوق والحريات، وهذا ينال من الدستور ذاته، إذ أنه ليس مجرد نصوص صماء تفرغ فى قالب معين دون تفعيل أو ترجمة حقيقية تحقق أهدافها التى وجدت من أجلها ولأجلها. ومن ثم فإن حكم القضاء الإدارى الذى أحال الدعوى للمحكمة الدستورية يعد – وبحق – مجابها لظاهرة الإغفال التشريعى التى تحدث تصدعا فى البنيان القانونى للدولة، وإحداث الفوضى داخل المجتمع، مما يؤدى إلى الإضرار بالصالح العام[٢].

الرأى الثانى[٣]: اعتبر هذا الحكم محلا للتعليق والتعقيب، راميا شكل الدعوى وحكمها بسهام النقد وذلك على النحو التالى:

أولا: ذكر أن المدعى لم يختصم فى الدعوى مجلس النواب رغم أنه هو المعنى بسلطة الموافقة على مشروعات القوانين، وأنه فقط اختصم رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء ووزير التامينات الإجتماعية. ومن ثم فإن الحكم الصادر فى هذه الدعوى لا يكون له حجية إلا فى مواجهة من اختصم فى الدعوى.

---

(١) المرجع السابق، ص ١٢٦.

(٢) المرجع السابق، ص ١٢٧.

(٣) انظر بحث الدكتور/ صلاح الدين فوزى، بعنوان تعليق على حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ١٨٤١٤ لسنة ٦٨ق، بتاريخ ٢٧/ ٧/ ٢٠١٥، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة –العدد ٥٧- ابريل ٢٠١٥، ص ٦ وما بعدها.

فهذا مردود عليه بما نصت عليه المادة ١٣٩ من الدستور من أن " رئيس الجمهورية هو رئيس الدولة، ورئيس السلطة التنفيذية، يرعى مصالح الشعب ويحافظ على استقلال الوطن ووحدة أراضيه وسلامتها، ويلتزم بأحكام الدستور ويباشر اختصاصاته على النحو المبين به". ومفاد هذا النص أن لرئيس الجمهورية سلطتان أولهما كونه رئيس السلطة التنفيذية. وثانيهما كونه سلطة الحكم بين السلطات فى حالة تنازعها فى الإختصاصات المخولة لكل منها بموجب الدستور سواء إيجابا أو سلبا. ومن ثم ففى حالة قضاء المحكمة الدستورية بعدم دستورية النص المطعون فيه بمقتضى رقابة الإغفال فإن رئيس الجمهورية يكون هو المختص دستوريا بالتدخل بمقتضى حق فى اقتراح القوانين المقرر بالمادة ١٢٢ من الدستور(١).

ثانيا: أن مناط وحدود الرقابة على دستورية القوانين واللوائح يتحدد بمدى مشروعية النصوص المطعون فيها دون التطرق لبحث ملاءمة التشريع او بواعثه أو أهدافه أو ضرورته أو عدم ضرورته، فكل هذه الأمور تدخل فى نطاق السلطة التقديرية للمشرع (٢).

وهذا مردود عليه بأن هذا القول كان سائدا فى الفقه التقليدى ظل يردد بأن الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح منذ نشأتها وعبر مراجل تطورها، رقابة مشروعية وليست رقابة ملاءمة، إلا أن تطورات القضاء الدستورى سواء فى مصر أو فى فرنسا قد اعترفت بأن الرقابة على الملاءمة أصبحت حقيقة واقعية لا يمكن

(١) نصت المادة ١/١٢٢ من الدستور على أن " لرئيس الجمهورية، ولمجلس الوزراء، ولكل عضو فى مجلس النواب اقتراح القوانين".

(٢) د/ صلاح الدين فوزى، المرجع السابق، ص٨.

تجاهله، أو التغافل عنها، ولا سبيل لإنكارها [١]. وأن السلطة التقديرية للمشرع لا تعنى انفكاكها عن عقال الرقابة القضائية، فضلا عن أن الفقه يكاد يجمع على ضرورة هذه الرقابة رغم عدم النص صراحة بضرورة الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للمشرع نظرا للتطورات القضائية التى مرت بها فرنسا ومصر، خاصة وأن الفقه كان يسير خلف القضاء [٢].

ثالثا: أن رقابة دستورية الإغفال تعد انتهاكا للسلطة التقديرية للمشرع التى هى بمنآى عن الرقابة [٣].

وهذا مردود عليه بأنه هل يمكن القول بأن السطلة التقديدية تعنى السلطة المطلقة؟!، فعندما ينص الدستور على حق من الحقوق او حرية من الحريات ويوكل أمر تنظيمها إلى المشرع، فمن هنا أصبح أمر التنظيم واجبا من واجبات المشرع، فلا يجوز امتناعه عن تنظيمها، وإلا أصبح متعسفا فى استعمال السلطة بل ومنحرف بها. وبل ويرى الباحث أن مسلك المشرع هذا يعد اعتداء على الحقوق والحريات ذاتها. ومن زاوية أخرى تعد رقابة الإغفال – وبحق – متنفسا كبيرا للأفراد فى مواجهة عسف المشرع وامتناعه، عن تنظيم بعض الحقوق والحريات، وكأن اللجوء لرقابة الإغفال استجابة لنداء " فهل إلى خروج من سبيل".

(١) د/ زكى محمد محمد النجار، فكرة الغلط البين فى القضاء الدستورى دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٧، ص٢٢٨ .

(٢) د/ صلاح الدين فوزى، المرجع السابق، ص١١.

(٣) د/ عماد محمد محمد أبو حليمة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للمشرع، دار رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، النهضة العربية، ٢٠١٥، ص٢١٩.

رابعا: إن رقابة الإغفال تؤدى إلى نتيجة شاذة متمثلة فى حلول الرقابة القضائية محل المشرع بإصدار تعليمات له مما يؤدى إلى إهدار مبدأ الفصل بين السلطات [١].

وهذا مردود عليه بأنه من أهداف رقابة الإغفال تحقيق مبررات مبدأ الفصل بين السلطات من حيث تحقيق مزايا تقسيم العمل، واتقان الدولة لوظائفها، وحسن سير العمل، وصيانة الحرية ومنع الإستبداد، وتحقيق الدولة القانونية، وضمان مبدأ الشرعية، وخضوع الدولة للقانون[٢]. كما أن رقابة الإغفال لا ينتج عنها النتيجة االشاذة التى قال بها هذا الرأى وهى حلول الرقابة محل المشرع، بل يرى الباحث أن رقابة الإغفال تجعل من القاضى الدستور خير ناصح أمين للمشرع، تنفيذا لأحكام الدستور ونزولا على مبدأ سموه.

خامسا: إن رقابة الإغفال ستجعل من المحكمة الدستورية العليا غرفة تشريعية ثانية للبرلمان وهذا ما يخشاه صاحب هذا الرأى من وجود حكومة القضاة [٣].

وهذا القول مردود عليه بأنه مصادرة على المطلوب، وتشبيه فى غير محله، حيث إن الغرفة الثانية للبرلمان – على فرض وجوها – لا تراقب مدى دستورية التشريعات كوظيفة أصلية لها، هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى فإن المحكمة الدستورية العليا لم ولن تباشر عملا سياسيا لتصيغه فى هيئة تشريع، بل أن عمل القاضى الدستورى – بشأن رقابة الإغفال – هو عمل انشائى ابداعى يهدف غلى تحقيق

---

(١) د/ صلاح الدين فوزى، المرجع السابق، ص٨.

(٢) د/ منى السيد عمران، تطبيق مبدأ الفصل بين النظامين البرلمانى والرئاسى، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٢، ص ١٦ وما بعدها.

(٣) د/ صلاح الدين فوزى، المرجع السابق، ص٨.

مبدأ سمو الدستور والتوفيق بين كفالة الحقوق والحريات والإستقرار العام داخل الدولة. ومن ثم فلا مجال للخشية من وجود حكومة القضاة.

رأى الباحث

يعد حكم محكمة القضاء الإدارى علامة مضيئة فى تاريخ الأحكام القضائية التى انتصرت للحقوق والحريات فى أجل وأسمى معانيها، فضلا عن انتصاره لمبدأ المشروعية الدستورية ذاته، فقد اشتمل هذا الحكم على تنبيه للمشرع بأن لسلطته التقديرية التى تتعلق بملاءمة إصدار التشريعات وأوقاتها وبواعثها وأهدافها وأسبابها ضوابط وحدود، فهى ليست سلطة مطلقة تؤدى إلى مفسدة مطلقة – كما قال بذكل المفكر السياسى البريطانى " اللورد أكتون ACTON"، بل تقييدها يتحدد بتحقيق أهداف الدستور ذاته الذى حدد الحدود الفاصلة بين السلطات، ورسم مجالاتها وعين أطرها، بحيث يكون عض الطرف عن تنظيم أحد الحقوق والحريات التى خوله اياه الدستور عصفا بمبدأ الفصل بين السلطات، وعبثا بمبدأ خضوع الدولة للقانون، وإهدارا لمبدأ المشروعية ذاته.

بيد أن الرقابة القضائية على الإغفال التشريعى تعد أحد أهم أدوات تعديل مسار انحراف المشرع بالسلطة، إذ أن هذا النوع من الرقابة هو المتنفس الأخير للأفراد لإقتضاء حقوقهم التى أهدرها المشرع بإغفاله تنظيمها بعمد، أو تقاعس عن تنظيمها بغير عمد، وهذا المتنفس يزيل احتقان المتقاضى الذى لا يجد بدا سوى اللجوء إلى رقابة الإغفال عند العصف بحقوقه أو حرياته، وفى الأحوال التى يتعسف فيها المشرع أو ينحرف باستعمال سلطته فى التنظيم.

وإذ يؤسس الباحث رأيه بسلامة أساس الرقابة الدستورية على الإغفال التشريعى بالتطبيق على حكم القضاء الإدارى المصيرى، فإنه يشيده على أسس دستورية متينه وذلك على النحو التالى:

أولا: نص الدستور ذاته على التزام الدولة بتحديد حد أدنى للمعاشات، فقد نصت المادة ٣/٢٧ من الدستور التى نصت على أن " يلتزم النظام الاقتصادي اجتماعياً بضمان تكافؤ الفرص والتوزيع العادل لعوائد التنمية، وتقليل الفوارق بين الدخول والالتزام بحد أدنى للأجور والمعاشات، يضمن لهم جميعا الحياة الكريمة، وبحد أقصى فى أجهزة الدولة لكل من يعمل بأجر، وفقا للقانون" .

ووجه الإغفال التشريغى هنا أن المشرع قد أغفل إصدار قرار بوضع حد أدني للمعاشات مثلما صدر قرارها بحد أدنى للأجور، على الرغم من نص الدستور على التزام الدولة بذلك الحد الأدنى، وهو بذلك قد غض الطرف عن فئة أصحاب المعاشات التى دنت إلى أرذل العمر، واشتعل رأسهم شيباً ولم يعد بإمكانهم أن يعلموا بعد علمهم شيئا، ولا أن يعملوا بعد عملهم شيئاً، وجاء الدور أن يستريحوا، وأن يجدوا ما يقدرون به على مواجهة الحياة ومتطلباتها لا سيما في ظل غلاء المعيشة وارتفاع الأسعار، بحيث يكفل لهم حياة كريمة بعد خروجه إلى المعاش على نحو يجعله يؤدي العمل المطلوب منه مستريح البال لأنه يعلم ان هناك حد ادنى لن يقل عنه معاشه بعد الإحالة إليه.

ثانيا: كفل الدستور مبدأ المساواة بين المواطنين أمام القانون فقد نصت المادة ١/٥٣ منه على أن " المواطنين لدى القانون سواء وهم متساوون فى الحقوق والحريات والواجبات العامة، لا تمييز بينهم بسبب الدين، او العقيدة، أو الجنس، أو الأصل،

أو العرق، أو اللون، أو اللغة، أو الإعاقة، أو المستوى الإجتماعى، أو الإنتماء السياسى أو الجغرافى، أو لأى سبب آخر.

ثالثا: جرم الدستور كل مناقب التمييز، وعدها من الجرائم الدستورية، فقد نصت المادة ٢/٥٣ على أن" التمييز والحض على الكراهية جريمة، يعاقب عليها القانون" ومن ثم فإن التفرقة بين أصحاب الأجور وأصحاب المعاشات تعد فى نظر الدستور جريمة دستورية، أوجب عقاب القانون عليها، ويتجلى وجه عدم الدستورية فى إغفال المشرع إصدار قانون يعاقب على التمييز حتى الآن.

ثالثا: أن الحق فى المعاش هو أحد الحقوق اللصيقة بشخص الإنسان لإرتباطه بمرحلة عمرية وبظروف خاصة بشخص مستحقه، طبقا لنص المادة ٩٢ /١من الدستور على أن " الحقوق والحريات اللصيقة بشخص المواطن لا تقبل تعطيلا ولا انتقاصا.

رابعا: أن الدستور حظر تقييد الحقوق والحريات بصفة عامة وبعدم المساس بأصلها وجوهرها طبقا لنص المادة ٢/٩٢ منه التى نصت على أنه" ولا يجوز لأى قانون ينظم ممارسة الحقوق والحريات أن يقيدها بما يمس أصلها وجوهرها".

خامسا: أن رقابة القضاء الدستورى على الإغفال التشريعى يحقق مبدأ سيادة القانون الذى يعد أساس الحكم فى الدولة، فضلا عن كونها ضمانة أساسية لحماية الحقوق والحريات طبقا لنص المادة ٩٤ من الدستور التى نصت على أن " سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة. وتخضع الدولة للقانون، واستقلال القضاء، وحصانته، وحيدته، ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات.

سادسا: نصت المادة ٩٩ من الدستور على أن " كل اعتداء على الحرية الشخصية أو.....، وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون،

جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، ....." ويستفاد من ذلك أنه يجوز فى حالات القضاء بعدم الدستورية المطالبة بالزام الدولة بالتعويض عن الخطأ الذى ارتكبه مجلس النواب بامتناعه عن تنظيم الحق محل الرقابة تنظيما كاملا على الوجه الذى يحقق الغاية الدستورية من اقراره، والذى سبب ضررا ممثلا فى الحرمان من الحد الأدنى للمعاش المقررة طيلة فترة الحرمان.

ويعد – وبحق – فى نظرى أن هذا النص الدستورى يعد أساسا لتقرير مسئولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعة بجلاء وبما لا يدع مجالا للشك فى حقيقة المقصود منها.

سابعا: أن الدستور رغم تقريره سريان ونفاذ كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور الدستور الحالى سدا لذريعة الفراغ التشريعى التى تؤدى إلى انهيار الكيان القانونى للدولة، إلا أن قد نص على التزام الدولة بإصدار القوانين المنفذة لأحكام الدستور" فقد نصت المادة ٢٢٤ على أن " كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور الدستور، يبقى نافذا، ولا يجوز تعديلها، ولا الغاؤها إلا وفقا للقواعد والإجراءات المقررة فى الدستور. وتلتزم الدولة بإصدار القوانين المنفذة لأحكام الدستور"

ومعنى ذلك أنه كان من الواجب الدستورى على المشرع أن يعدل قانون التأمين الإجتماعى طبقا لنص المادة ٣/٢٧ التى الزمت الدولة بتحديد حد أدنى للمعاشات، وتنفيذ أحكام الدستور طبقا للمادة ٢٢٤ منه أيضا.

المطلب الثانى

وسائل معالجة الإغفال التشريعى

تعددت وسائل معالجة الإغفال التشريعى وهو ما سنتناوله فى السياق التالى:

أولا: الأحكام الكاشفة.

تعد نظرية Kulsun هى المنظرة الحقيقية لفكرة الأحكام الكاشفة، إذ يرى أن القاضى الدستورى هو مشرع سلبى لا يحق له الحلول محل سلطة التشريع، ويترتب على ذلك أنه يجب عليه القيام بدور ابداعى من خلال استخدام وسائل فنية قانونية لتقييد سلطته بصفة ذاتية لتنجب الإصطدام بالسلطة التشريعية[1].

وقد أخذ الدستور البرتغالي قد أخذ بهذه النظرية حيث نصت المادة ٢/٢٨٣ على أن " يقوم القاضي الدستوري بإخطار السلطة التشريعية المختصة بوجود إغفال تشريعي مخالف للدستور" كما أخذ الدستور البرازيلى بهذه النظرية فى المادة ١٠٣ منه وقد وجهت سهام النقد إلى هذه النظرية، ومن أهم هذه الانتقادات أن قيمة هذه النظرية لا تعدو أن تكون قيمة أدبية بحتة[2]، فضلا عن أن تشبيه القاضى الدستورى بالمشرع السلبى – فى نظرنا – تشبيه فى غير محله، لما يمثله من تداخل فى عمل السلطات المرسوم بحدود دستورية. س

(1) د/ عبد الرحمن عزاوى، ضوابط توزيع الإختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، دراسة مقارنة، الجزء الأول، دار الغرب للنشر والتوزيع، الجزائر، ٢٠٠٩، ص ١٣١.

(2) د/ عبد الرحمن عزاوى، الرقابة على السلوك السلبى للمشرع ، المرجع السابق، ص١٠٠.

ثانيا: الأحكام الإيعازية أو الندائية.

في هذه الصورة 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 آمرة وأكثر صرامة[١]، حيث يوجه ما يشبه الأمر لكن في النهاية ليس هناك إلزام على السلطة التشريعية بأن تستجيب لهذا الأمر أو حتى النداء أو التوجيه.

والنظم التي تبنت طريقة الأحكام الإيعازية منها ما لا يقتصر على مجرد الإيعاز بوجود إغفال وإنما تورد ما يفيد أن عدم تدخل المشرع خلال مدة معقولة لمعالجة هذا الإغفال فإن ذلك يؤدي إلى بطلان النص المتضمن هذا القصور.

وهذه الأحكام الأخيرة تعتبر وسيلة ضغط مناسبة يمكن عن طريقها إلزام المشرع بسد ثغرات النصوص التشريعية المتضمنة إغفال تشريعي. وقد لجأت المحكمة الدستورية الإيطالية والأسبانية والألمانية إلى هذا الحل بحيث تكون القوانين المنطوية على الإغفال التشريعي دستورية بصورة مؤقتة وفي ذات الوقت تخطر المشرع وتنذره بأنه إذا ظلت القاعدة القانونية كذلك ولم يتدخل المشرع خلال فترة زمنية معقولة لتفادي هذا الإغفال التشريعي فإن ذلك سوف يؤدي بها إلى الحكم بعدم دستوريته في المرة القادمة[٢].

ثالثا: الأحكام بعدم الدستورية.

في هذه الصورة يتولى القاضي الدستوري معالجة الإغفال التشريعي عن طريق الحكم الصادر منه دون أن يوجه إلى المشرع أي نداء أو خطاب أو توصية أو حتى

---

(١) مقال أ / سهام صديق، الإغفال التشريعى وسبل معالجته، المرجع السابق.

(٢) د/ عبد العزيز محمد محمد سالمان، المرجع السابق، ص٦.

يمنحه مهلة لمعالجة الإغفال وعدم الدستورية هنا لا ينصب على النص بصورة كلية وإنما يقتصر فقط على الجزء المتضمن للإغفال فيكون إلغاء النص إلغاء "جزئياً".

وهذه الطريقة هي التي اختارتها المحكمة الدستورية العليا لمعالجة موضوع الإغفال التشريعي حيث أكدت على أن إغفال نشر خريطة المحميات التى تبين حدود كل محمية من شأنه أن يجهل بالركن المادى لجريمة الاعتداء على المحميات بما يفقد التجريم خاصية اليقين ويجعله مخالفاً للدستور وتبعاً لذلك قضت بعدم دستورية المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٥٠ لسنة ١٩٨٦ بإنشاء محميات طبيعية بمنطقة جب علبة بالبحر الأحمر وذلك فيما تضمنته من عدم تعيين الحدود التى تبين النطاق المكانى لتلك المحميات. وقد أسست المحكمة حكمها على أن لكل محمية طبيعية بحرية كانت أم برية عنصرين لايتصور وجودها بتخلف أيهما ، أولهما : أن تكون تكويناتها الطبيعية مبلورة لخصائص متفردة تستقل بها، ويكون لتميزها درجة من الأهمية تقتضى إخضاعها لتنظيم خاص يهيمن على أوضاعها لضمان أن تظل مقوماتها نائيه عما يهددها أو ينال من بقائها ٠ثانيهما : أن يكون نطاق امتدادها فى المكان معيناً تعيينا قاطعاً، باعتبار أن لكل محمية وبالضرورة حيزا جغرافيا يُبين تخومها، ويتعين أن تنحصر داخل حدوده، تلك الأفعال التي قيد المشرع ممارستها أو حظرها فيها، وحيث إن اجتماع العنصرين السابقين فى المحمية الطبيعية ، مؤداه أن العدوان عليها أو مخالفة النظم السارية فى شأنها ، لايتصور أن يتم بأفعال تقع وراء حدودها الخارجية ، ولا بأفعال لاتخل بالأغراض المقصودة من إنشائها وحمايتها أيا كان مكان ارتكابها ، ويعتبر فى حكم الطائفة الأولى من الأفعال ، تلك التى يتعذر التيقن مما إذا كان مرتكبها قد أتاها داخل الحدود الجغرافية للمحمية الطبيعية أو خارج

محيطها . وهو مايقع دوما كلما جهّل المشرع بأبعادها التى يتعين على السفن والأشخاص التزامها توقيا للوقوع فى حمأة التجريم [١].

كما قضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ٢٦ من قانون تنظيم هيئة قضايا الدولة رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ لإغفالها النص على ما يوجب سماع أقوال العضو المحال إلى التحقيق[٢].

رابعا: الأحكام التفسيرية أو المضيفة أو المكملة.

يعد العميد FAVOREU هو أول من أشار إلى الأحكام المضيفة أو التفسيرية مستخلصا إياها من قرارات المجلس الدستورى الفرنسى، وعرفها بأنها التى تضفى على النص لونا يجعله مطابقا للدستور، وموضوعها هو تفسير النص الخاضع للرقابة مع الإضافة إلى النص التشريعى لما أغفله أو سكت عنه حتى يكون متطابقا مع النص الدستورى[٣].

وأرى أن هذه المعالجة هى فى حقيقتها معالجة ذاتية للنص التشريعى من خلال التفسير المعالج من خلال قيام القاضي الدستوري بتفسير النص التشريعي مع الإضافة إلى النص ما أغفله أو سكت عنه حتى يكون متطابقاً مع الدستور.

---

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٢٠ لسنة ١٥ قضائية " دستورية"، جلسة ١ أكتوبر سنة ١٩٩٤.

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٦٢ لسنة ١٩ قضائية " دستورية"، جلسة ٧ من مارس سنة ١٩٩٨.

(٣) د/ عبد الرحمن عزاوى، الرقابة على السلوك السلبى للمشرع (الإغفال التشريعى نموذجا)، المرجع السابق، ص١٢٠.

وتفسير القاضي الدستوري للنص يمكن أن يأخذ أحد ثلاث صور: الصورة الأولى: التفسير الإنشائي أو البناء وهو الذي يكون الغرض منه ملء الفراغ التشريعي(١).

وفى هذا الشأن قال الفقيه الفرنسى Dargo أن المجلس الدستورى يستطيع من خلال آلية التفسير الإنشائى أن يملك سلطة تفسيرية خلاقة، يستطيع من خلالها أن يكمل النقص أو القصور الموجود بالتشريع الخاضع لرقابته(٢).

وتطبيقا لذلك فقد قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرة ١ من المادة ١٠٨ من لائحة العاملين بالهيئة القومية للبريد الصادرة بقرار وزير المواصلات والنقل البحرى رقم ٧٠ لسنة ١٩٨٢ فيما لم يتضمنه من وجوب إنذار العامل كتابة قبل انتهاء خدمته لإنقطاعه عن العمل بغير إذن أكثر من ثلاثين يوما متتالية(٣).

وأسست المحكمة حكمها على أن الهيئة القومية للبريد الصادر بإنشائها بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٨٢ من الهيئات التى خول المشرع مجلس إدارتها حق اقتراح وضع لوائح بأنظمة خاصة لشئون العاملين بها، وقد صدر بلائحة تلك الهيئة

---

(١) د/ عبد الحفيظ على الشيمى، المرجع السابق، ص ١٦٠ -١٦١.

(2) Guillaume Dargo , l execution des decision du conseil constitutionnel – these, paris, 1989, p 229- 230.

(٣) حكم المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى ٢١٣ لسنة ٣٢ق "دستورية"، الصادر بجلسة ٦ من ابريل سنة ٢٠١٤، المنشور بالجريدة الرسمية – العدد ١٦ مكرر (ب) – السنة السابعة والخمسون، بتاريخ ١٢ أبريل سنة ٢٠١٤. فى القضية المحالة إليها من المحكمة الإدارية لوزارتى الصحة والمالية وملحقاتها، بحكمها الصادر بجلسة ٢٠٠٩/١/١٨ فى الدعوى رقم ٣٥٢ لسنة ٥٠ ق. وكذا حكمها فى الدعوى رقم ١٧٧ لسنة ٢٦ق "دستورية"، بجلسة ١٤ من يناير سنة ٢٠٠٧، فى الدعوى المحالة إليها من المحكمة الإدارية لوزارة النقل والمواصلات فى الدعوى رقم ٤٧٤ لسنة ٤٦ق، بموجب الحكم الصادر بجلسة ٢٠٠٤/٥/١٧.

قرار وزير النقل رقم ٧٠ لسنة ١٩٨٢، إلا ان المشرع لدى وضعه هذه اللائحة لم يبد أثرا للطبيعة الخاصة للنشاط الذى تزاوله الهيئة يقتضى إقرار العاملين بها بأحكام خاصة فى شأن قواعد إنتهاء خدمتهم، ومن ثم فقد ورد هذا التنظيم فى مجمله موازيا ومساويا للتنظيم العام، بل حرصت اللائحة على تأكيد هذا المعنى بالنص فى المادة ١١٤ منها على اعتبار قانون العاملين المدنيين بالدولة مكملا لها فيما لم يرد به نص خاص فيها، وإذ أغفل المشرع فى النص المحال اشتراط إنذار العامل كتابة قبل انتهاء خدمته للإنقطاع، وهو ما يشكل إهدارا لضمانة جوهرية للعامل يتمتع بها سائر العاملين المدنيين بالدولة، ومن ثم يكون قد أخل بمبدأ المساواة . كما قضت أيضا بعدم دستورية نص الفقرة (١) من المادة ١١٢ من لائحة نظام العاملين بالهيئة القومية لسكك حديد مصر الصادرة بقرار وزير النقل والمواصلات والنقل البحري رقم ١٧ لسنة ١٩٨٢، فيما لم تتضمنه من وجوب إنذار العامل كتابة قبل إنهاء خدمته لانقطاعه عن العمل بغير إذن أكثر من ثلاثين يوما متتالية[١].

الصورة الثانية: التفسير التوجيهي وهو الذي لا يكون الغرض منه إلا توجيه القائمين على تطبيق القانون باتباع منهج معين أو اتباع الضوابط والتحفظات التي انتهى إليها القاضي الدستوري من خلال تفسيره للنص محل الرقابة [٢].

وقد يتبلور التفسير إما بسد النقص الموجود في مضمون نص القانون بإضافة ما يكلمه أو بإستبدال الجزء المخالف للدستور وذلك في اطار دور القاضي الدستوري

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ١٧٧ لسنة ٢٦ قضائية "دستورية"، الصادر بجلسة ١٤ يناير سنة ٢٠٠٧، فى الدعوى المحالة إليها من المحكمة الإدارية لوزارة النقل والمواصلات بمجلس الدولة بموجب حكمها الصادر بجلسة ٢٠٠٤/٥/١٧، في الدعوى رقم ٤٧٤ لسنة ٤٦ قضائية.

(٢) د/ عبد العزيز محمد محمد سالمان، المرجع السابق، ص٩.

بالتفسير المنشئ والذي يتجلى إما بتضمين النص بعض الأحكام أو من خلال استبدال بعض ما يتضمنه من قواعد بقاعدة أو مجموعة القواعد بهدف اصلاح القانون المطعون بدستورية وتفادي الحكم بعدم الدستورية [١].

الصورة الثالثة: التفسير المحايد وهو الذي لا يتضمن أي إضافة إلى النص التشريعي، ويقتصر على مجرد التفسير.

وثمة سؤال يطرح نفسه على بساط البحث وهو كيف تنفيذ أو إعمال مقتضى الحكم الصادر بعدم دستورية من خلال رقابة الإغفال؟ وفى سبيل الإجابة على هذا التساؤل فإننا نفرق بين أمرين:

الأمر الأول: عند القضاء بعدم دستورية النص بالإلغاء الجزئى للنص التشريعى فيما لم يتضمنه من حكم كان يتعين أن يتضمنه، كإغفال المشرع تقرير الحق فى التعويض لمن نزعت ملكيته للمنفعة العامة أو فى الأحوال التى نص عليها القانون بشأن الإستيلاء على الملكية الخاصة. ففى هذه الحالة يتم تقرير الحق فى التعويض نزولا على حكم القضاء الدستورى.

الأمر الثانى: إذا تولى القاضى الدستورى تصحيح النص المطعون فيه بعدم الدستورية للإغفال التشريعى بتعليق تطبيقه على شروط تكفل دستوريته.

فإذا عينت المحكمة شروطا محددة وقابلة للتطبيق بذاتها دون تدخل تشريعى فيكون المشرع غير مطالب بالضرورة بتصحيح النصوص المقضى فيها بعدم دستوريتها أو بإيراد موضع الإغفال فى النص التشريعى. وتلتزم كل سلطات الدولة

(١) د/ ليلى حنتوش ناجى، بحث مقدم إلى مؤتمر (الإصلاح التشريعى طريق نحو الحكومة الرشيدة ومكافحة الفساد)، مؤسسة النبأ للثقافة والإعلام، كلية القانون، جامعة الكوفة، من ٢٥- ٢٦ نيسان ٢٠١٨.

بمواجهة بوضع قانونى حاصله اندماج الشروط التى تعلق عليها النص المقضى فيه مع النص التشريعى واتحادها معه.

وقد ذهب البعض إلى ذلك مقررا أن هناك بعض الأحكام الدستورية يمكن إعمال مقتضاها دون الحاجة إلى تدخل المشرع وذلك عندما تكون المحكمة قد حددت موضع هذا الإغفال وعالجته بقدر من الوضوح فيكون على الكافة تطبيق هذا النص بعد أن صححته المحكمة واستكملته فصار مشتملا على القاعدة القانونية التى ارتأت المحكمة أن المشرع قد أغفلها[١].

(١) د/ جواهر عادل العبد الرحمن، المرجع السابق، ص ٢٩٤.

المبحث الثانى

أثر رقابة الإغفال على الإصلاح التشريعى

تمهيد وتقسيم:

يهدف القاضى الدستورى عند مباشرته رقابة الإغفال إلى تحقيق الإصلاح التشريعى، من خلال تحقيق الموازنة بين النص القانونى والهدف من وضعه ومدى اتفاقه مع الدستور تحقيقا لمبدأ سموه. ويتحقق الإصلاح التشريعى من خلال امتداد رقابة الإغفال على المشرع الدستورى ذاته، فضلا عن أن الإصلاح التشريعى الناتج عن رقابة الإغفال يساهم بشكل كبير فى تحقيق الأمن القانونى داخل الدولة، ولما كانت الرقابة الدستورية – كأصل عام – لا يمكن إعمالها إلا من خلال دعوى قضائية مقامة أمام إحدى جهات القضاء – فى الأنظمة الدستورية التى لا تعترف بطريق الدعوى الأصلية كطريق لإقامة الدعوى الدستورية – فإنه من الأهمية بمكان التطرق لبعض النصوص القانونية القائمة والتى شابها إغفال فى التنظيم، لذا فقد قسمت هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مدى جواز اعمال الرقابة على إغفال المشرع الدستورى ذاته.

المطلب الثانى: تحقيق الأمن القانونى داخل الدولة.

المطلب الثالث: نماذج لبعض النصوص التشريعية القائمة التى شابها إغفال فى التنظيم.

المطلب الأول

مدى جواز اعمال الرقابة على إغفال المشرع الدستورى ذاته

من ضوابط رقابة الإغفال أنها لا تمتد لرقابة إغفال الدستور لتقرير حق من الحقوق أو حرية من الحريات إلا إذا كان هذا الإغفال ينال من حقوق دستورية ثابتة. كما أن الرقابة على دستورية القوانين – كمبدأ أصيل – لا تقتصر على مجرد وزن التشريع محل الرقابة بميزان الدستور. إذ أن هناك حقوق وحريات لا تتطلب سردها بنص صريح فى وثيقة الدستور، فهى حقوق ثابتة ودائمة ولا يمكن إهدارها لثمة انسان، فهى مرتبطة بالإنسان كإنسان، كالحق فى الحياة، والحق فى اللقب والحق فى الزواج وما يتفرع عنه من حرية إختيار الزوج، والحق فى الطلاق. ومن ثم فإن إغفال المشرع ذكر بعض الحقوق والحريات لا يمكن التسليم معه أن تلك الوثيقة قد أطلقت يد المشرع في مجال القيود التي يجوز أن يفرضها على مباشرة أيا من هذه الحقوق والحريات التى غفلت عنها.

وتطبيقا لذلك فقد قضت المحكمة بعدم دستورية البند السادس من المادة ٧٣ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، وذلك فيما نص عليه من ألا يعين عضو بمجلس الدولة من يكون متزوجا بأجنبية. وقد أسست حكمها عاى أنه وحيث إن إغفال بعض الوثائق الدستورية النص على الزواج كحق، وما يشتمل عليه بالضرورة من حق اختيار الزوج، لا ينال من ثبوتهما. ولا يفيد أن تلك الوثائق تتجاهل محتواهما أو أنها تطلق يد المشرع في مجال القيود التي يجوز أن يفرضها على مباشرة أيهما، ذلك أن هذين الحقين يقعان داخل مناطق الخصوصية التي كفل صونها دستور جمهورية مصر العربية.....بيد أن إغفال النص على هذه الحقوق لا يعني إنكارها، ذلك أن الحق في الخصوصية يشملها بالضرورة باعتباره مكملا للحرية

الشخصية التي يجب أن يكون نهجها متواصلا RationalContinumm ليوائم مضمونها الآفاق الجديدة التي تفرضها القيم التي أرستها الجماعة وارتضتها ضوابط لحركتها، وذلك انطلاقا من حقيقة أن النصوص الدستورية لا يجوز فهمها على ضوء حقبة جاوزها الزمن، بل يتعين أن يكون نسيجها قابلا للتطور، كافلا ما يفترض فيه من اتساق مع حقائق العصر The Supposed Tune of Times [١].

المطلب الثانى

تحقيق الأمن القانونى داخل الدولة

يعد مبدأ الأمن القانونى من أهم المبادىء التى تقوم على أساسها دولة القانون، ويعنى تحقيق قدر من الثبات النسبى للعلاقات القانونية، وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بهدف تحقيق الإستقرار بين أطراف العلاقات القانونية من أشخاص قانونية عامة وخاصة بحيث يكون التصرف باطمئنان على هدى القواعد والأنظمة القائمة وقت قيامها بأعمالها وترتيب أوضاعها على ضوء منها دون التعرض لمفاجئات مباغته صادرة عن السلطات العامة يكون من شأنها زعزعة أو العصف بالإستقرار القانونى[٢].

ويقوم مبدأ الأمن القانونى على المبادىء الآتية:

- مبدأ المساواة.

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٢٣ لسنة ١٦ قضائية " دستورية"، جلسة ١٨ مارس ١٩٩٥.

(٢) د/ يحيى محمد العصار، دور الإعتبارات العملية فى القضاء الدستورى، ١٩٩٩، ص٢٤٥.

- وضوح القاعدة القانونية.
- مبدأ عدم تناقض النصوص القانونية.
- استقرار العلاقات التعاقدية.
- فكرة توقع القاعدة القانونية.
- احترام الحقوق المكتسبة.
- استقرار المراكز القانونية.
- قاعدة عدم رجعية القوانين.
- احترام مبدأ الثقة المشروعة.

ولما كان هذا المبدأ وما يحتويه من جوهرية وشمولية فى ارساء دعائم الدولة القانونية، فإنه لا مناص من وجود عوامل ضمانه، ومن هنا تظره فكرة الأمن القضائى المرتبطة بالأمن القانون ارتباطا وثيقا لا يمكن الفكاك منه، إذ يعد القضاء عاملا أساسيا وعنصرا جوهريا فى تحقيق مبدأ الأمن القانونى فى ذاته وفى تطبيقاته فى الدولة القانونية، فهو المنوط به سلطة الفصل فى المنازعات بتطبيق القانون عليها [1].

ومن هذا المنطلق تتبدى أهمية ضمان أو تحقيق الأمن القانونى الذى يعتبر المدخل الأساسى والمركزى لتأمين الأمن الإجتماعى والأمن الإقتصادى. وقد طبقته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان وجعلته من المبادىء العامة للقانون الأوروبى

(١) مقال أ/ بوكماش محمد، مبدأ الأمن القانون ومدى تكريسه فى القضاء الإدارى، مجلة البحوث والدراسات، ص ١٥٨ على موقع: articl/en/dz.tceris.Asjp .www //https

الجماعى[١]، وكذا مجلس الدولة الفرنسى، والمجلس الدستورى الفرنسى، دون النص عليه فى الدستور الفرنسى [٢].

ويرى الباحث أنه يلزم لضمان تحقيق مبدأ الأمن القانونى النص عليه بصلب الوثيقة الدستورية كضمانة دستورية أوليه وأساسية، أسوة بما أخذت به بعض الدساتير ومن أبرزها الدستور الألمانى الذى أكد على هذا المبدأ منذ ستينيات القرن الماضى.

ومن ثم فإن المحاكم الدستورية والمجالس الدستورية هى المنوط بها ضمان الأمن القانونى، إلى جانب المحاكم الأخرى تبعا لنظام الرقابة القضائية على دستورية القوانين من عدمها، والتى قد تكون سابقة أو لاحقة، مركزية أو لا مركزية [٣].

ونظرا لإتساع نطاق فكرة الأمن القانونى وترامى مناحيها، لذا فإننا نقتصر فى هذا البحث على أثر رقابة الإغفال فى تحقيق الأمن القانونى داخل الدولة من خلال استعراض بعض التطبيقات القضائية للمحكمة الدستورية العليا وذلك على النحو التالى:

التطبيق الأول: القضاء بعدم دستورية النص التشريعى الذى أغفل تقرير الحق فى التعويض استنادا لفكرة عدم توقع القاعدة القانونية.

---

(1) CJCE, 14 juilet 1972, Azienda colori nazionali c/ Commission des communautes europeenne, aff. 57- 69. Rec, p . 933.

(٢) د/ رفعت عيد سيد، مبدأ الأمن القانونى دراسة تحليلية فى ضوء أحكام القضاء الإدارى والدستورى، دار النهضة العربية، ص١٤.

(٣) مقال د/ مصطفى بن شريف، مفهوم الأمن القانونى والأمن القضائى، العدد ١٥١، على موقع: https// www. Alkanounia. com

حيث قضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية القرار بقانون ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ بأيلولة ملكية الأراضى الزراعية - التى تم الاستيلاء عليها طبقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الإصلاح الزراعى والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل له – إلى الدولة دون مقابل(١).

التطبيق الثانى: القضاء بعدم دستورية النص التشريعى الذى اشتمل على عدم وضوح القاعدة القانونية، وبالتالى فهى مفتقدة لخاصية اليقين.

فقد قضت بعدم دستورية المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٥٠ لسنة ١٩٨٦ بإنشاء محميات طبيعية بمنطقة " جب علبة" بالبحر الأحمر وذلك فيما تضمنته من عدم تعيين الحدود التى تبين النطاق المكانى لتلك المحميات (٢).

التطبيق الثالث: القضاء بعدم دستورية النص التشريعى الذى تضمن تناقضا مع نص تشريعى آخر وأغفل من خلال هذا التناقض إعمال مبدأ المساواة بين المراكز القانونية المتماثلة.

فقد قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية البند (٢) من المادة (٣٧٧) من القانون المدنى فيما نص عليه من " ويتقادم بثلاث سنوات أيضا الحق فى المطالبة برد الضرائب والرسوم التى دفعت بغير حق" (٣).

---

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، الصادر بجلسة ٢٥ من يونيو ١٩٨٥، ويعد هذا الحكم هو أول الأحكام التى واجهت فيها المحكمة الدستورية العليا الإغفال التشريعى المتضمن اعتداء على الحقوق والحريات. وحكمها أيضا فى الدعوى رقم ١٨٢ لسنة ١٩ قضائية " دستورية، بجلسة ٢ مايو سنة ١٩٩٩، حيث قضت بعدم دستورية المادة ١٣ من قانون حماية الآثار الصادر بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٣ فى مجال تطبيقها على الملكية الخاصة، وذلك فيما تضمنه من تعويض المالك عن اعتبار ملكه أثرا.

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٢٠ لسنة ١٥ قضائية " دستورية"، جلسة ١ أكتوبر سنة ١٩٩٤.

(٣) حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٠٠ لسنة ٢٨ قضائية " دستورية"، جلسة ٧ من مارس سنة ٢٠١٠.

وأسست المحكمة حكمها على أنه ..... لما كان المشرع قد اجرى بالقانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ بشأن تقادم الضرائب والرسوم تعديلا على مدة تقادم الضرائب والرسوم المستحقة للدولة بجعلها خمس سنوات، فى حين أبقى على مدة التقادم المقررة لحق الممول فى المطالبة برد الضرائب والرسوم التى دفعت بغير حق بثلاث سنوات، والتى تضمنها النص المطعون عليه، مغايرا بذلك المنهج الذى حرص عليه – قبل التعديل – بتوحيد مدة التقادم فى الحالتين السالفتى الإشارة، ومن ثم يكون قد اقام تمييزا غير سائغ للدولة .

التطبيق الرابع: القضاء بعدم دستورية النص التشريعى الذى أغفل إعمال مبدأ استقرار المعاملات التعاقدية واحترام مبدأ الثقة المشروعة.

حيث قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما لم يتضمنه من النص على انتهاء عقد الإيجار الذى يلتزم المؤجر بتحريره لمن لهم الحق فى شغل العين، بانتهاء إقامة آخرهم بها سواء بالوفاة أو الترك [١].

التطبيق الخامس: عدم دستورية إغفال المشرع اتخاذ الإجراء الدستورى المقرر لتقرير الأثر الرجعى للتشريع.

فقد قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من المادة (٤٤) من قانون الخدمة العسكرية والوطنية الصادر بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ المستبدلة بالقانون رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٩ فيما نصت عليه من أن " يعمل

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٧٠ لسنة ١٨ قضائية " دستورية"، جلسة ٣ من نوفمبر ٢٠٠٢.

بأحكام هذه المادة اعتبارا من ١٩٦٨/١٢/١ بالنسبة إلى المجندين المؤهلين" [١]. وكان جوهر القضاء بعدم دستورية الفقرة المشار اليها هو أن المحكمة قد تثبتت من خلال مراجعة مضبطة الجلسة التاسعة عشرة من مضابط مجلس الشعب فى ٢٠٠٩/٩/٢٠، أنه قد تمت الموافقة على نص المادة ٤٤ من قانون الخدمة العسكرية والوطنية المطعون عليها بصيغتها النهائية بالأغلبية العادية لأعضاء المجلس، دون أغلبية الثلثين، ومن ثم فإن الإجراء الخاص الذى استلزمته هذه المادة لإقرار الأثر الرجعى للنص الطعين لا يكون قد تم على الوجه المقرر فى الدستور".

التطبيق السابع: عدم دستورية إغفال المشرع تنظيم الحق فى الإحتفاظ بترتيب الأقدمية والحق فى الترقية بالأقدمية المطلقة أو بالرسوب الوظيفى للعامل الذى يشغل وظيفة تكرارية، ومرخص له بإجازة بدون مرتب زادت على الأربع سنوات، ومرخص له بالعمل – خلال أجازته – فى أعمال من ذات طبيعة أعمال وظيفته [٢].

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٠١ لسنة ٣٢ قضائية " دستورية"، جلسة ٣١ من يوليو سنة ٢٠١١، منشور بالجريد الرسمية – العدد ٣٢ مكرر– بتاريخ ٣١ أغسطس سنة ٢٠١١.

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٠٥ لسنة ٣٥ قضائية " دستورية"، جلسة الرابع من مايو سنة ٢٠١٩، منشور بالجريد الرسمية – العدد ١٩ مكرر– بتاريخ ١٢ مايو سنة ٢٠١٩.

المطلب الثالث

نماذج لبعض النصوص التشريعية القائمة التى شابها إغفال فى التنظيم

من الأهمية بمكان – فى نظرنا – التنقيب فى مواطن الإغفال التى شابت بعض النصوص التشريعية القائمة، لتكون مادة خصبة للطعن عليها بعدم الدستورية عند الإقتضاء وذلك لتحقيق أقصى درجة من درجات انسجام التشريعات مع الدستور القائم، إذ أن هذا الإنسجام يحقق أهم مقوم من مقومات الدولة القانونية، من ناحية، وتحقيق الإستقرار التشريعى والأمن القانونى داخل الدولة ومن ناحية أخرى. وهو ما سنبينه فى الآتى:

النموذج الأول: رغم تنظيم القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بشأن التجارة [١]، وكالة العقود فى المواد من ١٧٧ – ١٩١ منه، إلا أن المشرع قد أغفل تنظيم مسألة الدعاية اللازمة والواجبة على وكيل العقود بالتنظيم الكافى، نظرا لكونها قد تعد فى الواقع العملى سببا لإنهاء عقد الوكالة إذا لم يبلغ عدد مرض، ويجب تحديد المصروفات اللازمة للدعاية بين الطرفين دون ترك الأمر للطرف القائم بالدعاية. كما أغفل المشرع فى النصوص المتعلقة بوكالة العقود أو الوكالة التجارية بوجه عام، تنظيم مسألة عدم المنافسة بعد إنتهاء عقد الوكالة [٢].

النموذج الثانى: تناول قانون الملكية الفكرية المصرى رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ [٣]، فى الباب الثالث منه فى المواد (٥٥- ٦٢) المعلومات غير المفصح عنها، ولكنه

(١) منشور بالجريدة الرسمية العدد ١٩ مكرر بتاريخ ١٧ من مايو ١٩٩٩.

(٢) د/ طارق فهمى غنام، النظام القانونى لوكيل العقود التجارية، طبعة مزودة بأحدث التشريعات القانونية والاحكام القضائية، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية، ٢٠١٥، ص٥٢٩.

(٣) منشور بالجريدة الرسمية العدد ٢٢ مكرر بتاريخ ٢ من يونيو ٢٠٠٢.

أغفل فقرة كانت مذكورة فى مشروع القانون للمادة ٥٧ والتى أوضحت أنه لا يعتبر تعديا على حقوق صاحب هذه المعلومات ما تقوم به الجهات المختصة من الكشف عنها لضرورة تقتضيها... أو من استخدام معلومات الإختيار ذاتها عند إختبار أو تقييم منتجات أخرى مشابهة. بل جاءت المادة ٥٦ ناصة على أنه لا يعتبر تعديا على حقوق صاحب هذه المعلومات ما تقوم به الجهات المختصة من الكشف عنها " لضرورة تقتضيها حماية الجمهور" ولم تشر إلى باقى ما جاء بمشروع القانون.

ويذكر البعض[١] أن هذا الإغفال كان بسبب ضغط الولايات المتحدة الأمريكية على الحكومة المصرية لحماية مصالح شركاتها الدوائية متعددة الجنسيات ومطالبتها بمنح حقوق استثمارية للبيانات أو المعلومات لمدة خمس سنوات على الأقل. وهذا الإغفال لا يعنى أن استخدام الجهات الحكومية المختصة بتسويق الأدوية والمنتجات الكيميائية الزراعية لمعلومات الإختبار التى تقدم إليها عند اختبار أو تقييم منتجات اخرى متشابهة يشكل اعتداء على حقوق صاحب المعلومات لأن ذلك يتوافق مع المادة ٣/٣٩ من اتفاقية تيريبس، حيث أن هذه المادة ضبطت استخدام هذه المعلومات بعدم افشاء سرية المعلومات[٢].

النموذج الثالث: من المبادىء المقررة فى شأن جريمة الشهادة الزور أنه إذا ثبت للمحكمة أن الشاهد قد ذكر أمامها أقوالا مغايرة للحقيقة، وأرادت أن توجه إليه تهمة الشهادة الزور فعليها أن تنتظر حتى تقرر إقفال باب المرافعة فى الدعوى الأصلية، إذ أنه إلى ذلك الحين يمكن للشاهد أن يعدل عن شهادته [٣]، وهذا ما أخذت به

(١) د/ عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، التنظيم القانونى للصناعات الدوائية على ضوء اتفاقية التريبس، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠١٥، ص٢٢٢.

(٢) المرجع السابق، ص٢٢٤.

(٣) د/ رؤوف عبيد، مبادىء الإجراءات الجنائية، الطبعة الثالثة عشرة، ص٥٧٣.

المحاكم الفرنسية والمحاكم المصرية [١]. وتطبيقا لذلك فقد قضت محكمة النقض بأنه " من الواجب لتوقيع عقوبة الشهادة الزور أن يبقى الشاهد مصرا على ما أدلى به من أقوال فى شهادته، ومعنى الإصرار ألا يكون قد عدل عن أقواله حتى نهاية الدعوى وإقفال باب المرافعة فيها، فإذا كان عدوله قد حصل بعد ذلك فلا تأثير له على الجريمة، إذ بإقفال باب المرافعة تكون جريمة الشهادة الزور قد تمت بالفعل" [٢].

النموذج الرابع: نصت المادة ٤٧ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ بشأن تنظيم التعاقدات التى تبرمها الجهات العامة [٣]، على أنه" فى عقود الأعمال التى تكون مدة تنفيذها ستة أشهر فأكثر، تلتزم الجهة الإدارية فى نهاية كل ثلاثة أشهر تعاقدية من التاريخ المحدد لفتح المظاريف الفنية أو تاريخ التعاقد المبنى على أمر الإسناد بالإتفاق المباشر بحسب الاحوال، بتعديل قيمة العقد وفقا للزيادة أو النقص فى تكاليف بنود العقد التى طرأت بعد التاريخ المحدد لفتح المظاريف الفنية أو بعد تاريخ التعاقد المبنى على أمر الإسناد بالإتفاق المباشر وبمراعاة البرنامج الزمنى للتنفيذ من واقع نشرة الأرقام القياسية للمنتجين الصادرة من الجهاز المركزى للتعبئة العامة والإحصاء، ويكون هذا التعديل ملزما لطرفى التعاقد، ويتعين تضمين العقد مضمون ذلك وعلى الجهة الإدارية تحديد البنود المتغيرة أو مكوناتها بكراسة الشروط والمواصفات وفقا للقائمة التى تصدرها وزارة الإسكان، على أن يضع المقاول معاملاتها فى المظروف الفنى، ويقع باطلا كل اتفاق يخالف ذلك وتبين اللائحة التنفيذية لهذا القانون الضوابط والإجراءات المتبعة فى هذا الشأن ومعادلة تغيير الاسعار واشتراطات تطبيقها.

---

(١) د/ إيهاب عبد المطلب، الشهادة الزور معلقا عليها بأحدث أحكام النقض، المركز القومى للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، ٢٠١٠، ص٨٣.

(٢) نقض جنائى فى الطعن رقم ١٨١٢ لسنة ٥ ق، جلسة ١٩٣٥/١١/١١.

(٣) الجريدة الرسمية – العدد ٣٩ مكرر (د) فى ٣ أكتوبر سنة ٢٠١٨.

ورغم أن هذا النص مقصورا على عقود الأعمال أى (عقود المقاولات دون غيرها من العقود الإدارية الأخرى)، إلا أن المشرع لم يحدد الكمية المسموح بها بتعديل قيمة العقد وفقا للزيادة أو النقص فى تكاليف بنود العقد التى طرأت بعد التاريخ المحدد لفتح المظاريف الفنية أو بعد تاريخ التعاقد المبنى على أمر الإسناد بالإتفاق المباشر وبمراعاة البرنامج الزمنى للتنفيذ.

ويرى الباحث أن هذا النص قد وقع فى حمأة عدم الدستورية للإغفال وذلك تأسيسا على الآتى:

١- أغفل المشرع تحديد قيمة التعديل فى حدود نسب معينة وفى هذا إخلال بالغ بمبدأ عدم المساواة فى الحقوق والإلتزامات المتقابلة لطرفى العقد، وعدم تكافؤ الفرص بينهما. حيث أن المشرع قد منح للإدارة الحق فى تعديل العقد الإدارى بإرادتها المنفردة، ولا يقدح فى ذلك الضوابط التى نص عليها المشرع فى هذه المادة، حيث إن هذه الضوابط لم تعالج إختلال عقود الأعمال من حمأة عدم المساوة بين طرفى العقد. ومن المقرر أن للمشرع سلطة تقديرية في تنظيم الحقوق بما لا معقب عليه في تقديره ما دام أن الحكم التشريعي الذي قرره لتلك الحالات قد صدرت به قاعدة عامة مجردة لا تنطوي على التمييز بين من تساوت مراكزهم القانونية، ولا تهدر نصاً في الدستور، كما أنه يملك لمقتضيات الصالح العام وضع شروط موضوعية تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث يكون لمن توافرت فيهم هذه الشروط دون سواهم أن يمارسوا الحقوق التي كفلها لهم المشرع [١].

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٢١ لسنة ٧ قضائية " دستورية"، جلسة ٢٩ أبريل سنة ١٩٨٩. وكذا حكمها ٣٧ لسنة ٩ قضائية" دستورية"، بجلسة ١٩ مايو سنة ١٩٩٠.

٢- أن هذا النص يخالف نص المادة ٢٧ من الدستور المصرى الحالى فيما تضمنه من أن الأهداف التى يقوم عليها النظام الإقتصادى والتى من بينها تحقيق العدالة الإجتماعية، بما يكفل رفع معدل النمو الحقيقى للإقتصاد القومى، ورفع مستوى المعيشة، وزيادة فرص العمل، وتقليل معدلات البطالة، والقضاء على الفقر، والتزام النظام الإقتصادى بضمان تكافؤ الفرص.

النموذج الخامس: نص الدستور فى المادة ١٥ منه على أن " الإضراب السلمى حق ينظمه القانون"

ورغم وجود هذا النص الدستور إلا أن المشرع قد أغفل تنظيم حق الإضراب بالنسبة للموظفين العموميين فقط ، رغم صدور القانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ بشأن الخدمة المدنية، رغم تنظيمه بالنسبة للعاملين بالقطاع الخاص فى المواد من ١٩٢-١٩٥ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ [(١)]، وهذا الأمر قد أدى إلى الآتى:

١- التمايز بين العاملين الخاطعين لقانون العمل والعاملين الخاضعين لقانون الخدمة المدنية بشأن حق دستورى عام يعد من الحقوق اللصيقة بشخص الإنسان لكونه من الحقوق العامة، فضلا عن أن النص على كفالة حق الإضراب ورد فى الباب الثانى من الدستور الخاص بالمقومات الأساسية للمجتمع وتحديدا المقومات الإجتماعية.

٢- تضارب وتباين بين أحكام القضاء فى مصر سواء القضاء العادى أو الإدارى، بل قد وصل هذا التباين والتضارب زروته عندما أصدرت المحكمة الإدارية العليا عدة أحكام أقرت فيها حق الموظف فى الإضراب.

---

(١) الجريدة الرسمية – العدد ١٤ (مكرر) فى ٧ أبريل سنة ٢٠٠٣.

فقد قضت المحكمة الإدارية العليا أيضا ببراءة سبعة عشر موظفا بمكتب بريد أشمون من تهمة الإضراب عن العمل خلال الفترة من ٢٠١٤/٢/٢٣ حتى ٢٠١٤/٢/٢٧. وقد أسست المحكمة حكمها على أن المشرع الدستورى أقر هذا الحق وأوجب على المشرع العادى تنظيمه فى المرافق العامة –رغم تنظيمه له فى المرافق الخاصة، إلا أنه لم يتدخل بالتنظيم فى قانون الخدمة المدنية. وانتهت المحكمة إلى مناشدة المشرع سرعة التدخل لتنظيم هذا الحق فى قانون الخدمة المدنية واستطردت المحكمة قائلة وإلى حين أن يتدخل المشرع بالتنظيم فإن المحكمة ترى أن الضوابط الأساسية للإضراب السلمى غير المعاقب عليه تدور حول عدة قواعد منها[1]:

أ- أن تكون المطالب مشروعة وترتبط بالوظيفة العامة وليس لها أى صبغة سياسية.

ب- يتم التظلم الى جهة الإدارة قبل الإضراب ولو كان جزئيا بوقت كاف لتنفيذ مطالب المضربين، وعليهم الانتظار مدة معقولة للرد عليهم، ثم يبدأ الإضراب جزئيا قبل أن يكون شاملا.

ج- يجب أن يكون هناك حلول وبدائل لمعالجة الحالات المستعجلة التى لا يجوز تجاهلها حتى لا تتعطل المصالح العامة.

د- ألا يصاحب الإضراب عنف قولى أو فعلى يخرجه من دائرة الحق إلى دائرة التجريم. وانتهت المحكمة إلى عدم جواز معاقبة الموظف على ممارسة هذا الحق الذى قرره الدستور، ولا يجوز القول إنه ما دام المشرع لم ينظم هذا الحق تعين وقف استعماله لأن فى ذلك مصادرة لحق نص عليه الدستور وهذا لا يجوز.

---

(١) حكم الإدارية العليا فى الطعن رقم ٢٧٠٤٧لسنة٦١ق.ع، جلسة٢٠١٧/٦/١٧.

كما قضت أيضا بفصل بعض الموظفين بسبب قيامهم بالإضراب داخل مرفق وظيفتهم [١]. ويعقب الباحث على حكم الفصل بالآتى[٢]:

أولا: إن حق الإضراب السلمى مكفول شرعا ودستورا وفى الاتفاقات الدولية، بشرط السلمية ليكون فى دائرة الكفالة والحماية بعيدا عن دائرة التجريم والعقاب، ويسرى ذلك على المرافق العامة والمشروعات الخاصة فالمغايرة بينهم مصادرة على المطلوب.

ثانيا: إن الشريعة الإسلامية أجازت الإضراب للعاملين سواء فى المشرعات الخاصة أو فى المرافق العامة، بشرط ألا يكون القصد منه الإضرار بالغير أو إذا كانت المصالح التى يرمى إلى تحقيقها لا تتناسب البتة مع ما يصيب المصلحة العامة.

ويرى الباحث أن المشرع أغفل تنظيم حق الإضراب وخاصة للموظفين للعموميين تنظيما دقيقا، وأنه يجب على المشرع المصرى أن يتدخل بالتنظيم ووضع الإجراءات اللازمة والضوابط التنظيمية لممارسته من خلال الإخطار من قبل ثلاثة من المنظمين للإضراب بعد إيضاح بياناتهم، ويحدد له ميعادا قبل الإضراب الجزئى، وإعطاء فرصة لجهة الإدارة للرد على الإخطار واعتباره مقبولا من الإدارة إن لم ترد خلال الأجل المحدد. وفى حالة الرفض يلجأ المضربون للقضاء الإدارى لإصدار أمر على عريضة بإلغاء قرار جهة الإدارة السلبى بعدم الموافقة على الإضراب أو برفض الطلب، ويتبع فى ذلك الإجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية بشأن المواعيد والطعن، وغير ذلك من الضوابط والأحكام الأخرى.

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الدائرة الرابعة (موضوع)، فى الطعون أرقام ٥٤١٣٠، ٥٢٢١، ٤٨٩٦٧ لسنة ٦٠ ق، الطعن رقم ٦١٨٣٩لسنة ٦١ق، جلسة٢٠١٥/٧/٢٥.

(٢) لمزيد من التفصيل انظر رسالتنا للدكتوراه، حق التظاهر بين الإطلاق والتقييد دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠١٨، ص٩٥ وما بعدها، ص١٢٣وما بعدها.

ومما تقدم يحق للمحكمة الدستورية العليا اعمال رقابة الاغفال التشريعى – عند الاقتضاء – استنادا الى الاتى:

١- المادة ٢ من الدستور التى نصت على أن " الإسلام دين الدولة، .....، ومبادىء الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع".

٢- المادة ١٥ منه أيضا التى نصت على " الإضراب السلمى حق ينظمه القانون"

٣- المادة ٩٢ منه أيضا التى نصت على أن" الحقوق والحريات اللصيقة بشخص المواطن لا تقبل تعطيلا ولا انتقاصا"

ولا يجوز لأى قانون ينظم ممارسة الحقوق والحريات أن يقيدها بما يمس أصلها وجوهرها"

٤- المادة ٩٩ منه التى نصت على أن " كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين، وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وللمضرور إقامة الدعوى الجنائية بالطريق المباشر....."

ويرى الباحث أنه لا يقدح فى ذلك، التعلل بأن هذا النوع من الإغفال هو اغفال كلى مما يخرج عن نطاق رقابة الإغفال الجزئى للمحكمة الدستورية العليا، نظرا لأن الإغفال الكلى يعنى احجام المشرع تماما عن تنظيم موضوع معين طبقا لسلطته التقديرية التى ينفرد بها دون معقب عليه متكئا على محاجة ضرورة اعمال مبدأ الفصل بين السلطات، إلا أن هذا الوضع بالنسبة لحق الإضراب الدستورى لا يمكن القبول به، نظرا لأن المشرع قد أحجم عن تنظيم حق الإضراب بالنسبة للعاملين الخاضعين لقانون الخدمة المدنية وفى نفس الوقت أقر هذا الحق للعاميلن الخاضعين لقانون العمل ، ومن ثم فإنه مايز بين فئتين من العاملين أيما تمييز، وطبقا للدستور الحالى الذى سوى بين المواطنين أمام القانون، وجرم التمييز لأى سبب من الاسباب،

فإن هذا المسلك يخالف الدستور الذى نص على أن" المواطنين لدى القانون سواء وهم متساوون فى الحقوق والحريات والواجبات العامة، لا تمييز بينهم بسبب الدين، أو العقيدة، أو الجنس، أو الأصل، أو العرق، أو اللون، أو اللغة، أو الإعاقة، أو المستوى الإجتماعى، أو الإنتماء السياسى أو الجغرافى، أو لأى سبب آخر. والتمييز والحض على الكراهية جريمة، يعاقب عليها القانون"[١]

النموذج السادس : نصت المادة ١٨٦ من قانون العقوبات[٢] على أن" يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن خمسة ألاف جنيه ولا تزيد على عشرة ألاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أخل بطريقة من الطرق المتقدم ذكرها بمقام قاض أو هيبته أو سلطته في صدد دعوى "

كما نصت المادة ١٨٧ منه أيضا على أن " يعاقب بنفس العقوبات كل من نشر بإحدى الطرق المتقدم ذكرها أمورا من شأنها التأثير في القضاة الذين يناط بهم الفصل في دعوى مطروحة أمام أية جهة من جهات القضاء في البلاد أو في رجال القضاء أو النيابة أو غيرهم من الموظفين المكلفين بتحقيق أو التأثير في الشهود الذين قد يطلبون لأداء الشهادة في تلك الدعوى أو في ذلك التحقيق أو أمورا من شانها منع شخص من الإفضاء بمعلومات لأولى الأمر أو التأثير في الرأي العام لمصلحة طرف في الدعوى أو التحقيق أو ضده".

(١) مادة ١/٥٣ من الدستور.
(٢) الوقائع المصرية العدد ٧١ بتاريخ ١٩٣٧/٨/٥.

وقد نصت المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية[1]، على أن " تنقضي الدعوى الجنائية فى المواد الجنايات بمضي عشر سنين من يوم وقوع الجريمة وفى المواد الجنح بمضي ثلاث سنين، وفى مواد المخالفات بمضي سنة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

ولكن الدستور المصرى الحالى لعام ٢٠١٤، نص فى المادة ١٨٤ منه على أن " السلطة القضائية تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتصدر أحكامها وفقا للقانون، ويبين القانون صلاحياتها، والتدخل فى شئون العدالة أو القضايا، جريمة لا تسقط بالتقادم"

ومن مجموع هذه النصوص – وبما له صلة بمسألة البحث – فإن التدخل فى شئون العدالة أو القضايا جريمة لا تسقط بالتقادم.

ويترتب على أن المشرع قد أغفل النص فى القانون على عدم سقوط جريمة التدخل فى شئون العدالة أو القضايا لا تسقط التقادم.

ويرى الباحث أن النص الدستورى الذى قرر عدم سقوط هذه الجريمة بالتقادم صالح للتطبيق بذاته، ويعد هذا النص الدستورى ناسخا لنص المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية سالف الذكر.

(١) الوقائع المصرية العدد – ٩٠ – بتاريخ ١٩٥١/١٠/١٥، المعدلة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ – الجريدة الرسمية العدد ٢٩ مكرر بتاريخ ١٩٩٢/٧/١٨.

النتائج والتوصيات.

أولا: النتائج.

١- أسفر البحث عن أن قضاء الدستورية لم يكن – كما كان سائدا فى الفقه التقليدى – محدد نطاقه برقابة المشروعية، بل أصبح القضاء الدستورى قاضى ملاءمة بجانب مهمته الأساسية كقاضى مشروعية.

٢- أسفر البحث عن أن رقابة الإغفال تحقق مبدأ التوازن بين السلطات لصالح المشروعية الدستورية.

٣- أسفر البحث عن أن رقابة الإغفال تحقق الموازنة بين إعلاء حكم الدستور وتحقيق مبدأ سموه وبين المحافظة على الإستقرار داخل الدولة.

٤- أسفر البحث عن أن رقابة المحكمة الدستورية العليا لا تقف عند رقابة نشاط المشرع الإيجابى، بل امتدت إلى نشاطه السلبى أيضا، حدا من اتجاه الفقه التقليدى بالتقرير للمشرع بالسلطة التقديرية. وأن الرقابة القضائية على الإغفال التشريعى تعد أحد أهم أدوات تعديل مسار انحراف المشرع بالسلطة.

٥- أسفر البحث عن أن رقابة الإغفال تعد تطبيقا عمليا للدور الإيجابى أو الإنشائى أو الإبداعى للقاضى الدستورى.

٦- أسفر البحث عن أن السكوت المطلق للمشرع يتعارض مع الدستور، ويهدر مبدأ التعاون بين السلطات لصالح الشعب مصدر السلطات، وينال من الديمقراطية ذاتها، ويؤدى إلى طغيان أحد سلطات الدولة على الحقوق والحريات، وهذا ينال من الدستور ذاته، إذ أنه ليس مجرد نصوص صماء تفرغ فى قالب معين دون تفعيل أو ترجمة حقيقية تحقق أهدافها التى وجدت من أجلها ولأجلها.

٧- أسفر البحث عن أن القضاء الدستورى عالج الإغفال التشريعى من خلال الأحكام الكاشفة، والأحكام الإيعازية أو الندئية، والأحكام بعدم الدستورية، والأحكام المضيفة أو المكملة.

٨- أسفر البحث أن رقابة الإغفال امتدت لرقابة إغفال الدستور نفسه النص على بعض الحقوق التى يتمتع بها الإنسان ولو لم ترسم فى قالب دستورى، كالحقوق فوق الدستورية – كما يطلق عليها البعض – إذ انها مرتبطة بوجود الإنسان ذاته.

٩- أسفر البحث عن إمتداد رقابة الإغفال عن تناقض النصوص التشريعة والتى يتبدى منها مخالفة الأسس والمبادىء الدستورية ذاتها.

١٠- أسفر البحث عن أثر ودور رقابة الإغفال فى تحقيق الإصلاح التشريعى، وتحقيق مبدأ الأمن القانونى داخل الدولة بكل عناصره ومشتملاته.

ثانيا: التوصيات.

١- توصى الدراسة بتعديل الدستور المصرى بإضافة نص يقرر مسئولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية كبديل لرقابة الإغفال الكلى فى حالة اطلاق سلطته التقديرية التى قد تص فى الحقيقة إلى انحراف وتعسف فى استعمال السلطة، بتقرير حق الأشخاص الطبيعيين والمعنويين فى تعويضهم من جراء الإمتناع عن سن التشريعات فى دور الإنعقاد الذى حدده الدستور. ومن هذه التشريعات قانون تنظيم ندب القضاة وأعضاء الجهات والهيئات القضائية فى المدة المحدد له بخمس سنوات من تاريخ العمل بالدستور اعتبارا من ١٨ /١/ ٢٠١٤، لينتهى الندب فى ٢٠١٩/١/١٧، طبقا لنص المادة ٢٣٩ منه. كما أنه لم يسن مجلس النواب قانون العدالة الإنتقالية فى أول دور انعقاد له بعد نفاذ الدستور طبقا للمادة ٢٤١ من الدستور التى نصت على أنه " يلتزم مجلس النواب فى أول دور انعقاد له بعد نفاذ هذا الدستور بإصدار قانون للعدالة

الإنتقالية يكفل كشف الحقيقة، والمحاسبة، واقتراح أطر المصالحة الوطنية، وتعويض الضحايا وذلك وفقا للمعايير الدولية".

٢- تهيب الدراسة بالمشرع لتعديل الدستور ليقرر انتقال رقابة الدستورية من المركزية الدستورية إلى اللامركزية الدستورية، من خلال انشاء دوائر للمحكمة الدستورية بالمحافظات لإعمال المبدأ الدستورى الخاص بتقريب جهات القضاء، ولسرعة الفصل فى مدى دستورية التشريع محل الرقابة.

٣- توصى الدراسة بتعديل الدستور ليقرر مدة زمنية محددة لفصل المحكمة الدستورية فى الدعاوى التى تحال إليها من المحاكم أو من اللجان الإدارية ذات الإختصاص القضائى، ويكون موعد الفصل فى الدعوى موعدا ملزما وليس ميعادا تنظيميا.

٤- توصى الدراسة بتعديل الدستور لتقرير مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية فى حالة عدم الفصل فى الدعوى الدستورية خلال الأجل المحدد.

٥- توصى الدراسة بعقد الدورات والندوات والمؤتمرات القانونية للتعريف برقابة الإغفال، وبيان اطرها ومنحنياتها فى ظل وجود العديد من التشريعات المشوبة بالإغفال التشريعى.

٦- توصى الدراسة بإقرار مادة الرقابة على دستورية القوانين وخاصة رقابة الإغفال كمادة علمية دراسية تدرس بكليات الحقوق فى بحث يقرر على طلبة الدراسات العليا بقسم القانون العام، وذلك لتوسعة مدارك الباحثين من ناحية واطلاعهم على ما هو جديد فى عالم رقابة الإغفال، وتدعيم ذلك عمليا من خلال عقد سكاشن تدريبية وانتداب المتخصصين لإثراء الباحثين بخبراتهم الوفيرة.

قائمة المراجع والمصادر

أولا: الكتب الإسلامية.

- فضيلة الإمام الأكبر أ. د/ جاد الحق على جاد الحق، الفقه الإسلامى نشأته وتطوره الطبعة الأولى، ١٩٨٨.
- د/ عبد الوهاب خلاف.
- علم اصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامى، الطبعة الثالثة، ١٩٤٧.
- خلاصة تاريخ التشريع الإسلامى، الطبعة الثالثة، ١٩٦٨.
- د/ ياسين عمر يوسف، استقلال السلطة القضائية فى النظامين الوضعى والإسلامى.

ثانيا: المعاجم.

- كتاب العين، المؤلف: أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: ١٧٠هـ)، المحقق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة الهلال، الجزء الرابع.
- شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم، المؤلف: نشوان بن سعيد الحميرى اليمني (المتوفى: ٥٧٣هـ)، المحقق: د حسين بن عبد الله العمري - مطهر بن علي الإرياني - د يوسف محمد عبد الله، الناشر: دار الفكر المعاصر (بيروت - لبنان)، دار الفكر (دمشق - سورية)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م، الجزء الثامن.

ثالثا: المراجع القانونية.

- د/ إيهاب عبد المطلب، الشهادة الزور معلقا عليها بأحدث أحكام النقض، المركز القومى للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، ٢٠١٠.
- د/ جواهر عادل العبد الرحمن، الرقابة الدستورية على الإغفال التشريعى دراسة تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠١٦.
- د/ حسنى بوديار، الوجيز فى القانون الدستورى، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، ٢٠٠٦.
- د/ رفعت عيد سيد، مبدأ الأمن القانونى دراسة تحليلية فى ضوء أحكام القضاء الإدارى والدستورى، دار النهضة العربية.
- د/ رؤوف عبيد، مبادىء الإجراءات الجنائية، الطبعة الثالثة عشرة.
- د/ زكى محمد محمد النجار، فكرة الغلط البين فى القضاء الدستورى دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٧.
- د/ سليمان الطماوى، السلطات الثلاث فى الدساتير العربية المعاصرة وفى الفكر السياسى الإسلامى، الطبعة الرابعة، ١٩٧٩.
- د/ طارق فهمى غنام، النظام القانونى لوكيل العقود التجارية، طبعة مزودة بأحدث التشريعات القانونية والاحكام القضائية، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية، ٢٠١٥.
- د/ عادل الطبطبائى، الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية.

- د/ عبد الرحمن عزاوى، ضوابط توزيع الإختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، دراسة مقارنة، الجزء الأول، دار الغرب للنشر والتوزيع، الجزائر، ٢٠٠٩.
- د/ عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، التنظيم القانونى للصناعات الدوائية على ضوء اتفاقية التريبس، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠١٥.
- د/عبد الحفيظ على الشيمى، رقابة الإغفال التشريعى فى قضاء المحكمة الدستورية العليا، دار النهضة العربية.
- د/ محمد رفعت عبدالوهاب، النظم السياسية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ،١٩٩٦.
- د/ محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الدستوري والمبادئ الدستورية، دار راوى، مصر، ٢٠٠٧.
- د/ محمد كامل ليلة، القانون الدستورى، ١٩٧١.
- د/ مهند صالح الطراونة، العلاقة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية في النظام البرلماني، ط١، دار الوراق، الأردن، ٢٠٠٩.
- د/ يحيى محمد العصار، دور الإعتبارات العملية فى القضاء الدستورى، ١٩٩٩.

رابعا: رسائل الدكتوراه.

- **د/ الحسين عبد الدايم صابر، حق التظاهر بين الإطلاق والتقييد دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠١٨.**
- **د/ عادل عمر الشريف، قضاء الدستورية (القضاء الدستورى فى مصر)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوقن جامعة عين شمس، ١٩٨٨.**
- **د/ عماد محمد محمد أبو حليمة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للمشرع، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، دار النهضة العربية، ٢٠١٥.**
- **د/ منى السيد عمران، تطبيق مبدأ الفصل بين النظامين البرلمانى والرئاسى، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٢.**

خامسا: الأبحاث والمقالات.

أ- الأبحاث.

- **د/ صلاح الدين فوزى، بعنوان تعليق على حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ١٨٤١٤ لسنة ٦٨ق، بتاريخ ٢٧/ ٧/ ٢٠١٥، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة –العدد ٥٧- ابريل ٢٠١٥.**
- **د/ عبد الرحمن عزاوى، الرقابة على السلوك السلبى للمشرع (الإغفال التشريعى نموذجا)، بحث بمجلة العلوم القانونية والإدارية والساسية، كلية**

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، ابن خلدون للنشر، الجزائر، ٢٠١٠.

- د/ عبد العزيز محمد محمد سالمان، رقابة الإغفال فى القضاء الدستورى، ص٥. على موقع:www.f-law.net.
- د/ ليلى حنتوش ناجى، بحث مقدم إلى مؤتمر (الإصلاح التشريعى طريق نحو الحكومة الرشيدة ومكافحة الفساد)، مؤسسة النبأ للثقافة والإعلام، كلية القانون، جامعة الكوفة، من ٢٥- ٢٦ نيسان ٢٠١٨.
- د/ محمد عبد الله خفاجى، بحث "ومضات مضيئة للقضاء الإدارى عن طريق الرقابة الدستورية على الإغفال التشريعى: دراسة تحليلية لحكم محكمة القضاء الإدارى لحكم القضاء الإدارى بامتناع المشرع عن وضع حد ادنى للمعاشات، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والإقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية – العدد الثانى – ٢٠١٥.

ب- المقالات.

- مقال أ/ بوكماش محمد، مبدأ الأمن القانون ومدى تكريسه فى القضاء الإدارى، مجلة البحوث والدراسات، ص ١٥٨ على موقع: https// www. Asjp.cerist.dz/en/articl.
- مقال أ/ سهام صديق، الإغفال التشريعى وسبل معالجته، على موقع: https://www.droitetentreprise.com.
- د/ مصطفى بن شريف، مفهوم الأمن القانونى والأمن القضائى، العدد ١٥١، على موقع: https// www. Alkanounia. com

- د/ يعقوب عبد العزيز الصانع، فبراير ٢٠١٧، على موقع: http// alqapas.

سادسا: الدساتير والإعلانات والتشريعات.

أ- الدساتير والإعلانات.

- الدستور المصرى.
- الدساتير الفرنسية.
- الدستور الأمريكى.

ب- التشريعات.

- قانون العقوبات رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ وتعديلاته.
- قانون الإجراءات الجنائية رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ وتعديلاته.
- قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.
- قانون الملكية الفكرية المصرى رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.
- قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣.
- القانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ بشأن تنظيم التعاقدات التى تبرمها الجهات العامة.

سابعا: الدوريات والمجلات.

أ- الدوريات.

- الوقائع المصرية العدد – ٩٠ – بتاريخ ١٩٥١/١٠/١٥، المعدلة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢.

- الجريدة الرسمية العدد ٢٩ مكرر بتاريخ ١٩٩٢/٧/١٨.
- الجريدة الرسمية العدد ١٩ مكرر بتاريخ ١٩٩٩/٥/١٧.
- الجريدة الرسمية العدد ٢٢ مكرر بتاريخ ٢ من يونيو ٢٠٠٢.
- الجريدة الرسمية – العدد ١٤ (مكرر) فى ٧ أبريل سنة ٢٠٠٣.
- الجريدة الرسمية – العدد ١٦ مكرر (ب) – السنة السابعة والخمسون، بتاريخ ١٢ أبريل سنة ٢٠١٤.
- الجريدة الرسمية – العدد ٣٩ مكرر (د) فى ٣ أكتوبر سنة ٢٠١٨.

ب- المجلات.

- مجلة العلوم القانونية والإدارية والساسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، ابن خلدون للنشر، الجزائر، ٢٠١٠.
- مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والإقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية – العدد الثانى – ٢٠١٥.
- مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة –العدد ٥٧- ابريل ٢٠١٥

ثامنا: المراجع القضائية.

- أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية.
- أحكام محكمة النقض المصرية.
- أحكام المحكمة الإدارية العليا.

- المجلس الدستورى الفرنسى.

تاسعا: المراجع الأجنبية.

- **Abdeltif MENOUNI, Instituions politiques et droit Constitutionnel, Tome I, Editions Toubkal, Casablanca, 1991,**
- **Cadar (J): Institutions politiques et droit constitutionnel T.L ,2e .ed (L.G.D.J), paris 1979.**
- **Carre de Malberge (Raymond), Contribution a la theorie generale de L Etat Tome Premier, Paris, Sirey, 1920.**
- **George Schmitter, Lincompetence negative du legislateur et des autorites ad - ministratives: Annuaire Intermational de justice constitutionnelle, Economica, 1989,.**
- **Guillaume Dargo , l execution des decision du conseil constitutionnel – these, paris, 1989.**
- **Prelot (M) Institutions politiques et droit constitutionnel 10e. ed. (dalloz), 1987.**
- **Des no. 90- 283 du 8 janvier 1991, Recueil. Jur. Const (59- 93).**

- **CJCE, 14 juilet 1972, Azienda colori nazionali c/ Commission des communautes europeenne, aff. 57- 69. Rec.**

عاشرا: المواقع الإلكترونية على شبكة المعلومات الدولية.

- **http// alqapas -**
- **https://www.droitetentreprise.com-**
- **https// www. Asjp.cerist.dz/en/articl-**
- **https// www. Alkanounia. com -**