مجلة العلوم القانونية – كلية القانون – جامعة المرقب (الخمس–ليبيا)
المجلد الثاني عشر– العدد الثاني – (ديسمبر 2024م)

رقابة الملاءمة في قضاء الدائرة الدستورية

"تعليق على حكم المحكمة العليا في قضية الطعن الدستوري رقم 5/70ق"[1]

COMPATIBILITY CONTROL IN THE CONSTITUTIONAL CIRCUIT JUDICIARY

"Commentary on the Supreme Court's Ruling in Constitutional Appeal Case No. 70/5Q"

د. صبحي مصباح زيد

Dr: Subhi Musbah Zeed

أستاذ مساعد بقسم القانون العام

كلية القانون– جامعة الزيتونة– ترهونة (ليبيا)

Email: subhi.zeed@gmail.com

تاريخ التقديم 28 سبتمبر 2024م	تاريخ القبول 29 نوفمبر 2024م	تاريخ النشر 16 ديسمبر 2024م

الملخص

تتمايز السلطة الممنوحة للمشرع بالتشريع بين سلطة مقيدة وسلطة تقديرية، ومن غير المنطقي أن يمارس القاضي الدستوري رقابة من طبيعة واحدة على هاتين السلطتين المختلفتين، فإذا جاز للقاضي الدستوري أن يمارس رقابة المشروعية على السلطة المقيدة فلابد من فتح باب رقابة الملاءمة على السلطة التقديرية.

وتأسيساً على أن السلطة بطبيعتها تنحو نحو الانحراف، ولا توجد سلطة بمناى عن رقابة القضاء، وأن القاضي الدستوري هو الأمين على احترام تطبيق نصوص الدستور، وله وحده القول الفصل في تفسير نصوصه وتحديد مضامينها؛ بسطت محكمتنا العليا في الطعن الدستوري رقم 5/ 70 ق. رقابتها

(1) حكم المحكمة العليا في قضية الطعن الدستوري رقم 5/70ق، بجلسة 5/6/2023، منشور بالموقع الرسمي للمحكمة العليا، على الرابط: WWW.Supremecourt.gov.ly، تاريخ الزيارة 20/8/2024.

على مدى ملاءمة اصدار التشريع الطعين في الظروف الراهنة، إنتهت إلى أن المرحلة الانتقالية لا تتطلبه، ولا ظروف البلاد تمليه، ولا تسيير حياة الإفراد والمؤسسات في حاجة إليه، ولذلك فهو لا يحقق مصلحة حالة ولا محتملة في هذه الحقبة الزمنية.

الكلمات المفتاحية: الرقابة القضائية على دستورية القوانين، القضاء الدستوري، رقابة الملاءمة الدستورية.

Abstract

The power granted to the legislator to legislate is summarized in two restricted powers and a discretionary power, and it is illogical for the constitutional judge to exercise controlof one nature over these two different powers .If the constitutional judge is permitted to exercise control of legitimacy overthe restricted power, then the door must be opened for control of competence over the discretionary power.

Based on the fact that power by its nature tends towards deviation, and there is noauthority immune from judicial control, and that the constitutional judge is the trustee of respecting the application of the provisions of the constitution,and he alone has the final say in interpreting its provisions and determining their content; our Supreme Court expanded its control over the competence to issue the challenged legislation in the current circumstances in Constitutional .Appeal No 5/70 Q, and concluded that the transitional phase does not require this, nor does the country'scircumstances dictate it, nor does it require the management of the lives of individuals and institutions, and therefore it does not achieve a current or potential interest in this period of time.

Keywords: Judicial control over the constitutionality of laws, constitutional judiciary, control over constitutional suitability.

مقدمة:

أصدرت المحكمة العليا حكمها بتاريخ 5/6/2023 [1]، بعدم دستورية القانون رقم 5 لسنة 2023 بإنشاء المحكمة الدستورية العليا في ليبيا الصادر فى 29/3/2023.

(1) حكم المحكمة العليا في قضية الطعن الدستوري رقم 5/70ق، بجلسة 5/6/2023 (هذا التاريخ الصحيح للحكم وفقاً لما هو ثابت بمحضر الجلسة، وضُمن ملاحظة بذيل الحكم، واعتبار التاريخ الوارد في الديباجة خطأ مادي تم تصحيحه بمحضر بالخصوص) منشور بالموقع الرسمي للمحكمة العليا، على الرابط: WWW.Supremecourt.gov.ly ، تاريخ الزيارة 20/8/2024.

ولقد عمد هذا الحكم إلى تبرير موقفه بالاستناد على مخالفة القانون الطعين لأحكام الاعلان الدستوري الصادر عام 2011، وذلك حسبما استظهرته المحكمة بموجب ولايتها في تفسير نصوص الإعلان الدستوري، تطلباً لمراد الشارع منه، لتنتهي إلى وقوع القانون محل الطعن في حومة عدم الدستورية من وجهين:

الأول: لعيوب شابت إصداره مقتضاها عدم الاختصاص الولائي، والانحراف التشريعي، فضلاً عن عدم ملاءمة إصداره في المرحلة الراهنة؛ أو هكذا قالت: " ... ولهذا فان إنشاء مجلس النواب المؤقت محكمة دستورية وتخويلها شطراً من الرقابة الدستورية بعد مصادرة الشطر الآخر... لهو عملٌ لا الإعلان الدستوري يجيزه، ولا المرحلة الانتقالية تتطلبه، ولا ظروف البلاد الواقعية تمليه، ولا تسيير حياة الافراد والمؤسسات في حاجة إليه، وهو لهذا لا يحقق مصلحة حالة ولا محتملة أثناء هذه الحقبة الزمنية الصعبة، ومن ثم فإنه يندرج ضمن ما ينحسر عنه اختصاص المجلس المذكور في هذه المرحلة، ما يجعل إصداره له عملاً غير دستوري وبما يحيله إلى مجرد عمل مادي لا أثر له في القواعد القانونية النافذة".

والوجه الآخر: عيوب طالت موضوعه بخطأ بين في التقدير، وهو ما نجده في قول المحكمة: " وحيث إن هذا القانون يشكل، إضافة إلى ذلك، مساساً بالحق في التقاضي، الحق الاساسي الذي تفرض حمايته الشرعية الدستورية... لما كان ذلك، وحيث إن مُصدر القانون موضوع الطعن لا يكتفي بسحب الاختصاص الدستوري من هذه المحكمة ليمنحه لتلك، بل يحيله إليها مبتوراً وقد صادر الأفراد حقهم في الرقابة الدستورية المباشرة على اعماله ليستبدل بها رقابة صورية جماعُها رقابة المجلس على نفسه، وذلك بما نص عليه من احتكار رئيسه وجملة من النواب، دون الأفراد والهيئات الاخرى، لحق اختصام القوانين بدعاوى دستورية مباشرة، وهو قيد منه على حق اللجوء إلى القضاء الدستوري من شأنه أن يعصف بجوهره، فلا يكون جائزا، واذ اجترأ المجلس عليه بموجب القانون الطعين، فإن عمله يكون متردياً في عيب عدم الدستورية من هذه الناحية أيضا وبما يتعين معه إهداره".

المسائل التى يثيرها الحكم:

يثير الحكم العديد من المسائل المهمة، ونركز في هذا التعليق على جانب من هذه المسائل[1] التي تشكل في مجملها ما يمكن اعتباره تحول في القضاء الدستوري الليبي من قضاء مشروعية إلى قضاء ملاءمة؛ وهذا النوع من الرقابة يمثل **إشكالية** لازالت محل نقاش فقهي، كما أن القضاء الدستوري لم يعلن

(1) حول منهجية التعليق على الأحكام القضائية، راجع: د. على ضوى، منهجية البحث القانوني، ط 2، منشورات كلية القانون جامعة ناصر، 1993، ص 214 وما بعدها.

صراحة عن اختصاصه بممارستها، ولعل سبر أغوار هذه الإشكالية يقتضي عرضها ومناقشتها في مبحثين؛ بحيث نخصص الأول لبيان مفهوم رقابة الملاءمة، ونخصص الآخر لبيان تطبيقات رقابة الملاءمة في القضاء الدستوري.

المبحث الاول

مفهوم رقابة الملاءمة

تقوم الرقابة القضائية في صورتها التقليدية بعرض التصرفات القانونية على كتلة المشروعية النافذة، تحرياً لتطابقها معها أو مروقها عنها، ومن ثم الحكم بمشروعيتها أو عدم مشروعيتها تبعاً لذلك. فهي في مجال القضاء الإداري، رقابة مشروعية ترتكز على الامتثال للقوانين واللوائح[1]. وفي مجال القضاء الدستوري هي رقابة دستورية، تقوم بعرض النصوص التشريعية الطعينه على أحكام الدستور، تحرياً لتطابقها معها أو اختلافها عنها، وتنتهي إلى تقرير دستوريتها أو عدم دستوريتها. وما دام ذلك كذلك فما هى رقابة الملاءمة؟

المطلب الأول

ماهية رقابة الملاءمة

يقتضي البحث في ماهية رقابة الملاءمة، التعريف بها، وبيان صورها أو عناصرها في القضائين الاداري والدستوري.

الفرع الأول

المقصود برقابة الملاءمة

بداية نتعرف على المعنى اللغوي والاصطلاحي للملاءمة، ثم على معناها في القضائين الاداري والدستوري.

أولاً- التعريف اللغوي للملاءمة:

(1) راجع: رقابة المشروعية والملاءمة على القرار الإداري والفرق بينهما، 2/ 1/ 2024، منشور على الشبكة الدولية للمعلومات، الموقع: ابحاث قانونية، على الرابط: legal – research.online تاريخ الزيارة 25/8/2024.

الملاءمة لغة: من أصل لأم، ولأم الشئ، أصلحه، ويقال لأم بين الشيئين أي جمع بينهما ووفق، وتلاءم الشيئان أي اجتمعا واتصلا. ولاءمه اللباس وافقه، ويُلائِمُ بين أفكاره وممارستها يناسب ويوافق بينهما، ومنها مُلائِم مُوافِقُ، مناسب ومنسجم[1].

ثانياً-التعريف الاصطلاحي للملاءمة:

الملاءمة في الاصطلاح القانوني: تعنى توافق العمل القانوني مع ظروف الزمان والمكان والموضوع الذي يصدر فيها[2]. ولذلك يرى كثيرون بأن الملاءمة في مجال القرارات الإدارية تعنى: توافق القرار الإداري مع توقيت اتخاذه والظروف المختلفة التي يصدر فيها[3]. في حين يذهب البعض إلى أن الملاءمة في القرار الإداري تتعلق بتوافقه مع الأهداف المؤسسية، فرقابة الملاءمة في القانون الإداري ترتبط بمدى توافق القرارات الإدارية مع الاهداف والغايات المرجو تحقيقها من خلال العمليات الإدارية، وتتمثل الملاءمة في التحقق من أن القرارات تخدم المصلحة العامة، وتنسجم مع الإطار الاستراتيجي للجهة أو المؤسسة، وتأخذ في الاعتبار الظروف المحيطة[4]. أو هي توافق القرار مع الظروف الخاصة التى دعت إلى إصداره، والاوضاع السائدة وقت اتخاذه، والملابسات المصاحبة لذلك، حتى يخرج القرار ملاءم لظروف الزمان والمكان والاعتبارات الأخرى المختلفة، كإصداره في الوقت المناسب، وبالكيفية المطلوبة، وأن يكون ملائماً لمواجهة الحالة التى اتخذ من أجلها وغير ذلك من الأمور.

أما في المجال التشريعي؛ فالملاءمة تعنى: توافق التشريع مع توقيت صدوره، والظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية التى يصدر فيها؛ أو هو عبارة عن علاقة بين الأداة القانونية وظروف أستخدامها واستعمالها[5].

---

(1) معجم المعنى، الشبكة الدولية للمعلومات، موقع بي عربي، الرابط https:// www. almaany. com

(2) د. عبدالمنصف عبدالفتاح محمد إدريس، رقابة الملاءمة في القضاء الدستوري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 2011، ص 17.

(3) راجع: د. هالة احمد سيد احمد المغازي، دور المحكمة الدستورية العليا في حماية الحريات الشخصية، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، عام 2004، ص 400. عبدالمنصف عبدالفتاح محمد إدريس، المرجع السابق، ص 17. رقابة المشروعية والملاءمة على القرار الاداري، مرجع سابق، ص 8.

(4) راجع: رقابة المشروعية والملاءمة على القرار الإداري...، مرجع سابق، ص 9.

(5) راجع كلاً من: د. هالة احمد سيد احمد المغازي، مرجع سابق، ص 392. د. عبدالمنصف عبدالفتاح محمد إدريس، مرجع سابق، ص 27.

وتقرير مدى ملاءمة التشريع يتطلب – بالضرورة– البحث في بواعث إصداره، وتمحيص غاياته، ومدى ضرورته والحاجة إليه من عدمها، وكذلك البحث فيما إذا كانت أحكامه مناسبة ومعقولة أم أنها أحتوت على خطأ بين في التقدير. وذلك كله يقود إلى الحديث عن صور أو عناصر رقابة الملاءمة. ويطرح في ذات الآن السؤال التالي: هل رقابة الملاءمة تتجاوز حدود النص ميزان الرقابة؟

الفرع الثاني
صور رقابة الملاءمة

تستلزم عملية الرقابة القضائية– بداية كما هو معلوم– وجود نص قانوني يصلح أن يكون أداة قياس لتقدير مدي سلامة الأعمال القانونية الصادرة في ظله، ولعل المعايير المتعارف عليها لقبول النص القانوني كأداة قياس هي:

1– أن يكون النص القانوني– ميزان الرقابة– في مرتبة أعلى من التصرفات القانونية المراد إعمال الرقابة عليها.

2– أن يكون النص القانوني– ميزان الرقابة– محدد ومنضبط، لأنه من غير المنطقي ولا المعقول أن يكون الشئ غير المحدد أداة لقياس شئ ما[1].

ولكن النصوص القانونية– الدستورية والعادية– ليست ذات مضمون واحد في تحديد سلطة البرلمان في إصدار القوانين، وتحديد سلطة الإدارة بإصدار قراراتها؛ إذ أن بعض هذه النصوص تفرض سلطة مقيدة وبعضها يترك مجالاً للتقدير؛ وهذا الاختلاف في طبيعة السلطة يقود إلى تمايز الرقابة القضائية عليها بين رقابة المشروعية ورقابة الملاءمة.

أولاً– نشأة رقابة الملاءمة في القضاء الاداري:

لم يعد مقبولاً في مجال القضاء الإداري القول بأنه قضاء مشروعية فقط، ينحصر مجال رقابته حول ممارسة الإدارة العامة لاختصاصاتها المقيدة، وينحسر عما سواها، فلا يطول ما يصدر عنها من تصرفات في مجال اختصاصها بموجب سلطتها التقديرية؛ إذ استقر هذا القضاء منذ زمن طويل على

(1) حول نفس المعنى، راجع: د. عبدالمنصف عبدالفتاح محمد إدريس، مرجع سابق، ص 27. د. صبحى مصباح زيد، أساس دعوى عدم الدستورية، دراسة تحليلية لمضمون الدعوى في النظام القانوني الليبي، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 2015، ص 313.

رقابة الملاءمة التقديرية التي تباشرها السلطة الإدارية المختصة عند إصدار قراراتها[1]. فالسلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة ليست سلطة مطلقة، وبالتالي تخضع تصرفات الإدارة الصادرة بموجب هذه السلطة لرقابة القضاء[2].

وبالنظر إلى خطورة السلطة التقديرية وإمكانية سوء استخدامها من طرف الإدارة أو تعسفها في مواجهة حقوق الافراد وحرياتهم مد القاضي الإداري رقابته لتشمل اختيارات الإدارة وتقديرها، وذلك لمنعها من الانحراف والتعسف، والهدف من ذلك هو تحقيق التوازن بين المصلحة العامة وحماية حقوق وحريات الافراد في نطاق مبدأ المشروعية[3].

وفي إطار تحقيق ذات الهدف تجاوز القاضي الإداري تخوم رقابة المشروعية على عنصرى السبب والمحل، والتي تقف عند التحقق من صحة قيام الوقائع المادية التى استندت إليها الإدارة في إصدار قرارها، ومن صحة التكييف القانوني الذي اجرته الإدارة لهذه الوقائع، وبسط رقابته لتأكد من مدى الملاءمة أو التناسب بين محل القرار الإداري أي الأثر المترتب على القرار، وبين الوقائع التي أدت إلى إصداره، معتبراً أن ملاءمة القرار عنصراً من عناصر مشروعيته، وقد طبق ذلك – بداية– في مجالات ثلاثة هي: الضبط الإداري، وتأديب الموظفين، ونزع الملكية للمنفعة العامة[4].

ثانيا– صور رقابة الملاءمة في القضاء الاداري:

لقد غدت رقابة الملاءمة على أعمال الإدارة ضرورة حتمية لحماية حقوق وحريات الافراد جراء الامتيازات الواسعة التي تتمتع بها الإدارة، فظهرت هذه الرقابة في صورة نظريات أو مبادئ، منها نظرية الخطأ البين في التقدير، ومبدأ التناسب بين الخطأ والجزاء أو نظرية الغلو، ثم نظرية الموازنة بين المنافع والاضرار، وبذلك لم تعد رقابة الملاءمة مقصورة على قضاء الالغاء بل شملت أيضا قضاء التعويض[5].

1– نظرية الخطأ البين في التقدير: نشأت هذه النظرية في رحاب عيب الغاية في القرار الإداري، ويقوم بها عيب عدم الملاءمة في نظر القضاء الاداري بتوافر قرينة من القرائن التالية:

(1) د. هالة د. هالة احمد سيد احمد المغازي، مرجع سابق،ص 469.

(2) د. سامي جمال الدين، اصول القانون الإداري، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2004، ص 617.

(3) أ. بعليدى دليلة، رقابة القاضي الاداري بين المشروعية والملاءمة على القرارات الإدارية، رسالة ماجستير، الجزائر،جامعة محمد خيضر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016، ص 85.

(4) د. عمر محمد السيوى، الوجيز في القضاء الإداري، بنغازي، دار الفضيل، 2013، ص 288، 289.

(5) د. عمر محمد السيوي، المرجع السابق، ص 288، 289.

- دراسة الظروف المحيطة بإصدار القرار الإداري، وكيفية تنفيذه.
- انعدام الدافع المعقول المبرر لإصدار القرار الإداري.
- التمييز والمحاباة بين الأفراد، ولو لم يكن من شأنه الإخلال بمبدأ المساواة، وذلك دون أساس مبرر ومشروع.

2- نظرية الغلو: وتقوم على مبدا التناسب بين الخطأ أو الفعل المرتكب والجزاء، فلم يعد مقبولاً القول بحرية الإدارة- السلطة التأديبية- في تقدير خطورة الذنب وما يناسبه من جزاء كسلطة تتمتع بها الإدارة بغير معقب عليها، بل هي سلطة تقديرية خاضعة لرقابة القضاء لتقرير مدى ملاءمتها.

3- نظرية الموازنة بين المنافع والاضرار أو بين التكلفة والمزايا: وتعنى قياس مدى التناسب بين تكلفة القرار الإداري وما ينزله بالمصالح الخاصة من أضرار والمزايا التى حققها لخدمة المنفعة العامة التى تدعيها الإدارة[1].

وهكذا، فإن القضاء الإداري في مباشرة رقابته على أعمال الإدارة لا يقف عند حدود المقابلة الحرفية بين التصرفات الإدارية وقواعد المشروعية النافذة، بل يتجاوز ذلك للبحث في مدى ملاءمة هذه التصرفات مع ظروف الزمان والمكان والموضوع التى تصدر فيه، معتمداً في ذلك على معايير موضوعية يمكن قياسها، كمدى توافق هذه التصرفات مع أهداف المؤسسة، وتأثيرها على الوضع الاقتصادي والاجتماعي للجماعة أو المجتمع المعني على نحو إيجابي، والتحقق من عدم مجافاتها العدالة والمساواة، وتوافقها مع السياق والظروف المحيطة بالبحث في مدى مراعاتها لإحداث التوفيق والموازنة بين المصالح المتعارضة[2]. ومتى كان ذلك كذلك في القضاء الإداري فما هو الحال في القضاء الدستوري؟

المطلب الثاني

رقابة الملاءمة في القضاء الدستوري

ولدت رقابة الملاءمة في الولايات المتحدة الاميركية، حيث مارستها المحكمة العليا الأمريكية لأول مرة سنة 1890(في قضية ميلوكى ضد مينسوتا) بصورة واضحة استناداً على شرط الوسائل القانونية السليمة المنصوص عليه في التعديل الدستوري الخامس، والرابع عشر، وهذا الأخير يقرر أمرين اساسيين: الأول: التزام الولايات المتحدة بعدم الانتقاص من حقوق وحصانات المواطنين الامريكيين.

(1) د. عمر محمد السيوى، المرجع السابق، ص 294.

(2) أ. بلعيدى دليلة، مرجع سابق، ص 87.

والثانى: أنه لا يجوز أن يحرم مواطن من حياته أو حرياته أو ممتلكاته بدون اتباع الطريق الواجب قانوناً. وقررت المحكمة "أن هذا الشرط لا يعنى فقط الالتزام بالاجراءات القانونية، بل إنه قيد على سلطة التشريع لحماية الحقوق التي يجب على القانون أن يهدف إلى حمايتها"[1].

والجدير بالذكر أن التعديل الدستوري الرابع عشر – اتباع الطريق الواجب قانوناً ومعقولية التشريعات– الذي استندت عليه المحكمة في رقابتها لمدى ملاءمة القوانين، عباراته غامضة غير محددة المعنى، مما جعل المحكمة العليا الامريكية تفترض تفسيرها للقوانين والدستور على ضوء وبمعيار المبادئ العليا للعدالة غير المكتوبة، يتلقفها الدستور أحياناً أو لا يتلقفها باعتبار أن هذه المبادىء من المسلمات التي تشمل روافد القانون الانجليزي القديم[2].

وإن كانت هذه الرقابة قد لاقت ترحيباً من الرأي العام في تلك الفترة، كونها توسع من نطاق رقابة المحكمة بالقدر الكافي لمواجهة التشريعيات الثورية التي توقع الجميع صدورها بعد انتهاء الحرب الاهلية التي كادت تعصف بالاتحاد، فضلاً عن مطالبة الراسمالية والمحافظين بتطبيق شرط الوسائل القانونية السليمة لحماية مصالحهم الاقتصادية ضد أي تطور نحو الاشتراكية؛ إلا أن توسع المحكمة في هذا النوع من الرقابة وحكمها بعدم دستورية العديد من القوانين التي تحقق مصلحة الغالبية العظمى من أبناء الشعب الامريكي، دفع إلى تعالي الاصوات ضدها ووصفت بحكومة القضاة، وقوبلت بردة فعل عنيفة كادت أن تعصف بوجود المحكمة ذاتها، فيما يعرف بازمة المحكمة مع روزفلت سنة 1937، مما دفع المحكمة إلى التراجع عن موقفها من رقابة ملاءمة القوانين والحكمة من إصدارها في المجالين الاقتصادي والاجتماعي، مكتفية بشرط ألا تكون هذه التشريعات تعسفية أو ظاهرة البعد عن غايتها، وظلت تمارس دورها للتأكد من ملاءمة التشريعات التى تمس الحقوق والحريات الفردية، خصوصاً بالنسبة للقوانين الجنائية[3].

---

(1) راجع: د. عبدالمنصف عبدالفتاح محمد ادريس، مرجع سابق، ص 251.

(2) المرجع نفسه، ص 258.

– ويلزم التنويه هنا أن محكمتنا العليا في الحكم محل التعليق، وجدت نفسها أمام إعلان دستوري يتسم بالإيجاز والعمومية وفي بعض أحكامه بالغموض، فتصدت لتفسيره على هدى مبادئ عامة غير مكتوبة فيه، وقررت صراحة أن تفسيرها هو التفسير الملزم، كما ركنت إلى المبادئ العليا غير المكتوبة المستمدة اصالة من أوامر العلي القدير. راجع ص 6، 7، 9 من الحكم.

(3) راجع كلاً من: د. عبدالمنصف عبدالفتاح محمد ادريس، المرجع السابق، ص 263، 264. د. على السيد الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر بالمقارنة بالأنظمة الدستورية الاجنبية، رسالة دكتوراه جامعة الإسكندرية، كلية

والفقه الدستوري ليس على موقف واحد من رقابة الملاءمة، فالاتجاه التقليدي يرفضها، وآخر حديث يرى أنها واقعاً فرض نفسه على أساس متين.

الفرع الأول

موقف الفقه الدستوري من رقابة الملاءمة

تواجه رقابة الملاءمة في القضاء الدستوري بقولة: أن الرقابة الدستورية هي رقابة فنية ذات طابع قانوني مجرد تقتصر على المسائل الدستورية، وتستبعد كل عنصر غير دستوري؛ فمجال هذه الرقابة هو الاختصاص المقيد لسلطة المشرع بالتشريع[1].

وبالتالي فإن مهمة القاضي الدستوري لا تنطوي على أكثر من المقابلة بين نصوص التشريع المطعون بعدم دستوريته، وبين نصوص الدستور بحثاً عن المخالفة التي ينسبها الطاعن فيها، وتصور كثيرون أن هذه الرقابة ستظل تمارس في أضيق الحدود نزولاً على عدد من الاعتبارات القانونية والسياسية، وعلى رئسها اعتبارين[2]:

الأول: ان الهيئة التشريعية هيئة منتخبة من جماهير الناس، وأنها لذلك معبرة عن إرادتهم، وممثلة لتوجهاتهم السياسية والاجتماعية، ولذلك ينبغي أن تظل صاحبة القول الفصل في ملاءمة ما تصدره من تشريعات، وإن القضاء الدستوري– لذلك كله– سوف يحجم عن التدخل في تقدير تلك الملاءمة حتى لا يتجاوز حدود وظيفته القضائية.

الثاني: أن مبدأ فصل السلطات الذي بمقتضاه عهد الدستور إلى المجالس النيابية المنتخبة وحدها وظيفة التشريع لا بد أن يحول دون إقحام المحكمة الدستورية لنفسها وتلك الوظيفة التشريعية.

الحقوق، 1987، ص 155، 156. أ. جيروم أ. بارون، س. توماس دينيس، الوجيز في القانون الدستوري، المبادئ الأساسية للدستور الامريكي، ترجمة مصطفى غنيم، القاهرة، الجمعية المصرية لنشر الثقافة العالمية، الطبعة الاولي، 1998، ص 166 وما بعدها.

(1) راجع كل من: د. رمزي الشاعر، رقابة دستورية القوانين، دراسة مقارنة، مع دراسة تحليلية للقضاء الدستوري في مصر، مطابع التيسير، القاهرة، 2004، ص 722، د. عادل عمر شريف، قضاء الدستورية، القضاء الدستوري في مصر، القاهرة، مطابع دار الشعب، 1988، ص 151، د. شعبان احمد رمضان، ضوابط وآثار الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة أسيوط، كلية الحقوق، عام 2000، ص 531، 532.

(2) د. أحمد كمال أبو المجد، دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر، مجلة الدستورية، ع1، س1، يناير 2003، ص5.

وليس لأن هذه الحجج عسيرة التخطى أو صعبة التفنيد[1]، ولكن لاعتبارات سياسية معينة صاحبت مرحلة بداية ظهور الرقابة القضائية على دستورية القوانين، ولأجل ترسيخ مبدأ الرقابة الدستورية، كان منطقياً أن يفرض القاضي الدستوري على نفسه جملة من القيود الذاتية، ليبين من خلالها أن الرقابة الدستورية ملتزمة بحدود معينة، فهي لا ولن تتدخل في اختصاصات السلطات الحكومية، وذلك كرسالة تطمين لهذه السلطات، وصرفها عن التصدى لإقرار الرقابة الدستورية.

ومن جملة القيود الذاتية التى فرضها القاضي الدستوري على نفسه مبدأين:

الأول: القاضي الدستوري قاضي دستورية لا قاضي ملاءمة: ومقتضى هذا المبدأ انحصار رقابة القاضي الدستوري على رقابة مدى توافق أحكام التشريع مع أحكام الدستور وعدم مخالفتها، وانحسارها عن الخوض في مدي ملاءمتها من عدمها؛ وقد انبثقت عن هذا المبدأ ضوابط ثلاثة –قواعد أو أحكام موضوعية– تلتزمها المحكمة أثناء فحصها لموضوع الدعوى، ودون أخلال بأي منها، وتتمثل هذه الضوابط في الآتى[2]:

1– أن المحكمة لا تناقش ضرورة التشريع أو عدم ضرورته، فذلك من اختصاص السلطة التشريعية وحدها باعتبارها عنصراً من عناصر السياسة التشريعية التى يمتنع على المحاكم التدخل فيها، هذا فضلاً عن انعدام كل صلة بين الحاجة إلى التشريع وبين دستوريته.

2– أن المحكمة تتجنب إصدار حكم تقويمي على القانون من ناحية ملاءمته أو مدى صلاحيته السياسية أو الاجتماعية؛ إذ أن هذه الملاءمة هي أخص مظاهر السلطة التقديرية التي تتمتع بها الهيئة التشريعية، ومن ثم يكون أشتراك القضاء في هذا الأمر بمثابة عدوان وتدخل في أعمال السلطة التشريعية وخروج عن مبدأ فصل السلطات.

3– امتناع المحكمة عن الخوض في بواعث التشريع، إذ يجب عليها أن تتخذ من ظاهر النص التشريعي أساساً لفحص دستوريته، ولا تتجاوز ذلك تنقيباً عن البواعث المشروعة أو غير المشروعة التى عساها تكون قد دفعت الهيئة التشريعية إلى إصداره.

الثاني: قرينة الدستورية لمصلحة التشريع: وتعنى هذه القاعدة أن الأصل في كل ما يصدر عن السلطة التشريعية والتنفيذية من قوانين ولوائح، أنها صادرة في الحدود التى رسمها الدستور، ومن ثم سلامتها، مما يوجب على القاضي الدستوري عند فحصه لهذه الأعمال أن يضع في اعتباره ألا يقضي بعدم

(1) حول تفنيد هذه الحجج، راجع: د. رفعت عيد سيد، الوجيز في الدعوى الدستورية، القاهرة، دار النهضة العربية، طبعة مزيدة ومنقحة، 2009، ص 460– 463.

(2) حول تفاصيل هذا الموضوع، راجع: للباحث، أساس دعوى عدم الدستورية، مرجع سابق، ص 335– 339.

الدستورية إلا إذا كان التعارض بين التشريع الطعين والدستور تعارضاً واضحاً وصريحاً، بحيث ينعدم معه السبيل إلى التوفيق بينهما[1].

ولهذه القرينة معنى خاص يجعل منها قيداً هاماً على سلطة المحكمة في ممارسة الرقابة، فهي ليست القرينة البسيطة التى تعنى أن الأصل في التشريعات توافقها مع الدستور، وأن على المدعى إثبات العكس، وإنما تعنى فوق ذلك أمرين[2]:

أولهما: أن المحكمة لا تقضى بعدم الدستورية إلا إذا كان ذلك واضحاً وقطعياً بحيث لا يبقى مجال معقول لاحتمال دستورية القانون، وبالتالي فإن المحكمة لا تعدل عن مقتضى هذه القرينة إلا إذا كانت مخالفة القانون للدستور واضحة شديدة الوضوح، أو كانت بحسب تعبير المحكمة العليا الأمريكية فوق مستوى الشك المعقول.

وثانيهما: إنه إذا أمكن تفسير التشريع الطعين على أكثر من وجه، وكان أحد هذه الوجوه يجعله متفقاً مع الدستور، فإن على المحكمة أن تلتزم هذا التفسير، أما إذا كانت عبارات التشريع الطعين وصياغته لا تحتمل أي لبس في فهم معناها، فيجب تفسيرها عندئذ وفقاً للمقصود الحقيقي منها.

وفي الوقت آمن فيه جانب من الفقه الدستوري التقليدي بهذه المبادئ، وأعتبر أن الرقابة القضائية على دستورية القوانين رقابة مشروعية تقف عند حد المقابلة الحرفية بين نصوص الدستور والنص التشريعي المطعون فيه، وبالتالي لا تمتد إلى ما هو أبعد من ذلك بالبحث في ملاءمة التشريع وبواعث إصداره ومدى الحاجة اليه؛ تسأل جانب من الفقه عن مدى الحاجة إلى إنشاء جهاز قضائي متخصص في الرقابة الدستورية، ما دام اليقين غالب بحرص المشرع على عدم انتهاك أحكام الدستور.

فالمشرع على حد تعبير (بيردو) من المهارة بمكان بحيث لا يصطدم صراحة بأحكام الدستور، وفي هذه الأحوال لا نكون بحاجة إلى رقابة دستورية[3].

"وتبدو الحاجة إلى الرقابة الدستورية فيما وراء هذه المخالفات الصريحة والمباشرة التى يسهل على أي قاضٍ اكتشافها ولو لم يكن متخصصاً، ونعنى بذلك تلك المخالفات التى يقتضي تحديدها أن نأخذ في

(1) راجع كل من: د. أحمد كمال ابو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الاميركية والإقليم المصري، القاهرة، مكتبة النهضة العربية، 1960، ص 447. د. رمزي الشاعر، رقابة دستورية القوانين، ص 720، د. عادل عمر شريف، مرجع سابق، ص 135، د. شعبان احمد رمضان، مرجع سابق، ص522.

(2) راجع كل من: د. أحمد كمال ابو المجد، الرقابة على دستورية القوانين، مرجع سابق، ص 452. د. شعبان احمد رمضان، مرجع السابق، ص 522. 523.

(3) نقلاً عن: د. عبدالمنصف عبدالفتاح محمد إدريس، مرجع سابق، ص 25.

اعتبارنا، فضلاً عن الاعتبارات القانونية التي تحدد نطاق المشروعية اعتبارات الملاءمة، بحيث يكون القول الفصل بالنسبة لهذه المخالفات، إنما هو نتاج اعتبارات المشروعية والملاءمة جنباً إلى جنب"[1].

"فالعدالة الدستورية ليست أبداً عدالة معصوبة العينين، والرقابة على دستورية القوانين ليست عملية حسابية أو آلية يوضع بها نص القانون في مواجهة نص الدستور فيظهر على الفور مدى التطابق بينهما، أو مدى مخالفة القانون لنصوص الدستور، إن النصوص الدستورية تعالج أمور بالغة التعقيد تتصل بمبادئ سياسية واجتماعية يتفاوت النظر في تحديد مدلولها وتحديد نطاقها"[2].

وهي فيما يخص السلطة الممنوحة للمشرع بالتشريع ليست على درجة واحدة، فبعضها سلطة مقيدة وبعضها الآخر سلطة تقديرية، ومن غير المنطقي أن يمارس القاضي الدستوري رقابة من طبيعة واحدة على هاتين السلطتين المختلفتين، فإذا جاز للقاضي الدستوري أن يمارس رقابة المشروعية على السلطة المقيدة فلابد من فتح باب رقابة الملاءمة على السلطة التقديرية[3].

وقد فتح فعلاً باب هذه الرقابة، وكانت البداية في رقابة التقدير الذي يترخص فيه المشرع بشأن غايات التشريع، والذي لم يلتزم بشأنه القاضي الدستوري بحرفية النصوص الدستورية، بل بالاستناد على الروح المسيطرة على الدستور واعتبارها ميزان الرقابة، يقاس من خلالها مدى توافق غايات التشريع مع هذه الروح من عدمها، وبالتالي تقرير مدى التزام المشرع بالصالح العام أو انحرافه عنه[4]، ثم تطور الأمر بعد ذلك ببحث القاضي الدستوري في الإغفال التشريعي، ورقابة عنصر الضرورة، ورقابة التناسب والمعقولية[5].

وهكذا غدت رقابة الملاءمة في القضاء الدستوري واقعاً يصدق معه القول: " إن العبرة في الحكم على مسلك المحكمة، أي محكمة، إنما هو بما يفعله القاضي فعلا، وليس بما يقول أنه سيفعله"[6].

الفرع الثاني

(1) المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(2) د. أحمد كمال ابو المجد، دور المحكمة الدستورية...، مرجع سابق، ص 6.

(3) د. رفعت عيد سيد، مرجع سابق، ص 460، 461.

(4) راجع: . د. عبدالعزيز محمد سالمان، رقابة الاغفال في القضاء الدستوري في مصر وفرنسا على التناسب في التشريع، مجلة الدستورية، ع 18، س 8، اكتوبر 2010، ص 16 وما بعدها.

(5) راجع، كلاً من: د. رمزي الشاعر، رقابة دستورية القوانين، مرجع سابق، ص 725، وص 730، 731. د. هالة أحمد سيد أحمد المغازي، مرجع سابق، ص 386، 387. د عبدالمنصف عبدالفتاح محمد إدريس، مرجع سابق، ص 395 وما بعدها. د. عبدالعزيز محمد سالمان، رقابة الاغفال في القضاء الدستوري، مرجع سابق،ص 16 وما بعدها.

(6) د. أحمد كمال ابو المجد، دور المحكمة الدستورية..، مرجع سابق، ص 6.

أساس رقابة الملاءمة في القضاء الدستوري

يباشر القضاء الدستوري رقابته على دستورية التشريعات بميزان النصوص الدستورية، وهي – أيضا– ليست ذات مضمون واحد في تحديد سلطة المشرع في إصدار التشريعات؛ حيث إن بعضها يفرض سلطة محدده، وبعضها الآخر يتيح للمشرع سلطة تقديرية؛ فضلاً عن الخصوصية التي تتمتع بها النصوص الدستورية من حيث الصياغة، والتى يغلب عليها طابع المبادئ العامة والأحكام الكلية، حيث يكتفي الدستور بوضع الخطوط الرئيسية، أو الإطار العام للقواعد القانونية، بما يسمح له بأن يدوم، على الأقل لفترة أطول من التشريعات العادية.

"وكل قاعدة دستورية من هذا النوع (الموسوم بالكلية) تنطوي –كما يقولون – على تفويض دستوري للسلطة التشريعية، ويمكن القول أن تفسير نصوص كل من الدستور والقوانين يجعل للمحاكم هي الأخرى نصيباً من المشاركة في عملية التفويض الدستوري، وكلما جاءت عبارات الدستور على نحو أكبر من العموم أو الغموض، كلما أتسع نطاق السلطة التقديرية الممنوحة للسلطة التشريعية، واتسع كذلك نطاق مشاركة القضاء في وزن هذه السلطة"[1].

وهكذا، فإن حالة الغموض أو عدم التحديد التي قد تبدو عليه القاعدة الدستورية، تصادف كلاً من المشرع والقاضي على حدٍ سواء، فكلاً منهما يطبق القاعدة ذاتها؛ وحيث إن هذه القاعدة الغامضة أو غير المحددة تخول المشرع سلطة التقدير– في إطار الدستور وداخل حدوده والروح المسيطرة عليه– بداية بإقباله أو احجامه عن إقرار قانون أو إصدار قرار بقانون في موضوع معين، أو كان متعلقاً بإتباعه سياسة تشريعية معينة ينتهجها لتنظيم أوضاع معينة، وغير ذلك مما تعنيه السلطة التقديرية للمشرع من حريته في المفاضلة بين بدائل وخيارات موضوعية، بالنسبة للتشريع الذي يتغياه، فإنها كذلك تخول للقاضي سلطة مباشرة رقابته على التقدير الذي ذهب إليه المشرع بمقتضى نفس القاعدة، باعتبار أن القاضي الدستوري يستأثر بتفسير النصوص الدستورية.

وحيث إن هذه الرقابة يتعذر النظر إليها على أنها رقابة مشروعية (دستورية)؛ فمنتهى القول أنها بلا شك رقابة ملاءمة، يباشرها القاضي الدستوري– وفق ما سلف– تأسيساً على مبدأين هما: أن السلطة التقديرية للمشرع ليست سلطة مطلقة ولا تحكمية، واستئثار القاضي الدستوري بتفسير نصوص الدستور.

أولاً–السلطة التقديرية للمشرع ليست سلطة مطلقة ولا تحكمية:

(1) د. على السيد الباز، مرجع سابق، ص 130.

في كل حالة لا يفرض فيها الدستور قيوداً – مطلقة أو محددة– على سلطة التشريع فإن سلطتها تكون سلطة تقديرية رجوعاً إلى الأصل فيها.

والسلطة التقديرية التي يملكها المشرع– وفقاً لأحكام الدستور– تعنى حريته في المفاضلة بين بدائل أو خيارات موضوعية بالنسبة للتنظيم التشريعي الذي يتغياه، دون أن يفرض عليه طريقاً بذاته يجب عليه اتباعه، أو توجهاً محدداً يتعين عليه التزامه[1].

فالتقدير –على حد تعبير البعض[2]– ليس سوى إعمال حكم العقل في شأن حلول مختلفة تتنازع جميعها الموضوع محل التنظيم ليعطيها المشرع حقها من التقييم الموضوعي المجرد من مظاهر الافتعال، ولا يجوز أن يقال بأن خوض جهة الرقابة القضائية على الدستورية في نطاق السلطة التقديرية للمشرع هو إحلال لنفسها محل المشرع فيما يراه صواباً؛ ذلك أن جهة الرقابة هذه لا تقدم للمشرع بديلاً تراه هي أكثر ملاءمة أو أجدر قبولاً إنما تحرص على تحقيق أمرين:

أولهما: تحديد الأغراض النهائية التي توخاها المشرع من التنظيم التشريعي المطعون فيه. **وثانيهما:** النظر في الوسائل التي اختطها المشرع لتحقيق هذه الأغراض.

وفي ضوء هاتين الوجهتين، لا يعتبر عمل المشرع موافقاً للدستور ما لم تتوافر علاقة منطقية ومفهومة تربط النصوص القانونية التي أقرها، وأصدرها، بأهدافها؛ وشرط ذلك بطبيعة الحال ألا يكون الدستور قد قيد المشرع بفرائض حددها، إذ يتعين عندئذ إبطال النصوص القانونية التي تخالفها، أياً كان قدر اتصالها بأهدافها، ذلك أن فرائض الدستور لازمها أن يعمل المشرع في إطار سلطة مقيدة لا تقديرية.

وتظهر سلطة المشرع التقديرية جلية وواضحة، في النصوص الدستورية التي أجمل فيها المشرع الدستوري النص على حقوق وحريات أو موضوعات معينة دون أن يفصلها، ولا أن يقيدها بقيود محددة أو ضوابط معينة، تاركاً أمر تنظيمها وتفصيلها وفقاً لقانون أو على الوجه المبين في القانون أو في حدود القانون، وما إلى ذلك من العبارات التي تحمل معنى التخويل الدستوري للمشرع في أمر تنظيم مسألة ما، دون تحديد – من الدستور– لأركان أو شروط عمل المشرع، باعتبار أن تخلف هذا التحديد يعد المصدر الأساسي للسلطة التقديرية[3].

---

(1) د. عادل عمر شريف، مرجع سابق، ص 356.

(2) د. عبدالعزيز محمد سالمان، رقابة الإغفال في القضاء الدستوري، مرجع سابق، ص 56.

(3) راجع كلاً من: د. ماجد راغب الحلو، دستورية القوانين، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2014، ص 292. د. شعبان أحمد رمضان، مرجع سابق، ص 404.

وفي الحالة التي يحوز فيها المشرع سلطة تقديرية- على سبيل المثال- في مجال الحقوق والحريات التى جاء النص عليها في الدستور عاماً مجملاً، أو على الأقل لم يفرض عليها المشرع الدستوري قيوداً معينة – مكتفياً بكفالة أصلها- جاعلاً لسلطة التشريع حرية تنظيمها، ففي هذه الحالة يكون لسلطة التشريع حرية التنظيم بالمفاضلة بين البدائل أو الخيارات الموضوعة المطروحة – كلها خيارات مشروعة أي واقعة في إطار أحكام الدستور- فتختار منها البديل الذي تراه أنسب لتحقيق الصالح العام الغاية النهائية التى يستهدفها كل تشريع، ولا معقب على سلطة التشريع في تنظيمها هذا، مادام لم يصادر أصل الحق أو الحرية- موضوع التنظيم- أو ينتقص منها[1].

أما إذا أهدرت سلطة التشريع اصل الحق أو الحرية التي كفلها الدستور، بأن توسلت تنظيمها لنقصها أو الانتقاص منها، فإنها تكون قد نالت من جوهر الحق، وعصفت بوجوده، وأضحى عملها مخالفاً للدستور[2].

فالسلطة التشريعية وإن كانت تتمتع بسلطة واسعة في ممارسة اختصاصاتها، ولكنها ليست سلطة مطلقة، كما هو شأن السلطة التأسيسية، فالمشرع يتقيد بما ورد بالدستور من قواعد، والذي يقرر احترام المشرع لهذه القواعد أو مروقه عنها هو القاضى الدستوري دون سواه، باعتبار أن الحكم بمخالفة الدستور يستأثر به القضاء الدستوري وحده، فيبسط رقابته على جميع أركان التشريع وعناصره، قانوناً كان أم لائحة، سواء في ذلك العناصر التي تعتبر سلطة المشرع بالنسبة لها سلطة مقيدة أم تلك التى يتمتع فيها بسلطة تقديرية، وأساس ذلك أنه لا توجد في الدولة القانونية أية سلطة لا تخضع لرقابة القضاء مهما كانت درجة السلطة التقديرية التى تتمتع بها، حيث يقتضي خضوع الدولة للقانون تقيد جميع السلطات العامة بقواعد قانونية تعلو عليها وتكون ضابطاً لاعمالها، ولا تكون سلطة الدولة مشروعة إلا إذا تحقق خضوعها لقواعد قانونية تسمو عليها[3]

وهكذا، فان السلطة التقديرية للمشرع- مهما بلغت- يجب أن يظل محل التشريع في إطار الأحكام والقيود الموضوعية التي فرضها الدستور، فإذا خرجت النصوص التشريعية خروجاً مباشراً عن القواعد الموضوعية التي فرضها الدستور، أصابها عيب عدم الدستورية في محلها أو في الموضوع الذي تصدت

(1) راجع: د. شعبان احمد رمضان، مرجع سابق، ص 404.

(2) راجع: د. عادل عمر شريف، مرجع سابق، ص 364.

(3) راجع: د. يسري على العصار، رقابة القاضي الدستوري في مصر وفرنسا على التناسب في التشريع، مجلة الدستورية، س 8، ع 18، أكتوبر 2010، ص 16، 17.

له بالتنظيم؛ أما إذا كان خروجاً غير مباشر- أي مستتر- بمعنى مخالفة النصوص التشريعية لروح النصوص الدستورية ومقتضاها، فيصيبها عيب عدم الدستورية في غايتها أو ما يعرف بعيب الانحراف التشريعي[1].

وهكذا، فإن المشرع يملك بمقتضى سلطته التقديرية حق التنظيم، بوضع شروط أو ضوابط – قواعد عامة مجردة- تحدد وتنظم المراكز القانونية، على أن يكون مجراها المساواة بين الأفراد أمام القانون، ومرساها تحقيق الصالح العام دون أن تهدر أصل الحق أو الحرية محل التنظيم التشريعي.

ووفق هذه الضوابط يتحدد مجال سلطان المشرع في التقدير، وعليها تقع رقابة القاضي الدستوري ليتبين ما إذا كان التشريع واقعاً في إطارها فيقرر سلامته من الناحية الدستورية، أو إنه متجاوزاً لها فيقرر عدم دستوريته إذا كان قد أخل بهذه الضوابط أو كان غير متناسباً أو غير معقولاً أو أنه جانب الوسائل السليمة[2].

ثانياً- الاختصاص الاستئثاري للقاضي الدستوري بتفسير نصوص الدستور:

لا يثير اختصاص القاضي الدستوري بتفسير النصوص الدستورية- بحد ذاته- إشكالية، لقيامه على أساس قانوني واضح وصريح[3]، ولكن تبدو الإشكالية في حدود هذا التفسير ومآلاته.

ويتضح عمق هذه الإشكالية كلما أمعنا النظر في أهمية الوثيقة الدستورية، والتي قد يكفي لبيان أهميتها القول: أنها تقوم على التوفيق بين السلطة والحرية في إطار الدولة؛ فالسلطة بالرغم من ضرورتها

(1) راجع: للباحث، أساس دعوى عدم الدستورية، مرجع سابق، ص 382.

(2) وهذا ما نقرأه بكل وضوح في أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية، ومنها ما قضت به في حكم حديث لها بالقول: "وحيث إن تنظيم الحقوق وإن كان يدخل في نطاق السلطة التقديرية التي يمارسها المشرع وفق أسس موضوعية ولاعتبارات يقتضيها الصالح العام، إلا أن هذا التنظيم يكون مخالفاً للدستور وللمبادئ التي قررتها هذه المحكمة، إذ تعرض للحقوق التى تناولها سواء بإهدارها أو بالانتقاص منها، كما أنه يتعين لاتفاق هذا التنظيم مع أحكام الدستور أن تتوافر علاقة منطقية بين الأغراض المشروعة التي اعتنقها المشرع في موضوع محدد وفاءً بمصلحة عامة لها اعتبارها، والوسائل التي اتخذها طريقاً لبلوغها، فلا تنفصل النصوص القانونية التى نظم بها المشرع هذا الموضوع عن أهدافها، بل تعد مدخلاً إليها ..." حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية 82 لسنة 26 ق، بجلسة 5/ 8 / 2012، منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية العليا، الرابط: //https://www.sccourt.gov.eg

(3) انظر: نص المادة (23) بند (ثانياً) من القانون رقم 17 لسنة 1994 بتعديل القانون رقم 6 لسنة 82م بإعادة تنظيم المحكمة العليا، الجريدة الرسمية، ع 6، 24/ 3/ 1994.

والحاجة إليها، إلا انه يخشى أن تنحو نحو الانحراف أو الاستبداد، ليس في مواجهة الافراد فحسب، بل حتى في مواجهة السلطة ذاتها، كأن تنازع أو تعتدي سلطة على سلطة أخرى.

أما الحرية التي يولد الأفراد وهم يتمتعون بها، فلا يخشى عليها فقط من السلطة بالانتقاص أو الاهدار، بل حتى من الأفراد أنفسهم إذا أرادوها دون قيود أو ضوابط، فتكون وبالاً عليهم إذا آلت إلى الفوضى[1].

ومن هنا تكتسي صياغة النصوص الدستورية أهمية كبيرة، بأعتبارها مسألة بالغة التعقيد، تتزاحم فيها أمام الصائغ العديد من الأمور الضرورية المتعارضة، كضرورة السلطة وحاجة الحرية، والمصالح المختلفة، ودوره حسن صياغة هذه النصوص على نحو يحقق التوازن بين كل ما هو متعارض أو متضاد أو مختلف، فلا يصار – مثلاً– إلى إهدار مصلحة الجماعة تغليباً لمصلحة الفرد أو العكس، ولا تطلق يد سلطة من السلطات فتتغول على غيرها أو تعتدي على اختصاصاتها، بل يجب أن تؤدي هذه السلطات وظائفها دون أن يصل تعارضها –الذي فرضته اختلاف طبيعتها– حد التصادم، وتحقق أهدافها المرسومة لها – على اختلافها وتنوعها– دون أن تتقاطع هذه الاهداف مع الغاية النهائية التي ترسمها الوثيقة الدستورية، ألا وهي تحقيق الخير العام.

وبالإضافة إلى ذلك، علينا الانتباه إلى أن الوثيقة الدستورية التي هي أساس الدولة القانونية، يجب أن يصان لها هيبتها وسموها، ومن قبِيل ذلك – إبتداءً– دوامها واستمراريتها أطول فترة زمنية ممكنة، بحيث تكون بمناى عن التغيير أو التعديل المتكرر، وهذا يقتضي بالضرورة أن تكون نابضة بالحياة تواكب مستجداتها وتطورها، مما يستلزم مرونة أحكامها وهذا يتطلب عموميتها أو كليتها.

ولهذه الاعتبارات يجد الصائغ نفسه مضطراً لإحكام بعض نصوصها راسماً بمقتضاها اختصاصات مقيدة فارضة قيود صارمة، وبعضها الآخر يصوغها بشكلٍ مرن يضمن دوامها واستمراريتها، ووفائها بتحقيق رغبات الجماعة اللامتناهية، فيترك مجالا واسعاً لسلطة التقدير[2].

(1) حول الارادة العامة الحرة المستنيرة، راجع: جان جاك رسو، في العقد الاجتماعي أو مبادئ الحق السياسي، تعريب: عمار الجلاصي وعلى الأحنف، تونس، دار المعرفة للنشر، الطبعة الثانية 2004.

(2) وإن كان ذلك كله كذلك في الدساتير الدائمة، فهو في الدساتير المؤقتة أو الإعلانات الدستورية يختلف تماماً في مسألة ضمان استمراريتها، لأن هذا المبدأ يتعارض مع ذات الوثيقة التي تفصح في ديباجتها أو في حكم من أحكامها عن طبيعتها الانتقالية وتأقيتها، ومن قبيل ذلك ما نصت عليه ديباجة الإعلان الدستوري الليبي عام 2011 بقولها: (... وإلى أن يتم التصديق على الدستور الدائم في استفتاء شعبي عام، فقد رأى المجلس الانتقالي المؤقت أن يصدر هذا الإعلان الدستوري، ليكون أساساً للحكم في المرحلة الانتقالية).

وهكذا، نجد – على حد تعبير جانب من الفقه – أن نصوص الدساتير نصوص لها طبيعة خاصة تميزها عن سائر النصوص القانونية، إذ يقع بعضها على الحدود الفاصلة بين علم السياسة وعالم القانون، فالنصوص الدستورية التي تعالج أمر سلطات الحكم ورسم الحدود الفاصلة بينها تحمل بسبب عمومها تفسيرات متعددة، ومثلها في ذلك النصوص التى ترسم الحدود بين سلطات الدولة المختلفة وحقوق الأفراد والجماعات.

فإذا أضفنا إلى ذلك أن النصوص الدستورية العديدة التى تحدد للمشرع ولسائر سلطات الحكم في الدولة، تشتمل على توجهات موضوعية عامة في العديد من الشؤون السياسية والاجتماعية والاقتصادية، وأن ذلك التحديد يتم عادة من خلال نصوص عامة، ينفتح معها الباب لدور إنشائي وإبداعي كبير في تفسيرها وإنزال حكمها الملزم لسلطة التشريع، إذا تذكرنا ذلك كله لاتضح لنا على الفور ما تؤدي إليه هذه الطبيعة الخاصة للنصوص الدستورية من منح القاضي الذي يحاكم النصوص التشريعية إلى نصوص الدستور سلطة تقديرية واسعة يكون له في ظلها تأثير على السياسات العامة للمجتمع في الميادين الاجتماعية والسياسية والاقتصادية.

وخلاصة القول أنه قد صار معلوماً لكل مشتغل بالقضاء، ممارسةً أو دراسةً وتحليلاً، أن المحكمة المختصة برقابة الدستورية تمارس دوراً انشائياً يتجاوز حدود التطبيق الحرفي لنصوص الدستور، ليصل إلى التأثير العملى على كثير من أمور الحياة الاجتماعية والسياسية والاقتصادية للمجتمع، وإن هذا الدور الإنشائي يتحقق عن طريق قيام المحكمة بتفسير نصوص الدستور ونصوص القوانين واللوائح التي يطرح عليها أمر دستوريتها، وإن هذا التفسير لا ينفصل تماماً عن الرؤية الخاصة للمحكمة، في كثير من القضايا السياسية والاجتماعية التي تتناولها في أحكامها، وقديماً عبر عن هذه المشاركة أحد رؤساء المحكمة العليا الأمريكية قائلاً: " نعم نحن – أي المحكمة– نعمل في إطار الدستور، ولكن الدستور هو ما نقرر نحن أنه الدستور"[1].

وغني عن البيان، أن محكمتنا العليا تعي جيداً أنها المختصة حصراً بتفسير نصوص الدستور، وفق ما عقده لها المشرع من اختصاص في المادة (23 بند ثانياً) بقوله: " تختص المحكمة العليا دون غيرها منعقدة بدوائرها المجتمعة برئاسة رئيسها أو من يقوم مقامه بالفصل في المسائل الآتية: ..... ثانياً: أية مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة.."

(1) د. أحمد كمال ابو المجد، دور المحكمة الدستورية...، مرجع سابق، ص6.

وتأسيساً على ذلك قضت في حكمها محل التعليق، بالقول: " وحيث إن الإعلان الدستوري لعام 2011 الصادر عن المجلس الوطني الانتقالي المؤقت هو عماد البناء القانوني للدولة الليبية، وهو ما تستمد منه شرعيتها، وهو بهذا المقام التشريع الأسمى والميزان الذي على كفته توزن دستورية القوانين، وحيث إن المحكمة العليا، بوصفها القوامة على الشرعية الدستورية، هي صاحبة الفصل في تفسير نصوصه وتحديد مضامينها وبيان مقاصد المشرع منها في جملتها وفي تفصيلها، وهي في مهمتها هذه، إنما تستنبط أحكامه وقواعده من أصولها التي تحملها نصوصه في لفظها وفي فحواها،.... وعليه، كان امراً مقضياً أن ما تستظهره هذه المحكمة من نصوص الإعلان، وما تنبئ عنه من مراد واضعه والحكمة من ورائه، هو التفسير الصحيح الملزم، الذي لا تعقيب عليها من أحدٍ فيه، ولا خيار لولاة الأمر والأفراد غير التسليم به وتبنيه، فهي المحكمة التى لا تعلوها محكمة، وإليها وحدها يعود هذا الأمر، وقولها فيه هو الفصل وعنوان الحقيقة والعدل...".

وقد استعملت المحكمة سلطتها التي خولها المشرع في تفسير نصوص الإعلان الدستوري، فبحثت في روحه وماهية طبيعته، واستنطقت أحكامه، لتزن من خلال ذلك مدى دستورية القانون الطعين، لا على أساس الرقابة الدستورية في نسختها التقليدية بمعنى المشروعية، ولكن على أساس مدى ملاءمة هذا القانون من حيث توافقه مع طبيعة الإعلان الدستوري وروحه النابضة بالتأقيت، وما تقتضيه المرحلة، واستعملت في ذلك عبارات واضحة الدلالة على أنها في هذا الحكم تمارس رقابة الملاءمة- وإن لم تصرح بها-، بمعاييرها أوعناصرها، المناسب والضروري والملائم والمعقول وما اعترى التشريع من خطأً بين في التقدير، وذلك كما سنرى في المبحث التالي.

المبحث الثاني

تطبيقات رقابة الملاءمة في القضاء الدستوري

يذهب الاتجاه الحديث في الفقه الدستوري الذي يتبنى فكرة رقابة الملاءمة في القضاء الدستوري، إلى أن القضاء الدستوري يمارس فعلاً رقابة الملاءمة، ليس في أمريكا فحسب، والتي قررت وصّدرتْ محكمتها العليا مبدأ "أن القاضي الدستوري قاضي دستورية لا قاضي ملاءمة"، بل وحتى في أنظمة قانونية أخرى كفرنسا ومصر[1]، ويعرض لذلك العديد من التطبيقات القضائية، وفي هذا المبحث نعرض لرقابة

(1) راجع كلاً من: د. عبدالمنصف عبدالفتاح محمد ادريس، مرجع سابق، ص 467. د. هالة احمد سيد احمد المغازي، مرجع سابق، 386.

الملاءمة في القضاء الدستوري المصرى، بإعتباره مصدراً تاريخياً لنظامنا القانوني والقضائي، وذلك في **مطلب أول**، وفي **المطلب الثاني** نستعرض صور الملاءمة في الحكم محل التعليق.

المطلب الأول

رقابة الملاءمة في القضاء الدستوري المصري

يرى جانب من الفقه الدستوري المصري أن المحكمة الدستورية العليا رغم تأكيدها الصريح على أنها قضاء دستورية لا قضاء ملاءمة، إلا أنها تأخذ أحياناً برقابة الملاءمة وإن لم تصرح بذلك، حيث إن قضائها في بعض المسائل شهد تحولاً من اعتبارها خارج نطاق رقابتها الدستورية إلى مد رقابتها الدستورية عليها، ومثالها رقابة الإغفال التشريعي، ورقابة عنصر الضرورة، ورقابة التناسب والمعقولية، ورقابة الانحراف التشريعي[1].

ويرى البعض أن فاتحة رقابة الملاءمة في قضاء المحكمة الدستورية العليا، كان في تطبيقات مبدأ ضمان الحقوق والحريات، ومن قبيل ذلك قضاء المحكمة بعدم دستورية البند السادس من المادة (73) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم 47 لسنة 1972، والذي يشترط فيمن يعين عضواً في مجلس الدولة ألا يكون متزوجاً من أجنبية، وذلك اعمالاً لفكرة التناسب، حيث رأت المحكمة أن الغاية أو الهدف الذي يبتغي المشرع تحقيقه من وراء هذا النص وإن كان يحقق المصلحة العامة الا أنه لا يتناسب وحق اختيار الزوج، الذي وإن لم ينص عليه المشرع الدستوري صراحة، فهو مع ذلك من صميم حق الخصوصية المستمد من الحرية الشخصية وهي حق دستوري مقدس[2]، أو هكذا قالت: " .. إن تقييد الحرية الشخصية لغير مصلحة جوهرية لا يغتفر، وبوجه خاص إذا أصابها في واحدٍ من أهم ركائزها... وحيث إن إغفال 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 تطلق يد المشرع في مجال القيود التي يجوز أن يفرضها على مباشرة أيهما، ذلك أن هذين الحقين يقعان داخل مناطق الخصوصية بنص المادة (45) من الدستور، إلا أن الدستور لا يعرض البتة للحق في الزواج، ولا للحقوق التي تتفرع

(1) راجع كلاً من: رمزي الشاعر، مرجع سابق، 725 وما بعدها. د. هالة أحمد سيد أحمد المغازي، مرجع سابق 386، 387. د. عبدالمنصف عبدالفتاح محمد ادريس، مرجع سابق، ص 395 وما بعدها. د. عبد العزيز محمد سالمان، رقابة الإغفال في القضاء الدستوري، ص 16 وما بعدها.

(2) راجع: د. هالة احمد سيد احمد المغازي، مرجع سابق، ص 401 – 404.

عنه كالحق في اختيار الزوج، بيد أن إغفال النص على هذه الحقوق لا يعنى إنكارها، ذلك أن الحق في الخصوصية يشملها بالضرورة ... ولا يجوز بالتالي أن يركن المشرع- ولغير مصلحة جوهرية- إلى سلطته التقديرية ليحدد على ضوئها من يتزوج بمن، ولا أن يتدخل في أغوار هذه العلائق بعد اكتمال بنيانها بالزواج..."[1].

وفي مثالٍ أخر بسطت المحكمة الدستورية العليا رقابتها على مدى ملاءمة التشريع، وذلك تأسيساً على الموازنة والتقدير بين اعتبارات المصلحة العامة وحماية حقوق الأفراد وحرياتهم، وانتهت إلى القول: " ... ضرورة أن يكون الجزاء متناسباً مع الافعال التي نها عنها المشرع، ومتدرجاً تبعاً لجسامتها، ولا يجوز أن يكون الجزاء غلواً أو إفراطاً، ذلك لأن السلطة التقديرية التي يتمتع بها المشرع في مجال وزن العقوبة الجنائية تجد حدها في ألا تكون النصوص العقابية شباكاً أو شراكاً يلقيها المشرع متصيداً باتساعها أو بخفائها من يقعون تحتها أو يخطئون موقعها؛ كما لا يجوز للنصوص العقابية أيضاً أن تُحمل المخاطبين بأحكامها ما لا يطيقون ولا أن تؤاخذهم بما يجهلون، ولا أن تمد إليهم بأسها، وقد كانوا غير منذرين ولا أن تنهاهم عما ألتبس عليها، وإلا قام التجريم على أساس من الظن والإبهام ليكون خداعاً أو ختالاً، وهو ما تأبه النظم العقابية جميعها وينحدر بآدمية الإنسان إلى أدنى مستوياتها.

ولذلك كان الأصل في الجريمة الجنائية ألا يتحمل عقوبتها إلا من أدين بارتكابها باعتباره مسئولاً عنها ... وأن شخصية العقوبة وتناسبها مع الجريمة محلها مرتبطان بمن يعد مسئولاً عن ارتكابها"[2].

وفي حكم أخر لها أكدت ذات المحكمة تحولها نحو رقابة الملاءمة، وذلك باستخدامها مصطلحات وعبارات حاسمة الدلالة على هذا النوع من الرقابة، كالمناسب، والضروري، والوسائل القانونية السلمية، فقضت بقولها: "الرقابة القضائية التي تباشرها هذه المحكمة في شأن النصوص العقابية تضبطها مقاييس صارمة، ومعايير حادة تلتئم وطبيعة هذه النصوص في اتصالها المباشر بالحرية الشخصية التي أعلى الدستور قدرها، مما يفرض على المشرع الجنائي أن ينتهج الوسائل القانونية السلمية، سواء في جوانبها الموضوعية أو الاجرائية لضمان ألا تكون العقوبة عاصفة بالحرية، وأن تكون العقوبة التي يفرضها في شأن الجريمة تبلور مفهوماً للعدالة، يتحدد على ضوء الأغراض الاجتماعية التي تستهدفها، فلا يندرج تحتها مجرد رغبة الجماعة في إرواء تعطشها للثأر والانتقام، أو سعيها للبطش بالمتهم. كما لا يسوغ

(1) حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم 23 لسنة 16 ق، د، بجلسة 18/3/1995، المجموعة، ج 6، ص 567.

(2) انظر: حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم 33 لسنة 16 ق. د، بجلسة 3/2/1996. وحكمها في القضية رقم 21 لسنة 20 ق. د، بجلسة 3/7/2000، المجموعة، ج 9، ص 607 وما بعدها.

للمشرع أن يجعل من نصوصه العقابية شباكاً أو شراكاً يلقيها ليتقيد باتساعها وبخفائها من يقعون تحتها أو يخطئون مواقعها، والجزاء الجنائي لا يعد مبرراً، إلا إذا كان واجباً لمواجهة ضرورة اجتماعية لها وزنها، ومتناسباً مع الفعل المؤثم، فإن جاوز ذلك كان مفرطاً في القسوة مجافياً للعدالة، ومنفصلاً عن أهدافه المشروعة..."[1].

كما أن المحكمة الدستورية العليا مارست رقابة الإغفال التشريعي، ومن أحكامها واضحة الدلالة على ذلك قضاؤها بعدم دستورية المادة الاولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 450 لسنة 1986 بانشاء محميات طبيعية بمنطقة جبل علبة بالبحر الأحمر وذلك فيما تضمنه من عدم تعيين الحدود التى تبين النطاق المكاني لتلك المحميات، مما افقده خاصية اليقين وخالف مبدأ وضوح القانون، أو هكذا قالت: " ... إن إغفال نشر خريطة المحميات التى تبين حدود كل محمية من شأنه أن يجهل بالركن المادي لجريمة الاعتداء على المحميات بما يفقد التجريم خاصية اليقين ويجعله مخالفاً للدستور.."[2].

وهكذا، فالقاضي الدستوري لا يقوم بوظيفة حرفية، أي بالمقابلة الحرفية بين نصوص الدستور والنص التشريعي المطعون فيه إذ أن المشرع – غالباً– لا يصطدم صراحة بالدستور، ومن ثم تبدو الحاجة إلى رقابة دستورية فيما وراء هذه المخالفة الصريحة والمباشرة التي يسهل على أي قاضٍ اكتشافها وإن لم يكن متخصصاً.

المطلب الثاني

رقابة الملاءمة في قضاء المحكمة العليا

لقد مر بنا أن الملاءمة في المجال التشريعي تعنى: توافق التشريع مع توقيت صدوره، والظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي يصدر فيها. أو هي عبارة عن علاقة بين الأداة القانونية وظروف استخدامها أو استعمالها.

وتقرير مدى ملاءمة التشريع يتطلب – بالضرورة– البحث في بواعث إصداره، وتمحيص غاياته، ومدى ضرورته والحاجة إليه من عدمها، وكذلك البحث فيما إذا كانت أحكامه واضحة (مبدأ اليقين)،

(1) حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم 114 لسنة 21 ق. د، بجلسة 2 يونيه 2001، نقلاً عن: د. عبدالمنصف عبدالفتاح محمد ادريس، مرجع سابق، ص 469.

(2) راجع: حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم 20 لسنة 10 ق. د، بجلسة 1/10/1994، نقلاً عن: د. عبدالعزيز محمد سالمان، رقابة الإغفال، مجلة الدستورية، مرجع سابق، ص 65، وما بعدها.

ومناسبة (مبدأ التناسب أو الغلو)، ومعقولة (مبدأ الموازنة بين المنافع والاضرار)، أم أنها احتوت على خطأً بين في التقدير.

ومتى كانت هذه هي صور رقابة الملاءمة، فإن الحكم محل التعليق تعرض لكثير منها إن لم يكن قد تناولها جميعها، وتفصيل ذلك فيما يلي:

أولاً- مدى توافق التشريع مع توقيت صدوره:

يعد ركن الاختصاص بعناصره المختلفة من عيوب عدم الدستورية التي يبسط القاضي الدستوري رقابته عليها في إطار الرقابة الدستورية بمعناها التقليدي، أي رقابة المشروعية، ولا أشكال ولا جدال في ذلك؛ إنما يثور الجدال حول بسط القاضي الدستوري رقابته على مدى أعتبار التشريع من حيث توقيت صدوره متوافقاً مع الظروف العامة السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي صدر فيها، باعتبار أن تقدير مدى ملاءمة تلك الظروف مما يستقل به المشرع.

وهذه المعطيات لم تكن غائبة- بالتأكيد- عن بال محكمتنا العليا، ولذلك نجدها في الحكم محل البحث قد ولجت من باب رقابة المشروعية الدستورية التي لا جدال حولها إلى رقابة الملاءمة، وقد تم هذا الولوج بمهنية عالية قوامها البحث في ركن الاختصاص، فقالت: " وحيث إن الدائرة الدستورية في استنباطها لمدلولات هذه المناعي، ودون التقيد بالألفاظ التى صيغت فيها، يبين لها أنها تتمحور حول النعي بعدم الاختصاص الولائي لمجلس النواب بإصدار القانون الطعين في المرحلة الراهنة، ولما فيه من تعديل في وظيفة المحكمة العليا رأس هرم السلطة القضائية الذي هو شأن دستوري ينعقد الاختصاص به للدستور الصادر عن الشعب لا لمجلس النواب"[1].

وبعد أن قررت المحكمة أن التعديل في وظيفتها هو شأن دستوري ينعقد الاختصاص به للدستور لا للمشرع العادي، عمدت إلى استنطاق نصوص الإعلان الدستوري لتستبين سلطة المشرع أو اختصاصه بالتشريع، ومدى هذه السلطة تقديرية أم مقيدة، ومن خلال ذلك تنتهي إلى أن طبيعة الإعلان وظروف إصداره ودلالة نصوصه والروح المسيطرة عليه تنبض بالتأقيت، ومن ثم فإن الوظيفة التشريعية التي تمارسها السلطة التشريعية وفق هذا الإعلان لها خصوصيتها التي تختلف عن الوظيفة التشريعية في الظروف العادية التي تتقرر بموجب دساتير دائمة، أو هكذا قالت: " وحيث إن الحكم المؤقت هو في الواقع والقانون حكم طارئ تلجئ إليه حالة الفراغ السياسي المترتبة على أسباب استثنائية، ويدفع إليه ميل الأنفس نحو الصراع على السلطة، وهو ما يعنى أن إطاره المؤسسي ليس غاية في حد ذاته، وإنما هو جسر

(1) حكم المحكمة العليا، في الطعن الدستوري رقم 5/ 70 ق، سبق الاشارة إليه ، ص5.

تتحول عبره البلاد إلى النظام المنشود. ولهذا ما كانت الإعلانات الدستورية المؤقتة إلا استجابة لهذا الواقع، فهي خلافاً للدساتير الدائمة للدول ووفق ما استقر في الفقه والقضاء الدستوريين، تصدر عن سلطة الأمر الواقع فى ظروف استثنائية تهدد كيان الدولة بالتفويض أو استقلالها بالمساس أو وحدتها بالتفتت والانقسام، وذلك بغرض مواجهة هذه المخاطر وحفظ البلاد من الانهيار. يستوي في ذلك أن يكون مصدر الخطر قوى داخلية أو خارجية. ولهذا فإن من بين ما تعمد الوثائق الدستورية المؤقتة في هذه المرحلة إليه هو تأطير أعمال الموسسات التي تنيط بها السلطة الانتقالية، لا سيما التشريعية، بأحكام يراعى فيها توازن بين السلطة والحرية، وتستهدف إلى تحصين العملية الانتقالية من تعسفها، وذلك بفرضها جدولاً زمنياً للمرحلة ينتهي ببلوغ الهدف النهائي لها؛ تفادياً لانحرافها بالسلطة أو تأبيدها في يدها..."[1].

ثم يمضي الحكم إلى تحديد وظيفة السلطة التشريعية بالتشريع في هذه المرحلة، ليحدد لها ما يمكن إصداره من تشريعات وما لا يجوز لها إصداره وفق طبيعة هذه المرحلة أي وفق الظروف السائدة، فيقول: " ... وعلى هذا، فإن للسلطة التشريعية في هذه المرحلة خصوصية شرعية وأخرى وظيفية وثالثة زمنية تمليها حالة الفراغ والأخطار التى تتربص عادة بعملية الانتقال السياسي المعقدة. فوجودها مستمد، مباشرة أو بالواسطة، من شرعية فعلية مؤقتة، ما يجعل شرعيتها هي الأخرى موقتة. وهي خلافاً للسلطة الدائمة، لا تمارس وظيفة عادية، وإنما هو دور محدود وظيفياً وزمنياً بقيد الحاجة في هذا الظرف الاستثنائي، تمكيناً لاستمرار الوظائف الاساسية للدولة، واستعادة للأمن والاستقرار، وتوفيراً للوقت والجهد للانكباب على متطلبات العملية الانتقالية تهيئةً لنقل البلاد إلى الحالة الدائمة"[2].

ثانياً- مدى ضرورة التشريع والحاجة إليه:

استقر الفقه الدستوري التقليدي على أن تقدير مدى ضرورة إصدار تشريع ما أو مدى الحاجة إليه من عدمها، من مسائل السياسة التشريعية التى تستقل بتقديرها السلطة التشريعية وحدها دون معقب عليها[3]، إلا أن محكمتنا العليا لم تساير هذا الاتجاه، وعمدت إلى تبني الاتجاه الحديث الذي يعتبر أن القاضي الدستوري عندما يبسط رقابته على تقدير المشرع فهو لا يخلق هذا التقدير من عدم، بل يقيم

(1) حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم /5 70 ق، ص 5، 6.

(2) حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم /5 70 ق، ص 6.

(3) حول نفس المعنى، راجع كلاً من: د. أحمد كمال ابو المجد، الرقابة على دستورية القوانين، مرجع سابق، ص 461. د. رمزي الشاعر، مرجع سابق، ص 722. د. شعبان احمد رمضان، مرجع سابق، ص 528.

التقدير الذي أوجده المشرع من قبل، والقاضي الدستوري إذ يقوم بهذا الدور فوسيلته في ذلك استنطاق النصوص الدستورية والروح المسيطرة على الدستور[1].

وبالسير في هذا الاتجاه، أكد الحكم على أن الإعلان الدستوري لعام 2011 هو الميزان الذي توزن على كفته دستورية القوانين، وأن المحكمة العليا بوصفها القوامة على الشرعية الدستورية، هي صاحبة القول الفصل في تفسير نصوصه وتحديد مضامينها ومقاصد المشرع الدستوري منها في جملتها وتفصيلها، وما تستظهره هذه المحكمة من نصوص الإعلان، وما تنبئ عنه من مراد واضعيه والحكمة من ورائه، هو التفسير الصحيح الملزم[2].

وفي تفسيرها لنصوص الإعلان تؤكد المحكمة بأنها نابضة بالتأقيت، سواء في ذلك المنشئة لمؤسسات الثورة والدولة، أم المحددة لاختصاصاتها، كاشفة بذلك عن أن هذه المؤسسات هي غير المؤسسات الدائمة، ولذا فإن وظيفتها ظرفية مرهونة بعنصرين: الزمن الذي أوجدت فيه، والحاجة التى ألجأت إليها.

وتمضي المحكمة في تأكيد مسلكها بأن هذا الضابط يحكم في المقام الأول الجسم التشريعي، فتقول: " ... تدلل نصوص أخرى فى لفظها وفحواها على انحصار وظيفة التشريع الموكلة إليه ضمن دواعي المصلحة لا أكثر. فهذه المادة 35 تنأى بالسلطة التشريعية الناشئة عن أن تستفرغ طاقتها فى شؤون لا تستلزمها المرحلة، وذلك بتبنيها مبدأ (استمرار الدولة بعد الثورة) بما نصت عليه من تواصل العمل بكل التشريعات القائمة مادامت لا تتعارض مع مبادئ الثورة التي أودعت الإعلان، مكتفية بتعديلات اسمية فحسب، وتنضح نصوص أخرى في الإعلان (المواد 17، 26، 27، 28 و 30) بما يجلى حقيقة أن المناط في وظائف هذه السلطة هو مقتضيات المرحلة فحسب...."، وتمضى المحكمة لبيان أن الإعلان قد حصر كل الاختصاصات التشريعية المنوطة بالسلطة التشريعية في طائفتين: تتعلق الأولى بإنفاذ التغيير والعمل على تحقيق أهداف المرحلة الانتقالية، المتمثلة في التأسيس لنظام ديموقراطي مبنى على التعددية السياسية والحزبية بهدف التداول السلمي للسلطة، وذلك بدءاً بإصدار تشريع بتحديد معايير إنتخاب الهيئة التأسيسية لصياغة مشروع الدستور، ثم اصدار الدستور، وقانون الانتخابات العامة وفقاً له، وصولا إلى انحلال السلطة التشريعية المؤقتة بانعقاد الجلسة الدائمة لحليفتها الدائمة بموجب الدستور؛ أما الوظيفة الثانية فهي بالتشريع في شؤون يفرضها السير الطبيعي للحياة ولمرافق البلاد في هذه المرحلة الخاصة،

(1) راجع: د. رفعت عيد سيد، مرجع سابق، ص 460، 461.

(2) حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم /5 70 ق، ص 6.

من مثل ما حددته المادة 30 ، كالتشريعات المنظمة لشؤون الادارة المحلية والانتخابات العامة، وإقرار الميزانية، وإعلان حالة الطوارئ ورفعها، وإعلان الحرب وانهائها، والمصادقة على المعاهدات الدولية، بالإضافة إلى ما تشير إليه ذات المادة من التشريع في موضوعات أخرى يقصد بها، تقيداً بالأصل أو الضابط العام متقدم البيان.

وتنتهي المحكمة إلى القول: " وعليه، فان كل الوظائف التى أناطها الإعلان بالسلطة التشريعية المؤقتة، متمثلة اليوم في مجلس النواب المؤقت، تظل مضيقة بمتطلبات المرحلة، لا تتعداها، التزاماً بالمسار الدستوري المحدد، وتحفيزاً للشعب والسلطات على الدفع بالعملية السياسية نحو منتهاها الموضح في الإعلان، وهو ما حصله أنه ليس لهذا المجلس أن يمارس اختصاصاً تشريعياً في غير الموضوعات المنصوص عليها صراحة، أو تلك التى تستلزمها حالة الانتقال بالبلاد إلى مرفأ الدولة المنشودة أو يدعو إليها التعجيل الرشيد في خطوات المرحلة، أو ما كان سداً لحاجة أساسية يفرضها السير الاعتيادي للحياة ومؤسسات الدولة. فإذا زاغ عن حدود هذا التنظيم الدستوري، كان عمله مشوباً بعيب عدم الدستورية"[1].

وغنى عن البيان أن التشريع في غير الموضوعات المنصوص عليها صراحة، وتلك التي تستلزمها حالة الانتقال بالبلاد إلى مرفأ الدولة المنشودة، أو التي يدعو إليها التعجيل الرشيد في خطوات المرحلة، أو ما كان سداً لحاجة أساسية يفرضها السير الاعتيادي للحياة ومؤسسات الدولة، جميعها مسائل نسبية يختلف التقدير بشأن ضابطها، فما يراه المشرع لازماً قد لا تراه المحكمة كذلك، وما يرى فيه المشرع تعجيلاً رشيداً لخطوات المرحلة قد لا تعتبره المحكمة كذلك، وهكذا بالنسبة لتقدير لما يكون سداً لحاجة أساسية يفرضها السير الاعتيادي للحياة ومؤسسات الدولة. وما دامت المحكمة قد فرضت رقابتها الدستورية على هذا التقدير فإنها تكون قد مارست رقابة الملاءمة بشكلٍ واضحٍ لا لبس فيه.

ثالثاً- البحث في بواعث إصدار التشريع وتمحيص غاياته:

في الأحوال التي يتمتع فيها المشرع بسلطة تقديرية، يستطيع أن ينظم موضوعاً معيناً وهو يتمتع بحرية كبيرة في اختيار الطريقة والأسلوب الذي يراه مناسباً لتنظيم هذا الموضوع، دون أن يكون مقيداً بأي قيد – لم يفرضه عليه الدستور على وجه التحديد – سوى مراعاة المصلحة العامة باعتبارها الغاية والهدف لكل عمل تشريعي. فاذا لم يستهدف التشريع هذه الغاية، بأن صدر لتحقيق أغراض أخرى منبتة الصلة بالمصلحة العامة، كقصد الانتقام أو الكيد أو تحقيق منفعة حزبية أو جهوية أو لشخص معين بالذات، كان تشريعاً معيباً بعيب انحراف السلطة أو إساءة استعمال السلطة، وبذلك يوجد تلازم بين

(1) حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم 5/ 70 ق، ص 8.

الانحراف بالسلطة والسلطة التقديرية للمشرع فهي المجال الطبيعي لوقوع هذا العيب، فكما هو معروف حيثما وجدت السلطة التقديرية قد يوجد الانحراف في استعمالها[1].

ومناط – أو علة – الانحراف التشريعي ليست المخالفة المباشرة لظاهر النصوص والقواعد الدستورية الموضوعية، فذلك يقيم عيب المحل في التشريع، بل إن مناطه ينطوى على مخالفة التشريع لروح النصوص الدستورية وفحواها أو مقاصدها، فهو عيب لا يظهر للوهلة الاولى، بل يحتاج إلى تدقيق وتمعن في البواعث التي ركنت إليها السلطة التشريعية لإصداره والغايات التي ادعت تحقيقها[2]؛ ولذا فإن بحثه في نطاق رقابة الملاءمة أوجه من نسبته إلى رقابة المشروعية "الدستورية".

ولقد تعرضت المحكمة في الحكم محل التعليق، للبحث في بواعث إصدار التشريع الطعين ولتمحيص غاياته، فبدأ بتحديد ضابط عدم الانحراف في استعمال السلطة التشريعية بالتشريع في إطار الحدود والقواعد التي تضبط عملها، وبما يحقق مصلحة الجماعة، أو هكذا قالت: " ... السلطة العامة ليست امتيازاً شخصياً لمن يتقلدها، يمارسها على هواه وخارج الحدود والقواعد التي تضبط عمل السلطات في الدولة. إنها وظيفة يباشرها نيابة عن الجماعة، مقوداً فيها بمصلحتها وقيمها وما فيه من خيرها، وفي النطاق الذي رسمه القانون الذي اوجده. فإذا انحرفت سلطة عن ذلك، اضطرب الشأن العام على نحو تتأذى منه مصلحة الجماعة، ما يلزم معه ردها إلى دائرة المشروعية، وعلى هذا، فإنه وإن كان حق التشريع من الحقوق الأصلية المنوطة بالسلطة التشريعية، إلا أن ذلك لا يعنى بأي حال أن لها الحق في أن تهدر نصوص القانون الأسمى وتتجاوز حدود السلطات والصلاحيات المخولة لها بموجبه، أو أن تتعدى على اختصاصات غيرها من السلطات داخل الدولة"[3].

وقررت بأن بواعث إصدار أي تشريع – كما حددها الإعلان في نصه وروحه وفحواه– لابد أن تكون متوافقة مع ما تقتضيه طبيعة وظروف المرحلة من مواجهة للمخاطر أياً كان مصدرها داخلى أم خارجي، وغايته الحفاظ على كيان الدولة أو استقلالها ووحدتها، وحفظ البلاد من الانهيار؛ فدور السلطة التشريعية في المرحلة الانتقالية "محدود وظيفياً وزمنياً بقيد الحاجة في هذا الظرف الاستثنائي، تمكيناً

(1) راجع كلاً من: د. عبدالرزاق السنهوري، مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، عدد خاص، ج1، مطبعة جامعة القاهرة، 1992، ص 65. د. رمزي الشاعر، مرجع سابق، ص 699. د. محمد رفعت عبدالوهاب، مرجع سابق، ص 153، 154. د صبحي مصباح زيد، مرجع سابق، ص 385، 386.

(2) راجع: د. صبحى مصباح زيد، المرجع السابق، ص386.

(3) حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم 5 / 70 ق، ص5.

لاستمرار الوظائف الأساسية للدولة، واستعادة للأمن والاستقرار، وتوفيراً للوقت والجهد للانكباب على متطلبات العملية الانتقالية تهيئة لنقل البلاد إلى الحالة الدائمة"[1].

وبإعمال المحكمة لهذه الضوابط على التشريع محل الطعن، تنتهي -بكل وضوح- إلى عبارة واضحة الدلالة على استعملها اسلوب رقابة الملاءمة، حيث قضت بالقول: " ... إن إنشاء مجلس النواب المؤقت محكمة دستورية...، لهو عمل لا الإعلان الدستوري يجيزه، ولا المرحلة الانتقالية تتطلبه، ولا ظروف البلاد الواقعية تمليه، ولا تسيير حياة الإفراد والمؤسسات في حاجة إليه. وهو لهذا لا يحقق مصلحة حالة ولا محتملة أثناء هذه الحقبة الزمنية الصعبة، ومن ثم فإنه قانون يندرج ضمن ما ينحسر عن اختصاص المجلس المذكور في هذه المرحلة، ما يجعل إصداره له عملاً غير دستوري وبما يحيله إلى مجرد عمل مادي لا أثر قانوني له في القواعد القانونية النافذة"[2].

رابعاً- الخطأ البين في التقدير الذي اعترى التشريع:

يعد الخطأ البين في التقدير من عيوب عدم الدستورية التى تطول التشريع، وذلك في حال تبنى المشرع في التشريع بديلاً يجافي الحدود المعقولة لتنظيم حقوق وحريات الافراد، ليصل إلى حد انتهاكها بالانتقاص منها، أو تقييدها بقيود غير ضرورية تحد من قدرة الأفراد على التمتع بها، أو انعدام هذه القدرة في حال إهدارها بالكلية، وبذلك يضحى تنظيمه غير معقولاً وإجراءً تعسفياً.

وبانزال هذا المعنى على الحكم محل التعليق، نجد أن المحكمة قد تصدت من تلقاء ذاتها لما اعترى القانون الطعين من خطأ بين في تقدير المشرع بتنظيمه لوسائل إثارة دعوى عدم الدستورية واهماله لحق الافراد في الدعوى الاصلية أو المباشرة بعدم الدستورية، الأمر الذي تجاوز به المشرع الحدود المعقولة في تنظيم حق الافراد في الدعوى إلى مصادرة هذا الحق، أو هكذا قالت: " وحيث إن هذا القانون يشكل، إضافة إلى ذلك، مساساً بالحق في التقاضي، الحق الأساسي الذي تفرض حمايته الشرعية الدستورية لا بما هو منصوص عليه في الإعلان الدستوري (المادتان 31 و33) فحسب، بل وفضلاً عن ذلك بكونه حقاً طبيعياً ملازماً للإنسان منذ أن خلق، مستمداً أصالة من أوامر العلى القدير، وهو ما يبوئه مكانة سامية ضمن قواعد النظام العام تفرض على المحكمة، وقد وقفت في أثناء نظرها للطعن على انتهاكه، أن تبسط عليه من تلقاء نفسها الحماية الدستورية الواجبة له.

(1) حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم 5 / 70، ص6.

(2) حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم 5 / 70 ق، ص9.

لما كان ذلك، وحيث إن مصدر القانون موضوع الطعن لا يكتفي بسحب الاختصاص الدستوري من هذه المحكمة ليمنحه لتلك، بل يحيله إليها مبتوراً وقد صادر الأفراد حقهم في الرقابة الدستورية المباشرة على أعماله ليستبدل بها رقابة صورية جماعها رقابة المجلس نفسه على نفسه، وذلك بما نص عليه من احتكار رئيسه وجملة من النواب، دون الافراد والهيئات الأخرى، لحق اختصام القوانين بدعاوى مباشرة، وهو قيد منه على حق اللجوء إلى القضاء الدستوري من شأنه أن يعصف بجوهره، فلا يكون جائزاً. وإذ اجترأ المجلس عليه بموجب القانون الطعين، فإن عمله يكون متردياً في عيب عدم الدستورية من هذه الناحية أيضا وبما يتعين معه إهداره"[1].

الخاتمة

يخلص الباحث بعد سبر أغوار هذا البحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، وذلك على النحو الآتي:

أولاً- النتائج:

1- إن رقابة ملاءمة التشريع بما تتطلبه من البحث في بواعث إصداره، وتمحيص غاياته، ومدى ضرورته والحاجة إليه من عدمها، وفيما إذا كانت أحكامه مناسبة ومعقولة أم أنها أحتوت على خطأً بين في التقدير؛ أصبحت واقعاً قضائياً يمارسه القاضي الدستوري، وإن صرح بخلافه.

2- لا يصطدم المشرع – في الغالب – صراحة بالنصوص الدستورية، وخاصة الجامدة منها وتلك التى ترسم سلطات مقيدة؛ فالمخالفة الدستورية عادة ما تكون مستترة برداء مرونة النص الدستوري والسلطة التقديرية، ومن هنا وجدت الحاجة إلى رقابة الملاءمة الدستورية.

3- تقوم رقابة الملاءمة الدستورية على أساسين:

أولهما: أن السلطة التقديرية للمشرع ليست سلطة مطلقة ولا تحكمية، بل هي مكنة يملكها المشرع في المفاضلة بين بدائل وخيارات موضوعية- مشروعة بالطبع- بالنسبة للتنظيم التشريعي الذي يريد إصداره، وباعتبارها كذلك، فهي خاضعة لرقابة القاضي الدستوري على التقدير الذي ذهب إليه المشرع.

ثانيهما: ما يملكه القاضي الدستوري من اختصاص استئثاري بتفسير نصوص الدستور، وبموجب هذا الاختصاص يكون القاضي الدستوري وحده صاحب الكلمة الفصل فيما يتوافق مع الدستور أو يعارضه نصاً وروحاً.

(1) حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم 5 / 70، ص 9، 10.

4- يؤكد الحكم محل التعليق أن قضاء محكمتنا العليا الدستوري يشهد تحولاً نحو قضاء الملاءمة الدستورية، وذلك بوزنها التشريع الطعين بميزان يتجاوز ظاهر النصوص الدستورية وحرفيتها بحثاً في فلسفة وروح الإعلان الدستوري وطبيعته، للوقوف على دستوريته من عدمها، من حيث مدى اعتباره من متطلبات المرحلة، ومدى ضرورته والحاجة إليه، فضلاً عما احتواه من خطأ ظاهر في التقدير.

ثانياً- التوصيات:

1- نوصي السلطة التشريعية بضرورة الالتزام بممارسة مهامها وفق ما تقتضيه طبيعة المرحلة حسبما نص عليها الإعلان الدستوري، وعلى رأسها تهيئة الظروف لاصدار دستور دائم تستقر به الحياة القانونية، وتمارس بميزان أحكامه الرقابة الدستورية.

2- نوصي المحكمة العليا - وهي المزودة بالإمكانيات والكفاءات القانونية-بالمضي قدماً في ممارسة دورها في حماية الشرعية الدستورية، وندعوها لإعادة تقييم فكرة القيود الذاتية. وعدم الالتفات إلى ما يعده البعض تدخلاً منها في عمل السلطتين التشريعية والتنفيذية، فالدعوة إلى انحسار القضاء الدستوري عن رقابة الملاءمة لا يقيمه اساس عدا فكرة القيود الذاتية، فالقانون الدستوري بطبيعته قانون سياسي، والقاضي الدستوري لا يجب أن ينفك عن ظروف مجتمعه السياسية والاقتصادية والاجتماعية.

3- نوصى الفكر القانون بإثراء وتعميق الرقابة الدستورية من خلال الأبحاث والندوات وورش العمل والصالونات العلمية، وتسليط الضوء على مهنية محكمتنا العليا في ممارسة هذه الرقابة ودورها في كبح جماح تغول السلطة، ودرء المفاسد وتعزيز العلاج، رغم ما تتكبده من عناء تسببه لها السلطة السياسية عبر المراحل التاريخية المختلفة.

قائمة المراجع

أولاً- الكتب:

1- د. أحمد كمال ابو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الاميركية والاقليم والإقليم المصري، القاهرة، مكتبة النهضة العربية، 1960.

2- أ. جيروم أ. بارون، س. توماس دينيس، الوجيز في القانون الدستوري، المبادئ الأساسية للدستور الامريكي، ترجمة مصطفى غنيم، القاهرة، الجمعية المصرية لنشر الثقافة العالمية، الطبعة الاولي، 1998.

3- جان جاك رسو، في العقد الاجتماعي أو مبادئ الحق السياسي، تعريب: عمار الجلاصي وعلى الأحنف، تونس، دار المعرفة للنشر، الطبعة الثانية 2004.

4- د. رفعت عيد سيد، الوجيز في الدعوى الدستورية، القاهرة، دار النهضة العربية، طبعة مزيدة ومنقحة، 2009.
5- رمزي الشاعر، رقابة دستورية القوانين، دراسة مقارنة، مع دراسة تحليلية للقضاء الدستوري في مصر، مطابع التيسير، القاهرة، 2004.
6- د. سامي جمال الدين، اصول القانون الإداري، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2004.
7- د. عادل عمر شريف، قضاء الدستورية، القضاء الدستوري في مصر، القاهرة، مطابع دار الشعب، 1988.
8- د. على ضوى، منهجية البحث القانوني، ط 2، منشورات كلية القانون جامعة ناصر، 1993.
9- د. عمر محمد السيوى، الوجيز في القضاء الإداري، بنغازي، دار الفضيل، 2013.
10- د. ماجد راغب الحلو، دستورية القوانين، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2014.
11- محمد رفعت عبدالوهاب، رقابة دستورية القوانين، المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2010.

ثانياً- الرسائل العلمية:

1- أ. بعليدى دليلة، رقابة القاضي الاداري بين المشروعية والملاءمة على القرارات الإدارية، رسالة ماجستير، الجزائر،جامعة محمد خيضر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016.
2- د. شعبان احمد رمضان، ضوابط وآثار الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة أسيوط، كلية الحقوق، عام 2000.
3- د. صبحى مصباح زيد، أساس دعوى عدم الدستورية، دراسة تحليلية لمضمون الدعوى في النظام القانوني الليبي، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 2015.
4- د. على السيد الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر بالمقارنة بالأنظمة الدستورية الاجنبية، رسالة دكتوراه جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 1987.
5- د. هالة احمد سيد احمد المغازي، دور المحكمة الدستورية العليا في حماية الحريات الشخصية، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، عام 2004

ثالثاً- البحوث والمقالات:

1- د. أحمد كمال أبو المجد، دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر، مجلة الدستورية، ع1، س1، يناير 2003،

2- رقابة المشروعية والملاءمة على القرار الإداري والفرق بينهما، 2/ 1/ 2024، منشور على الشبكة الدولية للمعلومات، الموقع: ابحاث قانونية، على الرابط: legal- research.online..

3- د. عبدالعزيز محمد سالمان، رقابة الإغفال في القضاء الدستوري في مصر وفرنسا على التناسب في التشريع، مجلة الدستورية، ع 18، س8، أكتوبر 2010.

4- يسرى محمد العصار، رقابة القاضي الدستوري في مصر وفرنسا على تناسب التشريع، مجلة الدستورية، السنة الثامنة، العدد الثامن عشر، أكتوبر 2010.

رابعاً- المواقع الإلكترونية:

1- الموقع الرسمي للمحكمة العليا الليبية، على الرابط:. WWW.Supremecourt.gov.ly. تاريخ الزيارة: خلال شهري اغسطس وسبتمبر 2024.

2- الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية، على الرابط: https://www.sccourt.gov.eg// تاريخ الزيارة: خلال شهري اغسطس وسبتمبر 2024.

3- موقع: ابحاث قانونية، على الرابط: .legal- online.research. تاريخ الزيارة: خلال شهري اغسطس وسبتمبر 2024.