

تجربة الرقابة السابقة على دستورية القوانين في النظامين القانونيين المصري والبحريني

الدكتور يوسف عبد المحسن عبد الفتاح

دكتوراه القانون العام

كلية الحقوق - جامعة القاهرة

تمهيد وتقسيم:

إنه لما كان "خضوع الدولة بجميع سلطاتها لمبدأ سيادة الدستور، غداً أصلاً مقررًا وحكمًا لازماً لكل نظام ديمقراطي سليم، بما يتعين معه على كل سلطة عامة أيًا كان شأنها، وأيًّا كانت وظيفتها وطبيعتها الاختصاصات المسندة إليها، أن تنزل على قواعد الدستور ومبادئه، وأن تلتزم حدوده وقيوده، فإن هي خالفته أو تجاوزته، شاب عملها عيب مخالفة الدستور وخضع - متى انصبت المخالفة على قانون أو لائحة - للرقابة القضائية على دستورية القوانين، بغية الحفاظ على أحكام الدستور وصونها وحمايتها من الخروج عليها"^(١)، وذلك "تغليباً لأحكام الدستور على ما دونها، وتوكيداً لسموها على ما عداها، لتظل الكلمة العليا للدستور، بوصف أحكامه تمثل قواعد ملزمة لا يجوز تهميشها أو تجريدها من آثارها، بما يعنيه ذلك من وجوب أن يعلو الدستور ولا يعلى عليه، وأن يسمو ولا يسمى عليه"^(٢).

لما كان ذلك، وكانت غاية الرقابة على دستورية القوانين وعلّة تقريرها - كما سبق - هي تغليب أحكام الدستور وصونها من كل اعتداء أيًّا كان مصدره، إلا أنه مما يجدر ذكره، أن الرقابة على دستورية القوانين متعددة صورها وطرائقها، مختلفة إجراءاتها، إذ قد تكون تلك الرقابة سياسية أو قضائية، كما قد تكون القضائية منها، سابقة على إصدار التشريع أو لاحقة على إصداره.

وإنه لما كان هذا البحث محددًا نطاقه بتناول تجربة الرقابة السابقة على دستورية القوانين في التشريعين المصري والبحريني، لذا، فإننا سنعمل على تناول ذلك الموضوع عبر مباحث ثلاث، يتناول أولها، الوقوف على ماهية الرقابة السابقة على دستورية القوانين، مع إلقاء الضوء السريع على غيرها من طرق تحريك الرقابة على الدستورية في التشريعين محل الحديث، ثم نضرد المبحث الثاني لتناول التطور التشريعي لتقرير الرقابة السابقة في كلا التشريعين مع بيان أحكامها، وموقف الفقه الدستوري من تقريرها، ثم نختم بمبحث ثالث يتناول المبادئ التي أقرتها كل من المحكمة الدستورية المصرية والبحرينية في شأن الرقابة السابقة على دستورية القوانين، وخاصة ما تعلق منها بحجيتها، وذلك على التفصيل التالي:

١. في هذا المعنى، حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في ٥/٥/٢٠٠١، طعن رقم ٢٥ لسنة ٢٢ ق. دستورية.

٢. في هذا المعنى، حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في ١/١٠/٢٠٠٧، طعن رقم ٧٦ لسنة ٢٩ قضائية. دستورية.

المبحث الأول

ماهية الرقابة الدستورية السابقة مع إطلالة حول طرق تحريك الرقابة على الدستورية

ونقسم هذا المبحث إلى مطلبين، يتناول أولهما إطلالة سريعة على الرقابة على الدستورية في مصر والبحرين وطرق تحريكها، ثم يخصص ثانيها لبيان ماهية الرقابة السابقة على الدستورية وصورها.

المطلب الأول

إطلالة على الرقابة على الدستورية وطرق تحريكها في التشريعين المصري والبحريني

يقصد بالرقابة على دستورية القوانين، أن تقوم جهة ما^(١)، يحددها الدستور أو القانون أحياناً^(٢) - بفحص النصوص التشريعية، قانونية كانت تلك النصوص أو لائحية، للتأكد من مدى

١. ما تجدر الإشارة إليه، أن هذا التعريف يقصد به الرقابة "المركزية" أو "المنظمة" على دستورية القوانين، وهي تلك التي يتم تقريرها وتنظيمها بمقتضى نصوص صريحة، دستورية كانت تلك النصوص أو قوانين عادية، وذلك تمييزاً لها عن الرقابة "غير المنظمة"، وهي تلك التي يمكن أن تمارسها المحاكم على اختلاف درجاتها وأنواعها "كرقابة امتناع" عن تطبيق النص التشريعي المخالف للدستور - على الرغم من عدم وجود نص دستوري أو قانوني صريح يكرس مبدأ الرقابة على الدستورية- وذلك انطلاقاً من أن النص الدستوري هو القاعدة القانونية الأسمى التي لا يجوز مخالفتها، بما يتعين معه عدم جواز تطبيق أي نص يخالفها من النصوص التشريعية التي تنهوا مرتبة، وبوصف أن أعمال هذه الرقابة هي جزء أصيل من عمل القاضي -أي قاضٍ- في أي نزاع معروض عليه، وهذا المبدأ -وهو تقرير رقابة الدستورية كرقابة امتناع- هو ما أسسه وأسس له بصورة بيّنة في مصر، قضاءً مجلس الدولة المصري، بحكمه الصادر عن محكمة القضاء الإداري في ١٠/٢/١٩٤٨، والمنشور في مجموعة أحكام مجلس الدولة - السنة الثانية- ص ٣١٥، وإن كان ذلك لا ينفي أنه كانت هناك محاولات قضائية سابقة على هذا الحكم - تأرجحت بين التقرير والرفض- للأخذ بذات المبدأ ومحاوله إرسائه، يراجع للمزيد حول هذا الحكم وأسانيده والمحاولات السابقة عليه لبسط رقابة القضاء على دستورية القوانين كرقابة امتناع، د. محمد حسنين عبد العال- القانون الدستوري- دار النهضة العربية ١٩٩٢، ص ١٥٠-١٥٦، ويراجع كذلك د. فتحي فكري- القانون الدستوري- الكتاب الأول "المبادئ الدستورية العامة" - دار النهضة العربية ٢٠٠١- ص ١٩٩-٢٠٦.

أما القضاء البحريني، فقد نحا وجهة مغايرة في هذا الشأن، إذ رفض بسط رقابته على الدستورية في عدم وجود نص "قانوني" ينظم تلك الرقابة، وذلك على الرغم من وجود نص "دستوري" يرسى مبدأ تقريرها، وهو نص المادة ١٠٣ من دستور ١٩٧٣، والتي كانت تنص على أن "يعين القانون الجهة القضائية التي تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح، .."، وهو ما يعني أن الطريق كان ممهداً أيضاً تمهيداً أمام القضاء البحريني، للأخذ برقابة الامتناع في ظل ذلك النص الدستوري، ويراجع للمزيد حول موقف القضاء البحريني في هذا الصدد، رمزي الشاعر - القضاء الدستوري في مملكة البحرين- دراسة مقارنة- مطبعة أوّل - البحرين ٢٠٠٣، ص ٢٨٨-٢٩٥.

٢. غالباً ما يتم النص على تقرير مبدأ الرقابة على الدستورية، وكذلك على تحديد الجهة المختصة بتلك الرقابة، بمقتضى نصوص الدستور ذاته، ومثال ذلك ما قرره الدساتير المصرية المتعاقبة، ابتداءً من دستور ١٩٧١، وذلك بمقتضى المادتين ١٧٤ و ١٧٥ من دستور ١٩٧١، والمادة ١٧٥ من دستور ٢٠١٢، والمادتين ١٩١ و ١٩٢ من دستور ٢٠١٤، وهو ما قرره أيضاً الدستور البحريني لعام ٢٠٠٢، بمقتضى المادة ١٠٦ منه، إذ قررت تلك النصوص الدستورية السابقة جميعها، مبدأ الرقابة على الدستورية، وكذلك تحديد الجهة المختصة بها - في أن واحد- من خلال نصها على إنشاء محكمة دستورية، تختص دون غيرها بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح.

بيد أنه قد يتم تقرير تلك الرقابة -أحياناً- وكذلك تحديد الجهة المختصة بها، بمقتضى قانون عادي وليس بمقتضى نص دستوري، وهو ما حدث بالفعل عند إنشاء أول محكمة مختصة بالرقابة على دستورية القوانين في مصر عام ١٩٦٩، إذ تم إنشاء المحكمة العليا "الدستورية"، لتختص دون غيرها بالرقابة على دستورية القوانين، بمقتضى القرار بقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩، دون أن يكون مبدأ الرقابة على الدستورية ذاته، مكرساً بنص دستوري آنذاك.

كما أنه -في أحيان أخرى- قد يقوم الدستور بتقرير مبدأ الرقابة على الدستورية، مع ترك تحديد الجهة المختصة بتلك الرقابة إلى المشرع، وهو ما اتبعه بالفعل الدستور البحريني لعام ١٩٧٣، إذ قررت المادة ١٠٣ منه تقرير مبدأ الرقابة على الدستورية، في الوقت الذي منحت فيه المشرع سلطة تحديد الجهة المختصة بممارستها، وإن كان المشرع لم يضع هذا النص موضع التطبيق، حتى تم تكريس مبدأ الرقابة على الدستورية وكذلك تحديد الجهة المختصة بها، بمقتضى المادة ١٠٦ من الدستور البحريني لعام ٢٠٠٢، والتي نصت على إنشاء المحكمة الدستورية، لتختص دون غيرها بمهمة الرقابة على دستورية القوانين واللوائح.

مطابقتها للدستور أو مخالفتها له .

والرقابة على دستورية القوانين قد تكون رقابة سياسية أو رقابة قضائية، وتكون الرقابة سياسية، عندما لا يشترط في الجهة المنوط بها الرقابة على الدستورية، أن يكون أعضائها من القضاة أو من المشتغلين بالقانون بوجه عام، بما يعنيه ذلك من جواز غلبة الصفة السياسية لا القضائية على تشكيلها، كما هو الشأن في تشكيل المجلس الدستوري الفرنسي، على ما سيأتي الإشارة إليه .

أما الرقابة القضائية، فيقصد بها أن تتاط مهمة الرقابة على الدستورية، بجهة قضائية، بما يعنيه ذلك من أن أعضاء هذه الجهة، يشترط فيهم أن يكونوا قضاة، أو مزيجاً من القضاة والمشتغلين بالقانون بصورة عامة، كأساتذة القانون والمحامين، وهو النهج الذي اتبعه التشريعان المصري والبحريني على السواء^(١).

كما أن الرقابة على دستورية القوانين- سياسية كانت أو قضائية- قد تكون رقابة سابقة على إصدار النصوص التشريعية أو لاحقة على إصدارها، ولما كان قد سبق القول إن كلا التشريعين محل الدراسة قد تبنى الرقابة القضائية دون السياسية، فإنه يجدر القول أيضاً، إن كلا التشريعين قد عرف كلتا صورتى الرقابة القضائية على الدستورية، سابقة كانت تلك الرقابة أو لاحقة^(٢)، وفقاً للإيجاز التالي:

الرقابة الدستورية اللاحقة وطرق تحريكها في التشريعين المصري والبحريني:

يقصد بالرقابة اللاحقة على دستورية القوانين، إمكانية إخضاع النصوص القانونية للرقابة على الدستورية، وذلك بعد إصدارها ودخولها حيز النفاذ والتطبيق، وذلك حال استبانة - أثناء تطبيقها - شبهة مخالفتها لأحكام الدستور، إذ يتم الطعن عليها بعدم الدستورية ووفقاً

١ . يراجع في تشكيل المحكمة الدستورية المصرية وشروط عضويتها، نص المادة رقم ٤ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، كما يراجع في تشكيل المحكمة الدستورية بالبحرين، نص المادة ٤ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٣ بإنشاء المحكمة الدستورية.

٢ . تبنى المشرع المصري الرقابة الدستورية اللاحقة منذ إنشاء المحكمة العليا "الدستورية" عام ١٩٦٩، مروراً بالمحكمة الدستورية العليا منذ عام ١٩٧٩ وحتى الآن، والتي حددت المادتان ٢٧ و ٢٩ من قانونها رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، طرق تحريك تلك الرقابة، أما الرقابة السابقة، فقد تبنّاها المشرع المصري ابتداء من عام ٢٠٠٥، بمقتضى تعديل المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١ وذلك في شأن مشروع قانون الانتخابات الرئاسية، وهو ذات ما تبناه الإعلان الدستوري الصادر في ٣٠/٣/٢٠١١ بمقتضى المادة ٢٨ منه، ثم جاء دستور ٢٠١٢ متبنياً لها كذلك، بل وجاء موسعاً من نطاق مشاريع القوانين الخاضعة لها، ثم تم العدول عن الأخذ بالرقابة السابقة بمقتضى دستور ٢٠١٤، وذلك على التفصيل الذي سيأتي بيانه عبر هذه الدراسة.

أما فيما يتعلق بالمشرع البحريني، فقد تبنى صورتى الرقابة، السابقة منها واللاحقة، بمقتضى نص المادة ١٠٦ من الدستور البحريني لعام ٢٠٠٢، والتي نصت على إنشاء المحكمة الدستورية، كما تضمنت النص على أن "يكفل القانون حق كل من الحكومة ومجلس الشورى ومجلس النواب وذوي الشأن من الأفراد وغيرهم في الطعن لدى المحكمة في دستورية القوانين واللوائح"، مع النص كذلك على أنه "وللملك أن يحيل إلى المحكمة ما يراه من مشروعات القوانين قبل إصدارها لتقرير مدى مطابقتها للدستور"، وهو ما تناولته بالبيان تفصيلاً، المادة ١٨ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٢، الخاص بإنشاء المحكمة الدستورية بمملكة البحرين.

للضوابط والإجراءات التي يقرها الدستور أو القانون لتحريك تلك الرقابة، ومن ثم تقوم جهة الرقابة على الدستورية، بالقضاء بخلو تلك النصوص المطعون عليها من أي عوار دستوري، أو أن تقضي بانطوائها على مخالفة لأحكام الدستور، موضوعية كانت تلك المخالفة أو شكلية، ويكون للحكم الصادر في هذه الرقابة حجية مطلقة تجاه كافة سلطات الدولة والكافة.

أما من ناحية طرق تحريك الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين، فهناك أكثر من طريق لتحريكها، كطريق الدعوى الأصلية أو المباشرة، وطريق الدفع الفرعي من قبل الخصوم في الدعوى الموضوعية، وطريق الإحالة من قبل محكمة الموضوع، وطريق التصدي الذي تمارسه جهة الرقابة على الدستورية من تلقاء نفسها، إلا أن تشريعات الدول قد تتباين فيما بينها في تبني الأخذ ببعض هذه الطرق أو عدم الأخذ ببعضها الآخر، وإنه باستعراض التشريعين المصري والبحريني، يتبين أن طرق تحريك الرقابة الدستورية اللاحقة في كليهما، تتمثل فيما يلي:

١- الدفع بعدم الدستورية من قبل الخصوم: ويُعرف أيضاً "بالدفع الفرعي"، وتتحقق تلك الحالة عندما يكون هناك نزاع ما، معروضاً أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، فيتراءى لأحد الخصوم أن النص التشريعي المراد تطبيقه على هذا النزاع، تشوبه شبهة عدم الدستورية، فيقوم بالطعن بعدم دستورية ذلك النص، أمام هذه المحكمة أو تلك الهيئة، فإن تبين لها جدية ذلك الدفع، أوقفت نظر الدعوى الموضوعية، وحددت لمن أثار الدفع ميعاداً لرفع دعواه أمام المحكمة الدستورية، فإذا لم ترفع الدعوى الدستورية في الميعاد المحدد، اعتبر الدفع كأن لم يكن، ومن هنا تبرز تسمية هذه الطريقة بالدفع الفرعي، إذ إن الطعن بعدم الدستورية، يكون متفرعاً عن طعن آخر، هو الطعن الموضوعي المنظور أمام إحدى جهات القضاء، أو هيئة ذات اختصاص قضائي.

٢- طريق الإحالة من قبل محكمة الموضوع: ويقصد بهذه الحالة من حالات تحريك الرقابة على الدستورية، أن يتراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعاوى، عدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازم للفصل في النزاع المعروض عليها، فتقوم هي -ومن تلقاء نفسها- بوقف نظر الدعوى الموضوعية، وإحالة تلك النصوص التي تراءى لها عدم دستورتها إلى المحكمة الدستورية العليا، للفصل في مدى دستورتها.

ولقد تبنى كلا التشريعين المصري والبحريني، هاتين الطريقتين السابقتين، كطريق لتحريك الرقابة على دستورية النصوص التشريعية محل النزاع الموضوعي، وتقريباً بذات الضوابط والشروط المتعلقة بآلية تحريك الرقابة الدستورية وفقاً لهما، فيما عدا المدة الزمنية المقررة لصاحب الشأن لرفع دعواه الدستورية في حالة الدفع بعدم الدستورية- إذ جعلها المشرع المصري ثلاثة أشهر من تاريخ تقرير محكمة الموضوع لجدية الدفع^(١)، في حين جعلها المشرع

١. يراجع في بيان آلية تحريك الرقابة عبر هاتين الطريقتين وفقاً لما يقره المشرع المصري، نص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية.

البحريني شهراً واحداً^(١)، فإن لم ترفع الدعوى الدستورية خلال تلك المدة، أصبح الدفع بعدم الدستورية كأن لم يكن.

٣- الدفع بعدم الدستورية عن طريق الدعوى الأصلية: وتعرف أيضاً "بالدعوى المباشرة"، ويقصد بهذه الطريقة من طرق الطعن، أنه يحق للشخص أو الجهة الذي منحه الدستور أو القانون حق الطعن بعدم الدستورية وفقاً لهذه الطريقة، أن يقوم بالطعن بعدم دستورية تلك النصوص التشريعية -قانونية كانت أو لائحية- مباشرة وبمجرد إصدارها، ودون انتظار تطبيقها، أو اشتراط كونها محلاً لنزاع قضائي مطروح أمام أي جهة من جهات القضاء، وغالباً ما يتم منح حق الطعن بعدم الدستورية عن طريق الدعوى الأصلية، لبعض الجهات، دون منحه للأفراد، مخافة إساءة استخدامه في غير ضرورة تقتضيه، كما أنه من حق صاحب الاختصاص في هذه الحالة، أن يطعن على كامل نصوص التشريع في مجملها، أو أن يحدد نصوصاً تشريعية بعينها يطعن عليها في نطاق هذا التشريع، طالما ضمن طعنه مبررات هذا الطعن.

ولقد تبنى المشرع البحريني طريق الدعوى الأصلية أو "الدعوى المباشرة" كطريق من طرق تحريك الرقابة على الدستورية، إذ منحه المشرع لكل من رئيس مجلس الوزراء، ورئيس مجلس الشورى، ورئيس مجلس النواب، إذ يتم تحريكها بناء على طلب يقدم من أي منهم إلى المحكمة الدستورية العليا، طعناً على النصوص التشريعية قانونية كانت أو لائحية- التي يتراءى لهم مخالفتها للدستور، مع وجوب بيان أوجه تلك المخالفات^(٢).

أما المشرع المصري، فلم يتبن طريق الدعوى الأصلية قط، كطريق لتحريك الرقابة على الدستورية^(٣).

٤- التصدي كطريق من طرق الرقابة على الدستورية: ويقصد به تقرير حق المحكمة الدستورية ذاتها -ومن تلقاء نفسها- في أن تقضي بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها، بمناسبة ممارسة اختصاصاتها، شريطة أن يكون ذلك النص متصلاً بالنزاع

١. يراجع في إجراءات وضوابط الإحالة من قبل محكمة الموضوع والدفع الفرعي بعدم الدستورية وفقاً لما يقره المشرع البحريني، نص الفقرتين (ب) و (ج) من المادة ١٨ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٢ الصادر بإنشاء المحكمة الدستورية البحرينية، على الترتيب.

٢. ولقد تم تقرير ذلك الطريق من طرق الطعن بمقتضى نص المادة ١٠٦ من الدستور البحريني لعام ٢٠٠٢، والتي نصت على كفالة حق كل من رئيس مجلس الوزراء أو رئيس مجلس الشورى أو رئيس مجلس النواب في تحريك الرقابة على الدستورية، وهو ما قرره من ثم نص الفقرة (أ) من المادة ١٨ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٢ بإنشاء المحكمة الدستورية البحرينية، ويراجع للمزيد حول ذلك الطريق من طرق الطعن في التشريع البحريني، د. رمزي الشاعر- الرقابة على دستورية القوانين في مملكة البحرين - مرجع سابق، ص ٣٥٦-٣٦١، ود. إحسان حميد المفرجي- القضاء الدستوري وتجربته في مملكة البحرين- مطبوعات جامعة البحرين ٢٠٠٦/٢٠٠٧ ص ١٨٦-١٨٩، والقاضي سالم محمد سالم الكواري- المحكمة الدستورية في البحرين- الطبعة الأولى ٢٠٠٤، ص ١٨١-١٨٤.

٣. يراجع في بيان مزايا الدعوى الأصلية، وأهم التشريعات المقارنة التي تبنتها، وكذلك رفض مبررات عدم أخذ المشرع المصري بها، د. يسري العصار- الدعوى الدستورية المباشرة- بحث منشور بمجلة الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية العليا المصرية- العدد ١٧- السنة ٨- إبريل ٢٠١٠، ص ١٧ وما بعدها، كما يراجع أيضاً في ذات الصدد د. عبد العزيز سالم- الحق في التقاضي وطرق تحريك الدعوى الدستورية- مجلة الدستورية المصرية- العدد ١٨- السنة ٨- أكتوبر ٢٠١٠ ص ٣٤-٣٦.

المطروح عليها .

ولقد اعتد المشرع المصري دون نظيره البحريني- بهذا الطريق من طرق الرقابة^(١)، إذ نصت المادة ٢٧ من قانون المحكمة الدستورية المصرية على أنه: "يجوز للمحكمة في جميع الحالات أن تقضي بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها"^(٢)، ويتصل بالنزاع المطروح عليها، وذلك بعد اتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية"^(٣).

المطلب الثاني

ماهية الرقابة الدستورية السابقة وصورها

يقصد بالرقابة السابقة على دستورية القوانين، أن تقوم الجهة المنوط بها الرقابة على الدستورية، ببحث دستورية النصوص القانونية قبل إصدارها ودخولها عملاً حيز النفاذ والتطبيق، للتأكد من مدى مطابقتها للدستور أو مخالفتها له، فالرقابة هنا رقابة وقائية على "مشروع القانون" قبل صيرورته قانوناً، أي بعد إقراره من البرلمان، وقبل إصداره وبدء تطبيقه عملاً على المخاطبين به، وذلك بهدف التأكد من بدء تطبيقه خلواً من أية مخالفات أو مطاعن دستورية، وذلك درءاً لحالة تطبيق النصوص القانونية، ثم الاكتشاف لاحقاً -عند الطعن على دستورتها- انطوائها على مثالب دستورية، وما قد يترتب على ذلك من إحداث حالة من "الخلخلة" وعدم الاستقرار القانوني للعلاقات أو للمراكز القانونية التي أنشأتها

١. يراجع في بيان هذا الطريق من طرق الطعن وضوابط إعماله ومنهج المحكمة الدستورية المصرية تجاهه، د. عوض المر- الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية- مركز رينيه- جان دوبيو للقانون والتنمية - ص ٥٦٩-٥٧٢، وكذلك د. يسري العصار- التصدي في القضاء الدستوري- دار النهضة العربية ١٩٩٩، ص ١٧ وما بعدها، ود. عبد العزيز سالم- الحق في التقاضي وطرق تحريك الدعوى الدستورية- مجلة الدستورية المصرية- مرجع سابق ص ٣٣-٣٤، ود. فتحي فكري - القانون الدستوري - المبادئ الدستورية العامة- مرجع سابق ص ٢٤٠-٢٤٦.

٢. مما تجدر الإشارة إليه أنه لا يشترط في النزاع الذي تنطلق منه المحكمة الدستورية لممارسة رخصة التصدي المقررة لها بمقتضى المادة ٢٧ من قانونها، أن يكون هذا النزاع متعلقاً فقط- بحالة بحث مدى دستورية نص تشريعي معروض عليها وتصل بعلمها عن طريق دفع فرعي من أحد الخصوم أو عن طريق الإحالة من قبل الموضوع، بل يمكن أن تعمل المحكمة سلطتها في التصدي في غير هاتين الحالتين السابقتين، إذ يجوز لها أن تمارس رخصة التصدي حال ممارستها لأي اختصاص من اختصاصاتها المنصوص عليها، وسواء تعلق الأمر ببحث دستورية نص، أو طلب تفسيره، أو كان النزاع المعروض عليها متعلقاً بمنازعة تنفيذ أو بالفصل في تنازع اختصاص معروض عليها، ذلك أن نص المادة ٢٧ من قانون المحكمة الدستورية كان صريحاً في النص على تخويلها هذه السلطة، طالما تراءى لها عدم دستورية نص ما، "بمناسبة ممارسة اختصاصاتها"، إذ جاء التعبير عن اختصاصاتها "بصيغة الجمع"، دالاً على شموله كل اختصاصاتها المختلفة المنصوص عليها بالقانون، وبصرف النظر عن طبيعة هذه المنازعة المعروضة عليها أو موضوعها، يراجع في هذا المعنى أيضاً والتدليل عليه، د. يوسف عبد المحسن عبد الفتاح - رقابة المحكمة الدستورية العليا على السلطة التقديرية للمشرع - رسالة دكتوراه بكلية الحقوق جامعة القاهرة، ص ٦٢٢، هامش رقم (٣).

٣. ويرى بعض الفقه -بحق- أن المشرع إذ أجاز للمحكمة الدستورية العليا اللجوء من تلقاء نفسها إلى حق التصدي، "إنما أراد في واقع الأمر أن يقرر المزيد من الضمانات في مجال الشرعية الدستورية، فلقد كان من غير السائغ ولا المقبول أن يخول المشرع المحاكم حق الإحالة، ثم يجرم المحكمة الدستورية ذاتها من استعمال حق التصدي، وهي المحكمة صاحبة الولاية العامة والمقصورة عليها هذه الولاية فيما يتصل بدستورية القوانين واللوائح، وبذلك يكون حق التصدي مكملاً للدفع الفرعي، ولحق الإحالة"، يراجع د. عادل عمر شريف- القضاء الدستوري في مصر - رسالة دكتوراه- كلية الحقوق جامعة عين شمس ١٩٨٨، ص ٤١٢، كما مشار إليه أيضاً لدا. د. فتحي فكري- القانون الدستوري - المبادئ الدستورية العامة- مرجع سابق ص ٢٤١.

هذه النصوص منذ بدء تطبيقها وحتى الحكم بعدم دستورتها، وعموماً لكل من نوعي الرقابة -سابقة كانت أو لاحقة- إيجابياتها وسلبياتها، لذا تختلف مناهج الدول في الأخذ بهذا النوع أو ذاك، أو قد تجمع بينهما، كما تختلف كذلك آراء الفقه تجاه كليهما، رفضاً وتأييداً.

والرقابة السابقة على الدستورية، قد تكون وجوبية أو اختيارية، وتكون تلك الرقابة وجوبية كلما أوجب الدستور عرض مشاريع القوانين أو بعضها على الجهة المختصة بالرقابة على الدستورية قبل إصدار القوانين، كشرط لصحة إصدارها، وفي هذه الحالة -من ثم- يصبح القانون مفتقداً شرطاً من شروط صحة إصداره، إن صدر دون عرضه على جهة الرقابة على الدستورية، إذ يكون قد صدر مفتقداً شكلية أوجب الدستور اتباعها، فتتعدم من ثم -حال عدم تحققها- مقومات وجوده، حتى ولو لم يكن منطوياً في ذاته على مخالفة موضوعية بين جنبا ت نصوصه وأحكامه.

ومما تجدر الإشارة إليه، أن عرض مشروع القانون على جهة الرقابة على الدستورية في هذه الحالة الوجوبية، يجب أن يشمل مشروع هذا القانون كله، سواء انطوى على نصوص وأحكام قانونية مبتدأة، أو انطوى على تعديل لأحكام قائمة، إذ إن إصدار أي نص من نصوص مشروع القانون أو تعديله دون عرضه على جهة الرقابة في هذه الحالة الوجوبية، يفقد ذلك النص شرطاً من شروط إصداره، يتساوى في ذلك أن يكون عدم العرض نشأة أو تعديلاً، كلياً أو جزئياً.

وعلى خلاف ما سبق، فقد تكون الرقابة الدستورية السابقة، رقابة اختيارية وليست إجبارية، بمعنى أن "يجوز" الدستور لصاحب الاختصاص بتحريك تلك الرقابة، أن يحيل مشروع القانون قبل إصداره إلى الجهة المختصة بالرقابة على الدستورية.

بما يعنيه ذلك أن الرقابة السابقة هنا أمر تقديري بيد صاحب الاختصاص بتحريكها، يلجأ إليه أو لا يلجأ، وهو ما يعني -بمفهوم المخالفة كذلك- أن الرقابة السابقة على مشاريع القوانين في هذه الحالة، ليست شرطاً لصحة إصدار التشريع، كما هو الشأن في حالة تقرير أن تكون هذه الرقابة إجبارية على مشروع القانون قبل إصداره.

كما أن الرقابة السابقة على دستورية القوانين، قد تكون رقابة شاملة، تطل مشروع القانون كله، كما أنها قد تكون رقابة جزئية، تنصب على بعض نصوص مشروع القانون، والعبارة في ذلك كله بالنصوص التي تنظم تلك الرقابة وتحدد نطاقها، كما أنه قد يترك المشرع الأمر تقديرياً بيد صاحب الاختصاص بتحريكها، بحيث يحيل مشروع القانون كله إلى جهة الرقابة لبحث مدى دستورية مجمل نصوصه إن تراءى له مخالفته كله للدستور، أو أن نصوصه مرتبطة ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة بما لا يمكن معه فصل النصوص المشتبه في عدم دستورتها عن غيرها، أو أن يقصر الإحالة فقط على بعض نصوص مشروع القانون، التي يتراءى له شبهة مخالفتها للدستور، ومن ثم يكون قرار الإحالة الموجّه إلى جهة الرقابة -حال ترك الأمر تقديرياً بيد صاحب الاختصاص- هو المحدد لنطاق النصوص المراد بحث عدم دستورتها، هل هي إحالة شاملة لبحث دستورية كامل نصوص مشروع القانون، أم كونها إحالة جزئية لبعض نصوصه دون بعض.

كما أن الرقابة السابقة كذلك، ربما تكون محددة حصراً في مشاريع بعض القوانين دون غيرها، بحيث لا تطل معه الرقابة السابقة غير ذلك من مشاريع القوانين الأخرى، وغالباً ما يتم تقرير تلك الرقابة المحددة، كرقابة إجبارية، كشرط صحة إصدار القانون الواجب إخضاعه لتلك الرقابة، وسواء تعلق الأمر هنا بمشروع قانون مستحدث، أو تعلق بتعديل أحكام نصوص

تشريعية قائمة كما سبق بيانه.

وعلى خلاف ذلك، قد تكون الرقابة السابقة غير محدد نطاق أعمالها، أو موضوعاتها، بحيث يمكن أن تطال الرقابة السابقة أي مشروع قانون، أيًا كان الموضوع الذي يتناوله بالتنظيم، وغالبًا ما تكون تلك الحالة الأخيرة، رقابة اختيارية، بحيث يمنح صاحب الاختصاص بتحريك الرقابة السابقة، سلطة تقديرية واسعة في إحالة أي مشروع قانون يترأى له مخالفة نصوصه لأحكام الدستور، إلى الجهة المختصة بتلك الرقابة.

وأخيرًا، قد تكون الرقابة السابقة على الدستورية، رقابة قضائية أو سياسية، ويقصد بالرقابة القضائية -كما سبق- أن يكون تشكيل الجهة التي تتولى مهمة الرقابة السابقة على دستورية القوانين، تشكيلًا قضائيًا، بحيث يشترط في أعضائها أن يكونوا قضاة، أو مزيجًا من القضاة والمشتغلين بالقانون بصورة عامة.

وتكون الرقابة السابقة رقابة سياسية، إن لم يكن شرطًا في تشكيل جهة الرقابة، أن يكون أعضاؤها قضاة أو قانونيين، ولعل أشهر مثال لهذا النوع من الرقابة، هو الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا^(١).

١ . في معرض بيانه لطبيعة الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا، يقرر بعض الفقه أن "رقابة الدستورية في فرنسا اكتسبت دائمًا من الناحية القانونية النظرية أو المجردة، طابعًا سياسيًا وليس قضائيًا، وإذا كان الاتجاه الراجح الآن في الفقه والقضاء يسبغ على المجلس الدستوري طابعًا قضائيًا، فإن هذا يرجع إلى أسباب واقعية أكثر منها نظرية أو قانونية، .. فتشكيل المجلس يضم نوعين من الأعضاء، أعضاء بقوة القانون ولمدى الحياة، وهم رؤساء الجمهورية السابقون، وتسعة أعضاء يقوم باختيارهم بالتساوي كل من رئيس الجمهورية ورئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الشيوخ، وذلك لمدة تسع سنوات غير قابلة للتجديد، ويعين رئيس المجلس الدستوري بقرار من رئيس الجمهورية من بين أعضاء المجلس، ويتم تجديد عضوية ثلث أعضاء المجلس كل ثلاثة أعوام، ولا يلزم الدستور ولا الأمر المنظم للمجلس الدستوري، الجهات الثلاث التي تتولى تعيين أعضاء المجلس باختيار هؤلاء الأعضاء من بين رجال القضاء أو من بين المتخصصين في مجال القانون، ونتيجة لذلك نجد أن عددًا كبيرًا من أعضاء المجلس الدستوري، كانوا من السياسيين الذين تولوا مناصب حكومية قبل تعيينهم في المجلس، ومن ثم ينضج من تشكيل المجلس الدستوري، أنه ليس محكمة أو هيئة قضائية، وإنما هو مجرد هيئة من طبيعة سياسية، وبالفعل فقد كان الفقه ينظر إليه باعتباره جهة رقابة سياسية على دستورية القوانين، وظل هذا الوضع سائدًا خلال الخمسة عشر عامًا الأولى من عمر المجلس الدستوري، وساهم في ذلك أن المجلس في بداية نشأته لم يكن يمارس رقابة واسعة على دستورية القوانين، ولم يكن يقرر عدم دستورية أي نص قانوني، إلا إذا كان يخالف نصًا صريحًا في الدستور، ولكن مع مرور الوقت، توسع المجلس في رقابته على الدستورية، وابتكر عددًا كبيرًا من المبادئ الدستورية غير المكتوبة، استنبطها من مقدمة الدستور السابق الصادر عام ١٩٤٦، والتي أشارت إليه ديباجة الدستور الحالي الصادر عام ١٩٥٨، كما استنبطها من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الذي صدر عقب قيام الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩، والتي أشارت إليه مقدمة دستور ١٩٥٨، وأصبح المجلس الدستوري يقرر عدم دستورية أي نص قانوني يحال إليه لا يكون موافقًا لهذه المبادئ، وكان من الطبيعي أن يؤدي توسيع المجلس الدستوري لنطاق رقابته على دستورية القوانين، إلى ازدياد أهميته في النظام الدستوري الفرنسي، وسمو المكانة التي يتمتع بها، ونتيجة لذلك، فإن الاتجاه الراجح في الفقه والقضاء في الوقت الحالي، يعترف للمجلس الدستوري بطبيعة قضائية، يراجع في بيان ما سبق، د. يسري محمد العصار - موازنة بين الرقابة السابقة والرقابة اللاحقة على الدستورية - بحث بمجلة الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية المصرية - العدد ٨ - السنة ٣ - أكتوبر ٢٠٠٥ ص ٢٦ - ٣٠.

النتائج المترتبة على الرقابة السابقة:

يترتب على الرقابة الدستورية السابقة، وفي جميع الأحوال، وسواء كانت الرقابة السابقة على الدستورية رقابة إجبارية أو اختيارية، شاملة أو جزئية، قضائية كانت أو سياسية، أن ينتج عن الرقابة السابقة نتيجتان مهمتان، هما:

أولاً: أن قرارات جهة الرقابة على الدستورية هي قرارات ملزمة لكافة سلطات الدولة وللکافة، فيما توصلت إليه من قرارات في شأن تلك الرقابة، بما يستوجبه ذلك من قيام السلطة القائمة على أمر التشريع، من أعمال مقتضى قرارات جهة الرقابة وعدم مخالفتها، ومن ثم عدم إصدار القانون إلا بعد تفادي كافة المآخذ والعيوب الدستورية التي قررتها جهة الرقابة تجاه مشروع ذلك القانون.

ثانياً: ينتج عن الرقابة السابقة أيضاً وكأصل عام- أن تتحصن النصوص التي خضعت للرقابة السابقة من الخضوع للرقابة اللاحقة مرة أخرى، فالرقابة الدستورية السابقة، تحجب الرقابة اللاحقة وتمنعها^(١).

المبحث الثاني

التطور التشريعي لتقرير الرقابة السابقة في النظامين القانونيين المصري والبحريني وضوابطها وموقف الفقه من تقريرها

ونقسم هذا المبحث إلى مطالب ثلاث، نخصص أولهما للحديث عن تقرير الرقابة السابقة في التشريع المصري، ثم نخصص ثانيهما لتناول الرقابة السابقة في التشريع البحريني، ثم يأتي ثالثها متناولاً رأي الفقه الدستوري في تبني الأخذ بالرقابة السابقة على الدستورية.

المطلب الأول

التطور التشريعي لتقرير الرقابة الدستورية السابقة في النظام القانوني المصري وضوابطها

لم يتبنَّ المشرع المصري فكرة الرقابة السابقة على الدستورية إلا في عام ٢٠٠٥، وذلك عندما تم تعديل المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١، والخاصة بشروط الترشح لرئاسة الجمهورية، حيث نص التعديل على وجوب عرض مشروع قانون الانتخابات الرئاسية على المحكمة الدستورية قبل إصداره للتأكد من مدى مطابقته للدستور، ولقد ظلت الرقابة السابقة مقررة بذات أحكامها ونطاق أعمالها في ظل العمل بالإعلان الدستوري الصادر في ٣٠ مارس عام ٢٠١١.

وكذلك جاء الدستور المصري لعام ٢٠١٢ متبنياً تقرير الرقابة الدستورية السابقة على دستورية

١. يراجع للمزيد حول حجية قرارات الرقابة السابقة الصادرة عن المحكمة الدستورية في كلا التشريعين، وبيان موقف الفقه والقضاء في هذا الصدد، ما سيأتي تفصيله بالمبحث الثالث من هذه الدراسة.

القوانين، بل وموسعاً لنطاقها، لتطال مشروعات ثلاثة قوانين أخرى بجانب مشروع قانون الانتخابات الرئاسية، إذ أوجبت المادة ١٧٧ منه عرض مشروعات القوانين المنظمة لمباشرة الحقوق السياسية والانتخابات الرئاسية والتشريعية والمحلية على المحكمة الدستورية لفحص مدى مطابقتها للدستور قبل إصدارها .

ثم جاء دستور ٢٠١٤ متبنياً العدول عن فكرة الرقابة السابقة، والاكتفاء بالرقابة اللاحقة فقط، كما كان معمولاً به قبل عام ٢٠٠٥، وفيما يلي نلقي مزيداً من البيان حول ما سبق إجماله في شأن التطور التشريعي لتلك الرقابة.

أولاً: الرقابة السابقة على مشروع قانون الإنتخابات الرئاسية في دستور ١٩٧١:

عندما تم تعديل المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١ في مايو ٢٠٠٥ ليصبح انتخاب رئيس الجمهورية عن طريق الانتخاب الحر المباشر من قبل المواطنين، بعد أن كان يتم عن طريق الاستفتاء على مرشح الرئاسة الذي يختاره مجلس الشعب^(١)، تضمن هذا التعديل أيضاً تقرير الرقابة السابقة على الدستورية للمرة الأولى في تاريخ الرقابة على الدستورية في مصر، وقد تم تقريرها تجاه مشروع قانون وحيد، هو مشروع قانون الانتخابات الرئاسية، إذ تضمن تعديل هذه المادة النص على أن "يعرض رئيس الجمهورية مشروع القانون المنظم للانتخابات الرئاسية على المحكمة الدستورية العليا بعد إقراره من مجلس الشعب وقبل إصداره، لتقرير مدى مطابقتها للدستور، وتصدر المحكمة قرارها في هذا الشأن خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ عرض الأمر عليها، فإذا قررت المحكمة عدم دستورية نص أو أكثر من نصوص المشروع، رده رئيس الجمهورية إلى مجلس الشعب لإعمال مقتضى هذا القرار، وفي جميع الأحوال، يكون قرار المحكمة ملزماً للكافة، ولجميع سلطات الدولة".

ثانياً: الرقابة السابقة على مشروع قانون الإنتخابات الرئاسية في إعلان مارس ٢٠١١:

بعد ثورة الخامس والعشرين من يناير عام ٢٠١١، تم إصدار إعلان دستوري في ٣٠ مارس ٢٠١١، بوصفه الوثيقة الدستورية الحاكمة للمرحلة الانتقالية، حتى يتم وضع دستور جديد للبلاد، ولقد تضمنت المادة ٢٨ منه ذات الحكم الذي سبق وأن قرره المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١، والمتعلقة بتقرير الرقابة الدستورية السابقة على مشروع الانتخابات الرئاسية دون غيره كذلك، بل وربما بذات أحكامها وألفاظها تقريباً، إذ نصت تلك المادة على أن " .. يعرض

١ . كانت المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١ قبل تعديلها في ٢٥ مايو ٢٠٠٥ تنص على أن "يرشح مجلس الشعب رئيس الجمهورية، ويعرض الترشيح على المواطنين لاستفتاءهم فيه، ويتم الترشيح في مجلس الشعب لمنصب رئيس الجمهورية بناء على اقتراح ثلث أعضائه على الأقل، ويعرض المرشح الحاصل على أغلبية ثلثي أعضاء المجلس على المواطنين لاستفتاءهم فيه، فإذا لم يحصل على الأغلبية المشار إليها، أعيد الترشيح مرة أخرى بعد يومين من تاريخ نتيجة التصويت الأول، ويعرض المرشح الحاصل على الأغلبية المطلقة لأعضاء المجلس على المواطنين لاستفتاءهم فيه، ويعتبر المرشح رئيساً للجمهورية بحصوله على الأغلبية المطلقة لعدد من أعطوا أصواتهم في الاستفتاء، فإن لم يحصل المرشح على هذه الأغلبية، رشح المجلس غيره، وتنتج في شأن ترشيحه وانتخابه الإجراءات ذاتها".

ثم تم العدول عن نظام الاستفتاء بمقتضى هذا التعديل الدستوري، ليجري نص تلك المادة بعد تعديله على أن "يُنْتخَب رئيس الجمهورية عن طريق الاقتراع السري العام المباشر..."، كما قررت ذات المادة في عجزها، تقرير الرقابة السابقة على الدستورية في شأن مشروع قانون تنظيم الانتخابات الرئاسية، كما هو مبين بعالية.

مشروع القانون المنظم للانتخابات الرئاسية على المحكمة الدستورية العليا قبل إصداره لتقرير مدى مطابقته للدستور، وتصدر المحكمة الدستورية العليا قرارها في هذا الشأن خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ عرض الأمر عليها، فإذا قررت المحكمة عدم دستورية نص أو أكثر، وجب إعمال مقتضى قرارها عند إصدار القانون، وفي جميع الأحوال يكون قرار المحكمة ملزماً للكافة، ولجميع سلطات الدولة“.

ثالثاً: الرقابة السابقة في دستور ٢٠١٢ والتوسع في نطاق إعمالها:

عندما صدر الدستور المصري لعام ٢٠١٢، جاء متبنياً كذلك تقرير الرقابة السابقة على الدستورية، إلا أنه وسع من نطاق تقريرها، فبعد أن كانت المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١ وكذلك المادة ٢٨ من إعلان مارس ٢٠١١ تقررها تجاه مشروع قانون الانتخابات الرئاسية دون غيره، جاء دستور ٢٠١٢ مقررراً لها تجاه مشروعات قوانين أربع، هي مشروعات القوانين المنظمة لمباشرة الحقوق السياسية والانتخابات الرئاسية والتشريعية والمحلية.

فقد نصت المادة ١٧٧ منه على أن "يعرض رئيس الجمهورية أو مجلس النواب مشروعات القوانين المنظمة لمباشرة الحقوق السياسية وللانتخابات الرئاسية والتشريعية والمحلية على المحكمة الدستورية العليا قبل إصدارها، لتقرير مدى مطابقتها للدستور، وتصدر قرارها في هذا الشأن خلال ٤٥ يوماً من تاريخ عرض الأمر عليها، وإلا عد عدم إصدارها للقرار إجازة للنصوص المقترحة، فإذا قررت المحكمة عدم مطابقة نص أو أكثر لأحكام الدستور، وجب إعمال مقتضى قرارها، ولا تخضع القوانين المشار إليها في الفقرة الأولى للرقابة اللاحقة المنصوص عليها في المادة (١٧٥)^(١) من الدستور“.

رابعاً: العدول عن الرقابة السابقة بمقتضى دستور ٢٠١٤:

عدّل الدستور المصري لعام ٢٠١٤ عن تبني الرقابة السابقة على الدستورية، وعاد من ثم مكتفياً -فقط- بالرقابة اللاحقة على دستورية القوانين واللوائح، إذ لم تتضمن نصوص الدستور أية نصوص متعلقة بتقرير الرقابة على الدستورية، سوى ما قرره المادة ١٩٢ منه في شأن الرقابة اللاحقة، وذلك بما نصت عليه من أن "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية "القوانين"، واللوائح..."^(٢)، وهو ما يعنى العودة إلى الأصل الذي كان معمولاً به منذ نشأة الرقابة المنظمة على دستورية القوانين منذ عام ١٩٦٩ وحتى تاريخ تقرير الرقابة السابقة استثناء- على مشروعات قوانين بعينها ابتداءً من عام

١ . كانت المادة ١٧٥ المشار إليها يجري نصها على أن "المحكمة الدستورية العليا جهة قضائية مستقلة، مقرها مدينة القاهرة، تختص دون غيرها بالفصل في دستورية القوانين واللوائح، ويحدد القانون اختصاصاتها الأخرى، وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها“.

٢ . يجري النص الكامل للمادة ١٩٢ المشار إليه على أن: "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية "القوانين"، واللوائح، وتفسير النصوص التشريعية، والفصل في المنازعات المتعلقة بشؤون أعضائها، وفي تنازع الاختصاص بين جهات القضاء، والهيئات ذات الاختصاص القضائي، والفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أي جهة من جهات القضاء، أو هيئة ذات اختصاص قضائي، والآخر من جهة أخرى منها، والمنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكامها، والقرارات الصادرة منها، ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة، وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها“.

٢٠٠٥ وحتى عام ٢٠١٣^(١).

خامسًا: بيان لأهم الأحكام والضوابط التي نظمت الرقابة السابقة في النظام القانوني المصري:

بتتبع التطور التشريعي سابق الإشارة إليه، يمكن أن نقف على أهم الأحكام والضوابط التي نظمت الرقابة السابقة في التشريع المصري فترة تبنيه لها، سواء من حيث وجوبها، أو الجهة المختصة بتحريكها، أو مواعيد عرضها، أو أثر التقرير الصادر بشأنها ومدى حجيتها والزاميته، كما يلي:

■ إن الرقابة السابقة التي تبناها المشرع المصري فترة من الزمن، كانت من حيث نطاقها متعلقة بمشروعات القوانين دون اللوائح، كما كانت رقابة "جزئية" وعلى "سبيل الوجوب"، ذلك أن المشرع الدستوري، قد حصر نطاق الرقابة السابقة في نطاق مشاريع القوانين، ولم يقررها تجاه أي من النصوص اللائحة قبل إصدارها، كما هو معمول به في فرنسا على سبيل المثال تجاه وجوب إخضاع لائحة مجلسي البرلمان لرقابة المجلس الدستوري قبل إصدارها^(٢).

كما أن المشرع الدستوري قد قرر الرقابة السابقة تجاه مشروعات بعض القوانين بعينها دونما سواها، سواء تعلق الأمر بحالة تقريرها تجاه مشروع قانون الانتخابات الرئاسية وحده في ظل العمل بدستور ١٩٧١ وإعلان مارس ٢٠١١، أو حال تقريرها تجاه مشروعات القوانين الأربع التي نص عليها دستور ٢٠١٢، وبما لا يجوز معه أن تمتد إلى غيرها من مشروعات القوانين الأخرى، حتى ولو انطوت تلك المشروعات الأخرى، على أحكام وثيقة الصلة بأحكام القوانين التي أوجب الدستور إخضاع مشروعها للرقابة قبل إصدارها^(٣).

كما أن الرقابة السابقة تم تقريرها كذلك على "سبيل الوجوب"، إذ أوجبت النصوص الدستورية

١. ولقد حرصت على الحصول على الأعمال التحضيرية للنصوص الدستورية ذات العلاقة للوقوف على علة عدول الدستور عن الرقابة السابقة، إلا أنه وحتى كتابة هذه السطور لم أتسكن من تحصيلها، بيد أن -في تقديري- أن علة العدول عن تقرير الرقابة السابقة بمقتضى دستور ٢٠١٤، لن تخرج عن سببين، أولهما عام، وهو المثالب التي توجه إلى الرقابة السابقة عمومًا، بوصفها رقابة مكتنبة مجردة، في الوقت الذي لا تتضح فيه مثالب النص ومخالفاته إلا بعد اختباره وتطبيقه، وثانيهما خاص بتجربة الرقابة السابقة في التشريع المصري، خاصة ما تعلق منها بما أرسته المحكمة الدستورية المصرية من مبدأ مؤداه، أن الرقابة السابقة لا تحجب الرقابة اللاحقة، وهو ما يعني أن تقرير الرقابة السابقة أصبح مفقودًا لعلته تقريره بالأساس، ألا وهو الحفاظ على المراكز القانونية التي تترتب على تطبيق النص بعد سريان العمل به، وعدم زعزعة استقرارها عبر عدم إثارة مسألة دستورتها لاحقًا من خلال رقابة لاحقة، ويراجع للمزيد من البيان حول أمر حجبية قرار المحكمة في الرقابة السابقة والتعليق على موقف المحكمة الدستورية من ذلك، ما سيأتي لاحقًا بهذه الدراسة.
٢. يراجع لمزيد من البيان حول الاختصاصات الإجبارية وتلك الاختيارية للمجلس الدستوري الفرنسي، على سبيل المثال، د. فتحي فكري - القانون الدستوري - مرجع سابق ص ١٧٧-١٨٠.
٣. وعلى ذلك المعنى، أكدت المحكمة الدستورية العليا المصرية على أنه "وحيث إنه متى كان ذلك، وكان نص الفقرة الخامسة من المادة ٢٨ من الإعلان الدستوري الصادر في ٣٠ مارس ٢٠١١، قد حصر حدود الرقابة القضائية السابقة التي تباشرها هذه المحكمة في مشروع القانون المنظم للانتخابات الرئاسية، مقتصرًا إياها على مشروع القانون المذكور دون غيره، وبالتالي فإن مد نطاقها ليشمل النصوص ذات الصلة الواردة في مشاريع قوانين أخرى دون نص صريح في الإعلان الدستوري، يكون مجاوزًا إطار الاختصاص الدستوري المقرر لهذه المحكمة في مجال الرقابة القضائية السابقة، وتوسعًا في تفسير النصوص الحاكمة لها، حال كونها استثناء لا يتوسع في تفسيره ولا يقاس عليه، كما يعد الأخذ به خوضًا من هذه المحكمة في اختصاص ليس لها، ومجاوزة منها لتخوم ولايتها التي حددها لها الإعلان الدستوري المشار إليه، ومن ثم فإن الطلب المائل بشأن عرض مشروع القانون بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية - وأيًا كان وجه الرأي في اتفاهه وأحكام الإعلان الدستوري - يخرج عن اختصاص هذه المحكمة بشأن الرقابة السابقة"، يراجع قرار المحكمة الدستورية العليا في ٢١/٤/٢٠١٢، رقابة دستورية سابقة.

إخضاع مشروعات القوانين التي حددتها، للرقابة السابقة على الدستورية لتقرير مدى مطابقتها للدستور قبل إصدارها، وهو يعني -بمفهوم المخالفة- أن إصدارها دون إخضاعها لتلك الرقابة، كان يترتب عليه بطلانها، لافتقادها شرطاً من الشروط التي أوجبها الدستور لصحة إصدارها.

وهو ما يعني -مفهوم المخالفة كذلك- أن الدستور المصري لم يتبن فكرة الرقابة السابقة "الجوازية أو الاختيارية"، بما تعنيه من منح بعض الجهات أو الأشخاص سلطة تقديرية في تحريك الرقابة السابقة، تجاه ما يترأى لهم من مخالفات دستورية تتضمنها مشروعات القوانين قبل إصدارها، وسواء تعلق تلك السلطة التقديرية أو الجوازية بتحريك الرقابة السابقة تجاه مشروعات قوانين بعينها، أو تجاه مشروعات القوانين عموماً دون تعيين، وفقاً لما يقدره من يملك ذلك الاختصاص.

■ استفاد مما سبق أيضاً، أن الرقابة السابقة التي تبناها المشرع المصري، كانت **استثناءً من الأصل العام للرقابة على الدستورية** في مصر، ألا وهو الرقابة اللاحقة، فتقرير الرقابة السابقة سواء حال تقريرها تجاه مشروع قانون الانتخابات الرئاسية وحده، أو حال التوسع في نطاقها بتقريرها تجاه بعض مشروعات القوانين الأخرى، كان بمثابة استثناء لمشروعات هذه القوانين دون غيرها من مشروعات القوانين الأخرى، التي لا تخضع للرقابة السابقة قبل إصدارها، إذ يبقى الطريق الوحيد لإخضاع الأحكام التي تتضمنها مشروعات كافة القوانين الأخرى للرقابة على الدستورية عدا مشروعات تلك القوانين المحددة حصراً -منحصراً في الرقابة على "قوانينها" بعد إصدارها ودخولها حيز النفاذ والتطبيق، وابتلاع الطرق المنصوص عليها بقانون المحكمة الدستورية لتحريك تلك الرقابة اللاحقة، سواء من خلال الدفع الفرعي، أو الإحالة من قبل محكمة الموضوع، أو تصدي المحكمة الدستورية ذاتها لبحث مدى دستورتها، حال توافر ضوابط إعمال أي من هذه الحالات.

■ وقد يكون من نافلة القول، إن الرقابة السابقة في التشريع المصري هي **رقابة قضائية**، تباشرها "محكمة"، ويشترط في أعضائها أن يكونوا قضاة، أو مزيجاً من القضاة والمشتغلين بالقانون من بين المحامين وأساتذة القانون بالجامعات المصرية،^(١) وإن بقي ما يصدر عن تلك المحكمة في الرقابة السابقة، موصوفاً بأنه قرارات وليس أحكاماً، إذ إن رقابتها في ظل الرقابة السابقة، ليس منشؤها نزاعاً قضائياً يصدر فيه حكم، ولكنها رقابة مجردة، أوجبها الدستور على النصوص ذاتها دون تعلقها بأي نزاع، بقصد الوقوف المجرد على مدى مطابقة النص للدستور أو مخالفته له، من خلال تقرير تصدره المحكمة في شأنه، يتخذ شكل قرار وليس حكماً.

■ **أما من حيث السلطة صاحبة الاختصاص بتحريك الرقابة السابقة على مشروعات القوانين التي أوجبت النصوص الدستورية إخضاعها للرقابة**، فقد اختلفت الوثائق الدستورية المصرية المتتابعة في تحديد صاحب ذلك الاختصاص على الوجه التالي:

■ فبمقتضى نص المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١ المعدلة عام ٢٠٠٥، تم منح هذا الاختصاص إلى رئيس الجمهورية، إذ ناط به النص الدستوري عرض مشروع قانون الانتخابات الرئاسية على المحكمة الدستورية، وهو ما يعني أنه بعد إقرار مجلس الشعب لمشروع القانون ورفع

١. ذلك هو ما بينته المادة (٤) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية من أنه يشترط في من يعين عضواً بالمحكمة، أن تتوفر فيه الشروط العامة اللازمة لتولي القضاء طبقاً لأحكام قانون السلطة القضائية، وألا يقل سنه عن خمس وأربعين سنة ميلادية، وأن يكون اختياريهم من بين أعضاء الهيئات القضائية الحاليين والسابقين ممن أمضوا في وظيفة مستشار أو ما يعادلها خمس سنوات متصلة على الأقل، وأساتذة القانون الحاليين والسابقين بالجامعات المصرية ممن أمضوا في وظيفة أستاذ ثنائي سنوات متصلة على الأقل، والمحامين الذين اشتغلوا أمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا عشر سنوات متصلة على الأقل، وعلى أن يكون ثلثاً عدد أعضاء المحكمة على الأقل، من بين أعضاء الهيئات القضائية.

إلى رئيس الجمهورية، تبدأ سلطة رئيس الجمهورية في تحريك تلك الرقابة السابقة، من خلال عرض مشروع القانون على المحكمة الدستورية.

كما ناط ذات النص كذلك بالمحكمة الدستورية، أن ترفع قرارها بشأن فحص دستورية مشروع القانون، إلى رئيس الجمهورية أيضاً، بوصفه من حرك تلك الرقابة أمامها، فإن كان قرارها منطوياً على مآخذ تضمنها مشروع القانون لأحكام الدستور، وجب على رئيس الجمهورية رد مشروع القانون إلى مجلس الشعب، مرفقاً به قرار المحكمة بشأنه، لوجوب إعمال مقتضى هذا القرار، ثم إعادة رفعه إلى رئيس الجمهورية لإصداره.

■ أما المادة ٢٨ من الإعلان الدستوري الصادر في ٣٠ مارس ٢٠١١، فلم تصرح بالسلطة المختصة بتحريك تلك الرقابة، ولا بالسلطة المختصة بتلقي قرار المحكمة بعد فحص دستورية مشروع القانون، ولا بالجهة المنوط بها إعمال مقتضى قرار المحكمة، وإن كان التطبيق العملي لهذا النص الدستوري، قد بين تفاصيل وإجراءات تحريك تلك الرقابة بالفعل آنذاك، إذ قام المجلس الأعلى للقوات المسلحة ممثلاً في رئيسه بتحريك تلك الرقابة، بوصفه القائم على إدارة شؤون الدولة خلال تلك الفترة، وإن تباينت تفاصيل ممارسة هذا الاختصاص حال الجمع بين سلطتي التشريع والتنفيذ بيد جهة واحدة^(١)، عنها حال استقلال سلطة التشريع عن سلطة التنفيذ^(٢).

■ أما من حيث سلطة تحريك الرقابة السابقة في ظل دستور ٢٠١٢، فقد ناطت المادة ١٧٧ من الدستور بمجلس النواب أو برئيس الجمهورية سلطة تحريك الرقابة السابقة على

١. فمذ بداية الفترة الانتقالية وحتى انتخاب مجلس الشعب عام ٢٠١٢ وممارسته لمهمة التشريع في ٢٣/١/٢٠١٢، كان المجلس الأعلى للقوات المسلحة يجمع بين سلطتي التشريع والتنفيذ، بمقتضى المادة ٥٦ من إعلان مارس ٢٠١١، ومن ثم كان المجلس الأعلى ممثلاً في رئيسه- هو من يقوم بنفسه بإعداد مشروع القانون، ثم عرضه على المحكمة الدستورية العليا لبيان مدى مطابقته لأحكام الدستور، كما كان هو من يتلقى أيضاً قرار المحكمة في هذا الشأن، ومن ثم إصدار القانون إن كان تقرير المحكمة مبيناً خلوه من أية مخالفات دستورية، أو تعديله وإعمال مقتضى قرارها إن كان ذلك القرار متضمناً مآخذ دستورية بينها قرار المحكمة، ومن ثم القيام بإصدار القانون، ويراجع في تأكيد ذلك النهج، قرار المحكمة الدستورية العليا المصرية في ١٧/١/٢٠١٢، تقرير "رقابة دستورية سابقة"، إذ يتضح من حيثيات هذا القرار، أن مشروع القانون محله، وهو المشروع المتضمن تعديل بعض أحكام قانون الانتخابات الرئاسية رقم ١٧٤ لسنة ٢٠٠٥، قد أحيل إلى المحكمة من قبل السيد المشير رئيس المجلس الأعلى للقوات المسلحة بتاريخ ١٥/١/٢٠١٢، أي في الفترة التي كان المجلس يجمع فيها بين سلطتي التنفيذ والتشريع، كما أن تقرير المحكمة قد صدر أيضاً بتاريخ ١٧/١/٢٠١٢، ومن ثم تم إصدار القانون في ١٩/١/٢٠١٢ ونشره في الجريدة الرسمية بذات التاريخ، وهو ما يعني أن عرض مشروع القانون على المحكمة الدستورية، وإصدار المحكمة لتقريرها والذي كان منطوياً على بعض المآخذ الدستورية- ثم قيام المجلس الأعلى بتلافي هذه المآخذ إعمالاً لمقتضى قرار المحكمة، ومن ثم قيامه بإصدار القانون، وهي كلها إجراءات قد تمت قبل تاريخ بدء ممارسة مجلس الشعب للاختصاص التشريعي في ٢٣/١/٢٠١٢، وهو ما يعني -كما هو مبين بعالية- أن المجلس الأعلى للقوات المسلحة ممثلاً في رئيسه- هو من كان يقوم -أثناء تلك الفترة- على سلطة تحريك الرقابة السابقة بكل تفاصيلها، من عرض لمشروع القانون على المحكمة، وتلقي تقريرها، وإعمال مقتضاه، ثم انتهاء بإصدار القانون.

٢. إذ من بعد انتخاب مجلس الشعب واضطلاحه بمهمة التشريع، فإنه هو من كان يقوم بإعداد مشروع القانون بحكم اختصاصه التشريعي، ومن ثم يقوم برفعه إلى المجلس الأعلى للقوات المسلحة بوصفه القائم على السلطة التنفيذية وقتذاك، ليقوم المجلس الأعلى ممثلاً في رئيسه- بعرض مشروع القانون على المحكمة الدستورية، ثم تقوم المحكمة كذلك برفع تقريرها إليه، ليقوم من ثم بإصدار القانون إن كان تقرير المحكمة مبيناً خلو مشروعه من أية مخالفات دستورية، أو رده إلى مجلس الشعب لإعمال مقتضى قرار المحكمة إن كان قرارها متضمناً مآخذ دستورية بتوجب تقاديبها، ومن ثم يقوم المجلس الأعلى بعد ذلك بإصدار القانون، ويراجع في تأكيد تطبيق ذلك على سبيل المثال، قرار المحكمة الدستورية العليا المصرية في ٤/٣/٢٠١٢، "رقابة دستورية سابقة"، والمتعلق بمشروع قانون بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٧٤ لسنة ٢٠٠٥ بتنظيم الانتخابات الرئاسية، وهي التعديلات التي صدر بها القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢، والمنشور بالجريدة الرسمية في ٢٦/٣/٢٠١٢.

مشروعات القوانين الأربع التي أوجب الدستور خضوعها للرقابة السابقة، وهو ما يعني أنه كان يجوز لمجلس النواب بعد إقرار مشروع القانون، أن يقوم بنفسه بعرض ذلك المشروع على المحكمة الدستورية لبحث مدى دستوريته، ومن ثم يتلقى هو أيضًا قرار المحكمة في هذا الشأن لإعمال مقتضاه إن تضمن تقريرها مآخذ دستورية على مشروع القانون، ثم يقوم برفعه إلى رئيس الجمهورية لإصداره.

كما كان يمكن وفقًا لهذا النص، ألا يقوم مجلس النواب بنفسه بعرض مشروع القانون على المحكمة، إذ يكفي برفعه إلى رئيس الجمهورية بعد إقراره، على أن يقوم رئيس الجمهورية هو بعرض مشروع القانون على المحكمة لفحص دستوريته، ومن ثم يتلقى قرارها، لإصدار المشروع إن كان خاليًا من المآخذ الدستورية، أو رده إلى مجلس النواب لإعمال مقتضاه إن تضمن التقرير بعض المآخذ، ثم رفعه إلى رئيس الجمهورية مرة أخرى لإصداره^(١).

كما أنه - في تقديري - كان يمكن وفقًا لنص المادة ١٧٧ من دستور ٢٠١٢، أن يتم عرض مشروع القانون ذاته على المحكمة مرتين، وذلك حال إن تضمن قرار المحكمة تقرير بعض المخالفات الدستورية، وذلك بصرف النظر عن من قام بالعرض الأول، وهو مجلس النواب أم رئيس الجمهورية، بحيث يستطيع رئيس الجمهورية عرض مشروع القانون على المحكمة مرة أخرى بعد قيام مجلس النواب بتعديل نصوص المشروع بما يتفق وما أبدته المحكمة في تقريرها من ملاحظات، للتأكد من إعمال مجلس النواب لمقتضى قرار المحكمة بصورة صحيحة، بل وربما أن هذا الرأي، ربما يفسر علة ما قرره المادة ١٧٧ من هذا الدستور، من جعل سلطة تحريك الرقابة سلطة مزدوجة بين البرلمان وبين رئيس الدولة، من خلال العطف بينهما بحرف العطف "أو" الذي يفيد التخيير، وعدم النص على منح ذلك الاختصاص لجهة واحدة من هاتين الجهتين على سبيل القطع والتحديد.

كما أن الأخذ بهذا الرأي أيضًا ربما كان يمكن أن يقلل من النقد الذي وجه إلى ما تضمنته ذات المادة في عجزها، من النص على عدم جواز إخضاع مشاريع القوانين المنصوص على إخضاعها للرقابة السابقة، لرقابة لاحقة بعد إصدارها، في الوقت التي لم تضع فيه أية آلية للتأكد من أن مجلس النواب قد قام بالفعل بإعمال مقتضى قرار المحكمة بما يتفق وأحكام الدستور، ذلك أن قيام رئيس الجمهورية بعرض مشروع القانون مرة ثانية على المحكمة بعد إعمال مقتضى قرارها الأول، كان سيترتب عليه إعمال الرقابة السابقة بصورة أكيدة من خلال تأكد المحكمة ذاتها من التزام مجلس النواب بما ورد بتقريرها على الوجه الذي يتفق وأحكام

١ . مما تجدر الإشارة إليه، أن المرة الوحيدة التي مورست فيها الرقابة السابقة في ظل العمل بدستور ٢٠١٢، أن من قام بتحريك تلك الرقابة كان مجلس الشورى وليس مجلس النواب، إذ إن مجلس النواب لم يكن قائمًا، وذلك إعمالاً لنص المادة ٢٣٠ من ذات الدستور، والتي كانت تنص فقرتها الأولى على أن "يتولى مجلس الشورى القائم بتشكيله الحالي، سلطة التشريع كاملة من تاريخ العمل بالدستور، حتى انعقاد مجلس النواب الجديد"، ويراجع في ذلك قرار المحكمة الدستورية الصادر بجلسة ٢٠١٣/٢/١٧، رقابة دستورية سابقة، والذي يتضح منه أن مجلس الشورى قد أحال إلى المحكمة مشروع القانون في ٢٠١٣/١/١٩، وأن المحكمة أصدرت فيه قرارها في ٢٠١٣/٢/١٧، والذي كان متضمنًا بعض المآخذ الدستورية، وأن مجلس الشورى قد قام بإجراء تلك التعديلات، ثم قام برفعه إلى رئيس الجمهورية الذي أصدر ذلك القانون تحت رقم ٢ لسنة ٢٠١٣، وذلك في ٢٠١٣/٢/٢١.

الدستور، ومن ثم إصدار القانون خاليًا من المآخذ التي سبق وأن تضمنها تقريرها الأول^(١).

■ **أما من حيث المدة الزمنية الممنوحة للمحكمة الدستورية لبحث مدى تطابق مشروع القانون المعروض عليها مع أحكام الدستور وإصدار قرارها بشأنه خلالها، فقد حددتها المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١، وكذلك المادة ٢٨ من إعلان مارس، بخمسة عشر يومًا يتوجب على المحكمة إصدار قرارها في هذا الشأن خلالها، أما المادة ١٧٧ من دستور ٢٠١٢، فجعلتها خمسة وأربعين يومًا، وربما أنه كلما كانت المدة الممنوحة للمحكمة الدستورية لفحص دستورية مشروع القانون المعروض عليها مدة أطول، كان ذلك أدعى أن تقوم المحكمة بمهمتها بتأن دونما استعجال، خاصة وأن الرقابة السابقة تحتاج إلى مزيد من البحث لكافة أوجه النص والتأني في إصدار الحكم عليه، بوصفها رقابة مكتبية مجردة، لم تختبر أحكامها عملاً، بما لم تتضح معه عيوب تطبيقه أو مميزاته بعد، وهو ما يجعلها رقابة افتراضية إلى حد ما، تحتاج إلى مزيد تمحيص لأوجه تطبيقاته المستقبلية، وما يمكن أن ينتج عنها من مخالفات دستورية، وهو ما يستدعي توافر مزيد من الوقت أمام المحكمة لفحصه، ليأتي قرارها بمدى مطابقة النص للدستور أو مخالفته له، أقرب إلى الصواب.**

■ **ولقد استحدث دستور ٢٠١٢ في شأن المواعيد، حكمًا شاذًا وغير مستساغ – في تقديري – وذلك بما نص عليه من تقرير خلو مشروع القانون من مخالفة الدستور، خلواً افتراضياً، حال عدم إصدار المحكمة تقريرها خلال المدة المحددة، إذ تضمنت المادة ١٧٧ منه النص على أن تصدر المحكمة قرارها في مشروع القانون خلال خمسة وأربعين يومًا من تاريخ عرض الأمر عليها، وإلا عُدد إصدارها للقرار، إجازة للنصوص المقترحة.**

وهذا النص منتقد من وجهين، **أولهما**: أنه من غير المقبول لا من الناحية القانونية ولا من الناحية المنطقية، افتراض مطابقة النص التشريعي للدستور دون فحص مدى دستوريته حال عدم التزام المحكمة بالموعد المحدد، فالنص إما أن يكون متفقًا مع أحكام الدستور أو مخالفًا لها بصورة فعلية، وهو ما لا يمكن الوقوف عليه إلا بفحص النص على سبيل الحقيقة لا على

١. ولقد أثيرت بشدة فكرة إعادة عرض مشروع القانون على المحكمة الدستورية مرة أخرى بعد قيام السلطة المختصة بتعديل مشروع القانون بما يتفق وإعمال مقتضى قرار المحكمة، للتأكد من إعمال مقتضى ذلك القرار، إبان صدور قرار المحكمة الدستورية العليا بجلسة ٢٠١٣/٢/١٧، في شأن الرقابة السابقة على مشروع القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٣، والذي كان متضمنًا تعديل بعض أحكام قانوني مجلس الشعب ومباشرة الحقوق السياسية، وقد كان قرار المحكمة في شأن مشروع هذا القانون، مقررًا بعض المآخذ الدستورية على بعض نصوصه، فقام مجلس الشورى آنذاك بتعديل تلك النصوص التي أشارت إليها المحكمة في تقريرها، ثم قام برفع مشروع القانون إلى رئيس الجمهورية مباشرة لإصداره، دون إعادة عرضه على المحكمة للتأكد من مدى إعمال مجلس الشورى لمقتضى قرارها، وبالفعل قام رئيس الجمهورية بإصدار القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٣، دون إعادة عرضه على المحكمة الدستورية، مما أثار جدلاً شديداً آنذاك حول فكرة وجوب إعادة العرض من عدمه، وسرعان ما تحول ذلك الجدل إلى ساحات القضاء، إذ عندما أصدر رئيس الجمهورية قرارًا بدعوة المواطنين للانتخاب وفقًا لأحكام هذا القانون، تم الطعن على ذلك القرار أمام محكمة القضاء الإداري بالقاهرة بمقتضى الدعوى رقم ٢٨٥٦٠ لسنة ٦٧ قضائية، والتي صدر الحكم فيها بتاريخ ٢٠١٣/٣/٦، متضمنًا الحكم بإلغاء قرار دعوة المواطنين للانتخاب، وإحالة القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٣ للمحكمة الدستورية، لأسباب عدة بينتها المحكمة في قضائها، من بينها عدم إعادة عرض مشروع القانون على المحكمة الدستورية مرة أخرى بعد تعديله من قبل مجلس الشورى، للتأكد من مدى إعمال مقتضاه على الوجه الصحيح، وبراجع لمزيد من البيان حول هذا الحكم وما أثاره من أوجه عدم الدستورية، ومن بينها التعليق على فكرة وجوب إعادة عرض مشروع القانون على المحكمة بعد إعمال مقتضى قرارها الأول، يوسف عبد المحسن عبد الفتاح- مقال بعنوان: حكم وقف الانتخابات وإحالة القانون للدستورية.. نظرة تحليلية- منشور بجريدة المصريون في ٢٠١٣/٣/١٠، وإن كان من الجدير ذكره، أن المحكمة الدستورية قد تعرضت لهذه الدعوى بالفعل في ٢٠١٧/٣/٤، إلا أنها لم تفصل في مناعيتها الموضوعية، ذلك أن المحكمة قد قضت فيها بعدم قبول الدعوى، يراجع في هذا الصدد حكمها في ٢٠١٧/٣/٤، في الطعن رقم ٢٤ لسنة ٣٥ ق. دستورية.

سبيل الافتراض.

أما ثاني هذين الوجهين من أوجه النقد، هو أن المحكمة هي الجهة المنوط بها الحفاظ على أحكام الدستور، بل وإلزام غيرها من السلطات باحترام أحكامه والتزامها، عبر ما تصدره من أحكام أو قرارات ملزمة لكافة سلطات الدولة ولكافة، ومن ثم فإنه لا يتصور فيها -و حالها كذلك- أنها لن تلتزم بالمدد التي حددها لها الدستور لإصدار تقريرها، وهي المنوط بها التأكد من احترام باقي السلطات للدستور، وذلك بصرف النظر عن تقرير جزاء يترتب على عدم التزامها بذلك الموعد أو عدم تقرير ذلك الجزاء، خاصة وأن هذا الجزاء كذلك هو جزاء غير مستساغ، إذ إنه لا يمثل جزاء يقع على المحكمة في واقع الأمر، بل يمثل انتهاكاً لأحكام الدستور ذاته، وكأن الدستور بذاته يقرر حكماً ربما يؤدي إلى انتهاك أحكامه، من خلال إصدار قانون تتصادم نصوصه مع أحكام الدستور، بما يعنيه ذلك من إمكانية انتقاص لحقوق الأفراد وحررياتهم، خاصة مع تقرير النص الدستوري للإلزامية هذا المطابقة المفترضة لكافة سلطات الدولة والكافة، وعدم جواز بسط رقابة لاحقة عليها.

• استحدث دستور ٢٠١٢ كذلك في شأن الرقابة السابقة، نصاً آخر لم يكن متضمناً في النصوص الدستورية السابقة عليه، إذ تضمنت المادة ١٧٧ منه نصاً "صريحاً" يحظر على المحكمة الدستورية أعمال الرقابة الدستورية اللاحقة، على الأربعة قوانين التي نص الدستور على إخضاع مشروعاتها للرقابة السابقة قبل إصدارها.

وعلى الرغم من أن هذه القاعدة في تقديري- لم تكن تحتاج إلى نص كأصل عام- وذلك عمالاً لمقتضى الحجية المطلقة التي تتمتع بها أحكام المحكمة الدستورية وقراراتها، وسواء تعلق الأمر برقابة لاحقة أو سابقة على السواء، إلا أنه قد يكون الدافع وراء تقرير هذا الحكم بنص صريح في الدستور، عائداً إلى ما سبق أن قضت به المحكمة الدستورية في ظل العمل بالمادة ٧٦ من دستور ٧١- من أن الرقابة السابقة التي مارسها على مشروع القانون، لا تحول بينها وبين بسط رقابتها اللاحقة على القانون الذي سبق وأن خضع مشروعه للرقابة السابقة^(١)، ومن ثم لجأ الدستور إلى تقرير ذلك الحكم صراحة، لتأكيد الحجية المطلقة لقرارات المحكمة في الرقابة السابقة، ومن ثم عدم التعرض للقوانين محلها للرقابة اللاحقة بهدف تحقيق العلة من تقرير تلك الرقابة بالأساس، وهو تحقيق الأمن القانوني لتلك المؤسسات، خاصة إن أضيف ذلك إلى سبب آخر، يتمثل في الحالات العديدة التي سبق وأن قضت فيها المحكمة بعدم دستورية النصوص التشريعية المنظمة لانتخابات المجالس النيابية والمحلية، ومن ثم القضاء بحل تلك المجالس بعد تشكيلها وممارستها لمهامها^(٢).

مع التأكيد على أنه -في تقديري- أن وجود ذلك النص، لم يكن ليمنع سلطة المحكمة في التأكد لاحقاً من أعمال السلطة المختصة لصحيح قرارها في الرقابة السابقة، عبر طريق منازعات التنفيذ في تلك القرارات، وليس عبر بسط رقابتها اللاحقة، على ما سيأتي تفصيله لاحقاً بهذه الدراسة.

١. يراجع حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في ٢٠٠٦/١/١٥، طعن رقم ١٨٨ لسنة ٢٧ ق. دستورية، كما يراجع كذلك التعليق على ما ورد به في شأن حجية قرارات المحكمة في الرقابة السابقة، بالمبحث الثالث من هذه الدراسة.

٢. يراجع على سبيل المثال في بيان الأحكام التي قضت فيها المحكمة بعدم دستورية تلك النصوص ومن ثم بطلان هذه المجالس وحلها، أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية في ٢٠١٢/٦/١٤، طعن رقم ٢٠ لسنة ٣٤ ق. دستورية، وحكمها في ٢٠٠٠/٧/٨، طعن رقم ١١ لسنة ١٣ ق. دستورية، وحكمها في ١٩٩٦/٢/٣، طعن رقم ٢ لسنة ١٦ ق. دستورية، وحكمها في ١٩٩٠/٥/١٩ طعن رقم ٣٧ لسنة ٩ ق. دستورية.

المطلب الثاني

الرقابة الدستورية السابقة في النظام القانوني البحريني وضوابطها

لقد نصت الوثائق الدستورية بمملكة البحرين على تقرير الرقابة على الدستورية عمومًا منذ دستور عام ١٩٧٣، وإن لم يتم إعمال مقتضى ذلك النص الدستوري، وظلت الرقابة على الدستورية غير مفعلة حتى تم النص على إنشاء المحكمة الدستورية بمقتضى نص المادة ١٠٦ من دستور ٢٠٠٢، ثم تلا ذلك إصدار المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٣ بشأن إنشاء المحكمة الدستورية، ومن ثم مباشرتها لمهامها بالرقابة على الدستورية، وفيما يلي سنحاول بيان طبيعة نص المادة ١٠٣ من دستور ١٩٧٣ من حيث إمكانية تحمّل ألفاظه وعباراته-حال تم تطبيقه آنذاك- من تقرير رقابة دستورية سابقة -وفقًا له- من عدمه، ثم نتبع ذلك بتناول التنظيم التشريعي للرقابة السابقة التي قررها دستور ٢٠٠٢ بنص صريح.

مدى إمكانية تقرير رقابة دستورية سابقة في ظل نصوص دستور ١٩٧٣:

نصت المادة ١٠٣ من الدستور البحريني لعام ١٩٧٣ على أن "يعين القانون الجهة القضائية التي تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح، ويبين صلاحياتها والإجراءات التي تتبعها، ويكفل القانون حق كل من الحكومة وذوي الشأن في الطعن لدى تلك الجهة في دستورية القوانين واللوائح، وفي حالة تقرير الجهة المذكورة عدم دستورية قانون أو لائحة، يعتبر كأن لم يكن"، إلا أن المشرع لم يضع هذا النص موضع التطبيق، إذ لم يصدر تشريع ينظم الرقابة على الدستورية.

وقد يثار تساؤل مؤداه، هل لو أن المشرع البحريني كان قد استجاب لهذا النص الدستوري وأصدر تشريعاً ينظم بمقتضاه الرقابة على الدستورية، هل كان من الممكن أن يتبنى الرقابة السابقة على الدستورية، أو بمعنى آخر، هل كان النص الدستوري تسمح ألفاظه ودلالاته بتقرير رقابة سابقة على الدستورية، أم أن مضمون النص كان لا يسمح إلا بتقرير الرقابة اللاحقة فقط دون غيرها؟.

في الواقع أن النص الدستوري الذي أورده دستور ١٩٧٣ في شأن الرقابة على الدستورية، ما كان يحتمل معناه أو تفسير ألفاظه إلا تقرير صورة واحدة من صور الرقابة، ألا وهي الرقابة اللاحقة فقط دون غيرها، وذلك للأسباب الآتية:

أولاً: أن النص الدستوري يتحدث عن الرقابة على "القوانين"، وليس على "مشاريع القوانين"، وهو ما يعني بمفهوم المخالفة اتجاه إرادة المشرع الدستوري إلى أن تكون الرقابة لاحقة لا سابقة، ذلك أن القانون لا يكتسب صفته هذه إلا بعد إصداره، وهو ما يفيد عدم إمكانية تقرير رقابة سابقة على مشاريع القوانين قبل إصدارها وفقاً لهذا النص.

ثانياً: النص الدستوري يتحدث عن طعون و"منازعات دستورية"، والمنازعة يستحيل نشوؤها إلا بعد تطبيق النص ودخوله حيز النفاذ وتطبيقه على المخاطبين به، ومن هنا تنشأ منازعاته، أما قبل إصدار القانون، فلا يوجد قانون أصلاً حتى تنشأ منازعات تتعلق بدستوريته أو عدم دستوريته، وهو ما يفيد بالتبعية انتفاء اتجاه النص الدستوري إلى إنشاء رقابة سابقة كذلك.

ثالثاً: إلا أنه قد يقال إن النص الدستوري كان يحتمل تقرير الرقابة السابقة، بدليل أن النص يعبر عبر عما يصدر عن جهة الرقابة بلفظة "تقرير"، فيما أورده النص الدستوري بعبارة "وفي حالة تقرير" الجهة المذكورة عدم دستورية قانون أو لائحة، يعتبر كأن لم يكن"، ذلك أن ما

يصدر عن جهة الرقابة في الرقابة اللاحقة بعد حكماً وليس تقريراً، وذلك على عكس الرقابة السابقة، إذ يوصف ما يصدر عنها بأنه قرار أو تقرير.

بيد أن هذا القول مردود عليه بأن ذات العبارة التي اشتملت على ذلك اللفظ، تتحدث عن ذلك "التقرير" الصادر بعدم دستورية "قانون" أو لائحة، في حين أن الرقابة السابقة لا علاقة لها بالقانون، إذ تنصب على "مشروع القانون" وليس على "القانون"، الذي لا يوصف بهذه الصفة إلا بعد إصداره، بما يعني أن مراد المشرع أيضاً كان متجهاً إلى الرقابة اللاحقة دون السابقة.

وإن بقي القول إن المشرع الدستوري لم يوفق في اختيار لفظ "تقرير" فيما أورده النص الدستوري بهذه العبارة، إذ كان يتوجب أن يحل محله لفظ "حكم"، ليجري نص العبارة على أنه "وفي حالة حكم الجهة المذكورة بعدم دستورية قانون أو لائحة، يعتبر كأن لم يكن".

الرقابة السابقة في ظل دستور ٢٠٠٢ وضوابطها:

قررت المادة ١٠٦ من الدستور البحريني لعام ٢٠٠٢ بصريح عبارتها، تقرير الرقابة السابقة على دستورية القوانين، إذ نصت فقرتها الأخيرة على أنه "وللملك أن يحيل إلى المحكمة ما يراه من مشروعات القوانين قبل إصدارها لتقرير مدى مطابقتها للدستور، ويعتبر التقرير ملزماً لجميع سلطات الدولة وللکافة"^(١).

علة تقرير الرقابة السابقة في النظام القانوني البحريني:

لقد بينت المذكرة التفسيرية للدستور البحريني المعدل لعام ٢٠٠٢، وبصريح عبارتها، العلة من تقرير الرقابة السابقة على الدستورية التي قررها الدستور بمقتضى المادة ١٠٦ منه، إذ ورد بالمذكرة التفسيرية في معرض تعليقها على المادة ١٠٦ من الدستور ما نصه، "ونظراً إلى أن القاعدة المقررة هي: أن الطعن بعدم دستورية قانون لا يمنع من تطبيقه إلى أن تقضي المحكمة بعدم دستوريته، مما يؤدي إلى أن يستمر نفاذ القانون المخالف للدستور فترة قد تطول أو تقصر، وهو النقد الذي يوجه إلى الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين". فقد حرص النص على تلافي هذا القصور، بأن أعطى للملك الحق في أن يحيل إلى المحكمة ما يراه من مشروعات القوانين التي يوافق عليها مجلسا الشورى والنواب قبل أن يصدرها، لتقرر مدى مطابقتها للدستور، بحيث إذا رأت المحكمة أن القانون غير مطابق للدستور، امتنع على الملك إصداره، أما إذا رأت أنه مطابق للدستور، فإن ذلك يعطي الحق للملك في إصداره، ولا تنفي هذه الموافقة حق الملك في رد القانون إلى المجلسين لإعادة النظر فيه لأسباب أخرى يقدرها، لا تتعلق بمطابقته للدستور أو عدم مطابقتها له، وقد حرص النص على أن يوضح أن التقرير

١. يجري النص الكامل للمادة ١٠٦ من الدستور البحريني على أن "تُنشأ محكمة دستورية، من رئيس وستة أعضاء يعينون بأمر ملكي لمدة يحددها القانون، وتختص بمراقبة دستورية القوانين واللوائح، وببين القانون القواعد التي تكفل عدم قابلية أعضاء المحكمة للعزل، ويحدد الإجراءات التي تُتبع أمامها، ويكفل حق كل من الحكومة ومجلس الشورى ومجلس النواب وذوي الشأن من الأفراد وغيرهم في الطعن لدى المحكمة في دستورية القوانين واللوائح، ويكون للحكم الصادر بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة أثر مباشر، ما لم تحدد المحكمة لذلك تاريخاً لاحقاً، فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي، تُعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن، وللملك أن يحيل إلى المحكمة ما يراه من مشروعات القوانين قبل إصدارها لتقرير مدى مطابقتها للدستور، ويعتبر التقرير ملزماً لجميع سلطات الدولة وللکافة".

الصادر من المحكمة في هذه الحالة، ملزم لجميع سلطات الدولة وللکافة، ليمنع بذلك إعادة الطعن في القانون بعد صدوره لسابقة الفصل في ذلك".

بيان لأهم الأحكام والضوابط التي نظمت الرقابة السابقة في النظام القانوني البحريني:

إنه باستقراء ما قرره نص المادة ١٠٦ من الدستور في شأن الرقابة السابقة، وكذلك ما أوردته المذكرة التفسيرية والمرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٢ بإنشاء المحكمة الدستورية متعلقاً بذات الشأن، وأيضاً بتتبع ما درج عليه التطبيق العملي في شأن الإحالة الملكية لمشاريع القوانين إلى المحكمة الدستورية، يمكن أن نستنتج أهم الأحكام والضوابط المنظمة للرقابة الدستورية السابقة في النظام القانوني البحريني، والتي يتمثل أهمها فيما يلي:

■ أن الرقابة السابقة التي تبناها النظام القانوني البحريني على مشاريع القوانين قبل إصدارها، هي رقابة اختيارية أو جوازية وليست إجبارية، إذ إن النص الدستوري قد أجاز للملك أن يحيل إلى المحكمة ما يراه من مشروعات القوانين قبل إصدارها لتقرير مدى مطابقتها للدستور، وهو ما يعني أن قرار الإحالة من عدمه، هو أمر تقديري للملك وليس على سبيل الوجوب، فله أن يحيل مشروع القانون أو لا يحيله، وهو ما يعني - بمفهوم المخالفة- أن إحالة مشروعات القوانين هنا ليست شرطاً لصحة إصدارها.

■ أما من حيث نطاق أعمال الرقابة السابقة في النظام القانوني البحريني، فهو نطاق شامل لكافة مشروعات القوانين، حيث إن الرقابة السابقة التي قررتها المادة ١٠٦ من الدستور، ليست محددة أو محصورة في مشروعات قوانين بعينها، إذ يمكن أن تطال أي مشروع قانون، وأياً كان موضوعه أو طبيعة الأحكام التي يتضمنها، جنائية كانت أو مالية أو مدنية أو غيرها من موضوعات وأحكام، وسواء كان مشروع القانون متضمناً أحكاماً مبتدأة أو متضمناً تعديلاً على أحكام قائمة، فالنص الدستوري قد جاء عاماً مطلقاً، غير محدد نطاقاً أو موضوعاً بما يحد من سلطة أعمال تلك الرقابة تجاه أي مشروع قانون قبل إصداره.

وما سبق يعني أيضاً، أن المشرع البحريني، لم يتبن مبدأ تحديد مشروعات قوانين بعينها أو يجب إخضاعها للرقابة، أو جعلها شرطاً لصحة إصدارها، إذ جعل أمر تحريكها عموماً جائزاً، بوصفه مقررراً على سبيل التقدير والاختيار، وليس على سبيل الوجوب والإلزام.

إلا أنه مما تجدر الإشارة إليه أن أعمال الرقابة السابقة يجد حده في نطاق مشروعات القوانين فقط دون اللوائح، بما لا يجوز معه أعمالها تجاه أية قواعد قانونية أخرى خارج هذا النطاق.

■ كما أنه من حيث طبيعة الرقابة السابقة هنا، فهي رقابة قضائية، تباشرها محكمة مختصة بشأن الرقابة على الدستورية، وتتشكل من القضاة ورجال القانون على سبيل

العموم^(١)، وإن بقي ما يصدر عن هذه المحكمة في شأن تلك الرقابة موصوفاً بأنه قرار وليس حكماً .

■ **أما من حيث السلطة صاحبة الاختصاص بتحريك الرقابة السابقة وإجراءاتها،** فإنه بمقتضى نص المادة ١٠٦ من الدستور، فإن هذا الاختصاص وقف على الملك دون غيره، إذ له وحده أن يحيل ما يترأى له من مشروعات القوانين إلى المحكمة الدستورية لتقرير مدى مطابقتها للدستور، بما معناه أنه ليس من حق أي سلطة أخرى كمجلس الوزراء أو مجلسي النواب والشورى مثلاً- القيام بتلك الإحالة، بما يترتب عليه أيضاً أنه حال قيام أي سلطة أو شخص غير الملك- بإحالة أي مشروع قانون إلى المحكمة الدستورية، فإنه يتوجب على المحكمة الدستورية هنا أن تقرر عدم قبول تلك الإحالة التي وردتها من غير ذي صفة أو اختصاص قانوني بتحريكها .

ولقد درج العمل على أن تتم الإحالة بأمر ملكي، يترتب عليه أن يُصدّر وزير الديوان الملكي كتاباً إلى المحكمة الدستورية، متضمناً إحالة مشروع القانون إليها، تنفيذاً لذلك الأمر الملكي^(٢) الصادر بشأنها^(٣).

كما أنه لا يشترط أن تتضمن الإحالة الملكية كافة مشروع القانون، إذ من الممكن أن تقتصر الإحالة على تحديد بعض نصوص المشروع التي يترأى للملك مخالفتها لأحكام الدستور دون غيرها من باقي نصوص مشروع القانون^(٤)، بمعنى أن تكون الإحالة هنا إحالة جزئية لا كلية، ومن ثم يصدر قرار المحكمة كذلك بشأن تلك الإحالة، في نطاق تلك النصوص فقط دون

١. وفي هذا الاتجاه أكدت المذكرة التفسيرية للدستور البحريني على أن نص المادة ١٠٦ من الدستور قد "فضل هذا أن يعهد بالرقابة إلى محكمة دستورية متخصصة تنشأ لهذا الغرض، لأن وضع المحكمة الدستورية خارج نطاق السلم القضائي، من شأنه أن يقضي على كثير من المشاكل التي يثيرها تعرض السلطة القضائية العادية لأعمال السلطة التشريعية، كما يسمح بأن يضم تشكيل هذه المحكمة - إلى جوار القضاة - بعض رجال القانون ليحقق الهدف من إنشائها، ويتفق مع وظيفتها"، وإذ كانت المادة ٤ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٣ بشأن المحكمة الدستورية، اكفى باشتراط أن يكون عضو المحكمة حاصلًا على إجازة في القانون ولديه خبرة في المسائل القانونية لا تقل عن خمس عشرة سنة، بما يفيد أن النص لم يشترط أن يكون أعضاء المحكمة قضاة، إلا أن الواقع التطبيقي، يشير أن تشكيل المحكمة جاء دائماً يجمع بين القضاة وبين المشتغلين بالقانون بصورة عامة.
٢. سبق أن قرر بعض الفقه أيضاً في هذا الصدد أن الإحالة تتم بأمر ملكي دون حاجة إلى حصول الملك على التوقيع المجاور من قبل رئيس مجلس الوزراء، ومرجع ذلك أن النصوص قد أعطت رئيس الوزراء حقاً مستقلاً في الطعن على القوانين بعد إصدارها، مما يجعل اختصاصه مقصوراً على ذلك، يراجع في هذا المعنى، د. رمزي الشاعر - القضاء الدستوري في مملكة البحرين دراسة مقارنة- مكتبة أوّل - البحرين ٢٠٠٣ ص ٣٨٥.
٣. يراجع في تأكيد ذلك النهج، قرار المحكمة الدستورية البحرينية الصادر في ٢٥/٦/٢٠٠٩، في الإحالة الملكية رقم (إ.ح.م/١/٠٩) لسنة ٧ ق، وقرارها الصادر في ٢/٧/٢٠١٤، في الإحالة الملكية رقم (إ.ح.م/١/٢٠١٤) لسنة ١٢ ق، وقرارها الصادر في ٩/٧/٢٠١٤، في الإحالة الملكية رقم (إ.ح.م/٢/٢٠١٤) لسنة ١٢ ق.
٤. ربما يُفهم من تعليق بعض الفقه في هذا الصدد غير ذلك، إذ يقرر أنه نظراً لأن الملك يهدف من هذه الإحالة التعرف على مدى دستورية مشروع القانون برمته قبل إصداره، فلا يشترط أن يتضمن الأمر الملكي بالإحالة بياناً للنص المطعون بعدم دستوريته، أو بياناً بالنص الدستوري المدعى بمخالفته أو أوجه مخالفة مشروع القانون للدستور، وإنما يكفي أن يتضمن الأمر الملكي طلب قرار من المحكمة الدستورية بشأن مشروع القانون ومدى اتفاقه أو عدم اتفاقه مع نصوص الدستور، لأن رقابة المحكمة في هذه الحالة تشمل جميع نصوص مشروع القانون، يراجع في هذا المعنى، د. رمزي الشاعر - القضاء الدستوري في مملكة البحرين - مرجع سابق ص ٣٨٦.

غيرها من باقي النصوص التي يتضمنها مشروع القانون^(١).

وإن كان مما لا يفوتنا الإشادة به في هذا المقام، أن السلطة المختصة بتحريك الرقابة السابقة في التشريع البحريني، لم تستخدمها إلا في أضيق نطاق، وذلك على الرغم من اتساع الرخصة الممنوحة لتحريكها بمقتضى النص الدستوري، إذ يجوز لها أعمالها كما سبق بيانه- تجاه كافة مشروعات القوانين دون تحديد لنطاق أعمالها، وترك الأمر تقديراً بيد الملك في إحالة أي مشروع قانون للمحكمة الدستورية لبيان مدى مطابقته للدستور، إلا أنه -على الرغم من ذلك- لم يتم تحريك هذه الرقابة منذ بدء مباشرة المحكمة لمهامها عام ٢٠٠٣، وحتى كتابة هذه السطور عام ٢٠١٧، إلا ثلاث مرات فقط، من بينها مرتان تعلقت الإحالة فيهما بنص مادة وحيدة من ضمن نصوص مشروع القانون، وفي مرة واحدة فقط وكانت هي المرة الأولى لتحريك الرقابة السابقة- اشتملت الإحالة على كامل مشروع القانون^(٢).

■ أما من حيث الأثر المترتب على قرار المحكمة في شأن الإحالة الملكية،

فإنه إذا قررت المحكمة أن مشروع القانون غير مطابق للدستور، فإنه يتمتع على الملك إصداره، أما إذا قررت أنه مطابق للدستور، فإن ذلك يعطي الحق للملك في إصداره، إلا أنه مما يجدر ذكره هنا أن قرار المحكمة بتأكيد مطابقة مشروع القانون لأحكام الدستور، لا ينفي حق الملك في رد القانون إلى مجلسي الشورى والنواب لإعادة النظر فيه^(٣) لأسباب أخرى يقدرها، لا تتعلق بمطابقته للدستور أو عدم مطابقته له^(٤).

■ وإنه على الرغم من أن النصوص المنظمة للرقابة السابقة سواء في الدستور أو

المذكورة التفسيرية أو المرسوم بقانون الخاص بالمحكمة الدستورية، قد أغفلت النص على الإجراء الواجب اتباعه حال صدور قرار المحكمة متضمناً مخالفة نص أو أكثر من مشروع القانون للدستور، إلا أن المنطق القانوني يقتضي القول في هذه الحالة، إن الملك سيقوم بإعادة مشروع القانون مرة أخرى إلى مجلسي الشورى والنواب، لإعمال مقتضى قرار المحكمة، لتصبح أحكامه متفقة وأحكام الدستور، ومن ثم إعادة رفعه للملك مرة أخرى لإصداره.

■ أما من حيث المدة الزمنية الممنوحة للمحكمة الدستورية لبحث مدى

تطابق مشروع القانون المعروف عليها مع أحكام الدستور ومن ثم إصدار قرارها في شأنه خلالها، فقد أغفلت النصوص ذات العلاقة الإشارة إلى تحديدها كذلك، حيث لم يحددها النص الدستوري، ولم يشر إليها كذلك بالمذكرة التفسيرية ولا بقانون المحكمة، إلا أنه لما كانت

١. ولقد أثبت التطبيق العملي لرقابة المحكمة الدستورية في رقابتها السابقة على الإحالات الملكية، صحة القول بجواز تلك الرقابة الجزئية، إذ إن الملك قد أحال أحياناً نص مادة واحدة من نصوص مشروع القانون إلى المحكمة الدستورية، وأصدرت المحكمة بالفعل قرارها في شأن ذلك النص الوحيد، دون غيره من نصوص مشروع القانون، يراجع في هذا الصدد قرار المحكمة الدستورية الصادر في ٢٠١٤/٧/٢، في الإحالة الملكية رقم (ج.م/١/٢٠١٤) لسنة ١٢ ق، وقرارها الصادر في ٢٠١٤/٧/٩، في الإحالة الملكية رقم (ج.م/٢/٢٠١٤) لسنة ١٢ ق، وهو ما يعني أن هناك مرة وحيدة تقريباً هي التي تمت فيها الإحالة لكامل مشروع القانون، وهي الإحالة الأولى في تاريخ المحكمة، والصادر فيها قرار المحكمة بتاريخ ٢٠٠٩/٦/٢٥، في الإحالة الملكية رقم (ج.م/١/٠٩) لسنة ٧ ق.
٢. يراجع في بيان ذلك، قرار المحكمة الدستورية الصادر في ٢٠١٤/٧/٢، في الإحالة الملكية رقم (ج.م/١/٢٠١٤) لسنة ١٢ ق، وقرارها الصادر في ٢٠١٤/٧/٩، في الإحالة الملكية رقم (ج.م/٢/٢٠١٤) لسنة ١٢ ق، وقرارها الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٦/٢٥، في الإحالة الملكية رقم (ج.م/١/٠٩) لسنة ٧ ق، وفقاً للتفصيل الموضح بالهامش السابق مباشرة.
٣. تنص الفقرة (ب) من المادة ٣٥ من الدستور البحريني على أن "يعتبر القانون مصدقاً عليه، ويصدره الملك إذا مضت ستة أشهر من تاريخ رفعه إليه من مجلسي الشورى والنواب دون أن يرده إلى المجلسين لإعادة النظر فيه".
٤. يراجع في هذا المعنى ما ورد في المذكرة التفسيرية للدستور تعليلاً على نص المادة ١٠٦ من الدستور.

نصوص الدستور تتكامل أحكامها ولا تتعارض، وكانت الفقرة (ب) من المادة ٢٥ من الدستور تنص على أن "يعتبر القانون مصدقاً عليه، ويصدره الملك إذا مضت ستة أشهر من تاريخ رفعه إليه من مجلسي الشورى والنواب دون أن يرده إلى المجلسين لإعادة النظر فيه"، فإن أعمال ذلك النص الدستوري، يقتضي القول بوجوب أن تتم الإحالة إلى المحكمة، وأن تقوم المحكمة كذلك بإصدار قرارها في شأن تلك الإحالة ومن ثم رفع تقريرها إلى الملك، خلال مدة الستة أشهر المنصوص عليها بالمادة ٢٥ من الدستور، ليقوم الملك كذلك بإصدار القانون أو رده إلى مجلسي الشورى والنواب خلال تلك المدة الدستورية.

وعموماً، فإنه بتتبع المرات التي تمت فيها الإحالة إلى المحكمة الدستورية البحرينية، يتبين أن المدة التي استغرقتها المحكمة لإصدار قرارها في شأنها، تراوح بين أسبوع^(١)، وأسبوعين^(٢)، وقرابة الشهرين^(٣)، كما تجدر الإشارة إلى أن تلك المرة التي استغرقت فيها المحكمة قرابة الشهرين لإصدار قرارها، كانت هي المرة الأولى لممارسة المحكمة لاختصاصها بتلك الرقابة السابقة.

■ **وأخيراً، فإن القرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية في شأن الرقابة السابقة،** تتمتع بحجية مطلقة، تجاه جميع سلطات الدولة والكافة، وهو ما قرره الفقرة الأخيرة من المادة ١٠٦ من الدستور بنصها على أنه "وللملك أن يحيل إلى المحكمة ما يراه من مشروعات القوانين قبل إصدارها لتقرير مدى مطابقتها للدستور، ويعتبر التقرير ملزماً لجميع سلطات الدولة وللکافة"، بما يعنيه ذلك من أنه:

■ إن صدر قرارها متضمناً عدم دستورية مشروع القانون كله أو نص من نصوصه، فإنه لا يجوز بأي حال إصدار تلك النصوص التي قررت المحكمة عدم دستورتها قبل قيام السلطة التشريعية بتعديلها، بما يطهرها من تلك المخالفات الدستورية التي انطوى عليها قرار المحكمة الدستورية في شأنها، بما يعنيه ذلك أيضاً من أن قرار المحكمة ملزم للملك بعدم إصدار النص المخالف للدستور، كما أنه ملزم كذلك للسلطة التشريعية بمجلسيها - الشورى والنواب - للنزول على قرار المحكمة ووجوب أعمال مقتضاه.

■ أما في حالة صدور قرار المحكمة مقررًا دستورية نصوص مشروع القانون، فإن هذه النصوص التي قررت المحكمة دستورتها، لا يجوز إخضاعها - حال إصدارها - للرقابة اللاحقة على دستورية القوانين، وهو ما أكدت عليه المذكرة التفسيرية بما أورده في هذا الصدد تعليقا على الفقرة الأخيرة من نص المادة ١٠٦ من الدستور والمتعلقة بالرقابة السابقة، إذ أوردت ما نصه "وقد حرص النص على أن يوضح أن التقرير الصادر من المحكمة في هذه الحالة، ملزم لجميع سلطات الدولة وللکافة، ليمنع بذلك إعادة الطعن في القانون بعد صدوره لسابقة الفصل في ذلك".

المطلب الثالث

موقف الفقه الدستوري من تقرير الرقابة السابقة

ربما تجدر الإشارة ابتداءً إلى أن مبدأ تقرير الرقابة السابقة على الدستورية عموماً - ومن حيث المبدأ - هو أمر محل خلاف في الفقه الدستوري بين مؤيدي ومعارضين، وأن لكل فريق منهما حججه ومنطقاته تأييداً ورفضاً.

إلا أنه يمكن القول إجمالاً - إن الرقابة السابقة على الدستورية في عمومها، تكمن مزاياها في أمرين أساسيين، **أولهما**، في كونها رقابة وقائية، تهدف إلى تطهير مشروع القانون من مثالبه

١. يراجع قرارها الصادر في ٢٠١٤/٧/٢، في الإحالة الملكية رقم (إ.ح.م/١/٢٠١٤) لسنة ١٢ ق.

٢. يراجع قرارها الصادر في ٢٠١٤/٧/٩، في الإحالة الملكية رقم (إ.ح.م/٢/٢٠١٤) لسنة ١٢ ق.

٣. يراجع قرارها الصادر في ٢٠٠٩/٦/٢٥، في الإحالة الملكية رقم (إ.ح.م/١/٠٩) لسنة ٧ ق.

قبل بدء تطبيقه، بما يفترض معه أن يصدر القانون خلواً من أوجه مخالفة الدستور، الشكلية منها أو الموضوعية، بما يعنيه ذلك من تحقيق الحماية الدستورية الواجبة للجوانب المختلفة للحقوق محل هذا التنظيم التشريعي، كاملة غير منقوصة، ومن أول يوم لبدء تطبيق النص ونفاذه، وذلك إعمالاً لقاعدة مؤداها أن الوقاية خير من العلاج.

أما **ثانيهما**، فيتمثل في كونها تحافظ على الأمن القانوني^(١) للمخاطبين بالنص التشريعي، من خلال الحفاظ على المراكز القانونية التي تنشؤها النصوص التشريعية، فلا تكون تلك المراكز عرضة لاهتزازها أو خلخلتها حال القضاء - لاحقاً - بعدم دستورتيتها، بما يعنيه ذلك من "تفاديها للنتائج السلبية التي تترتب على الأخذ بأسلوب الرقابة اللاحقة على الدستورية، والتي تتمثل في الصعوبات والمشكلات التي تثور بصدد تسوية الآثار التي تترتب على تطبيق النص القانوني الذي يقضى بعدم دستوريته بأثر رجعي"^(٢).

وعلى الجانب الآخر، فإن الرقابة السابقة يؤخذ عليها مأخذان، **أولهما**، أن الرقابة السابقة رقابة نظرية مجردة، منفصلة عن الواقع التطبيقي للنص التشريعي، بما يصعب معه الجزم بمدى مخالفته أو اتفاقه مع أحكام الدستور على سبيل القطع واليقين^(٣)، **وثانيهما** وهو مبني على سابقة - أن الرقابة السابقة تحجب الرقابة اللاحقة وتمنعها، ومن ثم تحصن النصوص محلها ضد الطعن عليها وإعادة فحصها، حتى وإن بانَت مثالبها ومخالفاتها للدستور لاحقاً بعد

١. يراجع في بيان مفهوم الأمن القانوني وصوره وتطبيقات رقابة المحكمة الدستورية المصرية على مدى حمايته، د. يوسف عبد المحسن عبد الفتاح - رقابة المحكمة الدستورية العليا على السلطة التقديرية للمشرع - مرجع سابق ص ٢٣٨ وما بعدها، ويراجع بخاصة ما يتعلق بالأمن القانوني وضوابط عدم المساس بالمراكز القانونية، ذات المرجع ص ٢٨٥ وما بعدها.

٢. في هذا المعنى، د. يسري محمد العصار - موازنة بين الرقابة السابقة والرقابة اللاحقة على الدستورية - بحث بمجلة الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية المصرية - العدد ٨ - السنة ٣ - أكتوبر ٢٠٠٥ ص ٢٩، كما يراجع للمزيد حول رأي الفقه المؤيد لتقرير الرقابة السابقة عموماً وبيان حججهم في هذا الصدد، د. أحمد فتحي سرور - الرقابة الدستورية على القوانين - مجلة هيئة قضايا الدولة - السنة ٣٤ - العدد الأول - مارس ١٩٩٩ ص ٣ وما بعدها، ود. عبد العظيم عبد السلام - الرقابة القضائية على دستورية القوانين - بحث مقدم إلى مؤتمر "مستقبل دور المحكمة الدستورية العليا في مصر" - المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة - والمنعقد بمدينة القاهرة من ٣٠ يونيو - ١ يوليو ١٩٩٨ ص ١٤، ود. فوزية عبد الستار - حوار منشور بمجلة المصور في ١٦/٢/١٩٩٦، ود. إبراهيم علي صالح - المحكمة الدستورية بين الإبقاء والإلغاء - مجلة المصور في ٢٩/٣/١٩٩٦، ود. عماد النجار - الاستقرار القانوني ودور المحكمة الدستورية العليا - مقال بجريدة الأهرام في ٢٥/٩/١٩٩٨، ومشار إلى ما سبق لدا د. محمد ماهر أبو العينين - الانحراف التشريعي - الجزء الثاني - مرجع سابق ص ٥٦٣-٥٦٧، ويراجع أيضاً في ذات الاتجاه، د. محمد عبد اللطيف - رقابة الدستورية السابقة والدستور المصري (٢)، منشور بجريدة الأهرام في ١٩/٧/٢٠٠٥.

٣. وفي معرض تأييده للرقابة اللاحقة وانتقاده للسابقة، يقرر بعض الفقه أن الدستور بنتنيه للرقابة اللاحقة على الدستورية، يكون قد انحاز لأكثر طرق الرقابة على الدستورية حزماً، ومن ثم ينتقد موقف المؤيدين للرقابة السابقة، مدافعاً في ذات الوقت عن الرقابة اللاحقة بقوله، "وتلك هي الرقابة اللاحقة التي حاول البعض وأدما من خلال تفصيلهم للرقابة السابقة عليها، تقديرًا بأنها تتناول كل مشروع قانون أو لائحة، قبل إصداره، مما يؤكد طبيعتها الوقائية، وهم بذلك يصورون الأمور على غير حقيقتها، ولا يردونها إلى صحتها، غافلين عن أن النصوص القانونية، لا تظهر مثالبها إلا بعد تطبيقها، فلا تكون مراجعتها تصورًا نظريًا، بل عملاً واقعياً، وعلى نقيضها تظهر الرقابة السابقة التي لا تتناول النصوص القانونية من خلال أوضاع تطبيقها، وإنما تمحصها بعيداً عن آثارها العملية، فلا يكون نظرها إليها محيطاً بجوانبها، بل عملاً أكاديمياً لا يراجعها مجهرياً، وإنما عبر غرفة اشدت ظلامها، وخلال فترة زمنية قصيرة، مما يحيلها عبثاً على الشرعية الدستورية"، د. عوض المر - في تقديمه للجزء السابع من أحكام المحكمة الدستورية العليا - المجموعة الرسمية - إصدار المكتب الفني للمحكمة الدستورية، ص ١١.

تطبيقها وتمحيصها عملاً وواقعاً^(١).

موقف الفقه الدستوري المصري من تقرير الرقابة السابقة عام ٢٠٠٥:

سبق القول إن المشرع المصري لم يتبن الرقابة السابقة على الدستورية إلا بمقتضى تعديل المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١، عام ٢٠٠٥، إذ تم بمقتضى هذا التعديل تقرير الرقابة السابقة في شأن القانون المنظم للانتخابات الرئاسية، بيد أنه مما تجدر الإشارة إليه أن تقرير تلك الرقابة -آنذاك- كان مثار خلاف في الفقه الدستوري، بين مؤيد لها، ورافض لتقريرها.

الفقه المؤيد لتقرير الرقابة السابقة بمقتضى تعديل المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١:

لقد أعلن الفقه المؤيد للرقابة السابقة صراحة العلة من وراء تقريرها على مشروع قانون الانتخابات الرئاسية بمقتضى تعديل المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١ عند تعديلها عام ٢٠٠٥، بأن ذلك كان بهدف "تحقيق الاستقرار وعدم تعرض الانتخابات الرئاسية للهزات فيما لو حكم

١. وفي معرض رفضه للرقابة السابقة ورد على حجج المؤيدين لها، يقول أحد أبرز رؤساء المحكمة الدستورية المصرية: لا يزال بعض الفقهاء في مصر يروجون للرقابة القضائية التي يتعلق مناطها بالقوانين قبل تطبيقها، ويتصورونها طوق نجاة يرد عن القوانين بعد سريانها ما قد يظهره العمل من مثالبها، فضلاً عن أن القوانين التي تطهرها هذه الرقابة من عيوبها - والفرص فيها أنها قوانين لم تصدر بعد- تصير بعد تقرير دستورتها نقية لا شائبة فيها، فلا تختل بعد العمل بها المراكز القانونية التي مستها، ومن ثم تكون هذه الرقابة وقائية بطبيعتها، لأنها تحول دون صدور قوانين مخالفة للدستور، وتكفل استقرار المراكز القانونية التي تنشئها هذه القوانين أو تعديلها، بيد أن لهذه الرقابة عيوبها التي تتصل بأوضاع تطبيقها، ومثالبها الكامنة في طبيعتها، د. عوض المر - الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية - مرجع سابق ص ٦١٦، ذلك أن الرقابة السابقة تواجه النصوص القانونية المطعون عليها في تصوراتها المجردة، ولا شأن لتقييمها بالأوضاع العملية المترتبة على تطبيقها، وكأنها بذلك رقابة في غرفة مغلقة، لا يصلها ضوء الخبرة العملية الناجمة عن الآثار التي أحدثتها هذه النصوص في مجال تطبيقها، ومن ثم تتعزل النصوص المطعون عليها في مجال تقييم صحتها أو بطلانها، عن واقعها، منظوراً في تقديره إلى الأوضاع التي عايشتها، فلا يتم الفصل في دستورتها وفق ما أظهره العمل من مثالبها، وإنما من خلال افتراض أو تصور ما قد ينجم عن تطبيقها من آثار، ولا شبهة في عمق الفروق بين ما هو قائم، وما هو مفترض، ذلك أن ما هو قائم هو الحقيقة الواقعة، وما يفترض من آثار ترتبها النصوص المطعون عليها، ليس إلا تصوراً نظرياً، كذلك تؤول الرقابة السابقة على القوانين قبل إصدارها إما إلى تقرير صحتها أو إلى إبطالها، فإذا قرر قضاة الشرعية الدستورية براءتها من العيوب الدستورية، لزمها هذه البراءة ولو قام الدليل بعد تطبيق هذه القوانين عملاً على خطورة الآثار التي أحدثتها في العلائق القانونية التي أنشأتها أو عدلتها، فلا تكون الرقابة على الشرعية الدستورية غير رقابة قاصرة، لا تظهر فيها حقائق النصوص القانونية المطعون عليها من جهة تطبيقاتها اليومية، لتناقض نتائجها واقع الحياة التي تعيشها هذه النصوص وتتفاعل معها، فلا يكون لها من شأن مثالبها الواقعية، فضلاً عما تقدم، فإن خطورة الرقابة على القوانين قبل إصدارها، مردها أن العوامل التي تحركها سياسية في طبيعتها، ويراد بها أن يحل هذا النوع من الرقابة محل المراجعة القضائية للقوانين بعد العمل بها، وهي أكثر فعالية وأكفل لصون الحقوق المنصوص عليها في الدستور، ولا يتصور كذلك أن تقوم هاتان الرقابتان إلى جوار بعضهما البعض، ذلك أن الرقابة السابقة -التي لا يحركها الأفراد، وإنما تستنهضها الطبقة السياسية التي عينها الدستور- تفصل بصفة نهائية في دستورية القوانين المحالة إليها، سواء بتقرير صحتها أو مخالفتها للدستور، ولا يجوز بعد هذا الفصل مراجعتها من جديد على ضوء أوضاع تطبيقها والآثار العملية التي أحدثتها، ومن ثم تتأكل المراجعة اللاحقة وتضيق دائرة النفاذ إليها، وعلى الأخص كلما كان عدد القوانين التي تعرض في إطار الرقابة السابقة للفصل في دستورتها هو الأكبر، د. عوض المر - الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية - مرجع سابق ص ٦١٨-٦١٩، ويراجع سيادته أيضاً في ذات المعنى، ص ٥٤٣-٥٤٤ من ذات المرجع.

بعدم دستورية هذا القانون بعد إجراء الانتخابات^(١)، ومن ثم هدفت تلك الرقابة إلى "تصفية المنازعات حول مركز رئيس الدولة، وطريقة انتخابه بطريقة حاسمة، وفي وقت مبكر، وعدم تعرض هذا المركز السامي والخطير للاهتزازات التي قد تحدثها الرقابة اللاحقة"^(٢).

ذلك أن "الرقابة الدستورية السابقة إذ تحقق الأمن القانوني، فإنها تحمي قيمة دستورية، هي استقرار المراكز القانونية، ولا محل للقول بأن التطبيق العملي للتشريع هو الذي يوضح عيوبه ومساوئه ومعناه عند إعمال الرقابة الدستورية، -مع تأكيد هذا الرأي في ذات الوقت- على أنه لا بد من أن يقتصر مجال إعمال الرقابة السابقة على نوع معين من التشريعات التي يترتب على القضاء بعدم دستورتها اهتزاز المراكز القانونية على نحو خطير، ومتى بوشرت الرقابة السابقة استقرت دستورية التشريع، وانغلق باب الرقابة اللاحقة عليه"^(٣).

وهو ما يؤكد عليه أيضاً أحد أفراد هذا الفريق المؤيد لتلك الرقابة في الفقه، بما يقرره من أن تقرير الرقابة السابقة آنذاك، كان يستهدف الحد من دور المحكمة الدستورية فيما يصدر عنها من بعض الأحكام التي ترتب عليها اهتزاز كثير من الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية والسياسية، إذ يرى أن "تقرير الرقابة السابقة على دستورية مشروع القانون المنظم للانتخابات الرئاسية كأثر من آثار تعديل المادة ٧٦، يندرج ضمن سلسلة المحاولات التي استهدفت الحد من دور المحكمة الدستورية العليا بعد أن تزايد نشاطها بصورة ملحوظة، من خلال إصدارها لبعض الأحكام التي أحدثت دويًا هائلًا واهتزت من جرائها كثير من الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية والسياسية، الأمر الذي خلق حالة من التوتر في علاقتها بالسلطة التشريعية، بعد أن قضت المحكمة بعدم دستورية العديد من التشريعات، وأثار مخاوف المشرع من مغالاة المحكمة في بسط رقابتها على ما يتمتع به البرلمان من سلطات مطلقة في مجال التشريع، - من ثم يخلص هذا الرأي إلى أنه من هنا، كان تقرير الرقابة السابقة، بهدف تحقيق نوع من الاستقرار السياسي والدستوري للبلاد، بخلاف الحال بالنسبة للرقابة اللاحقة التي قد تهدد الأمن القانوني، ذلك لأن الحكم بعدم دستورية تشريع اعتاد الناس على تطبيقه عشرات السنين، من شأنه الإخلال بالأمن القانوني، الذي يُعنى به استقرار القانون واستقرار المفاهيم القانونية التي يعتمد عليها المجتمع اعتمادًا كليًا، إذ لو فوجئ الناس بأن هذه المفاهيم القانونية خاطئة، حدثت حالة من عدم الاستقرار القانوني، وبخاصة أن هناك وجهة نظر ثابتة جديرة بالاحترام، تقول إن علو معنى القانون، قيمة في ذاتها، ولا يجوز التضحية بها"^(٤).

١. د. أحمد فتحي سرور -الرقابة القضائية على دستورية القوانين : لاحقة أم سابقة ؟ - مرجع سابق ص ١١، إذ يقرر -وقد كان رئيساً لمجلس الشعب في هذا التوقيت- "أن فكرة تبني الرقابة السابقة على قانون الانتخابات الرئاسية، قد نبئت لدى لجنة الشؤون الدستورية والتشريعية عند دراستها لطلب تعديل المادة ٧٦ من الدستور، فقد اقترح الدكتور محمد عبد اللطيف أستاذ القانون العام بكلية الحقوق جامعة المنصورة- في إحدى جلسات الاستماع التي قامت بها اللجنة لأساتذة القانون الدستوري بالجامعات المصرية- الأخذ بالرقابة الدستورية السابقة بالنسبة إلى قانون الانتخابات الرئاسية، لتحقيق الاستقرار وعدم تعرض الانتخابات الرئاسية للهزات فيما لو حكم بعدم دستورية هذا القانون بعد إجراء الانتخابات، وقد أخذت اللجنة بهذا الاقتراح، وأقرها مجلس الشعب على ذلك".
٢. د. عبد العزيز سالم - دور محكمة الموضوع في رقابة الدستورية "إطلالة عامة" - بحث بمجلة الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية المصرية- العدد ٨- السنة ٣- أكتوبر ٢٠٠٥ ص ٥٢.
٣. في هذا المعنى، د. أحمد فتحي سرور -الرقابة القضائية على دستورية القوانين: لاحقة أم سابقة؟ - مرجع سابق ص ١٢.
٤. يراجع في هذا المعنى، د. ثروت عبد العال أحمد- أثر تعديل المادة ٧٦ من الدستور على نظام الرقابة على دستورية القوانين- دراسة مقارنة- دار النهضة العربية ٢٠٠٥، مشار إليه لدا د. محمد ماهر أبو العينين- الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته - دراسة تطبيقية في مصر- الجزء الثاني- دار النهضة العربية ٢٠٠٦ ص ٥٦٢-٥٦٣.

مآخذ الفقه على تقرير الرقابة السابقة بمقتضى تعديل المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١:

لقد كان تقرير الرقابة السابقة على مشروع قانون الانتخابات الرئاسية بمقتضى تعديل المادة ٧٦ من الدستور المصري لعام ١٩٧١، محل تحفظ بل وانتقاد من غالبية الفقه الدستوري، وهو ما يعبر عنه بعض الفقه صراحة بقوله "نحن ضد هذه الرقابة السابقة التي أنشأتها هذه المادة للمحكمة الدستورية العليا بصورة استثنائية، لأنها تتعارض مع طبيعة رقابة الدستورية التي تمارسها هذه المحكمة التي هي رقابة لاحقة بعد إصدار القانون ونشره، ودخوله حيز التنفيذ"^(١)، ذلك أن "الرقابة الدستورية السابقة، تنصب على نصوص مجردة لم تدخل حيز التنفيذ العملي بعد، ومن ثم لا يكون من اليسير إدراك أبعاد النص أو تلمس كافة الآثار المنتظر ترتيبها عليه، أو تحديد سائر الأوضاع التي يتعين أن تنطبق عليها القاعدة المجردة منفصلة عن سياقها الموضوعي، بما يعنيه ذلك من تفسير جهة الرقابة للنصوص المعروضة عليها في الرقابة السابقة على افتراضات وتطبيقات نظرية"^(٢).

كما أبدى بعض الفقه تخوفه من أن يكون تقرير الرقابة السابقة تجاه "هذه الحالة الاستثنائية لهذا القانون بالذات، والخاص بالقانون المنظم لانتخابات الرئاسة، يُخشى أن تكون نموذجاً وبداية تقبل التعميم والامتداد مستقبلاً على مشروعات قوانين أخرى قد ترى حكومة معينة، الحاجة لتحسينها من الرقابة اللاحقة، فتسعى للبرلمان لاستصدار قانون يُنشئ لها نوعاً جديداً من الرقابة السابقة، وخطورة هذا الوضع، أن هذا القانون وقد أصدرت المحكمة الدستورية العليا قراراً بدستورية نصوصه أو بعضها، سيستحيل عليها لاحقاً أن تتصدى لمسألة دستوريته أو عدمها بالرقابة الأصلية اللاحقة، في حين أن هذا القرار بالدستورية المسبقة، قد تتضح عدم صحة أساسه الدستوري، عمّا لو كانت الرقابة لاحقة، بما تتميز به من عمق في التحليل والدراسة، على النحو الذي يكشف عنه تطبيق القانون في الحياة الواقعية"^(٣).

بل إنه "سواء تم التوسع في إخضاع مشاريع قوانين عديدة لتلك الرقابة السابقة، بما يعنيه ذلك حرمان الأفراد من الطعن على الدستورية على الكثير من القوانين، ومن ثم انتقاصاً لحق التقاضي، أو حتى حال قصرها على بعض مشاريع القوانين الهامة، بما يعنيه ذلك أيضاً من التخوف من انتقائية بعض النصوص التي تمس حقوق الأفراد وحررياتهم بصورة بالغة، وتحسينها من الطعن بعدم الدستورية، وذلك فضلاً عن صعوبة وجود معيار يتم على أساسه اختيار مشاريع قوانين بعينها وإخضاعها للرقابة السابقة دون غيرها، وهو ما يعني تحكّم بعض الجهات أو الهيئات السياسية في اختيار نوعية وطبيعة نصوص بعينها وإخضاعها للرقابة

١. في هذا المعنى، د. محمد رفعت عبد الوهاب- مدخل إلى الإصلاح الدستوري: ملاحظات على تعديل المادة ٧٦ -الرقابة السابقة على قانون الانتخابات الرئاسية- بحث بمجلة الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية المصرية- العدد ٨- السنة ٣- أكتوبر ٢٠٠٥ ص ٢٢.

٢. في هذا المعنى، د. عاطف البنا- الرقابة السابقة على دستورية القوانين هل تتفق مع نظامنا الدستوري والقانوني والقضائي؟ - بحث بمجلة الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية المصرية- العدد ٨- السنة ٣- أكتوبر ٢٠٠٥ ص ١٦.

٣. د. محمد رفعت عبد الوهاب- مدخل إلى الإصلاح الدستوري: ملاحظات على تعديل المادة ٧٦ -الرقابة السابقة على قانون الانتخابات الرئاسية- بحث بمجلة الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية المصرية- العدد ٨- السنة ٣- أكتوبر ٢٠٠٥ ص ٢٣، وأنه ربما من المفيد ذكره، أن هذا العدد المشار إليه من مجلة الدستورية، كانت مخصصة لجميع الأبحاث التي تضمنها، للحديث عن تعديل المادة ٧٦ من الدستور عام ٢٠٠٥ وفي القلب منها ما تضمنته من تقرير الرقابة السابقة على دستورية القوانين.

عليها، ومن ثم تحصينها ضد الرقابة الدستورية اللاحقة^(١).

وأخيراً، يرى بعض الفقه الدستوري في هذا الصدد، أن تبني المشرع الدستوري للرقابة السابقة في المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١، "كان بمثابة انتقاص من دور المحكمة الدستورية العليا، والتأثير على أدائها لدورها"^(٢)، وذلك فضلاً عن إضافة التعديل الدستوري للرقابة السابقة بجانب الرقابة اللاحقة على الدستورية، "يعد نوعاً من أنواع فقدان التجانس بين النصوص الدستورية وبعضها البعض"^(٣)، وأن قصارى القول، إن الرقابة السابقة، تفتقر في مصر إلى أرضية مهياة جيداً لاستقبالها، وأن تعديل المادة ٧٦ من الدستور والقاضي بإعمالها في خصوص مشروع قانون الانتخابات الرئاسية، كباقي محاولات تنظيم القضاء الدستوري، حلقة في سلسلة سياسية مستمرة، تحمل على التحفظ، أكثر ما تدعو إلى القبول^(٤).

رأي بعض الفقه في تقرير الرقابة السابقة في النظام القانوني البحريني:

أما فيما يتعلق بتقرير الرقابة السابقة في التشريع البحريني، فإن بعض الفقه- وفي معرض تعليقه على ما ورد بالمادة ١٠٦ من الدستور في شأن تنظيم تلك الرقابة- يقرر أنه "ولا شك أن هذا التنظيم الذي أخذ به الدستور في المادة ١٠٦ وفصله قانون المحكمة الدستورية في المادتين ١٧ و ١٨ لاختصاص المحكمة الدستورية، والذي جمع فيه بين أسلوب الرقابة السابقة والرقابة اللاحقة، أكثر فائدة، لأنه يتلافى عيوب كل منهما منفرداً، ويحقق مزايا الأسلوبين مجتمعين، فرفع الأمر من الملك إلى المحكمة لتقرير ما إذا كان القانون المراد إصداره دستورياً أو غير دستوري، يمثل حرصاً على أن تصدر القوانين منذ البداية مطابقة للدستور، بحيث لا تعرض المملكة لمخاطر القوانين غير الدستورية، والتي يمكن أن تظل مطبقة إلى أن ينتبه إليها البعض، فيدفع بعدم دستوريته بعد فترة طويلة من الزمن، مما يؤدي إلى إهدار مصالح الأفراد، فهذه الرقابة تمنع المخالفة الدستورية قبل وقوعها، مما يحقق الاستقرار ويحمي الأوضاع القانونية التي تنشأ في ظل القوانين التي تصدر، ويتفادى مفاجآت التطبيق العملي، التي قد تصيب قوانين أساسية تمس الحقوق السياسية للمواطنين"^(٥).

١. يراجع لمزيد من البيان حول أوجه تلك المآخذ الموضحة بعالية، د. عاطف البنا- الرقابة السابقة على دستورية القوانين هل تتفق مع نظامنا الدستوري والقانوني والقضائي؟ - مرجع سابق ص ١٣-١٧.
٢. في هذا المعنى، د. فتحي فكري - الرقابة السابقة: سياسة متصلة -تساؤلات مثارة- إشكالية محتملة- بحث بمجلة الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية المصرية- العدد ٨- السنة ٣- أكتوبر ٢٠٠٥ ص ٣٤، ويراجع في ذات المعنى أيضاً، د. عوض المر- الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية - مرجع سابق ص ٦٢٠.
٣. في هذا المعنى، د. فتحي فكري - الرقابة السابقة: سياسة متصلة -تساؤلات مثارة- إشكالية محتملة- مرجع سابق- ص ٣٦.
٤. د. فتحي فكري - ذات المرجع السابق- ص ٣٨، كما يراجع سيادته تفصيلاً في نقد موقف المشرع المصري عموماً من تبنيه للرقابة السابقة على مشروع قانون الانتخابات الرئاسية بمقتضى تعديل المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١ عام ٢٠٠٥، وتقنيده حجج المؤيدين لها، ذات المرجع السابق ص ٣٦-٤٠، وكذلك المراجع المشار إليها لديه.
٥. د. رمزي الشاعر- القضاء الدستوري في مملكة البحرين- مرجع سابق، ص ٣٥٢-٣٥٣.

رأينا في تقرير الرقابة الدستورية السابقة:

في الواقع أننا نميل إلى رأي الأكثرية من الفقه التي تتحفظ على تقرير الرقابة السابقة على الدستورية، كما نميل أيضاً إلى وجوب التضييق من نطاق إعمالها إلى أقصى مدى حال تبني تقريرها، كما في الوقت ذاته ربما يكون الرأي المؤيد لها تأسيساً على كونها رقابة وقائية، هو قول في تقديرنا- محل نظر على المستوى الفعلي، ذلك أن الرقابة السابقة ومهما كانت دقتها وتأيئها- فإنها لا تسبر أغوار النصوص ولا تستشرف مآلاتها العملية بصورة قاطعة، ومن ثم عدم القدرة على الوقوف على مآخذها التطبيقية لا النظرية أو الافتراضية، وهو ما يعني على المدى المستقبلي، إمكانية استمرار العمل بنصوص قانون محصن ضد الرقابة اللاحقة، مع كونه معيماً دستورياً، ذلك أن تلك العيوب لم تظهر إلا "بعد أن خبره التطبيق، وأظهر العمل به صوراً من العوار فيه كانت خافية قبل العمل به، من خلال استجلاء آثاره على صعيد تطبيقاتها العملية، وبأن للكافة من ثم- نطاق مزاياه، أو قدر الأضرار التي ألحقها بالمخاطبين به، ذلك أن القانون الواحد إذ تظهره الرقابة السابقة، فلا يجوز بعد تطهيره أن يوصم من خلال الرقابة اللاحقة- بالبطلان"⁽¹⁾.

ومن ثم ينتج عن تلك الإشكالية، أن يصبح النص واجب التطبيق مع ما به من مخالفات دستورية لا يمكن تصحيحها إلا من خلال تعديله تشريعياً، وهو أمر يصبح في هذه الحالة بيد البرلمان وحده دون معقب عليه يلزمه بإجراء ذلك التعديل، ومن ثم تبقى هذه الإشكالية قائمة، خاصة وإن كان البرلمان ضعيفاً أو تسيطر عليه أغلبية تنتمي حزبياً إلى السلطة التنفيذية، فإنه ربما لا تتدخل تلك البرلمانات لتعديل تلك النصوص بما يتفادى تلك المآخذ الدستورية التي استظهرها تطبيقها العملي، ومن ثم قد تستمر هذه الإشكالية فترة من الزمن تطول أو تقصر، بما يترتب على ذلك من ضياع لحقوق الأفراد، وانتهاك لنصوص الدستور بصورة مُقنَّة، نتيجة لاحتماء تلك النصوص بحجية أضفتها عليها الرقابة الدستورية السابقة.

إلا أنه مع ذلك، يبقى للرأي المؤيد للرقابة السابقة وجهته فيما يقول به من أن تلك الرقابة تحافظ على الأمن القانوني الواجب تحقيقه للمؤسسات أو الأفراد المخاطبين بالنصوص الخاضعة لتلك الرقابة، وخاصة تلك المتعلقة ببناء المؤسسات الرئيسية للدولة، كتلك المتعلقة

١ . تراجع حول هذا المعنى، د. عوض المر- الرقابة على دستورية القوانين في ملاحها الرئيسية - مرجع سابق ص ٥٣٩-٥٤٤، كما يؤكد بعض الفقه على ذات المعنى بقوله إن "أغلبية الفقه المصري لم تؤيد الأخذ بأسلوب الرقابة السابقة على الدستورية، نظراً لأن مدى اتفاق نصوص القوانين مع الدستور لا يتضح إلا من خلال تطبيقها على الحالات الفردية في الواقع العملي، ومن جانبنا فإننا نؤيد الاتجاه الذي تبنته أغلبية الفقه، ونضيف إلى حججهم حجتين أخريين، الأولى هي أن التجربة الفرنسية في الرقابة السابقة على الدستورية بواسطة المجلس الدستوري، وليدة الظروف التاريخية التي مرت بها فرنسا، كما أن هذا الأسلوب من أساليب الرقابة على دستورية القوانين، ليست محل اتفاق في فرنسا، بل يوجد تيار واسع من رجال السياسة وفقهاء القانون، يدعو إلى تبني أسلوب الرقابة اللاحقة على الدستورية"، تراجع د. يسري محمد العصار - موازنة بين الرقابة السابقة والرقابة اللاحقة على الدستورية- بحث بمجلة الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية المصرية- العدد ٨- السنة ٣- أكتوبر ٢٠٠٥ ص ٢٥-٢٦، كما تراجع حول بيان الحجتين الأخريين المشار إليهما، ذات المصدر ص ٢٦-٣٢، كما تراجع أيضاً في بيان التعديلات التي أجريت على الدستور الفرنسي عام ٢٠٠٨ لتقرير اختصاص المجلس الدستوري بالرقابة الدستورية اللاحقة بجانب اختصاصه بالرقابة السابقة على الدستورية، د. يسري العصار - الجمع بين الرقابة السابقة واللاحقة على الدستورية في فرنسا بمقتضى التعديل الدستوري لعام ٢٠٠٨- بحث بمجلة الدستورية المصرية- العدد ١٦- السنة ٧ - أكتوبر ٢٠٠٩، ص ٣٥ وما بعدها، كما تراجع أيضاً في ذات الصدد د. صلاح الدين فوزي محمد- الأفراد والدفع بعدم دستورية القوانين في النظام الدستوري الفرنسي - بحث بمجلة الدستورية المصرية- العدد ٢٥ - السنة ١٢- إبريل ٢٠١٤، وتراجع كذلك د. محمد محمد عبد اللطيف- رقابة الدستورية اللاحقة في فرنسا- بحث بمجلة الدستورية المصرية العدد ١٦ - سابق الإشارة إليه، ص ١٧ وما بعدها.

بتشكيل المجالس النيابية أو الانتخابات الرئاسية.

ولعله يمكن اقتراح حلول للتغلب على تلك الإشكالية، منها، إخضاع مشاريع تلك التشريعات ذات العلاقة بتشكيل أو انتخاب تلك المؤسسات، لرقابة خاصة من قبل مجلس الدولة، من خلال النص على إنشاء دائرة خاصة لمراجعتها، على غرار قسم الفتوى بالمجلس، على أن تضم أقدم مستشاريه، ويمكن أن يشترط أغلبية خاصة لإصدار تلك الدائرة لقرارتها في شأن مراجعة مشروعات تلك القوانين وما تنطويه من مخالفات، مع النص على أن يكون تقريرها ملزماً للبرلمان، ومن ثم نكون قد تجنبنا -قدر المستطاع- المخالفات الدستورية التي يمكن أن تلحق بتلك التشريعات، وفي ذات الوقت لم نُحلّ بين تلك التشريعات وإخضاعها للرقابة على الدستورية حال ظهور مطالب بيئتها الممارسة العملية، مع إمكانية النص في هذه الحالة، على أن يبدأ أثر إعمال حكم المحكمة الدستورية في شأن عدم دستورتها، من تاريخ انتهاء المدة المحددة لبقاء تلك المؤسسات، على اعتبار أن تلك النصوص قد بُدلت أقصى عناية مسبقاً لإصدارها خلواً من مخالفة الدستور، وأن تلك المخالفات التي استجدت، لم يكن بالوسع -حقيقة ونتيجة تلك المراجعة الجادة- تجنبها، ومن ثم نكون قد حققنا موازنة بين الحفاظ على استقرار تلك المؤسسات، وبين العمل الفعلي على قيامها ابتداءً متفقة وأحكام الدستور، قدر المستطاع.

المبحث الثالث

موقف القضاء الدستوري المصري والبحريني تجاه حجية قرارات الرقابة السابقة

لقد أرسى القضاء الدستوري في كل من مصر والبحرين، عدداً من الضوابط المتشابهة تقريباً تجاه الرقابة السابقة على الدستورية، حال ممارسته للرقابة على مشاريع القوانين محلها.

فالمحكمة الدستورية المصرية وفي المرات القليلة التي بسطت فيها رقابتها السابقة على الدستورية^(١) -قررت بعضاً من الضوابط الحاكمة لممارستها لهذه الرقابة، وقامت بتريدها تقريباً في كافة قراراتها الصادرة في هذا الشأن^(٢)، إذ قررت دوماً أنه يخرج عن نطاق هذه الرقابة ما يلي:

- ١- مراجعة الصياغة القانونية للمشروع .
- ٢- النظر في أي تناقض بين نصوص مشروع القانون بعضها البعض أو تعارضها مع أية نصوص قانونية أخرى، ما لم يرق هذا التناقض إلى مخالفة دستورية.
- ٣- تقرير مدى ملائمة بعض الأحكام التي حواها المشروع باعتبار أن ذلك الأمر يدخل في

١ . تم تحريك الرقابة السابقة طوال مدة العمل بها منذ عام ٢٠٠٥ وحتى العدول عنها بمقتضى دستور ٢٠١٤، ست مرات فقط، وأصدرت فيها المحكمة قراراتها التالية: قرارها في ٢٦/٦/٢٠٠٥، رقابة دستورية سابقة، وقرارها في ١٧/١/٢٠١٢، رقابة دستورية سابقة، وقرارها في ٤/٣/٢٠١٢، رقابة دستورية سابقة، وقرارها في ٢١/٤/٢٠١٢، رقابة دستورية سابقة، وقرارها في ١٦/٥/٢٠١٢، رقابة دستورية سابقة، وقرارها في ١٧/٢/٢٠١٣.

٢ . يراجع في هذا الصدد قرار المحكمة الدستورية العليا في ٢٦/٦/٢٠٠٥، رقابة دستورية سابقة، وقرارها في ١٧/١/٢٠١٢، رقابة دستورية سابقة، وقرارها في ٤/٣/٢٠١٢، رقابة دستورية سابقة، وقرارها في ٢١/٤/٢٠١٢، رقابة دستورية سابقة، وقرارها في ١٦/٥/٢٠١٢، رقابة دستورية سابقة، وقرارها في ١٧/٢/٢٠١٣.

نطاق السلطة التقديرية للمشرع^(١).

كما أن المحكمة الدستورية بمملكة البحرين، قد قررت كذلك ذات المبادئ الثلاثة السابق تقريرها من قبل المحكمة الدستورية المصرية، كضوابط لممارستها للرقابة السابقة، بل وبذات ألفاظها وترتيبها تقريباً- عدا عبارة وحيدة، أوردتها المحكمة الدستورية المصرية في كافة قراراتها في شأن الرقابة السابقة، في حين لم يرد ذكرها في الضوابط الموضحة بقرارات المحكمة الدستورية البحرينية في ذات الشأن، في الثلاث مرات التي تعرضت فيها للرقابة السابقة، ألا وهي العبارة الأخيرة من المبدأ رقم (٢)، والتي جرى نصها على أنه "ما لم يرق هذا التناقض إلى مخالفة دستورية"^(٢).

إذا كان ما سبق، إلا أنه تبقى جزئية جوهرية تستحق الوقوف عندها في قضاء المحكمتين المصرية والبحرينية، ألا وهي تلك المتعلقة بحجية القرارات الصادرة عنهما في الرقابة الدستورية السابقة، وما يستتبعه ذلك من إمكانية تعرضها لفحص دستورية ذات النصوص السابق إخضاعها للرقابة السابقة، لرقابة دستورية لاحقة بعد إصدارها، وهو ما سنحاول إلقاء الضوء عليه فيما يلي، على أن نسبقه ببيان موقف الفقه الدستوري في شأن حجية تلك القرارات:

أولاً: بيان موقف الفقه الدستوري من حجية القرارات الصادرة في الرقابة السابقة:

يمكن القول إن الفقه الدستوري، يكاد أن يكون مجمعاً تقريباً على إطلاق حجية القرارات التي تصدر في شأن الرقابة السابقة، بما يعنيه ذلك من أن الرقابة السابقة تحجب الرقابة اللاحقة وتمنعها، بل وسبقت الإشارة إلى بيان أن ذلك الأمر كان سبباً رئيساً من أسباب رفض غالبية الفقه الدستوري لتبني تقرير الرقابة الدستورية السابقة، بل وبوصفها مأخذاً من المآخذ التي توجه إليها.

بل يمكن القول إن أمر حجية تلك القرارات، ربما يكون أمراً متفقاً عليه بين المؤيدين والمعارضين للأخذ بالرقابة السابقة على حد سواء، فهو أحد أبرز الفقهاء المؤيدين للأخذ بالرقابة السابقة، يقرر بمنتهى الوضوح أنه "متى بوشرت الرقابة السابقة، استقرت دستورية التشريع، وانغلق باب الرقابة اللاحقة عليه، فالرقابة السابقة ليست فتوى أو رأياً استشارياً، وإنما هي أعمال للسلطة القضائية للمحكمة الدستورية العليا للبت في دستورية التشريع بقرار له حجية مطلقة"^(٣).

وهو ذات ما يؤكد عليه أيضاً الفقه الرافض أو المتحفظ على تقرير الرقابة السابقة، إذ يؤكد على أن "الرقابة السابقة تستند كل مراجعة قضائية للقوانين محلها، فلا يعاد النظر في دستورتها من جديد بعد العمل بها"^(٤)، ذلك أن "الرقابة اللاحقة في صحيح صورتها- يستحيل

١. تراجع في بيان موقف رقابة المحكمة الدستورية العليا على السلطة التقديرية للمشرع خاصة ما تعلق منها بالرقابة على الملائمة، د. يوسف عبد المحسن عبد الفتاح- رقابة المحكمة الدستورية العليا على السلطة التقديرية للمشرع- مرجع سابق ص ٣٨٦ وما بعدها.

٢. تراجع في بيان تلك الضوابط فيما يخص المحكمة الدستورية بالبحرين، قرارها الصادر في ٢٠١٤/٧/٢، في الإحالة الملكية رقم (إ.ح.م/١/٢٠١٤) لسنة ١٢ ق، وقرارها الصادر في ٢٠١٤/٧/٩، في الإحالة الملكية رقم (إ.ح.م/١/٢٠١٤/٢) لسنة ١٢ ق، وقرارها الصادر في ٢٠٠٩/٦/٢٥، في الإحالة الملكية رقم (إ.ح.م/١/٠٩) لسنة ٧ ق.

٣. د. أحمد فتحي سرور -الرقابة القضائية على دستورية القوانين : لاحقة أم سابقة ؟ - مرجع سابق ص ١٢.

٤. د. عوض المر - الرقابة على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية - مرجع سابق ص ٥٤٣.

مزاوجتها بالرقابة السابقة، ولا أن يعملًا معًا، ذلك أن تماسكهما منفرط، وتعايشهما غير متصور، فالقانون الواحد قد تظهره الرقابة السابقة، فلا يجوز بعد تطهيره أن يوصم من خلال الرقابة اللاحقة- بالبطلان^(١)، ذلك أن "القرار الصادر من المحكمة الدستورية العليا في شأن رقابتها السابقة، ملزم للكافة، ولجميع سلطات الدولة، بما فيها المحكمة ذاتها، ومن ثم فلا يمكن أن تقوم الرقابة اللاحقة، جنبًا إلى جنب مع الرقابة السابقة"^(٢).

ثانيًا: موقف المحكمة الدستورية المصرية من حجية قراراتها في الرقابة السابقة:

ولقد أتيح للمحكمة الدستورية المصرية -وفي وقت مبكر من عمر تقرير العمل بالرقابة السابقة- أن تفصح عن موقفها في شأن حجية قراراتها الصادرة في الرقابة السابقة، ومدى جواز إعمال الرقابة الدستورية اللاحقة على نصوص القانون الذي سبق وأن خضع مشروعه لرقابتها السابقة، وذلك بمناسبة الطعن أمامها بعدم دستورية نصوص المواد ٢، ٨، ١١، ١٣، ٢٤، ٢٥، ٤٣ من القانون رقم ١٧٤ لسنة ٢٠٠٥ بتنظيم الانتخابات الرئاسية، والذي كان مشروعه قد سبق إخضاعه لرقابتها.

إذ قد ابتدأت المحكمة تناولها لهذا الطعن بتقرير مبدأ مؤداه "أن مباشرة المحاكم على اختلاف أنواعها لاختصاص عقد لها، لا يستقيم مانعًا دونها ومباشرة سائر اختصاصاتها، إذ يتعين النظر إلى كافة الاختصاصات باعتبارها متكاملة لا تتأفر أو تعارض بينها، لما كان ذلك، وكان نص المادة ٧٦ من الدستور بعد تعديلها قد عهد باختصاص الرقابة السابقة على مشروع قانون تنظيم الانتخابات الرئاسية للمحكمة الدستورية العليا بالإضافة لاختصاصها المنفرد والأصيل بالرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح المنصوص عليه في المادة ١٧٥ من الدستور، ومن ثم فإن مباشرتها الرقابة الدستورية السابقة على مشروع القانون سالف البيان "وإبداء الرأي" بشأنه، لا يمنعها من مباشرة اختصاصها بالرقابة اللاحقة على نصوص ذلك القانون"^(٣).

١. د. عوض المر- المرجع السابق ص ٥٣٩-٥٤٠، وهو ذات ما يؤكد عليه سيادته أيضًا في مواضع متعددة بذات المرجع، منها على سبيل المثال ص ٥٤٤، وكذلك ص ٦١٦-٦١٩.

٢. د. عبد العزيز سالم- دور محكمة الموضوع في رقابة الدستورية "إطلالة عامة" - بحث بمجلة الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية المصرية- العدد ٨- السنة ٣- أكتوبر ٢٠٠٥ ص ٥٢، كما يراجع في ذات الاتجاه أيضًا، د. عاطف البنا - الرقابة السابقة على دستورية القوانين هل تتفق مع نظامنا الدستوري والقانوني والقضائي؟ مرجع سابق ص ١٤، وهو ذات ما يؤكد عليه سيادته ص ١٥ من ذات البحث في معرض إبداء تخوفه "من اللجوء للرقابة السابقة لتحسين قوانين هامة من الطعن عليها لاحقًا بعدم الدستورية وحجب اختصاص المحكمة بالرقابة اللاحقة عليها"، كما يراجع كذلك في ذات الصدد د. يسري محمد العصار- موازنة بين الرقابة السابقة والرقابة اللاحقة على الدستورية- مرجع سابق ص ٢٩، ود. محمد رفعت عبد الوهاب- مدخل إلى الإصلاح الدستوري: ملاحظات على تعديل المادة ٧٦ - الرقابة السابقة على قانون الانتخابات الرئاسية- مرجع سابق ص ٢٣، و د. حمدان فهمي- حجية أحكام القضاء الدستوري وأثارها- بحث بمجلة الدستورية المصرية- العدد ١١- السنة ٥ - إبريل ٢٠٠٧ ص ٢١، و د. محمد ماهر أبو العينين- الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته- الجزء الثاني- دار النهضة العربية ٢٠٠٦ ص ٥٦٣-٥٦٧، والذي يقرر أنه "يصدر القانون يتوقف دور المحكمة الدستورية العليا، فلا يجوز لها أن تتصدى لمعاودة البحث في مدى دستوريته مرة أخرى، سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر، ومهما اعتور نصوصه من عيوب عدم الدستورية".

٣. يراجع حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في ١٥/١/٢٠٠٦، طعن رقم ١٨٨ لسنة ٢٧ ق. دستورية، وإن كان من الجدير لفت الانتباه إليه ما عبرت عنه المحكمة في هذه الفقرة من حكمها، بأن وصفت قرارها الصادر في الرقابة بأنه "إبداء رأي"، وهو في الواقع وصف محل نظر، إذ إنه ليس مجرد إبداء رأي، لما يمكن أن يحمله ذلك الوصف من كونه رأيًا استشاريًا، على خلاف ما تقرره النصوص الدستورية صراحة في شأنه، من كونه قرارًا ملزمًا.

ثم استعرضت المحكمة الدستورية نصوص القانون المطعون عليه، والإجراءات التي انصبت عليه منذ إقرار مشروعه من قبل البرلمان وعرضه على المحكمة من قبل رئيس الجمهورية عند رفعه إليه، ثم إصدار قرارها في شأنه متضمنًا بعض المآخذ الدستورية، وقيام مجلس الشعب بتفاديها ومن ثم إصدار رئيس الجمهورية للقانون محله، وبناء عليه ختمت المحكمة حيثيات حكمها بتأكيد ذات المبدأ الذي ابتدأته به، والذي مؤداه أن اختصاصها بالرقابة السابقة على مشروع القانون وفقًا للمادة ٧٦ من دستور ١٩٧١، لا يحول بينها وبين ممارسة اختصاصها الأصلي بالرقابة اللاحقة على الدستورية بمقتضى المادة ١٧٥ من ذات الدستور، ومن ثم قضت "برفض" الطعن، وليس القضاء "بعدم قبوله لسابقة الفصل فيه".

إذ ختمت حيثيات حكمها بالتأكيد على أنه "وحيث إنه يبين مما تقدم أن هذه المحكمة قد مارست حقها في الرقابة السابقة على مشروع القانون سالف البيان، وأبدت ملاحظاتها ورأيها في مدى مطابقة مواده للدستور وفقًا لما خوله لها نص المادة (٧٦) بعد تعديلها، وقد التزم مجلس الشعب بعد إحالة المشروع إليه من رئيس الجمهورية بما قرره المحكمة الدستورية العليا في قرارها الصادر بتاريخ ٢٦/٦/٢٠٠٥، وإذ تباشر المحكمة في هذه الدعوى اختصاصها الأصلي المنصوص عليه في المادة ١٧٥ من الدستور والمادة ٢٥ من قانونها بالرقابة اللاحقة على دستورية القوانين، فقد استعرضت نصوص المواد المطعون عليها، وتبين أن مجلس الشعب قد التزم بقرار المحكمة، وصدر القانون سالف البيان غير مخالف في أي من مواده لنصوص الدستور، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن بشأن المواد المطعون عليها من ذلك القانون، يكون غير قائم على أساس يتعين القضاء "برفضه"^(١).

وإنه لمن الجدير ذكره، أن بعض الفقه قد سبق وقال بذات الرأي الذي تبنته المحكمة في هذا الحكم، ومن قبل أن تصدر المحكمة حكمها السابق، إذ ارتأى أنه "لم تستثن المادة ١٧٥ والمواد التالية لها والخاصة بالمحكمة الدستورية العليا، أي قانون من خضوعه للرقابة القضائية اللاحقة، وبالتالي لا مجال لاستثناء قانون الانتخابات الرئاسية من هذا الطعن، ولا يصح التعويل على الرقابة السابقة التي أوجدتها المادة ٧٦، للقول بأنها بمثابة تنظيم خاص يستبعد التنظيم العام الوارد لاحقًا في المواد من ١٧٤-١٧٩ من الدستور، فالقول بوجود نص عام وآخر خاص، له مفترض أساسي، يتمثل في وحدة الموضوع، وموضوع الرقابة السابقة المجردة من أي نزاع والمنصبة على مشروع قانون، يتباين مع الرقابة اللاحقة التي تفرض على قانون نافذ بصدد نزاع محدد، ولا يقدر في الجمع بين الرقابة السابقة والرقابة اللاحقة، ما نصت عليه نهاية المادة ٧٦ من أن قرار المحكمة في شأن مشروع قانون الانتخابات الرئاسية، "يكون ملزمًا للكافة ولجميع سلطات الدولة"، فهذا الإلزام ينصرف بدهاءة- إلى ما كان معروضًا على المحكمة، أما إذا تجلى التطبيق عن عيب لم يكن مدرکًا حال نظر دستورية المشروع، فلا محل لإثارة إلزامية قرار الرقابة السابقة، لحجب الرقابة اللاحقة"^(٢).

تعليق على موقف المحكمة من حجية قراراتها في الرقابة السابقة:

وفي تقديري أن الاتجاه الذي ذهبت إليه المحكمة في حكمها سالف الإشارة إليه، وكذلك ما ذهب إليه بعض الفقه في ذات الصدد، هو اتجاه محل نظر من وجوه، أهمها ما يلي:

• أن ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية من القول بأن ممارستها لاختصاصها الأصلي

١. يراجع حكمها في ١٥/١/٢٠٠٦، طعن رقم ١٨٨ لسنة ٢٧ ق. دستورية، سالف الإشارة إليه.

٢. د. فتحي فكري - الرقابة السابقة: سياسة متصلة - تساؤلات مثارة - إشكالية محتملة - مرجع سابق، ص ٤٠.

بالرقابة اللاحقة على القانون لا يتعارض مع ما سبق أن مارسه من رقابة سابقة على مشروع القانون قبل إصداره، يعد مخالفاً بصورة عامة لما هو مستقر عليه في قضائها من حجية أحكامها، -وبالتبعية قراراتها- وذلك تأسيساً على أن الرقابة الدستورية -سابقة أو لاحقة- من ذات طبيعة واحدة، بوصفها "رقابة عينية"، تنصب على النص المطعون عليه ذاته، بما يصعب أن يصدر في شأنه حكمان، أو حكم وقرار من ذات الجهة، أحدهما يقرر تطهيره ابتداءً، والآخر يقضي بمخالفته ومن ثم بطلانه انتهاءً.

■ ما ذهب إليه المحكمة في هذا الحكم، يتعارض وصريح نص المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١، والذي تم بمقتضاه تقرير الرقابة الدستورية السابقة، - وهو ذات النص الذي صدر حكم المحكمة الذي نحن بصدده في ظل العمل به - إذ نصت تلك المادة في فقرتها الأخيرة على أنه "وفى جميع الأحوال يكون قرار المحكمة ملزماً للكافة ولجميع سلطات الدولة"، وقطعاً فإن المحكمة الدستورية تأتي في مقدمة تلك السلطات المخاطبة بهذا الإلزام -ليس فقط بوصفها إحدى سلطات الدولة المخاطبة بهذا النص- بل بوصفها الجهة الأصلية المنوط بها حماية أحكامه من أي انتهاك أو إهمال قد يقع فيه غيرها من السلطات، بما يفرض عليها أن تكون أولى الجهات التزاماً بمقتضيات ذلك الإلزام.

■ بل إنه يمكن القول، إنه إن كانت حجية أحكام المحكمة الدستورية وكذلك قراراتها بالترسيخ والإلزاميتها في مواجهة الكافة، تم تقريرها بمقتضى نص تشريعي عادي وهو نص الفقرة الأولى من المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، فإن حجية قراراتها وإلزاميتها في الرقابة السابقة، تم تقريرها بمقتضى نص الدستور ذاته، وليس بمقتضى تشريع عادي، وهو ما يعني أن التزام تلك الحجية في حالة الرقابة السابقة، يجب ألا يقل وجوباً وإلزاماً، وذلك بالنظر لعلو الدستور الذي قررها، وهو تقرير يجب التزامه، من الكافة، وفي مقدمتهم المحكمة الدستورية العليا، المنوط بها حماية الدستور والتزام أحكامه من قبل الكافة، كما سبق.

■ يضاف إلى ما سبق، أن تقرير الرقابة السابقة بمقتضى تعديل المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١، والنص الصريح على إلزامية قرارات المحكمة في شأنها في مواجهة الكافة، هو حكم لاحق تاريخياً على ورود النص الأصلي المتعلق بتقرير الرقابة اللاحقة المنصوص عليها بالمادة ١٧٥ من ذات الدستور، وهو ما يفيد كونه حكماً خاصاً ورد استثناءً على ذلك الحكم العام، ومقيداً لإطلاقه، بما ينبئ عن اتجاه إرادة المشرع الدستوري إلى حجب الرقابة السابقة، لتلك الرقابة اللاحقة المنصوص عليها بالمادة ١٧٥ منه^(١).

■ كما أن ما يقرره بعض الفقه في هذا الصدد بقوله إن "القول بوجود نص عام وآخر خاص، له مفترض أساسي يتمثل في وحدة الموضوع، وموضوع الرقابة السابقة المجردة من أي نزاع والمنسوبة على مشروع قانون، يتباين مع الرقابة اللاحقة التي تفرض على قانون نافذ بصدد نزاع محدد"^(٢)، فهو في الواقع قول يصعب التسليم به، ذلك أن وحدة الموضوع متحققة بالفعل ولا يمكن إنكارها، ألا وهي موضوع تنظيم الرقابة على الدستورية، والتي تبقى قائمة ومتحققة وحدتها، وإن تعددت صورها، أو تباعدت النصوص المنظمة لأحكامها، ذلك أن النصوص الدستورية فيما بينها- تتكامل ولا تتنافر، بما يحقق الوحدة العضوية لكافة أحكام الدستور، ويعطي الصورة النهائية للوثيقة الدستورية في مجموعها.

١. يراجع في هذا المعنى أيضاً، د. حمدان فهمي- حجية أحكام القضاء الدستوري وآثارها- مرجع سابق ص ٢١.

٢. د. فتحي فكري - الرقابة السابقة: سياسة متصلة - تساؤلات مثارة- إشكالية محتملة- مرجع سابق ص ٤٠.

كما أنه إن سايرنا ما قضت به المحكمة بعدم حجب الرقابة السابقة لسلطتها في أعمال رقابتها اللاحقة، فإننا بذلك في الواقع نقرر ضمناً عدم جدوى النص على تقرير الرقابة السابقة وتفريغها من مضمونها، أو بالأحرى فإن الرقابة السابقة تفقد وجهاً جوهرياً من أوجه علة تقريرها، وهو عدم خلخلة أو زعزعة المراكز القانونية محل مشروع القانون الخاضع للرقابة السابقة، وهو الغاية التي كانت معلنة لذلك التعديل.

■ يؤيد ذلك، أن المناقشات والأعمال التحضيرية لتعديل المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١ وهي وسيلة معتبرة لتفسير النصوص الدستورية- أباتت صراحة أن العلة من تقرير الرقابة السابقة بمقتضى هذه المادة، هو "تحقيق الاستقرار وعدم تعرض الانتخابات الرئاسية للهزات فيما لو حكم بعدم دستورية هذا القانون بعد إجراء الانتخابات"^(١)، وهو ما يكشف بوضوح تام عن اتجاه إرادة المشرع الدستوري إلى تحصين الرقابة السابقة لمشروع هذا القانون، وعدم جواز إخضاع القانون للرقابة اللاحقة بعد إصداره، بما يفيد عدم جواز مخالفة تلك الإرادة البينة للنص الدستوري، -حتى وإن اختلفنا مع نتيجتها، أو مع مبدأ تقرير تلك الرقابة من حيث الأصل- ومع تقديرنا كذلك -وفي ذات الوقت- للإشكالية التي تنتج عنها، والمتمثلة في تحصين نصوص تشريعية من الطعن بعدم الدستورية، مع إمكانية ظهور مثالبها الدستورية لاحقاً عند تطبيقها، فمع التسليم بكل ذلك، إلا أنه لا بد من إعلاء حكم الدستور، طالما كان حكمه بيناً يصعب حمله على غير مراده الظاهر، ويوصف أن المحكمة الدستورية في نهاية الأمر، تحكم بمقتضى أحكام الدستور ولا تحكم على نصوصه، إذ يظل الدستور دوماً يعلو ولا يعلى عليه، ويسمو ولا يسمى عليه، حتى وإن جاءت بعض أحكامه غير محققة غاية الآمال المتوقعة منها^(٢).

منازعة التنفيذ هي السبيل الوحيد للتأكد من مدى أعمال البرلمان لمقتضى قرار المحكمة:

إلا أنه مما تجدر الإشارة إليه هنا، أن الأعمال الصحيح للرقابة السابقة على الدستورية، يقوم على أساس مؤداه، أن نصوص مشروع القانون قد تم إخضاعها بالفعل للرقابة الدستورية السابقة حقيقة لا افتراضاً، وأنه قد صدر بشأن تلك الرقابة قرار من المحكمة الدستورية، وأن هذا القرار قد تم إعمال مقتضاه على الوجه الأكمل، ومن ثم تم إصدار القانون المتضمن تلك النصوص، خالياً من كافة المآخذ التي قررتها المحكمة في شأنها.

إذا كان ما سبق، إلا أنه يبقى التساؤل عن الآلية التي يمكن اللجوء إليها للتأكد من أن قرار

١. يراجع د. أحمد فتحي سرور -الرقابة القضائية على دستورية القوانين : لاحقة أم سابقة؟ - مرجع سابق ص ١١، للوقوف على ما دار بالمناقشات والأعمال التحضيرية في شأن علة تقرير الرقابة السابقة إبان تعديل المادة ٧٦ عام ٢٠٠٥، وهو ما سبقت الإشارة إليه أيضاً في هذه الدراسة.

٢. وعلى هذا المعنى تؤكد المحكمة الدستورية العليا على أنه "من المقرر أنه سواء كان الدستور قد بلغ غاية الآمال المعقودة عليه في مجال تنظيم العلاقة بين الدولة ومواطنيها، أم كان قد أغفل بعض جوانبها أو تجنبها، فإن الدستور يظل دائماً فوق كل هامة، معتلياً القمة من مدارج التنظيم القانوني، باعتبار أن حدوده قيد علي كل قاعدة تدنوه، بما يحول دون خروجها عليها، وهو ما عقد للدستور السيادة كحقيقة مستقر أمرها في الوجدان والضمير الجمعي، وهي بعد حقيقة مستعصية على الجدل، رددتها ديباجة دستور جمهورية مصر العربية بإعلانها انعقاد عزم الإرادة الشعبية التي منحتها لنفسها علي الدفاع عنه وحمايته وضمأن احترامه، وليس لأحد بالتالي أن يكون لأحكام الدستور عصياً، ولا أن يعرض عنها إنكاراً"، حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في ١٩٩٤/٢/٥، طعن رقم ٢٣ لسنة ١٥ ق. دستورية.

المحكمة الصادر في شأن مشروع القانون الخاضع للرقابة السابقة، قد تم إعمال مقتضاه على الوجه الصحيح.

وفي تقديره أن السبيل الوحيد الذي يمكن وُوجه للتأكد من إعمال البرلمان لمقتضى قرار المحكمة في شأن الرقابة السابقة على الوجه الصحيح، وفي ذات الوقت لا يتعارض مع حجية قراراتها الصادرة في تلك الرقابة، هو سلوك طريق منازعات التنفيذ المنصوص عليها بقانون المحكمة الدستورية^(١)، وذلك انطلاقاً من أن إصدار النص التشريعي دون إعمال مقتضى قرار المحكمة الدستورية في شأنه إعمالاً صحيحاً، يعد عقبة أمام تنفيذ قرارها في تلك الرقابة على الوجه الواجب اتباعه، وهي عقبة يجب إزالتها من خلال اللجوء إلى المحكمة الدستورية من قبل كل ذي مصلحة في إزالتها، عبر إقامة تلك المنازعات.

إلا أنه يجب أن يكون نطاق ممارسة المحكمة لاختصاصها ببحث هذه المنازعات، محددة أطره بالتحقق من أن البرلمان قد أعمل مقتضى قرارها في الرقابة السابقة على الوجه المطلوب، وفقاً لما سبق أن بينته في قرارها من مخالفات في شأن مشروع القانون، دون أن يمتد عملها هنا إلى إثارة مأخذ دستورية جديدة، لم تشرها في رقابتها السابقة، وذلك احتراماً لحجية قراراتها في تلك الرقابة السابقة، وإعمالاً لتلك الإلزامية التي تقررها النصوص الدستورية على تلك القرارات في مواجهة كافة سلطات الدولة والكافة.

وهذا هو الفارق الجوهرى بين القول ببسط الرقابة اللاحقة، وبين سلوك طريق منازعة التنفيذ، إذ إنه في حال تقرير سلطة المحكمة في الرقابة اللاحقة، فإن ذلك يعني حقها في أن تثير وجوهاً جديدة لعدم الدستورية استبانتها، ولم تكن قد أثارها في تقرير رقابتها السابقة، أما في حال سلوكها طريق منازعة التنفيذ، فإن سلطة المحكمة تقف عن حد التأكد من إعمال البرلمان أو السلطة المختصة -أيًا كانت- لمقتضى قرار المحكمة الصادر في شأن الرقابة السابقة على مشروع القانون، وهو ما يعني أن منازعة التنفيذ هنا، تهدف إلى التأكد من أن الرقابة السابقة قد تم إعمال مقتضاها كما بينته المحكمة في تقريرها، كما يجب أن يكون، وقت إعمال تلك الرقابة.

ثالثاً: المحكمة الدستورية البحرينية وحجية قراراتها في الرقابة السابقة:

إنه لما كانت المادة ١٠٦ من الدستور البحريني لعام ٢٠٠٢ قد نصت في فقرتها الأخيرة على أنه "وللملك أن يحيل إلى المحكمة ما يراه من مشروعات القوانين قبل إصدارها لتقرير مدى مطابقتها للدستور، ويعتبر التقرير ملزماً لجميع سلطات الدولة وللکافة"^(٢).

فقد جاءت المذكرة التفسيرية للدستور في معرض تعليقها على تلك الفقرة، مؤكدة على إطلاق حجية تلك القرارات بصورة قاطعة، بتأكيداتها على أنه "وقد حرص النص على أن يوضح أن التقرير الصادر من المحكمة في هذه الحالة، ملزم لجميع سلطات الدولة وللکافة، ليمنع بذلك

١. تنص المادة ٥٠ من قانون المحكمة الدستورية المصرية على أن "تفصل المحكمة دون غيرها في كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها، وتسري على هذه المنازعات الأحكام المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية بما لا يتعارض وطبيعة اختصاص المحكمة والأوضاع المقررة أمامها، ولا يترتب على رفع المنازعة وقف التنفيذ ما لم تأمر المحكمة بذلك حتى الفصل في المنازعة"، كما يراجع أيضاً في القول بذات الرأي، د. حمدان فهمي- حجية أحكام القضاء الدستوري وأثارها- مرجع سابق ص ٢١.

٢. يراجع أيضاً لمزيد من التفصيل حول حجية قرارات المحكمة الدستورية البحرينية في الرقابة السابقة، د. رمزي الشاعر- القضاء الدستوري في مملكة البحرين- مرجع سابق ص ٤٠٥-٤١٠.

إعادة الطعن في القانون بعد صدوره لسابقة الفصل في ذلك".

وبناء عليه، فإن المحكمة الدستورية البحرينية عندما تعرضت لهذا الأمر، أكدت بالفعل على الحجية المطلقة لقراراتها الصادرة في شأن الرقابة السابقة، إلا أن ما يقل عن ذلك أهمية، أنها أكدت أيضاً على أن الطريق الوحيد للوقوف على حقيقة أعمال مقتضى قرارها في تلك الرقابة، هو طريق منازعة التنفيذ، وحسناً فعلت المحكمة الدستورية البحرينية بما نحتة في هذا الاتجاه.

إذ إنه بمناسبة إقامة دعوى أمامها متعلقة بطلب المضي في تنفيذ قرارها الصادر بجلسة ٢٥/٦/٢٠٠٩ في الإحالة الملكية رقم (إ.ج.م / ٠٩/١) لسنة (٧) قضائية، قضت المحكمة بأنه "تبعاً لما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة بما لها من هيمنة على الدعوى، هي التي تعطيها وصفها الحق، وتكييفها القانوني الصحيح، وذلك في ضوء طلبات رافعيها، وكان المدعيان يهدفان من دعواهما الماثلة المضي في تنفيذ قرار المحكمة الدستورية سالف البيان، وعدم الاعتداد بعوائق التنفيذ المتمثلة بالنصوص المشار إليها، ومن ثم تدرج دعواهما هذه في عداد المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة عن المحكمة في مفهوم المادة ٢٢ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٣ بإنشاء المحكمة الدستورية"^(١).

ثم استطردت المحكمة مؤكدة على أن "الرقابة السابقة التي تمارسها هذه المحكمة هي رقابة شاملة، يكون للقرار الصادر فيها بتقرير دستورية النص أو عدم دستوريته حجية مطلقة، تحسم مسألة دستورية هذا القانون حسماً قاطعاً، مانعاً من نظر أي طعن يثور من جديد بشأنه، وهو ما أكدته المذكرة التفسيرية للدستور، ليمنع بذلك إعادة الطعن في القانون بعد صدوره لسابقة الفصل في ذلك، ومن ثم لا سبيل لتدارك امتناع المشرع عن تصحيح العوار الدستوري الذي أخذته المحكمة على مشروع القانون في هذه الحالة، إلا بسلوك طريق وحيد، هو منازعة التنفيذ في القرار الصادر بشأنه عن هذه المحكمة، مؤكدة في ذات الوقت على أنه لما كانت القرارات الصادرة عنها في الرقابة السابقة، تتحد في طبيعتها مع الأحكام الصادرة عنها في شأن الرقابة اللاحقة من حيث كونهما يتعلقان بأمر الرقابة على الدستورية، لذا، فإن قراراتها في الرقابة السابقة، تخضع لذات القواعد التي تخضع لها الأحكام الصادرة عنها في الرقابة اللاحقة، ومن بينها المنازعة في تنفيذها، حتى ولو لم يُنص على ذلك صراحة"^(٢).

ونخلص من جماع ما سبق - وعبر تناول تجربة الرقابة السابقة على دستورية القوانين في النظامين القانونيين المصري والبحريني- إلى التأكيد ابتداءً على أن كلا من هذين النظامين القانونيين المصري والبحريني، قد تبني الرقابة القضائية على الدستورية، كما تبني كذلك صورتها الرقابة السابقة واللاحقة، مع بعض التباين في الضوابط والأحكام المتعلقة بكلتا الصورتين من صور الرقابة، وذلك قبل أن يعدل الدستور المصري عن تبني الرقابة السابقة بمقتضى الدستور الحالي.

أما فيما يتعلق بالرقابة السابقة على سبيل التحديد، وبوصفها موضوع هذه الدراسة، فقد بين البحث ماهيتها وصورها وأحكامها على سبيل العموم، ثم تناول التطور الدستوري والتشريعي

١. في هذا المعنى، حكم المحكمة الدستورية البحرينية في ٢٦/١٢/٢٠١٢ في الدعوى رقم (م.ت / ٢٠١٠/١) لسنة ٨ ق، والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد ٣٠٨٦ في ١٠/١/٢٠١٣.

٢. يراجع في هذا المعنى، حكم المحكمة الدستورية البحرينية في ٢٦/١٢/٢٠١٢ في الدعوى رقم (م.ت / ٢٠١٠/١) لسنة ٨ ق، سالف الإشارة إليه.

لتقريرها في النظامين القانونيين المصري والبحريني، مبيناً أن المشرع المصري لم يتبناها إلا بمقتضى تعديل المادة ٧٦ من دستور ١٩٧١ في ٢٥ مايو ٢٠٠٥، في شأن مشروع قانون الانتخابات الرئاسية، وظلت تعمل في ذات النطاق إلى أن جاء دستور ٢٠١٢ موسعاً من نطاقها لتشمل ثلاثة مشاريع أخرى، هي مشاريع قوانين مباشرة الحقوق السياسية، والانتخابات التشريعية والمحلية، إلى أن عدل دستور ٢٠١٤ عن تقريرها.

وتناولت الدراسة الأحكام التي نظمت ممارسة تلك الرقابة في التشريع المصري فترة تبنيها، مبينة أنها كانت رقابة محددة على مشاريع قوانين بعينها، كما أنها كانت رقابة إجبارية، بمعنى بطلان تلك القوانين بطلاناً مطلقاً إن صدرت دون إخضاعها لتلك الرقابة، كما تناولت الدراسة بيان سلطة تحريكها وفقاً للنصوص المختلفة المقررة لها، وكذلك المدد الزمنية التي حددتها النصوص لإصدار المحكمة الدستورية لإصدار قرارها في شأنها، وكذلك حجيتها.

كما بينت الدراسة أن المشرع البحريني قد تبنى الرقابة السابقة بمقتضى دستور ٢٠٠٢ وإلى الآن، مع بيان أن المشرع البحريني قررها بوصفها رقابة اختيارية، متروك أمر تقدير تحريكها ونطاق النصوص التي تطالها بيد الملك وفقاً لما يترأى له من أوجه مخالفة دستورية في مشاريع القوانين على اختلافها، وبوصفها رقابة شاملة يمكن أن تطال أي مشروع قانون قبل إصداره، ثم تناولت الدراسة بيان ضوابط تحريكها ومواعيدها وإلزامية قرارات المحكمة بشأنها وحجيتها.

كما تناولت الدراسة كذلك موقف الفقه الدستورية تجاه تقرير الرقابة السابقة وعلّة تقريرها، مع بيان الرأي في هذا الخصوص، ثم ختم البحث ببيان الضوابط التي قررها القضاء الدستوري في البلدين في شأن ممارسة تلك الرقابة، مع التركيز على موقف المحكمة الدستورية في البلدين من حجية قراراتها الصادرة في شأنها، وبيان رأي الفقه في هذا الصدد، وتطرق البحث لما أقرته المحكمة الدستورية المصرية في هذا الشأن من مبدأ مؤداه أن رقابتها السابقة لمشروع القانون لا تحول بينها وبين رقابتها الأصلية على الدستورية من خلال الرقابة اللاحقة، مع التعليق على ذلك القضاء، وبيان أنه كان أولى بالمحكمة ألا تتبناها، مع بيان أسباب ذلك، مع بيان كذلك أنه كان أولى بالمحكمة أن تسلك طريقة منازعات التنفيذ دون غيره للوقوف على مدى إعمال قراراتها في الرقابة السابقة على الوجه الأمثل.

ثم تعرض البحث لموقف المحكمة الدستورية من حجية قراراتها في الرقابة السابقة، وبين أن المذكرة التفسيرية قد أوردت صراحة النص على الحجية المطلقة لقرارات المحكمة الدستورية في الرقابة السابقة، وأن المحكمة الدستورية البحرينية قد تبنت تلك الحجية المطلقة لقراراتها بالفعل، كما أنها قد حددت منازعات التنفيذ طريقاً وحيداً يمكنها من خلاله الوقوف على مدى التزام السلطة التشريعية بإعمال قراراتها في الرقابة السابقة على الوجه المطلوب.