

أركان صحة التشريع

الأستاذ الدكتور / صبري محمد السنوسي

أستاذ القانون العام بكلية الحقوق - جامعة القاهرة

ومدير مركز البحوث والإستشارات القانونية والتدريب

بكلية الحقوق - جامعة القاهرة

التشريع العادي الذي يصدر من السلطة التشريعية ، هل له نفس مقومات التشريع اللائحي والقرار الإداري الفردي، اللذين يصدران عن السلطة التنفيذية ؟ ، بمعنى أنه إذا كان للقرار اللائحي أو الفردي عناصر أو أركان رئيسية لا بد من توافرها كعناصر لوجود أو لصحة أو سلامة هذا القرار ، فهل ينطبق نفس الأمر على العمل التشريعي الصادر من السلطة التشريعية المختصة بسن التشريع العادي بحيث يلزم لوجوده أو لصحته أو لسلامته توافر ذات الأركان ؟

من المعروف أن القرار اللائحي أو الفردي يخضع لرقابة القضاء ويلزم لوجوده أو لصحته أو لسلامته توافر أركان معينة تتعلق بالاختصاص ، وبالشكل أو الإجراءات ، وبالمحل ، وبالسبب ، وأخيراً بالغاية .

ويعد عدم توافر هذه الأركان أو العناصر سبباً من أسباب الطعن على القرار الإداري لوجود عيب يتعلق بالاختصاص أو الشكل أو الإجراءات أو عيب مخالفة القانون (لعدم وجود ركن السبب أو المحل) أو عيب الانحراف بالسلطة ، فهل يمكن القول بأن التشريع يلزم لوجوده أو صحته توافر ذات العناصر أو الأركان اللازمة لوجود أو صحة القرار اللائحي أو الفردي ، وأنه يخضع في الدول التي تسمح بوجود رقابة على دستورية القوانين - وبصفة خاصة الرقابة القضائية سواء كانت رقابة سابقة أم رقابة لاحقة - بالرقابة وعدم السماح بإصدار هذا التشريع أو إلغائه إذا ما توافر به عيب من هذه العيوب المعروفة ؟

وإذا كان الفقه والقضاء قد استقرا على تعريف القرار الإداري بأنه (إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى اللوائح والقوانين بقصد إحداث أثر قانوني معين متى كان ذلك ممكناً و جائزاً قانوناً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة) ، فهل يمكن تعريف التشريع استناداً إلى ذات العناصر بأنه (إفصاح السلطة التشريعية عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى نصوص الدستور بقصد إحداث أثر قانوني معين ، متى كان ذلك ممكناً و جائزاً قانوناً ، وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة) ؟

هذا ما سوف نحاول التعرف عليه في هذا البحث ، غير أنه من المؤكد أنه لا بد من توافر عناصر شكلية وأخرى موضوعية في التشريع الصادر من السلطة التشريعية (البرلمان) ، فلا بد أن يصدر القانون من الجهة المختصة بإصداره سواء كانت السلطة التشريعية ممثلة في غرفة واحدة أو غرفتين ، أو بمعنى آخر

من مجلس تشريعي واحد أو مجلسين تشريعيين ، وذلك فضلاً عن تطلب صدور هذا القانون في شكل معين أو صدوره مع مراعاة القيام بإجراءات معينة ، كما أن الغاية من إصدار القانون هي دائماً المصلحة العامة ، ويفترض أن يكون لكل تشريع سبب ، و السبب هو الحالة القانونية أو الواقعية التي من أجلها يصدر القانون ، أما المحل فهو الأثر القانوني المترتب على صدور القانون. ولكن هل يمكن إلغاء التشريع لعيب في السبب أو المحل ، هذا ما سوف نحاول الإجابة عليه في السطور القليلة القادمة.

أولاً العناصر الشكلية في إصدار التشريع

يشترط في التشريع حتى يمكن إضفاء هذا الوصف عليه شروط شكلية تتعلق بصدوره من الجهة المختصة بإصداره (وهى في الأصل المجلس التشريعي) ، وذلك وفقاً للأشكال أو الإجراءات التي تطلبها الدستور لصدور التشريع ، ويترتب على عدم توافر هذه الشروط الشكلية أن يكون التشريع مشوباً بعيب عدم الاختصاص أو عيب مخالفة الشكل أو الإجراء لصدوره من السلطة المختصة على خلاف ما تطلبه الدستور من إجراءات لصدور هذا التشريع ، وفيما يلي بيان ذلك .

(أ) ركن الاختصاص

ترتبط فكرة الاختصاص بمبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ المشروعية ، ويقوم مبدأ الفصل بين السلطات على أساس توزيع الاختصاصات بين السلطات الثلاث وعدم جواز اقتتات أي منها على الأخرى احتراماً لتوزيع الاختصاص فيما بينها بمقتضى نصوص الدستور . وبطبيعة الحال فإن التشريع يكون من اختصاص المجلس التشريعي أو المجلسين التشريعيين اللذين نص عليهما الدستور ومنحهما سلطة التشريع ، كما قد يكون من اختصاص رئيس الجمهورية في حالات محددة منها إذا سمح الدستور بها ، توافر حالة الضرورة ، وغياب المجلس التشريعي أو المجلسين التشريعيين . كما أن القاعدة هي عدم جواز التفويض في الاختصاص ما لم يسمح النص الدستوري بذلك ويبين حدوده ، ولهذا فإن السلطة التشريعية يمكنها أن تفوض التشريع بضوابط معينة لرئيس الجمهورية ، ولرئيس الجمهورية - إذا سمح له النص الدستوري - تفويض سلطته إلى نائبه - حال وجوده - أو إلى رئيس مجلس وزرائه ، ويبدو ذلك بصورة خاصة بالنسبة للوائح على اختلاف أنواعها . ويمكن القول أن ركن الاختصاص أو العيوب المتعلقة بركن عدم الاختصاص في العمل التشريعي هي تقريباً ذات العيوب التي يمكن نسبتها إلى ركن الاختصاص في العمل أو القرار الإداري. ومن أمثلة عيب عدم الاختصاص في هذا المجال ، صدور تشريع يمنح سلطة غير المشرع أو غير السلطة القضائية سلطة توقيع جزاءات جنائية ، حيث ينص الدستور على أنه لا جريمة إلا بنص ولا عقوبة إلا بحكم قضائي . وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الدستورية العليا (١) بعدم دستورية نص المادة الأولى من قرار رئيس

مجلس الوزراء رقم ٣٠٨٦ لسنة ١٩٩٦ فيما تضمنه من حظر الموافقة على هدم القصور والفيلات بمدينة الإسكندرية . ثانياً- بعدم دستورية نص المادة الثانية من أمر رئيس مجلس الوزراء ونائب الحاكم العسكري العام رقم ٢ لسنة ١٩٩٨ فيما تضمنه من حظر هدم أو التصريح بهدم القصور والفيلات في جميع أنحاء جمهورية مصر العربية. ثالثاً- بعدم دستورية نص المادة ١١ مكرراً (٥) من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ المضاف بقرار وزير الإسكان والمرافق والمجمعات العمرانية رقم ١٨٠ لسنة ١٩٩٨ فيما تضمنه من حظر الموافقة على هدم القصور والفيلات في جميع أنحاء جمهورية مصر العربية. رابعاً- بسقوط ما يقابل هذا الحظر من أحكام وردت بكل من المادة الثانية من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٣٠٨٦ لسنة ١٩٩٦، والمادة الثالثة من أمر رئيس مجلس الوزراء ونائب الحاكم العسكري العام رقم ٢ لسنة ١٩٩٨ المشار إليهما ، وذلك على أساس أن المسائل التي احتجزها الدستور بنص صريح ليكون التشريع فيها بقانون صادر من السلطة التشريعية لا يجوز تنظيمها أو تعديل أحكامها أو إلغاؤها بأداة تشريعية أدنى وإلا كانت مخالفة للدستور.

كما قضت بأن الدستور لم يعقد للسلطة التنفيذية اختصاصاً ما بتنظيم شيء مما يمس الحقوق التي كفلها الدستور ، إذ أن هذا التنظيم يتعين أن تتولاها السلطة التشريعية بما تصدره من قوانين . وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أنه إذا ما أسند الدستور تنظيم حق من الحقوق إلى السلطة التشريعية فلا يجوز لها أن تسلب من اختصاصها وتحيل الأمر برمته إلى السلطة التنفيذية دون أن تقيد بها في ذلك بضوابط عامة ، وأسس رئيسية تلتزم بالعمل في إطارها ، فإذا ما خرج المشرع على ذلك وناط بالسلطة التنفيذية تنظيم الحق من أساسه ، كان متخلياً عن اختصاصه الأصلي المقرر بالدستور ساقطاً بالتالي في هوة المخالفة الدستورية ، حيث لا يجوز للسلطة التشريعية وقد اختصها الدستور بسلطة التشريع أن تتخلى بنفسها عن ذلك (٢) .

ولاشك أن صدور التشريع من رئيس الجمهورية بناءً على تفويض يسمح به الدستور ذاته بعد انتهاء مدة التفويض يعد صدوراً من غير مختص ، أو صدور التشريع من مجلس قضى بعدم دستوريته ، وهو ما حدث بالنسبة لقانون انتخاب أعضاء الجمعية التأسيسية في مصر لإعداد دستور ٢٠١٢ وهو القانون رقم ٧٩ لسنة ٢٠١٢ الخاص بانتخاب أعضاء الجمعية التأسيسية لإعداد مشروع دستور جديد للبلاد (٢) ، والذي تم إحالته من مجلس الشعب الذي قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية قانون انتخابه ومن ثم بطلان تكوينه (٤) ، ومع هذا أحال رئيس مجلس الشعب المنحل القانون إلى المجلس العسكري لإصدار القانون .

١. جلسة ١٥ يناير ٢٠٠٦ القضية رقم ٧٤ لسنة ٢٢ ق دستورية عليا ، الجريدة الرسمية العدد ٣ مكرر بتاريخ ٢٤ يناير ٢٠٠٦ .
٢. المحكمة الدستورية العليا جلسة ١٠ يونيو ٢٠٠٧ قضية رقم ٦٨ لسنة ٢٥ ق دستورية عليا الجريدة الرسمية العدد ٢٤ مكرر أ بتاريخ ١٧ يونيو ٢٠٠٧ .
٣. و جدير بالذكر أن المحكمة الدستورية العليا قد قضت بعدم دستورية هذا القانون وذلك بجلسة ٢ يونيو ٢٠١٣ في القضية رقم ١١٦ لسنة ٢٤ ق دستورية عليا ، وذلك بعد أن تم إحالة هذا القانون من قبل محكمة القضاء الإداري بتاريخ ٢٣ أكتوبر ٢٠١٢ في الدعوى رقم ٤٥٩٣١ لسنة ٦٦ ق ، وقد أسست المحكمة الدستورية العليا قضاءها في هذا الشأن على أساس تجاوز المجلس لحدود ولايته التشريعية عندما أسند الاختصاص بنظر القرارات التي تصدر من الاجتماع المشترك للأعضاء غير المعيّنين لمجلس الشعب والشورى إلى الجهة المعنية بالرقابة على دستورية القوانين والقرارات البرلمانية .
٤. انظر حكم المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ١٤ يونيو ٢٠١٢ .

ويتوافر ركن عدم الاختصاص في التشريع أيضاً في حالة صدور التشريع من رئيس الدولة الذي انتهت مدة ولايته ، أو انتهت المدة الواجب صدور التفويض فيها إذا كانت السلطة التشريعية قد فوضت رئيس الدولة في إصدار تشريعات خلال فترة زمنية محددة وهو ما يطلق عليه (زمن التفويض) .

كما أن فكرة الاختصاص الموضوعي لها محل في هذا المجال ، وذلك حينما ينص المشرع الدستوري على أن موضوع معين يتعلق بالحقوق والحريات محظور على المشرع العادي تناوله أو تنظيمه ، مثل حظر المصادرة العامة للأموال مثال ذلك ما تنص عليه المادة الأربعون من الدستور المصري ٢٠١٤ من أن المصادرة العامة للأموال محظورة. ولا تجوز المصادرة الخاصة ، إلا بحكم قضائي (أو حظر تسليم اللاجئين السياسيين) مثال ذلك ما تنص عليه المادة ٩١ من الدستور المصري الصادر في ٢٠١٤ ، إذ لا يجوز لمجلس النواب التدخل في هذا الأمر .

والأمر في هذه الحالة يتعلق بمراتب الحقوق والحريات ، فثمة حقوق وحريات لا يملك المشرع العادي بنصوص الدستور الاقتراب منها أو تنظيمها . ومثال هذه الأخيرة ما تنص عليه المادة (٩٢) من الدستور المصري ٢٠١٤ من أن (الحقوق والحريات اللصيقة بشخص المواطن لا تقبل تعطيلاً ولا انتقاصاً. ولا يجوز لأي قانون ينظم ممارسة الحقوق والحريات أن يقيدتها بما يمس أصلها وجوهرها.)

أما الاختصاص المكاني فهو لا وجود له في الدول الموحدة أو البسيطة ، حيث يكون التشريع - في الأصل - من اختصاص السلطة التشريعية على سائر أرجاء الإقليم ، ومن ثم فإن عيب عدم الاختصاص المكاني هو أمر غير متصور بالنسبة للتشريع لأن التشريع بطبيعته الحال يسرى على كافة أرجاء الدولة ، وذلك على خلاف الدول الفيدرالية أو الاتحادية ، حيث يقتسم التشريع السلطة التشريعية المركزية ، مع السلطة التشريعية المحلية وذلك على نحو ما ينظمه الدستور الاتحادي أو الفيدرالي .

ومن ثم يتصور في هذه الحالة وجود تنازع في الاختصاص المكاني وهو الأمر الذي يحسم فيه الدستور الاتحادي هذا الخلاف ، ويمنح المحكمة الدستورية الاتحادية حل هذا التنازع (١) .

وجدير بالذكر أن البعض يعتبر عيب عدم الاختصاص من العيوب الموضوعية لا الشكلية التي تصيب القرار بالعوار (٢) ، ونعتقد بأن الأمر محل نظر .

ب) ركن الشكل أو الإجراء الذي تطلبه الدستور لصدور التشريع .

يقصد بركن الشكل أو الإجراء ما يتطلبه الدستور من أشكال أو إجراءات معينة لإصدار هذا التشريع ، ومن ثم فإن مخالفة النص التشريعي لما تطلبه الدستور يعد مخالفة تستوجب إلغاءه ، ومثال ذلك ما يلي

- ١ . وبطبيعة الحال فإن السلطة التشريعية لدولة الاتحاد تختص بالتشريع فيما يهم الدولة بأكملها ويحافظ على دستورها ، أما ما عدا ذلك من مسائل فيكون من اختصاص السلطة التشريعية لكل ولاية أو إمارة على حدة ، والأمر مرجعه في تحديد الاختصاصات بين الدولة الاتحادية والدول الأعضاء في الاتحاد إلى الدستور الاتحادي . لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع انظر مؤلفنا مبادئ النظم السياسية ٢٠١٣ ص ٥٤ وما بعدها .
- ٢ . أستاذنا أ . د / يحيى الجمل القضاء الدستوري في مصر دار النهضة العربية ٢٠٠٦ ص ١٩٤ .

تطلب الدستور صدور التشريع من السلطة التشريعية بأغلبية خاصة ، ومن ثم فإن صدور التشريع بغير تلك الأغلبية التي تطلبها الدستور لإصدار هذا التشريع يصم العمل التشريعي بعدم الدستورية :

- ومثال ذلك ، حينما يتطلب الدستور لسريان القانون بأثر رجعي أغلبية خاصة ، مثل تطلب موافقة أغلبية ثلثي أعضاء المجلس التشريعي أو أغلبية أعضاء المجلس التشريعي في مجموعه لا أغلبية الأعضاء الحاضرين - لصدور التشريع ، فالقاعدة هي سريان القانون بأثر فوري ، والقاعدة أيضاً أن تكون الأغلبية هي أغلبية أعضاء المجلس التشريعي الحاضرين المصوتين على القانون ، غير أن المشرع الدستوري قد ينص على سريان القانون بأثر رجعي ، خاصة عندما يكون ذلك في صالح المواطنين ، ويبدو ذلك بصورة خاصة لتقرير سريان القانون بأثر رجعي في غير المواد الجنائية ، ولا شك أن صدور التشريع بموافقة أغلبية غير تلك التي تطلبها الدستور يصم القانون بالعموم الشكلي (١) ، وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الدستورية العليا بأن الأصل في القانون هو أن يسري بأثر مباشر على ما يقع بعد نفاذه ، فإذا سرى القانون على وقائع تم تكوينها أو على مراكز قانونية اكتملت عناصرها قبل العمل بأحكامه ، فإن هذا القانون يكون متضمناً أثراً رجعياً لا يجوز تقريره إلا في المواد غير الجنائية وبعد استيفاء الأغلبية الخاصة التي اشترطتها المادة (١٨٧) من الدستور ، كضمانة أساسية للحد من الرجعية وتوكيداً لخطورتها في الأعم الأغلب من الأحوال إزاء ما تهدره من حقوق وتخل به من استقرار . ويتعين تبعاً لذلك أن تصدر القوانين رجعية الأثر عن السلطة التشريعية بأغلبية أعضائها في مجموعهم ، وليس بالأغلبية المعتادة المنصوص عليها في المادة (١٠٧) من الدستور ، وهي الأغلبية المطلقة للحاضرين منهم ، وبما يتعين معه تبعاً لذلك وعلى ما اطرده عليه قضاء هذه المحكمة أن يكون الدليل على استيفاء هذا الإجراء جليلاً لا يحتمل التأويل ، ثابتاً على وجه قطعي (٢) .

- ومثال ذلك أيضاً أن ينص الدستور على أن يتم التصويت على القانون بطريقة معينة ، ويأتي أخذ الموافقة بطريقة أخرى ، وهو ما ينظمه الدستور عادة عن مناقشة أبواب الموازنة العامة (٣) .

- ومثال العموم الشكلي أيضاً أن ينص الدستور على أن يسبق عرض الموضوع على البرلمان إبداء الرأي من لجنة معينة أو هيئة معينة أو جهة معينة ، ومثال ذلك ما كان يتطلبه دستور مصر ٢٠١٢ من أخذ

ولا تسرى أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ومع ذلك يجوز في غير المواد الجنائية والضريبية ، النص في القانون على خلاف ذلك ، بموافقة أغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب .

- ١ . المحكمة الدستورية العليا قضية ١٠١ لسنة -٢٢ - ق - دستورية- جلسة ٢١ - ٧ - ٢٠١١
- ٢ . مثال ذلك ما نصت عليه المادة (١٢٤) من دستور ٢٠١٤ من أنه (تشمل الموازنة العامة للدولة كافة إيراداتها ومصروفاتها دون استثناء ، ويُعرض مشروعها على مجلس النواب قبل تسعين يوماً على الأقل من بدء السنة المالية ، ولا تكون نافذة إلا بموافقته عليها ، ويتم التصويت عليه باباً باباً ، ويجوز للمجلس أن يعدل النفقات الواردة في مشروع الموازنة ، عدا التي ترد تنفيذاً لالتزام محدد على الدولة .
- ٣ . وإذا ترتب على التعديل زيادة في إجمالي النفقات ، وجب أن يتفق المجلس مع الحكومة على تدبير مصادر للإيرادات تحقق إعادة التوازن بينهما ، وتصدر الموازنة بقانون يجوز أن يتضمن تعديلاً في قانون قائم بالقدر اللازم لتحقيق هذا التوازن . وفي جميع الأحوال ، لا يجوز أن يتضمن قانون الموازنة أي نص يكون من شأنه تحميل المواطنين أعباء جديدة . ويحدد القانون السنة المالية ، وطريقة إعداد الموازنة العامة ، وأحكام موازنات المؤسسات والهيئات العامة وحساباتها ، وتجب موافقة المجلس على نقل أي مبلغ من باب إلى آخر من أبواب الموازنة العامة ، وعلى كل مصروف غير وارد بها ، أو زائد على تقديراتها ، وتصدر الموافقة بقانون .

رأي الهيئات القضائية عن إعداد قانون السلطة القضائية ، وأيضاً ما تنص عليه المادة ١٨٥ من دستور ٢٠١٤ من أنه (تقوم كل جهة ، أو هيئة قضائية على شئونها ، ويكون لكل منها موازنة مستقلة ، يناقشها مجلس النواب بكامل عناصرها ، وتدرج بعد إقرارها في الموازنة العامة للدولة رقماً واحداً ، ويؤخذ رأيها في مشروعات القوانين المنظمة لشئونها).

- ومثاله أيضاً ما يتطلبه الدستور من أخذ موافقة المجلسين التشريعيين معاً - وذلك في الدول التي تقر دساتيرها الأخذ بنظام المجلسين التشريعيين - في حين يتم إصدار التشريع من مجلس واحد ، أو أن يتطلب الدستور أخذ رأي المجلس النيابي الثاني قبل إصدار التشريع فيتم إصدار التشريع دون أخذ رأي المجلس النيابي ، مثال ذلك قانون الجمعيات الأهلية في مصر ، والذي قضى بعدم دستوريته لعدم عرضه على مجلس الشورى وهو المجلس الثاني في مصر في ظل دستور (١٩٧١) (١)، ويبدو ذلك فيما يسمى أو يعرف بالقوانين الأساسية .

- والعيوب الشكلية كثيرة ومنها أيضاً ما يتطلبه الدستور من صدور التشريع من رئيس الجمهورية في الحالات التي يسمح له فيها الدستور بذلك دون مراعاة الشروط والإجراءات التي تتطلبها الدستور لإصدار التشريع من رئيس الجمهورية ، مثل إصدار قرار من رئيس الجمهورية استناداً إلى حالة الضرورة التي يفترض معها غياب البرلمان ، في حين يصدر رئيس الجمهورية التشريع في وجود البرلمان .

- ومن العيوب الشكلية أو الإجرائية أيضاً ، تطلب الدستور إجراءات معينة لإصداره كأن يتم الاقتراح من شخص ما أو جهة معينة ، في حين يصدر التشريع دون اقتراحه من الشخص أو الجهة المختصة .

- وأخيراً فإنه من العيوب الشكلية والإجرائية مخالفة القواعد المتعلقة بنظر التشريع أو إقراره أو إصداره على نحو يخالف نصوص الدستور ، ومثال ذلك ما تنص عليه المادة (١٥٤) (يعلن رئيس الجمهورية، بعد أخذ الرأي مجلس الوزراء حالة الطوارئ، على النحو الذي ينظمه القانون، ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس النواب خلال الأيام السبعة التالية ليقرر ما يراه بشأنه، وإذا حدث الإعلان في غير دور الانعقاد العادي، وجب دعوة المجلس للانعقاد فوراً للعرض عليه. وفي جميع الأحوال تجب موافقة أغلبية عدد أعضاء المجلس على إعلان حالة الطوارئ، ويكون إعلانها لمدة محددة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، ولا تمد إلا لمدة أخرى مماثلة، بعد موافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس، وإذا كان المجلس غير قائم ، يعرض الأمر على مجلس الوزراء للموافقة ، على أن يعرض على مجلس النواب الجديد في أول اجتماع له، ولا يجوز حل مجلس النواب أثناء سريان حالة الطوارئ).

والخلاصة أنه كما قضت المحكمة الدستورية العليا (أن كل قاعدة قانونية لا تكتمل في شأنها الأوضاع الشكلية التي تتطلبها الدستور فيها ، كتلك المتعلقة باقتراحها وإقرارها وإصدارها وشروط نفاذها ، إنما تقدم مقوماتها باعتبارها كذلك ، فلا يستقيم بنيانها ، وكان تطبيقها في شأن المشمولين بحكمها مع

١ . انظر بحثنا تعليق على حكم المحكمة الدستورية بدم دستورية القانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية منشور بمجلة القانون والاقتصاد العدد السبعون بصفة خاصة ص ٢١ وما بعدها .

افتقارها لقوالبها الشكلية . لا يلتزم ومفهوم الدولة القانونية التي لا يتصور وجودها ولا مشروعية مباشرتها لسلطاتها ، بعيداً عن خضوعها للقانون وسموه عليها باعتباره قيده على كل تصرفاتها وأعمالها (١) .

ولاشك أنه عند النظر في طبيعة المطاعن الشكلية فإن العبرة هي بالدستور الذي صدر في ظلله القانون، فلا يعقل أن يتطلب من تشريع سبق صدوره في ظل دستور ما أن يحكم بعدم دستورية هذا التشريع لأنه أصبح مخالفاً من الناحية الشكلية للدستور الجديد (٢) .

كما أن الحكم بعدم الدستورية للعوارب الشكلية يعني عن البحث في العوارب الموضوعية ، ولذا فإن الحكم بعدم الدستورية استناداً إلى أسباب موضوعية يعني سلامة التشريع دستورياً من الناحية الشكلية ، ولا يمنع سلامة التشريع من الناحية الشكلية أن يقضي بعدم الدستورية استناداً إلى الأسباب الموضوعية ، وهو ما يبرر اضعاف الحجية المطلقة على الأحكام الصادرة من القضاء الدستوري (٣) .

ثانياً

الأركان الموضوعية في إصدار التشريع

للتشريع أركان موضوعية يجب أن تتوافر فيه تماماً ، مثل الأركان الموضوعية للقرار الإداري أو اللائحي، ويعد مخالفة هذه الأركان مخالفة تستوجب القضاء بعدم دستورية التشريع ، وتتمثل هذا الأركان الموضوعية في ركن المحل وركن السبب وأخيراً ركن الغاية ، وفيما يلي نتحدث عن هذه الأركان وجزء تخلفها .

أ) ركن المحل .

من المعروف أن المحل هو الأثر القانوني الذي يهدف إلى تحقيقه القانون ، ولا شك أن محل القانون يجب أن يكون متفقاً مع نصوص الدستور .

- ١ . المحكمة الدستورية العليا بجلسته ١٣ مايو ٢٠٠٧ قضية رقم ٢٧٤ لسنة ٢٤ ق دستورية عليا .
 - ٢ . لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع انظر مؤلفنا آثار الحكم بعدم الدستورية الطبعة الثالثة دار النهضة العربية ٢٠١٢ .
 - ٣ . ومن الجدير بالذكر أن المحكمة الدستورية العليا قد قضت بالتمييز من حيث الحجية بين ما إذا كانت المطاعن الدستورية تقوم في مبنائها على عيوب شكلية أو عيوب موضوعية ، ففي الحالة الأولى يكون قرار المحكمة متعلقاً بها وحدها ، ولا يعتبر رفض المطاعن الشكلية مطهراً من العيوب الموضوعية . أما في الحالة الثانية فإن قرار المحكمة ينطوي بحكم اللزوم على التعرض للمطاعن الشكلية - والموضوعية - ومن ثم يكون مانعاً من العودة إليها . انظر المحكمة الدستورية بجلسته ١٢/٧/١٩٩١ قضية رقم ٣ لسنة ١٠ ق مج الجزء الخامس ص ٥٧ .
- وهو ما أكدته من جديد بجلسته ٦/٤/١٩٩٦ قضية رقم ٢٩ لسنة ١٦ ق مج الجزء السابع ص ٥٤٠ مشار إليه أ. د. أحمد فتحي سرور الحماية الدستورية للحقوق والحريات حواشي ص ٢٨١ .
- ونعتقد بأن المحكمة قد جانبها الصواب لأن الحجية العينية المطلقة لأحكامها - التي أقرتها بصورة مطلقة - تعنى أن المحكمة تتعرض للنص من جميع جوانبه وأسبابه . انظر أ. د. صلاح الدين فوزي الدعوى الدستورية ص ٢٩٨ وما بعدها .
- ولهذا فالأصل أن تكون الحجية للحكم سواء كان الطعن بعدم الدستورية متعلقاً بالعيوب الشكلية أو المطاعن الموضوعية . انظر المحكمة الدستورية العليا بجلسته ٦/٢/١٩٩٣ قضية رقم ٣ لسنة ١٤ ق مجلة المحاماة الستة ٧٣ ديسمبر ١٩٩٤ الجزء الثالث ص ٢٧ .
- إما إذا اقتصر قضاء المحكمة على تناول العيوب الشكلية دون العيوب الموضوعية . واقتصرت الحجية على المطاعن الشكلية دون الموضوعية فهو بل لاشك يؤدي ما سبق أن قلناه من أن الحجية المطلقة لأحكام المحكمة يجب أن تقتصر على ما صدر منها بعدم الدستورية لا الرفض .

ويبدو هذا الركن من الأركان الأساسية الموضوعية التي يترتب على تخلفها القضاء بعدم دستورية التشريع ، والأمثلة كثيرة في هذا الصدد ، فمبدأ المساواة بين المواطنين أو المواطنة ، والذي يحظر التمييز بين المواطنين لأسباب تتعلق بالجنس أو الأصل أو العرق أو الديانة هو أساس لكل تشريع ، ولذا نجد الكثير من الأحكام القضائية التي تقضي بعدم الدستورية لمخالفة التشريعات لهذا المبدأ المهم .

ولا شك أن هذا المبدأ أصبح من الأمور المستقر عليها في الضمير العالمي وتتضمنه المواثيق الدولية وإعلانات الحقوق وغيرها ، فهو أساس لتمتع الأفراد بحرياتهم ، وأية صورة من صور التمييز بين الأفراد في المجتمع حتى ولو لم تقم على ما ذكره المشرع الدستوري من أمثلة - تشكل انتهاكاً لمبدأ المساواة الذي أقره المشرع الدستوري.

غير أن المقصود بالمساواة بين الأفراد ليس المساواة النظرية أو الحسابية أو الفعلية ، بل المساواة بين من تماثلت مراكزهم القانونية ، فلا شك أن المشرع تحقيقاً لمقتضيات الصالح العام له سلطة تقديرية في وضع شروط موضوعية تتحدد بها المراكز القانونية للأفراد بحيث إذا تساوت هذه المراكز القانونية وجب إعمال مبدأ المساواة (١).

وقد كان عدم احترام هذا المبدأ مبرراً لحل الكثير من المجالس النيابية (٢) قبل ثورة يناير ، وما بعدها (٣) .

ويمكن القول إجمالاً أن غالبية الأحكام الصادرة سواء من المحكمة العليا أو من المحكمة الدستورية العليا والتي قضت فيها بعدم دستورية التشريعات القانونية ومخالفتها للدستور إنما تستند في الأساس إلى عدم توافر المحل القانوني الذي تطلبه الدستور وما يجب أن يتضمنه من مواصفات لإقرار صحة التشريع المطعون عليه ، ومن هذه الأحكام ما قضت به المحكمة الدستورية على سبيل المثال من أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن سلطة تفسير النصوص التشريعية سواء تولتها السلطة التشريعية أم باشرتها الجهة التي عهد إليها بهذا الاختصاص ، لا يجوز أن تكون موطئاً إلى تعديل هذه النصوص ذاتها بما يخرجها عن معناها أو يجاوز الأغراض المقصودة منها ، ذلك أن المجال الطبيعي لهذا التفسير ، لا يعدو أن يكون ووقفاً عند المقاصد الحقيقية التي توختها السلطة التشريعية من وراء إقرارها للنصوص القانونية ، وهي مقاصد لا يجوز توهمها أو افتراضها كي لا تحمل هذه النصوص على غير المعنى المقصود منها ابتداء ، بل منطها ما تفياه المشرع حقاً حين صاغها ، وتلك هي الإرادة الحقيقية التي لا يجوز الالتواء بها ، ويفترض

١. لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع ، وبصورة خاصة لتطبيقات القضاء الدستوري حول ضوابط وأحكام مبدأ المساواة انظر حسام فرحات شحات أبو يوسف الحماية الدستورية للحق في المساواة دراسة مقارنة رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه جامعة القاهرة ٢٠٠٤ ، وبصفة خاصة ص ١٦٨ وما بعدها .
٢. المحكمة الدستورية العليا بجلسة ٢١ / ٥ / ١٩٨٩ طعن رقم ١٦ لسنة ٨ ق دستورية عليا ، و بجلسة ١٩ مايو ١٩٩٠ قضية رقم ٢٧ لسنة ٩ ق دستورية مع الدستورية العليا الجزء الرابع ص ٢٥٦ ، و بجلسة ٤ مايو ١٩٩١ قضية رقم ٣٨ لسنة ١٠ ق دستورية .
٣. انظر مؤلفنا النظم السياسية دار النهضة العربية ٢٠١٣ ، ومؤلفنا الوسيط في القانون الدستوري دار النهضة العربية ٢٠٠٨ ، حيث قضت المحكمة الدستورية العليا أكثر من مرة بعدم دستورية القوانين الانتخابية المكونة لمجلس الشعب وللمجلس الشورى والتي اعتمدت نظام القائمة الانتخابية كأساس لبعض القوانين ، والتي سمحت أيضا بإهدار مبدأ تكافؤ الفرص بين المرشح الفردي ومرشح القائمة فيما تضمنه القانون من تخصيص مقعد للمرشح الفردي في الدائرة وتخصيص باقي المقاعد للمرشحين على أساس القائمة

في النصوص القانونية أن تكون كاشفة عنها مبلورة لها ، وهي بعد إرادة لا يجوز انتحالها بما يناقض عبارة النص ذاتها ، أو يعتبر مسخاً أو تشويهاً لها ، أو نكولاً عن حقيقة مراميها أو انتزاعاً لبعض ألفاظها من سياقها ، كذلك لا يجوز أن يتخذ التفسير التشريعي ذريعة لتصويب أخطاء وقع المشرع فيها ، أو لمواجهة نتائج لم يكن قد قدر عواقبها حق قدرها حين أقر النصوص القانونية المتصلة به (١) .

ومنها أيضاً ما قضت به المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية البند (٢) من المادة (٢٧٧) من القانون المدني فيما نص عليه من يتقدم بثلاث سنوات أيضاً الحق في المطالبة برد الضرائب والرسوم التي دفعت بغير حق (٢) ، حيث قضت المحكمة بأنه (المشرع قد أجرى بالقانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٢ بشأن تقادم الضرائب والرسوم تعديلاً على مدة تقادم الضرائب والرسوم المستحقة للدولة يجعلها خمس

بعد أحدث ٢٥ يناير ٢٠١١ ، وحيث تم تعطيل العمل بدستور ١٩٧١ ، وصدر الإعلان الدستوري في مارس ٢٠١١ وأجريت الانتخابات لمجلسي لشعب والشورى على أساس الجمع بين نظامي لقائمة والانتخاب الفردي قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية قانون الانتخاب الذي أجري على أساسه انتخاب مجلس الشعب وقضت ببطالان تكوين المجلس الشعب (حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في ١٤ يونيو ٢٠١٢) . وجاء في أسباب حكم حل مجلس الشعب أن المادة ٢٨ من الإعلان الدستوري الصادر في ٢٠ مارس ٢٠١١ المعدل بالإعلان الدستوري الصادر في ٢٥ سبتمبر ٢٠١١ تنص على أن: «ينظم القانون حق الترشيح لمجلسي الشعب والشورى وفقاً لنظام انتخابي يجمع بين القوائم الحزبية المغلقة والنظام الفردي بنسبة الثلثين للأولى والثالث الباقي للثاني» وقالت المحكمة إن مؤدى عبارات هذا النص في ضوء مبدأي المساواة وتكافؤ الفرص، وقواعد العدالة، أن حصر التقدم للترشيح لعضوية مجلس الشعب فيما يتعلق بنسبة الثلثين المخصصة للانتخاب بنظام القوائم الحزبية المغلقة في المنتمين للأحزاب السياسية، يقابله قصر الحق في التقدم للترشيح لنسبة الثلث الباقي المحدد للانتخاب بالنظام الفردي على المستقلين غير المنتمين للأحزاب السياسية .

وأشارت المحكمة إلى أن المشرع الدستوري قد اعتنق هذا التقسيم هادفاً إلى إيجاد التنوع في التوجهات الفكرية والسياسية داخل مجلس الشعب، ليصير المجلس بتشكيله النهائي معبراً عن رؤى المجتمع، وممثلاً له بمختلف أطرافه وتوجهاته ومستوعباً لها، لتضطلع بدورها الفاعل في أداء المجلس لوظيفته الدستورية المقررة بنص المادة ٢٢ من الإعلان الدستوري.

وقالت المحكمة إن ما يناقض تلك الغاية ويصادمها ذلك النهج الذي سلكه المشرع بالنصوص المطعون عليها، فقد أتاح لكل من مرشحي الأحزاب السياسية إحدى فرصتين للفوز بعضوية مجلس الشعب، إحداهما بوسيلة الترشيح بالقوائم الحزبية المغلقة، والثانية عن طريق الترشيح للنظام الفردي، بينما جاءت الفرصة الوحيدة المتاحة أمام المرشحين المستقلين غير المنتمين لتلك الأحزاب مقصورة على نسبة الثلث المخصصة للانتخاب بالنظام الفردي، يتنافس معهم ويزاحمهم فيها المرشحون من أعضاء الأحزاب السياسية، الذين يتمتعون بدعم مادي ومعنوي من الأحزاب التي ينتمون إليها من خلال تسخير كافة الإمكانيات المتاحة لديها لدعمهم، وهو ما لا يتوافر للمرشح المستقل غير المنتمي لأي حزب.

وأكدت المحكمة أنه على ضوء ما تقدم فإن هذا الأمر يقع بالمخالفة لنص المادة ٢٨ من الإعلان الدستوري، ويتضمن مساساً بالحق في الترشيح في محتواه وعناصره وتكافؤ الفرص، دون أن يكون هذا التمييز في جميع الوجوه المتقدمة مبرراً بقاعدة موضوعية ترتد في أساسها إلى طبيعة حق الترشيح وما تقتضيه ممارسته من متطلبات، والتي تتحقق بها ومن خلالها المساواة وتكافؤ الفرص، فضلاً عما يمثله ذلك النهج من المشرع من إهدار لقواعد العدالة التي أكدتها المادة ٥ من الإعلان الدستوري

وأكد الحكم علي أن العوار الدستوري الذي أصاب النصوص المطعون فيها يمتد للنظام الانتخابي الذي سنه المشرع بكامله، سواء في ذلك نسبة الثلثين المخصصة لنظام القوائم الحزبية المغلقة أو نسبة الثلث المخصصة للنظام الفردي .

وأوضح الحكم في أسبابه أن تقرير مزاحمة المنتمين للأحزاب السياسية للمستقلين غير المنتمين لأي منها في الانتخاب بالنظام الفردي كان له أثره وانعكاسه الأكيد والمتبادل مع نسبة الثلثين المخصصة للقوائم الحزبية المغلقة، إذ لولا مزاحمة المنتمين للأحزاب للمستقلين في الثلث الباقي لحدث إعادة ترتيب داخل القوائم الحزبية، بمرعاة الأولويات المقررة داخل كل حزب.

كما قضت المحكمة الدستورية العليا أيضاً بعدم دستورية قانون انتخاب مجلس الشورى (حكم المحكمة الدستورية العليا بجلسة ٢ يونيو ٢٠١٢ قضية رقم ١١٢ لسنة ٢٤ ق دستورية) .

١ . قضية رقم ٢٢٢ لسنة ٢٥ ق دستورية عليا بتاريخ ١٥ أبريل ٢٠٠٧ .

٢ . قضية ١٠٠ لسنة ٢٨ ق دستورية- جلسة ٧- ٢٠١٠-٣

سنوات، في حين أبقى على مدة التقادم المقررة لحق الممول في المطالبة برد الضرائب والرسوم التي دفعت بغير حق بثلاث سنوات ، والتي تضمنها النص المطعون عليه ، مغايراً بذلك المنهج الذي حرص عليه - قبل التعديل - بتوحيد مدة التقادم في الحالتين السالفتي الإشارة ، ومن ثم فإنه يكون قد أقام تمييزاً غير سائغ للدولة بأن اختصاصها بمدة تقادم للحق الضريبي تزيد على المدة المقررة للممول في هذا الشأن ، بالرغم من تكافؤ مركزيهما القانوني ، لكونهما دائنين بدين ضريبي ، مما يستوجب وحدة القاعدة القانونية التي ينبغي أن تنتظمها في شأن سقوط الحق في المطالبة بالدين الضريبي لتحقيق الحماية القانونية المتكافئة لكلا الطرفين - وذلك بالمخالفة لمبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة ٤٠ من الدستور) .

ب) ركن السبب

من المعروف أن السبب هو الحالة القانونية أو الواقعية التي من أجلها يصدر القانون، و الأصل أن سلطة المشرع تقديرية في إصدار التشريع ، غير أنها في بعض الأحيان تكون مقيدة ، من هنا تختلف رقابة القضاء الدستوري على هذا العنصر ، فحين تكون سلطة المشرع تقديرية يتمتع المشرع بسلطة أكبر في تنظيم الموضوع واختيار توقيته ، ومع هذا فإن سلطة المشرع في التنظيم لا تصل بأي حال من الأحوال إلى حد إهدار الحقوق أو الانتقاص منها إلا بالقدر المسموح به دستورياً ، وبذات الضوابط والحدود التي يرسمها المشرع الدستوري.

أما عندما تكون سلطة المشرع مقيدة فإن مخالفة المشرع لهذا التقييد تبدو واضحة ، ومثال التقييد حينما ينص المشرع الدستوري على أن إبعاد المواطنين أمر محظور ، أو أن توقيع عقوبة الإعدام غير جائز ، هنا لا يملك المشرع مخالفة هذا الحظر الصريح من الدستور وتبدو المخالفة الموضوعية لأحكام الدستور جلية .

ومثالها أيضاً نص المشرع الدستوري على عدم جواز توقيع عقوبة إلا بحكم قضائي ، أو عدم جواز العقاب إلا على الأفعال اللاحقة على نفاذ القانون .

ومثاله بصورة واضحة في الدستور المصري الحالي ٢٠١٤ ، أن حرية الرأي والتعبير مكفولة دون أن يقرنها المشرع الدستوري بلفظ في حدود القانون أو بناءً على قانون ، ولهذا فإن صدور أي تشريع يجرم حرية الرأي والتعبير يكون مشوباً بمخالفة نص الدستور .

والعبرة هنا هي بمخالفة نص التشريع لأي نص دستوري ، وذلك على الرغم من أن النص التشريعي قد يكون متفقاً مع نصوص دستورية أخرى ، وهو أمر في غاية الأهمية .

ويرتبط ركن السبب ارتباطاً وثيقاً بركن الغاية فحينما لا يكون للقانون سبب يبرر إصداره يبدو الانحراف التشريعي واضحاً ، ولما كانت الرقابة القضائية على ركن الغاية نادرة أو ضعيفة كانت الرقابة على ركن السبب أيضاً ضعيفةً ، ولهذا لا نجد تركيزاً من الفقه أو القضاء في تناول هذا الجانب .

ومما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد أنه إذا كانت فكرة الامتناع السلبى قد استقرت في أحكام القضاء الإداري ومؤلفات الفقه الإداري بحيث بات من المسلم به وجود إمكانية للطعن على القرارات السلبية المنسوبة لجهة الإدارة إلا أن مسألة الامتناع السلبى للمشرع ما زالت تلاقي معارضة كبيرة في الفقه والقضاء الدستوريين ، وإن كانت بعض الدول قد بدأت تنص صراحة على إمكانية ممارسة رقابة امتناع

المشرع السلبي عن إصدار قوانين كان من المتعين على البرلمان اتخاذها (١) .

ج) الغاية

لاشك أن القانون باعتباره صادراً عن المشرع فهو يفترض أن يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة دائماً، ولذا يندر أن ينسب إلى المشرع عيب يتعلق بالغاية أو عدم استهداف المصلحة العامة، ولهذا فالأصل أنه يفترض أن المشرع قد استهدف المصلحة العامة، ولهذا لا نجد أحكاماً من القضاء الدستوري تتناول هذا العيب أو تشير إليه، ولهذا يقال أيضاً أن عيب الانحراف بالسلطة التشريعية واستهداف المشرع لأهداف خاصة هو أمر صعب الإثبات، وأن هذا العيب هو عيب احتياطي لا يلجأ إليه القاضي إلا عندما لا يجد عيوباً أخرى، وهو عيب مجمع عليه في القضاء الإداري، أما القضاء الدستوري، فإن الإشارة إلى هذا العيب نادرة جداً ولكنها موجودة .

ويقصد بهذا العيب الانحراف عن مقاصد التشريع المتمثلة أساساً في تغي المصلحة العامة، ويبدو ذلك بصورة خاصة عندما يستهدف المشرع العادي تحقيق مصلحة معينة لفرد معين أو جماعة معينة أو حزب معين أو الإضرار بفرد معين أو جماعة معينة أو حزب معين على غير ما تقتضيه المصلحة العامة (٢) . ولاشك أن إثبات وجود هذا العيب أمر عسير لصدور العمل القانوني عن جماعة وليس عن فرد، كما أنه صعب الإثبات لأن إصدار التشريع من الملاءمات المتروكة أصلاً للمشرع، وهو ما كاد أن يستقر عليه القضاء، وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الدستورية العليا بأن رقابة المحكمة الدستورية العليا على دستورية القوانين تقف عند حد مقابلة النص المطعون فيه بنصوص الدستور الشكلية أو الموضوعية لبيان مخالفتها أو اتفاقها معها، ولا تمتد إلى بحث ملاءمة إصدار التشريع أو الباعث عليه (٣) .

وإذا كان القضاء الدستوري - في مصر - لم يقض لفترة طويلة بعدم الدستورية استناداً إلى هذا العيب فقد قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر بعدم الدستورية للانحراف في إصدار التشريع الذي صدر لعزل أحد المرشحين لرئاسة الجمهورية في الانتخابات الرئاسية التي تمت في يونيو ٢٠١٢ (٤) ، وهو الحكم المعروف بعدم دستورية قانون العزل السياسي، حيث قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية

١. لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع انظر مستشار د/ محمد ماهر أبو العينين الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته دراسة تطبيقية في مصر الجزء الثاني ٢٠٠٦ ص ٧٦ ، د عبيد أحمد الغفلول فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع دراسة مقارنة دار الفكر العربي ٢٠٠٣ .
٢. نود أن نشير إلى أن الفقه القانوني قد تعرض لبحث هذه المسألة وأكدوا إمكانية نسبة هذا العيب إلى المشرع، ومنهم على سبيل المثال الفقيه الكبير المرحوم الأستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهوري حيث كتب مقالاً بعنوان (مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية وهو منشور بمجلة مجلس الدولة السنة الثالثة يناير ١٩٥٢ ، والمستشار الدكتور محمد ماهر أبو العينين نائب رئيس مجل الدولة تناول هذا الموضوع في رسالته لنيل درجة الدكتوراه ١٩٨٧ ، وأستاذنا الأستاذ الدكتور يحيى الجمل في مؤلفه القضاء الدستوري في مصر طبعة ٢٠٠٦ دار النهضة العربية، وهو ما يعنى أن وجود هذا العيب أمر مسلم به لدى غالبية رجال الفقه الإداري والدستوري، وإن كان هذا العيب عيب احتياطي لا يلجأ إلى البحث فيه إلا عند عدم إمكانية الطعن على التشريع أو القرار بعيوب أخرى أسهل في البحث والإثبات .
٣. المحكمة الدستورية العليا بجلسته ١٢ مايو ٢٠٠٧ قضية رقم ١٥٢ لسنة ٢٧ ق دستورية عليا الجريدة الرسمية العدد ٢٠ مكرر بتاريخ ٢١ مايو ٢٠٠٧ .
٤. انظر حكم المحكمة الدستورية العليا بجلسته ١٤ يونيو ٢٠١٢ الطعن رقم ٥٧ لسنة ٣٢ ق دستورية عليا، حيث قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية البند المضاف إلى قانون مباشرة الحقوق السياسية، وهو ما كنا قد توقعناه بل .قررناه (انظر حوارنا منشور بصحيفة المصور العدد ٤٥٧٥ بتاريخ ١٢ يونيو ٢٠١٢ ص ١٢) .

التعديلات التي طرأت على قانون مباشرة الحقوق السياسية (١) .

وأكدت المحكمة في حيثيات حكمها على أن لجنة الانتخابات الرئاسية تعد من الهيئات ذات الاختصاص القضائي ، والتي عنهاها المشرع في نص المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا ، موضحة أنه توافر لها المعيار الشكلي لاعتبارها هيئة قضائية ، عندما أفصح الإعلان الدستوري الصادر في مارس من العام الماضي عن الطبيعة القانونية لهذه اللجنة .

كما أكدت أيضاً على قرار الإحالة إلى هذه المحكمة من قبل لجنة الانتخابات الرئاسية قد استوفى الشروط الشكلية المقررة ، لاتصال الدعوى المعروضة بالمحكمة .

وأشارت المحكمة في أسباب حكمها إلى أن قرار الإحالة ، يعنى على النص المحال ، أنه قد استحدث عقوبة الحرمان من مباشرة الحقوق السياسية عن واقعات سابقة على صدوره ، بالمخالفة لقاعدة عدم رجعية العقوبات ، فضلاً عن كونه أنشأ قرينة قانونية فرض عليها جزاء بغير حكم قضائي ، بعد محاكمة يكفل فيها حق الدفاع ، كما أنه أسس الجزاء الوارد به على مجرد صفات وحالات لا على أفعال محددة .

وأكدت المحكمة مخالفة القانون لمبدأ المساواة أمام القانون ، وذلك بأن مايز بين بعض من تقلد وظائف بعينها والبعض الآخر ، دون أن يرتكن ذلك إلى معيار موضوعي معتبر .

واستطردت المحكمة بأن قضاءها جرى على أن الدستور هو القانون الأساسي الأعلى ، وأضافت أنه بذلك يكون قد عين الدستور لكل من السلطات القيود الضابطة لولايتها ، بما يحول دون تدخل إحداها في أعمال السلطة الأخرى أو مزاحمتها في اختصاصاتها ، كما أنه اختص السلطة القضائية في الفصل في المنازعات والخصومات .

وأوضحت المحكمة أنه لازم ذلك أن اختصاص السلطة التشريعية بسن القوانين لا يخولها التدخل في أعمال أسندها الإعلان الدستوري إلى السلطة القضائية ، وانتحلاً من المشروع لاختصاص السلطة القضائية .

وقالت المحكمة الدستورية العليا إن المادة ١٩ من الإعلان الدستوري تنص على أنه لا جريمة إلا بقانون ، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي ، وأوضحت أن النص المحال رتب الحرمان من ممارسة الحقوق السياسية لمدة ١٠ سنوات تالية لتاريخ ١١ فبراير ٢٠١١ ، لكل من عمل بأي من المناصب التي أوردتها حصراً ، وبالتالي فإنه رتب جزاء يوقع عليهم تلقائياً ودون حكم قضائي .

كما أكدت المحكمة على أن ممارسة المواطنين لحقوقهم السياسية تعد أهم مظاهر وتطبيقات ممارسة السيادة الشعبية ، وقالت المحكمة إنه إذا كان ما قضى به النص المحال ، إنما يمثل في واقع الأمر حرمانهم من مباشرة هذه الحقوق طيلة المدة التي حددها دون مقتضى أو مبرر يتفق وأحكام الإعلان الدستوري ، يجاوز حدود دائرة تنظيم الحقوق التي يملكها المشرع ، الأمر الذي يصبح معه ذلك النص مخالفاً لثماني مواد من الإعلان الدستوري .

١ . حيث كان قد تم إضافة بند إلى المادة الثالثة من قانون مباشرة الحقوق السياسية بمقتضى القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٢ مضمونه الإيقاف عن مباشرة الحقوق السياسية لكل من عمل خلال العشر سنوات السابقة على ١١ فبراير سنة ٢٠١٢ رئيساً للجمهورية أو نائباً لرئيس الجمهورية أو رئيساً للوزراء أو رئيساً للحزب الوطني الديمقراطي المنحل أو أميناً عاماً له أو كان عضواً بمكتبته السياسي أو أمانته العامة وذلك لمدة عشر سنوات ابتداء من التاريخ المشار إليه .

وأكدت المحكمة أن النص المحال إليها تضمن حرماناً لفئة من المواطنين من مباشرة حقوقهم السياسية استناداً إلى سبق تقلدهم المناصب الواردة فيه قبل تاريخ ١١ فبراير من العام الماضي بعشر سنوات إبان حكم النظام السابق ، وقد حصر تلك المناصب في كل بعض الأشخاص دون غيرهم ممن شغلوا المناصب ذاتها خلال مدة سابقة للسنوات العشر ، وكذلك من تولى مناصب تماثل من حيث طبيعتها ومسئولياتها المناصب الواردة بالنص وخلال المدة المحددة فيه ، ومن ذلك منصب نائب رئيس مجلس الوزراء والوزراء والأمراء العاميين المساعدين بالحزب الوطني.

وأشارت المحكمة إلى أن ذلك النص القانوني يكون قد تضمن تمييزاً لا يستند إلى أسس موضوعية تبرره، فضلاً عن تبينه تقسيماً تشريعياً بين المواطنين لا يرتكن إلى أسس منطوقية، وبالتالي يمثل مخالفة لمبدأي المساواة وتكافؤ الفرص المنصوص عليهما في الإعلان الدستوري.

وذكرت المحكمة أن النص المحال قد رتب الجزاء لمجرد تقلد أي من المناصب الواردة حصراً فيه ، دون أن يتطلب ذلك أن يثبت في حق من تولى من هذه المناصب إتيان فعل أو انتهاج سلوك يستأهل هذا الجزاء . غير أنه ورغم صدور هذا الحكم من المحكمة الدستورية العليا والذي أظهر ما بهذا التشريع من عوار إلا أنه وولأسف ، تم نقل هذا العوار التشريعي إلى صلب الدستور ذاته ، وذلك عندما صدر دستور ٢٠١٢ ، حيث نصت المادة (٢٣٢) منه على أنه (تمنع قيادات الحزب الوطني المنحل من ممارسة العمل السياسي والترشح للانتخابات الرئاسية والتشريعية لمدة عشر سنوات من تاريخ العمل بالدستور. ويقصد بالقيادات كل من كان في الخامس والعشرين من يناير ٢٠١١ ، عضواً بالأمانة العامة للحزب الوطني المنحل أو بلجنة السياسات أو بمكتبه السياسي ، أو كان عضواً بمجلس الشعب أو الشورى في الفصلين التشريعيين السابقين على قيام الثورة.)

وتطبيقاً لذلك فقد صدر القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٢ (١) بإضافة بند رقم ٧ للمادة الخامسة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب نصه كالاتي :

(٧- ألا يكون من قيادات الحزب الوطني المنحل ، ويقصد بالقيادات كل من كان عضواً بأمانته العامة أو بمكتبه السياسي أو بلجنة السياسات في الخامس والعشرين من يناير ٢٠١١ ، أو كان عضواً بمجلس الشعب أو الشورى في الفصلين التشريعيين السابقين على قيام الثورة . ولا يسرى هذا الشرط إلا لمدة عشر سنوات من تاريخ العمل بالدستور .)

غير أنه سرعان ما سقط دستور ٢٠١٢ : حيث قامت ثورة يونيه ٢٠١٣ و تم تعطيل العمل بدستور ٢٠١٢ ، وتم إصدار دستور جديد هو دستور يناير ٢٠١٤ الذي جاء خلواً من هذا النص ، وهو ما يحتم إلغاء هذا البند من القانون الخاص بمجلس الشعب أو مجلس النواب ، مع العلم أيضاً أن نص المادة ٢٤٦ من الدستور الجديد قد نصت على إلغاء أية نصوص دستورية أو أحكام وردت في الدستور الصادر في ٢٠١٢ ، ولم تتناولها هذه الوثيقة الدستورية ، وتعتبر ملغاة من تاريخ العمل بها ويبقى نافذاً ما ترتب عليها من آثار .