

وهكذا ، يمكن القول بأن القرار الإداري السلبي بالمعنى المعروف في القضاء الإداري المصري - استنادا إلى حكم الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - ليس سوى صورة واحدة من صور القرار الصادر بامتناع جهة الإدارة عن ممارسة اختصاصها في إطار فكرة عدم الاختصاص السلبي .

المادة (٢٠)

ثالثا : فكرة عدم الاختصاص السلبي في القضاء الدستوري .

رأينا فيما سبق كيف استقرت فكرة عدم الاختصاص السلبي تماما في الفقه والقضاء الإداريين . وتطبيقا لهذه الفكرة ، لا تستطيع السلطات الإدارية أن تمتنع عن ممارسة اختصاصاتها المقيّدة أو التقديرية ، أو أن تتخفف من هذه الاختصاصات ، طالما أن من شأن هذا الامتناع أن يضر بالمصلحة العامة أو بحقوق وحرّيات الأفراد .

لم نلفت فكرة عدم الاختصاص السلبي انتباه الفقه والقضاء الدستوريين اللذين بدءوا ينشغلان بكيفية تصرف البرلمان في اختصاصاتها التشريعية التي تتلقاها من الدساتير ، في إطار مبدأ الفصل بين السلطات وما يترتب عليه من أساليب تبنتها الدساتير لتوزيع الاختصاصات بين السلطات العامة في الدولة ، يجمع بينها قاسم مشترك يتمثل في إسناد الوظيفة التشريعية إلى الهيئة التشريعية التي تضم ممثلي الشعب والوظيفة التنفيذية إلى الهيئة التنفيذية والوظيفة القضائية إلى المحاكم .

وبصورة عامة ، فإن تطبيق فكرة عدم الاختصاص السلبي على البرلمان يعني ضرورة قيام هذا الأخير باستنفاد اختصاصه التشريعي على اعتبار أنه أكثر السلطات العامة في الدولة قدرة على استجلاء جوانب المصلحة العامة . ويعني استنفاد البرلمان لاختصاصه

التشريعي ضرورة التدخل تشريعيا كلما استدعت المصلحة العامة ذلك ، بحيث لا ينطوي النظام القانوني على فراغ تشريعي من أي نوع ، كما يعني عدم تخلي البرلمان عن جزء من اختصاصه التشريعي للسلطة التنفيذية لا في الأوقات العادية ولا في الظروف الاستثنائية، إلا في الحالات وبالشروط المنصوص عليها في دستور الدولة.

ولكن ما هو الأساس الذي يمكن الاستناد إليه في إجبار البرلمان على ممارسة اختصاصه التشريعي بالطريقة المشار إليها ؟.

الواقع أن أساس ذلك هو مبدأ "الانفراد التشريعي" La réserve de loi الذي يعني انفراد البرلمان بالوظيفة التشريعية للدولة. ولهذا المبدأ حجية، ليس فقط في مواجهة السلطات العادة الأخرى في الدولة (السلطة التنفيذية والسلطة القضائية) ، ولكن أيضا في مواجهة البرلمان ذاته؛ وحجية مبدأ الانفراد التشريعي في مواجهة السلطة التنفيذية تعني اقتصرها على ممارسة وظيفة تنفيذ القوانين وبطلان تدخلها للتشريع في المجال المحجور للبرلمان ، إلا في الحالات التي يسمح لها الدستور بذلك. وتعني حجيته في مواجهة السلطة القضائية أن المحاكم يقتصر دورها على تطبيق القوانين على النزاعات المعروضة عليها دون أن تضيف إليها أحكاما لم تذهب إليها إرادة المشرع الصريحة أو الضمنية.

أما حجية مبدأ الانفراد التشريعي في مواجهة البرلمان ذاته فتعني ، من ناحية التزامه بالتدخل تشريعيا حيث يوجب عليه الدستور ذلك ، وإلا عد ممتنعا عن ممارسة اختصاصاته التشريعية، ومن ناحية أخرى عدم تخليه عن هذه الاختصاصات لغيره من السلطات العامة

ويعنى الانفراد التشريعي المطلق ضرورة تدخل البرلمان بنفسه مستخدما الإجراءات التشريعية الاعتيادية لتنظيم المسائل التي تدخل في نطاق القانون بمقتضى نصوص الدساتير وأحكام القضاء الدستوري. أما الانفراد التشريعي النسبي فيعنى اقتصار دور البرلمان على وضع البنية الأساسية للتشريع، عن طريق وضع القواعد العامة والأسس الرئيسية للمسألة التي تدخل في اختصاصه، ثم إفساح المجال للسلطة اللائحية لكي تنظم بقية جوانبها.

وسواء دخلت المسألة في نطاق الانفراد التشريعي المطلق أو في نطاق الانفراد التشريعي النسبي. فإن الدساتير تسمح - بدرجات متفاوتة - للبرلمانات بتفويض أمر تنظيمها إلى السلطة التنفيذية، ولكن في حدود الضوابط الإجرائية والموضوعية المنصوص عليها في الدستور.

وعلاوة ذلك فإن ظروف استثنائية معينة قد تبرر تدخلات السلطة التنفيذية لاتخاذ بعض الإجراءات السريعة بهدف تنظيم مسائل تدخل من حيث المبدأ في نطاق الاختصاص التشريعي للبرلمان. وتقر معظم الدساتير الحديثة هذا النوع من التدخلات ~~السلطة التنفيذية في~~ المجال المحجوز للقانون، عن طريق مجموعة من الآليات ربط بينها فقه القانون العام وصاغها في إطار ما يُسمى بنظرية الظروف الاستثنائية *La théorie des circonstances exceptionnelles*.

وهكذا نلاحظ أن أساليب تدخل البرلمان لممارسة الوظيفة التشريعية للدولة تتباين بحسب أهمية المسائل المراد تنظيمها تشريعيا، وبحسب طبيعة الظروف الذي تمر به الدولة.

ومع ذلك، فمهما اختلفت وتعددت أساليب تدخل البرلمان لممارسة اختصاصه التشريعي، فإن له نصيبا معلوما في عملية التشريع لا بد وأن يتناوله بالطريقة ووفقا للإجراءات المنصوص عليها في الدستور، ذلك أن تراجع مبدأ سيادة البرلمان الذي ساد حتى نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين وتطور آليات ونظم الرقابة على دستورية القوانين قد أفضيا إلى نتيجة هامة تمثل تطورا ملحوظا في مسار القانون العام، مؤداها أن : "البرلمان ليس مالكا لاختصاصاته" Le parlement n'est pas Propriétaire de sa compétence^(٦٧)، بمعنى أنه لا يمكنه التصرف فيما تلقاه من اختصاصات دستورية كما يتصرف المالك في ملكه ، وإذا لم يكن في استطاعته أن يزيد من حجم اختصاصاته الدستورية ، فليس في استطاعته كذلك أن يضيق من دائرة هذه الاختصاصات عن طريق الامتناع كلياً أو جزئياً عن ممارسة اختصاصه التشريعي، أو عن طريق التخفيف من هذا الاختصاص لتمارسه عوضاً عنه السلطة التنفيذية التي تعاضد دورها بعد تحول دور الدولة ذاتها من دولة حارسة إلى دولة متدخلة خصوصاً بعد نهاية الحرب العالمية الثانية.

وإذا كان مبدأ انفراد البرلمان بالتشريع هو الأساس الدستوري الذي بني عليه الفقه والقضاء الدستوريان فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع، من أجل الحفاظ على خريطة توزيع الاختصاصات بين السلطات العامة في الدولة كما رسمها الدستور ، فإن أسباباً متعددة تقف وراء رغبة الفقه والقضاء الدستوريين في العمل على حمل البرلمانات على ممارسة اختصاصاتها التشريعية وبالأسلوب الذي

(٦٧) François BRIET, L'incompétence négative du Législateur, R.F.D.C, 1994, No 17, p 74.

حدده الدساتير؛ هذه الأسباب هي تقريبا نفس الأسباب التي دعت
 المشرعين الدستوريين إلى إقرار مبدأ الانفرد التشريعي، من خلال
 تحديد مجموعة من المسائل ينبغي على البرلمان التدخل لتنظيمها إما
 بشكل كامل ~~(بنفسه وعن طريق الإجراءات التشريعية الاعيادية)~~،
 وإما بوضع البنية الأساسية للقوانين المنظمة لها وترك تفاصيلها
 للسلطة اللائحية.

ومن أهم هذه الأسباب ما طرأ على مبدأ الفصل بين السلطات من
 تطور نتج عنه تراجع الدور الذي كان يلعبه هذا المبدأ في أداء
 الوظيفة التشريعية للدولة أمام آلية أخرى حديثة من آليات القانون
 العام هي الفصل - في مجال العمل السياسي والدستوري - بين
 المعارضة Opposition من ناحية والأغلبية Majorité من ناحية
 أخرى.

فقد أدى تطور الأحزاب السياسية، وتطور النظام البرلماني إلى
 طمس معالم مبدأ الفصل بين السلطات خصوصا في الدول التي
 يوجد بها حزبان رئيسيان أو كتلتان رئيسيتان من الأحزاب؛ ففي
 هذه الدول يؤدي النظام الحزبي إلى تركيز شديد للسلطة في يد
 الحكومة، أو بالأحرى في يد الهيئة الحاكمة داخل الحزب الفائز في
 الانتخابات التشريعية والذي يسيطر على الحكومة وعلى المجلس
 التشريعي في آن واحد، بل إن ذلك قد يحدث ولو بدرجات متفاوتة
 في النظم الرئاسية ذاتها كما في الولايات المتحدة الأمريكية.

وفي ظل هذه الظروف يصبح من المفهوم أن تحاول الحكومة توجيه
 دفة العمل التشريعي الوجهة التي ترتضيها، وذلك استنادا إلى
 أغليتها داخل البرلمان، كأن تحاول التأثير في الأولويات التشريعية

لهذا الأخير ، من خلال حثه على عدم تناول موضوعات معينة أو تأخير تناولها، أو الإسراع في معالجة موضوعات أخرى . ويساعد الحكومات في ذلك ما لها من سيطرة على جدول أعمال البرلمان في عدد غير قليل من الدول، وما تتمتع به من مزايا بشأن إجراءات اقتراح التشريعات المالية والتصويت عليها. كما أن معظم التشريعات ذات أصل حكومي، وتُعامل مشروعات القوانين التي تتقدم بها الحكومة معاملة تفضيلية إذا ما قورنت بالاقترحات التي يتقدم بها أعضاء البرلمان. وعلاوة على ذلك يمكن للحكومة أن تغالي في طلب تفويض البرلمان لها بعض اختصاصاته التشريعية.

ولا شك أن هذه الأوضاع من شأنها أن تثير حفيظة المعارضة السياسية داخل البرلمانات لأنها -أي المعارضة- لن تتمكن من الدفاع عن حقوق من تمثلهم من الأفراد إذا وقع البرلمان تحت تأثير الحكومة، أو دأب على التقاعس بصورة أو بأخرى عن ممارسة اختصاصات التشريعية أو أفرط في تفويضها إلى السلطة التنفيذية. ومن هنا قيل بأن من شأن توسيع مجال الأفراد التشريعي، وإلزام البرلمان بالتدخل لممارسة اختصاصات التشريعية، وعدم الإفراط في تفويضها إلى غيره من السلطات، أن يساهم في الحفاظ على حقوق الأقلية السياسية داخل المجالس النيابية؛ لأن صدور القواعد القانونية وفقاً للإجراءات التشريعية العادية التي تتسم بالعلانية والشفافية والمناقشة الحرة يسمح للأقلية بالمشاركة في صنع أحكام القانون، بخلاف صدورها في صورة لوائح تسنها السلطة التنفيذية وتأخذ عادة طابع السرية أو لا ينكشف محتواها إلا بعد دخولها في التطبيق.

وبالإضافة إلى ما سبق فإن تدخل البرلمان لتنظيم المسائل المتعلقة بالحقوق والحريات يعد ضماناً هامة من ضمانات الأفراد في مواجهة السلطة التنفيذية التي إذا تُرك لها تنظيم مثل هذه المسائل فلن تتردد في تغليب اعتباراتها الخاصة على اعتبارات المشروعية.

ولذلك لم يكن من الغريب على القاضي الدستوري أن يقتدي بالقاضي الإداري من حيث الاعتراف بفكرة عدم الاختصاص السلبي.

والواقع أن تعبير " عدم الاختصاص السلبي للمشرع " *L'incompétence négative du législateur*. هو تعبير فرنسي بالأساس، نطق به للمرة الأولى الفقيه الفرنسي الأستاذ " جان ريفيرو " *Jean Rivero*، بمناسبة تعليقه على بعض أحكام المجلس الدستوري ذات الصلة بممارسة البرلمان لاختصاصه التشريعي^(١٨). إلا أن مضمون فكرة عدم الاختصاص السلبي ذاتها قد ظهر للمرة الأولى في كتابات الفقهاء الألمان، ثم تلقف الفقهاء الإيطاليون الفكرة وأهدوها إلى المحكمة الدستورية الإيطالية التي استخدمتها لمواجهة بعض حالات امتناع البرلمان عن التدخل لممارسة اختصاصه التشريعي. ثم استخدمت المحكمة الدستورية الألمانية هذه الفكرة، وتبعها في ذلك معظم المحاكم الدستورية الأوروبية.

ففي إيطاليا، واجهت المحكمة الدستورية منذ إنشائها في عام ١٩٥٣ مشكلة هامة تتمثل في حالة الفراغ التشريعي *Inertie législative* الناتجة عن إحجام البرلمان الإيطالي عن ممارسة اختصاصاته التشريعية نتيجة حالة عدم الاستقرار السياسي التي

تميزت بها إيطاليا منذ وضع الدستور في عام ١٩٤٨؛ فكثيرا ما كان حل أحد مجلسي البرلمان هو المخرج الوحيد لعدم اتفاقهما على قراءة مماثلة لمشروعات القوانين المقدمة إليهما، ولعدم وجود حزب معين يتمتع بأغلبية مريحة تمكنه من مواجهة الانقسامات داخل البرلمان، بسبب قيام الانتخابات التشريعية في إيطاليا على أساس نظام التمثيل النسبي بصورة كاملة حتى عام ١٩٩٢. ونتيجة لهذا الوضع كثيرا ما كان البرلمان يحجم عن ممارسة اختصاصاته التشريعية، وكثرت بالتالي حالات تدخل السلطة التنفيذية في المجال التشريعي للبرلمان إما عن طريق التفويض التشريعي أو من خلال عملية تنفيذ القوانين أو عن طريق لوائح الضرورة.

وفي ألمانيا، استطاعت المحكمة الدستورية مد رقابتها على حالات امتناع البرلمان عن التدخل لممارسة اختصاصه التشريعي المسند إليه بواسطة الدستور، وذلك استنادا إلى سلطتها في التفسير وفي تحديد مرجعيتها في الرقابة على دستورية القوانين وما يخضع لرقابتها من قواعد قانونية. واستطاعت المحكمة تحديد مجموعة من الحالات التي إذا تواجد البرلمان في واحدة منها أصبح ممتعا عن ممارسة اختصاصه التشريعي.

ونتيجة لتطور الرقابة على دستورية القوانين وتنوع أساليبها، استطاعت بقية المحاكم الدستورية الأوروبية تطبيق فكرة عدم الاختصاص السلبي عن طريق تطوير حالات امتناع البرلمان عن ممارسة اختصاصه التشريعي أو الإفراط في تفويضه إلى السلطة اللائحية. وساعد هذه المحاكم على ذلك أن الدساتير قد أقرت مبدأ الأفراد التشريعي المطلق والنسبي وأحاطت عملية تفويض

الاختصاص التشريعي بمجموعة من الضوابط الإجرائية والموضوعية التي لا يصح تنازل البرلمان عن جزء من اختصاصه التشريعي للسلطة اللاتحجية بدون إتباعها. ولذلك، كان لفكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع صدى في قضاء المحاكم الدستورية في كل من النمسا، وأسبانيا، والبرتغال، والمجر وفرنسا ومصر، وفي غيرها من الدول. بل إن بعض الدساتير قد أقرت صراحة الرقابة على دستورية الامتناع التشريعي، وبالتالي، فتحت الباب واسعا أمام المحاكم الدستورية لبحث كيفية تناول البرلمانات لاختصاصاتها التشريعية، وهذا هو الحال في البرتغال والمجر على وجه الخصوص.

وقد ساعد المحاكم الدستورية على المضي قدما في إعمال فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع، أن قواعد توزيع الاختصاصات بصورة عامة (بما فيها الاختصاصات الدستورية) تتعلق بالنظام العام، وبالتالي فإن الدفع بعدم الاختصاص السلبي للمشرع يعد - كما هو الحال بالنسبة للدفع بعدم الاختصاص السلبي للسلطة الإدارية - من الدفوع المتعلقة بالنظام العام التي ينبغي على القاضي إثارتها من تلقاء نفسه، في أية مرحلة من مراحل الدعوى، وحتى لو لم يطلب إليه المتقاضون ذلك. ولذلك فقد لوحظ تصدى المحاكم الدستورية من تلقاء نفسها لإثارة الدفع بعدم الاختصاص السلبي، حتى لو أدى ذلك إلى خروجها عن نطاق الدعوى المعروضة عليها.

ويؤدي تنوع صور عدم الاختصاص السلبي للمشرع - كما أشرنا - إلى اختلاف شكل وطبيعة الحكم الدستوري الصادر بإدانة امتناع البرلمان أو تنازله عن ممارسة اختصاصاته التشريعية.

فإذا كان البرلمان قد امتنع أو أحجم عن التدخل لتنظيم مسألة أو مجموعة من المسائل كان ينبغي عليه التدخل لتنظيمها وفقا للدستور ، أو تدخل بالفعل لتنظيمها ولكن بصورة ناقصة لا تفي بالغرض المطلوب بحيث يترتب على موقفه فراغ تشريعي كامل أو جزئي، فإن الحكم الصادر عن القاضي الدستوري بإدانة هذا المسلك يتخذ شكلا تفسيريا يقوم القاضي من خلاله بإجراء تقييم شامل للموقف منتهيا إما إلى حث البرلمان على التدخل لتنظيم المسألة أو المسائل التي لم يتدخل أصلا لتنظيمها، أو إلى تفسير النص الخاضع لرقابته بصورة تسمح له بإكمال النقص الذي يعتريه والناجم عن تنظيم البرلمان للمسألة موضوع هذا النص بصورة جزئية لا تفي بالغرض.

أما إذا كان البرلمان قد تنازل للسلطة التنفيذية بدون وجه حق عن بعض اختصاصاته التشريعية ، كأن يكون قد تبني تفسيراً فضفاضاً للشروط الدستورية المتعلقة بتفويض اختصاصاته التشريعية للسلطة التنفيذية أو تكون تشريعاته قد صدرت متضمنة ما يوحي بإطلاق يد السلطة المكلفة بتنفيذها بحيث يمكنها الإضافة إلى أحكامها أو تعديلها أو الإعفاء من تطبيقها ، فإن الحكم الصادر بإدانة مسلك البرلمان يكون حكماً عادياً بعدم الدستورية ، لكن الجديد فيه هو صدوره استناداً إلى عيب عدم الاختصاص السلبي المتمثل في اتجاه البرلمان إلى التنازل عن اختصاصاته التشريعية وعدم رغبته في ممارستها بنفسه على عكس ما يقضي به الدستور.

ممارستها بنفسه على عكس ما يقضي به الدستور.

والواقع أن موضوع عدم الاختصاص السلبي للمشرع يفرض على من يتناوله بالبحث والدراسة ضرورة التعرض لموضوعات كثيرة