

## الحدود الدستورية الحاكمة للوظيفة اللائحية المقدمة

يرتب التأسيس الدستوري للوظيفة اللائحية التنفيذية لسلطة التنفيذ امورا ثلاث : اولها ان هذه الوظيفة لا تعدو ان تكون استثناء مقصودا لغيره لا لذاته .اي لما يتحصل منها من منافع . ولذا فانها تدور وجودا وعدما مع هذه الغاية . وهو ما معناه سريان سنن الاستثناء عليها . ليس من حيث عدم جواز التوسع فيها فحسب ، وانما ايضا عدم الارتكاز اليها الا لمبرر يسوغها حتى لا يفضي ذلك الى السيطرة على السلطة التشريعية اصلا مما يمثل انتهاكا لمبدأ فصل السلطات لانها حينئذ تكون قد خرجت عما توخى تحقيقه الدستور منها وتجاوزت حرصه على ان تظل في نطاق التعاون بين سلطة التشريع وسلطة التنفيذ وهو ما يكون لازمه ان تبقى في نطاق الاستثناء لا تبرحه الى مقام القاعدة . والآخر انها في الحدود السابقة وظيفة دستورية لا يمكن القول بتأسيسها على نص قانوني ، استنادا الى ما للمشرع من حق دستوري في ان يعهد بممارستها لاي من اعضاء السلطة التنفيذية من خلال ما افترضه عليها من اصدار اللائحة التنفيذية لقانون سنه .

والاخير ان اللائحة التنفيذية كمقتضى لممارسة هذه الوظيفة ليست مجموعة من نصوص متعددة كما يظن البعض وانما تكتسب هذا الوصف ولو تكونت من نص واحد او فقرة واحدة في اطار نص ، ويسري عليها نظامها الاجرائي والموضوعي طالما كانت مجرد تنفيذ للقانون .

وعلى الرغم من الدور الذي تمارسه السلطة اللائحية التنفيذية الا انها ليست مطلقة التصرف وانما تكون مقيدة بقيود او بحدود معينة

كأصل عام، فإن الحدود الدستورية تقسم إلى قسمين: إحداهما موضوعية والأخرى إجرائية، تتعلق الأولى بمحل اللائحة أو موضوعاتها وتستهدف ضوابطها تقييد السلطة اللائحية في إعدادها بأن يأتي محلها متفقاً مع القانون. ولا نعني - كما قد يتصور - بهذا الأخير، القانون المنفذ له، وإنما أيضاً كل قاعدة قانونية، وهو ما مفاده إنها حدود او قيود تستهدف ألا تخرج اللائحة في مضمونها أو محلها، ليس عن قانونها فحسب. وإنما على الدستور أو قانون آخر.

أما الإجرائية: فتأتي بعد فراغ السلطة اللائحية من وضع اللائحة وهي إن كانت تلي إعداد هذه الأخيرة زمنياً ، إلا أنها تعاصرها مادياً . اعتباراً بأن ما تحمله من نصوص، تتعلق بها، وتبين عن الآلية الإجرائية لتنفيذها، يجعلها خطوة ملازمة أو معاصرة لصناعتها وإن بدت زمنياً لاحقة بها. غاية ما هنالك إنها تمتاز بأمرين: أنها إجرائية لا موضوعية بمعنى أنها لا تتصل بموضوع أو مضمون اللائحة. وإنما هي تتعلق بما ينبغي أن يتوافر لنفاذها من إجراءات افترضها الدستور ، وهي من ناحية ثانية تعد متممة لدستورية اللائحة وموجبات شرعيتها. ولذا ليست كما قد يتبدى من ظاهرها، مجرد أعمال مادية بحتة وإنما هي أعمال قانونية، ذات صبغة دستورية.

ولأهمية هذه الحدود فسوف يتم التعرض لهما بشيء من التفصيل وذلك من خلال مبحثين نتكلم في أولهما عن الحدود المتعلقة بمضمون اللائحة ونتحدث في الآخر عن الحدود التي تخص نفاذها.

## المبحث الأول

### الحدود المتعلقة بمضمون اللائحة التنفيذية

لم يكن إسناد مهمة التشريع بطريق اللوائح التنفيذية إلى السلطة اللائحية، إلا عن ضرورة مشروطة، جرياً على الأصل العام، بأن تقدر بقدرها. وهو الأصل على ضوءه، يتحدد دور هذه الحدود الذي يعكس طابعها المزدوج فهي من ناحية وقائية. بمعنى أنها تحول دون تجاوز السلطة اللائحية في سن القرارات المنفذة للقانون، على اختصاص المشرع. فتتجاوز بذلك الحدود الدستورية لاختصاصها (١) . ومن ناحية أخرى موضوعية تتصل بمحل أو مضمون اللائحة ولا تتشغل بالإجراءات أو الأشكال التي تلزم السلطة اللائحية ، بتأدية وظيفتها التنفيذية تبعاً لها.

وهذا التنوع مرده الى امرين : التبعية التي تحكم علاقتها بقانونها ، بما تفرضه دستورياً على السلطة اللائحية من عدم مخالفته حال إعدادها وهو ما يمكن أن نطلق عليه لهذا الاعتبار، الحدود الدستورية الخاصة. والتدرجية التي توجب ، وفق ما سلف ، تقيد ذات السلطة بعدم

<sup>١</sup> - أنظر الأستاذ الدكتور عادل الطبطباني ، الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية ، الكويت ، مطبوعات جامعة الكويت ، مجلس النشر العلمي ، ٢٠٠٠ ، ص ٥ وما بعدها .

الخروج على القواعد الأعلى مكانة من اللائحة ذاتها (٢) . وفق ما يمكن تسميته بالحدود العامة . وهذا ما سنتناوله في المطلبين الآتيين: -

## المطلب الاول

### الحدود الدستورية الخاصة

وجه خصوصية هذه الحدود ، قصورها على تنظيم العلاقة بين اللائحة والقانون المنفذة له بما تستوجب من عدم خروجها على أحكامه. وتتحدد هذه الحدود إجمالاً بين نوعين: عدم تعديل القانون، عدم إعاقة تنفيذ القانون.

#### أولاً: عدم تعديل القانون :

تقضي تبعية اللائحة للقانون، ودنوها منه درجة، إلى لزوم أن لا تخالفه باعتبارها تستمد منه قوتها وصحتها فإن خالفته غدت باطلة ومن أوجه هذه المخالفة، المخالفة بطريق التعديل. وهي تأخذ أحد الشكلين: تعديل بالإلغاء، تعديل بالإضافة.

#### ١ - تعديل القانون بطريق الإلغاء :

تعديل السلطة اللائحية للقانون بطريق الإلغاء مفاده أن تلغي نصاً من نصوصه ، أو تحذف حكماً من أحكامه وهو ما لا يجوز لها مطلقاً وذلك لسببين: أولهما مخالفته لمنطق التبعية بين القانون واللائحة، وخروجه على مبدأ التدرج التشريعي بما يستوجبانه من عدم مخالفة اللائحة للقانون. والأخر خروجه على غاية وظيفة اللائحة التنفيذية وليس من مقتضى هذه المهمة إلغاء نص أو حذف حكم بل تتوقف عند تفصيل الأولى، أو إيضاح الأخر والإلغاء ليس مثلاً للتنفيذ، ولا هو مقتضى من مقتضياته مما يعني إتيانه ، تجاوز الوظيفة التنفيذية على الإطلاق (٣) .

وقد يثار تساؤل مفاده إذا كان التعديل إلغاء الا يجوز بمدعاة خروجه على إرادة المشرع واعتباره غصباً للسلطة فهل يمكن للمشرع أن يرخص به للسلطة اللائحية ؟ لا يجوز ذلك قطعاً بل أنه مما يعارض الدستور صراحة لسببين : الاول أن الدستور لم يجعل للمشرع من سلطة في تنظيم

<sup>2</sup> - AUBY ( J.M) : Sur La hierarchie des norms en droit public . Mel : Pelloux . Paris . L.G.D.J. 1980 . P . 20et ss.

<sup>3</sup> - C.E.15 mai 2002 Duval ( Deux arrest ) R.F.D.Ad. 2002. P. 815. note Garranjon.

الوظيفة اللاتحوية التنفيذية غير تحديد جهة الاختصاص بإصدارها فإن تجاوز المشرع هذه المهمة ، ورخص للسلطة اللاتحوية أن تلغي نصاً من نصوص القانون ، فإنما يكون قد تعدى اختصاصه الدستوري ، مما يعيب ما رخص به بعدم الدستورية . والآخر أن الدستور قد حظر على السلطة اللاتحوية أن تقترب تعديلاً للقانون، أي كان شكله. والنص جاء على إطلاقه ، فيعمل به من غير تقييد فيجري مستغراً حظر التعديل بكل إشكاله ، ومن أخصها الإلغاء فإن جاء المشرع ورخص به من بعد حظره دستورياً ، فإنما يكون قد رخص للسلطة اللاتحوية بمخالفة الدستور، والخروج على مقتضيات وظيفتها التنفيذية المحددة دستورياً بما يوقعه في إطار المخالفة الدستورية(٤) .

والإلغاء اللاتحي للنص القانوني ، يتخذ أشكالاً متعددة ، فقد يكون صريحاً كالنص صراحة على عدم تطلب شروط استلزمها القانون كإلغاء شرط الترخيص اللازم قانوناً لممارسة حق أو حرية معينة وقد يكون ضمناً ، بأن تفصل اللائحة ذات ما نظمها القانون ولكن على نحو يخالفه كان تتطلب لشغل وظيفة ما توافر خبرة لمدة أقل مما يستوجبها النص القانوني، أو أن يكون المؤهل الجامعي غير المقتضي قانوناً ولا يشفع للسلطة اللاتحوية لإلغاء النص القانوني تذرعه بأن ضرورة الحال التي هي ألمس على تقديرها تستدعي هذه المغايرة بين اللائحة والقانون لاسيما وأن الأولى تكون أكثر مواكبة لمقتضى الحال من القانون باعتبارها جرياً على العادة لاحقة على صدوره زمانياً لأن مراعاة الاعتبارات العملية أو الظرفية لا تكون على حساب الأصول الدستورية واحترام مقتضيات التدرج التي تتأسس عليها صحة اللائحة وتستمد منها مشروعيتها وهي أن تظل في فلك القانون ولا تخرج عن مدارها التزاماً بأحكامه. هذا إلى أنه لو أجاز الخروج على القانون بدعوى اعتبارات الواقع لأفضى ذلك إلى خرق كل النصوص القانونية تحت سمع ومرأى الدستور(٥) .

## ٢- تعديل القانون بطريق الإضافة :

<sup>4</sup> - HAMON (L) : Les domaines de la loi et du reglement a la recherché d'une frontiere . D. 1960. P. 253.

<sup>5</sup> - LECALVEZ (J) : Droit constitutionnel repressif . J. C. P. Ad. 1999. Fas. 1458. 4. ET ss.

أختلف الفقهاء حول مدى جواز أن تضيف اللائحة التنفيذية أحكاماً جديدة للقانون تواجه ما به من نقص أو ما ينطوي عليه من قصور وهذا الخلاف يرجع إلى تباين رؤية كل منهم من خلاله إلى الوظيفة اللائحية التنفيذية<sup>(٦)</sup>.

(أ) الرأي الاول الرأي المعارض للإضافة : وهو رأي غالبية الفقهاء والذي ينكر الإضافة اللائحية للقانون بوجه عام ويتأسس ذلك على حجج ثلاث :

الحجة الأولى نظرة ضيقة مفادها عدم تجاوزه إيراد التفاصيل والجزئيات التي يستلزمها وضع القانون موضع التطبيق العملي وعلى ذلك تعني الإضافة الخروج باللائحة على مقتضى دورها في تنفيذ القانون مما يستتجبه من التوقف عند وضع التفاصيل اللازمة لتنفيذه دون أن ينشئ حكماً جديداً<sup>(٧)</sup>.

الحجة الثانية إن إجازة الإضافة اللائحية لا معنى له غير السماح للسلطة اللائحية باغتصاب سلطة المشرع لأن الإضافة في ذاتها قانون والقانون من اخص وظائف المشرع فان أتته السلطة اللائحية فان ذلك معناه الافتئات على اختصاص المشرع وهو ما لا يقره الدستور<sup>(٨)</sup>.

الحجة الثالثة أن الإضافة اللائحية للقانون تتعارض مع المبادئ العامة للقانون لا سيما مبدأ التدرج بين القواعد القانونية بما يستتجبه من عدم مخالفة القاعدة الأدنى لقاعدة تعلوها ولما كانت الإضافة اللائحية بمثابة تعديل ، فأنها تكون غير جائزة ، اعتباراً بأن القانون لا يعدل إلا بأداة تشريعية لها ذات مكانته أو أخرى أعلى منها كالدستور<sup>(٩)</sup>.

(ب) الرأي الثاني الرأي المؤيد للإضافة: فيدعم أنصاره مذهبهم برؤيتهم الواسعة لمفهوم التنفيذ كوظيفة تضطلع بها اللائحة ، إذ لا يتوقفون عند معناه الحرفي ، على نحو ما ذهب إليه أنصار الرأي الاول ، وإنما له في منطقتهم معنى واسع يصل إلى حد وضع ما يلزم من الأحكام الضرورية لتطبيق القانون . ولقد عكست رؤيتهم للتنفيذ تصورهم لللائحة . إذ لم ينظروا إليها

<sup>٦</sup> - انظر ، أ. د سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، ط٦ ، القاهرة مطبوعات جامعة عين شمس ، ١٩٩١ ، ص ٤٨٤ .

<sup>٧</sup> - انظر الأستاذ الدكتور رمضان أبو السعود، الوسيط في مقدمة القانون المدني، المدخل إلى القانون، القاعدة القانونية، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٣ ، ص ٢٢٤ .

<sup>٨</sup> - BRETON(M) ، L'obligation pour l'administration d'exercer son pouvoir reglementaire d'execution des lois,R.F.P.1993, p.1749.

<sup>٩</sup> - Duguit (L),Traie de droit constitutionnel,Paris,ed,P.701

باعتبارها مجرد أداة تدنو القانون فحسب، وإنما نظروا إليها باعتبارها وسيلة لها وظيفة كفلها الدستور. هي ضمان تنفيذ القانون وهذه الوظيفة لا يمكن تأديتها بمجرد قيام اللائحة بوضع التفاصيل اللازمة للتنفيذ وإنما قد تستلزم بعض القواعد التي تكون ضرورية لتطبيق القانون، وتجعله أكثر استجابة للتطور الآني للوقائع التي ينظمها (١٠).

غير أن معنى تنفيذ القانون وما يعكسه من دور للسلطة اللائحية في إكماله إضافة إليه لا يعني أن سلطتها في هذا الشأن مطلقة، وإنما هي سلطة مقيدة بقيدين: أحدهما غائي مفاده أن الإضافة لا بد أن تكون ضرورية أو لازمة لتنفيذ القانون إذ من غير المعقول أن يعهد الدستور إلى السلطة اللائحية بمهمة إصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القانون، ثم نحظر عليها إضافة من الأحكام ما يستلزمه هذا التنفيذ، أو نجيز لها إضافة ما لا يقتضيه أيضا. والآخر موضوعي مؤداه ألا تتعارض الإضافة مع نصوص القانون ولا تصادم حكماً من أحكامه فان تعارضت أو تصادمت تكون غير دستورية لأنها حينئذ تأخذ حكم التعديل المحظور على اللائحة دستورياً. اعتباراً بأن الإضافة غير المحظورة هي التي لا تتطوي على معارضة للقانون ولا يشفع للسلطة اللائحية التذرع بأن الإضافة توجبها ضرورة التنفيذ لأن لزوم الإضافة للتنفيذ لا تبرر انتهاك الدستور أو النيل من مبدأ المشروعية الذي يرسم الحدود القانونية بين القانون والقرارات المنفذة له.

**ج) الرأي الثالث:** وهو يتوسط بين تأييد الإضافة وإنكارها ويرى أنصاره إن الإضافة ليست عملاً محظوراً دوماً ولا هي تصرف مشروع دائماً وإنما هي تدخل في نطاق الدستورية ما كانت مقصورة على المسائل الإجرائية. وتعد غير ذلك إذا تمركزت حول الأحكام الموضوعية في القانون. وفي مقام التفرقة بين الإجرائي والموضوعي مما تناوله القانون يذهب أصحاب الرأي إلى أن المسائل الإجرائية على نقيض الموضوعية لا تمس جوهر الحق الذي نظمته المشرع ومن ثم لا تتنازع الإضافة اللائحية إليها الاختصاص الاستثنائي للمشرع بتنظيمه إذ أنها تدور حول سبل التمتع بالحق الذي نظمته والطرق الواجبة الإلتباع لبلوغ هذه الغاية ويضربون لذلك مثلاً بالمستندات أو الوثائق المطلوبة للحصول على ترخيص معين استلزمه المشرع لممارسة أحد الحقوق، أو تحديد أي الجهات التي يناط بها تلقي طلب الحصول عليه، والدورة المستندية الضرورية لبلوغ هذه الغاية. في هذه الحالة إذ تكمل اللائحة إجراءات لم ينص عليها المشرع

10- debbasch(ch),Droit administrative,Paris,P.301.

تلتزم لتحصيل الحقوق المنظمة قانونياً وعلى خلاف ذلك تكون الإضافة في المسائل الموضوعية لأنها في هذه الأمور تمس جوهر ما نظمه المشرع وتتدخل في نطاق محجوز أصلاً بحكم الدستور له ولنا أن نتصور ذلك حين نجد لائحة تصادر حقاً من الحقوق المقررة قانوناً للأفراد أو تضيف على كاهل الأفراد التزاماً جديداً لم ينطو عليه القانون المنفذة لها ..... الخ (١١) .

### ثانياً : عدم إعاقَة تنفيذ القانون :

كمقتضى للتبعية التدريجية التشريعية لا يمكن للائحة أن تتضمن من النصوص ما يعوق تنفيذ القانون. وهو ما يمكن أن يرد دستورياً على صورتين: التعطيل والإعفاء وفق ما فصله تباعاً.

#### ١ - تعطيل القانون:

هو عائق يفارق عن إلغاء بعض من نصوص القانون في كون الأخير بمثابة إعدام للنص، أو نفي لوجوده بينما التعطيل بقاء له قائماً مع تعطيل أثره، بوقف أعمال حكمه ويفارق التعطيل من حيث شكله كما يختلف من ناحية نطاقه. فهو من الناحية الشكلية قد يكون صريحاً، بالنص على وقف أعمال أحد نصوص القانون أو عدم سريان أحد أحكامه إلى حين وقد يكون ضمناً وذلك بالإفراط في وضع القيود الإجرائية على تطبيق نص قانوني، مما يجعل تطبيقه صعباً أن لم يكن مستحيلاً. كأن تحدد مثلاً مبلغاً مالياً كبيراً كشرط إجرائي لتأسيس شركة أو مؤسسة صحفية، أحال إليها قانون تنظيم الصحافة لتحديده إذ مثل هذا القيد يعطل من النص المنظم لحرية إصدار الصحف، بشكل يمثل خروجاً باللائحة عن دورها في تيسير تطبيق القانون بالحيولة دون تنفيذه. أما افتراق التعطيل من حيث نطاقه، فقد يكون زمانياً، بوقف أعمال النص القانوني لمدة معينة يعود السريان بعد نفاذها (١٢) وقد يكون مكانياً، كالنص في اللائحة على عدم سريان أحد نصوص القانون في منطقة معينة كالمناطق النائية مثلاً أو بوقف أعماله على منطقة دون غيرها كان يجري تطبيقه على المناطق الكمركية دون سواها . وأخيراً قد يكون التعطيل موضوعياً بأن تمنع تطبيقه على حالات بعينها مما تسري عليها أحكامه كأن تقصر اللائحة التنفيذية لقانون

<sup>11</sup> - Waline(M),Les rapports entre la loi et le reglement avant et après le constitution de 1958 ,P.694.

<sup>١٢</sup> - المحكمة الدستورية العليا : ١ فبراير ١٩٩٢ . القضية رقم ٤١ لسنة ٧ قضائية دستورية. مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا . الجزء الخامس . المجلد الاول . ص: ١٣٢ .

الخدمة المدنية تطبيق أحكامه على حالات شغل الوظيفة العامة بطريق التعيين دون نظيرتها التي تتم بالتعاقد رغم أنه يماثل بينهما في سريان أحكامه .

## ٢ - الإعفاء من تنفيذ القانون :

إعفاء اللائحة من تنفيذ القانون مفاده أن تعفي اللائحة أشخاصاً بذواتهم أو صفاتهم من تطبيق القانون بالنسبة لهم والإعفاء هنا يتنوع ، تبعاً لغايته إلى نوعين : الاول إعفاء للمنع ومفاده أن تتغيا السلطة اللائحية بالنص على إعفاء بعض الأشخاص من تطبيق القانون للحيلولة دون تمتعهم بالحقوق أو المزايا التي يقررها. كالنص مثلاً على حظر ممارسة بعض الأشخاص من مزاوله مهنة أو ممارسة حرية ما، رغم أن القانون كفلها للجميع بغير تفريق. والآخر إعفاء للمنح ، ومؤداه أن تمنع السلطة اللائحية تطبيق القانون على فئة معينة بمنحها مزايا لم يقررها القانون الذي يسوي في المعاملة بين جميع المخاطبين بأحكامه ولا يؤثر بعضهم بما لم يعترف به لغيرهم .

ولكن هل يمكن للمشرع أن يرخص للسلطة اللائحية بأن تخصص اللائحة نصاً يعطل أو يعفي من تنفيذه ؟ وهل يمكنه إجازة ذلك بتقيد حدوثه بتوافر حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية ؟ الجواب على ذلك بأنه لا يجوز ذلك مطلقاً لأنه ، وعلى نحو ما سبق ما حظره الدستور لا يمكن للمشرع إجازته وما منع دستورياً لا يمنح قانونياً إذ لو كان المشرع الدستوري يريد ذلك لما كان منعه شيء أن يصرح به سواء كان تصريحاً بجوازه مطلقاً في مختلف الظروف أو استثناء بقصره على حالة الضرورة أو الظرف الاستثنائي أما ولم يفعل فانه لا يمكن للمشرع أن يجيزه حتى ولو في حالات الظروف الطارئة .

## المطلب الثاني

### الحدود الدستورية العامة



إن اتصاف هذه الحدود بالعمومية ، مرده أنها لا تتعلق بلزوم احترام اللائحة للقانون المنفذة له وإنما تتصل بضرورة عدم مخالفتها لأي نص أو مبدأ دستوري أو قانوني لا يتعلق بالوظيفة اللائحية التنفيذية .

ولعل من ابرز ما تلتزم به السلطة اللائحية من قيود لها في الشأن أن لا تنظم ما يستأثر المشرع بتنظيمه وإن تنقيد بالحدود الدستورية لما يعهد إليها القانون بتنظيمه.

### أولاً: الالتزام بعدم تنظيم ما يستأثر به المشرع:

لئن كانت تبعية اللائحة للقانون المنفذ له يفرض التزاماً على السلطة اللائحية حال إعدادها ، التقيد بالموضوع الذي تناوله هذا القانون بالتنظيم إلا أنها أحياناً ما تجنح بسلطتها فتتصدى بتنظيم أحد الموضوعات المحجوزة للمشرع كما قد يحدث أن يفوضها هذا الأخير في ذات القانون الذي تعد لائحته التنفيذية بتنظيم بعض المسائل التي يستأثر بها دستورياً . وهنا يرد التساؤل عن مدى صحة ذلك من الناحية الدستورية ؟

الجواب على ذلك في النقطتين الاتيتين :

### ١ - الحالات التي يمتنع فيها التفويض بالتنظيم:

بالرغم من تعدد هذه الحالات ، إلا أنه يمكن حصرها في اثنتين : الأولى حالات تتعدم فيها تماماً سلطة المشرع بمعنى لا يكون له أدنى دور في تنظيمها ، لذا أنه لا يمكن تفويض الموضوعات المتعلقة بها إلى السلطة اللائحية جريباً على أصل مفاده من لا يملك ليس بمقدوره أن يملك . وتبعاً لا تستطيع هذه الأخيرة ومن باب أولى التصدي لها بالتنظيم ومن أمثلتها: حق المساواة بين المواطنين، استقلال القضاء وعدم التدخل في شؤونه(١٣).

والأخرى حالات يناط به تنظيمها دستورياً ويمتنع عليه تفويضها ويبين عنها ما يرد في عجز النص الدستوري المحدد لموضوعاتها من عبارات توحى بأن التنظيم لا بد أن يتم بقانون أو وفقاً لأحكام القانون ، إذ كما يقول بعض الفقهاء هذه الصياغة لم تأت عفواً وإنما جاءت

١٣ - أنظر الأستاذ الدكتور وجدي ثابت، حماية الحرية في مواجهة التشريع، القاهرة، دار النهضة العربية، ٨٩-١٩٩٠، ص ٣٠.

مقصودة (١٤). ووجه ما تبتغيه أنها تشير حال ذكرها إلى أننا في دائرة اختصاص محجوزة للمشرع دستورياً ومن ثم تسري عليه القواعد العامة في التفويض التشريعي والتي تقضي بأنه لا يجوز دستورياً التفويض فيما يستأثر المشرع بتنظيمه وهو معناه عدم إمكانية إسنادها إلى السلطة اللائحية واستحالة أن تنظمها هذه الأخيرة من تلقاء نفسها حال إعدادها للائحة التنفيذية.

## ٢ - الحالات التي يجوز فيها التفويض بالتنظيم:

تتبدى هذه الحالات حين يأتي النص الدستوري مقررًا أن التنظيم يمكن أن يجري بناء على قانون. فحينئذ تعود للمشرع حريته ويجري التنظيم وفق الطريقة التي تترأى له . وهي أما أن يتولاه بنفسه ، وإما أن يعهد به إلى السلطة اللائحية فإن أثر الخيار الأخير فإنه يحدد لها بالنص ، ما يرغب تفويضها في تأديته مبينا شروط ممارسة هذا الاختصاص ونطاقه الموضوعي الذي تنقيد به ولا يمكنها تجاوزه.

ومن ابرز أمثلة هذه الحالة ما نصت عليه اغلب الدساتير من أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون. فالنص وفق صياغته يمثل سنداً دستورياً للمشرع في أن تفوض جانباً من سلطته في تحديد الجرائم والعقوبات إلى السلطة اللائحية لتتولاها نيابة عنه، وفي حدود ما وضع لها من ضوابط تتعلق بنطاق التفويض موضوعياً، وشروط ممارسته إجرائياً (١٥)

وبناء على ذلك إذا جاز للمشرع تفويض السلطة اللائحية في تحديد الجرائم والعقوبات فإن هذا التفويض يكون محكوماً بضوابط يتحدد وفقها لها نطاقه بحيث لا يتسع على نحو يفضي نهاية إلى تنازل المشرع عن اختصاصه لها وهو مظهر آخر للفرقة بين اللوائح التفويضية واللوائح التنفيذية التي تتناول تنظيم موضوعات بتفويض المشرع . إذ الأولى لخصوصية مبرراتها تستغرق مجالات عديدة مما يدخل في دائرة الاختصاص التشريعي. بينما الثانية لا يمكن أن تتناول إلا نطاقاً محدداً من تلك الاختصاصات (١٦).

## ثانياً : الالتزام بضوابط تنظيم ما يمكن تفويضه للسلطة اللائحية:

<sup>١٤</sup> - أ.د سليمان الطماوي ، المرجع السابق ، ص ٤٦٩ .

<sup>١٥</sup> - انظر : أ.د. مصطفى أبو زيد فهمي، النظام الدستوري المصري، الإسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٨٠، ص ١٧٩.

<sup>١٦</sup> - انظر أ.د سعد عصفور ، ا.د محسن خليل، القضاء الإداري، الإسكندرية، منشأة المعارف، ص ٤٦١.

فيما يعهد إليها المشرع بتنظيمه من مسائل أجاز له الدستور التفويض في تنظيمها ، تنقيح السلطة اللائحية بطائفة من الضوابط تتنوع تبعاً لمصدرها إلى نوعين: ضوابط دستورية ، وضوابط أساسها القانون ويمثل الخروج على هذه الضوابط بنوعها ، مخالفة الدستور ذاته وتفصيل ذلك يمكن الوقوف عليه تباعاً:

#### ١ - عدم مخالفة التنظيم اللائحي للدستور :

تتعدد صور مخالفة التنظيم اللائحي للدستور وهي بتعددتها تعكس بشكل غير مباشر الحدود التي تحد من جماع السلطة اللائحية حال ممارستها لوظيفتها التنفيذية بتنظيم ما فوضها فيه المشرع غير أنه ، يمكن حصرها في ثلاث : أن تلج بالتنظيم ما فوضت فيه دونما تحديد لنطاقه ، أن تضمن اللائحة ما يكون محظوراً على المشرع ذاته ، أن تقرر في اللائحة ما يمنعه عليها الدستور مطلقاً .

فبالنسبة للصورة الأولى : فتنبدي حال يعهد المشرع إلى السلطة اللائحية بتنظيم مسألة تتعلق بالقانون المنفذة له ، دون أن يقيد بها بقيود أو شروط تتوقف عندها ممارستها لسلطتها التنظيمية فهذا لا يجوز دستورياً لأنه ضرب من نزول المشرع عن اختصاصه التشريعي وليس تفويضاً تشريعياً لأن هذا الأخير يكون محدداً بنطاق معين لا يتعداه وفي مجال بعينه لا يتجاوز به حيث لا يتسع في نهاية الأمر إلى تنازل المشرع عن اختصاصه إلى السلطة اللائحية.

أما الصورة الثانية للمخالفة الدستورية والتي مفادها ألا تقرر السلطة اللائحية التنفيذية ما يحظره الدستور على المشرع ذاته. ومثالها عدم جواز أن تصدر السلطة اللائحية القرارات المنفذة لقانون ما متضمنة نصاً يجيز المصادرة كجزاء إداري حال ارتكاب أحد المخالفات المنصوص عليها في هذه القرارات أو اللائحة.

أما عن الصورة الثالثة للمخالفة الدستورية : فمفادها أن تنص اللائحة التنفيذية على ما يحظره الدستور على السلطة اللائحية مطلقاً ولا يجيز للمشرع أن يفوضها الاختصاص بتقريره. ومثل ذلك أن تضمن اللائحة نصاً يجيز للإدارة توقيع عقوبات سالبة للحرية على المخالفين لأحكامها

. اعتباراً بأن هذه العقوبات من اختصاص القضاء الأصيل دستورياً، بما يتمتع معه الاعتراف بها للسلطة الإدارية (١٧).

٢- عدم مخالفة التنظيم اللائحي للقانون :

يمكن أن تختزل أوجه هذه المخالفة، في اثنين: أولهما إسناد عمل أو اختصاص معين إلى جهة غير التي حددها المشرع. إذ أن التزامها الدستوري باحترام إرادة المشرع، يوجب عليها إذا عين هذا الأخير جهة معينة، للقيام بعمل، فإنه لا يجوز لها أن تعهد به إلى غيرها.

والآخر أن لا تقرر ما لم يرخص لها به المشرع بتقريره. فالسلطة اللائحية في هذه الحالة تنصب من نفسها مشرعا ، وتخرج على نطاق تبعيتها للقانون فتمتتع عما ألزمها به ، رغبا فيما يتراى لها بديلاً عنه ، ويؤصل مجلس الدولة الفرنسي لهذه المخالفة ، بقوله أنه لا يجوز للسلطة الإدارية أن تتخذ إجراء غير الذي حدده النص القانوني ، لمناهضة ذلك للشرعية (١٨)

<sup>17</sup>- FAVORU ( L) et PHILIP (L) Les grandes decisions du conseil constitutionnel . Parris. Sirey. 2001 .P.743.

<sup>18</sup>- C.E. 24november1982.min.de transports. R.D.P 1983. P.1676.

## المبحث الثاني

### الحدود المتعلقة بنفاذ اللائحة التنفيذية

إن نفاذ اللائحة التنفيذية آخر ما تمضي به من خطى إجرائية وهي أهم خطأها قاطبة لما تقضي إليه من استحالتها من مجرد نصوص نظرية إلى واقع عملي. ولذا أحاطها الدستور بعدد من القيود هي بمثابة تخوم لا يمكن للسلطة اللائحية تجاوزها ولا يصح بدونها نفاذها وابرز ما تتصف به أنها حدود إجرائية. ولعل في وصفها بهذا الوصف ما يعكس مفهومها .

وعليه إذن لا يمكن أن تقام التفرقة بين الشكل والإجراء تأسيساً على صياغة لغوية أو استحسان لفظي. تجاهلاً لاعتبارات قانونية أولى بالاعتداد بها إذ بات ذلك واضحاً إذن فإنه يضحى متفقاً عليه أن ضوابط نفاذ اللائحة التنفيذية تتميز فضلاً عن مصدريتها الدستورية بأنها حدود شكلية لا تمس جوهر أو مضمون اللائحة . وعلى نحو ما سبق بيانه يعد من أبرزها اثنان: أما الأولى فإنه سبيل للعلم بما حوته من نصوص كشرط للالتزام المخاطبين بأحكامها ونعني به النشر

ونعرض له في مطلب أول. وأما الآخر فيبين عن طريقة سريانها زمانياً ويحول دون سريان أحكامها على وقائع اكتمل وجودها قبل العمل بها . ونقصد به عدم الرجعية ونفصله في مطلب ثان.

## المطلب الاول

### الشروط المطلوبة لصحة النشر

يشترط لصحة النشر توافر عدة شروط ، تفضي إلى عدة آثار ، تعكس بدورها نطاق التزام السلطة اللائحية بتأديته وهي:

أولاً : شروط صحة نشر اللائحة التنفيذية :

لكي يسلم النشر من عيوب تقدر في صحته، لا بد من توافر عدة شروط.

#### ١. ضرورة حدوث النشر بالجريدة الرسمية :

من المعلوم أن وسائل العلم بما تصدره السلطة الإدارية من قرارات تتنوع إلى نوعين: وسائل شخصية وأخرى غير شخصية ومرد التمايز بينهما يكمن في طبيعة القرارات ذاتها. أي ما إذا كانت لائحية أم فردية (١٩). وهو ما يكون حاصله إن الوسائل الشخصية تعد طريقاً للعلم بالقرارات الفردية . وهي على هذا النحو تتخذ أشكالاً مختلفة من أبرزها الإعلان أما الوسائل غير الشخصية أو العامة. فهي سبل للعلم بالنصوص العامة المجردة . كالقرارات بقوانين واللوائح ويعد من أهمها النشر (٢٠).

ولئن كانت طرق العلم العامة من التنوع بحيث تستغرق الصحف والإذاعة المسموعة والمرئية ، وما ابتدعته وسائل التقنية الحديثة من سبل اتصال وإعلام كالانترنت من خلال المواقع الوزارية في نطاق ما يعرف بالحكومة أو الإدارة الالكترونية وما يمكن عن طريقها من الإحاطة علماً باللوائح والقرارات الوزارية فضلاً عن النشرات المصلحية إلا أن النشر الذي يعتمد به من بينها ، لنفاذ اللوائح التنفيذية هو الذي يتم بالجريدة الرسمية (٢١).

#### ٢. وجوب توزيع الجريدة الرسمية:

ليس ثمة شك في أن النشر إجراء ليس مقصوداً لذاته وإنما مقصود لغيره إذ يقصد به كأجراء خارج نطاق البناء القانوني للائحة ، تحقيق مقتضيات نفاذها الثلاث التي تتردد بين الحق والواجب في حق المخاطبين بها في المطالبة بما تعترف لهم به، وواجب الوفاء بما تفرضه عليهم من التزامات وأخيراً سريان ميعاد الطعن عليها بالإلغاء والذي يجري من تاريخ نشرها وفق ما تقدم. ولذا فإنه لا يكفي في تحقيق ذلك مجرد النشر لأن حصوله لا يعني تحقق غايته وهو العلم

<sup>١٩</sup> - انظر ، أ.د عبد الغني بسيوني، النظرية العامة في القانون الإداري، الإسكندرية ، منشأة المعارف ، ٢٠٠٣ .

<sup>٢٠</sup> - Vedel (G) et Delvove (P) : Droit administrative paris . Themis P.U.F. 1989 .P.265.

<sup>٢١</sup> - انظر أ.د إبراهيم طه الفياض ، القانون الإداري، الكويت ، مكتبة الفلاح ، ٢٠٠٣ ، ص ٣٨٥ .

باللائحة . ولذا لزم الاستيثاق من توزيع الجريدة الرسمية ، إذ بواقعة التوزيع ، إن لم يتحقق علم الكافة بها ، فلا أقل من افتراضه في جانبهم (٢٢).

وضرورة توزيع الجريدة الرسمية على هذا النحو ، يثير من الناحية العملية ، مسألتين مهمتين : الحكم في حالة وجود فارق زمني بين طبع الجريدة وتوزيعها ، وتوزيع الجريدة مع استحالة الحصول عليها أما عن المسألة الأولى : فمؤداها أن اللائحة التنفيذية تدرج بالجريدة الرسمية وفق التاريخ المحدد في نصوصها لنشرها . ولكن يحدث أن يتأخر توزيعها ، فلا يتم إلا في تاريخ لاحق. وهنا يعتد بالتاريخ الذي أدرجت فيه بالجريدة الرسمية أم بتاريخ توزيعها ؟ كانت بعض المحاكم قد درجت على الاعتداد بتاريخ الطبع لا التوزيع باعتباره التاريخ الذي أدرج فيه التوزيع بالجريدة (٢٣).

أما عن المسألة الأخرى أي توزيع الجريدة الرسمية مع استحالة الحصول عليها فإن العبرة في مثل هذه الحالة تكون بتاريخ الحصول على الجريدة وليس تاريخ النشر أو التوزيع. شريطة ألا تكون الاستحالة شخصية أي متعلقة بذی الشأن فحسب. ممثلة في تعطله بعدم القدرة على الحصول على نسخة من العدد المنشورة به اللائحة التنفيذية وإنما لا بد أن تكون الاستحالة عامة ، تتمثل في حدوث ظرف استثنائي أو قوة القاهرة تحول دون وصول الجريدة إلى منطقة أو مكان معين في الدولة كحدوث ثورة أو فيضان أو زلزال أو غير ذلك من الظروف القاهرة ، وهو ما

٢٢ - وتأكيداً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بان : .. المشرع وقد اعتد بالنشر في النشرات المصلحية . كوسيلة لإثبات وصول القرار المطعون فيه إلى علم صاحب الشأن فقد أوجب أن تداع تلك النشرات على الوجه الذي يتحقق معه إعلام ذوي الشأن بما تضمنه من قرارات . المحكمة الإدارية العليا : ١٨ فبراير ١٩٧٣ . الطعن رقم ٣٣٦ لسنة ١٤ القضائية . مجموعة الخمسة عشر عاما (١٩٦٥-١٩٨٠) الجزء الثالث. ص ٢٠٣٤ .

٢٣ - غير أن محكمة النقض المصرية عارضت ذلك إعتداداً بتاريخ التوزيع ذاته . نزولاً على مقتضيات الحكمة من النشر وهو العلم بالتشريع الذي لا يتحقق إلا بواقعة التوزيع نفسها . ولذا قالت : ( ... إن افتراض علم الكافة بالإجراءات التي أوجبها القانون - أي القانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣ الذي نص على العمل به تاريخ نشره ، وحدث أن نشر في الجريدة الرسمية في ذات يوم صدره ، وأعدت الطاعنات تأخر توزيعه بما مفاده عدم تحقق علمهن به ، مما يكون من أثره عدم سريانه بالنسبة بالنسبة لهن - مرهون بعدم قيام أسباب تحول حتما دون قيام هذا الافتراض فإذا كانت الطاعنات قد دفعن بأنه استحال عليهن العلم بذلك القانون حتى تاريخ تقديمهن لصحيفة الاستئناف إلى قلم الكتاب . بمقولة أن الجريدة الرسمية التي نشر فيها ذلك القانون. وإن كانت طبعت في ١٩٥٣/٥/٢٨ إلا أنها توزع و تنشر فعلاً إلا بعد حوالي ٦ أيام فإن الحكم المطعون فيه وقد ألتفت عن تحقيق هذا الدفاع ، فإنه يكون مشوباً بالقصور متعيناً نقضه) محكمة النقض : ٢٤ يونيو ١٩٥٨ . الطعن رقم ٢٥٦ لسنة ٢٤ القضائية . مجموعة السنة الرابعة والعشرين. ص ٦٣٩ .



أكده مجلس الدولة الفرنسي منذ منتصف القرن الماضي تقريباً ، فيما قضى به من أن عدم نشر القرار بقانون المطعون فيه في الجريدة الرسمية مع انتفاء أي ظرف استثنائي يبطل عدم النشر يفضي إلى عدم الاحتجاج به في مواجهة الطاعن طيلة الفترة التي لم يتم نشره خلالها (٢٤) . وتطبيقاً لذلك قضى بأنه : افتراض علم الطاعن بالقرار المطعون فيه من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية مرهون بعدم قيام أسباب تحول حتماً دون قيام هذا الافتراض وإذا كان قد تمسك بأنه استحال عليه هذا العلم لأن العدد رقم ٣٦ من الجريدة الرسمية الصادرة في ١٩٧٤/٩/٥ والذي نشر به القرار المذكور لم يرسل إلى صالة بيع المطبوعات الحكومية لعرضه للبيع إلا بعد يوم ١٩٧٤/٩/١٠ ... فان افتراض علم الطاعن بالقرار المطعون فيه لا يبدأ إلا في يوم ١٩٧٤/٩/١٠ (٢٥) .

#### ثانياً: الآثار المتعلقة بالنشر :

تتنوع الآثار المتصلة بالنشر إلى نوعين: آثار تترتب على نشر اللائحة التنفيذية، وأخرى يقضي إليها عدم نشرها على تفصيل يرد تباعاً.

#### ١- اثرنشر اللائحة التنفيذية:

يرتب نشر اللائحة التنفيذية عدة آثار، أولها نفاذها، أي صلاحيتها للتطبيق. بما يعنيه من صيرورتها ملزمة. سواء بالنسبة للإدارة أم المخاطبين بأحكامها وهو ما يكون حاصله إمكانية أن يطالب الآخرون الإدارة بما تقرره لهم اللائحة من حقوق كما يمكن لهذه الأخيرة اقتضاء الالتزامات التي ترتبها على عاتق المخاطبين بها .

بيد أن إحداث النشر لهذا الأثر في نفاذ اللائحة يستوجب توافر عدة شروط. أولها أن يكون النشر قد جرى صحيحاً أي تجمعت شروط صحته. على نحو ما سبق بيانه . والآخر أن يكون النشر كلياً، يرد على جميع نصوص اللائحة فإذا أصدرت السلطة اللائحية عدة قرارات منفذة للقانون وتم نشر بعضها دون البعض الآخر. فلا يلحق النفاذ إلا بما نشر منها فحسب وفق ما تقدم ذكره. والأخير أن تكون اللائحة التي تم نشرها واضحة يسهل على المخاطبين بأحكامها

<sup>24</sup>- C.E. 18 mars 1960. UN. Synd. de pers. fran. En allemgne et autres . Rec. P. 200.

<sup>٢٥</sup> - محكمة النقض : ١٩ يونيو ١٩٧٥ . الطعن رقم ٩٩ لسنة ٤٤ القضائية . مجموعة السنة السادسة والعشرين . ص ٦٤ .

الوقوف على مضمونها على نحو تنفي الجهل بمضمونها فلا ترد في عبارات غامضة أو مبهمة بشكل يصعب معه على المخاطبين بها تحديد مراكزهم الموضوعية أو الإجرائية وفي ذلك قضى بأنه : ... لأن كانت الوزارة قد أعلنت عن .... بالنشر في الجريدة الرسمية ... إلا أن هذا الإعلان قد ورد ذكره فيها بعبارات مجملة خالية من أي بيان مما لا يتسنى معه للمدعين العلم بتفاصيل المشرع ومحتوياته وتقدير وجه اتصاله بهما ومساسه بمصلحتيهما فلا يكون النشر والحالة هذه مجدياً ومحققاً لحكمة المشرع في اعتباره سارياً للميعاد بل الذي يلزم الاعتداد به في حساب ميعاد رفع الدعوى هو التاريخ الذي استيقن فيه المدعيان وجهة نظر المشرع تجاههما وتأثيره في مركزهما (٢٦).

## ٢ - اثر عدم نشر اللائحة التنفيذية:

بمفهوم المخالفة ، إذا كان النشر شرطاً متوجباً لنفاذ اللائحة فإن عدمه يكون من أثره عدم إلزام المخاطبين بها بأحكامها ، إذ تنتفي بعدم النشر حكمته ممثلة في العلم بنصوصها كموجب للالتزام بها. إعداداً بأصل لا تكليف إلا بمعلوم ، وهو فهم متحصل مما ذكرت المحكمة الدستورية العليا بأن : ... إخطار المخاطبين بالقاعدة القانونية بمضمونها يعتبر شرطاً لإنبائهم بمحتواها . وكان نفاذها بالتالي يفترض إعلانها من خلال نشرها ، وحلول الميعاد المحدد لبدء سريانها ... وحيث أن من المقرر أن كل قاعدة قانونية لا تكتمل في شأنها الأوضاع الشكلية التي تطلبها الدستور فيها كتلك المتعلقة باقتراحها وإقرارها وإصدارها وشروط نفاذها ، إنما تفقد مقوماتها باعتبارها كذلك فلا يستقيم بنائها ... فأن تطبيق القرار المطعون فيه قبل نشره يزيل عن القواعد القانونية التي تضمها صفتها الإلزامية (٢٧) .

ولا يقتصر اثر عدم النشر في عدم نفاذ اللائحة على ما تضمن أعمالها . وإنما يمتد بأثره إلى عدم سريان القرارات المرتبطة بها أو الصادرة تنفيذاً لها ، حتى ولو تحقق لها النفاذ بتمام نشرها . اعتباراً بأنها صدرت بناء على لائحة لم تكتمل شرائط صحة أعمالها .

<sup>٢٦</sup> - محكمة القضاء الإداري: ٧ ديسمبر ١٩٤٨ . القضية رقم ١٩٤ لسنة ٢ القضائية - مجموعة السنة الثالثة . ص ١٣٨ .

<sup>٢٧</sup> - المحكمة الدستورية العليا : ١٨ مايو ١٩٩٦ . القضية رقم ٦١ لسنة ١٢ قضائية دستورية . مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا . الجزء السابع . ص ٦٩٧ .

وقد يثار للبعض التساؤل عما إذا كان عدم النشر يتوقف مباشرة عند حد عدم نفاذ اللائحة وما ارتبط بها من قرارات ، أم يقضي إلى بطلانها بما يستتبع قيام السلطة اللائحية بإعداد لائحة جديدة ، أم يكفيها أن تجري تصحيحاً إجرائياً بالقيام بنشر اللائحة ذاتها ؟ .

لا بد أن نكون على يقين بأن النشر لا يعدو أن يكون عملاً مادياً خارجاً عن مضمون العمل اللائحي. فهو لا يعد ركناً فيها ولا عنصراً من عناصرها المتفق عليها فقها وقضاء ومن ثم فإن تخلفه أو توافر عيب يشوب صحته، لا يعيب مضمون العمل اللائحي، ولا يحيله إلى عمل باطل. غير أن اعتبار عدم الرجعية أصلاً تنقيد به السلطة اللائحية التنفيذية لا يكون بحاجة إلى التدليل إذ الأصل لا يعوز الدليل على التقيد به . وإنما ما تستلزم حديثه هو الاستثناء أي الرجعية ذاتها، باعتبارها مقياساً على الالتزام بالأصل وأعمال ضوابطه من عدمه ونطاق سريان ذلك في مجال الوظيفة اللائحية. وعلى ذلك أن كان هناك ما يدعو إلى رجعية اللائحة كالأشأن في غيرها من التشريعات واستثناء من أصل عدم الجواز فإن التساؤل يثار عن حدود هذا الاستثناء وإلى أي مدى تلتزم به السلطة اللائحية ؟ هذا ما يمكن الوقوف عليه من خلال المطلوب التالي.

## المطلب الثاني

### مبدأ عدم رجعية اللائحة

ولبيان مبدأ عدم الرجعية لا بد من التطرق إلى شرط المبدأ ونطاق المبدأ وعلى النحو الآتي:

#### أولاً : شروط المبدأ:

يمكن للنص اللائحي أن يرتد في سريانه إلى وقائع أو مراكز تكاملت قبل نفاذه. ولكن بشروط يتحدد بعضها على ضوء طبيعة اللائحة التنفيذية وذاتية علاقتها بالقانون المنفذة له، وبعضها الآخر على ضوء التزام دستوري أولى بالرعاية يفرض على السلطة اللائحية الامتثال لحكم قضائي بالغائها. والبعض الثالث ، يرتبط بانتفاء مناط عدم الرجعية ، من عدم اكتمال المراكز القانونية التي تطالها اللائحة ، قبل نفاذها . وعلى هذا النحو، تكون الرجعية اللائحية جائزة، إما

إعمالاً لنص قانوني، أو تنفيذاً لحكم قضائي، أو أخيراً انتفاء لمبرر الرجعية ... وفق التفصيل التالي:

#### ١ - الرجعية إعمالاً لنص قانوني:

الرجعية اللائحية إعمالاً لنص، مردها إلى صفتها كتشريع تابع للقانون المنفذة له ومكانتها باعتبارها أدنى منه قيمة في التدرج التشريعي فوفقاً للتبعية ترتبط بوقت سريان قانونها، وتبعاً للترجيحية، يمكن أن يرخص لها المشرع بأن تسري بأثر رجعي .

وتثير هذه الحالة، على نحوها، تساؤلاً عن مدى إمكانية رجعية سريان اللائحة التنفيذية حال لا يتوقف تنفيذ القانون على إصدارها؟ إذ جرياً على الأصل بأنه لا يتوقف تنفيذ القانون على إصدار لائحته، غير أن إصدار هذه الأخيرة يحتاج إلى وقت قد يصل إلى عام أو أكثر - إذ لم يحدد بالطبع القانون موعداً لإصدارها - على نحو يبعد معه المدى الزمني بين تنفيذ القانون وإصدار لائحته. وهنا يثار التساؤل هل ينفذ فوراً حال صدورها نزولاً على مبدأ عدم الرجعية، أم يرتد سريانها إلى تاريخ نفاذ قانونها، إعمالاً لمقتضى التبعية؟ من الفقهاء من صح عنده إعمال اللائحة من تاريخ نفاذ القانون لا من وقت إصدارها ولا يعد ذلك في رأيه مخالفة لمبدأ عدم الرجعية، لأن تبعية اللائحة للقانون تستوجب اقتران تنفيذهما زمانياً فتسري - مهما تباعد الزمن بين إصدارهما، من وقت نفاذه هذا إلى أن اللائحة بمثابة تشريع مفسر للقانون المنفذة له. ومن ثم لا تنطوي على أحكام جديدة أو مغايرة لما أورده. إنما هي مجرد موضحة لغموضه، ومفصلة لمجمله. وبما أن التشريع المفسر، وعلى النحو المستقر، يسري من ذات تاريخ التشريع الذي فسره، طالما لم يحدد تاريخاً آخر لإعماله. فأن ذلك حاصله سريان اللائحة التنفيذية من ذات تاريخ القانون المنفذة له ما لم يعين تاريخ آخر لتنفيذها. والرأي قدر وجاهته يعيبه تجاهله لمقتضيات عدم الرجعية وتغليب اعتبارات التبعية عليها لما ينطوي عليه ذلك من التضحية بكل المزايا المتحصلة من مبدأ عدم الرجعية، وما ينطوي عليه تجاهله من المساس بمراكز قد اكتسبت، هي مناط ما يتمتع به من قيمة دستورية. ومن ناحية أخرى لا يمكن المماثلة بين اللائحة التنفيذية والتشريع المفسر لبالغ الاقتران بينهما، فالأخير يقتصر على تفسير ما غمض في النص المفسر، بغير أن يزيد عليه بينما اللائحة التنفيذية ليس لها دور تفسيري وإلا لكان في القول تعارض بين الدستور لانطوائه على اعتراف للسلطة اللائحية بمهمة تفسير القانون وهي

وظيفة مقصورة على المشرع جرياً على أصل مفاده أن من وضع نص يناط به تفسيره<sup>(٢٨)</sup>. إضافة إلى ذلك أن دور اللائحة التنفيذية وضع تفاصيل ما جاء به القانون موجزاً ، وتحديد إجراءات ما أورده كليا . وهي مهمة تنظيمية لا تفسيرية . ولا خشية من إعاقة تنفيذ القانون نتيجة لعدم إصدار اللائحة في هذه الحال ، لسببين : الأول عدم حاجة القانون لللائحة في هذه الحال ، باعتبار أن تنفيذه لا يتوقف على إصدارها. والآخر إمكانية تقادي التباعد الزمني بين نفاذ القانون وإصدار لائحته بالنص على العمل باللائحة القديمة حتى تصدر نظيرتها الجديدة فيما لا يتعارض مع القانون باللائحة القديمة حتى تصدر نظيرتها الجديدة فيما لا يتعارض مع القانون الجديد. وهو ما فعله المشرع في العديد من القوانين من أبرزها قانون المناقصات والمزايدات الذي نص على أن يصدر وزير المالية خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون اللائحة التنفيذية له، والى أن يتم إصدارها يستمر العمل باللوائح والقرارات المعمول بها، فيما لا يتعارض مع أحكام القانون.

خلاصة القول، إعمالاً لمبدأ عدم الرجعية، تسري اللائحة التنفيذية، في هذه الحال، بأثر مباشر، ولا يترد سريانها إلى تاريخ تنفيذ قانونها، لانعدام النص الذي يجيز هذه الرجعية.

## ٢ - الرجعية تنفيذ لحكم قضائي :

إن الإدارة يقع عليها التزام دستوري بتنفيذ الأحكام القضائية تنفيذاً كاملاً منجزاً<sup>(٢٩)</sup>. وهو التزام يكتسب في نطاقه، خصوصية حال يكون الحكم صادراً بإلغاء قراراتها اللائحية، ووجه خصوصيته، أنه يفرض عليها أموراً ثلاثة: إلغاء اللائحة المقضي بإلغائها، إلغاء القرارات الصادرة تنفيذاً لها<sup>(٣٠)</sup>، إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل العمل باللائحة الملغاة<sup>(٣١)</sup>. ويثير هذا الالتزام بفروضة الثلاثة، تساؤلاً مفاده هل تلتزم السلطة اللائحية بإصدار لائحة جديدة بدلاً من المقضي بإلغائها ؟ وإذا كان لزاماً عليها إصدارها أم كانت لها الخيرة في هذا الشأن، فما هو

<sup>٢٨</sup> - انظر أ.د. جرجي شفيق، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٥ ، ص ١٠١ وما بعدها .

<sup>٢٩</sup> - BARDOU(G) et Hourdou (j):Execution des decisions de la jurisdiction administrative .R.D.C.A.2000.T.2.P.12.

<sup>٣٠</sup> - انظر أ.د. ماجد الحلو، القضاء الإداري، الإسكندرية، منشأة المعارف، ٢٠٠٠، ص ٣٥٠.

<sup>٣١</sup> - انظر أ.د. حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ لأحكام الإدارية، القاهرة، مطابع مجلس الدفاع الوطني، ١٩٤٨، ص، ٢٣٦ وما بعدها.

تاريخ سريان اللائحة الجديدة، هل من وقت الإصدار أم تسري بأثر رجعي من تاريخ سابق على إصدار اللائحة الملغاة ؟

لئن كانت اللائحة طائفة من قواعد عامة ومجردة لا تنشأ حقوقاً مكتسبة لأحد تفضي إلى الاحتجاج بها في مواجهة الإدارة فان هذا معناه أن الحكم الصادر بإلغائها حكم تقريبي أي انه يكفي بذاته لتنفيذه (٣٢). وهذا يترتب عليه أمرين : أولهما إن تنفيذ هذا الحكم لا يقتضي اتخاذ أي إجراء تنفيذي من قبل الإدارة ، إذ يتم تلقائياً فتحل اللائحة القديمة - أي التي كانت سارية قبل اللائحة الملغاة - محل التي ألغيت قضائياً إعمالاً لأصل مؤداه إن إلغاء نص ألغى آخر سابقاً عليه يستتبع سريان هذا الأخير مباشرة (٣٣). والآخر إن الإدارة، كأصل عام، ليست ملزمة بضرورة إصدار لائحة جديدة محل اللائحة الملغاة، حتى ولو كانت لا توجد لائحة قديمة تسبقها.

غير أن هذا الأصل يرد عليه استثناء في قضاء مجلس الدولة الفرنسي الحديث مفاده إن السلطة اللائحية يمكن إجبارها على إصدار لائحة جديدة، كمقتضى لحكم الإلغاء أو كان إصدارها لازماً لتنفيذ القانون. والقول بغير ذلك معناه الترخيص لها بتعطيل تنفيذ القانون بإرادتها وهو ما لا يسوغ دستورياً (٣٤). ووفق المادة ٩١١ من قانون المرافعات (أو العدالة) الإدارية الفرنسي الجديد يكون إجبارها قضائياً بأحد طريقين : الغرامة التهديدية والأوامر التنفيذية على نحو ما سبق تفصيله .

وعلى هذا النحو إذا كانت السلطة اللائحية ملزمة بإصدار لائحة تنفيذية جديدة وفق الحدود السابقة فيبقى تساؤل عن تاريخ سريانها ؟ هنا يبدو لأثر حكم الإلغاء في إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الملغي دوره في تحديد هذا التاريخ : إذ تقتضي إعادة الحال على هذا النحو ، أن تحل اللائحة الجديدة محل الملغاة من وقت نفاذ هذه الأخيرة وهو استثناء من أصل عدم الرجعية يجد مبرره في تسوية أوضاع ناجمة عن هدم الآثار التي خلفتها اللائحة الملغاة والمتولدة عن عدم مشروعيتها . ويكمن مسوغه في أن اللائحة الجديدة تعد وسيلة قانونية

<sup>٣٢</sup> - انظر أ.د. احمد خليل، قانون المرافعات المدنية والتجارية، ( الخصومة والحكم والطعن )، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٦، ص ١٣٤.

<sup>٣٣</sup> - C.E. 1er December 1997.Cais. prim .d'assur .malad .de la Sarthe .A.J.1998. P. 410.

<sup>٣٤</sup> - TOUVET ( L) et STAHL (J) : chronique general de jurispsreudence administrative francaise A.J. 1995 .P.105.

لإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل إصدار اللائحة الملغاة فيكون مقتضى العدل أن تسري بأثر رجعي كموجب للرجعية البناءة ، وذلك من وقت نفاذ نظيرتها التي ألغيت (٣٥).

### ٣ - الرجعية انتفاء لمبرر عدم الرجعية:

إن مناط أعمال عدم الرجعية احترام المراكز التي اكتسبت في ظل تشريع سابق ، وعدم اضطراب المعاملات التي استقرت أثناء سريانه على نحو ما ذكر سابقاً ولذا يلزم لعدم الرجعية تكامل المراكز وانتظام المعاملات فان لم تكتمل الأولى أو لم تستقر الثانية فليس ثمة مخالفة في سريان النص عليها . ولعله ما قصدته الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة قائلة : ..... إن قاعدة عدم الرجعية تقوم على أسس ثلاثة : الأولى احترام المراكز القانونية التي تكون قد تكونت وتكاملت عناصرها في الماضي ، الثاني استقرار المعاملات ، الثالث احترام قواعد الاختصاص من حيث الزمان ومن ثم فانه إذا تخلفت هذه الأسس فانه في هذه الحالة لا يمكن أن يقال بعدم مشروعية هذا الأثر ، لانتفاء العلة التي من أجلها تقررت عدم الرجعية. ويتفرع على ما تقدم انه إذا كان القرار أو الأثر الرجعي لا يقف عند حد عدم المساس بمراكز قانونية ذاتية قد ترتبت قبل صدوره بل انه يتمخض عن نفع لمن صدر في شأنهم، بما يرتبه لهم من ميزات مالية في تاريخ اسبق فانه ليس ثمة ما يمنع من إباحة الرجعية حسبما تضمنه القرار من أحكام(٣٦).

ولا وجه للتحدي بان في هذه الرجعية مساساً بمركز يطمع إليه ذو الشأن، أو أن له مجرد أمل في تحصيل نفع وبلوغ ميزة، حرمة منها اللائحة الجديدة لأن العبرة بتكامل المركز، وليس مجرد الأمل في تحققه إذ أن هذا الأخير يقطع بأنه لم يكن لذي الشأن من مركز قانوني استقر في ظل اللائحة القديمة ، مما لا يمكنه التعلل بعدم المرجعية ، إذا جرى انطباق اللائحة الجديدة عليه . وفي بيان معنى المركز المكتمل الذي يسوغ مناهضة رجعية النص اللائحي الجديد ، تدلل المحكمة الإدارية العليا بما قضت به من : أن الشرط الذي استحدثه قسم التاريخ - بكلية الآداب جامعة الإسكندرية - بتاريخ ١٧/١٠/١٩٨٣ للقبول في شعبة الآثار المصرية ... قد صدر من

<sup>٣٥</sup> - انظر أ.د سليمان الطماوي ، الوجيز في القانون الإداري ، القاهرة ، مطبعة جامعة عين شمس ، ١٩٨٤ ، ص ٦٠٣ .

<sup>٣٦</sup> - الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع: ٢١ أغسطس ١٩٦٣ . الفتوى رقم ٩٥٦ الموسوعة الإدارية الحديثة . ١٩٨٧ . الجزء التاسع عشر . ص ٤٧٠ .

جهة الاختصاص طبقاً لقانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ .. فإنه لا يسري على الطالب ابن المدعي الذي كان وقت إقرار هذا الشرط قد اكتسب مركزاً ذاتياً. بمقتضاه استوى طالباً مقيداً في الشعبة وتعلق أمله ومستقبله بالحصول على إجازة التخصص في دراساتها ولا وجه لتطبيقه عليه بمقولة أن القرار قد صدر في بداية العام الدراسي. وذلك طالما كان من شأن هذا التطبيق إهدار المركز القانوني الذي اكتسبه وهو ما لا يجوز إلا بنص في القانون طبقاً للمادة ١٨٧ من الدستور (٣٧).

أما عن مجرد الأمل في الحصول على ميزة أو ما يظن ذو الشأن انه حق مقرر له مما يبرر الرجعية فمثله ما قضت به المحكمة الإدارية العليا من أن : ... القاعدة القانونية .. تكون رجعية إذا استتبع تطبيقها المساس بما تم اكتسابه من حقوق أو مراكز قانونية في ظل القاعدة القانونية القديمة. أما إذا لم يستتبع هذا التطبيق إلا المساس بمجرد الآمال التي لم ترتقي بعد إلى مرتبة الحقوق أو المراكز القانونية المكتسبة فلا رجعية فيه. بمعنى أن القاعدة الجديدة تسري حتى ولو خيبت آمالا تعلق بها الرجاء في الماضي. ولكنها لا تسري إذا كان من شأن سريانها المساس بحق استقرار أو مراكز تم اكتسابه من قبل. فالمساس ... يستوجب التفرقة بين الحق أو المراكز المكتسبة وبين مجرد الأمل. الاول وحده دون الثاني هو الذي لا يجوز مساس القاعدة الجديدة به وإلا اعتبرت ذات أثر رجعي .

### ثانياً: نطاق المبدأ :

لئن كانت الشروط السابقة تقطع بدستورية أو مشروعية رجعية القرارات المنفذة للقوانين فان نطاق هذه الرجعية يعكس مدى سريانها في غير الحالات التي لا تتسع لتوافر هذه الشروط بما مفاده جواز أن تسري اللائحة التصحيحية ، ثم بيان مدى استغراق الرجعية لللائحة المعدلة من عدمه .

#### ١ - رجعية اللائحة التفسيرية:

ترد اللائحة التفسيرية، وفق دواعيها، على صورتين: الأولى أن تجيء أثراً لصدور تفسير تشريعي أم قضائي. إذ يترتب على هذا التفسير صدور قرارات تنفيذية جديدة للنصوص التي تم تفسيرها، توافقاً مع هذا التفسير. الثانية أن تكون اللائحة التنفيذية ذاتها منطوية على غموض

<sup>٣٧</sup> - المحكمة الدستورية العليا : ١٧ نوفمبر ١٩٨٤ . الطعن رقم ١٧٨١ لسنة ٣٠ القضائية الموسوعة الإدارية الحديثة. ١٩٨٧. الجزء التاسع عشر . ص ٤٨١ .



أثير على أثره خلاف في التطبيق استوجب تدخل السلطة اللائحية - عملاً بأصل من وضع نصاً يناط به تفسيره - لإصدار نصوص مفسرة لها .

ووفق أصول الدور التفسيري، لا يتجاوز النص التفسيري مهمة إيضاح ما غمض في النص المفسر، أو تبديد ما أبهم رفعاً للخلاف الذي يثور حول معناه، وتمكيناً من حسن تطبيقه (٣٨). إذن لا يمكنه تعديله سواء بالإضافة إليه أم الانتقاص منه إذ يمثله لولا أنه أكثر منه وضوحاً وأيسر فهماً، وهو ما يترتب عليه أثران: أولهما أن اللائحة التفسيرية لا تسري من وقت إصدارها وإنما تترد في السريان إلى تاريخ نفاذ النص القانوني الذي تم تفسيره تشريعياً أم قضائياً. أم النص اللائحي الذي فسرتة وليس من تاريخ إصدارها . إذا لا ينخلع عليها وصف التشريع الجديد حتى تجرى عليه أحكامه من حيث ميعاد السريان وإنما هي عودة لنصوص سابقة . ولكن على صورة مفسرة وعليه أفتت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بأن التفسير التشريعي يعمل به من تاريخ العمل بالقانون الذي يفسره ... على أنه إذا رأى أن يكون العمل بما يقتضيه هذا التفسير من تاريخ صدوره فإنه يكون من المتعين في هذه الحالة إصدار قانون يتضمن النص على ذلك (٣٩). وعلى ذلك إذا جاء القرار اللائحي التفسيري بأحكام مغايرة أو تضمن نصوصاً جديدة انحسر عنه وصف القرار التفسيري فيما حمله جديداً وغداً وكأنه لائحة جديدة، يجري العمل بها من تاريخ نفاذها (٤٠).

والآخر أنه إذا لم تحدد اللائحة التفسيرية ميعاداً لنفاذها، جرى تطبيقها من تاريخ نفاذ التشريع الذي تم تفسيره ... تأسيساً على ما سبق قوله وتديلاً عليه قضي بأنه: .... وان كان القرار التفسيري ... قد نشر بتاريخ ١٧ من أغسطس ١٩٦٧ ولم يتضمن نصاً يقضي بنفاذه في تاريخ سابق على تاريخ نشره. غير أنه ليس من شك في سريانه اعتباراً من تاريخ نفاذ القانون الذي صدر القرار التفسيري استناداً إلى أحكامه ذلك لأن القرارات التفسيرية إنما تصدر لتكشف عن غوامض القانون ولتنزيل الإبهام الذي قد يلبس بعض نصوصه فهي لا تخرج عن أحكام القانون

٣٨ - انظر أ.د. حسن كيره، المدخل إلى القانون، الإسكندرية، منشأة المعارف، ص ٥١١.

٣٩ - الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع : ١٤ نوفمبر ١٩٦٣ . الفتوى رقم ٢٠٥٦ . الموسوعة الإدارية الحديثة. الجزء التاسع عشر . ص ٣٧٥ . انظر أيضاً فتوى أخرى لذات الجمعية العمومية، في نفس الموسوعة . ص ٣٧٦ .

٤٠ - محكمة القضاء الإداري: ٨ مارس ١٩٥٠ . القضية رقم ٣٠٤ لسنة ٣ قضائية . مجموعة السنة الرابعة . ص ٤٤٧ .

أو تعديله أو تستحدث أحكاما لم يتناولها(٤١). عليه أن النص اللائحي في هذه الحالة يسري بأثر رجعي ولكنها رجعية ظاهرية لا حقيقية والمعول عليه في الاعتداد بمخالفة عدم الرجعية هو الرجعية الحقيقية التي تتأتى بسريان نص جديد إلى ما قبل إصداره (٤٢) على نحو ما سلف الذكر.

## ٢ - رجعية اللائحة المصححة :

يمكن أن تصدر اللائحة التنفيذية كأصل عام منطوية على نوعين من الأخطاء: أخطاء قانونية وأخرى مادية. والأولى أساسا تعد الأخطاء جوهرية لا تقبل إجازة ولا تصحيحاً وإنما يلزم صدور لائحة جديدة ، بعد تصويب العيب الذي اعترى سابقتها ومثل هذه الأخطاء أن تصدر اللائحة من غير مختص دستوريا بإصدارها أو تتضمن نصوصاً يتعارض بها محلها مع الدستور أو القانون(٤٣). كأن تعدل من نصوصه أو تعطل أو تعفى من تنفيذه وفق تفصيل سابق وتسري اللائحة الجديدة في هذه الحال، وفق الأسس السابق تفصيلها.

أما الثانية أي الأخطاء المادية فمثلها الأخطاء اللغوية والمطبعية التي تقع سواء في مرحلة إعداد اللائحة أو إصدارها أو طباعتها إذ في هذه المراحل الثلاث تقع بعض الأخطاء اللغوية أو يحدث سهو في ذكر بعض العبارات أو سقوط في إيراد بعضها الآخر ، أو وقوع تداخل في النصوص أو خطأ في اختيار بعض الألفاظ المعبرة عن إرادة السلطة اللائحية . وهذه الأخطاء يمكن تصويبها بإصدار قرارات تنفيذية مصححة وتبعاً لمهمتها تعد هذه النصوص استدرائية باعتبارها تتضمن تصويماً لنصوص سابقة عليها. ولذا تعد جزءاً من هذه الأخيرة ، ولا تكون بمثابة لائحة جديدة ، إذ أنها لاتتعلق من قريب أو بعيد بمضمون اللائحة وإنما تصوب ما ورد بها من خطأ لغوي أو طباعي فحسب وهو ما يكون من أثره إتحادها في السريان مع هذه الأخيرة . فيجري بأثر رجعي لا من تاريخ نشرها وإنما من وقت نفاذ اللائحة التي تصحح أخطاءها.

٤١ - المحكمة الإدارية العليا : ١٦ فبراير ١٩٦٨ . الطعن رقم ١٩٥ . السنة ١٣ قضائية مجموعة الخمسة عشر عاما(١٩٦٥-١٩٨٠). الجزء الاول . ص٧٦٩ .

٤٢ -انظر أ.د. رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص ٢٦٥ .

٤٣ - المحكمة الدستورية العليا : ٢٢ مايو ١٩٧٧ الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٢١ قضائية . مجموعة الخمسة عشر عاما(١٩٦٥-١٩٨٠)الجزء الثالث . ص٢٠٤٦ .

غير أن هذه الرجعية يلزم لتحقيقها أن تتقيد اللائحة الصحيحة بعدم الإضافة أو التعديل على النصوص اللائحية الأولى. وإلا غدت بمثابة لائحة جديدة يتقيد في سريانها بضابط عدم الرجعية وفق ما سبق بيانه .

### ٣ - مدى جواز رجعية اللائحة المعدلة :

يغيب عن السلطة اللائحية أحياناً، أن مبدأ عدم الرجعية، يقيد في حالتي نشأة اللائحة، كما يلزمها حين تعديلها. فتظن خطأ أنها تلتزمه عند إصدار اللائحة أول مرة . دونما حاجة للتقيد به عند تعديلها . باعتبار أن النزول من موجباته عند إصدارها فيه الغناء عن التقيد به مرة أخرى حال تعديلها . ولذا تغفل أحياناً عن النص في التعديل على سريانه من تاريخ إصدارها . ظنا بأنه يسري كمثل النص الأصلي من ذات تاريخ إعماله. جرياً على تبعية الفرع للأصل فيسري من نفس تاريخ نفاذه.

على انه ليس ثمة شك في خطأ هذا التصور فمبدأ عدم الرجعية ، كمثل غيره من الأصول الدستورية ، لايقبل التجزئة على بعض التشريع ، وينحسر تطبيقه بالنسبة لبعضه الآخر . بل مما لا يجوز في شرعة العقل والمنطق ، أن التشريع الواحد يخضع في جزء منه ، لعدم الرجعية ، ويتحلل جزؤه الآخر منه هذا إلى أن التعديل ، وإن أفضى إلى تحقيق الوحدة العضوية لنصوص التشريع الواحد ، بأن يلحق النص المعدل إلى بقية نصوص التشريع المعدل فان ذلك لاينفي عنه انه نشأة جديدة لنص تشريعي ، مما يستدعي أن يجري عليه ما يطبق على غيره من النصوص، من مبادئ وأصول كلية، لا سيما مبدأ عدم الرجعية فلا يسري فيما صدر بشأنه إلا بأثر حال أو مباشر فمثله كمثل النص الذي عدله في السريان حال صدر بداية، إذ لا فرق بين النص المعدل والنص الأصلي في السريان المباشر سواء بسواء(٤٤).

<sup>44</sup> - MARKUS ( J.P): RETrait ET modification d'un acte: la distinction EST parfait subtile A.J. 2002. P. 220.

### الخاتمة

لأن كانت الوظيفة اللائحية التنفيذية، مظهراً للتعاون بين السلطتين: التشريعية والتنفيذية، بأن تقوم الثانية ببعض مهام الأولى، إلا أنها يمكن أن تغدو في ذات الأوان أداة بغية على اختصاص السلطة التشريعية. ولذا كانت الضوابط التي صاغها الدستور، سبل توفيق بين

موجبات ممارسة هذه الوظيفية، ومقتضيات الفصل المرن بين السلطات. غير أن وجود هذه الحدود نصياً، لم يحل دون تجاوزها مرة للضعف الذي أصاب البرلمان فأحاله إلى مجرد أداة تطبيق لأوامر السلطة اللاتحوية، وجهاز تنفيذ لإرادتها، وصار تمثيله للإرادة العامة، ضرباً من الوهم، على حد قول الفقيه الفرنسي جيز منذ أوليات القرن الماضي. ومرة أخرى للهيمنة اللاتحوية على المصائر التشريعية وإحكام قبضتها على أزمة أمورها، فصارت تنظم ما يستأثر به المشرع دستورياً أو تتحلل فيما يعهد إليها بتنظيمه، من الخضوع لهذه الحدود التي تحول دون تعدي تخومها الدستورية.

هذا وقد قابل إسراف المشرع في ضعفه، وإفراط السلطة اللاتحوية في هيمنتها، رقابة قضائية لعبت دوراً مشهوداً في الحد من جماح هذه الأخيرة، وردها إلى حدود الدستورية حيناً، أو نطاق المشروعية حيناً آخر، لتسير في تأدية وظيفتها التنفيذية سيرتها الطبيعية وهو ما تجلّى من الناحيتين الإجرائية والموضوعية .

#### أولاً / من الناحية الإجرائية :

حال القضاء برقابته دون أن تتخطى تخوم اختصاصها فلا تجعله دولة بغير حدود بين أعضائها. فقيدها في هذا الشأن بحدود التفويض ومن أخصها لا تفويض إلا بنص له ذات قيمة النص المانع للاختصاص ذاته. ولا تفويض للاختصاصات المفوضة، وعدم ممارسة صاحب الاختصاص لما فرض فيه أثناء ممارسته ..... الخ ومن منظور آخر، تبثت رقابة القضاء فاعلة على المهل الإجرائية لممارسة الوظيفة اللاتحوية. وهو ما تجسد في ناحيتين : أولهما إلزامها بالميعاد الذي حدده القانون لإصدار اللاتحة التنفيذية خلاله، إن كان قد ورد نص يحدده. وإن لم يوجد أوجب عليها تأدية ذلك خلال مدة معقولة . والأخرى أن القاضي الإداري خاصة الفرنسي، لم يتوقف عند حدود رقابته التقليدية بالامتناع عن توجيه أوامر إليها، تأسيساً على اعتباره يقضي ولا يدير. وإنما تجاوز هذه الحدود فصار يقضي بإلغاء رفضها أو قرارها السلبي بالامتناع عن إصدار القرارات المنفذة للقانون، ويوجه أمراً إليها بان تصدرها خلال مدة معينة. ومع اقتران هذا الأمر بإلزامها بدفع غرامة تهديدية عن كل يوم تتأخر فيه عن إصدارها. وهكذا لم يعد جزء الإخلال بتأدية هذه الوظيفة إجرائياً، كما شاع في الفقه حينها بقصوره على إثارة المسؤولية السياسية للحكومة أمام البرلمان فحسب . ليتجاوز نطاقه التقليدي إلى آفاق وسعت

الاتجاهات الحديثة لا سيما في القضاء الإداري الفرنسي .على نحو ما فصلت هذه الدراسة مما لا تعن معه الحاجة للعودة إليها في هذا الختام.

ثانياً / من الناحية الموضوعية :

لم يقتنع القضاء وهو يراقب مضمون اللائحة التنفيذية ، ومدى اتساقها مع الحدود الدستورية ، إلا بمفهوم ضيق للتنفيذ ولم يأخذ بمعناه الواسع حتى لا تبلغ به السلطة اللائحية غاية تعديل القانون بالإضافة إليه أم النقص منه فتبغي ، تحت ستار دورها التنفيذي على اختصاص المشرع. حتى في الحالات التي أجاز لها مثل هذه الإضافة، قيدها، وعلى نحو ما نراه، بشروط ثلاثة: أن تكون مقصورة على المسائل الإجرائية لا الموضوعية إن لا تخالف إرادة المشرع، وأخيراً أن تكون لازمة لتنفيذ القانون وفق ما عرض من بيان على مدار البحث.

### المصادر

#### أولا / الكتب العربية

- ١- أ.د. ابراهيم طه الفياض ، القانون الإداري، الكويت ، مكتبة الفلاح ، ٢٠٠٣.
- ٢ - أ.د. احمد خليل، قانون المرافعات المدنية والتجارية، ( الخصومة والحكم والطعن )، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٦.
- ٣ - أ.د. جورجى شفيق، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير ،القاهرة ، دار النهضة العربية، ١٩٩٥.
- ٤ - أ.كبره، كبره، المدخل إلى القانون، الإسكندرية، منشأة المعارف.
- ٥ - أ.د. حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ لأحكام الإدارية، القاهرة، مطابع مجلس الدفاع الوطني، ١٩٤٨.
- ٦ - أ.د. رمضان أبو السعود، الوسيط في مقدمة القانون المدني، المدخل إلى القانون، القاعدة القانونية، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٣.
- ٧ - أ.د. سعد عصفور ، ا.د. محسن خليل، القضاء الإداري، إسكندرية، منشأة المعارف.
- ٨ - أ.د. سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، ط٦، القاهرة مطبوعات جامعة عين شمس ، ١٩٩١.
- ٩ - أ.د. عادل الطبطباني ، الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية و القضائية ، الكويت ، مطبوعات جامعة الكويت ، مجلس النشر العلمي ، ٢٠٠٠ .
- ١٠- أ.د. عبد الغني بسيوني، النظرية العامة في القانون الإداري، الإسكندرية ، منشأة المعارف ، ٢٠٠٣.
- ١١ - أ.د. ماجد الحلو، القضاء الإداري، الإسكندرية، منشأة المعارف، ٢٠٠٠.

- ١٢ - أ.د. مصطفى أبو زيد فهمي، النظام الدستوري المصري، الإسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٨٠.
- ١٣ - أ.د. وجدي ثابت، حماية الحرية في مواجهة التشريع، القاهرة، دار النهضة العربية، ٨٩-١٩٩٠.

### ثانيا / قرارات المحاكم

- ١ - الجمعية العمومية لقسمي الفتوى و التشريع: ١٤ نوفمبر ١٩٦٣. الفتوى رقم ٢٠٥٦. الموسوعة الإدارية الحديثة. الجزء التاسع عشر محكمة القضاء الإداري: ٨ مارس ١٩٥٠. القضية رقم ٣٠٤ لسنة ٣ قضائية . مجموعة السنة الرابعة .
- ٢ - المحكمة الإدارية العليا: ١٦ فبراير ١٩٦٨ . الطعن رقم ١٩٥ . السنة ١٣ قضائية مجموعة الخمسة عشر عاما(١٩٦٥-١٩٨٠) . الجزء الاول .
- ٣ - المحكمة الإدارية العليا : ١٨ فبراير ١٩٧٣ . الطعن رقم ٣٣٦ لسنة ١٤ قضائية . مجموعة الخمسة عشر عاما (١٩٦٥-١٩٨٠) الجزء الثالث.
- ٤ - المحكمة الدستورية العليا : ١ فبراير ١٩٩٢ . القضية رقم ٤١ لسنة ٧ قضائية دستورية. مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا . الجزء الخامس . المجلد الاول .
- ٥ - المحكمة الدستورية العليا : ١٧ نوفمبر ١٩٨٤ . الطعن رقم ١٧٨١ لسنة ٣٠ قضائية الموسوعة الإدارية الحديثة.١٩٨٧. الجزء التاسع عشر .
- ٦ - المحكمة الدستورية العليا : ١٨ مايو ١٩٩٦ . القضية رقم ٦١ لسنة ١٢ قضائية دستورية . مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا . الجزء السابع .
- ٧ - المحكمة الدستورية العليا : ٢٢ مايو ١٩٧٧ الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٢١ قضائية . مجموعة الخمسة عشر عاما (١٩٦٥-١٩٨٠)الجزء الثالث .
- ٨ - محكمة القضاء الإداري: ٧ ديسمبر ١٩٤٨. القضية رقم ١٩٤ لسنة ٢ قضائية - مجموعة السنة الثالثة.
- ٩ - محكمة النقض : ١٩ يونيه ١٩٧٥ . الطعن رقم ٩٩ لسنة ٤٤ قضائية . مجموعة السنة السادسة والعشرين.
- ١٠ - محكمة النقض : ٢٤ يونيه ١٩٥٨ . الطعن رقم ٢٥٦ لسنة ٢٤ قضائية . مجموعة السنة الرابعة والعشرين.



ثالثا / الكتب الأجنبية

- 1 - AUBY (J.M): Sur La hierarchie des norms en droit public. Mel : Pelloux . Paris . L.G.D.J. 198 C.E.15 mai 2002 Duval ( Deux arrest ) R.F.D.Ad. 2002.
- 2 - BARDOU (G) et Hourdou (j): Execution des decisions de la jurisdiction administrative .R.D.C.A.2000
- 3 - BRETON (M), L'obligation pour l'administration d'exercer son pouvoir reglementaire d'execution des Lois, R.F.P.1993.
- 4 - C.E. 1er December 1997.Cais. Prim .d'assur .malad .de la Sarthe .A.J.1998.
- 5 - C.E. 18 mars 1960. UN. Synd. de pers. fran. en allemgne et autres. Rec
- 6 - C.E. 24november1982.min.de transports. R.D.P 1983.
- 7 - FAVORU (L) et PHILIP (L) Les grandes decisions du conseil constitutionnel. Parris. Sirey. 2001.
- 8 - Debbasch (ch), Droitadministrative, Paris.
- 9 - Duguit (L), Traie de droit constitutionnel, Paris, ed.
- 10 - HAMON (L): Les domaines de la loi et du reglement a la recherché d'une forntiere. D. 1960 . P LECALVEZ (J): Droit constitutionnel repressif. J. C.
- 11 - MARKUS (J.P): RETrait et modification d'un acte: la distinction est parfait.subtile.A.J.2002
- 12 -TOUVET (L) et STAHL (J): chronique general de jurisprudence administrative francaise A.J .1995

---

13 –Vedel (G) et Delvove (P): Droit administrative Paris. Themis P.U.F.  
1989

14– Waline (M), Les rapports entre la loi et le reglement avant et après  
le constitutionde1958.