مجلس الدولة
هيئة مفوضي الدولة
المحكمة الإدارية العليا
الدائرة الخامسة عشرة

ايداع مارس ٢٠١٢
٢٠١٢/٢/١٧

تقرير مفوض الدولة في الطعن رقم ١٢٨٤٦ لسنة ٥٩ ق.ع

المقامة من/ ١- رئيس الجمهورية "بصفته" ٢- رئيس مجلس الشورى "بصفته" ٣- وزير العدل "بصفته"

ضد

عبد التواب عبد الله توفيق عبد الله الكاشف وآخرين طاعن الكاشف المحامي

وذلك بصدد الطعن المقام من المحكمة الإدارية العليا - الدائرة الأولى (الدستورية) بحكمها الصادر في الدعوى رقم ٨٥٦٠ لسنة ٦٧ ق بجلسة ٢٠١٢/٣/٦

أولاً: الإجراءات

بتاريخ ٢٠١٢/٣/١٤ أودعت هيئة مفوضي الدولة تقرير الطعن الماثل قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا طالبة الحكم بالزامه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة، وقد نظر الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٠١٢/٣/٦ وقررت إحالته إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢٤ لسنة ٢٠١٢ وقد تداولت المحكمة الدستورية العليا الطعن بجلسة ٢٠١٢/٤/١ وقررت إرجاء الفصل في موضوع الدعوى بوقف نظر الموضوع وإحالة الأوراق إلى المحكمة الإدارية العليا للفصل في موضوع الطعن رقم ٥٩ لسنة ٢٠١٢ ق.

ثانياً: الأسباب

أقيمت هذه الطعن بطلب الطاعنين بصفاتهم تحديد أقرب جلسة تالية لانقضاء ثلاثين يوماً من تاريخ تقرير الطعن للبت بصفة مستعجلة في وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وإحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا للفصل في الموضوع وإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً برفض طلب وقف التنفيذ والزام المطعون ضده المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة.

الوقائع: وتم إعلان المطعون ضده بصحيفة الطعن.

وحاصل ما ينعاه الطاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه الصادر بجلسة ٢٠١٢/٣/٦ في الدعوى رقم ٨٥٦٠ لسنة ٦٧ ق أمام محكمة القضاء الإداري ضد المطعون ضده بصفته، وذلك بموجب صحيفة مودعة قلم كتاب المحكمة بطلب الحكم بصفة مستعجلة بوقف قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢٤ لسنة ٢٠١٢ في شأن دعوة الناخبين للاستفتاء على مشروع الدستور الجديد المعروض عليهم يوم السبت ٢٠١٢/٤/١٥ وقف كل أثر يترتب عليه وما يترتب على ذلك من آثار، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه وما يترتب على ذلك من آثار، والزام الجهة الإدارية المصروفات.

وذكر المدعون شرحاً لدعواهم أنه بتاريخ ٢٠١٢/٢/١٩ صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢٤ لسنة ٢٠١٢ بدعوة الناخبين للاستفتاء على مشروع الدستور الجديد على أربع مراحل تبدأ المرحلة الأولى في السبت ٢٠١٢/٤/١٥ وذلك قبل نشر نتائج انتخابات مجلس النواب الذي يباشر المجلس الجديد اختصاصه التشريعية رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٢ في الجريدة الرسمية بتاريخ العمل به بالمخالفة لنص المادة ٢٢٣ من الدستور، فقد قام مجلس الشورى بإقرار

القانون رقم ٢٢٦ لسنة ٢٠١٣ في شأن مباشرة الحقوق السياسية والانتخابات الرئاسية، وأصليهما أن المحكمة الدستورية العليا (إعمال لرقابة السابقة على إصدارها نهيئة المادة ١٧٧ من الدستور، وأصدرت المحكمة قرارها في هذا الشأن وأعادت القانون مرة أخرى إلى مجلس الشورى لتستبين ما جاء بقرارها)، وقام مجلس الشورى بإجراء التعديلات وأحالها إلى رئيس الجمهورية لإصدارها، وقبل القيام بإصدارها وشرعها وبيانها أصدر رئيس الجمهورية القرار المطعون فيه بوقف هذه التعديلات على القرار المطعون فيه، وأساس هذا القرار أن هذين القانونين يكونان قد أصبحا باطلين لأنهما عند نشرهما وقبل العمل بهما، ولتشوب كل منهما مباشرة التعديل السياسية وعيب إساءة استعمال السلطة التشريعية التي حددت تنظيمها وتكريسها موضوع مذكرة ورد بالمادة ٦٥ من الدستور التأريخ بيان المعايير والضوابط الواجب توافرها لتنظيم صفة العامل في الإضراب في المرتبة، فضلاً عن أن القانون رقم ٢٢٦ لسنة ٢٠١٢ سالف الذكر مخالفاً مقتضى قرار المحكمة الدستورية العليا الذي أوجب إجراء التعديلات عليها على الأقل المحكمة الملزم لها هذا الشأن، وكان يجب على رئيس الجمهورية أن يحيل القانونين بل إصدارها إلى المحكمة الدستورية العليا (إعمال الرقابة السابقة المنصوص عليها في المادة ١٧٧ الالتزام بما ورد بقرارها بتاريخ التوقيع عليه، وبناء عليه تكون القرار المطعون فيه باطلاً لاستناده إلى تعديلات في القانون مخالفة للدستور، وانتهى سيادته إلى أن الدستور لم ينص صراحة على إعادة التعديلات إلى المحكمة الدستورية مرة أخرى إذا رأى مجلس الشورى أنه طالما لم يجر مجلس الشورى بإجراء تعديلات بمطابقة لقرار المحكمة الدستورية وقام بالتوقيع والإضافة بعض المواد وخاصة مادة التمويل فإن ذلك يوجب إعادة عرض هذه المواد على المحكمة الدستورية العليا، وإذا كان ذلك حسب الرقابة السابقة للمحكمة، وبناء على ذلك أقام المدعي دعواه طالباً الحكم بطلباته سالفة الذكر.

وتحدد لنظر الشق العاجل من الدعوى جلسة ١٢/٢/٢٠١٥، وبها قررت المحكمة إصدار الحكم في الدعوى بجلسة ١٢/٣/٢٠١٥ مع التصريح بمذكرات خلال الساعة الثانية عشرة من ظهر اليوم المذكور، وخلال الأجل تقدمت الحكومة بمذكرة دفعت فيها بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى، وبالتالي الحدث بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى.

وقد شيدت المحكمة قضاءها المنوه عنه بصدر التقرير بناءً على رفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لتعلقها بعمل من أعمال السيادة، وأن المشرع لم يضع تعريفاً لأعمال السيادة ولم يستخلص معيار محدد، وإنما استقل القضاء بتحديد ما يدخل ضمن أعمال السيادة فهو صاحب الكلمة الأخيرة في القضاء، ولكي يتسع القرار أو العمل القانوني للوصف بأنه من أعمال السيادة الحصانة التي تعصمه من الخضوع لرقابة القضاء، فإن ذلك يوجب أن يكون متفقاً وأحكام الدستور، فإن كان القرار ظاهر المخالفة للدستور فلا يعصمه من رقابة القضاء أن يستتر وراء أعمال السيادة، والقرار المطعون فيه يعد من القرارات التي تتصل بسيادة المواطنين وتؤثر في ضمانهم في الانتخاب باعتباره الممثل الأهم لسيادة الشعب، وصدر القرار في ظل دستور جديد استحدث أحكاماً تختلف عن تلك التي تضمنها دستور ١٩٧١، حيث أن الدستور الجديد تبنى نظاماً سياسياً جديداً هو النظام المختلط (البرلماني الرئاسي) ويأتي متسقاً مع هذا النظام أن يتولى رئيس الجمهورية بالاتفاق مع القوات المسلحة وبعد مشاورة رئيس مجلس النواب، وإذا عد القرار مخالفاً لأحكام الدستور يخضع لرقابة المشروعية التي تختص بها هذه المحكمة، وبالنسبة لركن الجدية في طلب وقف التنفيذ فقد استظهرت المحكمة توافره من مدونات المستندات المقدمة من المدعي أن نص المادة (١٤١) من الدستور أن رئيس الجمهورية يتولى سلطاته

برئاسة رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء وهذا الأصل يرجع اختصاصات يباشرها رئيس الجمهورية بتوقيع الاختصاصات المتصلة بالدفاع والأمن القومي والسياسة الخارجية والسلطات المنصوص عليها في المادة (١٣٩) من الدستور المتعلقة باختيار رئيس مجلس الوزراء والمادة (١٤٥) المتعلقة بتمثيل الدولة في علاقاتها الخارجية وإبرام المعاهدات والمادة (١٤٦) والمتعلقة بقيادة القوات المسلحة وإعلان الحرب والمادة (١٤٧) المتعلقة بتعيين الموظفين وعزلهم وإعتماد الممثلين السياسيين للدول والهيئات الأجنبية والمادة (١٤٨) المتعلقة بإعلان حالة الطوارئ والمادة (١٤٩) الخاصة بالعفو عن العقوبات أو تخفيفها وما عدا ما سبق من اختصاصات رئيس الجمهورية المنصوص عليها في الدستور أو القوانين يتعين أن يباشرها بواسطة رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء وتنعقد المسئولية السياسية على رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء وتقتضي هذه التفرقة الاختلاف في أداة القانونية التي يصدر الاختصاص بمقتضاها فالاختصاصات المسندة لرئيس الجمهورية بصفته تصدر في شكل قرار جمهوري يوقعه رئيس ويلزم بمقتضاها أن يوقع عليه رئيس الوزراء أو الوزراء أما الاختصاصات التي يمارسها رئيس الجمهورية بواسطة رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء فيتعين أن تصدر في شكل قرار من رئيس الجمهورية وهو ما اصطلح على تسميته بالمرسوم الجمهوري يوقع رئيس مجلس الوزراء ورئيس الوزير المختص ثم يرسم رئيس الجمهورية، إذا أن توقيع رئيس مجلس الوزراء والوزير المختص على المرسوم هو الدليل على أن مجلس الوزراء باعتباره المسئول سياسياً قد باشر اختصاصه بالفعل فأثبت الأعمال على نماذج المراسيم أو القرارات وأخرجت في الشكل القانوني، وإذا انفرد رئيس الجمهورية بإصدار القرار في أحد اختصاصاته من اختصاصاته فإنه يتعين أن يتولى ذلك بواسطة مجلس الوزراء ويتعين أن يثبت عرض الأمر على مجلس الوزراء أو أخذ رأيه في جلسة سابقة على التي يتعين أن يتولى فيها توقيع المرسوم من رئيس مجلس الوزراء والوزير المختص بعد المناقشة والمداولة ثم يرفع المرسوم من رئيس مجلس الوزراء والوزير المختص بأن قرار رئيس الجمهورية في هذا الشأن يكون باطلاً لمخالفته المبدأ الدستوري المتعلق بممارسة رئيس الدولة لسلطاته بواسطة رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء على وجه يشكل عدواناً على الاختصاصات الدستورية المقررة لمجلس الوزراء والاختصاص المسند لرئيس الجمهورية بتعيين أعضاء مجلس النواب عن أربع مراحل في التواريخ التي حددها القرار رقم ١٢٤ لسنة ٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/٦/١٢ م بمقتضى تعديل مواعيد الانتخابات وأشار القرار في ديباجتها إلى الدستور والقانون رقم ٤٥ لسنة ٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/٦/١٢ م بمقتضى تعديل مواعيد الانتخابات وأشار القرار في ديباجتها إلى الدستور والقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية والقانون رقم ٢٨ لسنة ٢٠١٢ بشأن مجلس النواب ولم يتضمن القرار أية إشارة إلى العرض على مجلس الوزراء أو موافقة مجلس الوزراء عليها وورد بها كما لم يتضمنها توقيع رئيس مجلس الوزراء أو الوزير المختص إلى جانب توقيع رئيس الجمهورية بما يشكل عدواناً على اختصاصات مجلس الوزراء.

ولما كانت المحكمة الدستورية العليا صاحبة الولاية بالفصل في دستورية القوانين واللوائح والأصل في رقابة الدستورية أن تكون رقابة لاحقة واستثناء من هذا الأصل فقد خول الدستور المحكمة الدستورية العليا الرقابة السابقة على صدور القوانين المنظمة لمباشرة الحقوق السياسية والانتخابات الرئاسية والتشريعية والمحلية قبل إصدارها لتقرير مدى مطابقتها للدستور وأوجب إعمال مقتضى قرار المحكمة إذا قررت عدم مطابقة نص أو أكثر من أحكام القانون للدستور في المادة ١٧٧ الفقرة الأولى بالرقابة السابقة حكماً جوهرياً يتصل بنظام خضوع التشريع

الذي خضعت للرقابة السابقة للرقابة الأولية عليه، إلا أن ذلك لا يحول دون قيام الرقابة اللاحقة بالنظر في الطعن بإعمال مقتضى قرار المحكمة الدستورية العليا إذا أثيرت عدم مطابقة نص أو أكثر لأحكام الدستور، وإذا أقر المجلس تعديلات جديدة على مشروع القانون تعين إحالة المشروع إلى المحكمة الدستورية لبيان ما إذا كانت التعديلات الجديدة مطابقة للأوضاع المقررة في الدستور من حيث القول بأن المجلس المختص بالتشريع أو رئيس الجمهورية بإعادة عرض مشروع القانون بعد تعديله يستهدف أن يزول النقص الذي شاب القرار السابق على الرقابة الدستورية السابقة على إصدار القانون، وهو ما لا يتحقق إلا إذا عرض المشروع كاملاً على المحكمة الدستورية العليا، وليس على المحكمة الدستورية العليا ولا يحول الأمر كذلك بعيد الثقة في المجلس الذي يتولى التشريع وإن لم يسند إليه الدستور صراحة سلطة التشريع، والمقصود بالرقابة السابقة على الرقابة اللاحقة التي تباشرها المحكمة الدستورية العليا على دستورية القوانين واللوائح، أن كل سلطة تمتد بحدود اختصاصها تملك وحدها دون غيرها أن تقرر بإرادتها ما تراه لازماً لممارسة اختصاصها، وأن تتخذ من الوسائل ما تراه كفيلاً بتحقيق الغرض الذي من أجله خولت هذا الاختصاص، ولا يجوز لأي سلطة أخرى أن تنتقص من هذا الاختصاص أو أن تتعداه، والقول بغير ذلك يؤدي إلى إهدار مبدأ الفصل بين السلطات الذي يقوم عليه النظام الدستوري في الدولة، وإذا كان ما تقدم هو التزام المجلس المختص بالتشريع بإعادة عرض التعديلات التي يجريها على المحكمة الدستورية العليا بشأن مشروع القانون الذي سبق أن عرض عليها، فإن مناط هذا الالتزام أن تكون المحكمة الدستورية العليا قد باشرت الرقابة السابقة على دستورية القانون، وهو ما يتحقق عندما يجري المجلس التعديلات بالكيفية التي أرادها المحكمة الدستورية العليا، وعليه تكون المحكمة الدستورية العليا قد تصدت لموضوع الرقابة السابقة على دستورية القانون، وأصدرت قرارها بشأنه، ولا يغير من ذلك أن يعيد المجلس صياغة النص المعدل بما يخالف قرار المحكمة الدستورية العليا، ولا يعتد بهذه الصياغة الجديدة، ولا يعد المشروع قد عرض على المحكمة الدستورية العليا، وإذا كان ما تقدم، وكان البين من الأوراق أن رئيس مجلس الشورى أحال إلى المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ١٩/١/١٩٩٢ مشروع قانون بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن مجلس الشعب، والقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بشأن تنظيم مباشرة الحقوق السياسية، إعمالاً لحكم المادة ١٧٧ من الدستور، وأصدرت المحكمة الدستورية العليا قرارها في هذا الشأن بتاريخ ١٢/٤/١٩٩٢ بعدم دستورية بعض نصوص مشروع القانون المشار إليه، وإذ تبين أن هذه النصوص بعد أن تم تعديلها بما يتفق مع قرار المحكمة الدستورية العليا، أصبحت على النحو الذي ارتأته المحكمة، وأرسل رئيس مجلس الشورى مشروع القانون بعد تعديله إلى رئيس الجمهورية الذي أصدره بتاريخ ١٤/٤/١٩٩٢ برقم ١٢ لسنة ١٩٩٢، وبنشره في الجريدة الرسمية بالعدد رقم ١٥ مكرر في ١٥/٤/١٩٩٢، وإذ تبين أن هذا القانون صدر بعد إعادة عرض التعديلات الجديدة التي أدخلها مجلس الشورى على المشروع على المحكمة الدستورية العليا لتقرير مدى مطابقة التعديلات الجديدة للدستور، وهو ما انتهت إليه المحكمة الدستورية العليا في قرارها الصادر بتاريخ ١٢/٤/١٩٩٢ المشار إليه، فإن ما ينعاه المدعون من أن رئيس الجمهورية قام بإصدار القانون المذكور دون عرضه على مجلس الشورى، على الرغم من أن المجلس أدخل تعديلات جديدة على المشروع بعد قرار المحكمة الدستورية العليا، بالمخالفة لنص المادة ١٧٧ من الدستور، فضلاً عن أن رئيس الجمهورية قام بإصدار القانون المذكور دون عرضه على مجلس الشورى، بالمخالفة لنص المادة ١٤١ من الدستور، مردود بما تقدم من أن القانون المذكور قد صدر مطابقاً لأحكام الدستور، ومن ثم فإن النعي عليه بعدم الدستورية لا يستند إلى أساس سليم، وعدم استيفاء الرقابة السابقة عرضه كاملاً وصحيحاً يضع القانون وأحكام الرقابة اللاحقة، فضلاً عن أن الرقابة السابقة هي رقابة تدريبية لنصوص مشروع القانون، أي تستهدف موضوع وصل هذه النصوص، ومن ثم تمتد إلى رقابة دستورية أوامر النشر للمشروع حال عدم إعادته للمحكمة، وإذا كانت قد تغيرت في صدور أحكام الدستور والمحكمة المجلس الذي يتولى التشريع من حيث استيفاء النصاب اللازم لإقراره وغير ذلك من الأسباب المتعلقة بشكل وإجراءات إقرار التشريع، كذلك لا تمتد رقابة إصدار القانون وما يتبعه من نشر عيوب مخالفة الدستور، وبذلك يكون القرار المطعون فيه قد خالف النص المادة ١٤١ من الدستور بحسب الظاهر من الأوراق، كما يترتب على إجراء انتخابات مجلس الشعب استناداً إلى قانون لم يوضع بالكامل على المحكمة الدستورية العليا أعمال رقابتها السابقة، كما صدر هذا القانون بالمخالفة للمادة (١٤١) من الدستور، ومن ثم فإنه يترتب على القرار المطعون فيه إجراء انتخابات مجلس الشعب استناداً إلى سنة تشريعية مهددة وتعرضها لوجوب مخالفة الدستور

وما كانت تلك الانتخابات إن جرت في هذا الوضع ستؤدي إلى بطلان المجلس المنتخب الأمر الذي يتحقق معه ركن الجدية في طلب وقف تنفيذ كما أن ركن الاستعجال متوافر بالنظر إلى تعلق القرارين المطعون فيهما بالحقوق الدستورية للمواطنين ويحدث إجراء الانتخابات بما يخالف أحكام الدستور وهو ما يضيع جهد المواطنين وجهد الدولة وأموالها في انتخابات معرضة للبطلان بما يتعين معه الحكم بوقف تنفيذ القرارين.

أسباب الطعن

وإذ لم يصادف الحكم سالف الذكر قبولاً لدى الطاعنين بصفاتهم لذا فقد أقاموا عليه الطعن الماثل ناعين عليه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله لأن الحكم المطعون فيه جاوز حدود الولاية المرسومة دستورياً وقانونياً للمحاكم بتصديه للفصل في دعوى تدخل في نطاق أعمال السيادة وجاوز نطاق رقابة المشروعية المنوطة به إلى رقابة الدستورية المحجوزة للمحكمة الدستورية وحدها بتصديه لتأويل في غير موضعه وتعديل نصوص لا سيما وأن الدعوى المطعون في حكمها تنصب طعناً على قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٤ لسنة ٢٠١٣ والمستبدل بالقرار رقم ١٤٨ لسنة ٢٠١٣ بدعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس النواب وهذا القرار هو من أبرز صور أعمال السيادة، وأعمال السيادة التي تنأى عن رقابة القضاء وإن كان المرجع في تحديدها للقضاء إلا أنه يجمعها إطار عام بأن تصدر عن الدولة بما لها من سلطة عليا وبوصفها سلطة حكم وعليه صدرت النصوص في قانون السلطة القضائية في المادة ١٧ وفي قانون مجلس الدولة في المادة ١١ بحظر تعرض المحاكم وبعدم اختصاص مجلس الدولة بأعمال السيادة وأكدت المحكمة الدستورية العليا عدم اختصاص القضاء ببحث شرعية أعمال السيادة بقضائها الصادر برفض الطعن بعدم دستورية المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية، والقرار المطعون عليه صدر من رئيس الجمهورية بوصفه سلطة حكم وهو من قبيل أعمال السيادة، ويخرج بذلك عن رقابة القضاء، ولا وجه لما ساقه الحكم المطعون عليه من أن القرار صدر بالمخالفة لحكم المادة ١٤١ من الدستور لانفراد رئيس الجمهورية بإصداره دون مجلس الوزراء فذلك مردود بأن إضفاء صفة أعمال السيادة على القرار لا يكون بالنظر إلى مصدره وإنما إلى طبيعته فكل عمل يصدر من السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم هو من أعمال السيادة سواء أكان مصدره رئيس الجمهورية بوصفه رئيس السلطة التنفيذية أو كان هذا العمل قد صدر من أحد أعضاء السلطة التنفيذية - رئيس مجلس الوزراء أو نوابه أو أحد الوزراء - أو صادراً من رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء مجتمعين، وبالتالي فإن صفة قرار دعوة الناخبين لا تتغير باعتباره من أعمال السيادة باختلاف نظام الحكم سواء أكان رئاسياً أم برلمانياً وسواء كان مصدره رئيس الجمهورية منفرداً أم بمشاركة مجلس الوزراء، وسواء خالف هذا القرار المادة ١٤١ من الدستور من عدمه فإن ذلك لا يغير وصفه باعتباره من أعمال السيادة وهو ما أكدته أحكام المحكمة الإدارية العليا، والمحكمة الدستورية العليا، كما أن الحكم أخطأ تفسيره لمقتضى المادة ١٤١ من الدستور بورود تفسير لا موجب للتوسع فيه بأن ذهب إلى أنه وفقاً لحكم هذه المادة يتعين على رئيس الجمهورية مباشرة اختصاصه بدعوة الناخبين إلى الانتخاب بواسطة مجلس الوزراء، لأن البين من حكم المادة أنه يحدد آلية مباشرة رئيس الجمهورية لسلطاته فقرر أنه يباشرها بواسطة رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء عدا المسائل الواردة بها حصراً وردت في صلب الدستور سواء في ذلك مسائل الدفاع والأمن القومي والسياسة الخارجية أو المنصوص عليها حصراً بالمواد التي أشار إليها ومن ثم فإن النص بذلك يتضمن قرينة تهدف عن عموم اختصاصات رئيس الجمهورية بجعله هو الأصل في اختصاصاته المستمدة من الدستور

أما اختصاصاته المحددة بالقوانين، فيباشرها منفرداً، ومن ذلك اختصاصه بدعوة الناخبين للانتخاب، والواردة بالمادة ٢٢ من قانون مباشرة الحقوق السياسية فهذه الدعوة هي اختصاص محجوز لرئيس الجمهورية وحده يستمده من القانون لا الدستور، وآية ذلك أن الدعوة للاستفتاء أوردها الدستور في نص خاص هو المادة ١٥٠ من الدستور — ولم ترد هذه المادة ضمن المسائل المستثناة بالمادة ١٤١ من الدستور والتي يباشرها رئيس الجمهورية منفرداً بما يعني أن الدعوة للاستفتاء يباشرها رئيس الجمهورية بواسطة مجلس الوزراء. كما أن الحكم ذهب في تفسير المادة ١٤١ من الدستور بأن ترجيح مباشرة رئيس الجمهورية لسلطاته بواسطة مجلس الوزراء، فإذا ما أصدر رئيس الجمهورية القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٣ منفرداً دون العرض على مجلس الوزراء وترشيحه فإن هذا القانون يكون مخالفاً للمادة ١٤١ من الدستور، والحكم بذلك قد حصر النص في إطار واحد يجعل تطبيقه بصورة واحدة هي ترشيح مجلس الوزراء، مع أن مباشرة رئيس الجمهورية لاختصاصه بواسطة مجلس الوزراء قد يتم في شكل أو صورة أخرى كأن يكون القانون هو مشروع مقدم من الحكومة كما هو الحال بالنسبة للقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٣ الذي أقره مجلس الوزراء بجلسته المنعقدة في ٦/١/٢٠١٣ ووافق عليه مجلس الشورى وقام بإبلاغ رئيس الجمهورية لإصداره أو الاعتراض عليه عملاً بالمادة ١٠٤ من الدستور، وإن أصدره رئيس الجمهورية بناءً على ذلك فإن إجراءات إصداره تكون قد تمت بواسطة مجلس الوزراء.

فما ذهب إليه الحكم من ضرورة إحالة مشروع القانون مرة أخرى إلى المحكمة الدستورية العليا لإعمال الرقابة اللاحقة على التعديلات التي أدخلها المجلس تنفيذاً لمقتضى الرقابة السابقة التي أعملتها عليه، هو محض اجتهاد واستنباط من غير أصل يرتد إليه وفرض إلزام على المجلس التشريعي بغير آلية ملزمة ولا دليل من النص، إذ افتقد الشروط، وهو ما لا يجوز قانوناً، وليس أدل على ذلك [illegible] سابقة في ساحة العالم الذي أخذ بالرقابة السابقة، وما انتهى إليه الحكم من إخضاع القانون للرقابة اللاحقة يتعارض مع حكم الفقرة الأخيرة من المادة ١٧٧ من الدستور والتي حظرت الرقابة اللاحقة على القوانين التي خضعت للرقابة السابقة، بما يكون معه الحكم قد أخطأ بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال، وبافتراض أن حكم المادة ١٤١ من الدستور يوجب مباشرة رئيس الجمهورية للاختصاص بدعوة الناخبين للانتخاب بواسطة مجلس الوزراء، فإنه لا يوجد قانون يحدد آلية مباشرة هذا الاختصاص بواسطة مجلس الوزراء بينما المادة ٢٢ من قانون مباشرة الحقوق السياسية تعهد لرئيس الجمهورية وحده الاختصاص بدعوة الناخبين للانتخاب ولم ينص هذا القانون على ذلك، ومن ثم يكون هو الواجب التطبيق نزولاً على حكم المادة ٢٢٢ من الدستور والتي تقرر أن القوانين الصادرة قبل صدور الدستور نافذة ولا يجوز تعديلها ولا إلغاؤها إلا وفقاً للقواعد والإجراءات المقررة في الدستور، كما أن مؤدى تفسير الحكم تعطيل بعض نصوص الدستور، ومثال ذلك نص المادة ١٦٦ التي تقرر اختصاص رئيس الجمهورية بتوجيه الاتهام لرئيس مجلس الوزراء أو أي من أعضاء الحكومة، إذ لا يتصور أن يباشر هذا الاختصاص بواسطة مجلس الوزراء، كما أن مؤدى تفسير الحكم غل يد رئيس الجمهورية عن تنفيذ ما قد يصدر من أحكام قضائية ضد رئاسة الجمهورية إلا بواسطة مجلس الوزراء، وهو ما يستحيل معه أن يكون ذلك هو مقصود المشرع الدستوري، فضلاً عن أن النظر في مدى مشروعية القرار المطعون فيه لا يلزم للفصل فيه النظر في مدى دستورية القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٣ بما يتعين معه عدم جواز إحالته للمحكمة الدستورية العليا لأن ذلك القانون لم يتعرض بالتعديل للمادة ٢٢ من قانون مباشرة الحقوق السياسية، ومن ثم لا يكون ثمة صلة بين طلبات الدعوى الموضوعية والقانون المحال بشأن

الفصل في دستورية هذا القانون انعكاس على النزاع الموضوعي، كما لا يكون معه ثمة مسوغ لإحالة القانون إلى المحكمة الدستورية العليا لانتفاء الارتباط بين الدعوى الموضوعية وبين هذا القانون، وهو الشرط اللازم لاتصال المحكمة الدستورية بموضوع الدعوى، وبفرض وجود ارتباط بين طلبات الدعوى ونصوص مواد القانون فإنه قد تم إخضاعه للرقابة السابقة من جانب المحكمة الدستورية العليا إعمالاً لحكم المادة ١٧٧ من الدستور، بما لا يجوز معه إعمال الرقابة اللاحقة عليه، حيث لا يوجد نص دستوري ولا سند يجمع بين الرقابتين، ولا وجه لما تساند إليه الحكم من أن مجلس الشورى لم يعمل مقتضى قرار المحكمة بالرقابة السابقة، لأن ذلك يجعل القرار المطعون فيه عقبة في سبيل تنفيذ قرار المحكمة الدستورية، وهو ما ينعقد معه الاختصاص بنظر الطعن عليه للمحكمة الدستورية العليا باعتباره منازعة تنفيذ دستورية، وهو ما تم عرضه بالفعل في المحكمة الدستورية العليا بالطلب رقم ٩ لسنة ٣٥ منازعة تنفيذ بتاريخ ٢٨/٤/٢٠١٣ والمتضمن وقف قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين للانتخاب لتعارضه والقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٣، وباعتباره تعرضاً ماديًا وقانونيًا لقرار المحكمة الدستورية العليا الصادر بتاريخ ١٧/٢/٢٠١٣ والذي هو واجب التنفيذ بمقتضى نص القانون والمادة ١٧٧ من الدستور، ولا يجوز لأي محكمة التعرض لمسألة مطروحة على المحكمة الدستورية العليا تبين أنه تمسك بالتكرار. فضلاً عن أن الحكم المطعون فيه لم ينسب للقرار المطعون عليه ثمة مخالفة موضوعية لقانون مباشرة الحقوق السياسية وقانون مجلس النواب، ولم يتطرق في إعمال رقابة المشروعية على القرار الإداري للضوابط المرصودة بقانون مجلس الدولة، وإنما أقام قضاءه على مخالفة شكلية دستورية تتعلق بالإخلال بصاحب الاختصاص والمشاركة في إصداره، ومن ثم فإن حيث الحكم لرقابة هذا القرار يكون قد قام على أساس من عدم دستوريته، وإجراء الرقابة على هذا الأساس تختص به المحكمة الدستورية العليا دون غيرها.

الرأي القانوني

ومن حيث إن الطاعنين بصفاتهم يهدفون بطعنهم الماثل إلى الحكم بقبوله شكلاً، وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وفي الموضوع بإلغائه والقضاء أصلياً بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى لتعلقها بعمل من أعمال السيادة، واحتياطياً برفض طلب وقف التنفيذ، وإلزام المطعون ضده المصروفات.

ومن حيث إن الفصل في شكل الطعن مقدم على النظر في موضوعه.

ومن حيث إنه عن شكل الطعن، فمن حيث إن الحكم المطعون فيه صدر من محكمة القضاء الإداري الدائرة الأولى في الدعوى رقم ٢٨٥٦٠ لسنة ٦٧ ق بجلسة ٦/٣/٢٠١٣، وأقيم الطعن الماثل عليه بإيداع تقريره قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٠/٣/٢٠١٣، فإن الطعن يكون قد أقيم في ميعاده المقرر قانوناً وفقاً لنص المادة (٤٤) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة، وإذ استوفى الطعن سائر أوضاعه الشكلية الأخرى فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

ومن حيث إن الفصل في موضوع الطعن يغني عن بحث طلب وقف تنفيذ الحكم.

ومن حيث إنه عن الموضوع، فإنه بالنسبة للدفع بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة ولائياً بنظر الدعوى لتعلقها بعمل من أعمال السيادة، فإن المادة (١١) من القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة تنص على أن "لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة".

ومن حيث إن المجلس الدولة قد جرى قضاؤه على أن أعمال السيادة هي تلك الأعمال

التي تباشرها الحكومة باعتبارها سلطة عامة في نطاق وظيفتها السياسية، والأعمال الإدارية هي تلك التي تقوم بها عادة في حدود وظيفتها الإدارية، وأعمال السيادة على هذا النحو لا يمكن وضع تعريف حاسم أو تحديد قسمي لها، إذ أن ما يعتبر عملاً إدارياً عادياً في ظروف وملابسات سياسية في دولة ما قد يرقى إلى مرتبة أعمال السيادة، كما أن ما يعتبر عملاً من أعمال السيادة قد يهبط في ظروف أخرى إلى مستوى الأعمال الإدارية، وبناءً عليه فإن عمل السيادة في مصر كما هو الشأن في فرنسا هو كل عمل يقرر له القضاء هذه الصفة، والقضاء حين يربط أعمال السيادة بالسياسة العليا للدولة، فإنما ينظر إليها باعتبارها أعمالاً سياسية ليس من السهل عليه أن يقدرها، لعدم استطاعته الإحاطة بملابساتها وظروف اتخاذها ومبرراتها، أو لتقديره للمبررات التي من أجلها تحتفظ الحكومة لنفسها بالعلم بموجبات هذه الأعمال، وأن هذه الأعمال من الأفضل أن تخضع للرقابة السياسية التي تنبع من التنظيم السياسي والدستوري للدولة من أن تخضع للرقابة القضائية.

وهكذا نجد أن نظرية أعمال السيادة هي نظرية وظيفية يلجأ إليها القضاء صاحب الولاية الفصل في المنازعات لإخراج بعض المسائل من نطاق اختصاصه لما يحيط بها من اعتبارات سياسية، ويمكن له دوماً تطوير مضمونه تبعاً لتطور هذه الاعتبارات وتبعاً لتغير الظروف السياسية لينزع هذه الصفة عن العمل ويخضعه لرقابته، وهو ما يضمن وجود رقابة قضائية دائمة للاعتبارات والظروف التي تحيط بالعمل، وهو ما يضمن الحد من تعسف بعض جهات الإدارة بحقوق الأفراد وحرياتهم تحصناً بأعمال السيادة، ولذا أوصى المشرع في تقرير مبدأ حصانة أعمال السيادة من رقابة القضاء، دون أن يورد أمثلة لما يعتبر من تلك الأعمال، سواء في قانون مجلس الدولة أو في قانون السلطة القضائية الحالي، وذلك لأنه لا يجب الإلزام التشريعي للقضاء بتقرير حصانة بعض الأعمال بإضفاء صفة أعمال السيادة عليها (لمرونة هذه الصفة) بما يوقع نصوصه التشريعية في حومة عدم الدستورية، إذ يحظر الدستور المصري السابق والحالي تحصين أي عمل إداري من رقابة القضاء (م ٧٥ من الدستور الحالي).

ومن حيث إنه تطبيقاً لما تقدم، فإنه ولئن كانت المحكمة الإدارية العليا قد ذهبت في أكثر من حكم لها إلى اعتبار قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس النواب من أعمال السيادة التي تخرج من ولاية مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري، باعتبار أن هذا القرار يدخل في إطار العلاقة بين الحكومة والبرلمان باعتباره المفتتح لهذه العلاقة. [يراجع حكم المحكمة الإدارية العليا الدائرة الأولى في الطعن رقم ٦٢٦٥ لسنة ٥٧ ق.ع جلسة ١٨/١٢/٢٠١٠]، فإن ذلك لا يمنع قضاء مجلس الدولة لدى تعرضه لهذا القرار في كل مرة إعادة تقدير الاعتبارات والظروف والملابسات المحيطة به في الواقعين السياسي والقانوني لتقرير إضفاء صفة عمل السيادة عليه، ومما لا شك فيه أن الواقعين السياسي والقانوني بمصر قد مسهما الكثير من المتغيرات المتعلقة بقيام ثورتين خلال الفترة من يناير وإقرار الدستور الحالي للبلاد، فالثورة قامت ضد عسف وجبروت نظام رئاسي متسلط ومستبد، لذا فقد جاء الدستور الحالي للبلاد بنظام يقترب من خصائص النظامين البرلماني والرئاسي في توزيع السلطة، فمنح كل منهما تقوية اختصاصات البرلمان المالية والتشريعية، وتقوية اختصاصات مجلس الوزراء على حساب اختصاصات رئيس الجمهورية، باعتبار أن مجلس الوزراء هو المسئول سياسياً أمام البرلمان دون رئيس الجمهورية (م ١٢٦ من الدستور)، وذلك لإيجاد توازن واضح بين الحكومة والبرلمان المنتخب يمنع من تغول الحكومة على البرلمان

وترجيح سلطات الأغلبية في الرأي السياسي، وهو ما يقتضي بداءة أن يكون البرلمان المنتخب ممثلاً للشعب باعتباره إرادة الناخبين الحرة في انتخابات تتمتع ليس فقط بالنزاهة وإنما بالشفافية في أعلى درجاتها، وهو أمر لا يمكن تصوره في ظل غياب رقابة القضاء على المراحل الممهدة للعملية الانتخابية تحصيناً باعتبار الأعمال الجزئية لها من أعمال السيادة، ومن حيث إن قراري رئيس الجمهورية محل المنازعة الماثلة رقمي ١٣٤، ١٤٨ لسنة ٢٠١٣ يتعلقان بتقسيم الدوائر الانتخابية ودعوة الناخبين للانتخابات البرلمانية، فإن هيئة مفوضي الدولة ترى التقرير برفض الدفع المبدى من الدولة بعدم اختصاص مجلس الدولة ولائياً بنظر طلب إلغائهما لتعلقهما بعمل من أعمال السيادة، وذلك للأسباب المبينة بالأسباب، مع الاكتفاء بذكر ذلك في الأسباب دون المنطوق.

ومن حيث إنه عن طلب وقف التنفيذ، فمن حيث إن المادة (٤٩) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة تتطلب توافر ركنين للحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون عليه بالإلغاء، هما ركنا الجدية والاستعجال، أما ركن الجدية فيعني أن يكون ادعاء الطالب قائماً - حسب الظاهر من الأوراق وبدون المساس بأصل طلب الإلغاء عند الفصل فيه - على أسباب ترجح إلغاء القرار المطعون فيه، وأما ركن الاستعجال فهو أن يترتب على تنفيذ القرار أو الاستمرار في تنفيذه نتائج يتعذر تداركها تتمثل في وقوع أضرار يتعذر تداركها ولا يمكن جبرها فيما لو قضي بعد ذلك بإلغاء القرار عن طريق التعويض، وقضاء المحكمة الإدارية العليا مستقر على ضرورة توافر الركنين معاً للحكم بوقف تنفيذ القرار، وفي ذلك قضت بأن "رقابة القضاء الإداري لمشروعية القرارات الإدارية سواء في مجال وقف تنفيذها أم في مجال الإلغاء هي رقابة مشروعية تسلطها المحكمة في الحالين على هذه القرارات لتتعرف مدى مشروعيتها من حيث مطابقتها للدستور والقوانين واللوائح نصاً وروحاً، فينبغي ألا تلغي قراراً إدارياً إلا إذا شابه عيب من هذا القبيل وألا توقف تنفيذه إلا إذا كان البين - حسب الظاهر من الأوراق - أنه مرجح بمثل هذا العيب، على أن يكون ذلك إلى جانب توافر حالة الاستعجال المبررة لهذا التدخل من القاضي الإداري لوقف تنفيذ القرار الإداري على خلاف طبيعته والغاية من إصداره، وحالة الاستعجال لا تتوافر قانوناً إلا إذا كانت ثمة نتائج يتعذر تداركها من حيث الواقع والقانون فيما لو قضي بإلغاء القرار الإداري بعد تنفيذه، فإذا نفذ القرار الإداري وتحقق محله فعلاً، فإنه يكون قد تحقق أثره القانوني بالفعل ولم يعد ثمة ما يمكن تداركه بالحكم بوقف تنفيذه".
(حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٧٩ لسنة ٣٤ ق.ع بجلسة ٩/٥/١٩٩٣)

ومن حيث إن قضاء المحكمة الإدارية العليا مستقر على أن القرار الإداري يجب أن يكون قائماً على سببه باعتبار أن ركن السبب هو أحد أركان القرار الإداري ويمثل الحالة الواقعية أو القانونية التي استندت إليها جهة الإدارة في إصدار القرار، ومن ثم يجب أن يكون سبب القرار مستخلصاً استخلاصاً سائغاً من أصول تنتجه واقعاً وقانوناً، وإلا كان القرار مفتقراً لسببه.
(يراجع حكم دائرة توحيد المبادئ في الطعن رقم ١٠١٢ لسنة ٤٥ ق.ع بجلسة ٤/٧/٢٠٠٢ مجموعة المبادئ التي قررتها الدائرة منذ إنشائها حتى شهر سبتمبر سنة ٢٠١١ ص ٢٧٠-٢٧٢)

ومن حيث إن قراري رئيس الجمهورية محل الطعن رقمي ١٣٤، ١٤٨ لسنة ٢٠١٣ بدعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس النواب في المواعيد المحددة قد استندا في هذه الدعوة إلى التعديلات التي أجريت بالقانون مباشرة الحقوق السياسية ومجلس النواب في القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٣ والتي تجري إجراءات الانتخابات على

أساسي، ومن ثم تنعدم أهمية هذا القانون بالنسبة لمن يصدر بشأنهم، وصار في حكم العدم لا يترتب عليه أي أثر.

ومن حيث إن المادة (١٧٧) من الدستور تنص على أن "يرصد رئيس الجمهورية أرصدة لمواجهة ضرورات القوات المسلحة لمباشرة المهام السياسية ومراعاة انتخابات الرئاسة والتشريعية والمحلية" وأن المحكمة الدستورية العليا تتولى إصدارها، وتتبع في شأنها ذات القواعد المقررة للدستور، وتصدر قراراها في هذا الشأن خلال خمسة وأربعين يوماً من تاريخ عرض الأمر عليها، وإلا عد ذلك إصدارها القرار إجازة للنصوص المقترحة.

وإذا قررت المحكمة عدم مطابقة نص أو أكثر لأحكام الدستور وجب إعمال مقتضى قرارها.

ولا تتمتع القوانين المشار إليها في الفقرة الأولى للرقابة السابقة المنصوص عليها في المادة (١٧٥) من الدستور."

وتنص المادة (١٠٤) من الدستور على أن "يبلغ مجلس النواب رئيس الجمهورية بكل قانون أقر ليصدر خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إرساله، وإذا اعترض عليه رده إلى المجلس خلال ثلاثين يوماً من ذلك التاريخ.

وإذا لم يرد القانون في هذا الميعاد، أو أقره مجلس النواب ثانية بأغلبية ثلثي عدد أعضائه، استقر بانياً وصدر.

فإذا لم يقره المجلس لا يجوز تقديم مشروعه قبل انقضاء دور الانعقاد السنوي."

ومن حيث إنه يبين مما تقدم بيانه في التفصيل المتقدم من أحكام المشرع الدستوري، أن مبدأ الرقابة السابقة على دستورية القوانين المتعلقة بالانتخابات الرئاسية والمحلية والمجالس النيابية توجب ألا تعوق أو تعرقل أو تقيد بأي شكل من الأشكال ممارسة الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين، بسبب أن تكون قد طبقت وترتبت على آثارها أضرار قد تنزع كيانات المجالس النيابية وتهدر استمرارها، وتتابع في إعمال هذه الرقابة أسوة بما تباشره في شأن الاعتراض على القوانين المقدمة لرئيس الجمهورية، غير أن هذا الاعتراض يكون لمجلس النواب والذي يحوله إلى مجلس الشورى الاعتراض على القانون وفقاً للمادة (١٠٧) من الدستور التغلب عليه بإعادة إقرار القانون بأغلبية ثلثي الأعضاء، أما قرار المحكمة الدستورية العليا بعدم مطابقة نص أو أكثر من القانون لأحكام الدستور، لا يمكن لمجلس النواب بأدواته أو التغلب عليه بل يجب عليه إعمال مقتضاه، وهو ما لا يتأتى إلا بإعادة عرض القانون بعد إزالة أوجه العوار الذي لم تقره المحكمة عند الفصل في دستورية القانون بصورته المذكورة تحديداً بما يتفق مع قرار المحكمة، لأنه لا يتصور أن قرار المحكمة ليس قراراً ملزماً لمجلس النواب بل هو قرار رقابي يترتب العمل على مقتضاه، وهذا الالتزام بإعادة العرض يقع على عاتق رئيس الجمهورية إذا كان هو من يصدر القانون، وعلى عاتق مجلس النواب إذا تغلب على اعتراض رئيس الجمهورية ولم يتقدم أحد لطلب إصداره منه.

ومن حيث إنه بوجود شبهة عدم دستورية نص تشريعي مؤثر في دستورية القرار الإداري المطعون فيه، يجعل دستورية القرار الإداري محل شك وريبة، ويجعله مرجح الإلغاء عند النظر في الموضوع، ترجحاً بعدم دستورية النص التشريعي المؤثر فيه، بما يتعين معه وقف تنفيذ القرار المطعون فيه.

ومن حيث إنه تطبيقاً لما تقدم، ولما كان الثابت من ظاهر الأوراق أن رئيس مجلس الشورى أحال إلى المحكمة الدستورية بتاريخ ١٩/١/٢٠١٢م مشروع قانون بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن مجلس الشعب، والقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٥٦ بشأن تنظيم مباشرة الحقوق السياسية، وذلك للحكم بالمادة (١٧٧) من الدستور، وأصدرت المحكمة الدستورية العليا قرارها في هذا الشأن بجلسة ١٧/٤/٢٠١٢م متضمناً تعارض

نصوص بعض مواد المشروع مع أحكام الدستور، فقام مجلس الشورى بإبداء بعض التعديلات على المشروع وإقراره وإرساله إلى رئيس الجمهورية الذي أصدره بتاريخ ١٤/١/١٩٧٢ برقم ٤ لسنة ١٩٧٢ ليكون هذا القانون مصدراً بشأن إعادة عرض التعديلات الجديدة التي أدخلها مجلس الشورى على المشروع على المحكمة الدستورية العليا لتبدي رأيها في التعديلات الجديدة التي أدخلها المجلس على المشروع المخالفة لنص المادة (١٧٧) من الدستور، وأصدر رئيس الجمهورية قراره رقم ١٢٤٨ لسنة ١٩٧٢ بدعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس النواب وبيّن مواعيد الانتخابات وفقاً لنص المادة (٩٤) من قانون مباشرة الحقوق السياسية استناداً إلى جاهزية إجراءات العملية الانتخابية لإنهاء وفقاً للتعديلات التي أجريت بموجب القانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٢ والمكررة في دستور دائمي انتهى بأن يكون معه دستور القرارين قد جاء باب الفاء معيناً استناداً إلى نصوص قانونية تكون في دستور الدستورية بالتقدم مع ركن الجدية طلب وقف التنفيذ، ونظراً لما يترتب على استمرار تنفيذ هذين القرارين من نتائج يتعذر تداركها إذا ما انتهى بإلغائها بعد البت في دستورية التعديلات التي تتعلق بإجراءات انتخابات مجلس الشورى التي تمت بمجلس نيابي كامل بأن يتوافر بذلك ركن الاستعجال. وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى وقف تنفيذ هذين القرارين فإنه يكون صحيحاً متفقاً مع القانون جديراً بالتأييد بما يتعين معه التقرير برفض الطعن الماثل.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن هيئة مفوضي الدولة قد تقرر في الطعن الماثل رأي بعدم الدفع بالمذكرة على النحو الآتي:-

١- أن القرار الصادر بإلغاء قضاء المحكمة الإدارية للدعوى الصادر في الحكم في الطعن صدر بوجب ولم يكن الموضوعية، وليس ولم يكن الشق المستعجل من الطعن الماثل هو الحكم الصادر في الشق المستعجل من الدعوى، ومن ثم فإن المحكمة الإدارية العليا وإن قضت بالطعن الماثل المقدم من المدعين القرار بالتعقيب عليه فرض عدم صدور قرار الطعن، وإنما عدم على التعقيب عليه هو المحكمة الدستورية العليا عن ما تتخذ في شروط قبول دعوى الدستورية وفقاً لنص المادة ٢٩ من قانون هذه المحكمة، أو لدى تصدي المحكمة الدستورية النصوص المحالة حال سير الدعوى الدستورية.

٢- أن الرأي في مسألة تحديد مجال الاختصاص المحجوز لرئيس الجمهورية، والاختصاص التي يباشرها عن طريق مجلس الوزراء فإن الهيئة ترى أنه وفقاً لنص المادة (١٤١) من الدستور فإن الأصل أن رئيس الجمهورية يتولى سلطاته سواء المنصوص عليها في الدستور أو بالمواسلة بواسطة رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء، إذ أن القول بأن ما يتصل بالاختصاصات الدستورية دون الاختصاصات المقررة بالمواسلة فيه تعقيب للنص الدستوري الذي جاء مطلقاً، والقول بهذا التفسير يؤدي إلى عدم دستورية النصوص المقررة للاختصاصات رئيس الجمهورية بالمواسلة رغم أن هذه النصوص تعتبر النصوص التشريعية وفقاً لقضاء المحكمة الدستورية العليا تفسيرها على النحو الذي يجعلها على صدر دستوريتها كما هو الحال بالنسبة للاستثناء من هذا الأصل المتقدم بأنه كذلك يتصل بما ورد بالمادة (١٤١) من الدستور المذكورة من ما يتصل بالدفاع والأمن القومي والسياسة الخارجية والسلطات المنصوص عليها في المواد (١٢٩)، (١٣٥)، (١٣٧)، (١٣٨)، (١٣٩) من الدستور، بل يشمل الاختصاصات المتعلقة بمسئولية المجلس الوزراء

الجمهورية بموجب المادة (١٢٤) من الدستور مراعاة الحدود بين السلطات باعتبار أن رئيس الجمهورية هو رئيس الدولة بما له من كونه رئيساً للسلطة التنفيذية، وتتقيد رئاسة الدولة في عمل السلطتين التشريعية والقضائية وإن كان لها تدخل في أعمال هاتين السلطتين باعتباره رئيساً للسلطة التنفيذية، وإنما بموجب رئاسة الدولة يتم مراعاة الحدود بين السلطات والفصل بينها، ومن ثم تكون اختصاصات الحرة له مباشرة اختصاصات محصورة له دون مجلس الوزراء حيث تشمل السلطة التنفيذية ممثلة في مجلس الوزراء في أعمال السلطتين التشريعية والقضائية، لذلك فإن اختصاص رئيس الدولة النافذ بانتداب أعضاء مجلس النواب هو اختصاص محصور لرئيس الجمهورية دون مشاركة من مجلس الوزراء مراعاة للفصل بين السلطات، وهذا الحدود بينهما تعلن بموجب الدستور، وإن كان إلزام مشاركة مجلس الوزراء لرئيس الجمهورية في إصدار القرارات المطعون عليها كأساس لكن الدستور طلب وقت تنفيذها، وإن كان ذلك لا ينفي شبهة عدم الدستورية التي لحقت بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢ الذي استند إليه القرار المطعون فيه من عدم الطعن بالنقض بموجب المادة (١٨٤) من الدستور المرافعة.

- فلهذه الأسباب -

- نرى الحكم بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً مع إلزام جهة الإدارة الطاعنة المصروفات -

المحرر
أميمة قنا
مارس ٢٠١٢

منوب الدولة
المستشار / سراج الدين عبد الحافظ
نائب رئيس مجلس الدولة رئيس الدائرة -
٢٠١٢
١٧
٢