اختصاص المحكمة الدستورية العليا

١- الدعوى الدستورية
٢- دعوى تنازع الاختصاص الوظيفي
٣- دعوى تنفيذ حكمين متعارضين
٤- إجراءات هذه الدعاوى

تأليف
المستشار
محمد نصر الدين كامل
رئيس محكمة استئناف القاهرة (سابقاً)

١٩٨٩

الناشر
عالم الكتب
٣٨ عبد الخالق ثروت - القاهرة

اختصاص المحكمة الدستورية العليا

اختصاص المحكمة الدستورية العليا

١- الدعوى الدستورية
٢- دعوى تنازع الاختصاص الوظيفي
٣- دعوى تنفيذ حكمين متعارضين
٤- إجراءات هذه الدعاوى

تأليف
المستشار
محمد نصر الدين كامل
رئيس محكمة استئناف القاهرة (سابقاً)

١٩٨٩

الناشر
عالم الكتب
٣٨ عبد الخالق ثروت - القاهرة

ينقسم هذا الكتاب إلى اربعة أبواب : الباب الأول : فى الدعوى الدستورية ، والباب الثانى فى دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى ، والباب الثالث فى دعوى التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين ، والباب الرابع فى إجراءات هذه الدعاوى .

فهرس الكتاب

(الأرقام تشير إلى البنود)

الباب الأول – الدعوى الدستورية

الفصل الأول – فى شروط قبول الدعوى

تقسيم

الفرع الأول – شروط اتصال الدعوى بالمحكمة

– شروط اتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة : قبو الدفع ، والاحالة ، والتصدى ١

– الصورة الأولى – رفع الدعوى الدستورية بطريق الدفع ٢

– الصورة الثانية – رفع الدعوى الدستورية بطريق الاحالة ٣

– الصورة الثالثة – رفع الدعوى الدستورية بطريق التصدى ٤

– الهيئات ذات الاختصاص القضائى تأمر برفع الدعوى الدستورية عند الدفع أمامها ، وتأمر باحالتها أسوة بالمحاكم ٥

– أمثلة الهيئات ذات الاختصاص القضائى ٦

– اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى ٦

– الهيئة العامة للاصلاح الزراعى عند اعتماد قرارات اللجنة القضائية ٦

– هيئات التحكيم الخاصة بالقطاع العام ٦

– لجنة النقابة الفرعية للمحامين (عند الفصل فى بعض منازعات المحامين مع موكليهم) ٦

– لجان الضباط بالقوات المسلحة ٦

– لجنة مصادرة أموال اسرة محمد على ٦

– لجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة ٦

– لجنة التأديب والتظلمات بمجلس الدولة ٦

– مجلس تأديب القضاة ٦

– مجلس تأديب اعضاء مجلس الدولة ٦

– مجلس تأديب أعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى ٦

– المحاكم التأديبية بمجلس الدولة ٦

(ب)

البند

- هل لجنة مقابل التحسين تعتبر من الهيئات ذات الاختصاص القضائى ؟؟ ٦
- النيابة العامة لاتعتبر من الهيئات ذات الاختصاص القضائى ٦
- أمثلة «للجان إدارية» أو «لجان إدارية ذات اختصاص قضائى» ٧
- لجنة نزع الملكية ٧
- لجنة الأشياء المستولى عليها بمعرفة القانون الخاص بالتموين رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ٧
- لجنة الاعتراضات الخاصة بانتخابات مجلس الشعب ٧
- لجنة القيد أو الحذف فى جداول الانتخاب ٧
- لجنة التقويم وفقا للقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ ..... ٧
- ،، ،، ،، ،، ،، ٣٨ لسنة ١٩٦٣ ..... ٧
- ،، ،، ،، ،، ،، ١١٨ لسنة ١٩٦١ ..... ٧
- ،، ،، ،، ،، ،، ١١٩ لسنة ١٩٦١ ..... ٧
- لجنة نزع ملكية تحويل اراض الحياض إلى الرى الدائم ٧
- لجنة تقدير درجات العجز الكلى أو الجزئى للمعاش أو التأمين أو التعويض (ق ١١٦ ٧
لسنة ١٩٦٤) ٧
- لجنة مخالفات المنتفعين وفقا للمادة ١٤ من قانون الاصلاح الزراعى ٧
- لجنة تاديب طلاب الجامعات (ق ٤٩ لسنة ٧٢ المعدل بالقانون ١٥٥ لسنة ١٩٨١) ... ٧
- لجنة الاستئناف الخاصة بضرائب الأطيان ٧
- لجنة تقدير التركات فى قانون ضريبة التركات ٧
- اللجنة العليا للقيد والتاديب بنقابة الصحفيين ٧
- لجنة القيد بنقابة المهندسين ٧
- لجنة التحكيم الطبى بقانون التأمينات الاجتماعية ٧
- المجلس الأعلى للهيئات القضائية ٧
- مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى فى شأن تحديد الأرض البور ٧
- مجلس المراجعة فى قانون المساكن (٤٦ لسنة ١٩٦٢) ٧
- لجان فض المنازعات الزراعية (ق ٦٤ لسنة ١٩٦٦) ٧
- المعيار المحدد لما إذا كانت اللجنة «هيئة ذات اختصاص قضائى» ام انها «لجنة
إدارية» ٨

البند

الفرع الثانى - الشروط العامة لقبول الدعوى

- المصلحة فى دعوى الدستورية ٩
- المصلحة فى الدفع بعدم قبول الدعوى الدستورية ١٠
- الصفة فى الدعوى الدستورية ١١
- الأهلية فى الدعوى الدستورية ١٢
- التدخل فى الدعوى الدستورية ١٣

الفصل الثانى : قواعد تتعلق بالدعوى الدستورية

- المحكمة الدستورية العليا هى المختصة وحدها بنظر الدعوى الدستورية ١٤
- المحكمة الدستورية العليا تراقب دستورية «القانون» وتراقب دستورية «اللائحة» ١٥
- الدستور يقرر قواعد تعتبر اسمى القواعد الآمرة ١٦
- المحكمة الدستورية تراقب المخالفات الشكلية والمخالفات الموضوعية للدستور ١٧
- الموافقة الشعبية على مبادىء معينة فى استفتاء لاترقى بهذه المبادىء إلى مرتبة الدستور ١٨
- الاحكام بعدم دستورية نص أو بدستوريته هى احكام عينية حجيتها مطلقة ١٩
- الحكم بعدم الدستورية ينسحب إلى الماضى ما عدا الأحكام النهائية وما سقط بالتقادم ٢٠
- القضاء بعدم دستورية نص يستتبع القضاء بعدم دستورية المواد المرتبطة به ٢١
- النصوص الصادرة قبل الدستور الجديد والمخالفة لاحكامه تعتبر غير دستورية ... ٢٢
- المحكمة الدستورية لاتراقب الطعن على الدستور نفسه أو إجراءات اصداره ٢٣
- الحرمان من حق التقاضى العادى والإدارى والدستورى بالنسبة لاعمال السيادة ... ٢٤
- ماهية اعمال السيادة ٢٤
- الفرق بين القرارات الإدارية وأعمال السيادة ٢٤
- الحكمة فى استبعادها من رقابة القضاء العادى والإدارى والدستورى ٢٤
- المحكمة المعروض عليها النزاع «تكيف» عمل السيادة ٢٤
- العبرة فى تكييف اعمال السيادة بطبيعتها ٢٤
- اعمال السيادة لاتدخل تحت حصر ٢٤
- المحكمة الدستورية لاتراقب مخالفة القانون أو اللائحة لقانون أخر ٢٥

البند

- المحكمة الدستورية لاتراقب اسلوب تطبيق القانون وكيفيته ٢٦
- المحكمة الدستورية لاتراقب ملاءمة التشريع وبواعث اصداره ٢٧
- القرارات الصادرة اثناء وقف أو تعطيل الحياة الدستورية لايجب عرضها عند اجتماع المجلس النيابى فور عودة الحياة النيابية ٢٨
- المحكمة الدستورية ليست جهة طعن بالنسبة لمحكمة الموضوع ٢٩
- الميثاق مجرد دليل فكرى وليس دستورا فلا يخضع للدعوى الدستورية ٣٠
- الإعلان العالمى لحقوق الإنسان هو مجرد توصية غير ملزمة وليس دستورا ٣١
- المقصود بالاحكام التى تصدر فى جلسة علنية هى «الاحكام» بالمعنى الضيق لا الاحكام التى تصدر من «لجان قضائية» ٣٢
- وضع شروط عامة تنطبق على بعض الأشخاص لايخل بشرطى العموم والتجريد ما دام يخاطب الكافة من خلال هذه الشروط ٣٣
- القرار المفسر يسرى من يوم صدور القرار الأصلى دون أن يعتبر ذلك أثر رجعى ولكنه لايسرى على الأحكام النهائية ٣٤

الفصل الثالث – فى تفسير بعض مواد الدستور

- المادتان (١ و ٤) من الدستور – تحالف قوى الشعب والاساس الاقتصادى للجمهورية ٣٥
- المادة (٢) من الدستور – مبادىء الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع ٣٦
- المادة (٣) من الدستور – ممارسة الشعب لسيادته ٣٧
- المادة (٥) من الدستور – تعدد الاحزاب وضمان عدم الحرمان من الانضمام إليها .. ٣٨
- المادة (٧) من الدستور – قيام المجتمع على التضامن الاجتماعى ٣٩
- المادة (٨) من الدستور – تكافؤ الفرص ٤٠
- المادة (٩) من الدستور – الاسرة أساس المجتمع ٤١
- المادة (١٣) من الدستور – العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة ٤٢
- المادة (١٧) من الدستور – التأمين الاجتماعى والصحى ومعاشات العجز والبطالة والشيخوخة ٤٣
- المادة (١٨) من الدستور – التعليم حق تكفله الدولة ٤٤
- المادة (٢٥) من الدستور – لكل مواطن نصيب من الناتج القومى ٤٥

- المادة (٢٨) من الدستور - رعاية الدولة للمنشآت التعاونية والحرف والجمعيات التعاونية الزراعية ٤٦
- المادة (٢٩) من الدستور - الملكية الخاصة ٤٧
- المادة (٣٠) من الدستور - دور القطاع العام فى التنمية الاقتصادية ٤٨
- المادة (٣٢) من الدستور - الملكية الخاصة ٤٩
- المادة (٣٤) من الدستور - نزع الملكية مقابل تعويض يجب أن يكون عادلا ٥٠
- المادة (٣٥) من الدستور - التأميم بقانون ومقابل تعويض يجب أن يكون عادلا ... ٥١
- المادة (٣٦) من الدستور - مصادرة الأموال ٥٢
- المادة (٣٧) من الدستور - النص على حد اقصى للملكية لايمنع التعويض عن الأراضى المستولى عليها ٥٣
- المادة (٤٠) من الدستور - المساواة بين المواطنين ٥٤
- المادة (٤١ و ٤٤) من الدستور - الحرية الشخصية والقبض والتفتيش ٥٥
- المادة (٤٥) من الدستور - حرية المواطنين ومراسلاتهم ووسائل الاتصال ٥٦
- المادة (٤٦) من الدستور - حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية ٥٧
- المادة (٤٧) من الدستور - حرية الرأى والتعبير ٥٨
- المادة (٤٨) من الدستور - حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام ٥٩
- المادة (٥٦) من الدستور - انشاء النقابات والاتحادات على اساس ديمقراطى ... ٦٠
- المادة (٥٧) من الدستور - الحرية الشخصية والتعويض العادل جزاء الاعتداء عليها ٦١
- المادة (٦٠) من الدستور - صيانة اسرار الدولة ٦٢
- المادة (٦٢) من الدستور - عدم حرمان فئة من المواطنين من الحقوق السياسية حرمانا مطلقا ٦٣
- المادة (٦٦) من الدستور - لاجريمة ولا عقوبة إلا «بناء على قانون» وبحكم قضائى .. ٦٤
- المادة (٦٨) من الدستور - حق التقاضى أى حق المطالبة القضائية ٦٥
- المادة (٧٠) من الدستور - يجوز بقانون اسناد سلطة التحقيق لغير النيابة العامة ... ٦٦
- المادة (٨٦) من الدستور - مجلس الشعب يتولى سلطة التشريع ٦٧
- المادة (١٠٨) من الدستور - اللوائح التفويضية ٦٨
- المادة (١١٩) من الدستور - لايجوز التكليف باداء ضرائب أو رسوم إلا بقانون ٦٩
- المادة (١٢٢) من الدستور - منح المرتبات والمعاشات والتعويضات والإعانات

البند

والمكافآت ٧٠

- المادة (١٤٤) من الدستور - اللوائح التنفيذية ٧١

- المادة (١٤٧) من الدستور - القرارات بقوانين فى غيبة مجلس الشعب ٧٢

- المادة (١٥٢) من الدستور - الاستفتاء ٧٣

- المادة (١٦٢) من الدستور - المجالس الشعبية ٧٤

- المادتان (١٦٥ و ١٦٧) من الدستور - السلطة القضائية وتحديد القانون لاختصاصها ٧٥

- المادة (١٦٩) من الدستور - علانية الجلسات ٧٦

- المادة (١٧٢) من الدستور - اختصاص مجلس الدولة «بالمنازعات الإدارية» وكذلك «بالدعاوى التاديبية» لايمنع من اسناد الاختصاص بهما لجهة قضائية اخرى عند المصلحة العامة ٧٧

- المادة (١٧٥) من الدستور - اختصاص المحكمة الدستورية العليا ٧٨

- المادة (١٧٨) من الدستور - احكام المحكمة فى الدعوى الدستورية تنشر فى الجريدة الرسمية ٧٩

- المادة (١٨٣) من الدستور - تنظيم القضاء العسكرى ٨٠

- المادة (١٨٧) من الدستور - السريان على الماضى فى غير المواد الجنائية ٨١

- المادة (١٨٩) من الدستور - طلب تعديل الدستور ٨٢

- المادة (١٩١) من الدستور - بقاء النصوص السابقة على الدستور الجديد حتى تعدل، ولكنها لاتحصن ضد الإلغاء ٨٣

- المادة (١٩٦) من الدستور - مجلس الشورى ٨٤

- المواد (٢٠٦ و ٢٠٧ و ٢٠٨) من الدستور - حرية الصحافة ٨٥

الباب الثانى - دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى

- تعريف دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى ٨٦

- شروط قبول دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى (الايجابى والسلبى) ٨٧

- الشرط الأول - ان يعرض الموضوع الواحد أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ٨٨

- أمثلة للهيئات ذات الاختصاص القضائى ٨٩

البند

- اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى ٨٩
- هيئات تحكيم القطاع العام ٨٩
- اللجنة الفرعية لنقابة المحامين ٨٩
- اللجان الخاصة بضباط القوات المسلحة ٨٩
- لجنة مصادرة أموال اسرة محمد على ٨٩
- لجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة ٨٩
- لجنة التأديب والتظلمات بمجلس الدولة ٨٩
- مجلس تأديب القضاة ٨٩
- مجلس تأديب اعضاء مجلس الدولة ٨٩
- مجلس تأديب اعضاء السلكين الدبلوماسي والقنصلى ٨٩
- المحاكم التأديبية بمجلس الدولة ٨٩
- لجنة مقابل التحسين ٨٩
- أمثلة لجان إدارية ولجان إدارية ذات اختصاص قضائى ٩٠
- لجان نزع الملكية للمنفعة العامة ٩٠
- لجنة التعويض عن الاشياء المستولى عليها وفقا لقانون التموين رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ..... ٩٠
- لجنة الاعتراضات الخاصة بانتخابات مجلس الشعب ٩٠
- لجنة القيد والحذف فى جداول الانتخاب ٩٠
- لجنة التقويم الخاصة بتأميم الشركات والمنشآت ٩٠
- لجنة نزع الملكية لتنفيذ مشروعات تحويل اراضى الحياض إلى نظام الرى الدائم .. ٩٠
- لجان المعاشات والتأمين والتعويض لرجال القوات المسلحة ٩٠
- لجنة المنتفعين المنصوص عليها فى المادة ١٤ من قانون الاصلاح الزراعى ٩٠
- مجلس تأديب طلاب الجامعات ومجلس التأديب الاستئنافى ٩٠
- لجنة الاستئناف الخاصة بضريبة الأطيان ٩٠
- لجنة تقدير التركات ٩٠
- لجنة التحكيم الطبى الخاصة بالتأمينات الاجتماعية ٩٠
- مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى عندما يصدر قراراته بشأن الأرض البور ٩٠

البند

- المعيار المحدد لما إذا كانت اللجنة «هيئة ذات اختصاص قضائي» ام انها لجنة إدارية أو لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى ٩١
- الشرط الثانى - لاتقبل الدعوى إلا إذا كانت الخصومة مرفوعة أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ، لا جهة واحدة فقط ٩٢
- (أ) الا تكون إحدى جهتى التنازع قد فصلت نهائيا موضوعا فى النزاع ٩٣
- (ب) إلا يكون النزاع مع «غير حكم» من جهة قضاء أو هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى ٩٤
- الشرط الثالث - صدور الحكمين محل التنازع من محكمتين «مستقلتين» وظيفيا وليستا «متحدتين» وظيفيا ٩٥
- الشرط الرابع - اتحاد الموضوع والخصوم فى الدعويين محل التنازع ٩٦
- الشرط الخامس - لاتقبل دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى إذا كان احد الحكمين المتنازعين صادرا من المحكمة الدستورية العليا ٩٧
- الشرط السادس - أن تقضى المحكمتين المختلفتين وظيفيا باختصاصها بنظر الدعوى (التنازع الايجابي) أو بعدم اختصاصها بنظر الدعوى (التنازع السلبي) ... ٩٨
- هل زال التنازع «السلبي» منذ العمل بالمادة ١١٠ من قانون المرافعات القائم ؟ ٩٩
- التكييف الصحيح لدعوى تنازع الاختصاص أو التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين انها ليست جهة طعن ١٠٠
- الأثر الذى يترتب على صدور الحكم فى دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى أو دعوى التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين ١٠١
- المحكمة الدستورية تحدد المحكمة المختصة وظيفيا وفق القواعد القانونية السائدة وقت صدور الحكم منها ١٠٢
- القانون لايشترط لقبول دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى أن يكون الحكمان نهائيين ١٠٣

الباب الثالث - التنازع حول تنفيذ متناقضين

- تعريف دعوى التنازع حول تنفيذ حكمين متعارضين ١٠٤
- الشروط اللازمة لقبول دعوى التنازع حول تنفيذ حكمين ١٠٥
- الشرط الأول - ان يقوم التنازع فى الموضوع أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ١٠٦

البند

- أمثلة للهيئات ذات الاختصاص القضائى ١٠٧
- أمثلة للجان الإدارية أو اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى ١٠٨
- المعيار المحدد لما إذا كانت اللجنة هى «هيئة ذات اختصاص قضائى» أم أنها «لجنة إدارية» أو «لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى» ١٠٩
- الشرط الثانى - الا يكون التناقض مع «غير حكم» من الاحكام الصادرة من جهة من جهات القضاء أو من هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى ١١٠
- الشرط الثالث - ان يكون الحكمان قد حسما النزاع فى موضوعه حسما نهائيا ... ١١١
- الشرط الرابع - أن يكون الحكمان متناقضين تناقضا من شأنه ان يجعل تنفيذهما معا متعذرا ١١٢
- الشرط الخامس - صدور الحكمين محل التنازع على التنفيذ من محكمتين «مستقلتين» وظيفيا وليستا «متحدتين» وظيفيا ١١٣
- التكييف الصحيح لدعوى التنازع حول تنفيذ حكمين متعارضين انها ليست جهة طعن ١١٤
- الأثر الذى يترتب على صدور الحكم فى دعوى التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين ١١٥

الباب الرابع - إجراءات الدعاوى التى تنظرها المحكمة الدستورية العليا .

- الفرق بين اجراءات رفع الدعوى الدستورية واتصالها بالمحكمة وبين الدعويين الآخرين ١١٦
- بيان النص التشريعي المطالب بعدم دستوريته (فى الدعوى الدستورية) وتقديم صورة رسمية من حكمى التنازع فى الدعويين الآخرين ١١٧
- الرسوم والكفالة ١١٨
- توقيع الصحيفة من محام مشتغل ومقبول أمام المحكمة ، والموطن المختار ١١٩
- ايداع صحيفة الدعوى قلم الكتاب فى الدعاوى الثلاث ، واختصام هيئة قضايا الدولة فى الدعوى الدستورية ١٢٠
- أثار تترتب على تقديم دعوى التنازع ١٢١
- قيد الدعوى ١٢٢

	البند
- إعلان الدعوى	١٢٣
- تبادل المذكرات والمستندات فى قلم الكتاب	١٢٤
- بدء مهمة هيئة المفوضين فى تحضير الدعوى	١٢٥
- نظر الدعوى أمام المحكمة وصدور الحكم فيها	١٢٦
- حكم المحكمة الدستورية نهائى	١٢٧
- تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة	١٢٨

الباب الأول

الدعوى الدستورية

تقسيم : نقسم هذا الباب إلى ثلاثة فصول : فصل أول : فى شروط قبول الدعوى الدستورية ، وفصل ثان : فى قواعد تتعلق بالدعوى الدستورية، وفصل ثالث : فى تفسير بعض مواد الدستور

الفصل الأول

فى شروط قبول الدعوى

تقسيم : يشترط لقبول الدعوى الدستورية شرطان : الشرط الأول يتعلق باتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا ، وهذا يقتضى لقبول الدعوى ثلاث صور أولاها أن يدفع أمام المحكمة الموضوعية بعدم دستورية قانون أو لائحة فتقوم المحكمة الموضوعية بالاذن للخصم فى رفع الدعوى الدستورية ، خلال اجل محدد ، والصورة الثانية أن تحيل المحكمة الموضوعية الدعوى إلى المحكمة الدستورية لتقضى فيها ، والصورة الثالثة أن تتصدى المحكمة الدستورية العليا لدعوى الدستورية بطريق التبعية لدعوى دستورية أخرى منظورة أمامها . وبغير هذه الصور الثلاث لاتتصل الدعوي الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا ويتعين الحكم «بعدم قبولها» . هذا عن اتصال الدعوي الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا . والشرط الثانى المتعلق بقبول الدعوى الدستورية يتصل بالشروط «العامة» لقبول الدعوى الدستورية وهى شروط «عامة» تنطبق على كل الدعاوى الأخرى وبغيرها تكون الدعوى غير مقبولة، وهى المصلحة والصفة والأهلية . ولذلك فاننا نقسم هذا الفصل إلى فرعين : الفرع الأول – فى شروط اتصال الدعوى بالمحكمة ، والفرع الثانى – فى الشروط «العامة» لقبول الدعوى .

الفرع الأول

شروط اتصال الدعوى بالمحكمة

١- شروط اتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة قبول الدفع، والاحالة، والتصدى : تنص المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة

١٩٧٩ على أن «تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالى :

(أ) إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم للفصل فى النزاع ، أوقفت الدعوى واحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية .

(ب) إذا دفع أحد الخصوم اثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدى أجلت نظر الدعوى وحددت لمن اثار الدفع ميعادا لايجاوز ثلاثة اشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا ، فإذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن» .

كما تنص المادة (٢٧) من القانون المذكور على أنه «يجوز للمحكمة فى جميع الحالات أن تقضى بعدم دستورية أى نص فى قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها ويتصل بالنزاع المطروح عليها وذلك بعد اتباع الاجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية».

ومن هذه النصوص يتضح أن الدعوى الدستورية لاتتصل بالمحكمة الدستورية العليا إلا بإحدى صور ثلاث . وهى : (١) الدفع أمام محكمة الموضوع فتوقف محكمة الموضوع الدعوى عندما ترى جدية الدفع وتكلف الخصم بأن يرفع الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا (٢) أن تحيل محكمة الموضوع الدعوى من تلقاء نفسها إلى المحكمة الدستورية العليا عندما ترى أن قانون أو لائحة (يتوقف عليها الفصل فى الدعوى) غير دستورى (٣) أن تتصدى المحكمة الدستورية العليا لعدم دستورية قانون أو لائحة بمناسبة ممارستها لاختصاصها فى شأن نزاع مطروح عليها [١] . فهذه ثلاث صور لكى تتصل الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا – وبغير هذه الصور الثلاث لايجوز ، بحال من الاحوال ، ان تتصل الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا . بمعنى ان الدعوى بعدم دستورية قانون أو لائحة إذا رفعت للمحكمة الدستورية العليا بغير هذه الصور الثلاث ، كأن يرفعها صاحبها مباشرة إلى المحكمة الدستورية

---

(١) وتقول المذكرة الايضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا إنه: «توسعة لنطاق الرقابة على دستورية القوانين واللوائح نص القانون على ثلاثة طرق لتحقيق هذه الغاية أولها اتجاه جهة القضاء – من تلقاء نفسها – إلى المحكمة الدستورية العليا لتفصل فى دستورية نص لازم للفصل فى دعوى منظورة أمام هذه الجهة وذلك تثبيتا لالتزام الاحكام القضائية بالقواعد الدستورية الصحيحة . والثانى الدفع الجدى من أحد الخصوم أمام إحدى جهات القضاء بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة وعندئذ تؤجل المحكمة نظر الدعوى وتحدد لمن أثار الدفع أجلا لرفع الدعوى بذلك . والطريق الثالث تخويل المحكمة الدستورية العليا أن تقضى – من تلقاء نفسها – بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة جميع اختصاصاتها».

العليا [١] ، فإنه يتعين عليها ان تقضى بعدم قبولها . ولقد كان المشرع ، في مبدأ الأمر عند انشاء المحكمة العليا (الدستورية) ينص على صورة واحدة من هذه الصور الثلاث ، وهى حالة «الدفع» أمام محكمة الموضوع بعدم دستورية قانون أو لائحة [٢] . ولكنه في المرحلة التالية – عند انشاء المحكمة الدستورية العليا – نص على الحالات الثلاث سالفة الذكر . وسوف نتولى فيما يلى شرح هذه الصور الثلاث بشيء من التفصيل :

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/١٢/١١ – الجزء الثانى – ١١ ، وحكمها في ١٩٧٢/٥/٦ – الجزء الأول – ٩٠ ، وقد نشرناهما في الحاشية التالية والتي تليها ، وحكم المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/١١ – الجزء الثانى – ١٤٨ .

(٢) كانت المادة ٤/١ من قانون المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ تنص على أنه تختص المحكمة العليا بما يأتى : الفصل دون غيرها فى دستورية القوانين إذا دفع بعدم دستورية قانون أمام إحدى المحاكم . وتحدد المحكمة التى أثير أمامها الدفع ميعادا للخصوم لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا ويوقف الفصل فى الدعوى الأصلية حتى تفصل المحكمة العليا فى الدفع فإذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد ، اعتبر الدفع كأن لم يكن.» .

وقد قضت المحكمة العليا (الدستورية) في هذا الصدد بأن الدعوى الدستورية ترفع إلى المحاكم بإحدى وسيلتين : الأولى – وسيلة الدعوى الأصلية التي ترفع مباشرة طعنا فى دستورية التشريعات . والثانية – وسيلة الدفع بعدم الدستورية أثناء نظر الدعاوى أمام جهات القضاء . وقد اختار المشرع المصرى هذه الوسيلة الأخيرة ، دون الوسيلة الأولى . وفقا لنص المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا ولما كانت ولاية المحكمة العليا فى الدعاوى الدستورية لاتقوم إلا باتصالها بالدعوى إتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا – على النحو المتقدم – ولما كان الطلب المقدم من النقابة المشار إليها لم يقدم إلى المحكمة طبقا لهذه الأوضاع ، وإنما رفع مباشرة بطريق الدعوى الأصلية والتى اطرحها المشرع وآثر عليها طريقة الدفع سالفة الذكر ، فمن ثم تكون دعواها غير مقبولة . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٥/٦ – الجزء الأول – ٩٠ – وفى حكم آخر لها تقول المحكمة العليا (الدستورية) انه «يبين من هذا النص أن المشرع قد بين طريقة رفع الدعوى الدستورية ، وميعاد رفعها ، فأوجب على محكمة الموضوع – إذا رأت ضرورة الفصل فى دستورية التشريع قبل الفصل فى موضوع الدعوى ، أن تقرر وقف الفصل فى الدعوى الأصلية ، وأن تحدد ميعادا لرفع الدعوى الدستورية أمام المحكمة العليا ، وهذا التلازم بين الأمرين يدل على أن المشرع اعتبرهما من مقومات الدعوى الدستورية فلا ترفع إلا بطريق الدفع ولا تقبل إلا إذا رفعت خلال الأجل المحدد لرفعها وقد رتب المشرع على عدم رفع الدعوى فى هذا الأجل – إعتبار الدفع كأن لم يكن – ووقع هذا الجزاء بقوة القانون ، دون حاجة إلى حكم به . وترتيبا على ذلك فإنه – متى اعتبر الدفع كأن لم يكن – على هذا النحو – سقطت الوسيلة الوحيدة لرفع الدعوى الدستورية . فإذا أقيمت ، سواء خلال الميعاد ، أو بعد انقضائه ، فإن المحكمة العليا – دون محكمة الموضوع – تكون هى المختصة بالفصل فى قبولها أو عدم قبولها ، بعد التحقق من رفعها فى الأجل المحدد أو بعد انقضائه» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٤/١ – الجزء الأول – ٦٢] كما قضت المحكمة العليا (الدستورية) أيضا بأن «ما أثاره المدعى فى صحيفة الدعوى بشأن عدم دستورية القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ سالف الذكر مردود بأن ولاية الفصل فى دستورية القوانين لاتنعقد لهذه المحكمة إلا بإجراءات خاصة رسمها المشرع تبدأ بالدفع بعدم دستورية قانون يراد تطبيقه فى دعوى منظورة أمام إحدى المحاكم فإذا رأت جدية الدفع حددت لمن أثاره ميعادا لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا ويوقف الفصل فى الدعوى الأصلية حتى تفصل المحكمة العليا فى الدفع ، ولما كان المدعى لم يسلك هذا ـ

٢- الصورة الأولى - رفع الدعوى الدستورية بطريق الدفع :

وقد بدأنا بشرح هذه الصورة أولا ، لأنها أكثر الصور الثلاث تطبيقا فى العمل - وفيها يقوم أحد الخصوم فى الدعوى - مدعيا كان أو مدعى عليه - أثناء نظرها أمام إحدى محاكم الموضوع (أو أثناء نظرها أمام إحدى الهيئات أو اللجان ذات الاختصاص القضائي) بدفع الدعوى بعدم دستورية قانون (أولائحة) معروضة عليها ثم ترى هذه المحكمة (أو تلك الهيئة أى اللجنة القضائية) أن الدفع جدى بمعنى أنه لا يتيسر الحكم فى الدعوى موضوعا إلا إذا قضى أولا فى مسألة دستورية أو عدم دستورية هذا القانون (أو اللائحة) أى ترى انها مسألة أولية يتعين الفصل فيها أولا لكى يفصل فى موضوع الدعوى فعندئذ «تؤجل الدعوي» بأن تحدد لها أجلا آخر وتكلف من أثار الدفع أن يرفع دعواه أمام المحكمة الدستورية العليا [١] وذلك إما أن تحدد له أجلا لرفعها (كشهر مثلا أو شهر ونصف أو شهرين أو ثلاثة أشهر مثلا) ولكنها لا يجوز لها أن تحدد له أجلا أكثر من ثلاثة أشهر [٢] . وإما ألا تحدد له أى أجل فيكون من المتعين عليه أن يرفع الدعوى فى خلال ثلاثة أشهر على الأكثر من تاريخ صدور الحكم ، وإما أن تخطىء وتحدد له أكثر من ثلاثة أشهر فيكون عليه أن يرفع الدعوى فى أجل أقصاه ثلاثة أشهر [٣] .

= الطريق الذى رسمه المشرع لرفع الدعوى الدستورية ، ومن ثم تكون دعواه فى هذا الصدد غير مقبولة» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٥/١٩٧٢ - القسم الثالث - ٦٩] .

(١) قضى بانه «استقر قضاء المحكمة العليا على أن ولايتها فى الدعاوى الدستورية لاتقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا وإلا كانت الدعوى غير مقبولة ، ذلك أن المشرع قد رسم طريق التداعى فى شأن طلب الحكم بعدم دستورية القوانين ، وهو طريق الدفع بعدم الدستورية أمام إحدى المحاكم عند نظر دعوى موضوعية منظورة أمامها . فإذا قدرت المحكمة التى أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية جدية هذا الدفع ، حددت ميعادا لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا وأوقفت الفصل فى الدعوى الأصلية حتى تفصل المحكمة العليا فى الدفع ، ومن ثم فإن الدعوى الدستورية لاتقبل أمام المحكمة بطريق الدعوى الأصلية» [المحكمة العليا (الدستورية ١١/٢/١٩٧٦ - الجزء الثانى - ١١] . وقضت بأن نص القانون «واضح الدلالة على أن الشارع يقصد اعتبار الميعاد الذى يحدده القاضي لرفع دعوى الدستورية ظرفا يجب أن يتم خلاله الإجراء المطلوب وهو رفع الدعوى وقرر ضمانا لرعاية هذا الميعاد جزاء على تجاوزه وهو اعتبار الدفع كأن لم يكن» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١/١٢/١٩٧٣ - الجزء الأول - ١٣٥] .

(٢) تقول المحكمة الدستورية العليا إن ميعاد الثلاثة اشهر الذى فرضه المشرع على نحو أمر كحد أقصى لرفع الدعوى الدستورية طبقا لنص الفقرة (ب) من المادة ٢٩ يعتبر ميعادا حتميا يقيد محكمة الموضوع والخصوم على حد سواء [المحكمة الدستورية العليا ٣/١٢/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ١٩٣ ، وحكم المحكمة الدستورية العليا ٣/٤/١٩٨٢ - الجزء الثانى - ٢١، وحكم المحكمة الدستورية العليا فى ١٧/٣/١٩٨٤ - الجزء الثالث - ٢٥] .

(٣) تقول المحكمة الدستورية العليا أن ميعاد الثلاثة أشهر الذى فرضه المشرع على نحو أمر كحد أقصى لرفع الدعوى الدستورية يعتبر ميعادا حتميا يقيد محكمة الموضوع والخصوم على حد سواء . فإن هى تجاوزته أو سكتت عن ان تحدد أى ميعاد تعين على الخصوم أن يلتزموا برفع دعواهم الدستورية قبل انقضاء هذا الحد الأقصى وإلا كانت دعواهم غير مقبولة .

فإذا قام هذا المدعى برفع دعواه أمام المحكمة الدستورية العليا فى الميعاد فإنه يقدم إلى محكمة الموضوع (أو الهيئة أى اللجنة القضائية) الدليل على أنه قد رفع دعواه إلى المحكمة الدستورية وعندئذ تقرر محكمة الموضوع (أو الهيئة أى اللجنة القضائية) بوقف الدعوى حتى تفصل المحكمة الدستورية فى دعوى الدستورية .

ويلاحظ أن المحكمة الدستورية هى التى تقضى - دون غيرها - بالفصل فى قبول الدعوى الدستورية (إذا رفعت فى الميعاد) أو بعدم قبولها (إذا رفعت بعد الميعاد) ، وذلك بعد التحقق من رفعها فى الاجل المحدد أو بعد انقضاء هذا الأجل[1] . وإذا لم يقدم الخصم - أمام محكمة الموضوع - الدليل على انه رفع الدعوى الدستورية ، فأجلت محكمة الموضوع الجلسة إلى أجل آخر ليقدم هذا الدليل فلا يعتبر ذلك «امتدادا للأجل» الأول الذى كانت محكمة الموضوع قد حددته أولا للخصم لرفع الدعوى ، فإن هو تجاوزه اعتبرت الدعوى مرفوعة بعد

- [المحكمة الدستورية العليا ٣/٤/١٩٨٢ - الجزء الثانى - ٣١] .

ولم يكن قانون المحكمة العليا (الدستورية) عند انشائها وهو القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ يحدد ميعادا لرفع الدعوى الدستورية (وهو الثلاثة اشهر) ، بل كان يترك هذا التحديد لمحكمة الموضوع (أو اللجنة أى الهيئة القضائية) وكان تحديده غير معين بنص فى التشريع فكان يجوز لها أن تحدد ميعادا يزيد على ثلاثة أشهر . أما الآن فإن القانون لايجيز لها أن تحدد ميعادا يزيد على ثلاثة أشهر .

(١) تقول المحكمة العليا (الدستورية) «إن اتصال المحكمة العليا بالدعوى الدستورية يكون بإبداء الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الموضوع لهذا الغرض أما وقف الدعوى الموضوعية فليس شرطا لقبول الدعوى وإنما هو نتيجة لتقدير جدية الدفع وضرورة الفصل فيه قبل الحكم فى الدعوى الأصلية مما يقتضى وقف السير فى هذه الدعوى حتى تحسم المحكمة العليا النزاع بشأن الدستورية ، أما ما أوجبته المادة الثانية من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا من إرفاق صورة رسمية من محضر الجلسة الذى أمرت فيه المحكمة بوقف الدعوى بعريضة الدعوى الدستورية فإنما يقصد به مجرد الاستيثاق من استيفاء الإجراءات التى أوجب القانون استيفاءها قبل رفع الدعوى الدستورية . [المحكمة العليا (الدستورية) ٣/١٢/١٩٧٣ - الجزء الأول - ١٢٢ .] . وتقول فى حكم آخر أن المشرع قد بين طريقة رفع الدعوى الدستورية وميعاد رفعها ، فأوجب على محكمة الموضوع - إذا رأت ضرورة الفصل فى دستورية التشريع قبل الفصل فى موضوع الدعوى . أن تقرر وقف الفصل فى الدعوى الأصلية ، وأن تحدد ميعادا لرفع الدعوى الدستورية أمام المحكمة العليا ، وهذا التلازم بين الأمرين يدل على أن المشرع اعتبرهما من مقومات الدعوى الدستورية فلا ترفع إلا بطريق الدفع ولا تقبل إلا إذا رفعت خلال الأجل المحدد لرفعها وقد رتب المشرع على عدم رفع الدعوى فى هذا الأجل - إعتبار الدفع كأن لم يكن - ويقع هذا الجزاء بقوة القانون ، دون حاجة إلى حكم به . ومتى اعتبر الدفع كأن لم يكن - على هذا النحو - سقطت وسيلة رفع الدعوى الدستورية . فإذا اقيمت ، سواء خلال الميعاد ، أو بعد انقضائه ، فإن المحكمة العليا - دون محكمة الموضوع - تكون هى المختصة بالفصل فى قبولها أو عدم قبولها ، بعد التحقق من رفعها فى الأجل المحدد أو بعد انقضائه . [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٤/١٩٧٢ - الجزء الأول - ٦٢ ، وحكمها فى ١/٤/١٩٧٢ - الجزء الأول - ٦٩] .

الميعاد وبالتالي غير مقبولة [١] .

ويترتب على ما تقدم «إن المشرع قد رسم طريقا لرفع الدعوى الدستورية التى أتاح للخصوم مباشرتها وربط بينه وبين الميعاد الذى حدده لرفعها فدل بذلك على أنه اعتبر هذين الأمرين من مقومات الدعوى الدستورية ، فلا ترفع إلا بعد ابداء الدفع بعدم الدستورية تقرر محكمة الموضوع جديته (أو إحدى الطرق الثلاثة) ولا تقبل إلا إذا رفعت خلال الأجل الذى ناط المشرع بمحكمة الموضوع تحديده بحيث لايتجاوز ثلاثة أشهر [٢] سواء فى ذلك الأجل الذى تحدده المحكمة أو الثلاثة أشهر التى يحددها القانون .

وتطبيقا لما تقدم قضت المحكمة الدستورية العليا بأن «ميعاد الثلاثة أشهر الذى فرضه

---

(١) ويلاحظ أن محكمة الموضوع عندما تؤجل الدعوى الموضوعية لجلسة محددة وتحدد للخصم أجلا لرفع الدعوى ثم تعين بعد ذلك الجلسة التى حددتها محكمة الموضوع لنظر الدعوى فلا يقدم الخصم الدليل على أنه رفع الدعوى الدستورية فتؤجل له المحكمة القضية ليقدم هذا الدليل فإن ذلك لايعنى امتداد «الأجل» الذى حددته محكمة الموضوع للخصم ليرفع دعواه بعدم الدستورية إلى هذا التاريخ الجديد ومن ثم فإذا جاوز المدعى «الأجل» الذى كانت قد حددته المحكمة لرفع الدعوى أولا فتكون الدعوى بعدم الدستورية قد رفعت بعد الميعاد . وقد قضت المحكمة العليا (الدستورية) . «بأن تأجيل محكمة الموضوع الدعوى الموضوعية إلى جلسة ٢٤ يناير سنة ١٩٨٢ ليقدم المدعون ما يدل على رفع دعواهم الدستورية لايعنى امتداد الاجل الذى حددته محكمة الموضوع لرفع الدعوى الدستورية على ما تقدم إلى هذا التاريخ» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٤/٢١ - الجزء الثالث - ٥٨] .

(٢) تقول المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا (الدستورية) إن «المشرع رسم طريقا لرفع الدعوى الدستورية التى اتاح للخصوم مباشرتها وربط بينه وبين الميعاد الذى حدده لرفعها ، فدل بذلك على أنه اعتبر هذين الامرين من مقومات الدعوى الدستورية ، فلا ترفع الا بعد ابداء الدفع بعدم الدستورية تقرر محكمة الموضوع جديته ، ولا تقبل إلا إذا رفعت خلال الاجل الذى ناط المشرع بمحكمة الموضوع تحديده ، بحيث لايجاوز ثلاثة اشهر» [المحكمة العليا الدستورية ١٩٧٢/٤/١ - الجزء الأول - ٦٢ ، وحكمها فى ١٩٧٢/٤/١ - الجزء الأول - ٦٩ ، والمحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٤/٣ الجزء الثانى - ٣١ ، وحكمها فى ١٩٨٢/٦/١١ - الجزء الثانى - ١٢٧ وكذلك صفحة ١٤٨ ، وحكمها فى ١٩٨٣/١٢/٣ - الجزء الثانى - ١٩٣ ، وحكمها فى ١٩٨٤/١/٢١ - الجزء الثالث - صفحة ١٤ ، وحكمها فى ١٩٨٤/٢/٣ - الجزء الثالث - ٣٥ ، واحكامها بذات الجلسة فى الدعاوى ٤٥ و ١٠٣ لسنة ٤ قضائية واحكامها ارقام ١ ، ٩ ، ٢٣ ، ٢٥ ، ١٢٣ لسنة ٥ قضائية . وحكمها بجلسة ١٩٨٤/٣/١٧ - الجزء الثالث - ٤٥ وحكميها فى الدعويين ١٠٠ سنة ٤ قضائية و ١٥ لسنة ٥ قضائية بذات الجلسة وحكمها بجلسة ١٩٨٤/٤/٧ فى الدعاوى ارقام ٢٠ ، ٢١ ، ٢٤ لسنة ٥ ق وحكمها بجلسة ١٩٨٤/٤/٢١ - الجزء الثالث - ٥٨ وكذلك صفحة ٦٣ وحكمها بجلسة ١٩٨٤/٥/١٩ فى الدعوى ١٣٤ لسنة ٤ ق ، وحكمها فى ١٩٨٥/١/١٥ - الجزء الثالث - ١١٤ واحكامها فى ١٩٨٥/٢/٢ أرقام ١٢٤ ، ١٣٦ لسنة ٤ دستورية ، ٣٥ لسنة ٥ دستورية والحكمين الصادرين بجلسة ١٩٨٥/٣/١٦ فى الدعويين ٣٢ لسنة ٥ دستورية ورقم ١ لسنة ٦ دستورية ، وحكمها بجلسة ١٩٨٥/٣/٢ فى الدعوى رقم ٤٤ لسنة ٤ دستورية ، وحكمها بجلسة ١٩٨٥/١٢/٢١ - الجزء الثالث - ٢٦٤ .

المشرع على نحو آمر كحد أقصى لرفع الدعوى الدستورية طبقا لنص الفقرة (ب) من المادة ٢٩ يعتبر ميعادا حتميا يقيد محكمة الموضوع والخصوم على حد سواء ، فيتعين على الخصوم ان يلتزموا برفع دعواهم الدستورية قبل انقضاء هذا الحد الأقصى وإلا كانت دعواهم غير مقبولة [١] .

ويترتب على ذلك أن الخصم إذا رفع دعواه مباشرة أمام المحكمة الدستورية العليا (بغير هذه الطرق الثلاث) ، فإن دعواه تكون غير مقبولة . وكذلك الشأن إن هو رفعها بطريق عارض مباشرة دون اتباع أحد هذه الطرق الثلاث . وتأسيسا على ذلك قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه ليس من بين هذه الطرق الثلاث سبيل الدعوى الأصلية أو الطلبات العارضة التى تقدم إلى المحكمة الدستورية العليا بالطعن بعدم دستورية قانون أو لائحة [٢] . فإنها تقضى - من تلقاء نفسها - بعدم قبول هذه الدعوى سواء أكان رفعها بطريق الدعوى الأصلية مباشرة بصحيفة مفتتحة للخصومة ، أم كان رفعها بطريق الطلب العارض مباشرة دون أن تسبق بإحدى الطرق الثلاث سالفة الذكر .

وإذا سكتت المحكمة الموضوعية (أو اللجنة أى الهيئة القضائية) عن تحديد أى ميعاد فيتعين على الخصوم أن يلتزموا برفع دعواهم الدستورية قبل انقضاء الثلاثة شهور التى هى حد أقصى يتعين اتباعه ، وإلا كانت دعواهم غير مقبولة [٣] .

ويلاحظ - كما تقول المحكمة الدستورية العليا - إن «الأوضاع الاجرائية للدعوى الدستورية - سواء ما اتصل منها بطريقة من الطرق الثلاث لرفع الدعوى الدستورية أو بميعاد رفع هذه الدعوى - تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلا جوهريا فى التقاضى تغيا به المشرع

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/١٢/٣ - الجزء الثانى - ١٩٣ ، كما قضت هذه المحكمة أيضا بان ميعاد الثلاثة اشهر الذى فرضه المشرع على نحو آمر كحد أقصى لرفع الدعوى الدستورية طبقا لنص الفقرة (ب) من المادة ٢٩ المشار إليها ، يعتبر ميعادا حتميا يقيد محكمة الموضوع والخصوم على حد سواء ، فإن هى تجاوزته أو سكتت عن تحديد أى ميعاد ، تعين على الخصوم أن يلتزموا برفع دعواهم الدستورية قبل انقضاء هذا الحد الاقصى وإلا كانت دعواهم غير مقبولة [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٤/٣ - الجزء الثانى - ٣١ ، وحكمها فى ١٩٨٤/٢/٣ - الجزء الثالث - ٣٥ ، وحكمها فى ١٩٨٥/١/٥ - الجزء الثالث - ١١٤ ، وحكمها فى ١٩٨٤/٤/٢١ الجزء الثالث ٦٤] .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/١٢/٥ - الجزء الثانى - ٥ وكان المدعى قد اثار فى مذكرته المقدمة بجلسة ١٩٨١/١٠/٣ الحكم بعدم دستورية المادة ٨ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨١ الذى استبدل باعضاء مجلس الشعب اعضاء من الشخصيات العامة وبالتالى فإن الدعوى لم تتصل بالمحكمة الدستورية العليا اتصالا قانونيا . وقضت فى حكم اخر «بأن المدعى إذ خالف هذه الأوضاع وقام برفع دعواه مباشرة طالبا الحكم بعدم الدستورية ، فإنه يتعين الحكم بعدم قبولها» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٦/١١ - الجزء الثانى - ١٤٨ ، وحكمها فى ١٩٨٣/٦/٢٥ - الجزء الثانى - ١٦٨] .

(٣) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٤/٢١ - الجزء الثالث - ٦٣ .

مصلحة عامة حتى ينتظم التداعي في المسائل الدستورية بالاجراءات التي رسمها ، وفي الموعد الذي حدده [١] » . فالدعوى التي ترفع بعد فوات هذا الميعاد تكون غير مقبولة وعلى المحكمة أن تقضي بذلك من تلقاء نفسها كما أن للمفوض ولكل ذي شأن في الدعوى أن يدفع بعدم قبولها في أية حالة تكون عليها الدعوى [٢] .

الخلاصة إذن أن الخصم لايجوز له أن يرفع الدعوى الدستورية إذا رفعها مباشرة بطلب عدم دستورية أى نص من النصوص [٣] ، أو كان المدعى لم يختصم اطلاقا أمام

---

(١) في هذا تقول المحكمة الدستورية العليا إن «هذه الأوضاع الإجرائية – سواء ما اتصل منها بطريقة رفع الدعوى الدستورية أو بميعاد رفعها – تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلا جوهريا في التقاضي تغيا به المشرع مصلحة عامة حتى ينتظم التداعي في المسائل الدستورية بالإجراءات التي رسمها ، وفي الموعد الذي حدده» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٣/١٧ – الجزء الثالث – ٤٥ وراجع في هذا المعني أيضا حكمها الصادر في ١٩٨٢/٤/٣ – الجزء الثاني – ٣١ ، وحكمها في ١٩٨٣/١٢/١١ – الجزء الثاني – ١٩٣ ، وحكمها الصادر في ١٩٨٤/٤/٢١ – الجزء الثالث – ٦٣ ، وحكمها في ١٩٨٤/٤/٢١ – الجزء الثالث – ٥٨ ، وحكمها الصادر في ١٩٨٥/١/٥ – الجزء الثالث – ١١٤ ، واحكامها في ١٩٨٥/٢/٢ – الجزء الثالث – ١١٤ ، واحكامها في ١٩٨٥/٢/٢ الدعاوى أرقام ١٢٤ ، ١٣٦ لسنة ٤ ق دستورية و ٢٥ ق دستورية ، وبجلسة ١٩٨٥/٢/١٦ حكمين في الدعويين رقمى ٢٢ لسنة ٥ ق دستور ، والسنة ٦ ق دستورية ، وبجلسة ١٩٨٥/٣/٢ حكمها في الدعوى رقم ٤٤ لسنة ٤ ق دستورية ، وحكمها في ١٩٨٥/٢/٢١ – الجزء الثالث – ٢٦٤ ، وحكمها في ١٩٨٤/٣/٣ – الجزء الثالث – ٣٥ ، وأحكامها في ١٩٨٤/٣/٣ في الدعاوى ٤٥ و ١٠٣ لسنة ٤ قضائية ١ ، ٩ ، ٢٣ ، ١٢٣ لسنة ٥ قضائية ، وحكمين بجلسة ١٩٨٤/٣/١٧ في الدعويين رقم ١٠٠ لسنة ٤ ق و ١٥ لسنة ٥ ق ، واحكامها بجلسة ١٩٨٤/٤/٧ في الدعاوى ٢٠ ، ٢١ ، ٢٤ لسنة ٥ قضائية ، وبجلسة ١٩٨٤/٥/١٩ في الدعوى ١٣٤ لسنة ٤ قضائية .

وتقول المحكمة العليا (الدستورية) إن «هذا التلازم بين الأمرين (إذن المحكمة ، والميعاد المحدد) قاطع في الدلالة على أن المشرع اعتبرهما من مقومات الدعوى فلا ترفع إلا بطريق الدفع ، ولا تقبل إلا إذا رفعت خلال الأجل المحدد لرفعها ، وقد رتب المشرع على عدم رفع الدعوى في هذا الأجل اعتبار الدفع كأن لم يكن ، ويقع هذا الجزاء بقوة القانون ودون حاجة إلى حكم به» ومعنى هذا أن ميعاد رفع الدعوى متعلق بالنظام العام وأن الدعوى التي ترفع بعد فواته تكون غير مقبولة وعلى المحكمة أن تقضي بذلك من تلقاء نفسها . كما أن للمفوض ، ولكل ذي شأن في الدعوى أن يدفع بعدم قبولها في أية حالة تكون عليها الدعوى . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٣/١٢/١ – الجزء الأول – ١٣٥]

(٢) راجع حكم المحكمة العليا (الدستورية) المشار اليه في الحاشية السابقة .

(٣) قضى بأن الخصم إذا خالف هذه الأوضاع واقام دعواه مباشرة طالبا الحكم بعدم الدستورية ، فإنه يتعين الحكم بعدم قبولها [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/١١ – الجزء الثاني – ١٤٨ ، وحكمها في ١٩٨٣/٦/٢٥ – الجزء الثاني – ١٦٨]. كما قضت أيضا بأن ولاية المحكمة العليا في الدعاوى الدستورية لاتقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا . ولما كانت الدعوى – بالنسبة إلى من عدا المرحوم .... بصفته الشخصية – لم ترفع إلى المحكمة طبقا لهذه الأوضاع ، إذ ان باقي المدعين لم يثيروا الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الموضوع ولم ترخص لهم تلك المحكمة في رفع الدعوى الدستورية ، فمن ثم تكون الدعوى غير مقبولة بالنسبة لهم بصفاتهم الشخصية . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٧/٢ – الجزء الثاني ٧١] .

المحكمة الموضوعية [١] . أو كانت محكمة الموضوع لم ترخص لهؤلاء المدعين برفع الدعوى الدستورية [٢] . وهذه المسائل متعلقة بالنظام العام تراقبها المحكمة من تلقاء نفسها . ومن ناحية أخرى فإن الميعاد الذى حدده القانون (أو تحدده المحكمة) يعتبر ميعادا حتميا يتعين على الخصوم اتباعه [٣] . وهذا بدوره من النظام العام تراقبه المحكمة من تلقاء نفسها . وهذا الميعاد

---

(١) قضى بأن «قضاء المحكمة الدستورية العليا قد جرى على أن ولايتها فى الدعاوى الدستورية لاتقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة فى المادة ٢٩ من قانونها . وذلك إما بإحالة الأوراق اليها من إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى للفصل فى المسألة الدستورية . وإما برفعها من أحد الخصوم بمناسبة دعوى موضوعية دفع فيها الخصم بعدم دستورية نص تشريعى . وقدرت محكمة الموضوع جدية دفعه فرخصت له فى رفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا . وهذه الأوضاع الإجرائية – سواء ما اتصل منها بطريقة رفع الدعوى الدستورية أو بميعاد رفعها – تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلا جوهريا فى التقاضى تغيا به المشرع مصلحة عامة حتى ينتظم التداعى فى المسائل الدستورية العليا . لما كان ذلك وكان المدعى عليهم الثانى والخامس والسادس والسابعة والعاشرة والحادية عشرة والثانى عشر لم يختصموا أمام محكمة الموضوع فى أى من الدعويين رقمى ٨٣ لسنة ٢ ق ورقم ١٣٨ لسنة ٢ ق . فإن الدعوى الدستورية الماثلة تكون غير مقبولة بالنسبة إليهم» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/١٢/٧ – الطعن رقم ١٣١ لسنة ٢ قضائية دستورية] .

(٢) قضى بأن المشرع رسم طريقا لرفع الدعوى الدستورية التى أتاح للخصوم مباشرتها وربط بينه وبين الميعاد الذى حدده لرفعها . لدل بذلك على أنه اعتبر هذين الأمرين من مقومات الدعوى الدستورية . فلا ترفع إلا بعد ابداء دفع بعدم الدستورية تقدر محكمة الموضوع جديته . ولا تقبل إلا إذا رفعت خلال الأجل الذى ناط المشرع بمحكمة الموضوع تحديده بحيث لايجاوز ثلاثة أشهر وكانت هذه الأوضاع الاجرائية – سواء ما اتصل منها بطريقة رفع الدعوى الدستورية أو بميعاد رفعها – تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلا جوهريا فى التقاضى تغيا به المشرع مصلحة عامة حتى ينتظم التداعى فى المسائل الدستورية بالاجراءات التى رسمها وفى الموعد الذى عينه وإلا كانت الدعوى الدستورية غير مقبولة . وإذ كانت محكمة الموضوع لم ترخص للمدعين من الثانى إلى الخامس برفع الدعوى الدستورية . ومن ثم لاتكون دعواهم قد اتصلت بالمحكمة اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا وتكون بالتالى غير مقبولة بالنسبة اليهم» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/٤ – الطعن رقم ٩٩ لسنة ٤ قضائية دستورية – وراجع أيضا حكمها فى ١٩٨٧/١/٣ – الطعن ٤٥ لسنة ٧ قضائية دستورية الذى تقول فيه إن «المدعى الثانى لم يختصم أمام محكمة الموضوع ولم ترخص له المحكمة المذكورة بالتالى فى رفع الدعوى الدستورية فإن دعواه الدستورية لاتكون قد رفعت إلى المحكمة طبقا للأوضاع المقررة به قانونا»] .

(٣) قضى بأن ميعاد الثلاثة أشهر الذى فرضه المشرع على نحو أمر كحد اقصى لرفع الدعوى الدستورية أو الميعاد الذى تحدده محكمة الموضوع فى غضون هذا الأجل يعتبر ميعادا حتميا يتعين على الخصوم رفع دعواهم الدستورية قبل انقضائه وإلا كانت غير مقبولة [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٣/٣ الجزء الثالث – ٣٥ . وحكمها فى ١٩٨٣/١٢/٣ الجزء الثانى ١٩٣ . وحكمها فى ١٩٨٥/١/٥ – الجزء الثالث – ١١٤ . وحكمها فى ١٩٨٤/٤/٢١ – الجزء الثالث – ٦٣] وقضت كذلك بأن «ميعاد الثلاثة أشهر الذى فرضه المشرع على نحو أمر كحد أقصى لرفع الدعوى الدستورية . أو الميعاد الذى تحدده محكمة الموضوع فى غضون هذا الحد الأقصى يعتبر ميعادا حتميا يتعين على الخصوم أن يلتزموا برفع الدعوى الدستورية قبل انقضائه وإلا كانت غير مقبولة» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٤/٢١ – الجزء الثالث – ٥٨] .

يضاف إليه ميعاد مسافة وفقا لقواعد قانون المرافعات بين موطن المدعى ومقر المحكمة [١] .

وإذا قام المدعى برفع الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا فى الأجل المحدد فإنه يتعين عليه أن يبين فى صحيفة الدعوى المقدمة للمحكمة الدستورية النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته (قانونا كان أو لائحة) ، وان يبين نص الدستور المدعى بمخالفته ، وان يبين أوجه المخالفة. إذ تنص المادة (٣٠) من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه «يجب ان يتضمن القرار الصادر بالاحالة إلى المحكمة الدستورية العليا أو صحيفة الدعوى المرفوعة إليها وفقا لحكم المادة السابقة بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته واوجه المخالفة» .

ومتى رفعت الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا - بإحدى الطرق الثلاث سالفة الذكر - فإنها تستقل عن دعوى الموضوع (المرفوعة أمام المحكمة الموضوعية أو اللجنة أو الهيئة القضائية) ، لانها تعالج موضوعا أخر (وهو عدم دستورية القانون أو اللائحة) وهو موضوع مغاير لموضوع الدعوى الأصلية الذى يتصل به «الدفع» الذى أثير أمامها . أما الدفع الذى اثير أمام محكمة الموضوع فإن محكمة الموضوع - دون المحكمة الدستورية العليا - هى صاحبة الولاية فى الفصل فيه ، لأن المحكمة الدستورية العليا ليست جهة للطعن بالنسبة إلى محكمة الموضوع وإنما هى جهة اختصاص أصيل حدده قانون انشائها .

والمقصود من البيانات سالفة الذكر - كما تقول المحكمة الدستورية العليا - هو «ذكر

= كما قضت أيضا بأن ميعاد الثلاثة اشهر الذى فرضه المشرع على نحو أمر كحد أقصى لرفع الدعوى الدستورية يعتبر ميعادا حتميا يقيد محكمة الموضوع والخصوم على حد سواء ، فإن هى تجاوزته أو سكتت عن تحديد أى ميعاد تعين على الخصوم أن يلتزموا برفع دعواهم الدستورية قبل انقضاء هذا الحد الأقصى وإلا كانت دعواهم غير مقبولة [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٤/٣ - الجزء الثانى - ٣١] . ولذلك قضى بانه إذا كان المدعى قد أبدى الدفع بعدم دستورية القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ أمام محكمة الموضوع بجلسة ٢٧ يناير سنة ١٩٨٢ فتأجل نظر الدعوى لهذا السبب ، ولكن المدعى لم يودع صحيفة الدعوى الماثلة إلا فى ٢٦ يونية سنة ١٩٨٢ أى بعد ميعاد الثلاثة أشهر الذى حددته الفقرة (ب) من المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليها كحد أقصى لرفع الدعوى الدستورية المتاح للخصوم رفعها ، الأمر الذى يجعل هذه الدعوى غير مقبولة . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٣/١٧ - الجزء الثالث - ٤٥] .

(١) قضى بأنه «بالنسبة لميعاد المسافة فإن الواضح من إستقراء نصوص قانون المرافعات المدنية والتجارية أن الموطن الأصلى هو المعتبر فى تحديد المسافة دون الموطن المختار فالعبرة فى نظر المشرع بالمكان الذى يجب الانتقال منه والمكان الذى يجب الانتقال إليه أى بين موطن المدعى وبين مقر المحكمة التى ترفع الدعوى أمامها ، ويؤكد ذلك ما نص عليه القانون من تحديد مواعيد مسافة خاصة لمن كان موطنه فى مناطق الحدود ولمن كان موطنه فى الخارج . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٣/٢/١ - الجزء الأول - ١٣٥] .

البيانات الجوهرية التى تنبىء عن جدية الدعوى الدستورية ويتحدد به موضوعها حتى يتاح لذوى الشأن فيها - ومن بينهم الحكومة - ان يتبينوا كافة جوانبها ويتمكنوا فى ضوء ذلك من إبداء ملاحظاتهم وردودهم عليها بحيث تتولى هيئة المفوضين تحضير الموضوع وتحديد المسائل الدستورية والقانونية المثارة وتبدى فيها رأيها مسببا [١] وفقا لما تقضى به المادة ٤٠ من قانون المحكمة» ، ولذلك فقد أوجبت المادة ٣٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا على قلم الكتاب «إعلان ذوى الشأن عن طريق قلم المحضرين بالقرارات أو الدعاوى أو الطلبات .... وتعتبر الحكومة من ذوى الشأن فى الدعاوى الدستورية» . وذلك حتى يتبينوا جميع جوانبها ويتمكنوا - فى ضوء ذلك - من ابداء ملاحظاتهم وردودهم وتعقيبهم عليها فى المواعيد التى حددتها المادة ٣٧ من ذات القانون [٢] . وبحيث تتولى هيئة المفوضين بعد انتهاء تلك المواعيد تحضير الموضوع وتحديد المسائل الدستورية والقانونية المثارة وتبدى رأيها مسببا فيها وفقا لما تقضى به المادة ٤٠ من القانون سالف الذكر [٣] .

ويترتب على ذلك أن الدعوى الدستورية لاتقبل إذا لم يتضمن القرار الصادر بالاحالة إلى المحكمة الدستورية العليا أو صحيفة الدعوى المرفوعة إليها بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته، ونص الدستور المدعى بمخالفته، واوجه المخالفة . وتطبيقا لذلك قضت المحكمة العليا (الدستورية) بأنه لاتقبل «الدعوى الدستورية أمام المحكمة العليا إلا لمناسبة دعوى قائمة أمام إحدى المحاكم ، يدفع فيها بعدم دستورية تشريع يطلب تطبيقه فى الدعوى وتقدر المحكمة جدية الدفع وضرورة البت فيه للفصل فى الدعوى الموضوعية . ولما كانت محكمة الموضوع قد

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٥/٧ - الجزء الثانى - ١١٧ ، وحكمها فى ١٩٨٢/٤/٣ - الجزء الثانى - ٢٤ ، وحكمها بذات الجلسة فى الدعاوى أرقام ٢١ لسنة ٢ ق دستورية و ١٩ ، ٢١ لسنة ٣ قضائية دستورية ، وحكمها فى ١٩٨٤/٤/٧ - الجزء الثالث - ٥٤ ، وحكمها فى ١٩٨٥/٢/١٦ - الجزء الثالث - ١٥٨ ، وحكمها بذات الجلسة فى القضية ٧٢ لسنة ٦ قضائية دستورية ، وحكمها فى ١٩٨٥/٦/١ - الجزء الثالث - ٢٢٥ .

(٢) تنص المادة ٣٧ من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه «لكل من تلقى إعلانا بقرار احالة أو بدعوى أن يودع قلم كتاب المحكمة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه مذكرة بملاحظاته مشفوعة بالمستندات ....» . وتنص المادة ٤٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا على أن «تودع هيئة المفوضين بعد تحضير الموضوع تقريرا تحدد فيه المسائل الدستورية والقانونية المثارة ورأى الهيئة فيها مسببا .....» .

(٣) المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٢/٤/٣ - الجزء الثانى - ٢٤ ، وحكمها بذات الجلسة فى الدعاوى أرقام ٢١ لسنة ٢ ق دستورية و ١٩ و ٢١ لسنة ٣ قضائية دستورية ، وحكمها فى ١٩٨٤/٤/٧ - الجزء الثالث - ٥٤ ، وحكمها فى ١٩٨٥/٢/١٦ - الجزء الثالث - ١٥٨ ، وحكمها بذات الجلسة فى القضية ٧٢ لسنة ٦ قضائية دستورية ، وحكمها فى ١٩٨٥/٦/١ - الجزء الثالث - ٢٢٥ .

قصرت نطاق الدفع بعدم الدستورية على القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ دون سواه ومن ثم تكون الدعوى غير مقبولة بالنسبة إلى القوانين والقرارات المطعون فيها عدا القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ [١] » . كما قضت بأنه إذا كان قرار الاحالة إلى المحكمة الدستورية العليا قد صدر خلوا من أى بيان مما أوجبته المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا فإن الدعوى الدستورية تكون غير مقبولة [٢] . وإذا قصرت محكمة الموضوع نطاق الدفع بعدم الدستورية على المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ والمادة الرابعة من القرار بقانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٦٤ ورأت فى هذا النطاق جدية الدفع دون باقى النصوص التشريعية ، فإن الدعوى بعدم الدستورية تكون غير مقبولة بالنسبة لما عدا هاتين المادتين [٣] . كما قضى أيضا بأن محكمة الموضوع إذا قصرت نطاق الدفع بعدم الدستورية على المادة العاشرة من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ ، فإن الدعوى بعدم الدستورية تكون غير مقبولة بالنسبة لما عدا هذه المادة [٤] . وإذا كانت محكمة الموضوع قد قصرت نطاق الدفع بعدم الدستورية المبدى من المدعين على القرار

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٧/٢ - الجزء الثانى - ٧١ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٤/٢ - الجزء الثانى - ٢٨ - وكان قرار الاحالة إلى المحكمة الدستورية لبحث دستورية قرار محافظ الغربية قد صدر خلوا من أى بيان مما أوجبته المادة ٣٠ واقتصرت اسبابه على الاحالة إلى أسباب حكم آخر غير مودع بملف الدعوى المحالة .

(٣) قضى بأن «اتصال المحكمة العليا بالدعوى الدستورية يكون بابداء الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الموضوع بحيث إذا تبينت المحكمة جدية الدفع حددت ميعادا لرفع الدعوى أمام المحكمة العليا ، فإذا لم تراع هذه الأوضاع المقررة قانونا لرفع الدعوى الدستورية كانت الدعوى غير مقبولة . ولما كانت محكمة الموضوع قد قصرت نطاق الدفع بعدم الدستورية المبدى من المدعي على المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ والمادة الرابعة من القرار بقانون رقم ١٥١ سنة ١٩٦٤ ورأت في هذا النطاق جدية الدفع دون باقى نصوصها التشريعية وقرار رئيس الاتحاد الاشتراكى العربى رقم ٤ لسنة ١٩٧٥ المطعون فيها ، ومن ثم تكون الدعوى الحالية غير مقبولة بالنسبة لما عدا المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ والمادة الرابعة من القرار بقانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٦٤» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١/٢١ - الجزء الثالث - ٦٤] .

(٤) قضى بأن «ولاية المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لاتقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للاوضاع المقررة فى المادة ٢٩/ب المذكورة آنفا . وكانت محكمة الموضوع قد قصرت نطاق الدفع بعدم الدستورية المبدى من المدعى على المادة العاشرة من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ ، فإن الدعوى الحالية تكون غير مقبولة بالنسبة لما عدا المادة العاشرة من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ إذ لم يتحقق اتصال هذه المحكمة به اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٣/٣ - الجزء الثالث - ٤٠ ، وحكمها بذات الجلسة في الدعوى رقم ١ لسنة ٥ قضائية دستورية ، وحكمها بجلسة ١٩٨٤/٥/١٩ فى الدعوى رقم ١٣٤ لسنة ٤ قضائية دستورية] .

بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ فإن الدعوى بعدم الدستورية تكون غير مقبولة بالنسبة لغيره [١] . وتقول المحكمة الدستورية العليا إنه إذا أقام المدعى دعواه طالبا الحكم بعدم دستورية المادتين الثانية والسادسة من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ في حين أن محكمة الموضوع صرحت له باقامة الدعوى الدستورية طعنا فى القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ . فإنه يتعين القضاء بعدم قبولها لعدم اتصال المحكمة بها اتصالا مطابقا للاوضاع المقررة قانونا [٢] . وتقول في حكم آخر إنه إذا كان المدعى يطعن بعدم دستورية القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١، وجاءت الصحيفة خالية من بيان النص التشريعى المطعون فيه والنص الدستورى المدعى بمخالفته واوجه المخالفة إذ اقتصرت فى بيان ذلك على الاحالة إلى أسباب وردت فى عريضة دعوى أخرى دون أن ترفق صورة من هذه الدعوى الاخرى فى الدعوى الماثلة ، فتكون الصحيفة غير مقبولة لمخالفتها للمادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا [٣] . وإذا كان

---

(١) وقضى بأنه «وحيث إنه بالنسبة للطعن بعدم دستورية المادة العاشرة من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٦٤ فإنه لما كانت ولاية المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لاتقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة فى المادة ٢٩/ب المذكور آنفا . وكانت محكمة الموضوع قد قصرت نطاق الدفع بعدم الدستورية المبدى من المدعين على القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ ، فإن الدعوى تكون غير مقبولة بالنسبة لغير هذا الشق من الطلبات ، إذ لم يتحقق اتصال المحكمة به اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/٢/٢ - الجزء الثالث - ١١٨ ، وحكمها بذات الجلسة فى الدعوى رقم ١٣٦ لسنة ٤ قضائية دستورية] .

(٢) قضى بأن : «ولاية المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية - لاتقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة فى المادة ٢٩، وذلك إما بإحالة الأوراق إليها من إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى للفصل فى المسألة الدستورية ، وإما برفعها من أحد الخصوم بمناسبة دعوى موضوعية مقامة دفع فيها الخصم بعدم دستورية نص تشريعي وقدرت محكمة الموضوع جدية دفعه فرخصت له فى رفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا . وإذ كانت هذه الأوضاع الإجرائية فى رفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا . وإذ كانت هذه الأوضاع الإجرائية سواء ما اتصل منها بطريقة رفع الدعوى الدستورية أو بميعاد رفعها - تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلا جوهريا فى التقاضى تغيا به المشرع مصلحة عامة حتى ينتظم التداعى فى المسائل الدستورية بالإجراءات التى رسمها وفى الموعد الذى حدده ، فإن المدعى إذ خالف هذه الأوضاع وأقام دعواه طالبا الحكم بعدم دستورية المادتين الثانية والسادسة من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ فى حين أن محكمة الاسكندرية الكلية صرحت له بإقامة الدعوى الدستورية طعنا على القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ فإنه يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى لعدم اتصال المحكمة بها اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/١/٣ - الطعن رقم ١٦ لسنة ٤ قضائية دستورية] .

(٣) قضى بأن : «المشرع أوجب لقبول الدعاوى الدستورية أن يتضمن قرار الاحالة أو صحيفة الدعوى ما نصت عليه المادة ٣٠ من بيانات جوهرية تنبىء عن جدية هذه الدعاوى وتحدد بها موضوعها وذلك مراعاة لقرينة الدستورية لمصلحة القوانين . =

المدعى ينعى على القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة على ما تضمنه من نصوص تشريعية ذات أثر رجعى قد صدر دون موافقة اغلبية اعضاء مجلس الشعب ، وكان المدعى لم يضمن صحيفة الدعوى بيان هذه النصوص التى تنطوى على الأثر الرجعى المشار إليه ، فإن الصحيفة تكون قد جاءت قاصرة عن بيان ما أوجبته المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا ، وتكون الدعوى بشأن مخالفة المادة ١٨٧ من الدستور غير مقبولة [١] . كما قضي بأنه إذا كانت محكمة الموضوع قد قصرت نطاق الدفع

= وحتى يتاح لذوى الشأن فيها ومن بينهم الحكومة – الذين أوجبت المادة ٣٥ من قانون المحكمة إعلانهم بالقرار أو الصحيفة – أن يتبينوا كافة جوانبها ويتمكنوا فى ضوء ذلك من ابداء ملاحظاتهم وردودهم وتعقيبهم عليها فى المواعيد التى حددتها المادة ٣٧ من ذات القانون ، بحيث تتولى هيئة المفوضين بعد انتهاء تلك المواعيد تحضير الموضوع وتحديد المسائل الدستورية والقانونية المثارة وتبدى فيها رأيها مسببا وفقا لما تقضى به المادة ٤٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه . لما كان ذلك ، وكان يبين من صحيفة الدعوى أن المدعية قد أقامت دعواها ابتغاء الحكم بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ إلا أن هذه الصحيفة قد خلت من بيان النص التشريعى المطعون فيه والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة ، إذ اقتصرت فى بيان ذلك على الاحالة إلى أسباب وردت فى عريضة دعوى أخرى لم يرفق صورة منها بالدعوى الماثلة . ومن ثم فإن صحيفة الدعوى تكون قد جاءت قاصرة عن بيان ما أوجبته المادة ٣٠ من قانون المحكمة – على ماسلف بيانه . وبالتالى تكون الدعوى الدستورية غير مقبولة» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/٤ – الطعن رقم ٩٧ لسنة ٤ قضائية دستورية] .

(١) قضى أن «المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه تنص على أنه «يجب أن يتضمن القرار الصادر بالاحالة إلى المحكمة الدستورية العليا أو صحيفة الدعوى المرفوعة إليها وفقا لحكم المادة السابقة بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة» ومؤدى ذلك أن المشرع أوجب لقبول الدعاوى الدستورية أن يتضمن قرار الاحالة أو صحيفة الدعوى مانصت عليه المادة ٣٠ سالفة الذكر من بيانات جوهرية تنبىء عن جدية هذه الدعاوى وتحدد به موضوعها ، وذلك مراعاة لقرينة الدستورية لمصلحة القوانين ، وحتى يتاح لذوى الشأن فيها ومن بينهم الحكومة – الذين أوجبت المادة ٣٥ من قانون المحكمة إعلانهم بالقرار أو الصحيفة – أن يتبينوا كافة جوانبها ويتمكنوا فى ضوء ذلك من ابداء ملاحظاتهم وردودهم وتعقيبهم فى المواعيد التى حددتها المادة ٣٧ من القانون ذاته ، بحيث تتولى هيئة المفوضين بعد انتهاء تلك المواعيد تحضير الموضوع وتحديد المسائل الدستورية والقانونية المثارة وتبدى فيها رأيها مسببا وفقالما تقضى به المادة ٤٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه . وكان الثابت أن المدعى قد نعى على القرار بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة أنه غير ما تضمنه من نصوص تشريعية ذات أثر رجعى ، فقد صدر دون موافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب ، غير أن المدعى لم يضمن صحيفة الدعوى بيان هذه النصوص التى تنطوى على الأثر الرجعى المشار إليه ، ومن ثم فإن صحيفة الدعوى تكون قد جاءت قاصرة عن بيان ما أوجبته المادة ٣٠ من قانون المحكمة ، وبالتالى تكون الدعوى بشأن مخالفة المادة ١٨٧ من الدستور غير مقبولة. [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٥/٧ – الطعن رقم ١٢٠ لسنة ٤ قضائية – وكان المدعى فى هذه الدعوى ينعى على القرار بقانون رقم ١٤١ سنة ١٩٨١ مخالفته للمادة ١٨٧ من الدستور لما تضمنته نصوصه من أحكام متعددة ذات أثر –

بعدم الدستورية المبدى من المدعى على القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ ، فإن الدعوى بعدم دستورية القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ تكون غير مقبولة ، إذ لم يتحقق اتصال هذه المحكمة بها اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا [١] .

وإذا صرحت محكمة الموضوع برفع الدعوى الدستورية فى المواد ٣٣ مكررا (ز) و ٣٥ و ٣٦ مكررا (ب) و ٣٦ مكرر (ز) فإن المدعى إذا طلب الحكم بعدم دستورية المادتين ٣٩ مكررا و ٣٩ مكررا (أ) التى اضافهما المدعى فى صحيفة الدعوى ، فإن الدعوى بشأنهما تكون غير مقبولة [٢] لعدم تحقق اتصال المحكمة بهذا الشق من الطلبات اتصالا مطابقا للأوضاع

= رجعي دون موافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب ، ومخالفته للمادة ١٤٧ من الدستور لعدم توافر الحالة التى تسوغ لرئيس الجمهورية سرعة اصداره فى غيبة مجلس الشعب ، كما ينعى على المادة الثانية منه ما أنطوت عليه من عدوان على الملكية الخاصة وذلك بالمخالفة لأحكام المواد ٣٤ و ٣٥ و ٣٦ من الدستور ، فضلا عن مخالفة المادة السادسة منه للدستور لما تضمنته من عقد الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بالأموال والممتلكات التى خضعت للحراسة لمحكمة القيم دون القضاء المدنى وهو قاضيها الطبيعى الذى يتعين أن يختص بنظرها]

(١) قضى بأن «المشرع رسم طريقا لرفع الدعوى الدستورية التى أتاح للخصوم مباشرتها وربط بينه وبين الميعاد الذى حدده لرفعها ، فدل بذلك على أنه أعتبر هذين الأمرين من مقومات الدعوى الدستورية ، فلا ترفع إلا بعد ابداء دفع بعدم الدستورية تقدر محكمة الموضوع جديته ، ولاتقبل إلا إذا رفعت خلال الأجل الذى ناط المشرع بمحكمة الموضوع تحديده بحيث لايجاوز ثلاثة أشهر . وهذه الأوضاع الاجرائية - سواء ما اتصل منها بطريقة رفع الدعوى الدستورية أو بميعاد رفعها تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلا جوهريا فى التقاضى تغيا به المشرع مصلحة عامة حتى ينتظم التداعى فى المسائل الدستورية بالإجراءات التى رسمها ، وفى الموعد الذى عينه . وإذ كان المدعى يطعن بعدم دستورية المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ بتقرير مساهة الحكومة فى بعض الشركات والمنشئات والكشف والمرافق له . وإذ كانت ولاية المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية لاتقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة فى المادة ٢٩ /ب ، وكانت محكمة الموضوع قد قصرت نطاق الدفع بعدم الدستورية المبدى من المدعى على القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ المشار إليه ، فإن الدعوى الحالية تكون غير مقبولة بالنسبة لما عدا القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ سالف الذكر إذ لم يتحقق اتصال هذه المحكمة به اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا ومن ثم يكون الطعن بعدم دستورية القرار بقانون ١١٨ لسنة ١٩٦١ غير قائم» المحكمة الدستورية العليا ٧/د/١٩٨٨ - الطعن رقم ١٢٠ لسنة ٤ قضائية .

(٢) قضى بأن : «ولاية المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لاتقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة فى المادة ٢٩ من قانون انشائها الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ وذلك إما بإحالة الأوراق اليها من إحدى المحاكم ذات الاختصاص القضائى للفصل فى المسألة الدستورية ، وإما برفعها من أحد الخصوم بمناسبة دعوى موضوعية مقامة دفع فيها الخصم بعدم دستورية نص تشريعى وقدرت محكمة الموضوع جدية دفعه ، فرخصت له برفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا .

المقررة قانونا.

وتقول المحكمة الدستورية العليا إنه إذا كانت صحيفة الدعوى الدستورية التى يطعن فيها بعدم دستورية القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن المجلس الأعلى للهيئات القضائية والقرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة لم تتضمن أى بيان عن النص الدستورى المدعى بمخالفته واوجه المخالفة ، فتكون صحيفة الدعوى قد جاءت قاصرة – فى خصوص الطعن على هذين القانونين – عن بيان ما أوجبته المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا [١] .

= لما كان ذلك ، وكانت محكمة طوخ الجزئية فى الدعوى رقم ٥٥٥ لسنة ١٩٧٩ مدنى لم تصرح برفع الدعوى الدستورية ، ومن ثم يتحدد نطاق الدعوى الماثلة بالمواد ٣٣ مكررا (ز) ، ٣٥ ، ٣٦ مكررا ، ٣٦ مكررا (ب) ، ٣٦٠ (ز) التى صرحت محكمة بنها الابتدائية فى الدعوى رقم ٣٩٤٤ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى برفع الدعوى الدستورية بشأنها ، أما بالنسبة للمادتين ٣٩ مكررا و ٣٩ مكررا (أ) اللتين أضافهما المدعى فى صحيفة الدعوى الدستورية فإن الدعوى بشأنهما تكون غير مقبولة إذ لم يتحقق اتصال المحكمة بهذا الشق من الطلبات اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانوناً . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/١٩ الطعن رقم ٢٦ لسنة ٢ قضائية دستورية] .

(١) تقضى بأن : «مؤدى نص المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المشرع أوجب لقبول الدعاوى الدستورية أن يتضمن قرار الاحالة أو صحيفة الدعوى ما نصت عليه المادة ٣٠ سالفة الذكر من بيانات جوهرية تنبىء عن جدية هذه الدعاوى ويتحدد به موضوعها ، وذلك مراعاة لقرينة الدستورية لمصلحة القوانين ، وحتى يتاح لذوى الشأن فيها – ومن بينهم الحكومة – الذين أوجبت المادة ٣٥ من قانون المحكمة إعلانهم بالقرار أو الصحيفة أن يتبينوا جميع جوانبها ويتمكنوا فى ضوء ذلك من ابداء ملاحظاتهم وردودهم وتقييمهم عليها فى المواعيد التى حددتها المادة ٣٧ من القانون ذاته . بحيث تتولى هيئة المفوضين بعد انتهاء تلك المواعيد تحضير الموضوع وتحديد المسائل الدستورية والقانونية المثارة وتبدى فيها رأيها مسببا وفقا لما تقضى به المادة ٤٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه . وكانت صحيفة الدعوى الدستورية لم تتضمن – فيما يتعلق بالطعن على القرار بقانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٩ الخاص بالمجلس الأعلى للهيئات القضائية والقرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة – أى بيان عن النص الدستورى المدعى بمخالفته واوجه المخالفة ومن ثم تكون صحيفة الدعوى فى خصوص الطعن على هذين القانونين – قد جاءت قاصرة عن بيان ما أوجبته المادة ٣٠ من قانون المحكمة على ما سلف بيانه وبالتالى يكون الدفع بعدم قبول الدعوى فى هذا النطاق على أساس سليم متعينا قبوله» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٥/٧ – الطعن رقم ١٣١ لسنة ٥ قضائية دستورية وكانت الحكومة قد دفعت بعدم قبول الدعوى استنادا إلى أن صيحفتها جاءت خلوا من بيان النص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة خروجا على ما توجبه المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩] .

كما قضى بأنه إذا كان المدعى لم يبين فى دعواه النص الدستورى المدعى بمخالفته واوجه المخالفة فإن الدعوى تكون غير مقبولة عملا بالمادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا (١) . وإذا كان المدعى ينعى على القانون ١٣٣ سنة ١٩٨١ والقانون ١٠٢ لسنة ١٩٨٢ البطلان لمخالفتهما نص المادة ٦٣ من قانون مجلس الدولة لخلوهما مما يفيد عرضهما على المجلس المذكور قبل استصدارهما لأن ضريبة الاستهلاك المقررة بموجبها يتحقق بها ازدواج فى الضريبة وهو نعى لايكشف بذاته عن عيب دستورى فيهما ، وكانت صحيفة الدعوى قد خلت من بيان النص الدستورى المدعى بمخالفته القانونين المطعون عليهما واوجه هذه المخالفة فتكون الدعوى الدستورية غير مقبولة (٢) . وقضى أيضا بأنه إذا كانت محكمة الموضوع قد قصرت نطاق الدفع بعدم الدستورية على القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨٤ المعدل بالقانون رقم ١٠٢ لسنة

---

(١) قضت المحكمة الدستورية العليا بأن «البيانات التى أوجبتها المادة ٣٠ من قانون هذه المحكمة - وعلى ماجرى به قضاؤها - هى بيانات جوهرية تنبىء عن جدية الدعاوى الدستورية ويتحدد بها موضوعها . وذلك مراعاة للرتبة الدستورية لمصلحة القوانين وحتى يتاح لذوى الشأن فيها - ومن بينهم الحكومة - الذين أوجبت المادة ٣٥ من قانون المحكمة إعلانهم بقرار الاحالة أو صحيفة الدعوى - أن يتبينوا كافة جوانبها ويتمكنوا بذلك من ابداء ملاحظاتهم وردودهم وتعقيبهم عليها فى المواعيد التى حددتها المادة ٣٧ من ذات القانون بحيث تتولى هيئة المفوضين بعد انتهاء تلك المواعيد تحضير الموضوع وتحديد المسائل الدستورية والقانونية المثارة وتبدى فيها رأيها مسببا وفقا لما تقضى به المادة ٤٠ من قانون المحكمة . ومن ثم تكون الدعوى غير مقبولة فى هذا الشق من الطعن» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/٤ الطعن رقم ١٢ لسنة ٨ قضائية وكانت هيئة قضايا الدولة قد دفعت بعدم قبول الدعوى بالنسبة إلى الطعن بعدم دستورية البند (ب) من المادة (٢٩) من قانون هذه المحكمة استنادا إلى أن المدعى لم يبين فى دعواه النص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة فقالت المحكمة الدستورية العليا أن هذا الدفع سديد للأسباب سالفة الذكر] .

(٢) قضى بأن : «المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تنص على أنه «يجب أن يتضمن القرار الصادر بالإحالة إلى المحكمة الدستورية العليا أو صحيفة الدعوى المرفوعة إليه وفقا لحكم المادة السابقة بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة» فإن مؤدى ذلك - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أوجب لقبول الدعوى الدستورية أن يتضمن قرار الإحالة أو صحيفة الدعوى ما نصت عليه المادة ٣٠ سالفة الذكر من بيانات جوهرية تنبىء عن جدية هذه الدعاوى ويتحدد به موضوعها .

لما كان ذلك ، وكان المدعى الأول ينعى على القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ والقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٢ المعدل له بالبطلان وعدم الدستورية لمخالفتهما نص المادة ٦٣ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لخلوهما مما يفيد عرضهما على المجلس المذكور قبل استصدارهما لأن ضريبة الاستهلاك المقررة بموجبهما يتحقق بها ازدواج فى الضريبة ، وهو نعى لايكشف بذاته عن عيب دستورى فيهما . وكانت صحيفة الدعوى قد خلت من بيان النص الدستورى المدعى بمخالفة القانونين المطعون عليهما له وأوجه هذه المخالفة ، فإن صحيفة الدعوى تكون قد جاءت قاصرة عن بيان ما أوجبته المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا على ما سلف بيانه ، وبالتالى تكون الدعوى الدستورية غير مقبولة» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/١/٣ - الطعن رقم ٤٥ لسنة ٧ قضائية دستورية] .

١٩٨٢، فإن الدعوى تكون غير مقبولة بالنسبة لقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٨٢[١]. وقضى بأنه لما كانت محكمة الموضوع قد قصرت نطاق الدفع بعدم الدستورية على القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب (المعدل بالقانون ١١٤ لسنة ١٩٨٣) دون سواه فإن الدعوى الماثلة التى مناطها الطعن على الفقرة الخامسة من المادة ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية تكون غير مقبولة ، إذ لم يتحقق اتصال المحكمة بهذا الشق من الطلبات اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا [٢] . وتقول المحكمة الدستورية إنه إذا طلب المدعى الحكم بعدم دستورية المادتين الرابعة والخامسة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى ، وكان البند الأول من المادة الخامسة هو وحده المخالف للدستور، فإنه يتعين عدم قبول الدعوى فى شقها المتعلق بالطعن على المادة

---

(١) قضى بأن : «ولاية المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية لاتقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة فى المادة ٢٩ ، وذلك إما بإحالة الأوراق إليها من إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى للفصل فى المسألة الدستورية ، وإما برفعها من أحد الخصوم بمناسبة دعوى موضوعية مقامة دفع فيها الخصم بعدم دستورية نص تشريعى وقدرت محكمة الموضوع جدية دفعه فرخصت له فى رفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا. وهذه الأوضاع الإجرائية – سواء ما اتصل منها بطريقة رفع الدعوى الدستورية أو بميعاد رفعها – تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلا جوهريا فى التقاضى تغيا به المشرع مصلحة عامة حتى ينتظم التداعى فى المسائل الدستورية .

لما كان ذلك ، وكان المدعى الثانى لم يختصم أمام محكمة الموضوع ولم ترخص له المحكمة المذكورة بالتالى فى رفع الدعوى الدستورية ، فإن دعواه الدستورية لاتكون قد رفعت إلى المحكمة طبقا للأوضاع المقررة قانونا ، ومن ثم تكون غير مقبولة بالنسبة إليه . وإذ كانت محكمة الموضوع قد قصرت نطاق الدفع بعدم الدستورية على القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ المعدل بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٢ ، فمن ثم تكون الدعوى غير مقبولة بالنسبة لقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٨٢» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/١/٣ – الطعن رقم ٤٥ لسنة ٧ قضائية دستورية] .

(٢) قضى بأنه : «عن طعن المدعى بعدم دستورية الفقرة الخامسة من المادة ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ ، فإنه لما كانت الأوضاع الاجرائية المنصوص عليها فى المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ – سواء ما اتصل منها بطريقة رفع الدعوى أو بميعاد رفعها ، تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلا جوهريا فى التقاضى تغيا به المشرع مصلحة عامة حتى ينتظم التداعى فى المسائل الدستورية بالاجراءات التى رسمها وفى الموعد الذى حدده ، لما كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع قد قصرت نطاق الدفع بعدم الدستورية المبدى من المدعى على القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ دون سواه ، فإن الدعوى الماثلة تكون غير مقبولة بالنسبة للطعن على الفقرة الخامسة من المادة ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه إذ لم يتحقق اتصال المحكمة بهذا الشق من الطلبات اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٥/١٦ القضية رقم ١٣١ لسنة ٦ قضائية دستورية] .

الرابعة وباقى بنود المادة الخامسة [١] . هذا ويلاحظ انه إذا طلب المدعى طلبا عارضا بعدم دستورية القانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ (بتعديل بعض احكام القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب) وطلبا عارضا أيضا بوقف سريان هذا القانون ووقف انتخابات مجلس الشعب وهما طلبان أثيرا فى المذكرات الاخيرة كطلبين عارضين ولم يذكرا فى الصحيفة وبذلك ينطويان على طعن مباشر بعدم

---

(١) قضى بأنه : «من استعراض هاتين المادتين أن المادة الخامسة - احكاما للصياغة وتجنبا للتكرار - أحالت إلى المادة الرابعة السابقة عليها فى بيان أوجه الحقوق والأنشطة السياسية المحظور مباشرتها على أفراد الفئات المنصوص عليها فى كل من المادتين ، إلا أن هذه الاحالة لاتفيد ارتباط كل منهما بالأخرى وجودا وعدما أو تفقد أى منهما استقلالها . لما كان ذلك ، وكان البند (١) من المادة الخامسة هو الذى تقرر بمقتضاه حرمان المحكوم بادانتهم فى الجناية رقم ١ لسنة ١٩٨١ مكتب المدعى العام - ومن بينهم المدعى - من مباشرة الحقوق والأنشطة السياسية فإن نطاق الدعوى الدستورية الماثلة يتحدد بذلك البند دون غيره بما يتعين معه عدم قبول الدعوى فى شقها المتعلق بالطعن على المادة الرابعة سالفة البيان وباقى بنود المادة الخامسة .[المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٤/٤ - القضية ٤٩ - لسنة ٦ قضائية دستورية ويلاحظ أن المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى تنص على أنه «لايجوز الانتماء إلى الأحزاب السياسية أو مباشرة الحقوق أو الانشطة السياسية لكل من تسبب فى افساد الحياة السياسية قبل ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ سواء كان ذلك بالاشتراك فى تقلد المناصب الوزارية منتميا إلى الأحزاب السياسية التى تولت الحكم قبل ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ أو بالاشتراك فى قيادة الأحزاب أو إدارتها وذلك كله فيما عدا الحزب الوطنى والحزب الاشتراكى (حزب مصر الفتاة) . ويعتبر اشتراكا فى قيادة الحزب وإدارته تولى مناصب الرئيس أو نواب الرئيس أو وكلائه أو السكرتير العام أو السكرتير العام المساعد أو أمين الصندوق أو عضوية الهيئة العليا للحزب . ويخطر المدعى العام الاشتراكى مجلس الشعب وذوى الشأن خلال خمسة عشر يوما من تاريخ العلم بهذا القانون ببيان بأسماء من ينطبق عليهم حكم الفقرة الأولى . ولصاحب الشأن خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ابلاغه بذلك أن يتظلم إلى مجلس الشعب من ادراج اسمه فى هذا البيان إذا لم يكن قد تقلد أحد المناصب المشار إليها فى الفقرة الأولى . ويبت المجلس فى التظلم بأغلبية أعضائه مع مراعاة حكم المادة ٩٦ من الدستور بالنسبة لأعضاء المجلس» . كما تنص المادة الخامسة على أن «يسرى الحظر المنصوص عليه فى المادة السابقة على الفئات الآتية : (أ) من حكم بادانته من محكمة الثورة فى الجناية رقم ١ لسنة ١٩٧١ مكتب المدعى العام الخاصة بمن شكلوا مراكز قوى بعد ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ ، (ب) من حكم بادانته فى احدى الجرائم المتعلقة بالمساس بالحريات الشخصية للمواطنين والتعدى على حياتهم الخاصة أو ايذائهم بدنيا أو معنويا، المنصوص عليها بالباب السادس من الكتاب الثانى من قانون العقوبات وفى المادتين ٣٠٩ مكررا و ٣٠٩ مكررا (أ) من القانون المذكور ، (ج) من حكم بادانته فى إحدى جرائم الاخلال بالوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى المبينة فى المادة ٨٠ (د) وفى المواد من ٩٨ (أ) إلى ٩٨ (د) وفى المواد من ١٧١ إلى ١٧٨ من قانون العقوبات ، وفى المواد ٣ ، ٦ ، ٧ ، ٨ من القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ بشأن حماية أمن الوطن والمواطن وفى المواد ٢٢، ٢٣ ، ٢٥ ، ٢٦ ، من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الأحزاب السياسية ، (د) من حكم بادانته فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى البابين الأول والثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات . وذلك كله ما لم يكن للمحكوم عليه قد رد إليه اعتباره» .

دستورية القانون سالف الذكر فيكونان غير مقبولين [١] .

وإذا كان القانون قد أوجب بيان النص القانونى (قانونا كان أو لائحة) المخالف للدستور ووجه هذه المخالفة للدستور فإنه لم يحظر أبداء اسباب اضافية أو تمنع استظهار أوجه مخالفة الدستور لم تتضمنها صحيفة الدعوى [٢] . أما إذا استوفى قرار الاحالة أو صحيفة الدعوى الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا فإن الدعوى تكون مقبولة . ولذلك قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه إذا اتضح مما اوردته المدعية فى صحيفة دعواها انها واضحة الدلالة فى بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته على النحو الذى يتحقق به ما تغياه المشرع فى المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا ، فإن الدفع بعدم قبول الدعوى يكون فى غير محله متعينا رفضه [٣] . هذا ويلاحظ أن نطاق الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا يتحدد

---

(١) وفى هذا تقول المحكمة الدستورية العليا إنه : «عن الطلب العارض المبدى من المدعى للحكم بعدم دستورية القانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب وتعديلاته ، وطلبه الثانى للحكم بوقف سريان هذا القانون ووقف انتخابات مجلس الشعب التى كان محددا لها يوم ٦ أبريل سنة ١٩٨٧ إلى حين الفصل فى طلبه الأول ، فإنه لما كانت ولاية هذه المحكمة فى الدعاوى الدستورية لاتقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالا قانونيا طبقا للأوضاع المقررة في المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ التى رسمت سبيل التداعى فى شأن الدعاوى الدستورية وليس من بينها سبيل الدعوى الأصلية أو الطلبات العارضة التى تقدم إلى المحكمة مباشرة طعنا فى دستورية التشريعات ، وكان الطلبان المشار اليهما قد أثار المدعى أولهما فى مذكرته المقدمة فى ١١ فبراير سنة ١٩٨٧ وثانيهما فى مذكرته المقدمة لجلسة ١٩٨٧/٣/٧ كطلبين عارضين ينطويان على طعن مباشر بعدم دستورية القانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ وهو مالا يقبل منه على ماسلف بيانه ، ومن ثم يتعين الالتفات عنهما» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٣/١٦ القضية رقم ١٣١ لسنة ١ قضائية دستورية – وكانت الحكومة قد دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تاسيسا على أن العدول عن نظام الانتخابات الفردى إلى نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية بموجب القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ المطعون عليه المعدل بالقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٣ فى شأن مجلس الشعب هو من المسائل السياسية إذ يتصل بالنظام السياسى الداخلى الذى أصبح بعد تعديل المادة الخامسة من الدستور فى ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ يقوم على أساس تعدد الأحزاب ومن ثم ينأى هذا العدول عن رقابة المحكمة الدستورية العليا ويخرج عن اختصاصها هو وما استتبعه من تعديل فى عدد الدوائر الانتخابية وتنظيم عملية الترشيح وتوزيع الأصوات وتوزيع المقاعد فى المجلس النيابى وفقا لنتيجة الانتخاب] .

(٢) قضى «أن المادة الثانية من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ إذ نصت على أنه «يتعين أن تتضمن صحيفة دعوى الدستورية بيان النص القانونى وأوجه مخالفته للدستور فهى لم تحظر إبداء أسباب إضافية أو تمنع استظهار أوجه مخالفة الدستور التى لم تتضمنها صحيفة الدعوى » [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٣/١ – الجزء الأول – ٢٢٨] .

(٣) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٥/٧ – الجزء الثانى – ١١٧ .

بنطاق الدفع بعدم الدستورية الذى قدمه الخصم أمام محكمة الموضوع [١] .

٣- الصورة الثانية - رفع الدعوى الدستورية بطريق الاحالة :

نصت الفقرة الأولى من المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا على أن «تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالى : (أ) إذا تراءى لاحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم للفصل فى النزاع ، أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية ...» .

فإذا رأت المحكمة الموضوعية (أو الهيئة أى اللجنة القضائية) التى تنظر الدعوى أن القانون (أو اللائحة) المعروض عليها لايمكن الفصل فيه إلا إذا قضى أولا بدستوريته أو بعدم دستوريته ورجحت أن الأمر سيقضى فيه بعدم الدستورية . أى إذا رأت أن القضاء بعدم دستورية القانون (أو اللائحة) مسألة أولية يتعين تذليلها قبل القضاء فى الدعوى فإنها «توقف» الدعوى حتى يفصل فى هذه المسألة الأولية وتحيل هذه المسألة الأولية (قانونا كانت أو لائحة) إلى المحكمة الدستورية العليا - بدون رسوم - لكى تقضى فيها برأيها إما بدستورية القانون (أو اللائحة) وإما بعدم دستوريته . وهذه هى الطريقة الثانية لاتصال المحكمة الدستورية بدعوى الدستورية فلا تقبل الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية إذا لم ترفع الدعوى أمامها بإحدى الطرق الثلاث - كما أوضحنا فيما سبق - وهذا أمر من النظام العام تراقبه المحكمة الدستورية من تلقاء نفسها ويدفع به من المفوضين ومن أى طرف فى الدعوى كما ذكرنا آنفا .

وقد نصت المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه : «يجب أن يتضمن القرار الصادر بالاحالة إلى المحكمة الدستورية العليا أو صحيفة الدعوى المرفوعة إليها وفقا لحكم المادة السابقة بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة» . وقد سبق لنا أن شرحنا هذا الموضوع تفصيلا فيما سبق - ومن ثم فإن قرار الاحالة إلى المحكمة الدستورية العليا إذا صدر خلوا من بيان مما أوجبته المادة ٣٠ سالفة الذكر فإن الدعوى الدستورية تكون غير مقبولة [٢] .

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٢/٧ - الجزء الأول - ٢٢٨

(٢) قضى بانه «إذا كان قرار الاحالة إلى المحكمة الدستورية العليا لبحث دستورية قرار محافظ الغربية قد صدر خلوا من أى بيان مما أوجبته المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا . واقتصرت أسبابه - طبقا لما هو ثابت من صورة الحكم الأصلية المودعة من رئيس المحكمة - على الاحالة إلى أسباب حكم آخر غير مودع بملف الدعوى الماثلة ، فإن الدعوى الدستورية تكون غير مقبولة» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٤/٣ - الجزء الثانى - ٢٨]

هذا ويلاحظ أن «الاحالة» المنصوص عليها فى المادة سالفة الذكر تختلف عن «الاحالة» المنصوص عليها فى المادة ١١٠ من قانون المرافعات التى تنص على انه إذا قضت المحكمة بعدم اختصاص المحكمة محليا أو نوعيا أو «ولائيا» فإنها تقضى بعدم اختصاصها «واحالتها» إلى المحكمة المختصة .

ومن هنا فإن محكمة الموضوع إذا قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى «وباحالتها» إلى المحكمة الدستورية العليا ، فإن هذه الدعوى لاتكون قد اتصلت بالمحكمة الدستورية العليا الاتصال الذى تنص عليه الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا ، لأن «الاحالة» التى تنص عليها هذه الفقرة من المادة هى غير «الاحالة» التى تنص عليها المادة ١١٠ من قانون المرافعات . ولا يعترض على ذلك بأن المادة ٢٨ من قانون المحكمة الدستورية العليا قد نصت على أن قرارات الاحالة تسرى عليها الأحكام المقررة فى قانون المرافعات ، لأن هذه المادة قد أوضحت ان قانون المرافعات يسرى «بما لايتعارض وطبيعة اختصاص المحكمة والاوضاع المقررة أمامها» ولما كان قانون المحكمة الدستورية العليا قد نص على طريقة خاصة لاتصال الدعوى بالمحكمة اوردها فى المادتين ٢٩ و ٢٧ منه (وهى قبول الدفع والإذن برفع الدعوى ، والاحالة ، والتصدي) وليست طريقة (عدم الاختصاص والاحالة) هى إحدى الطرق التى نصت عليها المادتين ٢٩ و ٢٧ سالفتى الذكر ، ولما كان قانون المحكمة الدستورية العليا يعتبر قانونا «خاصا» فى هذه المسألة فهو الذى يسرى عليها وليس القانون «العام» وهو قانون المرافعات [١] .

---

(١) قضى بأن «الدعوى لاتكون قد اتصلت بالمحكمة إذا كانت قد احيلت إلى هذه المحكمة بعد قضاء محكمة جنوب القاهرة بعدم اختصاصها ولائيا بنظرها استنادا إلى المادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية التى توجب على المحكمة عند القضاء بعدم اختصاصها أن تحيل الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة وتلتزم المحكمة المحال إليها بنظرها ، ذلك أن قانون المحكمة الدستورية العليا قانون خاص يحكم الدعاوى والطلبات التى تدخل فى ولاية هذه المحكمة ويحدد الإجراءات التى ترفع بها فلا يجوز اللجوء إلى قانون المرافعات وعلى ما تقضى به المادة (٢٨) من قانونها إلا فيما لم ينص عليه فيه وبشرط ألا يتعارض وطبيعة اختصاص المحكمة والاوضاع المقررة أمامها» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/١/٣ الطعن رقم ٤٠ لسنة ٧ قضائية دستورية] .

وراجع أيضا حكم المحكمة المنيا (الدستورية) - مجموعة أحكام هذه المحكمة - القسم الثالث - صفحة ٣٤ وكانت الوقائع تتمثل فى أن أحد الأشخاص قد أقام دعوى أمام محكمة بندر المنيا ضد وزير الأوقاف والاصلاح الزراعى بالزامها بأداء مبلغ له ، وقد قضى فيها استئنافيا من محكمة المنيا الكلية بهيئة استئنافية بعدم اختصاص جهة القضاء العادى بنظر الدعوى وباحالتها إلى محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة فقضت هذه الاخيرة بدورها فى ١٩٧١/٥/٣١ بعدم ـ

٤- الصورة الثالثة -رفع الدعوى الدستورية بطريق التصدى :

تنص المادة ٢٧ من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه : «يجوز للمحكمة فى جميع الحالات

= اختصاصها بنظر الدعوى وباحالتها إلى المحكمة العليا (الدستورية) للاختصاص بحسبانها مختصة بنظر دعاوى تنازع الاختصاص فقضت المحكمة العليا (الدستورية) - بحسبانها محكمة تنازع اختصاص - بعدم قبول الدعوى ، لانها لم تتصل بالدعوى اتصالا مطابقا للاوضاع المقررة قانونا - واضافت موضحة أن «الاحالة» التى تنص عليها المادة (١١٠) من قانون المرافعات لاتنطبق على هذه الحالة المطروحة أمامها ، لانها لاتكون إلا بين المحاكم صاحبة الولاية فى الفصل فى موضوع الدعوى ولايمتد حكمها إلى مثل هذه الحالة التى تنظرها المحكمة العليا (الدستورية) بحسبانها المحكمة المختصة أنذاك بنظر دعاوى تنازع الاختصاص التى يقتصر دورها - فى مسائل تنازع الاختصاص - على تعيين المحكمة المختصة وظيفيا بنظر الدعوى دون الفصل فى موضوع النزاع . [وراجع فى هذا المعنى أيضا حكم المحكمة العليا فى الدعوى رقم ٤ لسنة ٢ ق تنازع ، وحكمها فى الدعوى رقم ٥ لسنة ٢ ق تنازع ، وحكمها فى الدعوى ٨ لسنة ٢ ق تنازع وكلها بذات الجلسة ومنشورة بالمرجع السابق صفحات ٣٩ ، ٤٢ ، ٤٥ على التوالى] وهى احكام صادرة جميعها فى دعاوى تنازع اختصاص . وقضى أيضا بأن الاحالة المنصوص عليها فى المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا تختلف عن الاحالة المنصوص عليها فى المادة ١١٠ من قانون المرافعات . ومن ثم فإنه إذا قضى فى الدعوى بعدم الاختصاص ولائيا بنظرها وباحالتها إلى المحكمة الدستورية العليا ، فلا تعتبر انها اتصلت بالمحكمة الدستورية العليا بوجه قانونى ذلك أن «الاحالة» ليست طريقا لاتصال الدعاوى والطلبات بالمحكمة الدستورية العليا - إلا فى الحالة المنصوص عليها استثناء فى المادة ٢٩ (أ) من قانون المحكمة وبالتالى فإنه لامحل لاعمال نص المادة ١١٠ من قانون المرافعات - التى توجب على المحكمة عند القضاء بعدم اختصاصها أن تحيل الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها - بالنسبة إلى الدعاوى والطلبات التى ينعقد الاختصاص بالفصل فيها للمحكمة الدستورية العليا وحدها طبقا للاجراءات والاوضاع المنصوص عليها فى قانونها وذلك لما نصت عليه المادة ٢٨ من هذا القانون من أنه «فيما عدا ما نص عليه فى هذا الفصل (الفصل الثانى الاجراءات) تسرى على قرارات الاحالة والدعاوى والطلبات التى تقدم إلى المحكمة الاحكام المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية بما لايتعارض وطبيعة اختصاص المحكمة والأوضاع المقررة أمامها» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٤/٧ - الجزء الثالث ص٣٩ - وكان المدعى قد اقام دعواه أمام المحكمة الكلية بجنوب القاهرة طالبا الحكم بتقرير بطلان وانعدام الحكم الصادر من المحكمة العليا (الدستورية) فى القضية ٩ لسنة ٤ القضائية دستورية فقضت محكمة جنوب القاهرة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وتخليا تاسيسا على أن دعوى «انعدام» الحكم يجب رفعها أمام ذات المحكمة التى أصدرته ، كما أن طلب «بطلان» الحكم يكون بطريقة الطعن فيه وليس بدعوى مبتدأة . طعن المدعى فى الحكم بالاستئناف فقضت محكمة الاستئناف بتاييد حكم محكمة أول درجة بعدم الاختصاص «وباحالة» القضية إلى المحكمة الدستورية العليا المختصة عملا بالمادة ١١٠ من قانون المرافعات . فقضت المحكمة الدستورية العليا بعدم قبول الدعوى للاسباب الموضحة فيما سبق] . كما قضت المحكمة فى حكم اخر بأن القانون قد نص على ان ترفع دعوى تنازع الاختصاص إلى المحكمة العليا بعريضة موقعة من محام مقبول للمرافعة أمامها تودع قلم كتابها ، وحدد البيانات التى تتضمنها ، كما بين الإجراءات التالية لذلك الايداع . ولما كانت ولاية المحكمة العليا فى موضوع تنازع الاختصاص لاتقوم إلا باتصالها بالطلب مطابقا للاوضاع المقررة قانونا - على النحو المتقدم ذكره ، ولما كان هذا الطلب لم يقدم إليها طبقا لهذه :

أن تقضى بعدم دستورية أى نص فى قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها، ويتصل بالنزاع المطروح عليها ، وذلك بعد اتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية . وهذه الطريقة هى الطريقة الثالثة لاتصال دعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا ، بحيث إذا لم تتخذ إحدى هذه الطرق الثلاث لرفع دعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية ، فإن الدعوى تكون غير مقبولة وفق ما أوضحناه فيما سبق ويعتبر عدم القبول من النظام العام تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ويدفع به من المفوضين ومن أى خصم فى الدعوى كما سبق إيضاحه .

وصورة التصدى أن يكون النص الذى يرد عليه التصدى متصلا بنزاع مطروح على المحكمة الدستورية العليا فإذا انتفى قيام النزاع أمامها فلا يكون لرخصة التصدى سند يسوغ إعمالها كان تكون الدعوى السابقة قد قضى بعدم قبولها [١] أو قضى بانتهاء الخصومة فيها [٢] وغير مطروحة على المحكمة الدستورية العليا . أو كانت الدعوى الأصلية قد رفعت أمامها بطريقة لاتؤدى إلى اتصال الدعوى بالمحكمة الدستورية العليا فقضى فيها بعدم القبول [٣] .

= الأوضاع وإنما أحيل إليها من محكمة القضاء الإدارى إثر حكمها بعدم الاختصاص «والإحالة» إلى المحكمة العليا ، فإنه يكون غير مقبول ذلك أن «الاحالة» المشار إليها فى المادة ١١٠ من قانون المرافعات لاتكون إلا بين المحاكم صاحبة الولاية بالفصل فى موضوع الدعوى ، ولا يمتد حكمها إلى المحكمة العليا التى يقتصر دورها - فى مسائل تنازع الاختصاص - على تعيين المحكمة المختصة ولائيا بنظر الدعوى دون الفصل فى موضوع النزاع. [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/٧/٣ - القسم الثالث - ٢٤ وكانت الدعوى قد قضى فيها استئنافيا من جهة القضاء العادى بعدم اختصاص القضاء المدنى بنظر الدعوى وباحالتها بحالتها إلى محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة . وقضت هذه الاخيرة أيضا بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وباحالتها إلى المحكمة العليا (الدستورية) صاحبة الاختصاص بنظر التنازع الايجابى والسلبى] .

(١) و (٢) و (٣) تقول المحكمة الدستورية العليا إنه «لامحل لما يطلبه المدعى من اعمال المحكمة لرخصه التصدى لعدم دستورية القرار بقانون المطعون عليه طبقا لما تقضى به المادة ٢٧ من قانونها ، ذلك أن اعمال هذه الرخصة المقررة للمحكمة طبقا للمادة المذكورة منوط بأن يكون النص الذى يرد عليه التصدى متصلا بنزاع مطروح عليها ، فإذا انتفى قيام النزاع أمامها - كما هو الحال فى الدعوى الراهنة التى انتهت المحكمة من قبل إلى عدم قبولها - فلا يكون لرخصة التصدى سند يسوغ اعمالها» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/١٢/٢١ الجزء الثالث - ٣٦٠] . وقضى أيضا بأنه لامحل لما يثيره المدعى من أن للمحكمة الدستورية رخصة التصدى لعدم دستورية النص المطعون فيه طبقا للمادة ٢٧ من قانونها ، والتى تنص على أن «يجوز للمحكمة فى جميع الحالات أن تقضى بعدم دستورية أى نص فى قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصها ويتصل بالنزاع المطروح عليها ...» ، وذلك أن اعمال هذه الرخصة المقررة للمحكمة طبقا للمادة المذكورة ، منوط بأن يكون الحكم الذى يرد عليه التصدى متصلا بنزاع مطروح عليها فإذا انتفى قيام النزاع أمامها - كما هو الحال=

وقد اتيح للمحكمة الدستورية العليا أن تعمل رخصة التصدى المنصوص عليها فى المادة ٢٧ من قانون المحكمة الدستورية العليا ، ذلك أن أحد أعضاء مجلس الدولة قد رفع أمامها دعوى بعدم دستورية المادة ١٠٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ التى تنص على أن «تختص إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا دون غيرها بالفصل فى الطلبات التى يقدمها رجال مجلس الدولة بالغاء القرارات النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم وذلك عدا النقل والندب متى كان مبنى الطلب عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة» ، استنادا إلى أن قرار النقل والندب يعتبر قرار إداريا محصنا من الالغاء بالمخالفة للمادتين ٦٨ و ٤٠ من الدستور .

وقد رأت المحكمة الدستورية العليا أن هذه المادة مماثلة تماما للمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ (المعدل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٣) التى تنص على أن «تختص دوائر المواد المدنية والتجارية لمحكمة النقض دون غيرها بالفصل فى الطلبات التى يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم وذلك عدا النقل والندب متى كان مبنى الطلب عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو اساءة استعمال السلطة» وإزاء هذا التشابه التام بين المادة المطعون أمامها بعدم دستوريتها (وهى المادة ١٠٤ من قانون مجلس الدولة) وبين المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية ، فإن هذا التشابه بين النصين دعا المحكمة الدستورية العليا إلى إعمال رخصة التصدى المتاحة لها طبقا للمادة ٢٧ من قانونها فيما يتعلق بهذه المادة الاخيرة لاتصالها بالنزاع المطروح عليها فقضت بعدم دستورية المادة ١٠٤ من قانون مجلس

= فى الدعوى الراهنة التى انتهت المحكمة من قبل إلى انتهاء الخصومة فيها، ومن ثم فلا يكون لرخصة التصدى سند يسوغ اعمالها . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/١١ - الجزء الثانى - ١١٢]. وراجع أيضا حكمها فى ١٩٨٧/١/٣ - الدعوى رقم ٢٦ لسنة ٦ قضائية دستورية ، وحكمها فى ١٩٨٧/١/٣ - الدعوى رقم ٤٠ لسنة ٧ قضائية دستورية وفيه تقول انه إذا انتفى قيام النزاع أمام المحكمة الدستورية العليا لعدم اتصاله بها اتصالا مطابقا للقانون كما هو الشأن فى الدعوى الماثلة فإنه لايكون لرخصة التصدى سند يسوغ اعمالها . وراجع أيضا حكما تقول فيه إنه لامحل لما طلبته المدعية من اعمال رخصة التصدى ،لعدم دستورية القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون حماية القيم من العيب والقانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٩ بانشاء المجلس الأعلى للهيئات القضائية ، عملا بالمادة ٢٧ ذلك أن إعمال الرخصة المقررة للمحكمة طبقا للمادة المذكورة ، منوط بأن يكون الحكم الذى يرد عليه التصدى متصلا بنزاع مطروح عليها ، فإذا انتفى قيام النزاع أمامها - كما هو الحال فى الدعوى الراهنة والتى انتهت المحكمة من قبل إلى عدم قبولها ، فإنه لايكون لرخصة التصدى سند يسوغ إعمالها، المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/٤ - الطعن رقم ٩٧ لسنة ٤ قضائية دستورية ، وحكمها فى ١٩٨٥/١٢/٢١ - الجزء الثالث - ٤٢٨ ، وحكمها فى ١٩٨٦/٥/٣ - الجزء الثالث - ٤٤٤ .

الدولة (المطروحة عليها) وبعدم دستورية المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية (غير المطروحة عليها [١]) والتي تصدت للحكم بعدم دستوريتها .

٥- الهيئات ذات الاختصاص القضائي تأمر برفع الدعوى الدستورية عند الدفع أمامها وتأمر باحالتها أسوة بالمحاكم : ومن ناحية أخرى فإن قانون المحكمة الدستورية قد نص في المادة ٢٩ على ان الدعوى الدستورية لاترفع مباشرة أمام المحكمة الدستورية العليا ، بل يتعين أن تحال إليها من «المحكمة» المرفوعة إليها الدعوى ، أو أن يدفع بها أمام «المحكمة» المرفوعة اليها الدعوى فترى جدية هذا «الدفع» فتوقف الدعوى وتحدد للخصم أجلا لرفع دعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا . وليس بلازم ان «تحال» الدعوى أو يقدم «الدفع» أمام «محكمة» من المحاكم ، بل يجوز ان «تحال» الدعوى أو يدفع «الدفع» أمام إحدى «الهيئات ذات الاختصاص القضائي » . ولم يكن هذا الامر منصوصا عليه صراحة في قانون المحكمة العليا (الدستورية) فقد كان النص القديم ينص على أن «الدفع» يكون أمام «إحدى المحاكم» ومع ذلك فقد جرى قضاء المحكمة العليا على أنه يمكن أن يثار هذا الدفع أمام إحدى اللجان التي تعتبر بمثابة محاكم أي احدى « اللجان القضائية» أي إحدى «الهيئات ذات الاختصاص القضائي [٢]» .

وقد أقر قانون المحكمة الدستورية العليا في المادة ٢٩ هذا القضاء ونص صراحة على أن «الاحالة» أو «الدفع» كما يكون أمام «إحدى المحاكم» يكون أيضا أمام إحدى «الهيئات ذات الاختصاص القضائي» . ويترتب على ذلك أنه إذا رفعت الدعوى أمام إحدى «الهيئات ذات

---

(١) في هذا تقول المحكمة الدستورية العليا أنه لما كانت المادة ١٠٤ من قانون مجلس الدولة تماثل في حكمها الفقرة الأولى من المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ (المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢) الأمر الذي دعا المحكمة إلى إعمال رخصة التصدي المتاحة لها طبقا للمادة ٢٧ من قانونها فيما يتعلق بهذه المادة الاخيرة لاتصالها بانتزاع المطروح عليها . [المحكمة الدستورية العليا ٦/٥/١٩٨٢ - الجزء الثاني - ٥٠] .

(٢) قضى بأن . «مانثيره الحكومة من أن الدفع بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية ٩٣٠ لسنة ١٩٦٧ أبدى أمام إحدى اللجان المشكلة وفقا لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ وهي ليست محكمة ، مانثيره الحكومة في هذا الشأن لايصلح سندا للدفع بعدم إختصاص هذه المحكمة التي تنبسط رقابتها على القرار المذكور باعتباره تشريعا فرعيا - بل هو في حقيقته دفع بعدم قبول الدعوى الدستورية . إذ أن مناط قبول هذه الدعوى أمام المحكمة العليا أن يسبقها دفع بعدم الدستورية يبدى أثناء نظر الدعوى الموضوعية أمام إحدى المحاكم» [المحكمة العليا (الدستورية) ٣/٤/١٩٧٦ - الجزء الأول - ٢٩٥] .

الاختصاص القضائي» فرأت هذه الهيئة أن القانون أو اللائحة التى يستند إليها فى هذه الدعوى يرجح القضاء بعدم دستوريته ، فإنها إما أن «تحيل» الدعوى من نفسها إلى المحكمة الدستورية العليا ، وإما أن توقف الدعوى وتحدد أجلا للخصم ليرفع دعواه أمام المحكمة الدستورية بعدم دستورية ذلك القانون أو تلك اللائحة ، هذا إذا كانت الهيئة التى تنظر الدعوى من «الهيئات ذات الاختصاص القضائي» أى أنها لجنة أو هيئة أو مجلس له اختصاص قضائى بحيث تكون القرارات التى يصدرها بمثابة «احكام» .أما إذا كانت الهيئة أو اللجنة أو المجلس ليست هيئة «قضائية» بل هيئة «إدارية» كان تكون لجنة إدارية بحتة أو لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى وتنظر هذا النزاع فلا يحق لها أن «تحيل» الموضوع المعروض عليها إلى المحكمة الدستورية العليا ، ولا يحق لها أيضا أن توقف النزاع المطروح عليها وتحدد أجلا لاحد الخصوم بأن يرفع النزاع إلى المحكمة الدستورية العليا . ولذلك كان من المهم فى هذا الصدد أن نحدد ما إذا كانت اللجنة أو الهيئة أو المجلس الذى ينظر النزاع هو هيئة لها اختصاص «قضائي» (فيحق لها أن تحيل الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا أو تأمر الخصم برفعها إليها في موعد محدد) أم أن اللجنة أو المجلس أو الهيئة التى تنظر النزاع تعتبر «إدارية» أو «إدارية ذات اختصاص قضائى» تصدر قرارات إدارية (فلا يحق لها أن تحيل الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا أو أن تأمر الخصم برفعها إليها فى موعد محدد) . هذا وسوف نشير فيما يلى إلى عديد من اللجان أو المجالس أو الهيئات التى تعتبر «هيئات ذات اختصاص قضائى» تصدر قرارات قضائية . وعديد من اللجان والمجالس والهيئات التى تعتبر «هيئات إدارية» أو «هيئات إدارية ذات اختصاص قضائي» تصدر كلتاهما قرارات إدارية . ومن استقراء نصوص القوانين المختلفة خلصت المحاكم إلى أن بعض «اللجان» تعتبر «هيئات ذات اختصاص قضائى» وان بعضها الآخر تعتبر لجانا إدارية أو تعتبر لجانا إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات إدارية وليست لجانا قضائية تصدر قرارات قضائية . ولذلك فإننا سنورد أمثلة – من قضاء المحاكم – على «الهيئات ذات الاختصاص القضائى » التى تصدر «احكاما» وأمثلة أيضا – من قضاء المحاكم على «اللجان الإدارية» وعلى «اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى» وكلتاهما تصدر «قرارات إدارية» . وبعد أن نورد هذه الأمثلة وتلك ننتقل إلى الكلام عن المعيار الذى يحدد ما إذا كانت اللجنة أو المجلس أو الهيئة تعتبر «هيئة ذات اختصاص قضائي» ، أم انها تعتبر «لجنة إدارية» أو «لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي» .

٦- أمثلة «الهيئات ذات اختصاص قضائي» : هناك لجان أو مجالس أو هيئات عديدة تعتبر «هيئات ذات اختصاص قضائي» ، وبالتالي يحق لها أن «تحيل» الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا لتقضي بعدم دستورية القانون أو اللائحة . ويحق لها أيضا أن تقبل الدفع وتأمر الخصم بأن يرفع إلى المحكمة الدستورية العليا الدعوى بعدم دستورية قانون أو لائحة .

ومن أمثلة ذلك ما تنص عليه المادة ١٣ مكررا من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، والمادة ٩ من قانون حظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها والمادة ٢١ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ، من اختصاص معين «للجنة» القضائية للاصلاح الزراعى وهى لجنة تصدر قرارات «قضائية» وليست «إدارية» وتعتبر «هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى [١] » .

---

(١) تنص المادة ١٣ مكرر من قانون الاصلاح الزراعي رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ على أن : «تشكل لجان خاصة لفحص الحالات المستثناة طبقا للمادة (٢) وتقدير ملحقات الأرض المستولي عليها وفرز نصيب الحكومة في حالة الشيوع ، وتتضمن اللائحة التنفيذية كيفية تشكيلها وتحديد اختصاصاتها والاجراءات الواجب اتباعها .

وتشكل لجنة قضائية أو اكثر من مستشار من المحاكم يختاره وزير العدل تكون له الرئاسة ومن عضو بمجلس الدولة يختاره رئيس المجلس وثلاثة اعضاء يمثلون كلا من الهيئة العامة للاصلاح الزراعي ومصلحة الشهر العقاري والتوثيق ومصلحة المساحة . وتختص هذه اللجنة - دون غيرها - عند المنازعة بما يأتي .

(١) تحقيق الاقرارات والديون العقارية وفحص ملكية الأراضي المستولي عليها أو التي تكون محلا للاستيلاء طبقا للاقرارات المقدمة من الملاك وفقا لاحكام هذا القانون وذلك لتحديد ما يجب الاستيلاء عليه منها.

(٢) الفصل في المنازعات الخاصة بتوزيع الأراضي المستولى عليها على المنتفعين وفى جميع الأحوال لاتقبل المنازعة بعد مضى خمسة عشر يوما من تاريخ النشر فى الوقائع المصرية عن الأراضى المستولى عليها ابتدائيا أو الأراضى التى يتم توزيعها على المنتفعين ابتدائيا ، كما لاتقبل المنازعة فى القرارات الصادرة بالتوزيع الابتدائى قبل أول اكتوبر ١٩٥٦ وذلك فيما عدا المنازعات التى رفعت قبل هذا التاريخ . وتبين اللائحة التنفيذية إجراءات التقاضى أمام اللجان القضائية وتتبع فيما لم يرد بشأنه فيها نص خاص أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية كما تبين اللائحة البيانات التى تنشر فى الوقائع المصرية عن الأراضى المستولى عليها أو الموزعة ابتدائيا . واستثناء من احكام قانون السلطة القضائية يمتنع على المحاكم النظر فى المنازعات التى تختص بها اللجان القضائية المشار إليها فى الفقرة الثانية من هذه المادة وتحال فورا جميع القضايا المنظورة أمام جهات القضاء ما دام باب المرافعة لم يقفل فيها - إلى تلك اللجان ويجوز لذوى الشأن الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة فى القرارات الصادرة من اللجان القضائية فى المنازعات المنصوص عليها فى البند (١) من الفقرة الثالثة ويرفع الطعن بتقرير يقدم خلال ستين يوما من تاريخ صدور القرار وفقا للأوضاع وبالشروط المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة ، ولايترتب على الطعن وقف تنفيذ القرار إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعون بذلك.

وتنص المادة التاسعة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها على أن : =

.....

«تختص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى المنصوص عليها فى المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعى بالفصل فى المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون . ويكون الطعن فى قرارات هذه اللجنة على النحو الموضح فى الفقرة الاخيرة من المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه» .

كما تنص المادة ٢١ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها على أن «تختص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى المنصوص عليها فى المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه بالفصل فى المنازعات المتعلقة بتوزيع طرح النهر والتعويض عن أكله وتكون القرارات الصادرة من اللجنة نهائية وغير قابلة لاى طعن بعد التصديق عليها من مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى وتنفذ بالطريق الإدارى» . وتنص المادة الأولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ على أن يحظر على الاجانب (سواء اكانوا أشخاصا طبيعيين أم اعتباريين) تملك الأراضى الزراعية ومافى حكمها من الأراضى القابلة للزراعة والبور والصحراوية فى الجمهورية ويشمل هذا الحظر الملكية التامة وملكية الرقبة أو حق الانتفاع ولاتعتبر أرضا زراعية فى تطبيق أحكام هذا القانون الأراضى الداخلة فى نطاق المدن والبلاد التى تسرى عليها أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الأراضى المعدة للبناء إذا كانت غير خاضعة لضريبة الأطيان . وهذه الأراضى تزول لملكية الدولة وقت العلم بهذا القانون (١٩٦٣/١/١٩) بما عليها من المنشآت والآلات الثابتة وغير الثابتة والاشجار وغيرها من الملحقات المخصصة لخدمتها . ولاعبرة بالتصرفات الصادرة من الملاك إلا إذا كانت صادرة لاحد المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة وثابتة التاريخ قبل يوم ١٩٦١/١٢/٢٣ (المادة ٢) وتتسلم هيئة الاصلاح الزراعى الأراض حتى توزع على صغار الفلاحين وفق قانون الاصلاح الزراعى (المادة ٣) ويدفع للملاك تعويض وفق الاصلاح الزراعى (م ٤) ويستنزل من التعويض قيمة الرهن أو الاختصاص أو الامتياز (م ٦) . ويقدم المالك أو ممثله خلال شهر من العمل بالقانون (١٩٦٣/١/١٩) اقرارا على النموذج (م ٧) وكذلك واضع اليد (م ٨) والا عوقب بالمادة ١٧ من قانون الاصلاح الزراعى . وكل تعاقد مخالف للقانون يكون باطلا وتقضى به المحكمة من نفسها (م ١٠) .

وتنص المادة ٢١ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها على أن «تختص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى المنصوص عليها فى المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه - بالفصل فى المنازعات المتعلقة بتوزيع طرح النهر والتعويض عن أكله - وتكون القرارات الصادرة من اللجنة نهائية وغير قابلة لأى طعن بعد التصديق عليها من مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى . وتنفذ بالطريق الإدارى» .

وقد جاء بالمذكرة الايضاحية للقانون ١٣١ لسنة ١٩٥٣ بتعديل بعض احكام قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ فى شأن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى إنه «ونظرا لاهميتها خلع عليها صفة قضائية وحددت طريقة تشكيلها بكفل لذى الشأن من الضمانات مايكفله لهم القضاء العادى فى هذا النوع من المسائل فيتم بذلك التوفيق بين مصالح الافراد من جهة ومصلحة الدولة فى سرعة البت فى مسائل ملكية الاراضى المستولى عليها» . كما نصت المذكرة الايضاحية للقانون ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ بتعديل المادة ١٣ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى على أنه «ولذلك انشئت لجنة قضائية روعى فى تشكيلها أن تكفل لذوى الشأن من الضمانات ما تكفله لهم جهات القضاء ... » .

.....

= هذا فضلا عن أن المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بالغاء موانع التقاضى فى بعض القوانين قد نصت على أنه : «فضلا عما كان قد استقر عليه قضاء محكمة النقض من اعتبار اللجنة القضائية المشكلة طبقا لقانون الاصلاح الزراعى جهة قضائية مستقلة بالنسبة لما خصها المشرع بنظره من تلك المنازعات - نقض ١٩٦٥/١٢/٢٣ الطعن ٢٦٠ لسنة ٣١ ق] .

هذا وقد صدرت عدة أحكام تقرر أن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى تعتبر هيئة قضائية وليست لجنة إدارية ، ولاهى لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى . من ذلك مثلا حكم محكمة النقض الذى تقول فيه انه «إذ خص المشرع اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى بالفصل دون سواها فى منازعات معينة مما يدخل فى اختصاص المحاكم العادية ، فإن ذلك يعتبر من قبيل الاختصاص الوظيفى ، إذ تعتبر هذه الجهة القضائية المستحدثة جهة قضائية مستقلة بالنسبة لما خصها المشرع بنظره من تلك المنازعات» [نقض ١٩٦٥/١٢/٢٣ - المكتب الفنى - ١٦ - ١٣٣٣] . وقضت المحكمة الدستورية العليا أيضا بذلك فقالت إن «مؤدى ما نصت عليه المواد ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعى والمادة ٢٧ من لائحته التنفيذية وما جاء بالمذكرات الايضاحية للقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٣ والقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ أن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى هى جهة قضائية مستقلة عن جهتى القضاء العادى والإدارى أنشأها المشرع وخصها بالفصل دون سواها فى المنازعات المتعلقة بقانون الاصلاح الزراعى ثم عهد إليها بعد ذلك بالفصل فيما ينشأ من منازعات عن تطبيق أحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها ، وذلك باتباع إجراءات قضائية لها كافة سمات اجراءات التقاضى وضماناته وتؤدى إلى سرعة البت فى هذه المنازعات حتى يحسم أمرها ويتحقق بذلك ما تغياه المشرع من اصدار هذه التشريعات ، وبالتالى فإن القرارات التى تصدرها هذه اللجنة تعتبر بحسب طبيعتها أحكاما قضائية وليست قرارات إدارية» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٢/٧ - الجزء الأول - ١٦٠ وحكمها فى القضية ٨ لسنة (١) القضائية بذات الجلسة ، وحكمها فى القضية ١٢ لسنة ١ القضائية] .وقضت المحكمة العليا (الدستورية) فى هذا الصدد أيضا بأن «اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى هى جهة خصها المشرع بالفصل فى المنازعات الناشئة عن تطبيق القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى والقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ بتعديل بعض أحكامه والقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها وذلك باتباع اجراءات قضائية لها كافة سمات إجراءات التقاضى وضماناته ، ومن ثم فقراراتها تعتبر بحسب طبيعتها أحكاما قضائية وليست قرارات إدارية. ويلاحظ ان نص الفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ لاينطوى على مصادرة لحق التقاضى الذى كفله الدستور فى المادة ٦٨ منه فقد عهد هذا القانون إلى جهة قضائية بالاختصاص بالفصل فى منازعات تطبيق أحكامه وتلك الجهة هى اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى . كما أن النص المذكور لاينطوى على تحصين لقرار إدارى من رقابة القضاء بالمخالفة لذات حكم المادة ٦٨ من الدستور لأن ما يصدر عن اللجنة ليس قرارا إداريا وإنما هو حكم صادر من جهة قضاء مختصة بالفصل فى خصومة كاشف لوجه الحق فيها بعد اتخاذ الاجراءات القضائية التى تكفل سلامة التقاضى» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٤/١ - الجزء الثانى - ١٣٤ وقد صدر هذا الحكم فى وقت كانت احكام اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى نهائية ولم يكن يطعن فى جزء منها أمام المحكمة الإدارية العليا] . ولكى تختص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى بمنازعات الاصلاح الزراعى يتعين ان تكون جهة الاصلاح الزراعى طرفا فى النزاع أما غير =

.....

= ذلك من المنازعات التى تقوم بين الافراد وبعضهم بشأن تنفيذ الاتفاقات المبرمة بينهم فالاختصاص بنظرها يكون إلى القضاء العادى صاحب الولاية العامة فى المنازعات غير الإدارية . وعلى هذا استقر قضاء محكمة النقض فقضت «بأن اختصاص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى مقصور على ما يعترض الاستيلاء من منازعات سواء قامت بين جهة الاصلاح الزراعى وبين المستولى لديهم أو كانت بين جهة الاصلاح الزراعى وبين الغير ممن يدعى ملكيته للأرض التى تقرر الاستيلاء عليها والتى تكون عرضة للاستيلاء وفقا للاقرارات المقدمة من الملاك الخاضعين لقانون الاصلاح الزراعى . وذلك كله لتحديد ما يجب الاستيلاء عليه بحسب احكام القانون . أما غير ذلك من المنازعات التى تقوم بين الافراد وبعضهم بشأن تنفيذ الاتفاقات المبرمة بينهم . والتى لاتكون جهة الاصلاح الزراعى طرفا فيها فإنه لا اختصاص للجنة بها . إنما تكون من اختصاص جهة القضاء العادى صاحب الولاية العامة فى جميع المنازعات الا ما استثنى بنص خاص . فالنزاع بين المشترية والبائعة بعدم تنفيذها بوفاء باقى ثمن العقار المبيع وطلب فسخ التعاقد بينهما وهو نزاع لاتعتبر هيئة الاصلاح الزراعى طرفا فيه فتختص به جهة القضاء العادى دون اللجنة» [نقض ١٩٧٠/١١/٣ - المكتب الفنى - ٢١ - ٩٠١ ونقض ١٩٦٥/١٢/٢٣ - المكتب الفنى - ١٦ - ١٣٣٣] .

وراجع أيضا حكما لمحكمة النقض قررت فيه نفس المبدأ السابق ثم قالت «إنه إذ كان الثابت ان الطاعن طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع صادر إليه من مورث المطعون ضدها . وإن المطعون ضده (وهو الاصلاح الزراعى) قرر أن جزءا من الاطيان موضوع هذا العقد قد احتفظ به الطاعن لنفسه وان الباقى دخل فيما استولى عليه الاصلاح الزراعى . وكانت المطعون ضدها الأولى قد أدعت تزوير هذا العقد على اساس إن الاطيان موضوع العقد مملوكة لها ولم يتصرف فيها مورثها بالبيع » فهو منازعة لجهة الاصلاح الزراعى والطاعن فى ملكية قدر من الاطيان المستولى عليها لديه مما تختص به اللجنة القضائية» . [نقض ١٩٧٤/١١/٢٧ - المكتب الفنى - ٢٥ - ١٢٩٦] . وراجع أيضا حكما لمحكمة النقض قررت فيه نفس المبدأ السابق ذكره ثم قالت فيه «إن غير ذلك من المنازعات التى تقوم بين الأفراد وبعضهم بشأن تنفيذ الاتفاقات المبرمة بينهم والتى لا تكون جهة الاصلاح الزراعى طرفا فيها فلا اختصاص للجنة بنظرها ولو تأثرت التزاماتهم المترتبة على تلك الاتفاقات بقانون الاصلاح الزراعى وإنما يكون الاختصاص للمحاكم العادية صاحبة الولاية العامة إلا ما استثنى بنص خاص . فإذا كانت جهة الاصلاح الزراعى لم تنازع المالك فى إنخال القدر المبيع منه ضمن المائتى فدان الجائز له الاحتفاظ بها فإنه لاتكون ثمة منازعة فى هذا الخصوص تختص اللجنة القضائية بنظرها» . [نقض ١٩٦٣/١/١٢ - المكتب الفنى - ١٤ - ٣٧] . كما قضى فى هذا المنحى بأن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى لاتختص بنظر دعوى اليد بل يكون الاختصاص فيها للمحاكم صاحبة الولاية العامة فى الفصل فى جميع المنازعات إلا ما استثنى بنص خاص [استئناف أسيوط - ١٩٦٣/٦/٥ - المحاماة - ٤٤ - ٤٦٧] .

وقد صدرت عدة احكام تحدد اختصاص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى . من ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا الذى تقول فيه «إنه عن اختصاص اللجنة القضائية بنظر الاعتراض محل هذا الطعن فإن ما يطلبه المعترض هو الاعتداد بالعقد المشار إليه والغاء الاستيلاء على الأرض محل هذا العقد وهذا مما يدخل فى اختصاص اللجنة بالتطبيق لأحكام المادة ١٣ مكرر من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ التى تنص على أن مهمة اللجنة القضائية تحقيق الاقرارات وفحص ملكية الأرض المستولى عليها وذلك لتعيين ما يجب الاستيلاء عليه طبقا لأحكام هذا القانون . ويدخل طلب المعترض فى اطار هذه المهمة =

.....

= لأن موضوعه أن الأرض محل العقد لاتدخل فيما يجب الاستيلاء عليه طبقا لأحكام هذا القانون . ونظرا لان القرار المطعون فيه قد صدر على خلاف ذلك فإنه يتعين الحكم بالغائه والحكم باختصاص اللجنة بنظر الاعتراض» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٨١/٤/٢٦ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٩٣٢ وحكم محكمة النقض الذى يقرر بأن «نص المادة ٣ من القانون ١٢٧ لسنة ١٩٦١ (بتعديل قانون الاصلاح الزراعي) بان تستولى الحكومة على ملكية ما يجاوز المائة فدان التى يستبقيها المالك لنفسه. والمنازعة فى ملكية هذا القدر الزائد على المائة فدان مما يمتنع على المحاكم نظره وتختص به اللجنة القضائية للاصلاح الزراعي» [نقض ١٩٦٩/٢/٦ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٢٧٩] . وتقول محكمة النقض أيضا إن «تحقق ثبوت تاريخ تصرفات المالك قبل ١٩٦١/٧/٢٥ الواردة على الأراضى المستولى عليها أو التى تكون محلا للاستيلاء وفقا للاقرار المقدم منه تطبيقا لقانون الاصلاح الزراعى ممتنع على المحاكم وتختص به اللجان القضائية المنصوص عليها فى تلك المادة دون غيرها» [نقض ١٩٧١/٣/٢- المكتب الفنى - ٢٢- ٢٤٤-] . وقضت المحكمة الإدارية العليا بانه «يشترط لاختصاص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى (عملا بالمادة ١٣ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٨٧ لسنة ١٩٥٢ والمادة (٩) من قانون حظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣) ان تكون الأراض محل المنازعة مستولى عليها أو محلا للاستيلاء فإذا ثبت أن الأرض محل النزاع لم تكن وقت رفع الاعتراض إلى اللجنة أرضا مستولى عليها أو محلا للاستيلاء فلا تكون هذه اللجنة مختصة بنظر المنازعات التى تقوم بين ذوى الشأن والتى تكون هذه الأرض محلا لها . وإذ صدر قرار اللجنة بالمخالفة لذلك فإنه يكون مخالفا للقانون ويتعين إلغاؤه والحكم بعدم اختصاص اللجنة بنظر النزاع» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٨٠/١٢/٩ - المكتب الفنى - ٢٦ - ١٣١] . وقضت محكمة النقض بأن الاعتراض على تنفيذ القرار الصادر من وزارة الاصلاح الزراعي بالاستيلاء على القدر الزائد عن المسموح بتملكه قانونا لايصلح اساسا لرفع دعوى حيازة لمنع تنفيذه لما يترتب على الحكم في هذه الدعوى لمصلحة رافعها من تعطيل هذا الأمر ووقف تنفيذه ومن ناحية أخرى فليس لمن يدعى أن تعرضا وقع عليه من جراء تنفيذ أمر الاستيلاء أن يلجأ للقضاء العادى أو الإدارى لوقف تنفيذ هذا القرار بل إلى اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى للفصل فى طلب ملكية العقار إن كان لذلك وجه ومن ثم فإن الدعوى بمنع التعرض تخرج عن ولاية المحاكم ولا تكون من دعاوى الحيازة التى يختص بنظرها القضاء العادى [نقض ١٩٧٠/٦/٩ - المكتب الفنى - ٢١ - ١٠٠٨] . وراجع أيضا حكما لمحكمة النقض تقول فيه «إذ كان الحكم الصادر من جهة القضاء العادى قد تعرض بالتأويل ووقف التنفيذ للقرار الإدارى السلبى الصادر من اللجنة العليا للاصلاح الزراعى بعدم التصديق على قرار اللجنة القضائية الصادر فى الاعتراض المقام أمامها لانه غير مستند لصحيح القانون . كما تعرض لقرار وزير الاصلاح الزراعى المشهر بتاريخ ١٩٥٩/٧/٢ وما ترتب عليه من التاشير على هامش سند ملكية البائعة بزوال تلك الملكية وقرر أن هذا القرار نجم عن تطبيق خاطىء للقانون من جانب الاصلاح الزراعى ولم يلتزم أثاره . ومن ثم فإن هذا الحكم يكون قد تجاوز ولاية القضاء العادى وهى ولاية من النظام العام لأى خصم أن يتمسك بمخالفتها ولو لم تكن جهة الإدارة التى عرض الحكم لقرارها الإدارى بالتأويل ووقف التنفيذ» [نقض ١٩٧٨/٢/٢٢ - المكتب الفنى - ٢٩ - ٥٤٥] . وقضت المحكمة الإدارية العليا بأن «المادة ١٣ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ تنص على اختصاص اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى بتحقيق الاقرارات والدين العقارية وفحص ملكية الأراضى المستولى عليها أو التى تكون محلا للاستيلاء طبقا للاقرارات المقدمة من الملاك وذلك لتحديد ما يجب الاستيلاء عليه . فإذا كان الثابت ان ما تطلبه الطاعنة فى =

ومن ناحية أخرى فإن قرارات مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح

ـ اعتراضها المقدم إلى اللجنة القضائية للاصلاح الزراعي هو اعتبار المساحة المبينة في اعتراضها المذكور من اراضي البناء التي لاتخضع للاستيلاء عليها بالتطبيق لاحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ الذى تختص اللجنة القضائية المشار اليها بالفصل في المنازعات الناشئة عن تطبيق احكامه كما تنص على ذلك المادة ١٣ منه . فإن هذا الذى تطلبه المعترضة الطاعنة انما يدخل فى اختصاص اللجنة ومن ثم يمتنع ما تقوله اللجنة القضائية من أن طلب الطاعنة ينصب فى حقيقته على تعديل اقرار الملكية المقدم منها . ذلك أن هذا التعديل ليس إلا نتيجة للفصل فيما إذا كانت الأرض موضوع الاعتراض تعتبر محلا للاستيلاء طبقا لاحكام القانون أم لاتعتبر كذلك ، هذه المسألة الأولية تدخل فى اختصاص اللجنة القضائية من انه إذا ثبت ان هذه الأرض لم يتم الاستيلاء عليها فإن اللجنة لاتختص بنظر المنازعة المتعلقة بها على اساس ان هذا الاختصاص مقصور على المنازعات الخاصة بالاراضى المستولى عليها – لامقتنع فى ذلك لان اختصاص اللجنة القضائية طبقا للمادة ١٣ مكررا يشمل الأراضى التى تكون محلا للاستيلاء ولو لم يصدر قرار الاستيلاء عليها . وترتيبا على ما تقدم جميعه يتعين الحكم بالغاء قرار اللجنة المصادر بعدم اختصاصها بنظر الاعتراض . واعادة الاعتراض اليها للفصل فى موضوعه وذلك لاختصاصها بنظره» [المحكمة الإدارية العليا ١٠/١/١٩٨١ – المكتب الفنى – ٢٦ – ٣٤٨] . كما قضت المحكمة الإدارية العليا بأن «المادة ١٣ من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ – تجعل اللجان القضائية للاصلاح الزراعى غير مختصة إلا بالمنازعات المتعلقة بالأراضى المستولى عليها وفقا لاحكام قوانين الاصلاح الزراعى فيخرج عن اختصاص هذه اللجان المنازعات الخاصة بما تتسلمه الهيئة العامة للاصلاح الزراعى من اراضى لادارتها وفقا للقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن الحراسة ومن ثم تختص محكمة القضاء الإدارى بنظر هذه المنازعات باعتبارها جهة القضاء العام فى المنازعات الإدارية . [المحكمة الإدارية العليا ٢٢/١٢/١٩٨١ – المكتب الفنى – ٢٦ – ١٤٤] . كما قضى بأن «الشارع قد اختص اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى بالفصل فى المنازعات المتعلقة بالأراضى المستولى عليها أو التى تكون محلا للاستيلاء وفقا لأحكام قوانين الاصلاح الزراعى وكذا بالمنازعات المتعلقة بتطبيق احكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية [المحكمة الإدارية العليا ٣/٦/١٩٨١ – المكتب الفنى – ٣٦ – ١٢٠٦].

وقد كانت الاحكام التى تصدر من اللجنة غير قابلة للطعن فيها بأى وجه من وجوه الطعن عندما انشئت هذه اللجنة ، إلا أنه فى مرحلة تشريعية لاحقة أجيز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا فى بعض قرارات هذه اللجنة الخاصة بالاصلاح الزراعى وهى القرارات الصادرة من تلك اللجان فى المنازعات المنصوص عليها فى البند (١) من الفقرة الثالثة من المادة ١٣ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى ، وكذلك المنازعات المنصوص عليها فى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية . أما المنازعات المنصوص عليها فى البند (٢) من المادة ١٣ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى فإن قرارها فيه يكون نهائيا بعد تصديق إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى . وكذلك الشأن بالنسبة للاحكام الصادرة منها فى توزيع طرح النهر والتعويض عن أكله عملا بنص المادة ٢١ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ فإن حكمها فيها يكون نهائيا (بعد تصديق مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعي) . وترتيبا على ذلك قضت المحكمة الإدارية العليا «بأن المادة (٤) من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى والقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها تقضى بأن يستبدل بنص المادة (٩) من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ المشار إليه النص الآتى «ويكون الطعن فى قرارات هذه اللجنة على النحو=

الزراعى وهو يباشر اعتماده لقرارات اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى ، فإن

= الموضح فى الفقرة الأخيرة من المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه» ونصت الفقرة الأخيرة من المادة ١٣ مكررا المذكورة المعدلة بموجب المادة الثانية من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ على أنه «يجوز لذوى الشأن الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة فى القرارات الصادرة من اللجان القضائية فى المنازعات المنصوص عليها فى البند (١) من الفقرة الثالثة. وقد تضمن هذان الحكمان تعديلا للأحكام التى كانت سارية قبل العمل بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ فيما يتعلق بقرارات اللجان القضائية إذ كانت تقضى هذه الأحكام بأن قرارات اللجان القضائية الصادرة فى المنازعات الخاصة بملكية الأراضى المستولى عليها طبقا لقانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، ١٢٧ لسنة ١٩٦١ لاتصبح نهائية إلا بعد التصديق عليها من مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى ، أما قرارات اللجان القضائية الصادرة فى المنازعات الخاصة بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ فإنها تكون نهائية بمجرد صدورها دون حاجة لعرضها على مجلس الإدارة للتصديق عليها دون جواز الطعن فيها أمام أى جهة من جهات القضاء . وفى ذلك كانت المادة (٩) من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ قبل تعديلها بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ تنص على أن «تختص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى المنصوص عليها فى المادة ١٣ مكرر من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالفصل فى المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون واستثناء من أحكام قانون مجلس الدولة والسلطة القضائية لايجوز الطعن بالغاء أو وقف تنفيذ قرارات أو التعويض عنها» وبذلك فإن القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧١ قد فتح بموجب المادتين (٢ ، ٤) منه مجال الطعن فى قرارات اللجان القضائية الصادرة فى المنازعات المتعلقة بقانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ و ١٢٧ لسنة ١٩٦١ والقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ أمام المحكمة الإدارية العليا ويسرى هذا الحكم بأثر مباشر على قرارات اللجان الصادرة بعد العمل به فى ١٩٧١/٩/٣٠ وذلك طبقا لنص المادة (٧) من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ التى تقضى بالعمل بأحكامه فيما عدا المادة الأولى من تاريخ نشره» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٨٢/٢/٢٣ -المكتب الفنى - ٢٧ - ٣٥٠].

وقضت أيضا بأن «الثابت من الاطلاع على الأوراق أنه لم يصدر قرار من اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى وان موضوع هذا الاعتراض قد عرض على اللجنة الفنية لبحث التصرفات (وهى لجنة داخلية بالهيئة العامة للاصلاح الزراعى ولم تنشأ بقانون على غرار اللجنة القضائية) . وإن ماصدر فى ١٩٦٧/٤/٢٤ بشأن هذا الاعتراض لم يكن قرار من اللجنة القضائية بل قرار من اللجنة الفنية لبحث التصرفات وقد التبس الأمر على الطاعن فاعتقد ان قرار لجنة بحث التصرفات هو قرار من اللجنة القضائية ومن ثم رفع دعواه على انها طعن فى قرار اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى . وإذ كان الواقع خلاف ذلك فإن التجاء الطاعن إلى هذه المحكمة يكون قد تم قبل الأوان - ويكون الطعن لهذا السبب غير مقبول الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبوله لرفعه قبل الأوان» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٨١/٦/٣٠ - المكتب الفنى - ٢٦ - ١٢٠٦] . وفيما يختص بالأراضى الخاضعة للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ الخاص بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية فقد جرى القضاء على أن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى تختص بالمنازعات التى تنشأ عن استيلاء الدولة لهذه الأراضى المملوكة للاجانب أما المنازعات التى تقوم بين الأفراد وبعضهم بشأن تنفيذ الاتفاقات المبرمة بينهم فلا تختص بها اللجنة لان الاصلاح الزراعى ليس طرفا فيها . وإنما تختص بنظرها جهة القضاء العادى صاحبة الاختصاص الاصلى فى المنازعات غير الإدارية وتأسيسا على ذلك قضى بأن مفاد نص المادة التاسعة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ الخاص بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها ، إن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى إنما تختص بالمنازعات التى تنشأ عن =

ما يقوله فى هذا الشأن يتداخل فى عمل اللجنة (وهى لجنة قضائية) ،

استيلاء الدولة على الأراضى الزراعية وما فى حكمها المملوكة للأجانب ، أما غير ذلك من المنازعات التى تقوم بين الأفراد وبعضهم بشأن تنفيذ الاتفاقات المبرمة بينهم والتى لاتكون جهة الإصلاح الزراعى طرفا فيها ، فإنه ، لااختصاص للجنة بنظرها ، وإنما يكون الاختصاص لجهة القضاء العادى صاحبة الولاية العامة فى جميع المنازعات إلا ما استثنى بنص خاص . فإذا كان النزاع فى الدعوى قائما بين الطاعنة - البائعة الأجنبية - والمطعون عليه الأول بشأن ما ادعاه هذا الأخير من استحالة تنفيذ الطاعنة لالتزامها بنقل ملكية الأطيان المبيعة إليه وطلب فسخ التعاقد بينهما لهذا السبب وكان هذا النزاع بذاته لاتعتبر جهة الإصلاح الزراعى طرفا فيه بل يدور حول تنفيذ الالتزامات التعاقدية بين طرفى العقد وحدهما دون جهة الإصلاح الزراعى ، وهو نزاع تختص جهة القضاء العادى بنظره ويخرج عن نطاق اختصاص اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى ، ولايقدح فى ذلك اختصام جهة الاصلاح الزراعى ، فى الدعوى ذلك أنه علاوة على أن المطعون عليه الأول لم يوجه إليها ثمة طلبات فإنها لم تثر أية منازعة بشأن ملكية الطاعنة للأطيان التى قامت فعلا بالاستيلاء عليها. [نقض ١٩٧٧/٤/٥ - المكتب الفنى - ٢٨ - ٨٨٥] . ويقول فى هذا الحكم بأن «مفاد نص الفقرة الأولى من المادة الأولى ، والفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بشأن حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها، أنه يحظر على الأجانب سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أم اعتباريين أن يتملكوا الأراضى الزراعية وما فى حكمها فى جمهورية مصر العربية بأى سبب من أسباب كسب الملكية . ولايعتد بتصرفات الأجنبى الصادرة إلى أحد المصريين إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل يوم ١٩٦١/١٢/٢٣ . وإذ جاء النص بالنسبة للأشخاص الاعتباريين عاما مطلقا فإنه يشمل الجمعيات الخيرية الأجنبية ولو قصد المشرع استثناء هذه الجمعيات من تطبيق أحكام هذا القانون لنص على ذلك صراحة كما فعل بالنسبة للفلسطينيين ، يؤيد هذا النظر أن المشرع استثنى بعد ذلك هذه الجمعيات من تطبيق أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بشروط خاصة حتى تتمكن الجمعيات المذكورة من الاستمرار فى القيام بنشاطها فنص فى المادة الأولى من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧١ على أنه استثناء من أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى والقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها يجوز للجمعيات الخيرية التى كانت قائمة وقت العمل بذلك المرسوم بقانون الاحتفاظ بالمساحات التى كانت تملكها فى ذلك التاريخ من الأراضى الزراعية وما فى حكمها من الأراضى البور والصحراوية بعد استبعاد ما سبق لها التصرف فيه من هذه الأراضى قبل العمل بأحكام هذا القانون ، ويصدر بتحديد الجمعيات الخيرية الأجنبية التى يسرى عليها هذا الحكم قرار من رئيس الجمهورية وإذ يبين من الحكم المطعن فيه أن الطاعنة لم تدع أنها أفادت من هذا القانون فإن النعى يكون غير سديد ولا وجه لاستناد الطاعنة البائعة الأجنبية - فى عدم سريان القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بشأن حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها عليها ، إلى أن المادة ٢/هـ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ أجازت للجمعيات الخيرية التصرف فى القدر الزائد عن المائتى فدان فى خلال عشر سنوات تنتهى فى ١٩٦٢/٩/٨ ذلك أن هذه الفقرة تعتبر ملغاة بما نصت عليه المادة ١٢ من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ من إلغاء كل نص يخالف أحكامه . هذا مع مراعاة الاستثناء الذى قرره المشرع بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧١ ، والثابت أن التصرف موضوع الدعوى صدر من الطاعنة إلى المطعون عليه فى ١٩٦٢/٥/٢ ولم يكن ثابت التاريخ قبل يوم ١٩٦١/١٢/٢٣ وبالتالى يسرى عليه القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ » [نقض ١٩٧٧/٤/٥ - المكتب الفنى -٢٨ - ٨٨٥] - كما قضت بأن مفاد نص المادة التاسعة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ الخاص بحظر تملك الاجانب للأراضى الزراعية أن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى تختص =

فيعتبر عملا قضائيا وتلحق الصفة القضائية ما يصدره «المجلس» فى هذا

= بالمنازعات التى تنشأ من استيلاء الدولة على الأراضى الزراعية وما فى حكمها المملوكة للاجانب . أما غير ذلك من المنازعات التى تقوم بين الافراد وبعضهم بشأن تنفيذ الاتفاقات المبرمة بينهم والتى لاتكون جهة الاصلاح الزراعى طرفا فيها فإنه لا اختصاص للجنة بنظرها ويكون الاختصاص لجهة القضاء العادى صاحبة الولاية العامة فى جميع المنازعات إلا ما استثنى بنص خاص [نقض ١٩٨٣/٣/١ - المكتب الفنى - ٣٤ - ٦٠٨] . كذلك فإن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى تختص بنظر المنازعات المتعلقة بطرح النهر والتعويض عن اكله وذلك عملا بنص المادة ٢١ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ وفى هذا تقول المحكمة الإدارية العليا «إن القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ قد تضمن النص على تخويل اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بطرح النهر والتعويض عن أكله ، إنما هو قانون متعلق بالاختصاص قصد به نزع الاختصاص الوظيفى لجهة القضاء الإدارى عن نظر تلك المنازعات وناط الاختصاص بها إلى جهة اخرى» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٩/١١/٨ - المكتب الفنى - ١٢ - ١٤٤١] .

وفيما تعلق بالاجراءات التى تتبع أمام هذه اللجنة فقد نصت عليها المواد ٢٦ و ٢٦ مكرر و ٢٧ من اللائحة التنفيذية لقانون الاصلاح الزراعى عليها . كما نصت عليها المادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتعيين حد اقصى لملكية الاسرة والفرد فى الأراضى الزراعية أو ما فى حكمها . فقالت المادة ٢٦ إنه : «تنتدب جهات الإختصاص بناء على طلب اللجنة العليا أعضاء اللجنة القضائية المنصوص عليها فى المادة ١٣ مكررة من المرسوم بقانون المشار إليه . ويصدر بتشكيل اللجنة قرار من رئيس اللجنة العليا

وينشر باسم اللجنة العليا فى الجريدة الرسمية بيان عن قرارات الإستيلاء الإبتدائى يتضمن أسماء الأشخاص المستولى لديهم والمساحة الإجمالية للأرض المستولى عليها والنواحى التى توجد بها . كما ينشر بالطريقة ذاتها بيان عن قرارت توزيع تلك الأراضى ، يتضمن المساحة لديهم ، ويعرض البيان التفصيلى عن الأراضى الموزعة وأسماء من وزعت عليهم - حسب الأحوال - فى كل منطقة على الباب الرئيسى لمقر عمدة الناحية ومكتب الإصلاح الزراعى ومركز البوليس المختصين وذلك لمدة أسبوع من تاريخ النشر .

ويجب أن يكون النشر فى الجريدة الرسمية مقرونا بأن البيان التفصيلى عن الأراضى وأسماء المستولى لديهم أو من وزعت عليه حسب الأحوال سبق عرضه قبل النشر فى الجهات المشار إليها وكذلك باعلانهم بأن الإلتجاء إلى اللجنة القضائية لايقبل بعد مضى خمسة عشر يوما من تاريخ النشر فى الجريدة الرسمية عن القرار محل الإعتراض أو المنازعة تطبيقا لنص المادة ١٣ مكرر من قانون الإصلاح الزراعى ودعوة كل ذى شأن من أصحاب الحقوق على الأراضى المستولى لديهم المنصوص عليهم فى المادتين ٢٣ ، ٢٤ من هذه اللائحة بأن يتقدموا إلى الهيئة المصرية العامة للاصلاح الزراعى بالبيانات اللازمة عن حقوقهم طبقا لأحكام هاتين المادتين خلال الثلاثة شهور التالية الشهر الذى يتم فيه النشر المشار إليه فى الجريدة الرسمية وإلا برئت ذمة الحكومة قبل الكافة فى حدود ما يتم صرفه من التعويض» . [الفقرة الاخيرة مستبدلة بقرار وزير الزراعة والأمن الغذائى رقم ١٠٢٤ لسنة ١٩٨٥] . اما المادة ٢٦ مكررا من هذه اللائحة فقد نصت على أن «يتم خلال اسبوعين على الأكثر من تاريخ نشر قرارات الاستيلاء الابتدائية من الجريدة الرسمية على النحو المبين فى المادة السابقة نشر ملخص له فى جريدتين يوميتين واسعتى الانتشار بتضمن بيان أسماء الملاك الذى تم النشر عن الإستيلاء الابتدائى قبلهم فى الجريدة الرسمية والقوانين الخاضعين لأحكامها التى تم الإستيلاء لديهم بناء عليهاوالتواريخ الإعتبارية لذلك الإستيلاء الابتدائى ، مع دعوة ذوى الشأن إلى تقديم اعتراضاتهم أو منازعاتهم إلى اللجان القضائية للاصلاح الزراعى =

الشأن ويعتبر بمثابة «محكمة [١]» ومن ثم يجوز سحبه [٢] . ومن ذلك أيضا هيئات

- وتقديم البيانات الخاصة عن حقوقهم وفقا لأحكام المادتين ٢٣ ، ٢٤ من هذه اللائحة خلال المواعيد المشار إليها فى المادة السابقة» . [هذه المادة مضافة بالقرار رقم ٨/م لسنة ١٩٧٤] . أما المادة ٢٧ فتنص على أن «ترسل اعتراضات ذوى الشأن بكتاب موصى عليه بعلم الوصول باسم رئيس اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى على أن تكون محررة من سبع نسخ ، ويبين فى صحيفة الإعتراض اسم المعترض ومحل إقامته وأسباب الإعتراض أو المنازعة والمستندات المؤيدة لها - ولا يشترط فى الإعتراض أو المنازعة شكل خاص .

وتقوم اللجنة القضائية - فى حالة المنازعة - بتحقيق الإقرارات وفحص الملكية والحقوق العينية وإجراءات التوزيع ولها فى سبيل ذلك تطبيق المستندات وسماع أقوال من ترى لزوما لسماع أقوالهم وتكليف المستولى لديهم أو من وزعت الأرض عليهم من ذوى الشأن الحضور أمامها لإبداء ملاحظاتهم وتقديم ما تطلبه منهم من بيانات ومستندات ويكون التكليف بكتاب موصى عليه بعلم الوصول قبل الجلسة بأسبوع على الأقل .

ولذوى الشأن أن يحضروا أمام اللجنة بأنفسهم أو ينيبوا عنهم محاميا فى الحضور وللجنة الإستعانة بمن ترى الإستعانة بهم من الموظفين الفنيين أو الإداريين أو غيرهم من ذوى الخبرة .

ولا يكون أنعقاد اللجنة صحيحا إلا بحضور جميع أعضائها وتصدر قراراتها بالأغلبية المطلقة وتكون مسببة .

وفى الإعتراضات التى لم تعرض على اللجنة المذكورة يحضر طرفا المنازعة فى هذه الإعتراضات فى اليوم المحدد لنظرها أمام رئيس اللجنة أو من ينتدبه من أعضائها لنظر تلك الإعتراضات ويكون للعضو المنوط به التحضير كافة اختصاصات اللجنة اللازمة لإعداد الفصل فى هذه الإعتراضات وذلك قبل إحالتها إلى جلسة يحددها أمام اللجنة لنظرها والفصل فيها» . [اضيفت الفقرة الخيرة بقرار رئيس الجمهورية ٦٩٤ لسنة ١٩٦٢] .

أما اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتعيين حد اقصى لملكية الاسرة والفرد فى الاراضى الزراعية وما فى حكمها . فقد نصت المادة ٢٥ منها على أنه «فى تطبيق احكام المادة ١٣ مكرر من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه ترسل منازعة ذوى الشأن بكتاب موصى عليه بعلم الوصول باسم رئيس اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى أو تسلم إلى المكتب الفنى للجنة القضائية بالهيئة العامة للاصلاح الزراعى على أن تكون محررة من أصل وعدد من الصور بقدر عدد الخصوم وخمس صور اضافية .

ويبين فى صحيفة المنازعة اسم المعترض ومحل اقامته واسباب المنازعة والمستندات المؤيدة لها . ولا يشترط فى المنازعة شكل خاص . وتقوم اللجنة القضائية بالفصل فى المنازعة ولها فى سبيل ذلك تحقيق الاقرارات وفحص الملكية والحقوق العينية وتطبيق المستندات وسماع اقوال من ترى لزوما لسماع اقوالهم . وتكليف المستولى لديهم وغيرهم من ذوى الشأن الحضور أمامها لابداء ملاحظاتهم وتقديم ما تطلبه من بيانات أو مستندات . ويكون التكليف بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول قبل الجلسة باسبوع على الأقل .

ولذوى الشأن أن يحضروا أمام اللجنة بانفسهم أو ان ينيبوا عنهم محاميا فى الحضور . وللجنة الاستعانة بمن ترى من الموظفين الفنيين أو الاداريين أو غيرهم من ذوى الخبرة .

ولايكون انعقاد اللجنة صحيحا إلا بحضور جميع اعضائها . وتصدر قراراتها بالاغلبية المطلقة وتكون مسببة» .

(١) و (٢) قضت المحكمة الإدارية العليا بأن قرار التصديق الذى يصدر من مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى فى حدود هذا الاختصاص يعتبر مكملا لقرار اللجنة القضائية ويأخذ حكمه فيعتبر قرارا قضائيا يحوز قوة الأمر المقضى =

التحكيم الخاصة بالقطاع العام المنصوص عليها فى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فإنها تعتبر «هيئات ذات اختصاص قضائي» أى تعتبر قراراتها قرارات قضائية وليست قرارات إدارية ، ومن ثم تعتبر من «الهيئات ذات الاختصاص القضائى [١]» .

= وتكون له حجيته فيما فصل فيه من الحقوق . وبعبارة أخرى فإن الصفة القضائية تلحق كذلك القرارات المكملة التى يختص مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى باصدارها ، سواء صدرت بالموافقة أو بعدم الموافقة على قرارات اللجان القضائية لأنها تتصل فى الحالتين بتسيير القضاء أمام هذه اللجان بنص صريح فى القانون . وينبنى على ذلك أنه لايجوز قانونا لمجلس إدارة الهيئة تعديل قراره أو سحبه أو الغاءه فى أى وقت بعد صدوره لاستنفاد ولايته فى شأنه ، وإلا اعتبر قراره الذى يصدر فى هذا الشأن تصديا من جهة إدارية لعمل قضائى اكتسب الصفة النهائية وحاز قوة الأمر المقضى به ، وهذا التصدى يخالف القانون مخالفة جسيمة تنحدر بالقرار إلى درجة الانعدام .

ومن ثم يكون القرار الصادر من مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بالتصديق على قرار اللجنة القضائية بمثابة حكم نهائى يحوز حجية الأمر المقضى ، ولا ينال منه القرار الصادر من مجلس إدارة الهيئة بعد ذلك بسحبه ، وبالتالى يصبح قرار مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بالتصديق على قرار اللجنة القضائية نهائيا وقاطعا لكل نزاع فى أصل الملكية التى استقرت بهذه المثابة إلى المطعون ضده [المحكمة الإدارية العليا ١٩٨١/٣/٣١ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٨٢٦. وقضت المحكمة الدستورية العليا بأنه لما كانت القرارات التى تصدرها اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى ، وهى تمارس عملا قضائيا أسنده إليها المشرع ، تعتبر بحسب طبيعتها أحكاما قضائية وليست قرارات إدارية ، وكان مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى إذ يباشر - فى صدد اعتماده قرارات هذه اللجنة - ما اختص به بنص صريح فى القانون ، فإن ما يتولاه فى هذا الشأن يتداخل مع عمل اللجنة ، وهو عمل قضائى ، بحيث تلحق الصفة القضائية ما يصدره المجلس من قرارات [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٢/٧ - الجزء الأول - ١٧٢ وأحكامها بذات الجلسة فى القضايا ارقام ١٢ و ١٤ و ١٩ لسنة (١) قضائية] .

(١) عندما اتسع نطاق شركات القطاع العام اثر إجراءات التاميم التى اتخذت فى سنة ١٩٦١ وبعدها ، رأى المشرع أن ينشىء «هيئات» لنظر بعض المنازعات الخاصة بها ، والقانون الذى كان ينظم هذه الهيئات هو قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ وقد الغى هذا القانون بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ الخاص بهيئات القطاع العام وشركاته والذى عالج فى الباب السابع منه (المواد من ٥٦ حتى ٦٩) أمر هيئات التحكيم التى كان يعالجها قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ الملغى مع بعض تغيير فى بعض احكام هذه الهيئات.

وهذه الهيئات ليست هيئات إدارية (تصدر قرارات إدارية) ولا هى هيئات إدارية ذات اختصاص قضائى (تصدر قرارت إدارية) ، بل هى هيئات قضائية أى بمثابة محاكم تصدر أحكاما وهذا واضح من تتبع نصوص القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ الملغى ومن بعده القانون الحالى رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ (راجع على الاخص المواد من ٦٣ - إلى ٦٨ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وهى ترسم إجراءات تشعر بأن المشرع قصد أن يجعل «هيئات التحكيم» بمثابة محاكم ، لا بمثابة هيئات إدارية ، ولا بمثابة هيئات إدارية ذات اختصاص قضائى ، بل جعلها هيئات قضائية تصدر أحكاما . كما أنه وصف فى أكثر من موضع ما تصدره من قرارات بأنها أحكام (راجع المواد ٦٢ و ٦٣ و ٦٥ و ٦٦ و ٦٧ من القانون سالف الذكر) ومع ذلك فإن بعض الفقهاء ، ينادى بأن هذه الهيئات تعتبر هيئات إدارية وليست قضائية إلا أن غالبية الفقه ينادى بالرأى الآخر ، كما تنادى به محكمة النقض (نقض ١٩٧٩/٢/٢٧ - المكتب الفنى - ٣٠ - ٩٤١ ، وراجع فى استعراض الآراء المختلفة كتاب التحكيم فى =

.....

= منازعات المشروع العام لشمس مرغني على صفحة ٤٥٠ وما بعدها) . ومن الأمور التي ترجح نية المشرع في اعتبار ما يصدر من هيئات التحكيم سالفة الذكر من قبيل الاحكام القضائية لا القرارات الادارية أنه نص في المادة ٦٦ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ على أن تكون أحكام هيئات التحكم سالفة الذكر نهائية ونافذة «وغير قابلة للطعن فيها بأي وجه من وجوه الطعن» . لانها لو كانت قرارات إدارية وليست احكاما قضائية لما استطاع المشرع أن يجعلها «غير قابلة للطعن فيها بأي وجه من وجوه الطعن» لانه أن فعل يكون مخالفا لاحكام الدستور الذي يحرم هذه الحصانة على القرارات الإدارية ويمنحها للاحكام القضائية فقط تطبيقا لنص المادة ٦٨ من الدستور . وقد كان المشرع ينص بالنسبة لهذه الهيئات على نوعين من الاختصاص اختصاص إجباري ، واختصاص اختياري . وأنهما يسند إليها متى رفع النزاع أمامها سواء وافق الطرف الآخر على ذلك أو لم يوافق أما الاختصاص الآخر فكان لايسبغ على تلك الهيئات الا بقبول من جانب نوع معين من الخصوم المتنازعين ولكن القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ لم يعط هيئات التحكيم سوى الاختصاص الاجباري ولم ينص على الاختصاص الاختياري إذ نصت المادة ٥٦ منه على أن : «يفصل في المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام بعضها وبعض أو بين شركة قطاع عام من ناحية وبين جهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو هيئة قطاع عام أو مؤسسة عامة من ناحية أخرى عن طريق التحكيم دون غيره على الوجه المبين في هذا القانون» . وهو ما كانت تنص عليه المادة ٦٠ من القانون الملغى رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ في شأن الاختصاص الاجباري ولم يورد نصا مماثلا للفقرة الاخيرة من المادة ٦٠ من القانون الملغى سالف الذكر وهي الفقرة التي كانت تعالج الاختصاص الاختياري لهيئات التحكيم سالفة الذكر. ووفقا للاختصاص الاجباري تختص هيئات التحكيم سالفة الذكر بنظر المنازعات المنصوص عليها في المادة ٥٦ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وهي تختص بنظرها وحدها «دون غيرها» أي أن هذه المنازعات تخرج عن اختصاص جهة القضاء العادي أيا كانت قيمتها (كبيرة أو صغيرة) وأيا كان موضوعها (مدنية أو تجارية أو إدارية) فكل منازعة موضوعية مما نص عليه في المادة ٥٦ . سالفة الذكر تخرج وظيفيا عن ولاية جهة القضاء العادي لدخولها وظيفيا في اختصاص «هيئات التحكيم» التي تعتبر – في هذه الحدود – بمثابة جهة قضاء مستقلة عن جهة القضاء العادي . وبالتالي فإن الشق العاد المستعجل لهذه المنازعات يخرج عن اختصاص القضاء المستعجل ، وذلك رجوعا للأصل الاصيل المسلم به في هذا المقام والمتمثل في أنه حيث تخرج المنازعة موضوعا عن ولاية جهة القضاء العادي فإن شقها العاد المستعجل يخرج بالتالي عن ولاية القضاء المستعجل « قارن عكس ذلك مؤلف محمد عبداللطيف في القضاء المستعجل «طبعة ثالثة بند ٧ صفحة ١١» . حيث يرى أن القضاء المستعجل يكون هو المختص بالفصل في المسائل المستعجلة التي تنشأ بين الجهات المذكورة في المادة ٦٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ (التي حلت محلها المادة ٥٦ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣) ما دام أصل النزاع لم يطرح أمام هيئات التحكيم . ونرى أن هذا القول محل نظر لمخالفته للاصل السالف ذكر ، إذ أن هذا النوع من المنازعات يخرج عن ولاية جهة القضاء العادي حتى قبل رفع المنازعة لهيئة التحكيم ، فلا محل إذن لربط الأمر برفع المنازعة للهيئة أو عدم رفعها اليها ، لانها – في الحالتين – خارجة عن الاختصاص الوظيفي للقضاء العادي وبالتالي فإن شقها المستعجل يخرج – على الحالين – من اختصاص القضاء المستعجل الذي هو فرع منبثق عن القضاء العادي . أما بالنسبة لمنازعات التنفيذ الوقتية فلا يختص بنظرها قاضي التنفيذ لدخولها في اختصاص هيئات التحكم بنص المادة ٦٧ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ التي تنص على أن «ترفع جميع المنازعات المتعلقة بتنفيذ الحكم إلى هيئة التحكيم التي أصدرت الحكم» . ولكن هيئات التحكيم المذكورة لاتختص – اختصاصا الزاميا – ولو كان أحد أطراف المنازعة شركة من شركات القطاع =

ومن القرارات التى تعتبر صادرة من هيئات ذات اختصاص قضائى أيضا

= العام إذا كان الطرف الآخر فيها من أشخاص القطاع الخاص (طبيعيا كان أو اعتباريا) . كما أن هذه الهيئات لاتختص الزاميا إذا كان النزاع بين أحد أشخاص القطاع الخاص (طبيعيا كان أو اعتباريا) وبين احدى الجهات الحكومية أو إحدى الهيئات العامة أو إحدى المؤسسات العامة . ولا تختص كذلك إذا كان الطرف الآخر فى النزاع جمعية تعاونية (أو منشأة أخرى) تابعة لمؤسسة عامة وليس شركة من شركات القطاع العام لأن المشرع فى المادة ٥٦ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ اشترط لاختصاص هيئات التحكيم أن يكون أحد اطراف الخصومة شركة من «شركات القطاع العام» بل ان القانون السابق رقم ٦٠ لسنة ٧١ نص فى المادة ٦٠ منه على ذلك رغم إدراكه أن المادة الرابعة منه تنص على أن الجمعيات التعاونية والمنشئات الاخرى التى تتبع المؤسسات العامة تعتبر وحدات اقتصادية تابعة شأنها فى ذلك شأن شركات القطاع العام . الأمر الواضح فى الدلالة على أن المادة ٦٠ منه حين قصرت عبارتها على «شركات القطاع العام» دون غيرها من الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسة العامة قد قصدت عمدا إلى هذا التخصيص ، خصوصا ونحن أمام نص استثنائى لايتاتى التوسع فى تفسيره أو القياس عليه ، لأنه يخرج منازعات معينة من اختصاصا جهة القضاء العادى صاحبة الاختصاص الاصلى بكافة المنازعات غير الإدارية (قارن عكس ذلك شمس مرغنى فى مؤلفه السابقة الاشارة إليه - صفحة ٥٧٢) . بل المختص فى جميع هذه الصور هو جهة القضاء العادى - فى حدود ولايتها العامة - دون هيئات التحكيم . وبالتالى فإن الشق المستعجل من تلك المنازعات يدخل فى اختصاص القضاء المستعجل طالما أن الشق الموضوعى من المنازعة داخل فى ولاية جهة القضاء العادى وخارج عن ولاية هيئات التحكيم . ومن ناحية أخرى فإن هيئات التحكيم سالفة الذكر لاتختص بنظر المنازعات التى تقع بين مؤسسة عامة وأخرى أو بين مؤسسة عامة وأحدى الجهات الحكومية أو بين مؤسسة عامة وهيئة عامة أو بين هيئة عامة وهيئة عامة أخرى أو بين هيئة عامة وإحدى جهات الحكومة أو بين جهة حكومية (محلية أو مركزية) وجهة حكومية أخرى (محلية أو مركزية) . إذا يختص بنظر هذه المنازعات كلها الجمعية العمومية لقسم الفتوى والتشريع بمجلس الدولة دون جهة القضاء العادى . ودون هيئات التحكيم . وبالتالى فإن القضاء المستعجل لايختص بنظر الشق المستعجل من هذه المنازعات . إذ تنص المادة ٦٦ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن «تختص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بابداء الرأى مسببا فى المسائل والموضوعات الآتية : (أ) ..... (ب) ..... (جـ) .... (د) . المنازعات التى تنشأ بين الوزرات أو بين المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين المؤسسات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات وبعضها البعض . ويكون رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتريع فى هذه المنازعات ملزما للجانبين ...» ويلاحظ أنه قبل انشاء مجلس الدولة لم تكن أمثال هذه المنازعات (بين الجهات الحكومية وبعضها) تعرض على القضاء . بل كان البت فيها يتم بالطرق والوسائل الإدارية (راجع المذكرة الايضاحية لقانون انشاء مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ تعليقا على المادة الثالثة منه) ولما أنشىء مجلس الدولة نصت المادة الثالثة من قانون انشائه على اسناد هذا الاختصاص لمحكمة القضاء الإدارى . ولكن الأمر لم يصل انذاك إلى حد ادخال الاختصاص المذكور فى الولاية «القضائية» لمحكمة القضاء الإدارى . بل كان بمثابة القضاء المحجوز الذى يستلزم مصادقة الإدارة عليه حتى يسلك سبيله إلى التنفيذ . مما كان يطبع الفصل فى هذه المنازعات بطابع خاص هو إلى الفتوى أقرب منه إلى الحكم (راجع المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ تعليقا على المادة ٣٣ منه) . ولذلك رأى المشرع فى أول مرحلة تشريعية تالية لانشاء مجلس الدولة أن يضع الأمر فى نصابه الصحيح ، فنص فى القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ فى المادة ٣٣ منه على استبعاد اختصاص محكمة القضاء الإدارى بهذه الأمور مسندا اياها إلى أعلى هيئة للفتوى فى مجلس الدولة ، مع بقاء الاختصاص فى نطاق «الفتوى» لا الاحكام «القضائية» . وكذلك فعلت قوانين مجلس الدولة التالية والقانون القائم رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بعد أن أضحت الفتوى -

القرارات التى تصدر من «لجنة النقابة الفرعية» للمحامين فى حالة عدم الاتفاق كتابة

= فى شأن هذه المنازعات ملزمة . ويلاحظ أن اختصاص اعلى هيئة للفتوى فى مجلس الدولة بالمنازعات سالفة الذكر هو اختصاص لاتشاركها فى أية جهة قضائية أو إدارية أخرى (راجع فى ذلك فتاوى عديدة للجمعية العمومية للقسم الاستشارى بمجلس الدولة منها الفتوى رقم ٣٠ فى ١٩٦٤/١/١٦ مجموعة المكتب الفنى – ١٨ ١٢٥ . وفتواها رقم ٥٩٧ فى ١٩٦٤/٧/١ بنفس المرجع صفحة ٣٤٦ وفتواها رقم ٢١٧ فى ١٩٦٤/٣/١٦ نفس المرجع صفحة ٢٤٦ . وفتواها المنشورة بالسنة ١٩ صفحة ٢٩٠) . وقالت أولى هذه الفتاوى فى مقام تأييد وجهة نظرها تلك إنه مما يؤيد سلب الاختصاص من المحاكم العادية أن قوانين السلطة القضائية المختلفة جرت على النص على أن المحاكم العادية تفصل «فى المنازعات المدنية والتجارية التى تقع بين الأفراد والحكومة بشأن عقار أو منقول عدا الحالات التى ينص فيها القانون على غير ذلك ...» أى انها حددت منازعات الحكومة بتلك القوانين على النص على أن المحاكم العادية تفصل «فى كل المسائل الاخرى التى يخولها القانون حق النظر فيها» . وقد قصدت بذلك المسائل الاخرى التى ليست منازعات بالمعنى الفنى وبشرط صدور قانون يخولها النظر فيها . ولم يصدر قانون يخولها نظر الخلافات بين الجهات الحكومية وبعضها ومن ثم فهى لاتختص بها بل تكون من اختصاص أعلى هيئة للفتوى فى مجلس الدولة وحدها دون غيرها – راجع المادة ١٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ والمادة ١٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢.

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بأن مؤدى نص المادة (٦٦) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ان المشرع لم يسبغ على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ولاية القضاء فى المنازعات التى تقوم بين فروع السلطة التنفيذية وهيئاتها . إنما عهد إليها بمهمة الافتاء فيها بابداء الرأي مسببا على ما يفصح عنه صدر النص . ولا يؤثر فى ذلك ما أضفاه المشرع على رأيها من صفة الإلزام للجانبين لان هذا الرأى الملزم لايتجاوز حد الفتوى ولا يرقى به نص المادة (٦٦) المشار إليها إلى مرتبة الاحكام . ذلك أن الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ليست من بين ما يتألف منه القسم القضائى لمجلس الدولة ، ولا تتبع عند طرح المنازعة عليها الاجراءات التى رسمها قانون المرافعات . أو أيه قواعد إجرائية أخرى تقوم مقامها وتتوافر بها سمات اجراءات التقاضى وضماناته . كما لايحوز الرأى الذى تبديه بشأنها حجية الأمر المقضى [المحكمة الدستورية العليا – ١٩٨١/١/١٧ – المجموعة الخاصة بهذه المحكمة – الجزء الأول – صفحة ٢٧٩ – وبهذا المعنى أيضا حكمها فى الجلسة ذاتها فى القضية ٢٤ لسنة ١ قضائية «تنازع»] .

ونخلص مما تقدم بأن المنازعات التى تدخل فى ولاية هيئات التحكيم وبالتالى تخرج عن ولاية جهة القضاء العادى (وعن ولاية القضاء المستعجل) هى كافة المنازعات الموضوعية والمستعجلة التى تقع بين شركة من شركات القطاع العام وبين شركة أخرى منها ، وتلك التى تقع بين شركة من شركات القطاع العام وبين جهة حكومية (مركزية أو محلية) أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة ، وذلك عملا بنص المادة ٥٦ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وهذه المادة لم تفرق بين منازعة أصلية أو منازعة فرعية أو بين منازعة سببها علاقة عقدية أو غير عقدية بل جاء نصها عاما ويلاحظ أن المنازعات التى تدخل فى اختصاص هيئات التحكيم وفق ما تقدم إنما تخرج عن ولاية جهة القضاء العادى (وعن ولاية القضاء المستعجل) خروجا يتعلق بالنظام العام ، أى أن القضاء العادى (والمستعجل) يحكم فى مثل هذه الدعاوى – من تلقاء نفسه – بعدم اختصاصه بنظرها ولو لم يدفع أمامه بذلك . فإن دفع أمامه بعدم الاختصاص جاز ابداء . هذا الدفع فى أية مرحلة كانت عليها الدعوى ، لان الأمر يتصل باختصاص متعلق بالوظيفة . كما أن اختصاص اجبارى وليس اختياريا . ومتى قضت المحكمة بعدم اختصاصها وظيفيا بنظر هذه الدعوى فإنها تقضى باحالتها إلى هيئة التحكيم المختصة . وشركة القطاع العام هى كل شركة يمتلكها= شخص عام بمفرده ، أو يساهم فيها مع غيره من الاشخاص العامة أو مع شركات وبنوك القطاع العام . كذلك كل شركة –

على الاتعاب فهى تعتبر بمثابة «حكم» أى تعتبر قرارات قضائية . ومن ثم فإن

= يساهم فيها أو يمتلك جزءا من رأس مالها شخص عام (أو أكثر) بنسبة لاتقل عن ٥١٪ مع اشخاص خاصة ويدخل فى هذه النسبة ما تساهم به شركات أو بنوك القطاع العام من حصة رأس المال . (راجع المادة ١٨ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣) . وعلى ذلك يعتبر من شركات القطاع العام أيضا كل شركة من شركات القطاع الخاص إذا امتلك فيها بعد ذلك شخص عام جزءا من رأس مالها بالنسبة سالفة الذكر . وعلى العكس تتحول مثل هذه الشركة من شركة قطاع عام إلى شركة خاصة إذا أصبح الشخص العام غير مساهم فيها . ويلاحظ أن الشركات التى كانت قائمة وقت العمل بقانون المؤسسات القديم رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ (فى ١٥ أغسطس ١٩٦٦) ، والتى كان يساهم فيها - آنذاك - أحد الأشخاص العامين مع شخص خاص ، قد اعتبرها المشرع شركات قطاع عام بقوة القانون وبغير حاجة إلى صدور قرار جمهورى بذلك (المادة الرابعة من قانون الاصدار) .

وتشكل هيئة التحكيم برئاسة مستشار من رجال القضاء (أو من فى درجته) أو مستشار من مجلس الدولة وعضوية عدد من المحكمين بقدر الخصوم الاصليين فى النزاع (المادة ٥٧ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣) وعلى الخصم اختيار المحكم الذى يجلس فى هيئة التحكيم فى خلال أسبوعين من تاريخ اخطاره بذلك من مكتب التحكيم بوزارة العدل ، فإذا انقضت المدة المذكورة دون ابلاغ وزارة العدل بما يفيد اختيار المحكم قام وزير العدل باختيار أحد اعضاء الهيئات القضائية كمحكم عن ذلك الخصم (المادة ٥٩ من القانون سالف الذكر) .

الاختصاص الاختيارى . أما الاختصاص الاختيارى لهيئات التحكيم فلم ينص عليه القانون الجديد رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ خلافا لما كانت تنص عليه الفقرة الأخيرة من المادة ٦٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ وبالتالى فقد اضحى هذا النوع من التحكيم الاختيارى محكوما بقواعد التحكيم المنصوص عليها فى قانون المرافعات فى المادة (٥٠١) منه وما بعدها . ومتى تم الاتفاق على التحكيم وفق قانون المرافعات فإن الاختصاص بنظر الشق المستعجل للمنازعة يجعل الدفع بعدم الاختصاص فى هذه الصورة وان كان وظيفيا إلا أنه غير متعلق بالنظام . لان مصدره الاصلى اتفاق بين الطرفين ، فيجوز أن يعدل عنه باتفاق آخر صريح أو ضمنى يتمثل فى القبول - الصريح أو الضمنى - للالتجاء للقضاء العادى (أو المستعجل) ، أو فى السكوت عن الدفع بعدم الاختصاص أمامهما سكوتا يعتبر منطويا على معنى القبول الضمنى . أو بعبارة أخرى فإن هذا الدفع بعدم الاختصاص يعتبر - فى هذه الصورة - من الدفوع الشكلية التى تخضع لأحكام المادة ١٠٨ من قانون المرافعات رغم انه اختصاص وظيفى . [راجع كتاب قضاء الامور المستعجلة لمحمد على راتب ، ومحمد نصر الدين كامل ، وفاروق راتب ، طبعة ١٩٨٥ ، صفحة ١٥٧ وما بعدها] .

ومن أحكام المحاكم فى شأن هيئات التحكيم انه قضى بأن «المنازعات التى قصد المشرع إخضاعها لنظام التحكيم الإجبارى إنما هى المنازعات الموضوعية التى تنشأ بين شركات القطاع العام أو بين إحداها وبين جهة حكومية أو هيئة أو مؤسسة عامة بشأن تقرير حق أو نفيه وذلك اعتبارا بأن هذه الأنزعة - على ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ - لاتقوم على خصومات تتعارض فيها المصالح كما هو الشأن فى مجال القطاع الخاص بل تنتهى جميعا ، فى نتيجتها إلى جهة واحدة هى الدولة» [نقض ١٩٦٧/١٢/٢٨ - المكتب الفنى - ١٨ - ١٩٠١] ، كما قضت محكمة النقض بأن «مؤدى نص المادة ١١٠ من قانون المرافعات ، يدل على الحكم بالاحالة بعد القضاء بعدم الاختصاص واجب على المحكمة . وليس لها أن تمتنع عن الإحالة وتكتفى بالحكم بعدم الإختصاص . وإذ خالف الحكم المطعون هذا ولم يأمر باحالة دعوى الضمان الفرعية إلى هيئات التحكيم المختصة بها ولائيا فإنه يكون قد خالف القانون الذى ينص على أن تختص هيئات التحكيم المنصوص عليها فى هذا القانون دون غيرها بنظر المنازعات الآتية :

«لجنة النقابة الفرعية» تعتبر فى هذا المقام «هيئة ذات اختصاص قضائي»

= (أ) المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام . (ب) كل نزاع يقع بين شركة قطاع عام وبين جهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة ، وكان النزاع في الدعوى الفرعية قائما بين شركة قطاع عام وهيئة عامة ، فإن هيئات التحكيم تختص به دون غيرها ويتعين إحالتها إليها طبقا للمادة ١١٠ من قانون المرافعات» [نقض ١٩٨٢/١/١٨ - المكتب الفنى - ٣٣ - ١٢٦ وراجع أيضا نقض ١٩٧٩/٣/٢٧ - ٣٠ - ٩٤١] . كما قضت محكمة النقض أيضا «بأن تعتبر من شركات القطاع العام الشركات القائمة وقت العمل بهذا القانون التى يساهم فيها شخص عام أو أكثر مع أشخاص خاصة أو يمتلك جزءا من رأسمالها دون حاجة إلى صدور قرار رئيس الجمهورية المشار إليه في المادة ٢٣ بند ٢ من القانون المرافق باعتبارها كذلك . وإذ كانت الطاعنة من الشركات التى خضعت لقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ المعمول به فى ٦١/٧/٢٠ والذى قرر مساهمة الحكومة بحصة لاتقل عن ٥٠٪ فى رأس مال الشركة المطعون ضدها فإنها تعتبر من شركات القطاع العام ، وإذ كان القانون على اختصاص هيئات التحكيم دون غيرها بنظر كل نزاع بين شركة قطاع عام وجهة حكومية وهو اختصاص من النظام العام لايجوز الاتفاق على مخالفته ، وكانت الدعوى المطروحة تتضمن منازعة بين شركة قطاع عام وجهة حكومية فإن هيئة التحكيم تختص وحدها بنظرها» [نقض ١٩٧٨/٣/٢٨ - المكتب الفنى - ٢٩ - ٨٧٩] . وقضت أيضا بأن «هيئات التحكيم تختص دون غيرها بنظر المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام وبين شركة منها أو بين جهة حكومية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة ، مؤداه أنه يلزم لاختصاص تلك الهيئات أن يكون جميع أطراف النزاع ممن عددهم القانون . وإذ كان الثابت فى الدعوى أن الطاعنة - شركة التأمين الأهلية - تطلب الحكم على المطعون عليهما - شركة اسكندرية للتوكيلات الملاحية والشركة العربية للشحن والتفريغ - متضامنتين بالدين موضوع المنازعة وكانت المطعون عليها الأولى قد اختصمت أيضا بصفتها وكيلة عن باخرة أجنبية ، فإن شرط تطبيق القانون يكون غير متوفر ، ويكون الاختصاص بنظر هذا النزاع معقودا لمحاكم دون هيئات التحكيم» [نقض ١٩٧١/٥/١٢ - المكتب الفنى - ٢٥ - ٨٥٩] . وتقول محكمة النقض فى حكم لها بأن «هيئات التحكيم تختص دون غيرها بنظر المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام ، أو بين شركة منها وبين جهة حكومية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة مؤداه أنه يلزم لاختصاص تلك الهيئات ، أن يكون جميع أطراف النزاع ممن عددهم القانون ، وإذ كان الثابت فى الدعوى أن الشركات المطعون ضدها - الثلاث الأولى - قد أقامت دعواها بطلب الحكم على الطاعنة والمطعون ضدها الرابعة متضامنتين ومتضامنتين بالدين موضوع المنازعة ، وكانت هذه الأخيرة قد اختصمت بصفتها وكيلة عن سفينة أجنبية ، فإن شرط تطبيق القانون يكون غير متوفر ويكون الاختصاص بنظر هذا النزاع معقودا للمحاكم دون هيئات التحكيم» . [نقض ١٩٨١/١/١٩ - المكتب الفنى - ٣٢ - ٢٣٠] . كما تقول محكمة النقض أيضا فى أحد احكامها إن «مفاد نص المادة السادسة من قانون تنظيم الصحافة رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ ونص المادتين الثانية والثالثة من قانون المؤسسات الصحفية رقم ١٥١ لسنة ١٩٦٤ أن المؤسسات الصحفية لاتعدو أن تكون مؤسسات خاصة . غير أن المشرع رأى أن يكون تأسيسها للشركات المساهمة اللازمة لمباشرة نشاطها وتنظيم علاقتها بها وفق القواعد المقررة بالنسبة للمؤسسات العامة ، كما اعتبرها فى حكم هذه المؤسسات فيما يتعلق بمسئولية مديريها ومستخدميها الجنائية وفيما يختص بمزاولة الاستيراد والتصدير ، ومن ثم تعد المؤسسات الصحفية - فيما يجاوز هذه المسائل - من اشخاص القانون الخاص وبالتالى يكون الاختصاص بشأنها لجهة القضاء العادى صاحب الولاية العامة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعتبر المؤسسة الصحفية الطاعنة - مؤسسة دار المعارف - مؤسسة عامة ورتب على ذلك القضاء بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى - وهى خاصة بمطالبة بنك مصر بمبلغ مقابل نشرات - وباختصاص هيئات التحكيم بها ، فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون» [نقض=

وذلك عملا بنص المادة ٨٤ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣[1] .

= ٥/٤/١٩٧٧ - المكتب الفنى - ٢٨ - ٩٣٢] . وقضت محكمة النقض أيضا بأنه «إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى الموجهة إلى المطعون ضدها بصفتها الشخصية واختصاص هيئات التحكيم بنظرها على أن الطرفين من شركات القطاع العام بما مفاده أنه أضفى صفة القطاع العام على الشركة الطاعنة وينفير بها الاختصاص بنظر الدعوى ، ومن شأنه أن يجهل الأسباب التى أقام الحكم عليها قضاءه ويعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيقه للقانون فإنه يكون معيبا بالقصور» . [نقض ١٦/٥/١٩٧٧ - المكتب الفنى - ٢٨ - ١٢٠٩] .

(١) تنص المادة ٨٤ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ على أنه : «للمحامى إذا وقع خلاف بينه وبين موكله بشأن تحديد اتعابه - فى حالة عدم الاتفاق كتابة عليها - أن يتقدم إلى النقابة الفرعية التى يتبعها طلبا بما يحدده من اتعاب ويعرض هذا الطلب على لجنة يشكلها مجلس النقابة الفرعية من ثلاثة من أعضائه ويخطر الموكل للحضور أمامها لإبداء وجهة نظره .

وعلى اللجنة أن تتولى الوساطة بين المحامى وموكله ، فإذا لم يقبل الطرفان ما تعرضه عليهما ، فصلت فى موضوع الطلب خلال ستين يوما على الأكثر بقرار مسبب ، وإلا جاز لكل من الطرفين أن يلجأ مباشرة إلى المحكمة المختصة .

وإذا قبل الطرفان ما تعرضه عليهما حرر محضر بذلك يوقع عليه الطرفان مع ممثلى النقابة الفرعية وتوضع عليه الصيغة التنفيذية بواسطة قاضى الأمور الوقتية المختص وبغير رسوم» . ويلاحظ أن «لجنة النقابة الفرعية» التى تصدر قرارها فى النزاع تعتبر لجنة قضائية أى «هيئة ذات اختصاص قضائي» تصدر قرارا قضائيا وليس قرارا إداريا ، فهو بمثابة «حكم» صادر فى خصومة بين الطرفين [نقض ٨/٤/١٩٧٥ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٧٧٣ ، ونقض ٨/٦/١٩٦١ - ١٢ - ٥٣٢ ، ونقض ٩/١/١٩٦٨ - ١٩ - ٥ ، ونقض ١٥/٤/١٩٦٩ - ٢٠ - ٦١١] وهى لاتصدر قرارها القضائى سالف الذكر إلا فى حالة عدم وجود اتفاق مكتوب عليها فإن وجد هذا الاتفاق المكتوب فإن الاختصاص يكون منعقدا للمحاكم وليس لهذه اللجنة. وخلو قانون المحاماة من النص على اعتبار هذه اللجنة عند تقدير اتعاب المحامى من الهيئات القضائية أو أنها من الهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائى . ومن أن نقيب المحامين يمثل النقابة أمام تلك الهيئات لايمنع من أن يكون المشرع قد أضفى على تلك اللجنة ولاية القضاء [نقض ٨/٦/١٩٦١ - المكتب الفنى - ١٢ - ٥٣٢] . وإذ كان الأمر الصادر من لجنة النقابة الفرعية هو بمثابة «حكم» فإنه يخضع لكافة الضوابط الخاصة «بالاحكام» ويترتب على ذلك مثلا أنه إذا كان العيب الموجه للجنة نقابة المحامين الفرعية بتجاوز اللجنة النقابية لحدود اختصاصها فى تقدير اتعاب هذا المحامى للمنازعة فى وكالته عن الطاعنة - وعلى فرض صحة هذا الادعاء - لا يفقد أمر التقدير الاركان الاساسية للاحكام [نقض ٩/١/١٩٦٨ - المكتب الفنى - ١٩ - ٥] . والاختصاص ينعقد لهذه اللجنة ليس فقط عند عدم وجود اتفاق مكتوب بين الطرفين ، بل يتعين كذلك أن يكون الطلب مرفوعا من «المحامي» وليس من «الموكل» فالدعوى المرفوعة من «الموكل» يتعين أن ترفع إلى المحكمة وليس إلى اللجنة سالفة الذكر . وفى هذا يختلف القانون القائم عن القانون الملغى الذى كان يجيز صراحة أن ترفع الدعوى المذكورة من الموكل أيضا [المادة ١١٠ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨] أما القانون الحالى فقد عدل عن ذلك ونص صراحة فى المادة ٨٤ منه على أن هذا الحق «للمحامي» فقط . والمادة ٨٤ من قانون المحاماة التى نصت على أن الطلب يقدم من «المحامي» قد جاء نصها عاما لايفرق بين محام مشتغل وآخر غير مشتغل، بل انها جعلت المناط فى قبول الطلب أن يكون متعلقا باتعاب محام من عمل من أعمال المحاماة غير مكتوب ، وعلى ذلك يكون شرط الاشتغال بالمحاماة منوطا بوقت أداء العمل الذى يطلب تقدير الاتعاب عنه لا بوقت طلب التقدير [نقض ٣٠/١/١٩٦٩ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٢١٠] .

هذا وقد جرى قضاء المحاكم فيما سبق على أن صاحب الشأن بالخيار بين أن يلجأ إلى هذه «اللجنة» أو أن يلجأ إلى =

.....

= «المحاكم» [نقض ١٩٦٨/١/٩ - المكتب الفني - ١٩ - ٥ ، ونقض ١٩٦٩/٤/١٥ - ٢٠ - ٦١١ ، ونقض ١٩٦٥/٣/٨ - ١٦ - ٣٥٦] . فكان لصاحب الشأن فيما مضى طريقان هما اللجوء إلى لجنة نقابة المحامين أو اللجوء إلى المحاكم . ولكن يبدو أن المشرع في القانون الجديد للمحاماة لم يجعل للمحامي سوى طريق واحد هو اللجوء إلى لجنة نقابة المحامين ولم يخوله الالتجاء إلى المحاكم إلا إذا لم تصدر لجنة نقابة المحامين قرارها في خلال ستين يوما على الأكثر . إذ في هذه الحالة يكون له أن يلجأ إلى المحاكم ، إذ نص في المادة ٨٤ منه على أن اللجنة تفصل «في موضوع الطلب خلال ستين يوما على الأكثر بقرار مسبب . وإلا «جاز» لكل من الطرفين أن يلجأ مباشرة إلى المحكمة المختصة» فالمستفاد من هذه المادة أن المحامي عند عدم وجود اتفاق مكتوب لا يلجأ مباشرة إلى المحكمة المختصة إلا إذا لجأ أولا إلى لجنة نقابة المحامين ولم تفصل في طلبه خلال ستين يوما على الأكثر - وبمجرد أن تعرض الدعوى على لجنة النقابة الفرعية ، فإن اللجنة تعرض عليهما الصلح بين المحامي وموكله ، فإذا لم يقبل الطرفان الصلح «فصلت في موضوع الطلب خلال ستين يوما على الأكثر بقرار مسبب» . وإذا لم تفصل في هذا الطلب في الموعد المحدد «جاز لكل من الطرفين أن يلجأ مباشرة إلى المحكمة المختصة» (المادة ٨٤ من القانون الحالي) . أما إذا قبل الطرفان ما تعرضه اللجنة عليهما من وساطة ، فإنها تحرر محضرا بما انتهى إليه الصلح يوقع عليه الطرفان ويوقع عليه أيضا ممثل النقابة الفرعية وتوضع عليه الصيغة التنفيذية بقرار من قاضي الأمور الوقتية المختص ، وذلك بغير رسوم (المادة ٨٤ سالفة الذكر) . وعندما يلجأ المحامي إلى لجنة النقابة الفرعية فيتعين - كما تقول المادة ٨٤ - أن «يخطر» الموكل بالحضور ومعنى ذلك انه لايلزم ان يكون «الاخطار» بالحضور بإعلان على يد محضر . وقد كان القانون السابق ينص صراحة على أن ذلك يتم بإعلان على يد محضر (المادة ١١١ من القانون ٦١ لسنة ١٩٦٨) فعدل المشرع عن ذلك إلي «الاخطار» ، في حين كان المتبع في ظل قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ على أن يعلن المدعى عليه بخطاب موصى عليه . هذا وقد جرى القضاء بأن تقديم طلب تقرير الاتعاب إلى اللجنة المذكورة هو إعلان بخصومة تترتب عليه آثار المطالبة القضائية ومنها قطع التقادم في مفهوم المادة ٣٨٣ من القانون المدني [نقض ١٩٦٦/١/٤ - المكتب الفني - ١٧ - ٣٧ ، وحكمها في ١٩٦١/٦/٨ - المكتب الفني -١٢- ٥٣٢ ، وحكمها في ١٩٦٥/٣/١٨ - ١٦ - ٣٥٦ وكلها احكام صدرت في وقت كان إعلان المدعى عليه بالدعوى يتم بخطاب مسجل وذلك وفقا لقانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ السابق على القانون الملغى رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨] .

أما بالنسبة للطعن في الحكم الصادر من لجنة النقابة الفرعية فقد نصت المادة ٨٥ على أنه : «لايجوز الطعن في قرارات التقدير التي تصدرها النقابات الفرعية إلا بطريق الاستئناف خلال عشرة أيام من تاريخ إعلان القرار . ويرفع الاستئناف للمحكمة الابتدائية التي يقع بدائرتها مكتب المحامي إذا كانت قيمة الطلب خمسمائة جنيه فأقل وإلى محكمة الاستئناف إذا جاوزت القيمة ذلك» . وواضح من ذلك ان ميعاد الاستئناف هو عشرة أيام ويبدأ الميعاد من تاريخ «إعلان القرار» ومعنى ذلك أن يكون بدء الميعاد من تاريخ إعلان القرار على يد محضر . ويرفع إلى المحكمة الابتدائية أو إلى محكمة الاستئناف العليا، بحسب ما إذا كانت قيمة الطلب أمام اللجنة خمسمائة جنية أو أكثر . ويرفع الاستئناف بالطريقة سالفة الذكر وفي الميعاد المذكور سواء كان الاستئناف مرفوعا من المحامي أو من الموكل . وفيما تعلق بتنفيذ القرار نصت الفقرة الثانية من المادة ٨٥ من القانون على أنه «ولا يكون قرار التقدير نافذا إلا بعد انتهاء الاستئناف أو صدور الحكم فيه وترضع الصيغة التنفيذية على قرارات التقدير النهائية بواسطة قاضي الأمور الوقتية المختص ، وذلك بغير رسوم فإذا انقضى ميعاد الاستئناف دون أن يرفع أو رفع الاستئناف وقضى فيه . أصبح حكم لجنة النقابة الفرعية نهائيا وتوضع عليه الصيغة التنفيذية بعد صدورها من قاضي الأمور الوقتية المختص ، وذلك بغير رسوم .

كما إن المشرع قد نص فى القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ بشأن الطعن فى قرارات لجان الضباط بالقوات المسلحة والقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ بتنظيم وتحديد اختصاصات اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة على انشاء لجان قضائية [١] للنظر فى المنازعات

(١) تنص المادة الأولى من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ على أن : «تختص لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية دون غيرها بالنظر فى المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية التى تصدرها لجان الضباط بالقوات المسلحة. وتنشأ بكل فرع من أفرع القوات المسلحة لجنة قضائية تختص دون غيرها بالفصل فى باقى المنازعات الإدارية الخاصة بضباط القوات المسلحة ويصدر بتنظيمها وتحديد اختصاصاتها قرار من رئيس الجمهورية» . وتنص الفقرة الثانية من المادة (٩) من القانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة على أن «تختص لجنة ضباط القوات المسلحة عند انعقادها بصفة هيئة قضائية بالنظر فى كافة المنازعات الإدارية المترتبة على هذه القرارات» . وتنص المادة الأولى من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ بتنظيم وتحديد اختصاصات اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة على أن : «تنشأ بالقوات المسلحة اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة الآتية: (أ) اللجنة القضائية لضباط القوات البرية (ب) اللجنة القضائية لضباط القوات البحرية (جـ) اللجنة القضائية لضباط القوات الجوية (د) اللجنة القضائية لضباط قوات الدفاع الجوى (هـ) اللجنة القضائية لضباط حرس الحدود» . وتنص المادة الثالثة على أن : «تختص اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة دون غيرها بالفصل فى المنازعات الإدارية المتعلقة بضباط القوة عدا العقوبات الانضباطية وما تختص بنظره لجنة ضباط المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية وفقا لاحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ فى شأن الطعن فى قرارات لجان الضباط بالقوات المسلحة» . وتنص المادة ١٢ على أن : تصدر اللجنة القضائية قرارها فيما يتعلق بطلبات الإلغاء إما بتأييد القرار المطعون فيه أو بالغائه أو باستبداله ...» . وينص القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ فى شأن الطعن فى قرارات مجالس الكليات والمعاهد العسكرية لتخريج ضباط القوات المسلحة فى المادة الأولى منه على أن «تختص لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية دون غيرها بالنظر فى المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارت النهائية المصدق عليها من وزير الدفاع التى تصدرها مجالس الكليات والمعاهد العسكرية المعدة لتخريج الضباط العاملين بالقوات المسلحة» . هذا وقد قضت المحكمة العليا (الدستورية) بأن المصلحة العامة وطبيعة الأوضاع فى القوات المسلحة تستلزم وضع المنازعات الإدارية الخاصة بافراد هذه القوات فى يد أسرتهم العسكرية باعتبارها القاضى الطبيعى لتلك المنازعات بالنظر إلى الصلة الوثيقة بين أداء الضابط لمهام وظيفته العسكرية وبين ما يصدر فى شأنه من قرارات إدارية بدءا بقرار إلحاقه بالخدمة العسكرية ونهاية بقرار إنهاء تلك الخدمة ، واستجابة لذلك واستنادا إلى التفويض المخول للمشرع بالمادة ١٨٣ من الدستور التى تنص على أن «ينظم القانون القضاء العسكرى ويبين اختصاصاته فى حدود المبادىء الواردة فى الدستور» أنشأ المشرع لجنة ضباط القوات المسلحة بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ «المنعقدة بصفة هيئة قضائية» للفصل فى المنازعات بعد أن ضم إلى اعضائها مدير القضاء العسكرى ، وكفل للضباط حق الدفاع أمامها بإجراءات قضائية توفر الحماية اللازمة لحقوقهم ، وزودها بضمانات تكفل سلامة القرارات الصادرة منها فى تلك المنازعات : فقد نصت المادة الثانية من هذا القرار بقانون على أن «ينضم إلى عضوية تلك اللجنة – عند انعقادها بصفة هيئة قضائية – مدير القضاء العسكرى» ونصت الفقرة الأولى من المادة السادسة منه على وجوب إعلان الضابط المتظلم بتاريخ إنعقاد اللجنة ومكانها قبل انعقادها بمدة لاتقل عن خمسة عشر يوما لابداء دفاعه . وأجازت الفقرة الثانية من ذات المادة منح الضابط المتظلم أجلا لتقديم دفاعه كتابة، وأوجبت المادتان الثامنة والتاسعة منه إصدار قرارات تلك اللجنة مسببة من واقع =

الإدارية الخاصة بالضباط . وهى تعتبر هيئات ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات قضائية

= التقارير المودعة وما تجريه من تحقيقات وبعد المداولة سرا ، سواء صدر قرارها بتأييد القرار المطعون فيه أو بإلغائه أو بتخفيضه أو باستبداله أو بإيقاف تنفيذه على أن تصدر تلك القرارات بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين . ومن حيث إنه لامراء فى أن هذا التنظيم ينبىء عن حرص المشرع على أن يخلع الصفة القضائية على تلك اللجنة ويكفل فى التقاضى أمامها الضمانات القضائية الواجبة . ولم يغب هذا المفهوم عن الهيئة التشريعية عند مناقشة ذلك التشريع على ما يبين من الاطلاع على مضبطتى الجلسة الثالثة عشرة لدور الانعقاد العادى الأول المعقودة فى يوم الاثنين ٧ من فبراير سنة ١٩٧٢ والجلسة الرابعة والثلاثين لهذا الدور المعقودة يوم الأحد ٢٨ من مايو سنة ١٩٧٢ وما أثير فيهما من مناقشات بشأن دستورية هذا القرار بقانون إنتهت إلى إقراره بالاجماع . ومتى تقررت لتلك اللجنة الصفة القضائية فليس ثمة ما يمنع من النص على حظر الطعن فيما تصدره فى المنازعات الإدارية المتعلقة بالضباط من قرارات قضائية ، إذ يعتبر التقاضى لدى تلك اللجنة حينئذ من درجة واحدة [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٢/٧ الجزء الأول – ٢٢٨] . وتقول المحكمة الإدارية العليا إن نص القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ فى المادة (١) منه على أن تختص لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية دون غيرها بالنظر فى المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية التى تصدرها لجان الضباط بالقوات المسلحة وتنشأ بكل فرع من أفرع القوات المسلحة لجنة قضائية تختص دون غيرها بالنظر فى باقى المنازعات الإدارية الخاصة بضباط القوات المسلحة . كما نصت المادة ١٢ من هذا القانون على تعديل الفقرة ٢ من المادة ٩ من القانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة ، فقضت باختصاص لجنة ضباط القوات المسلحة عند انعقادها بصفة هيئة قضائية بالنظر فى كافة المنازعات الإدارية المترتبة على هذه القرارات . ومؤدى الأحكام المتقدمة أن القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ قد قصر الاختصاص بالنظر فى جميع المنازعات الإدارية الخاصة بضباط القوات المسلحة على لجان ضباط القوات المسلحة ولجان أفرع هذه القوات . وقد جاءت نصوص القانون الأخير من الشمول والعموم بما يدخل جميع المنازعات الإدارية الخاصة بضباط القوات المسلحة بما فيها المنازعات الإدارية الخاصة بالمكافئات والمرتبات والمعاشات فى اختصاص لجان الضباط المشار إليها ويحررها من ثم من اختصاص القضاء الإدارى . وقد صدر بعد ذلك القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ بتنظيم وتحديد اختصاصات اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة . ونص على انشاء اللجان لأفرع هذه القوات وقضى باختصاصها دون غيرها بالفصل فى المنازعات الإدارية المتعلقة بضباط القوة عدا العقوبات الانضباطية وما تختص بنظره لجنة ضباط القوات المسلحة وفقا لأحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ المشار إليه ، مما يستفاد منه أن هذا القانون قد أكد اختصاص اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة دون غيرها بالفصل فى جميع المنازعات الإدارية المتعلقة بهؤلاء الضباط . ولما كان المدعى يطالب فى هذه الدعوى بصرف فروق مجمد المعاش المستحق له على اساس حكم المادة ١١٨ من القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض للقوات المسلحة وقانون المعاشات العسكرية رقم ٥٩ لسنة ١٩٣٠ وهو مايخرج عن اختصاص جهة القضاء الإدارى [المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٦/٦/٢٠ – المكتب الفنى – ١٧ – ٥٥٢] . كما قضت بأن الشارع خص قضاء مستقلا قائما بذاته بنظر منازعات القوات المسلحة ، ويعتبر هذا القضاء جهة قضائية تقوم بجانب جهة القضاء الإدارى بمجلس الدولة . وذلك نزولا على أحكام الدستور الذى ينص فى المادة ١٨٣ منه على أن ينظم القانون القضاء العسكرى ويبين اختصاصاته فى حدود المبادىء الواردة فى هذا الدستور ، وإعمالا لحكم هذه المادة صدر القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ وبموجبه أقام قضاء إدارى عسكرى يندرج فى القضاء العسكرى ويختص بالمنازعات الخاصة بهم سواء كانت طعنا فى قرارات إدارية أم استحقاقا مما يعتبر

وليست إدارية . كذلك يعتبر من الهيئات ذات الاختصاص القضائى لجنة مصادرة اموال

= تنفيذا لما أمرت به القوانين واللوائح . وإذ خرجت المنازعة المطروحة من اختصاص القضاء الإدارى بمجلس الدولة فإنها تدخل فى اختصاص القضاء الإدارى العسكرى وفقا للقانونين رقمى ٩٦ لسنة ٧١ و ٧١ لسنة ١٩٧٥ مما يتعين معه احالة الطعن إلى اللجنة القضائية المختصة وفقا للقانونين المشار إليهما وذلك عملا بحكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات [المحكمة الإدارية العليا ١٩٨١/١/٢٥ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٤٠٩] . وقضت المحكمة الإدارية العليا بأن المادة الأولى من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ تنص على اختصاص لجنة ضباط القوات المسلحة بنظر المنازعات الإدارية . وقد سلب القانون جهة القضاء الإدارى من نظر المنازعات الإدارية المتعلقة بالضباط بناطه باللجان المشكلة وفقا لاحكامه. وانه يدخل فى المنازعات الإدارية الخاصة بضباط القوات المسلحة المنازعة فى المعاش بما فى حكمه . واثناء نظر الطعن صدر القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ ونص فى المادة ٣ منه على اختصاصها ويتضح من هذه النصوص أن الشارع قد خصص قضاء مستقلا قائما بذاته لنظر المنازعات الإدارية المتعلقة بضباط القوات المسلحة ويعتبر هذا القضاء جهة قضائية تقوم بجانب جهة القضاء الإدارى وذلك نزولا على أحكام الدستور الذى ينص فى المادة ١٨٣ منه على أن (ينظم القانون القضاء العسكرى ويبين اختصاصاته فى حدود المبادىء الواردة فى هذا الدستور) . وكأنه أقام قضاء إداريا عسكريا يندرج فى القضاء العسكرى ويختص بالمنازعات الإدارية لضباط القوات المسلحة . وإذ خرجت المنازعة المطروحة من اختصاص القضاء الإدارى بمجلس الدولة فإنها تدخل فى اختصاص القضاء الإدارى العسكرى وفقا للقانونين رقمى ٩٦ لسنة ١٩٧١ و ٧١ لسنة ١٩٧٥ المشار إليهما مما يتعين معه احالتها إلى اللجنة القضائية المختصة وفقا القانونين المشار إليهما وذلك اعمالا لحكم المادة ١١٠ مرافعات [المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٧/١٢/٤ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٤٢٧] . وتقول المحكمة الإدارية العليا فى حكم آخر إن «عدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بجميع المنازعات الإدارية الخاصة بضباط القوات المسلحة وخضوعها لاختصاص لجنة ضباط القوات المسلحة ولجان أفرع القوات المسلحة بهذه المنازعات . على ما جاء به القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ فى شأن الطعن فى قرارات لجان الضباط بالقوات المسلحة وما أكده القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ بتنظيم وتحديد اختصاصات اللجان القضائية للقوات المسلحة ، على الوجه الوارد بنصوصه المقررة لاختصاص هذه اللجان بالفصل فى المنازعات الإدارية المتعلقة بضباط القوة عدا العقوبات الانضباطية وما تختص به لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية طبقا لأحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٩/١/١٤ - المكتب الفنى - ٢١ - ٤٤٥ - وقضت فى حكم آخر بأن «الثابت أن المدعى حتى تاريخ احالته إلى المعاش اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٥٤ كان يعمل فى مصلحة خفر السواحل وهى مصلحة عسكرية ويحمل رتبة عسكرية هى رتبة يوزباشى (شرف) وبهذه المثابة فإن منازعته الإدارية تخرج من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى طبقا لما جرى به قضاء هذه المحكمة ولا يغير من الأمر شيئا ما أثاره المدعى من أن رتبته العسكرية إنما هى رتبة وقتية لاتترتب عليها أية ميزة لأن هذا القول مردود بأن القرض من منح الرتب العسكرية الوقتية للمهندسين المدنيين بمصلحة خفر السواحل هو تمكينهم من الاشراف على إدارة وتشغيل صف الضباط والعساكر الذين يعملون تحت امرتهم ومن ثم فإن العلة التى قام عليها القانون لسلب ولاية القضاء عموما فيما يختص بنظر المنازعات الإدارية المتعلقة بضباط القوات المسلحة دون تخصيص أو تمييز ، وهى تفهم مقتضيات الخدمة العسكرية تكون متحققة فى شأن الدعوى الراهنة» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٨/١/١٤ - المكتب الفنى - ٨ - ١٤٨٩] ويلاحظ أن المحكمة العليا (الدستورية) قد اعتبرت لجنة الضباط المنصوص عليها فى القانون ٩٦ لسنة ١٩٧١ لجنة قضائية حتى ولو كان يجلس فى عضويتها ضباط غير مجازين فى الحقوق ، لأن الشارع رأى ان يخلع عليه الصفة القضائية حين =

أسرة محمد على المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ فهى تعتبر هيئة قضائية تصدر قرارات قضائية أى أنها هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى [١] وليست لجنة

= اقتضت طبيعة المنازعة أن يفصل فيها ضباط إذ أن المشرع قد يخلع الصفة القضائية على لجان يجلس فى عضويتها اعضاء عاديون غير مجازين فى الحقوق ، ذلك أن المعيار الحقيقى لتوفر الصفة القضائية للجنة القضائية يقوم على توافر ضمانات التقاضى لديها عند الفصل فى المنازعة دون امتداد بالتأهيل القانونى لاعضائها . فقد يخلع الشارع الصفة القضائية على من لم يكن مجازا فى الحقوق متى اقتضت ذلك طبيعة المنازعة [المحكمة - البند الأول - ٣٢٨] .

(١) بتاريخ ٨ نوفمبر سنة ١٩٥٢ صدر قرار من مجلس قيادة الثورة بمصادرة أموال وممتلكات أسرة محمد على ، والأموال والممتلكات التى آلت منه إلى غيرهم عن طريق الوراثة أو المصاهرة أو القرابة ، ثم صدر بعد ذلك القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ بشأن أموال أسرة محمد على المصادرة ، ونص فى المادة التاسعة منه على تشكيل لجنة تختص «بالفصل فى كل طلب يدين أو ادعاء بحق قبل أى شخص ممن شملهم قرار ٨ من نوفمبر ١٩٥٢ وفى كل منازعة خاصة بأى تصرف من التصرفات التى يكون الاشخاص الذين شملهم القرار المذكور طرفا فيها وكذلك فى كل منازعة فى دين لهؤلاء الاشخاص قبل الغير . كما تختص بنظر كل طلب خاص بتنفيذ حكم انتهائى صدر ضد أحد من هؤلاء الاشخاص قبل ٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٢ - وبوجه عام تختص هذه اللجنة بالنظر فى كل نزاع يتعلق بالأموال المصادرة» . ثم نصت المادة ١٤ من ذلك القانون على انه «لايجوز للمحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها سماع الدعاوى المتعلقة بالأموال التى صدر قرار مجلس قيادة الثورة فى ٨ نوفمبر ١٩٥٣ بمصادرتها . ويسرى ذلك على الدعاوى المنظورة أمام المحاكم وقت العمل بهذا القانون ولو لم يكن الاشخاص المصادرة أموالهم خصوما فيها ... » وبذلك يكون القانون المذكور قد منع المحاكم - العادية والإدارية - من نظر تلك المنازعات ومن نظر الطعون فى الاحكام التى قد صدرت فى شأنها [نقض ١٩٥٦/٦/٧ - المكتب الفنى - ٧ - ٧١٠ ، ونقض ١٩٥٥/٢/١٠ - المكتب الفنى - ٦ - ٦١٩ ، ونقض ١٩٥٥/٦/٢٣ - المكتب الفنى - ٦ - ١٢٠١] . والذى يستخلص من مطالعة نصوص ذلك القانون انه قصد أن يجعل من اللجنة سالفة الذكر لجنة «قضائية» تصدر قرارات قضائية أى بمثابة محكمة تصدر أحكاما كما يستخلص من النصوص المذكورة أيضا أنه قصد أن يجعل اللجنة - فى خصوص المنازعات المذكورة - جهة قضاء مستقلة عن جهة القضاء العادى - وبالتالى فإن القضاء العادى لايختص وظيفيا بنظر تلك المنازعات ، ومن مقتضى ذلك ألا يختص القضاء المستعجل بنظر الشق المستعجل من المنازعات المذكورة . [راجع قضاء الأمور المستعجلة لمحمد على رانب ، ومحمد نصر الدين كامل ، وفاروق رانب - طبعة سنة ١٩٨٥ صفحة ١٦٣] . وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كانت «الاشجار التى غرسها المطعون عليه - المستأجر - فى الأرض المؤجرة لاتعتبر من الأموال المصادرة ، فإن الدعوى التى رفعها بطلب التعويض عنها لاتندرج تحت المنازعات المحددة فى المادة التاسعة من القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ - بشأن أموال اسرة محمد على المصادرة - والتى تختص اللجنة المنصوص عليها فى هذا القانون بالفصل فيها ، وبالتالى فإن جهة القضاء العادى تكون هى المختصة بنظر هذه الدعوى كما أنه لايكون هناك محل لأن يقدم المطعون عليه بيانا عن هذه الأموال طبقا للمادة الأولى من القانون المذكور ولا يكون حق المطعون عليه فى التعويض عنها قد سقط طبقا للمادة الثانية عشرة استنادا إلى أنه لم يقدم طلبا عنه إلى اللجنة سالفة الذكر فى الميعاد الذى حدده القانون ، أما المادة الخامسة فلا مجال لتطبيقها على الدعوى لأنها تنظم الأحكام الواجب اتباعها بالنسبة للحقوق التى نشأت للغير عن تصرفات صدرت من الأشخاص الذى كانوا يمتلكون الأموال المصادرة» . [نقض ١٩٧٥/١٢/٢٣ - المكتب الفنى - ٢٦ - ١٦٥٩] .

إدارية أو لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي تصدر قرارات إدارية . كذلك فإن لجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة التى اسند إليها الفصل فى المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون اعضاء هيئة قضايا الدولة إلغاء وتعويضا فى القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ وكفل لهم هذا القانون ضمانات التقاضى من ابداء دفاع وملاحظات وسماع اقوال وصدور احكام بالأغلبية من كبار رجال اعضاء هيئة قضايا الدولة وتلك سمات الهيئات القضائية [١] ومن ثم فإنها تعتبر

(١) إن القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تنظيم هيئة قضايا الدولة ينص فى المادة ٢٥ منه على أن «تشكل لجنة التأديب والتظلمات من أعضاء المجلس الأعلى منضما إليهم ستة من المستشارين بحسب ترتيبهم فى الأقدمية وتختص هذه اللجنة بتأديب أعضاء الهيئة وبالفصل فى طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بشئونهم ، وفى طلبات التعويض المترتبة عليها مما يدخل أصلا فى اختصاص القضاء وتفصل اللجنة فيما ذكر بعد سماع أقوال العضو والاطلاع على ما يبديه من ملاحظات وتصدر قرارتها بالأغلبية المطلقة إلا فى حالة التأديب فتصدر قراراتها بأغلبية ثلثى أعضائها ويكون قرار اللجنة فى جميع ما تقدم نهائيا ولا يقبل الطعن بأى وجه من الوجوه أمام أية جهة. ونظرا لانه يبين من استقصاء أصل هذا النص وحكمته أن الشارع إستحدث بمقتضى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء مجلس الدولة نظام القضاء الإدارى فخول محكمة القضاء الإدارى بهذا المجلس ولاية إلغاء القرارات الإدارية . ولما كانت هذه الولاية تشمل منازعات أعضاء الهيئات القضائية بشأن القرارات الإدارية المتعلقة بشئونهم ، فقد رأى الشارع رعاية لكرامتهم ودعما لاستقلالهم أن يجنبهم حق التقاضى أمام تلك المحكمة حيث تنظر منازعاتهم فى جلسات علنية فعهد بالفصل فيها إلى كبار أعضاء الهيئات القضائية من ذوى المناصب الكبرى لأنهم – لما تتوافر فيهم من خبرة ودراية بشئون زملائهم – أقدر على الإحاطة بها وتحرى وجه الحق والصواب عندما تعرض عليهم ظلاماتهم فيجلسون كأعضاء اسرة واحدة للفصل فيها على هدى من هذه الخبرة الادراية. ولقد أرسى الشارع هذه السنة إبتداء فى المادة ٢٣ من قانون نظام القضاء الصادر بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ التى نقلت الاختصاص بالفصل فى طلبات إلغاء المراسيم والقرارات المتعلقة بشئون رجال القضاء والنيابة وفى طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة عليها من محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة إلى محكمة النقض منعقدة بهيئة جمعية عمومية يحضرها على الأقل أحد عشر مستشارا . وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون تعليقا على تلك المادة أن «الشارع زاد على الضمانات المقررة لرجال القضاء ضمانة أخرى توكل أمر الفصل فى هذه الطعون لأعلى هيئة قضائية فى البلاد منعقدة بهيئة جمعية عمومية إمعانا منه فى بث روح الثقة والطمأنينة فى نفوسهم ... ... ولعل فى تشكيل المحكمة على الوجه سالف الذكر ما يغنى عن ضمانة تعدد درجات التقاضى» وقد نهج المشرع هذا النهج بالنسبة إلى أعضاء مجلس الدولة حيث أنشأ بمقتضى المادة ٦٢ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ بتنظيم مجلس الدولة لجنة سماها لجنة التأديب والتظلمات وعهد إليها بتأديب أعضاء المجلس فضلا عن ولاية الفصل بصفة قضائية فى طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بشئونهم وفى طلبات التعويض المترتبة عليها مما كان يدخل أصلا فى اختصاص القضاء ويكون قرارها فى هذه الطلبات نهائيا لايقبل الطعن أمام أى جهة . وقد ردد الشارع هذا الحكم فى المادة ٦٩ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بشأن تنظيم مجلس الدولة بالجمهورية العربية المتحدة . وفى عام ١٩٦٣ إستحدث الشارع نظام لجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة بمقتضى المادة ٢٥ من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ المتقدم ذكرها وأصبح نصها على غرار نص المادة ٦٣ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ فى شأن تنظيم مجلس الدولة سالف الذكر . وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون تعليقا على المادة ٢٥ منه المطعون فيها أن الشارع «إستحدث أوضاعا جديدة ، فى شأن تأديب أعضاء الهيئة والنظر فى قضايا الإلغاء والتعويض المتعلقة بشئونهم فجعل هذا وذاك من اختصاص لجنة يطلق عليها لجنة التأديب =

«هيئة ذات اختصاص قضائي» . كذلك لجنة التأديب والتظلمات التى انشئت بقانون مجلس

= والتظلمات تشكل من أحد عشر عضوا هم أعضاء المجلس الأعلى منضما إليهم ستة من المستشارين حسب ترتيب أقدميتهم، والنظام مستمد فى جوهره مما هو متبع فى مجلس الدولة » . وقد صدر بعد ذلك القرار بقانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٩ بإنشاء المجلس الأعلى للهيئات القضائية متضمنا نقل اختصاصات مجالس الهيئات القضائية ومن بينها المجلس الأعلى لهيئة قضايا الدولة إلى المجلس الأعلى للهيئات القضائية إلا أن لجنة التأديب والتظلمات بهذه الإدارة ظلت تمارس اختصاصاتها المشار إليها . ويترتب على ذلك إن الشارع إذ أنشأ الهيئات الثلاث المتقدم ذكرها وألفها من كبار أعضاء الهيئات القضائية بنصاب يبلغ أضعاف النصاب العادى للمحاكم العليا وعهد إليها الفصل فى المنازعات بصفة قضائية بعد سماع أقوالهم والاطلاع على ما يبدون من ملاحظات وذلك بقرارات حاسمة للخصومة تصدر بالأغلبية ، وتلك جميعها إجراءات قضائية . إن الشارع إذ نهج هذا النهج إنما يستهدف - كما أفصحت عن ذلك المذكرات الإيضاحية لقوانين الهيئات الثلاث - توفير ضمانة جديدة لأعضاء هذه الهيئات الثلاث تكفل بث روح الثقة والطمأنينة فى نفوسهم . كما رأى الشارع أن تشكيل الهيئات الثلاث بالنصاب المذكور ومن كبار رجال الهيئات القضائية تغنى عن تعدد درجات التقاضى فجعل أحكامها نهائية حاسمة للخصومة . وإذ كان ذلك هو هدف الشارع من إنشاء الهيئات الثلاث ، ومنها لجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة فليس معقولا أن ينقل الاختصاص بنظر منازعاتهم من جهة قضائية وهى محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة حيث الضمانات والإجراءات القضائية مكفولة إلى هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى ، وعلى مقتضى ذلك تكون لجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة هيئة قضائية تمارس اختصاصا قضائيا ، ومن ثم يجوز إبداء الدفع أمامها بعدم دستورية قانون مطلوب تطبيقه فى إحدى القضايا المطروحة عليها وذلك تطبيقا للمادة الرابعة من قانون المحكمة العليا [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٣/٦ - الجزء الأول - ٣٨٣] . وقضى بانه «رأى الشارع بسلطته التقديرية أن يسند ولاية الفصل فى المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء هيئة قضايا الدولة إلغاء وتعويضا إلى لجنة التأديب والتظلمات التى استحدثت بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ وهى هيئة تؤلف من كبار أعضاء هيئة قضايا الدولة باعتبارهم أكثر خبرة ودراية بشئونهم وشئون القائمين عليها وأقدر من ثم على الفصل فى منازعاتهم وذلك على غرار لجنة التأديب والتظلمات التى أنشئت بمجلس الدولة بمقتضى القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ وكفل لأعضائها من الجهتين ضمانات التقاضى من ابداء دفاع وملاحظات وسماع أقوال وصدور الأحكام بالأغلبية وتلك سمات الهيئات القضائية وبذلك كفل الشارع لأعضاء هيئة قضايا الدولة حق التقاضى أمام جهة خولها سلطة القضاء فى منازعاتهم الإدارية وذلك فى حدود حقه فى اسناد مثل هذه المنازعات إلى جهات أخرى غير مجلس الدولة متى اقتضى ذلك الصالح العام ومن ثم فلا يكون ثمة حرمان من حق التقاضى الذى كفلته المادة ٦٨ من الدستور ولا مخالفة لنص المادة ١٧٢ من الدستور» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٣/٤ - الجزء الثانى - ١٠١] . وقضت المحكمة الإدارية العليا بأن «نص المادة ٢٥ من قانون هيئة قضايا الدولة رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ هو نص معدل لاختصاص جهة القضاء الإدارى وسالب لولايته فى المسائل المنصوص عليها فيها . وتعتبر «لجنة» التأديب والتظلمات المنصوص عليها فى تلك المادة هيئة قضائية تمارس اختصاصا قضائيا ، فإنها من ثم تدخل فى مدلول «المحاكم» المنصوص عليها فى المادة ١١٠ مرافعات ، ومن ثم فإنه عند الحكم بعدم الاختصاص الوظيفى لجهة القضاء الإدارى بنظر الدعوى لدخولها فى اختصاص لجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة فيتعين احالة الدعوى إلى تلك اللجنة» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٦/٦/٢٧ - المكتب الفنى - ١٤ - ٥٥٨] . كما قضى بأن «نص المادة (٢٥) من قانون هيئة قضايا الدولة رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ هو نص معدل لاختصاص جهة القضاء الإدارى وسالب لولايته فى المسائل المنصوص عليها فى تلك المادة» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٨/٤/٧ - المكتب الفنى - ٩ - ٣٥٠] .

الدولة وكفلت لاعضاء مجلس الدولة فيها ضمانات التقاضي من ابداء دفاع وملاحظات وسماع أقوال وصدور الاحكام بالاغلبية من كبار رجال مجلس الدولة وتلك سمات الهيئات القضائية [١] وبالتالى فإنها تعتبر «هيئة ذات اختصاص قضائي» . كذلك فإن مجلس تأديب القضاة يعتبر هيئة ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات قضائية بمثابة حكم ولا تعتبر هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات إدارية [٢] . ومجلس تأديب اعضاء مجلس الدولة يعتبر هيئة ذات اختصاص قضائي وليست هيئة إدارية [٣] . كما ان مجلس تأديب أعضاء السلكين الدبلوماسي والقنصلى الصادر بالقانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ حيث يغلب عليه الطابع القضائى وكفل القانون أمامه توفير ضمانات التقاضى عند الفصل فى المنازعة المطروحة أمامه وبالتالى فإنه يعتبر هيئة قضائية لامجرد هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى [٤] . كذلك

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٣/٤ – الجزء الثانى – ١٠١ وحكمها فى ١٩٧٦/٣/٦ – الجزء الاولى – ٣٨٣ وكلاهما منشور فى الحاشية السابقة .

(٢) يراجع فى هذا الصدد المواد من ٩٩ حتى ١١٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وعلى الأخص المواد ١٠٦ و١٠٧ و١٠٩ و ١١٠ من هذا القانون التى تنص صراحة على أن ما يصدره مجلس التأديب يعتبر «حكماء ، وقد قضى «بأن مؤدى نصوص قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ أن الأحكام التى يصدرها مجلس تأديب القضاة نهائية غير قابلة للطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن أمام أيه جهة قضائية اخرى ومن ثم يخرج التعقيب عليها من دائرة اختصاص جهة القضاء الإدارى إذ ناط القانون ذلك بمجلس تأديب يشكل وفقا لحكم المادة (٩٨) من ذلك القانون . وأضفى على قرارات هذا المجلس وصف «الأحكام» ونص فى المادة (١٠٧) منه على عدم جواز الطعن فى الاحكام الصادرة من مجلس التأديب بأى طريق ومؤدى ذلك أن تلك الأحكام يخرج التعقيب عليها من دائرة اختصاص جهة القضاء الإداري» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٦/٦/٢٦ – المكتب الفنى – ١٩ – ٨٧٣] .

(٣) قضى بأن «مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة يشكل من سبعة من أقدم أعضائه ويفصل فى خصومة موضوعها الدعوى التأديبية . وذلك بعد إعلان الخصم بموضوع الدعوى والادلة المؤيدة لها وتكليفه بالحضور أمامه وتمكينه من ابداء دفاعه وتحقيقه ، ثم يحسم الأمر فيها بحكم مسبب تتلى أسبابه عن النطق به . وهى جميعها اجراءات قضائية توفر لمن يمثل أمامه من أعضاء مجلس الدولة كل سبل الدفاع عن حقوقهم وتكفل لهم جميع ضمانات التقاضى ، وبالتالى فإن مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة يعتبر هيئة قضائية عهد إليها المشرع باختصاص قضائى محدد ، ويكون ما يصدر عنه فى هذا الشأن أحكاما قضائية وليست قرارات إدارية » . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٥/١٦ – الجزء الثانى – ٥٠] .

(٤) قضى بأنه «يبين من نصوص المواد ٣٠ ، ٣٣ ، ٣٤ ، ٣٧ ، ٤١ من قانون نظام العاملين بالسلكين الدبلوماسى والقنصلى الصادر بالقانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ أن تشكيل مجلس تأديب أعضاء هذين السلكين يغلب عليه الطابع القضائى كما أن الشارع قد كفل بهذه النصوص توفير ضمانات التقاضى أمام المجلس المذكور عند الفصل فى المنازعة المطروحة عليه . ولما كان الشارع قد خلع الصفة القضائية على مجلس تأديب اعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى وكفل فى التقاضى أمامه الضمانات القضائية المقررة لحماية الحقوق والدفاع عنها وناط به اصدار أحكام واجبة التنفيذ بذاتها =

الشأن بالنسبة للمحاكم التأديبية المنظمة تنظيما قضائيا يغلب فيها العنصر القضائى لتوفير الثقة والضمانات للعاملين عند محاكمتهم تأديبيا واضفى عليها المشرع الطابع القضائى فقد أصبحت ملحقة بالقسم القضائي بمجلس الدولة ومن ثم فإنها تعتبر جهات قضائية فى مفهوم المادة ١٥٣ من الدستور [١] . أما لجنة نظر الطعون فى تقدير مقابل التحسين المنصوص عليها فى المادة الثامنة من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ [٢] فقد ذهبت المحكمة العليا (الدستورية)

= فإنه يعتبر هيئة قضائية تتوافر فيها كل مقومات الهيئات القضائية لامجرد هيئة إدارية ذات اختصاص قضائي» [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٤/١٩٧٨ - الجزء الثانى - ١٦٦] .

هذا وقد الغى القانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ وحل محله قانون السلك الدبلوماسى والقنصلى رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٢ الذى نص فى المادة ٦٦ منه على أن يكون تأديب أعضاء السلك حتى درجة مستشار من اختصاص مجلس تأديب يشكل من سفير من غير اعضاء مجلس السلك الدبلوماسى والقنصلى (رئيسا) ومستشار مساعد من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة ومن وزير مفوض (عضوين) أما بالنسبة لمحاكمة السفير من الفئة الممتازة أو السفير أو الوزير المفوض فيشكل مجلس التأديب برئاسة أحد نواب رئيس مجلس الدولة وعضوية سفير من الفئة الممتازة من غير اعضاء مجلس السلك الدبلوماسى والقنصلى ومستشار من إدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة عضوين . ويجب حضور جميع أعضاء المجلس والرئيس (المادة ٦٧) . وتكون جلسات المحاكمة التأديبية سرية (المادة ٧٠) وللعضو المحال للمحاكمة أن يدافع عن نفسه شفاهة أو كتابة وان يوكل محاميا (المادة ٧١) ثم تنص المادة ٧٦ على أن «يكون حكم مجلس التأديب نهائيا ويجب أن يشتمل على الأسباب التى بنى عليها وان يوقع من رئيس المجلس ومن عضوين» .

(١) قضى بأن «ما أثير حول طبيعة المحاكم التأديبية مردود بأن المشرع سواء فى قانون العاملين المدنيين الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ أو فى القانون رقم ١١٧ سنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية أو غيرها من التشريعات التى تناولت موضوع تأديب العاملين قد عالج هذا الموضوع علاجا تشريعيا مستهديا فى ذلك بالتشريعات الجنائية واستبدل بمقتضى القانون الأخير بمجالس التأديب التى كانت تتولى تأديب العاملين ويغلب على تشكيلها العنصر الإدارى محاكم تأديبية نظمها تنظيما قضائيا وغلب فيها العنصر القضائى لتوفير الثقة والضمانات للعاملين عند محاكمتهم تأديبيا وقد كان هذا هو الهدف الأصيل من إصدار القانون المذكور لإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية ونظرا لهذا الطابع القضائى الذى أضفاه المشرع على هذه المحاكم التى أخضع أحكامها للطعن أمام المحكمة الإدارية العليا فقد أصبحت ملحقة بالقسم القضائى بمجلس الدولة الذى يتولى اليوم كافة شئونها ومن ثم تعتبر المحاكم التأديبية جهات قضائية فى مفهوم المادة ١٥٣ من الدستور» [المحكمة العليا (الدستورية) ٣/٧/١٩٧١ - الجزء الأول - ١٥] .

(٢) فى سنة ١٩٥٥ صدر القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التى يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة . وهذا القانون يفرض فى بعض المدن والقرى «مقابل تحسين» على العقارات المبنية والأراضى التى يطرأ عليها تحسين مقابل أعمال «المنفعة العامة» التى تجريها الدولة : كانشاء الطرق والميادين أو توسيعها أو تعديلها ، وكالقيام بمشروعات مجارى ، وكانشاء الكبارى والمزلقانات والممرات السفلية أو تعديلها (المادتان ١ و ٢ من القانون) . وعندما يتم عمل من «أعمال المنفعة العامة» التى يترتب عليها تحسين يصدر الوزير المختص قرارا يتضمن بيان هذا العمل وترفق به خريطة توضح حدود منطقة التحسين وينشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية كما يلصق فى بعض الأماكن للإعلان عنه (المادة ٤) . وعندئذ تجرى مصلحة المساحة مسحا لتحديد العقارات الداخلة فى تلك المنطقة المحددة فى القرار وتقوم =

والمحكمة الدستورية العليا إلى انها لجنة قضائية أى تعتبر من «الهيئات ذات الاختصاص القضائي [١]» وتصدر قرارات قضائية، بينما ذهبت محكمة النقض إلى أنها تعتبر لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات إدارية وليست قضائية [٢] ، كما ذهبت إلى ذلك أيضا

= بحصر ملاكها (المادة ٥) وتنعقد بعد ذلك «لجنة» من بعض الفنيين لتقدير قيمة العقار الداخل فى تلك المنطقة قبل التحسين وبعده (المادة ٦) وعندما يصبح قرار هذه اللجنة نهائيا بعد اعتماده من جهات الاختصاص يعلن إلى ذوى الشأن الذين يحق لهم الطعن عليه خلال ثلاثين يوما من إعلانهم به . وتفصل فى هذا الطعن «لجنة الفصل فى الطعن» المنصوص عليها فى المادة ٨ من ذلك القانون ويرأسها أحد رجال القضاء ويجلس فى عضويتها خمسة من الموظفين يمثلون جهات مختلفة . ويعلن الطاعن بموعد الجلسة بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول ليحضر الجلسة بنفسه أو يستعين بمحام ويقدم دفاعه مكتوبا ثم تصدر اللجنة قرارها فى الطعن مسببا (المادة ٩) ونهائيا (الفقرة الأخيرة من المادة ٨) .

(١) قضى «بأن اللجنة المنصوص عليها فى المادة الثامنة من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التى يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة تعتبر هيئة ذات اختصاص قضائى فقد ناط المشرع بهذه اللجنة اختصاص الفصل فى الطعن فى قرارات لجان تقدير مقابل التحسين وراعى فى تشكيلها أن تكون برئاسة رئيس المحكمة الابتدائية وحرص على تقرير ضمانات التقاضى واجراءاته أمامها من إعلان ذوى الشأن وسماع دفاعهم وعدم اشتراك من تكون له أو لذويه مصلحة فى النزاع وصدور القرار مسببا» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٧/٣ - القسم الثالث - ٢٣٢] . وقضى من المحكمة الدستورية العليا بأن «البين من استقراء أحكام القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ المشار إليه ، أن المشرع قد ناط باللجنة المنصوص عليها فى المادة الثامنة من هذا القانون ، اختصاص الفصل فى الطعن فى قرارات تقدير مقابل التحسين ، وراعى فى تشكيل هذه اللجنة أن تكون برئاسة رئيس المحكمة الابتدائية ، وحرص على تقرير ضمانات التقاضى واجراءاته أمامها من إعلانه ذوى الشأن وسماع دفاعهم ، وعدم اشتراك من تكون له أو لذويه مصلحة فى النزاع ، وصدور القرار مسببا (المواد ٧ ، ٨ ، ٩ من هذا القانون) ومن ثم تعتبر هذه اللجنة هيئة ذات اختصاص قضائى فى تطبيق أحكام المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/٤ الطعن رقم ١٢ لسنة ٨ قضائية دستورية] .

(٢) قضت محكمة النقض بأن الاختصاص بنظر الطعون التى ترفع عن القرارات الإدارية النهائية سواء صدرت من الإدارة أو من الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي ينعقد لمجلس الدولة دون غيره عدا ما يرى المشرع بنص خاص إعطاء القضاء العادى ولاية نظره ولما كان مفاد نصوص المواد السادسة والسابعة والثامنة من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ أن ناط باللجنة المنصوص عليها فى المادة الثامنة منه ولاية الفصل فى الطعون التى يرفعها ذوى الشأن عن القرارات الصادرة بفرض مقابل التحسين على عقاراتهم وأن قرار هذه اللجنة هو قرار إدارى نهائى صادر من لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى ، وإذ لم يرد فى هذا القانون نص خاص يخول القضاء العادى ولاية الفصل فى الطعون التى ترفع عن قرارات اللجنة المذكورة ، فإن مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى يكون هو الجهة القضائية المختصة بالفصل فى تلك الطعون . [نقض ١٩٧٦/١١/٢٦ - المكتب الفنى - ٢٧ - ١٤٨٤] وراجع حكمها الذى قررت فيه المبدأ السابق ثم قالت «ولما كان مفاد نصوص المواد السادسة والسابعة والثامنة من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التى يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة أن القانون ناط باللجنة المنصوص عليها فى المادة الثامنة منه ولاية الفصل =

المحكمة الإدارية العليا فقررت ان قراراتها إدارية وليست قرارات قضائية [١] . كذلك فإن ما كانت تنص عليه المادتان ٣٩ و ٤٠ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ من اختصاص لجان

= في الطعون التي يرفعها ذوو الشأن عن القرارات الصادرة بفرض مقابل التحسين على عقاراتهم وأن قرار هذه اللجنة هو قرار إداري نهائي صادر من لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي . وإذ لم يرد في هذا القانون نص خاص يخول القضاء العادي ولاية الفصل في الطعون التي ترفع عن قرارات اللجنة المذكورة . وكان القرار المطلوب الغاؤه قد صدر من اللجنة المختصة بنظر الطعون في مقابل التحسين ، فإن هذا القرار يكون قد استكمل في ظاهره مقومات القرار الإداري غير مشوب بعيب بالغ الجسامة وظاهر الوضوح بحيث يجرده من الصفة الإدارية وينحدر به إلى درجة العدم ومن ثم فلا تختص المحاكم العادية بالفصل فيما يرفع عنه من دعاوى بطلب إلغائه أو وقف تنفيذه أو عدم الاعتداد به وإنما يكون الاختصاص بالفصل فيها منعقدا لمجلس الدولة بهيئة قضاء إداري» [نقض ١٩٧٦/١٠/٢٦ - المكتب الفني - ٢٧ - ١٤٧٦] وقالت أيضا في حكمها السابق «ان القرار الصادر من اللجنة بمقابل التحسين المطلوب إلغاؤه وإن تضمن مساسا بحجية حكم قضائي سابق وأنه استكمل في ظاهره مقومات القرار الإداري غير مشوب بعيب بالغ الجسامة وظاهر الوضوح بحيث يجرده من الصفة الإدارية وينحدر به إلى درجة العدم ومن ثم فلا تختص المحاكم العادية بالفصل فيما يرفع عنه من دعاوى بطلب إلغائه ووقف تنفيذه أو عدم الاعتداد به وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باختصاص القضاء العادي بنظر الدعوى المرفوعة بالغاء قرار لجنة الطعون في مقابل التحسين باعتبار أن هذا القرار هو قرار إداري معدوم ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون» . وراجع أيضا بهذا المعنى الحكمين الصادرين في الطعنين رقمي ٥٨٠ و ٦٠٠ لسنة ٤٢ قضائية الصادرين بجلسة ١٩٧٦/١١/١٩].

(١) قضت المحكمة الإدارية العليا بأن «لجنة نظر الطعون في تقدير مقابل التحسين المنصوص عليها في المادة (٨) من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التي يطرأ عليها تحسين بسبب اعمال المنفعة العامة يغلب على تكوينها العنصر غير القضائي مما لايطمأن معه لتوافر الضمانات الاساسية في التقاضي مما لايمكن معه اعتبارها قاضيا طبيعيا يتحقق به الحق الدستوري لكل مواطن في الالتجاء لقاضيه الطبيعي طبقا لما كفله الدستور في المادة ٦٨ منه من صون لحق التقاضي وضماناته . ومن هنا فإنها تعتبر لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي خصوصا وأن المستفاد من نص المادتين ٨ و ٩ من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ انها تصدر «قرارات» نهائية لا تصدر «احكاما» . ولايغير من هذا النظر تنظيم بعض الاجراءات أمام اللجنة على نسق بعض من الاجراءات التي تتبع أمام المحاكم . ذلك أن هذا التنظيم نتيجة طبيعية لما يناط بهذه اللجنة الإدارية من اختصاص قضائي . وإن كانت اللجنة لاتعتبر معه هيئة قضائية تصدر احكاما ومن ثم فإن جهة القضاء الإداري تختص بنظر الطعون في القرارات الصادرة من هذه اللجنة» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٨/٤/٨ - المكتب الفني - ١٨ - ٣٨٢ صفحة ١٦٣ من فهرس ١٥ سنة لاحكام هذه المحكمة الجزء الأول].

وتقول المحكمة الإدارية العليا أيضا بأن «قضاء هذه المحكمة جرى على ان القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة ، صدر بتنظيم متكامل لمقابل التحسين ناسخ لكل ما سبقه من الأحكام ومن بينها قواعد التحسين الواردة بالقانون رقم ٥٧٧ لسنة ٥٤ في شأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين التي أفرد لها الباب الخاص منه تحت عنوان (في التحسينات التي تطرأ على العقارات بسبب أعمال المنفعة العامة) وانتظمتها المواد ١٩ و ٢٠ و ٢١ منه ، ومن ثم فإنه منذ تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ لايستقيم اعتبار مقابل التحسين المقرر عن العقار من العناصر التي تراعى في تقدير التعويض المستحق عنه لدى نزع =

قضائية تعتبر بمثابة «هيئات ذات اختصاص قضائي» تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة

= ملكيته للمنفعة العامة حيث يجب التعويض مقابل التحسين المفروض على العقار ، وإنما يتحقق تقدير التعويض المستحق عن العقار بمعزل عن مقابل التحسين الذى قد يكون مفروضا عليه والذى لاينشأ استحقاقه أصلا أو يستقيم على صحيح سنده إلا بصدور قرار مستمر من الوزير المختص ببيان أعمال المنفعة العامة التي يترتب عليها التحسين وحدود منطقة التحسين وخرائطه والذى لايتعين مقداره إلا بعد أن يباشر تقديره لجان خاصة وفق قواعد معلومة واجراءات مرسومة لايخلط بينها وبين انظمة تقدير التعويض المستحق عن نزع الملكية ، ومن ثم لايتأتى الظن بأن مقابل التحسين بنخرط عنصرا ضمن عناصر تقدير تعويض نزع الملكية وإنما تنفرد بتقدير هذا المقابل إذا ما تعينت منطقة التحسين بادائها القانونية الصحيحة اللبيان ذات الشأن التي ينبسط اختصاصها شاملا كافة العقارات التي يطرأ عليها التحسين سواء نزعت ملكيتها أم بقيت على ملك أربابها دون ما تفرقة بينها ، ومن هنا نصت المادة ١٣ من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ المشار إليها إلى أن للمجلس البلدى المختص فى جميع الأحوال ان يحصل مقابل التحسين عن طريق خصمه مما يستحق فى ذمته لذوى الشأن من تعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة أو التحسين كما صدر القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ باضافة مادة جديدة إلى القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ برقم ٢١ مكررا تقضى بأن يصرف نصف قيمة العقارات المنزوعة ملكيتها والتى تدخل ضمن مناطق التحسين ويطى النصف الآخر بأمانات المصلحة إلى حين تقديم ذوى الشأن شهادة من الجهة المختصة تفيد سداد مقابل التحسين عن هذه العقارات فورا من المشرع لأن مقابل التحسين يختلف محلا وسببا عن التعويض المستحق عن نزع الملكية فيما يقتضى بالتالى الخصم بهذا المقابل قبل أداء التعويض والاحتياط حين أداء التعويض إلى أن مقابل التحسين قد تحقق مسداده بذى قبل – هذا كما ذهب قضاء المحكمة العليا فى دعاوى تنازع الاختصاص إلى أن مقابل التحسين المنصوص عليه فى القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ يختلف محلا وسببا عن التعويض المستحق عن العقار المنزوعة ملكيته طبقا للقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين وأن هذا المقابل يستحق على العقارات التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة سواء نزعت ملكيتها أو بقيت على ملك أصحابها ومن ثم فإن مقابل التحسين المقدر عن العقار لا يعتبر من العناصر التي تراعى فى تقدير التعويض المستحق عن هذا العقار عند نزع ملكيته للمنفعة العامة بحيث يجب التعويض مقابل التحسين الذى قد يكون مفروضا عليه وإنما يجرى تقدير تعويض نزع الملكية دون مراعاة مقابل التحسين الذى قد يكون مفروضا عليه ، ويظل هذا المقابل دينا فى ذمة المالك حتى يتم الوفاء به – ومقتضى ما تقدم جميعا انه لاصحة للقول بان تعويض نزع الملكية يجب مقابل التحسين على وجه يمتنع معه اصدار قرار لاحق بفرضه . ولذلك فإن المحكمة المدنية لاينعقد لها اختصاص فى شأن مقابل التحسين المنصوص عليه فى القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ والذى ينأى بنظره ابتداء والطعن عليه عن ولاية المحكمة المدنية التي يقتصر اختصاصها فى هذا الصدد على تقدير تعويض نزع الملكية وفق قواعده المحددة – وهو منبت الصلة بمقابل التحسين على ما سبق . ومن ثم فليس فيما قضت به جهة القضاء المدنى فى هذا الصدد وفى مقام تقدير تعويض نزع الملكية أيا كان الرأى فيما انتهت اليه ، ما يحجب اختصاص لجان التقدير أو الطعن فيه المنصوص عليها فى القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ أو يحوز حجية تحد قانونا من ولاية القضاء الإدارى فى التعقيب على قرارات تلك اللجان بالالغاء أو التعويض ، ذلك انه من المقرر قانونا أن حجية الأمر المقضى لاتكون الا أن يكون لجهة القضاء الولاية فى الحكم الذى أصدرته ، فإن انتفت الولاية لم يحز حكمها تلك الحجية . وترتيبا على ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ ذهب غير هذا المذهب فقضى بالغاء القرار الطعين بما يترتب على ذلك من آثار بمقولة ان أحكام قانون نزع الملكية رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ هى الواجبة التطبيق وحدها فى المنازعة الماثلة وان =

بملكية الاراضى الصحراوية [١] . وقد الغيت هاتان المادتان بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ واعيد الاختصاص إلى المحاكم العادية [٢] . فقد كان القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ينص من المادة ٣٩ منه على تشكيل لجان قضائية برئاسة رئيس محكمة على الأقل وعضوية قاض ونائب من مجلس الدولة تختص بالفصل في منازعات معينة نصت عليها المادة ٤٠ من هذا القانون ونص فى المادة ٤٢ على إن قراراتها تكون نهائية بعد التصديق عليها من اللجنة العليا وتنفذ بالطريق الادارى . وقد الغيت هذه المواد بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ (المادة ٢٧ منه) . ونصت المادة ٢٢ منه على احالة اختصاصها إلى المحاكم الابتدائية المختصة .

هذا ويلاحظ أن النيابة العامة - وهى تباشر التحقيق فى قضية من القضايا - فالبرغم من أن قراراتها تعتبر قرارات قضائية (لانها تباشر التحقيق بحسبانها أمينة على الدعوى العمومية ومن رجال الضبطية القضائية) إلا أنها لاتعتبر «هيئة قضائية» ولا تعتبر «محكمة» فى معنى المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا لانها - بهذه المثابة - لاتصدر أحكاما ، وسوف نعود إلى هذا الموضوع فيما بعد .

= تعويض نزع الملكية يجب مقابل التحسين وان حكم المحكمة الابتدائية يحسم أى جدل بشأن هذا التعويض على وجه يمتنع معه اصدار قرار لاحق بفرض هذا المقابل بما يمس من حجية هذا الحكم - إنما خالف صحيح حكم القانون بما يتعين معه القضاء بالغائه وبرفض الدعوى » [المحكمة الإدارية العليا ١٩٨١/٦/٢٧ - المكتب الفنى - ٢٦ - ١١٨٨] .

(١) و (٢) نقض ١٩٨٤/١٢/١٦ الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٥١ قضائية ، ونقض ١٩٨٢/١/٢٦ - المكتب الفنى - ٣٣ - ١٩٢ وراجع حكمها الذى تقول فيه «لئن كان القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها قد سلب جهة القضاء العادى الاختصاص بالفصل فى المنازعات المتعلقة بملكية الأراضى الصحراوية والمعتبرة خارج الزمام ، وناط الاختصاص بالفصل فيها إلى لجان قضائية نص عليها فى المادتين ٣٩ ، ٤٠ من ذلك القانون إلا أنه وقد صدر القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ فى شأن الأراضى الصحراوية - والذى الغى القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ وعمل به اعتبارا من ١٩٨١/٩/١ - ونص فى المادة ٢٢ منه على أن «تختص المحاكم العادية دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن تطبيق احكام هذا القانون ، وترفع الدعاوى إلى المحكمة الابتدائية المختصة . وعلى اللجان القضائية المنصوص عليها فى القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ أن تحيل المنازعات والاعتراضات المعروضة عليها عند العلم بأحكام هذا القانون إلى المحاكم الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار موضوع النزاع وذلك بغير رسوم» بالحالة التى تكون عليها ، ويكون لذوى الشأن خلال ستين يوما من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون الطعن فى القرارات الصادرة من اللجان المشار إليها أمام المحاكم الابتدائية» ومن ثم فإن جهة القضاء العادى تكون قد عادت إليها ولاية الفصل فى المنازعات المتعلقة بملكية الأراضى الصحراوية ، ولم يعد هناك وجود للجان القضائية المنصوص عليها فى القانونين ١٢٤ لسنة ١٩٥٨ ، ١٠٠ لسنة ١٩٦٤» [نقض ١٩٨٢/٥/٢٠ - المكتب الفنى - ٣٣ - ٥٥٤] .

٧- امثلة «للجان إدارية» أو «لجان إدارية ذات اختصاص قضائي»

: هناك لجان أو مجالس أو هيئات عديدة تعتبر «لجانا إدارية» أو تعتبر «لجانا إدارية ذات اختصاص قضائى» وهذه وتلك تصدر قرارات «إدارية» ومن ثم فهى لاتعتبر «هيئات ذات اختصاص قضائي» وبالتالى لايحق لها أن «تحيل» المنازعة المطروحة امامها إلى المحكمة الدستورية العليا لتقضى فيها بعدم دستورية القانون أو اللائحة ، لانها لجنة «إدارية» وليست «هيئة ذات اختصاص قضائى» ، وليس لها أيضا - لهذا السبب - أن تقبل «الدفع» المبدى أمامها وان تكلف الخصم برفع الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا . والامثلة على هذه اللجان الإدارية أو اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى عديدة . من ذلك اللجنة التى انشأها القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٦٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين والمنصوص عليها فى المادة ١٣ من هذا القانون للفصل فى المعارضات الخاصة بالتعويضات عن نزع الملكية للمنفعة العامة فهى وإن كانت بحكم تشكيلها تعتبر هيئة «إدارية» إلا أن المشرع قد خولها اختصاصا قضائيا معينا حين ناط بها الفصل فى الخلاف الذى يقوم بين المصلحة وبين ذوى الشأن على التعويضات [1] فهى

---

(١) نقض ١٩٧٩/٧/١ - المكتب الفنى - ٣٠ - ٦٧٥ ، ونقض ١٩٧٨/١/١٦ - المكتب الفنى - ٢٩ - ٢٠٣ ، وحكمها فى ١٩٧٢/٦/٨ - المكتب الفنى - ٢٣ - ١٠٨١ ، وحكمها فى ١٩٧٠/٣/١٦ - المكتب الفنى - ٢١ - ٤٩٧ ، ونقض ١٩٦٤/٦/٢٥ - المكتب الفنى - ١٥ - ٨٨٣ ، وحكمها فى ١٩٦٣/١١/٧ - المكتب الفنى - ١٤ - ١٠٢٠ .

تبدأ إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة بقرار يصدر من الوزير المختص مرفقا به مذكرة ببيان المشروع ورسم بالتخطيط الاجمالى ، وينشر هذا القرار وصورة من المذكرة فى الوقائع المصرية كما يتم الصق فى المحل المعد للإعلانات بالمحافظة ومقر العمدة أو مقر الشرطة والمحكمة الكلية الواقع بدائرتها العقار (المادتان ١ و ٢ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤) . بعد ذلك يجرى «حصر» العقارات والمنشآت التى تقرر لزومها للمنفعة العامة وتبدأ إجراءات ذلك «الحصر» باخطار جميع الملاك وأصحاب الحقوق فى خصوص هذه العقارات للحضور أمام «اللجنة» المنوط بها هذا الحصر فى موقع المشروع ليتولى كل مالك وكل صاحب حق بالارشاد عن ملكه او حقه . وتجرى «اللجنة» محضرا بالحصر يوقع عليه منها ومن الحاضر من الملاك وأصحاب الحقوق (المادة ٥ من القانون سالف الذكر) . وبعد الانتهاء من عملية «الحصر» تنتقل الإجراءات إلى مرحلة إعداد كشوف العقارات والمنشآت محل نزع الملكية ومقدار التعويض المقدر لاربابها . فتقوم المصلحة التى تتولى إجراءات نزع الملكية بإعداد هذه «الكشوف» من واقع عملية الحصر وبين فى هذه «الكشوف» العقارات ، والمنشآت التى تم حصرها ، وأسماء الملاك ، وأصحاب الحقوق ، ومقدار التعويضات المقدرة لهم . وتعرض هذه «الكشوف» لمدة شهر فى بعض الأماكن (هى المقر الرئيسى للمصلحة ، والمكتب التابع لها بالمحافظة ، ومقر العمدة أو مقر الشرطة) ، ويخطر الملاك وأصحاب الحقوق بهذا العرض بكتاب موصى عليه بعلم الوصول (المادة ٦) . وللملاك وأصحاب الحقوق تقديم اعتراضاتهم على البيانات الواردة فى «الكشوف» وذلك فى خلال ثلاثين يوما من انتهاء مدة عرض الكشوف أى من انتهاء الشهر المحدد لذلك =

لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات «إدارية» وليست قرارات «قضائية» .

= العرض . وتقدم تلك الاعتراضات إلى المقر الرئيسى للمصلحة القائمة بنزع الملكية أو إلى مكتبها بمأمورية المحافظة الكائن فى دائرتها العقارات (المادة ٧) . وإذا لم يقدم صاحب الشأن اعتراضا فى الميعاد سالف الذكر اعتبرت البيانات الخاصة بالعقارات والحقوق المثبتة فى الكشوف نهائية (المادة ٨) . وفى الحالة التى يقدم فيها المالك أو صاحب الحق اعتراضا وكان هذا الاعتراض متعلقا بالتعويضات . فتفصل فى هذه المعارضات «المتعلقة بالتعويضات» لجنة تسمى «لجنة المعارضات» برئاسة قاض وعضوية موظفين لتعيين احدهما من مصلحة المساحة والثانى من المصلحة طالبة نزع الملكية (المادة ١٣) ويعلن قرار اللجنة بعد صدوره إلى ذوى الشأن وإلى المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية فإن كان لأيها اعتراض على قرار لجنة المعارضات فإنه يطعن فيه أمام المحكمة الكلية الكائن بدائرتها العقارات . وذلك خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه بقرار لجنة المعارضات . ويكون حكم المحكمة الكلية نهائيا (المادة ١٤) . ولمحكمة النقض احكاما عديدة فى شأن قرارات نزع الملكية فقد قضت بأن القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ أوجب تقديم الاعتراضات الخاصة بالتعويضات بطريقة معينة وخلال ميعاد محدد وإلا كان تقدير المصلحة نهائيا . فلا سبيل إلى طلب زيادة التقدير الذى قدرته المصلحة بعد الميعاد المحدد لتقديمه ومن ثم يمتنع على المعترض ان يزيد فى طلبه التعويض عن المبلغ الذى حدده وادى الرسم عنه فى الميعاد وتقتصر ولاية اللجنة على حدود هذا المبلغ [نقض ١٩٦٣/١١/٧ - المكتب الفنى - ١٤ - ١٠٢٠] . كما ان مفاد المواد ٦ ، ٧ ، ١١ و ١٢ من ذلك القانون تفرق بين المنازعات المتعلقة بتقدير التعويض وبين المنازعات المتعلقة باسباب أخرى . والنوع الأول تفصل فيه لجنة الفصل فى المعارضات وإذ كان النزاع حول المساحة يدخل فى مفهوم النوع الأول إذ ان القانون فى صدد اختصاص اللجنة قد نص على اختصاصها بالمنازعات المقدمة عن «قيمة التعويض» ولم يذكر «قيمة الوحدة» والمساحة تعتبر عنصرا من عناصر تحديد «قيمة التعويض» فتكون اللجنة مختصة بذلك [نقض ١٩٧٩/٣/١ - المكتب الفنى - ٣٠ - ٦٧٥] . ويلاحظ أن المحكمة الابتدائية ليست هيئة مختصة بتقدير التعويض ابتداء وإنما تنظر فى طعن قرار اصدرته لجنة تقدير التعويضات والحكم الذى تصدره بناء على ذلك حكم انتهائى أى غير قابل للاستئناف مادام صادرا فى هذا النطاق الذى رسمه المشرع وحدد مداه ورتبه عليه [نقض ١٩٨١/٤/٢٢ - المكتب الفنى - ٣٢ - ١٢١٩] وقضت بأن المشرع حدد ولاية المحكمة الابتدائية بجعلها مقصورة على النظر فى الطعون التى ترفع من قرار اللجنة - سواء من المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية أو من اصحاب الشأن - وليست هيئة مختصة بتقدير التعويض ابتداء ورتب المشرع على ذلك اعتبار الحكم الذى تصدره المحكمة فى شأن تقدير التعويض حكما انتهائيا [نقض ١٩٧٢/٢/١٣ - المكتب الفنى - ٢٤ - ٢٢٣ ونقض ١٩٧٠/٢/٢٤ - المكتب الفنى - ٢١ - ٢٩٥] . ويترتب على ذلك أن انتهائية الحكم الذى يصدر من المحكمة الابتدائية فى الطعن المرفوع اليها من قرار لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية وفقا للمادة (١٤) لاتلحق إلا الاحكام التى تصدرها المحكمة فى حدود النطاق الذى رسمه لها القانون المذكور فإذا تجاوزت هذا النطاق وفصلت فى طلبات لاتختص بنظرها فإن قضاءها لا يلحقه وصف «الانتهائية» [نقض ١٩٦٩/١١/٧ - المكتب الفنى - ١٧ - ١٦٩٧ ، ونقض ١٩٧٥/١٢/٣ - المكتب الفنى - ٢٦ - ١٥١٣ ، ونقض ١٩٦٣/١١/٧ - المكتب الفنى - ١٠٢٠] وتقول محكمة النقض فى حكم آخر ان الاختصاص لاينعقد للمحكمة الابتدائية إلا للطعن فى قرار لجنة الفصل فى المعارضات ويكون حكمها عندئذ نهائيا . فإذا كان الشخص قد خالف احكام القانون بأن لجأ إلى طريق رفع دعوى مبتداه فإن دعواه تكون غير مقبولة [نقض ١٩٦٧/٥/٢٣ - المكتب الفنى - ١٨ - ١٠٧٩ ، وحكمها ١٩٦٣/١١/١٧ - ١٤ - =

= ١٠٢٠، ونقض ١٩٦٤/٦/٢٥ - ١٥ - ٨٨٣] . وقضت محكمة النقض فى حكم أخر بالمبدأ السابق ثم قالت وبالتالى فإن المحكمة الابتدائية لاتملك القضاء بالالزام باداء التعويض فإن فعلت كان قضاؤها مجاوزا اختصاصها وقابلا للاستئناف وفق القواعد العامة وفى المواعيد المقررة فى قانون المرافعات (أى ليس نهائيا) [نقض ١٩٦٩/١١/١٧ - المكتب الفنى - ١٧ - ١٦٩٧] . وتقول محكمة النقض أيضا «دخول المشرع الفصل فى المعارضات اختصاصا قضائيا (هو الفصل فى الخلاف الذى يقوم بين المصلحة نازعة الملكية وذوى الشأن على التعويضات المقررة لهم عن نزع الملكية) . والمحكمة الابتدائية تختص - طبقا للمادة ١٤ - بالنظر فى الطعون التى تقدم لها فى قرارات اللجان سالفة الذكر . فإذا قضت بالالزام بهذا التعويض كانت مجاوزة لاختصاصها وكان حكمها قابلا للاستئناف وليس نهائيا وفقا للمادة ١٤» [نقض ١٩٨٣/١/٦ - المكتب الفنى - ٣٤ - ١٤٠] . وإذا كان لايجوز لصاحب الشأن الالتجاء مباشرة إلى المحكمة بطلب التعويض المستحق عن نزع الملكية إلا أن هذا الحظر مشروط بأن تكون الجهة نازعة الملكية قد اتبعت من جانبها الإجراءات التى أوجب عليها القانون اتباعها لتقدير التعويض فإذا لم تلتزم هذه الاجراءات فى المواعيد التى حددها القانون (المواد ٥ و ٦ و ٧ و ١٣ و ١٤ من القانون) كان لصاحب الشأن أن يلجأ إلى المحكمة المختصة للمطالبة بحقه [نقض ١٩٧٨/٣/٩ - المكتب الفنى - ٢٩ - ٧٠٧] وفى حكم أخر لمحكمة النقض بعد أن قررت المبدأ سالف الذكر قالت إن الطرفان يصبحان أمام دعوى عادية بشأن العقار والمنازعة فى تقدير قيمته تخضع من حيث الإجراءات والمواعيد للقواعد العامة ومن ثم يجوز الاعتراض على هذا التقدير فى صورة دفع بدعوى قائمة طبقا للقواعد العامة [نقض ١٩٦٦/٦/٢٣ - المكتب الفنى - ١٧ - ١٤٤٦] . هذا وولاية المحكمة الابتدائية بالنظر فى الطعن الموجه لقرار اللجنة لاتتعدى النظر فيما إذا كان هذا القرار قد صدر موافقا لاحكام ذلك القانون أو بالمخالفة له مما يقتضى أن ما لم يكن قد سبق عرضه على اللجنة أو اصدرت قرارا فيه لايجوز طرحه ابتداء أمام المحكمة وبالتالى فلا يتسع هذا الطعن للطلبات الجديدة ولو كانت فى صورة طلبات عارضة ولو وافق الخصم على ذلك لان الاختصاص فى هذه الحالة لاينعقد باتفاق القانون وإنما بقيام موجبه فى القانون . فليس للمنزوعة ملكيته لأول مرة طلب زيادة التعويض فإن اخطأت المحكمة الابتدائية فى ذلك وقضت بهذا الفرق فإنها تتجاوز سلطتها ويكون قضاؤها قابلا للاستئناف وفق القواعد العامة وفى المواعيد العادية (وليس نهائيا) [نقض ١٩٦٣/١١/٧ - المكتب الفنى - ١٤ - ١٠٢٠ ونقض ١٩٧٠/٣/١٩ - المكتب الفنى - ٢١ - ٤٩٧] وجريا على هذا النهج قالت إن النهائية لاتلحق إلا الاحكام التى تصدرها المحكمة الابتدائية فى حدود النظام الذى رسمه قانون نزع الملكية دون ان يتجاوز هذا النطاق فإذا ثبت ان المنزوع ملكيته قد طلب من المحكمة الابتدائية - ولأول مرة - «فوائد تعويضية» مما يعد فى هذا الخصوص طلبا جديدا متميزا عن طلب «الفوائد القانونية» عن مبلغ التعويض المطلوب أمام لجنة الفصل فى المعارضات ، وإذ فصلت المحكمة الابتدائية فى هذا الطلب الجديد فإنها تكون متجاوزة سلطتها ويكون قضاؤها قابلا للاستئناف [نقض ١٩٦٩/٥/٦ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٧٢٤] وإن الطلب الذى لم يكن قد سبق عرضه على اللجنة واصدرت قرارا فيه لايجوز طرحه على المحكمة الابتدائية ابتداء ومن ثم لايتسع الطعن الذى يطرح على المحكمة الابتدائية للطلبات الجديدة ولو كانت فى صورة طلبات عارضة . ومن ثم فطلب الطاعن لاول مرة أمام المحكمة الابتدائية زيادة التعويض السابق طلبه أمام اللجنة يعتبر طلبا جديدا فيما تعلق بالفرق بين المبلغين فإذا قبلته المحكمة الابتدائية وقضت بهذا الفرق فإنها تكون قد جاوزت سلطتها ويكون قضاؤها قابلا لاستئناف وفقا للقواعد العامة وفى المواعيد العادية المقررة فى قانون المرافعات [نقض =

.....

= ١٩٦٤/٦/٢٥ - المكتب الفنى - ١٥ - ٨٨٣] وان اختصاص المحكمة الابتدائية النهائي مقصور على النظر فيما إذا كان قرار اللجنة قد صدر موافقا لاحكام ذلك القانون أو بالمخالفة له ومن ثم إذا قضت المحكمة الابتدائية بعدم قبول الدعوى دون ان تقول كلمتها فى القرار المطعون فيه فى الميعاد القانونى الصادر من اللجنة فى طلبات مطروحة عليها وما إذا كان هذا القرار صدر موافقا لاحكام قانون نزع الملكية أو بالمخالفة له فإن وصف النهائية لايلحق الحكم . وكذلك إذا قضت المحكمة الابتدائية فى طلبات جديدة لم يسبق طرحها على اللجنة [نقض ١٩٧٨/١/١٦ - المكتب الفنى - ٢٩ - ٢٠٣] . هذا ويلاحظ أن المحكمة الابتدائية وهى تفصل فى الطعن فى قرارات التعويضات لاتفصل فى استئناف بل هو «طعن» من نوع خاص فى قرارات لجنة إدارية له أوضاع متميزة وتحكم فيه المحكمة وفق إجراءات واحكام موضوعية محددة هى الاحكام المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات ولا يغير من هذا النظر أن تكون المذكرة الايضاحية للقانون المذكور قد وصفت الطعن فى قرار هذه اللجنة بانه استئناف ذلك لان ما يرد بالمذكرة الايضاحية لا يصل إلى درجة التشريع وليست له صفة الالزام إذا ما تعارض معه . وإذ كان الطعن ليس استئنافا فإنه يعرض على الدائرة المنوط بها نظر الدعاوى الابتدائية (وكانت آنذاك مشكلة من قاضي واحد عند تطبيق نظام القاضي الفرد) ولا يعرض على الدائرة الاستئنافية المشكلة من ثلاثة قضاة ويكون الحكم غير مشوب بالبطلان [نقض ١٩٧٢/٦/٨ - المكتب الفنى - ٢٣ - ١٠٨١] . وقد نص قانون المرافعات على أن الاحكام الباطلة أو القائمة على إجراءات باطلة تستأنف ولو كانت صادرة بصفة انتهائية من المحاكم الابتدائية أو الجزئية وهذا النص لاينفتح به طريق الطعن بالاستئناف فى الاحكام التى تصدرها المحاكم الابتدائية بالتطبيق لنمادة ١٤ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بدعوى أنها باطلة أو قائمة على اجراءات باطلة ذلك أن قانون نزع الملكية يعد تشريعا خاصا انفردت نصوصه بقواعد متماسكة فى ذاتها وهى بذلك منبته الصلة عن حكم المادة الواردة فى قانون المرافعات [نقض ١٩٧٠./٢/٢٤ - المكتب الفنى - ٢١ - ٢٩٥] . وتقول المحكمة الإدارية العليا إن «القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ انشأ لجنة إدارية ناط بها الفصل فى الخلاف الذى يقوم بين المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية لذوى الشأن فى التعويضات المقدرة لهم عن نزع الملكية وجعل الطعن فى قرارات هذه اللجنة أمام المحكمة الابتدائية وولاية المحكمة فى هذه الحالة مقصورة على النظر فى هذه الطعون . اما ما تتخذه المصلحة القائمة على إجراءات نزع الملكية فى مجال نزع الملكية وفى غير نطاق تقدير التعويض من تصرفات تتمخض عن قرارات إدارية مستكملة لأركانها فإن طلب التعويض عنها يدخل فى اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى إذا صدرت معيبة بأحد العيوب المنصوص عليها فى المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة . وترتيبا على ذلك فإن قرار تفتيش المساحة من عدم قبول اعتراض المدعين على البيانات الواردة فى الكشوف التى اعدتها المصلحة من واقع عملية الحصر هو انكار صفتهم كاصحاب شأن يجوز لهم التقدم بالاعتراضات طبقا للمادة ٧ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ وهذا التصرف الإدارى يتمخض عن قرار إدارى وهو قرار لاينص على منازعة فى تقدير التعويض ومن ثم يختص القضاء الإدارى بطلب التعويض عنه طالما إن الدعوى كيفت على اساس ان القرار انف الذكر صدر مخالفا للقانون [المحكمة الإدارية العليا - ١٩٦٨/٦/٢٢ - المكتب الفنى - ٩ - ٤٥٠ و ٤٤٩] .

ومن ذلك أيضا لجان تقدير التعويض عن الاشياء المستولي عليها بمعرفة وزير التموين عملا بالفقرة (هـ) من المادة الأولي من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين والمنصوص عليها فى المادة ٤٧ من ذلك القانون [١] تعتبر لجانا إدارية ذات اختصاص قضائى ، تصدر قرارات إدارية [٢] وليست هيئات ذات اختصاص قضائى. والقرارات

---

(١) تنص المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين على ما يأتى : «يجوز لوزير التموين لضمان تموين البلاد ولتحقيق العدالة فى التوزيع أن يتخذ بقرارات يصدرها بموافقة لجنة التموين العليا كل التدابير الآتية أو بعضها : (أ) ..... (ب) ..... (جـ) ..... (د) ..... (هـ) الاستيلاء على اية واسطة من وسائط النقل او أى مصلحة عامة أو خاصة أو أى معمل أو مصنع أو محل صناعة أو عقار أو منقول أو أى مادة أو سلعة وكذلك إلزام أى فرد بأى عمل أو إجراء أو تكليف وتقديم أية بيانات (و) . . .» . وأوضحت المادة (٤٤) من ذلك المرسوم بقانون طريقة تقدير التعويض عن الاشياء التى استولى عليها بطريق الجبر وفق الفقرة (هـ) من المادة الأولى ثم نصت المادة ٤٧ على أن «تحدد الاثمان والتعويضات والجزاءات المشار إليها فى المادة ٤٤ بواسطة لجان تقدير ....» . ونصت المادة ٤٨ على أن «تقدم المعارضة فى قرارات لجان التقدير إلى المحكمة الابتدائية المختصة بناء على طلب ذوى الشأن خلال اسبوع من تاريخ اخطارهم بخطاب مسجل بتلك القرارات ..... ولا يجوز الطعن فى حكمها بأية طريقة من طرق الطعن العادية أو غير العادية» .

(٢) قضى بأنه «يبين من نصوص المواد من ٤٣ إلى ٤٦ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ سنة ١٩٤٥ ، أن اللجنة التى أنشأها القانون المذكور للفصل فى المعارضات الخاصة بتقدير قيمة الأشياء المستولى عليها ، وإن كانت بحكم تشكيلها تعتبر هيئة إدارية إلا أن المشرع قد خولها اختصاصا قضائيا معينا حين ناط بها الفصل فى الخلاف الذى يقوم بشأن هذا التقدير ، وإن هذا الفصل يعتبر فصلا فى خصومة» [نقض ١٩٧٢/١/٤ - المكتب الفنى - ٢٣ - ١٨] . وبالرغم من أن هذه اللجان تعتبر لجانا إدارية ذات اختصاص قضائى أى تصدر قرارات «إدارية» إلا أن الطعن فيها لايكون أمام جهة القضاء الإداري، بل نص القانون «استثناء» على أن يكون الطعن فى قراراتها أمام المحاكم الابتدائية ، وتقتصر مهمة المحاكم الابتدائية على الطعن فى قرارات هذه اللجنة فلا يجوز أن يطرح عليها شيء لم يطرح على اللجنة . فقد قضى بأن تختص المحكمة الإبتدائية وفقا لنص المادة ٤٨ من المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ بنظر الطعون التى تقدم لها فى قرارات اللجان التى أنشأها هذا القانون ، وولايتها فى هذا الخصوص مقصورة على النظر فى هذه الطعون ، ولا تتعدى النظر فيما إذا كان قرار اللجنة قد صدر موافقا لأحكام ذلك القانون أو بالمخالفة له ، مما يقتضى ، أن ما لم يكن قد سبق عرضه على اللجنة ، وأصدرت قرارا فيه، لايجوز طرحه إبتداء أمام المحكمة» [نقض ١٩٧٢/١/٤ - المكتب الفني - ٢٣-١٨] وتقول المحكمة الإدارية العليا إنه «إذا صدر قرار بالاستيلاء بطريق الجبر تطبيقا للمرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين فلذوى الشأن حق الالتجاء إلى اللجنة المنصوص عليها فى المادة (٤٧) من ذلك القانون لتقدير التعويض طبقا للحدود والضوابط التى رسمها المشرع لذلك ولهم بعد ذلك المعارضة فى هذه القرارات أمام المحكمة الابتدائية المختصة وإذ كان نص المادة (٤٨) فى هذا الشأن مطلقا بحيث يشمل أى قرار يصدر عن اللجنة فى شأن التعويض ودون أن يخصصه بنوع معين من القرارات أو يقصره على القرارات الصادرة بتقدير التعويض فقط . وعلى ذلك فإذا اصدرت اللجنة قرارا برفض طلب التعويض ، أو الامتناع عن الفصل فيه أو بتقدير التعويض عن جزء من المال المستولى عليه دون الباقى أو غير ذلك من القرارات التى لايمكن جمعها تحت حصر معين. فإن هذه القرارات جميعها يطعن فيها بطريق المعارضة أمام المحكمة -

الصادرة من «لجنة الاعتراضات» المنصوص عليها في المادة التاسعة من قانون

= الابتدائية ويكون حكمها نهائيا بمنجاة من أى طعن [المحكمة الإدارية العليا ١٩٧١/١/٩ - المكتب الفنى - ١٣ - ٧١٨] .

وتكون احكام المحكمة الإبتدائية (التى تصدر فى حدود الطعن فى قرارات اللجنة) أحكاما نهائية غير قابلة للطعن فيها بأية طريقة من طرق الطعن العادية أو غير العادية . وأحكام المحاكم الابتدائية التى تعتبر «نهائية» هى تلك التى تكون طعنا فى قرارات اللجنة ، فإن نظرت أمرا لم يعرض على اللجنة فيكون حكمها قابلا للاستئناف وفق القواعد العامة وفى المواعيد العادية . ولذلك قضت محكمة النقض بانه «إذا كان بين من الحكم المطعون فيه أن الطلبات التى طرحت فعلا على اللجنة التى أنشأها القانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ، وأصدرت قرارها فيه ، انحصرت فى المنازعة فى تقدير التعويض عما تم الإستيلاء عليه دون المطالبة أمام اللجنة بالفوائد وقدرت اللجنة التعويض شاملا جميع النفقات ، وإذ لم تقتصر المنازعة أمام المحكمة الإبتدائية على تقدير اللجنة للتعويض فحسب ، بل طلب الحكم بالفوائد التأخيرية وقضت المحكمة بتلك الفوائد . فانها بذلك تكون قد جاوزت اختصاصها بقضائها فى طلب لم يكن معروضا على اللجنة فعلا ، ولم تفصل فيه ، ويكون قضاؤها فيه قابلا للاستئناف وفقا للقواعد العامة ، ذلك أن انتهائية الحكم الصادر من المحكمة الإبتدائية فى المعارضات فى قرارات لجان التقدير المنصوص عليها فى المادة ٤٧ من المرسوم بقانون ٩٥ سنة ١٩٤٥ ، ووفق ما تقضى به المادة ٤٨ من القانون سالف البيان ، إنما تقتصر على ما طرح على هذه اللجنة دون غيره من طلبات مبتدأة طرحت لأول مرة على المحكمة الإبتدائية . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى بعدم جواز الإستئناف ، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون» [نقض ١٩٧٢/١/٤ - المكتب الفنى - ٢٣ - ١٨] . وأحيانا تصدر بعض القوانين التى تخول وزراء آخرين سلطة تطبيق المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ كالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٧ الذى منح وزير المعارف - بعد موافقة مجلس الوزراء - أن يصدر قرارات الاستيلاء على أى عقار لازم للوزارة أو الجامعة متبعا إجراءات المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ فعندئذ يكون عليه ان يترسم الإجراءات المنصوص عليها فى ذلك المرسوم بقانون وذلك ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . ولذلك قضى بانه «نصت المادة الأولى من القانون ٧٦ لسنة ١٩٤٧ على ان وزير المعارف له بعد موافقة مجلس الوزراء أن يصدر قرارات بالاستيلاء على أى عقار لازم للوزارة أو الجامعة ويتبع فى هذا الشأن احكام المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ووفقا لهذا المرسوم بقانون تقدر التعويض عن الاستيلاء لجنة التقدير المنصوص عليها فى المادة ٤٧ منه وتتم المعارضة فى هذا التقدير أمام المحكمة الابتدائية بحكم نهائى غير قابل للطعن وذلك عملا بنص المادة ٤٨ من المرسوم بقانون سالف الذكر . ولما كانت قواعد المرسوم بقانون سالف الذكر أمره والاختصاص الوارد فيها متعلق بالنظام العام وهو يخول الاختصاص بنظر الطعون فى قرارات لجنة التقدير (وهى قرارات إدارية) إلى المحاكم الابتدائية استثناء من الأصل الذى يقضى باختصاص جهة القضاء الإدارى بنظر الطعون فى القرارات الإدارية فإنه يجب قصر هذا الاستثناء على حدوده المرسومة فى المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ فلا يجوز ان تختص المحكمة الابتدائية بنظر الدعاوى التى ترفع إليها بطلب تقدير هذا التعويض ابتداء بل تنظر الطعون فى القرارات الصادرة من لجان التقدير كما رسمها المرسوم بقانون سالف الذكر» [نقض ١٩٨١/١٢/٣١ - المكتب الفنى - ٣٢ - ٤ ٣ ١٢ وبنفس المعنى نقض ١٩٨٢/١١/١١ - المكتب الفنى - ٣٣ - ٨٩١] . كما قضى بانه «إذا كان القرار المنظلم منه قد صدر من لجنة التقدير المشكلة وفقا لأحكام القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ فإن المحكمة الإبتدائية تختص بنظر التظلم ويكون حكمها فى ذلك نهائيا وذلك طبقا للمادة الثالثة من القانون المذكور . إذ أن مقتضى الاحالة - الواردة فى تلك المادة - إلى الإجراءات المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ أن يكون حكم المحكمة الإبتدائية فى التظلم من قرار لجنة التقدير نهائيا عملا بنص المادة ٤٨ من المرسوم

مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ تعتبر قرارات إدارية صادرة من لجنة

بقانون المذكور» [نقض ١٩٦٧/٥/٢٥ - المكتب الفني -١٨ - ١١٢١] . وقضى بأن «قرار الاستيلاء وفقا للمادة ٢/٦ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الصادر من شخص معنوى عام يخوله القانون هذا الحق لاغراض تتعلق بالمصلحة العامة كاستيلاء وزارة التموين على المباني والمنشآت اللازمة لاغراضها وكاستيلاء وزارة التربية والتعليم على الدور اللازمة للمدارس يقوم مقام عقد الايجار ، ويكون الاستيلاء بأمر إدارى من الجهة المختصة . والنظر فى صحة الأمر وطلب الغائه لمخالفته للقانون هو من أمر اختصاص القضاء الإدارى شأن كل أمر إدارى آخر ، ولكن بعد صدور أمر الإستيلاء صحيحا ووضع اليد على العقار يكون أمر الاستيلاء قد استنفد اغراضه واصبحت العلاقة بين الجهة المسئولة ومالك العقار المستولى عليه علاقة تأجيرية تخضع للتشريعات الاستثنائية ويكون النظر فى المنازعات المتعلقة بها من اختصاص المحكمة المختصة طبقا لهذه التشريعات» [نقض ١٩٨١/د/١٣ - المكتب الفني - ٣٢ - ١٤٦١] . وقضى بأن مفاد نصوص المواد ٢٤ و ٢٥ و ٢٧ من القانون ٨٧ سنة ١٩٦٠ مجتمعة أن المشرع قد خول للجهة الإدارية المختصة بشئون التعبئة العامة إصدار نوعين من القرارات فى شأن وسائل النقل والترفع والجر (أولها) إصدار قرار باستعمال وسيلة النقل لمدة معينة (وثانيهما) إصدار قرار بالاستيلاء على وسيلة النقل . فإذا أصدرت قرارا بالاستيلاء جبرا على وسيلة النقل ، فقد اسند المشرع إلى اللجان الإدارية المشار إليها فى القانون المذكور الاختصاص بتقدير التعويض الذى يستحقه من وقع عليهم الاستيلاء جبرا مع مراعاة القواعد والمعايير التى تضمنها هذا القانون فى شأن تقدير التعويض ، أما فى حالة صدور قرار باستعمال وسيلة النقل لمدة معينة ، فلم ير الشارع إسناد الاختصاص بتقدير التعويض عنه إلى اللجان الإدارية المشار إليها بل تركه معقودا للمحاكم صاحبة الولاية العامة ، وذلك على خلاف ما كان منصوصا عليه فى قانونى التعبئة العامة السابقين رقمى ١٥٦ سنة ١٩٥٧ ، ٢٥ سنة ١٩٥٣ من اختصاص تلك اللجان الإدارية بتقدير التعويض سواء فى ذلك حالة صدور قرار الاستيلاء جبرا على وسيلة النقل أو فى حالة صدور قرار باستعمالها . والدفع بعدم اختصاص المحاكم ولائيا بنظر دعاوى التعويض الناشئة عن الاستيلاء على سيارة المطعون ضده بالتطبيق لأحكام قانون التعبئة العامة رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ - الذى تمسكت به الطاعنة - وإن كان يعتبر من الأسباب القانونية المتعلقة بالنظام العام إلا أنه يخالطه واقع ومن ثم يشترط للتمسك به أمام محكمة النقض لأول مرة أن يكون تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم فى الدعوى بموجبه ، ولما كانت الأوراق قد خلت مما يدل على أن الطاعنة طرحت على محكمة الموضوع قرارا بالاستيلاء على سيارة المطعون ضده ، فمن ثم لايقبل من الطاعنة إثارة هذا الدفع أمام هذه المحكمة لأول مرة . واللجان الإدارية التى نص عنها قانون التعبئة العامة ٨٧ لسنة ١٩٦٠ يقتصر اختصاصها على تقدير التعويض الذى يستحقه من وقع عليه الاستيلاء جبرا ، ورسم المشرع فى المادة ٢/٢٥ من القانون المشار إليه القواعد التى يجب على تلك اللجان الإدارية مراعاتها فى تقدير التعويض عن الأشياء المستولى عليها . أما إذا كان القرار قاصرا على تشغيل وسيلة النقل لمدة معينة فإن المطالبة بتعويض عنها ، تختص به المحاكم ذات الولاية العامة ، تجرى فى شأنه القواعد العامة المنصوص عليها فى القانون المدنى ، لما كان ذلك وكانت الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأنها سحبت سيارة المطعون ضده إلى تابعه بعد أسبوع من استدعائها ، فإن مفاد ذلك أنه لم يصدر قرار بالاستيلاء على تلك السيارة ، واقتصر استدعائها على تشغيلها لفترة مؤقتة . ومن ثم لايسرى فى شأن تقدير التعويض عنه أحكام المادة ٢/٢٥ المشار إليها . [نقض ١٩٧٨/٥/١٥ - المكتب الفنى - ٢٩ - ١٢٥٤] . كما قضى بأن مفاد المواد ١/٩ ، ١١ ، ١٢ من قانون التعبئة العامة رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٣ والمادة الأولى من القانون رقم ٣٨٨ لسنة ١٩٥٦ فى شأن الأثمان والتعويضات المشار إليها بالمادة ٤١ من المرسوم بقانون السالف الذكر أنه ينبغى الرجوع إلى أحكام=

إدارية ذات اختصاص قضائي ولا تعتبر قرارات قضائية صادرة من هيئة من

المرسوم بقانون بشأن التعبئة لتحقيق ما رأه الشارع تنفيذا لإعلان بشأن التعبئة والاعتبارات المتعلقة بالمصالح العامة من اباحة الاستيلاء على أشياء كثيرة قد تستلزمها حالة الحرب القائمة وجواز أن يصدر وزير الحربية والبحرية القرارات فى هذا الخصوص . ومن اشتراط تعويض أصحاب الشأن عن هذه الأشياء وبيان الطريق الذى يتم به تقدير التعويض وهو ما تختص به اللجان المشار إليها بالمادة ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ . على أن تظل القرارات التى تصدر بتقدير التعويض فيما يتعلق بمواعيد الطعن فيها واجراءاته محتفظة بأحكام المادة ١٢ من المرسوم بقانون التعبئة . مما مفاده حصول الطعن فى قرار لجنة التقدير بطريق المعارضة أمام المحكمة الابتدائية المختصة واتباع اجراءات خاصة للفصل فى المعارضة ، واعتبار الحكم الذى يصدر فيها مما لايجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن ولما كانت القواعد التى رسمتها القوانين ٢٥ لسنة ١٩٥٣ و ٣٨٨ لسنة ١٩٥٦ و ٩٥ لسنة ١٩٤٥ قواعد آمرة والاختصاص الوارد فيها متعلق بالنظام العام ولا تجوز مخالفته ، وكان تخويل الاختصاص للمحاكم بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من لجان التقدير وهى قرارات إدارية يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - إستثناء من الأصل الذى يقضى باختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون فى القرارات الإدارية فإنه يجب ألا يتجاوز هذا الاستثناء الحدود المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٣ ويجعل ولاية المحكمة الابتدائية فى هذا الخصوص مقصورة على النظر فيما يرفع إليها من طعون فى القرارات التى تصدرها لجان التقدير المبينة فى المادة ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ فلا تختص بنظر الدعاوى التى ترفع إليها بطلب تقدير هذا التعويض ابتداء وقبل أن تصدر اللجنة المختصة قرارها فيه . [نقض ١٩٦٩/١١/١١ - المكتب الفنى - ٢٠ - ١٢٠٠] أما القرارات التى يصدرها وزير التموين وفقا للمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ فهى قرارات إدارية ويتعين أن تصدر هذه القرارات منه هو فلا تصدر من أى من موظفى الوزارة كما يتعين أن تصدر هذه القرارات من وزير التموين بموافقة لجنة التموين العليا كما تنص على ذلك صراحة المادة الأولى سالفة الذكر وليس لهذا الشرط موعد معين فيستوى أن تكون موافقة لجنة التموين سابقة أو لاحقة لصدور القرار . وتأسيسا على ذلك قضت محكمة النقض فى احكامها إنه لما كانت المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ قد خولت وزير التموين أن يتخذ بقرارات يصدرها بموافقة لجنة التموين العليا التدابير التى يراها لتموين البلاد بالمواد الغذائية وغيرها لتحقيق العدالة فى توزيعها بما فى ذلك المواد التى يرى الاستيلاء عليها ويشرف على توزيعها . فإن مفاد ذلك - مرتبطا بما أورده المشرع فى الباب الثانى من المرسوم بقانون المشار إليه بشأن الأحكام الخاصة باستخراج الدقيق ومصناعة الخبز هو - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - تخويل وزير التموين أن يتخذ وحده بموافقة لجنة التموين العليا هذه التدابير ولا يكون لموظفى الوزارة أو المصلحة التابعة لها سلطة اتخاذ شيء منها كما لايجوز للوزير نفسه إصدار قرارات باتخاذ تلك التدابير أو بعضها إلا بموافقة اللجنة المشار إليها [نقض ١٩٦٨/٥/٥ - المكتب الفنى - ١٩ - ٤٨٨ ونقض بجلسة ١٩٦٨/٢/٨ الطعن ٢٦٠ لسنة ٣٢ قضائية] . وقضى بأن القرارات الفردية التى يصدرها وزير التموين عملا بنص المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٩٤٥ الخاص بشئون التموين ومنها الاستيلاء على اية واسطة من وسائط النقل هى قرارات إدارية تختص جهة القضاء الإدارى برقابة مشروعيتها وتنأى بذلك عن أعمال السيادة تلك الاعمال التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة ولا يغير من طبيعة هذه القرارات كقرارات إدارية وليست اعمال سيادة صدورها قبيل العدوان الاسرائيلى [محكمة الإدارية العليا ٢٠/٢/١٩٧١ - المكتب الفنى - ١٥ - ٧١٨] . هذا ويلاحظ ان الاستيلاء على العقارات بمقتضى قرار من وزير التموين عملا بالمرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ يصدق على العقارات المبنية وعلى الأراضى الفضاء أيضا كما يلاحظ أن الاستيلاء على العقارات وفقا للمرسوم بقانون سالف الذكر =

الهيئات ذات الاختصاص القضائى [١] . كذلك اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية فى شأن القيد أو الحذف فى

يختلف عن نزع ملكية العقار وفق قانون نزع الملكية لانه قاصر على المنفعة فقط ولا يشمل الرقبة فى حين أن قانون نزع الملكية يشمل المنفعة والرقبة جميعا . وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن «المشرع اعطى لوزير التموين طبقا للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين المعدل بالقانون رقم ٣٨٠ لسنة ١٩٥٦ فى سبيل ضمان تموين البلاد بمختلف المواد والسلع الضرورية وتحقيق العدالة فى توزيعها الحق فى أن يتخذ بقرارات يصدرها بموافقة لجنة التموين العليا كل أو بعض التدابير ومنها الاستيلاء على العقارات والمحال التجارية والصناعية والاستيلاء على عقار من العقارات شأنه شأن غيره من الأموال التى تناولتها نصوص القانون رهين بقيام دواعيه ومبرراته التى تتصل اتصالا وثيقا بمرفق من مرافق الدولة الأساسية وهو مرفق التموين ويلاحظ أن لفظ العقارات يصدق على العقارات المبنية وغير المبنية كالأراضى وموافقة لجنة التموين العليا تعتبر شرطا شكليا فى القرار لابد من استيفائه إلا أن القانون لم يشترط للحصول عليها موعدا معينا ومن ثم فسيان أن يكون صدورها سابقا أو لاحقا للقرار » ويلاحظ أن لكل من القانون الخاص بشئون التموين وقانون نزع الملكية للمنفعة العامة مجاله المستقل عن الآخر ، فالقانون الأول قوامه منفعة العقار المستولى عليه بهدف ضمان تموين البلاد بالسلع الأساسية وكفالة عدالة توزيعها ولا يمتد ليشمل ملك الرقبة فى هذا العقار ولا يغل يد مالكه عن التصرف فيه، أما القانون الآخر فيؤدى إلى حرمان مالكه من ملكه المنزوعة ملكيته منفعة ورقبة إلى الجهة الإدارية التى تنزع الملكية لصالحها [المحكمة الإدارية العليا ١٩٨١/١٢/٢٦ المكتب الفنى - ٢٦ - ١٤٦] .

(١) ينص قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ على أن يقدم المرشح طلب الترشيح كتابة إلى مديرية الأمن فى مدة لاتقل عن عشرة أيام من فتح باب الترشيح وعلى المرشح فى قائمة حزبية أن يرفق بالطلب صورة معتمدة من قائمة الحزب الذى ينتمى إليه مثبتا إدراجه فيها . ويرفق بطلب الترشيح المستندات التى يتطلبها القانون للترشيح كما تثبت صفة المرشح (عامل أو فلاح) باقرار المرشح والمستندات التى يقدمها [المادة ٦] وتقيد هذه الطلبات فى سجل خاص وتعطى عنها إيصالات [المادة ٧] ثم تتولى فحصها «لجنة» تقوم بفحص هذه الطلبات ، والبت فى صفة المرشح من واقع المستندات ، وإعداد كشوف المرشحين . وهذه «اللجنة» تكون فى كل محافظة برئاسة احد اعضاء الهيئة القضائية (رئيس محكمة) وعضوية قاض وممثل الداخلية [المادة ٨] . ويعد اقفال باب الترشيح يعرض كشف باسماء القوائم الحزبية ، وكشف باسماء المرشحين للانتخاب الفردى وصفاتهم . ومن لم يرد اسمه بأحد الكشفين أن يطلب من اللجنة المنصوص عليها فى المادة (٩) ادراج اسمه أو صفته غير الصحيحة . إذ تنص المادة (٩) من القانون سالف الذكر (معدلة بالقوانين ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ و١١٤ لسنة ١٩٨٣ و ١٨٨ لسنة ١٩٨٦) على أنه «مع مراعاة ما هو منصوص عليه فى المادة السادسة عشر ، يعرض خلال الخمسة الأيام التالية لاقفال باب الترشيح وبالطريقة التى يعينها وزير الداخلية بقرار منه ، كشف يتضمن القوائم الحزبية للمرشحين وكشف آخر يتضمن المرشحين للانتخاب الفردى ، وتحدد فى كلا الكشفين اسماء المرشحين والصفة التى تثبت لكل منهم ، كما تحدد فى الكشف الأول القائمة الحزبية التى ينتمى إليها المرشح .

ولكل مرشح أدرج إسمه فى إحدى القوائم الحزبية أو تقدم للانتخاب الفردى ، ولم يرد إسمه فى الكشف المعد لذلك أن يطلب طوال مدة عرض الكشف المذكور من اللجنة المنصوص عليها فى هذه المادة إدراج إسمه .

ويكون لكل مرشح الاعتراض على إدراج إسم أى من المرشحين أو على إثبات صفة غير صحيحة أمام إسمه أو إسم غيره من المرشحين فى الكشف المدرج فيه إسمه طوال مدة عرض الكشف المذكور .

=

جداول الانتخابات أو تصحيح البيانات الخاصة بالقيد فى تلك الجداول هى لجنة إدارية تصدر

ولكل حزب قدم قائمة فى الدائرة الانتخابية أن يمارس الحق المقرر فى الفقرتين السابقتين للمرشح المدرج إسمه فى هذه القائمة .

وتفصل فى الاعتراضات المشار إليها - خلال مدة اقصاها عشرة أيام من تاريخ اقفال باب الترشيح لجنة أو أكثر تشكل بقرار من وزير الداخلية فى كل محافظة برئاسة احد اعضاء الهيئات القضائية من درجة مستشار أو ما يعادلها وعضوية احد اعضاء الهيئات القضائية من درجة قاضى أو ما يعادلها على الأقل يختارهما وزير العدل وممثل لوزارة الداخلية يختاره وزيرها .

وتنشر قوائم المرشحين فى جميع الدوائر الانتخابية فى صحيفتين يوميتين على الأقل .» . وإذا خلا مكان المرشح بسبب قبول «اللجنة» المنصوص عليها فى المادة ٩ للاعتراض على ترشيحه التزم الحزب صاحب القائمة بترشيح آخر بذات الصفة فى ذات الترتيب وذلك خلال عشرين يوما من اقفال باب الترشيح وتتبع فى شأن الاعتراض عليه القواعد المنصوص عليها فى المادة التاسعة وتفصل فيه اللجنة فى مدة اقصاها خمسة أيام من تاريخ الترشيح [المادة ١٦] أما الطعن بابطال الانتخاب فيقدم طبقا للمادة ٩٣ من الدستور إلى رئيس مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما التالية لإعلان النتيجة وذلك وفقا للاجراءات التى تنص عليها اللائحة الداخلية للمجلس [المادة ٢٠] ويلاحظ أن «المتتبع لمراحل عملية انتخاب اعضاء مجلس الشعب يجد أن المادة ٨ من قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ تشير إلى «لجنة» تتولى فحص طلبات الترشيح، والبت فى صفة المرشح ، وإعداد كشوف المرشحين ، ثم تشير المادة ٩ من هذا القانون إلى عرض هذه «الكشوف» خلال الخمسة الأيام التالية لقفل باب الترشيح . كما تنص على «لجنة» لفحص الاعتراضات التى تقدم فى شأن هذه الكشوف ممن لم يدرج إسمه فى الكشوف أو حصل تغيير فى صفته أو ممن يعترض على اسم غيره أو صفته . ولجنة الاعتراضات سالفة الذكر هى لجنة «إدارية ذات اختصاص قضائي» ، فإذا قررت استبعاد إسم مرشح فى كشوف المرشحين ، فإن قرارها يعتبر قرارا إداريا يفصح عن إرادة تلك اللجنة التى عبرت عنها بمقتضى السلطة المخولة لها قانونا فيعتبر بهذه المثابة من القرارات الإدارية التى تختص جهة القضاء الإدارى بالتعقيب عليه عملا بنص المادة ١٧٢ من الدستور والبند ثامنا من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الذى منحها اختصاص الفصل فى الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية ذات اختصاص قضائي . ولا مجال للخلط بين هذا الاختصاص لجهة القضاء الإدارى وبين ما تنص عليه المادة ٩٣ من الدستور من اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية احد اعضائه ، ذلك أن طعون صحة العضوية التى يختص مجلس الشعب بالفصل فيها هى التى تتوجه أساسا إلى نتيجة الانتخاب وما انطوت عليه من إعلان ارادة الناخبين وإن انبسطت احيانا وبطريق التبعية إلى ما يعاصر ذلك أو يسبقه من الاجراءات التى لاغنى عنها فى التمهيد ليوم الانتخاب ومقتضياته» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٧/٤/٩ - المكتب الفنى - ٢٣ - ١٥] .

وتقول المحكمة الإدارية العليا فى هذا الحكم : «لا وجه للظن بأن قانون مجلس الدولة حين نص فى البند (أولا) من المادة العاشرة منه على اختصاص جهة القضاء الإدارى بالفصل فى الطعون الخاصة بانتخابات «الهيئات المحلية» قد قصد - بمفهوم المخالفة - ان يستبعد من اختصاص جهة القضاء الإدارى «جميع» المنازعات التى تتعلق بالانتخابات «النيابية» كانتخابات مجلس الشعب . بل ان الذى «يستبعده» من دائرة اختصاص جهة القضاء الإدارى من هذه الانتخابات «النيابية» هو الطعون الخاصة بصحة العضوية النيابية «وحدها» والتى ورد بشأنها نص صريح فى الدستور فى المادة ٩٣ منه وتعينت إجراءات بتلك المادة وبالمادة ٢٠ من قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ اما غيرها من طعون الانتخابات «النيابية» التى ليست طعنا فى صحة عضوية أحد من اعضاء مجلس الشعب كالطعن فى القرار الصادر من «لجنة الاعتراضات» =

قرارات إدارية وليست هيئة ذات اختصاص قضائي، ولكن قراراتها رغم انها إدارية يطعن فيها

= بتأييد استبعاد أحد «المرشحين» لعضوية مجلس الشعب من كشوف المرشحين ، فإنه يعد «قرارا إداريا» صادرا من لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي (هي لجنة الاعتراضات سالفة الذكر) مما يدخل في اختصاص جهة القضاء الإداري عملا بنص البند (ثامنا) من المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٧/٤/٩ – المكتب الفني – ٢٣ – ١٥] . وتقول المحكمة الإدارية العليا في حكم آخر لها إنه : «إذا كان وجه الطعن المقدم لجهة القضاء الإداري يتمثل في الطعن في قرار «لجنة الاعتراضات» المنصوص عليها في المادة (٩) من قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ برفض طعنه الذي قدمه لها في الصفة التي اثبتت لأحد المشرحين في الدائرة الانتخابية . ولما كانت هذه اللجنة مجرد «لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي» وكان القرار محل الطعن محض افصاح عن إرادة اللجنة التي عبرت عنها بمقتضى السلطة المخولة لها قانونا لهو بهذه المثابة قرار إداري مما اسند اختصاص التعقيب عليه لجهة القضاء الإداري بحكم اختصاصه الأصيل بالفصل في المنازعات الإدارية إعمالا لنص المادة ١٧٢ من الدستور والبند (ثامنا) من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ حتى ولو اسفرت نتيجة الانتخاب عن فوز المرشح المطعون في صفته أمام لجنة الاعتراضات ، فإن ذلك لاينزع اختصاص جهة القضاء الإداري بنظر الدعوى ، لان المطلوب منها ليس إبطال عضوية أحد اعضاء مجلس الشعب ، وإنما طلب الغاء قرار صادر من لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي مما تختص جهة القضاء الإداري بطلب إلغائه ومما لايملك مجلس الشعب التصدي لإلغائه» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٨٠/١٢/٦ – المكتب الفني – ٢٦ – ١٢٦] . وللمحكمة الإدارية العليا حكم آخر تقول فيه : «إذا المادة ٩٣ من دستور مصر الدائم تقضي باختصاص مجلس الشعب بالفصل في صحة عضوية اعضائه وتختص محكمة النقض بالتحقيق في صحة الطعون المقدمة إلى المجلس بعد احالتها إليها من رئيسه وتعرض نتيجة التحقيق على المجلس للفصل في صحة الطعن خلال ستين يوما من تاريخ عرض نتيجة التحقيق ، ولا تعتبر العضوية باطلة إلا بقرار يصدر بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس – كما تنص المادة ٢٠ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب على أنه يجب أن يقدم طلب الطعن بابطال الانتخاب طبقا للمادة ٩٣ من الدستور إلى رئيس مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوما التالية لإعلان نتيجة الانتخاب – ومن ناحية اخرى تقضي المادة الثامنة من قانون مجلس الشعب معدلا بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ بأن يتولى فحص طلبات الترشيح والبت في صفة المرشح وإعداد كشوف المرشحين لجنة أو أكثر في كل محافظة كما تقضي المادة التاسعة منه بأن يعرض كشف المرشحين في الدائرة الانتخابية خلال الخمسة أيام التالية لقفل باب الترشيح ، وتحدد في هذا الكشف اسماء المرشحين والصفة التي تثبت لكل منهم ، ولكل مرشح لم يرد اسمه بالكشف المذكور أن يطلب من اللجنة المنصوص عليها في هذه المادة ادراج اسمه طوال مدة عرض الكشوف ، كما أن لكل مرشح أن يعترض أمامها على إدراج اسم أي من المرشحين أو على اتباع صفة غير صحيحة أمام اسمه أو اسم غيره من المرشحين ، وتفصل في هذه الاعتراضات لجنة أو أكثر تشكل بقرار من وزير الداخلية في كل محافظة برئاسة أحد أعضاء الهيئات القضائية من درجة مستشار وعضوية احد أعضاء هذه الهيئات من درجة قاضي يختارهما وزير العدل وممثل لوزارة الداخلية يختاره وزيرها . ولما كانت المنازعة الماثلة ليست طعنا في صحة عضوية أحد أعضاء مجلس الشعب مما يختص مجلس الشعب بالفصل فيه طبقا للمادة ٩٣ من الدستور ووفقا للاجراءات الواردة بها وبالمادة ٢٠ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ المشار إليه ، وليس فيما يسفر عنه وجه الحكم في هذه المنازعة ما يبطل عضوية احد اعضاء المجلس ، إذ أن ابطال العضوية لايكون إلا بقرار من مجلس الشعب يصدر بأغلبية ثلثي أعضائه ، وواقع الأمر أن المدعي إنما يطعن في قرار لجنة الاعتراضات – بوصفها لجنة إدارية بحكم تشكيلها وطبيعة نشاطها –

أمام المحكمة الابتدائية استئناء [1] وليس أمام جهة القضاء الإدارى . ولجان التقويم المشكلة طبقا للقرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ تعتبر لجانا إدارية وليست لجانا قضائية ، لانها لاتتبع

= برفض طعنه في الصفة التي تم وضعه فيها «فئات» متمسكا بأن صفته «فلاح» . وليس من ريب هذا ان قرار اللجنة برفض اعتراضه على تعديل صفته من فلاح إلى فئات – وهو القرار محل الطعن – يعتبر قرارا إداريا صادرا من اللجنة بما لها من اختصاص طبقا للقانون – مما أسند الاختصاص بالتعقيب عليه إلى مجلس الدولة بحكم اختصاصه الأصيل في المنازعات الإدارية الثابت له بنص المادة ١٧٢ من الدستور وما خول بصريح نص المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة من اختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في الطعون في القرارات الإدارية النهائية . ولما كان الدستور ينص في المادة ٦٧ على أن «يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصها وينظم طريقة تشكيلها» فإن مقتضى ذلك أنه لايجوز تعديل اختصاص إحدى الجهات القضائية أو الغاؤه إلا بالقانون . ولما كان القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن تعديل مجلس الدولة قد حدد اختصاصات محاكم مجلس الدولة وقضى في المادتين ١٠ و ١٢ بإنه من بين ما تختص به محكمة القضاء الإدارى الفصل في الطعون التي ترفع عن القرارات الإدارية النهائية وهو ما ينطبق على القرار المطعون فيه في الطعن الماثل فلا يسوغ القول بأن اختصاص المحكمة بنظر هذه المنازعة قد زال بسبب حصول واقعة الانتخاب وإعلان نتيجتها . لايسوغ ذلك لانه فضلا على أن تعديل اختصاص جهات القضاء لايكون إلا بقانون فإن المدعى لم يطلب في دعواه – التي صدر بشأنها الحكم محل الطعن – ابطال عضوية أحد اعضاء مجلس الشعب بل طلب الغاء قرار مما يدخل في اختصاص المحكمة بنظر الدعوى للسبب الذى استند إليه في ذلك من شأنه أن يحجبها عن اختصاصها الذى عينه لها القانون وأن يحرم المدعى من الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى وفقا لما تقضى به المادة ٦٨ من الدستور . ويلاحظ أن محكمة القضاء الإدارى قد سبق لها أن أصدرت حكما بجلستها المعقودة في ٥ من يونيه سنة ١٩٧٩ بالنسبة لطلب وقف تنفيذ القرار محل الطعن حيث قضت برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه والزمت المدعى بالمصروفات . وبذلك تكون قد قضت في اختصاصها وفي قبول الدعوى . والمسلم به أن الحكم الصادر بشأن وقف التنفيذ يعتبر حكما قطعيا له مقومات الأحكام وخصائصها وانه يحوز حجية الأمر المقضى فيه بالنسبة إلى مافصلت فيه المحكمة في خصوصية اختصاص المحكمة وقبول الدعوى ويعتبر تضاؤها في ذلك نهائيا يقيدها عند نظر الطعن – طلب الالغاء . ومتى كان ذلك، وكان الثابت أن المحكمة قد قضت عن نظر الموضوع بعدم اختصاصها – وهو الحكم محل الطعن الماثل – فيكون حكمها معيبا لمخالفته لحكم سابق حاز قوة الأمر المقضى فيه» . [المحكمة الإدارية العليا ١٩٨١/١١/٧ – المكتب الفنى – ٢٦ – ٨] .

(١) ينص القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية على أن من أهمل قيد اسمه في جداول الانتخابات بغير حق ، ومن حدث خطأ في البيانات الخاصة بقيده ، ومن توافرت فيه شروط الناخب أو زالت عنه الموانع بعد تحرير الجدول ، أن يطلب قيد اسمه أو تصحيح البيانات . ولكل ناخب قيد اسمه في الجدول أن يطلب قيد إسم من أهمل بغير حق أو حذف اسمه بغير حق أو تصحيح البيانات الخاصة بالقيد . وتقدم هذه الطلبات لغاية الخامس عشر من فبراير من كل سنة كتابة لمدير أمن المحافظة وتسجل في سجل خاص ويعطى عنها ايصال لمقدمها [المادة ١٥] وتفصل في هذه الطلبات «لجنة» تشكل من مدير أمن المحافظة رئيسا ، وقاض ، وعضو نيابة أعضاء ، وذلك خلال اسبوع من تقديمها [المادة ١٦] ومن يرفض طلبه أمام اللجنة أو يتقرر حذف اسمه أن يطعن في قرار هذه «اللجنة» خلال اسبوع من ابلاغه اياه أمام المحكمة الابتدائية المختصة [المادة ١٧] وتكون احكامها نهائية غير قابلة للطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن [المادة ١٩] =

أمامها إجراءات قضائية تتحقق بها ضمانات التقاضي ، ومن ثم فالقرارات التى تصدر عنها تعتبر قرارات إدارية [١] . ولجان التقويم المشكلة طبقا لاحكام القرار بقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض المنشئات لم يسبغ عليها المشرع ولاية الفصل فى المنازعات ولم يسبغ عليها الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضي ومن ثم فهى لجان إدارية تصدر قرارات إدارية وليست لجنة قضائية تصدر قرارات قضائية [٢] . وكذلك لجان التقويم المشكلة طبقا للقرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ بتقرير مساهمة الحكومة فى بعض الشركات

= وبالرغم من أن هذه اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٦ من القانون سالف الذكر تصدر قرارات إدارية كان مفروضا فيها – كقاعدة عامة – أن يطعن فيها أمام جهة القضاء الإدارى . إلا أن المشرع نص استثناء – على أن يطعن فى قراراتها الإدارية سالفة الذكر أمام المحكمة الابتدائية . وفى هذا تقول المحكمة الإدارية العليا إن «الطعون فى القرارات التى تصدرها اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية فى شأن القيد أو الحذف من جداول الانتخابات أو تصحيح البيانات الخاصة بالقيد فى تلك الجداول ينعقد الاختصاص بها للمحاكم الابتدائية دون جهة القضاء الإدارى . ولا يلغى ذلك مجرد صدور قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ وتخويله فى المادة ١١ منه نظر الطعون فى قرارات اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى لانه قانون عام فلا يلغى ما ورد فى نص خاص ولو كان لاحقا للنص الخاص» [المحكمة الإدارية العليا ٢٥/٥/١٩٦٨ – المكتب الفنى – ١٣ – ٨٧٨] .

(١) قضى بأن المشرع لم يسبغ على لجان التقويم – المشكلة طبقا لاحكام القرار بقانون ٧٣ لسنة ١٩٦٣ – ولاية الفصل فى خصومات تنعقد أمامها بقرارات حاسمة طبقا لاجراءات وضمانات معينة ، وإنما عهد اليها بمهمة لاتعدو تحديد اسعار أسهم بعض الشركات التى تتخذ شكل شركات المساهمة وتقويم رؤوس أموال المنشئات التى لم تتخذ هذا الشكل ، لتقدير أصولها وخصومها توصلا لتحديد قيمة التعويض الذى قد يستحق قانونا لاصحابها مقابل تأميمها ، دون أن يفرض على تلك اللجان اخطار ذوى الشأن للمثول أمامها لسماع أقوالهم وتقديم اسانيدهم وتحقيق دفاعهم أو يوجب عليها تسبيب ما تصدره من قرارات وغير ذلك من الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى ، ومن ثم فإن هذه اللجان لاتعدو أن تكون مجرد لجان إدارية وتعتبر قراراتها قرارات إدارية وليست قرارات قضائية . ولا يغير من ذلك ما ذهبت إليه الحكومة من أن تشكيل هذه اللجان برئاسة أحد المستشارين يضفى على أعمالها الصفة القضائية ويوفر منذ البداية الرقابة القضائية عليها بما يغنى عن الرقابة اللاحقة بالطعن فيها ، ذلك أن مجرد مشاركة أحد رجال القضاء فى تلك اللجان – التى يغلب على تشكيلها العنصر الإدارى – لايخلع بذاته عليها الصفة القضائية طالما أن المشرع لم يخولها سلطة الفصل فى خصومة ، وما دامت لاتتبع فى مباشرة عملها إجراءات لها سمات إجراءات التقاضى وضماناته» [المحكمة الدستورية العليا ٣٠/٤/١٩٨٣ – الجزء الثانى – ٩٤ ، وحكمها بذات الجلسة فى الدعوى الدستورية رقم ١٤ لسنة ٢ ق ، وحكمها فى ٣٠/٤/١٩٨٣ وقضى بعدم دستورية المادة ٢ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ لأنها نصت على ان قراراتها نهائية غير قابلة للطعن مع انها قرارات إدارية] .

(٢) قضى بأن «المشرع لم يسبغ على لجان التقويم – المشكلة طبقا لاحكام القرار بقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض المنشئات – ولاية الفصل فى خصومات تنعقد أمامها بقرارات حاسمة طبقا لاجراءات وضمانات معينة ، وانما عهد إليها بمهمة لاتعدو تقويم رؤوس أموال المنشئات المؤممة بموجبه لتقدير أصولها وخصومها توصلا لتحديد قيمة التعويض الذى قد =

والمنشئات تعتبر لجانا إدارية وليست لجانا قضائية لانها لاتتبع أمامها إجراءات قضائية تتحقق بها ضمانات التقاضى ومن ثم فالقرارات التى تصدر عنها تعتبر قرارات إدارية [١] . ولجان التقويم المشكلة طبقا لاحكام القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ تعتبر لجانا إدارية وليست لجانا قضائية لانها لاتتبع أمامها إجراءات قضائية تتحقق بها ضمانات التقاضى ومن ثم

= يستحق قانونا لاصحابها مقابل تأميمها ، دون أن يفرض على تلك اللجان اخطار ذوى الشأن للمثول أمامها لسماع أقوالهم وتقديم أسانيدهم وتحقيق دفاعهم أو يوجب عليها تسبيب ما تصدره من قرارات الى غير ذلك من الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى . ومن ثم فإن هذه اللجان لاتعدو أن تكون مجرد لجان إدارية وتعتبر قراراتها إدارية وليست قرارات قضائية . ولا يغير من ذلك ماذهبت إليه الحكومة من أن تشكيل هذه اللجان برئاسة أحد المستشارين يضفى على أعمالها الصفة القضائية ويوفر منذ البداية الرقابة القضائية عليها ذلك أن مجرد مشاركة أحد رجال القضاء فى تلك اللجان – التى يغلب على تشكيلها العنصر الإدارى – لايخلع بذاته عليها الصفة القضائية طالما أن المشرع لم يخولها سلطة الفصل فى خصومة ، وما دامت لاتتبع فى مباشرة عملها إجراءات لها سمات إجراءات التقاضى وضماناته» [المحكمة الدستورية العليا ، ١٩٨٣/٤/٣٠ – الجزء الثانى – ١١٠] .

(١) قضى بأن «القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ بتقرير مساهمة الحكومة فى بعض الشركات والمنشئات بعد أن نص فى مادته الأولى على أنه «يجب أن يتخذ كل من الشركات والمنشئات المبينة فى الجدول المرافق لهذا القانون شكل شركة مساهمة عربية وأن تساهم فيها إحدى المؤسسات العامة التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية بحصة لاتقل عن ٥٠٪ من رأس المال» . وفى مادته الثانية على أنه «على الشركات والمنشئات المشار إليها أن توفق أوضاعها مع أحكام هذا القانون فى مهلة أقصاها ستة أشهر من تاريخ صدوره . ويجوز عند الاقتضاء تخفيض حصة كل مساهم أو شريك فى رأس المال بمقدار النصف» . قضى فى مادته الثالثة بأن : «يحدد قيمة رأس المال على أساس سعر السهم حسب آخر اقفال ببورصة الأوراق المالية بالقاهرة قبل صدور هذا القانون وإذا لم تكن الأسهم متداولة فى البورصة ، أو كان قد مضى على آخر تعامل عليها أكثر من ستة شهور ، فيتولى تحديد سعرها لجان من ثلاثة أعضاء يصدر بتشكيلها وتحديد اختصاصها قرار من وزير الاقتصاد على أن يرأس كل لجنة مستشار بمحكمة الاستئناف ، وتصدر كل لجنة قراراتها فى مدة لاتجاوز شهرين من تاريخ صدور قرار تشكيلها . وتكون قرارات اللجنة نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن . كما تتولى هذه اللجان تقويم رأس مال المنشآت غير المتخذة شكل شركات مساهمة ...» كما تقضى مادته الرابعة بأن : «تؤدى الحكومة قيمة الحصة التى تساهم بها المؤسسات العامة فى رأس مال الشركات والمنشئات المشار إليها بموجب سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة ...» . والواقع أن المشرع لم يسبغ على لجان التقويم المشكلة طبقا لأحكام القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ سالف البيان – ولاية الفصل فى خصومات تنعقد أمامها بقرارات حاسمة طبقا لاجراءات وضمانات معينة ، وإنما عهد إليها بمهمة لاتعدو تحديد أسعار أسهم بعض الشركات التى تتخذ شكل شركات مساهمة وتقويم رؤوس أموال المنشئات التى لم تتخذ هذا الشكل لتقدير أصولها وخصومها توصلا لتحديد قيمة التعويض الذى قد يستحق قانونا لأصحابها ، دون أن يفرض على تلك اللجان اخطار ذوى الشأن للمثول أمامها لسماع أقوالهم وتقديم أسانيدهم وتحقيق دفاعهم أو يوجب عليها تسبيب ما تصدره من قرارات إلى غير ذلك من الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى ، ومن ثم فإن هذه اللجان لاتعدو أن تكون مجرد لجان إدارية وتعتبر قراراتها قرارات إدارية وليست

فالقرارات التى تصدر عنها تعتبر قرارات إدارية[١] . واللجنة المشكلة وفقا للقرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٦٣ بشأن نزع ملكية العقارات اللازمة لتنفيذ مشروعات تحويل اراضى الحياض إلى نظام الرى الدائم إذ شكل القانون سالف الذكر لجنة معارضات للنظر فى اعتراضات اصحاب الشأن واصحاب الحقوق فى الاعتراض على بيانات نزع الملكية وعلى قيمة التعويض ، وهى لجنة يغلب على تشكيلها العنصر الإدارى ولم يتضمن القانون إلزامها باتباع الاجراءات

= قرارات قضائية . ولما كانت المادة ٦٨ من الدستور تنص على أن «التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى ... ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء » . وظاهر من هذا النص أن الدستور لم يقف عند حد تقرير حق التقاضى للناس كافة كمبدأ دستورى أصيل ، بل جاوز ذلك إلى تقرير مبدأ حظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء . وقد خص الدستور هذا المبدأ بالذكر رغم أنه يدخل فى عموم المبدأ الأول الذى يقرر حق التقاضى للناس كافة ، وذلك رغبة من المشرع الدستورى فى توكيد الرقابة القضائية على القرارات الإدارية وحسما لما ثار من خلاف فى شأن عدم دستورية التشريعات التى تحظر حق الطعن فى هذه القرارات . وقد ردد النص المشار إليه ما أقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة حق التقاضى للأفراد، وذلك حين خولهم حقوقا لاتقوم ولا تؤتى ثمارها إلا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التى تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها . ومن ناحية اخرى فإن الدساتير سالفة الذكر قد تضمن كل منها نصا على أن المواطنين لدى القانون سواء ، وأنهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة ، كما ورد فى الدستور القائم هذا النص فى المادة ٤٠ منه . ولما كان حق التقاضى من الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها ، فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق ، مع تحقق مناطه – وهو قيام المنازعة على حق من حقوق أفرادها – ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق . وترتيبا على ذلك ، فإن المادة الثالثة من القرار رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ إذ نصت على أن قرارات لجان التقويم – المشكلة طبقا لأحكامه – قرارات نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن ، (وهى قرارات إدارية) تكون قد حصنت تلك القرارات من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى وإخلالا بمبدأ المساواة بين المواطنين فى هذا الحق مما يخالف المادتين ٤٠ و ٦٨ ومن الدستور ، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستوريتها . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٤/٤ القضية ١ سنة ٨ قضائية] .

(١) قضى بأن «المشرع لم يسبغ على لجان التقويم المشكلة طبقا لاحكام القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ سالف البيان ولاية الفصل فى خصومات تنعقد أمامها بقرارات حاسمة طبقا لاجراءات وضمانات معينة ، وإنما عهد إليها بمهمة لاتعدو تحديد أسعار اسهم بعض الشركات الخاضعة لاحكام هذا القانون توصلا لتحديد قيمة التعويض الذى قد يستحق قانونا لاصحابها مقابل أيلولة ملكية بعض هذه الأسهم إلى الدولة ، دون أن يفرض على تلك اللجان اخطار ذوى الشأن المثول أمامها لسماع أقوالهم وتقديم اسانيدهم وتحقيق دفاعهم ، أو يوجب عليها تسبيب ما تصدره من قرارات إلى غير ذلك من الإجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى ، ومن ثم فإن هذه اللجان لاتعدو أن تكون مجرد لجان إدارية وتعتبر قراراتها إدارية وليست قرارات قضائية» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/٢/١٦ – الجزء الثالث – ١٤٥] . ثم تقرر المحكمة إن «المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ إذ نصت على أن قرارات لجان التقويم – المشكلة طبقا لاحكامه – قرارات نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن ، وهى قرارات إدارية – على ما سلف بيانه – =

القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى أمامها عند نظر المعارضات التى تعرض عليها، فإنها تعتبر لجنة إدارية قراراتها قرارات إدارية وليست قرارات قضائية (١). واللجنة المنصوص عليها فى المادة ٦٩ من القرار بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن المعاشات والمكافآت

= تكون قد حصنت تلك القرارات من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى واخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين فى هذا الحق مما يخالف المادتين ٤٠ و ٦٨ من الدستور» وبالتالى تكون هذه المادة غير دستورية .

(١) قضت المحكمة الدستورية العليا بأن «القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٦٣ بشأن نزع ملكية العقارات اللازمة لتنفيذ مشروعات تحويل أراضى الحياض إلى نظام الرى الدائم وبعد أن نص فى مادته الأولى على اعتبار المشروعات الخاصة بتحويل أراضي الحياض إلى نظام الرى الدائم من أعمال المنفعة العامة وما يستتبع ذلك من آثار ، وفى البنود الأربعة الأولى من مادته الثانية على إجراءات نزع ملكية الأراضى والمنشئات اللازمة لتنفيذ هذه المشروعات وأخصها إعلان بيانات هذه العقارات وموقعها وأسماء الملاك والتعويضات المقدرة لهم ، وعلى حق ذوى الشأن وأصحاب الحقوق فى الاعتراض على هذه البيانات وعلى قيمة التعويض لدى لجنة المعارضات بموجب طلب يقدم إلى رئيس اللجنة أو مفتش المساحة المختص ، تقضى فى البند «خامسا» من المادة الثانية بأن «تختص بالفصل فى المعارضات الخاصة بالملكية وسائر الحقوق العينية الأخرى والتعويض وكذلك فى المعارضات الخاصة بالممتلكات والحقوق التى أغفل تقدير تعويض عنها ، لجنة أو أكثر يرأس كل منها قاضى من المحكمة الابتدائية الكائنة بدائرتها العقارات تنتدبه الجمعية العمومية وعضوية موظف لدى من كل من وزارة الشئون الاجتماعية ووزارة الأشغال ومصلحة المساحة ومصلحة الشهر العقارى . وتصدر القرارات بأغلبية الأصوات وعند التساوى يرجح الجانب الذى منه الرئيس . وتخطر اللجنة صاحب الشأن بالجلسة المحددة لنظر الاعتراض بكتاب موصى عليه ومصحوبا بعلم الوصول قبل موعد الجلسة بأسبوعين من تاريخ الاخطار على الأقل . وتفصل اللجنة فى المعارضات على وجه السرعة . ولايجوز الطعن بأى طريق من الطرق فى القرار الصادر بتقدير التعويض» . ونظرا لأن اللجنة التى خصها المشرع بالفصل فى المعارضات الخاصة بالملكية وسائر الحقوق العينية الأخرى والتعويض وفى المعارضات الخاصة بالممتلكات والحقوق الأخرى التى أغفل تقدير تعويض عنها – طبقا لأحكام القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٦٣ سالف البيان – يغلب على تشكيلها العنصر الإدارى ولم يتضمن القانون الزامها باتباع الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى أمامها عند نظر المعارضات التى تعرض عليها ، ومن ثم فإن هذه اللجنة لاتعدو أن تكون مجرد لجنة إدارية ، وتعتبر قراراتها قرارات إدارية وليست قرارات قضائية ، ولا يغير من ذلك ما قد يثار من أن تشكيل هذه اللجنة برئاسة أحد القضاة لأن تلك اللجان – التى يغلب على تشكيلها العنصر الإدارى – لايخلع بذاته عليها الصفة القضائية طالما أنها لاتتبع فى مباشرة عملها اجراءات لها سمات إجراءات التقاضى وضماناته على نحو ما تقدم ، ولما كانت المادة ٦٨ من الدستور تنص على أن «التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى .... ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء» . وظاهر من هذا النص أن الدستور لم يقف عند حد تقرير حق التقاضى للناس كافة كمبدأ دستورى أصيل ، بل جاوز ذلك إلى تقرير مبدأ حظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء . وقد خص الدستور هذا المبدأ بالذكر رغم أنه يدخل فى عموم المبدأ الأول الذى يقرر حق التقاضى للناس كافة ، وذلك رغبة من المشرع الدستورى فى توكيد الرقابة القضائية على القرارات الإدارية وحسما لما ثار من خلاف فى شأن عدم دستورية التشريعات التى تحظر حق الطعن فى هذه القرارات . وقد ردد النص المشار إليه ما أقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة حق التقاضى للأفراد وذلك حين =

والتأمين والتعويض للقوات المسلحة والتى ناط بها القانون تقدير درجات العجز الكلى أو الجزئى التى يستحق عنها المعاش أو التأمين أو التعويض هى لجنة إدارية قراراتها قرارات إدارية وليست لجنة قضائية (١) . كما تعتبر من اللجان الإدارية لجنة مخالفات المنتفعين المنصوص عليها فى المادة ١٤ من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ فهى لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات إدارية وليست هيئة قضائية تصدر قرارات قضائية (٢) . وكذلك مجلس تأديب طلاب الجامعات المنصوص عليه فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ (المعدل

= خولتهم حقوقا لاتقوم ولا تؤتى ثمارها إلا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التى تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها . ومن ناحية اخرى فإن الدساتير تضمن كل منها نصا على أن المواطنين لدى القانون سواء ، وأنهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة ، كما ورد فى الدستور القائم هذا النص فى المادة ٤٠ منه . ولما كان حق التقاضى من الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها ، فإن حرمان طائفة معينة ، من هذا الحق مع تحقق مناطه – وهو قيام المنازعة على حق من حقوق أفرادها – ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق . وترتيبا على ذلك فإن البند «خامسا» من المادة الثانية من القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٦٣ إذ نص على عدم جواز الطعن بأى طريق من الطرق فى قرارات تقدير التعويض الصادرة من لجنة المعارضات المشكلة وفقا لأحكامه (وهى قرارات إدارية) يكون قد حصن تلك القرارات من رقابة القضاء وانطوى على مصادرة لحق التقاضى وإخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين فى هذا الحق مما يخالف المادتين ٤٠ و٦٨ من الدستور ، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستوريته » . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٦/٦ القضية رقم ١٨ قضائية] .

(١) قضى بأن «تشكيل اللجنة على النحو المبين بالمادة ٦٩ من القرار بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض للقوات المسلحة هو تشكيل إدارى بحت يقوم على عناصر إدارية وقد ناط بها المشرع تقدير درجات العجز الكلى أو الجزئى التى يستحق عنها معاش أو تأمين أو تأمين إضافى أو تعويض للخاضعين لأحكام القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ ، وهى عملا بطبيعتها من صميم الأعمال الإدارية التى تجريها الإدارة فى إشرافها على المرافق العامة تنفيذا لأحكام القانون ، وقرارات اللجنة بشأنها لاتكون نافذة بذاتها ، بل يتعين لنفاذها تصديق الجهات الإدارية الرئاسية عليها على النحو المبين بالمادة ٦٩ المتقدم ذكرها لذلك فإن ما تنص عليه الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة من اعتبار قرارات هذه اللجنة نهائية لايجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن هو تحصين لقراراتها ضد رقابة القضاء رغم أنها لجنة إدارية وقراراتها قرارات إدارية وقد حظر الدستور فى المادة ٦٨ منه تحصينها ضد هذه الرقابة ، كما أن ما تنص عليه المادة ١١٧ من القرار بقانون المتقدم ذكره من حظر التقاضى فى المنازعات التعويض الناشئة عن إصابة أو وفاة أحد الخاضعين لأحكام هذا القانون عندما تكون الإصابة أو الوفاة قد حدثت بسبب الخدمة أو العمليات الحربية أو إحدى الحالات المنصوص عليها فى المادة ٣١ من القانون ينطوى على عزل جهات القضاء عن نظر هذه المنازعات ومن ثم فإن كلا النصين المشار إليهما ينطويان على مصادرة لحق التقاضى فضلا عن إهدار مبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق العامة مما يخالف المادتين ٤٠ و ٦٨ من الدستور وكذلك الدساتير السابقة على النحو المتقدم » [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/٤/١٣ – الجزء الأول – ١٥١] .

(٢) المادة ١٤ من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعى تنص على أن «تسلم الأرض لمن آلت إليه من =

بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١) يعتبر لجنة إدارية وليس لجنة قضائية [١]. وكذلك مجلس التأديب الاستئنافى المنصوص عليه فى القانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١ سالف الذكر الذى تستأنف أمامه قرارات مجلس تأديب الطلاب يعتبر لجنة إدارية ولا تعتبر قراراته احكاما تأديبية [٢]. ولجنة الاستئناف التى يستأنف أمامها قرارات لجان التقدير الخاصة بضريبة الأطيان (عملا

= صغار الفلاحين ويصدر الوزير المختص بقرار منه اللائحة التنفيذية لهذا القانون خالية من الديون ومن حقوق المستأجرين . وتسجل باسم صاحبها دون رسوم . ويجب على صاحب الأرض أن يقوم على زراعتها بنفسه وان يبذل فى عمله العناية الواجبة وإذا تخلف من تسلم الأرض عن الوفاء باحد التزاماته المنصوص عليها فى الفقرة السابقة أو تسبب فى تعطيل قيام الجمعية التعاونية بالاعمال المنصوص عليها فى المادة ١٩ أو أخل بأى التزام جوهرى آخر يقضى به العقد أو القانون حقق الموضوع بواسطة لجنة تشكل من نائب بمجلس الدولة رئيسا ومن عضوين من مديرى الإدارات بالهيئة التنفيذية للإصلاح الزراعى . ولها بعد سماع أقوال صاحب الشأن أن تصدر قرارا مسببا بالغاء القرار الصادر بتوزيع الأرض عليه واسترادادها منه واعتباره مستأجرا لها من تاريخ تسليمها إليه . وذلك كله ما لم تكن قد مضت خمس سنوات على ابرام العقد النهائى . ويبلغ القرار إليه بالطريق الإدارى قبل عرضه على اللجنة العليا بخمسة عشر يوما على الأقل . ولايصبح نهائيا إلا بعد تصديق اللجنة العليا عليه . ولها تعديله أو الغاؤه ولها كذلك الاعفاء من أداء الفرق بين ماحل من اقساط الثمن والاجرة المستحقة . وينفذ قرارها بالطريق الإدارى » . وتنص المادة ١٦ من هذا القانون على أنه : «لايجوز لصاحب الأرض ولا لورثته من بعده التصرف فيها قبل الوفاء بثمنها كاملا . ولا يجوز قبل هذا الوفاء نزع ملكيتها سدادا لدين إلا أن يكون دينا للحكومة أو دينا لبنك التسليف الزراعى والتعاونى أو للجمعية التعاونية . ويجوز تأجيل التوزيع فى المناطق التى تحددها اللجنة العليا إذا اقتضت ذلك مصلحة الانتاج القومى . كما يجوز للجنة العليا أن تستبدل أجزاء من الأراضى المستولى عليها بأراضى اخرى ولو كان البدل فى مقابل معدل نقدى أو عينى عند اختلاف قيمة البدلين» . وقضت المحكمة الإدارية العليا بأنه : «واضح من أحكام المادتين ١٤ و ١٦ من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ . إن الشارع قد ناط بلجنة إدارية ذات اختصاص قضائى هى اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٤ منه المعروفة بلجنة مخالفات المنتفعين – مراقبة مدى التزام المنتفعين بالتوزيع بالتزاماتهم التى فرضها القانون وجعل لها سلطة اصدار القرار بالغاء توزيع الأرض واستردادها من المنتفع بالتوزيع . ولا يكون قرارها نهائيا إلا بتصديق مجلس الإدارة عليه . وترتيبا على ذلك فإنه وفقا لأحكام المادة ١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة تختص محكمة القضاء الإدارى وحدها بالفصل فى كافة المنازعات حول القرارات النهائية الصادرة من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى . كما أنه وفقا لأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ الذى أباح الطعن أمام مجلس الدولة فى قرارات اللجان القضائية للاصلاح الزراعى – استقر قضاء هذه المحكمة على عدم اختصاصها بنظر الطعون فى المنازعات المتعلقة بتوزيع الأراضى المستولى عليها إعمالا لأحكام قوانين الإصلاح الزراعى . ومن ثم يبقى الاختصاص فى شأن النزاع الحالى منعقدا لمحكمة القضاء الإدارى ويتعين لذلك الحكم بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الطعن واحالة النزاع بحالته إلى محكمة القضاء الإدارى للفصل فيه عملا بنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية – وابقاء الفصل فى المصروفات» . [المحكمة الإدارية العليا ١٩٨٢/٣/٦ – المكتب الفنى – ٢٧ – ٣٨٩] .

(١) و (٢) قضت المحكمة الإدارية العليا بأن مجلس تأديب الطلاب المشكل من عناصر غير قضائية لايخرج من كونه لجنة إدارية ومجلس التأديب الاعلى الذى استحدثه القانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١ وناط به استئناف قرارات مجلس تأديب =

بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٣٥ المعدل بالقانون رقم ٢٠٢ سنة ١٩٥٦ والقانون رقم ١٨٤ لسنة ١٩٦١) هى لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات إدارية ولا تعتبر هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى [١] .

وتعتبر من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى لجان تقدير التركات التى نظمها القرار الوزارى رقم ١٢٦ لسنة ١٩٤٤ نفاذا لقانون ضريبة التركات ومن ثم تصدر قرارات إدارية وليست قرارات قضائية [٢] . وتعتبر قرارات إدارية القرارات التى تصدر من اللجنة العليا للقيد والتأديب بنقابة الصحفيين عملا بالمادتين ٢٨ و ٧٤ من القانون رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ الخاص بنقابة الصحفيين فقد استقر الرأى على أن قراراتها تعتبر قرارات إدارية ذات اختصاص قضائى [٣] وليست قرارات قضائية . وكذلك لجان القيد المنصوص عليها فى القانون

= الطلاب ، طبيعة قراراته ، هى قرارات إدارية وليست أحكاما تاديبية ، نتيجة ذلك اختصاص محكمة القضاء الإدارى بطلب الغائها ، وعدم اختصاص المحكمة الإدارية العليا بذلك [المحكمة الإدارية العليا ١٩٨٥/١/١٥ الطعن رقم ١١٤٢٤ لسنة ٣٠ القضائية].

(١) قضت محكمة النقض بأن القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٣٥ نص فى المادة السابعة منه (معدله بالقانون ٢٠٢ لسنة ١٩٥٦ والقانون ١٨٤ لسنة ١٩٦١) على تشكيل لجان الاستئناف التى اجاز القانون للملاك أن يستأنفوا أمامها قرارات لجان التقدير والطعن فى قرارات لجان الاستئناف بنقض الاختصاص بنظره لجهة القضاء الإدارى باعتبارها قرارات إدارية نهائية صادرة عن جهات إدارية ذات اختصاص بقضائى . فإذا ثبت أن الدعوى عبارة عن طلب رفع ضريبة أطيان يؤسس الطاعنون طلب رفعها على أن الأرض بور وغير قابلة للزراعة فكان يتعين أن يطعنوا عليها أمام لجنة الاستئناف ثم يكون لهم - بعد أن تصدر هذه اللجنة قرارها - حق الطعن فيه أمام جهة القضاء الإدارى» [نقض ١٩٨١/٥/٢١ - المكتب الفنى - ٣٢ - ١٥٦٧] .

(٢) قضت محكمة النقض بأن «ميعاد نص المادة ٣٧ من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ - قبل تعديلها بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ - أن المشرع قد جعل لجان تقدير التركات التى نظمها فى القرار الوزارى ١٢٦ لسنة ١٩٤٤ هى جهة التقدير الأصلية إذ هى أداة المصلحة ووسيلتها الوحيدة فى التقدير ولم يرسم القانون أى طريق للتعقيب على هذا التقدير ، ومن ثم فإن قراراتها تعتبر صادرة من هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى تستنفذ به سلطة التقدير فلا يجوز لها الرجوع فيه ولا لمصلحة الضرائب أن تعقب عليه أو تعيده إليها لمعاودة النظر فيه من جديد [نقض ١٩٥٩/٦/١١ - المكتب الفنى - ١٠ - ٤٦٦].

(٣) قضى بأن مؤدى نص المادتين ٢٨ و ٧٤ من القانون رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ الخاص بنقابة الصحفيين ، أن القرارات التى تصدر من اللجنة العليا للقيد والتأديب إنما هى قرارات إدارية صادرة بصفة نهائية . إذ كان ذلك وكان قانون مجلس الدولة ينص على أن يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى فى الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها إختصاص قضائى ، متى كان مرجع الطعن عدم الإختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها . فإن الإختصاص بالفصل فى هذا الطعن إنما ينعقد لمجلس الدولة بهيئة قضاء =

رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٤ بشأن نقابة المهندسين هى لجان تصدر قرارات إدارية يطعن فيها أمام جهة القضاء الإدارى وليست هيئات ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات قضائية (١) . والقرارات التى تصدرها لجنة التحكيم الطبى المنصوص عليها فى المادة ٤٦ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ هى قرارات إدارية صادرة من لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى وليست قرارت قضائية صادرة من هيئة ذات اختصاص قضائى (٢) . هذا ويعتبر المجلس الأعلى الهيئات القضائية بحكم تشكيله كهيئة عليا تشرف اشرافا إداريا على الهيئات القضائية يمارس وظيفة إدارية وقراراته تعتبر قرارات إدارية لاقضائية (٣) ومجلس

= إدارى دون محكمة النقض . يؤيد ذلك أن المشرع فى المادتين ٤ و ٥١ من القانون ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ المشار إليه لايجيز الطعن أمام محكمة النقض إلا فى صحة انعقاد الجمعية العمومية لنقابة الصحفيين وفى تشكيل مجلس النقابة وفى تجاوز المجلس أو الجمعية أغراضهما [نقض ١٩٧٠/٢/٤ - المكتب الفنى - ٢١ - ٢٤٢] .

(١) قضت المحكمة الإدارية العليا بأن احكام القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٤ بشأن نقابة المهندسين تقضى بأن يقدم طلب القيد إلى الشعبة المختصة بالنقابة لدراسته وتقديم توصياتها بشأنه ، ثم تعرض هذه التوصيات على لجان القيد التى تقرر قيد الاسم فى الجدول بعد التحقق من توافر شروط القبول فى طالب القيد على لجنة القيد أن تصدر قراراها بقبول أو برفض طلب القيد خلال ثلاثة أشهر من تاريخ استيفاء الأوراق المطلوبة . فإذا كانت لجنة القيد لم تحدد الأوراق التى تطلب استيفاءها من الشعبة المختصة وانقضت ثلاثة أشهر من تقديم طلبات القيد إلى النقابة دون البت فى الطلبات بالقبول أو بالرفض المسبب فإن هذا يقيم قرينة قانونية فى حق نقابة المهندسين لصالح طالب القيد مؤداها ان لجنة القيد قررت رفض طلب القيد دون ابداء أسباب الرفض بالمخالفة لأحكام قانون نقابة المهندسين ويكون من حق طالب القيد الطعن على القرار الصادر برفض طلب القيد أمام محكمة القضاء الإدارى [المحكمة الإدارية العليا ١٩٨١/١٢/٢٦ - المكتب الفنى - ٢٦ - ١٥٢].

(٢) قضت المحكمة الإدارية العليا بأن «لجنة التحكيم الطبى المنصوص عليها فى المادة ٤٦ من التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ هى لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى فالمنازعة المنصبة على قرار صادر منها يعتبر من الطعون التى ترفع عن قرارات نهائية صادرة من جهات إدارية ذات اختصاص قضائى عملا بنص البند ثامنا من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة وهى طعون لاتتطلب وصف الموظف العمومى فى رافع الدعوى لاستنهاض ولاية القضاء الإدارى بنظرها» [المحكمة الإدارية العليا ١٠/١٢/١٩٧٧ - المكتب الفنى -٢١ - ٥٠٤]

(٣) قضى بأن الشارع «لم ينقل إلى المجلس الأعلى للهيئات القضائية كافة اختصاصات الجهات المختلفة القائمة على شئون أعضاء هذه الهيئات بل اجتزأ بنقل الاختصاصات الإدارية الهامة وحدها فى الفقرات الأربع من المادة الثانية من القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٩ ، وترك ما عداها من اختصاصات تمارسه الجهات المختصة بهذه الهيئات التى لم يتناولها الإلغاء ومن هذه الاختصاصات ولاية الفصل فى طلبات أعضاء الهيئات القضائية المتعلقة بشئونهم وولاية التأديب ، فقد بقيت كلتاهما معقودة للجهات المختصة فى مختلف الهيئات القضائية ، ومن هذه الجهات الدائرة المدنية بمحكمة النقض ومجلس التأديب ثم لجنة التأديب والتظلمات بمجلس الدولة المنصوص عليها فى المادة ٦٦ من قانون مجلس الدولة ، وقد قصد الشارع بذلك الابقاء عليها كى تظل قائمة على شئون رجال الهيئات القضائية من تأديب وفصل فى طلباتهم وغير ذلك =

إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى عندما يصدر قراره بشأن الأرض البور التى كانت مستثناه من الحد الأقصى للملكية الزراعية إنما يصدر قرارات إدارية لان المشرع لم يوجب عليه اتباع الإجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى (١) . ومجلس المراجعة الذى

= مما يتعذر على المجلس الأعلى للهيئات القضائية النهوض به ، بحكم تشكيله كهيئة عليا يشرف اشرافا إداريا على الهيئات القضائية ، مما يدل على أن الجهات المختلفة القائمة على شئون أعضاء الهيئات القضائية التى لم تنقل اختصاصاتها إلى المجلس الأعلى للهيئات القضائية تمارس وظيفة قضائية أما المجلس الأعلى للهيئات القضائية فإنه يمارس - حين يفصل فى التظلمات من القرارات - وظيفة إدارية ومن ثم فإن قراراته بشأنها تعتبر قرارات إدارية لا قضائية . ويخلص من ذلك أنه لايوجد ثمة منع من التقاضى بمقتضى المادتين ٨٨ و ٩٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، وان المنع من التقاضى الذى أوردته المادتان ٨٢ و ٨٣ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ فى شأن السلطة القضائية الذى حل محل القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ سالف الذكر قد ألغى بمقتضى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٣ تأسيسا على أن قرارات المجلس الأعلى للهيئات القضائية هى قرارات إدارية لايجوز طبقا لما تقضى به المادة ٦٨ من الدستور تحصينها من رقابة القضاء ، وقد انفتح بالغاء هذه النصوص لمخالفتها لما تقضى به المادة ٦٨ من الدستور باب الطعن فيما صدر منها فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٨٧/٢/٧ - الجزء الثانى - ٨٧] . ثم استرسلت تقول أن القرار بقانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن المجلس الأعلى للهيئات القضائية ألغى مجلس القضاء الأعلى اعتبارا من ١٦ من سبتمبر سنة ١٩٦٩ تاريخ العمل بالقرار بقانون سالف الذكر ، وخلفه فى ممارسة الاختصاصات التى كانت مخولة له طبقا للقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية ، وقد خلت المادة الثانية من القرار بقانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٩ التى خولت المجلس الأعلى للهيئات القضائية الاختصاصات التى كانت مقررة لمجلس القضاء الأعلى من النص على نهائية قرارات هذا المجلس الصادر فى التظلمات من قرارات التخطى فى الترقية ومن تحصين هذه القرارات من الطعن فيها أمام أى هيئة قضائية على غرار ما كانت تقضى به المادتان ٨٨ و ٩٠ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية بالنسبة إلى قرارات مجلس القضاء الأعلى ، واقتصرت على مجرد النص على مباشرة المجلس الأعلى للهيئات القضائية للاختصاصات التى كان يباشرها المجلس الأعلى للقضاء ، وهذا الخلو فى الاختصاصات لايستتبع بالضرورة أن تكون لقرارات التى يصدرها المجلس الأعلى للهيئات القضائية ذات الحصانة التى كان يسبغها القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ على قرارات مجلس القضاء الأعلى ، لأن هذه الحصانة لا تقوم إلا بنص صريح ومن ثم فلا تنسحب أو تمتد تلقائيا إلى قرارات المجلس الأعلى للهيئات القضائية بغير نص . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٣/٤ - الجزء الثانى - ٨٧] .

(١) قضى بأن المشرع لم يسبغ على مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى - حال اصداره قراره بشأن الأرض البور التى كانت مستثناه من الحد الأقصى للملكية الزراعية - ولاية الفصل فى أية خصومة تنعقد أمامه بقرارات حاسمة طبقا لإجراءات وضمانات معينة ، وإنما عهد إليه اصدار قراره بشأن الأرض البور بعد فحص طلب استثنائها ثم قراره فى التظلم الذى يرفع إليه وذلك لبيان طبيعة الأرض موضوع الطلب وما إذا كانت بورا أم أرضا زراعية ، ودون أن يفرض المشرع على مجلس الإدارة اخطار ذوى الشأن للمثول أمامه لسماع أقوالهم وتقديم أسانيدهم وتحقيق دفاعهم أو يوجب عليه تسبيب ما يصدره من قرارات إلى غير ذلك من الإجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى ، وإذ كانت الهيئة العامة للإصلاح الزراعى من أشخاص القانون العام وتقوم على مرفق عام فإن قرار مجلس إدارتها بشأن الأرض -

كان ينص عليه قانون تحديد ايجار الاماكن رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ (المعدل بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٦٣) شكل من عناصر يغلب على تشكيلها العنصر الإدارى ولا يتبع الإجراءات القضائية فى نظر التظلمات التى تعرض عليه ومن ثم يعتبر هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى وليست هيئة قضائية وتكون قراراته قرارات إدارية [١] . ولجان فض المنازعات الزراعية التى كان ينص عليها القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ هى لجان إدارية وليست لجانا قضائية[٢] (هذا وقد الغيت هذه اللجان نهائيا فى مرحلة تشريعية تالية وحل محلها القاضى

= البور يعد قرارا إداريا نهائيا تفصح به جهة الإدارة عن ارادتها الملزمة بقصد احداث أثر قانونى هو اعتبارها من الأراضى الزراعية أو الأراضى البور وخضوعها بالتالى للحد الأقصى للملكية الزراعية من عدمه» . [المحكمة الدستورية العليا ٢/١٢/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ١٨٠] .

(١) قضى بأنه «يبين من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد ايجار الأماكن (المعدل بالقانون ١٣٣ لسنة ١٩٦٣) أن تشكيل مجلس المراجعة يغلب عليه العنصر الإدارى وأنه لايتبع الإجراءات القضائية فى نظر التظلمات التى تعرض عليه ، ومن ثم يعتبر هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى وتكون قراراته ، قرارات إدارية تخضع للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى ، يؤيد هذا النظر ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ من أن نهائية قرارات مجلس المراجعة لاتحول دون التجاء صاحب الحق إلى القضاء الإدارى للطعن على هذه القرارات بصفتها قرارات إدارية . والفقرة السادسة من المادة الخامسة من قانون تحديد ايجار الاماكن سالف الذكر إذ تقضى بأن القرارات الصادرة من مجلس المراجعة بالفصل فى التظلمات من قرارات لجان التقدير غير قابلة للطعن فيها أمام أية جهة - وهى قرارات إدارية - فإنها تكون منطوية على مصادرة لحق ملاك ومستأجرى المبانى الخاضعة لأحكام ذلك القانون فى الطعن فى تلك القرارات ، أو التقاضى بشأنها ، فضلا عن إهدارها لمبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق مما يخالف المادتين ٤٠ و ٦٨ من الدستور القائم ، وكذلك الدساتير السابقة ومن ثم يتعين القضاء بعدم دستورية شطرها المذكور» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٤/١٢/١٩٧١ - الجزء الأول - ٥٠] .

(٢) كانت المحكمة العليا (الدستورية) تعتبر لجنة فض المنازعات الزراعية المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ لجانا قضائية أى «هيئات ذات اختصاص قضائى» تصدر قرارات قضائية فى أول الأمر ولكن صدر بعد ذلك القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بالغاء موانع التقاضى والغى النص المانع من التقاضى الذى كان منصوصا عليه فيه فاسفر بذلك عن رأيه فى اعتبار لجنة فض المنازعات الزراعية بمثابة لجان «إدارية» ، ولذلك عدلت المحكمة العليا (الدستورية) عن رأيها السابق ونادت فى أحكامها التالية بأن هذه اللجنة هى لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى . ومن ذلك حكمها الذى تقول فيه : «بالنسبة إلى الوجه الأول المبنى على أن المدعى يحاول استحداث درجة للطعن فى القرار النهائى الصادر من اللجنة الاستئنافية للفصل فى المنازعات الزراعية . فإن هذا الوجه مبنى على خطأ فى تكييف اللجنة المذكورة واعتبارها لجنة قضائية تصدر أحكاما قضائية وهو نظر لايتفق مع طبيعة اللجنة ولا مع الأحكام المنظمة لها وقد أفصح القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بإلغاء موانع التقاضى فى بعض القوانين عن وضعها القانونى الصحيح حين نص على إلغاء حظر التقاضى الوارد فى المادة السابعة من القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ بشأن لجان الفصل فى المنازعات الزراعية موضوع الطعن ووصفت مذكرة الإيضاحية اللجان المذكورة بأنها لجان إدارية ذات اختصاص قضائى ومن ثم يجوز الطعن فى قراراتها»

الجزئي) . واللجنة التى كانت منشأة بالقرار الجمهورى ٣٥٨ لسنة ١٩٦٣ (المعدل بالقرار الجمهورى ٢٩١ سنة ١٩٦٥ والقرار الجمهورى رقم ١٧٣٤ لسنة ١٩٦٦) التى تختص بنظر المنازعات الخاصة بالقرارات الصادرة من رئيس الجمهورية باحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستيداع أو بفصلهم بغير الطريق التأديبى تشكل – حتى فى صورتها الأخيرة – من عناصر يغلب عليها العنصر الإدارى ولا تتبع الإجراءات القضائية فتعتبر إدارية [١] .

أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى . ذلك أنه يبين من إستقصاء التشريعات المتعاقبة الصادرة بإنشاء لجان فض المنازعات الزراعية وتنظيمها أن المشرع كان يستهدف بإنشاء هذه اللجان تحقيق مصالح الزراع بالعمل على حسن منازعاتهم عند منبعها بالسرعة التى تتطلبها طبيعتها وتصفيتها بطريقة أشبه ما تكون بالمصالحات منها بالخصومات القضائية مع تقريب لجان الفصل فى المنازعات من مواقع النزاع ومن المتنازعين تيسيرا لهم وإشراك عناصر واعية بطبيعة المنازعة فى عضوية اللجان . وهذا الأسلوب فى تنظيم فض المنازعات ليس غريبا على المشرع فكثيرا ما يلجأ إلى إنشاء نظم معينة لفض المنازعات فى مراحل سابقة على الإلتجاء إلى المحاكم توخيا للتيسير وسرعة فض المنازعات وتحقيقا للمصالح التى يقدرها ويقدر وسائل تحقيقها ولا نزاع فى حق المشرع فى ذلك ما دام التنظيم الذى يضعه لايحول دون بسط رقابة القضاء على المنازعة وما دام يترك الباب مفتوحا أمام ذوى الشأن إذا شاءوا أن يطرحوا منازعتهم على الجهة القضائية المختصة سواء حددها المشرع بالنص أو ترك أمر تحديدها للقواعد العامة فى تحديد الاختصاص بين الجهات القضائية . ونظرا أن القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ المطعون فيه ، وبعد أن ألغى المشرع النص المانع من التقاضى فى المادة السابعة منه بموجب القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ ، قد أصبح مجرد قانون منظم لفض المنازعات بالطريقة التى إرتآها المشرع محققة لمصالح المتنازعين فإذا انتهى نظر المنازعة أمام اللجان كان لكل ذى مصلحة فيها أن يطعن فى قراراتها أمام جهة القضاء المختصة وبذلك تنبسط رقابة القضاء على هذه المنازعات . فيترتب على ذلك أن يكون الدفع بعدم دستورية القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٩ بشأن لجان الفصل فى المنازعات الزراعية (عدا النص المانع من التقاضى الذى الغى بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢) غير قائم على أساس سليم من القانون متعينا رفضه . [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٣/١٩٧٥ – الجزء الأول – ٢١٥ وراجع أيضا حكمها فى ٤/٥/١٩٧٤ – القسم الثالث – ٩٩] . وتقول فى حكم آخر «إن المشرع فى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن إلغاء موانع التقاضى فى بعض القوانين قد افصح فى جلاء ووضوح عن نيته فى شأن تكييف لجان الفصل فى المنازعات الزراعية فاعتبرها هيئات إدارية ذات اختصاص قضائى وليست جهات قضاء ومقتضى ذلك أن القرارات التى تصدرها هذه اللجان تعتبر قرارات إدارية تخضع للطعن بالالغاء أمام القضاء الإدارى بمجلس الدولة وليست احكاما قضائية [المحكمة العليا (الدستورية) ٤/٥/١٩٧٤ – القسم الثالث – ٩٩] . ومن أحكامها القديمة حين كانت تنادى بأنها هيئة ذات اختصاص قضائى حكمها الذى تقول فيه «إن القرار الصادر من لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية بمقتضى القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ هو قرار صادر من لجنة تمارس اختصاصا قضائيا بالفصل فى منازعات العلاقات الايجارية فهى هيئة ذات اختصاص قضائى» [المحكمة العليا (الدستورية ٥/٦/١٩٧١ – القسم الثالث – ٤٧] . وقد الغيت هذه اللجان بعد ذلك واعيد اختصاصها إلى القضاء العادى (المحكمة الجزئية) .

(١) قضى بأن «اللجنة التى آل إليها الإختصاص بنظر المنازعات الخاصة بالقرارات الصادرة من رئيس الجمهورية بإحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستيداع أو بفصلهم بغير الطريق التأديبى قد أنشئت إبتداء بقرار رئيس الجمهورية

٨- المعيار الذى يحدد ما إذا كانت اللجنة «هيئة ذات اختصاص قضائى» تصدر قرارات قضائية أم أنها مجرد «لجنة إدارية» أو «لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى» تصدر قرارات إدارية:

قد يبدو للوهلة الأولى أن الفروق جلية واضحة بين قرار إدارى يصدر من جهة الإدارة وبين حكم يصدر من محكمة ، بحيث يضحى أمر التمييز بين قرار إدارى وقرار قضائى هين الشأن وغير محتاج إلى شرح . ولكن الواقع من الأمر أن المسألة لاتعرض دائما بهذا الوضوح، إذ كثيرا ما ينص المشرع على لجان تصدر قرارات ويغم الأمر فى معرفة ما إذا كانت قرارات إدارية أم قرارات قضائية ، أى أنه قد توجد لجان أو هيئات معينة يشق على الباحث معرفة ما إذا كانت لجانا أو هيئات إدارية أم قضائية ، فيصعب بالتالى التعرف على صفة القرارات الصادرة منها أهى قرارات إدارية أم قضائية . فقد ينشىء المشرع لجانا أو هيئات إدارية (وليست قضائية) ومع ذلك يسند رئاستها إلى قاض أو مستشار أو يجعل غالبية أعضائها من رجال القضاء [1] ، أو يمنحها من السلطات ما يمنح عادة للمحاكم كتخويلها الفصل فى

=رقم ٣٥٨ لسنة ١٩٦٣ الذى نص على تشكيلها من بعض أعضاء مجلس الرياسة ثم عدل هذا التشكيل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٩١ لسنة ١٩٦٥ الذى قضى بتشكيلها من بعض أعضاء اللجنة التنفيذية العليا للاتحاد الاشتراكى العربى وأخيرا صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٣٤ لسنة ١٩٦٦ بتشكيلها من وزير العدل رئيسا ورئيس مجلس الدولة ورئيس الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة عضوين ، وقد كان صدور هذه القرارات الثلاثة تعديلا لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٦ إبريل سنة ١٩٥٥ ببيان إجراءات التظلم الإدارى وطريقة الفصل فيه ، ويستفاد من ذلك أن هذه اللجنة كانت تشكل تشكيلا إداريا محضا فى مرحلتيها الأولى والثانية ولم يمثل فيها العنصر القضائى إلا فى مرحلتها الأخيرة وظلت الأغلبية للعنصر الإدارى ومن ثم فإن طابع تشكيلها لم يكن قضائيا فى أى مرحلة من تلك المراحل بل نشأت وظلت ذات طابع إدارى ولا تتبع الإجراءات القضائية فى نظر التظلمات التى تعرض عليها كما أن قراراتها لم تكن واجبة التنفيذ بذاتها لأنها لم تعد أن تكون مجرد توصيات ترفع إلى رئيس الجمهورية مصدر القرارات المنظم منها للبت نهائيا فى التظلم حسبما يرى وقد كان ذلك مسايرة لمنطق القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ المطعون فيه الذى اعتبر تلك القرارات من أعمال السيادة التى لاتخضع للطعن أمام جهات القضاء وعلى مقتضى ذلك فلا يسوغ اعتبار التظلم أمام تلك اللجنة الإدارية بديلا لحق الموظفين فى الالتجاء إلى قاضيهم الطبيعى لطعن فى القرارات الصادرة من رئيس الجمهورية بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبى حيث تنظر الدعوى طبقا لإجراءات قضائية مقررة قانونا لحماية الحقوق وكفالة الدفاع عنها ثم تصدر فيها أحكام واجبة التنفيذ بذاتها» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٦٧/٧/٦ - الجزء الأول - ٣٠ ، وحكمها فى ١٩٧١/١١/٦ - الجزء الأول - ٤٣]

(١) مثل هيئات التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل ، فهى «هيئات إدارية ذات اختصاص قضائى» تصدر قرارات إدارية رغم أن تشكيلها يغلب عليه العنصر القضائى . ولكن يلاحظ أن قراراتها وإن كانت قرارات إدارية إلا أنها تخرج عن اختصاص القضاء الإدارى استثناء وذلك بالنص الصريح ، (راجع الفقرة ثامنا من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) . ومثل لجان تقويم الشركات المؤممة فهى لجان إدارية وإن اسند المشرع رئاستها لمستشار

خصومات [١] . وسماع مرافعة الخصوم واستدعاء الشهود وتفريمهم عند التخلف وندب الخبراء وشمول قراراتها بالنفاذ إلى آخر ذلك من المظاهر التى تكون عادة للمحاكم . كما أن المشرع -من ناحية أخرى - قد ينشىء هيئات قضائية (لا إدارية) ويدخل فى تشكيلها أشخاصا من غير رجال القضاء [٢] أو يضمن إجراءاتها أوضاعا مما تعودنا أن نألفه فى صدد القرارات الإدارية، كأن يجعل الطعن فى قراراتها أمام الوزير ، أو يعلق تنفيذ قرارتها على تصديق الوزير [٣] . فإذا أنشأ المشرع هيئة من هذا القبيل أو ذاك وأفصح عن مقصده صراحة فى شأنها بالنص مثلا على أنها هيئة «إدارية» تصدر قرارات إدارية ، أو بالاشارة صراحة إلى أنها هيئة «قضائية» تصدر قرارات قضائية انحسم الأمر ولم يعد مثارا لصعوبة . إلا أن هذا الافصاح يندر حدوثه عملا ، بل الغالب أن يورد المشرع هذه القرائن المختلطة المتشابكة ثم يعتصم بعد ذلك بالصمت ولا يفصح عن مقصده بنص صريح ، وعندئذ يثور التساؤل : هل هذه الهيئات إدارية أم قضائية ، هل القرارات الصادرة منها هى قرارات إدارية أم قضائية ؟ وما هو المعيار الذى نرجع إليه لمعرفة ما إذا كان القرار إداريا أو قضائيا ؟ . اختلف الرأى فى صدد تحديد المعيار المميز بين القرار «القضائى» والقرار «الإدارى». فذهب البعض إلى الاخذ بالمعيار «الموضوعى» ، فالعبرة - عندهم - بموضوع القرار بصرف النظر عن الهيئة التى أصدرته ، فالقرار قضائى - فى نظرهم - متى كان موضوعه حسم خصومة بين طرفين على مسألة قانونية ، ويحوز قوة الشىء المحكوم فيه [٤] . ونعتقد أن الاعتماد على هذا المقياس وحده

---

(١) كلجنة تسوية الديون العقارية فهى فى رأى بعض المحاكم لجنة إدارية قراراتها إدارية رغم أنها تفصل فى خصومات ذات صبغة مدنية بين دائنين ومدينين . ولجنة تقدير التركات [نقض ١٩٥٩/٦/١١ - المكتب الفنى - ١٠ - ٤٦٦] ولجنة الفصل فى المعارضات الخاصة بتعويضات نزع الملكية للمنفعة العامة [نقض ١٩٦٣/١١/٧ - المكتب الفنى - ١٤ - ١٠٢٠] ومجلس المراجعة فى شأن ضرائب العقارات [محكمة القضاء الإدارى ١٩٦٠/٦/٢١ - المكتب الفنى - ١٤ - ٣٦٥]

(٢) كهيئات تحكيم القطاع العام . ولجنة مصادرة أموال أسرة محمد على . فإنها تعتبر محاكم رغم دخول العنصر غير القضائى فى تشكيلها . ومن ثم فقراراتها قرارات قضائية لا إدارية . وكذلك اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى .

(٣) كاللجنة القضائية للإصلاح الزراعى التى تصدق على حكمها اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى . ومحكمة الصحراء التى كانت - فيما مضى - تقضى فى المسائل الجنائية فى شبه جزيرة سيناء وانصحراوات الغربية والشرقية والجنوبية فقد كانت تعتبر هيئة قضائية رغم النص على أنها تعقد بأمر وزير الحربية ويرفع إليه استئنافها .

(٤) فى هذا تقول محكمة القضاء الإدارى إن : «القرار القضائى هو الذى تصدره المحكمة بمقتضى وظيفتها وبحسم على أساس قاعدة قانونية تقوم بين خصمين تتعلق بمركز قانونى خاص أو عام لاينشىء القرار مركزا قانونيا جديدا وإنما يقرر فى قوة الحقيقة القانونية وجود حق أو عدم وجوده . ويكون القرار قضائيا متى اشتمل على هذه العناصر ولو صدر من هيئة لاتتكون من عناصر قضائية إنما أسندت إليها سلطة قضائية استثنائية للفصل فيما نيط بها من خصومات ...» [محكمة القضاء الإدارى - ١٩٤٨/١/٦ - المكتب الفنى - ٢ - ١٩٠ - وحكمها فى ١٩٤٨/٤/٢٨ - ص ٦٢٩] ، وراجع فى هذا =

كمعيار للتفرقة غير صحيح قانونا ، إذ أن المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص فى فقرتها الثامنة على اختصاص القضاء الإدارى وحده «بالطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائى ...» فهذه المادة قد نصت على اعتبار القرارات المشار إليها قرارات إدارية رغم أن «موضوعها» الفصل فى منازعة قضائية . وهذا قاطع فى الدلالة على أن المشرع لا يأخذ بالمعيار «الموضوعي» كمقياس منفرد للتفرقة بين القرار الإدارى والقرار القضائى . وازاء ذلك عدلت كثير من أحكام محكمة القضاء الإدارى عن الأخذ بهذا المعيار ، وتبنت - لفترة من الزمن - معيارا آخر هو المعيار «الشكلي» ، ومؤداه أن العمدة فى التفرقة بين القرار القضائى والقرار الإدارى هو الرجوع إلى الهيئة التى أصدرت القرار ، فإن كانت تابعة للسلطة القضائية فالقرار قضائى ، وإن استبان أنها هيئة إدارية فالقرار إدارى [1] وعندنا إن هذا المعيار لايكفى بدوره لحل المسألة ، فكثيرا ما يغم الأمر فى تعرف ما إذا كانت الهيئة التى أصدرت القرار هى هيئة إدارية أم هيئة قضائية ، إذ ينشىء المشرع - كما أوضحنا فيما سلف - هيئات مختلطة التشكيل ولا يكون واضحا للوهلة الأولى هل هى هيئات قضائية أم هيئات إدارية ومن ثم فالأمر فى حاجة إلى مقياس لتعرف هذا القصد . ونرى أنه يتعين الرجوع إلى نصوص القانون المنظم للهيئة مصدرة القرار والمبين

= المعنى أيضا حكمها الصادر فى ١٩٤٨/٣/١٠ وقد أخذت فيه بنفس المعيار السابق ثم قالت إن هذه الشروط غير متوافرة فى القرارات التى يصدرها القومسيون الطبى العام عند الكشف على طالبى الاستبدال النقدى وذلك لانه لايقضى فى خصومة ما ولا تعتبر قراراته فى ذلك عنوان الحقيقة القانونية . فهى والحالة هذه قرارات إدارية محضة [المكتب الفنى - ٢ - ٤٥١ . والنتيجة التى انتهى إليها صحيحة ، ولكن المعيار محل نقد إذا أخذ به كمعيار وحيد لتفرقة بين القرار الإدارى والقضائى] . وراجع فى هذا المنحى أيضا حكمها الصادر فى ١٩٤٩/١/٢٦ والذى اشارت فيه إلى أن القرارات الصادرة من لجان القيد بجدول المحامين هى قرارات إدارية ثم قالت أن المعول عليه فى وصف القرار إن كان عملا إداريا أو قضائيا إنما يكون بالرجوع إلى طبيعته لا إلى أشخاص من أصدروه [المكتب الفنى - ٤ - ٢٧٩] . وراجع حكمها الصادر فى ١٩٥٠/١٢/٢٦ الذى تنادى فيه بأن «القرارات التى تصدرها لجان القيد بجدول المحامين ليست إلا قرارات إدارية ، وما دام مبنى قرار اللجنة هو التحقق من استيفاء الطالب للشروط المقررة فى القانون ثم الأمر بقيده بناء على ما يقدمه لها من بيانات فالأمر ليس فصلا فى خصومة حتى يصح اعتباره عملا قضائيا» [المكتب الفنى - ٥ - ٣٠٤] .

(١) وفى هذا تقول محكمة القضاء الإدارى «إن لجنة مخالفات الترع والجسور تعتبر هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى .. وقد نص القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء مجلس الدولة على اختصاص محكمة القضاء الإدارى بالفصل فى طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية ، فقام الجدل حول مدلول القرار الإدارى ومداه وهل يؤخذ فى تحديده بالمعيار الشكلى (وبذلك يشمل اختصاص المحكمة القرارات الصادرة من هيئات إدارية ذات اختصاص قضائي) أم يؤخذ بالمعيار الموضوعى فلا يشملها ؟ ، فجاء القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ فأخذ بالمعيار الشكلى كاشفا لاختصاص محكمة القضاء الإدارى بهذه القرارات منوها فى مذكرته الايضاحية بأنه إنما خول المحكمة الفصل فى الطعون التى ترفع عنها لكى ينقطع الجدل حول =

لولايتها واختصاصها وذلك لتحسس رغبة الشارع من مجموع هذه النصوص ومن روح التشريع، وهل يقصد إنشاء هيئة قضائية تصدر قرارات قضائية ، أم يرمى إلى خلق هيئة إدارية تصدر قرارات إدارية . ونحن حين ننادى بالرجوع إلى هذه النصوص نستلهمها الحل لانتقيد فى فحصنا بالمعيار «الموضوعي» وحده ، ولا نقف عند حد المعيار «الشكلي» ، بل نمزج بينهما ونجمع فى الأخذ بهما [1] فنجعل عناصر كل من هذين المعيارين قرائن لتحسس الرغبة الحقيقية للمشرع مستمدة من مجموع النصوص التى أوردها فى صدد تلك الهيئة بالاضافة إلى ما قد يشير إليه المشرع صراحة أو دلالة فى نصه أو روحه مما يعين فى التعرف على هذه

= طبيعتها واختصاص المحكمة بنظرها فى ظل القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ مما يدل على أن الأمر فى هذا الشان أمر افصاح عن اختصاص ثابت دفعا للشك وقطعا للجدل ، لا أمر انشاء اختصاص جديد [محكمة القضاء الإدارى ١٩٤٩/٣/٢٩ - المكتب الفنى - ٣-١٨ه - وحكمها فى ١٩٥٠/٤/١٨ بنفس المعنى - ومنشور بالسنة الرابعة من المجموعة - ص ٦٠٥ - وراجع أيضا حكمها الصادر فى ١٩٥٠/٢/٧ - السنة الرابعة من تلك المجموعة - ص ٣١٠ - وقد ردت فى هذا الحكم نفس الأسباب وكان الحكم بصدد قرار صادر من لجنة التوفيق والتحكيم فاعتبرته قرارا صادرا من هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى . وراجع فى هذا المنحى حكمها الذى قضت فيه بأن الزعم بأن ضبط المدعى وترحيله إلى أسوان كان إجراء قضائيا استلزمته ظروف ضبطه فى حالة تشرد ، وأن هذا التصرف القضائى يخرج عن ولاية القضاء الإدارى - هذا الزعم غير صائب ، لأن أمر الضبط والابعاد إنما صدر من محافظة مصر على حد قول الحكومة فى مذكرتها وهى سلطة إدارية ويعتبر قرارها قرار إداريا مما يخضع لرقابة المحكمة [محكمة القضاء الإدارى - ١٩٥٢/٣/٢٥ - المكتب الفنى - ٦ - ٧٣٠].

(١) راجع فى تحبيذ الاخذ بالمعيارين الموضوعى والشكلى معا - مقال عادل يونس فى رقابة محكمة القضاء الإدارى على قرارات سلطات التحقيق والاتهام - مجلة مجلس الدولة - السنة الخامسة - ص ١٩٦ - والتعليق المنشور لأحمد ثابت عويضة بالمجلة بصفحة ٤١٥ والذى حبذ فيه منحى محكمة القضاء الإدارى فى حكم لها أخذ بفكرة «المزج» بين المعيارين . والمتتبع لاحكام محكمة القضاء الإدارى يلاحظ أنها فى قضائها التالى للقضاء الذى أوردناه فى الحواشى السابقة تتبنى فكرة الجمع بين المعيارين الموضوعى والشكلى . فتقول فى حكم لها : «إن هذه المحكمة قد استقر رأيها على الاخذ بالمعيارين الشكلى والموضوعى للتفريق بين القرار القضائى والقرار الإدارى ، إذ أن شراح القانون العام قد اختلفوا فى وضع معايير لتفرقة بين القرار القضائى والقرار الإدارى : فمنهم من اخذ بالمعيار الشكلى [ويتضمن أن القرار القضائى هو الذى يصدر من جهة منحها القانون ولاية القضاء] ، ومنهم من أخذ بالمعيار الموضوعى [وهو ينتهى إلى أن القرار القضائى هو الذى يصدر فى خصومة لبيان حكم القانون فيها] ، بينما يرى آخرون الأخذ بالمعيارين معا . وقد اتجه القضاء فى فرنسا ، ثم فى مصر إلى هذا الرأى الاخير ، وبان الرأى الراجح هو الاخذ بالمعيارين معا» [محكمة القضاء الإدارى - ١٩٥٤/١/٢٤ - المكتب الفنى - ٩ - ٢٥٦ - وقد استعرضت فى حكمها نصوص القانون رقم ١٣٠ سنة ١٩٥٢ الذى انشأ لجان التطهير وانتهت من فحصها إلى أن المشرع قصد أن يجعل من هذه اللجان لجانا قضائية لها خصائص القضاء فى اختصاصها واجراءاتها - راقرأ تعليقا على هذا الحكم لأحمد ثابت عويضة ، وهو التعليق الذى سبق أن اشرنا إليه] ، وراجع حكمها الصادر فى ١٩٥٤/١٢/١٢ وبعد أن استعرضت فيه المعيار الشكلى والمعيار الموضوعى على النحو السابق قالت «على أن الراجح هو الاخذ بالمعيارين معا مع بعض الضوابط . وبيان ذلك أن القرار القضائى يفترق عن القرار =

الرغبة [١] . فالعبرة هى بأن يكون المشرع قد رسم إجراءات قضائية ووضع ضمانات مما يرسمه فى القضاء . ومن القرائن التى قد تعاون فى التعرف على أن الهيئة هى هيئة قضائية وليست إدارية : إيراد المشرع لنصوص تشير إلى تشكيل تلك الهيئة من عناصر قضائية أو اسناد رئاسها لرجل القضاء ، والاشارة إلى انعدام علاقة التبعية الرياسية بينها وبين هيئات أخرى تفرض عليها الحكم على وجه معين ، واخضاعها لضمانات وشكليات مقررة لصالح

= الإدارى فى أن يصدر من هيئة قد استمدت ولاية القضاء من قانون محدد لاختصاصها مبين لاجراءاتها وما إذا كان ما تصدره من أحكام نهائيا أو قابلا للطعن مع بيان الهيئات التى تفصل فى الطعن فى الحالة الثانية ، وأن يكون هذا القرار حاسما فى خصومة أى نزاع بين طرفين مع بيان القواعد القانونية التى تنطبق عليه ودرجة الفصل فيه . وليس من الضرورى أن تضفى ولاية القضاء على رجال القانون أو على من يشغلون وظائف القضاء ، بل يجوز لاسباب عاجلة [تمليها الضرورة وتتصل بالصالح العام وأعمال السيادة] أن تسبغ هذه الصفة فى حيز محدود بالغرض الذى تستهدف له هذه الأسباب على غير القضاء للفصل فى منازعات من نوع خاص تتحدد بتلك الحدود وذلك طالما قد توافرت فى ذلك جميعه الضمانات الاساسية الواجبة فى التقاضى لرعاية حقوق الأفراد ولتحقيق العدالة [المكتب الفنى - ٩ - ١٢٧ - وكان محل النقاش قرارا صادرا من محكمة الغدر فاستعرضت المحكمة نصوص المرسوم بقانون رقم ٢١٤ لسنة ١٩٥٢ الذى أنشأ هذه المحكمة وخلصت منها إلى أن المشرع قصد إنشاء محكمة لا هيئة إدارية وأن قراراتها قضائية لا إدارية فقضت بعدم اختصاصها بالغاء هذا القرار] وراجع فى هذا المقام حكما لها تأخذ فيه أيضا باعتبارات تعتبر مزيجا من المعيارين الشكلى والموضوعى ، إذ تنادى فى هذا الحكم بأن : «القول بأن القرارات الصادرة من لجنة الفصل فى الطعون الخاصة بالعمد والمنصوص عليها فى المادة التاسعة من القانون ١٤١ لسنة ١٩٤٧ هى قرارات قضائية - هذا القول مردود عليه : أولا - لأن هذه اللجنة هى هيئة خصها القانون بنظر الطعون التى تقدم فى كشوف المرشحين للعمدية ومن لهم حق اختيار العمدة ، وهى مسائل إدارية بطبيعتها . وثانيا - لان هذه اللجنة لاتفصل فى خصومة قائمة على منازعة فى حق معين . وثالثا - لأن وجود العنصر القضائى فى اللجنة هو بث روح الطمأنينة فى النفوس من جهة وتمكين اللجنة من الفصل فى المسائل القانونية التى قد تعرض لها أثناء الفصل فى الطعون من جهة أخرى . ورابعا - لأن النص فى القانون على أن قرارات هذه اللجنة نهائية لايغير من طبيعة هذه القرارات ، وكل ما يترتب عليه امتناع التظلم منها بالطريق الإدارى أمام الهيئة التى أصدرتها أو إلى الهيئات الرئاسية لها أسوة بالقرارات الإدارية العادية» [محكمة القضاء الإدارى - ١٩٤١/٥/٢٦ - المكتب الفنى - ٣ - ٨٦٢] .

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى الذى تقول فيه : إن الظاهر من استقراء نصوص القانون الخاص بالإصلاح الزراعى ومذكرته الايضاحية أن المشرع قصد أن يجعل من اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى جهة قضائية حلت محل المحاكم العادية فى الفصل فى المنازعات المتعلقة بالاطيان المستولى عليها ، ولا يؤثر فى ذلك أنه يدخل فى تشكيلها عناصر غير مثقفة تثقيفا قانونيا ، [إذ ليس فى القانون ما يمنع من تشكيل محاكم من غير رجال القانون] ، ولا أن أحكامها تصدق عليها اللجنة العليا للإصلاح الزراعى [لأن نفاذ الحكم بعد تصديق سلطة عليا ليس مميزا للأحكام ، إذ ليس ما يمنع فى القوانين المنظمة للقضاء من تقرير التصديق على الاحكام من سلطة أعلى قبل نفاذها] . وعلى ذلك يكون طلب الغاء القرار الذى اصدرته هذه اللجنة موجها إلى حكم قضائى مما يخرج عن ولاية محكمة القضاء الإدارى [محكمة القضاء الإدارى - ١٩٥٧/١/١٥ - المكتب الفنى - ١١ - ١٤٧] .

المتقاضين مما يتبع عادة أمام المحكمة ، كاشتراط علنية الجلسة ، وإعلان طرفى الخصومة للمثول أمام الهيئة ، وتمكينهم من توكيل محامين ، وتسبيب القرارات التى تصدر منها ، وإلزامها بالبت فى النزاع ما دام قد رفع إليها ، وتخويلها سلطة التحقيق وسماع الشهود بعد حلف اليمين وتغريمهم عند تخلفهم ، وندب الخبراء ، والانتقال لاجراء المعاينة ، وتنظيم طريق الطعن فى قراراتها أو الاشارة إلى أن قرارتها تصدر نهائية ، والنص على أن قراراتها تنفذ كما تنفذ الأحكام ... إلى غير ذلك من القرائن المماثلة (وهذه كلها أمثلة لقرائن تستند إلى شكل القرار أى إلى المعيار الشكلي) . ومن القرائن التى تعاون على تعرف رغبة المشرع فى هذا المنحى أيضا نصه على أن تفصل فى خصومات بين طرفين محددة حقوق المتنازعين أمامها ، ونصه على أن قرارها كاشف للحق وليس منشئا له، وإن قرارها يحوز قوة الشىء المحكوم فيه ... إلى غير ذلك من القرائن المماثلة [١] (وهذه قرائن تستند إلى موضوع القرار أى إلى المعيار الموضوعي) ، وطبيعى أنه ليس بلازم أن يورد المشرع كل هذه القرائن العديدة لكى يعتبر أنه قصد إنشاء هيئة قضائية بل ان بعضا منها قد يكفى فى الكشف عن هذه الرغبة حسب ظروف الحال، المهم هو أن المشرع يضع مجموعة من الضمانات التى يقرر عادة وضعها فى ضمانات التقاضى . فعلى الباحث أن يستجمع هذه القرائن التى يشير إليها القانون المبين لاختصاص الهيئة ونظامها ، ويستلهم نصوصه وروحه ليخرج من مجموعة ذلك بالرغبة الحقيقية للمشرع : هل قصد أن ينشىء هيئة قضائية أم إدارية، مع ملاحظة أنه لايكفى الوقوف عند بعض هذه المظاهر دون استلهام مجموعة النصوص وروحها ، ذلك أن المشرع قد يورد العديد من القرائن سالفة الذكر ، ومع ذلك يبين من روح التشريع ومجمل النصوص أنه يقصد انشاء هيئة إدارية لا قضائية . فمثلا قد يشترط فى الهيئة الإدارية علانية جلساتها (كما فى المزيدات مثلا) أو وجوب تسبب قراراتها أو تشكيلها من عناصر قضائية ، أو النص على أن قراراتها تنفذ كما تنفذ الأحكام ، أو النص على أن قراراتها تحوز قوة الشىء المحكوم فيه ، أو النص على أن القرار الصادر يعتبر نهائيا [٢] ... وعلى العكس فقد يتبين من مجموع النصوص أن المشرع قصد

---

(١) راجع مقال عادل يونس فى رقابة محكمة القضاء الإدارى على قرارات سلطات التحقيق والاتهام ، المنشور بمجلة مجلس الدولة ، السنة الخامسة ، ص ١٠٩ وما بعدها فقد أورد عديدا من أمثلة هذه العناصر فى مقام شرح الآراء المختلفة فى تحديد المعيار الواجب الاخذ به للتفرقة بين القرار الإدارى والقرار القضائى – وراجع أيضا تعليق أحمد ثابت عويضة ، المنشور بالمرجع نفسه ، ص ٤١٥ وما بعدها .

(٢) قضت محكمة القضاء الإدارى بأن لجان القيد بجدول المحامين ولجان تأديبهم هى لجان إدارية رغم أن تشكيلها مقصور على كبار رجال القضاء والمحامين [حكمها فى ١٩٥٠/١٢/٢٦ – ٥ – ٢٠٤ ، وراجع أيضا حكمها فى ١٩٥٦/٦/٢٦ – ١٠ – ٣٧٣] . وقضت بأن لجنة الطعون فى كشوف المرشحين للعمدية طبقا للقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ تعتبر لجنة إدارية رغم =

انشاء هيئة قضائية لا إدارية بالرغم من نصه على أمور مما يرد عادة فى صدد الهيئات الإدارية ، كأن ينشىء محكمة ويدخل فى تشكيلها عناصر غير قضائية [١] ، أو يجعل الهيئة التى تنظر الطعن فى قراراتها أو التصديق عليها هى الوزير [٢] . ونخلص من هذا بأنه يتعين استلهام مجموع النصوص لتعرف رغبة المشرع الحقيقية وعدم الوقوف عند المعيار الشكلى وحده أو المعيار الموضوعى وحده ، بل الجمع بينهما . ومن استلهام النصوص نتبين كنه اللجنة أو الهيئة التى تعالجها تلك النصوص ، وهل هى لجنة أو هيئة إدارية بحتة (تصدر قرارات إدارية) أم لجنة أو هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى (تصدر قرارات إدارية) أم لجنة أو هيئة قضائية (تصدر قرارات قضائية أى أحكام) وتقرر ضمانات كالتى يقررها أمام القضاء . وفى مقام التطبيق العملى فى صدد اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى التى تصدر قرارات إدارية لاقضائية يعنينا أن نوضح أن المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص في الفقرة ثامنا على اختصاص القضاء الإدارى دون غيره بالفصل فى «الطعون التى ترفع عن القرارات الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائى ، فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل وذلك متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها [٣]» . ويتبين من هذا النص أن القاعدة الأصلية هى أن القرارات الصادرة من الهيئات

= وجود عنصر قضائى فى تشكيلها ورغم النص على أن قراراتها نهائية [١٩٤٩/٥/٢٦ - المكتب الفنى - ٣ - ٨٦٢] . وقضت أيضا بأن لجان التوفيق والتحكيم تعتبر هيئات إدارية لا قضائية رغم النص على تشكيلها من عنصر تغلب فيه الصفة القضائية ورغم النص على أن قراراتها تنفذ كالاحكام [حكمها فى ١٩٥٠/٢/٧ - المكتب الفنى - ٤ - ٣١٠] . هذا ويلاحظ أن الطعون التى ترفع فى القرارات الصادرة من لجان التوثيق والتحكيم لم تعد الآن من اختصاص جهة القضاء الإدارى ، وذلك منذ العمل بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ومن بعده قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ثم القانون القائم [الفقرة ثامنا من المادة ١٠] .

[١] قضت محكمة القضاء الإدارى بأن المرسوم بقانون رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٢ الذى أنشأ محكمة الغدر قصد أن ينشىء هيئة قضائية لا إدارية بالرغم من دخول عناصر غير قضائية فى تشكيلها [حكمها فى ١٩٥٤/١٢/١٣ وسبق نشر ملخص له بحاشية سابقة] .

[٢] قضت محكمة القضاء الإدارى بأن محكمة الصحراء التى كانت تقضى فى المسائل الجنائية فيما مضى فى شبه جزيرة سيناء والصحراوات الغربية والشرقية والجنوبية تعتبر هيئة قضائية رغم النص على أنها تعقد بأمر وزير الحربية وترفع استئنافاتها إليه للفصل فيها [حكمها فى ١٩٥٦/٤/٢٥ - المكتب الفنى - ١٠ - ٣١١] . وكذلك فإن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى تعتبر محكمة رغم أن احكامها تخضع لتصديق اللجنة العليا للإصلاح الزراعى [محكمة القضاء الإدارى فى ١٩٥٧/١/١٥ ونشرنا ملخصه بحاشية سابقة] .

[٣] ولم يكن لهذا النص مقابل فى قانون إنشاء مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ولذلك ثار الجدل فى ظل القانون المذكور حول طبيعة القرارات التى تصدر من هيئات إدارية ذات اختصاص قضائى هل تعتبر هذه قرارات إدارية [فتدخل فى=

الإدارية ذات الاختصاص القضائي تعتبر قرارات إدارية يطعن فيها أمام جهة القضاء الإدارى وحدها دون القضاء العادى [١] ، ومن أمثلة الهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائى : لجنة مخالفات الترع والجسور ، التى كانت تشير إليها لائحة الترع والجسور [٢] ، ولجنة الجبانات ، ولجنة الفصل فى المنازعات الزراعية واللجنة الاستئنافية التى كان ينص عليهما القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٦ [٣] ، و «مجلس المراجعة» المنصوص عليه فى قانون الضريبة على العقارات المبينة [٤] ، ومجلس المراجعة الذى كان ينص عليه فى قانون تحديد ايجار الأماكن الملغى رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ واللجنة التى أنشأها القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة وأسند إليها الفصل فى معارضات التعويض عن نزع الملكية [٥] ، ولجان تقدير

= اختصاص القضاء الإداري] أم قرارات قضائية [فتخرج عن ولاية القضاء الإداري] . وقد اختلفت احكام المحاكم فى هذا المنحى فرأى المشرع أن يحسم هذا الخلاف وأن يكشف عن طبيعة هذه القرارات . فلما صدر القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ [الذى حل محل القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦] نص فى المادة السادسة منه على أن «تفصل محكمة القضاء الإدارى فى الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائى ..» فى ظل النصوص التى كانت سارية قبل ذلك . فالنص الجديد جاء كاشفا لطبيعة هذه القرارات من وجهة نظر المشرع ومقررا لاعتبارها قرارات إدارية تخضع لوجوه الطعن التى تخضع لها سائر القرارات الإدارية كقاعدة عامة [راجع حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ١٩٤٩/٣/٢٩].

(١) نقض ١٩٧٦/١٠/٢٦ - المكتب الفنى - ٢٧ - ١٤٧٦ وحكمها فى الجلسة ذاتها المنشور بصفحة ١٤٨٤ بذات المجموعة

(٢) محكمة القضاء الإدارى فى ١٩٥١/٣/٢٠ - المكتب الفنى - ٧٣٢ - ، وحكمها فى ١٩٤٩/٣/٢٩ - ٣ - ٥١٨ ، وحكمها فى ١٩٥٠/٤/١٨ - ٤ - ٦٠٥ .

(٣) نقض ١٩٧٨/٤/٥ - المكتب الفنى - ٢٩ - ٩٦٥ والمحكمة العليا ١٩٧٥/٣/١ - الجزء الأول من مجموعة أحكام هذه المحكمة صفحة ٢٢٦ .

(٤) محكمة القضاء الإدارى ١٩٦٠/٦/٢١ - المكتب الفنى - ١٤ - ٦٦٥ .

(٥) حكم المحكمة العليا [الدستورية] فى ١٩٧١/١٢/٤ القضية رقم ٥ لسنة ١ قضائية . وقد قضى بأن اللجنة المذكورة وان كانت بحكم تشكيلها تعتبر هيئة إدارية إلا أن المشرع قد خولها اختصاصا قضائيا معينا حين ناط بها الفصل فى الخلاف الذى يقوم بين المصلحة وبين ذوى الشأن على التعويضات المقدرة لهم عن نزع الملكية وهذا الفصل يعتبر فصلا فى خصومة . [نقض ١٩٦٣/١١/٧ - المكتب الفنى - ١٤ - ١٠٢٠ ، ونقض ١٩٧٢/٦/٨ - ٢٣ - ١٠٨٢ ، ونقض ١٩٧٠/٣/١٩ - ٢١ - ٤٩٧] . ويلاحظ أن هذه اللجنة وإن كانت قراراتها إدارية الا أن المشرع قد نص فى القانون سالف الذكر على أن الطعن فيها يكون أمام جهة القضاء العادى . وذلك استثناء من الأصل العام فى القرارات الإدارية . [نقض ١٩٦٤/٦/٢٥ - المكتب الفنى - ١٥ - ٨٨٣] . وراجع حكما لمحكمة النقض أوضحت فيه أن تخويل لجان التقدير دون غيرها سلطة تقدير التعويض المستحق عن الاستيلاء ابتداء - وفقا للمرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ - لايحول دون التجاء ذوى الشأن إلى المحاكم بطلب تعويضهم عن الضرر الناشىء عن تأخير هذه اللجان فى إصدار قرارها . وذلك على أساس المسئولية التقصيرية إذا توافرت الشروط اللازمة لتحقق هذه المسئولية ، إذ يعتبر تأخير اللجنة بغير مسوغ شرعى تقتضيه ظروف الأحوال خطأ يستوجب مسئولية الإدارة عن الضرر المتسبب عنه [نقض ١٩٦٦/١/١٣ - المكتب الفنى - ١٧ - صفحة ١١٦] .

التركات المشار إليها فى القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ [١] . وقد اختلف الرأى فى شأن لجنة الطعون المنصوص عليها فى قانون فرض مقابل تحسين العقارات التى يطرأ عليها التحسين[٢] كما اختلف الرأى فى شأن لجنة تسوية الديون العقارية . فذهبت بعض الأحكام إلى اعتبارها هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى (أى تصدر قرارات إدارية) بينما ذهب البعض الآخر إلى اعتبارها هيئة قضائية (أى تصدر قرارات قضائية [٣]) . وبالرغم من أن هيئات التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل تعتبر من الهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائى ، إلا أن المشرع نص صراحة على اخراج الطعون المتعلقة بقراراتها من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى [٤] (المادة ١٠ ثامنا من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧

---

(١) نقض ١٩٥٩/٦/١١ - المكتب الفنى - ١٠- ٤٦٦ .

(٢) تقضى بأن لجنة الطعون المنصوص عليها فى قانون فرض مقابل تحسين على العقارات التى يطرأ عليها التحسين ، رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ فى المادة الثامنة منه ، لاتعدو أن تكون جهة إدارية ذات اختصاص قضائى ، فالقرارات التى تصدرها فيما يعرض عليها من طعون هى قرارات إدارية نهائية تخضع لرقابة القضاء الإدارى دون غيره [محكمة القضاء الإدارى ١٩٦٠/٣/١٥ -المكتب الفنى -١٤- ٢٤٧ وراجع نقض ١٩٧٦/١٠/٢٦ -المكتب الفنى ١٤٧٦/٦/٢٧ . وقارن عكس ذلك حكم المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٦/٧/٣ مجموعة احكام هذه المحكمة القسم الثالث - صفحة ٢٣٢ وانتهت فيه إلى اعتبار هذه اللجنة لجنة قضائية وليست لجنة إدارية وقد سبق أن أوضحنا ذلك فيما تقدم صفحة ٥٩ وما بعدها .

(٣) قضت محكمة القضاء الإدارى بأن لجنة تسوية الديون العقارية هى لجنة لاتخرج عن كونها إدارية ذات إختصاص قضائى [محكمة القضاء الإدارى - ١٩٥١/٥/٢٩ - المكتب الفنى - ٩٧٦ - وقارن حكمها الصادر فى ١٩٤٧/٦/٣ - مجموعة عمر للاحكام الإدارية - ص ٣٧٥ وذهبت فيه إلى أن لجنة تسوية الديون العقارية هى لجنة قضائية وإن القرارات التى تصدرها لها صفة الأحكام فلا تختص جهة القضاء الإدارى بطلب الغائها . ويلاحظ أن هذا الحكم قد أصدرته محكمة القضاء الإدارى فى ظل القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء مجلس الدولة الذى لم يكن يحوى نصا على اختصاص مجلس الدولة بنظر قرارات الهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائى . وقد كان الرأى مختلفا - آنذاك - حول اعتبار قرارات الهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائى هى قرارات إدارية أم قضائية] ومنذ العمل بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ انحسم الخلاف فى هذا المجال بنص المادة السادسة منه ثم بنص المادة ١١ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٩ فالمادة ١١ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ والمادة ١٠ فقرة ثامنا من القانون القائم رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . والبادى من أحكام محكمة النقض انها تعتبر هذه اللجنة لجنة قضائية تصدر أحكاما . [نقض ١٩٦٥/٤/٨ - المكتب الفنى - ١٦ - ٤٥٩ ، وراجع أيضا نقض ١٩٦٣/٥/٢٣ - المكتب الفنى -١٤- ٧١١ . ونقض ١٩٧٠/٣/١٠ - المكتب الفنى - ٢١ - ٤١٧] .

(٤) وهذا النص الاستثنائى الذى أخرج الطعون المتصلة بهذه الهيئات من اختصاص القضاء الإدارى فقد ورد لأول مرة بقانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ [ومن بعده القوانين التالية ثم القانون الحالى] ولم يكن له مقابل فى القانون السابق على سنة ١٩٥٥ [وهو القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩] ، ولذلك فإن الطعون الصادرة فى قرارات هيئات التوفيق والتحكيم ، كانت تدخل - فى ظل ذلك القانون - فى اختصاص القضاء الإدارى [محكمة القضاء الإدارى - ١٩٥٠/٢/٧ .. المكتب الفنى - ٤ - ٣١٠ - وحكمها فى ١٩٤٠/١٢/٢٠ - ص ٨٠ من المجموعة ذاتها] .

لسنة ١٩٧٢ [1]: هذا وقد قامت المحكمة العليا (الدستورية) بتعريف «الهيئة ذات الاختصاص القضائي» أى التى تصدر قرارات قضائية بأنها هى «الهيئة التى يخولها المشرع سلطة الفصل فى خصومة بحكم تصدره بعد اتباع الاجراءات القضائية» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٣/٤ -القسم الثالث - ٥٦] . وقالت فى حكم آخر إن «المقصود بالهيئة ذات الاختصاص القضائى كل هيئة خولها القانون سلطة الفصل فى الخصومة بحكم تصدره بعد اتباع الاجراءات القضائية [حكمها فى ١٩٧٤/٥/٤ - القسم الثالث - ١٠٦] . وفى حكم ثالث قالت إن «الهيئة القضائية ذات الاختصاص القضائى فى حكم القانون هى كل هيئة خولها المشرع سلطة الفصل فى خصومة بحكم تصدره بعد اتباع الإجراءات القضائية التى يحددها القانون» [حكمها فى ١٩٧٥/١٢/٦ - القسم الثالث - ١٩٥] . وفى أحكام اخرى لها قضت بأن معيار الهيئات التى تصدر قرارات قضائية ان يرسم المشرع لها إجراءات قضائية تتحقق بها ضمانات التقاضى [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٤/٣٠ - الجزء الثانى -١٩٤ ، وذات الجلسة فى الدعوى ١٤ لسنة ٢ قضائية ونفس الجلسة بذات المرجع ص ١١٠، وحكمها فى القضية ١٩٨٥/٢/١٦ الجزء الثالث - ١٤٥ ، وحكمها فى ١٩٨٧/٤/٤ - القضية رقم ١ لسنة ٨ قضائية] .

الفرع الثانى
الشروط «العامة» لقبول الدعوى

تقسيم : هذه الشروط العامة هى المصلحة ، والصفة ، والأهلية . ويتصل بذلك بعض الكلام عن التدخل - وإذا لم تتوافر أحد هذه الشروط وهى المصلحة فى المدعى ، والصفة فى المدعى والمدعى عليه ، والأهلية فى المدعى والمدعى عليه فإن الدعوى الدستورية تكون غير مقبولة .

٩- المصلحة فى دعوى الدستورية : الدعوى بعدم دستورية قانون (أو لائحة) وإن كانت دعوى عينية ، حجيتها مطلقة على الكافة ، إلا أنها ليست دعوى حسبة ، بمعنى أنه لايجوز لأى شخص أن يرفعها ، بل يتعين أن تتوافر فيها المصلحة الشخصية

(١) وفى تعليل ذلك قالت المذكرة الايضاحية لقانون مجلس الدولة ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ انه «رؤى ان يسلخ استثناء من اختصاص القضاء الإدارى الطعون فى قرارات هيئات التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل باعتبار انه يدخل فى تشكيل تلك الهيئة قضاة وأن قراراتها لها قوة الأحكام النهائية .....» .

كالشأن فى أية دعوى [١] ، والمصلحة فى الدعوى الدستورية يتعين لتوافرها فيها أن تتحقق شروط المصلحة فى أية دعوى ، وذلك وفق ما هو مشروح فى كتب المرافعات ، فيتعين أن تكون المصلحة قانونية (وليست اقتصادية) . ويتعين أن تكون مصلحة قائمة (وليست محتملة) كان لاتكون معلقة على شرط موقف مثلا ويتعين أن تكون مصلحة حالة (وليست مستقبلة) كما لو كانت معلقة على أجل مستقبل مثلا . ومع ذلك تكفى المصلحة المحتملة إذا قصد منها الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه ، أو قصد منها الاحتياط لضرر محدق . هذه شروط «عامة» يتعين أن تتوافر فى كافة الدعاوى ومنها «الدعوى الدستورية» .

ويكفى ان يكون للخصم مصلحة أدبية من وراء رفع هذه الدعوى [٢] .

وإذا كان القانون (أو الائحة) المطعون بعدم دستوريته لاينطبق على الطاعن فيتعين الحكم بعدم قبول الدعوى لانتفاء مصلحته . كما لو كان القانون المطعون بعدم دستورية هو قانون الطوارىء أو الأمر العسكرى رقم ٣ لسنة ١٩٦٤ . وهو قانون لاينطبق على التهمة التموينية المنسوبة للمتهم [٣] . وكما لو كان القانون المطعون بعدم دستورية هو القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ الذى لم تترتب بمقتضاه اية آثار قانونية بالنسبة للطاعن فانتفت بذلك

---

(١) قضى بأن «الطعن فى دستورية القوانين ليس من قبيل دعوى الحسبة لان مناط قبولها – على ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة – أن تتوافر للطاعن بها مصلحة شخصية مباشرة ، ومن جهة أخرى فإن المشرع لم يلزم محكمة الموضوع بوقف الدعوى الموضوعية إلا إذا رأت جدية الدفع بعدم الدستورية ثم كلفت الطاعن برفع الدعوى الدستورية خلال ميعاد تحدده بحيث لايتجاوز الحد الأقصى المقرر فى الفقرة [ب] من المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليها من قبل وهو ثلاثة أشهر» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/١٢/٣ – الجزء الثانى – ١٩٣] .

(٢) قضى بأن «الثابت من الحكم الصادر من محكمة الثورة [فى قضية الجناية رقم ١ لسنة ١٩٧١ المدعى العام الاشتراكي] إن المدعى أحيل إلى محكمة الثورة متهما بالإشتراك مع آخرين بوصفهم من الوزراء العاملين بالدولة فى إرتكاب جناية الخيانة العظمى ، وقضت المحكمة المذكورة فى ٩ من ديسمبر سنة ١٩٧١ بإدانته ومعاقبته بالحبس مع الشغل لمدة سنة وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات ، ولما كان انقضاء مدة وقف تنفيذ العقوبة دون أن يصدر خلالها حكم بإلغائه وإن كان يترتب عليه اعتبار الحكم كأن لم يكن عملا بنص المادة ٥٩ من قانون العقوبات وسقوطه بكافة آثاره الجنائية وهو ما يعتبر بمثابة رد اعتبار قانونى للمحكوم عليه ، إلا أن للمدعى مصلحة أدبية فى أن تعاد محاكمته لإثبات براءته من الجريمة التى نسب إليه إرتكابها وإزالة الشوائب والظلال التى علقت بإسمه بسبب إتهامه وهو ما يستهدف من رفع الدعوى توصلا إلى إعادة محاكمته أمام محكمة مختصة وفقا لتصوره» . [المحكمة العليا [الدستورية] ١٩٧٦/٣/٦ – الجزء الأول – ٣٤٥] .

[٣] قضى بأنه «يشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية توافر مصلحة شخصية للمدعى من طعنه بعدم دستورية قانون الطوارىء أو الأمر العسكرى رقم ٣ لسنة ١٩٦٤ لعدم انطباقهما على التهمة التموينية المنسوبة إليه ومن ثم يتعين القضاء بعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة» . [المحكمة العليا [الدستورية] ١٩٧٨/٤/١ – الجزء الثانى – ٧٩] .

مصلحته في الطعن [١] .

وقد قضى بأنه إذا كان كل ما استهدفه المدعي من دعواه الموضوعية هو إلغاء قرار مدير أمن القاهرة في ١٩٨٤/٤/١٤ برفض قبول أوراق ترشيحه لعضوية مجلس الشعب لعدم إرفاقه صورة معتمدة من قائمة الحزب الذى ينتمي إليه مثبتا فيها إدراجه بها ، وكان المدعي يطعن - في صحيفة الدعوى - في المواد ٣ و ٥ مكرر و ٦ و ٩ و ١٥ و ١٦ و ١٧ و ١٨ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ (المعدل للقانون ١١٤ لسنة ١٩٨٣ بشأن مجلس الشعب) وكانت المواد ٥ مكرر و ١/٦ و ١/١٧ هي وحدها التي تضمنت استيفاء هذا الشرط ، فإن مصلحة المدعي في الطعن في باقي المواد (٣ و ٩ و ١٥ و ١٨) تكون منتفية ، إذ ليس لها ثمة أثر على طلباته الموضوعية ومن ثم تكون غير مقبولة [٢] .

---

(١) قضى بأنه «يشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية توافر مصلحة شخصية للطاعن من طعنه ، وإذ كان الثابت أن القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ المطعون بعدم دستوريته لم يطبق على المدعي ولم تترتب بمقتضاه أية آثار قانونية بالنسبة له وانتفت بذلك مصلحته في الطعن بعدم دستوريته ، فإنه يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٢/٦ - الجزء الثاني - ١١] .

(٢) قضى بأنه يبين «من صحيفة الدعوى ان المدعي وإن كان قد طعن في المواد الثالثة والخامسة مكررا والسادسة والتاسعة والخامسة عشر والسادسة عشر والسابعة عشر والثامنة عشر من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب (المعدل بالقانون رقم ١١٤ سنة ١٩٨٣) والجدول المرافق له ، إلا أنه لما كان من المقرر انه يشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية أن يتوافر للطاعن مصلحة شخصية ومباشرة في طعنه . ومناط هذه المصلحة ارتباطها بمصلحته في دعوى الموضوع التي أثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبتها والتي يؤثر الحكم فيه على الحكم فيها . وكان ما استهدفه المدعي من دعواه الموضوعية هو الغاء قرار مدير أمن القاهرة في ١٤/٤/ سنة ١٩٨٤ برفض قبول أوراق ترشيحه لعضوية مجلس الشعب لعدم ارفاقه بها صورة معتمدة من قائمة الحزب الذى ينتمي إليه مثبتا بها إدراجه فيها . لما كان ذلك وكانت المواد الخامسة مكررا والسادسة «فقرة ١» والسابعة عشر «فقرة ١» هي التي تضمنت احكامها وجوب استيفاء هذا الشرط فإن مصلحة المدعي في دعواه الماثلة إنما تقوم على الطعن بعدم دستورية هذه المواد فحسب ، بتقدير أن الحكم له في الطلبات الموضوعية يتوقف على ما يسفر عنه القضاء في الطعن بعدم دستوريتها . أما باقي مواد القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ (المطعون فيها) والجدول المشار إليه في المادة الثالثة منه فلا مصلحة شخصية ومباشرة للمدعي في الطعن بعدم دستوريتها إذ ليس ثمة اثر لها على طلباته أمام محكمة الموضوع ، ذلك أن المادة الثالثة تقضي بتقسيم الجمهورية إلى عدد معين من الدوائر الانتخابية وبوجوب تمثيل المرأة في بعضها ، وتقضي المادة التاسعة بعرض كشف يتضمن قوائم المرشحين في الدائرة الانتخابية بالطريقة التي يعينها وزير الداخلية خلال أجل معين وتبين طريقة تصحيح هذا الكشف والاعتراض على ما أدرج به من اسماء وتعالج المادة الخامسة عشرة حالة تقديم قائمة حزبية واحدة في الدائرة الانتخابية ، وتجابه المادتان السادسة عشرة والثامنة عشرة حالة خلو مكان أحد المرشحين بعد الترشيح وقبل اجراء الانتخابات وحالة خلو مكان أحد الأعضاء قبل انتهاء مدة عضويته في مجلس الشعب ، ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة لهذه المواد لانتفاء مصلحة المدعي في الطعن عليها» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٥/١٦ - القضية ٣١ لسنة ٦ قضائية دستورية] . وقد قضى بأن «هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى لانتفاء مصلحة =

وإذا كان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ قد الغى بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ وتلاه حل مجلس الشعب بالقرار الجمهورى رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٧، فإن ذلك لاينفى حق المدعى فى طلب الحكم بعدم دستورية القانون ١١٤ لسنة ١٩٨٣ الملغى ، لانه طبق على المدعى خلال فترة نفاذه وترتبت بمقتضاه آثار قانونية بالنسبة إليه ، لأن القاعدة الجديدة (الواردة فى القانون الجديد) تسرى من الوقت المحدد لنفاذها ، ومن ثم فإن المراكز القانونية التى نشأت وترتبت فى ظل القانون القديم (الملغى) تخضع لحكمه ، والحال أن القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ (الملغى) قد طبق على المدعى قبل الغائه إذ حرمه من حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب فتترتب له مصلحة فى إلغائه [١] .

= المدعى فى الطعن الماثل تأسيسا على أن المدعى - باعتباره محكوما عليه فى جناية ولم يرد إليه اعتباره - محروم من مباشرة حقوقه السياسية طبقا للمادة الثانية من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية وأن القانون المطعون فيه لم ينشىء له مركزا جديدا تتوافر به مصلحته فى الطعن عليه . وهذا الدفع مردود بأنه لما كان الثابت من قرار لجنة الطعون أنها استندت فى المادتين المطعون فيهما لاعتبار المدعى محروما من حقوقه السياسية وبالتالى لرفض تظلمه من عدم اجابته إلى طلبه إعادة إدراج إسمه بجداول الانتخاب ، وأن محكمة الموضوع وبعد استعراضها لنص المادتين المطعون فيهما قد قدرت جدية الدفع بعدم الدستورية المبدى أمامها وصرحت للمدعى برفع دعواه الدستورية ، ومن ثم فإن مصلحة المدعى فى الطعن بعدم دستورية البند (٦) من المادة الخامسة التى واجهته بها جهة الإدارة ردا على طلباته فى دعوى الموضوع ، تكون متوافرة ، وذلك أيا كان وجه الرأى فى شأن حرمان المدعى من القيد بجدول الانتخاب بموجب قانون آخر قد ترى محكمة الموضوع تطبيقه [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٤/٤ - القضية رقم ٤٩ لسنة ٦ قضائية دستورية] .

[١] قضى بأن «تعديل بعض أحكام القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ - المطعون فيه - بمقتضى القانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ ، الذى تلاه صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٧ ، بحل مجلس الشعب ، لا يحول دون النظر والفصل فى الطعن بعدم الدستورية من قبل من طبق عليهم القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ المعدل للقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ خلال فترة نفاذه وترتبت بمقتضاه آثار قانونية بالنسبة إليهم وبالتالى توافرت لهم مصلحة شخصية ومباشرة فى الطعن بعدم دستوريته ، ذلك أن الأصل فى تطبيق القاعدة القانونية أنها تسرى على الوقائع التى تتم فى ظلها أى خلال الفترة من تاريخ العمل بها حتى تاريخ الغائها ، فإذا الغيت هذه القاعدة وحلت محلها قاعدة قانونية اخرى ، فإن القاعدة الجديدة تسرى من الوقت المحدد لنفاذها ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ الغائها ، وبذلك يتحدد النطاق الزمنى لسريان كل من القاعدتين ، ومن ثم فإن المراكز القانونية التى نشأت وترتبت آثارها فى ظل القانون القديم تخضع لحكمه وحده . لما كان ذلك وكان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ (المطعون فيه) قد طبق على المدعى وأعملت فى حقه أحكامه إذ حرمه من حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب ، وظلت آثاره - وهى بقائه محروما من حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب - قائمة بالنسبة إليه طوال مدة نفاذه ، وكانت الدعوى الموضوعية لازالت مطروحة أمام محكمة القضاء الإدارى بما تضمنته من طلبات ترتكز جميعها على الطعن بعدم دستورية القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ المعدل للقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ ويعتبر هذا الطعن أساسا لها ، ومن ثم فإن مصلحة المدعى الدستورية الماثلة تظل قائمة ، ويكون الحكم باعتبار الخصومة الدستورية منتهية فى غير محله» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٥/١٦ - القضية ١٣١ لسنة ٦ ق] .

ويشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية ان يكون التشريع المطعون فيه بتطبيقه على الطاعن يتعارض مع الدستور [١] . وأول ما تجب ملاحظته فى شأن المصلحة فى الدعوى الدستورية هو أنه يجب أن تتوافر المصلحة الشخصية المباشرة ليس فقط فى الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا ، بل وكذلك فى دعوى الموضوع (التى اثير الدفع بعدم الدستورية أمامها [٢]) أو التى أحالت الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا [٣] . فلا بد أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية وان يكون من شأن الحكم فى المسألة الدستورية أن يؤثر فيما ابدى من طلبات فى دعوى الموضوع . وترتيبا على ذلك فإذا كانت المدعية تستهدف من دعواها الموضوعية الرد العينى لأموالها وممتلكاتها التى وضعت تحت الحراسة ، وكانت الفقرة الأولى من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ لاتنطبق ، فإن مصلحتها فى النعى عليها تكون منتفية مما يتعين معه الحكم بعدم قبولها [٤] .

---

(١) قضى بأنه «يشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية توافر مصلحة شخصية للطاعن ويتحقق ذلك إذا كان التشريع المطعون فيه بتطبيقه على الطاعن يتعارض مع الدستور، ومن ثم فإن مصلحة الطاعن فى الطعن على قانون الطوارىء تتحدد بأحكام هذا التشريع التى طبقت فى شأنه . فإذا كان الطعن بعدم دستورية قانون الطوارىء يستهدف استبعاد تطبيق أحكام الأمرين العسكريين رقم ٤ ورقم ٦ لسنة ١٩٧٢ الصادرين استنادا إلى هذا القانون ، ولما كان الأمران العسكريان المذكوران قد صدرا فى ٣ و ١٢ من ابريل سنة ١٩٧٣ فى تاريخ لاحق لتاريخ العمل بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٧٢ . فإنهما يكونان صادرين استنادا إلى قانون الطوارىء بعد تعديله بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ تعديلا وفق بينه وبين نص المادة ١٤٨ من الدستور ورفع التعارض بينهما ومن ثم يكونان صادرين بناء على تشريع غير مخالف للدستور، ولا يكون ثمة مصلحة فى الطعن على قانون الطوارىء استنادا إلى أنه كان يخلف المادة ١٤٨ من الدستور قبل التعديل الذى أدخل عليه ، ومن ثم يتعين عدم قبول الطعن بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء لانتفاء المصلحة» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٥/٧ - الجزء الثانى - ٥٨] .

(٢) قضى بأنه «من المقرر أنه يشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية أن يتوافر للطاعن مصلحة شخصية مباشرة فى طعنه ومناط هذه المصلحة ارتباطها بمصلحته فى دعوى الموضوع التى أثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبتها والتى يؤثر الحكم فيه على الحكم فيها» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/١/١ - الجزء الثانى -٦٧] . كما قضت المحكمة الدستورية العليا أيضا بأنه «من المقرر - على ماجاء به قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط لقبول الطعن بعدم دستورية النص التشريعى أن تتوافر مصلحة شخصية مباشرة للطاعن من طعنه ومناط هذه المصلحة ارتباطه بمصلحته فى دعوى الموضوع التى اثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبتها» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١/٢١ - الجزء الثالث - ٤١] .

(٣) المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٣/١٢/٣ - الجزء الثانى - ١٧٧ ، وحكمها الصادر بذات الجلسة فى القضية رقم ٨ لسنة ٢ قضائية دستورية ، وحكمها الصادر فى ١٩٨٥/١٢/٢١ - الجزء الثالث - ٢٦٨ وبذات الجلسة الجزء الثالث ٢٨٧ .

(٤) قضى بأنه يبين من نص المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ أنه لم يغير من المراكز القانونية للاجانب الذين أبرمت مع دولهم اتفاقيات للتعويضات، بل قصد إلى استمرار سريان أحكام تلك الاتفاقيات على رعايا هذه الدول=

وإذا كان ما يستهدفه المدعى في دعواه الموضوعية هو الحكم بتسليمه مبالغ الاجرة التى تم ايداعها الجمعية التعاونية الزراعية بمعرفة مستأجرى أرضه ، فإن هذا الطعن ينطبق على المادة ٣٦ مكرر (ز) ولا تكون له مصلحة فى الطعن بعدم دستورية المواد ٣٣ مكرر (ز) و ٣٥ و ٣٦ مكرر و٣٦ مكرر (ب) التى لاانطباق لها على طلباته . ومن ثم تكون الدعوى غير مقبولة بالنسبة لهذه المواد [١] . وإذا كان الهدف من الدعوى الموضوعية هو الغاء قرار مدير أمن القاهرة

بصريح نصه ، وهى اتفاقيات لها قوة القانون بعد ابرامها والتصديق عليها ونشرها وفقا للاوضاع المقررة ، ومن ثم يكون هذا النص المطعون عليه كاشفا عن الأصل العام فى التفسير الذى يقضى بحسم أعمال القانون العام فيما ورد بشأنه نص خاص . وإذ كان القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ المشار إليه هو القانون العام فى شأن تصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة فإنه يكون القانون الواجب التطبيق على جميع الحالات التى يحددها نطاق تطبيقه عدا ما استثنى بنصوص خاصة . وإذ كان مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ المشار إليه أن المشرع استهدف منها - وعلى ما جاء بالمذكرة الايضاحية للقرار بقانون سالف الذكر - مجرد تأكيد سريان أحكام الاتفاقيات المشار إليها على رعايا الدول التى أبرمتها . وتعد أحكامها بهذه المثابة نصوصا خاصة واجبة الاعمال فى نطاقها استثناء من القواعد العامة لتصفية الحراسات أصدر بها القانون المشار إليه . ولما كان يشترط لقبول الدعوى بحسب الدستور أن تتوافر لدى الطاعن مصلحة شخصية مباشرة فى طعنه ومناط هذه المصلحة ارتباطها بمصلحته فى الدعوى الموضوعية التى أثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبتها والتى يؤثر الحكم فيه على الحكم فيها . وإذ كان ما تستهدفه المدعية من دعواها الموضوعية هو الرد العينى لأموالها وممتلكاتها التى وضعت تحت الحراسة ، وكان البين من نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ المشار إليه - على ماسلف بيانه - أن مضمونه قد انصرف إلى تطبيق أحكام الاتفاقية المشار إليها والتى لايؤثر هذا القانون على سريانها حتى ولو خلا من النص المطعون عليه. ومن ثم فإن مصلحة المدعية فى النعى على نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ المشار إليه تكون منتفية مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/٤ - الطعن رقم ٩٩ لسنة ٤ قضائية دستورية - سبق لهذه المحكمة ان قضت بعدم دستورية المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة وهى الطعون المثارة فى الدعوى الماثلة فتكون غير مقبولة ذلك أنه إذا كانت محكمة الموضوع قد قصرت نطاق الدفع بعدم الدستورية على القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة فإن الدعوى التى يكون موضوعها الطعن بعدم دستورية القرار بقانون سالف الذكر تكون غير مقبولة لمخالفته للمادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا] .

(١) قضى بأنه «وإن كان قد طعن بعدم دستورية المواد ٣ مكررا (ز) و ٣٥ و ٣٦ مكررا و ٣٦ مكررا (ب) ، إلا أنه يشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية أن يتوافر للطاعن مصلحة شخصية ومباشرة فى طعنه . ومناط هذه المصلحة ارتباطها بمصلحته فى دعوى الموضوع التى أثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبتها ، والتى يؤثر الحكم فيه على الحكم فيها . وكان ما استهدفه المدعى من دعواه الموضوعية ، هو الحكم بتسليمه مبالغ الأجرة التى تم ايداعها الجمعية التعاونية الزراعية بمعرفة مستأجرى أرضه ، وكانت المادة ٣٦ مكررا (ز) هى التى ترتبط بطلبات المدعى بما تضمنته من قواعد تتعلق بامتناع المؤجر عن تسلم الأجرة وايداعها مقر الجمعية التعاونية الزراعية ، وعرضها على المؤجر أو وكيله ، ومن ثم فإن مصلحة =

برفض قبول أوراق ترشيحه لعضوية مجلس الشعب لعدم ارفاق صورة معتمدة من قائمة الحزب الذى ينتمى إليه وهو الأمر الذى تعالجه المواد ٥ مكرر و ١/٦ و ١/١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٧٢ (المعدل بالقانون ١١٤ لسنة ١٩٨٣) فى شأن مجلس الشعب فإنه لايكون له مصلحة فى الطعن فى المادتين ٣ و ١٨ من هذا القانون والجدول المشار اليه إذ ليس ثمة اثر لها فى طلباته أمام محكمة الموضوع فيتعين عدم قبول الدعوى بالنسبة لها [١] . وإذا كان الهدف من

= المدعى إنما تقوم على الطعن بعدم دستورية هذه المادة فحسب بتقدير أن الحكم له فى الطلبات الموضوعية يرتبط بما يسفر عنه القضاء فى الطعن بعدم دستوريتها ، أما المواد ٣٣ مكررا (ز) و ٣٥ و ٣٦ مكررا و ٣٦ مكررا (ب) فلا مصلحة شخصية ومباشرة له فى الطعن بعدم دستوريتها . ذلك أن المادة ٣٣ مكررا (ز) تتعلق بعدم انتهاء عقد الايجار نقدا أو مزارعة بموت المستأجر أو المؤجر وانتقال الايجار إلى ورثة المستأجر عند وفاته ، وتنص المادة ٣٥ على عدم جواز اخلاء الأطيان المؤجرة ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها فى العقد إلا إذا أخل المستأجر بالتزام جوهرى يقضى به القانون أو العقد . وأنه يجب الحكم بالفسخ متى تكرر تأخير المستأجر فى الوفاء بالأجرة ، كما تنص على انتهاء الاجارة بالنسبة للأراضى المرخص فى زراعتها ذرة أو أرزا لغذاء المرخص له أو برسيما لمواشيه والأراضى المرخص فى زراعتها زرعة واحدة فى السنة عند انتهاء المدة المتفق عليها . وتعالج المادة ٣٦ مكررا أحكام الامتناع عن ايداع عقد الايجار بالجمعية التعاونية الزراعية المختصة أو توقيعه ، وتقضى المادة ٣٦ مكررا (ب) بعدم قبول المنازعات والدعاوى الناشئة عن ايجار الأراضى الزراعية ما لم يكن عقد الايجار مودعا الجمعية ومن ثم ، تكون الدعوى غير مقبولة بالنسبة إلى هذه المواد» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/١٩ - القضية رقم ٢٦ لسنة ٢ قضائية دستورية] .

(١) قضى بأنه «يبين من صحيفة الدعوى أن المدعى وإن كان قد طعن على المواد الثالثة والخامسة مكررا والسادسة والسابعة عشرة والثامنة عشرة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ والجدول المرافق له . إلا أنه لما كان من المقرر انه يشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية أن يتوافر للطاعن مصلحة شخصية ومباشرة فى طعنه . ومناط هذه المصلحة ارتباطها بمصلحته فى دعوى الموضوع التى أثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبتها والتى يؤثر الحكم فيه على الحكم فيها . وكان ما استهدفه المدعى من دعواه الموضوعية هو الغاء قرار مدير أمن القاهرة فى ٢٢ أبريل ١٩٨٤ برفض قبول أوراق ترشيحه لعضوية مجلس الشعب لعدم ارفاقه بها صورة معتمدة من قائمة الحزب الذى ينتمى إليه مثبتا بها ادراجه فيها ، لما كان ذلك وكانت المواد الخامسة مكررا والسادسة «فقرة ١» والسابعة عشرة «فقرة أولى» هى التى تضمنت أحكامها وجوب استيفاء هذا الشرط . فإن مصلحة المدعى فى دعواه الماثلة إنما يقوم على الطعن بعدم دستورية هذه المواد فحسب ، بتقدير أن الحكم له فى الطلبات الموضوعية يتوقف على ما يسفر عنه القضاء فى الطعن بعدم دستوريتها ، أما باقى مواد القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ المطعون فيها والجدول المشار إليه فى المادة الثالثة منه فلا مصلحة شخصية ومباشرة للمدعى فى الطعن بعدم دستوريتها إذ ليس ثمة أثر لها على طلباته أمام محكمة الموضوع . ذلك أن المادة الثالثة تقضى بتقسيم الجمهورية إلى عدد معين من الدوائر الانتخابية وبوجوب تمثيل المرأة فى بعضها . وتجابه المادة الثامنة عشرة حالة خلو مكان أحد الأعضاء قبل انتهاء مدة عضويته فى مجلس الشعب . ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة لهذه المواد لانتفاء مصلحة المدعى فى الطعن عليها» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/٤ - الطعن رقم ١٠ لسنة ٧ قضائية دستورية] .

الدعوى الدستورية مثلا (التي تحركت بطريق الاحالة من محكمة الموضوع) هو الفصل فى دستورية القضاء بالفوائد التى تنص عليها فى المواد (من ٢٢٦ إلى ٢٣٣ من القانون المدني) وكانت طلبات المدعى فى الدعوى الموضوعية مقصورة على الفوائد القانونية المنصوص عليها فى المادة ٢٢٦ من القانون (دون باقى المواد المشار إليها فى قرار الاحالة) والتى لا تتعلق بطلبات المدعى فى الدعوى الموضوعية فإن مصلحة المدعى فى الفصل فى مدى دستورية باقى المواد (من ٢٢٧ إلى ٢٣٣ مدني) تكون منتفية وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبول هذه الدعوى لانتفاء المصلحة بالنسبة لها[١] . وإذا كان المدعى قد طعن أمام المحكمة الدستورية العليا – التى تحركت بطريق الاحالة – بعدم دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدنى مع أنه كان قد تنازل عن هذا الطلب أمام المحكمة الموضوعية ، فإنه يترتب على هذا التنازل انتفاء مصلحته فى الفصل فى مدى دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدنى [٢] .

---

(١) قضى بأنه «من المقرر أنه يشترط لقبول الدعوى الدستورية توافر المصلحة فيها ، ومناط هذه المصلحة أن يكون ثمت ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية ، وأن يكون من شأن الحكم فى المسألة الدستورية أن يؤثر فيما أبدى من طلبات فى دعوى الموضوع ، وإذ كان المستهدف من الدعوى الدستورية الماثلة – التى تحركت بطريق الاحالة من محكمة الموضوع – هو الفصل فى مدى دستورية اقتضاء الفوائد المنصوص عليها فى المواد من ٢٢٦ إلى ٢٣٣ من القانون المدنى ، وكانت طلبات المدعى فى الدعوى الموضوعية «المستأنفة» تنصرف إلى الحكم بالفوائد القانونية المنصوص عليها فى المادة ٢٢٦ من القانون المدنى على وجه التحديد دون ما هو منصوص عليه فى المواد الأخرى المشار إليها فى قرار الاحالة ، والتى لاتتعلق بطلبات المدعى فى الدعوى الموضوعية ، ومن ثم ، فإن مصلحة المستأنف فى الفصل فى مدى دستورية المواد من ٢٢٧ إلى ٢٣٣ من القانون المدنى تكون منتفية ويتعين بالتالى الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة لها» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/١٢/٢١ – الجزء الثالث – ٢٦٨] .

(٢) قضى بأنه «من المقرر أنه يشترط لقبول الدعوى الدستورية توافر المصلحة فيها ، ومناط ذلك أن يكون ثمت ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية وأن يكون من شأن الحكم فى المسألة الدستورية أن يؤثر فيما ابدى من طلبات فى دعوى الموضوع ، وإذ كان المستهدف من الدعوى الدستورية الماثلة – التى تحركت بطريق الاحالة من محكمة الموضوع – هو الفصل فى مدى دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدنى ، وكان المدعيان قد نزلا عن طلب الفوائد القانونية الذى كانا قد أبدياه أمام محكمة الموضوع واثبت هذا النزول فى مذكرة وكيلهما المقدمة إلى هيئة المفوضين وفى اقراره ومحاميه بذلك بجلسات التحضير ، لما كان ذلك ، وكان النزول عن الحق الشخصى المدعى به عملا قانونيا يتم بالارادة المنفردة وينتج أثره فى اسقاطه ، وبالتالى فإنه يترتب على تنازل المدعيين عن طلب الفوائد القانونية انتفاء مصلحتهما فى الفصل فى مدى دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدنى الخاصة بالفوائد القانونية، إذ لم يعد ذلك لازما للفصل فى الدعوى الموضوعية . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/١٢/٣ – الجزء الثانى – ١٧٧ ، وحكمها الصادر بذات الجلسة فى القضية رقم ٨ لسنة ٢ قضائية دستورية] . وقضى أيضا بأنه «من المقرر أنه يشترط لقبول الدعوى الدستورية توافر المصلحة فيها ، ومناط ذلك أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية ، وأن يكون من شأن الحكم فى المسألة الدستورية أن =

فالخلاصة أنه يجب أن يكون ثمة ارتباط بين المصلحة فى الدعوى الدستورية وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية وان يكون من شأن الحكم فى المسألة الدستورية أن يؤثر فيما أبدى من طلبات فى دعوى الموضوع فإذا كان المستهدف من الدعوى الدستورية هو الفصل فى مدى دستورية المواد ٢ و ٣ و ٢/٤ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ باصدار قانون المحاماة مع أن المدعى كان قد تنازل - أمام المحكمة الموضوعية - عن هذه الطلبات فإن المصلحة تكون منتفية [١] .

وإذا كان ما استهدفه المدعى من الطعن بعدم دستورية المادة ١١ من قانون مجلس الشعب هو نفى الركن الشرعى فى الجريمة المنسوبة إليه توصلا إلى براءته منها وهو ما قضت به المحكمة الجنائية بحكم نهائى فإن مصلحته فى دعواه الدستورية تكون قد زالت [٢] . إلى غير

= يؤثر فيما أبدى من طلبات فى دعوى الموضوع ، وإذ كان المستهدف من الدعوى الدستورية الماثلة - التى تحركت بطريق الاحالة من محكمة الموضوع - هو الفصل فى مدى دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدنى ، وكان المدعى قد نزل عن طلب الفوائد القانونية الذى كان قد أبداه أمام محكمة الموضوع ، باقراره شخصيا بذلك بجلسة التحضير ، لما كان ذلك ، وكان النزول عن الحق الشخصى المدعى به عملا قانونيا يتم بالارادة المنفردة وينتج أثره فى إسقاطه ، فانه يترتب على تنازل المدعى عن طلب الفوائد القانونية انتفاء مصلحته فى الفصل فى مدى دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدنى الخاصة بالفوائد القانونية إذ لم يعد ذلك لازما للفصل فى الدعوى الموضوعية» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/١٢/٢١ - الجزء الثالث - ٢٨٧] .

(١) قضى بأنه « من المقرر أنه يشترط لقبول الدعوى الدستورية توافر المصلحة فيها ، ومناط ذلك أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية ، وان يكون من شأن الحكم فى المسألة الدستورية ان يؤثر فيما أبدى من طلبات فى دعوى الموضوع ، وإذا كان المستهدف من الدعوى الدستورية الماثلة - والتى تحركت بطريق الاحالة من محكمة الموضوع - هو الفصل فى مدى دستورية المواد الثانية والثالثة والفقرة الثانية من المادة الرابعة والفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بأصدار قانون المحاماة ، وهى النصوص التى تعد أساسا للقرار الإدارى المطعون عليه على نحو ما أفصح عنه قرار الاحالة ، وكان الحاضر عن المدعين قد تنازل عن جميع الطلبات الموضوعية ، لما كان ذلك ، وكان النزول عن الطلبات المدعى بها عملا قانونيا يتم بالارادة المنفردة وينتج أثره فى اسقاطها ، وبالتالى ، فإنه يترتب على تنازل الحاضر عن المدعين عن طلباتهم الموضوعية انتفاء مصلحتهم فى الفصل فى مدى دستورية النصوص التشريعية المرتكنة إليها تلك الطلبات إذ لم يعد ذلك لازما للفصل فى الدعوى الموضوعية» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٢/١ - الجزء الثالث - ٢٠٦] .

(٢) قضى بأنه « من المقرر أنه يشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية أن يتوافر لطاعن مصلحة شخصية مباشرة فى طعنه ، ومناط هذه المصلحة ارتباطها بمصلحته فى دعوى الموضوع التى أثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبتها والتى يؤثر الحكم فيه على الحكم فيها ، فإذا كان ما استهدفه المدعى من الطعن بعدم دستورية المادة ١١ من قانون مجلس الشعب هو نفى الركن الشرعى فى الجريمة المنسوبة إليه توصلا إلى براءته منها - وهو ما قضت به المحكمة الجنائية بحكم نهائى ، فإن مصلحة المدعى فى دعواه الراهنة تكون قد زالت» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/١١ - الجزء الثانى - ١١٢] .

ذلك من الأمثلة [١] ، ويحدث فى بعض الأحيان أن يلغى القانون (أو اللائحة) المطعون بعدم دستوريتها فهل يترتب على هذا الالغاء انتفاء مصلحة المدعى فى الطعن بعدم دستورية هذا القانون (أو اللائحة) أم تظل مصلحته قائمة فى الغائها ؟ للاجابة على هذا السؤال نقول إن الأصل فى تطبيق القاعدة القانونية انها تسرى على الوقائع القانونية التى تتم فى ظلها (أى خلال الفترة من تاريخ العمل بها حتى تاريخ الغائها) ، فإذا ألغيت قاعدة قانونية وحلت محلها قاعدة قانونية أخرى جديدة فإن القاعدة الجديدة تسرى من الوقت المحدد لنفاذها ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها ، وبذلك يتحقق النطاق الزمنى لسريان كل من القاعدتين القانونيتين ، ومن ثم فإن المراكز القانونية التى نشأت وترتبت آثارها فى ظل أى من القانونين - القديم أو الجديد - تخضع لحكمه ، فما نشأ منها وترتبت آثاره فى ظل القانون القديم يظل خاضعا لهذا القانون وحده . فإذا كان الثابت ان الخصم قد وقع عمله وترتبت آثاره فى ظل القانون الملغى فإنه تكون له مصلحة شخصية مباشرة فى الطعن بعدم دستورية ذلك النص وإن لم يكن كذلك فلا تكون له مصلحة فى الطعن بعدم دستورية هذا النص .

وترتيبا على ذلك قضى بأن «المادتين ١٩ و ٣٠ مكررا من قانون التأمين الاجتماعى

---

(١) قضى بانه إذا كان المدعى قد طعن بعدم دستورية المادة الأولى من القانون ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ والمادة الرابعة من القانون ١٥١ لسنة ١٩٦٤ وطلب المدعى الغاء القرار الإدارى الصادر من الهيئة العامة للاستعلامات بعدم امكان حصول المدعى على ترخيص باصدار صحيفة إلا بموافقة اللجنة التنفيذية للاتحاد الاشتراكى ولما كان قد صدر قانون جديد برقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ لاصدار الصحف ونصت المادتان ١٣ و ١٩ منه على عدم جواز اصدار الصحف وتملكها الا للاشخاص الاعتبارية العامة والخاصة والاحزاب السياسية ولم تجز اصدارها للافراد . فإن المدعى لم تعد له مصلحة فى الفصل فى دعوى الدستورية بعد أن الغت هاتان المادتان الغاء المادتين المطعون فيهما بالقانون ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ الذى وضع اجراءات جديدة لاصدار الصحيفة ومن ثم تكون الخصومة فى الدعوى الحالية قد أصبحت غير ذات موضوع الأمر الذى يتعين معه الحكم باعتبارها منتهية [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١/٢١ - المكتب الفنى - الجزء الثالث -١٤] . وقضى أيضا بانه إذا طلبت المدعية (وهى فرنسية الجنسية) الحكم بعدم دستورية المادتين ١١٥ و ١١٦ من لائحة تنظيم التعامل بالنقد الاجنبى الصادرة بقرار وزير الاقتصاد رقم ٣١٦ لسنة ١٩٧٦ تأسيسا على أن تجميد هذين النصين لارصدة الاجانب غير المقيمين وحسابات رأسمالية غير قابلة للتحويل لدى المصارف المعتمدة . وإذ كان ما تستهدفه المدعية من دعواها الموضوعية هو الافراج عن ارصدتها فى الحسابات الرأسمالية غير القابلة للتحويل وهى ثمن بيع عقارات وفقا للمادتين ١١٥ و ١١٦ من اللائحة محل الطعن وكان الثابت انه بناء على الخطابين المتبادلين بين حكومتى مصر وفرنسا بتاريخ ١٩٨٢/٧/١١ ان الحكومة المصرية وافقت على الافراج عن ٣ر٨ مليون جنيه ارصدة الحسابات الرأسمالية غير القابلة للتحويل المفتوحة فى مصر لدى البنوك المصرية باسماء فرنسية على أن تقوم الحكومة الفرنسية بسدادها للرعايا الفرنسيين فى الخارج وقد قدمت للمحكمة الأوراق الخاصة بهذا التحويل الذى يمثل كامل رصيد حساب المدعية الغير قابل للتحويل، ومن ثم فإن هدف المدعية من طلباتها فى الدعوى الموضوعية يكون قد تحقق [المحكمة الدستورية العليا - ١٩٨٤/١/٧ - المكتب الفنى - الجزء الثالث - ٩] .

الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المتعلق بهما نص البند (د) من المادة ١٢ من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ قد عدلت أولاهما والغيت الثانية بموجب المادتين الخامسة والعاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعي وبزيادة المعاشات ، إلا أن هذا التعديل والالغاء لايحولان دون قبول الطعن بعدم الدستورية من المدعيين اللذين طبقت عليهما تلكما المادتان خلال فترة نفاذهما وترتبت بمقتضاهما آثار قانونية بالنسبة لهما ، بحيث تتوافر لهما بذلك مصلحة شخصية فى الطعن الماثل [١] . وإذا اعتقل المدعى فى ظل القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ (المطعون بعدم دستوريته) ثم افرج عنه فى ١٩٦٧/١١/٢٢ (أى قبل تعديله بمقتضى القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٨) فيكون له مصلحة مباشرة فى الطعن بعدم دستوريته رغم أنه ألغى [٢] . وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بأن تعديل بعض أحكام القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ (المعدل بقانون مجلس الشعب المطعون عليه بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ الذى تلاه صدور قرار جمهورى بحل مجلس الشعب) ، لايحول دون النظر والفصل فى الطعن بعدم دستورية من طبق عليه القانون سالف الذكر خلال فترة نفاذه وبالتالى توفرت له مصلحة فى الطعن بعدم دستوريته [٣] . وإذا كان يبين أن قرار مجلس المراجعة (المطعون

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ٦/٤/١٩٨٥ – الجزء الثالث – ١٧٦ .

(٢) إن «الغاء النص المطعون فيه لايحول دون النظر والفصل فى الطعن بعدم دستوريته ذلك لأن الأصل فى تطبيق القاعدة القانونية أنها تسرى على الوقائع القانونية التى تتم فى ظلها، أى خلال الفترة من تاريخ العمل بها حتى تاريخ الغائها . فإذا ألغيت قاعدة قانونية وحلت محلها قاعدة قانونية جديدة فإن القاعدة الجديدة تسرى من الوقت المحدد لنفاذها ويقف سريان القاعدة القانونية القديمة من تاريخ الغائها . وبذلك يتحدد النطاق الزمنى لسريان كل من القاعدتين القانونيتين، ومن ثم فإن المراكز القانونية التى نشئت وترتبت آثارها فى ظل أى من القانونين القديم أو الجديد تخضع لحكمه ، فما نشأ منها وترتبت آثاره فى ظل القانون القديم يظل خاضعا له وما نشأ من مراكز قانونية وترتبت آثاره فى ظل القانون الجديد يخضع لهذا القانون وحده ، ونظرا لأن المدعى قد اعتقل فى ظل القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه ثم أفرج عنه فى ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٦٧ (أى قبل تعديل هذا القانون بمقتضى القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٨) لذلك فإنه يكون ذا مصلحة مباشرة فى الطعن بعدم دستورية التشريع الملغى ، ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى لالغاء التشريع المطعون فيه لايستند إلى سند صحيح من القانون» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٤/١٩٧٨ – الجزء الثانى – ١٤٦] .

(٣) إن «تعديل بعض أحكام القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ المعدل لقانون مجلس الشعب – المطعون فيه – بمقتضى القانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ ، الذى تلاه صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٧ بحل مجلس الشعب ، لايحول دون النظر والفصل فى الطعن بعدم الدستورية من قبل من طبق عليهم القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ (المعدل للقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢) خلال فترة نفاذه وترتبت بمقتضاه آثار قانونية بالنسبة إليهم ، وبالتالى توافرت لهم مصلحة شخصية ومباشرة فى الطعن بعدم دستوريته ، ذلك أن الأصل فى تطبيق القاعدة القانونية انها تسرى على الوقائع التى تتم فى ظلها (أى خلال الفترة من تاريخ العمل بها حتى تاريخ الغائها) ، فإذا الغيت هذه القاعدة وحلت محلها قاعدة قانونية اخرى ، فإن =

بعدم دستوريته) قد صدر وترتبت آثاره بالنسبة للمدعى فى ظل القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد ايجار الأماكن (الذى الغى بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩) فيكون المركز القانونى الذى ترتب على هذا القرار خاضعا للقانون الملغى وتكون له مصلحة شخصية فى الطعن فيه [١] . كما قضى بأنه إذا كانت المادة «السابعة من القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بتعديل بعض النصوص المتعلقة بضمان حريات المواطنين فى القوانين القائمة قد نصت على الغاء القرار بقانون رقم

= القاعدة الجديدة تسرى من الوقت المحدد لنفاذها ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ الغائها ، وبذلك يتحدد النطاق الزمنى لسريان كل من القاعدتين ، ومن ثم فإن المراكز القانونية التى نشأت وترتبت آثارها فى ظل القانون القديم تخضع لحكمه وحده . لما كان ذلك وكان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ المطعون فيه قد طبق على المدعى واعملت فى حقه أحكامه ، إذ حرمه من حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب ، وظلت آثاره – وهى بقائه محروما من حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب – قائمة بالنسبة إليه طوال مدة نفاذه ، وكانت الدعوى الموضوعية لازالت مطروحة أمام محكمة القضاء الإدارى بما تضمنته من طلبات ترتكز جميعها على الطعن بعدم دستورية القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ المعدل للقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ ويعتبر هذا الطعن أساسا لها . ومن ثم فإن مصلحة المدعى فى الدعوى الدستورية الماثلة تظل قائمة ، ويكون طلب الحكم باعتبار الخصومة الدستورية منتهية فى غير محله» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/٤ – الطعن رقم ١٠ لسنة ٧ قضائية دستورية – وكانت الحكومة طلبت فى مذكرتها التكميلية الحكم بانتهاء الخصومة تأسيسا على أن المدعى إذ يستهدف من دعواه الموضوعية قبول أوراق ترشيحه لعضوية مجلس الشعب الذى صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٧ بتاريخ ١٤ فبراير ١٩٨٧ بحله، فإن الدعوى الموضوعية بعد حل هذا المجلس تصبح غير ذات موضوع وتكون الخصومة الدستورية بالتالى منتهية، فلم تأخذ المحكمة بهذا النظر للاسباب السابق ايضاحها] .

(١) قضى بأنه «وأن كانت المادة ٤٧ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد تضمنت إلغاء للنص المطعون فيه ، غير أن هذا الالغاء لايحول دون النظر والفصل فى الطعن بعدم دستوريته . ذلك لأن الأصل فى تطبيق القاعدة القانونية أنها تسرى على الوقائع القانونية التى تتم فى ظلها – أى خلال الفترة من تاريخ العمل بها حتى تاريخ إلغائها – فإذا ألغيت قاعدة قانونية وحلت محلها قاعدة قانونية جديدة ، فإن القاعدة الجديدة تسرى من الوقت المحدد لنفاذها ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها وبذلك يتحدد النطاق الزمنى لسريان كل من القاعدتين القانونيتين . ومن ثم فإن المراكز القانونية التى نشأت منها وترتبت آثاره أى من القانونين – القديم أو الجديد – تخضع لحكمه . فما نشأ منها وترتبت آثاره فى ظل القانون القديم يظل خاضعا له ، وما نشأ من مراكز قانونية وترتبت آثاره فى ظل القانون الجديد يخضع لهذا القانون وحده . وانه بتطبيق هذه القواعد على واقعة الدعوى يبين أن قرار مجلس المراجعة المطعون فيه أمام محكمة القضاء الإدارى قد صدر وترتبت آثاره بالنسبة إلى المدعين فى ظل القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد ايجار الاماكن ، ومن ثم يكون المركز القانونى الذى ترتب على هذا القانون خاضعا لذلك القانون . ولما كان القانون المشار إليه يقضى فى الفقرة السادسة من المادة الخامسة منه بأن القرار الصادر من مجلس المراجعة بالفصل فى التظلم من قرار لجنة التقدير غير قابل للطعن فيه أمام أية جهة – وهى الفقرة المطعون بعدم دستوريتها – ومن ثم تكون لمدعين مصلحة شخصية مباشرة فى الطعن بعدم دستورية ذلك النص الذى يحول دون نظر دعواهم أمام محكمة القضاء الإداري» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/١٢/٤ – الجزء الأول – ٥٠] .

١١٩ لسنة ١٩٦٤ (المطعون عليه) ، إلا أن هذا الالغاء لايحول دون قبول الطعن بعدم دستوريته ممن طبق عليه ذلك القرار خلال فترة نفاذه وترتبت بمقتضاه آثار قانونية بالنسبة له بحيث تتوافر له بذلك مصلحة شخصية فى الطعن بعدم دستوريته [١]» . وإذا كانت المادة الأولى من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن اصدار قانون المحاماة قد نصت على الغاء القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨١ المعدل بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٨٢ (المطعون فيه) إلا أن الالغاء التشريعى لهذا القانون لم يرتد أثره على الماضى ولا يحول دون النظر والفصل فى الطعن بعدم دستوريته من قبل من طبق عليهم ذلك القانون خلال فترة نفاذه وترتبت بمقتضاه آثار قانونية بالنسبة اليهم [٢] . كذلك فإن الغاء القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٤ بنظام المخابرات العامة لايحول دون الطعن بعدم دستوريته رغم انه الغى بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧١ ، لان المركز القانونى قد نشأ فى ظل هذا القانون القديم ، فيكون محكوما به رغم الغائه [٣] . وفى هذا الصدد أيضا قضى بأنه إذا كان القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ الذى عدل قانون الاصلاح الزراعى يتعارض فحسب مع نص الفقرة الأولى من البند (ب) من المادة الثانية من قانون الاصلاح الزراعى ولا يمتد الالغاء إلى نص الفقرة الأخيرة من ذلك البند الذى يتضمن مانعا من التقاضى بالنسبة

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٢/٦ – الجزء الثانى – ١١ .

(٢) قضى «بانه وإن كانت المادة الأولى من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن اصدار قانون المحاماة قد نصت على الغاء القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨١ – المعدل بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٨٢ – المطعون فيه . الا أن الالغاء التشريعى لهذا القانون – الذى لم يرتد أثره إلى الماضى – لايحول دون النظر والفصل فى الطعن بعدم الدستورية من قبل من طبق عليهم ذلك القانون خلال فترة نفاذه وترتبت بمقتضاه آثار قانونية بالنسبة اليهم . وبالتالى توافرت لهم مصلحة شخصية فى الطعن بعدم دستوريته . ذلك أن الأصل فى تطبيق القاعدة القانونية أنها تسرى على الوقائع التى تتم فى ظلها أى خلال الفترة من تاريخ العمل بها حتى تاريخ الغائها . فإذا الغيت هذه القاعدة وحلت محلها قاعدة قانونية أخرى . فإن القاعدة الجديدة تسرى من الوقت المحدد لنفاذها . ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ الغائها وبذلك يتحدد النطاق الزمنى لسريان كل من القاعدتين القانونيتين . ومن ثم فإن المراكز القانونية التى نشأت وترتبت آثارها فى ظل أى من القانونين – القديم أو الجديد – تخضع لحكمه . فما نشأ منها وترتبت آثاره فى ظل القانون القديم يظل خاضعا له ، وما نشأ من مراكز قانونية وترتبت آثاره فى ظل القانون الجديد يخضع لهذا القانون وحده» . [المحكمة الدستورية العليا – ١٩٨٣/٦/١١ – الجزء الثانى – ١٢٧] .

(٣) قضى بأن «الغاء القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٤ بنظام المخابرات العامة – بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧١ – لايحول دون الطعن فيه بمخالفة الدستور ، فقد جرى قضاء المحكمة العليا على أن المراكز القانونية التى نشأت وترتبت فى ظل قاعدة قانونية معينة تظل محكومة بهذه القاعدة برغم الغائها ولو كانت مشتملة على نص مانع من التقاضى ما لم تقض المحكمة العليا بعدم دستورية هذا النص» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٤/١٦ – الجزء الثانى – ٤٨] .

لقرار مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى فى شأن الادعاء ببور الأرض فهذا النص وإن اضحى معطلا (إذ لم يعد له محل بعد الغاء الاستثناء الخاص بالأراضى البور) إلا أنه لم يفقد وجوده فضلا عن انه لايرتد إلى الماضى وبالتالى فإن الغاء الاستثناء الذى كان مقررا بالفقرة الأولى من البند (ب) لايحول دون نظر الطعن بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من هذا البند ممن نشأت لهم مراكز قانونية تتعلق بتطبيق الاستثناء فتتوافر لهم المصلحة فى رفع الدعوى [١] . أما إذا كان المركز القانونى لم يترتب فى ظل القانون الملغى ، بل بعد ذلك فإنه يكون خاضعا للقانون الجديد ، ولا تكون هناك مصلحة من ثم للطعن بعدم دستورية هذا القانون القديم [٢] . وقد قضى بأن المحكمة الدستورية العليا إذا حكمت بعدم دستورية النص

---

(١) سارى المشرع بين الأراضى الزراعية والاراضى البور والصحراوية من حيث خضوعها جميعا للحد الأقصى للملكية الزراعية وذلك اعتبارا من تاريخ نفاذ القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ فى ٢٥ يوليو سنة ١٩٦١ الذى عدل المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى ، وكان هذا التعديل بمقتضى هذا القانون الاخير إنما يتعارض فحسب مع نص الفقرة الأولى من البند (ب) من المادة الثانية من المرسوم بقانون سالف الذكر - المعدلة بالقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ - والتى كانت تستثنى الأراضى البور من الحد الاقصى للملكية الزراعية ، فإنه يكون قد ألغى نص هذه الفقرة ضمنا دون أن يمتد هذا الالغاء التشريعى إلى نص الفقرة الاخيرة من ذلك البند والذى يتضمن مانعا من التقاضى بالنسبة للقرار الذى يصدره مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى فى شأن الادعاء ببور الأرض وهو النص المطعون فى دستوريته . ومقتضى ذلك أن هذا النص وان كان قد أضحى معطلا إذ لم يعد له محل يرد عليه بعد الغاء الاستثناء الخاص بالأراضى البور اعتبارا من تاريخ نفاذ القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ . إلا أنه مع ذلك لم يفقد وجوده كنص تشريعى فضلا عن أن ذلك الالغاء التشريعى الخاص بالأراضى البور لايرتد إلى الماضى - أى إلى الفترة التى تبدأ من تاريخ نفاذ قانون الاصلاح الزراعى فى ٩ سبتمبر ١٩٥٢ حتى تاريخ نفاذ القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ فى ٢٥ يوليه سنة ١٩٦١ ، ومن ثم فلا يحول الغاء الاستثناء الذى كان مقررا بالفقرة الأولى من البند (ب) سالف الذكر دون النظر فى الطعن بعدم دستورية الفقرة الاخيرة من هذا البند وذلك من قبل الذين نشأت لهم مراكز قانونية تتعلق بتطبيق الاستثناء المشار إليه خلال فترة نفاذه، وبالتالى توافرت لهم مصلحة شخصية فى الطعن بعدم دستورية النص المانع من التقاضى دفاعا عن تلك المراكز القانونية . [المحكمة الدستورية العليا ٣/١٢/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ٢٨٠] .

(٢) قضى بأنه «متى كانت مصلحة الطاعن فى الطعن بعدم دستورية المادتين الأولى والسابعة من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ غير قائمة ، ذلك أن المادة الأولى قضت برفع الحراسة عن أموال الخاضعين لها من الأشخاص الطبيعيين ومنهم الطاعن ، ولا مصلحة له فى بقاء الحراسة . أما ما أثاره الطاعن من أن النص المذكور يضفى الشرعية على قرارات فرض الحراسة وهى باطلة لمخالفتها لأحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن الطوارىء فإن هذا الطعن إنما يتصل بقضاء المشروعية مما يخرج عن اختصاص المحكمة ولايتصل بقضاء الدستورية . وبالنسبة لنص المادة ٧ من القانون المذكور والتى تجيز لرئيس الجمهورية الاستثناء من أحكام القانون المذكور فإن مصلحة الطاعن فى الطعن عليه أيضا غير قائمة ، ذلك أنه أيا ما كان الحكم بشأنها فإنه لا أثر له على طلبات الموضوعية المنظورة أمام محكمة الموضوع ، وبالتالى يكون الدفع بعدم قبول الطعن على المادتين المذكورتين لانعدام مصلحة الطاعن ، قائما على أساس سليم» [المحكمة العليا (الدستورية) ٢/٧/١٩٧٧ - الجزء الثانى - ٧١] .

المطعون بعدم دستوريته ، فإن هذا الحكم تكون له حجية عينية مطلقة وتصبح الدعوى التى ترفع بعد ذلك عن نفس الموضوع غير مقبولة وغير ذات موضوع [١] . وإذا كانت المادة الرابعة من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ تحصن قرارات رئيس الجمهورية الإدارية الصادرة وفقا لاحكام هذا القانون وتعتبر مخالفة للمادة ٦٨ من الدستور ولما كانت هذه المادة قد الغيت بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٨ وأصبح من حق أى معتقل وفقا للقانون الجديد التظلم من أمر اعتقاله أمام محكمة أمن الدولة العليا فلم يعد ثمة مانع يحول دون المدعى والالتجاء للقضاء للتظلم من قرار اعتقاله فيتعين الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة لطلب الحكم بعدم دستورية المادة الرابعة من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ لانتفاء مصلحته [٢] . وإذا كان المدعى قد طعن بعدم دستورية قانون تنظيم الجامعات رقم ٨٤ لسنة ١٩٥٨ فيما نص عليه فى المادة ١١٦ منه من تحصين القرارات الإدارية التى تصدر من الهيئات الجامعية فى شئون طلابها وقد الغيت

---

(١) قضى بأن «ما تستهدفه الشركة من وراء الطعن بعدم دستورية المادة السابعة من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ بإصدار قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام قد تحقق بعد رفع هذه الدعوى بصدور حكم المحكمة العليا فى ٣ من يوليو سنة ١٩٧١ فى الدعوى رقم ٤ لسنة ١ القضائية بعدم دستورية المادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام فيما تضمنته من تعديل فى قواعد اختصاص جهات القضاء ، وقد نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية فى ٢٩ من يوليو سنة ١٩٧١ فأصبح ملزما لجميع جهات القضاء من هذا التاريخ إعمالا للمادة ٣١ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ ومن ثم فلم يعد للمدعية مصلحة فى الدعوى بعد صدور هذا الحكم ونشره ويتعين لذلك الحكم باعتبار الخصومة منتهية» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٥/١٩٧٢ - الجزء الأول - ٨٤] .

(٢) إذ نصت المادة الرابعة من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ على أنه «لا يجوز الطعن بأى وجه من الوجوه أمام أية جهة كانت فى قرارات رئيس الجمهورية الصادرة وفقا لأحكام هذا القانون» ، فإنها تكون قد أهدرت النصوص الدستورية التى تكفل حق التقاضى وتحظر النص فى القوانين واللوائح على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء ولما كانت المادة الرابعة سالفة الذكر قد ألغيت بمقتضى القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ ، وأصبح من حق أى معتقل طبقا لأحكام هذا القانون التظلم من أمر اعتقاله أمام محكمة أمن الدولة العليا ، ومن ثم فإنه اعتبارا من تاريخ نفاذ القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٨ فى ١١ من نوفمبر سنة ١٩٦٨ يعتبر حظر التقاضى الذى كان منصوصا عليه فى المادة الرابعة من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديلها قد سقط بالغاء النص الذى كان يقرره ، ولم يعد ثمة مانع يحول دون المدعى والالتجاء إلى القضاء للتظلم من قرار اعتقاله كما انه لم يعد ثمة مانع يحول دون محكمة القضاء الإدارى والمضى فى نظر الدعوى المطروحة عليها بعد أن ألغى القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ برمته بمقتضى المادة السابعة من القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بتعديل بعض النصوص المتعلقة بضمان حريات المواطنين فى القوانين القائمة ، وعاد للمدعى حقه فى الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التى لحقته من جراء صدور قرار رئيس الجمهورية سالف الذكر باعتقاله ، وعلى مقتضى ذلك يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة لطلب الحكم بعدم دستورية المادة الرابعة من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ لانتفاء مصلحة المدعى بالنسبة إلى هذا الشطر من الدعوى . [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٤/١٩٧٨ - الجزء الثانى - ١٤٦] .

هذه المادة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بالغاء موانع التقاضى وبذلك يكون ما استهدفه المدعى من الطعن بعدم الدستورية قد تحقق بسقوط المادة ١١٦ سالفة الذكر من ثم فلا تكون له مصلحة فى الدعوى منذ رفعها [١] . هذا وإذا كان القانون من القوانين التى نص فيها على السريان على الماضى عملا بالمادة ١٨٧ من الدستور وصدر هذا القانون اثناء رفع الدعوى مصححا للاجراءات غير الدستورية التى كان يتضمنها القانون القديم وسرى بحكم الأثر الرجعي على الدعوى التى رفعت فى ظل القانون القديم المعيب فإن هذه الدعوى - التى رفعت فى ظل القانون القديم - تعتبر مرفوعة من غير ذى مصلحة لان القانون الجديد - المصحح للاجراءات الدستورية المعيبة - يسرى عليها بحكم اثره الرجعى [٢] .

هذا ويلاحظ انه إذا كان القانون اجرائيا مثلا من القوانين المنظمة لاجراءات التقاضى التى تسرى بأثر فورى على ما لم يكن قد فصل من دعاوى أو تم من اجراءات قبل تاريخ العمل به عملا بحكم المادة الأولى من قانون المرافعات ، وصحح هذا القانون الاجراءات غير الدستورية فى القانون القديم ، فإن الدعوى التى ترفع فى ظل القانون القديم - ويصدر القانون الجديد اثناء رفعها - تعتبر مرفوعة من غير ذى مصلحة لأن القانون الجديد المصحح للاجراءات الدستورية يسرى عليها [٣] .

---

(١) قضى بأن «الدستور القائم ينص فى المادة ٦٨ منه على أن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء ، ويبين من ذلك أن المشرع الدستورى لم يقف عند حد تقرير حق التقاضى للناس كافة كمبدأ دستورى أصيل ، بل جاوز ذلك إلى تقرير مبدأ حظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى ضد رقابة القضاء وذلك بتخويلهم حقوقا لاتقوم إلا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التى يكفل حمايتها ويقررها مبدأ المساواة فى الحقوق والواجبات العامة . وقد صدر بعد ذلك القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن إلغاء موانع التقاضى فى بعض القوانين ونص على إلغاء كافة صور موانع التقاضى الواردة فى نصوص بعض القوانين ومن بينها المادة ١١٦ من القرار بقانون رقم ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ فى شأن تنظيم الجامعات مؤكدا تعارضها مع نصوص الدستور . وبذلك يكون ما استهدفه المدعى من الطعن بعدم الدستورية قد تحقق بسقوط المادة ١١٦ من قانون تنظيم الجامعات رقم ٨٤ لسنة ١٩٥٨ التى كانت تحصن القرارات والأوامر التى تصدر من الهيئات الجامعية فى شئون طلابها وتحول بينه وبين الإلتجاء إلى قاضيه بطلب وقف تنفيذ وإلغاء القرار المطعون فيه ، ومن ثم فلا يكون للمدعى مصلحة فى الدعوى منذ رفعها ، إذا الغيت هذه المادة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بالغاء موانع التقاضى» [المحكمة العليا (الدستورية) ٢/٦/١٩٧٣ - الجزء الأول - ١١٦] .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١١/٢/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ١٢٧ .

(٣) لما كانت الفقرة ١٢ من المادة ٨ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الاحزاب السياسية المعدلة بالقرار بقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩ والتى أشركت أعضاء من مجلس الشعب فى تشكيل الدائرة الأولى للمحكمة الإدارية العليا - المطعون بعدم دستوريتها - قد عدلت بعد رفع الدعوى بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨١ الذى استبدل بهذا التشكيل تشكيلا جديدا يضم إلى =

١٠- المصلحة فى الدفع بعدم قبول الدعوى الدستورية : والمصلحة ليست شرطا لقبول الدعوى فقط ، بل إنها شرط أيضا لقبول «الدفع» فلا يقبل دفع أمام

= أعضاء المحكمة عددا مماثلا من الشخصيات العامة بدلا من اعضاء مجلس الشعب ، وكان هذا التعديل قد احدث أثره فور نفاذ القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨١ باعتباره - فى هذا الخصوص - من القوانين المنظمة لاجراءات التقاضى التى تسرى بأثر فورى على ما لم يكن قد فصل فيه من دعاوى أو تم من اجراءات قبل تاريخ العمل بها ، اعمالا لحكم المادة الأولى من قانون المرافعات ، فحل بذلك التشكيل الجديد محل التشكيل الملغى موضوع الطعن ، ومن ثم تكون مصلحة المدعى فى دعواه الراهنة قد زالت ، وتكون الخصومة الماثلة قد أصبحت غير ذات موضوع ، الأمر الذى يتعين معه الحكم باعتبارها منتهية .» [المحكمة الدستورية العليا ٥/١٢٢/١٩٨١ - الجزء الثانى - ٥] . وقضى أيضا بأن القرار بقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ الذى أنشأ اللجنة العليا لضباط القوات المسلحة ألغى إلغاء صريحا بالقرار بقانون ٩٦ لسنة ١٩٧١ الذى استبدل بها لجنة أخرى هى لجنة ضباط القوات المسلحة منعقدة بصفة هيئة قضائية وخولها دون غيرها سلطة الفصل فى المنازعات الإدارية الخاصة بضباط القوات المسلحة وفى التظلمات من القرارات التى تصدرها لجان الضباط المختلفة فى التظلمات من القرارات الإدارية المتعلقة بالضباط فإن الأثر الحتمى لإلغاء اللجنة الأولى وحلول اللجنة الجديدة محلها فى اختصاصها هو أن تنتقل إلى اللجنة الجديدة منذ نفاذ القرار بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ كافة التظلمات الخاصة بقرارات لجان الضباط والتى تكون قد قدمت إلى اللجنة الأولى ولم يبت فيها إلى حين إلغائها وذلك إعمالا للأصل المقرر فى تحديد المجال الزمنى لقوانين التقاضى والذى يقضى بسريان هذه القوانين بأثر مباشر على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها ما لم ينص القانون على غير ذلك . ولما كان القرار بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ لم يتضمن نصا يتعارض مع هذا الأصل فإن تظلم المدعى من قرار إحالته إلى المعاش على فرض تقديمه إلى اللجنة العليا لضباط القوات المسلحة الملغاة وهو ما تنكره إدارة شئون الضباط فى ردها على هذه الدعوى يجب أن يحال بحالته إلى اللجنة الجديدة للفصل فيه ، ومن ثم لم يعد للمدعى مصلحة فى الطعن بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ ما دامت اللجنة المنشأة بهذا القانون لم تصدر قرارا من شأنه التأثير فى مركزه بل تصبح مصلحته مقصورة على الطعن فى القرار بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ . ولما كانت المصلحة شرط لقبول الدعوى فإن المدعى إذا اقتصر على الطعن فى القرار بقانون الأول دون القرار بقانون الثانى تكون دعواه غير مقبولة . [المحكمة العليا (الدستورية) ٧/٢/١٩٧٦ - الجزء الأول - ٣٤١] . كما قضى «بأن القرار بقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ الذى أنشأ اللجنة العليا لضباط القوات المسلحة واختصها - دون غيرها - بالفصل فى التظلمات من القرارات الإدارية الصادرة من لجان الضباط ، قد ألغى إلغاء صريحا بالمادة ١١ من القرار بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ ولما كانت المصلحة شرط لقبول الدعوى فإن المدعى إذ اقتصر على الطعن فى القرار رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ الذى استبدل بتلك اللجنة لجنة أخرى هى لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية واختصها - دون غيرها - بالفصل فى التظلمات المتقدم ذكرها . ولما كان التظلم السابق تقديمه من المدعى إلى اللجنة الملغاة - فى ظل القانون الملغى - لم يتم الفصل فيه حتى تاريخ العمل بالقرار بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ الذى أنشأ اللجنة الجديدة ، ومن ثم فإن هذا التظلم يعتبر محالا - بقوة القانون - إلى اللجنة الأخيرة إعمالا للأثر الفورى المباشر للقرار بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ باعتباره من القوانين المنظمة لاجراءات التقاضى - الخاضع للمادة الأولى من قانون المرافعات - وعلى مقتضى ذلك تنتفى مصلحة المدعى فى الطعن فى القرار بقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى فى شطرها هذا» [المحكمة العليا (الدستورية) ٧/٢/١٩٧٦ - الجزء الأول - ٣٢٨] .

المحكمة الدستورية العليا إلا إذا كان لصاحبه مصلحة فى ابداء هذا الدفع [١] .

١١- الصفة فى الدعوى الدستورية : وكما أن المصلحة شرط لقبول الدعوى الدستورية كما هو الشأن فى الدعوى العادية ، فكذلك الصفة تعتبر شرطا لقبول الدعوى الدستورية كما هى شرط لقبول الدعوى العادية [٢] ، والأهلية أيضا تعتبر شرطا لقبول الدعوى على الوجه المشروح فى قانون المرافعات .

---

(١) قضى بأنه «يتعين لقبول الدفوع أن تكون لمقدمها مصلحة قائمة يقرها القانون شأنها شأن الدعاوى . ولما كان المدعى عليه غير ذى مصلحة فى الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة إلى غيره من المدعى عليهم مما كان يقتضى رفض هذا الدفع لتخلف شرط المصلحة فيمن تقدم به إلا أن للمحكمة العليا أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى بالنسبة إلى من يقحم عليها وذلك بما لها من سلطة فى الإشراف على إجراءات الدعوى الدستورية تكفل لها القيام بدور إيجابى فى توجيهها للاستيثاق من جديتها وتجردها من اللدد والعنت ، ولقد خولها القانون فى هذا الصدد حق إرساء القواعد التى ترى من الملائم إرسائها فيما يعرض عليها من دعاوى وأفصح عن هذا المعنى فى المادة الأولى من قانون إصدار قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة التى نصت على أن يعمل بأحكام القانون المرافق فى شأن الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا أو فى هذا القانون الأخير وبأحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية بما لايتعارض مع طبيعة الأوضاع أمام المحكمة العليا ورودها . ولما كان المشرع رسم لرفع الدعوى الدستورية طريق الدفع أمام المحاكم بعدم دستورية نص قانونى وذلك أثناء نظر الدعاوى الموضوعية مما يقتضى اتحاد الخصوم فى الدعوى والدفع ، على أنه نظرا لأن الدعوى الدستورية تستهدف الطعن فى القوانين واللوائح التى تصدرها الدولة فى إشرافها على المرافق العامة وفى تنظيم مختلف العلاقات فى المجتمع وتعتبر من ثم مسئولة عن سلامتها ، فقد رأى المشرع اعتبار الحكومة من ذوى الشأن فى هذا النوع من الدعاوى كى تقول كلمتها فى أوجه الطعن الموجهة إلى القانون أو اللائحة كما رأى اعتبار النيابة من ذوى الشأن فيها إذا كان الطعن يتناول نصا عقابيا وذلك بوصفها الأمينة على الدعوى العمومية» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٣/١٩٧٥- الجزء الأولى - ٢١٥].

(٢) تقضى بأن المحكمة دفعت بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة تأسيسا على أن شيخ الأزهر هو الذى يملك وحده تمثيل جامعة الازهر باعتبارها من الهيئات التى يشملها الازهر ، وأن القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الازهر لم يضف على جامعة الازهر شخصية اعتبارية تخولها حق التقاضى وتجيز لرئيسها تمثيلها لدى المحاكم ، فإنه إذ كانت المادة (٣٩) من القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ المشار إليه تنص على أن «يتولى إدارة جامعة الأزهر : ١ - مدير جامعة الأزهر (رئيس جامعة الأزهر منذ العمل بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٧) ٢- مجلس الجامعة . كما تنص المادة ٤٢ منه على أن «يتولى مدير الجامعة إدارة شئون الجامعة العلمية والإدارية والمالية ، وهو الذى يمثلها أمام الهيئات الأخرى...» . فأن مؤدى ذلك ، أن القانون اسند إلى رئيس الجامعة صفة النيابة عنها فى جميع صلاتها بالهيئات الاخرى والتى تدخل فى عمومها الهيئات القضائية ، وما يتفرع عن هذه النيابة من أهلية التقاضى فيما يتعلق بتلك الصلات ومن بينها التعاقد على شراء معدات لكليات الجامعة وما قد ينشأ عنها من منازعات قضائية ، وهو الحال الذى اقتضى اختصام المدعى بصفته فى الدعوى الموضوعية - وترتب على اثارة الدفع بعدم الدستورية فيها - اقامة المدعى بصفته للدعوى الماثلة ، ومن ثم فإن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة يكون على غير أساس» [المحكمة الدستورية العليا ٤/٥/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ٢٠٩].

ولكى تتوافر الصفة فى المدعى يتعين أن يكون رافع الدعوى هو الشخص نفسه (أى الأصيل) أو أن يكون هو وكيله القانونى (الولي، أو الوصي، أو القيم ، أو الوكيل عن المفقود والغائب غيبة منقطعة) أو أن يكون هو وكيله القضائى (كالحارس القضائى فى حدود حراسته القضائية) أو أن يكون هو وكيله الاتفاقى (كالشخص الذى يتفق معه الأصيل على أن يرفع الدعوى نيابة عنه) . فإذا لم يتحقق ذلك فى المدعى كانت الدعوى مرفوعة من غير ذى صفة ويتعين القضاء بعدم قبولها . والصفة على الوجه سالف الذكر يتعين أن تتوافر فى المدعى ، ويتعين أيضا أن تتوافر فى المدعى عليه بحيث إذا لم تتوافر فى المدعى عليه فيتعين القضاء بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة .

١٢- الأهلية فى الدعوى الدستورية: ولكى تتوافر الأهلية فى المدعى يتعين كأصل عام أن تكون له أهلية الإدارة ، لأن رفع الدعوى عمل من اعمال الإدارة . فإذا لم تتوافر الأهلية فى المدعى قضى بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى أهلية . وكذلك الشأن بالنسبة للمدعى عليه فإنه يتعين أن تتوافر الأهلية سالفة الذكر فى شأنه ، فإن لم تتوفر قضى بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى أهلية . وقد أثير جدل بالنسبة لشرط الأهلية حيث يذهب بعض الفقهاء وبعض قضاء محكمة النقض إلى أن الأهلية شرط من شروط صحة الخصومة ، بمعنى أنها تكون «باطلة» إذا لم يتحقق فيها شرط الأهلية بالنسبة للمدعى (أو المدعى عليه). ومعنى ذلك -فى نظر هؤلاء الفقهاء وتلك الأحكام- أن الدفع بعدم توافر الأهلية هو دفع «بالبطلان» وليس دفعا «بعدم القبول» أى أن الخصم -عند عدم توافر الأهلية- يدفع «ببطلان» الدعوى ولا يدفع «بعدم قبولها» . إلا أن البعض الآخر من الفقهاء وبعض قضاء المحاكم بما فى ذلك بعض قضاء محكمة النقض أيضا يقرر أن «الأهلية» فى المدعى أو المدعى عليه شرط من شروط قبول الدعوى وليس شرطا لصحة الخصومة. ووفقا لهذا الرأى يكون الدفع الذى يبدى من الخصم عند تخلف شروط الأهلية هو «عدم قبول الدعوي» وليس دفعا «ببطلان» هذه الدعوي.

١٣- التدخل فى الدعوى الدستورية : ويجوز التدخل تدخلا انضماميا أو تدخلا اختصاميا فى الدعوى المرفوعة بعدم دستورية قانون (أو لائحة) . ويشترط حتى يقبل التدخل أمام المحكمة الدستورية العليا أن يكون المتدخل قد قبل أمام محكمة الموضوع (التى أحالت الدعوى الدستورية أو قضت بقبول الدفع فيها) وإن يكون هذا المتدخل قد دفع أمام المحكمة الموضوعية بعدم دستورية القانون أو اللائحة المطعون بعدم دستوريتها .

ومن ثم إذا طلب خصم التدخل انضماميا للمحكمة الدستورية العليا فيجب أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين مصلحة الخصم الذى قبل تدخله فى الدعوى الموضوعية المثار الدفع بعدم الدستورية فيها وان يؤثر الحكم فى هذا الدفع على الحكم فيما ابداه المتدخل أمام محكمة الموضوع من طلبات فإذا كان طالب التدخل قد تقدم للمحكمة الموضوعية وأبدى طلباته إلا أنها لم تقل كلمتها فى شأن قبول تدخله بتلك الطلبات . فإنه لايكون طرفا فى الدعوى الموضوعية المطروحة ، ولا تثبت له تبعا لذلك صفة الخصم التى تسوغ اعتباره من ذوى الشأن فى الدعوى الدستورية الذين تتوافر لهم مصلحة فى تأييدها أو دحضها [١] . وقد قضى تأسيسا على ذلك انه لما كان المشرع قد ترك تقدير قيام المصلحة فى الدفع بعدم الدستورية ابتداء للمحكمة المنظور أمامها دعوى الموضوع فإذا قدرت قيام هذه المصلحة صرحت له برفع دعوى الدستورية وإلا لم تصرح له بذلك فإذا كان طالب التدخل لم يثر أمام المحكمة الموضوعية الدفع بعدم دستورية القانون (أو اللائحة) المطعون بعدم دستوريتها (وبالتالى لم يتح لهذه المحكمة الموضوعية أن تفصل فى جدية الدفع بعدم الدستورية أو بعدم جديته) فلا تكون هناك مصلحة لهذا المتدخل فى الطعن أمام المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية هذا النص، وبالتالى ينتفى شرط قبول تدخله [٢] . وإذا لم يكن طالب التدخل فى الدعوى الدستورية طرفا اصيلا أو متدخلا فى الدعوى الموضوعية ولم تثبت له صفة الخصم فيها التى تسوغ اعتباره من ذوى

---

(١) قضى بأنه : «يشترط لقبول التدخل الانضمامى طبقا لما تقضى به المادة ١٢٦ من قانون المرافعات أن يكون لطالب التدخل مصلحة شخصية ومباشرة فى الانضمام لاحد الخصوم فى الدعوى . ومناط المصلحة فى الانضمام بالنسبة لدعوى الدستورية أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين مصلحة الخصم الذى قبل تدخله فى الدعوى الموضوعية المثار فيها الدفع بعدم الدستورية وان يؤثر الحكم فى هذا الدفع على الحكم فيما أبداه هذا الخصم أمام محكمة الموضوع من طلبات . لما كان ذلك، وكان الثابت أن طلب التدخل - وإن كان قد طلب قبول تدخله خصما ثالثا فى الدعوى الموضوعية وابدى طلباته ، إلا أن محكمة الموضوع لم تقل كلمتها فى شأن قبول تدخله بتلك الطلبات . وبالتالى لم يصبح بعد طرفا فى الدعوى الموضوعية المطروحة عليها ، ولم تثبت له تبعا لذلك صفة الخصم التى تسوغ اعتباره من ذوى الشأن فى الدعوى الدستورية الذين تتوافر لهم المصلحة فى تأييدها أو دحضها ، وبالتالى يكون طالب التدخل - بهذه المثابة - غير ذى مصلحة قائمة فى الدعوى الدستورية ، ويتعين لذلك الحكم بعدم قبول تدخله» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/١١ - الجزء الثانى - ١٢٧].

(٢) قضى بأنه «يشترط لقبول التدخل طبقا لما تقضى به المادة ١٢٦ من قانون المرافعات ان تقوم مصلحة لطالب التدخل فى الانضمام لأحد الخصوم فى الدعوى . ولما كان المشرع قد ترك تقدير قيام المصلحة فى الدفع بعدم الدستورية ابتداء للمحكمة المنظورة أمامها الدعوى الموضوعية ، وقد يكون من بين أسباب انتفاء المصلحة فى تقدير المحكمة أن الفصل فى المسألة الدستورية غير منتج فى الفصل فى الدعوى الأصلية . ولما كان طالب التدخل قد أقام دعواه أمام محكمة القضاء الإدارى ولم يثر أمامها دفعا بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ فى شأن المادة=

الشأن فى الدعوى الدستورية فيتعين لذلك عدم قبول تدخله [١] . وإذ كان التدخل تابعا للدعوى الأصلية فإنه يترتب على ذلك أن الدعوى الأصلية إذا كانت غير مقبولة لسبب أو لآخر كأن رفعت إلى المحكمة الدستورية العليا بعد الميعاد المحدد لرفعها [٢] أو انتفت مصلحة المدعى فيها أو كان قد قضى فى دعوى سابقة مماثلة بعدم الدستورية أو بالدستورية فأصبحت حجيتها عامة

= العاملين المفصولين بغير الطريق التاديبى (وهى الفقرة المطعون بعدم دستوريتها) . ومن ثم لم يتح لهذه المحكمة أن تفصل فى مدى جدية هذا الدفع بالنسبة إلى دعواه . فقد ترى أن قرار انهاء خدمته يقوم على أسباب تبرره وانه لا موجب للحكم بالغائه أو التعويض عنه . ومن ثم لاتقوم له مصلحة فى الدفع بعدم دستورية ذلك النص فيما قضى به من عدم استحقاق أى فروق مالية أو تعويضات عن الماضى نتيجة الاعادة إلى الخدمة . ومن ثم ينتفى شرط قبول تدخله - طبقا لما تقضى به المادة ١٢٦ من قانون المرافعات - ويكون طلب التدخل غير قائم على أساس سليم متعينا رفضه» . [المحكمة العليا (الدستورية) - ١٩٧٦/١٢/١١ - الجزء الثانى - ١١] .

(١) قضى بانه «يشترط لقبول التدخل الانضمامى طبقا لما تقضى به المادة ١٢٦ من قانون المرافعات أن يكون لطالب التدخل مصلحة شخصية ومباشرة فى الانضمام لأحد الخصوم فى الدعوى . ومناط المصلحة فى الانضمام بالنسبة للدعوى الدستورية أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين مصلحة الخصم المتدخل وذلك فى ذات الدعوى الموضوعية التى أثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبتها وأن يؤثر الحكم فى هذا الدفع على الحكم فيها . لما كان ذلك ولم يكن أى من طالبى التدخل فى الدعوى الدستورية طرفا أصيلا أو متدخلا فى الدعوى الموضوعية ولم تثبت اليهم تبعا لذلك صفة الخصم التى تسوغ اعتباره من ذوى الشأن فى الدعوى الدستورية فإنه لاتكون لهم مصلحة قائمة فى الدعوى الماثلة ويتعين لذلك الحكم بعدم قبول تدخلهم» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٥/١٦ القضية ١٣١ لسنة ٦ قضائية دستورية - وكان الأستاذ / محمد عبدالرحيم عنبر ، المحامى قدم أثناء تحضير الدعوى أمام هيئة المفوضين طلبا بقبول تدخله فى الدعوى الدستورية خصما منضما للمدعى فى طلباته . وبجلسة ٢ يناير سنة ١٩٨٧ طلب كل الأساتذه المحامين الدكتور / محمد عصفور ، ولنحى رضوان ، وفايز محمد على ، والدكتور محمد حلمى مراد ، ومحمد فهيم أمين ، وأحمد ناصر ، والدكتور / حسن علام ، قبول تدخلهم منضمين للمدعى فى طلباته . فقضت المحكمة بعدم قبول تدخلهم للأسباب سالفة الذكر] .

(٢) قضى بانه «عن طلبى التدخل الانضمامى ، فإنه متى كانت الدعوى الأصلية غير مقبولة لرفعها بعد انقضاء الاجل المحدد لرفعها خلاله . وكانت الخصومة فى طلب التدخل الانضمامى تعتبر تابعة للخصومة الأصلية ، فإن عدم قبول الدعوى الأصلية يستتبع بطريق اللزوم انقضاء طلب التدخل الانضمامى» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٦/٢ - الجزء الثالث - ٧٦ وكانت محكمة الأمور المستعجلة قد نظرت الدعوى التى دفع فيها المدعى بعدم دستورية القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب والقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ بحماية القيم من العيب فصرحت له برفع الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا وحددت لذلك ميعادا غايته ١٩٨٤/٤/٥ هو تاريخ الجلسة التى اجلت اليها الدعوى ولكنه لم يرفع دعواه أمام المحكمة الدستورية إلا يوم ١٩٨٤/٤/١٨ فقضت بعدم قبولها وكان شخص قد تدخل انضماميا إلى المدعى فقضت المحكمة بعدم قبول التدخل لان عدم قبول الدعوى الأصلية يستتبع ذلك] . وقضى بانه «عن طلب التدخل الانضمامى ، فانه متى كانت الدعوى الأصلية غير مقبولة لانتفاء صفة المدعى فى رفعها . وكانت الخصومة فى طلب التدخل الانضمامى تعتبر تابعة للخصومة الأصلية ، فإن عدم قبول الدعوى الأصلية يستتبع بطريق اللزوم انقضاء طلب التدخل الانضمامى» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١/٧ - الجزء الثالث - ٣٦٧] .

مطلقة .. إلخ فإن الخصومة فى طلب التدخل تعتبر تابعة للخصومة الأصلية والقضاء بعدم قبول الدعوى الأصلية يستتبع من ثم عدم قبول طلب التدخل . وبالمثل فإن إثبات ترك الخصومة فى الدعوى الأصلية يستتبع بطريق اللزوم انقضاء طلب التدخل (١) .

الخلاصة أنه يشترط لقبول طلب التدخل الانضمامى - طبقا لما تقضى به المادة ١٢٦ من قانون المرافعات - أن يتم التدخل طبقا للإجراءات المعتادة لرفع الدعوى، وان يكون لطالب التدخل مصلحة شخصية فى الانضمام لاحد الخصوم فى الدعوى أى يكون هناك ارتباط بين الطلبات فى الدعوى وبين الخصم الذى قبل تدخله فى الدعوى الموضوعية المثار فيها الدفع بعدم الدستورية . فإذا كان المتدخل لم يتدخل فى الدعوى الموضوعية المقامة من المدعى فلا يكون من حقه التدخل أمام المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى الدستورية، ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول هذه الدعوى (٢) . ولما كانت المادة ٣١ من قانون المحكمة الدستورية العليا تنص على أن «لكل ذى شأن» أن يطلب من المحكمة الدستورية العليا تعيين جهة القضاء المختصة بتنازع الاختصاص مما مؤداه أن رافع الدعوى بتنازع الاختصاص يجب أن يكون ذو شأن أى له صفة فى رفع الدعوى ولا تتوافر هذه الصفة إلا إذا كان طرفا فى المنازعات الموضوعية فإذا رفع المدعى دعوى التنازع ذاكرا أنه يرفعها عن نفسه مع أنه لم يكن طرفا فى دعوى الموضوع فإنه لايعد بصفته الشخصية من «ذوى الشأن» الذين يحق لهم رفع طلب تعيين الجهة القضائية المختصة (٣) .

---

(١) قضى بأنه «إذا كانت المدعية قررت ترك الخصومة فى الدعوى ووافق المدعى عليهم على هذا الطلب ، ومن ثم يتعين إجابة المدعية إلى طلبها عملا بالمادتين ١٤١ ، ١٤٢ من قانون المرافعات . ولما كانت الخصومة فى طلب التدخل الانضمامى تعتبر تابعة للخصومة الأصلية ، فإن إثبات ترك الخصومة فى هذه الدعوى - على ما انتهت اليه المحكمة - يستتبع بطريق اللزوم انقضاء طلب التدخل المشار إليه» [المحكمة الدستورية العليا ٣/٥/١٩٨٦ - الجزء الثالث - ٣٢٥] .

(٢) قضى بأنه «يشترط لقبول التدخل الانضمامى طبقا لما تقضى به المادة ١٢٦ من قانون المرافعات أن يتم التدخل طبقا للاجراءات المعتادة لرفع الدعوى وأن يكون لطالب التدخل مصلحة شخصية ومباشرة فى الانضمام لأحد الخصوم فى الدعوى . ومناط المصلحة فى الانضمام بالنسبة للدعوى الدستورية أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين مصلحة الخصم الذى قبل تدخله فى الدعوى الموضوعية المثار فيها الدفع بعدم الدستورية وأن يؤثر الحكم فى هذا الدفع على الحكم فيما أبداه هذا الخصم أمام محكمة الموضوع من طلبات. لما كان ذلك وكان طالب التدخل فى الدعوى الماثلة لم يتدخل فى أى من الدعويين الموضوعيتين المقامتين من المدعين ولم تثبت له بالتالى صفة الخصم التى تسوغ اعتباره من ذوى الشأن فى الدعوى الدستورية الذين تتوافر لهم المصلحة فى تأييدها أو دحضها، ومن ثم يكون طلب تدخله غير مقبول» [المحكمة الدستورية العليا ٧/٥/١٩٨٨ - الطعن رقم ١٣١ لسنة ٥ قضائية دستورية] .

(٣) تقضى بأن «المادة ٣١ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تنص فقرتها الأولى على أنه « لكل ذى شأن أن يطلب إلى المحكمة الدستورية العليا تعيين جهة القضاء المختصة ...» ومؤدى هذا النص أنه .

الفصل الثانى

قواعد تتعلق بالدعوى الدستورية

١٤- المحكمة الدستورية العليا هى المختصة وحدها بنظر الدعوى الدستورية : إذ تنص المادة ١٧٥ من الدستور على أن : «تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها المراقبة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ..... وذلك كله على الوجه المبين فى القانون . ويعين القانون الاختصاصات الاخرى للمحكمة وينظم الاجراءات

= ينبغى فيمن يرفع دعوى التنازع فى الاختصاص بتعيين الجهة القضائية المختصة أن يكون من ذوى الشأن ، أى له صفة فى رفع الدعوى ، ولا تتوافر هذه الصفة إلا إذا كان طرفا فى المنازعات أو الخصومات التى حدث بشأنها التنازع فى الاختصاص . ولما كان المدعى الاستاذ المحامى قد ذكر فى صحيفة الدعوى وبمذكرة دفاعه أنه يرفعها عن نفسه ، وهو لم يكن طرفا فى إحدى القضيتين محل التنازع المدعى به ، فإنه لايعد بصفته الشخصية من ذوى الشأن الذين يحق لهم رفع طلب تعيين الجهة القضائية المختصة . أما عن استناد المدعى إلى أنه أقام الدعوى بالوكالة عن المتهم الأول فى الجناية رقم ٧ لسنة ١٩٨١ أمن دولة عسكرية عليا ، فإنه لم يقدم ما يدل على قيام هذه الوكالة فى رفع الدعوى الحالية ، كما أن حضوره مع هذا المتهم وابداء دفاعه عنه فى الجناية سالفة الذكر لايفيد قيام تلك الوكالة ، ذلك لان ابداء الدفاع من محام فى دعوى جنائية يجعل وكالته مقصورة على هذه الدعوى . ومن ثم فلا تمتد وكالة المدعى كمحام فى الجناية المشار إليها إلى رفعه دعوى التنازع فى الاختصاص التى تعتبر دعوى مستقلة عن الدعوى الجنائية فى موضوعها واجراءاتها والحكم فيها ، وليست امتدادا لها . ولا يغير من ذلك ، ما ذهب إليه المدعى من أن وفاة المتهم المذكور لتنفيذ الحكم باعدامه لاتنتهى بها الوكالة وفقا للمادة ١/٧١٧ من القانون المدنى التى تنص على أنه «على أى وجه كان انتهاء الوكالة يجب على الوكيل أن يصل بالاعمال التى بدأها إلى حالة لاتتعرض معها للتلف» ، ذلك لان مناط تطبيق هذا النص أن تقوم الوكالة ابتداء ويبدأ الوكيل فى تنفيذها كما أن مؤدى هذا النص أن يلتزم الوكيل بالرغم من انتهاء الوكالة قبل تمام العمل محل الوكالة بأن يتخذ من الأعمال التحفظية ما يصون مصلحة الموكل وهو ما لم يتوافر فى الدعوى الحالية ، إذ لايعد طلب الفصل فى تنازع الاختصاص بين جهتى قضاء من الاعمال التحفظية التى يقتضيها الدفاع عن المتهم فى الدعوى الجنائية . كما لايجدى المدعى فى إثبات صفته فى رفع الدعوى الماثلة احتجاجه بما نصت عليه المادة (٧١) من الدستور من أنه «يبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب القبض أو اعتقاله فورا ... وله ولغيره التظلم أمام القضاء من الاجراء الذى قيد حريته الشخصية ...» إذ أن هذا النص واضح الدلالة على أن حكمة قاصر على رفع التظلم من الاعتداء الواقع على الحرية الشخصية بالقبض أو الاعتقال ولا يسرى بداهة على رفع طلب الفصل فى تنازع الاختصاص بين جهتين قضائيتين أو أكثر . لما كان ما تقدم ، فإن المدعى لاتكون له صفة فى رفع الدعوى ، ويتعين لذلك الحكم بعدم قبولها . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١/٧ - الجزء الثالث - ٣٦٧] .

التى تتبع أمامها [١]» . وفى هذا تقول المحكمة الدستورية العليا فى حكم لها «إن الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح - المنوطة بالمحكمة الدستورية العليا - تستهدف أصلا صون الدستور القائم وتأكيد احترامه وحمايته من الخروج على أحكامه ، وسبيل هذه الرقابة التحقق من التزام سلطة التشريع بما يورده الدستور فى مختلف نصوصه من ضوابط وقيود ومن ثم فانه يتعين - عند الفصل فيما يثار فى شأن هذه التشريعات من مطاعن تستهدف نقض قرينة الدستورية - استظهار هذه الضوابط والقيود وتحديدها وذلك للتعرف على مدى مخالفة تلك التشريعات لها والمحكمة الدستورية العليا هى المختصة وحدها بنظر الدعوى الدستورية إعمالا للمادة ١٧٥ من الدستور والمادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا اللتين عقدتا لها دون غيرها ولاية الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح [٢]» .

هذا ويلاحظ - كما تقول المحكمة الدستورية العليا - أن «الفقرة الأولى من المادة ١٧٥ من الدستور قد نصت على «أن تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ... كما قضت المادة ١٧٨ من الدستور بأن «تنشر فى الجريدة الرسمية الاحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية ...» ، ونصت المادة ١/٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن «أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية .... ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة» . ومؤدى ذلك أن الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية هى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى وتكون لها حجية مطلقة . بحيث لايقتصر أثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها ، وإنما ينصرف هذا الاثر إلى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه أم إلى دستوريته ورفض الدعوى وذلك لعموم نصوص المادتين ١٧٥ و ١٧٨ من الدستور والمادة ١/٤٩ من قانون المحكمة المشار إليها ولان الرقابة على دستورية القوانين التى اختصت بها المحكمة الدستورية العليا دون غيرها هى رقابة شاملة تمتد

---

(١) قضى بأن «المحكمة الدستورية العليا هى المختصة وحدها بنظر الدعاوى الدستورية إعمالا للمادة ١٧٥ من الدستور والمادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ اللتين عقدتا لها دون غيرها ولاية الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح بما يؤكد أنها المختصة وحدها بنظر أى طعن بمخالفة القوانين أو اللوائح للدستور . ومن ثم ينعقد الاختصاص لهذه المحكمة بنظر الدعوى بعدم دستورية القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة لمخالفة المادتين ١٠٨ و ١٤٧ من الدستور الماثلة . ويكون الدفع بعدم الاختصاص قائما على غير أساس متعين الرفض» [المحكمة الدستورية العليا ٤/٦/١٩٨٨ - الطعن رقم ٩٩ لسنة ٤ قضائية دستورية] .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ٤/٥/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ٢٠٩ .

إلى الحكم بعدم دستورية النص فتلغى قوة نفاذه أو إلى تقرير دستوريته وبالتالى سلامته من جميع العيوب واوجه البطلان [١]» . ويترتب على ذلك أنه إذا قضت المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى بعدم دستورية القانون (أو اللائحة) أو بدستوريته ورفض الدعوى أو عدم قبولها فإن ذلك يكون حجة على الكافة بما فى ذلك أى أشخاص وذلك دون حاجة لادخالهم فى الدعوى [٢].

وتأسيسا على ذلك فإنه إذا اثير طعن أمام المحكمة الدستورية العليا بشأن عدم دستورية نص (قانونا كان أو لائحة) سبق لها القضاء «بعدم دستوريته» فإن هذه الدعوى تصبح غير ذات موضوع وغير مقبولة [٣] . كأن يقضى مثلا بعدم دستورية القوانين والقرارات التى تقرر استثناء بعض الأشخاص من مجموع درجات النجاح فى شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها فلا يقبل بعد ذلك رفع دعوى عن نفس الموضوع أمامها لان حجية الحكم السابق حجية مطلقة [٤] . وكأن يقضى بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٢ بشأن لجان التقويم ثم ترفع دعوى اخرى بهذا المضمون فإنه يقضى بعدم قبولها لان حجية الدعوى الأولى عينية مطلقة [٥] . ويقضى أيضا بعدم قبول الدعوى التى يطلب فيها عدم دستورية القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ المعدل لقانون الاحوال الشخصية لسابقة الحكم بعدم دستوريته فى قضية أخرى سابقة [٦] . وإذا رفعت دعوى سابقة قضى فيها بعدم دستورية القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦١ بتعويض اسهم رءوس أموال الشركات والمنشئات التى آلت للدولة وفقا لاحكام القوانين ١١٧ و ١١٨ و ١١٩ لسنة ١٩٦١ والقوانين التالية لها فإنه يقضى بعدم قبول أى دعوى تالية ترفع بهذا المضمون لان حجية الدعوى الأولى مطلقة عينية [٧] .

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١/١٢/١٩٨٤ – الجزء الثالث – ٩٠، وحكمها بذات الجلسة فى القضايا ٤٥ و ٤٦ و ٤٨ و ٦٠ و ٦١ و ٦٥ و ٦٦ و ٦٧ و ٦٩ و ٧٠ و ٧٢ و ٧٣ و ٧٥ و ٧٦ و ٨٠ و ٨١ و ٨٢ و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٦ و ٨٧ و ٨٨ و ٨٩ و ٩٢ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٥ و ٩٦ و ٩٧ و ٩٨ و ١٠٠ و ١٠١ و ١٠٢ و ١٠٤ و ١٠٩ و ١١٠ و ١١١ و ١١٢ لسنة ٥ قضائية ، وحكمها فى ٢١/١٢/١٩٨٥ – الجزء الثالث – ٢٥٥ ، وحكمها فى الجزء الثالث – ٢٦٨ ، وحكمها فى ١٦/١١/١٩٨٥ – الجزء الثالث – ٢٥٠ ، وحكمها فى ١٦/١١/١٩٨٥ – الجزء الثالث – ٢٤٥ ، وحكمها فى ١٧/٣/١٩٨٤ –الجزء الثالث – ٤٩ ، وحكمها بجلسة ٧/٤/١٩٨٤ فى الدعوى رقم ١٣٨ لسنة ٥ قضائية، وحكمها فى ٢٤/١/١٩٨٦ – الجزء الثالث – ٢٩ .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١/٢/١٩٧٥ – الجزء الأول – ٢١٥ .

(٣) المحكمة العليا (الدستورية) ٥/٢/١٩٧٧ – الجزء الثانى – ٤٢ .

(٤) المحكمة الدستورية العليا ٤/١/١٩٨٦ – الجزء الثالث – ٢٩ .

(٥) المحكمة الدستورية العليا ٥/١١/١٩٨٣ – الجزء الثانى – ١٧٢ .

(٦) المحكمة الدستورية العليا ١٦/١١/١٩٨٥ – الجزء الثالث – ٢٥٠ .

(٧) المحكمة الدستورية العليا ٢١/١٢/١٩٨٥ – الجزء الثالث – ٢٥٥ .

ومن ناحية اخرى فإنه إذا اثير أمام المحكمة الدستورية العليا طعن فى دعوى تالية بشأن عدم دستورية نص سبق لها أن قضت «بدستوريته وبرفض الدعوى» فإن الدعوى الجديدة تكون غير مقبولة بسبب الحجية العينية المطلقة للدعوى الأولى . وتأسيسا على ذلك. قالت المحكمة الدستورية العليا إنه إذا قضى «برفض الدعوى » بعدم دستورية المادة الثالثة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بشأن حالة الطوارىء فإن أى دعوى اخرى بهذا المضمون تصبح غير مقبولة لسابقة الحكم برفض هذه الطلبات [١] ، لان الدعوى السابقة عينية حجيتها مطلقة . وقد قضى أيضا بأن القضاء برفض الدعوى بعدم دستورية المادة ٣٢ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن مكافحة المخدرات وقرار وزير الصحة رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٦١ فإن هذا مانع من رفع دعوى ثانية بهذا المعنى لعينية الدعوى الأولى [٢] . كما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم قبول الدعوى التى ترفع بعدم دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدنى لسابقة القضاء برفضها وبدستورية المادة المذكورة فى دعوى سابقة ، لأن الحكم السابق له حجية عينية مطلقة [٣] .

ولا وجه لأن يثير الخصم الزعم «بعدم دستورية المادة ١/٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا بمقولة إنها تخل بما نص عليه الدستور من كفالة تكافؤ الفرص والمساواة بين المواطنين وصون حقوقهم فى الدفاع والالتجاء إلى قاضيهم الطبيعى، ذلك أن هذه المحكمة إنما تستمد ولايتها فى الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح من المادة ١٧٥ من الدستور التى نصت على أن تتولى المحكمة هذه الرقابة على الوجه المبين فى القانون وعلى أن ينظم القانون الاجراءات التى تتبع أمامها ، وقد جاء حكم المادة ١/٤٩ من قانون المحكمة بناء على هذا التفويض . وإذ كان ما اوردته تلك المادة من النص على أن أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة هو ما تعليه الطبيعة العينية للدعاوى الدستورية بما يقتضى اسباغ الحجية المطلقة على أحكامها التى استوجب الدستور - فى المادة ١٧٨ منه- نشرها فى الجريدة الرسمية تأكيدا لصفتها الالزامية ، فإنه يتعين اطراح ما آثاره المدعى فى هذا الصدد [٤] وسنعود إلى شرح ذلك تفصيلا ببند (١٩) .

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١٢/١ - الجزء الثالث ٩٦ - (أسباب الحكم) ، وحكمها فى ١٩٨٥/١/٥ - الجزء الثالث ١٠٨ ، وحكمها فى ١٩٨٥/٢/١٦ - الجزء الثالث - ٢٥١ ، وحكمها فى ١٩٨٥/٤/٦ - الجزء الثالث - ١٨٩ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا - الجزء الثالث - ٤٩ ، وحكمها بجلسة ١٩٨٤/٤/٧ فى القضية ١٣٨ لسنة ٥ قضائية

(٣) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/١١/١٦ - الجزء الثالث - ٢٤٥ ، وحكمها فى ١٩٨٥/١٢/٢١ - الجزء الثالث - ٢٦٨ ، وحكمها فى ١٩٨٥/١٢/٢١ - الجزء الثالث - ٢٧٤ .

(٤) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١٢/١ - الجزء الثالث - ٩٦ .

١٥- المحكمة الدستورية العليا تراقب دستورية «القانون» وتراقب دستورية «اللائحة» : تنص المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن : «تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتى : (أولا) الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ...» . كما تنص المادة ٢٩ من هذا القانون على أن : «تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالى . (أ) إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى اثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم للفصل فى النزاع أوقفت الدعوى واحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية (ب) إذا دفع احد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة ان الدفع جدى اجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعادا لايجاوز ثلاثة اشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا فإذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن» . ومن هذين النصين (ونص المادة ١٧٥ من الدستور) يتضح أن طلب الحكم بعدم الدستورية إنما ينصب على «القانون» الصادر من الهيئة التشريعية ، كما ينصب على «اللائحة» الصادرة من الهيئة التنفيذية سواء اكانت هذه اللوائح لوائح عادية أم لوائح لها قوة القانون [١] ، فالمادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا صريحة فى ذلك . ولم تكن المادة المقابلة من قانون المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ تنص على ذلك صراحة، بل كانت تنص على «القانون» فقط [٢] . ومع ذلك فإن المحكمة العليا قد استقر قضاؤها على أن رقابتها تنبسط على التشريعات كافة على اختلاف انواعها ومراتبها سواء كانت تشريعات أصلية صادرة من الهيئة التشريعية أم كانت تشريعات فرعية صادرة من السلطة التنفيذية، ذلك أن مظنة الخروج على احكام الدستور قائمة بالنسبة لها جميعا ، بل أن هذه المظنة أقوى فى التشريعات الفرعية منها فى التشريعات الأصلية التى

---

(١) تقول المذكرة الايضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا إنه «وتأكيدا لاهمية الدور الذى اسبغه الدستور على المحكمة الدستورية العليا بتحقيق الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح مع توحيد مفهوم نصوص الدستور بما يحقق استقرار الحقوق ، حرص القانون على أن يكون لهذه المحكمة - دون غيرها - القول الفصل فيما يثور من منازعات حول دستورية القوانين واللوائح سواء أكانت قوانين عادية (صادرة من السلطة التشريعية) ام تشريعات لائحية فرعية (صادرة من السلطة التنفيذية فى حدود اختصاصها الدستوري) وسواء اكانت هذه اللوائح عادية أم لوائح لها قوة القانون» .

(٢) تنص الفقرة الأولى من المادة ٤ من قانون المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ على أن : «تختص المحكمة العليا بما يأتي: (١) الفصل دون غيرها فى دستورية القانون إذا ما دفع بعدم دستورية قانون أمام إحدى المحاكم ....» .

يتوافر لها من الدراسة والبحث والتمحيص فى جميع مراحل إعدادها مالا يتوافر للتشريعات الفرعية التى تمثل الكثرة بين التشريعات. يؤيد هذا النظر أن التشريعات الفرعية (كاللوائح) تعتبر قوانين من حيث الموضوع وان لم تعتبر كذلك من حيث الشكل لصدورها من السلطة التنفيذية [١]. هذا وقد اعتمد قانون المحكمة الدستورية العليا هذا القضاء فنص فى المادتين ٢٥

---

(١) قضى بأن «رقابة دستورية القوانين تستهدف صون الدستور وحمايته من الخروج على أحكامه باعتباره القانون الأساسى الأعلى الذى يرسى الأصول والقواعد التى يقوم عليها نظام الحكم ولما كان هذا الهدف لايتحقق على الوجه الذى يعنيه المشرع فى المادة الرابعة من قانون إنشاء المحكمة العليا وفى مذكرته الإيضاحية إلا إذا انبسطت رقابة المحكمة على التشريعات كافة على اختلاف أنواعها ومراتبها وسواء أكانت تشريعات أصلية صادرة من الهيئة التشريعية أو كانت تشريعات فرعية صادرة من السلطة التنفيذية فى حدود اختصاصها الدستورى ، ذلك أن مظنة الخروج على أحكام الدستور قائمة بالنسبة إليها جميعا، بل أن هذه المظنة أقوى فى التشريعات الفرعية منها فى التشريعات الأصلية التى يتوافر لها من الدراسة والبحث والتمحيص فى جميع مراحل إعدادها مالا يتوافر للتشريعات الفرعية كما أن منها ما ينظم حرية المواطنين وأمورهم اليومية مثل لوائح الضبط . يؤيد هذا النظر أن التشريعات الفرعية (كاللوائح) تعتبر قوانين من حيث الموضوع وإن لم تعتبر كذلك من حيث الشكل لصدورها من السلطة التنفيذية وهذه الوسيلة أكثر ملاءمة لمقتضيات أعمال السلطة التنفيذية وتطورها المستمر ولو انحسرت ولاية المحكمة عن رقابة التشريعات الفرعية لعاد أمرها كما كان إلى المحاكم تقضى فى الدفوع التى تقدم إليها بعدم دستوريتها بأحكام قاصرة غير ملزمة يناقض بعضها بعضا وأهدرت الحكمة التى تغياها المشرع بإنشاء المحكمة العليا والتى أفصحت عنها المذكرة الإيضاحية لقانون إنشائها كى تحمل دون سواها رسالة الفصل فى دستورية القوانين» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٣/٧/١٩٧١ - الجزء الأول - ١٥ - ونفس هذا المبدأ مقرر فى حكمها المنشور بنفس الجزء صفحة ٩١] . وقالت المحكمة العليا فى حكم آخر إن «الرقابة القضائية على دستورية التشريعات التى تتولاها المحكمة العليا طبقا للمادة الرابعة من قانون إنشائها - وعلى ما استقر عليه قضاؤها - تنبسط على كافة التشريعات على اختلاف أنواعها ومراتبها ، سواء كانت تشريعات أصلية صادرة من السلطة التشريعية ، أو كانت تشريعات فرعية صادرة من السلطة التنفيذية فى حدود اختصاصها الدستورى ، ذلك أن مظنة الخروج على أحكام الدستور قائمة بالنسبة إليها جميعا ، بل إن هذه المظنة أقوى فى التشريعات الفرعية منها فى التشريعات الأصلية - التى يتوافر لها من الدراسة والبحث والتمحيص فى جميع مراحل إعدادها مالا يتوافر للتشريعات الفرعية التى تمثل الكثرة بين التشريعات - يؤيد هذا النظر أن التشريعات الفرعية (كاللوائح) تعتبر قوانين من حيث الموضوع ، وإن لم تعتبر كذلك من حيث الشكل لصدورها من السلطة التنفيذية ، ولو انحسرت ولاية المحكمة العليا عن رقابة لتشريعات الفرعية لعاد أمرها كما كان إلى المحاكم تقضى فى الدفوع التى تقدم إليها بعدم دستوريتها بأحكام غير ملزمة يناقض بعضها بعضا ولأهدرت الحكمة التى تغياها المشرع بإنشاء المحكمة العليا كى تحمل دون سواها رسالة الفصل فى دستورية القوانين» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٥/١٩٧٢ - الجزء الأول - ٩٠] . وقالت فى حكم آخر إن «قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن رقابتها تنبسط على التشريعات كافة على اختلاف أنواعها ومراتبها سواء أكانت تشريعات أصلية صادرة من الهيئة التشريعية أم كانت تشريعات فرعية صادرة من السلطة التنفيذية إذ أن التشريعات الفرعية كاللوائح تعتبر قوانين من حيث الموضوع وإن لم تعتبر كذلك من حيث الشكل لصدورها من السلطة التنفيذية . ومن ثم فإن قرار رئيس الجمهورية رقم ٩٣٠ لسنة ١٩٦٧ قرار تنظيمى ينطوى على قاعدة عامة تطبق على كل من يستوفى الشروط المحددة فيه ممن خضعوا لأحكام قرار رئيس =

و ٢٩ صراحة على أن رقابة المحكمة تشمل «القوانين» كما انها تشمل أيضا «اللوائح» وبمجرد صدور الحكم بعدم الدستورية من المحكمة الدستورية العليا فإن الأمر يخرج عن ولايتها ويصبح اعمال اثر هذا الحكم بعدم الدستورية مما تختص به محكمة الموضوع فهى التى تنزل حكم المادة المقضى بعدم دستوريتها (قانونا كان أو لائحة) على الوقائع المطروحة عليها وهى التى تفصل فيما يثار بشأنها من دفوع أو دفاع بعد صدور هذا الحكم وكاثر من آثاره ولا تمتد ولاية المحكمة الدستورية إلى ذلك فإذا رفع الأمر إليها يتعين ان تقضى بعدم اختصاصها بنظره[1].

١٦- الدستور يقرر قواعد تعتبر أسمى القواعد الآمرة التى تشكل مخالفتها مخالفة دستورية تراقبها المحكمة الدستورية العليا

: فى هذا الصدد تقول المحكمة الدستورية العليا إن «نصوص الدستور تمثل القواعد والاصول التى يقوم عليها نظام الحكم فى الدولة ، ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التى يتعين التزامها ومراعاتها باعتبارها أسمى القواعد الآمرة واهدار ما يخالفها من تشريعات . وهذه القواعد والأصول هى التى يرد اليها الأمر فى تحديد ما تتولاه السلطات العامة من وظائف أصلية وما تباشره كل منها من أعمال اخرى استثناء من الأصل العام الذى يقضى بانحصار نشاطها فى المجال الذى يتفق مع طبيعة وظيفتها . وإذ كانت هذه الأعمال الاستثنائية قد أوردها الدستور على سبيل الحصر والتحديد فلا يجوز لاى من تلك السلطات أن تتعداها إلى غيرها أو تجور على الضوابط والقيود المحددة لها ، فيشكل عملها حينئذ مخالفة دستورية تخضع - متى انصبت على قانون أو لائحة - للرقابة القضائية التى عهد بها الدستور إلى

- الجمهورية بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رفع الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص ، فهو قرار لائحى صادر من السلطة التنفيذية إستنادا إلى مالها من اختصاص فى هذا الشأن خولته لها المادة السابعة من القانون المذكور ، وإذ صدر قرار رئيس الجمهورية فى كل حالة على حدة ، فإنه يكون بدوره قرارا لائحيا يعد من التشريعات الفرعية التى تختص المحكمة العليا بالفصل فى الطعن بعدم دستوريتها» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٤/٣ - الجزء الأول - ٢٩٥].

(١) قضى بأن «اعمال اثر الحكم بعدم الدستورية طبقا لما نظمته المادة ٤٩ من قانون المحكمة مما تختص به محكمة الموضوع ، لتنزل حكم هذه المادة على الوقائع المطروحة عليها وما قد يثار بشأنها من دفوع أو دفاع الأمر الذى لاتمتد إليه ولاية المحكمة الدستورية العليا فإنه يتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٦/٥ - الجزء الثانى - ٦٢] . وقضت المحكمة الدستورية أيضا بأن «اعمال أثر الحكم بعدم الدستورية طبقا لما نظمته المادة ٤٩ من قانون المحكمة مما تختص به محكمة الموضوع لتنزل احكام هذه المادة على الوقائع المطروحة عليها ، الأمر الذى لاتمتد إليه ولاية المحكمة الدستورية العليا» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/١١ - الجزء الثانى - ١٤٨]

المحكمة الدستورية العليا دون غيرها . بغية الحفاظ على مبادئه وصون أحكامه من الخروج عليها[١] . والرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح - المنوطة بالمحكمة الدستورية العليا - تستهدف أصلا صون الدستور القائم وتأكيد احترامه وحمايته من الخروج على أحكامه، وسبيل هذه الرقابة التحقق من التزام سلطة التشريع بما يورده الدستور فى مختلف نصوصه من ضوابط وقيود، ومن ثم فإنه يتعين - عند الفصل فيما يثار فى شأن هذه التشريعات من مطاعن تستهدف نقض قرينة الدستورية - استظهار هذه الضوابط والقيود وتحديدها وذلك للتعرف على مدى مخالفة تلك التشريعات لها [٢] » . والمحكمة الدستورية العليا هى المختصة وحدها بنظر الدعوى الدستورية إعمالا للمادة (١٧٥) من الدستور والمادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا اللتين عقدتا لها - دون غيرها - الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح [٣] .

١٧- المحكمة الدستورية تراقب المخالفات الشكلية للدستور واجراءاته، كما تراقب المخالفات الموضوعية :

كانت الفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقرار بقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ تنص على اختصاص المحكمة العليا دون غيرها بالفصل فى دستورية القوانين . كما أن المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تنص على أن «تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتى : (أولا) - الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ...» . وتنص المادة ١٧٥ من الدستور على أن : «تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ... وذلك على الوجه المبين فى القانون» . ومؤدى هذه النصوص - كما تقول المحكمة العليا الدستورية - إن المشرع «اخذ بقاعدة مركزية الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، واختص بها هيئة قضائية مستقلة هى المحكمة العليا - ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا - دون غيرها من الجهات القضائية ، وهو اختصاص عام يشمل كافة الطعون الدستورية على القوانين واللوائح ، سواء تلك التى تقوم على مخالفات شكلية للاوضاع والاجراءات المقررة فى الدستور بشأن اقتراح التشريع واقراره واصداره ، أو التى تنصب على مخالفة أحكام الدستور الموضوعية ، وذلك

(١) المحكمة الدستورية العليا ٤/٥/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ٥٩ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ٢١/١٢/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ٢٧٤ .

(٣) المحكمة الدستورية العليا ٤/٥/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ٢٠٩ .

لورود النصوص المشار إليها فى صيغة عامة مطلقة ، ولأن قصر هذا الاختصاص على الطعون الموضوعية يتنكس بالرقابة القضائية بالنسبة للعيوب الشكلية إلى ما كان عليه الأمر قبل انشاء القضاء الدستورى المتخصص من صدور أحكام متعارضة يناقش بعضها بعضا ، مما يهدر الحكمة التى تغياها الدستور من تركيز هذه الرقابة فى محكمة عليا [ثم المحكمة الدستورية العليا] تتولى دون غيرها الفصل فى دستورية القوانين واللوائح وحماية أحكام الدستور وصونها [١]» .

١٨- الموافقة الشعبية على مبادىء معينة طرحت فى استفتاء وفقا للمادة ١٥٢ من الدستور لاترقى بهذه المبادىء إلى مرتبة الدستور

: تنص المادة ١٥٢ من الدستور على انه : «لرئيس الجمهورية ان يستفتى الشعب فى المسائل الهامة التى تتصل بمصالح البلاد العليا». وفى هذا الصدد تقول المحكمة الدستورية العليا إن «الحكومة دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيسا على أن «النص التشريعى» المطعون عليه (وهو نص المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى) صدر بعد استفتاء شعبى تم إعمالا لنص المادة ١٥٢ من الدستور، مستهدفا تأمين سلامة الدولة ونظامها السياسى وتحقيق مصلحتها السياسية فى حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى ، ومن ثم يعتبر من الاعمال السياسية التى تنحسر عنها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح . وهذا الدفع مردود بأن ما نصت عليه المادة ١٥٢ من الدستور ، لايخرج عن أن يكون ترخيصا لرئيس الجمهورية بعرض المسائل التى يقدر أهميتها واتصالها بالمصالح القومية الحيوية ، على هيئة الناخبين لاستطلاع رأيها فيها من الناحية السياسية ، ومن ثم لايجوز أن يتخذ هذا الاستفتاء – الذى رخص به الدستور وحدد طبيعته والغرض منه – ذريعة إلى اهدار أحكامه أو مخالفتها ، كما أن الموافقة الشعبية على مبادىء معينة طرحت فى الاستفتاء ، لاترقى بهذه المبادىء إلى مرتبة النصوص الدستورية التى لايجوز تعديلها إلا وفقا للاجراءات الخاصة المنصوص عليها فى المادة ١٨٩ من الدستور، وبالتالى لا تصحح هذه الموافقة ما قد يشوب النصوص التشريعية المقننة لتلك المبادىء من عيب مخالفة الدستور ، وإنما تظل هذه النصوص على طبيعتها كعمل تشريعى أدنى مرتبة من الدستور. فتتقيد بأحكامه ، وتخضع بالتالى لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية . هذا فضلا عن أن النص التشريعى المطعون عليه ، قد صدر فى شأن يتعلق بحق فئة من المواطنين فى مباشرة الحقوق السياسية التى كفلها الدستور، والتى ينبغى على سلطة التشريع ألا تنال

(١) المحكمة الدستورية العليا – ٦/١٢/١٩٨٢ – الجزء الثانى – ١١ .

منها وإلا وقع عملها مخالفا للدستور ومن ثم لايكون ذلك النص قد تناول مسائل سياسية تنأى عن الرقابة الدستورية على نحو ما ذهبت إليه الحكومة ، ويكون الدفع المبدى فيها بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى – برمته – على غير أساس متعينا رفضه [1]» .

١٩- الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص أو بدستوريته هى احكام عينية حجيتها مطلقة تسرى على الكافة : وفى هذا الصدد قضت المحكمة الدستورية العليا فى عديد من احكامها بأن : «الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية هى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى تكون لها حجية مطلقة بحيث لايقتصر أثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة سواء كانت هذه الأحكام قد انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه أو إلى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس، وذلك لعموم نصوص المادتين ١٧٥ و ١٧٨ من الدستور والمادة ١/٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا ، ولان الرقابة القضائية على دستورية القوانين التى اختصت بها المحكمة الدستورية العليا دون غيرها هى رقابة شاملة تمتد إلى الحكم بعدم دستورية النص (فتلغى قوة نفاذه) أو إلى تقرير دستوريته (فتقضى بسلامته من جميع العيوب واوجه البطلان) [2]» . ويترتب على ذلك انه إذا قضت المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى بعدم دستورية القانون أو اللائحة أو بدستورية القانون أو

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٦/٢١ – الجزء الثالث – ٢٥٣ وكانت الحكومة قد دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيسا على أن النص التشريعى المطعون عليه (وهو نص المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي) قد صدر بعد استفتاء شعبى إعمالا لنص المادة ١٥٢ من الدستور، ومن ثم يعتبر من الاعمال السياسية التى تنحسر عنها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١٢/١ – الجزء الثالث – ٩٠ . وراجع أيضا احكامها فى ذات الجلسة فى الدعاوى ارقام ٤٤ و ٤٦ و ٤٨ و ٦٠ و ٦١ و ٦٥ و ٦٦ و ٦٧ و ٦٩ و ٧٠ و ٧٢ و ٧٣ و ٧٥ و ٧٦ و ٨٠ و ٨١ و ٨٢ و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٦ و ٨٧ و ٨٨ و ٨٩ و ٩٢ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٥ و ٩٦ و ٩٧ و ٩٨ و ٩٩ و ١٠٠ و ١٠١ و ١٠٢ و ١٠٤ و ١٠٩ و ١١٠ و ١١١ و ١١٢ لسنة ٥ ق، وحكمها فى ١٩٨٥/١٢/٢١ – الجزء الثالث – ٢٧٤ . وحكمها فى الجزء الثالث صفحة ٢٦٨، وحكمها فى ١٩٨٥/١٢/٢١ – الجزء الثالث – ٢٥٥، وحكمها فى ١٩٨٥/١١/١٦– الجزء الثالث – ٢٥٠ وكذلك حكمها فى ١٩٨٥/١٢/٢١ – الجزء الثالث ٢٦٨ ، وحكمها في ١٩٨٤/٣/١٧– الجزء الثالث – ٤٩ وحكمها بجلسة ١٩٨٤/٤/٧ فى القضية ١٣٨ لسنة ٥ قضائية دستورية ، وحكمها فى ١٩٨٤/١٢/١ – الجزء الثالث – ٩٦ ، وحكمها فى ١٩٨٦/١/٢٤ – الجزء الثالث – ٢٩٠ . هذا ويلاحظ أن المادة ١٧٥ من الدستور تنص على أن : «تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ... وذلك كله على الوجه المبين فى القانون» . وتنص المادة ١٧٨ من=

اللائحة وبرفض الدعوى فإن ذلك يكون حجة على الكافة بما فى ذلك أى اشخاص وذلك دون حاجة لأدخالهم فى الدعوى [١] . هذا وقد قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى التى ترفع إلى المحكمة بعد صدور حكم منها فى دعوى أخرى «بعدم دستورية» نفس القانون (أو اللائحة) التى يطلب منها الحكم بعدم دستوريته فى الدعوى التالية لان الحكم السابق صدوره منها له حجية مطلقة . ومن ناحية أخرى فقد قضت المحكمة الدستورية العليا أيضا بعدم قبول الدعوى التى ترفع إلى المحكمة بعد صدور حكم منها فى دعوى أخرى «برفض» الدعوى التى رفعت إليها فيما سبق وبدستورية القانون أو اللائحة ، لأنه إذا رفعت اليها بعد ذلك دعوى بطلب الحكم بعدم دستورية نفس القانون (أو اللائحة) الذى سبق لها أن قضت فيها بدستوريته و «برفض» الدعوى ، فإن ذلك الحكم السابق صدوره منها «بالرفض» له حجية مطلقة على الكافة . وسوف نورد أمثلة عديدة لاحكام اصدرتها المحكمة العليا (الدستورية) أو المحكمة الدستورية العليا وقضت فيها بعدم قبول هذه الدعوى (الجديدة) لسابقة الحكم «بعدم دستورية» المواد التى يطلب – فى الدعوى الجديدة – الحكم بعدم دستوريتها . كما سنورد أمثلة عديدة لاحكام أخرى أصدرتها المحكمة العليا (الدستورية) أو المحكمة الدستورية العليا وقضت فيها بعدم قبول هذه الدعوى (الجديدة) لسابقة الحكم «برفض» الدعوى التى يطلب – فى الدعوى الجديدة – الحكم بعدم دستوريتها .

– أمثلة لاحكام قضى فى الدعوى السابقة «بعدم دستورية» القانون أو اللائحة ثم ترفع الدعوى الجديد ة بنفس الطلبات فيقضى بعدم قبولها : من ذلك مثلا أنه قضى فى دعوى

- الدستور على أن . «تنشر فى الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية ... وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعى من أثار» وتنص الفقرة الأولى من المادة ٤٩ على أن : «أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية ... ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة . وتنشر الاحكام والقرارات المشار إليها فى الفقرة السابقة فى الجريدة الرسمية وبغير مصروفات خلال خمسة عشر يوما على الأكثر من تاريخ صدورها...» .

(١) قضى بانه «لما كان شأن الدعوى الدستورية غير شأن الدعاوى العادية فى هذا الصدد لأن الخصومة فيها عينية تستهدف النطعن فى النص القانونى للحصول على حكم بعدم دستوريته ويكون الحكم الصادر فيها حجة على الكافة، فإنه يكتسب حجية قبل المدعى عليهم سالفى الذكر دون حاجة إلى إدخالهم فى الدعوى . » [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٣/١ – الجزء الأول – ٢١٥] . وقضت المحكمة العليا (الدستورية) أيضا بأن «الخصومة فى الدعاوى الدستورية إنما توجه ضد النصوص التشريعية المطعون فيها لعيب دستورى ومن ثم فهى خصومة عينية وتكون الأحكام الصادرة من المحكمة العليا بعدم دستورية أى نص تشريعى ملزمة لجميع جهات القضاء عملا بالمادة ٣١ من قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ التى تضفى عليها حجية مطلقة فلا يقتصر أثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت بشأنها، بل ينصرف هذا الأثر إلى الكافة بحيث إذا أثير طعن فى دعوى تالية بشأن عدم دستورية نص سبق للمحكمة العليا القضاء بعدم دستوريته كانت هذه الدعوى غير ذات موضوع وبالتالى غير مقبولة» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٢/٥ الجزء الثانى – ٤٣] .

سابقة «بعدم دستورية» المادة ٧٦ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ والمادة ٣/١٢٣ من القرار رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ في شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة ، والمادة الأولى من كل من قراري رئيس الجمهورية رقمي ٧٤٢ و ٧٤٣ لسنة ١٩٧٥ ، وقرارات المجلس الأعلى للجامعات بشأن ابناء العاملين بوزارة التعليم العالي وابناء المحافظات والمناطق النائية ومحافظات الحدود ، وذلك فيما تضمنته هذه النصوص من قبول افراد الفئات المبينة بها في الكليات أو المعاهد العليا دون التقيد بمجموع درجات النجاح في شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها . ثم طلب ذلك منها بعد ذلك (أي نفس هذه الطلبات) ، فقضت بعدم قبول هذه الدعوى (الجديدة) ، لأن الدعوى (السابقة) لها حجية مطلقة [١] . ومن ذلك أيضا أن المحكمة سبق أن قضت بعدم دستورية المادة

---

(١) قضي بأنه ، لما كان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل في مدى دستورية النصوص التشريعية المبينة بقرار الاحالة والتي سلف الاشارة إليها . وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت بعدم دستورية هذه النصوص وذلك فيما تضمنته من قبول أفراد الفئات المبينة بها في الكليات أو المعاهد العالية دون التقيد بمجموع درجات النجاح في شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها على ما تقدم بيانه . وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن عدم دستورية النصوص المطعون عليها في ذلك النطاق حسما قاطعا مانعا من نظر أي طعن يثور من جديد بشأنها ، فإن المصلحة في الدعوى الماثلة تكون منتفية وبالتالي يتعين الحكم بعدم قبولها» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/١/٢٤ الجزء الثالث - ٢٩٠] . وحكمها في القضية الصادرة في ١٩٨٧/١/٣ الطعن رقم ١٠٩ لسنة ٦ قضائية الذي تقول فيه إن « الفقرة الأولى من المادة ١٧٥ من الدستور قد نصت على أن «تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح . . كما قضت المادة ١٧٨ من الدستور بأن «تنشر في الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية ...» . ونصت المادة ١/٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادرة بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن «أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية ... ملزمة لجميع سلطات الدولة ولكافة» . ومؤدى ذلك أن الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية -- وهي بطبيعتها دعاوى عينية تتوجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستوري - تكون لها حجية مطلقة بحيث لايقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت فيها ، وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه أم إلى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس ، وذلك لعموم نص المادتين ١٧٥ و ١٧٨ من الدستور والمادة ١/٤٩ من قانون المحكمة المشار إليه ، ولأن الرقابة القضائية على دستورية القوانين التي اختصت بها المحكمة الدستورية العليا دون غيرها هي رقابة شاملة تمتد إلى الحكم بعدم دستورية النص فتلغي قوة نفاذه وإلى تقرير دستوريته وبالتالي سلامته من جميع العيوب وأوجه البطلان . ولما كان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل في مدى دستورية النصوص التشريعية المبينة بقرار الإحالة وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت بعدم دستورية هذه النصوص وذلك فيما تضمنته من قبول أفراد الفئات المبينة بها في الكليات أو المعاهد العالية دون غيرها هي رقابة شاملة تمتد إلى الحكم بعدم دستورية النص فتلغي قوة نفاذه وإلى تقرير دستوريته وبالتالي سلامته من جميع العيوب وأوجه البطلان . ولما كان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل في مدى دستورية النصوص التشريعية المبينة بقرار الإحالة وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت بعدم...

الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بشأن لجان التقويم ، فلما رفعت إليها دعوى أخرى بهذا المضمون قضت بعدم قبولها ، لانها عينية ذات حجية مطلقة [١] . وقضت بعدم قبول الدعوى المطلوب فيها عدم دستورية المادة الأولى من القرار بقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ بعدم قبول الطعن فى الأعمال والتدابير التى اتخذتها الجهة القائمة على تنفيذ جميع الأوامر الصادرة بفرض الحراسة لسابقة الحكم فى دعوى أخرى بعدم دستوريتها وهو حكم له حجية مطلقة [٢] . وبعدم قبول الدعوى المطلوب فيها عدم دستورية القانون المعدل لقوانين الاحوال الشخصية المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ لسابقة الحكم بعدم دستوريته وهو الأمر الذى له حجية عينية مطلقة [٣] .

= دستورية هذه النصوص وذلك فيما تضمنته من قبول أفراد الفئات المبينة بها فى الكليات أو المعاهد العالية دون التقيد بمجموع درجات النجاح فى شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها ، على ما تقدم بيانه . وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن عدم دستورية النصوص المطعون عليها فى ذلك النطاق حسما قاطعا مانعا من أى طعن يثور من جديد بشأنها ، فإن المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية ، وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبوله» .

(١) قررت المحكمة المبدأ المسطر بالمتن ثم قالت : «إنه إذا كان المستهدف من الدعوى هو الفصل فى مدى دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ فيما تضمنته من النص على أن قرارات لجان التقويم نهائية لايجوز الطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن ، وقد سبق للمحكمة الدستورية العليا أن قضت بعدم دستورية هذا النص ، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن عدم دستورية هذا النص حسما قاطعا مانع من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه فإن المصلحة فى الدعوى تكون منتفية ، وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبولها» . [المحكمة الدستورية العليا ٥/١١/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ١٧٢] .

(٢) قررت المحكمة المبدأ الذى سبق أن أوضحناه بالمتن ثم قالت ولما كان المدعيان يطلبان الحكم بعدم دستورية المادة الأولى من القرار بقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ بعدم قبول الطعن فى الاعمال والقرارات التى اتخذتها الجهة القائمة على تنفيذ جميع الأوامر الصادرة بفرض الحراسة التى سبق أن قضت المحكمة العليا بعدم دستوريتها ، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن عدم دستورية هذا النص حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه ، فإن مصلحة المدعيين فى الدعوى الماثلة تكون منتفية، وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى ». [المحكمة الدستورية العليا ٦/٢/١٩٨٢ - الجزء الثانى -١٨] .

(٣) قررت المحكمة المبدأ المسطر بالمتن ثم قالت : «ولما كان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل فى مدى دستورية الفقرة الثانية من المادة ٦ مكررا من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الاحوال الشخصية ، وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت بعدم دستورية القرار بقانون المشار إليه على ما سلف بيانه ، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة - بشأن عدم دستورية جميع ما تضمنه هذا القرار بقانون من نصوص ومن بينها النص المطعون عليه - حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه ، فإن المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية ، وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى» . [المحكمة الدستورية العليا ١٦/١١/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ٢٥] .

كما رفعت دعوى بعدم دستورية القرار بقانون ١٣٤ لسنة١٩٦١ بتعويض اصحاب اسهم ورءوس أموال الشركات والمنشآت التى آلت للدولة وفقا لاحكام القوانين أرقام ١١٧ و ١١٨ و ١٦٩ لسنة ١٩٦١ والقوانين التالية لها فقضت المحكمة بعدم قبولها ، لانها سبق لها أن قضت بعدم دستورية هذه القوانين فى دعوى سابقة وهى احكام عينية مطلقة [١] . كما قضت بعدم دستورية المواد ٥ مكررا و ١/٦ و ١/١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب (معدلا بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣) وهو قضاء له حجية عينية تمنع من قبول الدعوى التالية التى رفعت فى هذا الشأن [٢] . والقضاء فى دعوى سابقة بعدم دستورية المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ الخاص بتصفية الأوضاع الناشئة عن الحراسة فيما نصت عليه : «وذلك ما لم يكن قد تم بيعها ...» مانع من قبول الدعوى الأخرى التى ترفع بعد ذلك بهذه الطلبات [٣] .

---

(١) قررت المحكمة المبدأ المسطر بالمتن ثم قالت : «ولما كان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل فى مدى دستورية القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦١ بتعويض اصحاب أسهم ورئوس أموال الشركات والمنشآت التى آلت ملكيتها إلى الدولة وفقا لاحكام القوانين أرقام ١١٧ و ١١٨ و ١١٩ لسنة ١٩٦١ والقوانين التالية لها تعويضا اجماليا ، وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت بعدم دستوريته على ما سلف بيانه . وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن عدم دستورية هذا القرار بقانون حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه . فإن المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى» . [المحكمة الدستورية العليا - ١٩٨٥/١٢/٢١ - الجزء الثالث - ٢٥٥] .

(٢) قضى بأن المدعى ينعى على المواد الخامسة مكررا والسادسة فقرة أولى والسابعة عشرة فقرة أولى المشار إليها أنفا لمخالفتها للمواد ٤٠ و ٤٧ و ٦٢ من الدستور لاخلالها بمبدأ المساواة بين المواطنين ولتعارضها مع حرية الرأى ومصادرتها حق بعض المواطنين فى الترشيح لعضوية مجلس الشعب . وهذه المحكمة سبق أن قضت بتاريخ ١٦ مايو ١٩٨٧ فى الدعوى رقم ١٣١ لسنة ٦ قضائية دستورية بعدم دستورية المواد الخامسة مكررا والسادسة «فقرة ١» والسابعة عشرة «فقرة ١» من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ ، وهى ذات المواد المطعون عليها فى الدعوى الماثلة وفق ما تقدم، وقد نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ٣١ مايو ١٩٨٧ . ولما كانت الدعاوى الدستورية هى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى وتكون لها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حجية مطلقة بحيث لايقتصر أثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها وإنما ينصرف هذا الأثر إلى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه أم إلى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس . وإذ كانت هذه المحكمة قد سبق أن أصدرت حكمها بعدم دستورية المواد الخامسة مكررا والسادسة «فقرة أولى» والسابعة عشرة «فقرة ١» من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ . وكان قضاؤها هذا له حجية حسمت الخصومة الدستورية بشأنها حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد، فإن المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون قد زالت وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبولها» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/٤ - الطعن رقم ١٠ لسنة ٧ قضائية دستورية] .

(٣) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/٤ - الطعن رقم ٩٩ لسنة ٤ قضائية دستورية . وحكمها فى ١٩٨٨/٥/٧ الطعن ٦٩ لسنة ٤ قضائية دستورية . وحكمها فى ١٩٨٨/٥/٧ - الطعن رقم ١٢٠ لسنة ٤ قضائية دستورية .

– ومن الأمثلة على الأحكام التى قضى فى الدعوى السابقة «برفض» الدعوى بدستورية المواد المطعون فيها ثم ترفع دعوى أخرى بنفس الطلبات السابقة فيقضى بعدم قبولها : انه إذا قضت المحكمة برفض الدعوى بعدم دستورية المادة ٣ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديل القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٦٢ بشأن حالة الطوارىء ثم ترفع دعوى اخرى عن هذا الموضوع فيتعين الحكم بعدم قبولها لسابقة الحكم برفض هذه الطلبات، لأن الدعوى السابقة دعوى عينية حجيتها مطلقة[١] . كذلك فإن المحكمة سبق ان رفضت القضاء بعدم دستورية المادة ٣٢ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن مكافحة المخدرات وقرار وزير الصحة رقم ١٩٥ لسنة ١٩٦١، فلما رفعت إليها دعوى أخرى بهذا المضمون قضت بعدم قبولها لان حجية الحكم السابق الذى قضى بالرفض مطلقة[٢] . وقضت بعدم قبول الدعوى بعدم دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدني، لأنها سبق أن قضت برفض الدعوى بعدم دستورية هذه المادة وهو حكم له حجية عينية مطلقة [٣] . ولا وجه لان يثير الخصم الزعم «بعدم دستورية المادة ١/٤٩ من

---

(١) قررت المحكمة المبدأ المقرر فى المتن ثم قالت إنه «لما كان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل فى مدى دستورية المادة ٣ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديل القانون ١٦٢ لسنة ١٩٦٢ بشأن حالة الطوارىء . وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت برفض الدعوى بعدم دستورية النص المشار إليه وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن دستورية هذا النص حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه فإن المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبولها» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١٢/١ – الجزء الثالث – ٩٦ – أسباب الحكم ، وحكمها فى ذات التاريخ بصفحة ٩٠ ، وحكمها فى ١٩٨٥/١/٥ – الجزء الثالث – ١٠٨ ، وحكمها فى ١٩٨٥/٢/١٦ الجزء الثالث – ١٥٢ – ، وحكمها فى ١٩٨٥/٤/٦ – الجزء الثالث – ١٨٩] .

(٢) قررت المحكمة المبدأ الذى سبق أن اوردناه فى المتن ثم قالت «لما كان المستهدف من الدعوى الماثلة هو الفصل فى مدى دستورية المادة ٣٢ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها وقرار وزير الصحة رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٦١، وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت برفض الدعاوى بعدم دستورية النصوص المشار إليها . وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن دستورية هذه النصوص حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنها . فإن المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية ، وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبولها» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٤/٧ – الجزء الثالث – ٤٩ ، وحكمها فى القضية رقم ١٣٨ لسنة ٥ قضائية دستورية] .

(٣) قررت المحكمة المبدأ الذى سبق ان اوردناه فى المتن ثم قالت : «إنه لما كان ذلك وكان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل فى مدى دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدنى ، وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت برفض الدعوى بعدم دستورية النص المشار إليه ، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن دستورية هذا النص حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه ، فإن المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية ، وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبولها» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/١١/١٦ – الجزء الثالث – ٢٤٥ ، وحكمها فى ١٩٨٥/١٢/٢١ الجزء الثالث – ٢٦٨ ، وحكمها فى ١٩٨٥/١٢/٢١ – الجزء الثالث – ٢٧٤] .

قانون المحكمة الدستورية العليا بمقولة إنها تخل بما نص عليه الدستور من كفالة تكافؤ الفرص والمساواة بين المواطنين وصون حقوقهم فى الدفاع والالتجاء إلى قاضيهم الطبيعى ، ذلك أن هذه المحكمة انما تستمد ولايتها فى الرقابة القضائية فى دستورية القوانين واللوائح من المادة ١٧٥ من الدستور التى نصت على أن تتولى المحكمة هذه الرقابة على الوجه المبين من القانون وعلى أن ينظم القانون الاجراءات التى تتبع أمامها ، وقد جاء حكم المادة ١/٤٩ من قانون المحكمة بناء على هذا التفويض . وإذ كان ما اوردته تلك المادة من النص على أن أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة هو ما تمليه الطبيعة العينية للدعاوى الدستورية بما يقتضى اسباغ الحجية المطلقة على أحكامها التى استوجب الدستور فى المادة ١٧٨ منه نشرها فى الجريدة الرسمية تأكيدا لصفتها الالزامية على نحو ما تقدم ، فإنه يتعين اطراح ما أثاره المدعى فى هذا الصدد [١]. وإذا كانت المحكمة الدستورية العليا سبق لها فى قضية سابقة أن قضت برفض الطعن بعدم دستورية القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ باصدار قانون حماية القيم من العيب فيما تضمنه من انشاء محكمة القيم فإن الدعوى التى ترفع بعد ذلك تكون غير مقبولة لان الدعوى السابقة لها حجيتها المطلقة [٢] .

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١/١٢/١٩٨٤ - الجزء الثالث - ٩٦ .

(٢) قضى بأن «الطعن بعدم دستورية القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ باصدار قانون حماية القيم من العيب ، فإنه يبين من صحيفة الدعوى أن المدعين ينعون على هذا القانون بعدم الدستورية فيما تضمنه من انشاء محكمة القيم استنادا إلى أن هذه المحكمة ليست هى القاضى الطبيعى المنصوص عليه فى الدستور . وإذ كان ما أورده المدعون فى صحيفة الدعوى واضح الدلالة فى بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته - وهو نص المادة ٢٧ من قانون حماية القيم من العيب الذى تضمن انشاء محكمة القيم وبين كيفية تشكيلها وكذا النص الدستورى المدعى بمخالفته - وهو نص المادة ٦٨ من الدستور الذى كفل لكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى ، فإن هذا البيان يتحقق به - فى خصوص الطعن على قانون حماية القيم من العيب - ما تغياه المشرع فى المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه من تطلب ذكر تلك البيانات الجوهرية التى تنبىء عن جدية الدعوى الدستورية ويتحدد به موضوعها وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت بتاريخ ١٦ مايو ١٩٨٧ فى الدعوى رقم ٦٠ لسنة ٤ قضائية دستورية برفض الطعن بعدم دستورية القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ باصدار قانون حماية القيم من العيب فيما تضمنه من انشاء محكمة القيم ، ونشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ٢١ مايو سنة ١٩٨٧ ولما كانت الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية - وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى - تكون لها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حجية مطلقة بحيث لايقتصر أثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها ، وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة ، سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه أم إلى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس وكان المستهدف فى هذا الشق من الدعوى هو الفصل فى مدى دستورية القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ باصدار قانون حماية القيم من العيب فيما تضمنه من إنشاء محكمة القيم ، وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت برفض الطعن بعدم دستورية القانون المشار إليه فى هذا الخصوص على ما سلف بيانه ، وكان قضاؤها =

ويلاحظ أنه عندما تقضى المحكمة بعدم قبول الدعوى اللاحقة فإنها تلزم الحكومة بمصروفات هذه الدعوى رغم القضاء بعدم قبولها ، وذلك إذا كان المدعى قد أقام هذه الدعوى اللاحقة قبل صدور الحكم فى الدعوى السابقة [١] .

٢- الحكم بعدم الدستورية ينسحب إلى الوقائع السابقة على صدور الحكم، إلا ما صدر في شأنه حكم حاز قوة الأمر المقضى أو سقط بالتقادم تقول المحكمة الدستورية العليا فى حكم من أحكامها إن المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا تنص على أن «أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية ... ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة . وتنشر الأحكام ... فى الجريدة الرسمية . ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشره» ، ومفاد هذا النص أن الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية - وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى - تكون لها حجية مطلقة ولا يقتصر أثرها على الخصوم فى تلك الدعاوى التى صدرت فيها ، وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة وكذلك جميع سلطات الدولة ، كما أن مؤدى عدم جواز تطبيق النص المقضى بعدم دستوريته من اليوم التالى لنشر الحكم - وعلى ما جاء بالمذكرة الايضاحية للقانون - لايقتصر على المستقبل فحسب ، وإنما ينسحب على الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم ، على أن يستثنى من هذا الأثر الرجعي الحقوق والمراكز التي تكون قد استقرت عند صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقضى أو بانقضاء مدة تقادم [٢]» . وكما يستثنى من الأثر الرجعى الحقوق

= هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن دستوريته حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه ، فإن المصلحة فى هذا الشق من الدعوى الماثلة تكون منتفية ، وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى برمتها» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٥/٧ - الطعن رقم ١٣١ لسنة ٥ قضائية دستورية] .

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٥/٧ - الطعن رقم ١٢ لسنة ٤ قضائية دستورية .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/١١ - الجزء الثانى - ١٤٨ وقضت فى حكم اخر بأن «المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تنص فى فقرتيها الثالثة والرابعة على الآثار التى تترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعى فتقول إنه «ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم . فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقا بنص جنائى تعتبر الأحكام التى صدرت بالادانة استنادا إلى ذلك النص كأن لم تكن ... » . وجاء بالمذكرة الايضاحية للقانون أن مؤدى عدم جواز تطبيق النص من اليوم التالى للنشر ليس عدم تطبيقه فى المستقبل فحسب ، وإنما بالنسبة إلى الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم بعدم الدستورية، على أن يستثنى من هذا الاثر الرجعى الحقوق والمراكز التى تكون قد استقرت عند صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقضى أو بانقضاء مدة تقادم » . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٦/٥ - الجزء الثانى - ٦٣] .

والمراكز التى تكون قد استقرت عند صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقضي، فإنه يستثنى من هذا الأثر الرجعى كذلك الحقوق والمراكز التى انقضت بالتقادم [١] .

فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقا بنص جنائى وقضى بعدم دستوريته فإن الأحكام التى صدرت بالادانة استنادا إلى ذلك النص تعتبر كان لم تكن [٢] وفقا لحكم المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا، وهذا النص يسرى على جميع الأحكام التى صدرت بعدم دستورية نص صدرت بمقتضاه أحكام بالادانة ولو كانت احكاما باته . ويقوم رئيس هيئة المفوضين بالمحكمة الدستورية العليا بتبليغ النائب العام بالحكم الذى يصدر بعدم دستورية نص جنائى فور النطق به لاجراء مقتضاه .

٢١- القضاء بعدم دستورية نص يستتبع القضاء بعدم دستورية المواد المرتبطة به ارتباطا لايقبل التجزئة : إذا قضى بعدم دستورية مادة من مواد قانون (أو لائحة) فإن هذا يستتبع - بحكم الارتباط - أن يقضى بعدم دستورية كافة المواد فى هذا القانون (أو تلك اللائحة) التى تكون مرتبطة بها ارتباطا لايقبل التجزئة وإبطال أثرها . لأن ابطال هذه المادة لابد أن يلحق باقى نصوص القانون (أو اللائحة) المطعون بعدم دستوريتها مما يستوجب أن يحكم بعدم دستورية القانون (أو اللائحة) برمته [٣].

وترتيبا على ذلك فقد قضت المحكمة الدستورية : بأن نصوص القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ بتعويض أصحاب اسهم ورءوس أموال الشركات والمنشآت المؤممة تعويضا اجماليا ترتبط ببعضها ارتباطا لايقبل التجزئة ، فإن القضاء بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من

(١) تقول المذكرة الايضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا إن القانون قد تناول «اثر الحكم بعدم دستورية نص من قانون أو لائحة فنص على عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم ، وهو نص ورد في بعض القوانين المقارنة ، واستقر الفقه والقضاء على أن مؤداه هو عدم تطبيق النص ليس فى المستقبل فحسب وإنما بالنسبة إلى الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم بعدم دستورية النص ، وعلى أن يستثنى من هذا الأثر الرجعى الحقوق والمراكز التى تكون قد استقرت عند صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقضى او بانقضاء مدة التقادم» . وراجع حكمى المحكمة الدستورية العليا المشار إليهما فى الحاشية السابقة .

(٢) تقول المذكرة الايضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا «أما إذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقا بنص جنائى فإن جميع الأحكام التى صدرت بالادانة استنادا إلى ذلك النص تعتبر كان لم تكن ولو كانت احكاما باتة» .

(٣) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/١١ - الجزء الثانى - ١٢٧ ولذلك قالت المحكمة إنه «لما كانت باقى مواد هذا القانون (رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨١) مترتبة على مادته الأولى بما مؤداه ارتباط نصوص القانون بعضها ببعض ارتباطا لايقبل الفصل أو التجزئة ، ومن ثم فإن عدم دستورية نص المادة الأولى وابطال أثرها . يستتبع - بحكم هذا الارتباط - أن يلحق ذلك الابطال باقى نصوص القانون المطعون فيه ، مما يستوجب الحكم بعدم دستورية القانون برمته» .

المادة الأولى وابطال اثرها يستتبع بحكم هذا الارتباط ابطال باقى نصوص القرار بقانون بما يستوجب الحكم بعدم دستوريته برمته [١] . وبأنه يتعين القضاء بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى، ولما كانت باقى أحكام هذه المادة مترتبة على الحكم الوارد بالفقرة الأولى المشار إليها بما مؤداه ارتباط فقرات المادة بعضها ببعض ارتباطا لايقبل الفصل أو التجزئة، ومن ثم فإن عدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة الرابعة سالفة الذكور وابطال أثرها يستتبع بحكم هذا الارتباط ابطال باقى فقرات المادة المشار إليها مما يستوجب الحكم بعدم دستوريتها برمتها[٢]. وتقضى أيضا بأنه لما كانت باقى مواد القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨١ ببعض الأحكام الخاصة بنقابة المحامين مترتبة على مادته الأولى بما مؤداه ارتباط نصوص القانون بعضها ببعض ارتباطا لايقبل الفصل أو التجزئة ، ومن ثم فإن القضاء بعدم دستورية نص المادة الأولى وابطال اثرها يستتبع - بحكم هذا الارتباط - ان يلحق ذلك الابطال - باقى نصوص القانون المطعون عليه مما يستوجب الحكم بعدم دستوريته برمته [٣] .

٢٢- القوانين (واللوائح) الصادرة قبل الدستور الجديد والمخالفة لاحكامه تعتبر غير دستورية متى كانت مخالفة للدستور الجديد :

تنص المادة ١٩١ من الدستور على أن : «كل ما قررته القوانين واللوائح من احكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا ونافذا ، ومع ذلك يجوز الغاؤها أو تعديلها وفقا للقواعد والاجراءات

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ٢/٢/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٦٢ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا - ٢١/٦/١٩٨٦ - الجزء الثالث - ٣٥٣ وكانت المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى - المطعون عليها - تنص على أنه «لايجوز الانتماء الى الاحزاب السياسية أو مباشرة الحقوق أو الانشطة السياسية لكل من تسبب فى افساد الحياة السياسية قبل ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ سواء كان ذلك بالاشتراك فى تقلد المناصب الوزارية منتميا إلى الاحزاب السياسية التى تولت الحكم قبل ٢٣ يوليو ١٩٥٢ ، أو بالاشتراك فى قيادة الاحزاب وإدارتها ، وذلك كله فيما عدا الحزب الوطنى والحزب الاشتراكى (حزب مصر الفتاه) . ويعتبر اشتراكا فى قيادة الاحزاب وإدارتها ، تولى مناصب الرئيس أو نواب الرئيس أو وكلائه أو السكرتير العام أو السكرتير العام المساعد أو أمين الصندوق أو عضوية الهيئة العليا للحزب . ويخطر المدعى العام الاشتراكى مجلس الشعب ، وذوى الشأن خلال خمسة عشر يوما من تاريخ العمل بهذا القانون ببيان أسماء من ينطبق عليهم حكم الفقرة الأولى ولصاحب الشأن خلال عشرة أيام من تاريخ ابلاغه بذلك ، أن يتظلم إلى مجلس الشعب من ادراج اسمه فى هذا البيان إذا لم يكن قد تقلد أحد المناصب المشار إليها بالفقرة الأولى . ويبت المجلس فى التظلم بأغلبية أعضاء مع مراعاة حكم المادة ٩٦ من الدستور» .

(٣) المحكمة الدستورية العليا ١١/٦/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ١٢٧ .

المقررة فى هذا الدستور» . وتقول المحكمة العليا (الدستورية) فى شأن تفسير هذه المادة : «إن المادة ١٩١ من الدستور لاتعنى سوى مجرد استمرار نفاذ القوانين واللوائح السابقة عليه دون تطهيرها مما قد يشوبها من عيوب ودون تحصينها ضد الطعن بعدم الدستورية شأنها فى ذلك شأن التشريعات التى تصدر فى ظل الدستور القائم فليس معقولا أن تكون تلك التشريعات بمنأى عن الرقابة التى تخضع لها التشريعات التى تصدر فى ظل هذا الدستور ونظمه وأصوله المستحدثة مع أن رقابة دستوريتها أولى وأوجب [١] » وترتيبا على ذلك فإنه إذا صدر قانون (أو لائحة) قبل العمل بالدستور القائم سنة ١٩٧١ وكان مخالفا لأحكام هذا الدستور فإنه يعتبر غير دستورى ولو كان موافقا لاحكام الدستور الذى صدر فى ظله [٢] . ولا يقال بأن المادة ١٩١ من الدستور قد حصنته من الالغاء ، لان هذه المادة لاتعنى سوى مجرد استمرار نفاذ القوانين واللوائح السابقة عليه دون تطهيرها مما قد يشوبها ، ولا يجوز ان يقال أيضا إن المحكمة

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٧/٦ - الجزء الأول - ٣٠ وقضى بأن ما نصت عليه «المادة ١٩١ من الدستور القائم من أن هذه التشريعات تبقى نافذة وصحيحة - لايعنى سوى مجرد استمرار نفاذ تلك القوانين والأوامر واللوائح دون تطهيرها مما قد يشوبها من عيوب ودون تحصينها ضد الطعن بعدم دستوريتها شأنه فى ذلك شأن التشريعات التى تصدر فى ظل الدستور القائم - فليس معقولا أن تكون تلك التشريعات بمنأى عن الرقابة التى تخضع لها التشريعات التى تصدر فى ظل هذا الدستور ونظمه وأصوله المستحدثة مع أن رقابة دستوريتها أولى وأوجب - ذلك أن نصوص الدستور تمثل القواعد والأصول التى يقوم عليها نظام الحكم ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التى يتعين التزامها ومراعاتها باعتبارها أسمى القواعد الآمرة ، واهدار ما يخالفها من التشريعات» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/١٢/٤ - الجزء الأول - ٥٠] . وقضى أيضا بأن «نص المادة ١٩١ من دستور ١٩٧١ على أن هذه التشريعات تبقى نافذة لايعنى سوى مجرد استمرار نفاذ تلك القوانين والأوامر واللوائح دون تطهيرها مما قد يشوبها من عيوب، ودون تحصينها ضد الطعن بعدم دستوريتها ، شأنها فى ذلك شأن التشريعات التى تصدر فى ظل الدستور القائم، فليس معقولا أن تكون التشريعات التى صدرت قبل صدور الدستور بمنأى عن الرقابة التى تخضع لها التشريعات التى تصدر فى ظل الدستور وفى ظل نظمه وأصوله المستحدثة مع أن رقابة دستوريتها أولى وأوجب» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٤/١ - الجزء الثانى - ١٤٦] . وراجع أيضا الحكم المنشور بالحاشية التالية .

(٢) قضى بأن «القول بأن التعديل الذى ورد بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ لايصحح التشريع المطعون فيه (القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ) لصدوره بعد سقوطه بقوة الدستور ، مردود بأن المادة ١٩١ من الدستور تنص على أن كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا ونافذا ، ومع ذلك يجوز الغاؤها أو تعديلها وفقا للقواعد والاجراءات المقررة فى هذا الدستور ، وقد استقر قضاء هذه المحكمة على استمرار نفاذ القوانين واللوائح الصادرة قبل العمل بالدستور حتى تلغى أو تعدل ، دون تطهيرها مما قد يشوبها من عيوب ودون تحصينها ضد الطعن بعدم دستوريتها شأنها فى ذلك شأن التشريعات التى تصدر فى ظل الدستور القائم» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٥/٧ - الجزء الثانى - ٥٨] .

الدستورية لاتملك رقابة تلك القوانين السابقة إلا إذا كانت مخالفة للدستور الذى صدرت فى ظله وتكون رقابتها على أساس ذلك الدستور القديم دون أحكام الدستور الجديد ، لأن هذا القول مردود بأن رقابة دستورية القوانين – منذ عرفت فى الدول ذات الدساتير الجامدة – تستهدف أصلا صون الدستور القائم وحمايته من الخروج على أحكامه – ذلك أن نصوص هذا الدستور تمثل دائما القواعد والأصول التى يقوم عليها نظام الحكم ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التى يتعين التزامها ومراعاتها واهدار ما يخالفها من التشريعات باعتبارها اسمى القواعد الآمرة [١] وليس أدل على ذلك من أن دستور سنة ١٩٥٦ أورد نصين أحدهما هو المادة

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/٣/٦ – الجزء الأول – ١ . وقضى أيضا «بأن رقابة دستورية القوانين تستهدف صون الدستور وحمايته من الخروج على أحكامه باعتبار أن نصوص هذا الدستور تمثل دائما القواعد والأصول التى يقوم عليها نظام الحكم ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التى يتعين التزامها ومراعاتها وإهدار ما يخالفها من التشريعات باعتبارها أسمى القواعد الامرة، يستوى فى ذلك ما كان من هذه التشريعات سابقا على إنشاء المحكمة أو لاحقا على إنشائها وهو ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٤/١ – الجزء الأول – ٣٠] . ومع ذلك قارن حكم المحكمة العليا (الدستورية) الذى تقول فيه «إن الأصل أن حماية المحكمة العليا للدستور تنصرف إلى الدستور القائم. إلا أنه لما كان هذا الدستور ليس ذا أثر رجعى، وقد عدل نص المادة الأولى من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ (النص المطعون فيه) بمقتضى القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٨ اعتبارا من نوفمبر سنة ١٩٦٨ أى قبل نفاذ دستور سنة ١٩٧١ بعدة سنوات ، ومن ثم فإنه لايمكن الاحتكام إلى أحكامه بالنسبة إلى الطعن بعدم الدستورية ، وإنما يتعين الاحتكام إلى دستور سنة ١٩٥٨ الذى صدر القانون المطعون فيه فى ظله وإلى دستور سنة ١٩٦٤ الذى عمل به اعتبارا من اليوم التالى لتاريخ نفاذ القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ وظل معمولا به طوال فترة سريان المادة الأولى من القانون سالف الذكر (النص المطعون فيه) إلى أن عدلت فى ٧ من نوفمبر سنة ١٩٦٨ بمقتضى القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٨ ، إذا كان يبين من الرجوع إلى دستور سنة ١٩٥٨ أن المادة العاشرة منه كانت تنص على أن «الحريات العامة مكفولة فى حدود القانون» كما يبين من الرجوع إلى أحكام دستور سنة ١٩٦٤ أن المادة ٢٧ منه كانت تنص على أنه «لايجوز القبض على أحد أو حبسه إلا وفق أحكام القانون» كما كانت المادة ٢٨ تنص على أن «حق الدفاع أصالة أو بالوكالة يكفله القانون» . وهذه المواد تكفل الحرية الشخصية للأفراد كما تكفل حقهم فى الدفاع عن أنفسهم باعتبارهما أصلين عامين ، وتحيل إلى القانون فى بيان حدودهما، ويدهى أن هذه الحدود تستهدف تنظيم هذين الحقين ، لا الغائهما بحيث لايبقى منهما شىء . وظاهر أن المادة الأولى من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديلها بمقتضى القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٨ كانت تذهب بأصل هذين الحقين : حق الأفراد فى الحرية الشخصية وفى الدفاع عن أنفسهم ، حين خولت رئيس الجمهورية حق اعتقال أى شخص دون أن توجه إليه أى تهمة ودون أن يكون له حق التظلم من قرار اعتقاله أو الدفاع عن نفسه لمجرد أنه سبق أعتقاله أو طبقت فى شأنه أحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٢ أو احكام القوانين الاشتراكية أو فرضت على أمواله الحراسة وفقا لأحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ أو صدرت ضده أحكام من محاكم أمن الدولة ، وقد يظل معتقلا على هذه الصورة طوال حياته ، وقد أدرك الشارع فى سنة ١٩٦٨ مدى ما ينطوى عليه النص المطعون فيه من عصف بالحرية الشخصية للأفراد وبحقهم فى الدفاع عن أنفسهم ، فاستبدل بهذا النص نصا آخر أورد بعض القيود على الحق المطلق الذى كان =

١٩٠ (وهو مطابق تقريبا لنص المادة ١٩١ من الدستور القائم) والثانى هو نص المادة ١٩١ منه الذى «يحصن» قرارات معينة من الالغاء أو التعويض بأى وجه من الوجوه أمام أى هيئة كانت وهى القرارات التى صدرت من مجلس قيادة الثورة وما يتصل بها أو مكمل أو منفذ لها وكل ما صدر من الهيئات التى أمر المجلس المذكور بتشكيلها والقرارات التى صدرت من أى هيئة انشئت بقصد حماية الثورة ونظام الحكم . وهذه المغايرة التى قصد إليها دستور ١٩٥٦ من ايراد نصين – فى دستور واحد – وكل منهما يقرر حكما يختلف عما يقرره الآخر ولا يحصن سوى التشريعات المنصوص عليها فى المادة ١٩١ منه دون غيرها من التشريعات (المنصوص عليها فى المادة ١٩٠ منه – المماثلة للمادة ١٩١ من الدستور القائم) والتى وقف بالنسبة إليها عند حد النص على استمرار نفاذها (كما يفعل الدستور القائم بالنسبة للمادة ١٩١ منه) وذلك تجنبا لحدوث فراغ تشريعى يؤدى إلى الاضطراب والفوضى والاخلال بسير المرافق العامة والعلاقات الاجتماعية إذا سقطت التشريعات المخالفة للدستور فور صدوره، ولو أنه أراد تحصين كل التشريعات السابقة على الدستور ضد الطعون القضائية لافصح عن ذلك فى نص واحد عام يتناولها كافة ولم يكن فى حاجة إلى ايراد نص آخر فى نفس الدستور [1] .

يخوله النص المطعون فيه لرئيس الجمهورية فى شأن الاعتقال . كما نص على وجوب بيان الأسباب التى بنى عليها أمر الاعتقال وقرر حق المعتقل فى التظلم من أمر اعتقاله الذى كان محروما منه بمقتضى المادة الرابعة من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديله فى سنة ١٩٦٨ . أما فى ظل العمل بأحكام دستور سنة ١٩٧١ فقد أصبح القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ حتى بعد تعديله بمقتضى القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٨ لايتفق وأحكام الدستور الجديد . ولذلك ألغاه الشارع برمته بمقتضى القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن ضمان حريات المواطنين وذلك ضمن قوانين أخرى مماثلة . [المحكمة العليا (الدستورية) ٢/٤/١٩٧٨ – الجزء الثانى – ١٤٦] .

(١) قضى بأن «المادة ١٦٦ من دستور (سنة ١٩٦٤) التى يستند إليها المدعى عليه الأول والحكومة فى تاييدها هذا الدفع تنص على أن «كل ما قررته القوانين والقرارات والأوامر واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقى نافذا ومع ذلك يجوز إلغاؤها أو تعديلها وفقا للقواعد والاجراءات المقررة فى هذا الدستور» . وقد تردد هذا النص فى مدلوله ومعناه مع اختلاف يسير فى صيغته فى الدساتير المتعاقبة منذ سنة ١٩٢٣ ومنها الدستور الصادر فى عام ١٩٥٦ الذى تضمن نصين لكل منهما مجال يختلف عن مجال الآخر أولهما نص المادة ١٩٠ (وهو مطابق لنص المادة ١٦٦ من الدستور الذى تقدم ذكره)، والثانى نص المادة ١٩١ الذى يقضى بأن «جميع القرارات التى صدرت من مجلس قيادة الثورة وجميع القوانين والقرارات التى تتصل بها وصدرت مكملة أو منفذة لها وكذلك كل ما صدر من الهيئات التى أمر المجلس المذكور بتشكيلها من قرارات أو أحكام وجميع الاجراءات والأعمال والتصرفات التى صدرت من هذه الهيئات أو من أى هيئة أخرى من الهيئات التى أنشئت بقصد حماية الثورة ونظام الحكم لايجوز الطعن فيها أو المطالبة بإلغائها أو التعويض عنها بأى وجه من الوجوه وأمام أى هيئة كانت» . وظاهر من هذين النصين أن لكل منهما مجالا يختلف عن مجال الآخر وأن المشرع لم يلتزم فى دستور سنة ١٩٥٦ موقفا واحدا من التشريعات السابقة على تاريخ العمل به، بل غاير بينهما فيما أسبغه عليها من الحماية =

٢٣- المحكمة الدستورية لاترائب الطعن على الدستور نفسه أو إجراءات اصداره : إذا انصب الطعن على الدستور نفسه أو اجراءات اصداره وما ينطوى عليه من أمور فهو فى الواقع من الأمر طعن يتناول مسائل سياسية لايدخل النظر أو التعقيب عليها فى ولاية المحكمة الدستورية العليا التى يقتصر اختصاصها فى

= فاتخذ بالنسبة إلى بعضها موقفا اقتضته ضرورة تحصين التشريعات والتدابير والإجراءات الثورية الاستثنائية التى اتخذت فى ظروف لاتقاس فيها الأمور بالمقياس العادى وذلك بالنص على عدم جواز الطعن فيها أو المطالبة بإلغائها أو التعويض عنها بأى وجه من الوجوه وأمام أى هيئة كانت - بينما أتخذ بالنسبة إلى سائر التشريعات الأخرى أسلوبا آخر ينطوى على حماية أدنى من تلك التى أسبغها على التشريعات الثورية الاستثنائية المتقدم ذكرها وذلك بالنص على بقائها نافذة مع إجازة إلغائها أو تعديلها وفقا للقواعد والاجراءات المقررة فى الدستور - وهذه المغايرة التى قصد إليها المشرع عند تحديد موقفه من التشريعات السابقة على الدستور قاطعة فى الدلالة على أنه إذ تناول موضوع التشريعات السابقة على الدستور فى نصين مختلفين فى دستور واحد فإن كلا منهما يقرر حكما يختلف عما يقرره الآخر وأنه إنما يستهدف تحصين التشريعات التى حددها على سبيل الحصر فى المادة ١٩١ منه دون غيرها من التشريعات التى وقف بالنسبة إليها عند حد النص على استمرار نفاذها وذلك تجنبا لحدوث فراغ تشريعى يؤدى إلى الإضطراب والفوضى والاخلال بسير المرافق العامة والعلاقات الإجتماعية إذا سقطت جميع التشريعات المخالفة للدستور فور صدوره - ولو أن المشرع أراد تحصين التشريعات السابقة على الدستور ضد الطعون القضائية لافصح عن ذلك فى نص واحد عام يتناولها كافة ولم يكن فى حاجة إلى إيراد نص آخر يفيد ذات المعنى فى موضوع واحد . ويترتب على ذلك أن المشرع اجتزأ بنقل المادة ١٩٠ من دستور سنة ١٩٥٦ إلى المادة ١٦٦ من دستور سنة ١٩٦٤ ولم ينقل المادة ١٩١ من ذلك الدستور التى استنفذت أغراضها إذ أسبغت على التشريعات الثورية الاستثنائية التى صدرت منذ قيام الثورة حتى عام ١٩٥٦ حصانة نهائية لامبرر ولا مسوغ لتكرار النص عليها . وترتيبا على ذلك فإن المشرع لايعنى بنص المادة ١٦٦ من دستور سنة ١٩٦٤ غير ما عناه بأصله الوارد فى المادة ١٩٠ من دستور سنة ١٩٥٦ وهو مجرد إستمرار نفاذ التشريعات السابقة على الدستور دون تطهيرها مما قد يشوبها من عيوب ودون تحصينها ضد الطعن بعدم الدستورية شأنها فى ذلك شأن التشريعات التى صدرت فى ظل الدستور القائم فليس معقولا أن تكون التشريعات التى قبل صدور الدستور وعلى الخصوص التشريعات الصادرة قبل قيام الثورة فى ظل نظم سياسية واجتماعية واقتصادية مغايرة فى أسسها وأصولها ومبادئها للنظم التى استحدثها الدستور - ليس معقولا أن تكون هذه التشريعات بمنأى عن الرقابة التى تخضع لها التشريعات التى تصدر فى ظل الدستور وفى ظل نظمه وأصوله المستحدثة مع أن رقابة دستوريتها أولى وأوجب . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/٣/٦ - الجزء الأول - ١] . وقد قضى بأن «دستور جمهورية مصر الصادر سنة ١٩٥٦ قد نص فى المادة ١٩٠ منه على ما يأتى : «كل ما قررته القوانين والقرارات والأوامر واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقى نافذا ومع ذلك يجوز إلغاؤها أو تعديلها وفقا للقواعد والاجراءات المقررة فى هذا الدستور» كما نصت المادة ١٩١ من هذا الدستور على ما يأتى :

«جميع القرارات التى صدرت من مجلس قيادة الثورة وجميع القوانين والقرارات التى تتصل بها وصدرت مكملة أو منفذة لها وكذلك كل ما صدر من الهيئات التى أمر المجلس المذكور بتشكيلها من قرارات أو أحكام وجميع الاجراءات والأعمال والتصرفات التى صدرت من هذه الهيئات أو من أية هيئة أخرى من الهيئات التى أنشئت بقصد حماية الثورة ونظام الحكم =

شأن الرقابة الدستورية على الفصل فى دستورية القوانين واللوائح إذ تنص المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن : «تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتى : (أولا) الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ...[1]» .

= لايجوز الطعن فيها أو المطالبة بإلغائها أو التعويض عنها بأى وجه من الوجوه وأمام أية هيئة كانت» . ولما كان قضاء هذه المحكمة فى شأن النصين المذكورين قد استقر على أن المشرع لم يلتزم فى دستور سنة ١٩٥٦ موقفا واحدا من التشريعات السابقة على تاريخ العمل به، بل غاير بينها فيما أسبغه عليها من الحماية فاتخذ بالنسبة لبعضها موقفا انتضته ضرورة تحصين التشريعات والتدابير والاجراءات الثورية الاستثنائية التى اتخذت فى ظروف لاتقاس فيها الأمور بالمقياس العادى وذلك بالنص على عدم جواز الطعن فيها أو المطالبة بإلغائها أو التعويض عنها بأى وجه من الوجوه وأمام أية هيئة كانت . بينما اتخذ بالنسبة لسائر التشريعات الأخرى موقفا آخر ينطوى على حماية أدنى من تلك التى أسبغها على التشريعات الثورية الاستثنائية المتقدم ذكرها، وذلك بالنص على بقائها نافذة مع إجازة إلغائها أو تعديلها وفقا للقواعد والاجراءات المقررة فى الدستور . وإن هذه الحصانة الدستورية هى حصانة نهائية ذلك أن المشرع الدستورى قد أجتزأ بنقل المادة ١٩٠ من دستور سنة ١٩٥٦ إلى المادة ١٦٦ من دستور سنة ١٩٦٤ (المادة ١٩١ من دستور سنة ١٩٧١) ولم ينقل المادة ١٩١ من ذلك الدستور التى استنفدت أغراضها إذ أسبغت على التشريعات الثورية والاستثنائية التى صدرت منذ قيام الثورة حتى سنة ١٩٥٦ حصانة نهائية لا مبرر لها ولا مسوغ لتكرار النص عليها . ويلاحظ ان المرسوم بقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٢ المطعون بعدم دستورية المادة السابعة منه هو من القوانين التى عناها المشرع بنص المادة ١٩١ من دستور سنة ١٩٥٦ وأضفى عليها الحصانة الدستورية النهائية ويبين مما تقدم أن النص المطعون بعدم دستوريته قد أصبح محصنا من الطعن بعدم الدستورية بعد تحصينه بنص دستورى على الوجه المتقدم ومن ثم تكون الدعوى غير قائمة على أساس سليم من القانون متعينا رفضها» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٢/١ – الجزء الأول – ١٩١] .

(١) تقول المحكمة العليا (الدستورية) «إن ما يثيره المدعون من طعن فى دستور سنة ١٩٥٨ وفى دستور سنة ١٩٦٤ وفى إجراءات إصدارهما وما انطوى عليه هذان الدستوران من تحديد أو إغفال تحديد مدة رئاسة الجمهورية – هذا الطعن يتناول مسائل سياسية لايدخل النظر فيها أو التعقيب عليها فى ولاية هذه المحكمة التى يقتصر اختصاصها فى شأن رقابة الدستورية على الفصل فى دستورية القوانين وفقا لما تقضى به المادة الأولى من قانون إنشائها» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٤/٥ – الجزء الأول – ٢٥٨] . وتقول فى حكم آخر إن «اثارة المطاعن حول إجراءات اصدار الدساتير وما انطوت عليه من أحكام يتناول مسائل سياسية لايدخل النظر فيها أو التعقيب عليها فى ولاية المحكمة العليا التى يقتصر اختصاصها فى شأن رقابة الدستورية على الفصل فى دستورية القوانين وفقا لما تقضى به المادة الأولى من قانون انشائها، وعلى مقتضى ما تقدم فإن مايثيره المدعى من مطاعن فى اجراءات اصدار الاعلانين الدستوريين الصادرين فى ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٢ و ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٣ والدستور المؤقت الصادر فى ٥ من مارس سنة ١٩٥٨ وما انطوت عليه من أحكام ، إنما يعتبر من المسائل السياسية التى يجاوز نظرها والتعقيب عليها اختصاص المحكمة» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٤/١ – الجزء الثانى – ١٢٠] .

٢٤- الحرمان من حق التقاضى العادى، والإدارى، والدستورى بالنسبة لأعمال السيادة : وطبيعى أن حق التقاضى لايشمل القرارات التى تتنافى بحكم «طبيعتها» مع الالتجاء فى شأنها إلى القضاء كأعمال السيادة التى تتأبى بحكم «طبيعتها» على أن تكون محلا لدعوى قضائية . ومن هنا فإنها تخرج – بحكم ظروفها وطبيعتها – عن ولاية التقاضى «إلغاء» أو «تعويضا» ، وذلك لاتصالها بسيادة الدولة الداخلية أو الخارجية. وهى أعمال تباشرها الحكومة بحسبانها «سلطة حكم» لا باعتبارها «سلطة إدارة [١]» . وقد كان قانون مجلس الدولة – عند صدوره – يضرب امثلة لأعمال السيادة فكان ينص فى المادة السادسة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ على أن «لاتقبل [٢] الطلبات المقدمة عن القرارات المتعلقة بالاعمال المنظمة لعلاقات الحكومة بمجلسى البرلمان وعن التدابير الخاصة بالأمن الداخلى والخارجى للدولة وعن العلاقات السياسية والمسائل الخاصة بالأعمال الحربية وعلى العموم سائر الطلبات المتعلقة باعمال السيادة». فبعد أن أورد بعض الأمثلة فى هذه المادة خرج من التخصيص إلى التعميم فقال «وعلى العموم سائر الطلبات المتعلقة باعمال السيادة» وقد رأى المشرع ان تحديد أعمال السيادة وضرب الأمثلة لها ليس من حسن السياسة التشريعية فعدل عن هذا النهج منذ العمل بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ الخاص بمجلس الدولة، إذ نص على أن «لايختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالنظر فى الطلبات المتعلقة باعمال السيادة [٣] » وفعل ذلك أيضا فى القوانين التالية حتى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لأن

---

(١) راجع حكم المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧١/١١/٦ – مجموعة احكام هذه المحكمة – الجزء الأول – صفحة ٣ .

(٢) المشرع بقوله إنه «لاتقبل» طلبات السيادة لم يحالفه التوفيق ، لأن المسألة ليست مسألة «عدم قبول» بل «عدم اختصاص». ولذلك أحسن المشرع فى مرحلة تشريعية تالية بالنص على أن «لايختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالنظر فى الطلبات المتعلقة باعمال السيادة» وفق ما سنشير إليه فيما بعد .

(٣) إنه يبين من استقصاء التشريعات المنظمة لمجلس الدولة منذ أنشىء بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ والذى استبدل به القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ كما أعيد تنظيمه مرة بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ وأخرى بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ يبين من ذلك أن هذه التشريعات كافة قد تضمن كل منها نصا يقضى بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالنظر فى الطلبات المتعلقة باعمال السيادة (المادة ٦ من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ والمادة ٧ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ والمادة ١٢ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ والمادة ١٢ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩) . وقد نهج المشرع فى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء مجلس الدولة سبيل تحديد بعض أعمال السيادة على سبيل المثال فنصت المادة السادسة من هذا القانون على ما يأتى : «لاتقبل الطلبات المقدمة عن القرارات المتعلقة بالأعمال المنظمة لعلاقات الحكومة بمجلسى البرلمان وعن التدابير الخاصة بالأمن الداخلى والخارجى للدولة وعن العلاقات السياسية والمسائل الخاصة بالأعمال الحربية وعلى العموم سائر الطلبات المتعلقة بعمل من أعمال السيادة» ثم عدل المشرع عن هذا النهج فى القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ فاستبعد ما ورد من هذه الأعمال على سبيل المثال وجاء نص المادة ١٢ منه على النحو التالى : «لايختص =

تحديد اعمال السيادة هو فى الواقع من الأمر من شأن القضاء لا من شأن التشريع . وهى اعمال تخرج عن اختصاص المحكمة الدستورية العليا كما انها تخرج عن اختصاص القضاء العادى والقضاء الإدارى وفق ما سنوضحه فيما بعد .

ماهية أعمال السيادة : لايستطيع القضاء والفقه وضع تعريف أو معيار جامع مانع لاعمال السيادة فانتهى القول الفصل فى شأنها إلى أن القضاء وحده يقرر بسلطته التقديرية ما يعتبر من اعمال السيادة وما لايعتبر منها . وقد نهج الشارع المصرى هذا النهج حين أغفل عمدا تعريف أعمال السيادة، كما تدل على ذلك التشريعات المتعاقبة المنظمة للمحاكم ولمجلس الدولة ، إذ اقتصرت جميعها على النص على استبعاد أعمال السيادة من ولاية القضاء العادى والإدارى والمحكمة الدستورية العليا على السواء دون تحديد أو تعريف لهذه الاعمال ، تاركة ذلك كله للقضاء [١] .

الفرق بين القرارات الإدارية وأعمال السيادة : والواقع أن السلطة التنفيذية تصدر قرارات إدارية كما تصدر اعمال سيادة . والقرارات الإدارية تخضع لرقابة القضاء (إعمالا لمبدأ الشرعية وسيادة القانون) أما أعمال السيادة فلا تخضع لرقابة القضاء إلغاء أو تعويضا، (لأنها لاتقبل بطبيعتها أن تكون محلا لدعوى قضائية) . وبعبارة أخرى فإن السلطة التنفيذية تصدر قرارات بوصفها سلطة إدارة (وهذه هى القرارات الإدارية) كما أنها تصدر قرارات بوصفها سلطة حكم (وهذه هى أعمال السيادة [٢]) .

ورغم تعذر وضع تعريف مانع لأعمال السيادة ، فإن أهم ما يميزها عن الأعمال الإدارية العادية هو تلك الصبغة السياسية البارزة فيها لما يحيطها من اعتبارات سياسية فهى تصدر

= مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالنظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة، وقد أقر القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ هذا النص فى المادة الثانية عشرة وبذلك ترك المشرع للقضاء تحديد ما يعتبر من أعمال السيادة وما لايعتبر منها [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٧/٦ – الجزء الأول – ٣٠ وحكمها فى ١٩٧١/١١/٦ – الجزء الأول ٤٣] . ويلاحظ أن القانون الحالى لمجلس الدولة فعل ذلك أيضا .

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٢/٥ – الجزء الثانى – ٣٢، وحكمها فى الدعوى ٨ لسنة ٧ قضائية بجلسة ١٩٧٧/٥/٧ .

(٢) تقول المحكمة العليا إن الأصل أن كل قرار إدارى نهائى يصدر من السلطة التنفيذية يخضع لرقابة القضاء إعمالا لمبدأ الشرعية وسيادة القانون إلا أنه يستثنى من هذا الأصل قرارات تتصل بسيادة الدولة الداخلية والخارجية لأنها لاتقبل بطبيعتها أن تكون محلا لدعوى قضائية ومن ثم تخرج عن ولاية القضاء . وتقوم نظرية أعمال السيادة على أن السلطة التنفيذية تتولى وظيفتين أحدهما بوصفها سلطة حكم والأخرى بوصفها سلطة إدارة وتعتبر الأعمال التى تقوم بها السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم من قبيل أعمال السيادة والأعمال التى تقوم به بوصفها سلطة إدارة أعمالا إدارية [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٧/٦ – الجزء الأول – ٣٠ وحكمها فى ١٩٧١/١١/٦ – الجزء الأول – ٤٣] .

عن السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم وبما لها من سلطة عليا لتحقيق مصلحة الجماعة السياسية كلها والسهر على احترام دستورها والاشراف على علاقاتها مع الدول الأخرى وتأمين سلامتها فى الداخل والخارج (١).

الحكمة فى استبعادها من رقابة القضاء العادى والإدارى والدستورى : والحكمة فى استبعاد اعمال السيادة من ولاية القضاء هى أنها تتصل بسيادة الدولة فى الداخل والخارج ولا تقبل بطبيعتها أن تكون محلا للتقاضى لما يحيط بها من اعتبارات سياسية تبرر تخويل السلطة التنفيذية سلطة تقديرية أوسع مدى وأبعد نطاقا تحقيقا لصالح الوطن وسلامته دون تخويل القضاء سلطة التعقيب على ما تتخذه من إجراءات فى هذا الصدد ، لان ذلك يقتضى توافر معلومات وعناصر وموازين تقدير مختلفة لاتتاح للقضاء وذلك فضلا عن عدم ملاءمة طرح هذه المسائل علنا فى ساحات القضاء . ولما كانت هذه الاعتبارات التى اقتضت استبعاد اعمال السيادة من ولاية القضاء العادى والقضاء الإدارى قائمة فى شأن القضاء الدستورى ومن ثم يتعين استبعاد النظر فى هذه الاعمال من ولاية المحكمة الدستورية العليا دون حاجة إلى نص يقضى بذلك فهى قاعدة استقرت فى النظم القضائية فى الدول المتحضرة وغدت أصلا من الأصول القضائية الثابتة (٢) . ولما كان نظام الطوارىء نظام اجاز الدستور فرضه كلما تحققت اسبابه ودواعيه وأولها وأهمها تعرض الوطن لخطر يهدد سلامته وأمنه أو نشوب حرب أو التهديد بنشوبها أو اضطراب الأمن وذلك لمواجهة هذا الخطر بتدابير استثنائية حددها قانون الطوارىء لسلامة الوطن وأمنه (٣) . فقد اعتبر هذا النظام من اعمال

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٢/٥ - الجزء الثانى - ٣٢ - وحكمها فى الدعوى رقم ٨ لسنة ٧ قضائية بجلسة ١٩٧٧/٥/٧ وقالت المحكمة فى حكمها سالفى الذكر ان المادة السادسة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بانشاء مجلس الدولة والمادة السابعة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ بتنظيم مجلس الدولة قد تضمنتا أمثلة لاعمال السيادة التى تجريها الحكومة بوصفها سلطة حكم وهى القرارات المتعلقة بالأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بالهيئة التشريعية والتدابير الخاصة بالأمن الداخلى والخارجى للدولة والعلاقات السياسية والأعمال الحربية . والفرق واضح بين هذه الأعمال وبين أعمال الإدارة العادية التى تجريها السلطة التنفيذية بوصفها إدارة تتولى الاشراف على المصالح اليومية للجمهور ومرافقه العامة .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٢/٥ - الجزء الثانى - ٣٢ ، وحكمها فى الدعوى رقم ٨ لسنة ٧ القضائية بجلسة ١٩٧٧/٥/٧.

(٣) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٢/٥ - الجزء الثانى - ٣٢ وحكمها فى القضية رقم ٨ لسنة ٧ قضائية بجلسة ١٩٧٧/٥/٧ وقالت المحكمة فى حكمها سالفى الذكر أنه لما كان القرار الجمهورى بإعلان حالة الطوارىء بين مصر وسوريا وبين اسرائيل ، فإن هذه الحالة تأتى فى قمة الأسباب التى تبرر إعلان حالة الطوارىء لمواجهة اخطارها بتدابير استثنائية تكفل حماية الوطن وأمنه وسلامته ودفع الأضرار عنه وذلك اعمالا للمادة الأولى من قانون الطوارىء الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ . وطى مقتضى ذلك يكون القرار المطعون فيه عملا من أعمال السيادة ومن ثم يخرج النظر فيه عن=

السيادة كما أن المسائل التى طرحت على الاستفتاء الشعبى انما تتعلق بصميم سياسة الحكم التى تمس مصالح عامة للبلاد استهدفت بها حماية الوطن وامنه الداخلى ودفع الاضرار عنه

اختصاص المحكمة العليا . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٢/٥ - الجزء الثانى - ٣٢] وقالت المحكمة العليا (الدستورية) فى حكم اخر لها أن القول بأن ولاية المحكمة العليا لا تتناول القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة لأنه تشريع من تشريعات الطوارىء ، مردود بأنه يجب التفرقة فى هذا الصدد بين فرضين : الفرض الأول أن يكون المقصود أن هذا القانون صدر ابان إعلان حالة الطوارىء ، ومن ثم فإنه يعتبر - وقد أشير فى ديباجته إلى قانون الطوارىء - من القوانين المكملة لهذا القانون ، ومؤدى هذا أن يظل نافذا طوال قيام حالة الطوارىء ويسقط فى مجال التنفيذ بانتهائها ، وهذا ما يخالف الواقع ذلك أن القانون عمل به من تاريخ نشره فى ٢٤ من مارس سنة ١٩٦٤ وهو ذات اليوم الذى صدر فيه قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢١٦ سنة ١٩٦٤ بانهاء حالة الطوارىء وإن كان هذا القرار الأخير لم يعمل به إلا من تاريخ نشره فى ٣ من ابريل سنة ١٩٦٤ ، وقد ظل القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ معمولا به بعد انهاء حالة الطوارىء وعدل بمقتضى القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٦٦ قبل أن يعاد إعلان حالة الطوارىء بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٢٧ سنة ١٩٦٧ ، الذى عمل به اعتبارا من ٥ من يونية سنة ١٩٦٧ ، وفى ظل العمل بأحكام هذا القانون اعتقل المدعى فى سنة ١٩٦٥ ، ولو كان من القوانين المكملة لقانون الطوارىء وسقط فى مجال التنفيذ بانهاء حالة الطوارىء ، لما جاز اعتقال المدعى استنادا إلى أحكامه . والفرض الثانى : أن يكون القصد هو أن القانون المطعون فيه يعتبر بالنظر إلى ظروف اصداره وطبيعة الأحكام التى تضمنها من تشريعات الطوارىء ، وفى هذه الحالة لايكون هناك ثمة محل للدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ، لأن اعتبار القانون المطعون فيه من تشريعات الطوارىء بهذا المفهوم لايجعله بمنأى عن رقابة الدستورية لأنه نظم أمورا وضع لها الدستور ضوابطا يجب التحقق من التزامها ، ومن ثم كان ما أثير من أن اصدار القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ (بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة) يعتبر من قبيل أعمال السيادة التى تنحسر عنها رقابة القضاء ليس له أى سند من القانون ، لأن الأمور التى يتناولها هذا القانون بالتنظيم ، لاتعتبر - أيا كان المعيار الذى يتخذ أساسا للحكم عليها - من أعمال السيادة فى شىء [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٤/١ - الجزء الثانى - ١٤٦] . وفى هذا تقول محكمة النقض انه «يشترط حتى لا تختص المحاكم بنظر الدعاوى المتعلقة بالاضرار الناتجة عن اعمال الحرب المعتبرة من اعمال السيادة أن تكون هذه الاضرار قد وقعت نتيجة مباشرة وحتمية للعمليات الحربية وسيرها» [نقض ١٩٦٨/٣/٥ - المكتب الفنى - ١٩ - ٥٠١] وتقول محكمة النقض فى حكم آخر إن مفاد نص المادة الأولى من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٩ بدل - وعلى ما أوضحته المذكرة الايضاحية - على أن المشرع اعتبر ان التصرفات والقرارات والتدابير التى اتخذتها وتولتها الجهات القائمة على تنفيذ الأمرين ٥ و ٥ (ب) لسنة ١٩٥٦ الخاصين بالاتجار مع الرعايا البريطانيون والاستراليين والفرنسيين من أعمال السيادة التى لاتختص المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها بنظر الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فيها سواء بطريق مباشر أو غير مباشر، وأيا كان وجه الرأى فى دستورية هذا القانون فإن عدم السماع الذى أورده هذا القانون وقضى به الحكم الابتدائى ينطوى على إخراج تلك المنازعات من ولاية القضاء كلية ونهى للمحاكم عن سماعها، ومن ثم فإن الدفع بعدم سماع الدعوى إعمالا لنص المادة الأولى من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٩ السالفة الذكر يعتبر فى حقيقته دفعا بعدم اختصاص القضاء - على اختلاف جهاته ومحاكمه - ولائيا بنظر تلك المنازعات ، لأن العبرة هى بحقيقة الدفع ومرماه وليس بالتسمية التى تطلق عليه . [نقض ١٩٧٩/١/٢٢ - المكتب الفنى - ٣٠ - ٣٢٢] .

فإن قرار رئيس الجمهورية الصادر بشأن هذا الاستفتاء يعد عملا من اعمال السيادة [١] . اما اعمال لجان تصفية الاقطاع وما يصدر عنها من قرارات فلا يصدق عليها صفة اعمال السيادة ولو صدرت داخل حدود اختصاصها [٢] . وكذلك القرارات الفردية التى يصدرها وزير التموين عملا بنص المادة الأولى من الرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين ومنها الاستيلاء على أية واسطة من وسائط النقل فهى قرارات إدارية وليست اعمال سيادة ومن ثم يختص القضاء الإدارى برقابتها باعتبارها إعمالا تصدر من السلطة الإدارية كسلطة إدارة لا كسلطة حكم ولو كان الاستيلاء على وسائط النقل سالفة الذكر قد حدث قبيل العدوان الاسرائيلى [٣] .

---

(١) تقول محكمة النقض «إذ كان المشرع لم يورد تعريفا أو تحديدا لاعمال السيادة فإنه يكون منوطا بالقضاء أن يقول كلمته فى وصف العمل المطروح فى الدعوى وبيان ما إذا كان يعد من اعمال السيادة أم لا وذلك لكى يتسنى الوقوف على مدى ولايته بنظر ما قد يثار بشأنه من مطاعن . وهناك عناصر تميز اعمال السيادة عن الأعمال الإدارية العادية أهمها تلك الصبغة السياسية البارزة فيها لما يحيطها من اعتبارات سياسية فهى تصدر من السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم فينعقد لها فى نطاق وظيفتها السياسية سلطة عليا لتحقيق مصلحة الجماعة كلها والسهر على احترام دستورها والاشراف على علاقاتها مع الدول الاخرى وتأمين سلامتها فى الداخل والخارج فالاعمال التى تصدر فى هذا النطاق غير قابلة بطبيعتها لان تكون محلا للتقاضى لما يكتنفها من اعتبار سياسى يبرر تخويل السلطة التنفيذية الحق فى اتخاذ ما ترى فيه صلاحا للوطن وامنه وسلامته . وإذ كانت المسائل التى طرحت على الاستفتاء الشعبى إنما تتعلق بصميم سياسة الحكم التى تمس مصالح عامة للبلاد وقد استهدف بها حماية الوطن وأمنه الداخلى ودفع الاضرار عن وحدته الوطنية وسلامه الاجتماعى فإن قرار رئيس الجمهورية الصادر بشأن هذا الاستفتاء يعد عملا من اعمال السيادة فلا يجوز للقضاء التقصى عن مدى صواب أو خطأ هذا القرار وحقيقة مبرراته السياسية» [نقض ١٩٨٣/١/٦ - المكتب الفنى - ٣٤ - ١٣٤]

(٢) وفى هذا تقول المحكمة الإدارية العليا «إن اعمال لجان تصفية الاقطاع وما يصدر عنها من قرارات لايصدق عليها صفة اعمال السيادة ، يستوى فى ذلك ان تكون قرارات تلك اللجان صادرة فى حدود اختصاصها أو خارج تلك الحدود . ذلك انه إذا جاز القول بأن بعض الاعمال تعتبر بطبيعتها من أعمال السيادة التى لاتختص المحاكم بنظرها (كما هو الحال بالنسبة لعلاقة الدولة بالدول الأخرى ، أو علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية . أو اعمال الحروب) إلا أنه فى مجال علاقة الدولة بالمواطنين - فى الظروف العادية - لاتظهر اعمال السيادة إلا بالنسبة للإجراءات العليا التى تتخذ فى سبيل الدفاع عن كيان الدولة أو استتباب الأمن وفى اطار القواعد التشريعية التى توضع مسبقا وتحدد الحالات والمراكز القانونية والأوضاع التى تعتبر كذلك ويترتب على ذلك فإن الدفع الذى ابدته الجهة الإدارية بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر هذه الدعوى يكون على غير اساس ويتعين رفضه» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٥/٤/٥ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٣٧٧].

(٣) المحكمة الإدارية العليا ١٩٧١/٢/٢٠ - المكتب الفنى - ١٥ - ٧١٨ .

المحكمة المعروض عليها النزاع «تكيف» عمل السيادة : بمعنى أنه إذا عرض على المحكمة نزاع معين وقيل أمامها ان هذا العمل من «اعمال السيادة» فإنها هى التى تقول كلمتها فى هذا النزاع فإن رأته من «اعمال السيادة» قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ، وإن لم تر فيه عمل من اعمال السيادة تقضي فى الدعوى . وفى هذا تقول محكمة النقض : «المحاكم هى المختصة بتقرير الوصف القانونى للعمل الصادر من السلطات العامة وما إذا كان يعد من اعمال السيادة وحينئذ لايكون لها اختصاص بالنظر فيه [1] » أم أنه ليس بعمل من اعمال السيادة وحينئذ تختص بنظره .

---

(١) نقض ١٩٦٨/٣/٥ - المكتب الفنى - ١٩ - ٥٠١ وقالت محكمة النقض أيضا فى هذا الحكم أن «محكمة الموضوع تخضع فى تكييفها فى هذا الخصوص لرقابة محكمة النقض» . وراجع فى هذا الشأن أيضا حكمها الذى تقول فيه إنه «من المقرر أن المحاكم تختص بتقرير الوصف القانونى للعمل الصادر عن السلطات العامة وما إذا كان يعد من أعمال السيادة وحينئذ لايكون لها أى اختصاص بالنظر فيه . وأن محكمة الموضوع تخضع فى تكييفها فى هذا الخصوص لرقابة محكمة النقض ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خلص صحيحا إلى أن الاتحاد الاشتراكى العربى ليس سلطة عامة من سلطات الدولة ، فإن القرار المطعون فيه لايكون بذلك عملا من أعمال السيادة» . [نقض ١٩٧٨/٤/٢٥ - المكتب الفنى - ٢٩ - ١١٠] . وقد اتيح للقضاء الدستورى فى مصر أن يعمل تكييف للوقائع المطروحة عليه على خلاف ما ينص عليه التشريع المعروض ، فقد حدث أن صدر القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ بتعديل قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ونص على أن قرارات رئيس الجمهورية التى تصدر باحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستيداع أو بفصلهم بغير الطريق التاديبى تعتبر «من أعمال السيادة» ورغم صراحة النص فى هذا القانون على أن هذه « القرارات » عمل من اعمال السيادة فقد أعملت المحكمة العليا سلطتها فى «تكييف» هذه القرارات . وقالت إن الواقع من الأمر فى شانها هى أنها فى حقيقتها «اعمال إدارية» تخضع لرقابة القضاء . وليس «أعمال سيادة» تخرج عن رقابة القضاء . لأن العبرة هى بحقيقة الواقع وبطبيعة القرار بصرف النظر عن وصف الشارع له ، وانتهت إلى ان هذا التشريع باسباغ هذا الوصف غير الصحيح على « القرارات» سالفة الذكر ينطوى على مصادرة لحق هؤلاء الموظفين فى التقاضى بشأن تلك القرارات فضلا عن إهداره مبدأ المساواة بين الموظفين مما يخالف نص المادتين ٦٨ و ٤٠ من الدستور ، الأمر الذى يجعل هذا التشريع غير دستورى ولذلك قضت بعدم دستوريته بسبب اسباغه حصانة ضد التقاضى على قرارات «إدارية » عن طريق وصفها خطأ بانها «أعمال سيادة» خلافا لطبيعتها الحقيقية كاعمال «إدارية» . [حكم المحكمة العليا فى ١٩٧١/١١/٦ - مجموعة احكام هذه المحكمة الجزء الاول - صفحة ٣٠] . كما اتيح للقضاء الدستورى أيضا أن يعمل «تكييفه» للوقائع المطروحة عليه على خلاف ما تنص عليه المذكرة الايضاحية للقانون المطروح عليها . فقد حدث أن صدر القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ ونصت المادة الأولى منه على ألا تسمع أمام أية جهة قضائية أية دعوى يكون الغرض منها الطعن فى أى تصرف أو قرار أو تدبير أو إجراء وبوجه عام أى عمل أمرت به أو تولته الجهات القائمة على تنفيذ جميع الأوامر الصادرة بفرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص والهيئات ، وذلك سواء كان الطعن مباشرا بطلب الفسخ أو الالغاء أو التعديل أو وقف التنفيذ أو غير مباشر عن طريق المطالبة بالتعويض . ونص فى المذكرة الايضاحية لهذا القانون على أن هذه الحصانة قد اسبغت على هذه=

العبرة فى تكييف اعمال السيادة بطبيعتها : والعبرة فى تحديد التكييف القانونى لأى عمل تجريه السلطة التنفيذية لمعرفة ما إذا كان من اعمال الإدارية (أى قرار إداري) أو من أعمال الحكم (أى عمل سيادة) هى «بطبيعة» العمل ذاته بصرف النظر عن الوصف الذى تخلعه عليه جهة الإدارة . فقد تصف العمل بأنه عمل سيادة (لكى تخرجه من رقابة المحاكم إلغاء وتعويضا) والحال أنه عمل إدارة (أى قرار إدارى خاضع لرقابة القضاء) وعندئذ فإن المحكمة الدستورية العليا تعتبر مثل هذا القرار غير دستورى ، لأن «طبيعته» هى أنه قرار إدارى وليس عمل سيادة فترده المحكمة الدستورية العليا إلى «طبيعته» ، لأن وصفه خلافا لطبيعته «كعمل سيادة» مع أنه فى الواقع من الأمر عمل إدارة يجعله مخالفا للمادة ٦٨

= القرارات بحسبانها من «أعمال السيادة» . وقد قامت المحكمة العليا «بتكييف» هذه القرارات بأنها – فى الواقع من الأمر – قرارات إدارية وليست «أعمال سيادة» مقررة فى حكمها إن هذا الوصف الاخير «لايصدق على التصرفات والتدابير والأوامر والقرارت التى تتخذها الجهات القائمة على تنفيذ الأوامر الصادرة بفرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص والتى حصنتها المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ ضد الطعن» ووصفت المحكمة هذه القرارات بانها «قرارات تصدرها هذه الجهات باعتبارها سلطة عامة فيكون لها طبيعة القرارات الإدارية وتصرفات أخرى تدخل فى مجال القانون الخاص» . ثم قالت المحكمة أيضا إنه لايغير من ذلك ما ورد بالمذكرة الايضاحية للقانون المطعون فيه من أن هذه القرارات والتصرفات هى من أعمال السيادة «ذلك إن العبرة فى تحديد التكييف القانونى لأى عمل لمعرفة ما إذا كان من أعمال السيادة أم لا بطبيعة العمل ذاته فلا تتقيد المحكمة – وهى بصدد اعمال رقابتها على دستورية التشريعات – بالوصف الذى يرد بالمذكرات الايضاحية أو حتى بالوصف الذى يخلعه الشارع على التصرفات والاعمال متى كانت طبيعتها تتنافر مع هذا الوصف وتنطوى على اهدار حق من الحقوق التى كفلها الدستور» . وخلصت المحكمة إلى انه وقد تبين أن هذه القرارات قرارات إدارية وليست من اعمال السيادة فيكون النص على تحصينها من التقاضى أمام القضاء منطويا على «مصادرة لحق التقاضى بما يخالف المادة ٦٨ من الدستور وكذلك الدساتير السابقة ..» وانتهت إلى القضاء بعدم دستوريته فى هذا الخصوص [حكم المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٤/٣ – مجموعة احكام هذه المحكمة – الجزء الأول – صفحة ٤١٤] . كما أن المحكمة الدستورية العليا قد رفعت إليها دعوى بعدم دستورية القانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ فيما نص عليه من أيلولة الأرض التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام قانون الاصلاح الزراعى إلى الدولة «دون مقابل» فلما دفع أمامها بعدم اختصاصها بنظر هذه الدعوى باعتبار أن هذا القانون من القوانين المتعلقة بسيادة الدولة ويتناول عملا سياسيا يستهدف صيانة كيان الدولة الاقتصادى رفضت هذا الدفع بعد أن كيفت النطاق الذى يسرى عليه القانون بانه لايتعلق بالسياسة فقالت انه قانون يقرر عدم احقية ملاك تلك الاراضى المستولى عليها للتعويض فيتعرض بذلك للملكية الخاصة وهى من الحقوق التى نص على صيانتها وتحديد حالات نزعها جبرا ووضع قيود وضوابط صيانتها والتى يتعين على القانون التزامها وإلا خالف الدستور وانه من ثم لايكون هذا القانون قد تناول مسائل سياسية تنأى عن الرقابة الدستورية [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٦/٢٥ – مجموعة احكام هذه المحكمة – الجزء الثانى – صفحة ١٥٥] .

من الدستور التى تمنع النص على أن القرارات الإدارية تكون غير قابلة للطعن [١] . وقد اتيح للمحكمة العليا أن تعمل قضاءها فى هذا الشأن حين أصدرت السلطة التنفيذية القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ الذى نص على أن تعتبر قرارات رئيس الجمهورية الصادرة باحالة الموظفين إلى المعاش أو الاستيداع أو بفصلهم بغير الطريق التأديبى من أعمال السيادة فقالت المحكمة العليا أن هذه القرارات هى بحسب «طبيعتها» قرارات إدارية ، وليست أعمال سيادة [٢] ، وإن النص

(١) و (٢) تقول المحكمة العليا الدستورية إن العبرة فى تحديد التكييف القانونى لأى عمل تجريه السلطة التنفيذية لمعرفة ما إذا كان من أعمال السيادة أو عملا إداريا هى بطبيعة العمل ذاته فلا تتقيد المحكمة بصدد إعمال رقابتها على دستورية التشريعات بالوصف الذى يخلعه الشارع على تصرفات الحكومة وأعمالها متى كانت بطبيعتها تتنافى مع هذا الوصف وتنطوى على إهدار حق من الحقوق التى كفلها الدستور . وترتيبا على ذلك فإن القرار بقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ بتعديل المادة الثانية عشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ إذ يقضى باعتبار قرارات رئيس الجمهورية الصادرة باحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستيداع أو بفصلهم بغير الطريق التأديبى من أعمال السيادة ، إنما يحصن هذه القرارات وذلك بسلب جهات القضاء ولاية النظر فى الطعون التى توجه إليها بينما هى بطبيعتها من صميم الأعمال الإدارية التى تجريها الحكومة فى إشرافها على المرافق العامة . فقد تضمنت الدساتير المتعاقبة منذ سنة ١٩٥٦ حتى عام ١٩٧١ نصوصا على أن رئيس الجمهورية يعين الموظفين ويعزلهم على الوجه المبين بالقانون مما يؤيد وصف قرارات تعيين الموظفين وعزلهم بانها أعمال إدارية تتم وفقا للقانون وليست من أعمال السيادة ، ذلك إن المادة ٦٨ من الدستور القائم تنص على أن «التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى ... ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء» وظاهر من هذا النص أن المشرع الدستورى لم يقف عند حد تقرير حق التقاضى للناس كافة كمبدأ دستورى أصيل، بل جاوز ذلك إلى تقرير مبدأ حظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى ضد رقابة القضاء . وقد خص المشرع الدستورى هذا المبدأ بالذكر رغم أنه يدخل فى عموم المبدأ الأول الذى يقرر حق التقاضى للناس كافة وذلك تركيدا للرقابة القضائية على القرارات الإدارية وحسما لما ثار من خلاف فى شأن عدم دستورية التشريعات التى تحظر حق الطعن فى هذه القرارات وقد ردد النص المشار إليه ما أقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة حق التقاضى للأفراد وذلك حين خولتهم حقوقا لاتقوم ولا تؤتى ثمارها إلا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التى تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها . ومن وجه آخر لمخالفة النص المطعون فيه للدستور ذلك أن الدساتير سالفة الذكر قد تضمن كل منها نصا على أن المواطنين لدى القانون سواء وأنهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة (المادة ٣١ من دستور سنة ١٩٥٦ و ٧ من دستور ١٩٥٨ و ٢٤ من دستور سنة ١٩٦٤) كما ردد الدستور القائم هذا النص فى المادة ٤٠ . ولما كان حق التقاضى من الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقق مناطه وهو قيام المنازعة فى حق من حقوق أفرادها ينطوى على إهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا هذا الحق .

ومن ناحية أخرى فإن الدستور إذ ينص فى المادة ١٦٥ على أن «السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها» وإذ ينص فى المادة ١٦٧ على أن «يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها..» فإنه يعهد إلى المحاكم بولاية الفصل فى المنازعات كافة شاملة . كما يفوض المشرع العادى فى تحديد الهيئات القضائية وتوزيع الاختصاص بين جهات القضاء المختلفة لممارسة هذه الولاية دون مساس بها بحيث لايتخذ ذلك وسيلة لعزل المحاكم عن نظر

على انها «اعمال سيادة» غير قابلة للطعن والرقابة مع إنها فى واقعها «قرارات إدارية» يجب أن تكون قابلة للطعن والرقابة، مخالف للمادة ٦٨ من الدستور التى تنص على ان القرارات الإدارية لايجوز أن «يحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء [١] » . ولما ينطوى على مخالفته للمادة ٤٠ من الدستور التى تنص على المساواة بين الناس .

الخلاصة إذن ان «العبرة فى التكييف القانونى لما يعتبر من اعمال السيادة وما لا يعتبر منها هى بطبيعة هذه الاعمال ذاتها ، التى يجمعها اطار عام هى انها تصدر عن السياسة العليا للدولة بما لها من سلطة عليا وسيادة فى الداخل والخارج مستهدفة تحقيق مصلحة الجماعة السياسية كلها مع احترام الحقوق التى كفلها الدستور وتنظيم علاقاتها الخارجية بينها وبين الدول الأخرى وتأمين سلامتها فى الداخل والدفاع على اقليمها من الاعتداء الخارجى والمرد فى ذلك إلى السلطة التقديرية للقضاء وحده [٢]» .

= منازعات معينة مما نختص به ، ذلك أن المشرع الدستورى إنما يفوض المشرع العادى فى تنظيم الهيئات القضائية وتحديد اختصاص كل منها لا فى إهدار هذا الاختصاص أو الإنتقاص منه وإلا كان متجاوزا حدود التفويض مخالفا للدستور» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٧/٦ - الجزء الأول - ٣٠ . وحكمها فى ١٩٧١/١١/٩ - الجزء الأول - ٤٣ . وقد كانت أحكام مجلس الدولة قبل القضاء بعدم دستورية القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ - تطبق هذا القانون وتقضى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى على أساس أن هذه الأعمال تعتبر من أعمال السيادة إلى أن الغى هذا القانون عند القضاء بعدم دستورية [راجع احكاما عديدة للمحكمة الإدارية العليا (١٩٦٢/٦/٢٩ - المكتب الفنى - ٦ - ١٦٠٩، وحكمها فى ١٩٦٤/٢/٨ - ٧ - ١٥٨٥، وحكمها فى ١٩٦٤/٢/١ - ٩ - ٧١٢، وحكمها فى ١٩٦٥/٢/٢٧ - ٨ - ١٥٢٧] . ومع ذلك قارن حكما قديما لمحكمة النقض تقول فيه أن القرار «الصادر من مجلس الوزراء بتاريخ ٨ فبراير سنة ١٩١٦ بالموافقة على عزل الموظفين المعتقلين بأمر السلطة العسكرية إنما هو عمل من أخص أعمال السيادة العليا التى لايمكن أن يترتب عليها مسئولية ما ، أو أن يتولد منها أى حق من أى نوع كان ، بالغا ما بلغ الضرر الذى نشأ عنه . فالموظف الذى يفصل من الخدمة بقرار وزارى بناء على هذا القرار لايحق له أن يطلب تعويض ما أصابه من الضرر بسبب فصله» [نقض ١٩٢٣/٥/٤ - مجموعة عمر - ١ - ٢٠٧]

(١) تقول المحكمة العليا (الدستورية) : «إن القرار بقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ بتعديل المادة الثانية عشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ إذ يقضى باعتبار قرارات رئيس الجمهورية الصادرة بإحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبى من أعمال السيادة بينما هى بطبيعتها أعمال إدارية قنية - ينطوى على مصادرة لحق هؤلاء الموظفين فى الطعن فى تلك القرارات أو التقاضى بشأنها فضلا عن إهداره مبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق مما يخالف المادتين ٦٨ و ٤٠ من الدستور وكذلك الدساتير السابقة» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٠/٧/٦ - الجزء الأول - ٣٠] حكمها فى ١٩٧١/١١/٩ - ٤٣ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١/٢١ - الجزء الثالث - ٢٢١ .

ويلاحظ أن نظرية اعمال السيادة فى اصلها الفرنسى تعتبر قضائية النشأة بمعنى أنها ولدت هناك فى ساحة القضاء الإدارى كما تطورت قواعدها فيه . ولكنها فى مصر ذات اساس تشريعى ، لأن المشرع أقرها - فى مصر - بنصوص تشريعية فى صلب التشريعات المتعاقبة المنظمة للمحاكم ومجلس الدولة وآخرها المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، والمادة ١١ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الذين استبعدا اعمال السيادة من ولاية القضاء العادى والقضاء الإدارى على السواء [١] . وقد وجدت هذه الاعتبارات صدى لدى القضاء الدستورى فى الدول التى اخذت بنظام الرقابة على دستورية القوانين وبخاصة فى المسائل السياسية التى تعد المجال الحيوى والطبيعى لنظرية اعمال السيادة واستبعدها من نطاق الرقابة الدستورية . ويترتب على ذلك أن اعمال السيادة تخرج عن اختصاص القضاء العادى والقضاء الإدارى والمحكمة الدستورية العليا إلغاء وتعويضا ورقابة على دستورية القوانين واللوائح [٢] .

---

(١) تنص المادة (١٧) من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أنه : «ليس للمحاكم أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة فى اعمال السيادة ...» . وتنص المادة (١١) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه «لاتختص محاكم مجلس الدولة بالنظر فى الطلبات المتعلقة باعمال السيادة .» .

ولنا فى هذا المقام ثلاث ملاحظات : أولاها: أن هاتين المادتين لم يرد بهما تعريف لاعمال السيادة فأمرها متروك لتقدير المحاكم بالنسبة لكل حالة بذاتها عندما تعرض عليها ، وذلك وفق ما اشرنا إليه فى المتن . والملاحظة الثانية : أن قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ لم يرد به نص كالنصين الواردين فى قانونى السلطة القضائية ومجلس الدولة، ومع ذلك فقد استقر القضاء الدستورى فى مصر (المحكمة العليا ، ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا) على أن الاعتبارات التى دعت إلى ابعاد أعمال السيادة عن ولاية القضاء العادى والقضاء الادارى تدعو أيضا إلى ابعاد هذه الاعمال عن ولاية القضاء الدستورى ، ومن هنا فمتى ثبت أمام القضاء الدستورى أن العمل من أعمال السيادة فيتعين على أن يقضى بعدم اختصاصه بنظر الدعوى وذلك وفق ما شرحناه فى المتن .

والملاحظة الثالثة : هى أن قوانين مجلس الدولة السابقة على القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ كانت تورد أمثلة متعددة لأعمال السيادة .

(٢) قالت المحكمة الدستورية العليا لما كانت الاتفاقية الخاصة بإنشاء قيادة عربية موحده لجيوش الدول العربية قد أبرمت فى اطار جامعة الدول العربية وما يقتضيه ذلك من تنظيم اقامة هذه القوات فى البلد الذى تقضى الضرورات العسكرية بانتقالها إليه وقد وافقت مصر على هذه الاتفاقية بهدف الحفاظ على كيان الدولة واستجابة لمقتضيات سلامتها وامنها الخارجى فهى تعد من المسائل المتصلة بعلاقاتها الدولية وتقتضيها السياسة العليا للبلاد وتندرج ضمن أعمال السيادة التى ينبغى ان تنحسر عنها الرقابة الدستورية، ومن ثم تخرج الدعوى عن اختصاص المحكمة [وكانت الدعوى قد رفعت بطلب تعويض عن وفاة شخص نتيجة صدمه بمعرفة ضابط تابع للجيش الجزائرى كان يقود سيارة تابعة لجيش الجزائر فى مصر ولما كانت المادة الخامسة من اتفاقية اقامة الجيوش العربية فى البلد التى تقضى الضرورات العسكرية انتقالها إليه =

أعمال السيادة لاتدخل تحت حصر : ومن هنا فإن «اعمال السيادة التى تخرج عن مجال الرقابة القضائية وإن كانت لاتقبل الحصر والتحديد وكان المرد فى تحديدها إلى القضاء ليقرر ما يعتبر من أعمال السيادة وما لايعتبر منها بحسب ظروف كل حالة على حدة إلا أن هذه الأعمال يجمعها اطار عام هى أنها تصدر عن الدولة بما لها من سلطة عليا أو سيادة داخلية وخارجية مستهدفة تحقق المصالح العليا للجماعة والسهر على احترام دستورها

= يقضى بعدم خضوع اعضاء القوات الحليفة لقضائهم الوطنى المدنى بالنسبة للجرائم التى يرتكبونها فى اقليم الدولة المضيفة ، وبان تختص فى المنازعات هيئة يشكلها الامين العام لجامعة الدول العربية ، فرأت المحكمة المرفوعة إليها الدعوى (محكمة جنوب القاهرة) إن المادة المذكورة قد حرمتهم من القاضى الطبيعى عملا بالمادة ٦٨ من الدستور فاحالت الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية هذه المادة ، فقضت المحكمة الدستورية العليا بعدم الاختصاص للأسباب سالفة الذكر] . وقالت المحكمة الدستورية العليا فى هذا الحكم أن الرقابة القضائية على دستورية القوانين تجد أساسا لها – كأصل عام – فى مبدأ المشروعية وسيادة القانون الذى أرساه الدستور . غير أنه يرد على هذا الأصل ما استقر عليه القضاء والفقه من استبعاد «أعمال السيادة» من مجال الرقابة القضائية على أساس أن طبيعتها تأبى أن تكون محلا لدعوى قضائية ، وإذا كانت نظرية اعمال السيادة فى أصلها الفرنسى قضائية النشأة ولدت فى ساحة القضاء الإدارى وتطورت به قواعدها . إلا أنها فى مصر ذات أساس تشريعى يرجع إلى بداية التنظيم القضائى الحديث الذى أقرها بنصوص صريحة فى صلب التشريعات المتعاقبة المنظمة للمحاكم ومجلس الدولة وآخرها ما ورد فى قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وقانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ اللذين استبعدا أعمال السيادة من ولاية القضاء العادى والقضاء الإدارى على السواء . واستبعاد أعمال السيادة من ولاية القضاء إنما يأتى تحقيقا للاعتبارات السياسية التى تقتضى – بسبب طبيعة هذه الأعمال واتصالها بنظام الدولة السياسى اتصالا وثيقا أو بسيادتها فى الداخل والخارج – النأى بها عن نطاق الرقابة القضائية ، وذلك لدواعى الحفاظ على كيان الدولة فى الداخل والذود عن سيادتها فى الخارج ورعاية مصالحها العليا ، وقد وجدت هذه الاعتبارات صدى لدى القضاء الدستورى فى الدول التى أخذت بنظام الرقابة القضائية على دستورية القوانين وبخاصة فى المسائل السياسية التى تعد المجال الحيوى والطبيعى لنظرية أعمال السيادة واستبعادها من نطاق هذه الرقابة» [المحكمة الدستورية العليا – ١٩٨٤/١/٢١ – الجزء الثالث ٢٢] وتقول المحكمة الدستورية العليا فى حكم إن نظرية أعمال السيادة ، وإن كانت فى أصلها الفرنسى قضائية النشأة ولدت فى ساحة القضاء الإدارى الفرنسى ، وتبلورت فى رحابه ، إلا أنها فى مصر ذات أساس تشريعى يرجع إلى بدايه نظامنا القضائى الحديث الذى أقرها بنصوص صريحة فى صلب تشريعاته المتعاقبة المنظمة للمحاكم ومجلس الدولة ، وآخرها ما ورد فى قانونى السلطة القضائية ومجلس الدولة اللذين استبعدا أعمال السيادة من ولاية القضاء العادى والقضاء الإدارى على السواء تحقيقا للاعتبارات التى تقتضى – نظرا لطبيعة هذه الأعمال – النأى بها عن الرقابة القضائية وذلك لدواعى الحفاظ على كيان الدولة ، واستجابة لمقتضيات أمنها فى الداخل والخارج ورعاية لمصالحها الاساسية . وقد وجدت هذه الاعتبارات صدى لدى القضاء الدستورى فى الدول التى أخذت بنظام الرقابة القضائية على دستورية القوانين فاستبعدت المسائل السياسية من نطاق هذه الرقابة ، وهى صورة من أعمال السيادة التى لاتنبسط عليها رقابة القضاء فى النظام المصرى . [المحكمة الدستورية العليا – ٢٥ /٦/١٩٨٣ – الجزء الثانى – ١٥٥] .

والاشراف على علاقاتها مع الدول الأخرى وتأمين سلامتها وامنها فى الداخل والخارج [١] .

وقد قضى بأن القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ بتعديل القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب وقد صدر فى أمر يتعلق بحق الترشيح لعضوية مجلس الشعب ، وهو الحق الذى عنى الدستور بالنص عليه وعلى كفالته والذى ينبغى على سلطة التشريع الا تنال منه وإلا وقع عملها مخالفا للدستور ، فإن القانون المذكور لايكون قد تناول مسائل سياسية تنأى عن الرقابة الدستورية على نحو ما ذهبت إليه الحكومة ، ويكون الدفع المبدى منها بعدم اختصاص المحكمة قائما على غير أساس متعينا رفضه [٢] .

٢٥- المحكمة لاتراقب مخالفة القانون أو اللائحة لقانون أخر :

المحكمة الدستورية العليا إنما تختص إذا كان القانون (أو اللائحة) مخالفا لأحكام الدستور فعندئذ تكون هناك رقابة دستورية على هذا القانون (أو اللائحة) ، سواء أكانت المخالفة لقواعد الدستور الشكلية أو لقواعد الدستور الموضوعية . أما إذا خالف القانون أحكام قانون أخر (ولم

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/١/٢٥ - الجزء الثانى - ١٥٥ وانتهت فى هذا الحكم إلى أنه لما كان الأمر كذلك وكان القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه قد صدر فى شأن يتعلق بالاراضى الزراعية التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ متضمنا عدم أحقية ملاكها فى التعويض عن هذه الأراضى ، فتعرض بذلك للملكية الخاصة ، وهى من الحقوق التى عنى الدستور بالنص على صونها ، وتحديد الحالات التى يجوز فيها نزعها جبرا عن مالكها، ووضع القيود والضوابط لحمايتها ، والتى ينبغى على سلطة التشريع أن تلتزمها والا جاء عملها مخالفا للدستور . ومن ثم لايكون ذلك القرار بقانون قد تناول مسائل سياسية تنأى عن الرقابة الدستورية . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/٢٥ - الجزء الثانى - ١٥٥] .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/٤ - القضية رقم ١٠ لسنة (٧) قضائية دستورية ، وكانت الحكومة قد دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيسا على أن العدول عن نظام الانتخاب الفردى إلى نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية بموجب القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ المطعون عليه المعدل للقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب هو من المسائل السياسية إذ يتصل بالنظام السياسى الداخلى الذى أصبح بعد تعديل المادة الخامسة من الدستور فى ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ يقوم على أساس تعدد الأحزاب ومن ثم ينأى عن رقابة المحكمة الدستورية العليا ويخرج عن اختصاصها هو وما استتبعه من تعديل فى عدد الدوائر الانتخابية وتنظيم عملية الترشيح وتوزيع الأصوات وتوزيع المقاعد فى المجلس النيابى وفقا لنتيجة الانتخاب ، . كما قضت المحكمة الدستورية [بأن القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ بتعديل القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب وقد صدر فى شأن يتعلق بحق الترشيح لعضوية مجلس الشعب ، وهو الحق الذى عنى الدستور بالنشر عليه وعلى كفالته والذى ينبغى على سلطة التشريع الا تنال منه وإلا وقع عليها مخالفا للدستور ، فإن القانون المذكور لايكون قد تناول مسائل سياسية تنأى عن الرقابة الدستورية على نحو ما ذهبت إليه الحكومة، ويكون الدفع المبدى منها بعدم اختصاص المحكمة قائما على غير أساس متعينا رفضه [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٢/١٦ - القضية ١٣١ لسنة ٦ قضائية دستورية]

يخالف الدستور) أو خالفت اللائحة أحكام قانون أعلى درجة (ولم تخالف الدستور) فإن هذا يعتبر مخالفة لمشروعية القانون أو اللائحة ويخرج عن اختصاص المحكمة الدستورية التى تراقب مخالفة القانون (أو اللائحة) للدستور فقط ومن ثم يتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة العليا الدستورية بهذا الطلب لدخول مثل هذا الطلب فى اختصاص القضاء الإدارى بمجلس الدولة (١) .

وترتيبا على ذلك فقد قضى بعدم اختصاص المحكمة الدستورية فى شأن ما أثير بشأن صلاحية اللجنة الخماسية بهيئة قضايا الدولة للفصل فى منازعات اعضائها بمعرفة لجنة التأديب والتظلمات التى يشتركون فى عضويتها لسبق ابداء رأيهم فى المسائل مثار هذه المنازعات ، لأن هذا القول - بفرض صحته - إنما يعنى قيام تعارض بين النص المطعون فيه وبين نصوص قانون المرافعات فى شأن صلاحية القضاة فى الخصومات ولا يرقى إلى حد مخالفة الدستور (٢) . وبأن الزعم بمخالفة نص المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية للمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات لايصلح - بفرض صحته - سببا للطعن بعدم الدستورية، لان الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح تقوم على مخالفة القانون أو اللائحة للدستور لامخالفة القانون لقانون آخر (٣) . وبأن مخالفة القانون المطعون عليه إذ اعتبر المساهمين فى

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٥/٧ - الجزء الثانى - ٥٨ وراجع فى هذا الشأن حكما للمحكمة الدستورية العليا قضت فيه بان «مناط اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالفصل فى دستورية القوانين واللوائح أن يكون أساس الطعن هو مخالفة التشريع لنص دستورى ، فلا يمتد لحالات التعارض أو التنازع بين اللوائح والقوانين ، ولا بين التشريعات الأصلية والفرعية ذات المرتبة الواحدة» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٥/٧ - الجزء الثانى - ١١٧] .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٣/٦ - الجزء الأول - ٣٨٣ ، وقضت المحكمة العليا (الدستورية) فى حكم آخر بأن هذا الوجه يقوم « على أن لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية تضم بين أعضائها من سبق لهم الاشتراك فى إصدار القرار المتظلم منه مما يجعلهم خصوما وحكاما فى آن واحد ، وهذا القول مردود بانه إن صح فإنه إنما يشكل تعارضا بين نصوص القرار بقانون المطعون فيه وبين نصوص قانون المرافعات فى شأن صلاحية القضاة للفصل فى الخصومة ولا يرقى إلى حد مخالفة الدستور» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٢/٧ - الجزء الأول - ٣٢٨]. وقضت المحكمة العليا (الدستورية) أيضا بان «مخالفة حظر جمع سلطات التحقيق والاتهام والمحاكمة فى يد شخص واحد تنطوى على طعن بمخالفة الحكم الذى صدر من مجلس التأديب فى الدعوى التاديبية لنصوص قانون المرافعات فى شأن صلاحية القضاة للفصل فى الخصومة ، وهو أمر يتعلق بمخالفة القانون ولا يرقى إلى حد مخالفة الدستور» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٤/١ - الجزء الثانى - ١٦٦] .

(٣) قضى بانه «عن السبب الثانى المبنى على أن المشرع قد أفصح عن إتجاهه إلى إلغاء نص المادة ٣٤٧ من اللائحة الشرعية بما اورده فى المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات من توقيع عقوبة الحبس على كل من صدر عليه حكم قضائى واجب النفاذ بدفع نفقة وامتنع عن الدفع ، فإن ذلك لايصلح سببا للطعن بعدم الدستورية ، ذلك أن الرقابة القضائية على دستورية =

الجمعيات التعاونية الانتاجية عاملين قد خالف أحكام قانون المدنى أو العمل أو التعاون هو أمر لا يتناوله اختصاص هذه المحكمة (١) . وبأنه إذا كان وجه الطعن هو مخالفة امرين عسكريين لاحكام قانون الطوارىء فإنه يكون قائما على عيب عدم المشروعية دون عيب عدم الدستورية ، مما يختص بنظره القضاء الإدارى بمجلس الدولة، ومن ثم يتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة الدستورية بنظره (٢) . كما قضت المحكمة الدستورية العليا بأن النعى بمخالفة قرار وزير الصحة رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٧٦ لمعاهدة المواد المخدرة (باعتبارها قانونا) – أيا كان وجه الرأى فى قيامه من عدمه – لا يعدو أن يكون نعيا بمخالفة قرار لقانون ولا يشكل بذلك خروجا على احكام الدستور المنوط بهذه المحكمة صونها وحمايتها (٣) . وبأن ما يثيره المدعى بشأن مخالفة الأوامر الصادرة بفرض الحراسة لأحكام قانون الطوارىء إنما يتعلق بقضاء المشروعية

= القوانين واللوائح تقوم على مخالفة القانون أو اللائحة للدستور والمناط فى تقدير دستورية التشريع أو عدم دستوريته هو باتفاقه أو مخالفته لأحكام الدستور ، على أن المشرع لم يغفل هذا الأمر إذ عمل على التنسيق بين النص المطعون فيه والمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات عند التطبيق فأصدر فى ١١ من أكتوبر سنة ١٩٣٧ المرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالإجراءات التى تتخذ وفقا للمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات ونص فى المادة الأولى منه على أنه «لايجوز فى الأحوال التى تطبق فيها المادة ٢٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية السير فى الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات مالم يكن المحكوم له بالنفقة أو بأجرة الحضانة أو الرضاعة أو المسكن قد استنفذ الإجراءات المشار إليها فى المادة ٢٤٧ المذكورة» . كما نص فى المادة الثانية على أنه «إذا نفذ الإكراه البدنى على شخص وفقا لحكم المادة ٢٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ثم حكم عليه بسبب الواقعة نفسها بعقوبة الحبس تطبيقا للمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات استنزلت مدة الإكراه البدنى الأولى من مدة الحبس المحكوم به فإذا حكم عليه بغرامة خفضت عند التنفيذ بمقدار عشرة قروش عن كل يوم من أيام الإكراه البدنى الذى سبق إنفاذه فيه» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٨/٢/١٩٧٥ – الجزء الأول– ١٩٧ وكانت المدعية قد رفعت ضد المدعى عليه حكما بالزامه بنفقة وحبسه عند الامتناع للمدة ويساره فدفع المدعى عليه بعدم دستورية المادة ٢٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية تأسيسا على أن المشرع بايراده نص المادة ٢٩٣ عقوبات قد قصد الغاء المادة ٢٤٧ سالفة الذكر] .

(١) قضى بأن «مناط اختصاص المحكمة العليا بالفصل فى دستورية القوانين أن يكون أساس الطعن هو مخالفة التشريع لنص دستورى فلا يمتد لحالات التعارض أو التنازع بين القوانين ذات المرتبة الواحدة ، ومن ثم فإن ما تثيره المدعية من أن القانون المطعون فيه إذ اعتبر المساهمين فى الجمعيات التعاونية الإنتاجية عاملين قد خالف أحكام القانون المدنى أو قانون العمل أو قانون التعاون أمر لايتناوله اختصاص هذه المحكمة» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩/١/١٩٧٤ – الجزء الأول – ١٤٤].

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ٧/٥/١٩٧٧ – الجزء الثانى – ٥٨ .

(٣) المحكمة الدستورية العليا ٩/٥/١٩٨١ – الجزء الأول – ١٨٨ . وأحكامها بذات الجلسة فى القضايا ٢١ و ٣٠ سنة ١ قضائية و ٣٧ سنة ٢ قضائية .

ويخرج عن مجال رقابة الدستورية [١] ، وبأن النعى بمخالفة إحدى المواد على تأميم الشركة لايعدو أن يكون نعيا وجدلا حول مشروعيته لبعض نصوص القانون المدنى أو المرافعات وهو تعارض بين قانون وتشريع فى ذات المرتبة فلا تختص المحكمة الدستورية العليا بنظره ، لأنها تختص عندما يكون أساس الطعن بمخالفة التشريع لنص فى الدستور [٢] .

الخلاصة إذن هو أن المحكمة الدستورية العليا لاتراقب قيام «التعارض بين القانون وقوانين أخرى من ذات مرتبته ، فهو مردود بأن الرقابة القضائية على دستورية القوانين تقوم على مخالفة التشريع لنص دستورى فلا تمتد لحالات التعارض أو التنازع بين القوانين ذات المرتبة الواحدة ، لذلك فإن مايثيره المدعى فى هذا الخصوص لايصلح سببا للطعن بعدم الدستورية ولا يتناوله اختصاص هذه المحكمة [٣] .

٢٦- المحكمة الدستورية لاتراقب اسلوب تطبيق القانون وكيفية تنفيذه:

تقول المحكمة العليا (الدستورية) فى هذا الشأن إن «ماتثيره المدعية من أن التشريع المطعون فيه غير قابل للتطبيق إذ يجمع المساهم فى الجمعية التعاونية الإنتاجية بين صفة العامل وصاحب العمل فى ذات الوقت مما لا علاقة له بموضوع الدستورية إذ هو لا يعدو أن يكون بحثا حول أسلوب تطبيق القانون وكيفيته مما لايجوز إثارته أمام هذه المحكمة [٤]. وترتيبا على ذلك قضت المحكمة الدستورية العليا: بأنه إذا كانت الدعوى الموضوعية لاتعدو أن تكون نعيا

---

(١) قضى بأن «مايثيره المدعون بشأن مخالفة الأوامر الصادرة بفرض الحراسة لأحكام قانون الطوارىء يتعلق بقضاء المشروعية ويخرج عن رقابة الدستورية ، وبالتالى عن نطاق الدعوى الماثلة ، الذى تحدد بالطعن فى دستورية النص على أيلولة أموال وممتلكات من فرضت عليهم الحراسة إلى ملكية الدولة وعلى تحديد مايرد إليهم وإلى أسرهم منها ، وهو طعن منبت الصلة بما ينتهى إليه القضاء المختص بشأن مشروعية أوامر فرض الحراسة أو عدم مشروعيتها» [المحكمة الدستورية العليا - ١٩٨١/٥/١٦ - الجزء الأول ١٩٥] .

(٢) قضى بأنه «مما ينعاه المدعى على نص المادة المطعون عليها من مخالفتها لبعض نصوص القانون المدنى وقانون المرافعات ، فإنه لما كان من المقرر أن مناط اختصاص هذه المحكمة بالفصل فى دستورية القوانين واللوائح ، أن يكون أساس الطعن هو مخالفة التشريع لنص دستورى ، فلا يمتد لحالات التعارض بين اللوائح والقوانين ولا بين التشريعات ذات المرتبة الواحدة ، ومن ثم ، فإن هذا النعى - أيا كان وجه الرأى فى قيام هذا التعارض - لايعدو أن يكون نعيا بمخالفة قانون لقانون ، وهو ما لاتمتد إليه ولاية المحكمة ، ولا يشكل بذلك خروجا على أحكام الدستور» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/١٩ - الطعن رقم ٢٦ لسنة ٢ قضائية دستورية] .

(٣) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٥٦/٣/٦ - الجزء الأول - ٣٤٥ .

(٤) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/١/١٩ - الجزء الأول - ١٤٤ .

على كيفية تطبيق «القانون» وإجراءات تنفيذه وجدلا حول مشروعية هذه الاجراءات، فإن المحكمة الدستورية العليا لايجوز أن تتعرض له لأنه لايشكل عيبا دستوريا يصم القانون المطعون فيه[١]. وكذلك النعى على قرار بادماج شركة فى شركة أخرى ثم العدول عن هذا الادماج أو صدور قرار بتصفيتها لاتراقبه المحكمة الدستورية العليا لانه نعى على كيفية تطبيق القانون [٢] .

٢٧- المحكمة الدستورية لاتراقب ملاءمة التشريع وبواعث اصداره

: سلطة المحكمة الدستورية العليا لاتمتد إلى مناقشة ملاءمة التشريع أو البواعث التى حملت السلطة التشريعية على اقراره ، لأن ذلك مما يدخل فى صميم اختصاص السلطة التشريعية وتقديرها المطلق . ومن المبادىء الدستورية المقررة ان للحكومة سلطة مراقبة اعمال الوزارات والمصالح والهيئات التابعة لها فلها الغاء أو تعديل قراراتها التى ترى أنها غير ملائمة (وهذه هى الرقابة الإدارية الذاتية) ولمجلس الشعب حق رقابة اعمال السلطة التنفيذية (وهذه هى الرقابة السياسية التى تستند إلى مبدأ مسئولية الوزراء) فله الغاء قرارات السلطة التنفيذية المخالفة للقانون وحقه فى هذا الشأن مطلق بوصفه صاحب الاختصاص الأصيل فى التشريع . فإذا اسفرت هذه الرقابة بشقيها - رقابة السلطة التنفيذية على الجهات التابعة لها ، ورقابة مجلس الشعب على اعمال السلطة التنفيذية - عن ضرورة إلغائها قرارات مجلس إدارة الشركات مثلا إما لمخالفتها للقانون أو لعدم ملاءمتها فلكل منها ان يلغيها فى حدود اختصاصه فتلغيها السلطة التنفيذية بقرارات تنظيمية عامة ، ويلغيها مجلس الشعب بقانون . وحقه فى هذا الصدد مطلق بوصفه صاحب الاختصاص الأصيل فى التشريع بحيث يستطيع تنظيم أى موضوع بقانون غير مقيد فى ذلك الا بأحكام الدستور ، ولا تمتد ولاية المحكمة الدستورية العليا إلى مناقشة ملاءمة التشريع أو البواعث التى حملت السلطة التشريعية على اقراره ، لأن ذلك كله

---

(١) قضى بانه «لامحل لما يثيره المدعى من أن تطبيق النصوص المطعون عليها ترتب عليه عدم تنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحته ، والحيلولة بينه وبين الوصول إلى حقه ، ذلك أن هذه المطاعن - أيا كان وجه الرأى فيها - لاتعدو أن تكون نعيا على كيفية تطبيق القانون واجراءات تنفيذه ، وجدلا حول مشروعية هذه الاجراءات ، مما لايجوز التعرض له أمام هذه المحكمة ، إذ لا يشكل بدوره عيبا دستوريا يصم القانون المطعون فيه» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/١٩ - الدعوى رقم ٢٦ لسنة ٢ قضائية دستورية] .

(٢) قضى بأن «ما أثاره المدعون بشأن الاجراءات التنفيذية اللاحقة على تأميم الشركة وايلولة ملكيتها إلى الدولة سواء ما تعلق منها بصدور قرار جمهورى بادماجها فى شركة اخرى ثم العدول عن هذا الادماج أو بصدور قرار بتصفيتها ، ذلك أن هذه المطاعن - أيا كان وجه الرأى فيها - لاتعدو أن تكون نعيا على كيفية تطبيق القانون واجراءات تنفيذه ، وجدلا حول مدى مشروعية هذه الاجراءات مما لايجوز التعرض له أمام هذه المحكمة، إذ لايشكل عيبا دستوريا يوصم به هذا القانون وتمتد إليه رقابتها» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٢/٥ - الجزء الثانى - ٧٧] .

مما يدخل فى صميم اختصاص السلطة التشريعية وتقديرها المطلق [١] . ذلك ان مجالات التشريع الذى تمارسه سلطة التشريع إنما تمتد إلى جميع الموضوعات كما أن ملاءمات التشريع هى من اخص مظاهر السلطة التقديرية للمشرع العادي، ما لم يقيده الدستور بحدود وضوابط يتعين على التشريع التزامها وإلا عد مخالفا للدستور . ومن ثم فإن من حق المشرع العادى أن يستقل بوضع القواعد القانونية التى يراها محققة للمصلحة العامة متى كان فى ذلك ملتزما باحكام الدستور وقواعده [٢]. ومن ثم فإن الدستور إذا نص على قواعد معينة لاصدار تشريع من التشريعات، فإنه يجب على المشرع أن يلتزم بهذه القيود وتلك القواعد عند اصدار هذا التشريع ولا يقال إن ذلك يدخل فى ملاءمة إصداره وأنه لايخضع لرقابة المحكمة الدستورية، أما إذا أطلق الدستور ذلك ولم يقيده بقيد ما ، فإن ذلك يدخل فى ملاءمة التشريع أو البواعث التى حملت على اصداره، ولايخضع لرقابة المحكمة الدستورية . وتأسيسا على ذلك فإن المحكمة الدستورية تراقب اصدار التشريع إذا كان الدستور قد وضع قيدا أو قاعدة فى اصداره. ومن ثم فإن القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة يتعين ان يصدر بالمطابقة للدستور فإن خالف ذلك خضع لرقابة المحكمة الدستورية ولا يقال إن ذلك لايخضع للرقابة الدستورية وإنه داخل فى ملاءمة اصداره [٣] . كذلك فإن تنظيم الدستور

---

(١) من ثم يكون من حق الحكومة أن تصدر القرار بقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٦٩ والذى ينص على أن : «تلغى قرارات مجلس إدارة الشركات التابعة للمؤسسة المصرية العامة لاستصلاح الأراضى فى شأن منح بدل طبيعة عمل للعاملين بالمركز الرئيسى لهذه الشركات والصادرة استنادا إلى القرار الجمهورى رقم ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ بإصدار لائحة نظام موظفى وعمال الشركات» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٤/١ – الجزء الأول – ٧٣] . وقضت المحكمة العليا (الدستورية) فى حكم آخر لها إنه عن الوجه الرابع من أوجه الطعن القائم على أن القانون المطعون فيه معيب بعيب الانحراف ، فقد سبق لهذه المحكمة أن قضت أن من المبادىء الدستورية المقررة أن للسلطة التشريعية الحق فى رقابة أعمال السلطة التنفيذية . فإذا ما اسفرت هذه الرقابة عن ضرورة إلغاء بعض القرارات الصادرة عن هذه السلطة إما لمخالفتها للقانون أو لعدم ملاءمتها ، فلها أن تصدر قانونا بإلغائها ، وحقها فى هذا الصدد مطلق بوصفها صاحبة الاختصاص الأصيل فى التشريع بحيث تستطيع تنظيم أى موضوع بقانون غير مقيدة فى ذلك إلا بأحكام الدستور ، ولا تمتد ولاية المحكمة إلى مناقشة ملاءمة التشريع أو البواعث التى حملت السلطة التشريعية على إقراره ، لان ذلك كله مما يدخل فى صميم اختصاص السلطة التشريعية وتقديرها المطلق . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٦/٧ – الجزء الأول – ٣١٤] .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٣/١٨ – الجزء الثالث – ٢٩ .

(٣) قضى بأن «الدفع بان اصدار القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة هو من الملاءمات المتروكة للمشرع توصلا إلى عدم اختصاص المحكمة العليا بالنظر فى مدى دستوريته، مردود بأنه وإن كانت المحكمة لاتختص وهى بصدد مباشرة الرقابة القضائية على دستورية القوانين – بالنظر فى ملاءمة اصدار التشريع من عدمه – إلا أنها تختص ببيان مدى مطابقة أحكامه للدستور دون تعرض لملاءمة اصداره» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٤/١ – الجزء الثانى – ١٤٦] .

لحق المواطنين فى الانتماء إلى الاحزاب السياسية ومباشرتهم لحقوقهم السياسية ينبغى أن يراعيه المشرع عند اصدار التشريع ولا يخرج عليه فإن خرج عليه، كان مخالفا للدستور وليس للحكومة ان تزعم بأن ذلك من ملاءمات اصدار التشريع التى تنأى عن رقابة المحكمة الدستورية[١] . ولما كان الدستور قد وضع تنظيما للمشرع لحق المواطنين فى الترشيح فينبغى على المشرع الا يعصف بهذا الحق أو ينال منه على نحو ما فعله عندما نص فى المواد ١/٥ مكررا و ١/٦ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ الخاص بمجلس الشعب (قبل تعديلها بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣) بأن حرم غير المنتمين إلى الاحزاب من حق الترشيح وتعرض لحقوق عامة كفلها الدستور وخالفها فيكون قد خالف السلطة التقديرية للمشرع بمخالفته مواد الدستور (وهى المواد ٨ و ٤٠ و ٦٢ من الدستور [٢]) . وكذلك فإن المادة ٣٤ منه وضعت لحماية الملكية

---

(١) قضى بأن «الأصل فى سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية ، وأن الرقابة على دستورية التشريعات لاتمتد إلى ملاءمة اصدارها ، إلا أن هذا لايعنى اطلاق هذه السلطة فى سن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التى نص عليها الدستور . ومن ثم فإن تنظيم المشرع الدستورى لحق المواطنين فى الانتماء إلى الاحزاب السياسية ، وبمباشرتهم لحقوقهم السياسية ، ينبغى الا يعصف بهذه الحقوق أو يؤثر على بقائها على نحو ما سلكه النص المطعون عليه ، إذ تعرض لحقوق عامة كفلها الدستور ، وحرم فئة من المواطنين منها حرمانا مطلقا ومؤبدا مجاوزا بذلك دائرة تنظيم تلك الحقوق ، الأمر الذى يحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٦/٢١ - الجزء الثالث - ٣٥٣] . هذا ويلاحظ أن المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى - التى قضى بعدم دستوريتها - تنص على أنه «لايجوز الانتماء إلى الأحزاب السياسية أو مباشرة الحقوق أو الانشطة السياسية لكل من تسبب فى افساد الحياة السياسية قبل ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ سواء كان ذلك بالاشتراك فى تقلد المناصب الوزارية منتميا إلى الاحزاب السياسية التى تولت الحكم قبل ١٩٥٢/٧/٢٣ أو بالاشتراك فى قيادة الاحزاب أو اداراتها وذلك كله فيما عدا الحزب الوطنى والحزب الاشتراكى (حزب مصر الفتاة) . ويعتبر اشتراكا فى قيادة الحزب وإدارته تولى مناصب الرئيس أو نواب الرئيس أو وكلائه أو السكرتير العام أو السكرتير العام المساعد أو أمين الصندوق أو عضوية الهيئة العليا للحزب . ويحظر المدعى العام الاشتراكى مجلس الشعب، وذوى الشأن خلال خمسة عشر يوما من تاريخ العمل بهذا القانون ببيان أسماء من ينطبق عليهم حكم الفقرة الأولى. ولصاحب الشأن خلال عشرة أيام من تاريخ ابلاغه بذلك ، أن يتظلم إلى مجلس الشعب من ادراج اسمه فى هذا البيان إذا لم يكن قد تقلد احد المناصب المشار إليها بالفقرة الأولى . ويبت المجلس فى التظلم باغلبية اعضائه مع مراعاة حكم المادة ٩٦ من الدستور» . وقد قضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية هذه المادة لمخالفتها للدستور على الوجه سالف الذكر . وبانها لاتدخل ضمن ملاءمة اصدار التشريع التى تنأى عن رقابة الدستورية .

(٢) قضى بأن ما ذهبت إليه المحكمة من أن المشرع يملك بسلطته التقديرية وضع شروط يحدد بها المراكز القانونية التى يتساوى فيها الأفراد أمام القانون : وإنه وقد جعل الانتماء إلى الاحزاب السياسية شرطا لممارسة حق الترشيح، فإنه يكون قد استعمل سلطته التقديرية المخولة له اعمالا للتفويض الدستورى الذى تضمنته المادة ٦٢ من الدستور حين أحالت فى

الخاصة قواعد معينة ومنها دفع تعويض لصحاب المال المصادر أو المؤمم أو المنزوع ملكيته، فإذا اصدر المشرع قانونا دون أن يمنح صاحب المال التعويض «الملائم»، فيكون مخالفا للدستور (كأن يحدد للتعويض حدا اقصى مع ان المشرع الدستورى لم يضع هذا الحد الأقصى) . ولايجوز أن يقال إن ذلك يدخل ضمن ملاءمة التشريع أو البواعث التى حملت السلطة على اصداره التى تخرج عن رقابة الدستورية[1] .

= تنظيم مباشرة المواطن للحقوق الدستورية الواردة فيها إلى القانون دون وضع قيود محددة لهذا التنظيم ، ذلك أنه وإن كان الأصل فى سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية ما لم يقيدها الدستور بقيود محددة ، وإن الرقابة على دستورية القوانين لاتمتد إلى ملاءمة اصدارها ، إلا أن هذا لايعنى اطلاق هذه السلطة فى سن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التى نص عليها الدستور ومن ثم فإن تنظيم المشرع لحق المواطنين فى الترشيح ينبغى ألا يعصف بهذا الحق أو ينال منه على نحو ما سلكته المواد ١/٥ مكررا و ١/٦ و ١/١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ الخاص بمجلس الشعب (قبل تعديلها بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣)، إذ حرمت غير المنتمين إلى الأحزاب من الترشيح ، ومن ثم تكون هذه النصوص قد تعرضت لحقوق عامة كفلها الدستور وحرمت منها طائفة من المواطنين ، فجاوز المشرع بذلك دائرة تنظيم تلك الحقوق الأمر الذى يتحتم معه اخضاعها لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية» [المحكمة الدستورية العليا – ١٩٨٧/٥/١٦ – القضية ١٣١ لسنة ٦ قضائية دستورية – هذا ويلاحظ أن المادة الخامسة مكررا تنص على أن : «يكون انتخاب أعضاء مجلس الشعب عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية ويكون لكل حزب قائمة خاصة به ، ولا يجوز أن تتضمن القائمة الواحدة أكثر من مرشحى حزب واحد . ويحدد لكل قائمة رمز يصدر به قرار من وزير الداخلية ، ويجب أن تتضمن كل قائمة عددا من المرشحين مساويا للعدد المطلوب انتخابه فى الدائرة وعددا من الاحتياطيين مساويا له طبقا للجدول المرفق على أن يكون نصف المرشحين اصليا واحتياطيا على الأقل من العمال والفلاحين بحيث يراعى أن ترتب أسماء المرشحين بالقوائم المقدمة من الأحزاب بحيث تبدأ بمرشح من الفئات ثم مرشح من العمال أو الفلاحين أو العكس وهكذا بذات الترتيب . وعلى الناخب أن يبدى رأيه باختيار إحدى القوائم بأكملها دون إجراء أى تعديل فيها . وتبطل الأصوات التى تنتخب أكثر من قائمة أو مرشحين من أكثر من قائمة أو تكون معلقة على شرط أو إذا أثبت الناخب رأيه على قائمة غير التى سلمها اليه رئيس اللجنة أو على ورقة عليها توقيع الناخب أو أية اشارة أو علامة تدل عليه، كما تبطل الأصوات التى تعطى لأكثر من العدد الوارد بالقائمة أو لأقل من هذا العدد فى غير الحالات المنصوص عليها فى المادة السادسة عشر من هذا القانون» . وتنص المادة السادسة «فقرة ١» يقدم المرشح طلب الترشيح لعضوية مجلس الشعب كتابة إلى مديرية الأمن بالمحافظة التى يرشح فى دائرتها مرفقا به صورة معتمدة من قائمة الحزب الذى ينتمى إليه مثبتا بها ادراجه فيها ، وذلك خلال المدة التى يحددها وزير الداخلية بقرار منه على ألا تقل عن عشرة أيام من تاريخ فتح باب الترشيح» . وتنص المادة السابعة عشرة «فقرة ١» : ينتخب أعضاء مجلس الشعب طبقا لنظام القوائم الحزبية بحيث يعطى لكل قائمة عدد من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الأصوات الصحيحة التى حصلت عليها وتعطى المقاعد المتبقية بعد ذلك للقائمة الفائزة أصلا على أكثر الأصوات» .]

(١) وفى هذا تقول المحكمة الدستورية العليا إنه لاوجه لما تذهب إليه الحكومة من أن تقدير التعويض المستحق لاصحاب الصحف التى آلت ملكيتها إلى الاتحاد القومى وفقا لقانون تنظيم الصحافة رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ يعد من الملاءمات التى =

كذلك تقول المحكمة الدستورية العليا فى هذا المنحى إن القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٢ والقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ قد تضمنا تعويض الخاضعين للحراسة عن أموالهم وممتلكاتهم ، وتذهب الحكومة إلى إن تقدير هذا التعويض يعد من الملاءمات السياسية التى يستقل بها المشرع بما يحول دون اخضاع هذين التشريعين للرقابة الدستورية . والواقع أن هذا القول فى غير محله لأن كل من هذين القانونين قد تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ووضع لحمايتها ضوابط وقواعد محددة ، ذلك ان القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ (المعدل للقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤) قد حدد مبلغ جزافى (٣٠ الف جنيه كحد اقصي) لمن فرضت عليهم الحراسة كما أن القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٢ قضى برد بعض أموالهم عينا أو ثمن ما تم بيعه منها وذلك فى حدود مبلغ ٣٠ الف جنيه للفرد ومائة الف للأسرة، فإن كلا منهما يكون بما نص عليه من تعيين حد أقصى لما يدفع من كافة الأموال والممتلكات قد انطوى على مخالفة للدستور الذى لايجيز تحديد حد أقصى (إلا بالنسبة للأراضى الزراعية طبقا للمادة ٣٧ من الدستور) مما يعتبر كلاهما منطويا على مساس بالملكية الخاصة بالمخالفة للمادة ٣٤ من الدستور [١] .

وقضت المحكمة الدستورية العليا أيضا بأن تنظيم المرافق النقابية باعتبارها من أشخاص القانون العام وإن كان يدخل فى اختصاص الدولة بوصفها قوامه على المصالح والمرافق العامة إلا أن هذا التنظيم يلزم أن يتم طبقا للحدود ووفقا للضوابط التى ارساها الدستور ومن ذلك ما نصت عليه المادة ٥٦ منه أن انشاء النقابات يكون على أساس ديمقراطي، ومن ثم فإنه إذا نص المشرع فى القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨١ ببعض الأحكام الخاصة بنقابة المحامين على انتهاء مدة عضوية النقيب واعضاء مجلس النقابة من تاريخ العمل به فإنه يكون قد خالف المادة ٥٦ من الدستور وذلك لاخلاله بمبدأ الحرية النقابية لانهم تم اختيارهم بطريق الانتخاب [٢] . كما قضى أيضا بأن تقدير التعويض المستحق لأصحاب الصحف التى آلت

-- يستقل بها المشرع، ذلك أن القانون سالف الذكر قد تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور بالمادة ٣٤ منه ووضع لحمايتها ضوابط وقواعد محددة ومنها التعويض الذى يجب أن يكون محددا وليس له حد أقصى ، الأمر الذى يتحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة الدستورية مما يتعين معه الحكم بعدم دستورية المادة الخامسة من القانون سالف الذكر (المعدل بالقانون ١٧٩ لسنة ١٩٦٣) فيما تضمنه من تقدير حد أقصى للتعويض المستحق لاصحاب الصحف [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/١/٢ - القضية رقم ١٢ لسنة (٥) القضائية] .

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٥/١٦ - الجزء الأول - ١٩٥

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/١١ - الجزء الثانى - ١٢٧ .

ملكيتها للدولة يعد من الملاءمات التى يستقل بها المشرع مردود عليه بأن هذا القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ بتنظيم الصحافة (المعدل بالقانون ١٧٩ لسنة ١٩٦٣) قد تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ووضع لحمايتها ضوابط وقواعد مما يتعين اخضاعه لرقابة المحكمة الدستورية العليا وبالتالى فإنه يتعين رقابة القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقرار بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٦٣ فيما تضمنه من تقرير حد أقصى للتعويض المستحق لاصحاب الصحف [١] . وقضى بأنه وإن كان الأصل فى سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق انها سلطة تقديرية بحيث إن الرقابة القضائية على دستورية التشريعات لاتمتد إلى ملاءمة اصدارها إلا أن هذا لايعنى اطلاق هذه السلطة . إذ أن تنظيم المشرع لحق الملكية – فى اطار وظيفتها الاجتماعية – ينبغى إلا يعصف بهذا الحق إذ وضع الدستور حدودا وقواعد معينة للملكية الأمر الذى يحتم اخضاع المشرع لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية [٢] ولكن ملاءمة التشريع والبواعث على اصداره تعتبر من اطلاقات السلطة التشريعية وتخرج بالتالى عن رقابة المحكمة الدستورية إذا لم يقيدها الدستور بحدود وضوابط معينة[٣]. وتأسيسا على ذلك قضى بأن اغفال المادة الثالثة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ (بتعديل قانون الاصلاح الزراعي) تنظيم طريق لاشهار صفة المستأجر للأرض الزراعية حتى يتبين من تعامل معه التزامه بالاخطار عن مبنه هو من الملاءمات التشريعية [٤] . كما قضى بأن سلطة المشرع فى التشريع سلطة تقديرية

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/١/٢ – القضية رقم ١٢ لسنة ٥ قضائية دستورية .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/٢/٢ – الجزء الثالث – ١٢٢ ، وحكمها فى ١٩٨٥/٢/٢ – الجزء الثالث – ١٣٣ .

(٣) قضى بأن «مجالات التشريع الذى تمارسه سلطة التشريع انما تمتد إلى جميع الموضوعات كما أن ملاءمات التشريع هى من أخص مظاهر السلطة التقديرية للمشرع العادى ما لم يقيده الدستور بحدود وضوابط يتعين على التشريع التزامها وإلا عد مخالفا للدستور، ومن ثم يكون من حق المشرع العادى أن يستقل بوضع القواعد القانونية التى يراها محققة للمصلحة العامة متى كان فى ذلك ملتزما باحكام الدستور وقواعده» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٣/١٨ – الجزء الثالث – ٣٩] . وقضى أيضا بأن «للمشرع سلطة تقديرية فى تنظيم الحقوق بلا معقب عليه فى تقديره ما دام أن الحكم التشريعى الذى قرره لتلك الحالات قد صدرت به قاعدة عامة مجردة لاتنطوى على التمييز بين من تساوت مراكزهم القانونية ولا تهدر نصا فى الدستور» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/١/١ – الجزء الثانى – ٦٧] .

(٤) قضى بأن «ملاءمة التشريع والبواعث على اصداره من اطلاقات السلطة التشريعية ما لم يقيدها الدستور بحدود وضوابط معينة ، وإذ كان ما يقرره المدعى يشأن اغفال المادة الثالثة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ (بتعديل قانون الاصلاح الزراعى) تنظيم طريق لاشهار صفة المستأجر للأرض الزراعية حتى يتبين من تعامل معه التزامه بالاخطار عن دينه ، لايعدو أن يكون جدلا حول ملاءمة التشريع وما قد يترتب عليه من إجحاف بحقوق طائفة من الدائنين ، فإن ما ينعاه المدعى فى هذا الشأن لايشكل عيبا دستوريا يوسم به النص المطعون فيه وتمتد اليه الرقابة على دستورية القوانين» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٠/٢/١٦ – الجزء الأول – ١٥٦] .

مالم يقيدها الدستور بقيود محددة، والمشرع فى تنظيمه للنشاط التجارى والروابط التى تنشأ بين التجار قد شرع نظما لدعم الائتمان منها نظام الافلاس كوسيلة للتنفيذ الجماعي، وقد رأى المشرع بسلطته - التى لم يقيدها الدستور - أن نظام الافلاس (الذى شرع لتنظيم النشاط التجارى الخاص) يتنافر مع طبيعة القطاع العام التى تخضع لنظام قانونى خاص يلائم طبيعة نشاطها فى خدمة الصالح العام ومن اجل هذا استثناها من نظام الافلاس وهو نظام لايخالف أى نص من الدستور [١]. وقد قضت المحكمة العليا (الدستورية) أيضا بأن الأصل فى سلطة التشريع فى موضوع تنظيم الحقوق أن تكون سلطة تقديرية ما لم يقيدها الدستور بقيود محددة وإذ كان الدستور لم يعرض بقيد لأسباب كسب الملكية عن طريق الشفعة، فإنه إذا توافر سبب من اسبابها فلا مخالفة فى ذلك للدستور ولا يقاس به غيره ممن لم تتوافر فيه سبب من أسبابها ، إذ يكون فى مركز قانونى مغاير [٢] . فسلطة التشريع في موضوع تنظيم الحقوق تكون تقديرية ما لم يقيدها الدستور بقيود محددة . ولما كان الدستور لم يعرض لاسباب كسب الملكية، (ومنها حق الشفعة) بأى قيد يقيد سلطة المشرع فى تحديدها وتنظيمها اكتفاء بتعيين حد أقصى للملكية الزراعية يحول دون قيام الاقطاع، فمن ثم تكون سلطته فى هذا الصدد سلطة تقديرية فى نطاق الحد الأقصى المشار إليه، ولا ريب أن ترجيح نظام الشفعة (عند قيام أسبابه ومنها الجوار والاشتراك فى حقوق الارتفاق) على مبدأ حرية التصرف استنادا إلى أن الشفعة إذ تجمع بين العقار المشفوع فيه والعقار المشفوع به فى ملكية الشفيع وحده فى نطاق الحد الأقصى للملكية الزراعية فإنها تؤدى إلى تطهير الأرض من هذه الحقوق

---

(١) قضى بأن «التشريع فى الأصل سلطة تقديرية ما لم يقيدها الدستور بقيود محددة . فإن المشرع فى تنظيمه للنشاط التجارى وللروابط التى تنشأ بين التجار قد شرع نظما لدعم الائتمان منها نظام الإفلاس كوسيلة للتنفيذ الجماعى على أموال المدين التاجر الذى يتوقف عن الوفاء بديونه فى مواعيد استحقاقها وذلك لتصفية هذه الأموال وبيعها وتوزيع ثمنها على الدائنين توزيعا عادلا وفقا لأحكام القانون . وقد رأى المشرع بسلطته التقديرية التى لم يقيدها الدستور فى هذا الخصوص بأى قيد أن نظام الإفلاس الذى شرع لتنظيم النشاط التجارى الخاص ودعم الائتمان بين التجار يتنافر فى طبيعته وقواعده مع نظام شركات القطاع العام التى تملك الدولة رأس مالها كله أو بعضه وتخضع لنظام قانونى خاص يلائم طبيعة نشاطها فى خدمة الصالح العام ومن شأن نظام الإفلاس أن يفل هذه الشركات عن ممارسة نشاطها العام ويصفى أموالها التى تعتبر مثقلة بنوع من الارتفاق لصالح الجمهور ويحول من ثم دون تحقيق أهداف الخطة الاقتصادية والاجتماعية للدولة، ومن أجل هذا استثناها المشرع بنص صريح من الخضوع لنظام الإفلاس تحقيقا للأهداف المشار إليها، وفيما عدا هذه الحالة لايزال نظام الإفلاس قائما نافذا على التجار متى توافرت شروط تطبيقه وهو نظام لايخالف أى نص من نصوص الدستور» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٧/١ - الجزء الأول - ١٠٨] .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/٣/٦ - الجزء الأول - ١ .

فضلا عما يترتب عليها من دفع الضرر عن الجار وتجنب مشكلات المشاركة في حقوق الارتفاق وكافة منازعات الجوار ولاريب أن ذلك الترجيح مما يدخل في حدود سلطة المشرع التقديرية التي لم يقيدها الدستور في هذا الصدد [١] . كما قضت المحكمة العليا (الدستورية) بأن المشرع قد يسن قاعدته مجردة عن الاعتداد بشخص معين أو واقعة محددة بالذات فهو يملك - بسلطته التقديرية - لمقتضيات الصالح العام وضع شروط تحدد المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد وجب اعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم وان اختلفت هذه الظروف انتفى مناط التسوية بينهم . والتجاء المشرع إلى هذا الأسلوب لايخل بشرطي العموم والتجريد ذلك أن المشرع انما يخاطب الكافة من خلال هذه الشروط . وترتيبا على ذلك فإن التشريع المطعون فيه (بسريان أحكام قانون التأمينات الاجتماعية على العاملين من اعضاء الجمعيات التعاونية مفرقا بين المستخلص في الجمعية التعاونية وذلك الذي يزاول نشاطا فرديا) يكون قد استن قاعدة عامة مجردة ، وبالتالي فإن ما يزعمه المدعي من إن هذا التشريع قد صدر لمعالجة حالة خاصة تخل بالمساواة إذ يفرق بين المستخلص الذي يعمل في جمعية تعاونية وذلك الذي يزاول نشاطا فرديا - هذا الزعم يكون على غير اساس [٢] . وبأن القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ بشأن إعادة العاملين المدنيين المفصولين بغير الطريق التأديبي إلى وظائفهم وقد قدر لهم تعويضا عينيا يتمثل في اعادتهم لوظائفهم ، وحساب مدد فصلهم كما قدر لهم تعويضا نقديا بالزام الخزانة العامة بالوفاء بكافة المبالغ المستحقة على حساب هذه المدد في المعاش . وتقدير التعويض على هذا النحو أمر تملكه السلطة التشريعية بما لها من سلطة في تقدير ما تراه مجزيا في تعويض العاملين المفصولين بغير اسباب تبرر فصلهم عما أصابهم من ضرر بسبب هذا الفصل[٣] . وقضى بأن نص قانون المحكمة الدستورية العليا - الصادر بناء على تفويض من المادة ١٧٥ من الدستور - بتقريره في صدد الإجراءات أمام المحكمة الدستورية العليا الاحالة إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية بما لايتعارض وطبيعة اختصاصها والاوضاع المقررة أمامها ومن بيان لطرق رفع الدعوى الدستورية اليها، هو مما يدخل في نطاق الملاءمة التي تستقل السلطة التشريعية بتقديرها ولا تمس حق التقاضي [٤] .

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/٣/٦ - الجزء الأول - ١ .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/١/١٩ - الجزء الأول - ١٤٤ .

(٣) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/١٢/١١ - الجزء الثاني - ١١ .

(٤) قضى بأنه «لا ينال من ذلك ما أثاره المدعون وطالب التدخل في شأن عدم دستورية النصوص الاجرائية في قانون =

٢٨- القرارات التى تصدر أثناء وقف أو تعطيل العمل بالدستور ممن له سلطة التشريع لايجب عرضها عند اجتماع المجلس النيابى فور عودة الحياة النيابية : من المقرر قانونا وجوب التفرقة بين القرارات بقوانين التى تصدر اثناء قيام الحياة النيابية وتلك التى تصدر اثناء وقفها أو تعطيل العمل بالدستور ، فالأولى فقط هى التى تعرض على المجلس النيابى فور انعقاده، بحيث يترتب على عدم عرضها أو رفضها الأثر الذى ينص عليه الدستور ، أما الثانية فلا تزول قوتها القانونية عند اجتماع المجلس النيابى بعودة الحياة النيابية لمجرد عدم عرضها على هذا المجلس ، ذلك أنها تعتبر قوانينا عادية لايمكن الغاؤها إلا بقوانين مثلها . فالاعلان الدستورى الصادر فى ١٩٥٣/٢/١٠ إذ خول مجلس الوزراء ولاية التشريع أثناء فترة الانتقال ، فإن هذه الولاية تنتقل إليه كى يتولاها كما تتولاها الهيئة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل بممارستها، فيكون له كافة سلطاتها وحقوقها فى مجال التشريع ، ومقتضى ذلك أن ما يصدر من مجلس الوزراء من تشريعات أثناء هذه الفترة يعتبر تشريعا بالمعنى الصحيح فلا موجب لعرضه على المجلس النيابى عند عودة الحياة النيابية ، ومن ثم فلا وجه للطعن عليه بعدم الدستورية بسبب عدم عرضه على هذا المجلس[1] . (راجع بند ٦٨ من هذا الكتاب) .

٢٩- المحكمة الدستورية ليست جهة طعن بالنسبة لمحكمة الموضوع : قضت المحكمة الدستورية العليا بأن «المحكمة الدستورية العليا ليست جهة للطعن بالنسبة إلى محكمة الموضوع، وإنما هى جهة ذات اختصاص أصيل حدده قانون انشائها ، ولئن كانت الدعوى الدستورية لاترفع إلا بعد دفع يثار أمام محكمة الموضوع أو بطريق الاحالة منها إلى المحكمة الدستورية العليا ، إلا أنها متى رفعت إلى هذه المحكمة فانها تستقل عن دعوى الموضوع لانها تعالج موضوعا مغايرا لموضوع الدعوى الأصلية الذى يتصل به الدفع

= المحكمة الدستورية العليا . ذلك أن هذه المحكمة إنما تستمد ولايتها فى الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح من المادة ١٧٥ من الدستور التى تنص على أن تتولى المحكمة هذه الرقابة على الوجه المبين فى القانون وعلى أن ينظم القانون الاجراءات التى تتبع أمامها . وإذ كان ما أورده قانون المحكمة الصادر بناء على هذا التفويض من النص على الاحالة - فى شأن بعض الاجراءات المتبعة أمام المحكمة - إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية بما لايتعارض وطبيعة اختصاصها والأوضاع المقررة أمامها ومن بيان لطرق رفع الدعوى الدستورية إليها ، مما يدخل فى نطاق الملاءمة التى تستقل السلطة التشريعية بتقديرها دون أى مساس بحق التقاضى ، فإنه يتعين اطراح ما أثاره المدعون وطالب التدخل فى هذا الصدد» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٥/٧ - الطعن رقم ١٣١ لسنة ٥ قضائية دستورية] .

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٤/١ - الجزء الثانى - ١٢٠ .

بعدم الاختصاص ، ومن ثم تكون محكمة الموضوع - دون المحكمة الدستورية العليا - هى صاحبة الولاية فى الفصل فيه ، ولا يعرض أمر الاختصاص على هذه المحكمة إلا حيث يكون هناك تنازع على الاختصاص بين جهات القضاء أو نزاع قائم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادرين من جهتين من تلك الجهات ، ويطلب اليها تعيين الجهة المختصة بنظر النزاع أو تحديد أى الحكمين المتناقضين أولى بالتنفيذ وذلك تطبيقا للبندين ثانيا وثالثا من المادة ٢٥ من قانون انشاء المحكمة [١] » .

٣- الميثاق مجرد دليل فكرى وليس دستورا فلا يخضع للدعوى الدستورية : إن الميثاق وثيقة عبرت فيها ثورة ١٩٥٢/٧/٢٣ عن مبادئها واهدافها وخطتها الشاملة لتحقيق هذه المبادىء والأهداف وهو لايخرج عن كونه دليلا فكريا يقود خطى الشعب إلى المستقبل حسبما افصحت عن ذلك مقدمة دستور سنة ١٩٦٤ ومن ثم يتعين عدم اعطاء ما تضمنه الميثاق من مباديء قوة الدستور إلا أن تقنن هذه المبادىء فى نصوص دستورية تصبح هى المرجع عند الفصل فى دستورية القوانين . يؤيد هذا النظر أن

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/١٢ - الجزء الثانى - ١٢٧ . وراجع فى هذا المعنى أيضا حكما للمحكمة العليا تقرر فيه ذات المبدأ المقرر فى المتن [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٣/٦ - الجزء الأول - ٣٤٥] . وراجع أيضا حكما للمحكمة العليا (الدستورية) تقول فيه إن الدعوى الدستورية قائمة بذاتها وتختلف موضوعا من الدعوى الأصلية ومحكمة الموضوع وحدها هى الجهة المختصة بالفصل فيما يقدم إليها من دفوع بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وليست المحكمة العليا جهة طعن بالنسبة إليها ولا تعرض لموضوع الاختصاص إلا حين يقوم تنازع على الاختصاص بين الجهات القضائية ويرفع الأمر إليها لتعيين الجهة المختصة تطبيقا للفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٤/١ - الجزء الأول - ٧٣ - وكانت الحكومة قد قالت فى هذه الدعوى إنه يشترط لقبول الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا أن تكون محكمة الموضوع التى أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية مختصة بنظر هذه الدعوى ولما كانت محكمة القاهرة الابتدائية المعروض عليها الموضوع والتى أثير الدفع بعدم الدستورية أمامها غير مختصة بنظر الدعوى لان المختص بها هو جهة القضاء الإدارى فإن الدعوى الدستورية تكون غير مقبولة بدورها أمام المحكمة الدستورية العليا . ولم توافق المحكمة العليا (الدستورية) على هذا النظر واوردت الأسباب سالفة الذكر] . وراجع أيضا حكما للمحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٥/٦ - الجزء الأول - ٩٠ وكان المدعى قد دفع أمام المحكمة العليا (الدستورية) بأن محكمة الموضوع التى تنظر الدعوى الأصلية غير مختصة ولائيا بنظرها لدخول هذه الدعوى فى ولاية مجلس الدولة وإن قواعد الاختصاص الولائى من النظام العام فيجب على المحكمة العليا وهى بصدد الفصل فى الدعوى الدستورية ان تتصدى لمسألة الاختصاص من تلقاء نفسها . ولم توافق المحكمة العليا (الدستورية) على هذا النظر واجابت عليه بالاجابة المسطرة بالمتن .

الشارع عندما أراد أن يجعل لمبدأ جماعية القيادة (الذى تضمنه الميثاق) قوة دستورية ملزمة أصدر فى ١٩٦٢/٩/٢٧ إعلانا دستوريا بشأن التنظيم السياسى لسلطات الدولة العليا مضيفا مواد جديدة إلى الدستور المؤقت [١] .

الخلاصة كما تقول المحكمة العليا : «إن مثل الميثاق فيما ارساه من مبادىء فلسفية عليا وما تضمنه من أهداف كمثل إعلانات الحقوق التى عرفتها الأمم المتقدمة والتى تقترن عادة بالثورات الناجحة فتصدر معلنة مبادىء الحق والحرية والعدالة والمساواة فضلا عن أهداف المجتمع السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية ويكون صدورها تمهيدا لإعداد دستور مكتوب يستمد أصوله وأحكامه من تلك المبادىء والأهداف ، ويكون لهذه الأصول والأحكام التى يتبناها الشارع ويصوغها فى نصوص دستورية قوة ملزمة ، أما ما عداها من مبادىء وأهداف لم ينقلها الشارع إلى نصوص الدستور فيظل مثلا عليا ونظريات فلسفية حتى يقتضى الصالح العام للدولة تطبيقها وتنفيذها فينقلها الشارع من مجال المبادىء العامة إلى مجال التنفيذ وذلك بإفراغها فى صورة نصوص محددة فى صلب الدستور فتكون لها القوة الملزمة، وعلى أن تظل تلك المبادىء جميعها مصدرا تفسيريا لنصوص الدستور وغيره من التشريعات يلجأ إليها لتحديد مدلولها والحكمة التى تغياها الشارع بتقنينها . ومن ناحية أخرى فإن صيغة الميثاق وتقريره واضحة الدلالة على أن الميثاق يستهدف توجيه أجهزة الدولة القائمة على شئونها، كما يستهدف توجيه الشارع إلى المبادىء والمثل والقيم التى تصلح أساسا لبناء المجتمع، كما يستمد منها أحكام الدستور والتشريعات . ولقد دعا الميثاق إلى تقنين كثير من هذه المبادىء فى صلب الدستور ، واستجاب الشارع لهذه الدعوة منذ أول دستور صدر بعد إعلان الميثاق وهو الإعلان الدستورى بشأن التنظيم السياسى لسلطات الدولة العليا الصادر فى ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٦٢ . وبعد انقضاء عامين على صدور الإعلان الدستورى المشار إليه صدر دستور سنة

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ٥/٤/١٩٧٥ – الجزء الأول – ٢٥٨ . وقد جاء بالمذكرة الايضاحية لذلك الإعلان الدستورى أنه بعد صدور الميثاق أصبح للنضال الوطنى للشعب دليل عمل واضح كامل مستمد من خلاصة التجربة الوطنية ومن خلاصة الأمل الوطنى معا وأنه أصبح محتما أن تتلاءم جميع اوضاع العمل الوطنى فى كل مجالاته مع مبادىء الميثاق وأحكامه وروحه المستلهمة من روح الشعب وإرادته ، وأن الميثاق قد حرص فى أصوله المختلفة أن يضع للديمقراطية ضماناتها الأكيدة وفى مقدمتها جماعية القيادة . وأنه إنتقالا بذلك كله من مجال المبادىء إلى مجال التنفيذ كان لابد من إيجاد المؤسسات الجماعية التى يستند إليها نظام الحكم (وتأسيسا على هذا فلقد كان لابد من إضافة مواد جديدة إلى دستور الحكم المؤقت ... لإعطاء هذه التنظيمات المستمدة من مبادىء الميثاق الذى ارتضاه الشعب قوة الدستور وذلك حتى يتم وضع الدستور النهائى للجمهورية العربية المتحدة) .

١٩٦٤ وقد أفصح الشارع فى مقدمته عن تقديره للميثاق فاعتبره دليلا فكريا إذ يقول : «وتأكيدا للميثاق الذى أقره مؤتمر القوى الشعبية ... ... ليكون دليلا فكريا يقود خطى المستقبل، فاستطاع بذلك أن يغنى الفكر الثورى بتجربة العمل ليعيد وضع هذا الفكر فى خدمة الاندفاع المستمر والمتواصل نحو تحقيق الأهداف العظمى للنضال الشعبى [١] » .

وترتيبا على ذلك فإن الميثاق إذا كان قد حدد ثمانى سنوات من تاريخ صدوره لتعديل الحد الأقصى للملكية الزراعية بأن تكون مائة فدان للاسرة وخمسين فدانا للفرد على أن يتم التصرف فيما زاد عن ذلك قبل انقضاء هذه الفترة . هذا التحديد ليس من شأنه ان يغل يد الشارع عن إعمال التفويض الذى تضمنته المادة (١٧) من دستور ١٩٦٤ – دون قيد أو شرط أى دون قيد الثمانى سنوات سالفة الذكر – ذلك لأن هذا النص من الدستور هو الواجب اعماله فى هذا الصدد فى مجال رقابة دستورية القوانين دون نص الميثاق [٢] . ولقد كان الميثاق بين

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ٥/٤/١٩٧٥ – الجزء الأول – ٢٩٢ .

(٢) وترتيبا على ذلك قالت المحكمة العليا (الدستورية) ان تحديد الملكية الزراعية هو الوسيلة التى اتخذتها الدولة لتحقيق المبدأ الثانى من مبادىء الثورة وهو القضاء على الاقطاع ، ومن أجل هذا قد استقر هذا المبدأ فى جميع الدساتير التى صدرت بعد قيام الثورة وأولها دستور سنة ١٩٥٦ إذ نصت المادة ١٢ منه على أن «يعين القانون الحد الأقصى للملكية الزراعية بما لايسمح بقيام الاقطاع» ، ورددت هذا النص المادة ١٧ من دستور سنة ١٩٦٤ (الذى صدر التشريع المطعون فيه فى ظله) ، كما رددته المادة ٣٧ من الدستور الحالى – وظاهر من هذه النصوص أن الدستور قد ناط بالشارع العادى تعيين الحد الأقصى للملكية الزراعية دون أن يقيده فى ذلك بأى قيد أو شرط سواء فى تعيين الحد الأقصى لهذه الملكية أو توقيت هذا التعيين – أما تحديد الميثاق لفترة ثمانى سنوات من تاريخ صدوره لتعديل الحد الأقصى للملكية الزراعية بأن تكون مائة فدان للأسرة وخمسين فدانا للفرد على أن يتم التصرف فيما زاد عن ذلك قبل انقضاء هذه الفترة – هذا التحديد ليس من شأنه أن يغل يد الشارع فى اعمال التفويض الذى تضمنته المادة ١٧ من دستور سنة ١٩٦٤ دون قيد أو شرط ذلك لان هذا النص هو الواجب إعماله فى هذا الصدد فى مجال رقابة دستورية القوانين دون نص الميثاق [المحكمة العليا (الدستورية) ٥/٤/١٩٧٥ – الجزء الأول – ٢٥٨] . كما قضى بأن تحديد الملكية الزراعية هو الوسيلة التى اتخذتها الدولة للقضاء على الاقطاع وهو المبدأ الثانى من مبادىء الثورة الستة ، ولهذا حرص الشارع على تسجيل هذه الوسيلة فى جميع الدساتير التى صدرت منذ قيام الثورة حتى اليوم وأولها دستور سنة ١٩٥٦ إذ نصت المادة ١٢ منه على أن «يعين القانون الحد الأقصى للملكية الزراعية بما لايسمح بقيام الاقطاع» ... ... ورددت هذا النص المادة ١٧ من دستور سنة ١٩٦٤ (الذى صدر التشريعان المطعون فيهما فى ظله) ، كما رددته المادة ٣٧ من الدستور الحالى ، وظاهر من هذه النصوص أن الدستور فوض الشارع العادى فى تعيين الحد الأقصى للملكية الزراعية ولم يقيده فى ذلك بأى قيد أو شرط سواء فى تعيين الحد الأقصى للملكية الزراعية أو فى توقيت هذا التحديد أما تحديد الميثاق لفترة ثمانى سنوات تبدأ من تاريخ إعلان الميثاق لتعديل الحد الأقصى لهذه الملكية بأن يكون مائة فدان للأسرة وخمسين فدانا للفرد على أن يتم التصرف فيما زاد عن ذلك قبل عام ١٩٧٠ ، فليس من شأنه أن يغل يد الشارع عن إعمال التفويض الذى تضمنه نص المادة ١٧ من دستور سنة ١٩٦٤ دون قيد ولا شرط وهو النص الدستورى الذى يجب إعماله فى هذا الصدد وقد رددته المادة ٣٧ من الدستور القائم.=

يدى الشارع عند سن قانون المحكمة العليا فلم يقحمه فى مجال رقابة دستورية القوانين تقديرا منه للميثاق كوثيقة سياسية عليا تتضمن مبادىء عامة ونظريات فلسفية أقرها المؤتمر القومى للقوى الشعبية لتكون دليلا للعمل الوطنى يقود خطى المستقبل ، فهو توجيه للشارع الدستورى والشارع العادى على السواء وليس دستورا ولا قانونا ولن يكون كذلك إلا إذا صيغت مبادئه فى نصوص تشريعية محددة منضبطة تنقل هذه المبادىء من مجال النظر والفكر إلى مجال العمل للتنفيذ [١] . (راجع البند ٥٣) .

٣١- الإعلان العالمى لحقوق الإنسان هو مجرد توصية غير ملزمة وليس دستورا : الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الذى اقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٠/١٢/١٩٤٨ ووقعته مصر لايعدو أن يكون مجرد توصية غير ملزمة وليست له قيمة المعاهدات الدولية المصدق عليها . وحتى بالنسبة إلى هذه المعاهدات فإن صدور قانون داخلى باحكام تغايرها لاينال من دستوريته ذلك أن المعاهدات ليست لها قيمة الدساتير وقوتها ولا تجاوز مرتبتها مرتبة القانون ذاته . ويترتب على ذلك أن القرار بقانون رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ فى شأن حل المحافل البهائية لاينافض الإعلان العالمى لحقوق الإنسان [٢] .

= [المحكمة العليا (الدستورية) ٥/٤/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٩٢] . ثم قالت المحكمة فى هذا الحكم ويؤخذ من هذين النصين أن المحكمة تتولى رقابة دستورية القوانين من خلال الفصل فى الدعاوى التى ترفع إليها بعد الدفع بعدم دستوريتها أمام المحاكم ، وتستهدف هذه الرقابة حماية الدستور وصونه وضمان سلامته ، ذلك أن المحكمة عند الفصل فى هذه الدعاوى تستعرض النص القانونى المطعون فيه ، كما تستعرض أوجه مخالفته لأحكام الدستور المقننة من نصوص محددة منضبطة فإن ثبت أنه مخالف لأى نص من نصوص الدستور قضت بعدم دستوريته وينشر حكمها فى الجريدة الرسمية وتنتهى بذلك قوة نفاذ هذا النص ، مما يحفز الشارع إلى تصحيح ما شابه من عيب دستورى كى يعود متفقا مع أحكام الدستور .

ولقد نهجت مصر فى رقابة دستورية القوانين النهج الذى أتبعته الدول التى أخذت بهذا النظام سواء تولت هذه الرقابة محكمة دستورية خاصة أم تولتها المحاكم العادية عندما يثار أمامها دفع بعدم دستورية قانون يطلب أحد الخصوم تطبيقه على وقائع الدعوى ، وتلك الدول ذات دساتير جامدة (مكتوبة) تسهل المقابلة بين نصوصها والنصوص القانونية المطعون فيها لكشف مواطن المخالفات الدستورية فيها . ولقد كان الميثاق بين يدى الشارع عند سن قانون المحكمة العليا وقانون الإجراءات والرسوم أمامها ، فلم يقحمه فى مجال رقابة دستورية القوانين تقديرا منه للميثاق كوثيقة سياسية عليا تتضمن مبادىء عامة ونظريات فلسفية أقرها المؤتمر القومى للقوى الشعبية لتكون دليلا للعمل الوطنى يقود خطى المستقبل ، فهو توجيه للشارع الدستورى والشارع العادى على السواء ولكنه ليس دستورا ولا قانونا ولن يكون كذلك إلا إذا صيغت مبادئه فى نصوص تشريعية محددة منظبطة تنقل هذه المبادىء من مجال النظر والفكر إلى مجال العمل والتنفيذ .

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ٥/٤/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٩٢ .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١/٣/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٢٨ . (وراجع بند (٥٧) من هذا الكتاب) .

٣٢- المقصود بالاحكام التى تصدر فى جلسة علنية هى «الأحكام» بالمعنى الضيق لا الأحكام التى تصدر من «لجان قضائية»:

تنص المادة ١٦٩ من الدستور على أن : جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية مراعاة للنظام العام أو الآداب . وفى جميع الأحوال يكون النطق بالحكم فى جلسة علنية». وهذه المادة وردت فى الفصل الرابع من الباب الخامس من الدستور تحت عنوان «السلطة القضائية» وهو ما يدل على قصر حكمها على «الأحكام» التى تصدر من «المحاكم» بالمعنى الضيق دون سواها من الأحكام القضائية [١] كالأحكام التى تصدر من «لجان قضائية» فإنها يجوز أن تصدر فى جلسة سرية وكالأحكام التى تصدر من مجلس تأديب السلكين الدبلوماسى والقنصلى فرغم أنها تعتبر «هيئة قضائية» وليست هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى إلا أن أحكامها يمكن أن تصدر فى جلسة سرية، لان الأحكام التى لايجوز أن تصدر فى جلسة سرية ، بل يجب صدورها فى جلسة علنية ، هى « الأحكام» بالمعنى الضيق دون غيرها من الأحكام التى تصدر من «هيئات قضائية» وليست «محاكم» بالمعنى الضيق .

٣٣- وضع شروط عامة تنطبق على بعض الاشخاص دون البعض الآخر لايخل بشرطى العموم والتجريد ، مادام يخاطب الكافة من خلال هذه الشروط :

تقول المحكمة العليا (الدستورية) إن «عموم القاعدة القانونية لايعنى انصراف حكمها إلى جميع الموجودين على إقليم الدولة أو انبساطه على كل ما يصدر عنهم من الأعمال، بل هو يتوافر بمجرد انتفاء التخصيص وذلك بأن يسن الشارع قاعدته مجردة عن الاعتداد بشخص معين أو واقعة محددة بالذات، وغنى عن البيان أنه لايملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط تحدد المراكز القانونية التى يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط فى طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية ، فإذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط فى البعض دون البعض الآخر انتفى مناط التسوية بينهم وكان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم أن يمارسوا الحقوق التى كفلها المشرع لهم . والتجاء المشرع إلى هذا الأسلوب فى تحديد شروط موضوعية يقتضيها الصالح العام للتمتع بالحقوق لايخل بشرطى العموم والتجريد فى القاعدة

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٤/١ - الجزء الثانى - ١٦٦- وكان مجلس التأديب الدبلوماسى والقنصلى قد أصدر حكمه فى جلسة «سرية» فطعن المحكوم عليه بعدم دستوريته لمخالفته المادة ١٦٩ من الدستور فرفضت المحكمة العليا (الدستورية) ذلك تأسيسا على أن مجلس التأديب هو «لجنة قضائية» وليست «محكمة» بالمعنى الضيق .

القانونية ذلك لأن المشرع إنما يخاطب الكافة من خلال هذه الشروط . ولما كان التشريع قد قضى بسريان أحكام قانون التأمينات الاجتماعية على العاملين من أعضاء الجمعيات التعاونية قد استن قاعدة عامة مجردة – لاتستهدف حالة فردية بذاتها وإنما تنطبق فى جميع الأحوال عند استيفاء أوضاعها واستكمال شروطها فإن هذا التشريع قد صدر لمعالجة حالة خاصة وأنه يفرق فى المعاملة بين المستخلص الذى يشترك فى جمعية تعاونية وذلك الذى يزاول نشاطا فرديا يكون على غير أساس وليس فى تطبيق قواعد التأمينات الاجتماعية على فئة من الناس أى إضرار بنظام التعاون ذلك أن رعاية هذا النظام والتى نص عليها دستور سنة ١٩٧١ فى المادة ٢٨ إنما تنهض وتتأكد فى إطار من مظلة التأمينات الاجتماعية وليس بمنأى عن حمايتها وضماناتها[١]».

٣٤- القرار المفسر يسرى من يوم صدور القرار الأصلى دون أن يعتبر ذلك أثر رجعى ولكنه لايسرى على الأحكام النهائية : قضت المحكمة العليا ، بأن المختص باصدار قرار لائحى يملك أن يفسره بقرار آخر وفقا للقواعد العامة فى التفسير التشريعي . ويترتب على ذلك أن القرار المفسر – الصادر من سلطة مختصة بإصداره – لاينشىء حكما جديدا ، بل إنه يعتبر جزءا من التشريع الأصلى الذى فسره ، فيسرى من وقت نفاذ هذا التشريع . وإذا كان التشريع الأصلى – بالمعنى الذى تضمنه قرار التفسير التشريعى – هو الواجب التطبيق من وقت نفاذه ، فإن هذا لاينطوى على إجراء لأثر رجعى لهذا القرار ، ولا يمتنع سريان قرار التفسير على الوقائع التى تحدث فى الفترة بين صدور التشريع الأصلى والتشريع المفسر له إلا حيث تكون قد صدرت بشأنها أحكام قضائية نهائية إحتراما لمبدأ حجيتها [٢] » .

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩/١/١٩٧٤ – الجزء الأول – ١٤٤ .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٥/١٩٧٢ – الجزء الأول – ٩٠ .

الفصل الثالث

تفسير بعض مواد الدستور

تقسيم : قامت المحكمة العليا (الدستورية) ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا بتفسير بعض مواد الدستور . وهى تقضى بعدم دستورية بعض النصوص أو برفض الدعوى وبدستورية بعض النصوص . وسوف نتعرض فيما يلى لبعض ما قررته تلك المحاكم فى هذا الصدد .

٣٥- المادة الأولى والمادة الرابعة من الدستور - تحالف قوى الشعب والأساس الاقتصادى لجمهورية مصر العربية : تنص المادة الأولى من الدستور على أن «جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكى ديمقراطى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة والشعب المصرى جزء من الأمة العربية يعمل على تحقيق وحدتها الشاملة [١] . » . وتنص المادة الرابعة على أن «الاساس الاقتصادى لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشتراكى الديمقراطى القائم على الكفاية والعدل ، بما يحول دون الاستغلال ، ويؤدى إلى تقريب الفوارق بين الدخول ، ويحمى الكسب المشروع ويكفل عدالة توزيع الاعباء والتكاليف العامة. [٢] » . وتقول المحكمة العليا (الدستورية) فى هذا الصدد إنه يبين من نصوص المواد ١ و ٤ و ٢٩ و ٣٢ من الدستور «إن الدستور قد افسح للملكية الخاصة ، ومنها رأس المال المستثمر فى التجارة ، مجالا لممارسة نشاطها فى خدمة الاقتصاد القومى دون إنحراف أو إستغلال وفوض المشرع العادى فى تنظيم تأدية وظيفتها الاجتماعية على نحو لايتعارض مع النظام الاشتراكى . ولما كانت سلطة التشريع فى الأصل سلطة تقديرية ما لم يقيدها الدستور بقيود

---

(١) و (٢) صدر إصدار من رئيس الدولة فى ١٩٨٠/٥/٢٢ بتعديل دستور جمهورية مصر العربية وقرر مجلس الشعب تعديل الدستور ، بعد موافقة مجلس الشعب بجلسته فى ١٩٧٩/٧/١٩ وبعد أن وافق على التعديل بجلسة ١٩٨٠/٤/٣٠ والاستفتاء الذى اجرى فى ١٩٨٠/٥/٢٢ وكان من ضمن هذا التعديل المادتان الأولى والرابعة من الدستور . وكانت المادة الأولى قبل التعديل تنص على ما يأتى : «جمهورية مصر العربية دولة نظامها ديمقراطى واشتراكى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة . والشعب المصرى جزء من الأمة العربية يعمل على تحقيق وحدتها الشاملة» . وكانت المادة الرابعة تنص على ما يأتى : «الاساس الاقتصادى لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشتراكى القائم على الكفاية والعدل بما يحول دون الاستغلال ويهدف إلى تذويب الفوارق بين الطبقات» .

محددة . فإن المشرع فى تنظيمه للنشاط التجارى وللروابط التى تنشأ بين التجار قد شرع نظما لدعم الائتمان منها نظام الإفلاس كوسيلة للتنفيذ الجماعى على أموال المدين التاجر الذى يتوقف عن الوفاء بديونه فى مواعيد استحقاقها وذلك لتصفية هذه الأموال وبيعها وتوزيع ثمنها على الدائنين توزيعا عادلا وفقا لأحكام القانون - وقد رأى المشرع بسلطته التقديرية التى لم يقيدها الدستور فى هذا الخصوص بأى قيد أن نظام الإفلاس الذى شرع لتنظيم النشاط التجارى الخاص ودعم الائتمان بين التجار يتنافر فى طبيعته وقواعده مع نظام شركات القطاع العام التى تملك الدولة رأس مالها كله أو بعضه وتخضع لنظام قانونى خاص يلائم طبيعة نشاطها فى خدمة الصالح العام، ومن شأن نظام الإفلاس أن يغل هذه الشركات عن ممارسة نشاطها العام ويصفى أموالها التى تعتبر مثقلة بنوع من الارتفاق لصالح الجمهور ويحول من ثم دون تحقيق أهداف الخطة الاقتصادية والاجتماعية للدولة ومن أجل هذا استثناها المشرع بنص صريح من الخضوع لنظام الإفلاس تحقيقا للأهداف المشار إليها، وفيما عدا هذه الحالة لايزال نظام الإفلاس قائما نافذا على التجار متى توافرت شروط تطبيقه وهو نظام لايخالف أى نص من نصوص الدستور . والمشرع حين يمنع اشهار افلاس شركات القطاع العام ويقرره بالنسبة للأفراد لاينطوى على مخالفة لمبدأ المساواة ولا لمبدأ تكافؤ الفرص فكلا المبدأين يتحققان فى التشريع بتوافر شرطى العموم والتجريد فهما لايعنيان المساواة الحسابية، ذلك لأن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط تحدد المراكز القانونية التى يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط فى طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية - فإذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط المذكورة فى البعض دون البعض الآخر إنتفى مناط التسوية بين الفريقين - والتجاء المشرع إلى هذا الأسلوب لايخل بشرطى العموم والتجريد الواجب توافرهما فى القاعدة القانونية لأنه إنما يخاطب الكافة من خلال هذه الشروط . وعلى مقتضى ذلك فإذا كان المشرع قد رأى للاعتبارات التى تقدم ذكرها حظر شهر إفلاس شركات القطاع العام، فإنه لم يخالف بذلك مبدأ المساواة ولا مبدأ تكافؤ الفرص اللذين قررهما الدستور فى المادة الثامنة والمادة الأربعين [1] (وراجع فى هذا الكتاب بند ٤٠ و ٥٤ فيما يلي) .

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٧/١ - الجزء الاول - ١٠٨ .

٣٦- المادة الثانية من الدستور- مبادىء الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع : تنص المادة الثانية من الدستور على أن: «الإسلام دين الدولة، واللغة العربية لغتها الرسمية، ومبادىء الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع[١]». وفى مقام تفسير هذه المادة تقول المحكمة الدستورية العليا إنه «يبين من صيغة العبارة الاخيرة من المادة الثانية من الدستور - بعد تعديلها - أن المشرع الدستورى اتى بقيد على السلطة المختصة بالتشريع قوامه الزام هذه السلطة - وهى بصدد وضع التشريعات - بالالتجاء إلى مبادىء الشريعة لاستمداد الأحكام المنظمة للمجتمع [٢] ، ومن ثم فإن سلطة التشريع اعتبارا من تاريخ العمل بتعديل العبارة الاخيرة من المادة الثانية من الدستور فى ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ أصبحت مقيدة فيما تسنه من تشريعات مستحدثة أو معدلة لتشريعات سابقة على هذا التاريخ، بمراعاة أن تكون هذه التشريعات متفقة مع مبادىء الشريعة الاسلامية، وبحيث لاتخرج - فى الوقت ذاته - عن الضوابط والقيود التى تفرضها النصوص الدستورية الاخرى على سلطة التشريع فى صدد الممارسة التشريعية . فهى التى يتحدد بها - مع ذلك القيد المستحدث - النطاق الذى تباشر من خلاله المحكمة الدستورية العليا رقابتها القضائية على دستورية التشريعات . لما كان ذلك وكان الزام المشرع باتخاذ مبادىء الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع على ما سلف بيانه لاينصرف سوى إلى التشريعات التى تصدر بعد التاريخ الذى فرض فيه الالزام (أي ١٩٨٠/٥/٢٢) بحيث إذا انطوى أى منها على مايتعارض مع مبادىء الشريعة الإسلامية يكون قد وقع فى حومة المخالفة الدستورية ، أما التشريعات السابقة على ذلك التاريخ، فلا يتأتى انفاذ حكم الالزام المشار إليه بالنسبة لها لصدورها فعلا من قبله ، أى فى وقت لم يكن القيد المتضمن هذا الالزام قائما واجب الاعمال ، ومن ثم فإن هذه

---

(١) صدر فى ١٩٨٠/٥/٢٢ اصدار من رئيس الدولة بتعديل دستور مصر العربية على الوجه المسطر بالمتن ووافق مجلس الشعب على هذا التعديل بجلسته المنعقدة بتاريخ ١٩٨٠/٤/٣٠ وكان النص قبل التعديل كما يلى : «الإسلام دين الدولة ، واللغة العربية لغتها الرسمية ومبادىء الشريعة الإسلامية مصدر رئيسى للتشريع» .

(٢) اشارت اللجنة الخاصة بالإعداد لتعديل الدستور فى تقريرها إلى مجلس الشعب والذى أقره المجلس بجلسة ١٩ يولية سنة ١٩٧٩ وأكدته اللجنة التى اعدت مشروع التعديل وقدمته إلى المجلس فناقشه ووافق عليه بجلسة ٣٠ ابريل سنة ١٩٨٠ إذ جاء فى تقريرها عن مقاصد تعديل للدستور بالنسبة للعبارة الاخيرة من المادة الثانية بأنها : «تلزم المشرع بالالتجاء إلى أحكام الشريعة الاسلامية للبحث عن بغيته فيها مع الزامه بعدم الالتجاء إلى غيرها . فإذا لم يجد فى الشريعة الإسلامية حكما صريحا ، فإن وسائل استنباط الأحكام من المصادر الاجتهادية فى الشريعة الإسلامية تمكن المشرع من التوصل إلى الاحكام اللازمة والتى لاتخالف الأصول والمبادىء العامة للشريعة .....» .

التشريعات تكون بمنأى عن إعمال هذا القيد ، وهو مناط الرقابة الدستورية [١] . ولا يجوز أن يقال إن المادة الثانية من الدستور توجب جعل مبادىء الشريعة الإسلامية قواعد قانونية موضوعية واجبة الاعمال بذاتها ومن فورها على ما سبق هذا التعديل من تشريعات بما يوجب نسخ ما يتعارض منها مع تلك المبادىء ، فإن هذا القول مردود بما سبق أن عرضت له المحكمة عن حقيقة المقصود من ذلك التعديل ، وهو أنه قيد استحدثه الدستور على سلطة المشرع فى شأن المصادر التى يستقى منها أحكامه التشريعية وأنه لايمكن إعماله إلا بالنسبة للتشريعات اللاحقة على فرضه دون التشريعات السابقة ، كما ينقض ذلك القول ما تضمنته الأعمال التحضيرية لمشروع التعديل من أن المنوط به إعمال القيد المشار إليه هو السلطة المختصة بالتشريع ، بالاضافة إلى أن المشرع الدستورى لو أراد جعل مبادىء الشريعة الإسلامية من بين القواعد المدرجة فى الدستور على وجه التحديد أو قصد أن يجرى إعمال تلك المبادىء بواسطة المحاكم التى تتولى تطبيق التشريعات دون ما حاجة إلى إفراغها فى نصوص تشريعية محددة مستوفاة للاجراءات التى عينها الدستور ، لما أعوزه النص على ذلك صراحة ، هذا فضلا عن أن مؤدى القول بالاعمال المباشر لمبادىء الشريعة الإسلامية عن طريق المحاكم لايقف عند مجرد اهدار ما قد يتعارض مع هذه المبادىء من التشريعات السابقة المنظمة لمختلف النواحى المدنية والجنائية والاجتماعية والاقتصادية، بل أن الأمر لابد وأن يقترن بضرورة تقصى المحاكم للقواعد غير المقننة التى يلزم تطبيقها فى المنازعات المطروحة عليها بدلا من النصوص المنسوخة مع ما قد يؤدى إليه ذلك من تناقض بين هذه القواعد ويجر إلى تهاتر الأحكام وزعزعة الاستقرار . وترتيبا على ذلك فإن إعمال المادة الثانية من الدستور بعد تعديلها - على ما تقدم بيانه - وإن كان مؤداه الزام المشرع باتخاذ مبادىء الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى لما

---

(١) أوردت اللجنة العامة فى مجلس الشعب بتقريرها المقدم بجلسة ١٥ سبتمبر سنة ١٩٨١ والذى وافق عليه المجلس أنه : «كان دستور سنة ١٩٧١ أول دستور فى تاريخنا الحديث ينص صراحة على أن الشريعة الإسلامية مصدر رئيسى للتشريع، ثم عدل الدستور عام ١٩٨٠ لتكون الشريعة الإسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع ، وهذا يعنى عدم جواز اصدار أى تشريع - فى المستقبل - يخالف أحكام الشريعة الإسلامية ، كما يعنى ضرورة إعادة النظر فى القوانين القائمة قبل العمل بدستور سنة ١٩٧١ وتعديلها بما يجعلها متفقة مع أحكام الشريعة الإسلامية» . واستطرد تقرير اللجنة إلى أن : «الانتقال من النظام القانونى القائم حاليا فى مصر والذى يرجع إلى أكثر من مائة سنة إلى النظام القانونى الإسلامى المتكامل يقتضى الاناة والتدقيق العملى ، ومن هنا ، فإن تقنين المتغيرات الاقتصادية والاجتماعية التى لم تكن مألوفة ، أو معروفة ، وكذلك ما جد فى عالمنا المعاصر وما يقتضيه الوجود فى المجتمع الدولى من صلات وعلاقات ومعاملات ، كل ذلك يستأهل الروية ويتطلب جهودا ، ومن ثم فإن تغيير النظام القانونى جميعه ينبغى أن يتاح لراضعيه والقائمين عليه الفترة الزمنية المناسبة حتى تجمع هذه القوانين متكاملة فى إطار القرآن والسنة وأحكام المجتهدين من الأئمة والعلماء .....» .

يضعه من تشريعات بعد التاريخ الذى فرض فيه هذا الالزام بما يترتب عليه من اعتباره مخالفا للدستور إذا لم يلتزم بذلك القيد ، إلا أن قصر هذا الالزام على تلك التشريعات لايعنى اعفاء المشرع من تبعة الابقاء على التشريعات السابقة - رغم ما قد يشوبها من تعارض مع مبادىء الشريعة الإسلامية - وإنما يلقى على عاتقه من الناحية السياسية مسئولية المبادرة إلى تنقية نصوص هذه التشريعات من أية مخالفة للمبادىء سالفة الذكر ، تحقيقا للاتساق بينها وبين التشريعات اللاحقة فى وجوب اتفاقها جميعا مع هذه المبادىء وعدم الخروج عليها . ولما كان مبنى الطعن مخالفة المادة ٢٢٦ من القانون المدنى للمادة الثانية من الدستور تأسيسا على أن فوائد التأخير المستحقة بموجبها تعد من الربا المحرم شرعا طبقا لمبادىء الشريعة الإسلامية التى جعلتها المادة الثانية من الدستور المصدر الرئيسى للتشريع ، وإذ كان القيد المقرر بمقتضى المادة الثانية من الدستور - بعد تعديلها بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ والمتضمن الزام المشرع بعدم مخالفة مبادىء الشريعة الإسلامية - لايتأتى إعماله بالنسبة للتشريعات السابقة عليه حسبما سلف بيانه ، وكانت المادة ٢٢٦ من القانون المدنى الصادر سنة ١٩٤٨ لم يلحقها أى تعديل بعد التاريخ المشار إليه ، ومن ثم ، فإن النعى عليها - وحالتها هذه - بمخالفة حكم المادة الثانية من الدستور (وأيا كان وجه الرأى فى تعارضها مع مبادىء الشريعة الإسلامية) يكون فى غير محله. الأمر الذى يتعين معه الحكم برفض الدعوى [1] » .

فالخلاصة أن الزام المشرع باتخاذ مبادىء الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع بعد تعديل المادة الثانية من الدستور فى ١٩٨٠/٥/٢٢ لاينصرف سوى إلى التشريعات التالية لهذا التشريع الذى فرض هذا الإلزام . وتأسيسا على ذلك قضى فى هذا المجال أيضا بأنه وإذ اضيفت المادة ٣٦ مكررا (ز) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ قبل ١٩٨٠/٥/٢٢ ، فإن المادة الثانية من الدستور [2] لاتسرى عليها .

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/٥/٤ - الجزء الثالث - ٢٠٩ . وراجع بنفس المعنى والالفاظ حكمها فى ١٩٨٥/١٢/٢١ - الجزء الثالث - ٢٧٤ والذى قضى برفض الطعن بعدم دستورية المادة ٢٢٧ من القانون المدنى لمخالفتها المادة الثانية من الدستور مستندا إلى ذات الأسباب المسطرة اعلاه .

(٢) إن المدعى ينعى على المادة ٣٦ مكررا (ز) من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعى تعارضها مع مبادىء الشريعة الإسلامية التى جعلتها المادة الثانية من الدستور المصدر الرئيسى للتشريع، باعتبار أن المادة المطعون عليها تؤدى إلى سلب أموال المالك وحرمانه من الالتجاء إلى القضاء . ولما كانت المادة ٣٦ مكررا (ز) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ قد أضيفت بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٣ وعدلت بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ الذى تم العمل به ابتداء من ٨ سبتمبر سنة ١٩٦٦ ، وكان من المقرر إن الزام المشرع باتخاذ مبادىء الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع بعد تعديل المادة الثانية من الدستور بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ لاينصرف سوى إلى التشريعات التى تصدر بعد التاريخ الذى =

واصدرت المحكمة فى هذا الشأن احكام اخرى . من ذلك ان المدعى نعى على المادة ٢٢٢ مدنى فقرة أولى انها تقضى بشمول التعويض للضرر الادبى وانها بذلك تخالف مبادىء الشريعة وبالتالى المادة الثانية من الدستور لإن الضمان فى الشريعة الإسلامية مبنى على المعاوضة وجبر الفاقد ولا تجيز هذه الشريعة التعويض عن الضرر الأدبى . فقالت المحكمة الدستورية العليا . كما سبق لها أن قالت فى احكامها السابقة - إن تعديل الدستور (الذى جعل من الشريعة المصدر الرئيسى للتشريع) قد صدر بتاريخ ١٩٨٠/٥/٢٢ وكان النص السابق عليه ينادى بأن مبادىء الشريعة الإسلامية مصدر رئيسى للتشريع . ولما كانت الرقابة القضائية لدستورية القانون تستهدف الدستور القائم فعلا وإذ كان هذا الدستور - القائم - قد الزم باتخاذ مبادىء الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع من هذا التاريخ (أى ١٩٨٠/٥/٢٢) فهو لايسرى إلا على التشريعات التالية له والحال أن القانون المدنى - الذى يتضمن هذه المادة (٢٢٢) - صدر قبل هذا التاريخ فهو بمنأى عن إعمال هذا القيد الذى ورد فى التعديل الجديد للدستور ولم يمنع هذا التعديل الابقاء على التشريعات السابقة ولو تعارضت مع مبادىء الشريعة الإسلامية، وإذ كانت هذه المادة (٢٢٢) من القانون المدنى لم يلحقها أى تعديل بعد ١٩٨٠/٥/٢٢ فلا تكون معارضة للمادة الثانية من الدستور بعد تعديلها فى ذلك التاريخ [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٦/٣٠ - القضية رقم ٧٠ لسنة ٦ قضائية [1] .]

كما صدر من الدائرة الجنائية لمحكمة النقض حكم فى شأن المادة الثانية من الدستور وكان وجه النعى اعتماد الحكم الصادر بالأدانة على اقوال المجنى عليها ووالدتها مع مخالفة ذلك للشريعة الإسلامية، وبالتالى تعارضه مع الدستور، فرفضت محكمة النقض الجنائية هذا

= فرض فيه هذا الإلزام ، بحيث إذا انطوى أى منها على ما يتعارض مع مبادىء الشريعة الإسلامية يكون قد وقع فى حومة المخالفة الدستورية . أما التشريعات السابقة على ذلك التاريخ ، فلا يتأتى انفاذ حكم الالزام المشار إليه بالنسبة لها لصدورها فعلا من قبل ، أى فى وقت لم يكن القيد المتضمن هذا الالزام قائما واجب الاعمال ، لما كان ذلك وكانت المادة المطعون عليها لم يلحقها أى تعديل بعد التاريخ المشار إليه ، فإن النعى عليها وحالتها هذه بمخالفة المادة الثانية من الدستور ، وأيا كان وجه الرأى فى تعارضها مع مبادىء الشريعة الإسلامية يكون فى غير محله . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/١٩ - الطعن رقم ٢٦ لسنة ٢ قضائية دستورية] .

(١) واتبعت نفس المبدأ فى حكمها الصادر فى القضية ٤٦ لسنة ٧ قضائية (فى خصوص المادة ٧٦ من قانون الوصية)، والقضية ١٢٥ لسنة ٦ قضائية (فى شأن المادة ٣٧ من ذلك القانون) والقضية رقم ٢ لسنة ٨ قضائية (فى شأن المادة ٤٥٨ مدنى) .

النظر تأسيسا على أن المادة الثانية من الدستور هى دعوة من المشرع بأن تكون الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع والمشرع لم يستجب بعد لهذه الدعوى [١] . وكان الطاعن بالنقض قد نعى على الحكم المطعون فيه أنه أدان المتهم بجريمة الضرب الافضى إلى موت، لانه استند إلى شهادة زوجة المجنى عليه مع انها دون نصاب الشهادة شرعا. وقالت المحكمة إنه ليس فى القانون مايمنع المحكمة من الأخذ برواية ينقلها شخص عن أخر متى رأت أن تلك الأقوال قد صدرت منه حقيقة ، وكانت تمثل الواقع فى الدعوى ، كما أن قرابة شاهدة الإثبات للمجنى عليه لاتمنع الأخذ بشهادتها متى اقتنعت المحكمة بصدقها . وكان ما نص عليه الدستور فى المادة الثانية منه أن مبادىء الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع ليس واجب الإعمال بذاته ، إنما هو دعوة للشارع كى يتخذ الشريعة الإسلامية مصدرا رئيسيا فيما يسنه من قوانين ، ومن ثم فإن أحكام تلك الشريعة لاتكون واجبة التطبيق بالتعويل على نص الدستور المشار إليه ، إلا إذا استجاب الشارع لدعوته وأفرغ هذه الأحكام فى نصوص تشريعية محددة ومنضبطة تنقلها إلى مجال العمل والتنفيذ لما كان ذلك ، وكان الشارع لم يقيد القاضى الجنائى فى المحاكمات الجنائية بنصاب معين فى الشهادة ، وإنما ترك حرية عقيدته من أى دليل يطمئن إليه طالما أن له مأخذه الصحيح من الأوراق ، فإن تعويل الحكم المطعون فيه على شهادة شاهدة

(١) تقول محكمة النقض فى هذا الحكم إن «ما نص عليه الدستور فى المادة الثانية من أن الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع ليس واجب الإعمال بذاته ، إنما هو دعوة للشارع بأن تكون الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى فيما يشرعه من قوانين ، ومن ثم فإن المناط فى تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية استجابة الشارع لدعوته ، وإفراغ مبادئها السمحاء فى نصوص محددة ومنضبطة يلزم القضاء بالحكم بمقتضاها بدءا من التاريخ الذى تحدده السلطة التشريعية لسريانها ، والقول بغير ذلك يؤدى إلى الخلط بين التزام القضاء بتطبيق القانون الوضعى ، وبين اشتراع القواعد القانونية التى تتأبى مع حدود ولايته ، فضلا عن أن تطبيق الشريعية الإسلامية يقتضى تحديد المعين الذى يستقى منه الحكم الشرعى من بين مذاهب الأئمة المتعددة والمتباينة فى القضية الشرعية الواحدة ، ويؤكد هذا النظر أنه لما كان الدستور المصرى قد حدد السلطات الدستورية ، وأرضح اختصاص كل منها ، وكان الفصل بين السلطات هو قوام النظام الدستورى مما لازمه من أنه لايجوز لإحداها أن تجاوز ما قرره الدستور باعتباره القانون الأسمى ، وكان المقرر وفقا لأحكامه أن وظيفة السلطة القضائية وغيرها من السلطات النزول على أحكامه ، وفضلا عن ذلك فإن المادة ١٩١ من الدستور تنص على أنه (كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا نافذا ، ومع ذلك يجوز إلغاؤها أو تعديلها وفقا للقواعد والإجراءات المقررة فى هذا الدستور) ومن ثم فإنه لا مجال للتحدى بأحكام الشريعية الإسلامية مادام أن السلطة التشريعية لم تقنن مبادئها فى تشريع وضعى . وإذا ما كان القاضى الجنائى غير مقيد بأدلة معينة فى الإثبات - إلا فى الحالات المنصوص عليها صراحة بالنسبة لجرائم معينة - فإنه لاتثريب على الحكم إن هو اعتمد شهادة المجنى عليها ووالدتها ضمن أدلة الإثبات التى عول عليها ، ما دام أن ذلك لاينطوى على مخالفة لأحكام القانون الوضعى فى الدعوى المطروحة» . [نقض جنائى ٧/١٠/١٩٨٢ - المكتب الفنى - ٣٣ - ٧٣٦] .

رؤية واحدة (كما هو الحال فى الدعوى الماثلة) ليس فيه مخالفة للقانون [١] .

٣٧- المادة ٣ من الدستور - ممارسة الشعب لسيادته : تنص المادة (٣) من الدستور على أن : «السيادة للشعب وحده ، وهو مصدر السلطات ، ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها ، ويصون الوحدة الوطنية على الوجه المبين فى الدستور» (راجع فيما بعد ما قررناه فى بند ٥٨ من هذا الكتاب)

٣٨- المادة الخامسة من الدستور - تعدد الاحزاب وضمان عدم الحرمان من الانضمام إليها : إن «المادة ٥ من الدستور - المعدلة بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ - تنص على أن «يقوم النظام السياسى فى جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الاحزاب وذلك فى إطار المقومات والمبادىء الاساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور . وينظم القانون الاحزاب السياسية» وقد تحقق بهذا التعديل تغيير جذرى فى إحدى ركائز النظام السياسى فى الدولة [٢] . وبموجب هذا التعديل يكون الدستور قد استعاض عن التنظيم الشعبى الوحيد ممثلا فى الاتحاد الاشتراكى العربى ، بنظام تعدد الاحزاب ، وذلك تعميقا للنظام الديموقراطى الذى أقام عليه الدستور البنيان السياسى للدول بما نص عليه فى مادته الأولى من أن «جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكى ديموقراطى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة ... » وبما ردده فى كثير من مواده من أحكام ومبادىء تحدد مفهوم الديموقراطية التى أرساها ، وتشكل معالم المجتمع الذى ينشده ، سواء ما أتصل منها بتوكيد السيادة الشعبية - وهى جوهر الديموقراطية - أو بكفالة الحقوق والحريات العامة - وهى هدفها

---

(١) نقض جنائى ١٩٨٢/٣/٢٨ - المكتب الفنى - ٣٣ - ٤١٣ .

(٢) أصدر رئيس الدولة فى ١٩٨٠/٥/٢٢ تعديلا لدستور جمهورية مصر العربية أجرى عليه الاستفتاء يوم ١٩٨٠/٥/٢٢ ووافق عليه مجلس الشعب فى ١٩٨٠/٤/٣٠ وهو التعديل المنصوص عليه فى المتن وكانت المادة الخامسة قبل التعديل تنص على ما يأتى «الاتحاد الاشتراكى العربى هو التنظيم السياسى الذى يمثل بتنظيماته القائمة على أساس مبدأ الديموقراطية تحالف قوى الشعب العاملة من الفلاحين والعمال والجنود والمثقفين والرأسمالية الوطنية وهو أداة هذا التحالف فى تعميق قيم الديموقراطية والاشتراكية وفى متابعة العمل الوطنى فى مختلف مجالاته . ويدفع هذا العمل الوطنى إلى اهدافه المرسومة . ويؤكد الاتحاد الاشتراكى العربى سلطة تحالف قوى الشعب العاملة عن طريق العلم السياسى الذى تباشره تنظيماته بين الجماهير وفى مختلف الاجهزة التى تضطلع بمسئوليات العمل الوطنى . ويبين النظام الاساسى للاتحاد الاشتراكى العربى شروط العضوية فيه وتنظيماته المختلفة ، وضمانات ممارسة نشاطه بالأسلوب الديموقراطى ، على أن يمثل العمال والفلاحون فى هذه التنظيمات بنسبة خمسين فى المائة على الأقل» .

- أو بالاشتراك في ممارسة السلطة - وهي وسيلتها - ، كما جاء في ذلك التعديل انطلاقا من حقيقة أن الديموقراطية تقوم أصلا على الحرية ، وانها تتطلب - لضمان انفاذ محتواها - تعددا حزبيا ، بل هي تحتم هذا التعدد كضرورة لازمة لتكوين الإرادة الشعبية وتحديد السياسة القومية تحديدا حرا واعيا . وإذ نص الدستور في مادته الخامسة على تعدد الاحزاب كأساس للنظام السياسي في جمهورية مصر العربية ، وجعل هذا التعدد غير مقيد إلا بالتزام الاحزاب جميعها - سواء عند تكوينها ، أو في مجال ممارستها لعملها - بالمقومات والمبادىء الاساسية للمجتمع المصري المنصوص عليها في الدستور ، وهو مالا يعني أكثر من تقيد الاحزاب - كتنظيمات سياسية تعمل في ظل الدستور - بمراعاة الأحكام المنصوص عليها فيه ، فإن الدستور إذ تطلب تعدد الاحزاب ليقوم على أساسه النظام السياسي في الدولة ، يكون قد كفل بالضرورة حرية تكوينها في الإطار الذي رسمه ، بما يستتبع حتما ضمان حق الانضمام إليها ، ذلك أنه من خلال ممارسة هذا الحق ، وبه أساسا ، يتشكل البنيان الطبيعي للحزب وتتأكد شرعية وجوده في واقع الحياة السياسية ، وبالتالي فإن الحرمان منه يشكل اعتداء على حق كفله الدستور [١] » .

وتأسيسا على ذلك فإن المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي حين نصت على عدم جواز الانتماء إلى الاحزاب السياسية أو مباشرة الحقوق السياسية لفئات معينة تكون قد خالفت المادة الخامسة من الدستور [٢] .

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٦/٢١ - الجزء الثالث - ٣٥٣ .

(٢) تنص المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي - المطعون عليها - على أنه «لايجوز الانتماء إلى الاحزاب السياسية أو مباشرة الحقوق أو الانشطة السياسية لكل من تسبب في افساد الحياة السياسية قبل ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ سواء كان ذلك بالاشتراك في قيادة الاحزاب وادارتها ، وذلك كله فيما عدا الحزب الوطني والحزب الاشتراكي (حزب مصر الفتاة) . ويعتبر اشتراكا في قيادة الحزب وإدارته ، تولي مناصب الرئيس أو نواب الرئيس أو وكلائه أو السكرتير العام أو السكرتير العام المساعد أو أمين الصندوق أو عضوية الهيئة العليا للحزب .

ويخطر المدعي العام الاشتراكي مجلس الشعب ، وذوي الشأن خلال خمسة عشر يوما من تاريخ العمل بهذا القانون ببيان أسماء من ينطبق عليهم حكم الفقرة الأولى ولصاحب الشأن خلال عشرة أيام من تاريخ ابلاغه بذلك ، أن يتظلم إلى مجلس الشعب من ادراج اسمه في هذا البيان إذا لم يكن قد تقلد أحد المناصب المشار إليها بالفقرة الأولى . ويبت المجلس في التظلم بأغلبية أعضائه مع مراعاة حكم المادة ٩٦ من الدستور بالنسبة لاعضاء المجلس » . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٦/٢١ الجزء الثالث - ٥٣] .

كذلك فإن المواد ٥ مكررا و ١/٦ و ١/٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب - حين أوجبت حق الترشيح على المنتمين للاحزاب فقط دون الافراد العاديين - تعتبر غير دستورية لمخالفتها للمادة الخامسة من الدستور [١] . إلا انه يلاحظ أن الدستور كفل حرية تكوين الاحزاب وضمان حق الانضمام إليها ، كما اراد - حسبما نصت عليه المادة الخامسة - أن يكون التعدد الحزبى فى إطار المقومات والمبادىء الاساسية للمجتمع المنصوص عليها فى الدستور ، وجعل التنظيم التشريعى فيه مباحا ، على أن يقف التدخل التشريعى - بناء على هذا التفويض - عند حد عدم نقضه للحرية الحزبية أو انتقاصها والتزامه بحدود الدستور، فإن جاوزه إلى حد اهدار الحرية ذاتها أو خرج على ضوابط الدستور وقع القانون مخالفا للدستور [٢] ومن ثم فإن القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ حين اشترط تميز برنامج الحزب وسياسته واساليبه فى تحقيق برنامجه تميزا ظاهرا عن الاحزاب الاخرى لايكون مخالفا للمادة الخامسة من الدستور. (راجع فيما بعد بندى ٥٨ و ٦٣ من هذا الكتاب) .

---

(١) قضى بأن «ما أثارته الحكومة من أن مباشرة الحقوق السياسية ومن بينها حق الترشيح أصبح غير جائز إلا من خلال الانتماء إلى الأحزاب السياسية بعد تعديل المادة الخامسة من الدستور ونصها على أن النظام السياسى يقوم على أساس تعدد الأحزاب ، ذلك أن الدستور انما يستهدف من النص على تعدد الأحزاب العدول عن صيغة التنظيم السياسى الوحيد المتمثلة فى الاتحاد الاشتراكى العربى الذى يضطلع بمسئوليات العمل الوطنى فى المجالات المختلفة دون أن يجاوز ذلك إلى المساس بالحقوق والحريات العامة التى كفلها الدستور ومن بينها حق المواطن فى الترشيح المنصوص عليها فى المادة ٦٢ منه باعتبار أن نصوص الدستور لاتنفصل عن أهدافها ويتعين تطبيقها مترابطة متكاملة . ومن ثم يتعين الحكم بعدم دستورية المواد ٥ مكرر و ١/٦ و ١/١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٥/١٦ - القضية رقم ١٣١ لسنة ٦ قضائية دستورية] .

(٢) قضى بأن «المادة الخامسة من الدستور - المعدلة بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ - تنص على أن «يقوم النظام السياسى فى جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الأحزاب وذلك فى اطار المقومات والمبادىء الأساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور وينظم القانون الأحزاب السياسية» وقد تحقق بهذا التعديل تغيير جذرى فى إحدى ركائز النظام السياسى فى الدولة ، ذلك أن هذه المادة كانت تنص قبل تعديلها على أن «الاتحاد الاشتراكى العربى هو التنظيم السياسى الذى يمثل بتنظيماته القائمة على أساس مبدأ الديمقراطية تحالف قوى الشعب العاملة من الفلاحين والعمال والجنود والمثقفين والرأسمالية الوطنية .....» . وبموجب هذا التعديل يكون الدستور قد استعاض عن التنظيم الشعبى الوحيد (ممثلا فى الاتحاد الاشتراكى العربى) بنظام تعدد الأحزاب وذلك تعميقا للنظام الديمقراطى الذى أقام عليه الدستور البنيان السياسى للدولة بما نص عليه فى مادته الأولى من أن جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكى ديمقراطى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة ... » . وبما ردده فى كثير من مواده من أحكام ومبادىء تحدد مفهوم الديموقراطية التى أرساها وتشكل معالم المجتمع الذى ينشده سواء ما اتصل منها بتوكيد السيادة الشعبية - وهى جوهر الديموقراطية - أو بكفالة الحقوق والحريات العامة - وهى هدفها - أو بالاشتراك فى ممارسة السلطة - وهى وسيلتها - كما جاء ذلك التعديل انطلاقا من حقيقة أن الديموقراطية تقوم أصلا على الحرية وأنها تتطلب - ضمان انفاذ محتواها - تعددا حزبيا . بل هى تحتم هذا التعدد كضرورة لازمة لتكوين الارادة الشعبية وتحديد السياسة القومية تحديدا حرا واعيا . لذلك =

٣٩- المادة السابعة من الدستور - قيام المجتمع على التضامن الاجتماعى

الاجتماعى : تنص المادة السابعة من الدستور على أن «يقوم المجتمع على التضامن الاجتماعي» ، وتنص المادة التاسعة من الدستور على أن «الاسرة اساس المجتمع ، قوامها الدين والاخلاق والوطنية . وتحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الأصيل للاسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد ، مع تأكيد هذا الطابع وتنميته فى العلاقات داخل المجتمع المصري». وتقول المحكمة العليا (الدستورية) فى هذا المقام إذا كان قد دفع بأن المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية حين سمحت بحبس المتهم الممتنع عن أداء النفقة مع قدرته على ذلك، تكون قد خالفت مبدأ التضامن الاجتماعى المقرر فى المادة السابعة من الدستور فضلا عن اخلاله بتقاليد الاسرة المقررة فى المادة التاسعة من الدستور ، فإن هذا الدفع يكون فى غير محله [١] . كذلك فإن ما تضمنه نص القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ (بتعديل بعض احكام قانون

= نص الدستور فى مادته الخامسة على تعدد الاحزاب ليقوم على أساسه النظام السياسى فى الدولة ، فإنه يكون قد كفل بالضرورة حرية تكوينها وضمان حق الانضمام إليها ، إلا أنه لم يشأ أن يطلق الحرية الحزبية اطلاقا لا سبيل معه إلى تنظيمها ، وإنما أراد - حسبما نصت على ذلك المادة الخامسة منه - أن يكون التعدد الحزبى دائرا فى إطار المقومات والمبادىء الاساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور ، كما جعل جانب التنظيم التشريعى فيه أمرا مباحا ، إذ عهد إلى القانون تنظيم الأحزاب السياسية ، على أن يقف التدخل التشريعى - بناء على هذا التفويض - عند حد التنظيم الذى ينبغى ألا يتضمن نقضا للحرية الحزبية أو انتقاصا منها وأن يلتزم بالحدود والضوابط التى نص عليها الدستور ، فإن جاوزه إلى حد اهدار الحرية ذاتها أو النيل منها أو خرج على القواعد والضوابط التى نص عليها الدستور، وقع القانون - فيما تجاوز فيه دائرة التنظيم - مخالفا للدستور» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٥/٧ - القضية رقم ٤٤ لسنة ٧ قضائية دستورية - وتأسيسا على ذلك قضى بأن القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الاحزاب السياسية حين اشترط فى المادة ٤/ثانيا لتاسيس الحزب أو استمراره تميز برنامج الحزب أو سياسته أو أساليبه فى تحقيق هذا البرنامج تميزا ظاهرا عن الحزاب الاخرى - لايكون مخالفا للمادة الخامسة من الدستور ، بل متمشيا معها.] .

(١) قضى بأن «النعى على نص المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بمخالفته لمبدأ التضامن الاجتماعى المقررة فى المادة السابعة من الدستور فضلا عن إخلاله بتقاليد الأسرة التى كفلتها المادة التاسعة من الدستور فإنه مردود بأن المشرع إنما شرع وسيلة الحبس لحمل المحكوم عليه بالنفقة ومافى حكمها على الوفاء بها متى كان قادرا على ذلك وامتنع عنتا ومطلا بغير حق وهى ديون ممتازة ذات طابع حيوى مقدمة على غيرها، بل هى قوام الحياة فى كل أسرة يقوم بها أودها غذاء وكساء وسكنا، ومن ثم يكون التخلف عن أدائها ضارا أبلغ الضرر بالأسرة موهنا روابط التضامن والمودة بين أعضائها ويكون إكراه المسئول عن النفقة وما فى حكمها على الوفاء بها بوسيلة الحبس وضعا للأمور فى نصابها الصحيح يرد المحكوم عليه الممتنع عن ظلمه وعنته فيحل الوئام والوفاق والمودة بين أعضاء الأسرة محل الشقاق والبغضاء، وعلى مقتضى ذلك يكون هدف النص المطعون فيه عكس ما ينعاه عليه المدعى دعم التضامن الاجتماعى وتوثيق القيم والتقاليد الرشيدة وإرساء الأواصر بين أعضاء الأسرة على دعائم وطيدة من المودة والرحمة» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/٦/٢٩ - الجزء الأول - ١٦٣ - وكانت الزوجة قد اقامت دعوى ضد زوجها بحبسه لعدم سداد النفقة مع قدرته فدفع =

التأمين الاجتماعي) من أحكام ليس فيه مخالفة للمادة السابعة من الدستور ، لانه ينطبق على أحكام المادتين ١٧ و ١٢٢ من الدستور [١] (راجع فيما بعد بند (٤٣) من هذا الكتاب) .

٤- المادة الثامنة من الدستور - تكافؤ الفرص : تنص المادة الثامنة من الدستور على أن «تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين» . وتأسيسا على ذلك قضى بأن المعاملة الاستثنائية فى القبول بالتعليم العالى التى تضمنتها النصوص التى تقضى باستثناء بعض الفئات ، تستتبع أن يحل أفراد من الفئات المستثناه محل من يتقدمونهم فى درجات النجاح فى الشهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها فى الانتفاع بحق التعليم فى مرحلته العالية ، الأمر الذى ينطوى على المساس بحق المتقدمين فى درجات النجاح فى هذا التعليم والاخلال بمبدأ تكافؤ الفرص لدى القانون مما يشكل مخالفة للمادة ٨ من الدستور [٢] . وقد

= بعدم دستورية المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية استنادا إلى أنها تتضمن اعتداء على الحرية الشخصية التى يكفلها الدستور ، وانه يخل بمبدأ المساواة وهو مبدأ دستورى ، وانه يخالف المادة ٦٨ من الدستور ، وانه يخالف المقومات الاساسية لمجتمع لان الحبس لدين النفقة يفرق بين افراد الأسرة ويهدد مبدأ التضامن الاجتماعى الذى ينص عليه الدستور فرفضت المحكمة العليا هذه المبادىء للاسباب المقررة فى الحكم] .

(١) قضى بأنه «عن دعوى الاخلال بمبدأ التضامن الاجتماعى المنصوص عليه فى المادة السابعة من الدستور فإنه فضلا عن قصور حجة المدعيين عن بيان وجه هذا الاخلال فإنه لما كانت المادة ١٧ من الدستور تنص على أن «تكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعى والصحى . ومعاشات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة للمواطنين جميعا ، وذلك وفقا للقانون» . كما تنص المادة ١٢٢ من الدستور على أن «يعين القانون قواعد منح المرتبات والمعاشات والتعويضات والاعانات والمكافآت التى تتقرر على خزانة الدولة . وينظم القانون حالات الاستثناء منها والجهات التى تتولى تطبيقها» . وكان القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى - فيما تضمنه من أحكام قررها النص المطعون عليه - قد جاء متفقا وما نص عليه الدستور فى هاتين المادتين اللتين عهدتا إلى المشرع تنظيم خدمات التضامن الاجتماعى والصحى وتعيين قواعد صرف المعاشات والتعويضات بما يحقق التضامن الاجتماعى الذى يقوم عليه المجتمع ، ومن ثم فإن النعى عليه بمخالفة هذا المبدأ بنصه على السريان على الماضى يكون فى غير محله» . [المحكمة الدستورية العليا ٦/٤/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٧٦] .

(٢) قضى بأن «المادة ١٨ من الدستور تنص على أن «التعليم حق تكفله الدولة ، وهو الزامى فى المرحلة الابتدائية . وتعمل الدولة على مد الالزام إلى مراحل أخرى ، وتشرف على التعليم كله ، وتكفل استقلال الجامعات ومراكز البحث العلمى ، وذلك كله بما يحقق الربط بينه وبين حاجات المجتمع والانتاج» . وكفالة الدستور لحق التعليم إنما جاء انطلاقا من حقيقة أن التعليم يعد من أهم وظائف الدولة وأكثرها خطرا ، وأنه أداتها الرئيسية التى تنمى النشء والقيم الخلقية والتربوية والثقافية، وتعده لحياة أفضل يتوافق فيها مع بيئته ومقتضيات انتمائه إلى وطنه ويتمكن فى كنفها من اقتحام الطريق إلى آفاق المعرفة وألوانها المختلفة . والحق فى التعليم - الذى أرسى الدستور أصله - فحواه أن يكون لكل مواطن الحق فى أن يتلقى قدرا من التعليم يتناسب مع مواهبه وقدراته ، وأن يختار نوع التعليم الذى يراه أكثر اتفاقا وميوله وملكاته ، وذلك كله وفق القواعد التى ينولى المشرع وضعها تنظيما لهذا الحق بما لايؤدى إلى مصادرته أو الانتقاص منه ، وعلى ألا تخل=

ردت المحكمة في هذا الحكم على ما أثارته الحكومة من أن القواعد التي تتضمنها تلك القرارات

ـ القيود التي يفرضها المشرع في مجال هذا التنظيم بمبدأي تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون اللذين تضمنها الدستور بما نص عليه في المادة ٨ من أن «تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين» وفي المادة ٤٠ من أن «المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة». ومن ثم فإن التعليم العالي - بجميع كلياته ومعاهده - يشكل الركيزة الرئيسية لتزويد المجتمع بالمتخصصين والفنيين والخبراء الذين تقع على عواتقهم مسئولية العمل في مختلف مجالات، فيتعين أن يرتبط في أهدافه وأسس تنظيمه بحاجات هذا المجتمع وانتاجه، وهو ما تطلبته صراحة المادة ١٨ من الدستور المشار إليها، وردته المادة الأولى من قانون تنظيم الجامعات الصادرة بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ عند تحديدها لرسالة الجامعات بأن يكون التعليم فيها موجها لخدمة المجتمع والارتقاء به حضاريا، والاسهام في رقي الفكر وتقدم العلم وتنمية العلوم الإنسانية، وإعداد الإنسان المزود بأصول المعرفة وطرائق البحث المتقدمة والقيم الرفيعة لضمان تقدم الوطن وتنمية ثروته البشرية والعمل على بعث الحضارة العربية والتراث التاريخي للشعب المصري وتقاليده الأصيلة وذلك كله بما يحقق الربط بين التعليم الجامعي وحاجات المجتمع والانتاج. لما كان ذلك وكانت الدولة مسئولة عن كفالة هذا التعليم الذي يخضع لاشرافها حسبما نصت عليه المادة ١٨ من الدستور، وكانت الفرص التي تلتزم بأن تتيحه للراغبين في الالتحاق بالتعليم العالي مقيدة بامكانياتها الفعلية التي قد تقصر عن استيعابهم جميعا في كلياته ومعاهده المختلفة، فإن السبيل إلى فض تزاحمهم وتنافسهم على هذه الفرص المحددة لايتأتى إلا بتحديد مستحقيها وترتيبهم فيما بينهم وفق شروط موضوعية ترتد في اساسها إلى طبيعة هذا التعليم واهدافه ومتطلبات الدراسة فيه، ويتحقق بها ومن خلالها التكافؤ في الفرص، والمساواة لدى القانون، بما يتولد عن تلك الشروط في ذاتها من مراكز قانونية متماثلة تكشف عن وجه الاحقية والتفضيل بين المتزاحمين في الانتفاع بهذه الفرص بحيث إذا استقر لأي منهم الحق في الالتحاق بأحدى الكليات أو المعاهد العالية وفق هذه الشروط فلا يحل من بعد أن يفضل عليه من لم تتوافر فيه تلك الشروط، وإلا كان ذلك مساسا بحق قرره الدستور. ومن هنا فإن قرص بالتعليم الجامعي الجامعي - وهو يمثل الجانب الرئيسي للتعليم العالي - لانتهيا لجميع الناجحين في شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها، وإنما تتوافر هذه الفرص لاعداد منهم يحددها المجلس الأعلى للجامعات في نهاية كل عام جامعي الأمر الذي من شأنه تزاحم الناجحين في تلك الشهادة على الفرص المتاحة لهم للالتحاق بالتعليم الجامعي. وقد تكفلت المادة ٧٥ من اللائحة المشار إليها ببيان ما ارتأته من شروط موضوعية محققة لتكافؤ الفرص بين الحاصلين على شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها، ولتساويهم لدى القانون، حين ربطت القبول في التعليم الجامعي بترتيب درجات النجاح بينهم في أمتحان تلك الشهادة، باعتبار أن هذا الامتحان يتم في إطار مسابقة عامة تجريها الدولة تتاح فيها الفرص المتكافئة لجميع المتقدمين إليها للحصول على تلك الشهادة بما يجعل معيار المفاضلة بينهم عند تقديمهم للالتحاق بالتعليم الجامعي مرتبطا بالتفوق والجدارة التي يمتاز بها بعضهم على بعض، وهي النتيجة الحتمية للتفاوت القائم بينهم في الملكات والقدرات الذاتية. وترتيبا على ذلك فإنه يبين من النصوص التشريعية المطعون عليها أن المعاملة الاستثنائية التي خصت بها فئات من الحاصلين على شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها لقبولهم بالتعليم العالي دون التقيد بمجموع درجاتهم في هذه الشهادة، إنما ترتكز في واقعها على أسس منبتة الصلة بطبيعة هذا التعليم وأهدافه ومتطلبات الدراسة فيه، إذ تقوم هذه المعاملة في أساسها وموافعها على تقرير مزية استثنائية للطلبة المستفدين منها قوامها إما مجرد الانتماء الأسري إلى من كان شاغلا لوظيفة بعينها، أو قائما بأعبائها في جهة بذاتها، أو متوليا مسئوليتها في تاريخ معين، أو من كان قد استشهد أو توفي أو =

ليست من قبيل اللوائح التى تخضع لرقابة المحكمة وإنما هى شروط تعاقدية يتضمنها عقد

= فقد أو أصيب بسبب أداء مهامها ، أو من كان حاملا لوسام ، وإما أن يكون مناطها الانتماء إلى المناطق النائية بسبب الميلاد أو الاقامة أو الحصول منها على شهادة الثانوية العامة ، وإما أن يكون منحها مرتبطا بواقعة بذاتها تتعلق بالطلبة أنفسهم من اصابة فى العمليات الحربية أو الحصول على وسام معين . لما كان ذلك ، وكانت المعاملة الاستثنائية فى القبول بالتعليم العالى التى تضمنتها النصوص التشريعية المطعون عليها - وأيا كان وجه الرأى فى الاعتبارات التى دعت إلى تقريرها - تستتبع أن يحل أفراد الفئات المستثناه محل من يتقدمونهم فى درجات النجاح فى شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها فى الانتفاع بحق التعليم فى مرحلته العالية المحددة لرصها ، بعد أن كانت قد انتظمتهم جميعا الاسس الموحدة التى تقررت لاجراء تلك المسابقة ، ورغم ما أسفرت عنه نتيجتها من أولويتهم دون المستثنين فى التمتع بذلك الحق ، الأمر الذى يتعارض مع طبيعة التعليم العالى وأهدافه ومتطلبات الدراسة فيه على ما سلف بيانه ، وينطوى على المساس بحق المتقدمين فى درجات النجاح فى هذا التعليم ، والاخلال بمبدأى تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون ، ومن ثم يشكل مخالفة للمواد ٨ و١٨ و ٤٠ من الدستور . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/٦/٢٩ الجزء الثالث - ٢٢٩ - وتأسيسا على ما تقدم قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية ما يأتى :

(أولا): المادة ٧٦ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ والتى تنص على أنه «يجوز دون التقيد بمجموع الدرجات قبول : (١) عدد لايزيد على خمسة طلاب فى كل كلية من ابناء أعضاء هيئة التدريس الحاليين بالجامعات أو السابقين الذى قضوا عشر سنوات على الأقل فى هيئة التدريس (٢) عدد لايزيد على خمسة طلاب فى كل كلية من ابناء العاملين من غير أعضاء هيئة التدريس الحاليين أو السابقين فى الجامعات أو أمانة المجلس الأعلى للجامعات بشرط أن يكونوا قد قضوا عشر سنوات فى خدمة الجامعات أو أمانة المجلس الأعلى للجامعات .

(ثانيا) : الفقرة الثالثة من المادة ١٢٣ من القرار بقانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة المعدل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٨٠ وذلك فيما تضمنته من الاحالة إلى الفقرة (ب) من البند (٢) من المادة ١٢٢ مكررا (١) من ذات القانون بشأن استحقاق حامل وسام نجمة الشرف مزية «تعليم وتعليم زوجه (أو ارملته) وابنائه واخوته الذين يعولهم بالمجان فى سائر مراحل التعليم بجميع المدارس أو المعاهد أو الكليات المملوكة للدولة مع اعفائهم من شروط القبول فيما يتعلق بالسن ومجموع الدرجات ، وذلك طبقا للقواعد التى يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية» .

(ثالثا) : المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٤٢ لسنة ١٩٧٥ بشأن قبول أبناء وزوجات واخوة الشهداء والمفقودين والمصابين من أفراد القوات المسلحة والعاملين المدنيين بها بالكليات والمعاهد العالية دون التقيد بالمجموع - ونصها الآتى : «يقبل بكل كلية أو معهد من المعاهد العالية أو معاهد إعداد الفنيين والصحيين والمعاهد فوق المتوسطة الحكومية أو الخاصة عدد لايزيد على خمسة وعشرين طالبا من الطلاب الحاصلين على شهادة اتمام الدراسة الثانوية العامة أو ما يعادلها من الفئات الآتية وذلك دون التقيد بمجموع الدرجات (أ) ابناء وزوجات الشهداء أو المفقودين من أفراد القوات المسلحة بسبب العمليات الحربية واخوتهم الذى كانوا يعولونهم (ب) ابناء وزوجات المتوفين من أفراد القوات المسلحة بسبب الخدمة (جـ) أفراد القوات المسلحة المصابون بسبب العمليات الحربية وأبناؤهم واخوتهم الذين يعولونهم (د) أبناء أفراد القوات المسلحة الموجودين بالخدمة فيها اعتبارا من ٥ يونية ١٩٦٧ (هـ) أبناء العاملين المدنيين الموجودين بالخدمة فى القوات المسلحة اعتبارا من ٥ يونية ١٩٦٧ والذين يخدمون فى المناطق التى دارت فيها المعارك الحربية ...» .

(رابعا) : المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٤٣ لسنة ١٩٧٥ بشأن قبول أبناء واخوة وزوجات من استشهدوا من المدنيين بسبب العمليات الحربية أو بسبب قيامهم بواجبات رسمية بالكليات والمعاهد العالية دون التقيد بالمجموع ونصها =

إدارى ، أن هذه القواعد تتضمن أحكاما عامة مجردة لاتتعلق باشخاص بذاوتهم [١] .

ومن ناحية أخرى فقد قضت المحكمة الدستورية العليا بأن المواد ٥ مكرر و ١/٦ و ١/٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ الخاص بمجلس الشعب ، إن قصرت حق الترشيح لعضوية هذا

= الآتى . «يقبل فى كل كلية أو معهد من المعاهد العالية عدد لايزيد على خمسة طلاب من أبناء واخوة وزوجات المدنيين من غير العاملين بوزارة الحربية والقوات المسلحة الذين استشهدوا أو الذين أصبحوا فى حالة عجز كامل بسبب العمليات الحربية أو الذين توفوا أو أصبحوا فى حالة عجز كامل بسبب قيامهم بواجبات رسمية وذلك دون التقيد بمجموع الدرجات» .

(خامسا) . قرار المجلس الأعلى للجامعات الصادر بجلسة ٢١ يوليه ١٩٧٧ بالموافقة على «القبول الاستثنائى دون التقيد بمجموع الدرجات لعدد لايزيد على خمسة طلاب من أبناء العاملين الحاليين أو السابقين بوزارة التعليم العالى فى كل كلية جامعية كانت معهدا عاليا بتبع وزارة التعليم العالى . ويشترط للانتفاع بالاستثناء أن يكون العامل قد أمضى مدة عشر سنوات على الأقل فى خدمة وزارة التعليم العالى أو خدمتها وخدمة وزارة التعليم والهيئات التى يشرف عليها وزير التعليم» .

(سادسا) : قرار المجلس الأعلى للجامعات الصادر بجلسة ٣١ مايو سنة ١٩٧٥ والمعدل بالقرارين الصادرين بجلستى ١٢ يوليو ١٩٧٦ و ٢١ يوليو ١٩٧٧ فيما قضى به من قبول اعداد معينة من أبناء المحافظات والمناطق النائية ومحافظات الحدود (مطروح - الوادى الجديد - البحر الأحمر - سيناء - مدينة وادى النطرون) وذلك فى الكليات المبينة بالقرار دون التقيد بمجموع الدرجات ، وعلى أن تكون شروط الاستفادة من هذا الاستثناء كالآتى : «ان يكون الطالب من مواليد المحافظة المعنية وحاصلا على الثانوية العامة من إحدى مدارس تلك المحافظة . ويعفى الطلاب من أبناء محافظة سيناء من اشتراط الحصول على شهادة الثانوية العامة من احدى مدارس المحافظة ، وفى حالة ما إذا تبقى عدد من الاماكن ، يستكمل العدد بمن ينطبق عليهم أحد الشرطين الآتيين : (١) أن يكون الطالب من مواليد المحافظة المعنية ومقيما بها اقامة دائمة لمدة عشر سنوات على الأقل دون النظر إلى المدرسة التى حصل منها على شهادة الثانوية العامة . (٢) أن يكون الطالب من غير مواليد المحافظة المعنية ومقيما بها اقامة دائمة لمدة عشر سنوات على الاقل مع حصوله على شهادة الثانوية العامة من هذه المحافظة، على أن يلتزم الطالب الذى يستفيد من هذا الاستثناء بالعمل بالمحافظة بعد تخرجه» .

(١) قضى بأن القرارات الخاصة باستثناء بعض الأشخاص عند الالتحاق بالجامعة من شرط المجموع فى الثانوية العامة بما تتضمنه من أحكام عامة مجردة لاتتعلق باشخاص بذواتهم ولا بوقائع بعينها - إنما تدخل فى عموم التشريعات الخاضعة لرقابة هذه المحكمة . ولا ينال من طبيعتها هذه أن يلتزم الطالب المستفيد بأحكامها بالعمل فى المحافظة التى ينتمى بعد تخرجه ، ذلك أن هذا الالتزام لايعدو أن يكون أحد الشروط التى تطلبتها تلك القرارات لافادة أبناء المناطق النائية من المعاملة الاستثنائية التى قررتها ، ومن ثم يكون الدفع بعدم اختصاص المحكمة على غير أساس متعينا رفضه [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/٦/٢٩ - الجزء الثالث - ٢٢٩ - وكانت الحكومة قد دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بالنسبة لقرارات المجلس الأعلى للجامعات الخاصة باستثناء عدد من أبناء المحافظات والمناطق النائية ومحافظات الحدود من شرط المجموع عند الالتحاق بالكليات ، تأسيسا على أن القواعد التى تتضمنها تلك القرارات ليست من قبيل اللوائح التى تخضع لرقابة المحكمة الدستورية العليا ، وإنما هى شروط تعاقدية تضمنها عقد إدارى قوامه الالتحاق بالدراسة الجامعية لمن تتوافر فيه هذه الشروط من أبناء المحافظات النائية ومحافظات الحدود مقابل التزامه بالعمل بعد تخرجه فى المحافظة التى ينتمى اليها ، والا امتنع قبوله فى هذه الدراسة] .

المجلس على المنتمين إلى الحزاب السياسية ، فإنها تكون قد حرمت طائفة من المواطنين (وهم غير المنتمين إلى الأحزاب) من حق كفله لهم الدستور ، وأخلت بمبدأ تكافؤ الفرص المنصوص عليه فى المادة ٨ من الدستور [١] . اما إذا لم يكن هناك اخلال بمبدأ تكافؤ الفرص فإن النص

---

(١) قضى بأن ما ينعاه الطاعن على المواد ٥ مكررا و ١/٦ و ١/١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ الخاص بمجلس الشعب انها إذ قصرت حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب على المنتمين إلى الأحزاب السياسية فإنها تكون قد حرمت طائفة من المواطنين وهم غير المنتمين إلى الاحزاب من حق كفله لهم الدستور فى المادة ٦٢ منه وأخلت بمبدأى تكافؤ الفرص والمساواة المنصوص عليها فى المادتين ٨ و ٤٠ من الدستور . ولما كانت المادة ٦٢ من الدستور التى وردت فى الباب الثالث منه الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة تنص على أن «للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأى فى الاستفتاء وفقا لأحكام القانون . ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى» . ومؤدى ذلك أن الحقوق السياسية المنصوص عليها فى هذه المادة . ومن بينها حق الترشيح الذى عنى الدستور بالنص عليه صراحة مع حقى الانتخاب وابداء الرأى فى الاستفتاء، اعتبرها الدستور من الحقوق العامة التى حرص على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها . لضمان اسهامهم فى اختيار قياداتهم وممثليهم فى إدارة دفة الحكم ورعاية مصالح الجماعة . ولم يقف الدستور عند مجرد ضمان حق كل مواطن فى ممارسة تلك الحقوق وانما جاوز ذلك إلى اعتبار مساهمته فى الحياة العامة عن طريق ممارسته لها واجبا وطنيا يتعين القيام به فى أكثر مجالات الحياة أهمية لاتصالها بالسيادة الشعبية. ومن ثم فإن القواعد التى يتولى المشرع وضعها تنظيما لهذه الحقوق يتعين ان لاتؤدى إلى مصادرتها أو الانتقاص منها . وان لاتخل القيود التى يفرضها المشرع فى مجال هذا التنظيم بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون اللذين تضمنهما الدستور بما نص عليه فى المادة ٨ من أن «تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين» . وفى المادة ٤٠ من أن «المواطنون لدى القانون سواء . وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة . لاتمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس الأصلى أو اللغة أو الدين أو العقيدة» . ولما كان مؤدى المواد الخامسة مكررا والسادسة «فقرة ١» والسابعة عشر «فقرة ١» من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ المطعون عليها ان المشرع حين نص على أن يكون انتخاب أعضاء مجلس الشعب عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية وما استتبع ذلك من النص على اعتبار صورة قائمة الحزب الذى ينتمى إليه المرشح المثبت بها إدراجه فيها شرطا حتميا لقبول طلب ترشيحه، يكون قد قصر حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب على المنتمين إلى الاحزاب السياسية المدرجة أسماؤهم بقوائم هذه الأحزاب وحرم بالتالى غير هؤلاء من ذلك الحق دون مقتضى من طبيعته ومتطلبات مباشرته . وإذ كان ذلك وكان حق الترشيح من الحقوق العامة التى كفلها الدستور للمواطنين فى المادة ٦٢ منه وفقا لما سبق بيانه ، ومن ثم فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق على ما سلف ينطوى على اهدار لأصله واخلال بمبدأى تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون ويشكل بالتالى مخالفة للمواد ٨ و ٤٠ و ٦٢ من الدستور [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٥/١٦ - القضية رقم ١٣١ لسنة ٦ قضائية دستورية - هذا ويلاحظ أن المادة الخامسة مكررا تنص على أن: «يكون انتخاب اعضاء مجلس الشعب عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية ويكون لكل حزب قائمة خاصة به ، ولا يجوز أن تتضمن القائمة الواحدة أكثر من مرشحى حزب واحد . ويحدد لكل قائمة رمز يصدر به قرار من وزير الداخلية ، ويجب أن تتضمن كل قائمة عددا من المرشحين مساويا للعدد المطلوب انتخابه فى الدائرة وعددا من الاحتياطيين مساويا له طبقا للجدول المرفق، على أن يكون نصف المرشحين أصليا واحتياطيا على الأقل من العمال والفلاحين بحيث يراعى أن ترتب أسماء المرشحين بالقوائم المقدمة من الاحزاب=

لايكون مخالفا للدستور ، تأسيسا على ذلك قضى ، بأن المشرع إذ رأى بسلطة تقديرية - لم يقيدها الدستور - أن نظام الافلاس الذى شرع بتنظيم النشاط التجارى «الخاص» يتنافر فى طبيعته مع نظام شركات القطاع العام التى تملك الدولة رأسمالها كله أو بعضه وتخضع لنظام قانون خاص يلائم طبيعة نشاطها ومن شأن نظام الافلاس أن يغل هذه الشركات عن ممارسة نشاطها العام ويصفى أموالها التى تعتبر مثقلة بنوع من الارتفاق لصالح الجمهور ، ولذلك استثناها من هذا النظام وهو فى هذا لاينطوى على مبدأ الاخلال بتكافؤ الفرص الذى يتحقق بتوافر العموم والتجريد ، لانه لايعنى المساواة الحسابية [1] . كما أن اشتراط تميز برنامج

= بحيث تبدأ بمرشح من الفئات ثم مرشح من العمال أو الفلاحين أو العكس وهكذا بذات الترتيب . وعلى الناخب أن يبدى رأيه باختيار إحدى القوائم بأكملها دون اجراء أى تعديل فيها . وتبطل الأصوات التى تنتخب أكثر من قائمة أو مرشحين من أكثر من قائمة أو تكون معلقة على شرط أو إذا أثبت الناخب رأيه على قائمة غير التى سلمها إليه رئيس اللجنة أو على ورقة عليها توقيع الناخب أو أية اشارة أو علامة اخرى تدل عليه . كما تبطل الأصوات التى تعطى لأكثر من العدد الوارد بالقائمة أو لأقل من هذا العدد فى غير الحالات المنصوص عليها فى المادة السادسة عشر من هذا القانون» . وتنص المادة السادسة «فقرة ١» على أن يقدم «يقدم المرشح طلب الترشيح لعضوية مجلس الشعب كتابة إلى مديرية الأمن بالمحافظة التى يرشح فى دائرتها مرفقا به صورة معتمدة من قائمة الحزب الذى ينتمى إليه مثبتا بها ادراجه فيها ، وذلك خلال المدة التى يحددها وزير الداخلية بقرار منه على الا تقل عن عشرة أيام من تاريخ فتح باب الترشيح » . وتنص المادة السابعة عشرة «فقرة ١» : «ينتخب أعضاء مجلس الشعب طبقا لنظام القوائم الحزبية بحيث يعطى لكل قائمة عدد من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الأصوات الصحيحة التى حصلت عليها وتعطى المقاعد المتبقية بعد ذلك للقائمة الحائزة أصلا على أكثر الأصوات» .

(١) قضى بأن «المادة الأولى من الدستور تنص على أن «جمهورية مصر العربية دولة نظامها ديمقراطى واشتراكى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة . والشعب المصرى جزء من الامه العربية يعمل على تحقيق وحدتها الشاملة. وتنص المادة الرابعة من هذا الدستور على أن «الاساس الاقتصادى لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشتراكى القائم على الكفاية والعدل بما يحول دون الاستغلال ويؤدى إلى تقريب الفوارق بين الدخول ويحمى الكسب المشروع ويكفل عدالة توزيع الاعباء والتكاليف العامة» وتنص المادة ٢٩ من هذا الدستور على أنه : «تخضع الملكية لرقابة الشعب وتحميها الدولة وهى ثلاثة أنواع: الملكية العامة ، والملكية التعاونية ، والملكية الخاصة» . كما تنص المادة ٣٢ من الدستور على أن : «الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المال غير المستغل ، وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى إطار خطة التنمية ، دون انحراف أو استغلال ، ولا يجوز أن تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب» . ويبين من هذه النصوص أن الدستور قد أفسح للملكية الخاصة ، ومنها رأس المال الخاص المستثمر فى التجارة ، مجالا لممارسة نشاطها فى خدمة الاقتصاد القومى دون انحراف أو استغلال وفوض المشرع العادى فى تنظيم تأدية وظيفتها الاجتماعية على نحو لايتعارض مع النظام الاشتراكى . ولما كانت سلطة التشريع فى الأصل سلطة تقديرية ما لم يقيدها الدستور بقيود محددة . فإن المشرع فى تنظيمه للنشاط التجارى والروابط التى تنشأ بين التجار قد شرع نظما لدعم الائتمان منها نظام الإفلاس كوسيلة للتنفيذ الجماعى على أموال المدين التاجر الذى يتوقف عن الوفاء بديونه فى مواعيد استحقاقها وذلك لتصفية هذه الأموال وبيعها وتوزيع ثمنها على الدائنين توزيعا عادلا وفقا لأحكام القانون - وقد رأى المشرع بسلطته التقديرية التى لم =

الحزب وسياساته أو اساليبه فى تحقيق مبادئه واهدافه تميزا ظاهرا عن الاحزاب الاخرى مما يدخل فى نطاق التنظيم التشريعى الذى عهد به الدستور إلى القانون فى البند الثانى من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الاحزاب السياسية . وقد ورد النص عاما مجردا لينطبق حكمه على كل الاحزاب ، الأمر الذى يتحقق به مبدأ تكافؤ الفرص المنصوص عليه فى المادة ٨ من الدستور والمساواة المنصوص عليها فى المادة ٤٠ منه [١] .

= يقيدها الدستور فى هذا الخصوص بأى قيد أن نظام الإفلاس الذى شرع بتنظيم النشاط التجارى الخاص ودعم الائتمان بين التاجر يتنافر فى طبيعته وقواعده مع نظام شركات القطاع العام التى تملك الدولة رأس مالها كله أو بعضه وتخضع لنظام قانونى خاص يلائم طبيعة نشاطها فى خدمة الصالح العام، ومن شأن نظام الإفلاس أن ينال هذه الشركات عن ممارسة نشاطها العام ويصفى أموالها التى تعتبر مثقلة بنوع من الارتفاق لصالح الجمهور ويحول من ثم دون تحقيق أهداف الخطة الاقتصادية والاجتماعية للدولة ومن أجل هذا استثناها المشرع بنص صريح من الخضوع لنظام الإفلاس تحقيقا للأهداف المشار إليها وفيما عدا هذه الحالة لايزال نظام الإفلاس قائما نافذا على التجار متى توافرت شروط تطبيقه وهو نظام لايخالف أى نص من نصوص الدستور . والمشرع حين يمنع اشهار افلاس شركات القطاع العام ولايمنعه للافراد لاينطوى على مخالفة لمبدأ المساواة ولا لمبدأ تكافؤ الفرص فكلا المبدأين يتحققان فى التشريع بتوافر شرطى العموم والتجريد فهما لايعنيان المساواة الحسابية، ذلك لأن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط تحدد المراكز القانونية التى يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط فى طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية فإذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط المذكورة فى البعض دون البعض الآخر إنتفى مناط التسوية بين الفريقين . والتجاء المشرع إلى هذا الأسلوب لايخل بشرطى العموم والتجريد الواجب توافرها فى القاعدة القانونية، لأنه إنما يخاطب الكافة من خلال هذه الشروط . وعلى مقتضى ذلك فإذا كان المشرع قد رأى للاعتبارات التى تقدم ذكرها حظر شهر إفلاس شركات القطاع العام فإنه لم يخالف بذلك مبدأ المساواة ولا مبدأ تكافؤ الفرص اللذين قررهما الدستور فى المادة الثامنة والمادة الاربعين» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٧/١ - الجزء الأول - ١٠٨، وكان المدعى قد طلب باشهار افلاس تاجر فدفع المدعى عليه بعدم دستورية مواد الافلاس الواردة فى القانون التجارى استنادا إلى انها صدرت سنة ١٨٨٣ قبل النظام الاشتراكى وفى ظل نظام رأسمالى وانها تتنافر مع المساواة ، لانه يطبق على الأفراد بينما لايطبق على شركات القطاع العام - فأجابت المحكمة على ذلك بالاجابة الواردة فى اسباب الحكم] .

ويلاحظ انه صدر فى ١٩٨٠/٢/٢٢ إصدار من رئيس الدولة بتعديل دستور مصر العربية فى المادة ٤ على الوجه المسطور اعلاه ووافق مجلس الشعب على هذا التعديل بجلسته المعقودة بتاريخ ١٩٨٠/٤/٣٠ واجرى الاستفتاء عليه يوم ١٩٨٠/٥/٢٢ وكان النص قبل التعديل كما يلى : «الاساس الاقتصادى لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشتراكى القائم على الكفاية والعدل بما يحول دون الاستغلال ويهدف إلى تذويب الفوارق بين الطبقات» .

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٥/٧ - القضية رقم ٤٤ لسنة ٧ قضائية دستورية وكان القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الاحزاب السياسية ينص على أنه : «يشترط لتأسيس أو استمرار أى حزب سياسى ما يلى .. (أولا) .. (ثانيا) تميز برنامج الحزب وسياساته أو اساليبه فى تحقيق هذا البرنامج تميزا ظاهرا عن الاحزاب الاخرى» . فقضت المحكمة الدستورية العليا بأن هذه المادة لامخالفة فيها للدستور

هذا ويلاحظ ان المادة ٣٠ من الدستور قد خصت القطاع العام بالدور الاعظم فى النهوض بالتنمية الاقتصادية للبلاد فألقى عليه عبء المسئولية الرئيسية عنها وجعل له قيادة التقدم فى جميع المجالات . ومن ثم يمتنع اعمال مبدأ تكافؤ الفرص بين القطاع العام والقطاع الخاص[1] (راجع أيضا البنود ٤٤ و ٥٤ و ٥٨ من هذا الكتاب) .

٤١- المادة ٩ من الدستور - الاسرة أساس المجتمع : تنص المادة (٩) من الدستور على أن : «الأسرة اساس المجتمع ، قوامها الدين والاخلاق والوطنية . وتحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الأصيل للاسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد، مع تأكيد هذا الطابع وتنميته فى العلاقات داخل المجتمع المصري» . (راجع بند ٣٩ فيما سبق من هذا الكتاب - هامش (١) صفحة ١٨٣) .

٤٢- المادة ١٣ من الدستور-العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة : تنص المادة ١٣ من الدستور على أن : «العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة ويكون العاملون المتازون محل تقدير الدولة والمجتمع . ولايجوز فرض أى عمل جبرا على المواطنين الا بمقتضى قانون ولأداء خدمة عامة وبمقابل عادل» . ومعنى هذه المادة - كما تقول المحكمة العليا - إنها توجه الدولة إلى استغلال إمكاناتها لانشاء مشروعات تكفل تهيئة الظروف لتوفير فرص العمل للمواطنين فى ظل المساواة وتكافؤ الفرص ، وحق العمل لايمتنع على التنظيم التشريعى الذى يقتضيه الصالح العام بتحديد الشروط اللازمة لممارسة كل عمل حسب طبيعته بما يكفل تحقيق أهداف التنمية الاقتصادية والاجتماعية كما يقتضيه اعمال مبدأ المساواة ومبدأ تكافؤ الفرص فى مجال العمل بين العاملين . وليس ثمة تعارض أو تناقض بين كفالة حق العمل الذى نصت عليه المادة ١٣ من الدستور وبين تنظيمه تشريعيا على نحو يكفل اشراف الدولة على المرافق العامة ومنها مرفق النقل البحرى لتنظيمها والنهوض بها وضمان حقوق العاملين فيها[2] » .

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٣/١ - الجزء الأول - ٢٤٥ وقد انتهت المحكمة فى حكمها سالف الذكر إلى انه «لاتثريب على الشارع إذا عهد إلى القطاع العام دون القطاع الخاص الاشراف على مرفق من المرافق مثل مرفق النقل البحرى لتنظيمه تنظيما يكفل النهوض به دعما للاقتصاد القومى وضمانا لحقوق العاملين فيه» هذا وتنص المادة ٣٠ من الدستور على أن «الملكية العامة هى ملكية الشعب ، وتتأكد بالدعم المستمر للقطاع العام . ويقود القطاع العام التقدم فى جميع المجالات ويتحمل المسئولية الرئيسية فى خطة التنمية» . (راجع بند (٤٨) من هذا الكتاب) .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٣/١ - الجزء الأول - ٢٤٥ وقالت المحكمة بالاضافة إلى ما قررته فى الفقرة السابقة «

٤٣- المادة ١٧ من الدستور - التأمين الاجتماعى والصحى ومعاشات العجز والبطالة والشيخوخة : تنص المادة ١٧ من الدستور على أن : «تكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعى والصحى ، ومعاشات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة للمواطنين جميعا ، وذلك وفقا للقانون . » . وتطبيقا لهذا النص قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه «عن دعوى الاخلال بمبدأ التضامن الاجتماعى المنصوص عليه فى المادة السابعة من الدستور فإنه فضلا عن قصور حجة المدعيين عن بيان وجه هذا الاخلال فإنه لما كانت المادة ١٧ من الدستور تنص على أن «تكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعى والصحى ومعاشات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة للمواطنين جميعا ، وذلك وفقا للقانون» ، كما تنص المادة ١٢٢ من الدستور على أن «يعين القانون قواعد منح المرتبات والمعاشات والتعويضات والاعانات والمكافآت التى تقرر على خزانة الدولة . وينظم القانون حالات الاستثناء منها والجهات التى تتولى تطبيقها» . وكان القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى - فيما تضمنه من أحكام قررها النص المطعون عليه - قد جاء متفقا وما نص عليه الدستور فى هاتين المادتين اللتين عهدتا إلى المشرع تنظيم خدمات التأمين الاجتماعى والصحى وتعيين قواعد صرف المعاشات والتعويضات بما يحقق التضامن الاجتماعى الذى يقوم عليه المجتمع ، ومن ثم فإن النعى عليه بمخالفة هذا المبدأ على السريان على الماضى يكون فى غير محله [١] . (راجع فيما سبق بند ٣٩ من هذا الكتاب) .

= إن التأميم يقوم على نقل ملكية مشروعات خاصة من الأفراد إلى الملكية العامة أى ملكية الشعب ولم يقصد المشارع إلى هذا المعنى بالنص المطعون فيه وإنما قصد فى جلاء ووضوح إلى مجرد تنظيم مرفق النقل البحرى على نحو يكفل تحقيق أهدافه ضمانا للصالح العام ومصالح جمهور المستفدين من هذا المرفق مما يدخل فى صميم اختصاصه - وكان المدعى فى هذه الدعوى يزاول اعمال الصيانة دون ان يكون مقيدا بالسجل المعد بالمؤسسة العامة للنقل البحرى فحررت له جنحة بالمخالفة للمادتين ٧ و ١٦ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤ ورفع هذه الدعوى بعدم دستورية المادة ٧ التى تنص على أنه «لايجوز مزاولة اعمال النقل البحرى والشحن والتفريغ والوكالة البحرية وتموين السفن واصلاحها وصيانتها والتوريدات البحرية وغيرها من الاعمال المرتبطة بالنقل البحرى والتى يصدر بتحديدها قرار من وزير المواصلات إلا لمن يقيد فى سجل يعد لذلك بالمؤسسة المصرية العامة للنقل البحرى ... ولا يجوز ان يقيد فى السجل المشار إليه إلا المؤسسات العامة أو الشركات التى لاتقل حصة الدولة فى رأسمالها عن ٢٥٪» ، واستند إلى أن النص يخل بمبدأ تكافؤ الفرص ويخالف نص المادة ١٣ من الدستور ويخالف النص الذى يقرر عدم جواز التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض. فرفضت المحكمة ذلك استنادا للاسباب المذكورة .

(١) المحكمة الدستورية العليا ٦/٤/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٧٦ .

٤٤- المادة ١٨ من الدستور - التعليم حق تكفله الدولة : تنص المادة (١٨) من الدستور على أن «التعليم حق تكفله الدولة ، وهو الزامى فى المرحلة الابتدائية ، وتعمل الدولة على مد الالزام إلى مراحل أخرى . وتشرف على التعليم كله ، وتكفل استقلال الجامعات ومراكز البحث العلمى ، وذلك كله بما يحقق الربط بينه وبين حاجات المجتمع والانتاج». وتأسيسا على ذلك قضى بأن المعاملة الاستثنائية فى القبول بالتعليم العالى التى تضمنتها النصوص التى تنص على استثناء بعض الفئات تستتبع ان يحل افراد من الفئات المستثناة محل من يتقدمونهم فى درجات النجاح فى الشهادات الثانوية العامة أو ما يعادلها فى الانتفاع بحق التعليم العالى مما يمس بحق المتقدمين فى هذا النجاح والاخلال بالمادة ١٨ من الدستور [١] . (راجع فيما سبق بند ٤٠ من هذا الكتاب) .

---

(١) قضى بأن «الحكومة دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بالنسبة لقرارات المجلس الاعلى للجامعات الخاصة باستثناء عدد من أبناء المحافظات والمناطق النائية ومحافظات الحدود من شرط المجموع عند الالتحاق بالكليات ، تأسيسا على أن القواعد التى تتضمنها تلك القرارات ليست من قبيل اللوائح التى تخضع لرقابة المحكمة الدستورية العليا ، وإنما هى شروط تعاقدية يتضمنها عقد إدارى قوامه الالتحاق بالدراسة الجامعية لمن تتوافر فيه هذه الشروط من أبناء المحافظات النائية ومحافظات الحدود مقابل التزامه بالعمل بعد تخرجه فى المحافظة التى ينتمى إليها ، وإلا امتنع قبوله فى هذه الدراسة . وهذا الدفع مردود بأن القرارات المشار إليها بما تتضمنه من أحكام عامة مجردة لاتتعلق بأشخاص بذواتهم ولا بوقائع بعينها - إنما تدخل فى عموم التشريعات الخاضعة لرقابة هذه المحكمة . ولا ينال من طبيعتها هذه أن يلتزم الطالب المستفيد بأحكامها بالعمل فى المحافظة التى ينتمى إليها بعد تخرجه ، ذلك أن هذا الالتزام لايعدو أن يكون أحد الشروط التى تطلبتها تلك القرارات لافادة أبناء المناطق النائية من المعاملة الاستثنائية التى قررتها ، ومن ثم يكون الدفع بعدم اختصاص المحكمة على غير أساس متعينا رفضه . ذلك أن المادة ١٨ من الدستور تكفل حق التعليم انطلاقا من حقيقة أن التعليم يعد من أهم وظائف الدولة وأكثرها خطرا ، وأنه أداتها الرئيسية التى تنمى فى النشء القيم الخلقية والتربوية والثقافية ، وتعده لحياة أفضل يتوافق فيها مع بيئته ومقتضيات انتمائه إلى وطنه ويتمكن فى كنفها من اقتحام الطريق إلى آفاق المعرفة وألوانها المختلفة . والحق فى التعليم - الذى أرسى الدستور أصله - فحواه أن يكون لكل مواطن الحق فى أن يتلقى قدرا من التعليم يتناسب مع مواهبه وقدراته ، وأن يختار نوع التعليم الذى يراه أكثر اتفاقا وميوله وملكاته ، وذلك كله وفق القواعد التى يتولى المشرع وضعها تنظيما لهذا الحق بما لايؤدى إلى مصادرته أو الانتقاص منه ، وعلى ألا تخل القيود التى يفرضها المشرع فى مجال هذا التنظيم بمبدأى تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون اللذين تضمنهما الدستور بما نص عليه فى المادة ٨ من أن «تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين» ، وفى المادة ٤٠ من أن «المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة ، لاتمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الاصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة» . ومن ثم فإن ان التعليم العالى - بجميع كلياته ومعاهده - يشكل الركيزة الرئيسية لتزويد المجتمع بالمتخصصين والفنيين والخبراء الذين تقع على عواتقهم مسئولية العمل فى مختلف مجالاته ، فيتعين أن يرتبط فى أهدافه وأسس تنظيمه بحاجات هذا المجتمع وانتاجه ، وهو ما تطلبته صراحة المادة ١٨ من الدستور المشار إليها ، ورددته المادة الأولى من قانون تنظيم الجامعات الصادرة بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ عند تحديدها لرسالة الجامعات بأن يكون التعليم فيها موجها لخدمة =

٤٥- المادة ٢٥ من الدستور - لكل مواطن نصيب من الناتج القومى

القومى : تنص المادة (٢٥) من الدستور على أن «لكل مواطن نصيب من الناتج القومى

= المجتمع والارتقاء به حضاريا ، والاسهام فى رقى الفكر وتقدم العلم وتنمية العلوم الإنسانية ، وإعداد الإنسان المزود بأصول المعرفة وطرائق البحث المتقدمة والقيم الرفيعة لضمان تقدم الوطن وتنمية ثروته البشرية والعمل على بعث الحضارة العربية والتراث التاريخى للشعب المصرى وتقاليده الأصلية وذلك كله بما يحقق الربط بين التعليم الجامعى وحاجات المجتمع والانتاج. لما كان ذلك وكانت الدولة مسئولة عن كفالة هذا التعليم الذى يخضع لإشرافها حسبما نصت عليه المادة ١٨ من الدستور ، وكانت الفرص التى تلتزم بأن تتيحها للراغبين فى الالتحاق بالتعليم العالى مقيدة بامكانياتها الفعلية التى قد تقصر عن استيعابهم جميعا فى كلياته ومعاهده المختلفة ، فإن السبيل إلى فض تزاحمهم وتنافسهم على هذه الفرص المحددة لايتأتى إلا بتحديد مستحقيها وترتيبهم فيما بينهم وفق شروط موضوعية ترتد فى أساسها إلى طبيعة هذا التعليم واهدافه ومتطلبات الدراسة فيه ، ويتحقق بها ومن خلالها التكافؤ فى الفرص ، والمساواة لدى القانون ، بما يتولد عن تلك الشروط فى ذاتها من مراكز قانونية متماثلة تكشف عن وجه الاحقية والتفضيل بين المتزاحمين فى الانتفاع بهذه الفرص بحيث إذا استقر لاى منهم الحق فى الالتحاق بأحدى الكليات أو المعاهد العالية وفق هذه الشروط فلا يحل من بعد أن يفضل عليه من لم تتوافر فيه تلك الشروط ، وإلا كان ذلك مساسا بحق قرره الدستور .

إن فرص الالتحاق بالتعليم الجامعى - وهو يمثل الجانب الرئيسى للتعليم العالى - لاتتهيأ لجميع الناجحين فى شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها ، وإنما تتوافر هذه الفرص لاعداد منهم يحددها المجلس الأعلى للجامعات فى نهاية كل عام جامعى الأمر الذى من شأنه تزاحم الناجحين فى تلك الشهادة على الفرص المتاحة لهم للالتحاق بالتعليم الجامعى . وقد تكفلت المادة ٧٥ من اللائحة المشار إليها ببيان ما ارتأته من شروط موضوعية محققة لتكافؤ الفرص بين الحاصلين على شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها ، ولتساويهم لدى القانون ، حين ربطت القبول فى التعليم الجامعى بترتيب درجات النجاح بينهم فى أمتحان تلك الشهادة ، باعتبار ان هذا الامتحان يتم فى إطار مسابقة عامة تجريها الدولة تتاح فيها الفرص المتكافئة لجميع المتقدمين إليها للحصول على تلك الشهادة بما يجعل معيار المفاضلة بينهم عند تقدمهم للالتحاق بالتعليم الجامعى مرتبطا بالتفوق والجدارة التى يمتاز بها بعضهم على بعض ، وهى النتيجة الحتمية للتفاوت القائم بينهم فى الملكات والقدرات الذاتية . وترتيبا على ذلك فإنه يبين من النصوص التشريعية المطعون عليها أن المعاملة الاستثنائية التى اختص بها فئات من الحاصلين على شهادة الثانوية العامة أو مايعادلها لقبولهم بالتعليم العالى دون التقيد بمجموع درجاتهم فى هذه الشهادة ، إنما ترتكز فى واقعها على أسس منبتة الصلة بطبيعة هذا التعليم وأهدافه ومتطلبات الدراسة فيه ، إذ تقوم هذه المعاملة فى أساسها ودوافعها على تقرير مزية استثنائية للطلبة المستفيدين منها قوامها إما مجرد الانتماء الأسرى إلى من كان شاغلا لوظيفة بعينها ، أو قائما بأعبائها فى جهة بذاتها ، أو متوليا مسئوليتها فى تاريخ معين أو من كان قد استشهد أو توفى أو فقد أو أصيب بسبب أداء مهامها ، أو من كان حاملا لوسام ، وإما أن يكون مناطها الانتماء إلى المناطق النائية بسبب الميلاد أو الاقامة أو الحصول منها على شهادة الثانوية العامة ، وإما أن يكون منعها مرتبطا بواقعة بذاتها تتعلق بالطلبة أنفسهم من اصابة فى العمليات الحربية أو حصول على وسام معين . لما كان ذلك ، وكانت المعاملة الاستثنائية فى القبول بالتعليم العالى التى تضمنتها النصوص التشريعية المطعون عليها - وأيا كان وجه الرأى فى الاعتبارات التى دعت إلى تقريرها - تستتبع أن يحل أفراد الفئات المستثناه محل من يتقدمونهم فى درجات النجاح فى =

يحدده القانون بمراعاة عمله أو ملكيته غير المستغلة» . وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بأن ما ينعاه «المدعى على نص المادة ٣٦ مكررا (ز) من قانون الإصلاح الزراعى من مخالفتها لنص

= شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها فى الانتفاع بحق التعليم فى مرحلته العالية المحدودة فرصها ، بعد أن كانت قد انتظمتهم جميعا الاسس الموحدة التى تقررت لاجراء تلك المسابقة ، ورغم ما أسفرت عنه نتيجتها من أولويتهم دون المستثنين فى التمتع بذلك الحق ، الأمر الذى يتعارض مع طبيعة التعليم العالى وأهدافه ومتطلبات الدراسة فيه على ما سلف بيانه ، وينطوى على المساس بحق المتقدمين فى درجات النجاح فى هذا التعليم ، والاخلال بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون ، ومن ثم يشكل مخالفة للمواد ٨ و ١٨ و ٤٠ من الدستور» . [المحكمة الدستورية العليا ٢٩ /٦/ ١٩٨٥ - الجزء الثالثة - ٢٢٩ - وكانت المواد المستثناه التى قضى بعدم دستوريتها هى المواد الآتية :

(أولا) : المادة ٧٦ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ والتى تنص على أنه «يجوز دون التقيد بمجموع الدرجات قبول : (١) عدد لايزيد على خمسة طلاب فى كل كلية من ابناء أعضاء هيئة التدريس الحاليين بالجامعات أو السابقين الذى قضوا عشر سنوات على الأقل فى هيئة التدريس (٢) عدد لايزيد على خمسة طلاب فى كل كلية من ابناء العاملين من غير أعضاء هيئة التدريس الحاليين أو السابقين فى الجامعات أو أمانة المجلس الأعلى للجامعات بشرط أن يكونوا قد قضوا عشر سنوات فى خدمة الجامعات أو أمانة المجلس الأعلى للجامعات.

(ثانيا) : الفقرة الثالثة من المادة ١٢٣ من القرار بقانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة المعدل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٨٠ وذلك فيما تضمنته من الاحالة إلى الفقرة (ب) من البند (٢) من المادة ١٢٢ مكررا (١) من ذات القانون بشأن استحقاق حامل وسام نجمة الشرف مزية «تعليمه وتعليم زوجته (أو ارملته) وابنائه واخوته الذين يعولهم بالمجان فى سائر مراحل التعليم بجميع المدارس أو المعاهد أو الكليات المملوكة للدولة مع اعفائهم من شروط القبول فيما يتعلق بالسن ومجموع الدرجات وذلك طبقا للقواعد التى يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية» .

(ثالثا) : المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٤٢ لسنة ١٩٧٥ بشأن قبول أبناء وزوجات واخوة الشهداء والمفقودين والمصابين من أفراد القوات المسلحة والعاملين المدنيين بها بالكليات والمعاهد العالية دون التقيد بالمجموع - ونصها الآتى : «يقبل بكل كلية أو معهد من المعاهد العالية أو معاهد إعداد الفنيين والصحيين والمعاهد فوق المتوسطة الحكومية أو الخاصة عدد لايزيد على خمسة وعشرين طالبا من الطلاب الحاصلين على شهادة اتمام الدراسة الثانوية العامة أو ما يعادلها من الفئات الآتية وذلك دون التقيد بمجموع الدرجات (أ) ابناء وزوجات الشهداء أو المفقودين من أفراد القوات المسلحة بسبب العمليات الحربية واخوتهم الذين كانوا يعولونهم (ب) أبناء وزوجات المتوفين من أفراد القوات المسلحة بسبب الخدمة (جـ) أفراد القوات المسلحة المصابون بسبب العمليات الحربية وأبنائهم واخوتهم الذين يعولونهم (د) أبناء أفراد القوات المسلحة الموجودين بالخدمة فيها اعتبارا من ٥ يونية ١٩٦٧ (هـ) أبناء العاملين المدنيين الموجودين بالخدمة فى القوات المسلحة اعتبارا من ٥ يونية ١٩٦٧ والذين يخدمون فى المناطق التى دارت فيها المعارك الحربية ..» .

(رابعا) : المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٤٣ لسنة ١٩٧٥ بشأن قبول أبناء واخوة وزوجات من استشهدوا من المدنيين بسبب العمليات الحربية أو بسبب قيامهم بواجبات رسمية بالكليات والمعاهد العالية دون التقيد بالمجموع ونصها الآتى : «يقبل فى كل كلية أو معهد من المعاهد العالية عدد لايزيد على خمسة طلاب من أبناء واخوة وزوجات المدنيين من غير =

المادة (٢٥) من الدستور التى تنص على أن «لكل مواطن نصيب فى الناتج القومى يحدده القانون بمراعاة عمله أو ملكيته غير المستغلة» مردود بأن حكم هذه المادة من القانون لايستهدف سوى مجرد التيسير على المتأخر فى الوفاء بالأجرة عند امتناع المؤجر عن قبولها بحيث يتجنب اجراءات وأحكام العرض والايداع التى نظمها قانون المرافعات والقانون المدنى ، ومن ثم فإن حكم هذه المادة لايمس حق المدعى فى ناتج أرضه [١] » .

٤٦- المادة ٢٨ من الدستور - رعاية الدولة للمنشآت التعاونية والحرف والجمعيات التعاونية الزراعية :

تنص المادة (٢٨) من الدستور على أن : «ترعى الدولة المنشآت التعاونية بكل صورها وتشجع الصناعات الحرفية بما يكفل تطوير الانتاج وزيادة الدخل . وتعمل الدولة على دعم الجمعيات التعاونية الزراعية وفق الاسس العلمية الحديثة» . (راجع فيما سبق بند ٣٣ من هذا الكتاب) .

- العاملين بوزارة الحربية والقوات المسلحة الذين استشهدوا أو الذين أصبحوا فى حالة عجز كامل بسبب العمليات الحربية أو الذين توفوا أو أصبحوا فى حالة عجز كامل بسبب قيامهم بواجبات رسمية وذلك دون التقيد بمجموع الدرجات» .

(خامسا) : قرار المجلس الأعلى للجامعات الصادر بجلسة ٢١ يوليه ١٩٧٧ بالموافقة على «القبول الاستثنائى دون التقيد بمجموع الدرجات لعدد لايزيد على خمسة طلاب من أبناء العاملين الحاليين أو السابقين بوزارة التعليم العالى فى كل كلية جامعية كانت معهدا عاليا بتبع وزارة التعليم العالى . ويشترط للانتفاع بالاستثناء أن يكون العامل قد أمضى مدة عشر سنوات على الأقل فى خدمة وزارة التعليم العالى أو خدمتها وخدمة وزارة التعليم والهيئات التى يشرف عليها وزير التعليم» .

(سادسا) : قرار المجلس الأعلى للجامعات الصادر بجلسة ٣١ مايو سنة ١٩٧٥ والمعدل بالقرارين الصادرين بجلستى ١٢ يوليو ١٩٧٦ و ٢١ يوليو ١٩٧٧ فيما قضى به من قبول اعداد معينة من أبناء المحافظات والمناطق النائية ومحافظات الحدود (مطروح - الوادى الجديد - البحر الأحمر - سيناء - مدينة وادى النطرون) وذلك فى الكليات المبينة بالقرار دون التقيد بمجموع الدرجات ، وعلى أن تكون شروط الاستفادة من هذا الاستثناء كالآتى : «ان يكون الطالب من مواليد المحافظة المعنية وحاصلا على الثانوية العامة من إحدى مدارس تلك المحافظة . ويعفى الطلاب من أبناء محافظة سيناء من اشتراط الحصول على شهادة الثانوية العامة من احدى مدارس المحافظة ، وفى حالة ما إذا تبقى عدد من الاماكن ، يستكمل العدد بمن ينطبق عليهم أحد الشرطين الآتيين : (١) أن يكون الطالب من مواليد المحافظة المعنية ومقيما بها اقامة دائمة لمدة عشر سنوات على الأقل دون النظر إلى المدرسة التى حصل منها على شهادة الثانوية العامة . (٢) أن يكون الطالب من غير مواليد المحافظة المعنية ومقيما بها اقامة دائمة لمدة عشر سنوات على الاقل مع حصوله على شهادة الثانوية العامة من هذه المحافظة، على أن يلتزم الطالب الذى يستفيد من هذا الاستثناء بالعمل بالمحافظة بعد تخرجه» .

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٦/١٦ - الدعوى رقم ٢٦ لسنة ٢ قضائية دستورية .

٤٧- المادة ٢٩ من الدستور - الملكية الخاصة : تنص المادة ٢٩ من الدستور على أن «تخضع الملكية لرقابة الشعب وتحميها الدولة ، وهى ثلاثة أنواع : الملكية العامة، والملكية التعاونية ، والملكية الخاصة» . وتنص المادة ٣٢ من الدستور على أن : «الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المال غير المستغل ، وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى فى إطار خطة التنمية ، دون انحراف أو استغلال ، ولا يجوز ان تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب [(١)] » . (راجع بنود ٣٥ و ٤٠ و ٥٤) .

---

(١) قضى بأنه يتضح من نصوص المواد ١ و ٤ و ٢٩ و ٣٢ من الدستور أن الدستور قد أفسح للملكية الخاصة ومنها رأس المال الخاص المستثمر فى التجارة مجالا لممارسة نشاطها فى خدمة الاقتصاد القومى دون إنحراف أو إستغلال وفوض المشرع العادى فى تنظيم تأدية وظيفتها الاجتماعية على نحو لايتعارض مع النظام الاشتراكى . ولما كانت سلطة التشريع فى الأصل سلطة تقديرية ما لم يقيدها الدستور بقيود محددة . فإن المشرع فى تنظيمه للنشاط التجارى والروابط التى تنشأ بين التجار قد شرع نظما لدعم الائتمان منها نظام الإفلاس كوسيلة لتنفيذ الجماعى على أموال المدين التاجر الذى يتوقف عن الوفاء بديونه فى مواعيد استحقاقها وذلك لتصفية هذه الأموال وبيعها وتوزيع ثمنها على الدائنين توزيعا عادلا وفقا لأحكام القانون - وقد رأى المشرع بسلطته التقديرية التى لم يقيدها الدستور فى هذا الخصوص بأى قيد أن نظام الإفلاس الذى شرع بتنظيم النشاط التجارى الخاص ودعم الائتمان بين التجار يتنافر فى طبيعته وقواعده مع نظام شركات القطاع العام التى تملك الدولة رأس مالها كله أو بعضه وتخضع لنظام قانونى خاص يلائم طبيعة نشاطها فى خدمة الصالح العام ومن شأن نظام الإفلاس أن يغل هذه الشركات عن ممارسة نشاطها العام ويصفى أموالها التى تعتبر مثقلة بنوع من الارتفاق لصالح الجمهور ويحول من ثم دون تحقيق أهداف الخطة الاقتصادية والاجتماعية للدولة ومن أجل هذا استثناها المشرع بنص صريح من الخضوع لنظام الإفلاس تحقيقا للأهداف المشار إليها وفيما عدا هذه الحالة لايزال نظام الإفلاس قائما نافذا على التجار متى توافرت شروط تطبيقه وهو نظام لايخالف أى نص من نصوص الدستور . والمشرع حين يمنع اشهار افلاس شركات القطاع العام ولا يمنعه للافراد لاينطوى على مخالفة لمبدأ المساواة ولا لمبدأ تكافؤ الفرص فكلا المبدأين يتحققان فى التشريع بتوافر شرطى العموم والتجريد فهما لايعنيان المساواة الحسابية ذلك لأن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط تحدد المراكز القانونية التى يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط فى طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية - فإذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط المذكورة فى البعض دون الآخر انتفى مناط التسوية بين الفريقين - والتجاء المشرع إلى هذا الأسلوب لايخل بشرطى العموم والتجريد الواجب توافرهما فى القاعدة القانونية، لأنه إنما يخاطب الكافة من خلال هذه الشروط . وطى مقتضى ذلك فإذا كان المشرع قد رأى للاعتبارات التى تقدم ذكرها حظر شهر إفلاس شركات القطاع العام، فإنه لم يخالف بذلك مبدأ المساواة ولا مبدأ تكافؤ الفرص الذين قررهما الدستور فى المادة الثامنة والمادة الأربعين [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٧/١ - الجزء الأول - ١٠٨] . (وراجع بند ٤٠ وبند ٥٤ من هذا الكتاب] .

٤٨- المادة ٣٠ من الدستور - دور القطاع العام فى التنمية الاقتصادية : تنص المادة ٣٠ من الدستور على أن «الملكية العامة هى ملكية الشعب ، وتتأكد بالدعم المستمر للقطاع العام . ويقود القطاع العام التقدم فى جميع المجالات ويتحمل المسئولية الرئيسية فى خطة التنمية» . والواقع أن المشرع الدستورى - كما تقول المحكمة العليا (الدستورية) - فى المادة سالفة الذكر «قد خص القطاع العام بالدور الأعظم فى النهوض بالتنمية الاقتصادية للبلاد فألقى عليه عبء المسئولية الرئيسية عنها، وجعل له قيادة التقدم فى جميع المجالات، كما قضى بأن يكون تأكيد الملكية العامة بالدعم المستمر للقطاع العام، ومن ثم يمتنع إعمال مبدأ تكافؤ الفرص بين القطاع العام والقطاع الخاص [1] » . (وراجع فيما سبق بندى ٤٠ و ٤٢ و ٥٤ من هذا الكتاب) .

٤٩- المادة ٣٢ من الدستور - الملكية الخاصة : تنص المادة ٣٢ من الدستور على ان «الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المال غير المستغل ، وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى إطار خطة التنمية ، دون انحراف أو استغلال ، ولايجوز ان تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب . » (وراجع بنود ٣٥ و ٥٠ من هذا الكتاب - راجع أيضا هامش ١ صفحة ١٨٩) .

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١/٣/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٤٥ وانتهت المحكمة إلى أنه «لاتثريب على الشارع إذا عهد إلى القطاع العام - دون القطاع الخاص - الاشراف على مرفق من المرافق العامة مثل النقل البحرى لتنظيمه تنظيما يكفل النهوض به دعما للاقتصاد القومى وضمانا لحقوق العاملين فيه» . وقالت المحكمة فى هذا الحكم أيضا «إن المادة ١٣ من الدستور تعنى توجيه الدولة إلى استغلال امكاناتها لانشاء مشروعات تكفل تهيئة الظروف لتوفير فرص العمل للمواطنين فى ظل المساواة وتكافؤ الفرص ، وان حق العامل لايمتنع على التنظيم التشريعى الذى يقتضيه الصالح العام بتحديد الشروط اللازمة لممارسة كل عمل حسب طبيعته مما يكفل تحقيق أهداف التنمية الاقتصادية والاجتماعية كما يقتضيه اعمال مبدأ المساواة ومبدأ تكافؤ الفرص فى مجال العمل بين العاملين - وليس ثمة تعارض أو تناقض بين كفالة حق العمل الذى نصت عليه المادة ١٣ من الدستور وبين تنظيمه تشريعيا على نحو يكفل إشراف الدولة على المرافق العامة ومنها مرفق النقل البحرى لتنظيمها والنهوض بها وضمان حقوق العاملين فيها . كما ان التأميم يقوم على ملكية مشروعات خاصة من الأفراد إلى الملكية العامة أى ملكية الشعب ولم يقصد الشارع إلى هذا المعنى بالنص المطعون فيه وإنما قصد فى جلاء ووضوح إلى مجرد تنظيم مرفق النقل البحرى على نحو يكفل تحقيق أهدافه ضمانا للصالح العام وصالح جمهور المستفدين من هذا المرفق مما يدخل فى صميم اختصاصه .

٥- المادة ٣٤ من الدستور - نزع الملكية مقابل تعويض يجب أن يكون «عادلا» : تنص المادة ٣٤ من الدستور على أن : «الملكية الخاصة مصونة ، ولايجوز فرض الحراسة عليها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى ، ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون ، وحق الارث فيها مكفول» . ومعنى هذا النص أنه قد شرط لنزع الملك الخاص جبرا عن صاحبه شرطين اساسيين (أولهما) ، لاتنزع الملكية إلا للمنفعة العامة (وثانيهما) أن يكون ذلك لقاء تعويض، ثم جاءت عبارة «وفقا للقانون» تنسحب على ما سبقها من عبارات ولتدل على ان الدستور قد ناط بالسلطة التشريعية تنظيم اجراءات تقرير المنفعة العامة ونزع الملكية وتقرير اسس التعويض وضماناته . ولم يقيد الدستور السلطة التشريعية فى هذا النص إلا بالشرطين المتقدم ذكرهما . وشرط المنفعة العامة لايعنى بالضرورة تخصيص العقار المنزوعة ملكيته لخدمة مرفق عام أو مشروع عام بحيث يفيد منه جميع المواطنين بطريق مباشر أو غير مباشر ، وإنما يكفى لتحقيق المنفعة العامة أن يكون نزع الملكية قد تم لضرورة عامة أو لصالح عام يعلو على الصوالح الخاصة . ويؤيد هذا النظر نص المادة ٣٢ من الدستور التى جعلت للملكية وظيفة اجتماعية ، وقضت بأن يكون استخدامها بما لايتعارض مع الخير العام للشعب [١] . أما بالنسبة لشرط التعويض فلكى يكون «مقابلا» للملك المنزوع، فإنه يتعين أن يكون «عادلا» وان يكون تقديره والتظلم منه محاطا بضمانات قضائية[٢].

وعبارة «وفقا للقانون» التى وردت بالمادة ٣٤ من الدستور لاتعنى قانونا محددا بذاته (كقانون نزع الملكية للمنفعة العامة رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤) ، بل تعنى كل قانون تصدره السلطة التشريعية فى شأن نزع الملكية للنفعة العامة، وآية ذلك أن القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ يخضع كأى قانون آخر للتعديل أو الالغاء ، كما أنه ليس القانون الوحيد الذى ينظم اجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة ، بل أن هناك قوانين أخرى عديدة قد سنت لهذا الغرض (مثل القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٦ فى شأن نزع ملكية الاحياء لاعادة تخطيطها وتعميرها ، والقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٤ فى شأن حماية المؤسسات الكهربائية ، والقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٦٤ فى شأن البرك والمستنقعات) .

---

(١) تنص المادة ٣٢ من الدستور على أن . «الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المال غير المستغل ، وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى إطار خطة التنمية ، دون انحراف أو استغلال ، ولا يجوز ان تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب» .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٢/١ - الجزء الأول ٢٠٢ .

ونزع الملكية للمنفعة العامة يختلف عن الاستيلاء المؤقت على العقارات من حيث طبيعته وخصائصه ونطاقه فبينما يؤدى نزع الملكية للمنفعة العامة إلى مراكز قانونية دائمة تتمثل فى تجريد المالك عن ملكه ليئول نهائيا وبصفة مطلقة إلى الدولة ، فإن الاستيلاء المؤقت على العقار لايترتب عليه إلا مجرد رفع يد المالك أو الحائز على العين المستولى عليها لتنتقل هذه الحيازة إلى الدولة لفترة محددة تنتهى بانتهاء الغرض . ويبين هذا الفرق واضحا من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ فى شأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة والتحسينات والذى يفرق فى احكامه بين نزع الملكية والاستيلاء المؤقت على العقارات (المواد ١٦ و ١٧ و ١٨ من هذا القانون [١]) .

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٢/١ - الجزء الأول - ٢٠٣ . ويقول هذا الحكم أيضا إنه بالنسبة للأمر العسكرى رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٤٣ وهو التشريع الأول المطعون فيه فقد صدر فى ١٩٤٣/١/٩ بتقرير بعض التدابير لازالة البرك والمستنقعات وغيرها من بيئات توالد البعوض ، وباستقراء نصوصه يتضح جليا أنه لم يقض أى منها بنزع ملكية هذه العقارات جبرا عن ملاكها ، وقصارى ما سنه فى هذا الشأن هو تخويل وزير الصحة سلطة الاستيلاء على عقارات البيئات الصالحة لتوليد البعوض إذا لم يتعهد ملاكها أو واضعوا اليد عليها بردمها أو تجفيفها، أو تعهدوا بذلك ولم ينفذوا تعهداتهم فى مواعيد محددة (المادتان ٢ و٣) . وهذا الاستيلاء الذى شرعه الأمر العسكرى يختلف عن نزع الملكية ، فالأمر العسكرى سالف الذكر يخول جهة الإدارة سلطة الاستيلاء على أراضى البرك والمستنقعات إلا أنه لم ينف أو يمنع بقاء الأراضى المستولى عليها على ملك أصحابها ، إذ نص فى المادة الخامسة منه على أن «يجرى تحصيل المصاريف التى تنفقها الحكومة فى أرض الغير بطريق الحجز الإدارى إلا إذا اختار صاحب العقار دفع المصاريف واسترداد العقار أو التنازل عنه لحكومة» وواضح من هذا النص أن المشرع يصف الأرض المستولى عليها بأنها أرض الغير وينظر إليها - حتى بعد صدور قرار الاستيلاء - باعتبارها لاتزال على ملك أصحابها ، بحيث ينفذ عليها فى مواجهتهم بطريق الحجز الإدارى ، وبحيث يجوز لهم التنازل عن ملكيتها للحكومة . ومؤدى ذلك كله أن المشرع لم يتجه أصلا إلى حرمان أصحاب الأراضى المستولى عليها من ملكيتها ، ومن ثم لايكون ثمت مساس بحرمة الملكية الخاصة ولا يكون الأمر العسكرى رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٤٤ المطعون فيه مخالفا للدستور . [ويقول هذا الحكم أيضا إنه بانزال هذه المعايير على القرار بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٦٤ فى شأن البرك والمستنقعات المعدل للقرار بقانون رقم ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ ، يتبين أنه قد صدر على هدى من المبادىء التى أرستها المادة ٣٤ من الدستور فهو ينص فى مادته الأولى المعدلة على أن تؤول إلى الدولة بحكم القانون ملكية أراضى البرك والمستنقعات التى ردمتها أو جففتها الحكومة أو ستقوم بردمها أو تجفيفها بعد العمل بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٦ بردم البرك والمستنقعات ومنع حوادث الغرق ، وقد شرع هذا الحكم لمنفعة عامة تتمثل فى ضرورة تحقيق الرعاية الصحية للمواطنين بإزالة البرك والمستنقعات وبيئات توالد البعوض التى يتخلف أصحابها عن إزالتها سنوات طويلة رغم تعاقب التشريعات التى تهدف إلى إجبارهم على ذلك ، الأمر الذى يتعارض مع حسن استخدام الملكية ومع دورها الاجتماعى وعلى الخير العام للجماعة . ولم يغفل المشرع تقرير التعويض العادل لقاء آيلولة الأرض إلى الدولة ، إذ نص فى جميع الأحوال على أن يكون انتقال ملكية هذه الأراضى إلى الدولة مقابل قيمتها الحقيقية قبل تاريخ البدء فى ردمها أو تجفيفها وأجرى هذا الحكم على الأراضى التى كانت قد استولت عليها الدولة بالتطبيق لأحكام الأمر العسكرى رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٤٣ ، ثم فتح القانون باب التظلم والطعن فى تقرير التعويضات أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار وفقا لإجراءات معينة ومواعيد محددة] .

هذا وقد حرصت «الدساتير المصرية المتعاقبة جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على مبدأ صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها إلا على سبيل الاستثناء وفى الحدود وبالقيود التى أوردها، وذلك باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى وحافزه على الانطلاق والتقدم، فضلا عن انها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى ، ومن أجل ذلك حظرت تلك الدساتير نزع الملكية جبرا عن صاحبها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور ١٩٢٣ ودستور ١٩٣٠ والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦ [١] والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨ والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١ [٢]) . وأباح الدستور القائم فى المادة ٣٥ منه التأميم لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض ، بل إنه امعانا فى حماية الملكية الخاصة وصونها من الاعتداء عليها بغير حق حظر الدستور المصادرة العامة حظرا مطلقا ، كما لم يجز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى (المادة ٣٦) . وتأسيسا على ذلك فإنه يتعين مراعاة هذه الشروط بالنسبة للملكية حتى تكون مطابقة للدستور ، فإن هى خولفت أضحى القانون الذى يخالفها غير مطابق للدستور ويتعين الحكم بعدم دستوريته ، وإن هى لم تخالفه فإنها تكون مطابقة للدستور ولا يقضى بعدم دستوريتها . ومن ثم فإن المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٤٦ إذ نصت على أيلولة ملكية الأراضى الزراعية التى تم الاستيلاء عليها طبقا لاحكام قانون الإصلاح الزراعى بدون مقابل تكون قد جردت ملاك تلك الأراضى المستولى عليها من ملكيتهم بغير مقابل مما يشكل اعتداء على هذه الملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور [٣] . كما إن القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ إذ حدد حدا أقصى لما

---

(١) تنص المادة ١١ من دستور ١٩٥٦ على أن «الملكية الخاصة مصونة . وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية ، ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل وفقا للقانون» . وبنفس المعنى المادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٣/١ - الجزء الثالث - ٢١٥ . وحكمها فى ١٩٨٦/٦/٢١ - الجزء الثالث - ٣٩٦ . وحكمها فى ١٩٨٣/٦/٢٥ - الجزء الثانى - ١٥٥ . وحكميها فى القضيتين ٤ لسنة ١ ق و ٣٨ لسنة ٤ ق . وحكمها فى ١٩٨٥/٢/٢ الجزء الثالث - ١٣٣ . وحكمها فى ١٩٨٥/٢/٢ - الجزء الثالث - ١٦٢ . وحكمها فى القضية رقم ١٢ لسنة ٥ قضائية دستورية الصادر فى ١٩٨٨/١/٢ .

(٣) قضى بأن «الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وحرمتها باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى ، وحافزه على الانطلاق والتقدم . فضلا عن أنها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى . ومن أجل ذلك . حظرت تلك الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا عن صاحبها إلا لمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠ والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦ ، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ . =

يدفع للخاضع للحراسة (٣٠ الف جنيه للفرد و ١٠٠ ألف جنيه للاسرة) ينطوى على مخالفة لاحكام الدستور لمساسه بالملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور [١] . كذلك فإن أيلولة أموال الأشخاص الذين فرضت عليهم الحراسة إلى ملكية الدولة طبقا للمادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ لاتعد نزع ملكية لشمولها منقولات ولعدم اتباع اجراءات نزع الملكية ، فإنها تشكل اعتداء على الملكية الخاصة ومصادرة لها بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور [٢] . ولما كان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٧٢

= والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض (المادة ٣٥) . بل انه امعانا فى حماية الملكية الخاصة وصونها من الاعتداء عليها بغير حق حظر هذا الدستور المصادرة العامة حظرا مطلقا ، كما لم يجز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى (المادة ٣٦) ، ومن ثم فإن القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه، إذ نص فى مادته الأولى على أيلولة ملكية الأراضى الزراعية التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى (والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل له) إلى الدولة دون مقابل ، يكون قد جرد ملاك تلك الأراضى المستولى عليها من ملكيتهم لها بغير مقابل ، فشكل بذلك اعتداء على هذه الملكية الخاصة ومصادرة لها بالمخالفة لحكم كل من المادة ٣٤ من الدستور ، والمادة ٣٦ منه التى تحظر المصادرة العامة للاموال ولا تجيز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى ، مما يتعين معه الحكم بعدم دستورية المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/٢٥ - الجزء الثانى - ١٥٥ ، وحكمها بذات الجلسة فى القضيتين ٤ لسنة ١ قضائية و٣٨ لسنة ٤ قضائية] .

(١) قضى بأن «القول بأن القرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ والقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ قد تضمنا تعويض الخاضعين للحراسة عن أموالهم وممتلكاتهم ، وأن تقدير هذا التعويض يعد من الملاءمات السياسية التى يستقل بها المشرع، لايحول دون اخضاع هذين التشريعين للرقابة الدستورية ، لأن كلا منهما قد تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ووضع لحمايتها ضوابط وقواعد محددة . ذلك أن القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ إذ عدل من أحكام كل من القرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ التى كانت تقضى بتحديد مبلغ جزافى بحد أقصى مقداره ثلاثون ألف جنيه يؤدى إلى جميع من فرضت عليهم الحراسة بسندات على الدولة لمدة خمسة عشر عاما ، والقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٢ الذى نص على أيلولة هذه السندات إلى بنك ناصر الاجتماعى مقابل معاشات يحددها وزير المالية ويستحقها هؤلاء الخاضعون ، واستبدل بها أحكاما تسوى بها أوضاعهم برد بعض أموالهم عينا أو ثمن ما تم بيعه منها وذلك فى حدود مبلغ ثلاثين ألف جنيه للفرد ومائة ألف جنيه للأسرة، فإن يكون بما نص عليه من تعيين حد أقصى لما يرد من كافة الأموال والممتلكات التى فرضت عليها الحراسة قد انطوى على مخالفة لأحكام الدستور الذى لايجيز تحديد حد أقصى إلا بالنسبة للملكية الزراعية طبقا للمادة ٣٧ منه ، الأمر الذى يتضمن بدوره مساسا بالملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٥/١٦ - الجزء الأول - ١٩٥] .

(٢) قضى بأن جميع الدساتير المصرية المتعاقبة «حرصت على تأكيدها حماية الملكية الخاصة وعدم المساس بها على سبيل الاستثناء وفى الحدود وبالقيود التى أوردتها ، فنصت المادة الخامسة من دستور سنة ١٩٥٨ على أن الملكية الخاصة مصونة ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون ، وهو ما ردته المادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ والمادة ٣٤ -

لسنة ١٩٦٣ والفقرة الخامسة من المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ (معدلة بالقرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٢) تحميل أموال الزوجات والأولاد بضمان الوفاء بالتزامات الشركات والمنشآت المؤممة حال أنه لاعلاقة لهم بها مما ينطوى على تجريد لهم من ملكيتهم لهذه الأموال ونزعها جبرا عنهم فإن النص التشريعى سالف الذكر بشكل اعتداء على الملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور [١] .

= من دستور سنة ١٩٧١ ، كما لم تجز المادة ٣٥ من دستور سنة ١٩٧١ التأميم الا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض . ومن ثم فإن أيلولة أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم الحراسة إلى ملكية الدولة طبقا للمادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ لاتعد من قبيل نزع الملكية للمنفعة العامة الذى لايرد إلا على عقارات معينة بذاتها فى حين شملت الأيلولة إلى ملكية الدولة أموال وممتلكات من فرضت عليهم الحراسة بما فيها من منقولات ، ولم تتبع فى شأنها الاجراءات التى نصت عليها القوانين المنظمة لنزع الملكية والتى يترتب على عدم مراعاتها اعتبار الاجراء غصبا لايعتد به ولا ينقل الملكية إلى الدولة . ولما كانت أيلولة أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم الحراسة إلى ملكية الدولة لاتعد من قبيل نزع الملكية أو التأميم ، فإنها تشكل اعتداء على الملكية الخاصة ومصادرة لها بالمخالفة لحكم كل من المادة ٣٤ من الدستور التى تنص على أن الملكية الخاصة مصونة . والمادة ٣٦ منه التى تحظر المصادرة العامة ولا تجيز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى [المحكمة الدستورية العليا ١٦/٥/١٩٨١ - الجزء الأول - ١٩٥].

(١) قضى بأنه «يبين من أحكام القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت وقوانين التأميم اللاحقة ، ومن بينها القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ والقرار بقانون ١١٨ لسنة ١٩٦١ ، أن المشرع لم يشأ أن يتخذ تأميم المشروعات جزئيا أو كليا صورة نقل ملكيتها مباشرة إلى الدولة بقصد تصفيتها بحيث تنقضى تبعا لذلك شخصيتها الاعتبارية التى كانت لها قبل التأميم ، وإنما رأى أن يكون تأميمها عن طريق نقل ملكية أسهمها - جميعا أو جزء منها بحسب نطاق التأميم - إلى الدولة مع الابقاء على شخصيتها الاعتبارية التى كانت تتمتع بها قبل التأميم بحيث تظل هذه المشروعات محتفظة بنظامها القانونى وذمتها المالية مستقلين عن شخصية وذمة الدولة ، وتستمر فى مباشرة نشاطها وتبقى بالتالى مسئولة وحدها مسئولية كاملة عن جميع الالتزامات التى تحملت بها قبل التأميم . ومن ناحية أخرى فإن المشرع رغبة منه فى تنظيم حقوق دائنى هذه الشركات والمنشآت - وحتى لا تتأثر بسبب ما طرأ عليها من تحول نتيجة خضوعها للقرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ والقرار بقانون ١١٨ لسنة ١٩٦١ - قرر مسئولية الدولة عن التزامات هذه المشروعات فى حدود ما آل إليها من أموالها وحقوقها فى تاريخ صدور التأميم مردودا بذلك حكم القواعد العامة فى شأن استقلال ذمة المساهم عن ذمة المشروعات المؤممة ، وعدم مسئوليته عن التزاماتها إلا عند التصفية ، وفى حدود قيمة أسهمه ، ثم جاوز المشرع ذلك بالنسبة إلى الشركات التى لم تكن أسهمها متداولة فى البورصة أو التى مضى على آخر تعامل عليها أكثر من ستة شهور أو المنشآت غير المتخذة شكل شركة مساهمة - إلى النص على أن تكون أموال زوجات وأولاد أصحاب المشروعات المؤممة ضامنة للوفاء بالتزاماتها الزائدة على أصولها ، فأنشأ بذلك ضمانا آخر استثنائيا - وهو محل الطعن فى الدعوى الماثلة - أجاز بمقتضاه لدائنى هذه المشروعات الرجوع على تلك الأموال إذا لم تكن أصول المشروع - المسئول أصلا عن التزاماته مسئولية كاملة - كافية للوفاء بها . ولما كانت الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على =

ويلاحظ أن التعويض الذى يدفع مقابل الملكية التى تؤخذ ممن اخذت منهم يجب أن يكون تعويضا عادلا ، ومن ثم فإن المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الاوضاع الناشئة عن فرض الحراسة بما نصت عليه من استثناء الأموال والممتلكات المشار إليها فيها من قاعدة الرد العينى مقابل التعويض ودون تعويضهم عنها تعويضا كاملا ، تكون منطوية على اعتداء على الملكية بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور [١] . وقد قلنا إن

= النص على مبدأ صون الملكية الخاصة ، وعدم المساس بها إلا على سبيل الاستثناء ، وفى الحدود وبالقيود التى أوردتها ، وذلك باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى ، وحافزه على الانطلاق والتقدم ، فضلا عن أنها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى ، ومن أجل ذلك ، حظرت الدساتير من نزع الملكية الخاصة جبرا عن صاحبها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠ ، والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦ ، والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨ ، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ ، والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم الا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض - (المادة ٣٥) - وحظر المصادرة العامة حظرا مطلقا ، ولم يجز المصادرة إلا بحكم قضائى (المادة ٣٦) . [المحكمة الدستورية العليا ٢/٢/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٢٢ وحكمها فى ٢/٢/١٩٨٥ - ١٣٣ ، وحكمها فى ٢/٣/١٩٨٥ - ١٦٢] . كما قضى بأنه لما كان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ والفقرة الخامسة من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ معدله بالقرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٢ حسبما يبين من عبارتها المطلقة تحميل أموال الزوجات والاولاد بضمان الوفاء بالتزامات الشركات والمنشآت المشار إليها فى هذه الفقرة الزائدة على أصولها ، حال أنه لا علاقة لهم بها ودون أن يكون ثمة وجه لمسئوليتهم عنها ، فضلا عما اتسم به هذا الضمان من شمول لجميع أموال الزوجات والاولاد ولو كانت فى مصدرها منبتة الصلة بالشركة أو بأصحابها ، لما كان ذلك ، وكان خلق هذا الضمان الاستثنائى الذى حمل به المشرع أموال الزوجات والأولاد وفاء لديون لا شأن لهم بها ، مؤداه الحتمى تجريد هؤلاء من ملكيتهم لهذه الأموال ونزعها جبرا عنهم عند التنفيذ عليها اقتضاء لتلك الديون بما قد يصل إلى حد حرمانهم منها جميعا عند استغراق الديون لقيمة الأموال ، وإذ كان ذلك لايعد من قبيل نزع الملكية للمنفعة العامة ، ولا يعتبر من صور تأميم المشروعات ، فأن النص التشريعى المطعون عليه يشكل اعتداء على الملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التى تقضى بان الملكية الخاصة مصونة . [المحكمة الدستورية العليا ٢/٢/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٢٢] . كما قضى بأنه «وإن كان الأصل فى سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية وأن الرقابة القضائية على دستورية التشريعات لاتمتد إلى ملاءمة اصدارها إلا أن هذا لايعنى اطلاق هذه السلطة فى سن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التى نص عليها الدستور - هذا فضلا عن أن تنظيم المشرع لحق الملكية فى إطار وظيفتها الاجتماعية ينبغى الا يمعسف بهذا الحق أو يؤثر على بقائه على نحو ما سلكه النص المطعون عليه ، إذ تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ووضع لحمايتها حدودا وقواعد معينة ، الأمر الذى يحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة الدستورية» [المحكمة الدستورية العليا ٢/٢/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٢٢ ، وحكمها فى ٢/٢/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٣٣] .

(١) قضى بأن «الدساتير المصرية المتعاقبة وإن حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها الا على سبيل الاستثناء ، وفى الحدود وبالقيود التى أوردتها ، وذلك باعتبارها فى الأصل ثمرة =

هذا التعويض يتعين أن يكون «عادلا» ، ومن ثم فإن القرار بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٦٣ الذى قضى بتعويض اصحاب الصحف بمبلغ اجمالى (١٥ الف جنيه) فإنه يكون قد انتقص من التعويض المقرر أصلا وانطوى على اعتداء على الملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من

.. النشاط الفردى وحافزه إلى الانطلاق والتقدم كما أنها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى ، الا أن تلك الدساتير لم تشأ أن تجعل من صون الملكية الخاصة وحرمتها عائقا فى سبيل تحقيق الصالح العام فأجازت نزعها جبرا عن صاحبها للمنفعة العامة مقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠، والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦، والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨ ، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ ، والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) وأباح الدستور القائم فى المادة ٣٥ منه التأميم لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض . هذا ولم يقصد الشارع الدستورى أن يجعل من حق الملكية حقا عصيا يمتنع على التنظيم التشريعى الذى يقتضيه الصالح العام فنص الدستور القائم فى المادة ٣٣ منه على أن «الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المال غير المستغل وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى إطار خطة التنمية دون انحراف أو استغلال . ولا يجوز أن تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب» مؤكدا بذلك الوظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة ودورها فى خدمة المجتمع وأن للمشرع الحق فى تنظيمها على النحو الذى يراه محققا للصالح العام . ومن ثم فإن تقرير عدم رد بعض الأموال والممتلكات عينا إلى أصحابها على النحو الذى نصت عليه المادة الثانية من القرار بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة لايعدو أن يكون استثناء من القواعد المقررة فى القانون المدنى لبيع ملك الغير تقديرا من المشرع بأن استرداد تلك الأموال والممتلكات من الحائزين لها مدة طويلة رتبوا على أساسها أحوالهم المعيشية أمر يتعارض مع مقتضيات السلام الاجتماعى ويمس بعض الأوضاع الاقتصادية والسياسية فى الدولة ويبرر الالتجاء إلى التنفيذ بطريق التعويض بدلا من التنفيذ العينى . ذلك أن المشرع وان كان يملك تقرير الحكم التشريعى المطعون عليه تنظيما لحق الملكية فى علاقات الافراد بعضهم ببعض على ما تقدم ، إلا أن صحة هذا الحكم من الناحية الدستورية رهينة بما تمليه المبادىء الاساسية فى الدستور التى تصون الملكية الخاصة وتنهى عن حرمان صاحبها منها إلا مقابل تعويض يشترط فيه لكى يكون مقابلا للأموال والممتلكات التى تناولها التنظيم أن يكون معادلا لقيمتها الحقيقية وهى فى الدعوى الماثلة قيمتها وقت اقرار بيعها بمقتضى النص المطعون عليه إذ بتحقق هذا الشرط يقوم التعويض مقام الحق ذاته ويعتبر بديلا عنه . وترتيبا على ذلك فإن التعويض الذى قررته المادة الثانية من القرار بقانون المطعون عليه عن الاموال والممتلكات التى استثنيت من قاعدة الرد العينى ينحدر إلى حد يباعد بينه وبين القيمة الحقيقية لتلك الأموال والممتلكات والتى زادت - على ما أقرت به المذكرة الايضاحية للقرار بقانون سالف الذكر - اضعافا مضاعفة الأمر الذى يزايله وصف التعويض بمعناه السالف بيانه كشرط لازم لسلامة النص التشريعى المطعون عليه من الناحية الدستورية، وبالتالى يكون هذا النص فيما قضى به من اقرار بيع تلك الأموال والممتلكات بغير رضاء ملاكها ودون تعويضهم عنها تعويضا كاملا منطويا على اعتداء على الملكية بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التى تنص على أن الملكية الخاصة مصونة مما يتعين معه الحكم بعدم دستورية المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ المطعون عليه فيما نصت عليه من استثناء الاموال والممتلكات التى أشارت إليها من قاعدة الرد العينى مقابل التعويض الذى حددته» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٦/٢١ - الجزء الثالث - ٣٣٦] .

الدستور ذلك ان التعويض إنما يقدر بقيمة المنشأة الصحفية الحقيقية ومعادل لها [١] . كما أن

(١) قضى بأن «القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ بتنظيم الصحافة وبعد أن قضى فى المادة الثالثة على أيلولة ملكية صحف دار أخبار اليوم وبعض دور الصحف الأخرى إلى الاتحاد القومى مع جميع ملحقاتها وما لأصحابها من حقوق وما عليهم من التزامات مقابل تعويضهم بقيمتها مقدرة وفقا لأحكام القانون ، فقد نص فى مادتيه التاليتين على كيفية تقدير التعويض وأدائه . فنصت المادة الرابعة على أن «تتولى تقدير التعويض المستحق لأصحاب الصحف لجنة تشكل برئاسة مستشار من محكمة الاستئناف وعضوين يختار أحدهما مالك الصحيفة ويختار الاتحاد القومى العضو الآخر ويصدر بتشكيل اللجنة قرار من رئيس الجمهورية ... ... » كما نصت المادة الخامسة من القرار بقانون على أن «يؤدى التعويض المشار إليه فى المادة السابقة بسندات على الدولة بفائدة سعرها ٣٪ تستهلك خلال عشرين سنة ويصدر قرار من رئيس الجمهورية بتعيين مواعيد وشروط استهلاك هذه السندات وتداولها» ويبين من هذه النصوص أن المشرع قضى بأيلولة المنشآت الصحفية المعنية بالقرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ إلى الاتحاد القومى - الذى كان قائما حينذاك - مقابل تعويض أصحابها بقدر قيمتها مقومة وفق الاجراءات المنصوص عليها فى هذا القرار دون قيد يحد من التعويض ومداه بالغا ما بلغ. إلا أنه بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦٣ صدر القرار بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٦٣ المطعون فيه مستبدلا بنص المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ سالف الذكر حكما جديدا يقضى بأن «يعوض أصحاب الصحف المشار اليها فى المادة (٢) بتعويض اجمالى قدره (١٥ ألف جنيه) مالم تكن قيمتها أقل من ذلك ، فيعوض عنها أصحابها بمقدار هذه القيمة . ويؤدى التعويض المشار إليه بسندات أسمية على الدولة لمدة خمسة عشر سنة بفائدة ٤٪ سنويا ... ونظرا لان الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وحرمتها باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى ، وحافزه على الانطلاق والتقدم فضلا على انها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى ، ومن أجل ذلك ، حظرت تلك الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا عن صاحبها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ، ودستور سنة ١٩٣٠ ، والمادة (١١) من دستور سنة ١٩٥٦ ، والمادة (٥) من دستور سنة ١٩٥٨ ، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) ، كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض (المادة ٣٥) ، بل إنه إمعانا فى حماية الملكية الخاصة وصونها من الاعتداء عليها بغير حق حظر هذا الدستور المصادرة العامة حظرا مطلقا . كما لم يجز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى (المادة ٣٦) . وإذ كان التعويض المستحق لأصحاب المنشآت الصحفية سالفة الذكر إنما يقدر بقدر قيمتها الحقيقية، وفقا لأحكام القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ المشار إليها أى أنه تعويض مقابل لتلك القيمة ومعادل لها . ومن ثم ، وإذ نص القرار بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٦٣ المطعون فيه على تحديد مبلغ ١٥ ألف جنيه حدا أقصى لهذا التعويض الذى كان قد استحق كاملا لأصحاب الصحف بصدور القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠، فإنه يكون قد انتقص من هذا التعويض وانطوى بذلك على اعتداء على الملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التى تكفل صون هذه الملكية . ولا ينال مما تقدم ما ذهبت إليه الحكومة من أن تقدير التعويض المستحق لأصحاب الصحف التى آلت ملكيتها إلى الاتحاد القومى يعد من الملائمات التى يستقل بها المشرع ، ذلك أن القانون المطعون فيه قد تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ، ووضع لحمايتها ضوابط وقواعد محددة ، الأمر الذى يتحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية . وترتيبا على ذلك فإنه يتعين الحكم بعدم دستورية المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقرار بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٦٣ فيما تضمنه من تقرير حد أقصى للتعويض المستحق لأصحاب الصحف . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/١/٢ - القضية رقم ١٢ لسنة ٥ قضائية] .

القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ الذى وضع - فى الفقرة الأولى من المادة الأولى منه - حدا اقصى للتعويض المستحق لاصحاب المشروعات المؤممة لايجاوز ١٥ الف جنيه ينطوى على استيلاء الدولة - دون مقابل - على المستندات الأسمية الزائدة على هذا الحد وتجريدهم من ملكيتها الأمر الذى يشكل اعتداء على الملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور [١].

---

(١) قضى بأنه «يبين من تقصى قوانين التأميم التى تعلقت بها أحكام القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ - ابتداء من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ وانتهاء بالقرار بقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ - أن المشرع التزم فيها جميعا - بالنسبة لتقدير التعويض المستحق لاصحاب المشروعات المؤممة كليا أو جزئيا - نهجا عاما قوامه أن يكون هذا التعويض معادلا لكامل القيمة الحقيقية لحصص وأنصبة أصحاب تلك المشروعات ، بعد تقويمها وفقا للقواعد المحددة بالقوانين المذكورة . وان السبيل الذى ارتآه المشرع محققا للعدالة المطلقة فى نظام التأميم ما درجت عليه القوانين سالفة البيان - بوجه مضطرد وبغير استثناء - من أن يكون التعويض المستحق لاصحاب اسهم ورؤوس أموال المشروعات المؤممة معادلا لقيمة ما يملكونه فى هذه المشروعات جميعها وأيا ما بلغ مقدار هذا التعويض ، وهو المبدأ الذى لم يحد عنه المشرع حتى بالنسبة للقرار بقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ بتأميم بعض الشركات والمنشآت الذى أصدره بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٦٤ ، وهو اليوم السابق مباشرة على صدور القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه ، وقد تم نشرهما معا فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ ، مما لايستقيم معه القول بأن المشرع قصد من القرار بقانون المطعون عليه تعديل أسس أو قيمة التعويض التى سبق أن أرساها فى قوانين التأميم جميعها ومن بينها القرار بقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ المعاصر فى صدوره للقرار بقانون المطعون عليه . ولما كانت الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها إلا على سبيل الاستثناء ، وفى الحدود وبالقيود التى أوردتها ، وذلك باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى ، وحافزه إلى الانطلاق والتقدم ، فضلا عن أنها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى ومن أجل ذلك حظرت الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا عن أصحابها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠، والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦، والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤، والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) ، كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض (المادة ٣٥) ، وحظر المصادرة العامة حظرا مطلقا ، ولم يجز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى (المادة ٣٦) . ولما كانت ملكية السندات الاسمية التى تحولت اليها القيمة الكاملة لاسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت المؤممة قد استقرت لاصحابها بموجب قوانين التأميم ، بما تخوله لهم ملكية هذه السندات من حقوق كالتصرف فيها بالبيع بتداولها فى البورصة أو كوسيلة للوفاء بالتزاماتهم قبل الدولة بقدر قيمتها ، والانتفاع بما تغله من ريع ، فإن مقتضى تطبيق الفقرة الأولى من المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه من وضع حد أقصى للتعويض المستحق لاصحاب المشروعات المؤممة بما لايجاوز ١٥ ألف جنيه ، استيلاء الدولة دون مقابل على السندات الاسمية المملوكة لهم والزائدة على هذا الحد وتجريدهم بالتالى من ملكيتها ، الأمر الذى يشكل اعتداء على الملكية الخاصة ومصادرة للاموال بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التى تنص على أن الملكية الخاصة مصونة ، والمادة ٣٦ منه التى تحظر المصادرة العامة ولا تجيز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى . فضلا عن أن النص التشريعى - محل الطعن - =

أما إذا لم يكن هناك اعتداء على الملك فلا تكون هناك مخالفة للمادة ٣٤ من الدستور. ولذلك قضى بأن الملكية الخاصة التى نصت المادة ٣٤ من الدستور على انها مصونة لا تنزع إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض تؤدى إلى تجريد المالك من ملكه ليؤول إلى الدولة بتعويض ولما كان ما نصت عليه المادة الثالثة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ لايتضمن مساسا بالملكية الخاصة أو نزعا لها جبرا عن مالكها، ذلك انها تقتصر على تنظيم العلاقة بين مستأجر الأرض الزراعية ودائنيه ورتبت على عدم الاخطار بالدين فى الاجل المحدد بها سقوطه لمصلحة المستأجر وحده، فإن ما يثيره المدعى بصدد عدم دستورية هذه المادة واعتبار ما نصت عليه من سقوط عدوانا على الملكية يكون على غير اساس [1] . (وراجع بندى ٥١ و ٥٢ من هذا الكتاب).

٥١- المادة ٣٥ من الدستور - التأميم يكون بقانون ومقابل تعويض يجب أن يكون «عادلا» : تنص المادة ٣٥ من الدستور على أنه «لايجوز التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض» . فهذه المادة توجب أن يكون التأميم «بقانون» ، فلا يجوز أن تؤمم شركة من الشركات بأداة أدنى من «القانون» ، ويجب أن يكون التأميم مقابل «تعويض» وفقا لما سنشير إليه فيما بعد ، والتعويض يجب أن يكون «عادلا».

= بوضعه حدا أقصى لما يملكه أصحاب المشروعات المؤممة من السندات الاسمية التى تحولت اليها حصصهم وأنصبتهم فى هذه المشروعات - وإن تعددت - يكون قد انطوى على مخالفة لاحكام الدستور الذى لايجيز تحديد حد اقصى الا بالنسبة للملكية الزراعية طبقا للمادة ٣٧ منه ، الامر الذى يتضمن بدوره مساسا بالملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور . ويلاحظ أن المحكمة لاتتقيد - وهى بصدد أعمال رقابتها على دستورية التشريعات - بالوصف الذى يخلعه المشرع على القواعد التى يسنها متى كانت بطبيعتها تتنافى مع هذا الوصف وتنطوى على اهدار حق من الحقوق التى كفلها الدستور . وإذ كانت المحكمة قد انتهت - على ما سلف بيانه - إلى أن النص التشريعي المطعون عليه لايقوم على تعديل التعويض المستحق عن التأميم ، وإنما يستهدف مصادرة ملكية السندات المستحقة لاصحاب المشروعات والتى تزيد على الحد الاقصى المنصوص عليه فيه ، فانه يكون قد تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ووضع لحمايتها ضوابط وقواعد محددة . الأمر الذى يحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية» . [المحكمة الدستورية العليا - ٢/٣/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٦٢] .

(١) المحكمة الدستورية العليا - ١٦/٢/١٩٨٠ - الجزء الأول - ١٥١ وكان المدعى قد قال إن القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ (المعدل لقانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢) نص فى المادة الثالثة منه على أن سقوط الدين يعتبر من قبيل العدوان على الملكية بالمخالفة لما تقضى به المادة ٣٤ من الدستور . وكانت المادة الثالثة سالفة الذكر تنص على أنه «يجب على كل مؤجر أو دائن أيا كانت صفته يحمل سندا بدين على مستأجر أرض زراعية كالكمبيالات وغيرها ان يتقدم خلال شهرين من تاريخ العمل بهذا القانون ببيان واف عن هذا الدين ... ويقدم هذا الاخطار إلى الجمعية التعاونية الزراعية الواقع فى دائرتها محل اقامة المدين . ويسقط كل دين لايخطر الدائن عنه خلال الموعد المحدد لذلك» .

هذا ولا تعتبر ايلولة أموال وممتلكات من تفرض عليهم الحراسة إلى ملكية الدولة تطبيقا لقانون الاصلاح الزراعي مثلا من قبيل التأميم، ذلك أنها تفتقر إلى أهم ما يتميز به التأميم وهو انتقال المال المؤمم إلى ملكية «الشعب» لتسيطر عليه الدولة بعيدا عن مجال الملكية «الخاصة» بحيث تكون ادارته «لصالح الجماعة» . في حين أن فرض الحراسة على الشخص - وبالتالى ايلولة ملكيته إلى الدولة - ينصرف إلى كافة أموال وممتلكات من فرضت عليه الحراسة (بما تشمله من مقتنيات شخصية) يستحيل تصور إدارتها لصالح الجماعة كما أنه ينص على تسليم الأراضى التى آلت ملكيتها للدولة وفقا لقانون الاصلاح الزراعى مثلا حتى يتم توزيعها بعد ذلك على الأهالى ، وبالتالى فإن مآل ملكية هذه الأموال إلى الملكية «الخاصة» لمن توزع عليهم، ولا تبقى فى ملكية «الشعب» ليحقق إدارتها مايستهدفه التأميم من صالح عام [١] .

ويلاحظ ان الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على مبدأ صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها إلا على سبيل الاستثناء وفى الحدود وبالقيود التى أوردها، وذلك باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى وحافزه على الانطلاق والتقدم، فضلا عن انها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى . ومن اجل ذلك نص الدستور القائم على حظر التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض. وحظرت تلك الدساتير نزع الملكية جبرا عن صاحبها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠، والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦، والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ ، والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١ [٢])، بل امعانا

---

(١) لاتعتبر أيلولة أموال وممتلكات هؤلاء الأشخاص إلى ملكية الدولة تأميما ، ذلك أنها تفتقر إلى أهم ما يتميز به التأميم وهو انتقال المال المؤمم إلى ملكية الشعب لتسيطر عليه الدولة بعيدا عن مجال الملكية الخاصة بحيث تكون إدارته لصالح الجماعة ، بينما امتدت الحراسة - وبالتالى الأيلولة إلى ملكية الدولة - إلى كافة أموال وممتلكات من فرضت عليهم الحراسة بما تشمله من مقتنيات شخصية يستحيل تصور إدارتها لصالح الجماعة ، كما أن المادة الرابعة من ذات القرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ تنص على تسليم الأراضى الزراعية التى آلت ملكيتها إلى الدولة إلى الهيئة العامة للاصلاح الزراعى لإدارتها « ... حتى يتم توزيعها وفقا لأحكام القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢» بشأن الاصلاح الزراعى ، وبالتالى فإن مآل هذه الأراضى أن تعود إلى الملكية الخاصة لمن توزع عليهم ولا تبقى فى ملكية الشعب لتحقق إدارتها ما يستهدفه التأميم من صالح عام» . [المحكمة الدستورية العليا ١٦/٥/١٩٨١ - الجزء الأول - ١٩٥] .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١/٢/١٩٨٦ - الجزء الثالث - ٣١٥ ، وحكمها فى ٢١/٦/١٩٨٦ - الجزء الثالث - ٣٣٦ ، وحكمها فى ٢٥/٦/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ١٥٥ ، وحكميها فى القضيين رقم ٤ لسنة ١ قضائية دستورية ، ٣٨ لسنة ٤ قضائية دستورية .

فى حماية الملكية الخاصة وصونها من الاعتداء عليها بغير حق حظر الدستور المصادرة العامة حظرا مطلقا ، كما لم يجز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى عملا بنص المادة ٣٦ من الدستور. وترتيبا على ما تقدم فإنه لايجوز تأميم املاك الاشخاص الا بقانون ومقابل التعويض العادل . ومن ثم فإنه من مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ والفقرة الخامسة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ (معدلة بالقرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٢) تحميل أموال الزوجات والأولاد بضمان الوفاء بالتزامات الشركات والمنشئات المؤممة حال انه لاعلاقة لهم بها مما ينطوى على تجريد لهم من ملكيتهم لهذه الأموال جبرا عنهم ، الأمر المخالف للمادة ٣٥ من الدستور [1] . وإن المادة الثانية من

---

(١) قضى بانه «يبين من أحكام القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت وقوانين التأميم اللاحقة ، ومن بينها القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ والقرار بقانون ١١٨ لسنة ١٩٦١ ، أن المشرع لم يشأ أن يتخذ من تأميم المشروعات جزئيا أو كليا صورة نقل ملكيتها مباشرة إلى الدولة بقصد تصفيتها بحيث تنقضى تبعا لذلك شخصيتها الاعتبارية التى كانت لها قبل التأميم ، وإنما رأى أن يكون تأميمها عن طريق نقل ملكية اسهمها - جميعا أوجزءا منها بحسب نطاق التأميم - إلى الدولة مع الابقاء على شخصيتها الاعتبارية التى كانت تتمتع بها قبل التأميم بحيث تظل هذه المشروعات محتفظة بنظامها القانونى وذمتها المالية مستقلين عن شخصية وذمة الدولة ، وتستمر فى مباشرة نشاطها وتبقى بالتالى مسئولة وحدها مسئولية كاملة عن جميع الالتزامات التى تحملت بها قبل التأميم . ومن ناحية أخرى فإن المشرع رغبة منه فى تنظيم حقوق دائنى هذه الشركات والمنشآت - وحتى لا تتأثر بسبب ما طرأ عليها من تحول نتيجة خضوعها للقرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ والقرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ - قرر مسئولية الدولة عن التزامات هذه المشروعات فى حدود ما آل اليها من أموالها وحقوقها فى تاريخ صدور قرار التأميم مرددا بذلك حكم القواعد العامة فى شأن استقلال ذمة المساهم عن ذمة المشروعات المؤممة ، وعدم مسئوليته عن التزاماتها إلا عند التصفية ، وفى حدود قيمة أسهمه ، ثم جاوز المشرع ذلك بالنسبة إلى الشركات التى لم تكن اسهمها متداولة فى البورصة أو التى مضى على آخر تعامل عليها أكثر من ستة شهور أو المنشآت غير المتخذة شكل شركة مساهمة - إلى النص على أن تكون أموال زوجات وأولاد أصحاب المشروعات المؤممة ضامنة للوفاء بالتزاماتها الزائدة على أصولها ، فأنشأ بذلك ضمانا آخر استثنائيا - وهو محل الطعن فى الدعوى الماثلة - أجاز بمقتضاه لدائنى هذه المشروعات الرجوع على تلك الأموال إذا لم تكن أصول المشروع - المسئول أصلا عن التزاماته مسئولية كاملة - كافية للوفاء بها . ولما كانت الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة ، وعدم المساس بها إلا على سبيل الاستثناء ، وفى الحدود وبالقيود التى أوردتها ، وذلك باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى ، وحافزه على الانطلاق والتقدم ، فضلا عن أنها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى ، ومن أجل ذلك حظرت الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا من صاحبها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠ ، والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦ ، والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨ ، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ ، والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض - (المادة ٣٥) - وحظر المصادرة العامة حظرا مطلقا ، ولم يجز المصادرة =

القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة بما نصت عليه من استثناء الأموال والممتلكات المشار إليها فيها من قاعدة الرد العينى مقابل تعويض تكون مخالفة للمادة ١٣٥ من الدستور [١] . كذلك فإن القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ إذا

= الا بحكم قضائي (المادة ٣٦) . وإذ كان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣، والفقرة الخامسة من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ معدلة بالقرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٢ حسبما يبين من عبارتها المطلقة تحميل أموال الزوجات والاولاد بضمان الوفاء بالتزامات الشركات والمنشآت المشار إليها في هذه الفقرة الزائدة على أصولها ، حال أنه لاعلاقة لهم بها ودون أن يكون ثمة وجه لمسئوليتهم عنها ، فضلا عما اتسم به هذا الضمان من شمول لجميع أموال الزوجات والاولاد ولو كانت في مصدرها منبتة الصلة بالشركة أو بأصحابها . ولما كان خلق هذا الضمان الاستثنائي الذى حمل به المشرع أموال الزوجات والاولاد وفاء لديون لا شأن لهم بها، مؤداه الحتمى تجريد هؤلاء من ملكيتهم لهذه الأموال بنزعها جبرا عنهم عند التنفيذ عليها اقتضاء لتلك الديون بما قد يصل إلى حد حرمانهم منها جميعا عند استغراق الديون لقيمة الاموال ، وإذ كان ذلك لا يعد من قبيل نزع الملكية للمنفعة العامة ، ولا يعتبر من صور تأميم المشروعات ، فإن النص التشريعي المطعون عليه يشكل اعتداء على الملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التي تقضي بأن الملكية الخاصة مصونة . [المحكمة الدستورية العليا ٢/٢/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٢٢] . كما استرسلت المحكمة قائلة إنه وإن كان الأصل في سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية وأن الرقابة القضائية على دستورية التشريعات لاتمتد إلى ملاءمة اصدارها إلا أن هذا لايعنى اطلاق هذه السلطة في سن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التي نص عليها الدستور - هذا فضلا عن أن تنظيم المشرع لحق الملكية في إطار وظيفتها الاجتماعية ينبغي الا يعصف بهذا الحق أو يؤثر على بقائه على نحو ما سلكه النص المطعون عليه ، إذ تعرض للملكية الخاصة التي صانها الدستور ووضع لحمايتها حدودا وقواعد معينة ، الأمر الذى يحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة الدستورية [المحكمة الدستورية العليا ٢/٢/١٩٨٥ - الجزء الثالث ١٢٢ ،وحكمها في ٢/٢/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٢٣] .

(١) تقضي بأن «الدساتير المصرية المتعاقبة وإن حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها الا على سبيل الاستثناء ، وفي الحدود وبالقيود التي أوردتها ، وذلك باعتبارها في الأصل ثمرة النشاط الفردى وحافزه إلى الانطلاق والتقدم كما أنها مصدر من مصادر الثروة القومية التي يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية في خدمة الاقتصاد القومى ، الا أن تلك الدساتير لم تشأ أن تجعل من صون الملكية الخاصة وحرمتها عائقا في سبيل تحقيق الصالح العام فأجازت نزعها جبرا عن صاحبها للمنفعة العامة مقابل تعويض وفقا لنقانون (المادة ٩ من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠، والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦، والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤، والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) وأباح الدستور القائم في المادة ٣٥ منه التأميم لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض . هذا ولم يقصد الشارع الدستورى أن يجعل من حق الملكية حقا عصيا يمتنع على التنظيم التشريعي الذى يقتضيه الصالح العام فنص الدستور القائم في المادة ٣٢ منه على أن «الملكية الخاصة تتمثل في رأس المال غير المستغل وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية في خدمة الاقتصاد القومي وفي إطار خطة التنمية دون انحراف أو استغلال ، ولا يجوز أن تتعارض في طرق استخدامها مع الخير العام للشعب» مؤكدا بذلك الوظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة ودورها في خدمة المجتمع وأن للمشرع الحق في تنظيمها على النحو الذى يراه محققا للصالح =

نص في مادته الأولى على ايلولة ملكية الأراضي الزراعية التى تم الاستيلاء عليها طبقا لقانون الاصلاح الزراعى إلى الدولة دون مقابل يكون قد جرد ملاك تلك الاراضي من ملكيتهم بغير مقابل مما يتعين معه الحكم بعدم دستورية هذه المادة [1] . كذلك فإن التعويض الذى يدفع مقابل

= العام . ومن ثم فإن تقرير عدم رد بعض الأموال والممتلكات عينا إلى أصحابها على النحو الذى نصت عليه المادة الثانية من القرار بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة لايعدو أن يكون استثناء من القواعد المقررة فى القانون المدنى لبيع ملك الغير تقديرا من المشرع بأن استرداد تلك الأموال والممتلكات من الحائزين لها مدة طويلة ورتبوا على أساسها أحوالهم المعيشية أمر يتعارض مع مقتضيات السلام الاجتماعى ويمس بعض الأوضاع الاقتصادية والسياسية فى الدولة ويبرر الالتجاء إلى التنفيذ بطريق التعويض بدلا من التنفيذ العينى . ذلك أن المشرع وان كان يملك تقرير الحكم التشريعى المطعون عليه تنظيما لحق الملكية فى علاقات الافراد بعضهم ببعض على ما تقدم ، إلا أن صحة هذا الحكم من الناحية الدستورية رهينة بما تمليه المبادىء الاساسية فى الدستور التى تصون الملكية الخاصة وتنهى عن حرمان صاحبها منها إلا مقابل تعويض يشترط فيه لكى يكون مقابلا للأموال والممتلكات التى تناولها التنظيم أن يكون معادلا لقيمتها الحقيقية وهى فى الدعوى الماثلة قيمتها وقت اقرار بيعها بمقتضى النص المطعون عليه إذ بتحقق هذا الشرط يقوم التعويض مقام الحق ذاته ويعتبر بديلا عنه . وترتيبا على ذلك فإن التعويض الذى قررته المادة الثانية من القرار بقانون المطعون عليه عن الاموال والممتلكات التى استثنيت من قاعدة الرد العينى ينحدر إلى حد يباعد بينه وبين القيمة الحقيقية لتلك الأموال والممتلكات والتى زادت - على ما أقرت به المذكرة الايضاحية للقرار بقانون سالف الذكر - اضعافا مضاعفة الأمر بزايله وصف التعويض بمعناه السالف بيانه كشرط لازم لسلامة النص التشريعى المطعون عليه من الناحية الدستورية، وبالتالى يكون هذا النص فيما قضى به من اقرار بيع تلك الأموال والممتلكات بغير رضاء ملاكها ودون تعويضهم عنها تعويضا كاملا منطويا على اعتداء على الملكية بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التى تنص على أن الملكية الخاصة مصونة مما يتعين معه الحكم بعدم دستورية المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ المطعون عليه فيما نصت عليه من استثناء الاموال والممتلكات التى أشارت إليها من قاعدة الرد العينى مقابل التعويض الذى حددته» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٦/٢١ - الجزء الثالث - ٢٣٦] .

(١) نقضى بأن «الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وحرمتها باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى ، وحافزه على الانطلاق والتقدم ، فضلا عن أنها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى . ومن أجل ذلك ، حظرت تلك الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا عن صاحبها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٥٨ ، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ ، والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض (المادة ٣٥) . بل انه امعانا فى حماية الملكية الخاصة وصونها من الاعتداء عليها بغير حق حظر هذا الدستور المصادرة العامة حظرا مطلقا ، كما لم يجز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى (المادة ٣٦) . ومن ثم فإن القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه، إذ نص فى مادته الأولى على أيلولة ملكية الأراضى الزراعية التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل له إلى الدولة دون مقابل ، يكون قد جرد ملاك تلك الأراضى المستولى عليها من ملكيتهم لها بغير مقابل ، فشكل بذلك اعتداء على هذه الملكية الخاصة ومصادرة لها =

الملكية التى اخذت ممن اخذت منهم يتعين أن يكون تعويضا «عادلا» ، ومن ثم فإن القرار بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٦٣ الذى قضى بتعويض اصحاب الصحف بمبلغ اجمالى قدره ١٥ الف جنيه يكون قد انتقص من التعويض المقرر اصلا وخالف المادة ٣٥ من الدستور [١] . أما إذا

= بالمخالفة لحكم كل من المادة ٣٤ من الدستور ، والمادة ٣٦ منه التى تحظر المصادرة العامة للاموال ولا تجيز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى ، مما يتعين معه الحكم بعدم دستورية المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/٢٥ - الجزء الثانى - ١٠٥ ، وحكمها بذات الجلسة فى القضيتين ٤ لسنة ١ قضائية و ٣٨ لسنة ٤ قضائية] .

(١) قضى بأن «القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ بتنظيم الصحافة وبعد أن قضى فى المادة الثالثة على أيلولة ملكية صحف دار أخبار اليوم وبعض دور الصحف الأخرى إلى الاتحاد القومى مع جميع ملحقاتها وما لأصحابها من حقوق وما عليهم من التزامات مقابل تعويضهم بقيمتها مقدرة وفقا لأحكام القانون ، فقد نص فى مادتيه التاليتين على كيفية تقدير التعويض وأدائه ، فنصت المادة الرابعة على أن «تتولى تقدير التعويض المستحق لأصحاب الصحف لجنة تشكل برئاسة مستشار من محكمة الاستئناف ومن عضوين يختار أحدهما مالك الصحيفة ويختار الاتحاد القومى العضو الآخر ويصدر بتشكيل اللجنة قرار من رئيس الجمهورية ... ... » كما نصت المادة الخامسة من القرار بقانون على أن «يؤدى التعويض المشار إليه فى المادة السابقة بسندات على الدولة بفائدة سعرها ٣٪ تستهلك خلال عشرين سنة ويصدر قرار من رئيس الجمهورية بتعيين مواعيد وشروط استهلاك هذه السندات وتداولها» ويبين من هذه النصوص أن المشرع قضى بأيلولة المنشئات الصحفية المعنية بالقرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ إلى الاتحاد القومى - الذى كان قائما حينذاك - مقابل تعويض أصحابها بقدر قيمتها مقومة وفق الاجراءات المنصوص عليها فى هذا القرار دون قيد يحد من التعويض ومداه بالغا ما بلغ. إلا أنه بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦٣ صدر القرار بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٦٣ المطعون فيه مستبدلا بنص المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ سالف الذكر حكما جديدا يقضى بأن «يعوض أصحاب الصحف المشار اليها فى المادة (٣) بتعويض اجمالى قدره (١٥ ألف جنيه) مالم تكن قيمتها أقل من ذلك ، فيعوض عنها أصحابها بمقدار هذه القيمة ، ويؤدى التعويض المشار إليه بسندات أسمية على الدولة لمدة خمسة عشر سنة بفائدة ٤٪ سنويا ... ونظرا لان الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وحرمتها باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى ، وحافزه على الانطلاق والتقدم فضلا على انها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها تتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى ، ومن أجل ذلك ، حظرت تلك الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا عن صاحبها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠ ، والمادة (١١) من دستور سنة ١٩٥٦ ، والمادة (٥) من دستور سنة ١٩٥٨ ، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ ، والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) . كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض (المادة ٣٥) ، بل إنه إمعانا فى حماية الملكية الخاصة وصونها من الاعتداء عليها بغير حق حظر هذا الدستور المصادرة العامة حظرا مطلقا ، كما لم يجز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى (المادة ٣٦) . وإذ كان التعويض المستحق لأصحاب المنشآت الصحفية سالفة الذكر إنما يقدر بقدر قيمتها الحقيقية، وفقا لأحكام القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ المشار إليها أى أنه تعويض مقابل لتلك القيمة ومعادل لها ، ومن ثم ، وإذ نص القرار بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٦٣ المطعون فيه على تحديد مبلغ ١٥ ألف جنيه حدا أقصى لها التعويض الذى كان =

أمم المشرع بعض الممتلكات بقانون ومقابل تعويض «عادل» ، فإنه يكون مطابقا للمادة ٣٥ من الدستور، ومن هنا فإن القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بشأن تأميم بعض الشركات والمنشآت يعتبر مطابقا للقانون ولا حجية فى القول بأنه إذ قضى بتأميم الشركات لم يستهدف الصالح العام وأن تأميمها تم بغير مقابل بما ينطوى على مصادرة للملكية الخاصة التى كفلها الدستور [١] . (راجع بندى ٥٠ و ٥٢ من هذا الكتاب) .

= قد استحق كاملا لأصحاب الصحف بصدور القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠، فإنه يكون قد انتقص من هذا التعويض وانطوى بذلك على اعتداء على الملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التى تكفل صون هذه الملكية . ولا ينال مما تقدم ، ما ذهبت إليه الحكومة من أن تقدير التعويض المستحق لأصحاب الصحف التى آلت ملكيتها إلى الاتحاد القومى يعد من الملائمات التى يستقل بها المشرع ، ذلك أن القانون المطعون فيه قد تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ، ووضع لحمايتها ضوابط وقواعد محددة ، الأمر الذى يتحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية . وترتيبا على ذلك فإنه يتعين الحكم بعدم دستورية المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقرار بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٦٣ فيما تضمنه من تقرير حد أقصى للتعويض المستحق لأصحاب الصحف . [المحكمة الدستورية العليا ٢/١/١٩٨٨ - القضية رقم ١٢ لسنة ٥ قضائية] .

(١) قضى بأنه «وأن كان المشرع الدستورى لم يضمن دستور سنة ١٩٥٨ نصا خاصا فى شأن مبدأ التأميم ، الا أن هذا المبدأ يجد سنده فى النص العام الذى ورد فى المادة الخامسة من هذا الدستور التى تقضى بأن «الملكية الخاصة مصونة وينظم القانون وظيفتها الاجتماعية ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل وفقا للقانون» مما مقتضاه جواز تقييد حق الملكية الخاصة نزولا على مقتضيات الصالح العام باعتبارها وظيفة اجتماعية ينظم القانون أداءها فى خدمة الجماعة بأسرها . وهو ما ردده دستور سنة ١٩٧١ فى المادة ٣٢ منه التى جعلت الملكية الخاصة وظيفة اجتماعية وقضت بأن يكون استخدامها بما لايتعارض مع الخير العام للشعب ، وفى المادة ٣٤ التى نصت على أن الملكية مصونة ... ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون . وما أكده ذلك الدستور فى المادة ٣٥ من أنه «لايجوز التأميم إلا للمنفعة العامة وبقانون ومقابل تعويض» ونظرا لأن القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بشأن تأميم بعض الشركات والمنشآت بعد أن نص فى الفقرة الأولى من المادة الأولى منه على تأميم الشركات والمنشآت المبينة بالجدول المرفق به ومن بينها الشركة المتحدة للملاحة البحرية ، حرص فى مادته الثانية على تعويض أصحاب المشروعات المؤممة وبين كيفية أداء التعويض إليهم فنص على أن «تتحول أسهم الشركات ورؤوس أموال المنشآت المؤممة إلى سندات أسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة ...» كما أفصح المشرع فى المذكرة الايضاحية للقانون عن مقاصده واعتبارات المصلحة العامة التى تغياها من اصداره فأشار إلى أن الهدف من التأميم هو توسيع قاعدة القطاع العام بحسبانه ضرورة قومية لتوجيه الاقتصاد القومى توجيها مؤثرا ومفيدا لخطة التنمية بما يكفل المضى بها قدما نحو الغايات المنصودة منها مما يقتضى حشد القوى الفنية والامكانيات المادية اللازمة لها - دون ترك اعبائها وتمويل احتياجاتها للقطاع الخاص الذى قد يتجه بجهوده وفق الاحتياجات التى تمليها مصالحه الخاصة وفى ذلك ما قد يقيم العثرات أمام خطة التنمية ، لما كان ذلك ، فإن ماذهب إليه المدعون من أن ذلك القرار بقانون إذ قضى بتأميم الشركة المملوكة لهم لم يستهدف الصالح العام وأن تأميمها قد تم بغير مقابل بما ينطوى على مصادرة للملكية الخاصة التى كفلها الدستور يكون غير سديد» . [المحكمة الدستورية العليا ٥/٢/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ٧٧] .

٥٢- المادة ٣٦ من الدستور - مصادرة الأموال : تنص المادة ٣٦ من الدستور على أن : «المصادرة العامة للاموال محظورة ، ولا تجوز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائي» . ويبين من استقراء النصوص الدستورية ان دستورى سنة ١٩٢٣ وسنة ١٩٣٠ لم ينصا على المصادرة الخاصة ووصفا المصادرة العامة بأنها «عقوبة» ، إذ قررا أن «عقوبة المصادرة العامة للأموال محظورة» (المادة ١٠ من دستور ١٩٢٣ ودستور ١٩٣٠) وأن دستور سنة ١٩٥٦ نص على نوعى المصادرة العامة والخاصة وذكر المصادرة الخاصة «كعقوبة» ، إذ نص فى المادة ٥٧ منه على أن «المصادرة العامة للأموال محظورة ولا تكون عقوبة المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى» ، أما دستور سنة ١٩٧١ القائم - كما يتضح من نص المادة ٣٦ سالفة الذكر - فقد اسقط وصف «العقوبة» من المصادرة الخاصة واقتصر على تعبير «المصادرة الخاصة» مقررا انها لاتجوز إلا بحكم قضائى .

ومعنى ذلك أنه يجوز للقانون (أو اللائحة) ان ينص على المصادرة بغير أن تكون «عقوبة» بشرط أن تكون بحكم قضائى كأن ينص على المصادرة «كتعويض» للخزانة العامة مثلا ، لان القاعدة الدستورية التى قررتها المادة ٣٦ سالفة الذكر وهى «حظر المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائي» بعد أن عمد هذا المشرع الدستورى الى طرح تقسيم المصادرة إلى مصادرة على سبيل «العقوبة» ومصادرة على سبيل «التعويض» بحذفه كلمة «عقوبة» التى كانت تسبق كلمة «المصادرة» فى المادة ٥٧ من دستور سنة ١٩٥٦ فجاء نص المادة ٣٦ سالفة الذكر فى تحريم المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى مطلقا غير مقيد بأن تكون هذه المصادرة على سبيل «العقوبة» أو على سبيل «التعويض» . إلا أن المصادرة - سواء على سبيل العقوبة أو على سبيل التعويض - يتعين أن تكون «بحكم قضائى» لا بقرار إدارى ، فإن هى تقررت بقرار إدارى أو بنص تشريعى قانونا كان أو لائحة كانت مخالفة للدستور . وقد نص الدستور على أن المصادرة الخاصة لاتجوز إلا بحكم قضائى حتى تكفل اجراءات التقاضى وضماناته لصاحب الحق الدفاع عن حقه وتنتفى بها مظنة العسف والافتئات عليه . وتأكيدا لمبدأ الفصل بين السلطات على أساس أن السلطة القضائية هى السلطة الأصلية التى ناط بها الدستور إقامة العدالة بحيث تختص دون غيرها من السلطات بالأمر بالمصادرة ، قضى بأن ما تنص عليه المادة التاسعة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ (معدلة بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٥٣) من أنه «يجوز لوزير المالية - أو لمن ينوبه - مصادرة المبلغ موضوع المخالفة» يكون مخالفا لنص المادة ٣٦ من الدستور ، لأنه جعل المصادرة تصدر بقرار إدارى من وزير المالية أو من

يندبه لا بحكم قضائي [1] . اما المصادرة العامة فقد نهى عنها نهيا مطلقا لابحكم قضائي ولا

---

(١) قضى بأنه «يبين من استقراء النصوص الدستورية فى شأن المصادرة أن المادة ١٠ من دستور سنة ١٩٢٣ كانت تنص على أن «عقوبة المصادرة العامة للأموال محظورة» وقد رددت المادة العاشرة من دستور سنة ١٩٣٠ هذا النص . ثم جاء دستور سنة ١٩٥٦ ونصت المادة ٥٧ منه على أن «المصادرة العامة للأموال محظورة ولا تكون عقوبة المصادرة الخاصة الا بحكم قضائي» . ولم يتضمن دستور سنة ١٩٥٨ ولا دستور سنة ١٩٦٤ أى نص في شأن المصادرة ، أما المادة ٣٦ من دستور سنة ١٩٧١ فقد نصت على أن «المصادرة العامة للأموال محظورة ولا تجوز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائي» . ويستفاد من هذه النصوص أن دستوري سنة ١٩٢٣ وسنة ١٩٣٠ لم ينصا على المصادرة الخاصة ووصفا المصادرة العامة بأنها عقوبة ، وأن دستوري سنة ١٩٥٨ وسنة ١٩٦٤ لم يتضمنا أى نص فى شأن المصادرة سواء العامة أو الخاصة ، وأن دستوري سنة ١٩٥٦ وسنة ١٩٧١ نصا على نوعى المصادرة العامة والخاصة ولكن دستور سنة ١٩٥٦ ذكر المصادرة الخاصة كعقوبة بينما أسقط دستور سنة ١٩٧١ وصف العقوبة وأقتصر على تعبير «المصادرة الخاصة» . ويترتب على ذلك أنه لا محل لما اثارته الحكومة من أن المصادرة التى نصت عليها المادة التاسعة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد ليست عقوبة جنائية وإنما هى تعويض للخزانة العامة ، لانه أيا ما كان الرأى فى تكييف المصادرة التى نصت عليها المادة سالفة الذكر ، فإن هذا التكييف لا تأثير له على القاعدة الدستورية التى قررتها المادة ٣٦ من دستور سنة ١٩٧١ - وهى حظر المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى - بعد أن عمد المشرع الدستورى فى سنة ١٩٧١ الى طرح تقسيم المصادرة الى مصادرة على سبيل العقوبة ومصادرة على سبيل التعويض بحذفه كلمة عقوبة التى كانت تسبق كلمة المصادرة فى المادة ٥٧ من دستور سنة ١٩٥٦ ، فجاء نص المادة ٣٦ من دستور سنة ١٩٧١ - فى تحريم المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى - مطلقا غير مقيد بأن تكون هذه المصادرة على سبيل العقوبة أو على سبيل التعويض . كما أن القول بأن المصادرة التى قررتها المادة التاسعة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ليست فى حقيقتها الا تقرير حق الجهة الإدارية فى اقتضاء التعويض المستحق للخزانة العامة بطريق التنفيذ المباشر وأن الشارع أطلق على هذا الحق تجاوزا وصف المصادرة ، لايستقيم أمام اصرار الشارع على استعمال هذا الوصف - وهو لاشك يعني المعنى الحقيقي له ويجب أن ينزه عن أنه يعني سواه - ولو كان هذا الوصف قد أطلق تجوزا على اجراء ليس فى حقيقته مصادرة لتدارك الشارع الأمر عند اصداره القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم التعامل بالنقد الاجنبى وعدل عن استعمال هذا الوصف الذى لايدل على حقيقة الاجراء الذى قصد إلى تقريره ولكنه لم يفعل . ومن ثم فإن ما قررته المادة التاسعة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ معدلة بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٥٣ من أنه «يجوز لوزير المالية أو لمن يندبه مصادرة المبلغ موضوع المخالفة» ، قد أضحى مخالفا للمادة ٣٦ من دستور سنة ١٩٧١ التى تقضى بحظر المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى ، ويتعين لذلك القضاء بعدم دستورية نص المادة التاسعة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ فيما تضمنه من اجازة المصادرة الإدارية» [المحكمة العليا الدستورية ١٩٧٨/٢/٤ - الجزء الثانى - ١١١ ، وحكم المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٢/٥/١٥ - الجزء الثانى - ٤٠] . كما قضى بأن المشرع الدستورى أرسى الأحكام الخاصة بالمصادرة بما نص عليه فى المادة ٣٦ من دستور سنة ١٩٧١ من أن «المصادرة العامة للأموال محظورة ولا تجوز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائي» فنهى بذلك نهيا مطلقا عن المصادرة العامة ، وحدد الأداة التى تتم بها المصادرة الخاصة وأوجب أن تكون حكما قضائيا وليس قرارا إداريا ، وذلك حرصا منه على صون الملكية الخاصة من أن تصادر إلا بحكم قضائى ، حتى تكفل اجراءات التقاضي وضماناته لصاحب الحق الدفاع عن حقه وتنتفى بها مظنة العسف أو الافتئات عليه ، وتأكيدا لمبدأ

بغير حكم قضائى . هذا وقد حرصت الدساتير المصرية المتعاقبة جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على مبدأ صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها الا على سبيل الاستثناء وفى الحدود وبالقيود التى أوردها ، وذلك باعتبارها فى الاصل ثمرة النشاط الفردى وحافزه على الانطلاق والتقدم ، فضلا عن أنها مصدر من مصادرة الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى . ومن أجل ذلك ، حظرت تلك الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا عن صاحبها الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠ ، والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦ ، والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨ ، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) ، كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم الا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض (المادة ٣٥) ، وحظر المصادرة العامة للاموال حظرا مطلقا ، ولم يجز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى (المادة ٣٦ [١]) .

وتأسيسا علي ذلك قضى بأن المادة ٢ من القرار بقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٤ إذ نصت على ايلولة ملكية الأدوية والمستحضرات - التى يتم تصنيعها بالصيدليات تحت اسماء تجارية أو بقصد الاتجار فيها والسابق تسجيلها بوزارة الصحة - إلى المؤسسة المصرية العامة للادوية والكيماويات والمستلزمات الطبية بدون مقابل ، تكون قد خالفت حكم المادة ٣٦ من الدستور التى تحظر المصادرة العامة للاموال، ولا تجيز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى ، مما يتعين معه الحكم بعدم دستوريتها لمخالفتها المادة ٣٦ من الدستور [٢]. وبأن المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ إذ نصت

= الفصل بين السلطات على أساس أن السلطة القضائية هى السلطة الأصلية التى ناط بها الدستور اقامة العدالة بحيث تختص دون غيرها من السلطات بالأمر بالمصادرة . وترتيبا على ذلك فإنه لما كان نص المادة ٣٦ من الدستور إذ حظر المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى قد جاء مطلقا غير مقيد ، بعد أن عمد المشرع الدستورى سنة ١٩٧١ إلى حذف كلمة «عقوبة» التى كانت تسبق عبارة «المصادرة الخاصة» فى المادة ٥٧ من دستور سنة ١٩٥٦ المقابلة للمادة ٣٦ من دستور سنة ١٩٧١ ، وذلك حتى يجرى النص على اطلاقه ويعم حكمه ليشمل المصادرة الخاصة فى كافة صورها ، فإن النص الذى يجيز لوزير المالية والاقتصاد أو من ينيبه أن يأمر بالمصادرة إداريا يكون مخالفا للمادة ٣٦ من الدستور . [المحكمة الدستورية العليا ٣/١/١٩٨١ - الجزء الأول - ١٥٦] .

(١) المحكمة الدستورية العليا ١//٣/١٩٨٦ - الجزء الثالث - ٣١٥ . وحكمها فى ٢٥/٦/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ١٥٥ ، وحكمها فى ٢١/٦/١٩٨٦ - الجزء الثالث - ٣٢٦ ، وحكمها فى القضيين ٤ لسنة ١ ق دستورية و ٢٨ لسنة ٤ قضائية دستورية .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١/٣/١٩٨٦ - الجزء الثالث - ٣١٥ .

على أيلولة الأموال التي تم الاستيلاء عليها طبقا لاحكام قانون الاصلاح الزراعي إلى الدولة دون مقابل يشكل مصادرة لها بالمخالفة لحكم المادة ٣٦ من الدستور [١] . كما قضى بأن مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ والفقرة الخامسة من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ (معدلة بالقرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٢) إذ قررت تحميل اموال الزوجات والأولاد بضمان الوفاء بالتزامات الشركات والمنشآت المؤممة حال أنه لاعلاقة لهم بها، مما ينطوى على تجريد لهم من ملكيتهم لهذه الأموال دون مقابل، فإن النص التشريعي سالف الذكر ينطوى على مصادرة

---

(١) قضى بأن «تشريعات الاصلاح الزراعى المتعاقبة التى صدر بها المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ والقرار بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ والتى وضعت حدا أقصى للملكية الزراعية ، وقررت الاستيلاء على ما يزيد عن هذا الحد لم تغفل حق الملاك فى التعويض عن أراضيهم المستولى عليها ، وانما قررت حقهم فى التعويض عنها وفقا للقواعد والاسس التى نصت عليها تلك القوانين . بل إن القرار بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن حظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها قد اعتنق هذا النظر ، فنص فى المادة الرابعة منه على أن يؤدى إلى ملاك تلك الأراضى تعويض يقدر وفقا للاحكام المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، من ثم فإن القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ إذ نص فى مادته الأولى على أيلولة ملكية الأراضى الزراعية التى تم الاستيلاء عليها طبقا لاحكام قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ (والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل) إلى الدولة دون مقابل يكون قد جرد ملاكها بغير مقابل فشكل بذلك اعتداء على هذه الملكية الخاصة ومصادرة لها بالمخالفة لحكم كل من المادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١ التى تنص على أن الملكية الخاصة مصونة ، والمادة ٣٦ منه التى تحظر المصادرة العامة للاموال ولا تجيز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى ، مما يتعين معه الحكم بعدم دستورية المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ . [المحكمة الدستورية العليا - ١٩٨٣/٦/٢٥ - الجزء الثانى - ١٥٥ ، وتقول فى هذا الحكم أيضا إن «مؤدى نص المادتين الأولى والثانية من القرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ ومواد القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ أن أيلولة أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم الحراسة إلى ملكية الدولة تقررت بمقتضى المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ ، واستمرت بعد صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٩٣٠ لسنة ١١٦٧ بالنسبة للخاضعين الأصليين ، والخاضعين بالتبعية فيما آل اليهم من أموال وممتلكات عن طريق الخاضع الأصلى ، وأن القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ اقتصر على تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة على هؤلاء الأشخاص فاستحدث أحكاما تسوى بها كل حالة ، دون أن يتضمن أى تعديل فى الاساس الذى قام عليه القرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ وهو أيلولة أموالهم وممتلكاتهم إلى ملكية الدولة . ومن ثم فإن استيلاء الدولة على ملكية الأراضى الزراعية الزائدة على الحد الأقصى الذى يقرره القانون للملكية الزراعية يتضمن نزعا لهذه الملكية الخاصة بالنسبة للقدر الزائد جبرا عن صاحبها ، ومن ثم وجب أن يكون حرمانه من ملكه مقابل تعويض ، والا كان استيلاء الدولة على أرضه بغير مقابل مصادرة خاصة لها لاتجوز الا بحكم قضائى وفقا لحكم المادة (٣٦) من الدستور» . وراجع أيضا حكمها - بذات الجلسة فى القضيين رقم ٤ لسنة ١ القضائية ، ورقم ٣٨ لسنة ٤ قضائية] .

بالمخالفة لحكم المادة ٣٦ من الدستور [1] . ولما كانت أيلولة ممتلكات الاشخاص الطبيعيين الذين

---

(١) قضى بأن «يبين من أحكام القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت وقوانين التأميم اللاحقة ، ومن بينها القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٢ والقرار بقانون ١١٨ لسنة ١٩٦١ ، أن المشرع لم يشأ أن يتخذ من تأميم المشروعات جزئيا أو كليا صورة نقل ملكيتها مباشرة إلى الدولة بقصد تصفيتها بحيث تنقضى تبعا لذلك شخصيتها الاعتبارية التى كانت لها قبل التأميم ، وإنما رأى أن يكون تأميمها عن طريق نقل ملكية اسهمها - جميعا أو جزء منها بحسب نطاق التأميم - إلى الدولة مع الابقاء على شخصيتها الاعتبارية التى كانت تتمتع بها قبل التأميم بحيث تظل هذه المشروعات محتفظة بنظامها القانونى وذمتها المالية مستقلين عن شخصية وذمة الدولة ، وتستمر فى مباشرة نشاطها وتبقى بالتالى مسئولة وحدها مسئولية كاملة عن جميع الالتزامات التى تحملت بها قبل التأميم . ومن ناحية أخرى فإن المشرع رغبة منه فى تنظيم حقوق دائنى هذه الشركات والمنشآت - وحتى لا تتأثر بسبب ما طرأ عليها من تحول نتيجة خضوعها للقرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٢ والقرار بقانون ١١٨ لسنة ١٩٦١ - قرر مسئولية الدولة عن التزامات هذه المشروعات فى حدود ما آل إليها من أموالها وحقوقها فى تاريخ صدور التأميم مردداً بذلك حكم القواعد العامة فى شأن استقلال ذمة المساهم عن ذمة المشروعات المؤممة ، وعدم مسئوليته عن التزاماتها إلا عند التصفية ، وفى حدود قيمة أسهمه ، ثم جاوز المشرع ذلك بالنسبة إلى الشركات التى لم تكن اسهمها متداولة فى البورصة أو التى مضى على آخر تعامل عليها أكثر من ستة شهور أو المنشآت غير المتخذة شكل شركة مساهمة - إلى النص على أن تكون أموال زوجات وأولاد أصحاب المشروعات المؤممة ضامنة للوفاء بالتزاماتها الزائدة على أصولها ، فأنشأ بذلك ضمانا آخر استثنائيا - وهو محل الطعن فى الدعوى الماثلة - أجاز بمقتضاه لدائنى هذه المشروعات الرجوع على تلك الأموال إذا لم تكن أصول المشروع - المسئول اصلا عن التزاماته مسئولية كاملة - كافية للوفاء بها . ولما كانت الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة ، وعدم المساس بها إلا على سبيل الاستثناء ، وفى الحدود وبالقيود التى أوردتها ، وذلك باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى ، وحافزة على الانطلاق والتقدم ، فضلا عن أنها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى ، ومن أجل ذلك ، حظرت الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا عن صاحبها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠ ، والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦ ، والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨ ، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ ، والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) ، كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم الا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض (المادة ٣٥) ، وحظر المصادرة العامة حظرا مطلقا ، ولم يجز المصادرة إلا بحكم قضائى» (المادة ٣٦). وإذ كان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٢ والفقرة الخامسة من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ معدله بالقرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٢ حسبما يبين من عبارتها المطلقة تحميل أموال الزوجات والاولاد بضمان الوفاء بالتزامات الشركات والمنشآت المشار إليها فى هذه الفقرة الزائدة على أصولها ، حال أنه لا علاقة لهم بها ودون أن يكون ثمة وجه لمسئوليتهم عنها ، فضلا عما اتسم به هذا الضمان من شمول لجميع أموال الزوجات والاولاد ولو كانت فى مصدرها منبتة الصلة بالشركة أو بأصحابها . لما كان ذلك ، وكان خلق هذا الضمان الاستثنائى الذى حمل به المشرع أموال الزوجات والأولاد وفاء لديون لا شأن لهم بها ، مؤداه الحتمى تجريد هؤلاء من ملكيتهم لهذه الأموال ونزعها جبرا عنهم عند التنفيذ عليها اقتضاء لتلك الديون بما قد يصل إلى حد حرمانهم منها جميعا عند استغراق الديون لقيمة الأموال ، وإذ كان ذلك لايعد من قبيل نزع الملكية للمنفعة العامة ، ولا يعتبر =

فرضت عليهم الحراسة إلى ملكية الدولة طبقا للقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ لاتعد من قبيل نزع الملكية أو التأميم . فإنها تشكل مصادرة للملكية الخاصة التى تنص عليها المادة ٣٦ من الدستور التى تحظر المصادرة العامة ولا تجيز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى (١) .

هذا ويلاحظ أن التعويض الذى يتعين دفعه لاصحاب الأموال التى اخذت منهم يجب أن يكون تعويضا «عادلا» ومن ثم فإن القرار بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٦٣ الذى قضى بتعويض اصحاب الصحف بمبلغ اجمالى ١٥ الف جنيه يكون قد انتقص من التعويض المقرر بما يجعل المبلغ الذى تأخذه الحكومة زائدا على الخمسة عشر الف جنيه بمثابة مصادرة مما يخالف المادة ٣٦ من الدستور (٢) . وكذلك القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ الذى وضع حدا اقصى

= من صور تأميم المشروعات . فأن النص التشريعى المطعون عليه يشكل اعتداء على الملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التى تقضى بأن الملكية الخاصة مصونة» . [المحكمة الدستورية العليا ٢/٢/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٢٢] . كما قضى بأنه «وإن كان الأصل فى سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية وأن الرقابة القضائية على دستورية التشريعات لاتمتد إلى ملاءمة اصدارها. إلا أن هذا لايعنى اطلاق هذه السلطة فى سن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التى نص عليها الدستور - هذا فضلا عن أن تنظيم المشرع لحق الملكية فى إطار وظيفتها الاجتماعية ينبغى الا يعصف بهذا الحق أو يؤثر على بقائه على نحو ما سلكه النص المطعون عليه . إذ تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ووضع لحمايتها حدودا وقواعد معينة. الأمر الذى يحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة الدستورية» [المحكمة الدستورية العليا ٢/٢/١٩٨٥ - الجزء الثالث- ١٢٢، وحكمها فى ٢/٢/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٣٢] .

(١) قضى بأن جميع الدساتير المصرية المتعاقبة «حرصت على تأكيدها حماية الملكية الخاصة وعدم المساس بها على سبيل الاستثناء وفى الحدود وبالقيود التى أوردتها . فنصت المادة الخامسة من دستور سنة ١٩٥٨ على أن الملكية الخاصة مصونة ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون . وهو ما ردته المادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١ . كما لم تجز المادة ٣٥ من دستور سنة ١٩٧١ التأميم الا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض ومن ثم فإن أيلولة أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم الحراسة إلى ملكية الدولة طبقا للمادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ لاتعد من قبيل نزع الملكية للمنفعة العامة الذى لايرد إلا على عقارات معينة بذاتها فى حين شملت الأيلولة إلى ملكية الدولة أموال وممتلكات من فرضت عليهم الحراسة بما فيها من منقولات . ولم تتبع فى شأنها الاجراءات التى نصت عليها القوانين المنظمة لنزع الملكية والتى يترتب على عدم مراعاتها اعتبار الاجراء غصبا لايعتد به ولا ينقل الملكية إلى الدولة . ولما كانت أيلولة أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم الحراسة إلى ملكية الدولة لاتعد من قبيل نزع الملكية أو التأميم . فإنها تشكل اعتداء على الملكية الخاصة ومصادرة لها بالمخالفة لحكم كل من المادة ٣٤ من الدستور التى تنص على أن الملكية الخاصة مصونة . والمادة ٣٦ منه التى تحظر المصادرة العامة ولا تجيز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى» [المحكمة الدستورية العليا ١٦/٥/١٩٨١ - الجزء الأول - ١٩٥] .

(٢) قضى بأن «القرار بقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٠ بتنظيم الصحافة وبعد أن قضى فى المادة الثالثة على أيلولة ملكية صحف دار أخبار اليوم وبعض دور الصحف الأخرى إلى الاتحاد القومى مع جميع ملحقاتها وما لأصحابها من حقوق وما عليهم من التزامات مقابل تعويضهم بقيمتها مقدرة وفقا لأحكام القانون . فقد نص فى مادتيه التاليتين على كيفية تقدير=

للتعويض لاصحاب المشروعات المؤممة لايجاوز ١٥ الف جنيه ينطوى على مصادرة للاموال

= التعويض راداته ، فنصت المادة الرابعة على أن «تتولى تقدير التعويض المستحق لأصحاب الصحف لجنة تشكل برئاسة مستشار من محكمة الاستئناف ومن عضوين يختار أحدهما مالك الصحيفة ويختار الاتحاد القومى العضو الآخر ويصدر بتشكيل اللجنة قرار من رئيس الجمهورية ... ... » ، كما نصت المادة الخامسة من القرار بقانون على أن «يؤدى التعويض المشار إليه فى المادة السابقة بسندات على الدولة بفائدة سعرها ٣٪ تستهلك خلال عشرين سنة ويصدر قرار من رئيس الجمهورية بتعيين مواعيد وشروط استهلاك هذه السندات وتداولها» . ويبين من هذه النصوص أن المشرع قضى بآيلولة المنشآت الصحفية المعنية بالقرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ إلى الاتحاد القومى - الذى كان قائما حينذاك - مقابل تعويض أصحابها بقدر قيمتها مقومة وفق الاجراءات المنصوص عليها فى هذا القرار دون قيد يحد من التعويض ومداه بالغا ما بلغ. إلا أنه بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦٣ صدر القرار بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٦٣ (المطعون فيه) مستبدلا بنص المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ سالف الذكر حكما جديدا يقضى بأن «يعوض أصحاب الصحف المشار اليها فى المادة (٣) بتعويض اجمالى قدره (١٥ ألف جنيه) مالم تكن قيمتها أقل من ذلك ، فيعوض عنها أصحابها بمقدار هذه القيمة، ويؤدى التعويض المشار إليه بسندات اسمية على الدولة لمدة خمسة عشر سنة بفائدة ٤٪ سنويا ...» - ونظرا لان الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وحرمتها باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى ، وحافزه على الانطلاق والتقدم فضلا على انها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى ، ومن أجل ذلك ، حظرت تلك الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا عن صاحبها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ، ودستور سنة ١٩٣٠ ، والمادة (١١) من دستور سنة ١٩٥٦ ، والمادة (٥) من دستور سنة ١٩٥٨ ، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ ، والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) ، كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابلة تعويض (المادة ٣٥) ، بل إنه إمعانا فى حماية الملكية الخاصة وصونها من الاعتداء عليها بغير حق حظر هذا الدستور المصادرة العامة حظرا مطلقا ، كما لم يجز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى (المادة ٣٦) . وإذ كان التعويض المستحق لأصحاب المنشآت الصحفية سالفة الذكر إنما يقدر بقدر قيمتها الحقيقية ، وفقا لأحكام القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ المشار إليها أى أنه تعويض مقابل لتلك القيمة ومعادل لها ، ومن ثم ، وإذ نص القرار بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٦٣ المطعون فيه على تحديد مبلغ ١٥ ألف جنيه حدا أقصى لها التعويض الذى كان قد استحق كاملا لأصحاب الصحف بصدور القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ فإنه يكون قد انتقص من هذا التعويض وانطوى بذلك على اعتداء على الملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التى تكفل صون هذه الملكية . ولا ينال مما تقدم ، ما ذهبت إليه الحكومة من أن تقدير التعويض المستحق لأصحاب الصحف التى آلت ملكيتها إلى الاتحاد القومى يعد من الملائمات التى يستقل بها المشرع ، ذلك أن القانون المطعون فيه قد تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ، ووضع لحمايتها ضوابط وقواعد محددة ، الأمر الذى يتحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية ، وترتيبا على ذلك فإنه يتعين الحكم بعدم دستورية المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقرار بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٦٣ فيما تضمنه من تقرير حد أقصى للتعويض المستحق لأصحاب الصحف» . [المحكمة الدستورية العليا ٢/١/١٩٨٨ - القضية رقم ١٢ لسنة ٥ قضائية] .

الزائدة على هذا الحد بالمخالفة للمادة ٣٦ من الدستور [١] . أما إذا لم يكن هناك مصادرة للمال

---

(١) قضى بأنه «يبين من تقصى قوانين التأميم التى تعلقت بها أحكام القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ - ابتداء من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ وانتهاء بالقرار بقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ - أن المشرع التزم فيها جميعا بالنسبة لتقدير التعويض المستحق لاصحاب المشروعات المؤممة كليا أو جزئيا - نهجا عاما قوامه أن يكون هذا التعويض معادلا لكامل القيمة الحقيقية لحصص وأنصبة أصحاب تلك المشروعات بعد تقويمها وفقا للقواعد المحددة بالقوانين المذكورة . وان السبيل الذى ارتاه المشرع محققا للعدالة المطلقة فى نظام التأميم ما درجت عليه القوانين سالفة البيان - بوجه مضطرد وبغير استثناء - من أن يكون التعويض المستحق لاصحاب اسهم ورؤوس أموال المشروعات المؤممة معادلا لقيمة ما يملكونه فى هذه المشروعات جميعها وأيا ما بلغ مقدار هذا التعويض ، وهو المبدأ الذى لم يحد عنه المشرع حتى بالنسبة للقرار بقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ بتأميم بعض الشركات والمنشآت الذى أصدره بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٦٤ ، وهو اليوم السابق مباشرة على صدور القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه ، وقد تم نشرهما معا فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ . مما لايستقيم معه القول بأن المشرع قصد من القرار بقانون المطعون عليه تعديل أسس أو قيمة التعويض التى سبق أن أرساها فى قوانين التأميم جميعها ومن بينها القرار بقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ المعاصر فى صدوره للقرار بقانون المطعون عليه . ولما كانت الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها إلا على سبيل الاستثناء ، وفى الحدود وبالقيود التى أوردتها ، وذلك باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى ، وحافزه إلى الانطلاق والتقدم ، فضلا عن أنها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى ، ومن أجل ذلك حظرت الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا عن أصحابها إلا للمنفعة العامة وبمقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠ ، والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦ ، والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨ ، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ ، والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) ، كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون وبمقابل تعويض (المادة ٣٥) ، وحظر المصادرة العامة حظرا مطلقا ، ولم يجز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى (المادة ٣٦) . ولما كانت ملكية السندات الاسمية التى تحولت اليها القيمة الكاملة لاسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت المؤممة قد استقرت لاصحابها بموجب قوانين التأميم ، بما تخوله لهم ملكية هذه السندات من حقوق كالتصرف فيها بالبيع بتداولها فى البورصة أو كوسيلة للوفاء بالتزاماتهم قبل الدولة بقدر قيمتها ، والانتفاع بما تغله من ريع ، فإن مقتضى تطبيق الفقرة الأولى من المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه من وضع حد أقصى للتعويض المستحق لاصحاب المشروعات المؤممة بما لايجاوز ١٥ ألف جنيه ، استيلاء الدولة دون مقابل على السندات الاسمية المملوكة لهم والزائدة على هذا الحد وتجريدهم بالتالى من ملكيتها ، الأمر الذى يشكل اعتداء على الملكية الخاصة ومصادرة للاموال بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التى تنص على أن الملكية الخاصة مصونة ، والمادة ٣٦ منه التى تحظر المصادرة العامة ولا تجيز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى . فضلا عن أن النص التشريعى - محل الطعن - بوضعه حدا أقصى لما يملكه أصحاب المشروعات المؤممة من السندات الاسمية التى تحولت اليها حصصهم وأنصبتهم فى هذه المشروعات - وإن تعددت - يكون قد انطوى على مخالفة لاحكام الدستور الذى لايجيز تحديد حد اقصى الا بالنسبة للملكية الزراعية طبقا للمادة ٣٧ منه ، الامر الذى يتضمن بدوره مساسا بالملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور . ويلاحظ أن المحكمة لاتتقيد - وهى بصدد أعمال رقابتها على دستورية التشريعات - بالوصف الذى يخلعه المشرع على القواعد التى =

فإن المحكمة لا تقضي بعدم الدستورية، لان الفعل لاينطوى على أى مصادرة، وتأسيسا على ذلك قضى بأن المادتين الرابعة والخامسة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تملك الاجانب أوضحت التعويض الذى يدفع للملاك الاجانب، وبالتالى فإن تقرير الاثر الرجعى لهذا القانون لايكون قد تضمن مصادرة للملكية [١] . وبأن المادة الثالثة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ (المعدل لقانون الاصلاح الزراعي) لايتضمن مساسا بالملكية الخاصة ولا إضافة أى أموال للدولة وانما ينظم علاقة مستأجر الأرض الزراعية ودائنيه ويرتب على عدم الاخطار بالدين فى الاجل المحدد سقوطه لمصلحة المستأجر، فإن القرار لاينطوى على مصادرة للاموال [٢] . وغير ذلك

= يسنها متى كانت بطبيعتها تتنافى مع هذا الوصف وتنطوى على اهدار حق من الحقوق التى كفلها الدستور . وإذ كانت المحكمة قد انتهت - على ما سلف بيانه - إلى أن النص التشريعى المطعون عليه لايقوم على تعديل التعويض المستحق عن التأميم ، وإنما يستهدف مصادرة ملكية السندات المستحقة لاصحاب المشروعات والتى تزيد على الحد الاقصى المنصوص عليه فيه ، فانه يكون قد تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ووضع لحمايتها ضوابط وقواعد محددة . الأمر الذى يحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية . [المحكمة الدستورية العليا - ٢/٣/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٦٢].

(١) قضى بأن المادتين الرابعة والخامسة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تملك الاجانب أوضحت المقابل الذى تدفعه الدولة إلى الملاك الأجانب الخاضعين لاحكامه ، كما أن حقوق من تعاملوا معهم ولم يعتد بتصرفات هؤلاء الملاك اليهم تحكمها القواعد العامة للعقود بما فى ذلك حقهم فى الرجوع عليهم بما سددوه من ثمن ، وبالتالى فإن تقرير الاثر الرجعى لهذا القانون لايكون قد تضمن أية مصادرة للملكية الخاصة . [المحكمة الدستورية العليا ٧/٢/١٩٨١ - الجزء الأول - ١٦٠ ، وحكمها بنفس الجلسة فى القضية رقم ٨ لسنة (١) القضائية ، وحكمها فى القضية رقم ١٢ لسنة ١ القضائية - وكان المدعى فى هذه الدعوى يقرر بأن المادة الثانية من القانون رقم ١٥ سنة ١٩٦٣ تنص على أن لاتؤول إلى الدولة ملكية الأراضى الزراعية وما فى حكمها من الأراضى القابلة للزراعة والبور والصحراوية المملوكة للاجانب وقت العمل بهذا القانون ... ولا يعتد فى تطبيق احكام هذا القانون بتصرفات الملاك الخاضعين لاحكامه ما لم تكن صادرة الى أحد المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة وثابتة التاريخ قبل يوم ١٩٦١/١٢/٢٣م وهذا الاثر الرجعى ادى إلى مصادرة للملكية الخاصة بغير تعويض ، لأن الدولة فى واقع الأمر تستولى على الأراضى التى اشتروها من أجانب وسددوا لهم ثمنها كاملا . ولم تأخذ المحكمة الدستورية العليا بهذا النظر للاسباب سالفة الذكر] .

(٢) قضى بأن «الملكية الخاصة التى نصت المادة ٣٤ من الدستور على أنها مصونة ولا تنزع الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض ، والمصادرة التى تحظرها المادة ٣٦ من الدستور إذا كانت عامة ولا تجيزها الا بحكم قضائى إذا كانت مصادرة خاصة ، يؤدى كلاهما إلى تجريد المالك عن ملكه ليؤول إلى الدولة . بتعويض فى حالة نزع الملكية وبغير مقابل عند مصادرته، ولما كان ما نصت عليه المادة الثالثة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ لا يتضمن مساسا بالملكية الخاصة أو نزعا لها جبرا عن مالكها ، كما لايقضى باضافة أية أموال مملوكة للافراد إلى ملك الدولة ، ذلك أنها اقتصرت على تنظيم العلاقة بين مستأجر الأرض الزراعية ودائنيه ورتبت على عدم الاخطار بالدين فى الأجل المحدد بها سقوطه لمصلحة المستأجر وحده، فإن ما يثيره المدعى بصدد عدم دستورية هذه المادة ، واعتبار ما نصت عليه من سقوط الدين عدوانا على الملكية

من الأمثلة [1] (وراجع بندى ٥٠ و ٥١ من هذا الكتاب) .

= ومصادرة للأموال يكون على غير أساس» . [المحكمة الدستورية العليا ١٦/٢/١٩٨٠ - الجزء الأول - ١٥١- وكان المدعى قد قال إن القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ (المعدل لقانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢) نص فى المادة الثالثة منه على سقوط للدين الأمر الذى يعتبر من قبيل المصادرة المخالفة لما تقضى به المادة ٣٦ من الدستور وكانت المادة الثالثة سالفة الذكر تنص على أنه «يجب على كل مؤجر أو دائن أيا كانت صفته يحمل سندا بدين على مستأجر أرض زراعية كالكمبيالات وغيرها ان يتقدم خلال شهرين من تاريخ العمل بهذا القانون ببيان واف عن هذا الدين ... ويقدم هذا الاخطار إلى الجمعية التعاونية الزراعية الواقع فى دائرتها محل اقامة المدين . ويسقط كل دين لايخطر الدائن عنه خلال الاجل المحدد لذلك» ، ولم تأخذ المحكمة الدستورية العليا بهذا النظر للاسباب المسطرة اعلاه] .

(١) قضى بأن «مؤدى ما ينص عليه البند الثالث من المادة السابعة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بشأن فرض ضريبة عامة على الايراد - بعد تعديله بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٩ - أن المشرع اشترط كأصل عام لخصم الضرائب المباشرة من وعاء الضريبة العامة على الايراد أن يكون الممول قد دفعها بالفعل ، وجعل العبرة فى دين الضريبة الذى يخصم هو بالأداء لا بالاستحقاق ، وبالتالى فإن الضريبة المستحقة التى لم تدفع لاتخصم من الوعاء العام . وخروجا على هذا الأصل اعتبر المشرع ربط الضريبة على الأراضى الزراعية وعلى العقارات المبنية فى حكم دفعها وذلك نزولا على مقتضيات العمل التى أفصحت عنها المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٩ . ومن ثم فإن هذا الحكم الاستثنائى يقتصر بالنص الصريح على هاتين الضريبتين بالذات ولا يمتد إلى غيرهما . أما القول بأن الممول الذى يحقق ربحا عن نشاطه التجارى أو الصناعى يلزم اعتبارا من سنة ١٩٦٥ بدفع ضرائب يبلغ مجموع عبئها - بالنسبة لما زاد على عشرة آلاف جنيه - ١٢٤٪ من الايراد غير سديد ، ذلك أن سعر الضريبة العامة على الايراد طبقا للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٥ يصل ولى ٩٥٪ على الشريحة الأخيرة وحدها التى تزيد على عشرة آلاف جنيه . كما أن مجموع عبء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية وما كان يحصل إلى جانبها من ضرائب اضافية آنذاك يبلغ ٢ر٢٩٪ من الربح الخاضع للضريبة ، وعلى ذلك فإن الممول إذا ما أدى الضريبة النوعية وملحقاتها فإن ما يسدده يخصم من وعاء ايراده العام ويبقى له ٨ر٧٠٪ من صافى ربحه . وهذا الصافى هو الذى يخضع للضريبة العامة على الايراد بنسب متزايدة لا تبلغ ٩٥٪ الا على ما زاد على عشرة آلاف جنيه . أما إذا تقاعس الممول عن أداء الضريبة النوعية المستحقة عليه فإنها لاتخصم من الوعاء العام ويخضع بالتالى ربحه بالكامل للضريبة العامة على الايراد وفق شرائحها المتصاعدة التى لاتصل إلى ٩٥٪ الا على الشريحه الأخيرة على ما سلف بيانه ، ويبقى للممول حتى بالنسبة لتلك الشريحة ٥٪ من أرباحه . وتظل الضريبة النوعية التى استحقت عليه ولم يسددها دينا ضريبيا فى ذمته يخصم عند أدائه . وبالتالى فإنه سواء أدى الممول الضريبة النوعية المستحقة عليه أو لم يؤدها فإن الضريبة العامة على الايراد لاتستغرق الوعاء برمته . ولما كانت الضريبة هى فريضة مالية يلتزم الشخص بأدائها للدولة مساهمة منه فى التكاليف والأعباء والخدمات العامة . وكان الدستور قد نظم أحكامها العامة وأهدافها وحدد السلطة التى تملك تقريرها ، فنص فى المادة ٣٨ منه على أن يقوم النظام الضريبى على العدالة الاجتماعية وفى المادة ٦١ على أن أداء الضرائب والتكاليف العامة واجب وفقا للقانون ، وفى المادة ١١٩ على أن انشاء الضرائب العامة وتعديلها أو الغاءها لايكون الا بقانون ، فإن المشرع إذ فرض الضريبة العامة على الايراد ونظم قواعدها بموجب القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ مستهدفا تحقيق العدالة الضريبية التى تقصر عنها الضرائب النوعية وحدها ، واختار النهج الذى راه مناسبا لتحديد وعائها =

٥٣- المادة ٣٧ من الدستور - النص على الحد الأقصى للملكية الزراعية لايمنع التعويض عن الأراضى المستولى عليها : تنص المادة (٤) من الدستور على أن : «الأساس الاقتصادى لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشتراكى الديمقراطى القائم على الكفاية والعدل بما يحول دون الاستغلال ويؤدى إلى تقريب الفوارق بين الدخول ويحمى الكسب المشروع ويكفل عدالة توزيع الاعباء والتكاليف العامة [١] » ، كما نصت المادة (٣٧) من هذا الدستور على أن : «يعين القانون الحد الأقصى للملكية الزراعية بما يضمن حماية الفلاح والعامل الزراعى من الاستغلال وبما يؤكد سلطة تحالف قوى الشعب العاملة على مستوى القرية» . وظاهر من هذه النصوص أن الدستور قد ناط بالشارع العادى تعيين الحد الأقصى لهذه الملكية، أو توقيت هذا التعيين، أما تحديد الميثاق لفترة ثمانى سنوات من تاريخ صدوره لتعديل الحد الأقصى للملكية الزراعية بأن تكون مائة فدان للاسرة وخمسين فدانا للفرد على أن يتم التصرف فيما زاد عن ذلك قبل انقضاء هذه الفترة (قبل عام ١٩٧٠) - هذا التحديد الوارد فى الميثاق ليس من شأنه ان يغل يد الشارع عن اعمال المادة ٣٧ من الدستور دون قيد أو شرط أو مدة معينة ذلك لأن هذا النص من الدستور هو الواجب اعماله فى هذا الصدد فى مجال رقابة دستورية القوانين، دون نص الميثاق [٢] .

= وبيان التكاليف واجبة الخصم من المجموع الكلى للايراد ، يكون قد أعمل سلطته التقديرية التى لم يقيدها الدستور فى هذا الشأن بأى قيد ، وبالتالى فإن النعى على البند الثالث من المادة السابعة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ المشار إليه بمخالفة أحكام الدستور يكون على غير أساس» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٥/٩ - الجزء الأول - ١٧٩ - وكان المدعى قد رفع دعواه قائلا ان البند الثالث من المادة السابقة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بشأن فرض ضريبة عامة على الايراد قد نص على خصم الضرائب المباشرة المدفوعة وليس المستحقة قد خالف الدستور لانه قد يؤدى إلي أن تزيد الضريبة عند ربطها على دخلها وذلك ان سعر الضريبة العامة على الايراد يصل اعتبارا من عام ١٩٦٥ إلى ٩٥٪ على الشريحة الاخيرة التى تزيد على عشرة الاف جنيه فى حين أن هذه الشريحة تخضع فى ذات الوقت لضريبة نوعية على الارباح التجارية يبلغ سعرها ٢٩٪ فإن المعول يلزم إذن بأداء ضرائب يصل مجموع عبئها إلى ١٢٤٪ من الايراد فتستغرق الوعاء بأكمله وتتجاوزه وتنطوى على مصادرة تحظرها المادة ٣٦ من الدستور] .

(١) أصدر رئيس الدولة فى ١٩٨٠/٥/٢٢ تعديلا للمادة الرابعة من دستور جمهورية مصر العربية اجرى عليه الاستفتاء يوم ١٩٨٠/٥/٢٢ ووافق عليه مجلس الشعب فى ١٩٨٠/٤/٣٠ وهذا التعديل هو المنصوص عليه فى المتن. وكان النص قبل التعديل هو الآتى : «الاساس الاقتصادى لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشتراكى القائم على الكفاية والعدل بما يحول دون الاستغلال ويهدف إلى تذويب الفوارق بين الطبقات» .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٤/٥ - الجزء الأول - ٢٥٨ ، وحكمها فى ١٩٧٥/٤/٥ - الجزء الأول - ٢٩٢ .

وترتيبا على ذلك فإن القرار بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ حين تولى تحديد الملكية بخمسين فدانا للفرد ومائة فدان للاسرة مع تقرير تعويض عما يستولى عليه من أرض زراعية تزيد عن هذا الحد إنما تم طبقا لاحكام الدستور وذلك ارساء لقواعد النظام الاشتراكي الذى اقره الدستور اساسا اقتصاديا للدولة، ومن ثم فهو لاينطوى على اعتداء على الملكية الخاصة مما يحظره الدستور لأن الدستور فوض الشارع في تعيين الحد الأقصى للملكية دون قيد أو شرط [١]. وإن المشرع وهو يعرض للأطيان الزراعية ويقيدها لم يعرض- وهو بصدد التشريعات الاشتراكية - لحق الشفعة الا حيث اقتضى تحقيق اهداف الاصلاح الزراعى ذلك [٢] . ومع ذلك

---

(١) قضى بأن «المادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ تنص على أن «الملكية الخاصة مصونة وينظم القانون وظيفتها الاجتماعية ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل وفقا للقانون» وقد رددت المادة ٣٤ من الدستور القائم هذا النص ، كما أقرت المادة ١٧ من دستور سنة ١٩٦٤ مبدأ تحديد الملكية الزراعية ثم المادة ٣٧ من الدستور القائم باعتباره وسيلة القضاء على الاقطاع ودعامة للنظام الاشتراكي الذى أقرته الدساتير المتعاقبة أساسا اقتصاديا للدولة (المادة التاسعة من دستور سنة ١٩٦٤ والرابعة من الدستور القائم) وفوضت الشارع العادى في تعيين الحد الأقصى لهذه الملكية دون قيد ولا شرط . وقد أعمل الشارع هذا التفويض وتولى تحديد الملكية فى التشريع المطعون فيه بخمسين فدانا للفرد ومائة فدان للأسرة مع تقرير تعويض عما يستولى عليه من أرض زراعية تزيد عن هذا الحد . ونظرا لانه يبين من ذلك أن تحديد الملكية الزراعية بمقتضى القرار بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المطعون فيه إنما تم طبقا لأحكام الدستور . وذلك ارساء لقواعد النظام الاشتراكى الذى أقره الدستور أساسا اقتصاديا للدولة ومن ثم فهو لاينطوى على اعتداء على الملكية الخاصة مما يحظره الدستور» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٥/٤/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٩٢] .

(٢) قضى بأن دستور سنة ١٩٦٤ جعل من « النظام الاشتراكى أساسا اقتصاديا للدولة وأرسى فى المادة السابعة عشر منه مبدأ تحديد الملكية الزراعية كأصل من الأصول التى يقوم عليها هذا النظام وأحال إلى القانون فى تعيين الحد الأقصى لهذه الملكية [المادة ٣٧ من الدستور القائم] وقد صدرت قوانين الاصلاح الزراعى المتعاقبة التى ليدت الملكية الزراعية بحد أقصى لاتجاوزه وقضت بتوزيع ما يزيد عن هذا الحد من الأراضى الزراعية على العاملين فى الزراعة تحقيقا لأهداف المشرع من توسيع قاعدة الملكية الزراعية وتطبيقا للنظام الاشتراكى الذى يقر الملكية الفردية فى مجال الزراعية فى حدود لاتسمح بالاقطاع . ولم يعرض المشرع - وهو بصدد التشريعات الاشتراكية - لحق الشفعة إلا حيث اقتضى ذلك تحقيق أهداف الاصلاح الزراعى : فحظر الشفعة في التصرفات الناقلة للملكية التى تتناول ما لم يستولى عليه من الأرض الزراعية الزائدة عن الحد الأقصى (المادة ٤ مكرر من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى المضافة بالمرسوم بقانون رقم ٣١١ لسنة ١٩٥٢) ، كما حظرها فى توزيع الأراضى على صغار المزارعين تنفيذا لقانون الإصلاح الزراعى (الفقرة الأخيرة من المادة ٩ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ سالف الذكر) ، وكذلك منع الشفعة فى بيع العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة (الفقرة الاخيرة من المادة ٥٨ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها)، وفيما عدا تلك الحالات الاستثنائية التى الغى فيها المشرع حق الشفعة تحقيقا لأهداف الإصلاح الزراعى لازال هذا الحق قائما كسبب مشروع من أسباب كسب الملكية فى الحدود المقررة قانونا . ويلاحظ ان الأصل فى سلطة التشريع فى موضوع تنظيم الحقوق أن تكون سلطة تقديرية ما لم يقيدها الدستور بقيود محددة ولما كان الدستور لم يعرض لأسباب كسب الملكية عن طريق الشفعة بحيث إذا توافر سبب من أسبابه فى فرد =

فإن المادة ٣٧ من الدستور إذا كانت قد حددت حدا أقصى للملكية الزراعية فإن ذلك لايمنع من خضوع هذا الحد لقواعد المواد ٣٤ و ٣٥ و ٣٦ من الدستور المقرر بالنسبة للأنواع الأخرى من الملكية غير الملكية الزراعية [راجع البنود ٥٠ و ٥١ و ٥٢ بالنسبة للمواد سالفة الذكر] . بمعنى أن الدستور قد نص على تحديد الحد الأقصى «للملكية الزراعية» ولم ينص على تحديد الحد الاقصى لملكية الأموال الاخرى ، ومن ثم فإنه إذا حدد الحد الأقصى للاموال فلا يجوز له ذلك ، كأن يحدد الحد الأقصى مثلا للأموال التى تدفع كتعويض عن الملكية التى اخذت من بعض الاشخاص فإنه يكون مخالفا لنصوص أخرى فى الدستور كنصوص المواد ٣٤ و ٣٥ و ٣٦ من الدستور مثلا ، إذ أن المادة ٣٤ تنص على أن الملكية لاتنزع الا للمنفعة العامة و «مقابل تعويض» كما تنص المادة ٣٥ على أنه لايجوز التأميم الا لاعتبارات الصالح العام وبقانون «ومقابل تعويض» وتنص المادة ٣٦ على أن المصادرة العامة للأموال محظورة ولا تجوز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى. فإذا قرر قانون اخذ ملكية شخص «مقابل تعويض» حدد حده الأقصى بمبلغ بسيط غير «عادل» ، فإنه يكون قد خالف تلك المواد [1] ، لانه لايجوز تحديد

= من الأفراد أصبح فى مركز قانونى يخوله رخصة الشفعة فى العقار ولا يقاس به غيره ممن لم يتوافر فيه سبب من هذه الأسباب إذ يكون فى مركز قانون مغاير - ولم يعد المشرع فى تنظيم موضوع كسب الملكية بسبب الشفعة على الوجه المتقدم جانب المساواة أمام القانون ولم يخالف مبدأ تكافؤ الفرص الذى أقره الدستور فى المادة الثامنة» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/٣/٦ - الجزء الأول - ١] .

(١) قضى بأنه «إذا كانت المادة ٣٧ من الدستور قد سكتت عن النص صراحة على تقرير حق التعويض بالنسبة للاستيلاء على الأراضى الزراعية المجاوزة للحد المقرر قانون ، فإن ما استهدفه المشرع الدستورى من ايراد هذا النص هو تقرير مبدأ تعيين حد أقصى للملكية الزراعية بما لايسمح بقيام الاقطاع ويضمن حماية الفلاح والعامل الزراعى من الاستغلال ، فكان مجال ذلك النص الدستورى مقصورا على تقرير هذا المبدأ ومحصورا فى ارساء حكمه ، ولم يكن ايراد هذا النص بصدد تنظيم الاستيلاء على الاراضى الزراعية الزائدة عن الحد الاقصى . وبالتالى لم يكن ثمة مقتض فى هذا الصدد لتأكيد مبدأ التعويض عن الاستيلاء على الأراضى الزراعية الزائدة عن هذا الحد اجتزاء بما تغنى عنه المبادىء الاساسية الاخرى التى يتضمنها الدستور والتى تصون الملكية الخاصة ، وتنهى عن نزعها الا لمنفعة عامة ومقابل تعويض ، ولا تجيز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى . كما لاينال من ذلك ما أثارته الحكومة من أن القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ قد جاء استجابة من المشرع لما يقرره الدستور فى مادته الرابعة من أن الاساس الاقتصادى للدولة يهدف إلى تذويب الفوارق بين الطبقات ، وفى مادته السابعة من أن التضامن الاجتماعى أساس المجتمع ذلك أن التزام المشرع بالعمل على تحقيق تلك المبادىء لايعنى ترخصه فى تجاوز الضوابط والخروج على القيود التى تضمنتها مبادىء الدستور الاخرى ومنها صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها الا على سبيل الاستثناء وفى الحدود وبالقيود التى أوردتها نصوصه» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/٢٥ - الجزء الثانى - ١٥٥ ، وحكمها فى ذات الجلسة فى القضيين رقم ٣ لسنة ١ قضائية ورقم ٣٨ لسنة ٤ ق] .

حد اقصى لغير الملكية الزراعية [١] ، بمعنى أن القانون الذى يحدد حدا اقصى لما يرد من الأموال التى فرضت عليها الحراسة بمبلغ ٣٠ الف جنيه للفرد ومائة الف جنيه للأسرة ينطوى على مخالفة لاحكام الدستور الذى لايجيز تحديد حد اقصى الا بالنسبة للملكية الزراعية طبقا للمادة ٣٧ من الدستور، الأمر الذى يتضمن مساسا بالملكية الخاصة بالمخالفة للمادة ٣٤ من الدستور . كما قضى بأن المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ التى وضعت حدا اقصى للتعويض المستحق لاصحاب المشروعات المؤممة مقداره ١٥ الف جنيه تشكل اعتداء على الملكية الخاصة ومصادرة للاموال بالمخالفة لحكم المادتين ٣٤ و ٣٦ من الدستور، لأن هذا الدستور لايجيز تحديد حد اقصى إلا بالنسبة للملكية الزراعية طبقا للمادة ٣٧ من الدستور [٢] . (وراجع البند (٣٠) والبند (٣٥) من هذا الكتاب) .

---

(١) قضى بأن «القول بأن القرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ والقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ قد تضمنا تعويض الخاضعين للحراسة عن أموالهم وممتلكاتهم ، وأن تقدير هذا التعويض يعد من الملاءمات السياسية التى يستقل بها المشرع، لايحول دون اخضاع هذين التشريعين لرقابة الدستورية، لأن كلا منهما قد تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ووضع لحمايتها ضوابط وقواعد محددة . ذلك أن القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ إذ عدل من أحكام كل من القرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ التى كانت تقضى بتحديد مبلغ جزافى بحد أقصى مقداره ثلاثون ألف جنيه يؤدى إلى جميع من فرضت عليهم الحراسة بسندات على الدولة لمدة خمسة عشر عاما ، والقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٢ الذى نص على أيلولة هذه السندات إلى بنك ناصر الاجتماعى مقابل معاشات يحددها وزير المالية ويستحقها هؤلاء الخاضعون ، واستبدل بها أحكاما تسوى بها أوضاعهم برد بعض أموالهم عينا أو ثمن ما تم بيعه منها وذلك فى حدود مبلغ ثلاثين ألف جنيه للفرد ومائة ألف جنيه للأسرة، فإن يكون بما نص عليه من تعيين حد أقصى لما يرد من كافة الأموال والممتلكات التى فرضت عليها الحراسة قد انطوى على مخالفة لأحكام الدستور الذى لايجيز تحديد حد أقصى إلا بالنسبة للملكية الزراعية طبقا للمادة ٣٧ منه . الأمر الذى يتضمن بدوره مساسا بالملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور» . [المحكمة الدستورية العليا ١٦/٥/١٩٨١ - الجزء الأول - ١٩٥] .

(٢) قضى بأنه «يبين من تقصى قوانين التأميم التى تعلقت بها أحكام القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ - ابتداء من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ وانتهاء بالقرار بقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ - أن المشرع التزم فيها جميعا (بالنسبة لتقدير التعويض المستحق لاصحاب المشروعات المؤممة كليا أو جزئيا) نهجا عاما قوامه أن يكون هذا التعويض معادلا لكامل القيمة الحقيقية لحصص وأنصبة أصحاب تلك المشروعات ، بعد تقويمها وفقا للقواعد المحددة بالقوانين المذكورة . وأن السبيل الذى ارتاه المشرع محققا للعدالة المطلقة فى نظام التأميم ما درجت عليه القوانين سالفة البيان - بوجه مضطرد وبغير استثناء - من أن يكون التعويض المستحق لاصحاب اسهم ورؤوس أموال المشروعات المؤممة معادلا لقيمة ما يملكونه فى هذه المشروعات جميعها وأيا ما بلغ مقدار هذا التعويض . وهو المبدأ الذى لم يحد عنه المشرع حتى بالنسبة للقرار بقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ بتأميم بعض الشركات والمنشآت الذى أصدره بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٦٤ ، وهو اليوم السابق مباشرة على صدور القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه ، وقد تم نشرهما معا فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ . مما لايستقيم معه القول بأن المشرع قصد من القرار بقانون المطعون عليه تعديل أسس أو قيمة التعويض =

٥٤- المادة ٤٠ من الدستور - المساواة بين المواطنين : تنص المادة ٤٠ من الدستور على أن : «المواطنون لدى القانون سواء ، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة ، لاتمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس والأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة [١] » . وتنص

- التى سبق أن أرساها فى قوانين التأميم جميعها ومن بينها القرار بقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ المعاصر فى صدوره للقرار بقانون المطعون عليه . ولما كانت الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها إلا على سبيل الاستثناء ، وفى الحدود وبالقيود التى أوردتها ، وذلك باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى ، وحافزه إلى الانطلاق والتقدم ، فضلا عن أنها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى ومن أجل ذلك حظرت الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا عن أصحابها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠ ، والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦ ، والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨ ، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ ، والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) . كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض (المادة ٣٥) ، وحظر المصادرة العامة حظرا مطلقا ولم يجز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى (المادة ٣٦) . ولما كانت ملكية السندات الاسمية التى تحولت اليها القيمة الكاملة لاسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت المؤممة قد استقرت لاصحابها بموجب قوانين التأميم ، بما تخوله لهم ملكية هذه السندات من حقوق كالتصرف فيها بالبيع بتداولها فى البورصة أو كوسيلة للوفاء بالتزاماتهم قبل الدولة بقدر قيمتها ، والانتفاع بما تغله من ريع ، فإن مقتضى تطبيق الفقرة الاولى من المادة الاولى من القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه من وضع حد أقصى للتعويض المستحق لاصحاب المشروعات المؤممة بما لايجاوز ١٥ ألف جنيه ، استيلاء الدولة دون مقابل على السندات الاسمية المملوكة لهم والزائدة على هذا الحد وتجريدهم بالتالى من ملكيتها ، الأمر الذى يشكل اعتداء على الملكية الخاصة ومصادرة للاموال بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التى تنص على أن الملكية الخاصة مصونة ، والمادة ٣٦ منه التى تحظر المصادرة العامة ولا تجيز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى . فضلا عن أن النص التشريعى - محل الطعن - بوضعه حدا أقصى لما يملكه أصحاب المشروعات المؤممة من السندات الاسمية التى تحولت اليها حصصهم وأنصبتهم فى هذه المشروعات - وإن تعددت - يكون قد انطوى على مخالفة لاحكام الدستور الذى لايجيز تحديد حد اقصى الا بالنسبة للملكية الزراعية طبقا للمادة ٣٧ منه ، الامر الذى يتضمن بدوره مساسا بالملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور . ويلاحظ أن المحكمة لاتنقيد - وهى بصدد أعمال رقابتها على دستورية التشريعات - بالوصف الذى يخلعه المشرع على القواعد التى يسنها متى كانت بطبيعتها تتنافى مع هذا الوصف وتنطوى على اهدار حق من الحقوق التى كفلها الدستور . وإذ كانت المحكمة قد انتهت - على ما سلف بيانه - إلى أن النص التشريعى المطعون عليه لايقوم على تعديل التعويض المستحق عن التأميم ، وإنما يستهدف مصادرة ملكية السندات المستحقة لاصحاب المشروعات والتى تزيد على الحد الاقصى المنصوص عليه فيه ، فإنه يكون قد تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ووضع لحمايتها ضوابط وقواعد محددة ، الأمر الذى يحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية» . [المحكمة الدستورية العليا - ٢/٣/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٦٢].

(١) راجع أيضا المادة ٣١ من دستور سنة ١٩٥٦ و ٧ من دستور سنة ١٩٥٨ و ٢٤ من دستور سنة ١٩٦٤ .

المادة الثامنة على أن «تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين» . وتقول المحكمة العليا الدستورية في حكم لها بأنه «لما كان حق التقاضي من الحقوق العامة التي كفلت الدساتير جميعها المساواة بين المواطنين فيها ، فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق - مع تحقق مناطه - وهو قيام المنازعة في حق من الحقوق ينطوي على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق [1] » ، وتأسيسا على ذلك، قضت المحكمة العليا (الدستورية) بعدم دستورية القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٨٣ الذي نص على أن قرارات رئيس الجمهورية الصادرة باحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستيداع أو بفصلهم بغير الطريق التأديبي تعتبر من اعمال السيادة رغم ان طبيعتها انها اعمال إدارية فحصنها من الالغاء وحرم اربابها وهم فئة من الناس من التقاضي مخالفا بذلك نص المادة ٤٠ من الدستور [2] .

كذلك فإن المواد ٥ مكررا و ١/٦ و ١/١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ الخاصة بمجلس الشعب حين قصرت حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب على المنتمين للاحزاب

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/١٢/٤ - الجزء الأول - ٥٠ . ثم قالت المحكمة العليا في حكم اخر لها إن المادة ٦٨ من الدستور - لم تقف عند حد تقرير التقاضي للناس كافة كمبدأ دستوري أصيل ، بل جاوزت ذلك إلى تقرير مبدأ حظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء - رغم دخول هذا المبدأ في عموم المبدأ الأول رغبة في تأكيد الرقابة القضائية على القرارات الإدارية وحسما لما ثار من خلاف في شأن عدم دستورية التشريعات التي تحظر حق الطعن في هذه القرارات . وقد استقر قضاء المحكمة العليا على أن النص المشار إليه جاء كاشفا للطبيعة الدستورية لحق التقاضي ومؤكدا لما اقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة هذا الحق للافراد حين خولتهم حقوقا لاتقوم ولا تؤتي ثمارها الا بقيامه باعتباره الوسيلة التي تكفل حماية تلك الحقوق والتمتع بها ورد العدوان عليها وباعتباره من الحقوق العامة بالنظر إلى ما يترتب على حرمان طائفة معينة منه مع تحقق مناطه - وهو قيام المنازعة في حق من حقوق أفرادها - من اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق ، وهو المبدأ الذي كفلته المادة ٣١ من دستور ١٩٥٦ ، والمادة ٧ من دستور سنة ١٩٥٨ ، والمادة ٢٤ من دستور ١٩٦٤ ، والمادة ٤٠ من الدستور القائم . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٤/١٦ - الجزء الثاني - ٤٨] .

(٢) نص القانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ باعتبار قرارات رئيس الجمهورية الصادرة باحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستيداع أو بفصلهم بغير الطريق التأديبي من اعمال السيادة فقضت المحكمة العليا بعدم دستورية هذا النص لأن هذه القرارات بحسب «طبيعتها» قرارات إدارية وليست اعمال سيادة والنص على انها اعمال سيادة غير قابلة للطعن والرقابة مع انها في واقعها قرارات إدارية يجب أن تكون قابلة للطعن والرقابة مخالف للمادة ٤٠ من الدستور. [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٧/٦ - الجزء الأول - ٣٠ . وحكمها في ١٩٧١/١١/٦ - الجزء الأول - ٤٣ وحكمها في القضيين ٦ و ٩ لسنة ١ قضائية عليا (دستورية) ١٩٧٦/٧/٦ - الجزء الأول - ٤٣] .

السياسية فإنها تكون قد اخلت بمبدأ المساواة المنصوص عليه فى المادة ٤٠ من الدستور [١] .

---

(١) قضى بأن ما ينعاه الطاعن على المواد ٥ مكررا و ١/٦ و ١/١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ الخاص بمجلس الشعب إنها إذ قصرت حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب على المنتمين إلى الأحزاب السياسية، فإنها تكون قد حرمت طائفة من المواطنين وهم غير المنتمين إلى الأحزاب من حق كفله لهم الدستور فى المادة ٦٢ منه وأخلت بمبدأى تكافؤ الفرص والمساواة المنصوص عليها فى المادتين ٨ و ٤٠ من الدستور . ولما كانت المادة ٦٢ من الدستور التى وردت فى الباب الثالث منه الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة تنص على أن «للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأى فى الاستفتاء وفقا لأحكام القانون ، ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى» . ومؤدى ذلك أن الحقوق السياسية المنصوص عليها فى هذه المادة ، ومن بينها حق الترشيح الذى عناه الدستور بالنص عليه صراحة مع حقى الانتخاب وابداء الرأى فى الاستفتاء، اعتبرها الدستور من الحقوق العامة التى حرص على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها ، لضمان اسهامهم فى اختيار قياداتهم وممثليهم فى إدارة دفة الحكم ورعاية مصالح الجماعة . ولم يقف الدستور عند مجرد ضمان حق كل مواطن فى ممارسة تلك الحقوق وإنما جاوز ذلك إلى اعتبار مساهمته فى الحياة العامة عن طريق ممارسته لها واجبا وطنيا يتعين القيام به فى أكثر مجالات الحياة أهمية لاتصالها بالسيادة الشعبية، ومن ثم فإن القواعد التى يتولى المشرع وضعها تنظيما لهذه الحقوق يتعين أن لاتؤدى إلى مصادرتها أو الانتقاص منها ، وان لاتخل القيود التى يفرضها المشرع فى مجال هذا التنظيم بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون اللذين تضمنهما الدستور بما نص عليه فى المادة ٨ من أن «المواطنون لدى القانون سواء ، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة ، لاتمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة» . ولما كان مؤدى المواد الخامسة مكررا والسادسة «فقرة ١» والسابعة عشرة «فقرة ١» من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ المطعون عليها أن المشرع حين نص على أن يكون انتخاب أعضاء مجلس الشعب عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية وما استتبع ذلك من النص على اعتبار صورة قائمة الحزب الذى ينتمى إليه المرشح المثبت بها ادراجه فيها شرطا حتميا لقبول طلب ترشيحه يكون قد قصر حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب على المنتمين إلى الأحزاب السياسية المدرجة أسماؤهم بقوائم هذه الاحزاب وحرم بالتالى غير هؤلاء من ذلك الحق دون مقتضى من طبيعته ومتطلبات مباشرته . وإذا كان ذلك وكان حق الترشيح من الحقوق العامة التى كفلها الدستور للمواطنين فى المادة ٦٢ منه وفقا لما سبق بيانه ، ومن ثم فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق على ما سلف ينطوى على اهدار لأصله واخلال بمبدأى تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون ويشكل بالتالى مخالفة للمواد ٨ و ٤٠ و ٦٢ من الدستور [المحكمة الدستورية العليا ١٦/٥/١٩٨٧ - القضية رقم ١٣١ لسنة ٦ قضائية دستورية - يلاحظ أن المادة (٥) مكررا تنص على أن «يكون انتخاب أعضاء مجلس الشعب عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية ويكون لكل حزب قائمة خاصة به ، ولا يجوز أن تتضمن القائمة الواحدة أكثر من مرشحى حزب واحد . ويحدد لكل قائمة رمز يصدر به قرار من وزير الداخلية . ويجب أن تتضمن كل قائمة عددا من المرشحين مساويا للعدد المطلوب انتخابه فى الدائرة وعددا من الاحتياطيين مساويا له طبقا للجدول المرفق على أن يكون نصف المرشحين أصليا واحتياطيا على الأقل من العمال والفلاحين بحيث يراعى أن ترتب أسماء المرشحين بالقوائم المقدمة من الأحزاب بحيث تبدأ بمرشح من الفئات ثم مرشح من العمال أو الفلاحين أو العكس وهكذا بذات الترتيب . وعلى الناخب أن يبدى رأيه باختيار احدى القوائم بأكملها دون اجراء أى تعديل فيها . وتبطل الأصوات التى تنتخب أكثر من قائمة أو مرشحين من أكثر من قائمة أو تكون معلقة على شرط أو إذا أثبت الناخب رأيه على قائمة غير التى سلمها اليه رئيس اللجنة أو على ورقة عليها توقيع الناخب أو أية اشارة أو علامة اخرى =

والفقرة السادسة من المادة الخامسة من قانون تحديد ايجار الأماكن رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ تعتبر غير دستورية لمخالفتها المادة ٤٠ من الدستور حين نصت على أن قرارات مجلس المراجعة بالفصل فى قرارات لجان التقدير غير قابلة للطعن فيها أمام أى جهة مع أنها قرارات إدارية فحصنتها من الطعن اهدارا لمبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق [١] . كما تعتبر غير دستورية الفقرة الأخيرة من المادة ٦٩ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض للقوات المسلحة فيما نصت عليه من اعتبار قرارات اللجنة المنصوص عليها فى المادة الذكورة نهائية ولا يجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن مع انها لجنة إدارية وقراراتها إدارية فخالفت بذلك المادة ٤٠ من الدستور بحرمان طائفة من التقاضى [٢] . بالمثل فإن ما تنص عليه المادة ١١٧ من القرار بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ من حظر التقاضى فى منازعات التعويض الناشئة عن اصابة أو وفاة احد الخاضعين لاحكام هذا القانون عندما تكون الاصابة أو الوفاة قد حدثت بسبب الخدمة أو العمليات الحربية أو إحدى الحالات المنصوص عليها فى المادة ٣١ من هذا القانون ينطوى على عزل جهات

= تدل عليه ، كما تبطل الأصوات التى تعطى لأكثر من العدد الوارد بالقائمة أو لأقل من هذا العدد فى غير الحالات المنصوص عليها فى المادة السادسة عشر من هذا القانون» . وتنص المادة السادسة «فقرة ١» يقدم «الموشح طلب الترشيح لعضوية مجلس الشعب كتابة إلى مديرية الأمن بالمحافظة التى يرشح فى دائرتها مرفقا به صورة معتمدة من قائمة الحزب الذى ينتمى إليه مثبتا بها ادراجه فيها ، وذلك خلال المدة التى يحددها وزير الداخلية بقرار منه على ألا تقل عن عشرة أيام من تاريخ فتح باب الترشيح» . وتنص المادة السابعة عشرة «فقرة ١» : «ينتخب أعضاء مجلس الشعب طبقا لنظام القوائم الحزبية بحيث يعطى لكل قائمة عدد من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الأصوات الصحيحة التى حصلت عليها وتعطى المقاعد المتبقية بعد ذلك للقائمة الحائزة أصلا على أكثر الأصوات» .]

(١) تنص الفقرة السادسة من المادة الخامسة من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ الخاص بتحديد ايجار الأماكن على أن القرارات الصادرة من مجلس المراجعة بالفصل فى التظلمات من قرارات لجان التقدير غير قابلة للطعن فيها أمام أى جهة وهذه القرارات قرارات إدارية، ومن ثم فإنها تعتبر منطوية على مصادرة لحق ملاك ومستأجرى المبانى الخاضعة لأحكام ذلك القانون من الطعن فى تلك القرارات أو التقاضى بشأنها فضلا عن اهدارها لمبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق ولذلك فإن المحكمة العليا بعد أن قررت المبدأ المسطر بالمتن قالت انها تعتبر غير دستورية لمخالفتها للمادة ٤٠ من الدستور [المحكمة العليا (الدستورية) ٤/١٢/١٩٧١ - الجزء الأول - ٥٠] .

(٢) قالت المحكمة العليا (الدستورية) إن تشكيل اللجنة المذكورة هو تشكيل إدارى يحت يقوم على عناصر إدارية، لذلك فإن ما تنص عليه المادة ٦٩ من اعتبار قرارات هذه اللجنة نهائية لايجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن، هو تحصين لقراراتها من رقابة القضاء رغم انها لجنة إدارية وقراراتها إدارية، الأمر الذى ينطوى على اهدار مبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق العامة مما يخالف المادة ٤٠ من الدستور وكذلك الدساتير السابقة وفقا للمبدأ المقرر فى المتن [المحكمة العليا (الدستورية) ١٣/٤/١٩٧٤ - الجزء الأول - ١٥١] .

القضاء عن نظر هذه المنازعات الأمر الذى ينطوى على اهدار مبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق العامة مما يخالف المادة ٤٠ من الدستور [١] .

ولما كانت لجنة المعارضات المنصوص عليها فى القانون رقم ٢ لسنة ١٩٦٣ بشأن نزع ملكية العقارات اللازمة لتحويل مشروعات اراضى الحياض إلى نظام الرى الدائم ، ولما كانت هذه اللجنة التى تختص بنظر معارضات أصحاب الحقوق فى الاعتراض على بيانات نزع الملكية وعلى قيمة التعويض هى لجنة إدارية تصدر قرارات إدارية فإن البند الخامس من المادة الثانية من هذا القانون حين نص على عدم جواز الطعن فى هذه القرارات الإدارية الصادرة منها بأى طريق من طرق الطعن تكون قد اخلت بمبدأ المساواة بين المواطنين فى حق التقاضى بما يخالف المادة ٤٠ من الدستور [٢] . ويعتبر غير دستورى نص المادة الرابعة من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٥٩ بضم قسم قضايا الأوقاف إلى هيئة قضايا الدولة فيما نصت عليه من أن «تكون القرارات الصادرة بالتعيين أو تحديد الأقدمية نهائية وغير قابلة لأى طعن أو مطالبة أمام أى جهة قضائية» مع انها قرارات إدارية فخالفت المادة ٤٠ من الدستور بحرمانها طائفة من التقاضى بالمخالفة لمبدأ المساواة [٣] .

هذا ويلاحظ أن المادة ١٣٤ من قانون المخابرات العامة رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ حين قررت أنه «لا تسمع دعاوى افراد المخابرات العامة إلا فى حدود طلبات التسوية والتعويضات

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٣/٤/١٩٧٤ - الجزء الأول - ١٥١ .

(٢) قضى بأن الدساتير السابقة ودستور سنة ١٩٧١ قد تضمن كل منها نصا على ان المواطنين لدى القانون سواء وانهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة ولما كان حق التقاضى من الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها ، فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقق مناطه - وهو قيام المنازعة على حق من حقوق افرادها - ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق . ولما كانت لجنة المعارضات المنصوص عليها فى القانون رقم ٢ لسنة ١٩٦٣ بشأن نزع ملكية العقارات اللازمة لتحويل مشروعات اراضى الحياض إلى نظام الرى الدائم التى تختص بنظر معارضات أصحاب الحقوق فى الاعتراض على بيانات نزع الملكية وعلى قيمة التعويض تعتبر لجنة إدارية لانها مشكلة من عناصر يغلب عليها العنصر الإدارى وإن كان يرأسها قاض ولم يتضمن القانون التزامها باتباع الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى أمامها ، فإن قراراتها تعتبر إدارية وليست قضائية ، ومن ثم فإن البند خامسا من المادة الثانية من هذا القانون حين نصت على عدم جواز الطعن بأى طريق من الطرق فى قرارات تقدير التعويض الصادرة من هذه اللجنة تكون قد انطوت على اخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين فى حق التقاضى بما يخالف المادة ٤٠ من الدستور الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستورية هذا النص [المحكمة الدستورية العليا ٦/٦/١٩٨٧ القضية رقم ١٨ لسنة ٥ قضائية] .

(٣) المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٢/١٩٧٦ - الجزء الأول - ٣٨٣ .

القانونية، تمنع بذلك دعوى الغاء هذه القرارات الإدارية عن فئات من الناس بالمخالفة للمادة ٤٠ من الدستور الأمر الذى يخل بمبدأ المساواة [١] . ولما كان حق التقاضى من الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها، فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقق مناطه - وهو قيام المنازعة على حق من حقوق افرادها - ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق . ومن ثم فإن المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ إذ نصت على أن قرارات لجان التقويم نهائية وغير قابلة للطعن مع انها قرارات إدارية تكون قد انطوت على اخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين فى هذا الحق مما يخالف المادة ٤٠ من الدستور [٢] . ولجان التقويم المشكلة طبقا لاحكام القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ . أو المشكلة طبقا لاحكام القرار بقانون ١١٩ لسنة ١٩٦١ ، أو المشكلة طبقا للقرار بقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ ، أو المشكلة طبقا للقرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ هى لجان إدارية ومن ثم فإن نص هذه القوانين على أن قراراتها نهائية يجعلها غير دستورية لمخالفتها المادة ٤٠ من الدستور لانها ستحرم فئة من الناس من حق التقاضى بالنسبة لقرارات إدارية [٣] . وبأن البند (ب) من المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٩ حين

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٤/١٦ - الجزء الثانى - ٤٨ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٤/٤ القضية رقم ٢ لسنة ٨ قضائية دستورية .

(٣) قضى (فيما يتعلق بالقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١) بأن المشرع لم يسبغ على لجان التقويم المشكلة طبقا لاحكام القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ بتقرير مساهمة الحكومة فى بعض الشركات والمنشآت ولاية الفصل فى خصومات تنعقد أمامها وانما عهد اليها بمهمة تحديد أسعار اسهم بعض الشركات وتقويم أموال البعض الآخر توصلا لتحديد قيمة التعويض المستحق لاصحابها دون أن يفرض عليها الاجراءات القضائية التى يتحقق بها ضمانات التقاضى . ومن ثم فهذه اللجان تعتبر لجانا إدارية وقراراتها قرارات إدارية وليست قضائية وإذ كانت الدساتير المختلفة ومنها دستور سنة ١٩٧١ فى المادة ٤٠ منه قد تضمن كل منها نصا على ان المواطنين لدى القانون سواء وانهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة . ولما كان حق التقاضى من الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها . فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق - مع تحقق مناطه - وهو قيام المنازعة على حق من حقوق افرادها ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق . وبالتالى فإن المادة الثانية من القرار بقانون سالف الذكر إذ نصت على أن قرارات لجان التقويم قرارات نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن مع انها قرارات إدارية تكون قد حصنت تلك القرارات من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى واخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين بما يخالف المادة ٤٠ من الدستور الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستورية هذه المادة [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٤/٤ - القضية السنة ٨ قضائية] . وقضى بالنسبة للقرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ بأن المشرع لم يسبغ على لجان التقويم المشكلة طبقا لاحكام القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ ولاية الفصل فى خصومات . بل عهد إليها بمهمة تحديد أسعار اسهم بعض الشركات توصلا لتحديد قيمة التعويض المستحق لاصحابها دون ان يوجب عليها الاجراءات =

نصت على ترتيبت الاقدمية الذى يتضمنه القرار الجمهورى باعادة تعيين أعضاء السلكين

= القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى . ومن ثم فإن هذه اللجان لا تعدو أن تكون لجان إدارية قراراتها قرارات إدارية وليست قضائية وقد نص فى المادة الثانية من هذا القرار بقانون على أن قراراته نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن رغم انها قرارات إدارية ، وإذ كانت الدساتير سالفة الذكر قد تضمن كل منها نصا على أن المواطنين لدى القانون سواء ، وانهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة كما ورد فى الدستور القائم هذا النص فى المادة ٤٠ منه، ولما كان حق التقاضى من الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها . فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقق مناطه - وهو قيام المنازعة علي حق من حقوق افرادها - ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق . ولما كانت المادة الثانية سالفة الذكر قد حصنت تلك القرارات من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى وإخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين في هذا الحق مما يخالف المادة ٤٠ من الدستور [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/٢/١٦ - الجزء الثالث = ١٤٥] . وقضى بالنسبة للقرار بقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ بأن لجان التقويم المشكلة طبقا للقرار بقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض المنشآت هى لجان إدارية ، لانه لم يسبغ عليها الضمانات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى، ومن ثم تعتبر قراراتها قرارات إدارية وليست قرارات قضائية رغم أن تشكيلها برئاسة احد المستشارين لانها يغلب على تشكيلها العنصر الإدارى ولان المشرع لم يخولها سلطة الفصل فى خصومة ولا تتبع فى مباشرة عملها اجراءات لها سمات اجراءات التقاضى وضماناته ولذلك ولان الدساتير السابقة قد تضمن كل منها نص على أن المواطنين لدى القانون سواء ، وأنهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة ، كما ورد فى الدستور القائم هذا النص فى المادة ٤٠ منه . ولما كان حق التقاضى من الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها . فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقق مناطه - وهو قيام المنازعة فى حق من حقوق افرادها - ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق . وترتيبا على ذلك - فإن المادة الثانية من القرار بقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ إذ نصت على أن قرارات لجان التقويم - المشكلة طبقا لاحكامه - قرارات نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن - وهى قرارات إدارية على ما سلف بيانه - تكون قد حصنت تلك القرارات من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى واخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين فى هذا الحق مما يخالف المادتين ٤٠ و ٦٨ من الدستور . [المحكمة الدستورية العليا ٢٠.٤.١٩٨٣ - الجزء الثانى - ١١٠] . وقضى بالنسبة للقرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بان لجان التقويم المشكلة طبقا للقرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ عهد إليها المشرع بمهمة تحديد اسعار بعض الشركات (المساهمة) وتقويم رؤوس اموال بعضها الآخر (التى ليست مساهمة) لتحديد قيمة التعويض الذى يستحق لاصحابها مقابل تاميمها دون أن يفرض على هذه اللجان الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى . ومن ثم فإن هذه اللجان هى لجان إدارية قراراتها قرارات إدارية وليست قرارات قضائية ولا يغير من ذلك أن رئاستها لمستشار لان تشكيلها يغلب عليه العنصر الإدارى طالما لم يخولها سلطة الفصل فى خصومة ولا تتبع فى مباشرة اعمالها اجراءات لها سمات اجراءات التقاضى وضماناته . ولما كانت الدساتير سالفة الذكر قد تضمن كل منها نصا على أن المواطنين لدى القانون سواء ، وانهم متساوون فى الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها . فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقق مناطه - وهو قيام المنازعة على حق من حقوق افرادها - ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق . فإن المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ إذ نصت على أن قرارات لجان التقويم - المشكلة طبقا لاحكامه - قرارات نهائية وغير =

الدبلوماسي والقنصلي يعتبر نهائيا وغير قابل للطعن بأى وجه من الوجوه تكون قد خالفت نص المادة ٤٠ من الدستور، لانها انطوت على اخلال بمبدأ المساواة [١] . كذلك فإن البند (ب) من المادة الثانية من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ (المعدلة بالقانون ١٤٨ لسنة ١٩٥٧) تتضمن حظرا للتقاضى فى شأن (قرار مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بشأن الادعاء ببور الأرض) رغم انه قرار إدارى الأمر الذى يخالف حكم المادة ٤٠ من الدستور [٢] . والمادة الثامنة من امر رئيس الجمهورية رقم ١ لسنة ١٩٦٧ الخاص بالرقابة حين نصت على أنه «لاتترتب أيه مسئولية ولا تقبل ايه دعوى على الحكومة المصرية أو احد مصالحها أو موظفيها أو الرقيب أو أى موظف تابع له أو أى شركة أو أى فرد بسبب اجراء اتخذ تنفيذا لاعمال الرقابة وفى حدود اختصاصها المبين فى هذا الأمر» قصدت أن تحصن هذه القرارات من رقابة التقاضى الأمر المخالف للمادة ٤٠ من الدستور [٣] .

= قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن - وهى قرارات إدارية على ما سلف بيانه - تكون قد حصنت تلك القرارات من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى واخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين فى هذا الحق بما يخالف المادتين ٤٠ و٦٨ من الدستور. [المحكمة الدستورية العليا - ٢/٤/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ٩٤ . وحكمها فى ٣٠/٤/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ١٠٢ ، وقضى بعدم دستورية المادة ٣ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ لانها نصت على ان القرارات نهائية] .

(١) تقول المحكمة الدستورية العليا فى هذا الشان إن المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٩ ، إذ نصت على أن ترتيب الاقدمية الذى يتضمنه القرار الجمهورى باعادة تعيين اعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى - وهو قرار إدارى - يعتبر نهائيا وغير قابل للطعن بأى وجه من الوجوه تكون قد حصنت هذا القرار - من خصوص ترتيب الاقدمية - من رقابة القضاء ، وانطوت على مصادرة لحق التقاضى ، واخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين في هذا الحق مما يخالف المادة ٤٠ من الدستور ، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستورية تلك المادة فيما تضمنته من النص على أن يعتبر ترتيب أقدمية اعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى نهائيا وغير قابل للطعن بأى وجه من الوجوه [المحكمة الدستورية العليا ٥/١/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٠٢] .

(٢) قضى بأن «حرمان طائفة معينة من التقاضي مع تحقق مناطه - وهو قيام المنازعة فى حق من حقوق أفرادها - من إهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق وهو المبدأ الذى كفلته المادة ٣١ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ٧ من دستور سنة ١٩٥٨ والمادة ٢٤ من دستور سنة ١٩٦٤ والمادة ٤٠ من الدستور القائم . ويترتب على ذلك ان الفقرة الاخيرة من البند (ب) من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى المعدلة بالقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ [إذ نصت فيما يختص بالقرار الصادر من مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعي بشأن الادعاء ببور الأرض علي أنه لايلغى ولا يوقف تنفيذه ولايعوض عنه) . . تكون قد تضمنت حظرا للتقاضى فى شأن هذا القرار وانطوت على تحصين له من رقابة القضاء - رغم انه من القرارات الإدارية النهائية - الامر الذى يخالف حكم كل من المادة ٤٠ من الدستور القائمة وما أوردته الدساتير السابقة» . [المحكمة الدستورية العليا ٣/١٢/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ١٨٠] . وسوف نشير إلى ذلك فيما بعد .

(٣) يتضمن أمر رئيس الجمهورية رقم ١ لسنة ١٩٦٧ الخاص بالرقابة (الذى صدر استنادا للقرار بقانون رقم ١٦٢ لسنة =

هذا ويلاحظ ان مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعي عند اصدار قراره بشأن الأرض البور وقراره في التظلم الذى يرفع اليه لبيان طبيعة الأرض هو قرار إدارى ، ومن ثم فإن الفقرة الاخيرة من البند (ب) من المادة الثانية من قانون الاصلاح الزراعي رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ (كما سبق أن أوضحنا) حين نصت على أنه لايجوز طلب الغائه أو وقف تنفيذه أو التعويض عنه تكون قد انطوت على مخالفة لمبدأ المساواة المقرر في المادة ٤٠ من الدستور [١] . كما ان وضع قواعد استثنائية تستثنى بعض الاشخاص -ذوى المجموع المنخفض في الثانوية-

---

= ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ) في مادته الثامنة (محل هذه الدعوي) على أنه «لايترتب أيه مسئولية ولا تقبل أيه دعوى على الحكومة المصرية أو احد مصالحها أو موظفيها أو الرقيب العام أو أى موظف تابع له أو أى شركة أو أى فرد بسبب أى اجراء اتخذ تنفيذا لاعمال الرقابة وفى حدود اختصاصها المبين فى هذا الأمر» . فهو قصد أن يحصن كافة القرارات والاعمال التي يتخذها القائمون على شئون الرقابةوان يحجب حق التقاضي بصددها . ولما كانت الدساتير السابقة والمادة ٤٠ من الدستور القائم تنص على أن المواطنين متساويين فى الحقوق والواجبات العامة ، ولما كان حق التقاضي من الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها ، فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقق مناطه - وهو قيام المنازعة فى حق من حقوق افرادها - ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق . وترتيبا على ذلك فإن القرارات والاعمال التى تتخذها الجهة القائمة على تنفيذ شئون الرقابة - المنصوص عليها فى المادة الأولى من أمر رئيس الجمهورية رقم ١ لسنة ١٩٦٧ - إنما هى قرارات وأعمال تصدر عن تلك الجهة باعتبارها سلطة عامة بقصد احداث مركز قانونى معين ابتغاء مصلحة عامة ، فتكون لها صفة القرارات والاعمال الإدارية وتنبسط عليها رقابة القضاء ، ومن ثم فإن المادة الثامنة من هذا الأمر إذ تقضى بعدم ترتيب أية مسئولية وعدم قبول أية دعوى على الحكومة أو موظفيها أو الرقيب العام بسبب أى اجراء اتخذ تنفيذا لاعمال الرقابة المشار إليها - وهى أعمال وقرارات إدارية على ما سلف البيان - تكون قد انطوت على مصادرة لحق التقاضى واخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين فى هذا الحق مما يخالف المادتين ٤٠ و٦٨ من الدستور . [المحكمة الدستورية العليا ٥/٢/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ٨٦] .

(١) قضى بأن المشرع لم يسبغ على مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى (عند اصدار قراره بشأن الأرض البور التى كانت مستثناه من الحد الأقصى للملكية الزراعية) ولاية الفصل فى خصومة تنعقد أمامه وانما عهد إليه اصدار قراره بشأن الأرض البور ثم قراره في التظلم الذى يرفع اليه لبيان طبيعة الأرض وما إذا كانت بورا أم ارضا زراعية دون ان يسبغ عليه فى ذلك الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى، وإذا كانت الهيئة العامة للاصلاح الزراعى من اشخاص القانون العام فإن قرار مجلس إدارتها يعد قرار إداريا نهائيا تفصح به جهة الإدارة عن ارادتها الملزمة بقصد احداث أثر قانونى هو اعتبارها من الأراضى الزراعية أو من الأراضى البور وخضوعها بالتالي للحد الاقصى للملكية الزراعية أم لا . وإذ نصت الفقرة الاخيرة من البند (ب) من المادة الثانية من المرسوم بقانون الخاصة بالاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ (المعدلة بالقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧) على أن القرار الصادر من مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بشأن ادعاء بور الأرض لايجوز طلب الغائه أو وقف تنفيذه أو التعويض عنه يكون قد تضمن حظرا للتقاضى وانطوى على تحصينه من رقابة القضاء رغم انه قرار إدارى الأمر الذى يترتب عليه حرمان فئة من الناس من حق التقاضى والمساواة عملا بنص المادة ٤٠ من الدستور [المحكمة الدستورية العليا ٣/١٢/١٩٨٣- الجزء الثانى - ١٨٠].

من شروط القبول فى الجامعة وقبولهم فيها رغم ان مجموعهم منخفض عن غيرهم ، ينطوى على اخلال بمبدأ المساواة لدى القانون المقرر فى المادة ٤٠ من الدستور [١] .

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/٦/٢٩ - الجزء الثالث - ٢٢٩ وهذه المواد التى قضى بعدم دستوريتها هى المواد الآتية :-

(أولا): المادة ٧٦ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ والتى تنص على أنه «يجوز دون التقيد بمجموع الدرجات قبول : (١) عدد لايزيد على خمسة طلاب فى كل كلية من ابناء أعضاء هيئة التدريس الحاليين بالجامعات أو السابقين الذين قضوا عشر سنوات على الأقل فى هيئة التدريس (٢) عدد لايزيد على خمسة طلاب فى كل كلية من ابناء العاملين من غير أعضاء هيئة التدريس الحاليين أو السابقين فى الجامعات أو أمانة المجلس الاعلى للجامعات بشرط أن يكونوا قد قضوا عشر سنوات فى خدمة الجامعات أو أمانة المجلس الأعلى للجامعات.

(ثانيا) : الفقرة الثالثة من المادة ١٢٣ من القرار بقانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة المعدل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٨٠ وذلك فيما تضمنته من الاحالة إلى الفقرة (ب) من البند (٢) من المادة ١٢٢ مكررا (١) من ذات القانون بشأن استحقاق حامل وسام نجمة الشرف مزية «تعليمه وتعليم زوجته (أو ارملته) وابنائه واخوته الذين يعولهم بالمجان فى سائر مراحل التعليم بجميع المدارس أو المعاهد أو الكليات المملوكة للدولة مع اعفائهم من شروط القبول فيما يتعلق بالسن ومجموع الدرجات وذلك طبقا للقواعد التى يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية» .

(ثالثا) : المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٤٢ لسنة ١٩٧٥ بشأن قبول أبناء وزوجات واخوة الشهداء والمفقودين والمصابين من أفراد القوات المسلحة والعاملين المدنيين بها بالكليات والمعاهد العالية دون التقيد بالمجموع - ونصها الآتى : «يقبل بكل كلية أو معهد من المعاهد العالية أو معاهد اعداد الفنيين والصحيين والمعاهد فوق المتوسطة الحكومية أو الخاصة عدد لايزيد على خمسة وعشرين طالبا من الطلاب الحاصلين على شهادة اتمام الدراسة الثانوية العامة أو ما يعادلها من الفئات الآتية : وذلك دون التقيد بمجموع الدرجات (أ) أبناء وزوجات الشهداء أو المفقودين من أفراد القوات المسلحة بسبب العمليات الحربية واخوتهم الذين كانوا يعولونهم (ب) أبناء وزوجات المتوفين من أفراد القوات المسلحة بسبب الخدمة (جـ) أفراد القوات المسلحة المصابون بسبب العمليات الحربية وأبناؤهم واخوتهم الذين يعولونهم (د) أبناء أفراد القوات المسلحة الموجودين بالخدمة فيها اعتبارا من ٥ يونية ١٩٦٧ (هـ) أبناء العاملين المدنيين الموجودين بالخدمة فى القوات المسلحة اعتبارا من ٥ يونيه ١٩٦٧ والذين يخدمون فى المناطق التى دارت فيها المعارك الحربية» .

(رابعا) : المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٤٣ لسنة ١٩٧٥ بشأن قبول أبناء واخوة وزوجات من استشهدوا من المدنيين بسبب العمليات الحربية أو بسبب قيامهم بواجبات رسمية بالكليات والمعاهد العالية دون التقيد بالمجموع ونصها الآتى : «يقبل فى كل كلية أو معهد من المعاهد العليا عدد لايزيد على خمسة طلاب من أبناء واخوة وزوجات المدنيين من غير العاملين بوزارة الحربية والقوات المسلحة الذين استشهدوا أو الذين أصبحوا فى حالة عجز كامل بسبب العمليات الحربية أو الذين توفوا أو أصبحوا فى حالة عجز كامل بسبب قيامهم بواجبات رسمية وذلك دون التقيد بمجموع الدرجات» .

(خامسا) : قرار المجلس الأعلى للجامعات الصادر بجلسة ٢١ يوليه ١٩٧٧ بالموافقة على «القبول الاستثنائى دون التقيد بمجموع الدرجات لعدد لايزيد على خمسة طلاب من أبناء العاملين الحاليين أو السابقين بوزارة التعليم العالى . فى كل كلية جامعية كانت معهدا عاليا يتبع وزارة التعليم العالى . ويشترط للانتفاع بالاستثناء أن يكون العامل قد أمضى مدة عشر سنوات على الاقل فى خدمة وزارة التعليم العالى أو خدمتها وخدمة وزارة التعليم والهيئات التى يشرف عليها وزير التعليم» .

إلا أنه يلاحظ وفقا لما استقر عليه القضاء ان المساواة : «التى نصت عليها المادة (٤٠) من الدستور تتحقق بتوافر شرطى العموم والتجريد فى التشريعات المنظمة للحقوق ولكنها ليست مساواة حسابية، ذلك لان المشرع - بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام - يملك وضع شروط تتحدد بها المراكز القانونية التى يتساوى بها الافراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط فى طائفة من الافراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية، وإذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت فى البعض دون البعض الآخر انتفى مناط التسوية بينهم وكان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم أن يمارسوا الحقوق التى كفلها لهم المشرع [1] » . والتجاه المشرع إلى هذا الاسلوب فى تحديد شروط موضوعية يقتضيها الصالح العام للتمتع بالحقوق لاتخل بشرطى العموم والتجريدفى القاعدة القانونية ، لانه انما خاطب الكافة من خلال هذه الشروط .

ولذلك استقرت احكام المحكمة العليا (الدستورية) وكذلك أحكام المحكمة الدستورية العليا فى كثير من احكامها ، على رفض القضاء بعدم دستورية بعض القوانين بمقولة مخالفتها لمبدأ المساواة وللمادة ٤٠ من الدستور استنادا إلى المبدأ سالف الذكر .

وتأسيسا على ذلك قضى بانه لاتكون ثمة مخالفة لمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة إذا نص القانون على التفرقة بين من صدرت لهم احكام نهائية ومن لم تصدر لهم مثل هذه الاحكام وجعل القانون يسرى على الأشخاص الذين لم تصدر لهم احكام نهائية بينما لايسرى على الاشخاص

= (سادسا) : قرار المجلس الاعلى للجامعات الصادر بجلسة ٣١ مايو سنة ١٩٧٥ والمعدل بالقرارين الصادرين بجلستى ١٢ يولير و ٢١ يوليو ١٩٧٧ فيما قضى به من قبول اعداد معينة من أبناء المحافظات والمناطق النائية ومحافظات الحدود (مطروح - الوادى الجديد - البحر الاحمر - سيناء - مدينة وادى النطرون) وذلك فى الكليات المبينة بالقرار دون التقيد بمجموع الدرجات ، وعلى أن تكون شروط الاستفادة من هذا الاستثناء كالآتى : «أن يكون الطالب من مواليد المحافظة المعنية وحاصلا على الثانوية العامة من احدى مدارس تلك المحافظة . (ويعفى الطلاب من أبناء محافظة سيناء من اشتراط الحصول على شهادة الثانوية العامة من احدى مدارس المحافظة) وفى حالة ما إذا تبقى عدد من الاماكن ، يستكمل العدد بمن ينطبق عليهم أحد الشرطين الآتيين : (١) أن يكون الطالب من مواليد المحافظة المعنية ومقيما بها اقامة دائمة لمدة عشر سنوات على الاقل دون النظر إلى المدرسة التى حصل منها على شهادة الثانوية العامة . (٢) أن يكون الطالب من غير مواليد المحافظة المعنية ومقيما بها اقامة دائمة لمدة عشر سنوات على الاقل مع حصوله على شهادة الثانوية العامة من هذه المحافظة ، على أن يلتزم الطالب الذى يستفيد من هذا الاستثناء بالعمل بالمحافظة بعد تخرجه» .

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ٩/٥/١٩٧٢ - الجزء الأول - ٩٠ ، وكان القرار المطعون فيه لم يمس حقوقا تقررت باحكام نهائية وكان ما يثار بشأن إعمال مبدأ المساواة هو التسوية بين من صدرت لهم احكام نهائية ولم تصدر لهم مثل هذه الاحكام فقررت المحكمة العليا (الدستورية) المبدأ المسطر بالمتن وقالت إن القرار المطعون فيه ليس فيه اخلال بمبدأ المساواة .

الذى صدرت لهم مثل هذه الاحكام [١] . ومن ناحية اخرى فإنه إذا نص أحد القوانين على حق

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٥/٦ - الجزء الأول - ٩٠ وقد قررت المحكمة المبدأ المسطر بالمتن ورفضت القضاء بعدم دستورية القانون لهذا السبب مقررة ان ذلك لايخالف مبدأ المساواة . وفى حكم آخر قالت المحكمة العليا (الدستورية) إن ما «يثار من أن التشريع المطعون فيه قد أخل بمبدأ المساواة الذى نص عليه الدستور فإنه مردود بأن المقصود بالمساواة التى نصت عليها المادة ٤٠ من الدستور الحالى هو عدم التمييز بين أفراد الطائفة الواحدة إذا تماثلت مراكزهم القانونية ولم يتضمن التشريع المشار إليه أى تمييز بين من تنطبق عليهم أحكامه من تماثلت مراكزهم القانونية ، إذ جاء النص على عدم جواز المطالبة بصرف بدل طبيعة عمل عن الفترة السابقة على العمل بالقانون عاما بالنسبة إلى كافة العاملين بالشركات المحددة فى المادة الأولى ولم يستثن التشريع من ذلك سوى من صدرت لهم أحكام قضائية نهائية وهو ما يمليه وجوب احترام حجية هذه الأحكام» [المحكمة العليا (الدستورية) الجزء الأول - ٧٣ - وكان المشرع قد اصدر القرار بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٦٩ ونص فى مادته الثانية على انه مع عدم الاخلال بالاحكام القضائية لايجوز للعاملين بشركات المؤسسة المصرية العامة لاستصلاح الاراضى صرف بدل طبيعة عمل استنادا للقرار الجمهورى رقم ١٥٩٨ لسنة ١٩٦٢. فقال المدعى ان هذا النص يخل بمبدأ المساواة لانه لايساوى بين الاشخاص الذين صدرت لهم احكام قضائية والاشخاص الذين لم تصدر لهم تلك الاحكام] . كما اصدرت المحكمة العليا (الدستورية) حكما آخر قالت فيه: «ولما كان القرار بقانون المطعون فيه لم يمس حقوقا تقررت بأحكام قضائية نهائية احتراما لحجية هذه الاحكام وكان ما يثار بشأن إعمال مبدأ المساواة هو التسوية بين من صدرت لهم أحكام قضائية نهائية ومن لم تصدر لهم مثل هذه الأحكام رغم اختلاف ظروفهم فإن النعى على القرار بقانون المطعون فيه بالإخلال بمبدأ المساواة لهذا السبب يكون غير سديد، لاختلاف المراكز القانونية لكل من الفريقين» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٣/١١/٣ - الجزء الأول - ١٢٢- وكان المدعى قد طعن بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٦٨ الذى نص على انه «مع عدم الاخلال بالاحكام القضائية النهائية لايجوز للعاملين الذين سرت فى شأنهم لائحة نظام موظفى وعمال الشركات الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٩٨ لسنة ١٩٦٢ الاستناد إلى الحد الادنى المقرر فى الجدول المرافق لهذه اللائحة للمطالبة برفع مرتباتهم أو إعادة تسوية حالاتهم أو صرف اية فروق عن الماضى» وقال المدعى أن القرار بقانون المطعون فيه ينطوى على اخلال بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص حيث استثنى الاحكام القضائية النهائية ففرق بذلك بين من بادر إلى التقاضى وحصل على حكم نهائى وبين من لم يحصل على هذا الحكم . ولم تأخذ المحكمة العليا (الدستورية) بهذا النظر للاسباب المشار إليها اعلاه وذلك بعد ان رددت المبدأ المسطر فى المتن] . كما قضت المحكمة العليا (الدستورية) بأنه «عن الوجه الثالث من اوجه الطعن وحاصله ان القانون رقم ٦٢٢ لسنة ١٩٥٥ بالغاء قرار وزارة التربية والتعليم بمعادلة شهادة مدرسة المساحة بشهادة الفنون والصنايع نظام حديث إذ استثنى من حكمه الأحكام والقرارات النهائية الصادرة من محكمة القضاء الإدارى ومن المحاكم الإدارية واللجان القضائية . فإنه يكون بذلك قد أخل بمبدأ المساواة أمام القانون . فإن هذا القول مردود بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن المساواة التى نصت عليها المادة ٤٠ من الدستور الحالى والتى رددتها الدساتير السابقة -تتحقق بتوافر شرطى العموم والتجريد فى التشريعات المنظمة للحقوق ولكنها ليست مساواة حسابية ، ذلك لأن المشروع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام، وضع شروط تحدد بها المراكز القانونية التى يتساوى بها الأفراد أمام القانون ، بحيث إذا توافرت هذه الشروط فى طائفة من الأفراد ، وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية ، وإذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط فى البعض دون البعض الآخر ، انتفى مناط التسوية بينهم وكان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم أن يمارسوا =

الطعن في طائفة من الاحكام التي تصدرها احدى جهات القضاء لايستوجب دستوريا - أو اخذا بمبدأ المساواة أو تكافؤ الفرص - اتاحة ذات الحق بالنسبة إلى احكام اخرى تصدرها تلك الجهة القضائية، كأن ينص القانون مثلا على اجازة الطعن في قرارات اللجنة القضائية للاصلاح الزراعي الصادرة تطبيقا للقانون رقم ١٨٧ لسنة ١٩٥٢ (الخاص بالاصلاح الزراعي) ولا يجيزها بالنسبة لقرارات هذه اللجنة الصادرة تطبيقا للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ الخاص بحظر تملك الاجانب للأراضي الزراعية [1]، أو القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ الخاصة بالأراضي

- الحقوق التي كفلها القانون لهم ، ولما كان القانون المطعون فيه لم يمس حقوقا تقررت بأحكام قضائية نهائية وإنما كان مبنى الطعن أن القانون لم يسو بين من صدرت لهم أحكام قضائية نهائية ومن لم تصدر لهم مثل هذه الأحكام ، فإن القول بإخلاله بمبدأ المساواة لهذا السبب يكون غير سديد لاختلاف المراكز القانونية لكل من الفريقين . هذا فضلا عن أن استثناء من صدرت لهم أحكام نهائية هو ما يمليه وجوب احترام حجية هذه الأحكام . (تلك الحجية التي تعلو على اعتبارات النظام العام) . [المحكمة العليا (الدستورية) ٧/٦/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٣١٤] .

(١) قضى بأن «النص في أحد القوانين على حق الطعن في طائفة من الأحكام التي تصدرها إحدى جهات القضاء لايستوجب دستوريا أو أخذا بمبدأ المساواة أو تكافؤ الفرص اتاحة ذات الحق بالنسبة إلى أحكام أخرى تصدرها تلك الجهة القضائية . ذلك أن تنظيم القضاء وتنظيم الطعن في الأحكام ، وجعل التقاضي على درجة واحدة في بعض المنازعات وعلى درجتين في منازعات أخرى ، أمر يدخل في تقدير الشارع مراعاة لظروف المنازعات التي تختلف كثيرا عن بعضها البعض وتحقيقا للصالح العام» . [المحكمة العليا «الدستورية» ١/٤/١٩٧٨ - الجزء الثاني - ١٣٤ - وكان المدعي قد قرر ان القانون بينما نص على جواز الطعن في القرارات الصادرة من لجنة الفحص في المنازعات الزراعية في شأن المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون الاصلاح الزراعي رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والقانون ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل له أغفل جواز الطعن في القرارات الصادرة من هذه اللجان (قبل العمل بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٧١) في المنازعات الناشئة عن القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ الخاص بحظر تملك الاجانب للاراضي الزراعية وقال إن هذه المخالفة في الحكم تنطوي على اهدار لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين المواطنين إذ اجاز للبعض الطعن في بعض قرارات اللجان القضائية للاصلاح الزراعي وحظره على البعض الآخر بالنسبة لهذه اللجان . ولم تأخذ المحكمة بهذا النظر للاسباب التي أوضحتها سالفة الذكر . (ويلاحظ أن القانون في مرحلة تشريعية لاحقة ساوى بين الأمرين) .

وقررت المحكمة العليا (الدستورية) هذا المبدأ في حكم اخر فقالت» إن المساواة التي يكفلها الدستور في المادة ٤٠ منه حسبما استقر عليه قضاء المحكمة العليا هي المساواة بين من تتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية فهي ليست مساواة حسابية بين المواطنين . ذلك أن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط تحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى فيها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم وكان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم أن يمارسوا الحقوق التي كفلها المشرع لهم ، وليس في ذلك اخلال بشرطي العموم والتجريد في القاعدة القانونية متى انتفى تخصيصها بشخص معين أو بواقعة محددة بالذات . ذلك ان الشروط التي حددتها المادة السادسة من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ (بتعديل بعض احكام قانون الاصلاح الزراعي) لجواز الطعن الذي نصت عليه هي شروط عامة مجردة خالية من التخصيص بالمعنى المتقدم. ومن ثم فإنها لاتخل بمبدأ المساواة كما رسمه=

الصحراوية بالنسبة لطرح النهر واكله . والمشرع حين نص في الفقرة الثانية من البند (د) من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ (المعدل لقانون التأمين الاجتماعي) على سريانه اعتبارا من ١٩٨٠/١/١ دون من انتهت خدمتهم قبل هذا التاريخ لايعتبر قد أخل بمبدأ المساواة الذى تنص عليه المادة ٤٠ من الدستور [١] . كذلك فإن المشرع حين منع شهر افلاس شركات القطاع العام

= الدستور . ولا يعتبر عدم اجازة الطعن في القرارات الصادرة من اللجان القضائية (قبل العمل بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١) في المنازعات الخاصة بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ اخلالا بهذه المساواة بين المواطنين الذين صدرت هذه القرارات في اعتراضاتهم والمواطنين الاخرين الذين صدرت قرارات اللجان في المنازعات الخاصة بتطبيق قانون الاصلاح الزراعي في شأنهم ، لاختلاف الطائفة الأولى عن الطائفة الثانية في ظروفها ومراكزها القانونية خاصة فيما يتعلق بأن القرارات الصادرة للطائفة الأولى التي لم يجز القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ الطعن فيها كانت عند صدور هذا القانون نهائية واستقرت بها أوضاعهم القانونية دون الحاجة للتصديق عليها من مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعي وذلك طبقا لأحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ في حين أن القرارات الصادرة للطائفة الثانية لم تكن نهائية لعدم تصديق مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعي عليها وفقا لأحكام القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ومن ثم لم تكن قد استقرت بها أوضاعهم القانونية. [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٤/٢ - الجزء الثاني - ١٣٤ . وقضت بذلك ايضا المحكمة الدستورية العليا ، فقالت إن مبدأ المساواة بين المواطنين في الحقوق لايعني المساواة بين جميع الأفراد رغم اختلاف ظروفهم ومراكزهم القانونية ، إذ يملك المشرع لمقتضيات الصالح العام وضع شروط عامة مجردة تحدد المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون ، بحيث يكون لمن توافرت فيهم هذه الشروط دون سواهم أن يمارسوا الحقوق التي كفلها لهم المشرع ، وينتفي مناط المساواة بينهم وبين من تخلفت بالنسبة إليهم هذه الشروط . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٢/٧ - الجزء الأول - ١٦٠ ، وحكمها في القضية ٨ لسنة (١) قضائية بذات الجلسة ، وحكمها في القضية ١٢ لسنة ١ قضائية ، وكان الطاعن قد نعى على المادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ انها لم تجز الطعن في القرارات الصادرة من اللجان القضائية للاصلاح الزراعي في المنازعات الناشئة عن تطبيق القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للأراضي الزراعية وما في حكمها ، في حين أنه اجاز الطعن فيما اصدرته تلك اللجان عن قرارات في شأن المنازعات المتعلقة بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٧٢ والقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ فتكون قد اهدرت مبدأ المساواة بين المواطنين الذى نص عليه الدستور في المادة ٤٠ منه بأن اجازت لبعض الأفراد الطعن في قرارات تلك اللجان وحظرته على آخرين . ولم تأخذ المحكمة الدستورية العليا بذلك للاسباب التي اوردتها . هذا ويلاحظ ان القانون في مرحلة تشريعية كان يجيز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في بعض الاحكام الصادرة من اللجنة القضائية للاصلاح الزراعي الصادرة وفقا لقانون الاصلاح الزراعي ، ولا يجيزها بالنسبة لاحكام هذه اللجنة الصادرة وفقا للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ الخاص بحظر تملك الاجانب للأراضي الزراعية، وفي مرحلة تشريعية تالية ساوى بين الاثنين ، ولكن هذا الفرق ما زال قائما بالنسبة لاختصاص هذه اللجنة بأراضي طرح النهر واكله وفقا للمادة ٢١ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ الخاص بالأراضي الزراعية ، لأن احكام اللجنة القضائية للاصلاح الزراعي الصادرة وفقا لهذه المادة لازالت إلى الآن لايجوز الطعن فيها .

(١) قضى بأن «المقصود بالمساواة التي نصت عليها المادة ٤٠ من الدستور هو عدم التمييز بين أفراد الطائفة الواحدة إذا تماثلت مراكزهم القانونية ، ولما كان ما تضمنته الفقرة الثانية من البند (د) من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ المعدل لقانون التأمين الاجتماعي مرجعها إلى كافة من تماثلت ظروفهم ومراكزهم القانونية ممن انتهت خدمتهم بغير بلوغ سن التقاعد أو =

واجاز شهر افلاس الافراد العاديين لم يخل بمبدأ تكافؤ الفرص أو بالمساواة المنصوص عليها فى المادة ٤٠ من الدستور [١] . كذلك فإن المشرع حين نص فى المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على حبس الزوج الذى يمتنع عن الانفاق على زوجته مع قدرته على الانفاق لايخل بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة [٢] . والقرار بقانون رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ بشأن حل المحافل البهائية ليس فيه اخلال بمبدأ المساواة المنصوص عليه فى المادة ٤٠ من الدستور [٣] . ومن ناحية أخرى فإن حق المتقاضين فى رد القضاة ليس من الحقوق الدستورية المقررة بنص

= العجز أو الوفاة اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٨٠ وهو تاريخ معاصر لاعداد مشروع القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ واحالته إلى مجلس الشعب . وكان المركز القانونى لهؤلاء مغايرا لمركز من انتهت خدمتهم قبل هذا التاريخ لاى سبب كان ، ولمركز من انتهت خدمتهم منذ هذا التاريخ لبلوغ سن التقاعد أو العجز أو الوفاة ، وكانت هذه المغايرة المبنية على أسباب انتهاء الخدمة وتاريخها تمليها المصلحة العامة التى تغياها المشرع من النص المطعون عليه على الوجه سالف البيان ، ومن ثم فإن النعى على هذا النص بالاخلال بمبدأ المساواة لنصه على السريان الماضى يكون غير سديد . [المحكمة الدستورية العليا ٦/٤/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٧٦] .

(١) إن المشرع حين منع اشهار افلاس شركات القطاع العام لاينطوى على مخالفة لمبدأ المساواة ولا لمبدأ تكافؤ الفرص فكلا المبدأين يتحققان فى التشريع بتوافر شرطى العموم والتجريد فهما لايعنيان المساواة الحسابية ذلك لأن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط تحدد المراكز القانونية التى يتساوى بها الافراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط فى طائفة من الافراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية . فإذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط المذكورة فى البعض دون البعض الآخر انتفى مناط التسوية بين الفريقين واتجاه المشرع إلى هذا الاسلوب لايخل بشرطى العموم والتجريد الواجب توافرهما فى القاعدة القانونية ، لانه إنما يخاطب الكافة من خلال هذه الشروط . وعلى ذلك إذا كان المشرع قد رأى للاعتبارات المذكورة حظر شهر افلاس شركات القطاع العام فإنه لم يخالف مبدأ المساواة ولا مبدأ تكافؤ الفرص اللذين قررهما الدستور فى المادة الثامنة والمادة الاربعين منه [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٧/١٩٧٢ - الجزء الأول - ١٠٨ - وكان المدعى قد طلب اشهار افلاس تاجر فدفع المدعى عليه بعدم دستورية مواد الافلاس الواردة فى القانون التجارى استنادا إلى انها صدرت سنة ١٨٨٣ فى ظل نظام رأسمالى وانه يتنافر مع المساواة لأنه يطبق على الأفراد بينما لايطبق على شركات القطاع العام] .

(٢) وكانت الزوجة قد رفعت دعواها ضد زوجها بطلب حبسه لعدم انفاقه عليها مع قدرته فدفع بعدم دستورية المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية لاخلالها بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص فرفضت المحكمة العليا (الدستورية) هذا القول استنادا إلى المبدأ المسطر بالمتن [المحكمة العليا (الدستورية) ٢٩/٦/١٩٧٤ - الجزء الأول - ١٦٣ - وحكمها فى ١٨/١/١٩٧٥ - الجزء الأول - ١٩٧] .

(٣) قضى بانه «لاتعارض بين القرار بقانون المطعون فيه (وهو القرار بقانون ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ فى شأن حل المحافل البهائية) وبين مبدأ المساواة ذلك أن هذا المبدأ لايعنى التماثل من جميع الوجوه بين جميع الأفراد وإن اختلفت مراكزهم القانونية ، والمساواة بينهم مساواة حسابية مطلقة ، وإنما يعنى هذا المبدأ عدم التمييز والتفرقة بين أفراد الطائفة الواحدة إذا تماثلت بينهم هذه المراكز ولم يتضمن القرار بقانون المطعون عليه أى من هذا القبيل ، ومن ثم فلا سبيل للنعى عليه بالإخلال بمبدأ المساواة» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٣/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٢٨] .

الدستور وانما هو مقرر بتشريع عادى (قانون المرافعات والاجراءات الجنائية) وليس فى منعه أمام محكمة الثورة ما يخل بمبدأ المساواة لأن عموم القاعدة القانونية يتوافر بمجرد انتفاء التخصيص بأن يسن الشارع قاعدته مجردة عن الاعتداد بشخص معين أو واقعة محددة بالذات والمشرع قد استن قاعدة عامة مجردة تطبق على كافة من يحاكمون أمام محاكم الثورة لا علي فرد معين (١) .

وإذا اسند المشرع إلى القطاع العام مسئولية الاشراف على مرفق من المرافق العامة مثل مرفق النقل البحرى لتنظيمه تنظيما يكفل النهوض به فليس فى ذلك مخالفة للدستور، ومن ثم يمتنع اعمال مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة بين القطاع العام والقطاع الخاص (٢). وبأن نص المادة الرابعة من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن تسوية حالات العاملين بالدولة لا تنطوى على اخلال بمبدأ المساواة بوضعه قاعدة تقضى بتحديد اقدمية المعينين قبل صدور القانون على درجات من تاريخ دخولهم الخدمة أو الحصول على المؤهل ايهما اقرب على الا يترتب على

---

(١) قضى بأن «حق المتقاضين فى رد القضاة ليس من الحقوق الدستورية المقررة بنص الدستور ، وإنما هو مقرر بتشريع عادى ، إذ نص عليه قانون المرافعات وقانون الإجراءات الجنائية . وقد منعه القانون عن المتقاضين إذا قامت دواعى هذا المنع . ومن ثم فلا يمس منع حق الرد باستقلال القضاء . كما لا يخل هذا المنع بحق الدفاع المكفول للمتهمين أمام محكمة الثورة طبقا للأصول الدستورية المقررة . وليس فى تقرير هذا المنع ما يخل بمبدأ المساواة ، ذلك أن عموم القاعدة القانونية يتوافر بمجرد انتفاء التخصيص بأن يسن الشارع قاعدته مجردة عن الاعتداد بشخص معين أو واقعة محددة بالذات ، والشارع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط تحدد المراكز القانونية التى يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط فى طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية ، فإذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط فى البعض دون البعض الآخر انتفى مناط التسوية بينهم . والتجاء المشرع إلى هذا الأسلوب فى تحديد شروط موضوعية يقتضيها الصالح العام للتمتع بالحقوق لايخل بشرطى العموم والتجريد فى القاعدة القانونية ذلك لأن المشرع إنما يخاطب الكافة من خلال هذه الشروط ، ولما كان التشريع المطعون فيه قد استن قواعد عامة مجردة لاتستهدف حالة فردية بذاتها وإنما تطبق على من يحاكمون أمام محكمة الثورة كافة طبقا للشروط والأوضاع التى نص عليها القانون والذين تختلف ظروفهم عن باقى المتهمين الذين يحاكمون أمام محاكم أخرى . لذلك فإن ما يثيره المدعى فى هذا الخصوص يكون على غير اساس» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٣/٦ - الجزء الأول - ٣٤٥] .

(٢) قضى بأن «المشرع فى المادة ٣٠ من الدستور قد خص القطاع العام بالدور الأعظم فى النهوض بالتنمية الإقتصادية للبلاد فألقى عليه عبء المسئولية الرئيسية عنها وجعل له قيادة التقدم فى جميع المجالات كما قضى بأن يكون تأكيد الملكية العامة بالدعم المستمر للقطاع العام ومن ثم يمتنع إعمال مبدأ تكافؤ الفرص بين القطاع العام والقطاع الخاص . ولا تثريب على الشارع إذا عهد إلى القطاع العام دون القطاع الخاص الإشراف على مرفق من المرافق العامة مثل مرفق النقل البحرى لتنظيمه تنظيما يكفل النهوض به دعما للاقتصاد القومى وضمانا لحقوق العاملين فيه» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٣/١ - الجزء الأول - ٢٤٥] .

تحديد الاقدمية تعديل المرتبات [١] . وإن القانون إذ نص على رخصة الشفعة بحيث تتحقق إذا توافر سبب من اسبابها فى فرد من الافراد اصبح فى مركز قانونى يخوله ذلك ، فلا يقاس عليه غيره ممن لا تتوافر فيه سبب من هذه الاسباب ، إذ يكون فى مركز قانونى مغاير وليس فى ذلك مخالفة لمبدأ المساواة المنصوص عليه فى المادة ٤٠ من الدستور [٢] ، كما أنه لامخالفة فيه لمبدأ تكافؤ الفرص المنصوص عليه فى المادة الثامنة منه. وان اشتراط تميز برنامج الحزب وسياساته أو اساليبه فى تحقيق مبادئه واهدافه تمييزا ظاهرا عن الاحزاب الاخرى مما يدخل

---

(١) قضى بأن «النص المطعون فيه يقضى بعدم جواز تعديل المرتبات المحددة طبقا للمادة الثالثة تبعا لتعديل الاقدمية فهو لايفيد تمييزا ولا تفرقة فى معاملة من يسرى عليهم حكمه ممن تماثلت مراكزهم القانونية، إذ جاء النص على عدم جواز تعديل المرتبات تبعا لتعديل الاقدمية عاما مجردا شاملا كافة العاملين الذين ينطبق عليهم هذا النص ، ومن ثم يكون غير مخالف للدستور . يزيد هذا النظر أن القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن تسوية حالات العاملين بالدولة قد رتب فى المادة الرابعة أقدمية اعتبارية أفاد منها المدعى برد أقدميته فى الدرجة المقررة لمؤهله الجامعى إلى تاريخ الحصول على المؤهل أثناء الخدمة ، وقد صدر هذا التشريع إعمالا للمادة ٧٣ من دستور سنة ١٩٦٤ الذى صدر فى ظله وهى تقضى بأن «يبين القانون قواعد منح المرتبات والمعاشات والتعويضات والإعانات والمكافآت التى تقرر على خزانة الدولة وتنظيم حالات الاستثناء منها والسلطات التى تتولى تطبيقها» وقد رددت المادة ١٢٢ من الدستور القائم هذا النص ، ومن ثم يكون تقييد أثر الأقدمية الاعتبارية بألا يترتب عليها تعديل فى المرتبات المحددة طبقا للمادة الثالثة من القانون المشار إليه على نحو ما ذهب إليه النص المطعون فيه مما يملكه الشارع تطبيقا لأحكام الدستور» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٣/١ - الجزء الأول - ٢٥١ - وكان المدعى قد قرر ان المادة الرابعة من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ تنطوى على اخلال بمبدأ تكافؤ الفرص . لانه استهدف باصدار هذا القانون تسوية حالة الموظفين الذين لم ينالوا حظهم من الانصاف اسوة بزملائهم وذلك بوضعهم على الدرجات المقررة لمؤهلاتهم ووضع قاعدة تقضى بتحديد اقدمية المعينين قبل صدور القانون على درجات من تاريخ دخولهم الخدمة أو الحصول على المؤهل أيهما اقرب ولكن المشرع جاء يقيد على القاعدة فى المادة الرابعة منه بالنص على الا يترتب على تحديد الاقدمية تعديل المرتبات ويقتضى هذا النص حرمان المدعى من التمتع بما يتمتع به اقرانه الذين يعادلونه أو يقلونه مما يخل بمبدأ المساواة . ولم توافق المحكمة العليا (الدستورية) على هذا وردت المبدأ المسطر اعلاه] .

(٢) وقد قضت المحكمة العليا (الدستورية) بأن «القول بأن الشفعة تخل بمبدأ تكافؤ الفرص لانها تخول الشفيع وحده دون سواه رخصة تجعل منه المحتكر الوحيد لشراء الأرض المشفوع فيها - هذا النعى مردود بأن المساواة التى يوجبها إعمال مبدأ تكافؤ الفرص تتحقق بتوافر شرطى العموم والتجريد فى التشريعات المنظمة للحقوق ولكنها ليست مساواة حسابية، ذلك لأن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط تتحدد بها المراكز القانونية التى يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط فى طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية وإذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط فى البعض دون البعض الآخر انتفى مناط التسوية بينهم وكان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم أن يمارسوا الحقوق التى كفلها المشرع لهم - والتجاء المشرع إلى هذا الأسلوب فى تحديد شروط موضوعية يقتضيها الصالح العام للتمتع بالحقوق لايخل بشرطى العموم والتجريد فى القاعدة القانونية، ذلك لأن المشرع إنما يخاطب الكافة من خلال هذه الشروط . فإن الملكية تكتسب عن طريق الشفعة بحيث إذا توافر سبب من اسبابه فى فرد من الافراد أصبح فى مركز قانونى يخوله الشفعة فى العقار ولا يقاس به غيره ممن لم يتوافر فيه سبب من =

في نطاق التنظيم التشريعي الذي عهد به الدستور إلى القانون في البند الثاني من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الاحزاب السياسية، وقد ورد النص عاما مجردا لينطبق حكمه على كل الاحزاب الأمر الذي يتحقق به مبدأ تكافؤ الفرص ومبدأ المساواة اللذين قررهما الدستور في المادتين ٨ و ٤٠ منه [١] .

ويلاحظ أننا أوردنا فيما سبق عددا من الاحكام التي تعتبر مخالفة للمادة ٤٠ من الدستور لمخالفتها مبدأ المساواة بين المواطنين إذا هي حصنت القرار الإداري من حق التقاضي إلغاء وتعويضا . ويهمنا أن نوضح - في هذا المقام - أنه لايلزم للقضاء بعدم

= هذه الاسباب إذ يكون مركزه القانوني مغاير ولم يعد المشرع في تنظيم موضوع كسب الملكية بسبب الشفعة جانب المساواة أمام القانون ولا هو خالف مبدأ تكافؤ الفرص الذي اقره الدستور في المادة الثامنة» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/٣/٦ - الجزء الأول - ١]

(١) قضى بان «الأحزاب السياسية وهي جماعات منظمة تعنى أساسا بالعمل بالوسائل الديمقراطية للحصول على ثقة الناخبين بقصد المشاركة في مسئوليات الحكم لتحقيق برامجها التي تستهدف الاسهام في تحقيق التقدم السياسي والاجتماعي والاقتصادي للبلاد . وهي أهداف وغايات كبرى تتعلق بصالح الوطن والمواطنين . تتلاقى عندها الأحزاب السياسية الوطنية جميعها أو تتحاذى في بعض مناحيها الأمر الذي يجعل التشابه أو التقارب بين الأحزاب السياسية في هذه الأهداف أمرا واردا ، ومن ثم لم يشترط البند ثانيا من المادة الرابعة من قانون الأحزاب أن يقع التميز الظاهر في مبادىء وأهداف الحزب كشرط لتأسيسه أو استمراره وذلك بقصد افساح المجال لحرية تكوينها . بل جاء الشرط مقصورا على برنامج الحزب وسياساته أو أساليبه التي يسعى بها لتحقيق مبادئه وأهدافه ضمانا للجدية حتى يكون للحزب قاعدة جماهيرية حقيقية تسانده وأن يكون في وجود الحزب اضافة جديدة للعمل السياسي ببرامج وسياسات متميزة عن الأحزاب الأخرى اثراء للعمل الوطني ودعما للممارسة الديمقراطية نبعا لاختلاف البرامج والاتجاهات المتعلقة بالشئون السياسية والاقتصادية والاجتماعية وتوسعه لنطاق المفاضلة بينها واختيار أصلح الحلول وأنسبها . لما كان ذلك وكان اشتراط تميز برنامج الحزب وسياساته أو أساليبه في تحقيق مبادئه وأهدافه تميزا ظاهرا عن الأحزاب الأخرى مما يدخل في نطاق التنظيم التشريعي الذي عهد به الدستور إلى القانون ، وقد ورد النص عليه في البند (ثانيا) من المادة الرابعة من قانون الأحزاب عاما مجردا لينطبق حكمه على جميع الأحزاب السياسية التي صدر القانون منظما لها ، دون أن يميز في مجال تطبيقه بين حزب وآخر ، سواء عند نشوء الحزب أو كشرط لاستمراره الأمر الذي يتحقق به مبدأ تكافؤ الفرص ومبدأ المساواة لدى القانون اللذان قررهما الدستور في المادتين ٨ و٤٠ منه ، ومن ثم يكون النعي على نص البند المذكور مخالفته هاتين المادتين على غير أساس سليم متعينا رفضه» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٥/٧ - الطعن رقم ٤٤ لسنة ٧ قضائية دستورية - وكان مبنى النعي أن البند (ثانيا) من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ والخاص بنظام الاحزاب السياسية ، إذ اشترط لتأسيس الحزب السياسي أو استمراره التميز الظاهر في برنامج الحزب وسياساته أو أساليبه عن الأحزاب الأخرى مع أن الشروط التي حددتها المادة الرابعة من القانون المشار إليه لتأسيس الأحزاب السياسية هي من الافاضة والشمول على نحو يجعل «التشابه بين مبادئها وبرامجها وأساليبها أمرا واردا» . فإن هذا البند المطعون عليه يكون قد انطوى على اخلال بمبدأ تكافؤ الفرص في تأسيس الأحزاب السياسية لما يؤدي إليه من اباحته للبعض وحظره على البعض الآخر بالمخالفة للمادتين ٨ و ٤٠ من الدستور] .

دستورية القانون لاخلاله بمبدأ المساواة اعمالا للمادة ٤٠ من الدستور ان يكون القانون قد حصن القرار الإدارى من رقابة «الالغاء» ومن رقابة «التعويض» جميعا ، بل يكفى ان يحصن القرار الإدارى من رقابة أيهما . وفى هذا تقول المحكمة العليا (الدستورية) إن «حق التقاضى - الغاء وتعويضا - هو حق دستورى أصيل قرره الدستور الحالى بنص صريح إذ نص فى المادة ٦٨ على حظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء فلا يسوغ - من بعد - أن تهدر هذا الرقابة بنص في قانون، سواء شمل المنع دعوى الإلغاء ودعوى التعويض معا أم اقتصر المنع على دعوى الإلغاء فحسب وإلا كان هذا النص مخالفا للمادة ٤٠ من الدستور ، ذلك لأن التعويض النقدى عما يترتب على القرار المخالف للدستور من ضرر لايكفى لشفاء نفس من حل به هذا الضرر سوى التعويض العينى بإلغاء القرار مصدر الضرر والتعويض النقدى معا وهذا هو قوام مبدأ الشرعية وسيادة القانون [1] » .

هذا ويتعين ملاحظة أن المنع من التقاضى يكون مخالفا للدستور إن هو ورد علي «قرار إدارى» ، أما إن هو ورد علي «حكم» من الاحكام بعدم اجازة الطعن فيه ، فإنه يكون دستوريا . بمعني أن «المحاكم» يملك المشرع تحصينها ومنع الطعن فى الاحكام الصادرة منها ، ولذلك فإنه يعتبر دستوريا القانون الذى ينص على نهائية الاحكام الجزئية الصادرة فى حدود النصاب الانتهائى للقاضى الجزئى ، وعلى نهائية الأحكام الكلية التى تصدر فى حدود النصاب الانتهائى للمحكمة الكلية ، وهى نصوص غير مخالفة للدستور وليس فيها اخلال بمبدأ المساواة المنصوص عليها فى المادة ٤٠ ، لانها تصدر عملا بالتفويض المقرر لها من الدستور نفسه في المادة ١٦٧ منه التى تنص على أن «يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريق تشكيلها ويبين شروط واجراءات تعيين اعضائها ونقلهم» ، وإذا كانت المحكمة عسكرية وقرر القانون نهائية احكامها فإن النص يكون غير مخالف للدستور وذلك لانها تصدر عملا بالتفويض المقرر للمشرع بالمادة ١٨٣ من الدستور نفسه التى تنص على أن «ينظم القانون القضاء العسكرى ويبين اختصاصاته فى حدود المبادىء الواردة فى الدستور» .

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٤/١٦ - الجزء الثانى - ٤٨ . وتقول أيضا فى هذا الحكم إن «مبدأ الشرعية وسيادة القانون ، هو المبدأ الذى يوجب خضوع سلطات الدولة للقانون واحترام حدوده فى كافة أعمالها وتصرفاتها ، وهذا المبدأ لن ينتج أثره إلا بقيام مبدأ الرقابة القضائية على دستورية القوانين من جهة وعلى شرعية القرارات الإدارية من جهة أخرى ، لأن هذين المبدأين يكمل احدهما الآخر ، ولأن الاخلال بمبدأ الرقابة القضائية من شأنه أن يهدر مبدأ الشرعية وسيادة القانون ، ذلك أنها الوسيلة الحاسمة لحماية الشرعية فهى التى تكفل تقييد السلطات العامة بقواعد القانون كما تكفل رد هذه السلطات إلى حدود المشروعية ان هى تجاوزت تلك الحدود، وغنى عن البيان أن أى تضييق فى تلك الرقابة - ولو اقتصر هذا التضييق على دعوى الالغاء أو دعوى التعويض - سوف يؤدى حتما إلى الحد من مبدأ الشرعية وسيادة القانون» .

ولما كانت «اللجان القضائية» أى «الهيئات القضائية» تعتبر بمثابة «محاكم» ، فإنها بدورها يجوز النص على أن احكامها تكون «نهائية» دون أن يرمى تصرفه بالخروج على الدستور ومخالفة المساواة المنصوص عليها فى المادة ٤٠ منه ، لأن النصوص التى تقرر نهائية قرارات هذه «اللجان القضائية» تعتبر كانها نصوص تقرر نهائية «الاحكام» ، ومن ثم فإنها تعتبر دستورية عملا بالتفويض المقرر فى المادة ١٦٧ من الدستور (إن كانت لجان قضائية عادية) ، وعملا بالتفويض المقرر فى المادة ١٨٣ من الدستور (ان كانت لجنة قضائية عسكرية) . ولذلك قضت المحكمة الدستورية العليا بان مجلس تأديب اعضاء مجلس الدولة يعتبر مجلسا قضائيا يصدر قرارات قضائية وليست قرارات إدارية، فإذا نص المشرع فى الفقرة الثانية من المادة ١١٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على عدم جواز الطعن فى قرارات هذا المجلس لايكون قد خالف مبدأ المساواة المنصوص عليه فى المادة ٤٠ من الدستور [١] .

(راجع البنود ٤٠ و ٤٤ و ٦٣ و ٦٥ من هذا الكتاب) .

---

(١) قضى بأن «مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة يشكل من سبعة من أقدم أعضائه ويفصل فى خصومة موضوعها الدعوى التأديبية ، وذلك بعد إعلان العضو بموضوع الدعوى والادلة المؤيدة لها وتكليفه بالحضور أمامه وتمكينه من ابداء دفاعه وتحقيقه ، ثم يحسم الأمر فيها بحكم مسبب تتلى أسبابه عند النطق به ، وهى جميعها اجراءات قضائية توفر لمن يمثل أمامه من أعضاء مجلس الدولة كل سبل الدفاع عن حقوقهم وتكفل لهم جميع ضمانات التقاضى ، وبالتالى فإن مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة يعتبر «هيئة قضائية» عهد إليها المشرع باختصاص قضائى محدد ، ويكون ما يصدر عنه فى هذا الشأن أحكاما قضائية وليست قرارات إدارية . ولما كان من المقرر أن النص على عدم جواز الطعن فى بعض الأحكام القضائية ، وتصر التقاضى بالنسبة لما فصلت فيه على درجة واحدة ، هو من الملاءمات التى يستقل بتقديرها المشرع الذى ارتأى فى تشكيل مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة من سبعة من أقدم أعضائه ما يدعو إلى عدم اجازة الطعن فى أحكامه واعتبار التقاضى أمامه من درجة واحدة . وإذ كان مبدأ المساواة فى الحقوق بين المواطنين لايعنى المساواة بين جميع الأفراد رغم اختلاف ظروفهم ومراكزهم القانونية ، ذلك أن المشرع يملك لمقتضيات الصالح العام وضع شروط عامة مجردة تحدد المراكز القانونية التى يتساوى بها الافراد أمام القانون ، وإذ توافر شرطا العموم والتجريد فيما نصت عليه المادة ٢/١١٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ من عدم جواز الطعن فى الاحكام الصادرة من مجلس التأديب بالنسبة لجميع رجال مجلس الدولة الذين تتماثل مراكزهم القانونية ، فإن النعى على الفقرة الثانية من المادة ١١٩ المشار اليها بانها خالفت المادتين ٤٠ و ٦٨ من الدستور بمقولة انها تضمنت حظرا للتقاضى وحصنت قرارا إداريا من رقابة القضاء وأهدرت مبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق يكون من جميع وجوهه على غير أساس» . [المحكمة الدستورية العليا ١٦/٥/١٩٨٢ - الجزء الثانى - ٥٠]

٥٥- المادة ٤١ والمادة ٤٤ من الدستور - الحرية الشخصية ، والقبض ، والتفتيش : تنص المادة ٤١ من الدستور على أن : «الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لاتمس ، وفيما عدا حالة التلبس لايجوز القبض على أحد أو تفتيشه وحبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ، ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة وذلك وفقا لاحكام القانون . ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي» . وتنص المادة ٤٤ من الدستور على أن : «للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائى مسبب وفقا لاحكام القانون» . وقد قررت المحكمة العليا (الدستورية) ان المادة ٤١ من الدستور «لاتعنى أن الحرية الشخصية حق مطلق لاترد عليه القيود ، ذلك أن الإنسان لم يعرف هذه الحرية المطلقة إلا عندما كان يعيش فردا فى العصور الأولى، فلما اقتضت ضرورات الحياة أن ينتظم فى سلك الجماعة أصبح كائنا اجتماعيا لايستطيع العيش فردا وقد اقتضاه ذلك أن يلتزم فى تصرفاته وأفعاله وأقواله الأصول والقواعد التى تتواضع عليها الجماعة ومن شأن هذه القواعد وتلك الأصول التى تحد من حريته فتحول دون اعتدائه على غيره من أعضاء المجتمع حتى يستطيع التمتع بمثل ما يتمتع به ، والقانون هو الوسيلة الوحيدة لوضع هذه الحدود وقد قامت تشريعات العقاب على هذا الأساس لأنها إنما تؤثم صورا من العدوان على الغير حفظا لأمن الجماعة ونظام المجتمع، ولو أن الحرية أطلقت دون قيد لسادت الفوضى واختل الأمن والنظام وارتد المجتمع إلى عهود الغابة، يؤيد هذا النظر أن المشرع الدستورى إذ يقرر الضمانات التى تجب مراعاتها عند القبض على الأفراد وحبسهم وإذ يوجب إشراف القضاء والنيابة على اجراءات القبض والحبس وضرورة استصدار أوامر القبض والحبس وغيرها من الاجراءات المقيدة للحرية من القاضى المختص أو النيابة العامة وفقا لأحكام القانون، فإنه يقر تقييد حرية الأفراد إذا اقترفوا ما يقتضى ذلك من الجرائم ومخالفة القانون . كما يقر بأن الحرية الشخصية التى أحاطها بسياج من القداسة فى صدر النص ليست حرية مطلقة تمتنع على القيود والحدود إذا اقتضت مصلحة المجتمع فرض هذه الحدود والقيود [1] » .

كما قضت بأن المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ تنص على أنه «إذا امتنع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم الصادر فى النفقات أو أجرة الحضانة أو الرضاعة أو المسكن يرفع ذلك إلى المحكمة الجزئية التى أصدرت الحكم أو التى بدائرتها محل التنفيذ ومتى ثبت لديها أن المحكوم عليه قادر على القيام

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/٦/٢٩ - الجزء الأول - ١٦٢ ، وحكمها فى ١٩٧٥/١/١٨ - الجزء الأول - ١٩٧ .

بما حكم به وأمرته ولم يمتثل حكمت بحبسه ولا يجوز أن تزيد مدة الحبس عن ثلاثين يوما، أما إذا أدى المحكوم عليه ما حكم به أو أحضر كفيلا فإنه يخلى سبيله وهذا لايمنع من تنفيذ الحكم بالطرق الاعتيادية» وهذا النص مستمد من أحكام الشريعة الإسلامية ، التى توجب على المدين الوفاء بديونه من تلقاء نفسه إبراء لذمته فإن امتنع عن ذلك رغم قدرته على الوفاء يكون ظالما ويجوز زجره وردعه عن التمادى فى ظلمه وقد شرعت لذلك وسائل تكفل للدائنين الحفاظ على حقوقهم ولو بطريق الإكراه وذلك بالتضييق على المدين أو بالملازمة أو بالحجز لمنعه من التصرف فى ماله وبيعه جبرا عليه لسداد ديونه ، ولا تبرأ ذمة المدين من الدين إلا بالوفاء أو ما يقوم مقامه ، وفى خصوص شرعية الحبس كوسيلة لإجبار المدين على الوفاء بالدين فالرأى المتفق عليه بين أئمة المسلمين هو جواز حبس المدين الموسر الممتنع من أداء الحق إلى مستحقه حملا له على أدائه ولهم فى ذلك أدلة من السنة والإجماع، إذ جاء فى الحديث الشريف «لى الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته» واللى المطل والواجد الغنى وإحلال العرض هو إغلاظ القول للمدين وشكايته ، وروى عن الخليفتين عمر بن الخطاب وعلى بن أبى طالب وكثير من الصحابة والتابعين وقضاة المسلمين أنهم كانوا يحبسون المدينين المماطلين . وقد كانت هذه المبادىء معمولا بها فى مصر في الديون كافة قبل سن القوانين الحديثة. وحاصل ما تقدم أن المشرع إنما قنن فى النص المطعون فيه والنصوص السابقة عليه حكما من الأحكام المتفق عليها فى الشريعة الإسلامية، كما نص فى أكثر مسائل الأحوال الشخصية باعتبارها القانون العام المنظم لهذه المسائل. وقد حرص الدستور على النص فى مادته الثانية على أن الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع تقديرا للأمر الواقع الذى جرى عليه العمل حتى فى عهد الدساتير السابقة التى أغفلت النص على ذلك وهكذا جاء النص المطعون فيه متفقا مع الدستور [1]» .

وقالت المحكمة الدستورية العليا فى شأن تفسير المادتين ٤١ و ٤٤ من الدستور انه يبين من المقابلة بين المادتين أن المشرع الدستورى لم يفرق فى الحكم بين تفتيش الاشخاص وتفتيش المساكن فيما يتعلق بضرورة أن يتم التفتيش فى الحالين بأمر قضائى ممن له سلطة التحقيق أو من القاضى المختص كضمانه اساسية لحصول التفتيش تحت اشراف مسبق من القضاء، ولكن المادة ٤١ من الدستور قد استثنت من هذه الضمانة حالة التلبس بالجريمة بالنسبة

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/٦/٢٩ - الجزء الأول - ١٦٢ وكانت الزوجة قد رفعت ضد زوجها دعوى بطلب حبسه لعدم سداد النفقة مع قدرته فدفع بعدم دستورية المادة ٢٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية استنادا إلى انها تتضمن اعتداء على الحرية الشخصية التى يكفلها الدستور، ورفضت المحكمة العليا (الدستورية) ذلك لاسباب التى أوضحتها] .

«للقبض» على الشخص وتفتيشه فضلا عن عدم اشتراطها «تسبيب» أمر القاضى المختص أو النيابة العامة بالتفتيش. في حين أن المادة ٤٤ من الدستور لم تستثن حالة التلبس من ضرورة صدور أمر قضائى مسبب ممن له سلطة التحقيق أو من القاضى المختص بتفتيش «المسكن» ، سواء قام به الأمر بنفسه أم أذن لمأمور الضبط القضائى باجرائه، فجاء نص المادة ٤٤ من الدستور المشار إليه عاما مطلقا لم يرد عليه ما يخصصه أو يقيده مما مؤداه أن هذا النص الدستورى يستلزم فى جميع أحوال تفتيش «المساكن» صدور الأمر القضائى «المسبب» ، وذلك صونا لحرمة المسكن التى تنبثق من الحرية الشخصية التى تتعلق بكيان الفرد وحياته الخاصة ومسكنه الذى يأوى إليه وهو موضع سره وسكينته ، ولذلك حرص الدستور – فى الظروف التى صدر فيها – على التأكيد على عدم انتهاك حرمة المسكن سواء بدخوله أو بتفتيشه ما لم يصدر أمر قضائى «مسبب» دون أن يستثنى من ذلك حالة «التلبس» بالجريمة التى لاتجيز – وفقا للمادة ٤١ من الدستور – سوى «القبض» على الشخص وتفتيشة اينما وجد. يؤكد ذلك أن مشروع لجنة الحريات التى شكلت بمجلس الشعب عند إعداد الدستور كان يضمن نص المادة ٤٤ استثناء حالة التلبس من حكمها غير أن هذا الاستثناء قد اسقط فى المشروع النهائى لهذه المادة وصدر الدستور متضمنا نص المادة ٤٤ الحالى منه على صيانة حرمة المساكن على ما سلف بيانه . وإذ كان نص المادة ٤٤ من الدستور واضح الدلالة – على ما سبق ذكره – على عدم استثناء حالة التلبس من الضمانتين اللتين أوردهما – أى صدور أمر قضائى وأن يكون الأمر مسببا – فلا يحق القول باستثناء حالة التلبس من حكم هاتين الضمانتين قياسا على اخراجها من ضمانة صدور الأمر القضائى فى حالة تفتيش الشخص أو القبض عليه ، ذلك بأن الاستثناء لايقاس عليه كما أنه لا محل للقياس عند وجود النص الدستورى الواضح الدلالة . ولايغير من ذلك ما جاء بعجز المادة ٤٤ من الدستور بعد ايرادها هاتين الضمانتين سالفتى الذكر من أن ذلك «وفقا لاحكام القانون» لان هذه العبارة لاتعنى تفويض المشرع العادى فى اخراج حالة التلبس بالجريمة من الخضوع للضمانتين اللتين اشترطهما الدستور فى المادة ٤٤ سالفة الذكر . والقول بغير ذلك اهدار لهاتين الضمانتين وتعليق اعمالهما على ارادة المشرع العادى وهو مالايفيده نص المادة ٤٤ من الدستور وانما تشير عبارة «وفقا لاحكام القانون» إلى الاحالة إلى القانون العادى فى تحديد الجرائم التى يجوز فيها صدور الامر بالتفتيش وبيان كيفية صدوره وتسبيبه إلى غير ذلك من الاجراءات التى يتم بها هذا التفتيش [1] .

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ٢/٦/١٩٨٤ ، الجزء الثالث – ٦٧ وتأسيسا على الاسباب المسطرة بالمتن قضت المحكمة بعدم دستورية المادة ٤٧ من قانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ استنادا إلى انها تنص على أنه =

٥٦- المادة ٤٥ من الدستور - حرمة المواطنين ومراسلاتهم ووسائل الاتصال :

تنص المادة (٤٥) من الدستور على أنه : «لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون . وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة ، وسريتها مكفولة ، ولا تجوز مصادرته أو الأطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائى مسبب ولمدة محددة وفقا لأحكام القانون»

(راجع البند ٥٥ من هذا الكتاب بالهامش)

- «مأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس بجناية أو جنحة أن يفتش منزل المتهم ويضبط فيه الاشياء والأوراق التى تفيد فى كشف الحقيقة إذا اتضح له من امارات قوية انها موجودة فيه» مما مفاده تخويل مأمور الضبط القضائى الحق فى اجراء تفتيش مسكن المتهم فى حالة التلبس بجناية أو جنحة دون أن يصدر له أمر قضائى مسبب ممن يملك سلطة التحقيق وهو ما يخالف حكم المادة ٤٤ من الدستور الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستورية المادة ٤٧ من قانون الاجراءات الجنائية . وقد ذكرت المحكمة فى اسباب حكمها سالف الذكر إن الدستور قد حرص - فى سبيل الحريات العامة - على كفالة الحرية الشخصية لاتصالها بكيان الفرد منذ وجوده فاكدت المادة ٤١ من الدستور على أن «الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس» ، كما نصت المادة ٤٤ من الدستور على أن «للمساكن حرمة» ، ثم قضت الفقرة الأولى من المادة ٤٥ منه بأن «لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون» غير أن الدستور لم يكتف فى تقرير هذه الحماية الدستورية بايراد ذلك فى عبارات عامة كما كانت تفعل الدساتير السابقة التى كانت تقرر كفالة الحرية الشخصية وما تفرع عنها من حق الامن وعدم القبض أو الاعتقال وحرمة المنازل وعدم جواز دخولها أو مراقبتها (المواد ٨ من دستور سنة ١٩٢٣ و ٤١ من دستور سنة ١٩٥٦ و ٢٢ من دستور سنة ١٩٦٤) تاركة للمشرع العادى السلطة الكاملة دون قيود فى تنظيم هذه الحريات ، ولكن اتى دستور سنة ١٩٧١ بقواعد اساسية تقرر ضمانات عديدة لحماية الحرية الشخصية وما يتفرع عنها من حريات وحرمات ورفعها إلى مرتبة القواعد الدستورية - ضمنها المواد من ٤١ إلى ٤٥ منه - حيث لايجوز للمشرع العادى أن يخالف تلك القواعد وما تضمنته من كفالة لصون تلك الحريات والا جاء عمله مخالفا للشرعية الدستورية ولما كان المشرع الدستورى - توفيقا بين حق الفرد فى الحرية الشخصية وفى حرمة مسكنه وحياته الخاصة وبين حق المجتمع فى عقاب الجانى وجمع أدلة اثبات الجريمة ونسبتها إليه قد اجاز تفتيش الشخص أو المسكن كاجراء من اجراءات التحقيق بعد أن اخضعه لضمانات معينة لايجوز اهدارها تاركا للمشرع العادى أن يحدد الجرائم التى يجوز فيها التفتيش والاجراءات التى يتم بها . ولذلك نصت الفقرة الأولى من المادة ٤١ من الدستور على أن «الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لاتمس ، وفيما عدا حالة التلبس لايجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ، ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة ، وذلك وفقا لاحكام القانون» ، ثم نصت المادة ٤٤ من الدستور على أن «للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها أو تفتيشها الا بأمر قضائى مسبب وفقا لاحكام القانون» وهذا النص الاخير وان كان قد ميز بين دخول المساكن وبين تفتيشها الا أنه جمعهما فى ضمانات واحدة متى كانا يمثلان انتهاكا لحرمة المساكن التى قدسها الدستور .

٥٧- المادة ٤٦ من الدستور - حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية : تنص المادة ٤٦ من الدستور على أنه : «تكفل الدولة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية» . والواقع أنه يبين من استقصاء النصوص الخاصة بحرية العقيدة فى الدساتير المصرية المتعاقبة أنها بدأت فى أصلها بالمادتين الثانية عشرة والثالثة عشرة من دستور سنة ١٩٢٣ وكانت أولاهما تنص على أن «حرية العقيدة مطلقة» وكانت الثانية تنص على أن «تحمى الدولة حرية القيام بشعائر الأديان والعقائد طبقا للعادات المرعية فى الديار المصرية على أن لايخل ذلك بالنظام العام ولا ينافى الآداب» وتفيد الأعمال التحضيرية لهذا الدستور أن النصين المذكورين كانا فى الأصل نصا واحدا اقترحته لجنة وضع المبادىء العامة للدستور مستهدية بمشروع للدستور أعده وقتئذ لورد كير زون وزير خارجية انجلترا التى كانت تحتل مصر، وكان يجرى على النحو الآتى : «حرية الاعتقاد الدينى مطلقة فلجميع سكان مصر الحق فى أن يقوموا بحرية تامة علانية أو فى غير علانية بشعائر أية ملة أو دين أو عقيدة ما دامت هذه الشعائر لاتنافى النظام العام أو الآداب العامة» وقد أثار هذا النص معارضة شديدة من جانب أعضاء لجنة الدستور، لأنه من العموم والإطلاق بحيث يتناول شعائر الأديان كافة فى حين أن الأديان التى يجب حماية شعارها هى الأديان المعترف بها وهى الأديان السماوية الثلاثة الإسلام والمسيحية واليهودية - واستقر الرأى على ان يكون النص مقصورا على شعائر هذه الأديان فحسب فلا يسمح باستحداث أى دين ، وصيغ النص مجزأ فى المادتين الثانية عشرة والثالثة عشرة اللتين تقدم ذكرهما وتضمنت الأولى النص على حرية العقيدة وتضمنت الثانية النص على حرية القيام بشعائر الأديان والعقائد .. و .. وظل هذان النصان قائمين حتى ألغى دستور سنة ١٩٢٣ وحل دستور سنة ١٩٥٦ وهو أول دستور للثورة فأدمج النصين ١٢ و ١٣ من دستور سنة ١٩٢٣ وهما الأصل التشريعى الذى ترجع اليه النصوص الخاصة بحرية العقيدة وحرية اقامة الشعار الدينية فى الدساتير المصرية التى تلت هذا الدستور ومنها الدستور القائم الصادر فى سنة ١٩٧١. فظلت الحماية التى يكفلها الدستور لحرية إقامة الشعائر الدينية مقصورة على الأديان السماوية الثلاثة المعترف بها كما تفصح عن ذلك الأعمال التحضيرية للمادتين المذكورتين بعد تضمنها نص واحد هو المادة ٤٣ من دستور سنة ١٩٥٦ وكان يجرى على النحو الآتى : «حرية الاعتقاد مطلقة وتحمى الدولة حرية القيام بشعائر الأديان والعقائد طبقا للعادات المرعية على ألا يخل ذلك بالنظام العام أو ينافى الآداب» ثم تردد هذا النص فى دستور سنة ١٩٥٨ فى المادة (١٠) ، ثم دستور سنة ١٩٦٤ (فى المادة ٣٤) واستقر أخيرا فى المادة ٤٦ من الدستور القائم التى اوردنا نصها فيما

تقدم ، ويستفاد من ذلك أن المشرع قد التزم فى جميع الدساتير المصرية مبدأ حرية العقيدة وحرية إقامة الشعائر الدينية باعتبارهما من الأصول الدستورية الثابتة المستقرة فى كل بلد متحضر - فلكل إنسان أن يؤمن بما يشاء من الأديان والعقائد التى يطمئن إليها ضميره وتسكن إليها نفسه ولا سبيل لأى سلطة عليه فيما يدين به فى قرارة نفسه واعماق وجدانه . أما حرية إقامة الشعائر الدينية وممارستها فهى مقيدة بقيد أفصحت عنه الدساتير السابقة وأغفله الدستور القائم وهو «قيد عدم الإخلال بالنظام العام وعدم منافاة الآداب» ، ولا ريب أن إغفاله لايعنى إسقاطه عمدا وإباحة إقامة الشعائر الدينية ولو كانت مخلة بالنظام أو منافية للآداب ، ذلك أن المشرع رأى أن هذا القيد غنى عن الإثبات والنص عليه صراحة باعتباره أمرا بديهيا وأصلا دستوريا يتعين إعماله ولو أغفل النص عليه - أما الأديان التى يحمى هذا النص حرية القيام بشعائرها فقد استبان من الأعمال التحضيرية لدستور سنة ١٩٢٣ عن المادتين ١٢ ، ١٣ منه (وهما الأصل الدستورى لجميع النصوص التى رددتها الدساتير المصرية المتعاقبة) أن الأديان التى تحمى هذه النصوص - ومنها نص المادة ٤٦ من الدستور الحالى - حرية القيام بشعائرها إنما هى الأديان المعترف بها وهى الأديان السماوية الثلاثة [١] .

وترتيبا على ذلك فإنه لما كانت العقيدة البهائية ليست دينا سماويا من الأديان الثلاثة المعترف بها فإن الدستور لايكفل إقامة شعائرها [٢] وقد صدر القانون رقم ٢٦٣ بحل المحافل

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١/٣/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٢٨ .

(٢) ذلك أن العقيدة البهائية على ما أجمع عليه أئمة المسلمين ليست من الأديان المعترف بها - ومن يدين بها من المسلمين يعتبر مرتدا - ويبين من استقصاء تاريخ هذه العقيدة أنها بدأت فى عام ١٨٤٤ حين دعا إليها مؤسسها ميرزا محمد على الملقب بالباب فى إيران عام ١٨٤٤ معلنا أنه يستهدف بدعوته إصلاح ما فسد وتقويم ما أعوج من أمور الإسلام والمسلمين. وقد اختلف الناس فى أمر هذه الدعوة وعلى الخصوص فى موقعها من الشريعة الإسلامية وحسما لهذا الخلاف دعا مؤسسها إلى مؤتمر فى بادية «بدشت» بإيران فى عام ١٨٤٨ حيث أفصح عن مكنون هذه العقيدة وأعلن خروجها وانفصالها التام على الإسلام وشريعته ، كما حفلت كتبهم المقدسة وأهمها كتاب البيان الذى وضعه مؤسس الدعوة ثم الكتاب الأقدس الذى وضعه خليفته ميرزا حسن على المنقب بالبهاء أو بهاء الله وقد صيغ على نسق القرآن الكريم بما يؤيد هذا الإعلان من مبادىء وأصول تناقض مبادىء الدين الإسلامى وأصوله كما تناقض سائر الأديان السماوية وشرعوا لأنفسهم شريعة خاصة على مقتضى عقيدتهم تهدر أحكام الإسلام فى الصوم والصلاة ونظام الأسرة وتبتدع أحكاما تنقضها من أساسها . ولم يقف مؤسسوا هذه العقيدة عند حد ادعاء النبوة والرسالة معلنين أنهم رسل يوحى إليهم من العلى القدير منكرين بذلك أن محمدا عليه الصلاة والسلام خاتم الأنبياء والمرسلين كما جاء فى القرآن الكريم «ما كان محمدا أبا أحد من رجالكم ولكن رسول الله وخاتم النبيين » . بل جاوزوا ذلك فادعوا الألوهية - ثم خرجوا عن مجال العقيدة الدينية إلى مجال السياسة المعادية للامة العربية فضلا عن الإسلام والمسلمين فبشروا فى كتبهم بالدعوة الصهيونية ، معلنين أن بنى اسرائيل سيجتمعون فى الأرض المقدسة حيث تكون دأمة اليهود التى تفرقت فى الشرق والغرب والشمال والجنوب مجتمعة» [المحكمة العليا «الدستورية» ١/٣/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٢٨] .

البهائية دون ان يمس هذه العقيدة [١] . ولايعترض على ذلك بأن حل المحافل البهائية مخالف للإعلان العالمى لحقوق الإنسان، لانه حتى إذا اعتبر ذلك مخالفة لمعاهدة من المعاهدات الدولية المصدق عليها فإن صدور قانون داخلى باحكام تغايرها لاينال من دستوريته [٢] .

٥٨- المادة ٤٧ من الدستور - حرية الرأى والتعبير : تنص المادة ٤٧ من الدستور على أن «حرية الرأى مكفولة ، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون، والنقد الذاتى والنقد البناء ضمان لسلامة البناء الوطني.». وقد كفل الدستور بهذا النص «حرية التعبير عن الرأي» بمدلوله الذى جاء عاما مطلقا ليشمل الرأى فى مختلف المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية فإنه مع ذلك خص حرية الآراء السياسية برعاية أوفى لما لها من ارتباط وثيق بالحياة السياسية ويسير النظام الديموقراطى فى طريقه الصحيح . ذلك أن الضمانات التى قررها الدستور بشأن حرية الصحافة واستقلالها فى أداء رسالتها وحظر الرقابة عليها أو انذارها أو وقفها أو إلغاءها بالطريق الإدارى حسبما نصت المواد ٤٨ و ٢٠٦ و ٢٠٧ ، ٢٠٨ من الدستور وكل هذه

---

(١) وتقول المحكمة ان : «القانون المطعون فيه وهو القرار بقانون رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ فى شأن حل المحافل البهائية يقضى فى مادته الأولى بحل جميع المحافل البهائية ومراكزها الموجودة في الجمهورية ويوقف نشاطها . كما يقضى فى المادة الثانية بايلولة أموالها وموجوداتها ومراكزها إلى الجهات التى يعينها وزير الداخلية . ويفرض فى المادة الثالثة عقوبة جنائية على مخالفة احكامه - ويبين من هذه النصوص أن المشارع لم يتعرض لحرية العقيدة البهائية ولم يمسسها من قريب أو بعيد وإنما عرض لمحافلهم التى يجتمعون فيها ويمارسون نشاطهم وشعائرهم ويبثون دعوتهم المخلة بالنظام العام فقضى بحلها وقاية للمجتمع من شر هذه الدعوة» . كما تقول المحكمة أيضا إن . «المحافل البهائية وفقا للتكييف القانونى السليم هى جمعيات خاصة تخضع لأحكام القانون رقم ٣٨٣ لسنة ١٩٥٦ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة . وقد حظر الدستور إنشاء هذه الجمعيات متى كان نشاطها معاديا لنظام المجتمع (المادة ٥٥ من الدستور) ونظام المجتمع هو النظام العام» [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٣/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٢٨]

(٢) تقول المحكمة العليا فى حكمها سالف الذكر «ان الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الذى أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ووقعته مصر ، لايعدو أن يكون مجرد توصية غير ملزمة وليست له قيمة المعاهدات الدولية المصدق عليها . وحتى بالنسبة إلى هذه المعاهدات فإن صدور قانون داخلى باحكام تغايرها لاينال من دستوريته ، ذلك أن المعاهدات ليست لها قيمة الدساتير وقوتها ولا تجاوز مرتبتها مرتبة القانون ذاته . هذا فضلا عن أن القرار بقانون المطعون فيه لايناهض الإعلان العالمى لحقوق الإنسان فقد نصت المادة ٢٩ منه فى فقرتها الثانية على أن «الفرد يخضع فى ممارسة حقوقه لتلك القيود التى يقررها القانون لضمان الإعتراف بحقوق الغير وحرياته واحترامها ولتحقيق المقتضيات العادلة للنظام العام والمصلحة العامة والأخلاق فى مجتمع ديموقراطى . ومن ثم فإنه متى اقتضت موجبات النظام العام فى البلاد - والذى يستمد حدوده أساسا من الشريعة الإسلامية - حظر المحافل البهائية ووقف نشاطها فلا تثريب على هذا الحظر ولا تنافر بينه وبين الإعلان العالمى لحقوق الإنسان . ومن ثم يكون هذا الوجه غير قائم على أساس سليم»

تستهدف حرية الآراء السياسية باعتبار حرية الصحافة هى السياج لحرية الرأى والفكر .

وتأسيسا على ذلك وإذ كان من المقرر طبقا لقواعد القانون الدولى العام ان المعاهدات التى يتم ابرامها والتصديق عليها واستيفاء الإجراءات المقررة لنفاذها لها قوتها الملزمة لاطرافها إلا أن ذلك لايضفى على المعاهدة حصانة تمنع المواطنين من مناقشتها ونقدها وابداء رايهم فيها ، لان حرية التعبير عن الرأى حرية عامة دستورية مقررة بنص المادة ٤٧ من الدستور ومن ثم لايجوز أن يكون استعمال المواطن لحرية عامة كفلها الدستور - (هى حرية التعبير عن رأيه) سببا فى حرمانه من حق أو حرية عامة أخرى قررها الدستور [١] .وبالتالى فإن المادة التى تمنع من يبدى رأيا مخالفا لمعاهدة السلام بين مصر وإسرائيل من الانضمام للاحزاب (المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الاحزاب) يكون منطويا علي مصادرة لحرية الرأى بالمخالفة للمادتين ٥ و ٤٧ من الدستور (راجع البند (٦٠) من هذا الكتاب) .

---

(١) تقضى بأن «الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على تقرير الحريات والحقوق العامة فى صلبها قصدا من الشارع الدستورى أن يكون لهذه الحريات والحقوق قوة الدستور وسموه على القوانين العادية وحتى يكون النص عليها فى الدستور قيدا على المشرع العادى فيما يسنه من قواعد وأحكام ، فتارة يقرر الدستور الحرية العامة ويبيح للمشرع العادى تنظيمها ثبيان حدود الحرية وكيفية ممارستها من غير نقص أو انتقاص منها ، وطورا يطلق الحرية العامة اطلاقا يستعصى على التقييد والتنظيم . فإذا خرج المشرع فيما يضعه من تشريعات على هذا الضمان الدستورى بأن قيد حرية وردت فى الدستور مطلقة ، أو أهدر أو انتقص من حرية تحت ستار التنظيم الجائز دستوريا ، وقع عمله التشريعى مشوبا بعيب مخالفة الدستور . ذلك أن حرية الرأى هى من الحريات الأساسية التى تحتمها طبيعة النظام الديمقراطى وتعد ركيزة لكل حكم ديمقراطى سليم ، إذ يقوم هذا النظام فى جوهره على مبدأ أن «السيادة للشعب وحده ، وهو مصدر السلطات» ، وهو ما أكده الدستور القائم بالنص عليه في المادة الثالثة منه ، وقررت مضمونه الدساتير المصرية السابقة عليه بدءا بدستور سنة ١٩٢٣ ، ولا شك أن مبدأ السيادة الشعبية يقتضى أن يكون للشعب - ممثلا فى نوابه أعضاء السلطة التشريعية - الكلمة الحرة فيما يعرض عليه من شئون عامة ، وأن يكون للشعب أيضا بأحزابه ونقاباته وأفراده رقابة شعبية فعالة يمارسها بالرأى الحر والنقد البناء لما تجريه السلطة الحاكمة من أعمال وتصرفات ، وفضلا عن ذلك فإن حرية الرأى تعتبر بمثابة الحرية الأصل الذى يتفرع عنه الكثير من الحريات والحقوق العامة الفكرية والثقافية وغيرها وتعد المدخل الحقيقى لممارستها ممارسة جدية ، كحق النقد ، وحرية الصحافة والطباعة والنشر ، وحرية البحث العلمى والابداع الأدبى والفنى والثقافى ، وحق الاجتماع للتشاور وتبادل الآراء ، وحق مخاطبة السلطات العامة ، كما تعد حرية الرأى ضرورة لازمة لمباشرة الحقوق السياسية وإمكان المساهمة بهذه الحقوق العامة فى الحياة السياسية مساهمة فعالة كحق تكوين الأحزاب السياسية وحق الانضمام إليها وحق الانتخاب والترشيح وابداء الرأى فى الاستفتاء ، بل ان قانون الأحزاب السياسية - وقد صدر فى سنة ١٩٧٧ قبل تعديل المادة الخامسة من الدستور سنة ١٩٨٠ بالنص فيها على نظام تعدد الأحزاب - حين أراد واضعو القانون المشار إليه أن يقيموا هذا القانون على أساس من الدستور ، قد ارتكنوا على ما بينته مذكرته الايضاحية وتقرير اللجنة التشريعية عنه - إلى بعض الحريات والحقوق العامة المقررة فى الدستور . =

٥٩- المادة ٤٨ من الدستور - حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام

: تنص المادة (٤٨) من الدستور على أن «حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام مكفولة ، والرقابة على الصحف محظورة وانذارها أو وقفها أو الغاؤها بالطريق الإدارى محظور . ويجوز استثناء فى حالة إعلان الطوارىء أو زمن الحرب ان يفرض على الصحف والمطبوعات ووسائل الإعلام رقابة محددة فى الأمور التى تتصل بالسلامة العامة أو اغراض الأمن القومى ، وذلك كله وفقا للقانون. » . (راجع البند ٥٨ من هذا الكتاب) .

- ومنها حرية الرأى والعقيدة السياسية باعتبار أن حق تكوين الأحزاب يعد حقا دستوريا متفرعا عنها ومترتبا عليها ، واستنادا إلى أن النظم الديمقراطية تقوم على أساس التسليم بقيام الأحزاب السياسية باعتبارها ضرورة واقعية للتعبير عن اختلاف الرأى الذى تحتمه طبيعتها الديمقراطية ولو لم ينص الدستور صراحة على حرية تكوين الأحزاب السياسية وتنظيمها وإذ كانت حرية الرأى تعد من الدعامات الأساسية التى تقوم عليها النظم الديمقراطية الحرة على ما سلف بيانه ، فقد غدت من الأصول الدستورية الثابتة فى كل بلد ديمقراطى متحضر وحرصت على توكيدها الدساتير المصرية المتعاقبة. وقررها الدستور القائم بالنص فى المادة ٤٧ منه ولئن كان الدستور قد كفل بهذا النص «حرية التعبير عن الرأي» بمدلوله الذى جاء عاما مطلقا ليشمل الرأى فى مختلف المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية فإنه مع ذلك قد خص حرية الآراء السياسية برعاية أو فى لما لها من ارتباط وثيق بالحياة السياسية وبسير النظام الديمقراطى فى طريقه الصحيح . ذلك أن الضمانات التى قررها الدستور بشأن حرية الصحافة واستقلالها فى أداء رسالتها وحظر الرقابة عليها أو انذارها أو وقفها أو الغائها بالطريق الإدارى - حسبما نصت على ذلك المواد ٤٨ و ٢٠٦ و ٢٠٧ و ٢٠٨ من الدستور ، انما تستهدف أساسا كفالة حرية الآراء السياسية باعتبار أن حرية الصحافة هى السياج لحرية الرأى والفكر . والمقرر طبقا لقواعد القانون الدولى العام ، أن الحرية ليست مقصورة على الرأى الرأى وحده ، بل تتعداه إلى غيره وإلى المجتمع . ومن ثم لم يطلق الدستور هذه الحرية ، وانما أباح للمشرع تنظيمها بوضع القواعد والضوابط التى تبين كيفية ممارسة الحرية بما يكفل صونها فى اطارها المشروع دون أن تجاوزه إلى الاضرار بالغير أو بالمجتمع . كما أن المقرر طبقا لقواعد القانون الدولى العام ، ان المعاهدات الدولية التى يتم ابرامها والتصديق عليها واستيفاء الاجراءات المقررة لنفاذها لها قوتها الملزمة لأطرافها ، وأن على الدول المتعاقدة احترام تعهداتها المقررة بمقتضاها طالما ظلت المعاهدة قائمة ونافذة ، إلا أن ذلك لايضفى على المعاهدة حصانة تمنع المواطنين من مناقشتها ونقدها وابداء رأيهم فيها ، ذلك أن حرية التعبير عن الرأى - بما تشمله من اباحة النقد - هى حرية عامة دستورية مقررة بنص المادة ٤٧ من الدستور ، لكل مواطن أن يمارسها فى حدودها المشروعة ، يؤكد ذلك أن الدستور كفل فى المادة ٦٣ منه للمواطن حقوقا عامة سياسية واعتبر مساهمته فى الحياة العامة عن طريق ممارسة تلك الحقوق واجبا وطنيا ، ومن هذه الحقوق ، حق ابداء الرأى فى الاستفتاء ، وإذ كان الرأى يحتمل القبول والرفض ، فإن هذا النص الدستورى يكون قد أقر للمواطن بحريته التامة فى الموافقة أو عدم الموافقة على ما يجرى عليه الاستفتاء من أمور ، وجاء مؤكدا لحريته فى التعبير عن رأيه فيما يعرض عليه من مسائل أو يدور حوله من أحداث على النحو الذى ترتاح إليه نفسه ويطمئن إليه وجدانه ، ومن ثم لايجوز أن يكون استعمال المواطن لحرية عامة كفلها الدستور - هى حريته فى التعبير عن رأيه - سببا فى حرمانه من حق أو حرية عامة أخرى قررها الدستور ، وإذ كان البند (سابعا) من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية فيما تضمنه من اشتراط «إلا =

٦٠- المادة ٥٦ من الدستور - انشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطى : تنص المادة ٥٦ من الدستور على أنه : «انشاء النقابات والاتحادات على أساس ديموقراطى حق يكفله القانون وتكون لها الشخصية الاعتبارية . وينظم القانون مساهمة النقابات والاتحادات فى تنفيذ الخطط والبرامج الاجتماعية ، وفى رفع مستوى الكفاية ودعم السلوك الاشتراكى بين اعضائها وحماية أموالها . وهى ملزمة بمساءلة اعضائها عن سلوكهم فى ممارسة نشاطهم وفق مواثيق شرف اخلاقية ، وبالدفاع عن الحقوق والحريات المقررة قانونا لاعضائها» . والواقع ان المشرع الدستورى لم يقف عند حد ما كان مقررا فى الدساتير السابقة من كفالة حق تكوين النقابات وتمتعها بالشخصية الاعتبارية (المادة ٥٥ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ٤١ من دستور ١٩٦٤) ، بل جاوز ذلك إلى تقرير مبدأ الديمقراطية النقابية فأوجب أن يقوم تكوين النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطى ، وذلك تعميقا للنظام الديمقراطى الذى اعتنقه الدستور وأقام عليه البنيان الاساسى الدولة - فنص فى مادته الأولى على أن «جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكى ديمقراطى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة ...» وردد فى كثير من مواده من الاحكام والمبادىء التى تحدد مفهوم الديمقراطية التى أرساها وتشكل معالم المجتمع الذى ينشده ، سواء ما اتصل منها بتوكيد السيادة الشعبية (وهى جوهر الديمقراطية) ، أو بكفالة الحريات والحقوق العامة (وهى

= يكون بين مؤسسى الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جدية على قيامه بالدعوة أو المشاركة فى الدعوة أو التحبيذ أو الترويج بأية طريقة من طرق العلانية لمبادىء أو اتجاهات أو أعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر واسرائيل التى وافق عليها الشعب فى الاستفتاء بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٧٩ ، لما كان مؤدى هذا النص هو حرمان فئة من المواطنين من حقهم فى تكوين الأحزاب السياسية حرمانا أبديا وهو حق كفله الدستور حسبما يدل عليه لزوما نص المادة الخامسة منه . وقد رتب النص المطعون عليه - فى شق منه - هذا الحرمان على أخذ هؤلاء الأشخاص بآرائهم التى تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر واسرائيل سالفة الذكر ، فإن هذا النص يكون قد انطوى على اخلال بحريتهم فى التعبير عن الرأى وحرمانهم مطلقا ومؤبدا من حق تكوين الأحزاب السياسية، بما يؤدى إلى مصادرة هذا الحق واهداره ويشكل بالتالى مخالفة للمادتين ٥ و ٤٧ من الدستور . ومن ثم يتعين الحكم بعدم دستورية البند (سابعا) من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الاحزاب السياسية» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٥/٧ - الدعوى رقم ٤٤ لسنة ٧ قضائية . وكان وجه النعى قائما على أن نص البند (سابعا) من المادة الرابعة من قانون الأحزاب المشار إليه ، يقوم على أن البند المذكور إذ اشترط ألا يكون بين مؤسسى الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جدية على قيامه بالدعوة أو المشاركة فى الدعوة أو التحبيذ أو الترويج بأية طريقة من طرق العلانية لمبادىء أو اتجاهات أو أعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر واسرائيل التى وافق عليها الشعب فى الاستفتاء بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٧٩ ، يكون هذا البند قد انطوى على مصادرة لحرية الرأى بالمخالفة للمادة ٤٧ من الدستور] .

هدفها) . أو بالمشاركة في ممارسة السلطة (وهي وسيلتها) . وإذ كانت حرية الرأى والاختيار هما من الحريات والحقوق العامة التى تعد ركيزة لكل صرح ديمقراطى سليم . فقد حرص الدستور على النص فى بابه الثالث الذى خصصه لبيان الحريات والحقوق والواجبات العامة ، على أن «حرية الرأى مكفولة ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو بالكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون ... » (المادة ٤٧) ، وأن «انشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطى حق يكفله القانون وتكون لها الشخصية الاعتبارية ... » (المادة ٥٦) ، وأن «للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأى فى الاستفتاء وفقا لاحكام القانون ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطني» (المادة ٦٢) . كما عنى الدستور بتمكين المواطنين من ممارسة حقوقهم العامة ومن بينها اسهامهم أنفسهم فى اختيار قياداتهم ومن ينوب عنهم فى إدارة دفة الحكم ورعاية مصالح الجماعة وذلك بطريق الانتخاب سواء على النطاق القومى فى مجلس الشعب والشورى أو على النطاق المحلى فى المجالس الشعبية حسبما جرت به نصوص المواد ٨٧ و ١٦٢ و ١٩٦ من الدستور . وترتيبا على ذلك فإن المشرع الدستورى إذ نص فى المادة ٥٦ من الدستور على أن «إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطى حق يكفله القانون» إنما عنى بهذا الاساس توكيد مبدأ الحرية النقابية بمفهومها الديمقراطى الذى يقضى - من بين ما يقضى به - أن يكون لاعضاء النقابة الحق فى أن يختاروا بأنفسهم وفى حرية قياداتهم النقابية التى تعبر عن ارادتهم وتنوب عنهم، الأمر الذى يستتبع عدم جواز اهدار هذا الحق بحظره أو تعطيله . وقد أفصحت اللجنة المشتركة من لجنة القوى العاملة وهيئة مكتب اللجنة التشريعية بمجلس الشعب - عن هذا المفهوم لحكم المادة ٥٦ وذلك فى التقرير المقدم منها عن مشروع القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ باصدار قانون النقابات العمالية . وهو حكم مطلق يسرى على النقابات بوجه عام سواء كانت عمالية أو مهنية . ومن ثم تكون هذه المادة قد وضعت قيدا يتعين على المشرع العادى أن يلتزم به مؤداه الا يتعارض ما يسنه من نصوص تشريعية فى شأن النقابات مع مبدأ الحرية النقابية بمفهومها الديمقراطى[1] .

وترتيبا على ذلك فإن المشرع بنصه فى المادة الأولى من القانون ١٢٥ لسنة ١٩٨١ ببعض الاحكام الخاصة بنقابة المحامين على انتهاء مدة عضوية النقيب واعضاء مجالس النقابة من تاريخ العمل به يكون قد خالف المادة ٥٦ من الدستور لاخلاله بمبدأ الحرية النقابية لانهم تم

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١١/٦/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ١٢٧ ورتب على ذلك أن «المشرع إذ نص فى المادة الأولى من القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨١ - ببعض الاحكام الخاصة بنقابة المحامين - على أن «تنتهى مدة عضوية نقيب المحامين =

اختيارهم بطريق الانتخاب [١] . (راجع البنود ٥٨ و ٧٤ و ٨٤ من هذا الكتاب) .

٦١- المادة ٥٧ من الدستور - الحرية الشخصية وكفالة الدولة تعويضا عادلا للاعتداء عليها : تنص المادة ٥٧ من الدستور على أن : «كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون جريمة لاتسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء» وقد قضت المحكمة العليا (الدستورية) ، بأن «القول بان المادة ٥٧ من الدستور لم تكفل للمواطنين الذين يعتدى على حقوقهم مجرد التعويض ، وانما كفلت لهم التعويض «العادل» ، مردود بأن الشارع الدستورى فى مصر وان كان قد ردد كلمة العدالة ومشتقاتها فى مواضع مختلفة من الدستور ، الا انه لم يضع للعدالة تعريفا أو معيارا محددا تاركا ذلك للشارع العادى ، فهو حين نص فى المادة ٥٧ من الدستور على أن يكون تعويض المواطنين الذين يعتدى على حقوقهم تعويضا عادلا ، دون أن يبين طريقة تقدير هذا التعويض أو مداه ، انما كان يقصد إلى أن يترك ذلك للشارع العادى يقدره بما له من سلطة تقديرية فى حدود المبدأ العام الذى قرره الدستور [٢] ، بحيث يكون

- الحالى وأعضاء مجالس النقابة الحاليين» - من تاريخ نفاذ هذا القانون - وهم الذين تم اختيارهم بطريق الانتخاب من قبل أعضاء النقابة ، يكون قد أقصاهم من مناصبهم النقابية قبل نهاية مدة العضوية وذلك عن غير طريق هيئة الناخبين المتمثلة فى الجمعية العمومية للنقابة ، فعطل حق اختيارها لهم ، وحال دون هذه الجمعية العمومية للنقابة وانتخاب أعضاء جدد لشغل تلك المناصب بما نص عليه فى المادة ٤ من القانون من وقف العمل باحكام المواد من ١٢ إلى ١٩ من قانون المحاماة السارية حينئذ والمتعلقة باجراءات الترشيح والانتخاب لمناصب النقيب وأعضاء مجلس النقابة - وذلك إلى حين صدور قانون المحاماة الجديد واجراء انتخابات طبقا لاحكامه . ومن ثم تكون المادة الأولى المشار إليها قد انطوت على مخالفة لنص المادة ٥٦ من الدستور لاخلالها بمبدأ الحرية النقابية وتعارضها مع الاساس الديمقراطى الذى أرساه هذا النص قاعدة لكل بنيان نقابى» . ثم قالت المحكمة فى حكمها سالف الذكر «ان تنظيم المرافق النقابية باعتبارها من أشخاص القانون العام وإن كان يدخل فى اختصاص الدولة - بوصفها قوامة على المصالح والمرافق العامة - إلا أن هذا التنظيم يلزم أن يتم طبقا للحدود ووفقا للضوابط التى أرساها الدستور ومن ذلك ما نصت عليه المادة ٥٦ الدستور» .

(١) راجع الحاشية السابقة .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/١٢/١١ - الجزء الثانى ١١ ، وقالت المحكمة فى هذا الحكم إنه يستفاد من نصوص مواد ١ و ٦ و ٧ و ٨ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ بشأن اعادة العاملين المدنيين المفصولين بغير الطريق التأديبى إلى وظائفهم ان الشارع لم يهدر حق العاملين المدنيين المفصولين بغير الطريق التأديبى فى التعويض عما أصابهم من أضرار بسبب فصلهم تعسفا وبغير أسباب صحيحة، بل قدر لهم تعويضا عينيا يتمثل فى اعادتهم إلى وظائفهم، وهذا هو الاثر الأساسى لاعتبار قرارت الفصل مخالفة للقانون ، كما يتمثل فى حساب مدد فصلهم فى تحديد أقدمياتهم أو مدد خبراتهم =

التعويض مناسبا للضرر حسبما يرى على ألا يكون ضئيلا إلى حد يصل إلى مستوى

= أو استحقاقهم العلاوات أو الترقيات بالاقدمية وحسابها كذلك فى المعاش ، كما قدر لهم تعويضا نقديا بالزام الخزانة العامة بالوفاء بكافة المبالغ المستحقة عن حساب هذه المدد فى المعاش . وتقدير التعويض على هذا النحو أمر تملكه السلطة التشريعية بما لها من سلطة فى تقدير ما تراه مجزيا فى تعويض العاملين المفصولين بغير أسباب تبرر فصلهم عما أصابهم من أضرار بسبب هذا الفصل . وبذلك يكون المقصود بما نصت عليه المادة ٢/١٠ من عدم صرف تعويضات عن الماضى ، عدم صرف تعويضات أخرى غير ما تضمنته نصوص القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ من تعويضات عينية ونقدية وعلى هذا النهج سارت السلطة التشريعية حين ضمنت نصوص القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ الحقوق التى كفلتها للعاملين المفصولين بغير الطريق التأديبى فى الفترة من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ وهى حقوق تمثل تعويضا مناسبا للضرر الذى أصابهم . وقد أفصح الشارع فى المذكرة الايضاحية لهذا القانون عن ذلك المعنى إذ قال إنه يرى فى اعادة هؤلاء العاملين إلى وظائفهم طبقا للقواعد التى قررها (التعويض العينى والنقدى المناسب لجبر ما لحقهم من ضرر مادى وأدبى بمراعاة ظروف الخزانة العامة وأعباء المعركة التى ما زالت تتحملها الدولة) . وهو بهذا التقدير لايكون مجاوزا حدود سلطته التقديرية لان هذه الحقوق تمثل تعويضا للاضرار التى أصابت هؤلاء العاملين. هذا ويلاحظ ان القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ قد تضمن فى شأن اعادة العاملين المفصولين بغير الطريق التأديبى أحكاما مفصلة فى شأن تعويض هؤلاء العاملين عينا ونقدا عن الأضرار التى أصابتهم بسبب فصلهم ، مما لايستقيم معه القول بأن الدولة استثنت نفسها من حكم المادة ١٦٣ من القانون المدنى ، كما لايستقيم القول بأن النص المطعون فيه استثنى الدولة من حكم المادة ٢٢١ من القانون المدنى التى تقضى بأن التعويض عن الضرر يشمل الخسارة التى لحقت المضرور والكسب الذى فاته ، ذلك أن عنصرى التعويض المشار إليها ، إنما أوردها المشرع ليسترشد بهما القاضى عند تقدير التعويض ، والقاضى لايتدخل فى تقدير التعويض ، طبقا لما تقضى به المادة ٢٢١ من القانون المدنى إلا إذا لم يكن التعويض مقدرا فى العقد أو بنص فى القانون ، ومن ثم فإن الشارع إذا تدخل وقدر التعويض المستحق عن الضرر أيا كان هذا التعويض عينا أو نقدا فإنه يتعين على القاضى أن يلتزم أحكامه ولا يخرج عليها ، فإذا كان الشارع قد ضمن القانون رقم ٢٨ سنة ١٩٧٤ كافة القواعد التى رأى ان من شأنها تصحيح الأوضاع الخاطئة التى ترتبت على فصل العاملين بغير الطريق التأديبى وجبر الأضرار المادية والأدبية التى أصابتهم بسبب فصلهم ، فإنه لاتثريب عليه إذا حظر المطالبة بتعويضات أخرى غير ما قرره . وترتيبا على ما تقدم فإن الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ ، إنما تقرر عدم استحقاق العاملين المفصولين بغير الطريق التأديبى فى الفترة من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ أى تعويض آخر غير التعويض الذى قررته نصوص القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه وتلك قاعدة موضوعية لاتنطوى على أى مساس بحق التقاضى ذاته ولا تحظر ولا تمنع الالتجاء إلى القضاء ، فهذا الحق لايزال مكفولا للعاملين المفصولين بغير الطريق التأديبى يدل على ذلك أن المدعين لجأوا فعلا إلى القضاء ، ولم يدفع أحد دعواهم بعدم قبولها استنادا إلى حرمانهم من حق الالتجاء إلى القضاء . ولا يتعارض مع هذا الحق الزام المحاكم بالقاعدة الموضوعية المنصوص عليها فى المادة ٢/١٠ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ إذا ما عرض النزاع عليها ، كما أن هذا النص لاينطوى على أى مساس باستقلال القضاء أو حصانته أو ولايته واختصاصه ، لانه انما يقرر قاعدة موضوعية سنها الشارع فى حدود سلطته التشريعية التقديرية دون تقرير قواعد اجرائية تضع أى قيد على استقلال القضاء أو حصانته أو ولايته واختصاصه .

مصادرة أصل الحق المقرر فى الدستور [١] » .

فإن كان التعويض ضئيلا لايقارن بالحق فإنه يكون مخالفا للدستور اعمالا للمادة ٥٧ من الدستور ، كما أنه يكون مخالفا للدستور تطبيقا للمادة ٣٤ منه التى لاتجيز نزع الملكية إلا للمنفعة العامة «ومقابل تعويض» ، وكذلك اعمالا للمادة ٣٥ منه التى لاتجيز التأميم إلا «مقابل تعويض» ، والمادة ٣٦ منه التى لاتجيز المصادرة الا بحكم قضائى . ومن هنا فإن القرار بقانون رقم ١٩٧٠ لسنة ١٩٦٣ الذى قضى بتعويض اصحاب الصحف بمبلغ اجمالى ١٥ الف جنيه فقط، فإنه يكون قد انتقص من التعويض وانطوى على اعتداء على الملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور ، كما أنه انطوى على مصادرة لما زاد على الخمسة عشر الف جنيه بما يخالف المادة ٣٦ من الدستور [٢] . كذلك فإن القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ الذى وضع حدا اقصى لاصحاب المشروعات المؤممة لايجاوز ١٥ الف جنيه ينطوى على استيلاء - دون مقابل على السندات الاسمية الزائدة على هذا الحد الأمر الذى يشكل اعتداء على الملكية بالمخالفة للمادة ٣٤، ومصادرة لما زاد بما يخالف المادة ٣٦ من الدستور [٣] ، وكذلك المادة ٣٥ منه (راجع البنود ٥٠ و ٥١ و ٥٢ من هذا الكتاب) .

٦٢- المادة ٦٠ من الدستور - صيانة اسرار الدولة : تنص المادة ٦٠ من الدستور على أن : «الحفاظ على الوحدة الوطنية وصيانة اسرار الدولة واجب على كل مواطن» ، وقد قالت الحكومة فى إحدى القضايا المنظورة أمام المحكمة الدستورية العليا إن هذا النص مقيد لعموم نص المادة ٦٨ من الدستور وإن بعض القوانين الخاصة بالقوات المسلحة كالقرار بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض للقوات المسلحة يقتضى عدم عرض هذه الأمور على القضاء ، لأن من شأن عرضها عليه مع تعلقها بالخدمة العسكرية والعمليات الحربية تعريض الاسرار العسكرية لخطأ الافشاء والتسرب . ولم تأخذ المحكمة (العليا) الدستورية بهذه النظرة تأسيسيا على أن القوانين العادية فيها ما يصون هذه السرية ، ولان المادة ٦٠ من الدستور تنص على واجبات معينة لا تتعارض مع ولاية القضاء واختصاصه بالفصل فى المنازعات المتصلة بهذه الاسرار ما دامت هذه المنازعات تخرج عن نطاق أعمال السيادة .

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/١٢/١١ - الجزء الثانى - ١١ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/١/٢ القضية رقم ١٢ لسنة ٥ قضائية دستورية .

(٣) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/٣/٢ - الجزء الثالث - ١٦٢ .

وفى هذا تقول المحكمة العليا (الدستورية) «إنه لاوجه للقول بأن نص المادة ٦٠ من الدستور يقيد من إطلاق المادة ٦٨ منه فيما نصت عليه من كفالة حق التقاضى ، ذلك أن المادة ٦٠ المشار إليها وردت فى الباب الثالث من الدستور الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة وقد نصت على أن الحفاظ على الوحدة الوطنية وصيانة أسرار الدولة واجب على كل مواطن وذلك صونا لأمنها وسلامتها فى الداخل والخارج وهذا الواجب لايتعارض مع ولاية القضاء واختصاصه بالفصل فى المنازعات المتعلقة بتلك الأسرار ما دامت هذه المنازعات تخرج عن نطاق أعمال السيادة ، وقد كفل الدستور والقانون صيانة هذه الأسرار والحفاظ عليها إذا ما عرضت تلك المنازعات على القضاء ، فأجاز الدستور وقانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون الإجراءات الجنائية وقانون السلطة القضائية نظر الدعاوى التى تتصل بهذه الأسرار فى جلسات سرية متى اقتضى ذلك النظام العام وذلك استثناء من مبدأ علانية الجلسات (المادة ١٦٩ من الدستور، والمادة ١٠١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، والمادة ٢٦٨ من قانون الإجراءات الجنائية والمادة ١٨ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢) ، يؤيد هذا النظر أن المشرع قد ناط بالقضاء حماية أسرار الدولة وذلك بتوقيع عقوبات رادعة على من يفشيها (المواد ٨٠ و ٨٠ (أ) و ٨٠ (ب) و ٨٠ (و) و ٨٥ من قانون العقوبات) مما يكفل أقوى ضمان لاحترام المبدأ المقرر فى المادة ٦٠ من الدستور [١]» .

٦٣- المادة ٦٢ من الدستور - عدم حرمان فئة من المواطنين من الحقوق السياسية حرمانا مطلقا : ذلك أن المادة ٦٢ من الدستور التى وردت فى الباب الثالث منه ، الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة ، تنص على أن : «للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأى فى الاستفتاء وفقا لاحكام القانون ، ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطني» ، ومؤدى ذلك ان الحقوق السياسية المنصوص عليها فى هذه المادة ، اعتبرها الدستور من الحقوق العامة التى حرص على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها ، لضمان اسهامهم فى اختيار قياداتهم وممثليهم فى إدارة دفة الحكم ورعاية مصالح الجماعة ،

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٣/٤/١٩٧٤ - الجزء الأول - ١٥١ ، وكانت الحكومة قد قررت ان ما اوجبته المادة ٦٠ من الدستور على كل مواطن من صيانة اسرار الدولة يقيد من اطلاق المادة ٦٨ من الدستور ، لان من شأن عرض منازعات التأمين والمعاشات والتعويض المترتبة على الاصابة أو الوفاة بسبب الخدمة العسكرية أو العمليات الحربية (المنصوص عليها فى المادة ١١٧ من القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض للقوات المسلحة) على القضاء تعريض الاسرار العسكرية لحظر الافشاء والتسرب . ولم تاخذ المحكمة العليا (الدستورية) بهذا الرأى للأسباب التى أوردتها فى حكمها المنشور بالمتن] .

ولم يقف الدستور عند مجرد ضمان حق كل مواطن فى ممارسة تلك الحقوق وانما جاوز ذلك إلى اعتبار مساهمته فى الحياة العامة - عن طريق ممارسته لها - واجبا وطنيا يتعين عليه القيام به فى أكثر مجالات الحياة أهمية لاتصالها بالسيادة الشعبية ، ومن ثم فإن اهدار تلك الحقوق يعد بدوره مخالفة لاحكام الدستور ممثلة فى المادة ٦٢ منه .

وترتيبا على ذلك فإن الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى بنصها على حرمان فئة من المواطنين من حقهم فى الانتماء للاحزاب السياسية ومباشرة الحقوق السياسية تنطوى على مخالفة للمادة ٦٢ من الدستور (١) . كذلك فإن المواد ٥ مكرر و ١/٦ و ١/١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ بقصرها حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب على المنتسبين للاحزاب السياسية فقط تكون قد حرمت غير المنسبين لهذه الاحزاب من هذا الحق بما يخالف المادة ٦٢ من الدستور (٢) . ولما كان البند سابعا من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الاحزاب فيما

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٦/٢١ - الجزء الثالث ٣٥٣- وقالت المحكمة لما كان مقتضى نص الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى ، حسبما يبين من عبارتها المطلقة، حرمان فئة من المواطنين من حقهم فى الانتماء إلى الاحزاب السياسية ، ومن مباشرة الحقوق والانشطة السياسية كافة ، حرمانا مطلقا ومؤبدا بما ينطوى على اهدار لاصل الحقوق ، وبشكل بالتالى اعتداء عليها بالمخالفة لحكم كل من المادتين ٥ و ٦٢ من الدستور . [والمادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ التى قضى بعدم دستوريتها تنص على أنه «لايجوز الانتماء إلى الاحزاب السياسية أو مباشرة الحقوق أو الانشطة السياسية لكل من تسبب فى افساد الحياة السياسية قبل ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ سواء كان ذلك بالاشتراك فى تقلد المناصب الوزارية منتميا إلى الاحزاب السياسية التى تولت الحكم قبل ٢٣ يوليو ١٩٥٢ ، أو بالاشتراك فى قيادة الاحزاب وادارتها ، وذلك كله فيما عدا الحزب الوطنى والحزب الاشتراكى (حزب مصر الفتاه) .

ويعتبر اشتراكا فى قيادة الحزب وادارته ، تولى مناصب الرئيس أو نواب الرئيس أو وكلائه أو السكرتير العام أو السكرتير العام المساعد أو أمين الصندوق أو عضوية الهيئة العامة للحزب .

ويخطر المدعى العام الاشتراكى مجلس الشعب ، وذوى الشأن خلال خمسة عشر يوما من تاريخ العمل بهذا القانون ببيان أسماء من ينطبق عليهم حكم الفقرة الأولى ولصاحب الشأن خلال عشرة أيام من تاريخ ابلاغه بذلك ، أن يتظلم إلى مجلس الشعب من ادراج اسمه فى هذا البيان إذا لم يكن قد تقلد أحد المناصب المشار إليها بالفقرة الأولى .

ويبت المجلس فى التظلم بأغلبية أعضائه مع مراعاة حكم المادة ٩٦ من الدستور»] .

(٢) قضى بأن ما ينعاه الطاعن على المواد ٥ مكررا و ١/٦ و ١/١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ الخاص بمجلس الشعب إنها إذ قصرت حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب على المنتمين إلى الأحزاب السياسية فإنها تكون قد حرمت طائفة من المواطنين وهم غير المنتمين إلى الأحزاب من حق كفله لهم الدستور فى المادة ٦٢ منه وأخلت بمبدأى تكافؤ الفرص والمساواة المنصوص عليها فى المادتين ٨ و ٤٠ من الدستور . ولما كانت المادة ٦٢ من الدستور التى وردت فى الباب الثالث منه الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة تنص على أن «للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأى فى الاستفتاء =

تضمنه من اشتراط «الا يكون بين مؤسسى الحزب أو قياداته من تقوم ادلة جدية على قيامه

- وفقا لأحكام القانون . ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى» . ومؤدى ذلك أن الحقوق السياسية المنصوص عليها فى هذه المادة . ومن بينها حق الترشيح الذى عناه الدستور بالنص عليه صراحة مع حقى الانتخاب وابداء الرأى فى الاستفتاء، اعتبرها الدستور من الحقوق العامة التى حرص على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها ، لضمان اسهامهم فى اختيار قياداتهم وممثليهم فى إدارة دفة الحكم ورعاية مصالح الجماعة . ولم يقف الدستور عند مجرد ضمان حق كل مواطن فى ممارسة تلك الحقوق وانما جاوز ذلك إلى اعتبار مساهمته فى الحياة العامة عن طريق ممارسته لها واجبا وطنيا يتعين القيام به فى أكثر مجالات الحياة أهمية لاتصالها بالسيادة الشعبية، ومن ثم فإن القواعد التى يتولى المشرع وضعها تنظيما لهذه الحقوق يتعين أن لاتؤدى إلى مصادرتها أو الانتقاص منها . وان لاتخل القيود التى يفرضها المشرع فى مجال هذا التنظيم بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون اللذين تضمنهما الدستور بما نص عليه في المادة ٨ من أن «المواطنون لدى القانون سواء . وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة . لاتمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة» . ولما كان مؤدى المواد الخامسة مكررا والسادسة «فقرة ١» والسابعة عشرة «فقرة ١» من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ المطعون عليها أن المشرع حين نص على أن يكون انتخاب أعضاء مجلس الشعب عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية وما استتبع ذلك من النص على اعتبار صورة قائمة الحزب الذى ينتمى إليه المرشح المثبت بها ادراجه فيها شرطا حتميا لقبول طلب ترشيحه يكون قد قصر حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب على المنتمين إلى الأحزاب السياسية المدرجة أسماؤهم بقوائم هذه الاحزاب وحرم بالتالى غير هؤلاء من ذلك الحق دون مقتضى من طبيعته ومتطلبات مباشرته . وإذا كان ذلك وكان حق الترشيح من الحقوق العامة التى كفلها الدستور للمواطنين فى المادة ٦٢ منه وفقا لما سبق بيانه . ومن ثم فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق على ما سلف ينطوى على اهدار لأصله واخلال بمبدأى تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون ويشكل بالتالى مخالفة للمواد ٨ و ٤٠ و ٦٢ من الدستور [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٥/١٦ - القضية رقم ١٣١ لسنة ٦ قضائية دستورية - يلاحظ أن المادة ٥ مكررا تنص على أن «يكون انتخاب أعضاء مجلس الشعب عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية ويكون لكل حزب قائمة خاصة به . ولا يجوز أن تتضمن القائمة الواحدة أكثر من مرشحى حزب واحد . ويحدد لكل قائمة رمز يصدر به قرار من وزير الداخلية . ويجب أن تتضمن كل قائمة عددا من المرشحين مساويا للعدد المطلوب انتخابه فى الدائرة وعددا من الاحتياطيين مساويا له طبقا للجدول المرفق على أن يكون نصف المرشحين أصليا واحتياطيا على الأقل من العمال والفلاحين بحيث يراعى أن ترتب أسماء المرشحين بالقوائم المقدمة من الأحزاب بحيث تبدأ بمرشح من الفئات ثم مرشح من العمال أو الفلاحين أو العكس وهكذا بذات الترتيب . وعلى الناخب أن يبدى رأيه باختيار احدى القوائم بأكملها دون اجراء أى تعديل فيها . وتبطل الأصوات التى تنتخب أكثر من قائمة أو مرشحين من أكثر من قائمة أو تكون معلقة على شرط أو إذا أثبت الناخب رأيه على قائمة غير التى سلمها اليه رئيس اللجنة أو على ورقة عليها توقيع الناخب أو أية اشارة أو علامة اخرى تدل عليه . كما تبطل الأصوات التى تعطى لأكثر من العدد الوارد بالقائمة أو لأقل من هذا العدد فى غير الحالات المنصوص عليها فى المادة السادسة عشر من هذا القانون» . وتنص المادة السادسة «فقرة ١» يقدم «المرشح طلب الترشيح لعضوية مجلس الشعب كتابة إلى مديرية الأمن بالمحافظة التى يرشح فى دائرتها مرفقا به صورة معتمدة من قائمة الحزب الذى ينتمى إليه مثبتا بها ادراجه فيها . وذلك خلال المدة التى يحددها وزير الداخلية بقرار منه على ألا تقل عن عشرة أيام من تاريخ فتح باب الترشيح» . وتنص المادة السابعة عشرة «فقرة ١» «ينتخب أعضاء مجلس الشعب طبقا لنظام القوائم الحزبية بحيث يعطى لكل قائمة عدد من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الأصوات الصحيحة التى حصلت عليها وتعطى المقاعد =

بالدعوة أو بالمشاركة فى الدعوة أو التحبيذ أو الترويج بأية طريقة من طرق العلانية لمبادىء أو اتجاهات أو اعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر واسرائيل التى وافق عليها الشعب فى الاستفتاء بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢٠ء فإن مؤدى هذا النص هو حرمان فئة من المواطنين من حقهم فى تكوين الاحزاب السياسية حرمانا ابديا وهو حق كفله الدستور فإن هذا النص يكون قد انطوى على اخلال بحريتهم فى التعبير عن الرأى وحرمانهم من حق تكوين الاحزاب السياسية ويشكل بالتالى مخالفة للمادة (٦٢) من الدستور ولذلك يتعين القضاء بعدم دستورية البند سابعا من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الاحزاب السياسية . ولما كان المقرر طبقا لقواعد القانون الدولى العام ان المعاهدات الدولية التى يتم ابرامها والتصديق عليها واستيفاء الاجراءات المقررة لنفاذها لها قوتها الملزمة لاطرافها ، إلا أن ذلك لايضفى على المعاهدة حصانة تمنع المواطنين من مناقشتها ونقدها ، يؤكد ذلك أن الدستور كفل فى المادة (٦٢) منه للمواطن حقوقا عامة سياسية واعتبر مساهمته فى الحياة العامة واجبا وطنيا ومن هذه الحقوق حق ابداء الرأى فى الاستفتاء . فهذا النص الدستورى يقر للمواطن بحريته فى الموافقة أو عدم الموافقة على ما يجرى عليه الاستفتاء وحريته فى التعبير عن رأيه فيما يعرض عليه من مسائل . ومن ثم لايجوز ان يكون استعمال المواطن لحرية كفلها الدستور (هى حريته فى التعبير عن رأيه) سببا فى حرمانه من حق قرره الدستور [1] .

(وراجع البنود ٣٨ و ٤٠ و ٥٨ و ٦٠ من هذا الكتاب) .

= المتبقية بعد ذلك للقائمة الحائزة أصلا على أكثر الأصوات» .] . وقد قضت المحكمة فى حكمها المذكور بان «ما أثارته الحكومة من أن مباشرة الحقوق السياسية ومن بينها حق الترشيح أصبح غير جائز إلا من خلال الانتماء إلى الأحزاب السياسية بعد تعديل المادة الخامسة من الدستور ونصها على أن النظام السياسى يقوم على أساس تعدد الأحزاب، مردود عليها بأن الدستور انما يستهدف من النص على تعدد الأحزاب العدول عن صيغة التنظيم السياسى الوحيد المتمثلة فى الاتحاد الاشتراكى العربى الذى يضطلع بمسئوليات العمل الوطنى فى المجالات المختلفة دون أن يجاوز ذلك إلى المساس بالحقوق والحريات العامة التى كفلها الدستور ومن بينها حق المواطن فى الترشيح المنصوص عليها فى المادة ٦٢ منه، باعتبار أن نصوص الدستور لاتنفصل عن أهدافها ويتعين تطبيقها مترابطة متكاملة . ومن ثم يتعين الحكم بعدم دستورية المواد ٥ مكررا و ١/٦ و ١/١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٥/١٦ - القضية رقم ١٣١ لسنة ٦ قضائية دستورية] .

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٥/٧ - القضية رقم ٤٤ لسنة ٧ قضائية - وكان البند سابعا من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الاحزاب السياسية يشترط إلا يكون بين مؤسسى الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جدية على قيامه بالدعوة أو المشاركة فى الدعوة أو التحبيذ أو الترويج بأية طريقة من طرق العلانية لمبادىء أو اتجاهات أو اعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر واسرائيل . وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية هذا النص . (راجع هامش ١ صفحة ٢٥٦) .

٦٤- المادة ٦٦ من الدستور - لاجريمة ولا عقوبة الا «بناء على قانون» وبحكم قضائى : تنص المادة ٦٦ من الدستور على أن «العقوبة شخصية . ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائى ، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون» . فلا جريمة «إلا بناء على قانون» وهى قاعدة دستورية فى جميع الدساتير المتعاقبة منذ دستور سنة ١٩٢٣ الذى نص عليها فى المادة ٦ منه . ويبين من الاعمال التحضيرية لدستور سنة ١٩٢٣ أن صياغة هذه المادة فى المشروع الذى أعدته اللجنة المكلفة بوضعه كانت تقضى بأنه «لاجريمة ولا عقوبة إلا بقانون» فعدلتها اللجنة الاستشارية التشريعية التى نقحت المشروع إلى «لاجريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون» ، وذلك - وعلى ما جاء بتقريرها - «لأنها لايصح وضع مبدأ يقرر أن لاجريمة ولا عقوبة إلا بقانون، لأن العمل جرى فى التشريع على أن يتضمن القانون نفسه تفويضا إلى السلطة المكلفة بسن لوائح التنفيذ فى تحديد الجرائم وتقرير العقوبات ، فالأصوب إذن أن يقال لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءعلى قانون ... » . ولما كان من المقرر أن المشرع إذا أورد مصطلحا معينا فى نص ما لمعنى معين ، وجب صرفه إلى هذا المعنى فى كل نص آخر يردد ذات المصطلح ، وكان الدستور الحالى قد ردد فى المادة ٦٦ منه عبارة «بناء على قانون» - الواردة فى المادة السادسة من دستور سنة ١٩٢٣ والتى أفصحت أعماله التحضيرية عن المدلول المقصود بها - فى حين أنه استعمل عبارة مغايرة فى نصوص أخرى اشترط فيها أن يتم تحديد أو تنظيم مسائل معينة «بقانون» مثل التأميم فى المادة ٣٥ ، وانشاء الضرائب وتعديلها فى المادة ١١٩ [١] . فإن مؤدى ذلك أن المادة ٦٦ من الدستور تجيز أن يعهد القانون إلى السلطة التنفيذية باصدار قرارات لائحية تحدد بها بعض جوانب التجريم أو العقاب ، وذلك لاعتبارات تقدرها سلطة التشريع ، وفى الحدود وبالشروط التى يعينها القانون الصادر منها [٢] .

---

(١) تنص المادة ٣٥ من الدستور على أنه : «لايجوز التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض» . وتنص المادة ١١٩ من الدستور على أنه : «إنشاء الضرائب العامة وتعديلها أو إلغاؤها لايكون إلا بقانون . ولايعفى احدا من ادائها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون . ولا يجوز تكليف احد أداء غير ذلك من الضرائب أو الرسوم الا فى حدود القانون» ونصت المادة ١٦٧ من الدستور «يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط واجراءات تعيين اعضائها ونقلهم» . وتنص المادة ١٤٢ من الدستور على أن . «يعين القانون قواعد منح المرتبات والمعاشات والتعويضات والاعانات والمكافآت التى تتقرر على خزانة الدولة . وينظم القانون حالات الاستثناء منها والجهات التى تتولى تطبيقها» .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٥/٩ - الجزء الأول - ١٨٨ ، وحكمها بالجلسة ذاتها فى القضايا ٢١ و ٣٠ لسنة ١ قضائية و ٢٧ لسنة ٢ قضائية .

وترتيبا على ذلك فإنه يجوز للقانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن مكافحة الخدرات أن يرخص للوزير المختص بمقتضى المادة ٦٦ من الدستور أن يعدل الجداول الملحقة بهذا القانون [١] . كما أن المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ التى تنص على تخويل رئيس الجمهورية السلطة في أن يحيل إلى محكمة الثورة الافعال التى تعتبر ضد المبادىء التى قامت عليها الثورة مطابق للمادة ٦٦ من الدستور [٢] .

وتنص الفقرة الأخيرة من المادة ٦٦ من الدستور على أنه «ولا توقع عقوبة إلا بحكم

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ٩/٥/١٩٨١ - الجزء الأول - ١٨٨ ، واحكامها بذات الجلسة فى القضايا ٢١ و ٣٠ لسنة ١ قضائية دستورية و ٢٧ لسنة ٢ قضائية . وفيه تقول المحكمة إنه «لما كان المشرع فى المادة ٣٢ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها قد أعمل الرخصة المتاحة له بمقتضى المادة ٦٦ من الدستور وقصر ما ناطه بالوزير المختص على تعديل الجداول الملحقة بهذا القانون بالحذف وبالاضافة أو بتغيير النسب الواردة فيها ، وذلك تقديرا منه لما يتطلبه كشف وتحديد الجواهر المخدرة من خبرة فنية ومرونة فى اتخاذ القرار يمكن معها مواجهة التغيرات المتلاحقة فى مسمياتها وعناصرها تحقيقا لصالح المجتمع ، وكانت القرارات التى يصدرها الوزير المختص فى هذا الشأن لاتستند فى سلطة اصدارها إلى المادة ١٠٨ أو المادة ١٤٤ من الدستور بشأن اللوائح التفويضية أو اللوائح التنفيذية وانما إلى المادة ٦٦ من الدستور فإن النعى على المادة ٣٢ المشار إليها بعدم الدستورية يكون على غير اساس» .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٣/١٩٧٦ - الجزء الأول - ٣٤٥ وفيه تقول «إن النعى على العبارة الأخيرة من المادة الأولى من القرار بقانون المطعون فيه (رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧) إذ تنص على تخويل رئيس الجمهورية أن يحيل إلى محكمة الثورة الأفعال التى تعتبر ضد المبادىء التى قامت عليها الثورة بأنها تخالف المادة ٦٦ من الدستور القائم التى تنص على أنه لاجريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون - هذا النعى مردود بأن ورود العبارة المشار إليها فى نهاية المادة الأولى سالفة الذكر لايخل بسلامة ما تنص عليه من تحديد واضح لا لبس فيه لاختصاص محكمة الثورة فى الفصل فى الجرائم المحددة المنصوص عليها فى الكتاب الثانى من قانون العقوبات أو فى قانون الأحكام العسكرية وكذلك الجرائم التى تمس سلامة الدولة داخليا أو خارجيا والمحددة بوصفها ومدلولها على ما تقدم . وإذ كان الثابت من حكم محكمة الثورة المرفق بأوراق الدعوى أن ما نسب إلى المدعى وحوكم عنه أمام محكمة الثورة هو لارتكابه جريمة الخيانة العظمى التى نص عليها قانون محاكمة الوزراء رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ ، والتى تعتبر من الجرائم التى تمس سلامة الدولة وأمنها والمنصوص عليها فى الكتاب الثانى من قانون العقوبات والتى تندرج فى الجرائم التى حددتها المادة الأولى من القرار بقانون المطعون فيه والتى يستقيم نصها بذاته وينتج أثره القانونى بعد استبعاد العبارة المشار إليها ، لذلك فإن ما يثيره المدعى فى هذا السبب يكون غير مجد فى دعواه . إن القرار بقانون أنف الذكر أداة تشريعية لها قوة القانون الصادر من السلطة التشريعية ، وله بهذا المثابة تنظيم أى من الموضوعات المحتجزة للقانون بنص الدستور على ما تقدم . ومن ثم فإن لهذا القرار بقانون أن يخص المحكمة التى رتبها بأحكام بالنسبة لإجراءات التحقيق والمحاكمة تختلف عما هو متبع فى التحقيق والمحاكمة أمام الجهات القضائية الأخرى ما دامت هذه الأحكام لاتخالف الدستور ولما كان القرار بقانون المذكور قد خلا من أحكام فى هذا الخصوص تخالف الدستور فإنه لايكون متعارضا مع احكامه» .

قضائى ، ولا عقاب إلا على الافعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون» ، وترتيبا على ذلك فإن المادة الأولى من القانون ٧٤ لسنة ١٩٧٠ حين فرضت عقوبة جديدة هى عقوبة الوضع تحت المراقبة لمدة سنتين وجعلت الشرطة هى المختصة بذلك بغير حكم قضائى، فإن هذا يجعل هذا النص مخالفا للمادة ٦٦ من الدستور [١] . وما نصت عليه المادة الخامسة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ من حظر الانتماء إلى الاحزاب السياسية لكل من حكم بادانته فى الجناية رقم ١ لسنة ١٩٧١ (مكتب المدعى العام) ينطوى على عقوبة جنائية قررها هذا القانون عن فعل وقع قبل صدوره [٢] .

---

(١) تقضى بانه «يتعين لوضع الشخص تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين عملا بحكم المادة الأولى من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ - طبقا للتفسير الملزم الذى أصدرته المحكمة العليا بتاريخ ٥ ابريل سنة ١٩٧٥ فى طلب التفسير رقم ٥ لسنة ٤ قضائية - أن يكون توافر حالة الاشتباه فى حقه ثابتا بحكم قضائى وسابقا على صدور الأمر باعتقاله ، ومؤدى ذلك أن هذه المادة قد جرمت حالة جديدة لاحقة لحالة الاشتباه التى سبق أن حوكم عليها هذا الشخص تقوم به إذا ما تم اعتقاله بعد ذلك لاسباب تتعلق بالأمن العام ، ثم فرضت لها عقوبة أصلية هى عقوبة الوضع تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين . وترتيبا على ذلك فإن ماتنصت عليه الفقرة الخيرة من المادة الأولى - المطعون بعدم دستوريتها - من أن مدة المراقبة تبدأ من تاريخ العمل بهذا القانون أو من تاريخ انتهاء الاعتقال حسب الاحوال ، لاطح الدلالة فى أن الشرطة هى الجهة المختصة باعمال هذا النص وذلك باجراء تتخذه من تلقاء نفسها وبغير حكم قضائى . ولما كانت المادة ٦٦ من الدستور تنص على أن «العقوبة شخصية . ولا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون ولا توقع الا بحكم قضائى ..» وكان توقيع عقوبة الوضع تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين التى فرضها المشرع كعقوبة أصلية طبقا للمادة الأولى من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ يتم بغير حكم قضائى على ما سلف بيانه ، فإن هذه المادة تكون قد خالفت الدستور مما يتعين معه الحكم بعدم دستوريتها» . [المحكمة الدستورية العليا ١٥/٥/١٩٨٣ - الجزء الأول - ٤٥] .

(٢) قضى بانه «مما ينعاه المدعى على المادة الخامسة أنها إذ قضت فى البند (١) منها بحظر الانتماء إلى الاحزاب السياسية أو مباشرة الحقوق أو الانشطة السياسية على من حكم عليه فى سنة ١٩٧١ فى الجناية المشار إليها تكون قد فرضت عقوبة عن فعل سابق على نفاذ القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ فى ٣ يونية سنة ١٩٧٨ ، وذلك بالمخالفة لنص المادتين ٦٦ و ١٨٧ من الدستور . ولما كانت المادة ٦٦ من الدستور تنص فى فقرتها الثانية على أنه «ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائى ، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون» . كما تنص المادة ١٨٧ من الدستور على أنه «لاتسرى أحكام القانون الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ومع ذلك يجوز فى غير المواد الجنائية النص فى القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب» . وقد رددت هاتان المادتان مبدأ اساسيا من مبادىء الدساتير الحديثة يقيد الشارع ، فلا يملك أن يصدر تشريعا عقابيا بأثر رجعى عن أفعال وقعت قبل نفاذه والا كان هذا التشريع مخالفا للدستور . وإذ كانت ما نصت عليه المادة الخامسة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ فى البند (١) منها من حظر الانتماء إلى الاحزاب السياسية أو مباشرة الحقوق أو الانشطة السياسية لكل من حكم بادانته فى الجناية رقم ١ لسنة ١٩٧١ مكتب المدعى العام الخاصة بمن شكلوا مراكز قوى بعد ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ينطوى على عقوبة جنائية قررها القانون المشار إليه تلحق حتما المحكوم بادانتهم فى تلك الجناية تحقيقا لما تغياه المشرع من هذا القانون وافصح عنه فى مذكرته الايضاحية وهو استبعاد مراكز القوى التى أدانتها محكمة الثورة من=

٦٥- المادة ٦٨ من الدستور - حق التقاضى أى حق المطالبة القضائية

: تنص المادة ٦٨ من الدستور على أن «التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء ، إلى قاضيه الطبيعى ، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا . ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء» . وعندما تعرض القضاء لهذا النص - سواء المحكمة العليا (الدستورية) أو المحكمة الدستورية العليا . قضى فى أحكام عديدة منه بأنه : «ظاهر من النص ان المشرع الدستورى لم يقف عند حد تقرير حق التقاضى للناس كافة كمبدأ دستورى أصيل ، بل جاوز ذلك إلى تقرير مبدأ حظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى ضد رقابة القضاء، وقد خص المشرع الدستورى هذا المبدأ بالذكر رغم أنه يدخل فى عموم المبدأ الأول الذى يقرر حق التقاضى للناس كافة، وذلك توكيدا للرقابة القضائية على القرارات الإدارية وحسما لما ثار من خلاف فى شأن عدم دستورية التشريعات التى تحظر حق الطعن فى هذه القرارات . وقد ردد النص المشار إليه ما اقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة حق التقاضى للأفراد وذلك حين خولتهم حقوقا لاتقوم ولا تؤتى ثمارها إلا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التى تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها [١] » .

= ممارسة أى نشاط سياسى . وكان الثابت من الحكم من الجناية رقم ١ لسنة ١٩٧٢ مكتب المدعى العام أن الأفعال التى حكم بادانة المتهمين فيها وقعت خلال سنة ١٩٧١ قبل صدور القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى الذى عمل به من تاريخ نشره فى ٣ يونية سنة ١٩٧٨ . ومن ثم فإن العقوبة الجنائية التى تضمنتها المادة الخامسة من القانون المشار إليه فى البند (أ) منها تكون قد فرضت عن فعل سابق على نفاذ القانون الذى قررها ، بالمخالفة لمادتين ٦٦ و ١٨٧ من الدستور ، مما يتعين معه الحكم بعدم دستورية هذا البند . ومن ثم يتعين الحكم بعدم دستورية البند (أ) من المادة الخامسة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٤/٤ القضية رقم ٤٩ لسنة ٦ قضائية] .

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/١٢/٤ - الجزء الأول - ٥٠- كما قالت المحكمة العليا (الدستورية) فى حكم آخر لها إن حق التقاضى - إلغاء وتعويضا - هو حق دستورى أصيل قرره الدستور الدائم بنص صريح كما قررته الدساتير السابقة ضمنا . ولئن مضى حين من الدهر كانت قرارات الإدارة المخالفة للقانون بمنجاة من الإلغاء ووقف التنفيذ، فمرد ذلك إلى أن مبدأ الشرعية لم يكن قد اكتمل له أخص عناصره وهو خضوع هذه القرارات لرقابة القضاء. اما وقد استقر هذا المبدأ واكتمل بانشاء مجلس الدولة واختصاصه بالغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون ، ثم النص الصريح فى المادة ٦٨ من الدستور على حظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء فلا يسوغ - من بعد - أن تهدر هذه الرقابة بنص فى قانون ، سواء شمل المنع دعوى الالغاء ودعوى التعويض معا أم اقتصر المنع على دعوى الالغاء فحسب ، وإلا كان هذا النص مخالفا للمادتين ٦٨ و ١٠٠ من الدستور. [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٤/١٦ - الجزء الثانى - ٤٨] .

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة العليا (الدستورية) بعدم دستورية القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ ، لأن هذا القانون قد قرر أن القرارات الجمهورية الصادرة باحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستيداع أو بفصلهم بغير الطريق التأديبى تعتبر من أعمال السيادة فقالت المحكمة العليا (الدستورية) انها فى حقيقتها قرارات إدارية ولا يجوز أن تحصن ضد الالغاء والتعويض تحت ستار أنها «أعمال سيادة» مما يخالف المادة ٦٨ من الدستور [١] . وبعدم دستورية الفقرة السادسة من المادة الخامسة من قانون تحديد ايجار الأماكن رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ذلك أن هذا القانون قد نص على ان القرارات الصادرة من «مجلس المراجعة» بالفصل فى قرارات «لجان التقدير» غير قابلة للطعن فيها أمام أية جهة مع أن قرارات «مجلس المراجعة» تعتبر قرارات إدارية وليست قرارات قضائية ، فيكون بذلك قد خالف المادة ٦٨ من الدستور [٢] . وبعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة ٦٩ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض للقوات المسلحة ، لأن اللجنة التى تفصل فى هذه القرارات هى لجنة «إدارية» قراراتها قرارات إدارية ، فالنص فى هذه الفقرة على اعتبار قرارات اللجنة المذكورة نهائية ولا يجوز الطعن فيها بأى طريق ، يعتبر تحصينا لتلك القرارات الإدارية مخالف لنص المادة ٦٨ من الدستور [٣] . وبأن ما تنص عليه

---

(١) واعمالا لذلك قررت المحكمة عدم دستورية القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ حين نص على ان قرارات رئيس الجمهورية الصادرة باحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستيداع أو بفصلهم بغير الطريق التأديبى من اعمال السيادة ، لأن هذه القرارات بحسب «طبيعتها» قرارات إدارية وليست اعمال سيادة ، والنص على انها «اعمال سيادة» غير قابلة للطعن أو الرقابة مع انها فى واقعها «قرارات إدارية» يجب أن تكون قابلة للطعن والرقابة مخالف للمادة ٦٨ من الدستور التى تنص على حظر النص فى القوانين على تحصين القرارات الإدارية [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٧/٣ - الجزء الأول - ٣٤٠ ، وحكمها فى القضيتين ٦ و ٩ لسنة ١ قضائية بذات الجلسة ، وحكمها فى ١٩٧١/١١/٦ - الجزء الأول - ٤٣] .

(٢) تنص الفقرة السادسة من المادة الخامسة من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ الخاص بتحديد ايجار الأماكن على أن القرارات الصادرة من مجلس المراجعة بالفصل من التظلمات من قرارات لجان التقدير غير قابلة للطعن فيها أمام أية جهة . وهذه القرارات قرارات إدارية، فإنها تكون منطوية على مصادرة لحق ملاك ومستأجرى المبانى الخاضعة لاحكام ذلك القانون من الطعن فى تلك القرارات أو التقاضى بشأنها مما يخالف المادة ٦٨ من الدستور ، ولذلك فإن المحكمة العليا بعد أن قررت المبدأ المسطر بالمتن قضت بعدم دستورية تلك المادة [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/١٢/٤ - الجزء الأول - ٥٠] .

(٣) قالت المحكمة العليا (الدستورية) إن تشكيل اللجنة المذكورة هو تشكيل إدارى يجب أن يقوم على عناصر إدارية وقد ناط بها اعمال هى بطبيعتها من صميم الاعمال الإدارية ، وقرارات اللجنة يتعين لنفاذها تصديق الجهات الإدارية الرئاسية ، لذلك فإن ما تنص عليه المادة ٦٩ من اعتبار قرارات هذه اللجنة نهائية لايجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن هو تحصين لقرارتها من رقابة القضاء ، رغم انها لجنة إدارية وقراراتها قرارات إدارية الأمر الذى يخالف نص المادة ٦٨ من الدستور ، وقد قضت المحكمة بذلك بعد ان قررت المبدأ الوارد بالمتن [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/٤/١٣ - الجزء الأول - ١٥١] .

المادة ١١٧ من القرار بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ ، من حظر التقاضى فى منازعات التعويض الناشئة عن اصابة أو وفاة أحد الخاضعين لاحكام هذا القانون عندما تكون الاصابة أو الوفاة قد حدثت بسبب الخدمة أو العمليات الحربية أو إحدى الحالات المنصوص عليها فى المادة ٣١ من هذا القانون تنطوى على عزل جهات القضاء عن نظر هذه المنازعات الإدارية بما يجعله مخالفا للمادة ٦٨ من الدستور [١] . وبعدم دستورية المادة الرابعة من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٥٩ بضم قسم قضايا الاوقاف إلى هيئة قضايا الدولة فيما نصت عليه من أن «تكون القرارات الصادرة بالتعيين أو تحديد الاقدمية نهائية وغير قابلة لأى طعن أو مطالبة أمام أى جهة قضائية» ، مع أنها قرارات إدارية لايجوز تحصينها من الالغاء عملا بنص المادة ٦٨ من الدستور [٢] . كذلك فإن اللجنة التى تنظر التظلم فى القرارات الصادرة من رئيس الجمهورية باحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستيداع أو بفصلهم بغير الطريق التأديبى والتى انشئت بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٨ لسنة ١٩٦٣ (وعدلت بالقرار الجمهورى ٢٩١ لسنة ١٩٦٥ والقرار الجمهورى ١٧٣٤ سنة ١٩٦٦) هى لجنة إدارية ولا يعتبر التظلم اليها بديلا لحق هؤلاء الموظفين فى الالتجاء إلى قاضيهم الطبيعى للطعن فى القرارات الصادرة من رئيس الجمهورية فى شأنهم [٣] . وكذلك فإن اللجنة الخاصة بالفصل فى المنازعات الزراعية التى كان ينص عليها القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ هى لجنة «إدارية ذات اختصاص قضائى» لكل ذى مصلحة أن يطعن فى قرارتها أمام جهة القضاء المختصة وكان هناك نص فى هذا القانون مانع من التقاضى، ومثل هذا النص مخالف للدستور عملا بنص المادة ٦٨ منه (لانه مانع من التقاضى فى أمر إدارى) ، ولذلك فقد الغاه القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ (وهو قانون إلغاء موانع التقاضى [٤]) . وقضى أيضا بأن المجلس الأعلى للهيئات القضائية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٩ هو جهة إدارية وليست هيئة قضائية ولم يخول الاختصاصات القضائية التى كانت لمجلس القضاء الاعلى ولذلك لم يرد به النص على نهائية قرارات هذا المجلس الصادر فى التظلمات من قرارات التخطى فى الترقية تأسيسا على ان قرارات هذا المجلس

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٣/٤/١٩٧٤ - الجزء الأول - ١٥١ فقد قررت المحكمة المبدأ الوارد فى المتن ثم قضت بعدم الدستورية لمخالفة المادة ٦٨ من الدستور .

(٢) قضت المحكمة بعدم دستورية هذه المادة استنادا إلى نفس الاسباب الواردة فى المتن [المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٣/١٩٧٦ - الجزء الأول - ٣٨٣] .

(٣) المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٧/١٩٦٧ - الجزء الأول - ٣٠ ، وحكمها فى ٦/١١/١٩٧١ - الجزء الأول - ٤٣ .

(٤) المحكمة العليا (الدستورية) ١/٣/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢١٥ .

(وهى قرارات إدارية) لايجوز طبقا للمادة ٦٨ من الدستور تحصينها من رقابة القضاء [١] . كما قضى أيضا بأن المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ إذ نصت على أن قرارات لجان التقويم تعتبر نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من الوجوه تكون قد خالفت المادة ٦٨ من الدستور بتحصين هذه القرارات من الطعن مع انها قرارات إدارية [٢] . وبأن المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ إذ نصت على ان قرارات لجان التقويم تعتبر نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من الوجوه تكون قد خالفت المادة ٦٨ من الدستور بتحصين هذه القرارات من الطعن مع انها قرارات إدارية [٣] . وبأن المادة الثانية من القرار بقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ حين نصت على أن قرارات لجان التقويم تعتبر نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن مع انها قرارات إدارية تكون قد حصنتها من رقابة القضاء بالمخالفة للمادة ٦٨ [٤] من الدستور . وبأن المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ إذ نصت

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٢/٤ - الجزء الثانى - ٨٧ .

(٢) قضى بأن المشرع لم يسبغ على لجان التقويم المشكلة طبقا لاحكام القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ بتقرير مساهمة الحكومة فى بعض الشركات والمنشآت ولاية الفصل فى خصومات تنعقد أمامها وإنما عهد إليه بمهمة تحديد اسعار اسهم بعض الشركات وتقويم أموال بعض المنشآت توصلا لتحديد قيمة التعويض المستحق لاصحابها دون ان يفرض عليها الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى، ومن ثم فإن هذه اللجان تعتبر لجانا إدارية وقراراتها قرارات إدارية وليست قرارات قضائية . وإذ كانت المادة ٦٨ من الدستور قد قررت الرقابة القضائية على القرارات الإدارية ، ولما كانت المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ تنص على أن قرارات هذه اللجان نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن رغم انها قرارات إدارية فتكون قد حصنت تلك القرارات من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى المخالف للمادة ٦٨ من الدستور الامر الذى يتعين معه القضاء بعدم دستورية هذا النص [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٤/٤ القضية رقم ١ لسنة ٨ قضائية] .

(٣) قضى بأن المشرع لم يسبغ على لجان التقويم المشكلة طبقا لاحكام القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ ولاية الفصل فى خصومات ، بل عهد اليها بمهمة تحديد اسعار اسهم بعض الشركات (توصلا لتحديد قيمة التعويض المستحق لاصحابها) دون ان يوجب عليها الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى، ومن ثم فإن هذه اللجان لاتعدو ان تكون لجانا إدارية قراراتها إدارية وليست قضائية . وبعد أن قرر هذا الحكم المبدأ المسطر بالمتن قال إن المادة الثانية من القرار بقانون سالف الذكر إذ نصت على أن قرارات لجان التقويم نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من اوجه الطعن رغم انها قرارات إدارية يكون قد حصن تلك القرارات من رقابة القضاء وانطوى على مصادرة لحق التقاضى مما يخالف المادة ٦٨ من الدستور [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/١٢/١٦ - الجزء الثالث - ١٤٥] .

(٤) قضى بأن لجان التقويم المشكلة طبقا للقرار بقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض المنشآت هى لجان إدارية لانه لم يسبغ عليها الضمانات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى، ومن ثم تعتبر قراراتها إدارية وليست قرارات قضائية رغم ان تشكيلها برئاسة احد المستشارين، لانها يغلب على تشكيلها العنصر الإدارى والمشرع لم يخولها سلطة الفصل فى خصومة ولا تتبع فى مباشرة عملها إجراءات لها سمات إجراءات التقاضى وضماناته، وبذلك لايجوز تحصينها من الالغاء.

على أن قرارات لجان التقويم المشكلة طبقا لاحكامه قرارات قضائية نهائية وغير قابلة للطعن تكون قد حصنتها من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى بما يخالف المادة ٦٨ من الدستور [١] . وقضت المحكمة الدستورية العليا بأن المادة الثامنة من امر رئيس الجمهورية رقم ١ لسنة ١٩٦٧ على أنه «لاتترتب اية مسئولية ولا تقبل اية دعوى على الحكومة المصرية أو احد مصالحها أو موظفيها أو الرقيب العام أو اى موظف تابع له أو شركة فى هذا الأمر» قصد تحصينه من الالغاء مع انه قرار إدارى تكون قد انطوت على مصادرة لحق التقاضى [٢] .

= عملا بالمادة ٦٨ من الدستور وقد استندت المحكمة إلى الاسباب المذكورة فى المتن . ومن ثم فإن المادة الثانية من القرار بقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ حين نصت على أن قرارات هذه اللجان قرارات نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن مع انها قرارات إدارية تكون قد حصنت تلك القرارات من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى مما يخالف المادة ٦٨ من الدستور [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٤/٢٠ - الجزء الثانى - ١١٠] .

(١) قضى بأن لجان التقويم المشكلة طبقا للقرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ عهد إليها المشرع بمهمة تحديد اسعار بعض الشركات (المساهمة) وتقويم رؤوس أموال بعضها الآخر (التى ليست مساهمة) لتحديد قيمة التعويض الذى يستحق لاصحابها مقابل تأميمها دون أن يفرض على هذه اللجان الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى، ومن ثم فإن هذه اللجان هى لجان إدارية قراراتها قرارات إدارية وليست قرارات قضائية ولا يغير من ذلك أن رئاستها لمستشار لان تشكيلها يغلب عليه العنصر الإدارى طالما لم يخولها المشرع سلطة الفصل فى خصومة ولا تتبع فى مباشرة اعمالها اجراءات لها سمات اجراءات التقاضى وضماناته . ومن ثم فإن المادة ٦٨ من الدستور لاتنطبق عليها وفق ما اشرنا إليه فى المتن . وبالتالى فإن المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ إذ نصت على أن قرارات التقويم المشكلة طبقا لأحكامه قرارات نهائية وغير قابلة للطعن تكون قد حصنت تلك القرارات من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى بما يخالف المادة ٦٨ من الدستور [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٤/٣٠ - الجزء الثانى - ٩٤، وحكمها بذات الجلسة فى الدعوى ١٤ لسنة ٢ قضائية فى وقضى بعدم دستورية المادة الثالثة من القانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ لانها نصت على ان قرارات هذه اللجان نهائية مع انها لجان إدارية] .

(٢) قضى بأن أمر رئيس الجمهورية رقم ١ لسنة ١٩٦٧) بالخاص بالرقابة (الذى صدر استنادا للقرار بقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء) تنص مادته الثامنة (محل هذه الدعوى) على أنه «لاتترتب اية مسئولية ولا تقبل اية دعوى على الحكومة المصرية أو احد مصالحها أو موظفيها أو الرقيب العام أو أى موظف تابع له أو أى شركة أو أى فرد بسبب أى اجراء اتخذ تنفيذا لاعمال الرقابة وفى حدود اختصاصها المعين فى هذا الأمر» . فهو قصد أن يحصن كافة القرارات والأعمال التى يتخذها القائمون على شئون الرقابة - فى حدود اختصاصهم - ضد أى طعن بالغائها أو أى مطالبة بالتعويض عن الاضرار المترتبة عليها ولو كانت هذه القرارات والاعمال معيبة وحجب التقاضى بصددها . وبعد أن قررت المحكمة المبدأ المسطر بالمتن قالت ان القرارات المنصوص عليها فى أمر رئيس الجمهورية رقم١ لسنة ١٩٦٧ إنما هى قرارات واعمال تصدر من تلك الجهة باعتبارها سلطة عامة بقصد احداث مركز قانونى معين ابتغاء مصلحة عامة لتكون لها صفة الاعمال الإدارية التى تنبسط عليها رقابة القضاء، ومن ثم فإن المادة الثامنة من هذا الأمر التى تقضى بعدم ترتيب اية مسئولية وعدم قبول اية دعوى على الحكومة وموظفيها والرقيب العام وهى اعمال إدارية تكون قد انطوت على مصادرة لحق التقاضى مما يخالف المادة ٦٨ من الدستور [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٢/٥ - الجزء الثانى ٨٦] .

وراجع فى هذا الشأن ايضا حكما للمحكمة الدستورية العليا الذى تقرر فيه إن مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى عند اصدار قراره بشأن الأرض البور فى التظلم الذى يرفع اليه لبيان طبيعة الأرض هو قرار إدارى ومن ثم فإن الفقرة الأخيرة من البند (ب) من المادة الثانية من قانون الإصلاح الزراعى رقم١٧٨ لسنة ١٩٥٢ حين نصت على أنه لايجوز طلب الغاؤه أو وقف تنفيذه أو التعويض عنه تكون قد انطوت على مخالفة للمادة ٦٨ من الدستور [١].

كذلك حكمها الذى تقرر فيه إن المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٩ حين نصت على أن ترتيب الاقدمية التى يتضمنها القرار الجمهورى باعادة تعيين اعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى يعتبر نهائيا وغير قابل للطعن بأى وجه من الوجوه، تكون قد خالفت نص المادة ٦٨ من الدستور لانها انطوت على مصادرة لحق التقاضى [٢] . وبعدم دستورية المادتين ١/٨٣ من قانون السلطة القضائية و ١/١٠٤ من قانون مجلس الدولة اللتين نصتا على أن القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بنقل وندب رجال القضاء والنيابة العامة

---

(١) قضى بأن المشرع لم يسبغ على مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى (عند اصدار قراره بشأن الأرض البور التى كانت مستثناه من الحد الأقصى للملكية الزراعية) ولاية الفصل فى خصومة تنعقد أمامه وانما عهد إليه اصدار قراره بشأن الأرض البور ثم قراره فى التظلم الذى يرفع إليه لبيان طبيعة الأرض وما إذا كانت بورا أم أرضا زراعية دون أن يسبغ عليه فى ذلك الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى. وإذ كانت الهيئة العامة للاصلاح الزراعى من أشخاص القانون العام فإن قرار مجلس إدارتها يعد قرارا إداريا نهائيا تفصح به جهة الإدارة عن ارادتها الملزمة بقصد احداث أثر قانونى هو اعتبارها من الأراضى الزراعية أو من الأراضى البور وخضوعها بالتالى للحد الأقصى للملكية الزراعية أم لا. وإذ نصت الفقرة الاخيرة من البند (ب) من المادة الثانية من المرسوم بقانون الخاص بالصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ (المعدلة بالقانون ١٤٨ لسنة ١٩٥٧) على أن القرار الصادر فى مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى بشأن ادعاء بور الأرض لايجوز طلب الغاءه أو وقف تنفيذه أو التعويض عنه . يكون قد تضمن حظرا للتقاضى وانطوى على تحصينه من رقابة القضاء برغم أنه قرار إدارى . الأمر المخالف لنص المادة ٦٨ من الدستور وفق المبدأ الذى سبق ان قررته المحكمة بالمتن ولذلك يكون مخالفا للدستور ويتعين القضاء بعدم دستوريته [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/١٢/٣ - الجزء الثانى - ١٨٠].

(٢) المحكمة الدستورية العليا - ١٩٨٥/١/٥ - الجزء الثالث - ١٠٢ إذ أن المحكمة بعد أن قررت المبدأ المسطر فى المتن قالت : إنه ولما كان ذلك ، وكانت المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٩ إذ نصت على أن ترتيب الأقدمية الذى يتضمنه القرار الجمهورى باعادة تعيين أعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى - وهو قرار إدارى - يعتبر نهائيا وغير قابل للطعن بأى وجه من الوجوه ، تكون قد حصنت هذا القرار - فى خصوص ترتيب الأقدمية - من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى واخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين فى هذا الحق مما يخالف المادتين ٤٠ و ٦٨ من الدستور الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستورية تلك المادة فيما تضمنته من النص على أن يعتبر ترتيب أقدمية أعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى نهائيا وغير قابل للطعن بأى وجه من الوجوه .

ورجال مجلس الدولة لاتدخل فى ولاية الدوائر المختصة بشئون القضاء لانهما تكونان قد حصنتا هذه القرارات من الرقابة القضائية [١] . وبأن «لجنة المعارضات» المنصوص عليها فى القانون رقم ٢ لسنة ١٩٦٣ بشأن نزع ملكية العقارات اللازمة لتنفيذ تحويل اراضى الحياض إلى نظام الرى الدائم المختصة بالفصل فى المعارضات الخاصة بالملكية وسائر الحقوق العينية والتعويض والمعارضات الخاصة بالممتلكات والحقوق التى أغفل تقرير التعويض عنها هى لجنة إدارية ، ولذلك فإن النص على عدم جواز الطعن بأى طريقة من الطرق فى القرار الصادر بتقدير التعويض يكون غير دستورى لمخالفته نص المادة ٦٨ من الدستور [٢] .

هذا ويلاحظ أنه لايلزم للقضاء بعدم دستورية القانون لاخلاله بحق التقاضى اعمالا

---

(١) قضى بأن المادة ٦٨ من الدستور تمنع تحصين القرارات من رقابة القضاء . ولما كان المشرع إذ استبعد من المادتين ١/٨٣ من قانون السلطة القضائية و ١/١٠٤ من قانون مجلس الدولة القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بنقل وندب رجال القضاء والنيابة العامة ومجلس الدولة من ولاية تلك الدوائر ، فإنه يكون قد حصن هذه القرارات من الرقابة القضائية وحال بين اعضاء هاتين الجهتين القضائيتين وبين الالتجاء بشأنها إلى قاضيهم الطبيعى الذى حدده فى صدر هاتين المادتين ، مخالفا بذلك ما تقضى به المادة ٦٨ من الدستور التى تنص على أن «التقاضى مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى ... ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء» . ويلاحظ أن - نص المادة ٦٨ من الدستور على عدم جواز تحصين القرارات الإدارية من رقابة القضاء ورد عاما لايجوز تخصيصه باستبعاد ما تعلق منها بتنظيم سير القضاء ، متى كان مبنى طلب الغائها - طبقا لما نصت عليه المادتان ١/٨٣ من قانون السلطة القضائية و ١/١٠٤ من قانون مجلس الدولة - هو عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو اساءة استعمال السلطة [المحكمة الدستورية العليا ١٦/٥/١٩٨٢ - الجزء الثانى - ٥٠] .

(٢) قضى بأن القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٦٣ بشأن نزع ملكية العقارات اللازمة لتنفيذ تحويل أراضى الحياض على نظام الرى الدائم نص على أن تحويل اراضى الحياض إلى نظام الرى الدائم من اعمال المنفعة العامة وما يستتبع ذلك من آثار وعلى حق أصحاب الحقوق فى الاعتراض على البيانات وعلى قيمة التعويض لدى «لجنة المعارضات» وقضى فى البند خامسا من المادة الثانية بأن هذه اللجنة تختص بالفصل فى المعارضات الخاصة بالملكية وسائر الحقوق العينية والتعويض وكذلك فى المعارضات الخاصة بالممتلكات والحقوق التى أغفل تقدير تعويض عنها . ونص على أنه لايجوز الطعن بأى طريق من الطرق فى القرار الصادر بتقدير التعويض . وهذه اللجنة يغلب على تشكيلها العنصر الإدارى ولم يتضمن القانون الزامها باتباع الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى أمامها عند نظر المعارضات التى تعرض عليها، فهى من ثم لاتعدو أن تكون لجنة إدارية قراراتها قرارات إدارية وليست قرارات قضائية رغم ان تشكيلها برئاسة قاض فإن تشكيلها برئاسة قاض لايخلع عليها الصفة القضائية طالما انها لاتتبع فى مباشرة عملها اجراءات لها سمات اجراءات التقاضى وضماناته . وهذا مخالف للمادة ٦٨ من الدستور على الوجه الذى اشارت إليه المحكمة فى المتن، ومن ثم فإن البند خامسا من المادة الثانية إذ نص على عدم جواز الطعن بأى طريق من الطرق فى قرارات تقدير التعويض الصادر من هذه اللجنة مع إن قراراتها إدارية كما سلف يكون قد خالف الدستور بانطوائه على مصادرة لحق التقاضى [المحكمة الدستورية العليا ٦/٦/١٩٨٧ القضية رقم ١٨/ه قضائية]

للمادة ٦٨ من الدستور أن يكون القانون قد حصن القرار الإدارى من رقابة «الإلغاء» ومن رقابة «التعويض» جميعا ، بل يكفى أن يحصن القرار الإدارى من رقابة أيهما . ولذلك قالت المحكمة العليا (الدستورية) فى حكم لها «إن حق التقاضى - إلغاء وتعويضا - هو حق دستورى اصيل قرره الدستور الحالى بنص صريح هو نص المادة ٦٨ من الدستور على حظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء فلا يسوغ - من بعد - أن تهدر هذه الرقابة بنص فى قانون ، سواء شمل المنع دعوى الإلغاء ودعوى التعويض معا أم اقتصر المنع على دعوى الإلغاء فحسب والا كان النص مخالفا للمادة ٦٨ من الدستور . ذلك لأن التعويض النقدى عما يترتب على القرار المخالف للدستور من ضرر لايكفى لشفاء نفس من حل به هذا الضرر ما بقى مصدر الضرر وهو القرار المذكور قائما نافذا . فلا يغنى فى هذا الصدد سوى التعويض العينى بالغاء القرار مصدر الضرر والتعويض النقدى معا وهذا هو قوام مبدأ الشرعية وسيادة القانون [١] » . وتأسيسا على ذلك قضت تلك المحكمة بعدم دستورية نص المادة ١٣٤ من قانون المخابرات العامة رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ حين قرر انها «لاتسمع دعاوى افراد المخابرات العامة إلا فى حدود طلبات التسوية والتعويضات القانونية» فإنه يكون بذلك قد حصن القرارات الإدارية من دعوى الالغاء الأمر الذى يخالف المادة ٦٨ من الدستور [٢] . وتقول المحكمة العليا (الدستورية) فى حكم لها إن «مبدأ الشرعية وسيادة القانون هو المبدأ الذى يوجب خضوع سلطات الدولة للقانون واحترام حدوده فى كافة اعمالها وتصرفاتها ، وهذا المبدأ لن ينتج اثره إلا بقيام مبدأ الرقابة القضائية على دستورية القوانين

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٤/١٦ - الجزء الثانى - ٤٨ - وقالت ايضا إن «مبدأ الشرعية وسيادة القانون هو المبدأ الذى يوجب خضوع سلطات الدولة للقانون واحترام حدوده فى كافة اعمالها وتصرفاتها . وهذا المبدأ لن ينتج اثره إلا بقيام الرقابة القضائية على دستورية القوانين من جهة وعلى شرعية القرارات الإدارية من جهة أخرى ، لأن هذين المبدأين يكمل احدهما الآخر ، ولأن الاخلال بمبدأ الرقابة القضائية من شأنه ان يهدر مبدأ الشرعية وسيادة القانون . ذلك أنها الوسيلة الحاسمة لحماية الشرعية فهى التى تكفل تقييد السلطات العامة بقواعد القانون كما تكفل رد هذه السلطات إلى حدود المشروعية إن هى تجاوزت تلك الحدود . وغنى عن البيان أن تضييق تلك الرقابة - ولو اقتصر هذا التضييق على دعوى الإلغاء أو دعوى التعويض - سوف يؤدى حتما إلى الحد من مبدأ الشرعية وسيادة القانون» .

(٢) تقضى بأن «القانون السابق للمخابرات العامة رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ إذ نص فى المادة ١٣٤ منه على أن «لاتسمع دعاوى أفراد المخابرات العامة إلا فى حدود طلبات التسوية والتعويضات القانونية» ، يكون منطويا على مصادرة لحق هؤلاء الأفراد - وهم موظفون عموميون - فى الطعن فى القرارات الإدارية المتعلقة بشئونهم الوظيفية أو التقاضى بشأنها بدعوى الالغاء» فضلا عن اهداره مبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق مما يخالف المادتين ٦٨ و ٤٠ من الدستور وعلى مقتضى ذلك يكون النص المطعون بعدم دستوريته وهو نص المادة ١٣٤ من قانون المخابرات العامة رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ مخالفا للدستور» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٤/١٦ - الجزء الثانى - ٤٨] .

من جهة وعلى شرعية القرارات الإدارية من جهة أخرى ، لان هذين المبدأين يكمل احدهما الآخر، ولان الاخلال بمبدأ الرقابة القضائية من شأنه ان يهدر مبدأ الشرعية وسيادة القانون ، ذلك أنها الوسيلة الحاسمة لحماية الشرعية فهى التى تكفل تقييد السلطات العامة بقواعد القانون كما تكفل رد هذه السلطات إلى حدود المشروعية ان هى تجاوزت تلك الحدود ، وغنى عن البيان أن أى تضييق فى تلك الرقابة - ولو اقتصر على دعوى الالغاء أو دعوى التعويض - يؤدى حتما إلى الحد من مبدأ الشرعية وسيادة القانون [١] » .

ويلاحظ أننا أوردنا فيما سبق العديد من الاحكام التي تعتبر تحصين «القرار الإدارى» مخالفة للمادة ٦٨ من الدستور. أما «المحاكم» فإن المشرع يملك تحصينها ومنع الطعن فى احكامها وبالتالى فإنه يعتبر دستوريا القانون الذى ينص على نهائية الاحكام الجزئية الصادرة فى حدود نصاب معين ، وعلى نهائية الأحكام الكلية الصادرة فى حدود نصاب معين ، وهى نصوص غير مخالفة للدستور عملا بالتفويض المقرر فى المادة ١٦٧ من الدستور التى تنص على أن «يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ، ويبين شروط واجراءات تعيين اعضائها ونقلهم» . وإذا كانت المحكمة عسكرية وقرر القانون نهائية احكامها ، فإن النص يكون غير مخالف للدستور ، وذلك عملا بالتفويض المقرر للمشرع بالمادة ١٨٣ من الدستور التى تنص على أن «ينظم القانون القضاء العسكرى ، ويبين اختصاصاته فى حدود المبادىء الواردة من الدستور» . وتأسيسا على ذلك : قضت المحكمة العليا (الدستورية) بأن محكمة الثورة تعتبر محكمة، ومن ثم فإن النص على نهائية احكامها وعدم جواز الطعن فيها لايكون مخالفا للدستور ومانعا من التقاضى [٢] . وبأن المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ليست فيها مخالفة للمادة ٦٨ من الدستور [٣] . وبأن محكمة القيم المشكلة وفقا للقانون

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٦/١/١٩٧٧ - الجزء الثانى - ٤٨ .

(٢) قضى بأن «النعى على المادة السابعة من القرار بقانون المطعون فيه (رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧) أنها إذ تنص على أن أحكام محكمة الثورة نهائية ولا يجوز الطعن فيها تتضمن تعديلا لاختصاصات محكمة النقض بالنسبة إلى الأحكام التى تصدرها محكمة الثورة مردود بأنه ليس فى أحكام الدستور ما يحظر النص على أن تكون «الأحكام» التى تصدر من جهة قضاء نهائية وغير قابلة للطعن ، وقد جرى الشارع على ذلك بالنسبة للأحكام التى تصدرها بعض جهات القضاء لاعتبارات تقتضى ذلك . ومن حيث أنه لما تقدم فإن النعى على القرار بقانون المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس سليم» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٣/١٩٧٦ - الجزء الأول - ٣٤٥] .

(٣) قضى بأن «القول بمخالفة نص المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية للمادة ٦٨ من الدستور فيما تقرره من حق كل مواطن فى الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى مردود بأن هذا النص المطعون فيه إذ يسند إلى المحكمة الجزئية التى أصدرت الحكم أو المحكمة التى بدائرتها محل التنفيذ اختصاص الحكم بحبس المحكوم عليه بالنفقة وما فى حكمها إذا امتنع عن =

رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ باصدار قانون حماية القيم من العيب هى جهة قضاء أنشئت كمحكمة دائمة وإن المادة السادسة من القانون إذ اسندت اليها الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الأموال وقيمة التعويضات المستحقة والمنازعات الاخرى المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بقصد تركيزها فى جهة قضائية واحدة تكون قد اسندت الاختصاص بنظر هذه المنازعات إلى القاضى الطبيعى فى مفهوم المادة ٦٨ من الدستور [١] . وبأن أمر الاعتقال - وهو قرار إدارى - غير محصن من رقابة القضاء طالما أن المشرع قد جعل التظلم منه أمام محكمة أمن الدولة العليا (طوارىء) وفقا لقانون

= تنفيذ الحكم رغم قدرته على ذلك فإنه يسنده إلى المحكمتين كلتيهما تيسيرا على المحكوم له ذلك لأن إسناد هذا الاختصاص إلى المحكمة الأولى إعمال لقاعدة عامة تقضى باختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم بالإشراف على تنفيذه والفصل فيما يثار عنه من مشكلات هى أقدر على الفصل فيها من سواها لإحاطتها بموضوع المنازعة التى فصلت فيها كما أن جمع عناصر الخصومة أمام محكمة واحدة يؤدى إلى قصد فى الوقت والإجراءات .أما المحكمة التى يتبعها محل التنفيذ فمرد اختصاصها إلى تجنيب المحكوم له مشقة الانتقال إلى مقر المحكمة التى أصدرت الحكم إذا كان محل التنفيذ خارج دائرتها مما يكفل السرعة فى تنفيذ الحكم . ولقد حرص المشرع على التيسير على مدعى النفقة منذ المرحلة الأولى للدعوى فجعل له الخيار فى رفع الدعوى إما إلى المحكمة التى يقع بدائرتها موطن المدعى عليه عملا بالقاعدة العامة أو موطن المدعى وفقا لما تقتضيه مصلحته (المادة ٥٧) وان الحكم بحبس المحكوم عليه بالنفقة وما فى حكمها ليس عقوبة جنائية بمفهومها الفنى الدقيق بل هو وسيلة إرغام وإكراه للمحكوم عليه كى يؤدى ما عليه متى كان قادرا على ذلك وامتنع عنتا وظلما وقد أسنده المشرع إلى المحكمة التى أصدرت الحكم بالنفقة وما فى حكمها والمحكمة التى تقع بدائرتها محل التنفيذ للأسباب الجدية المتقدم ذكرها فكلتاهما قاض طبيعى لدعوى الحبس حملا للمحكوم عليه بدين النفقة وما فى حكمها على الوفاء به» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/٦/٢٩ - الجزء الأول - ١٦٣] .

(١) قضى بأن «محكمة القيم المشكلة وفقا للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ باصدار قانون حماية القيم من العيب هى جهة قضاء انشئت كمحكمة دائمة لتباشر ما نيط بها من اختصاصات حددتها المادة ٣٤ من هذا القانون ومن بينها الاختصاص بالفصل فى دعاوى فرض الحراسة على أموال الاشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية فى الأحوال التى حددتها المادتان الثانية والثالثة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب وذلك وفقا للضوابط المنصوص عليها فى هذا القانون وطبقا للاجراءات المنصوص عليها فى المواد من ٢٧ إلى ٥٥ من قانون حماية القيم من العيب سالف الذكر والتى كفلت للمتقاضين أمام تلك المحكمة ضمانات التقاضى من ابداء دفاع وسماع أقوال وتنظيم لطرق واجراءات الطعن فى أحكامها . والمادة السادسة من القرار بقانون المشكو عليه إذ عهدت إلى المحكمة المذكورة بالاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الأموال وقيمة التعويضات المستحقة وفقا لهذا القانون وكذلك المنازعات الأخرى المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ أو المترتبة عليها بقصد تركيز تلك المنازعات فى اختصاص جهة قضائية واحدة بما يكفل سرعة الفصل فيها ويحول دون تشتيتها بين جهات قضائية مختلفة قد تتناقض أحكامها ، تكون قد اسندت الاختصاص بنظر هذه المنازعات إلى القاضى الطبيعى فى مفهوم المادة ٦٨ من الدستور الذى يحق لكل مواطن الالتجاء إليه فى هذا الشأن ويكون النعى عليها بمخالفة هذه المادة على غير أساس جديرا بالرفض» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٦/٢١ - الجزء الثانى ٣٢٦] .

حالة الطوارىء الصادر بالقانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ الأمر الذى لاينطوى على مخالفة لحكم المادة ٦٨ من الدستور [١] .

ولما كانت «اللجان القضائية» أى «الهيئات ذات الاختصاص القضائى» تعتبر بمثابة «محاكم» ، فإنها بدورها يجوز النص على أن احكامها تكون «نهائية» دون ان يعتبر ذلك خروجا على الدستور ، لأن النصوص التى تقرر نهائية قرارات هذه «اللجان القضائية» تعتبر كأنها نصوص تقرر نهائية «الاحكام» ، ومن ثم فإنها تعتبر دستورية عملا بالتفويض المقرر فى المادة ١٦٧ من الدستور (إن كانت لجان قضائية عادية) وعملا بالتفويض المقرر فى المادة ١٨٣ من الدستور (إن كانت لجان قضائية عسكرية) .

وأحكام المحكمة العليا (الدستورية) واحكام المحكمة الدستورية العليا كثيرة فى هذا المجال . وتأسيسا على ذلك : قضت المحكمة العليا (الدستورية) أن القانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ بنظام العاملين بالسلكين الدبلوماسى والقنصلى قد نص على تشكيل مجلس التأديب الخاص بهؤلاء الاعضاء وجعله بمثابة «محكمة» أى «لجنة قضائية» ، ومن ثم فإنه إذا نص على نهائية قراراته لايكون قد خالف الدستور [٢] . وبأن لجنة التأديب والتظلمات التى نص عليها قانون هيئة قضايا الدولة رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ واسند إليها المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون

---

(١) قضى بأن المادة ١٧٢ من الدستور حين نصت على اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى «المنازعات الإدارية» والفصل فى «الدعاوى التأديبية» افادت تقرير الولاية العامة لمجلس الدولة فيها بحيث يكون هو قاضى القانون العام بالنسبة لهذه المنازعات وتلك الدعاوى ولم يعد اختصاصه مقيدا بمسائل محددة على سبيل الحصر كما كان منذ انشائه . ولكنه لا يعنى غل يد المشرع العادى عن اسناد الفصل فى بعض «المنازعات الإدارية» أو فى بعض «الدعاوى التأديبية» إلى جهات قضائية أخرى مما اقتضى ذلك الصالح العام . ومن ثم فإن المشرع إذ كفل للمعتقل حق التقاضى بما خوله من الأمر الصادر باعتقاله أمام جهة قضائية وهى محاكم أمن الدولة المشكلة وفقا لقانون الطوارىء الصادر بالقانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ والتى خولها الفصل فى كافة التظلمات والطعون من «الأوامر الإدارية» الصادرة بالقبض أو الاعتقال وفقا لقانون حالة الطوارىء فإن هذه المحاكم تصبح هى القاضى الطبيعى - دون مجلس الدولة - الذى يحق لكل معتقل (أو لغيره من ذوى الشأن) الالتجاء إليه بالنسبة لهذه التظلمات العليا (طوارىء) أى تحصين لأمر الاعتقال - وهو قرار إدارى - من رقابة القضاء طالما أن المشرع قد جعل التظلم منه أمام محكمة أمن الدولة العليا (طوارىء) الأمر الذى لاينطوى على أى مخالفة لحكم المادة ٦٨ من الدستور [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٦/١٦ - الجزء الثالث - ٨٠] .

(٢) قضت المحكمة العليا (الدستورية) بأن قانون نظام العاملين بالسلكين الدبلوماسى والقنصلى الصادر بالقانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ إذ قرر أن تشكيل مجلس تأديب اعضاء هذين السلكين يغلب عليه الطابع القضائى كما أن الشارع قد كفل بهذه النصوص توفير ضمانات التقاضى أمام المجلس المذكور عند الفصل فى المنازعة المطروحة عليه، فإن المجلس المذكور يعتبر هيئة قضائية لامجرد هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٤/١ -الجزء الثانى- ١٦٦].

اعضاء الهيئة إلغاء وتعويضا هى «لجنة قضائية» لذلك يجوز لها الحكم نهائيا فى القرارات المذكوره دون أن يرمى تصرفها بأنه مخالفة للدستور [١] . وبأن نص الفقرة الثانية من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية حين نص على ان قرارات «اللجنة القضائية للاصلاح الزراعي» تعتبر نهائية لاينطوى على مصادرة لحق التقاضى ، لأن هذه اللجنة لجنة قضائية قراراتها قرارات قضائية وليست لجنة إدارية قراراتها قرارات إدارية [٢] . وبأن مؤدى نص المادة ١٣ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والمادة ٢٧ من لائحته التنفيذية ان اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى هى جهة قضائية مستقلة عن جهتى القضاء العادى والإدارى خصها بالفصل دون سواها في المنازعات المتعلقة بقانون الإصلاح الزراعى ثم عهد إليها بعد ذلك بالفصل فيما ينشأ من منازعات عن تطبيق احكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها وذلك باتباع إجراءات تضائية لها كافة سمات إجراءات التقاضى وضماناته فقراراتها هى احكام قضائية [٣] وليست

---

(١) قضت المحكمة العليا (الدستورية) بان ولاية الفصل فى المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون اعضاء هيئة قضايا الدولة إلغاء وتعويضا اسندت إلى لجنة التاديب والتظلمات التى نص عليها القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ وهى هيئة قضائية تؤلف من كبار اعضاء الهيئة وكفل القانون لاعضائها ابداء دفاع وملاحظات وسماع اقوال وصدور الأحكام بالاغلبية وهى سمات الهيئات القضائية . وهكذا خول القانون سلطة القضاء فى منازعاتهم الإدارية إلى هذه الهيئة بدلا من مجلس الدولة متى اقتضى ذلك الصالح العام وليس في هذا ثمة حرمان من التقاضى الذى كفلته المادة ٦٨ من الدستور ولا مخالفة لنص المادة ١٧٢ من الدستور [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٣/٤ - الجزء الثانى - ١٠١] .

(٢) نص الفقرة الثانية من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للأراضى الزراعية لاينطوى على مصادرة لحق التقاضى الذى كفله الدستور فى المادة ٦٨ منه فقد عهد هذا القانون إلى جهة قضائية (هى اللجنة القضائية للاصلاح الزراعي) بالاختصاص بالفصل فى منازعات تطبيق احكامه كما أن النص المذكور لاينطوى على تحصين لقرار إدارى من رقابة القضاء بالمخالفة لذات حكم المادة ٦٨ من الدستور، لان ما يصدر عن اللجنة المذكورة ليس قرارا إداريا وإنما هو حكم صادر من جهة قضاء مختصة بالفصل فى خصومة كاشف لوجه الحق فيها بعد اتخاذ الاجراءات القضائية التى تكفل سلامة التقاضى . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٤/١ - الجزء الثانى - ١٣٤] . ويلاحظ أن قرارات اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى كانت فى مرحلة تشريعية سابقة غير قابلة للطعن ، ولكنها فى مرحلة تشريعية تالية أصبحت بعض قراراتها قابلة للطعن أمام المحكمة الإدارية العليا (راجع نص المادة ١٣ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى فى صورته النهائية الحالية) وكذلك الشأن بالنسبة لاختصاصها فى صدد حظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية ، أما الاختصاص بصدد طرح النهر وأكله فلا زال إلى الآن نهائيا .

(٣) قضى بأن «قصر التقاضى على درجة واحدة مما يستقل المشرع بتقديره وفقا لظروف بعض المنازعات وما يقتضيه الصالح العام من سرعة حسمها» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٢/٧ - الجزء الأول - ١٦٠ . وحكمها فى القضية رقم ٨ لسنة ١ قضائية دستورية بذات الجلسة . وحكمها فى القضية رقم ١٢ لسنة (١) قضائية دستورية - وكان المدعى قد نعى=

قرارات إدارية . وبأن مجلس تأديب اعضاء مجلس الدولة يعتبر «لجنة قضائية» بمثابة محكمة ولذلك يجوز أن ينص القانون على أن احكامه تعتبر «نهائية» دون ان يرمى تصرفه بأنه يحصن قراراته ضد الالغاء ، لأنه يعتبر من قبيل الأحكام القضائية وليست القرارات الإدارية ومن هنا فإن المادة ٢/١١٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تعتبر دستورية حين نصت على عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة من هذا المجلس [١] . بل إن المشرع قد يخلع الصفة القضائية على لجان يجلس فى عضويتها اعضاء عاديون غير مجازين فى الحقوق ، ذلك ان المعيار الحقيقى لتوفر الصفة القضائية للجنة القضائية يقوم على توافر ضمانات التقاضى لديها عند الفصل فى المنازعة دون اعتداد بالتأهيل القانونى لاعضائها [٢] . فقد يخلع الشارع

---

* بأن الفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بما نصت عليه من عدم جواز الطعن بالإلغاء أو وقف التنفيذ فى قرارات اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى (قبل تعديلها بالقرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١) قد خالف المادة ٦٨ من الدستور لمصادرة حق الطعن فيها فى حين انها قرارات إدارية لايجوز تحصينها . ولم توافق المحكمة الدستورية العليا على ذلك وقالت انها لجنة قضائية وليست لجنة إدارية . وقالت المحكمة الدستورية إن القرارات التى تصدرها اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى تعتبر قرارات قضائية بحسب طبيعتها وليست قرارات إدارية وقالت أيضا فى هذا الحكم ان مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى - وهو يعتمد قرارات هذه اللجنة - يتداخل مع عمل اللجنة ، وبالتالى يعتبر عملا قضائيا تلحقه الصفة القضائية ولا يعتبر عملا إداريا . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٢/٧ - الجزء الأول - ١٧٢ ، وحكمها فى ذات الجلسة فى القضايا ارقام ١٢ و ١٤ و ١٩ لسنة ١ قضائية] . وقد سبق أن أوضحنا فى الحاشية السابقة ان اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى اصبحت بعض احكامها قابلة للطعن امام المحكمة الإدارية العليا ، وذلك فى مرحلة تشريعية تالية .

(١) قضى بأن مجلس تأديب اعضاء مجلس الدولة يحسم الأمر الذى يعرض عليه بمقتضى اجراءات قضائية توفر لمن يمثل أمامه من اعضاء مجلس الدولة كل سبل الدفاع عن حقوقهم وتكفل لهم جميع ضمانات التقاضى . وبالتالى فإنه يعتبر هيئة قضائية فما يصدر عنه فى هذا الشأن يعتبر من قبيل الأحكام القضائية وليست قرارات إدارية . ومن ثم فيكون من المقرر أن النص على عدم جواز الطعن فى بعض الأحكام القضائية ، وقصر التقاضى بالنسبة لما فصلت فيه على درجة واحدة ، هو من الملاءمات التى يستقل بتقديرها المشرع الذى أرتأى فى تشكيل مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة من سبعة من أقدم أعضائه ما يدعو إلى عدم اجازة الطعن فى أحكامه واعتبار التقاضى أمامه من درجة واحدة . ومن ثم فإن النعى على المادة ٢/١١٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (المعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٣) من عدم جواز الطعن فى الاحكام الصادرة من هذا المجلس بالنسبة لجميع رجال مجلس الدولة الذين تتماثل مراكزهم القانونية بأنها خالفت المادة ٦٨ من الدستور بمقولة انها تضمنت حظرا للتقاضى وحصنت قرارا إداريا من رقابة القضاء يكون على غير اساس [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٥/١٦ - الجزء الثانى - ٥٠] .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٢/٧ - الجزء الأول - ٢٢٨ - وقد اعتبرت المحكمة لجنة الضباط المنصوص عليها فى القانون ٩٦ لسنة ١٩٧١ لجنة قضائية حتى ولو كان يجلس فى عضويتها ضباط غير مجازين فى الحقوق، لأن الشارع رأى أن يخلع عليها الصفة القضائية حين اقتضت طبيعة المنازعة ان يفصل فيها ضباط .

الصفة القضائية على من لم يكن مجازا فى الحقوق متى أقتضت ذلك المنازعة ، والقوانين التى لاتقرر حظرا على التقاضى أو انتقاصا من ولاية القضاء ، بل تقرر قاعدة موضوعية تستهدف استقرار المراكز القانونية والحقوق المكتسبة بمقتضى قرارات إدارية صدرت صحيحة لاتعتبر مخالفة للمادة ٦٨ من الستور [١] .

---

(١) نصت المادة الخامسة من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن تسوية حالات العاملين فى الدولة على أنه «لايترتب على تحديد الاقدمية وفقا للمادة الرابعة حق الطعن فى القرارات الإدارية الصادرة قبل العمل بهذا القانون» - وقال المدعى أنه يترتب على هذه المادة حظر الطعن فى القرارات الإدارية الصادرة قبل العمل بهذا القانون مما يخل بحق التقاضى الذى كفله الدستور فى المادة ٦٨ منه . ولم توافق المحكمة العليا (الدستورية) على هذا النظر وقالت أنه بالنسبة للطعن «المبنى على إهدار المادة الخامسة من القانون المذكور لحق التقاضى الذى كفله الدستور فى المادة ٦٨ فإن هذه المادة تنص على أن «لايترتب على تحديد الاقدمية وفقا للمادة الرابعة حق الطعن على القرارات الإدارية الصادرة قبل العمل بهذا القانون» ومفهوم هذا النص تقرير عدم أحقية العاملين المشار إليهم فى الاستناد إلى الأقدمية الاعتبارية الجديدة لتسوية حالاتهم على أساس المراكز القانونية التى ترتبت على القرارات السابقة على تاريخ نفاذ القانون . فهو لايقرر حظرا على حق التقاضى ولا انتقاصا من ولاية القضاء ، بل يقرر قاعدة موضوعية تستهدف استقرار المراكز القانونية والحقوق المكتسبة بمقتضى قرارات إدارية صدرت صحيحة فى وقت لم يكن لأولئك العاملين فيه حق فى أقدميات يسمح بالطعن فى القرارات المذكورة» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٣/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٥١] . كما قضت المحكمة العليا (الدستورية) فى حكم آخر بأن «القرار بقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٦٨ المشار إليه لم يتضمن حظرا على التقاضى وإنما تضمن قاعدة موضوعية تقرر عدم أحقية العاملين فى الحد الأدنى للمرتبات المنصوص عليها فى اللائحة الملغاة دون مساس بحق التقاضى ذاته فهذا الحق لايزال متاحا للعاملين . ولايتعارض مع هذا الحق التزام المحاكم بالقاعدة الموضوعية المشار إليها إذا ما عرض النزاع عليها» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٢/١١/١٩٧٣ - الجزء الأول - ١٢٢ - وكان القرار بقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٦٨ قد نص على أنه «مع عدم الاخلال بالاحكام القضائية النهائية لايجوز للعاملين الذين سرت فى شانهم لائحة نظام موظفى وعمال الشركات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ للاستناد إلى الحد الأدنى المقرر فى الجدول المرافق لهذه اللائحة للمطالبة برفع مرتباتهم وإعادة تسوية حالاتهم أو صرف أيه فروق عن الماضى» فقال المدعى ان القرار بقانون المشار إليه قد حظر الالتجاء للقضاء للمطالبة بالحد الأدنى المشار إليه فى هذا الجدول وهذا المنع من التقاضى محظور طبقا لاحكام الدساتير المتعاقبة . ولم تأخذ المحكمة العليا (الدستورية) بهذا النظر للأسباب سالفة الذكر) . وقضت المحكمة العليا بأن «ما ينعاه الطاعنون على التشريع المطعون فيه من أنه ينطوى على حظر لحق التقاضى استنادا إلى ما تنص عليه المادة الثانية منه من أنه لايجوز للعاملين المطالبة بصرف بدل طبيعة عمل عن الفترة السابقة على العمل بالقانون فهو مردود بأن نص هذه المطالبة بصرف بدل طبيعة عمل عن الفترة السابقة على تاريخ العمل بالقانون أى تطبيق لحكم القانون بأثر رجعى على الماضى وهو ما نبيحه المادة ١٦٣ من دستور سنة ١٩٦٤ التى تنص على أنه لاتسرى أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ومع ذلك يجوز فى غير المواد الجنائية النص فى القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الأمة . وقد ردد هذا الحكم المادة ١٨٧ من الدستور القائم . ولما كان مجلس الأمة قد أقر هذا التشريع بالاغلبية الخاصة سالفة الذكر على ما يبين من الأوراق فإن هذا السبب -

أما إذا كان النص على نهائية القرار الإدارى مقصودا منه وضع حد لمدارج التظلم من القرار الإدارى وليس مقصودا منه منع التقاضى ، فإنه لايكون مخالفا للمادة ٦٨ من الدستور [١].

ويلاحظ أن المادة ٦٨ من الدستور حين كفلت حق التقاضى للناس كافة ، جاء نصها عاما شاملا فلم تقصر حق التقاضى على المصريين وحدهم ، بل جعلته شاملا للاجانب أيضا [٢] .

(راجع أيضا بند ٥٤ و ٧٥ من هذا الكتاب)

= يكون أيضا على غير أساس» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٤/١٩٧٢ - الجزء الأول - ٧٣ - وكانت الحكومة قد أصدرت القرار بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٦٩ الذى ينص على أن : «تلغى قرارات مجلس إدارة الشركات التابعة للمؤسسة المصرية العامة لاستصلاح الأراضى فى شأن منح بدل طبيعة عمل للعاملين بالمركز الرئيسى لهذه الشركات والصادرة استنادا إلى القرار الجمهورى رقم ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ باصدار لائحة نظام موظفى وعمال الشركات» فقال المدعى أن هذا النص ينطوى على حرمان لحق التقاضى] .

(١) قضى بأنه «يستفاد من نص المادة ١٦ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ على أن يكون قرار رئيس مجلس الإدارة فى الفصل فى التظلم من تقدير الكفاية نهائيا ، أن نهائية القرار الصادر بالبت فى التظلم - حسب قصد الشارع من عبارته - لايعنى سوى وضع حد لمدارج التظلم من تقدير الكفاية وان هذا التقدير قد استنفد جميع مراحله فى درجات السلم الرئاسى بحيث لم يعد قابلا للتظلم أمام أى جهة رئاسية . ولا يفيد هذا النص حظر الطعن فيه قضائيا بطلانا وتعويضا أمام الجهة القضائية المختصة ، وهو ما يكفل سيادة القانون وكفالة حق التقاضى للكافة دون تفرقة أو تمييز فى هذا الحق ، ومن ثم تكون الدعوى إذ قامت على مخالفة النص المذكور للمواد ٤٠ و ٦٤ و ٦٥ و ٦٨ من الدستور غير قائمة على أساس سليم من القانون» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٢٧/١١/١٩٧٦ - الجزء الثانى - ٥] .

(٢) قضى بأن نص المادة ٦٨ من الدستور ظاهر «كما تفصح صيغته أن الدستور قرر حق التقاضى للناس كافة كمبدأ دستورى أصيل ولم يجعله وقفا على المصريين وحدهم، بل كفل هذا الحق أيضا للأجانب وقد ردد النص الدستورى المشار إليه ما أقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة حق التقاضى للأفراد - وطنيين وأجانب - وذلك حين خولتهم حقوقا لاتقوم ولا تؤتى ثمارها إلا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التى تكفل حمياتها والتمتع بها ورد العدوان عليها» . [المحكمة الدستورية العليا ٤/٦/١٩٨٨ - الطعن رقم ٩٩ لسنة ٤ قضائية دستورية - وكانت الحكومة قد دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى استنادا إلى أن المدعين فيها من الأجانب الذين يكفل المشرع العادى حقوقهم فى النصوص التشريعية المختلفة دون نصوص الدستور التى تختص المحكمة الدستورية العليا باعمال الرقابة القضائية من خلالها والتى اقتصرت على كفالة حقوق المصريين وحرياتهم . وقد رفضت المحكمة الدستورية العليا هذا الدفع ولم تأخذ به للاسباب سالفة الذكر] .

٦٦- المادة ٧٠ من الدستور - يجوز بقانون اسناد سلطة التحقيق لغير النيابة العامة : تنص المادة ٧٠ من الدستور على أنه : «لاتقام الدعوى الجنائية إلا بأمر من جهة قضائية ، فيما عدا الاحوال التى يحددها القانون» . ولذلك فإن النعى على المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٧ بأنها إذ تخول رئيس الجمهورية تحديد من يمثل سلطة التحقيق والادعاء بالنسبة للدعاوى التى تنظرها محكمة الثورة فى قرار التشكيل تكون قد خولت رئيس الجمهورية انتزاع اختصاص التحقيق والادعاء من النيابة العامة وهى جهة قضائية وإسناده إلى جهة اخرى ، هذا النعى مردود بأن دستور سنة ١٩٦٤ الذى صدر القرار بقانون المطعون فيه فى ظله خلا من نصوص تقضى بأن تكون إقامة الدعوى الجنائية بأمر من النيابة العامة أو أى جهة قضائية ، وقد أجاز الدستور القائم إقامة الدعوى الجنائية بغير أمر من جهة قضائية ، فتنص المادة ٧٠ من الدستور على أنه «لاتقام الدعوى الجنائية إلا بأمر من جهة قضائية فيما عدا الأحوال التى يحددها القانون» ، وقد أباح قانون الإجراءات الجنائية إقامة الدعوى الجنائية من غير النيابة العامة فتنص المادة الأولى منه على «أن تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها ولا ترفع من غيرها إلا فى الأحوال المبينة بالقانون» .

وقد رددت المادة ٢١ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ هذا الحكم ، لما كان ذلك وكان القرار بقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٧ له قوة القانون فإن نصه فى المادة الرابعة منه على أن يمثل سلطة التحقيق والادعاء بالنسبة للدعاوى التى تنظرها محكمة الثورة الجهة أو الشخص الذى يحدده قرار التشكيل لايخالف الدستور [١] .

٦٧- المادة ٨٦ من الدستور - مجلس الشعب يتولى سلطة التشريع : تنص المادة ٨٦ من الدستور على أن : «يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع ، ويقر السياسة العامة للدولة ، والخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية ، والموازنة العامة للدولة ، كما يمارس الرقابة على اعمال السلطة التنفيذية ، وذلك كله على الوجه المبين فى الدستور» .

(وراجع بند ٦٨ من هذا الكتاب ، وراجع الحكم المنشور فى هامش (١) صفحة ٣٢٢) .

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٢/٦ - الجزء الأول - ٢٤٥ .

٦٨- المادة ١٠٨ من الدستور - اللوائح التفويضية : تنص المادة (١٠٨) من الدستور على أنه : «لرئيس الجمهورية عند الضرورة وفى الأحوال الاستثنائية وبناء على تفويض من مجلس الشعب بأغلبية ثلثى اعضائه ان يصدر قرارات لها قوة القانون ، ويجب أن يكون التفويض لمدة محدودة وأن تبين فيه موضوعات هذه القرارات والاسس التى يقوم عليها ، ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب فى أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض فإذا لم تعرض أو عرضت ولم يوافق عليها زال ما كان لها من قوة القانون [١] » . ذلك أن الأصل - تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات - أن تختص السلطة التشريعية بوظيفة التشريعات، وان تمارسها بنفسها طبقا للقواعد الدستورية وفقا لما تنص عليه المادة ٨٦ من الدستور [٢] ، فلا تتخلى عنها للسلطة التنفيذية ، إلا أنه نظرا لما تقتضيه الظروف الاستثنائية التى قد تحل بالبلاد من ضرورة مواجهتها فى سرعة وحسم بتشريعات عاجلة فقد اجاز الدستور تفويض السلطة التنفيذية فى اصدار قرارات لها قوة القانون ، وقد حرص الدستور - إذ أباح هذا التفويض - على أن يضع له من الضوابط والقيود ما يكفل جعل زمام التشريع فى يد السلطة التشريعية المختصة وذلك بتقييده من حيث الظروف التى تبرره (وهى الضرورة والأحوال الاستثنائية) وامد سريانه (بنص الدستور على أن يكون التفويض لمدة محددة) والموضوعات التى يرد عليها (بنص الدستور على أن تبين فى قرار التفويض موضوعات هذه القرارات) والأسس التى تقوم عليها (بنص الدستور على ذلك) ، كما يشترط الدستور توافر اغلبية خاصة لاقرار قانون التفويض (أغلبية ثلثى اعضائه) ، وضرورة عرض هذه القرارات بقوانين على السلطة التشريعية فى أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض ، فإذا لم تعرض أو عرضت ولم توافق عليها السلطة التشريعية زال ما كان لها من قوة القانون [٣] .

---

(١) تنص المادة ١٢٠ من دستور سنة ١٩٦٤ على أنه : «لرئيس الجمهورية في الأحوال الاستثنائية بناء على تفويض مجلس الأمة ، أن يصدر قرارات لها قوة القانون ، ويجب أن يكون التفويض لمدة محدودة ، وأن يعين موضوعات هذه القرارات والأسس التى تقوم عليها .».

(٢) تنص المادة ٨٦ من الدستور على أن : «يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع ... وذلك كله على الوجه المبين من الدستور». وكانت المادة ٤٧ من دستور سنة ١٩٦٤ تنص على أن «مجلس الأمة هو الهيئة التى تمارس السلطة التشريعية» .

(٣) يلاحظ أن دستور سنة ١٩٥٨ وإن اوجب عرض ما يصدره رئيس الجمهورية من تشريعات على مجلس الأمة فور انعقاده إلا أنه لم يفرض جزاء على عدم عرضه . وفى هذا تقول المحكمة الدستورية العليا إن «المادة ٥٣ من دستور سنة ١٩٥٨ كانت تنص على أن لرئيس الجمهورية أن يصدر أى تشريع أو قرار مما يدخل أصلا فى اختصاص مجلس الأمة إذا دعت الضرورة إلى اتخاذه فى غياب المجلس على أن يعرض عليه فور انعقاده فإذا اعترض المجلس على ما اصدره رئيس الجمهورية بأغلبية ثلثى أعضائه سقط ماله من أثر من تاريخ الاعتراض . ويستفاد من هذا النص أنه رأى أوجب عرض ما يصدره رئيس الجمهورية من تشريعات تطبيقا له على مجلس الأمة فور انعقاده ، الا أنه لم يفرض جزاء لعدم عرضه وذلك =

وذلك كله حتى لايؤدى التفويض إلى نزول السلطة التشريعية على اختصاصها. وهكذا يوفق الشارع الدستورى بين مقتضيات نظام الفصل بين السلطات، وكفالة قيام السلطات بوظائفها الدستورية ، وبين الاعتبارات العملية الملحة التى تقتضى تفويض رئيس الجمهورية فى ممارسة وظيفة التشريع على سبيل الاستثناء لمواجهة تلك الظروف الاستثنائية (١) .

ويلاحظ انه إذا صدر إعلان دستورى واسند السلطة التشريعية إلى مجلس الوزراء (كالإعلان الدستورى الذى صدر فى ١٩٥٣/٢/١٠) فإن مجلس الوزراء يتولى هذه السلطة كما تتولاها الهيئة التشريعية تماما فتكون له جميع سلطاتها وحقوقها فى مجال التشريع ، ولا محل للاحتجاج بالمادة ١٠٨ من الدستور، لانها خاصة باللوائح التفويضية فلا يلزم بالتالى عرض هذه القوانين على السلطة التشريعية عند انعقادها اعمالا لنص المادة ١٠٨ من الدستور (٢) . كذلك فإن الإعلان الدستورى بشأن التنظيم السياسى لسلطات الدولة العليا الصادر في

= خلافا لمسلك المشرع فى سائر الدساتير الأخرى سواء السابقة عى هذا الدستور أو اللاحقة له إذ نصت جميعا على أن القرارات بقوانين التى يصدرها رئيس الجمهورية فى غيبة المجلس النيابى لدواعى الضرورة يزول مالها من قوة القانون إذا لم تعرض على المجلس . وهذه المغايرة فى الحكم بين دستور سنة ١٩٥٨ والدساتير الاخرى تدل على أن المشرع فى هذا الدستور لم يقصد ألا يرتب ذلك الأثر على مجرد عدم عرض القرارات بقوانين على مجلس الأمة، بل أوجبه فقط فى حالة اعتراض المجلس عليها بالأغلبية الخاصة التى نص عليها . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٢/٥ - الجزء الثانى- ٧٧].

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٣/٦ - الجزء الأول - ٣٤٥ وقالت المحكمة فى هذا الحكم «إن دستور سنة ١٩٦٤ الذى صدر فى ظله القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ نص فى المادة ١٢٠ على أنه «لرئيس الجمهورية فى الأحوال الاستثنائية بناء على تفويض من مجلس الأمة أن يصدر قرارات لها قوة القانون ويجب أن يكون التفويض لمدة محددة وأن يعين موضوعات هذه القرارات والأسس التى تقوم عليها» ويستفاد من هذا النص أنه يشترط لسلامة التفويض وصحته أن تطرأ ظروف استثنائية تبرره ، وأن يكون محدود المدة معين الموضوعات التى يجرى فيها ، والأسس التى يقوم عليها ، وكلها قيود على السلطة التنفيذية حتى لاتمارس ذلك الاختصاص الاستثنائى بإصدار قرارات لها قوة القانون إلا أن تقوم مبرراته ودواعيه على أن يكون ذلك فى الحدود وفقا للضوابط التى تضعها السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل فى ممارسة وظيفة التشريع» .

(٢) قضى بأنه : «من الطعن بعدم دستورية القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ المشار إليه - برمته - فإنه لما كان المدعى قد أسس هذا الطعن على عدم عرض القانون على السلطة التشريعية اعمالا لنص المادة ١٠٨ من الدستور . وكان القانون المطعون بعدم دستوريته قد صدر عن مجلس الوزراء بناء على الإعلان الدستورى الصادر فى ١٠ من فبراير ١٩٥٣ . وإذ خول هذا الإعلان فى مادته التاسعة مجلس الوزراء ولاية التشريع اثناء الانتقال . فإن هذه الولاية تنتقل إليه كى يتولاها كما تتولاها الهيئة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل فى ممارستها، فتكون له جميع سلطاتها وحقوقها فى مجال التشريع . ومن ثم يعتبر القانون المطعون عليه قانونا صادرا عن مجلس الوزراء بما له من ولاية التشريع . ولا محل للاحتجاج من بعد بالمادة ١٠٨ من الدستور القائم، لأن هذه المادة إنما تتعلق بالقرارات بقوانين الصادرة عن رئيس الجمهورية بناء على تفويض من السلطة التشريعية ، وهو حكم ما كان الإعلان الدستورى المشار إليه يتضمنه بعد أن عهد هذا الإعلان بولاية التشريع لمجلس الوزراء وأفرده بها، ومن ثم يتعين القضاء برفض الدعوى فى هذا الخصوص » ..

١٩٦٢/٩/٢٧ الذى عهد بسلطة التشريع مؤقتا إلي مجلس الرياسة بغير أية قيود وخول رئيس الجمهورية سلطة إصدار القوانين التي يوافق عليها ذلك المجلس فنقل سلطة التشريع كاملة لمجلس الرياسة بما فى ذلك رخصة إصدار القوانين بأثر رجعى.

والقصد من تحديد مدة التفويض هو وضع قيد زمنى لممارسة هذا الاختصاص الاستثنائى من جانب السلطة التنفيذية كى تمارسه فى الوقت المحدد لقيام مقتضياته ودواعيه . كما أن الدستور إذ أوجب فى التفويض تعيين الموضوعات التى يجوز أن تصدر فى شأنها قرارات بقوانين ، وكذا الاسس التى تقوم عليها إنما أراد تقييد السلطة التنفيذية فى ممارسة ما فوضت فيه بالحدود والقيود التي تضعها السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل بالتشريع [١]. ولا شك ان الظروف التى كانت تنذر باندلاع الحرب بين مصر واسرائيل تعتبر من الظروف الاستثنائية وأحوال الضرورة ، التى تقتضى إصدار تفويض من السلطة التشريعية لرئيس الجمهورية [٢] . واحيانا يكون تحديد المدة التى يصدر فيها التفويض (وهو القيد الزمنى الذى يحول دون إطلاقه) غير محدد بوحدات قياس الزمن العادية كالسنة والشهر ، لان ذلك قد يكون أمرا بالغ الصعوبة أو يكاد يكون مستحيلا (كتارجح المعركة بين مصر واسرائيل) فيحدد الميعاد بالظروف التى اقتضت اصداره [٣] . كما أن الموضوعات التى يحددها التشريع الذى يفوض رئيس الجمهورية فى اصدار القوانين قد تكون هى تلك المتعلقة بأمن الدولة وسلامتها

= [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/١/٤ - الطعن رقم ٢ لسنة ٨ قضائية دستورى] . وراجع في شأن رخصة إصدار القوانين بأثر رجعى عند تعطل الحياة البرلمانية حكم المحكمة الدستورية العليا في ١٩٨١/٢/٧ - الجزء الأول - ١٦٠ .

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ٥/٤/١٩٧٥ - الجزء الأول-٢٥٨] .

(٢) تقول المحكمة العليا (الدستورية) إنه : «يبين من نصوص القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ وأعماله التحضيرية أنه صدر فى ظروف كانت تنذر باندلاع الحرب بين مصر وإسرائيل مما يعرض أمن البلاد وسلامتها لأخطار جديدة . وقد نشبت الحرب فعلا في الخامس من شهر يونيه سنة ١٩٦٧ بعد نحو اسبوع من تاريخ صدور ذلك القانون . ولا جدال فى أن هذه الظروف استثنائية يقتضى أمن الدولة وسلامتها مواجهتها فى سرعة وحسم ، ومن ثم تبرر تفويض رئيس الجمهورية فى ممارسة سلطة التشريع استثناء تحقيقا لهذا الهدف» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٣/١٩٧٦ - الجزء الأول - ٣٤٥ ، وحكمها فى ٥/٤/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٥٨] .

(٣) تقول المحكمة العليا (الدستورية) إنه : فيما تعلق بالشرط الخاص بتحديد مدة التفويض ، وهو القيد الزمنى الذى يحول دون إطلاقه ، فإن الشارع فى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ قدر أن تحديد هذه المدة بوحدات قياس الزمن العادية كالسنة والشهر أمر بالغ الصعوبة ، بل يكاد يكون مستحيلا لأن المعركة بين مصر وإسرائيل متأرجحة من يوم لآخر وليس واضحا ما إذا كانت الظروف الاستثنائية تنتهى فى أمد محدد ، ولهذا اتخذ معيارا آخر لتحديد مدة التفويض فربطه بالظروف التى اقتضت إصداره ، وهى ظروف مرنة بطبيعتها بحيث يبقى ما بقيت هذه الظروف وينتهى بانتهائها وبهذا يتوافر شرط تحديد المدة . [المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٣/١٩٧٦ - الجزء الأول - ٣٤٥ - وحكمها الصادر فى ٥/٤/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٥٨] .

وتعبئة امكانياتها البشرية والمادية ودعم المجهود الحربي والاقتصاد الوطني إلى غير ذلك من «الموضوعات» الاستثنائية التي تقتضيها حالة الضرورة . ولاينفي عن تحقق شرط التعيين أن ينص التشريع الذى صدر بالتفويض على عبارة عامة كأن ينص مثلا على عبارة : «وبصفة عامة تفويضه في كل ما يراه ضروريا لمواجهة الظروف الاستثنائية» [١] .اما فيما تعلق «بالاسس» التي تقوم عليها الموضوعات التي فوض رئيس الجمهورية في إصدارها فقد تستفاد من عبارات القانون أو من مذكرته الايضاحية [٢] .

ويلاحظ انه بصدور هذا التفويض ينتقل الاختصاص التشريعي للسلطة التشريعية إلى رئيس الجمهورية في الموضوعات التي فوض فيها ، ويكون له صلاحيات السلطة التشريعية بناء على هذا التفويض الذى له قوة القانون ويتناول كل ما يتناوله التشريع الصادر من السلطة التشريعية ، بما في ذلك الموضوعات التي نص الدستور على أن يكون تنظيمها «بقانون [٣]» .

---

(١) تقول المحكمة العليا (الدستورية) انه : فيما يتعلق بالشرط المتعلق بتعيين الموضوعات التي يرد عليها التفويض فإن المادة الأولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ قد حددت في شطرها الأول موضوعات معينة هي تلك التي تتعلق بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة إمكانياتها البشرية والمادية ودعم المجهود الحربي والاقتصاد الوطني - ولئن كان هذا التحديد قد اتسم بشيء من السعة ، فإن ذلك قد أملته حالة الحرب وهي الظرف الاستثنائي الذى اقتضى إصدار قانون التفويض لمواجهة هذه الحالة بأداء التشريع العاجل حماية لأمن البلاد وسلامتها ودفعا للأخطار عنها ودعما لقواتها المسلحة في معركتها مع العدو - أما ما تضمنته العبارة الأخيرة في المادة المذكورة من تفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون «بصفة عامة في كل ما يراه ضروريا لمواجهة الظروف الاستثنائية» - فإنه لاينفي عن الشطر الأول من النص استيفاءه لشرط تعيين الموضوعات التي يرد عليها التفويض وذلك بالنسبة إلى الموضوعات المحددة فيه على الوجه السابق بيانه . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٣/٦ - الجزء الأول - ٢٤٥ ، وحكمها في ١٩٧٥/٤/٥ - الجزء الأول - ٢٥٨] .

(٢) تقول المحكمة العليا (الدستورية) انه : فيما تعلق بالاسس التي تقوم عليها الموضوعات التي فوض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات بشأنها فإنها تستفاد من العبارة الأخيرة من نص المادة الأولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ المتقدم ذكرهما ، فضلا عن المذكرة الأيضاحية والأعمال التحضيرية لهذا القانون ، فقد أرسى القانون أساسا عاما يقيد السلطة التنفيذية فيما تصدره من قرارات بقوانين بمقتضى التفويض وهو أن تكون هذه القرارات ضرورية لمواجهة الظروف الاستثنائية التي حلت بالبلاد بالسرعة والحسم الواجبين ، وأن تكون ممارسة رئيس الجمهورية لهذا الاختصاص الاستثنائي بالقدر الضروري لمواجهة هذه الظروف . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٣/٦ - الجزء الأول - ٢٤٥ ، وحكمها في ١٩٧٥/٤/٥ - الجزء الأول - ٢٥٨] .

(٣) في هذا تقول المحكمة العليا (الدستورية) : «إن الدستور أجاز للسلطة التشريعية تفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون بالشروط الواردة بهذا النص ، وأنه بصدور هذا التفويض مستوفيا شرائطه ينتقل الاختصاص التشريعي لمجلس الأمة إلى رئيس الجمهورية في الموضوعات التي فوض فيها ، ويكون له حق ممارسة صلاحيات هذا المجلس في خصوص ما فوض فيه، ومن ثم تكون القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس الجمهورية بناء على هذا التفويض لها قوة القانون، وتتناول كل ما يتناوله التشريع الصادر من السلطة التشريعية بما في ذلك الموضوعات التي نص الدستور على أن يكون تنظيمها بقانون» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٣/٦ - الجزء الأول - ٢٤٥ - وتقول المحكمة في حكمها =

وترتيبا على ذلك فإذا كانت المادة ١٠٧ من الدستور قد نصت على أنه يجوز «للقانون» أن يخول جهة أخرى السلطات المقررة للنيابة العامة فإنه يجوز ذلك للقوانين التى تصدر من رئيس الجمهورية بمقتضى التفويض المخول له من البرلمان وفى حدود هذا التفويض ومن ثم يجوز لرئيس الجمهورية أن يصدر قانونا - استنادا إلى تفويض من السلطة التشريعية - يخول رئيس الجمهورية تحديد من يمثل سلطة الادعاء والتحقيق بالنسبة للدعاوى التى تنظرها محكمة الثورة [١] . كما أن القرار بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٧ (الذى صدر بناء على قانون التفويض) يكون دستوريا حين نص على انشاء محكمة الثورة وتعيين اختصاص لها ولا يكون مخالفا للمادة ١٦٧ من الدستور التى تنص على أن يحدد «القانون» الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط واجراءات تعيين أعضائها ونقلهم [٢] . وقرار رئيس الجمهورية

= سالف الذكر إن «استناد المدعى إلى الفتوى الصادرة من مجلس الدولة الفرنسى فى ٦ فبراير سنة ١٩٥٣ لتأييد دفاعه القائم على عدم دستورية التفويض التشريعى فى المسائل التى احتجزها الدستور للقانون استنادا فى غير موضعه ، ذلك أنه يبين من تقصى الملابسات التى صدرت فيها هذه الفتوى أنها تتعلق بتفسير المادة ١٣ من دستور فرنسا الصادر فى سنة ١٩٤٦ والتى تنص على أن تصوت الجمعية الوطنية وحدها على القانون وأنها لاتملك أن تفوض فى هذا الحق ، ومؤدى هذه الفتوى أنه لايجوز للبرلمان أن يعهد للحكومة فى قانون التفويض بالتشريع فى مسائل محجوزة له بموجب الدستور أو بمقتضى العرف الدستورى . وقد كشفت هذه الفتوى حكم المادة ١٣ من دستور ١٩٤٦ التى كان نصها صريحا فى حظر التفويض التشريعى فى الموضوعات المحجوزة للبرلمان . ويتضح من ذلك أن الفتوى المذكورة صدرت فى ظل نظام دستورى لم يكن يجيز التفويض فى التشريعات بحظر صريح تضمنته المادة ١٣ سالفة الذكر وهو وضع يختلف عن الوضع فى النظام الدستورى المصرى الذى صدر فى ظله قانون التفويض رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ حيث أباح دستور سنة ١٩٦٤ فى المادة ١٢٠ منه التفويض التشريعى . وكذلك فعل دستور سنة ١٩٧١ فى المادة ١٠٨ . ومن ثم يكون الاستدلال بهذه الفتوى فى غير موضعه . وقد فقدت هذه الفتوى سندها الدستورى بعد إلغاء الدستور الصادر فى سنة ١٩٤٦ فى فرنسا وحلول الدستور الصادر سنة ١٩٥٨ محله ، فقد أجازت المادة ٣٨ منه تفويض الحكومة فى إصدار قرارات لها قوة القانون خلال مدة معينة على أن يتم التفويض بقانون . والتفويض المقصود بنص المادة المشار إليها هو الذى ينصب على الموضوعات المحتجزة للقانون بموجب الدستور ، إذ أن الموضوعات غير المحتجزة فى الدستور للقانون أصبحت طبقا للمادة ٣٧ من هذا الدستور ذات صفة لائحية وأصبح تنظيمها يتم بقرارات لائحية دون حاجة إلى تفويض فى ذلك يصدر من السلطة التشريعية» .

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٢/٦ - الجزء الأول - ٣٤٥ وكان المدعى قد نعى على المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٧ الصادر طبقا للتفويض المقرر فى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ انها تخول رئيس الجمهورية سلطة تحديد من يمثل سلطة التحقيق والادعاء أمام محكمة الثورة وان ذلك يخالف الدستور . فرفضت المحكمة العليا (الدستورية) هذا الدفع فى حكمها سالف الذكر .

(٢) قضى بأنه «متى كان لقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٧ المطعون فيه - والذى صدر بناء على قانون التفويض - قوة القانون الصادر من السلطة التشريعية ، فإن لهذا القرار بقانون أن يتناول بالتنظيم الموضوعات التى عينها قانون التفويض الذى صدر بالاستناد إليه ولو كانت من الموضوعات التى نص الدستور على أن يكون تنظيمها بقانون ، ويدخل فى ذلك ترتيب جهات القضاء وتعيين اختصاصها ، ومن ثم فإن ما تنص عليه المادة الأولى من القرار

بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٠ (الذى صدر استنادا للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧) الذى قام بتعديل لبعض احكام قانون العقوبات ومنها المادة ١١٢ مكررا منه بما يشدد العقوبة المقررة لجرائم الاشاعات أو البيانات الكاذبة وبعض الجرائم الاخرى فإن هذا التعديل يدخل فى نطاق ما فوض فيه رئيس الجمهورية بمقتضى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ [١] .

= بقانون المطعون فيه عن إنشاء محكمة الثورة وتعيين اختصاص لها لايخالف المادة ١٥٣ من الدستور آنفة الذكر (المادة ١٦٧ من دستور سنة ١٩٧١) [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٣/٦ - الجزء الأول - ٣٤٥ . وتسترسل المحكمة فى قولها فتوضح إنه : «لا وجه لما يثيره المدعى من أن ما تنص عليه المادة الأولى من القرار بقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٧ - الصادر طبقا لقانون التفويض رقم ١٩٦٧ (المطعون فيه) - من تخويل رئيس الجمهورية سلطة احالة الجرائم المنصوص عليها فيها إلى محكمة الثورة مقتضاه تعديل اختصاص جهات القضاء الأخرى ، ذلك أن الشطر الأول من المادة المذكورة ينص على أن «تختص المحكمة بالفصل فيما يحيله إليها رئيس الجمهورية من الدعاوى المتعلقة بارتكاب الجرائم المنصوص عليها فى الكتاب الثانى من قانون العقوبات أو فى قانون الأحكام العسكرية أو أية جريمة تمس سلامة الدولة داخليا أو خارجيا أيا كان القانون الذى ينص عليها .... » .

وقد تضمن هذا الشطر من المادة بذاته تحديد اختصاص محكمة الثورة بالفصل فى الجرائم التى عينها لنص على فئتين من الجرائم أولاهما حددها النص بأنها تلك التى نص عليها فى الكتاب الثانى من قانون العقوبات وعنوانه « الجنايات والجنح المضرة بالمصلحة العمومية وبيان عقوبتها» وما نص عليه قانون الأحكام العسكرية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ من هذه الجرائم ، وتشمل الفئة الثانية أى جريمة تمس سلامة الدولة داخليا أو خارجيا أيا كان القانون الذى ينص عليها وهى الأخرى جرائم متميزة محددة بأوصافها ولها مجال محدد ومدلول خاص استقر فى الفقه والقضاء . وبذلك يقوم الاختصاص لمحكمة الثورة بالفصل فى الجرائم المحددة السالف بيانها بأداة تشريعية لها قوة القانون تملك تقرير هذا الاختصاص طبقا لاحكام الدستور ، ويقوم هذا الاختصاص جنبا إلى جنب مع الاختصاص المخول فى هذا الشأن للمحاكم الجنائية وللمحاكم العسكرية . وأما سلطة الاحالة إلى محكمة الثورة التى ناطها النص المشار إليه برئيس الجمهورية وقصد بها تخويله سلطة وزن الاعتبارات التى تقتضى المحاكمة أمام محكمة الثورة بالنسبة لهذا الاختصاص المشترك بينها وبين المحاكم الجنائية والمحاكم العسكرية فإن هذه السلطة التى تقررت لرئيس الجمهورية بأداة لها قوة القانون مقصورة على الجرائم التى أوردها النص وتتم فى نطاق الاختصاص الذى عينه للمحكمة ، ومن ثم فلا ينطوى تخويل رئيس الجمهورية هذه السلطة على تعديل اختصاص جهات قضائية أخرى . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٣/٦ - الجزء الأول - ٣٤٥ - وكان المدعى قد نعى على القرار بقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٧ الصادر طبقا لقانون التفويض رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧، تخويله احالة الجرائم المنصوص عليها فيه إلى محكمة الثورة، وإن ذلك يخالف الدستور لما ينطوى عليه من تعديل لاختصاص جهات القضاء ، ولم توافق المحكمة العليا (الدستورية) على هذا القول للاسباب المسطرة اعلاه .] .

(١) قضى بأن : «قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٠ (الذى صدر إستنادا إلى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧) قد تضمن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات الخاصة بجرائم تمس أمن الدولة - ومن بين هذه التعديلات استبدال نص المادة ١١٢ مكررا - الذى تجرى محاكمة المدعى على مقتضاه - وقد كانت هذه المادة قبل تعديلها تنص على أن :

(يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على سنتين وبغرامة لاتقل عن خمسين جنيها ولا تتجاوز مائتى جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أذاع عمدا أخبارا أو بيانات أو إشاعات كاذبة أو مغرضة أو بث دعايات مثيرة إذا كان من شأن ذلك تكدير الأمن =

كما يجوز لرئيس الجمهورية - فى حدود ما فوض فيه - أن يصدر قرارات ، فى غير المسائل الجنائية ، لها أثر رجعى خصوصا وأن المشرع الدستورى عندما فوضه فى اصدار هذه القرارات فوضه بأغلبية ثلثى أعضائه ، مع أن الدستور يخول مجلس الشعب اصدار قرارات لها اثر رجعى بموافقة اغلبية أعضاء المجلس ، إذ تنص المادة ١٨٧ من الدستور على أنه : «لا تسرى احكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولايترتب عليها أثر فيما وقع قبلها . ومع ذلك يجوز - فى غير المواد الجنائية - النص فى القانون على خلاف ذلك بأغلبية أعضاء مجلس الشعب [(١)]» . بل إنه إذا صدر قانون من السلطة التشريعية بتفويض رئيس الجمهورية فى موضوعات معينة، فإن القوانين التى تصدر داخل النطاق المقرر فى قانون التفويض تكون مطابقة للدستور، كأن يكون من ضمن التشريعات القرار بقانون رقم ٥١

= العام أو القاء الرعب بين الناس أو إلحاق الضرر بالمصلحة العامة - ويعاقب بذات العقوبة من حاز بالذات أو بالواسطة أو أحرز محررات أو مطبوعات تتضمن شيئا مما نص عليه فى الفقرة السابقة إذا كانت معدة للتوزيع أو لاطلاع الغير عليها وكل من حاز أية وسيلة من وسائل الطبع أو التسجيل أو العلانية مخصصة ولو بصفة وقتية لطبع أو لتسجيل أو إذاعة شيء مما ذكر) . ويمقتضى قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٠ استبدل بهذا النص الآتى : (يعاقب الحبس وبغرامة لاتقل عن خمسين جنيها ولا تجاوز مائتى جنيه كل من أذاع عمدا أخبارا أو بيانات أو إشاعات كاذبة أو مغرضة أو بث دعايات مثيرة إذا كان من شأن ذلك تكدير الأمن العام أو إلقاء الرعب بين الناس أو إلحاق الضرر بالمصلحة العامة - وتكون العقوبة بالسجن وغرامة لاتقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه إذا وقعت الجريمة فى زمن الحرب - ويعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى الفقرة الأولى كل من حاز بالذات أو بالواسطة أو أحرز محررات أو مطبوعات تتضمن شيئا مما نص عليه فى الفقرة المذكورة إذا كانت معدة للتوزيع أو لاطلاع الغير عليها وكل من حاز أو أحرز أية وسيلة من وسائل الطبع أو التسجيل أو العلانية مخصصة ولو بصفة وقتية لطبع أو لتسجيل أو إذاعة شيء مما ذكر) . وتعديل نص المادة المذكورة على هذا النحو ينطوى على تشديد العقوبة المقررة لجرائم تمس أمن الدولة وخاصة إذا وقعت فى زمن الحرب - ولا شك أن هذا التعديل يدخل فى نطاق ما فوض فيه رئيس الجمهورية بمقتضى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٥/١/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٨١] .

(١) قضى بأن «المشرع الدستورى أجاز لمجلس الأمة تفويض رئيس الجمهورية فى إصدار قرارات لها قوة القانون بالشروط الواردة به ، ويصدور هذا التفويض ينتقل الاختصاص التشريعى لمجلس الأمة كاملا إلى رئيس الجمهورية فى الموضوعات التى فوض فيها ويكون له حق ممارسة صلاحيات مجلس الأمة فى خصوص ما فوض فيه ، ولما كان الثابت من مضبطة جلسة مجلس الأمة التاسعة والعشرين المنعقدة فى ٢٩ من مايو سنة ١٩٦٧ أن القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٦٧ الذى فوضه فى اصدار التشريع قدم فى الأصل فى صورة إقتراح بقانون من بعض أعضاء مجلس الأمة يوم ٢٩ من مايو سنة ١٩٦٧ ثم وفق عليه بإجماع الحاضرين الذين كان يربو عددهم على أغلبية أعضاء مجلس الأمة التى تنص المادة ١٦٣ من الدستور - ١٨٧ من الدستور القائم - على وجوب توافرها لسريان القانون بأثر رجعى، فإن مايثيره المدعون من جدل حول حق رئيس الجمهورية فى اصدار قانون يتضمن الأثر الرجعى يكون غير سديد» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٣/١١/١٩٧٣ - الجزء الأول - ١٢٢] .

لسنة ١٩٦٨ الصادر بمقتضى قانون التفويض (رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ والذى يدعم) «الاقتصاد الوطني» فإنه يكون قد صدر ضمن «الموضوع» الذي فوضه فيه القانون المفوض، وبالتالى يكون دستوريا[1].

وليس فى التشريع الذى يصدر - فى حدود التفويض - ثمة مخالفة لاحكام المادتين ٦٤

(١) قضى بان : « القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ بتفويض رئيس الجمهورية فى إصدار قرارات لها قوة القانون ينص فى مادته الأولى على أن «يفوض رئيس الجمهورية فى إصدار قرارات لها قوة القانون خلال الظروف الاستثنائية القائمة فى جميع الموضوعات التى تتصل بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل إمكانياتها البشرية والمادية ودعم المجهود الحربى والاقتصاد الوطنى وبصفة عامة فى كل ما يراه ضروريا لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية» وينص القرار بقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٦٨ الصادر بناء على قانون التفويض المشار إليه فى المادة الأولى منه على أنه . «مع عدم الإخلال بالأحكام القضائية النهائية لايجوز للعاملين الذين سرت فى شأنهم لائحة نظام موظفى وعمال الشركات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ للاستناد إلى الحد الأدنى المقرر فى الجدول المرافق لهذه اللائحة للمطالبة برفع مرتباتهم أو إعادة تسوية حالاتهم أو صرف أية فروق عن الماضى» . كما نص فى مادته الثانية على أن «يعمل بهذا القرار بقانون من تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ المشار إليه» ولقد كشفت المذكرة الإيضاحية للقرار بقانون عن مبررات إصداره فأشارت إلى أن الجمعية العمومية للقسم الاستشارى لمجلس الدولة رأت بجلستها المنعقدة فى ٢٧ من يناير سنة ١٩٦٥ أنه ليس من شأن العمل بأحكام هذه اللائحة أن يستحق العاملون راتبا شهريا مقداره عشرون جنيها (بداية مربوط وظائف الكادر العالى) ، لأن مناط استحقاق هذا المرتب أن تكون الوظيفة التى شغلها العامل من وظائف الكادر العالى وفقا للجدول الذى يضعه مجلس إدارة الشركة بالتطبيق للمادة الثالثة من اللائحة المشار إليها ، وأنه بدون وضع هذا الجدول لايتسنى اعتبار وظيفة ما من وظائف الكادر العالى ، إلا أن بعض العاملين رفعوا دعاوى طلبوا فيها منحهم الحد الأدنى المشار إليه وقد أجابهم القضاء إلى طلباتهم وتأيد هذا القضاء استئنافيا وإن من شأن ذلك إذا طبق على العاملين الذين يتساوون فى مراكزهم القانونية مع العاملين الذين حصلوا على أحكام قضائية نهائية أن يثقل بعض شركات القطاع العام بأعباء مالية لاتسعفها ظروفها إلى الوفاء بها، لذلك فقد أرصت اللجنة الوزارية للشئون التشريعية والتنظيم والإدارة بجلستها المنعقدة فى ٢٣ من يناير سنة ١٩٦٨ بإعداد مشروع يؤيد وجهة النظر التى انتهت إليها الجمعية العمومية للقسم الاستشارى بمجلس الدولة . وإذ كان يبين من ذلك أن المشرع أصدر هذا التشريع تأييدا لوجهة النظر التى انتهت إليها الجمعية العمومية للقسم الاستشارى بمجلس الدولة خشية أن يترتب على الاسترسال فى الأخذ بوجهة النظر المخالفة أن تثقل بعض شركات القطاع العام بأعباء مالية قد لاتسعفها ظروفها فى الوفاء بها . فكشف بذلك عن أن هدف التشريع هو دعم الاقتصاد القومى باعتبار أن شركات القطاع العام من أهم أجهزة الدولة التى تضطلع بالمسئولية الرئيسية فى تنفيذ خطة التنمية (المادتان ١٣ من دستور سنة ١٩٦٤ و ٣٠ من الدستور القائم) وأن ما يصيبها من إختلال فى توازنها المالى ينعكس أثره على الاقتصاد القومى . ومن ثم يكون القرار بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٨ قد صدر فى النطاق الذى حدده القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ المشار إليه» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٣/١١/١٩٧٣ - الجزء الأول - ١٢٢ وكان المدعى قد رفع أمام القضاء الدستورى دعوى طلب فيها رافعها الحكم بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٦٨ الصادر بناء على قانون التفويض رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ بمقولة إنه قد خرج على «موضوع» التفويض . فرفضت المحكمة ذلك أن موضوع التفويض شمل «الاقتصاد الوطني»] .

و ٦٥ من الدستور [١] . ويلاحظ أن خروج القرار بقانون عن نطاق التفويض بما يجعله غير دستورى فإن الطعن بعدم دستوريته يسقط الحق فيه إذا أقرت الهيئة التشريعية ذلك القرار بقانون لانه يعتبر قد صدر من الهيئة التشـريعية التى ناط بها الدستور سلطة التشريع بل وسلطة التفويض نفسه [٢] . ولا يعتبر القرار بقانون الذى يصدر وفقا لهذا التفويض من

---

(١) قضت المحكمة العليا (الدستورية) بأن الدستور وقد حدد الوظائف المنوطة بسلطات الدولة ووضع الضوابط والقيود لأدائها بما يكفل التوازن والتعاون بينها . فإن ممارسة هذه السلطات للوظائف التى ناطها بها الدستور وفق الضوابط وفى الحدود التى رسمها لاتتعارض بداهة من الناحية الدستورية مع الأحكام الأخرى التى ينص عليها الدستور . لذلك فإن التفويض التشريعى الذى تضمنه القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ . وقد صدر وفقا للضوابط والقيود التى ينص عليها الدستور الذى صدر فى ظله ومتفقا مع حكمها . لايترتب على صدوره وممارسته وفقا للضوابط والقيود التى صدر على مقتضاها إعفاء السلطة التنفيذية أو تحللها من الخضوع للقانون . ومن ثم فلا يتعارض هذا القانون ولا يخالف نص المادتين ٦٤ و ٦٥ من الدستور القائم . [المحكمة العليا (الدستورية) الجزء الأول - ٣٤٥] ١٩٧٦/٣/٦ - الجزء الأول - ٣٤٥ . وتنص المادة ٦٤ من الدستور على أن «سيادة القانون اساس حكم الدولة» . كما تنص المادة ٦٥ منه على أن «تخضع الدولة للقانون ، واستقلال القضاء وحصانته ضمانان اساسيان لحماية الحقوق والحريات» .

(٢) فى هذا تقول المحكمة العليا (الدستورية) : «إنه لايجدى المدعين طعنهم فى القرار بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتحديد الحد الأقصى للملكية الزراعية بخمسين فدانا للفرد وبمائة فدان للاسرة المبنى على القول بخروجه عن نطاق التفويض الذى قرره القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧، لان مجلس الامة - وهو الهيئة صاحبة الاختصاص الأصيل فى التشريع - قد أقر أحكامه وذلك بموافقته على مشروع قانون تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة الذى صدر به القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤، إذ ينص هذا القانون فى المادة الخامسة منه على أنه (مع عدم الإخلال بأحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ يعتد بالحالة المدنية لأفراد الأسرة التى يكونون عليها وقت العمل بأحكام هذا القانون) - وفى المادة السابعة على أن (يسرى فى شأن الأراضى التى تسترد طبقا لهذه المادة أحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتعيين حد أقصى لملكية الأسرة والفرد فى الأراضى الزراعية وما فى حكمها - ويجوز لمن يستردون هذه الأراضى توفيق أوضاعهم إعمالا لأحكام المادة ٤ من القانون المذكور خلال السنة التالية للعمل بهذا القانون . ويعتد فى ذلك بالحالة المدنية للأسرة فى تاريخ العمل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المشار إليه) - كما ينص فى المادة ٢ منه على أنه (فيما عدا الأراضى التى لاترد عينا طبقا للمادة السابعة تفسخ عقود بيع الأراضى الزراعية المملوكة للأشخاص الذين رفعت عنهم الحراسة المفروضة استنادا إلى القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ وذلك إذا كانت قرارات رفع الحراسة أو الاستثناء قد نص فيها على اعتبار أراضيهم مبيعة - وتسلم إليهم هذه الأراضى محملة بعقود الإيجار المبرمة قبل العمل بهذا القانون ويحقوق العاملين فى هذه الأراضى ويسرى فى شأنها أحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ - ويجوز لمن يستردون هذه الأراضى توفيق أوضاعهم إعمالا لأحكام المادة ٤ من القانون المذكور خلال السنة التالية للعمل بهذا القانون ويعتد فى ذلك بالحالة المدنية للأسرة فى تاريخ العمل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩) . وجاء بالمذكرة الايضاحية لمشروع القانون أنه قد أعد مستهديا أسس منها (الرد العينى للأراضى الزراعية فى نطاق قانون الإصلاح الزراعى الأخير رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ الذى وضع حدا أقصى للملكية الزراعية قدره خمسون فدانا للفرد ومائة فدان للأسرة) . وظاهر من هذه النصوص أنها تنضى بإخضاع من أفادوا من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ - باسترداد أراضيهم الزراعية - لأحكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ أسوة بغيرهم ممن خضعوا له=

الاعمال السياسية التى لاتخضع لرقابة المحكمة الدستورية العليا ، بل انه يخضع لرقابتها وذلك لان الدستور قد وضع اساسه ورسم حدوده وضوابطه فوجب لذلك أن يكون اجراؤه على مقتضى هذه الحدود وتلك الضوابط والا كان مخالفا للدستور وبالتالى تنبسط عليه رقابة المحكمة الدستورية العليا [١] . (وراجع بند ٦٤و ٦٨ و ٨١ من هذا الكتاب) .

٦٩- المادة ١١٩ من الدستور - لايجوز التكليف بأداء ضرائب أو رسوم إلا بقانون :

تنص المادة ١١٩ من الدستور على أن «إنشاء الضرائب العامة وتعديلها أو الغاؤها لايكون إلا بقانون . ولا يعفى أحد من أدائها إلا الأحوال المبينة فى القانون. ولا يجوز تكليف أحد أداء غير ذلك من الضرائب أو الرسوم إلا فى حدود القانون» . وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بأن فرض رسم على مايودع خزائن المحاكم قد تقرر بمقتضى القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية فى المواد المدنية ، ومن ثم ، فإن القانون هو الذى فرض رسم الايداع ويعتبر المصدر المنشىء لهذا الرسم ، وبالتالى يكون النعى بعدم دستورية المادة المذكورة فيما قضت به من خصم رسوم الايداع فى غير محله [٢] .

- مما يقطع فى الدلالة على إقرار مجلس الشعب لأحكام القرار بقانون المذكور . ومن حيث إنه إذا كان مجلس الشعب - هو الهيئة النيابية التى تمثل الشعب ، والتى ناط بها الدستور سلطة التشريع ، وأجاز لها استثناء وبشروط معينة تفويض رئيس الجمهورية فى إصدار قرارات لها قوة القانون - فإن إقرار المجلس لأحكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ على الوجه المتقدم ذكره يسقط الطعن المبنى على مخالفته للدستور بمجاوزة حدود التفويض الذى تضمنه القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧» [المحكمة العليا (الدستورية) ٥/٤/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٥٨] .

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ٥/٤/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٥٨ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩/٦/١٩٨٨ - الدعوى رقم ٢٦ لسنة ٢ قضائية دستورية - وكان المدعى ينعى على المادة ٣٦ مكررا (ز) من قانون الاصلاح الزراعى عدم دستوريتها فيما تضمنته من خصم رسوم ايداع المبالغ المحصلة من المستأجر خزانة المحكمة ، استنادا إلى أن هذا الخصم يتعارض مع نص الفقرة الثالثة من المادة ١١٩ من الدستور التى تقضى بأنه لايجوز تكليف أحد أداء رسم إلا فى حدود القانون . ويلاحظ المادة ٣٦ مكررا (ز) تنص على إنه «إذا امتنع المؤجر أو وكيله عن تسلم الاجرة أو إذا امتنع ايهما عن تسليم المستأجر مخالصة مكتوبة عما يؤديه من الاجرة كان للمستأجر ان يودع الاجرة على ذمة المؤجر فى الجمعية التعاونية الزراعية المختصة مقابل ايصال من الجمعية أو يودعها الجمعية بموجب حوالة بريدية بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول . وعلى رئيس مجلس إدارة الجمعية أو من يكلفه المجلس بذلك من اعضائه ان يعرض المبلغ المودع على المؤجر أو وكيله فى التحصيل بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول ، وذلك خلال اسبوع من تاريخ الايداع . فإذا رفض المؤجر أو الوكيل تسلم المبلغ المودع خلال اسبوع من تاريخ ابلاغه بالعرض أودعت الجمعية المبلغ على ذمة المؤجر خزانة المحكمة الجزئية الواقعة فى دائرة اختصاصها الأرض المؤجرة بعد خصم رسوم الايداع والمصاريف الإدارية وتخطر الجمعية فى هذه الحالة كلا من المستأجر والمؤجر بذلك بكتاب مسجل مصحوب =

٧٠- المادة ١٢٢ من الدستور - منح المرتبات والمعاشات والتعويضات والاعانات والمكافآت : تنص المادة (١٢٢) من الدستور على أن «يعين القانون قواعد منح المرتبات والمعاشات والتعويضات والاعانات والمكافئات التى تتقرر على خزانة الدولة . وينظم القانون حالات الاستثناء منها والجهات التى تتولى تطبيقها» . (وراجع فيما سبق بندى ٣٩ و ٤٣ من هذا الكتاب) .

٧١- المادة ١٤٤ من الدستور - اللوائح التنفيذية : تنص المادة ١٤٤ من الدستور على أن «يصدر رئيس الجمهورية اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو اعفاء من تنفيذها ، وله أن يفوض غيره فى اصدارها ، ويجوز أن يعين القانون من يصدر القرارات اللازمة لتنفيذه » . وفى مقام تفسير هذه المادة قضى بأن الأصل «هو أن السلطة التنفيذية لاتتولى التشريع ، وانما يقوم اختصاصها أساسا على إعمال القوانين وإحكام تنفيذها .

غير أنه استثناء من هذا الأصل ، وتحقيقا لتعاون السلطات وتساندها ، فقد عهد الدستور اليها فى حالات محددة أعمالا تدخل فى نطاق الأعمال التشريعية، ومن ذلك اصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين وفقا لنص المادة ١٤٤ سالفة الذكر ومؤدى هذا النص ، أن الدستور حدد على سبيل الحصر الجهات التى تختص باصدار اللوائح التنفيذية فقصرها على رئيس الجمهورية أو من يفوضه فى ذلك أو من يعينه القانون لاصدارها، بحيث يمتنع على من عداهم ممارسة هذا الاختصاص الدستورى ، وإلا وقع عمله اللائحى مخالفا لنص المادة المشار إليها . ومن ثم فإنه إذا عهد القانون إلى جهة معينة باصدار القرارات اللازمة لتنفيذه استقل من عينه القانون دون غيره باصدارها [1] » . من ذلك مثلا أن قانون المساكن رقم ٤٩ لسنة

= بعلم الوصول . وفى حالة الايجار بطريق المزارعة إذا امتنع المؤجر أو وكيله عن محاسبة المستأجر وتسلم نصيبه فى المحصول ، كان للمستأجر أن يخطر الجمعية التعاونية الزراعية المختصة بذلك كتابة . وعلى رئيس مجلس إدارة الجمعية أو من يكلفه المجلس بذلك من اعضائه أن يبلغ شكوى المستأجر إلى المؤجر أو وكيله بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول وذلك خلال اسبوع من تاريخ الأخطار . فإذا لم يقم المؤجر أو وكيله بمحاسبة المستأجر وتسلم نصيبه فى المحصول خلال اسبوع من تاريخ إبلاغه بشكوى المستأجر قامت الجمعية ببيع المحصول ومحاسبة المستأجر وأودعت نصيب المؤجر خزانة المحكمة الجزئية الواقعة فى دائرة اختصاصها الأرض المؤجرة بعد خصم رسوم الايداع والمصاريف الإدارية ، وتخطر المؤجر أو وكيله بذلك بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول . وفى جميع الأحوال يعتبر الايداع مبرئا لذمة المستأجر بمقدار ما تم ايداعه من الاجرة» .

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٧/٥/١٩٨٦ - الجزء الثالث - ٢٢٧ .

١٩٧٧ قد فوض «وزير الاسكان والتعمير» فى اصدار بعض اللوائح التنفيذية التى نص عليها فى مادته الأولى فإذا صدرت هذه اللوائح التنفيذية من أحد المحافظين تكون مخالفة للمادة ١٤٤ من الدستور [١] .

وكذلك فإنه إذا عهد القانون إلى «وزير الاسكان» سلطة اصدار لوائح تنفيذية لقانون المساكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فليس لرئيس الجمهورية ان يسند هذا الاختصاص إلى المحافظ المختص بدلا من وزير الاسكان [٢] .

---

(١) قضى بأن . «القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر (المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١) حدد فى بعض نصوصه الأحكام التى يتوقف تنفيذها على صدور قرار وزير الاسكان والتعمير ومن بينها ما نصت عليه الفقرة الثانية من مادته الأولى من أنه «يجوز بقرار من وزير الاسكان والتعمير مد نطاق سريان أحكام (الباب الأول منه) كلها أو بعضها على القرى بناء على اقتراح المجلس المحلى للمحافظة . وكذلك على المناطق السكنية التى لاينطبق عليها قانون نظام الحكم المحلى ....» وطبقا لهذا النص وإعمالا لحكم المادة ١٤٤ من الدستور يكون وزير الاسكان والتعمير هو المختص دون غيره باصدار القرارات المنفذة للفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه ، ويكون قرار محافظ المنيا رقم ١٥٣ لسنة ١٩٨٢ بوصفه لائحة تنفيذية لهذا القانون ، إذ نص على مد نطاق أحكام بعض مواد القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ (المعدل للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧) على جميع القرى الواقعة فى دائرة محافظة المنيا . قد صدر مشوبا بعيب دستورى لصدوره من سلطة غير مختصة باصداره بالمخالفة لحكم المادة ١٤٤ من الدستور ، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستوريته» . [المحكمة الدستورية العليا ١٧/٥/١٩٨٦ - الجزء الثالث -٣٢٧] .

(٢) قضى بأنه «لما كان اختصاص وزير الاسكان فى اصدار اللوائح والقرارات اللازمة لتنفيذ القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه ومن بينها القرارات المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الأولى منه يستند إلى المادة ١٤٤ من الدستور ، ومن ثم ، فإن قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ إذ جاء معدلا لهذا الاختصاص الدستورى الذى سبق وان عين القانون من له الحق فى ممارسته يكون قد خالف المادة ١٤٤ من الدستور . الامر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستوريته ، فيما تضمنته الفقرة الثانية من المادة الأولى منه من استبدال عبارة «المحافظ المختص» بعبارة «وزير الاسكان» الواردة بالفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن . وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . ويلاحظ أن قانون الحكم المحلى الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ استهدف تنظيم الأمور المتعلقة بنظام الحكم المحلى بانشاء وحدات إدارية تتولى ممارسة السلطات والاختصاصات التنفيذية ذات الطبيعة الإدارية اللازمة لادارة الاعمال المنوطة بالمرافق العامة الواقعة فى دائرتها نقلا اليها من الحكومة المركزية بوزاراتها المختلفة . وقصد المشرع بنص المادة ١/٣٧ المشار إليها أن يباشر المحافظون - بوصفهم رؤساء الاجهزة والمرافق العامة التابعة لهم - السلطات والاختصاصات المقررة للوزراء فى هذا الصدد ، دون ان يتعدى ذلك الاختصاص إصدار اللوائح التنفيذية . والتى تكون القوانين قد عهدت بها إلى الوزراء . والتى يتسع لها مدلول عبارة السلطات والاختصاصات التنفيذية الواردة بنص المادة (٣٧) المشار إليها» . [المحكمة الدستورية العليا ١٧/٥/١٩٨٦ - الجزء الثالث - ٣٢٧] .

هذا ويتعين الحذر من الخلط بين صدور اللوائح التنفيذية من وزير معين عملا بنص المادة (١٤٤) من الدستور ، وبين أن يعهد قانون جنائي إلى الوزير مثلا سلطة اصدار قرارات خاصة بقانون جنائي عملا بنص المادة (٦٦) من الدستور التي تنص على أن «العقوبة شخصية . ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي ، ولا عقاب على الافعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون» فهذه المادة تقرر أنه «لاجريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون» ومعنى قولها «بناء على قانون» أنه يجوز «للقانون» أن يفوض من يصدر اعمال تقرر عقوبة أو جريمة في القانون الذي يصدره وذلك عملا بنص المادة ٦٦ سالفة الذكر . فإذا نص قانون المخدرات مثلا رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ على أن وزير الصحة يصدر بعض القرارات التي تحدد المواد المخدرة كان اصداره إياها عملا بنص المادة ٦٦ من الدستور وليس عملا بنص المادة ١٤٤ من الدستور [١] .

(وراجع فيما سبق بند ٦٤ من هذا الكتاب) .

٧٢- المادة ١٤٧ من الدستور - القرارات بقوانين في غيبة مجلس الشعب

: تنص المادة ١٤٧ من الدستور على انه : «إذا حدث في غيبة مجلس الشعب ما يوجب الاسراع في اتخاذ تدابير لاتحتمل التأخير جاز لرئيس الجمهورية ان يصدر في شأنها قرارات تكون لها قوة القانون .

ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها إذا كان المجلس قائما ، وتعرض في أول اجتماع له في حالة الحل أو وقف جلساته ، فإذا لم تعرض زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون دون حاجة إلى اصدار قرار بذلك ، وإذا عرضت ولم يقرها المجلس زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون، إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب على آثارها

---

(١) قضى بأن «المشرع حين نص في المادة ٣٢ من قانون المخدرات رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ على أن يفوض الوزير المختص في تعديل الجدول الوارد في هذا القانون قد اعمل الرخصة المتاحة له بمقتضى المادة ٦٦ من الدستور التي تنص على أنه «لاجريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون» ومعنى «بناء على قانون» وليس «بقانون» أنه يحق للمشرع أن يفوض غيره في العقوبة فإذا اصدر الوزير قراره بتعديل الجدول فإنه لايكون مستندا في سلطة اصدارها إلى المادة ١٤٤ من الدستور بشأن اللوائح التنفيذية وانما إلى المادة ٦٦ من الدستور، وبالتالي فإن النعي على المادة ٣٢ من القانون سالف الذكر بعدم دستوريتها يكون على غير اساس» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٥/٩ - الجزء الأول - ١٨٨ ، واحكامها في ذات الجلسة في القضايا ارقام ٢١ و ٣٠ لسنة ١ قضائية دستورية و ٢٧ لسنة ٢ قضائية دستورية] .

بوجه آخر [١] » . والواقع إن سن القوانين عمل تشريعى تختص به الهيئة التشريعية التى تتمثل فى مجلس الشعب طبقا للمادة ٨٦ من الدستور . والأصل - كما تقول المحكمة الدستورية العليا - أن تتولى هذه الهيئة بنفسها سلطة التشريع على مقتضى القواعد المقررة فى الدستور، إلا أنه نظرا لما قد يطرأ فى غيبة مجلس الشعب من ظروف توجب سرعة مواجهتها بتدابير لاتحتمل التأخير ، فقد أجاز الدستور لرئيس الجمهورية فى تلك الحالات أن يصدر فى شأنها قرارات لها قوة القانون. وقد حرص المشرع الدستورى على أن يضع لهذه السلطة الاستثنائية فى التشريع من الضوابط والقيود ما يكفل عدم تحولها إلى ممارسة تشريعية مطلقة ، موفقا بذلك بين مقتضيات مبدأ الفصل بين السلطات وضمان مباشرة كل منها للمهام المنوطة بها ، وبين الاعتبارات العملية الملحة التى تتطلب تخويل رئيس الجمهورية رخصة التشريع - على سبيل الاستثناء - لمواجهة تلك الظروف الطارئة حالة غياب المجلس التشريعى المختص أصلا بذلك . من أجل ذلك نص الدستور فى الفقرة الأولى من المادة ١٤٧ على أنه : «إذا حدث فى غيبة مجلس الشعب ما يوجب الاسراع فى اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير جاز لرئيس الجمهورية ان يصدر فى شأنها قرارات تكون لها قوة القانون» وفى الفقرة الثانية على أنه: «ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها إذا كان المجلس قائما ، وتعرض فى أول اجتماع له فى حالة الحل أو وقف جلساته . فإذا لم تعرض زال بأثر رجعى ما كان لها من قوة القانون دون حاجة إلى اصدار قرار بذلك [٢] . وإذا

---

(١) تنص المادة ١١٩ من دستور سنة ١٩٦٤ على أنه : «إذا حدث فيما بين أدوار انعقاد مجلس الأمة ، أو فترة حله ما يوجب الاسراع فى اتخاذ تدابير لاتحتمل التأخير جاز لرئيس الجمهورية ان يصدر فى شأنها قرارات تكون لها قوة القانون . ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الأمة فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها إذا كان المجلس قائما . وفى أول اجتماع له فى حالة الحل - فإذا لم تعرض زال بأثر رجعى ما كان لها من قوة القانون بغير حاجة إلى اصدار قرار بذلك . اما إذا عرضت ولم يقرها المجلس ، زال ما كان لها من قوة القانون من تاريخ الاعتراض .» .

(٢) أما دستور سنة ١٩٥٨ فإن كان قد أوجب عرض ما يصدره رئيس الجمهورية من تشريعات على مجلس الأمة فور انعقاده إلا أنه لم يفرض جزاء لعدم العرض وفى هذا يختلف عن الدستور القائم . ولذلك قضت المحكمة العليا (الدستورية) بأنه «يستفاد من نص المادة ٥٣ من دستور سنة ١٩٥٨ أنه وأن أوجب عرض ما يصدره رئيس الجمهورية من تشريعات تطبيقا له على مجلس الأمة فور انقاده الا أنه لم يرتب جزاء على عدم العرض ، وذلك خلافا لمسلك الشارع فى سائر الدساتير الأخرى سواء السابقة على هذا الدستور أو اللاحقة له (المادة ٤١ من دستور سنة ١٩٢٣، والمادة ٤١ من دستور سنة ١٩٣٠ ، والمادة ١٢٥ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ١١٩، من دستور سنة ١٩٦٤ ، والمادة ١٤٧ من دستور سنة ١٩٧١)، إذ نصت جميعها على أن هذه القرارات بقوانين إذا لم تعرض على المجلس النيابى زال ما كان لها من قوة القانون ، وهذه المغايرة فى الحكم بين دستور سنة ١٩٥٨ وسائر الدساتير الأخرى تدل على أن الشارع فى هذا الدستور قصد ألا يترتب =

عرضت ولم يقرها المجلس زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب على آثارها بوجه آخر [١] ».

ويلاحظ أن الدستور إذ ينص على أن القرارات الجمهورية تصدر عندما يجب الاسراع في اتخاذ تدابير لاتحتمل التأخير فإن تقدير قيام هذه الضرورة لايخضع لمعيار ثابت وإنما يتغير بتغير الظروف ، فما يعتبر ضرورة في وقت من الاوقات قد لايعتبر كذلك في وقت آخر [٢]. وقد قضت المحكمة العليا (الدستورية) بأن : «نص المادة ١٤٧ من الدستور قد خول رئيس الجمهورية (بصفته رئيسا للسلطة التنفيذية) سلطة اصدار قرارات لها قوة القانون لمواجهة حالات الضرورة التي لاتحتمل التأخير وترك له تقدير هذه الحالات ، ومن ثم تقدير ملاءمة أو عدم ملاءمة استعمال تلك الرخصة التشريعية الاستثنائية المخولة له على أن يكون استعمالها تحت رقابة مجلس الشعب على النحو الوارد بمادة الدستور . فإذا عرض القرار

= ذلك الاثر على مجرد عدم عرض القرارات بقوانين على مجلس الأمة ، بل أوجبه فقط في حالة اعتراض المجلس عليها بالأغلبية التي نص عليها وهي أغلبية ثلثي أعضائه» [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٤/١٩٧٨ - الجزء الثاني - ١٢٠] . وقضت في حكم آخر بأن «دستور سنة ١٩٥٨ قد نص في مادته الثالثة والخمسين على أن «لرئيس الجمهورية أن يصدر أي تشريع أو قرار مما يدخل أصلا في اختصاص مجلس الأمة إذا دعت الضرورة إلى اتخاذه في غياب المجلس ، على أن يعرض عليه فور انعقاده فإذا اعترض المجلس على ما أصدره رئيس الجمهورية بأغلبية ثلثي أعضائه سقط ماله من أثر من تاريخ الاعتراض» ويستفاد من هذا النص أنه وإن أوجب عرض ما يصدره رئيس الجمهورية من تشريعات تطبيقا له على مجلس الأمة فور إنعقاده إلا أنه لم يفرض جزاء لعدم القيام بهذا العرض - وذلك خلافا لمسلك الشارع في سائر الدساتير الأخرى سواء السابقة على هذا الدستور أو اللاحقة له (المادة ٤١ من دستور سنة ١٩٢٣ ، والمادة ٤١ من دستور سنة ١٩٣٠ ، والمادة ١٣٥ من دستور سنة ١٩٥٦ ، والمادة ١١٩ من دستور سنة ١٩٦٤ ، والمادة ١٤٧ من دستور سنة ١٩٧١) ، إذ نصت جميعها على أن هذه القرارات بقوانين إذا لم تعرض على المجلس النيابي زال ماكان لها من قوة القانون وهذه المغايرة في الحكم بين دستور سنة ١٩٥٨ وسائر الدساتير الأخرى تدل على أن الشارع في الدستور قصد الا يرتب ذلك الاثر على مجرد عدم عرض القرارات بقوانين على مجلس الأمة ، بل أوجبه فقط في حالة اعتراض المجلس عليها بالأغلبية التي نص عليها وهي أغلبية ثلثي أعضائه ، ومن ثم فإن هذا الوجه يكون غير قائم على أساس سليم» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٣/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٢٢٨] .

(١) المحكمة الدستورية العليا ٤/٥/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٩٥ .

(٢) قضى بأن «تقدير قيام الضرورة لايخضع لمعيار ثابت ، وإنما يتغير بتغير الظروف فما يعتبر ضرورة في وقت من الأوقات قد لايعتبر كذلك في وقت آخر ، ولما كانت الظروف التي صدر فيها القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ - بتشديد عقوبة الراشي والمرتشي - قد اقتضت الاسراع باصدار هذا التشريع حفاظا على أمن الدولة الاقتصادي ، ومن ثم يكون رئيس الجمهورية إذ أصدر التشريع المشار إليه في تلك الظروف غير مجاوز حدود سلطته التقديرية في هذا الصدد » . [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٤/١٩٧٨ - الجزء الثاني - ١٢٠] .

بقانون على مجلس الأمة في أول اجتماع له فأقره ، فإنه من ثم تكون السلطة التشريعية قد أقرت رئيس الجمهورية على قيام حالة الضرورة التي اقتضت اصداره . ولما كان تقدير حالة الضرورة الملجئة لاصدار القرارات بقوانين - عملا بنص الدستور - مرده إلى السلطة التنفيذية تقدره تحت رقابة السلطة التشريعية بحسب الظروف والملابسات القائمة في كل حالة ، فإذا ما عرض القرار بقانون على السلطة التشريعية واقرته فلا معقب عليها فيما تراه بشأن قيام حالة الضرورة التي الجئت السلطة التنفيذية إلى اصداره في غيبة السلطة التشريعية [١]» . ومن هذا يتضح أن تقدير ملاءمة أو عدم ملاءمة استعمال هذه الرخصه - في غيبة مجلس الشعب - يخضع للرقابة التشريعية من السلطة التشريعية ، وهو يخضع أيضا لرقابة المحكمة الدستورية العليا ، لان الدستور يتطلب شرطين هما أن يكون مجلس الشعب غائبا وان تتوافر حالة تسوغ سرعة مواجهتها بتدابير لا تحتمل التأخير ، ولذلك قضت المحكمة الدستورية العليا في احكامها بأن : «الدستور وإن جعل لرئيس الجمهورية اختصاصا في إصدار قرارات تكون لها قوة القانون في غيبة مجلس الشعب ، إلا أنه رسم لهذا الاختصاص الاستثنائي حدودا ضيقة تفرضها طبيعته الاستثنائية ، منها ما يتعلق بممارسته، ومنها ما يتصل بمآل ما قد يصدر من قرارات استنادا إليه . فأوجب لاعمال رخصة التشريع الاستثنائية أن يكون مجلس الشعب غائبا وأن تتهيأ خلال هذه الغيبة ظروف تتوافر بها حالة تسوغ لرئيس الجمهورية سرعة مواجهتها بتدابير لا تحتمل التأخير إلى حين انعقاد مجلس الشعب باعتبار أن تلك الظروف هي مناط هذه الرخصة وعلة تقريرها . وإذ كان الدستور يتطلب هذين الشرطين لممارسة ذلك الاختصاص التشريعي الاستثنائي ، فإن رقابة المحكمة الدستورية العليا تمتد إليهما للتحقق من قيامهما ، باعتبارهما من الضوابط المقررة في الدستور لممارسة ما نص عليه من سلطات ، شأنهما في ذلك شأن الشروط الأخرى التي حددتها المادة ١٤٧ ومن بينها ضرورة عرض القرارات الصادرة استنادا إليها على مجلس الشعب للنظر في اقرارها أو علاج اثارها [٢] » .

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١/٤/١٩٧٢ - الجزء الأول - ٧٣ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ٤/٥/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٩٥ وقضت في هذا الحكم بأن تقدير الضرورة الداعية لاصدار القرارات بقوانين عملا بالمادة ١٤٧ من الدستور متروك لرئيس الجمهورية تحت رقابة مجلس الشعب باعتبار ذلك من عناصر السياسة التشريعية التي لاتمتد إليها الرقابة الدستورية ، ذلك انه وان كان لرئيس الجمهورية سلطة التشريع الاستثنائية طبقا للمادة المشار إليها وفق ما تمليه المخاطر المترتبة على قيام ظروف طارئة تستوجب سرعة المواجهة وذلك تحت رقابة مجلس الشعب ، الا أن ذلك لا يعني اطلاق هذه السلطة في اصدار قرارات بقوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التي نص عليها الدستور والتي سبق ان استظهرتها المحكمة ومن بينها اشتراط أن يطرأ - في غيبة مجلس الشعب - ظرف من شأنه توفر الحالة الداعية لاستعمال رخصة التشريع الاستثنائية وهو ما لم تكن له قائمة بالنسبة للقرار =

ومن هنا فقد قامت المحكمة الدستورية العليا بمراقبة بعض القرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية : فقضت بأن القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام الاحوال الشخصية يستند إلى أسباب تفيد أنه لم يطرأ في خلال غيبة مجلس الشعب ظرف معين يمكن أن تتوافر معه تلك الحالة التى تحل بها رخصة التشريع ، الاستثنائية التى خولها الدستور لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة ١٤٧ من الدستور [١] . وعلى العكس من ذلك فإن

=بقانون المطعون عليه (القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الخاص ببعض أحكام الاحوال الشخصية) . الأمر الذى يحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة فى رقابة دستورية» . وقضت فى حكم أخر بأن «المستفاد من المادة ١٤٧ من الدستور أن الدستور وان جعل لرئيس الجمهورية اختصاصا فى أصدار قرارات تكون لها قوة القانون فى غيبة مجلس الشعب إلا أنه رسم لهذا الاختصاص الاستثنائى حدودا ضيقة تفرضها طبيعته الاستثنائية ، منها ما يتعلق بشروط ممارسته، ومنها ما يتصل بمآل ما قد يصدر من قرارات استنادا اليه. فيوجب لاعمال رخصة التشريع الاستثنائية أن يكون مجلس الشعب غائبا وان تنتهى خلال هذه الغيبة ظروف تتوافر بها حالة تسوغ لرئيس الجمهورية سرعة مواجهتها بتدابير لاتحتمل التأخير إلى حين انعقاد مجلس الشعب باعتبار أن تلك الظروف هى مناط هذه الرخصة وعلة تقريرها . وإذ كان الدستور يتطلب هذين الشرطين لممارسة ذلك الاختصاص التشريعى الاستثنائى ، فإن رقابة المحكمة الدستورية العليا تمتد إليهما للتحقق من قيامهما باعتبارهما من الضوابط المقررة فى الدستور لممارسة ما نص عليه من سلطات ، شأنهما فى ذلك شأن الشروط الاخرى التى حددتها المادة ١٤٧ ، ومن بينها ضرورة عرض القرارات الصادرة استنادا إليها على مجلس الشعب النظر فى اقرارها أو علاج أثارها» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٦/٢١ - الجزء الثالث - ٣٢٦] .

(١) قضى بأن « الاسباب التى استندت إليها المحكمة فى التعجيل باصدار القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ فى غيبة مجلس الشعب ، تتمثل فيما أوردته مذكرته الايضاحية من «أن القانونين رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ ورقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاصين ببعض أحكام الاحوال الشخصية قد مضى على صدورهما قرابة خمسين عاما طرأ فيها على المجتمع كثير من التغيير المادى والأدبى التى انعكست أثارها على العلاقات الاجتماعية الامر الذى حمل القضاة عبئا كبيرا فى تخريج أحكام الحوادث التى تعرض عليهم ، وقد كشف ذلك عن قصور فى بعض أحكام القوانين القائمة مما دعا إلى البحث عن أحكام الأحوال التى استجدت فى حياة المجتمع المصرى وذلك فى نطاق نصوص الشريعة دون مصادرة أى حق مقرر بدليل قطعى لأى فرد من أفراد الأسرة ، بل الهدف من المشروع هو تنظيم استعمال بعض هذه الحقوق ... » . لما كان ذلك ، وكانت الاسباب سالفة البيان ، وحاصلها مجرد الرغبة فى تعديل قوانين الاحوال الشخصية بعد أن طال الأمد على العمل بها رغم ما استجد من تغييرات فى نواحى المجتمع وان جاز أن تندرج فى مجال البواعث والاهداف التى تدعو سلطة التشريع الأصلية إلى سن قواعد قانونية جديدة أو استكمال ما يشوب التشريعات القائمة من قصور تحقيقا لاصلاح مرتجى ، إلا أنه لا تتحقق بها الضوابط المقررة فى الفقرة الأولى من المادة ١٤٧ من الدستور ، ذلك أن تلك الاسباب - تفيد أنه لم يطرأ - خلال غيبة مجلس الشعب - ظرف معين يمكن أن تتوافر معه تلك الحالة التى تحل بها رخصة التشريع الاستثنائية التى خولها الدستور لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة ١٤٧ المشار اليها . ومن ثم فإن القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ - إذ صدر استنادا إلى هذه المادة ، وعلى خلاف الأوضاع المقررة فيها ، يكون مشوبا بمخالفة الدستور» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/٥/٤ - الجزء الثالث ١٩٥] .

المحكمة الدستورية العليا أثناء رقابتها لسلطة إصدار القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة قالت إن الاسباب التى دعت إلى اصداره فى غيبة مجلس الشعب لم تتجاوز حدود السلطة التقديرية طبقا للمادة ١٤٧ من الدستور [١] .

---

(١) تقضى بأن . «البين من الأعمال التحضيرية للقرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة أن الأسباب التى دعت إلى الاسراع باصداره فى غيبة مجلس الشعب تتمثل فيما أوردته مذكرته الايضاحية من أن القضاء الإدارى توالت أحكامه باعتبار قرارات فرض الحراسة على الاشخاص الطبيعيين استنادا إلى أحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء باطلة ومعدومة الأثر قانونا . وأن مؤدى هذه الأحكام والأثر المترتب عليها . أن ترد عينا لهؤلاء الأشخاص كل ما خضع لتدابير الحراسة الباطلة من أموال وممتلكات . وقد صدرت بذلك فعلا بعض الأحكام من القضاء العادى . الأمر الذى اقتضى الاسراع بالتدخل التشريعى، حسما للمنازعات التى كانت قائمة، وتجنبا لاثارة منازعات جديدة ولمواجهة ما قد يترتب على استرداد بعض تلك الأموال والممتلكات عينا من الحائزين لها من آثار خطيرة تمس بعض الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية والسياسية . ومن ثم فأن رئيس الجمهورية إذا أصدر القرار بقانون المطعون عليه فى تلك الظروف يكون غير مجاوز حدود سلطته التقديرية طبقا للمادة ١٤٧ من الدستور . ويكون النعى على ذلك القرار بقانون بمخالفة هذه المادة على غير أساس جديرا بالالتفات عنه» . [المحكمة الدستورية العليا - ١٩٨٦/٦/٢١ - الجزء الثالث - ٣٢٦] وقالت المحكمة أيضا إنه : نصت المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة على أن «تعتبر كأن لم تكن الأوامر الصادرة بفرض الحراسة على الأشخاص الطبيعيين وعائلاتهم وورثتهم استنادا إلى أحكام القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ فى شأن حالة الطوارىء وتتم ازالة الآثار المترتبة على ذلك على الوجه المبين من هذا القانون...» مقننة احكام المحاكم من اعتبار تلك الأوامر معتدية على الملكية الخاصة التى نص الدستور على صيانتها . ثم جاءت المادة الثانية من هذا القرار بقانون ونصت على أن «ترد عينا إلى الأشخاص الطبيعيين وعائلاتهم وورثتهم الذين شملتهم تدابير فرض الحراسة المشار إليها فى المادة الأولى من هذا القانون جميع أموالهم وممتلكاتهم» وهو ما يتضمن الأثر العينى لحكم المادة الأولى . لكن المشرع رأى أن يستثنى من اطلاق هذه القاعدة بعض الأموال والممتلكات - لظروف قدرها - فبعض هذه الأموال عقارات كانت الحراسة قد باعتها إلى مشترين حسنى النية ، وبعضها أراضى زراعية تم توزيعها على صغار المزارعين وربطت عليها اقساط تمليك وسلمت اليهم فعلا (وذلك كله قبل العمل بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ باصدار قانون تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة) فنشأت لهؤلاء وارثك أوضاع ومراكز رتبوا على اساسها احوالهم المعيشية ولهذا نص القانون فى مادته الثانية على هذا الاستثناء الذى يعتبر استثناء منها ونص على أن يعوض الأشخاص الذين كانت قد فرضت الحراسة عليهم عن هذه الأموال على الوجه الذى نصت عليه هذه المادة . وقالت المذكرة الايضاحية لهذا القانون ان قيمة الأموال والممتلكات التى فرضت عليها الحراسة بمقتضى الأوامر المشار إليها (ومنها عقارات وأراضى زراعية وأوراق مالية ومنشئات تجارية) تبلغ ٢٦ مليون جنيه مقدرة على أساس ١٢٠ مثل الضريبة العقارية المفروضة على العقارات فى سنة ١٩٦٠ وعلى الأطيان فى سنة ١٩٤٩ ولا شك أن قيمتها الحالية تبلغ أضعاف القيمة المشار اليها . مما يفيد أن التعويض الذى يدفع لهؤلاء الأشخاص بسيط جدا بالنسبة للقيمة الحقيقية . وقد نعى المدعى على المادة الثانية سالفة الذكر مخالفتها للدستور فيما نصت عليه المادة ٣٤ من الدستور وقد اجابته المحكمة لطلبه فقضت بعدم دستورية المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ سالف الذكر فيما نصت عليه من : «وذلك ما لم يكن قد تم بيعها ولو بعقود ابتدائية قبل العمل بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ أو ربطت عليها =

وعندما يصدر رئيس الجمهورية قرارا بقانون (فى غيبة مجلس الشعب) فإنه يصير «قانونا» بمعنى الكلمة ، وبالتالى فإنه يتناول بالتنظيم كل ما يتناوله القانون بما فى ذلك المسائل التى نص الدستور على أن يكون تنظيمها «بقانون» . وتأسيسا على ذلك : قضى بأنه وإن كانت المادة ١٦٧ من الدستور تقضى بأن يكون تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها «بقانون» إلا أنه لما كان القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ الذى نصت مادته السادسة على اسناد اختصاص إلى محكمة القيم دون غيرها قد اصدره رئيس الجمهورية استنادا إلى المادة ١٤٧ من الدستور وكانت هذه القرارات بقوانين التى تصدر طبقا لهذه المادة لها بصريح نصها قوة القانون، فإنها تتناول بالتنظيم كل ما يتناوله القانون بما فى ذلك المسائل التى نص الدستور على أن يكون تنظيمها «بقانون» [١] .

هذا ويلاحظ أن إقرار مجلس الشعب واعتماده للقرار بقانون الصادر في غيبته لايترتب عليه سوى مجرد استمرار نفاذه دون تطهيره من العوار الدستورى الذى لازم صدوره ، كما أنه ليس من شأن هذا القرار بقانون أن ينقلب باقراره من مجلس الشعب إلى عمل تشريعى جديد يدخل من زمرة القوانين التى يتعين ان يتبع فى كيفية اقتراحها والموافقة عليها وإصدارها القواعد والاجراءات التى حددها الدستور [٢] ، ولذلك قضى بأن إقرار مجلس الشعب للقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام الأحوال الشخصية لايترتب عليه تطهيره من العوار الدستورى الذى لازم صدوره فى غير عجلة فى غيبة مجلس الشعب .

- أقساط تمليك وسلمت إلى صغار المزارعين فعلا بهذه الصفة ولم يصدر بتوزيعها قرار من مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى قبل العمل بالقانون المذكور ففى هذه الحالات يعوضون عنها على الوجه الآتى : - (أ) بالنسبة للأطيان الزراعية بقدر التعويض بواقع سبعين مثلا لضريبة الأطيان الأصلية المفروضة عليها حاليا (ب) بالنسبة للعقارات الأخرى بقدر التعويض بقيمة الثمن الوارد بعقد البيع (جـ) بالنسبة للاموال الأخرى يقدر التعويض عنها بقيمة الثمن الذى بيعت به (د) يزاد التعويض المنصوص عليه فى البنود أ و ب و جـ بمقدار النصف (هـ) فى جميع الحالات يضاف إلى التعويض المستحق وفقا للبنود السابقة ريع استثمارى بواقع ٧٪ سنويا على ما لم يؤد من هذا التعويض وذلك اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ حتى تمام السداد . ويجوز بقرار من وزير المالية أداء قيمة التعويض على اقساط لمدة لاتجاوز ثلاث سنوات» .

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٦/٢١ - الجزء الثالث - ٣٣٦ .

(٢) قضى بأن «إقرار مجلس الشعب للقرار بقانون المطعون عليه لايترتب عليه سوى مجرد استمرارنفاذه بوصفه الذى نشأ عليه كقرار بقانون دون تطهيره من العوار الدستورى الذى لازم صدوره . كما أنه ليس من شأن هذا الاقرار فى ذاته أن ينقلب به القرار بقانون المذكور إلى عمل تشريعى جديد يدخل فى زمرة القوانين التى يتعين أن يتبع فى كيفية اقتراحها والموافقة عليها واصدارها القواعد والاجراءات التى حددها الدستور فى هذا الصدد وإلا ترتب على مخالفتها عدم دستورية القانون» [المحكمة الدستورية العليا . ٤/ه/١٩٨٥ - الجزء الثالث - ١٩٥] .

٧٣- المادة ١٥٢ من الدستور - الاستفتاء : تنص المادة ١٥٢ على أنه «لرئيس الجمهورية أن يستفتى الشعب فى المسائل الهامة التى تتصل بمصالح البلاد العليا» . (وراجع بند ١٨ من هذا الكتاب)

٧٤- المادة ١٦٢ من الدستور - المجالس الشعبية : تنص المادة ١٦٢ من الدستور على أن «تشكل المجالس الشعبية المحلية تدريجيا على مستوى الوحدات الإدارية عن طريق الانتخاب المباشر، على أن يكون نصف اعضاء المجلس الشعبى على الأقل من العمال والفلاحين ، ويكفل القانون نقل السلطة اليها تدريجيا ويكون اختيار رؤساء ووكلاء المجالس بطريق الانتخاب من بين الأعضاء.» . (راجع فيما سبق بند ٦٠ من هذا الكتاب) .

٧٥- المادتان ١٦٥ و ١٦٧ من الدستور - السلطة القضائية وتحديد «القانون» لاختصاصها : تنص المادة ٦٥ من الدستور على أن : «السلطة القضائية مستقلة ، وتتولاها المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها وتصدر احكامها وفقا للقانون» . كما تنص المادة ١٦٧ من الدستور على أن : «يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط واجراءات تعيين اعضائهم ونقلهم[١] » .

وقد قالت المحكمة العليا (الدستورية) فى هذا الشأن «ومعنى ذلك أن الدستور يعهد إلى المحاكم بولاية الفصل فى المنازعات كاملة شاملة كما يفوض المشرع العادى فى تحديد الهيئات القضائية وتوزيع الاختصاص بين جهات القضاء المختلفة لممارسة هذه الولاية دون مساس بها، بحيث لايتخذ ذلك وسيلة لعزل المحاكم عن نظر منازعات معينة مما تختص به ، ذلك أن المشرع الدستورى إنما يفوض المشرع العادى فى تنظيم الهيئات القضائية وتحديد اختصاص كل منها لا فى إهدار هذا الاختصاص أو الانتقاص منه وإلا كان مجاوزا حدود التفويض مخالفا للدستور[٢]» . وبأن « السلطة القضائية سلطة أصيلة تقف على قدم المساواة مع السلطتين التشريعية والتنفيذية وتستمد وجودها وكيانها من الدستور ذاته لا من التشريع وقد ناط بها الدستور - وحدها - أمر العدالة مستقلة عن باقى السلطات . ولئن نص

---

(١) تنص المادة (١٥٣) من دستور ١٩٦٤ «يرتب القانون جهات القضاء ويعين اختصاصاتها» . وتنص المادة ١٧٦ من دستور ١٩٥٦ على أن «يرتب القانون جهات القضاء ويعين اختصاصاتها» .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٦/٤/١٩٧٧ - الجزء الثانى - ٤٨ .

الدستور الدائم فى المادة ١٦٧ منه على أن «يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها..» فإن المقصود بذلك أن يتولى الشارع توزيع ولاية القضاء كاملة على تلك الهيئات على نحو يكفل تحقيق العدالة وتمكينا للأفراد من ممارسة حق التقاضى دون مساس بالسلطة القضائية فى ذاتها أو عزل لجانب من المنازعات عن ولايتها ، فإن تجاوز القانون هذا القيد الدستورى وانتقص من ولاية القضاء - ولو جزئيا بدعوى الإلغاء فقط أو بدعوى التعويض فقط - كان مخالفا للدستور [١] ».

وتأسيسا على ذلك : قضت المحكمة العليا (الدستورية) بعدم دستورية القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ حين نص على أن قرارات رئيس الجمهورية الصادرة باحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستيداع أو بفصلهم بغير الطريق التأديبى من أعمال السيادة رغم انها من أعمال الإدارة التى لايجوز حرمان القضاء من نظر الدعاوى الخاصة بها [٢] . وبأن القرارات الصادرة من مجلس المراجعة بالفصل فى التظلمات من قرارات لجان التقدير عملا بنص الفقرة السادسة من المادة الخامسة من قانون المساكن رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ التى نصت على أنها غير قابلة للطعن عنها أمام أية جهة تعتبر غير دستورية ، لأن قراراتها قرارات إدارية لايجوز حرمان القضاء من نظرها [٣] . وبعدم دستورية نص المادة ١٣٤ من قانون المخابرات العامة رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ حين قرر أنه «لاتسمع دعاوى افراد المخابرات العامة إلا فى حدود طلبات التسوية والتعويض القانونية» فمنع بذلك دعوى الإلغاء فى قرار إدارى [٤] .

هذا وقد جرى القضاء على أن مجلس الدولة ، إذ يختص وفقا لنص المادة ١٧٢

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) المشار إليه فى الحاشية السابقة .

(٢) قضت المحكمة بعدم دستورية القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ فيما قرره من اعتبار قرارات رئيس الجمهورية الصادرة باحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستيداع أو بفصلهم بغير الطريق التأديبى من أعمال السيادة لان هذه القرارات بحسب «طبيعتها» قرارات إدارية قابلة للطعن وليست اعمال سيادة غير قابلة للطعن فهى تهدر اختصاص القضاء وتنقص منه [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٧/٦ - الجزء الأول - ٣٠ ، وحكمها بذات الجلسة فى القضيين ٦ و ٩ لسنه ١ القضائية ، وحكمها فى ١٩٧١/١١/٦ - الجزء الأول - ٤٣] .

(٣) تنص الفقرة السادسة من المادة الخامسة من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ الخاص بتحديد ايجار الاماكن على أن القرارات الصادرة من مجلس المراجعة بالفصل فى التظلمات من قرارات لجان التقدير غير قابلة للطعن فيها أمام أية جهة، وإذ كانت هذه القرارات قرارات إدارية ، فإنها تكون منطوية على مصادره لحق ملاك ومستأجرى المبانى الخاضعة لاحكام ذلك القانون فى الطعن فى تلك القرارات أو التقاضى بشأنها . ولذلك فإن المحكمة العليا قضت بعدم دستورية هذه المادة [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/١٢/٤ - الجزء الأول - ٥٠] .

(٤) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٧/٤٠/١٦ - الجزء الثانى - ٤٨ .

من الدستور بالنظر فى «المنازعات الإدارية» وبالنظر فى «الدعاوى التأديبية» ، فمعنى ذلك أن الدستور قد جعله صاحب ولاية عامة فى هذه الأمور ولم يغل يد المشرع العادى عن اسناد هذين الأمرين إلى محكمة اخرى إعمالا للتفويض المقرر له بالمادة ١٦٧ من الدستور . ولهذا جرى القضاء فى كثير من احكامه على دستورية النصوص التى تقرر الاختصاص استثناء للمحاكم فى شأن من «الشئون الإدارية» أو فى دعوى من «الدعاوى التأديبية» مراعاة للصالح العام واستثناء من احكام المادة ١٧٢ من الدستور ، وذلك اعمالا للتفويض المقرر فى المادة ١٦٧ من الدستور .من ذلك مثلا : فإن القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ بشأن هيئة قضايا الدولة حين نص استثناء على اسناد ولاية الفصل فى المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون اعضاء هذه الهيئة الغاء وتعويضا إلى لجنة التأديب والتظلمات دون مجلس الدولة فإن ذلك يعتبر خضوعا للتفويض المقرر فى المادة ١٦٧ من الدستور [١] . وبأن المادة ١/٨٣ من قانون سلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ حين انتزعت ولاية الفصل فى طلبات رجال القضاء والنيابة بالغاء القرارات النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونها من ولاية مجلس الدولة وأسندتها إلى القضاء العادى خروجا على المادة ١٧٢ من الدستور فإن ذلك منها يعتبر دستوريا عملا بالتفويض المقرر فى المادة ١٧٦ من الدستور [٢]. وبأن اسناد اختصاص تأديبى إلى مجلس التأديب الدبلوماسى والقنصلى الصادر وفقا للقانون ١٦٦ لسنة ١٩٦٤ استثناء من المادة ١٧٢ من الدستور يعتبر

---

(١) قضى بأن ولاية الفصل فى المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون اعضاء هيئة قضايا الدولة الغاء وتعويضا اسندت إلى لجنة التأديب والتظلمات التى نص عليها القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ . وهى هيئة قضائية وليست هيئة إدارية وليس هناك مانع على سبيل الاستثناء من الأصل العام المقرر فى المادة ١٧٢ من الدستور وبالقدر وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام من اسناد الاختصاص بنظر الأمور الإدارية إلى هيئة قضائية اخرى غير مجلس الدولة ، وعلى هذا النحو يعمل المشرع التفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها وتنظيم طريقة تشكيلها [المحكمة العليا (الدستورية) ٤/٣//١٩٧٨ - الجزء الثانى - ١٠١] .

(٢) قضى بأن الدستور إذ نص فى المادة ١٧٢ منه على اختصاص مجلس الدولة بالمنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية قد قصد أن يجعل منه المحكمة ذات الولاية العامة بهذين الأمرين ولم يمنع اسنادها إلى جهات أو هيئات قضائية أخرى متى اقتضى ذلك الصالح العام وذلك اعمالا للتفويض المقرر فى المادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها . ومن ثم فليس ثمة ما يمنع المشرع فى المادة ١/٨٣ من قانون السلطة القضائية - استنادا إلى سلطته التقديرية - من أن ينتزع ولاية الفصل فى طلبات رجال القضاء والنيابة العامة بالغاء القرارات الإدارية النهائية بأى شأن من شئونهم من ولاية القضاء الإدارى ويسندها إلى دوائر المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض . فإن هذه الدوائر تكون هى القاضى الطبيعى المختص بالفصل فى كافة المنازعات الإدارية الخاصة بهم لما لها من قدرة الاحاطة بشئون اعضائها وكفاية البت فى أمرها [المحكمة الدستورية العليا ١٦/٥/١٩٨٢ - الجزء الثانى - ٥٠] .

دستوريا عملا بالتفويض المقرر فى المادة ١٦٧ من الدستور [١] . وبأن المشرع حين اسند إلى محاكم أمن الدولة العليا (المشكلة وفقا لقانون حالة الطوارىء الصادر بالقانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨) ولاية الفصل فى التظلمات والطعون والأوامر الصادرة بالقبض أو الاعتقال وفقا لقانون حالة الطوارىء بدلا من مجلس الدولة ويكون قد خالف المادة ١٧٢ من الدستور مستندا إلى التفويض المقرر فى المادة ١٦٧ منه [٢] . كما قضى بأن ما تختص به لجنة الضباط المنصوص عليها فى القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ من اختصاص بالفصل فى القرارات الإدارية الخاصة بالضباط وعدم اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى هذه المنازعات ، وذلك على سبيل الاستثناء من الماده ١٧٢ من الدستور، وذلك عملا بالتفويض المقرر فى المادة ١٦٧ من الدستور [٣] .

---

(١) قضى بأن قرارات مجلس التأديب الدبلوماسي والقنصلي الصادرة وفقا للقانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٦٤ هي قرارات قضائية صادرة من هيئة قضائية لا مجرد هيئة إدارية ذات اختصاص قضائي لان المشرع كفل لهذه الهيئة توفير ضمانات التقاضي عند الفصل فى المنازعة المطروحة عليه وشكله من أعضاء يغلب عليهم الطابع القضائي ومثل هذه النصوص تعتبر غير مخالفة للمادة ١٧٢ من الدستور لان المشرع يجوز له على سبيل الاستثناء من الأصل المقرر بهذه المادة وللصالح العام اسناد الدعاوى التأديبية إلى جهات قضائية أخرى وذلك اعمالا للتفويض المخول للمشرع بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها وتنظيم طريق تشكيلها [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٤/٩ - الجزء الثاني - ١٦٦].

(٢) قضى بأن المادة ١٧٢ من الدستور حين نصت على اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى «المنازعات الإدارية» والفصل فى «الدعاوى التأديبية» افادت تقرير الولاية العامة لمجلس الدولة فيها بحيث يكون هو قاضى القانون العام بالنسبة لهذه المنازعات وتلك الدعاوى ولم يعد اختصاصه مقيدا بمسائل محددة على سبيل الحصر كما كان منذ انشائه ولكنه لايعني فل يد المشرع العادى عن اسناد الفصل فى بعض «المنازعات الإدارية» أو فى بعض «الدعاوى التأديبية» إلى جهات قضائية أخرى متى اقتضى ذلك الصالح العام ، وذلك اعمالا للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصها وتنظيم طريقة تشكيلها . ومن ثم فإن المشرع إذ كفل للمعتقل حق التقاضي بما خوله من الطعن فى الأمر الصادر باعتقاله أمام جهة قضائية وهى محاكم أمن الدولة المشكلة في كافة التظلمات والطعون من «الأوامر الإدارية» الصادرة بالقبض أو الاعتقال وفقا لقانون حالة الطوارىء وهى جهات قضائية اخرى غير مجلس الدولة فى حدود ما يملكه المشرع وفقا للمادة ١٩٧ من الدستور . فإنه لايكون مخالفا لنص المادة ١٧٢ من الدستور [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٦/١٦ - الجزء الثالث - ٨٠] .

(٣) قضى بأن الدستور قد خول فى المادة ١٦٧ منه فى شأن تحديد الهيئات القضائية وبيان اختصاصاتها وطريق تشكيلها سلطة عامة للمشرع العادى ومن هنا فإنه يحق للمشرع العادى أن يسند إلى لجنة الضباط المنصوص عليها فى القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ سلطة الفصل قضائيا فى بعض القرارات الإدارية الخاصة بالضباط وعدم اسنادها إلى مجلس الدولة المختص كأصل عام بالفصل فى القرارات الإدارية عملا بالمادة ١٧٢ من الدستور ، لان المشرع يملك ذلك - على سبيل الاستثناء وبالقدر وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام - وذلك اعمالا للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية وبيان اختصاصاتها وتنظيم طريق تشكيلها [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٢/٧ - الجزء الأول - ٣٢٨] .

هذا ويلاحظ ان مؤدى نص المادة ١٦٧ من الدستور ومقتضاها أن يكون ترتيب جهات القضاء وتحديد اختصاصها «بقانون» وليس باداة أدنى من ذلك ، وليس من شك فى أن الأمور التى احتجزها الدستور بنص صريح ليكون التشريع فيها «بقانون» لايجوز تنظيمها أو تعديل احكامها أو الغاؤها بأداه تشريعية أدنى من القانون وإلا كانت مخالفة للدستور (١) .

وترتيبا على ذلك فإن المادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ (المعدل بالقرار الجمهورى رقم ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧) تكون قد عدلت بقرار جمهورى اختصاص القضاء ، الأمر الذى لايجوز تعديله تطبيقا للمادة ١٦٧ من الدستور إلا «بقانون» فيكون هذا النص مخالفا للدستور (٢) .

---

(١) قضى بأن «ترتيب جهات القضاء وتحديد اختصاصها بتشريع صادر من السلطة التشريعية وليس باداة أدنى من ذلك ، وليس من شك فى أن الأمور التى احتجزها الدستور بنص صريح ليكون التشريع فيها بقانون صادر من السلطة التشريعية لايجوز تنظيمها أو تعديل أحكامها أو الغاؤها باداة تشريعية أدنى من القانون وإلا كانت مخالفة للدستور» . (المحكمة العليا (الدستورية) ٣/٧/١٩٧١ - الجزء الأول - ١٥] .

(٢) تقول المحكمة العليا (الدستورية) انه «صدر قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ وخول العاملين الخاضعين له حق الطعن أمام المحاكم العادية فى الجزاءات التى يوقعها أرباب الأعمال عليهم وهذه المحاكم تختص ببحث شروط الجزاء وتراقب سلطة رب العمل فى توقيعه وكافة ما تنبى عليه صحته وإعمال أثره أو تجاوزه لحدوده ورده إليها أو بطلانه ومحوه وغير صحيح بعد ذلك القول بأن اختصاص هذا القضاء يقتصر على المنازعة فى الحقوق المالية المترتبة على هذا الجزاء لأن تلك المنازعة لاتكون إلا فى الجزاءات المالية والفصل فيها يستلزم وجوبا الفصل أولا فى ماهية الجزاء وكنهه وحدوده حتى يمكن تحديد ما يترتب عليه من آثار مالية تضفى على أساسها حقوق الطرفين ، هذا بالإضافة إلى اختصاص هذا القضاء صراحة بإلغاء جزاء الفصل من العمل إن ثبت أنه كان بسبب النشاط النقابى . هذا ويبين من مقارنة هذه النصوص المتعلقة بموضوع تاديب العاملين الواردة فى القانون رقم ١١٧ سنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التاديبية المعدل بالقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ وبنصوص قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ما يأتى : أولا : إنه طبقا لنص المادة الثانية من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ بسريان قانون النيابة الإدارية المشار إليه على موظفى المؤسسات العامة والشركات والجمعيات والهيئات الخاصة كان اختصاص الجهات الرئاسية بالمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها مقصورا على توقيع عقوبتى الإنذار والخصم من المرتب مدة لاتجاوز خمسة عشر يوما وذلك بالنسبة إلى العاملين الذين تجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيها . أما العقوبات الأشد فإنها تدخل فى اختصاص المحاكم التاديبية دون غيرها . وقد عدلت اللائحة (الصادرة بقرار جمهورى) من اختصاص المحاكم فى هذا الصدد بأن نقلت هذا الاختصاص إلى السلطة الرئاسية فى الحدود المبينة بالمادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام. ثانيا : اسندت المادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام (الصادرة بقرار جمهورى) إلى المحاكم التاديبية الاختصاص بنظر الطعون فى بعض القرارات التاديبية الصادرة من السلطات الرئاسية بالنسبة إلى هؤلاء العاملين وقد كان هذا الاختصاص منوطا بجهتى القضاء العادى والإدارى - وأيا كان الرأى فى شأن الجهة القضائية المختصة بنظر تلك الطعون - فإن تعديل اختصاص الجهات القضائية يجب أن يكون بقانون . ثالثا : منع البند «رابعا» من المادة ٦٠ سالفة الذكر (وهى صادرة بقرار جمهورى) ، الطعن فى =

وإذا كان الدستور قد أوجب أن يكون ترتيب جهات القضاء وتحديد اختصاصها «بقانون» . فليس بلازم أن يكون هذا « القانون» صادرا من السلطة التشريعية ، بل يجوز أن يكون صادرا من رئيس الجمهورية فى غيبة السلطة التشريعية، ذلك أن القرار بقانون الذى يصدر طبقا للمادة ١٤٧ يتناول بالتنظيم ما يتناوله «القانون». بما فى ذلك الموضوعات التى ينص الدستور على أن يكون تنظيمها «بقانون» ، ومنها تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها، كالقرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ (الصادر تطبيقا للمادة ١٤٧ من الدستور) والذى اسند الاختصاص بمسائل معينة دون غيرها إلى محكمة القيم [١] .

(وراجع البند ٧٢ من هذا الكتاب) .

٧٦- المادة ١٦٩ من الدستور - علانية الجلسات : تنص المادة ١٦٩

من الدستور على أن : «جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية مراعاة للنظام العام أو الآداب . وفى جميع الأحوال يكون النطق بالحكم فى جلسة علنية»

(وراجع بندى ٣٢ و ٦٢ من هذا الكتاب) .

القرارات الصادرة بالبت فى تظلمات العاملين وفى أحكام المحاكم التأديبية (عدا الأحكام الصادرة بعقوبة الفصل) وبذلك تكون قد ألغت اختصاص جهات القضاء بنظر الطعون فى القرارات التأديبية النهائية للسلطات الرئاسية كما ألغت اختصاص المحكمة الإدارية العليا بنظر الطعون فى أحكام المحاكم التأديبية فى هذا الخصوص وهو الاختصاص الممنوح لها طبقا لنص المادة ٣ من قانون النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية الصادر بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ والمادة ١٥ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ . ومن ثم فإن المادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام (الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقرار الجمهورى رقم ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧) عدلت اختصاص جهات القضاء سالفة الذكر بقرار جمهورى ، ولما كان هذا التعديل لايجوز إجراؤه بغير القانون تطبيقا للمادة ١٦٧ من الدستور ، ومن ثم يكون نص المادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام سالفة الذكر مخالفا للدستور» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٣/٧/١٩٧١- الجزء الأول- ١٥] .

(١) قضى بأنه «وان كانت المادة ١٦٧ من الدستور تقضى بأن يكون تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها بقانون ، إلا أنه لما كان القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ الذى نصت المادة السادسة منه على اسناد الاختصاص إلى محكمة القيم دون غيرها بمسائل معينة قد أصدره رئيس الجمهورية استنادا إلى المادة ١٤٧ من الدستور ، وكانت القرارات بقوانين التى تصدر طبقا لهذه المادة لها بصريح نصها قوة القانون . ومن ثم فانها تتناول بالتنظيم كل ما يتناوله «القانون» بما فى ذلك الموضوعات التى نص الدستور على أن يكون تنظيمها «بقانون» ومنها تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها ، ويكون النعى على المادة السادسة المطعون عليها فى هذا الشق بدوره على غير اساس متعينا رفضه [المحكمة الدستورية العليا ٢١/٦/١٩٨٦ - الجزء الثالث - ٢٣٦] .

٧٧- المادة ١٧٢ من الدستور - اختصاص مجلس الدولة «بالمنازعات الإدارية» ، وكذلك «بالدعاوى التأديبية» لا يمنع المشرع من اسناد الاختصاص بهما لجهة قضائية اخرى عند المصلحة العامة :

تنص المادة ١٧٢ من الدستور على أن : «مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية ، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى» . وقد كان مجلس الدولة حتى صدور دستور سنة ١٩٧١ يختص اختصاصا «معينا بالتعيين» فى القانون، فلا يختص بأمر من الأمور إلا إذا نص القانون على ذلك حتى ولو كان الأمر المذكور إداريا أو تأديبيا . فكان لايختص حتى بالأمور الإدارية والتأديبية إلا إذا نص القانون على اختصاصه بها وهذا معنى قولهم إن مجلس الدولة كان صاحب اختصاص «معين بالتعيين» . ولم يكن صاحب «ولاية عامة» ، حتى فى المسائل الإدارية والتأديبية ، فلما صدر دستور سنة ١٩٧١ أورد بين نصوصه المادة (١٧٢) سالفة الذكر، وهكذا انتقل بمجلس الدولة من مرحلة الاختصاصات «المقيدة» على سبيل الحصر حتى فى المجالات الإدارية والتأديبية ، إلى اعتباره صاحب «ولاية عامة» فى المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية ، بمعنى أنه إذا كانت هناك منازعة إدارية أو دعوى تأديبية وكان مسكوتا عنها فى القانون ، فإنها تصبح من اختصاص مجلس الدولة بحسبانه صاحب «الولاية العامة» بهذه المنازعات . أى أصبح مجلس الدولة هو قاضى القانون العام بالنسبة إلى المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية ولم يعد صاحب اختصاص مقيد بمسائل محددة على سبيل الحصر (ولو كانت إدارية أو تأديبية) ، كما كان منذ إنشائه وقد جرى تساؤل عند صدور هذه المادة (المادة ١٧٢ من الدستور) : هل يجوز للمشرع العادى أن يخرج عليها ويسند اختصاصا بمنازعة إدارية أو بدعوى تأديبية إلى محكمة اخرى غير مجلس الدولة، أم انه لايجوز له ذلك باعتبار ان اختصاصه بهما وارد فى الدستور ؟؟ وقد اجابت المحكمة العليا (الدستورية) والمحكمة الدستورية العليا على ذلك [1] . فقالت إن هذا جائز فى

---

(١) يستفاد من الأعمال التحضيرية للدستور التى أسفرت عن إقرار نص المادة ١٧٢ منه أن مناقشات فقهية عميقة ثارت بين أعضاء لجنة نظام الحكم بشأن هذا النص حول مسألتين (الأولى) : ضرورة النص فى الدستور على قيام مجلس الدولة كهيئة قضائية مستقلة باعتباره صاحب الولاية العامة فى المنازعات الإدارية، وذلك على خلاف ما جرت عليه الدساتير السالفة من إغفال هذا النص فكانت تصدر دون ذكر لمجلس الدولة أو مجرد الإشارة إليه . (والمسألة الثانية) هى : تحديد مدى اختصاصه بالفصل فى المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية .

(وبالنسبة إلى المسألة الأولى) : استقر الرأى - فى لجنة نظام الحكم - على ضرورة النص فى الدستور على مجلس الدولة واختصاصاته كهيئة قضائية تختص برقابة شرعية أعمال الإدارة ، وذلك صونا له من العدوان من طريق التشريع العادى =

الحدود التى يقتضيها الصالح العام، وأن وجود المادة ١٧٢ من الدستور لايعنى غل يد المشرع

= كلما ثار الخلاف بينه وبين السلطة التنفيذية . إذا كان إنشاء المجلس وتحديد إختصاصاته يتم بقوانين عادية يجوز إلغاؤها وتعديلها بقوانين عادية فى مرتبتها ، فأصبح بنص المادة ١٧٢ من الدستور قائما مستقرا محصنا بقوة النص الدستورى ضد أى عدوان على كيانه أو اختصاصه فى الدستور عن طريق التشريع العادى . ولم يقف المشرع الدستورى فى دعم مجلس الدولة عن هذا الحد ، بل جاوزه إلى حماية اختصاصه وذلك بإلغاء القيود التى كانت تقف حائلا بينه وبين ممارسته فاستحدث فى المادة ٦٨ نصا يقضى بأن «التقاضى حق مكفول للناس كافة وأن لكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء» ، وهكذا سقطت جميع النصوص القانونية التى كانت تحظر الطعن فى القرارات الإدارية وسقطت بذلك جميع الحواجز التى كانت تحول بين المواطنين وبين الالتجاء إلى مجلس الدولة يطلبون العدل والنصفة . وبعد ذلك صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة معدلا اختصاصاته وفقا لأحكام المادة ١٧٢ من الدستور ، وقد تضمنت المادة العاشرة هذا التعديل إذ نصت فى ثلاث عشرة فقرة على المسائل التى كان يختص بها المجلس على سبيل الحصر طبقا لقوانينه السابقة ثم عقب عليها فى الفقرة الرابعة عشرة بنص على اختصاص المجلس بسائر المنازعات الإدارية باعتباره صاحب الولاية العامة فى المنازعات الإدارية . (وبالنسبة إلى المسألة الثانية) التى تناولها أعضاء لجنة نظام الحكم فى مناقشاتهم - وهى تحديد مدى اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية - فقد كان الهدف السائد فى هذه المناقشات هو الانتقال بمجلس الدولة من مرحلة الاختصاصات المقيدة على سبيل الحصر إلى مجال الاختصاص العام على النحو المتقدم باعتباره صاحب الولاية العامة فى المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية وذلك استيفاء لاختصاصه الطبيعى . وقد اقترح بعض الأعضاء نصا بهذه الصيغة «يكون لمجلس الدولة الولاية العامة فى الفصل فى المنازعات الإدارية والتأديبية» رأقره الأعضاء ثم أستبدل به النص الحالى للمادة ١٧٢ من الدستور وكلا النصين يفيد تقرير الولاية العامة لمجلس الدولة على المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية بحيث يكون قاضى القانون العام بالنسبة إلى هذه الدعاوى والمنازعات، فلم يعد اختصاصه مقيدا بمسائل محددة على سبيل الحصر كما كان منذ إنشائه . وهذا لايعنى غل يد المشرع عن إسناد الفصل فى بعض المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية إلى جهات قضائية أخرى ، على أن يكون ذلك على سبيل الاستثناء من الأصل العام المقرر بالمادة ١٧٢ من الدستور، وبالقدر وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام ، وعلى هذا النحو يعمل المشرع التفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها وتنظيم طريقة تشكيلها مع مراعاة الأصل العام المقرر بالمادة ١٧٢ من الدستور فى شأن اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية باعتباره صاحب الولاية العامة على هذه الدعاوى وتلك المنازعات . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/٦/٢٩ - الجزء الأول - ١٧٨ - وتقول فى حكم آخر إن : قضاء المحكمة العليا (الدستورية) جرى على أن نص المادة ١٧٢ من الدستور يقرر الولاية العامة لمجلس الدولة فى المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية بحيث يكون هو قاضى القانون العام بالنسبة إلى هذه المنازعات وتلك الدعاوى ، بمعنى أن اختصاص مجلس الدولة لم يعد مقيدا على سبيل الحصر كما كان منذ انشائه . غير أن ذلك لايعنى غل يد المشرع عن اسناد الفصل فى بعض المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية إلى جهات قضائية اخرى على أن يكون ذلك على سبيل الاستثناء من الأصل المقرر بالمادة ١٧٢ من الدستور، وبالقدر وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام اعمالا للتفويض المقرر له فى المادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصها وتنظيم طريقة تشكلها [المحكمة العليا =

العادى عن اسناد الفصل فى بعض المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية إلى جهات قضائية اخرى، على أن يكون ذلك على سبيل الاستثناء من الأصل العام المقرر بهذه المادة من الدستور، وبالقدر وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام، وانه على هذا النحو يعمل المشرع العادى التفويض المخول له بالمادة (١٦٧) من الدستور [١] فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها وتنظيم تشكيلها مع مراعاة الأصل العام المقرر بالمادة (١٧٢) من الدستور فى شأن اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية باعتباره صاحب «الولاية العامة» على هذه المنازعات وتلك الدعاوى. كما تنص المادة ١٨٣ من الدستور - فى خصوص المحاكم العسكرية - على أن «ينظم القانون القضاء العسكرى ويبين اختصاصاته فى حدود المبادىء الواردة فى الدستور» .فبالنسبة للقضاء العادى يجوز للمشرع ان يسند الاختصاص بنظر المنازعات الإدارية ، والدعاوى التأديبية إلى جهة من جهات القضاء العادى عند قيام المصلحة وذلك عملا بالتفويض المقرر فى المادة (١٦٧) من الدستور. وبالنسبة للقضاء العسكرى يجوز للمشرع أن يسند الاختصاص بنظر المنازعات الإدارية ، والدعاوى التأديبية إلى جهة عسكرية عند قيام المصلحة ، وذلك عملا بالتفويض المقرر فى المادة (١٨٣) من الدستور. (راجع على الاخص البند ٨٠ من هذا الكتاب) .

وتأسيسا على هذا - بالنسبة للقضاء العادى - اقرت المحكمة العليا (الدستورية) مانص عليه قانون ايجار الاماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ من اختصاص للمحاكم العادية بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن تطبيق هذا القانون بما فى ذلك التظلم من قرارات لجان المراجعة مع انها قرارات إدارية [٢] . كما أن مجلس تأديب اعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى قد اسند

= (الدستورية) ١/٤/١٩٧٨ - الجزء الثانى - ١٦٦] . وبنفس المعنى حكمها فى ٧/٢/١٩٧٦ - الجزء الأول - ٢٢٨ . وحكمها فى ٤/٣/١٩٧٨ - الجزء الثانى - ١٠١ ، وحكم المحكمة الدستورية العليا فى ١٦/٥/١٩٨٢ - الجزء الثانى - ٥٠ وحكمها فى ١٦/٦/١٩٨٤ - الجزء الثالث - ٨٠ .

(١) تنص المادة ١٦٧ من الدستور على أن : «يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط واجراءات تعيين اعضائها ونقلهم» .

(٢) قضى بأن «المادة ١٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الخاص بايجار الأماكن تنص على ما يأتى : «تكون قرارات لجان تحديد الأجرة نافذة رغم الطعن عليها وتعتبر نهائية إذا لم يطعن عليها في الميعاد ويكون الطعن على هذه القرارات أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر . وعلى قلم كتاب المحكمة أن يخطر جميع المستأجرين لباقى وحدات المبنى بالطعن والجلسة المحددة لنظره . ويترتب على قبول الطعن إعادة النظر فى تقدير أجرة جميع الوحدات التى شملها القرار المطعون فيه» كما تنص المادة ٤٠ من القانون ذاته على أن : «تختص المحاكم العادية دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون وترفع الدعاوى أمام المحكمة الكائن فى دائرتها العقار» . =

إليه اختصاص تأديب هؤلاء الاعضاء - خروجا على المادة ١٧٢ من الدستور - وهو أمر جائز

- وقد كان مشروع قانون إيجار الأماكن الذى قدمته الحكومة إلى مجلس الشعب يجيز التظلم من قرارات لجان تحديد الأجرة أمام لجان المراجعة . على أن تكون قرارات هذه اللجان قابلة للطعن أمام القضاء الإدارى باعتبارها قرارات إدارية . وقد شكلت لنظر هذا المشروع لجنة مشتركة من أعضاء لجنة الشئون التشريعية ولجنة الخدمات فعدلت المشروع تعديلا جوهريا فى هذا الصدد إذ عهدت بالفصل فى الطعون التى تقدم فى قرارات لجان تحديد الأجرة إلى القضاء المدنى (المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار المؤجر) بدلا من لجان المراجعة ومحكمة القضاء الإداري، وجاء فى تقريرها عن هذا التعديل : «إن المنازعة فى تقدير الأجرة هى خصومة تامة يتوافر فيها طرفان يتناضلان الرأى حول موضوع معين يطلب كل منهما الفصل فيه على وجه معين ومن شأن الرأى الفاصل فى هذه المنازعة أن تتحدد به المراكز المالية والحقوق المتبادلة بينهما وكل ذلك من اختصاص القضاء ويدخل فى وظيفته الاساسية التى اقيم من أجلها ، ولذلك رأت اللجنة أن تمنح ولاية الفصل فى هذه الخصومة للمحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها العقار تيسيرا على المتقاضين» . ولما كانت أزمة الإسكان المترتبة على زيادة عدد السكان زيادة فاحشة قد حملت على التدخل لتنظيم العلاقة بين مالكى العقارات ومستأجريها بقصد حماية الجمهور من استغلال مالكى العقارات لحاجته إلى المسكن وهو كالغذاء والكساء من ضروريات الحياة الأساسية فأرسى الأسس الموضوعية لتقدير أجرة المساكن فى المواد ١٠ و ١١ و ١٢ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المشار إليه وكفل استقرار المستأجر فى مسكنه ما دام قائما بالوفاء بالتزاماته قبل المؤجر ، كما سن قواعد وإجراءات بسيطة وسريعة لتحديد الأجرة بمعرفة لجنة إدارية وأجاز الطعن فى قراراتها أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر خلال ثلاثين يوما من تاريخ الإخطار بهذه القرارات ، وذلك حسما لما يثور من منازعات بين طرفى عقد الإيجار بشأن الأجرة . ويؤخذ مما تقدم أن المنازعة بين المؤجر والمستأجر بشأن تحديد الأجرة وإن لابسها عنصر إدارى أضفى عليها شكل المنازعة الإدارية وهو قرار تحديد الأجرة الصادر من لجنة إدارية إلا أنه ليس من شأنه أن يخلع عنها طابعها الموضوعى الأصيل وهو الطابع المدنى ذلك أن الشكل الإدارى للمنازعة لا يلبث أن يزول ليخلفه وجه المنازعة الموضوعى الأصيل وذلك عند الطعن فى قرار تحديد الأجرة أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر وقبول هذا الطعن ، إذ يتعين عندئذ على هذه المحكمة أن تعيد النظر فى تقدير أجرة جميع الوحدات التى شملها القرار المطعون فيه وهو اختصاص مدنى بحت . ولما كان المشرع يستهدف من إجازة الطعن فى القرار الصادر بتحديد الأجرة إعادة النظر فى تحديد الأجرة على النحو سالف الذكر لحسم الخصومة القائمة حول تحديد الأجرة حسما نهائيا وهى خصومة مدنية بطبيعتها وأصلها ولا دخل لجهة من جهات الإدارة فيها فقد أسند الفصل فيها إلى جهة القضاء المدنى حيث القاضى الطبيعى المختص أصلا بالحكم فيها . ولقد كان التوفيق رائد مجلس الشعب (اللجنة المشتركة من لجنة الشئون التشريعية ولجنة الخدمات) حين عدل مشروع الحكومة للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى كان يعهد باختصاص الفصل فى الطعون المقدمة فى القرارات الصادرة بتحديد الأجرة إلى القضاء الإدارى وأسنده إلى القضاء المدنى دون القضاء الإدارى الذى يقصر اختصاصه عن تناول هذا النوع من الخصومات ، إذ يقف عند حد إلغاء القرارات الإدارية والتعويض عما يترتب عليها من أضرار متى شابها عيب من العيوب التى تبرر ذلك ، وعلى مقتضى ذلك يكون الطعن فى القرار الصادر بتحديد الأجرة من لجنة تحديد الإيجارات منازعة مدنية يختص بالفصل فيها القضاء المدنى . وقد استقام مع هذا النظر نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، إذ يسند إلى المحاكم العادية دون سواها اختصاص الفصل فى المنازعات التى تنشأ من تطبيق أحكام هذا القانون» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/٦/٢٩ - الجزء الأول - ١٧٨] .

استثناء من احكام هذه المادة، عملا بالتفويض المقرر فى المادة ١٦٧ من الدستور [١] . وبدستورية القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ بشأن هيئة قضايا الدولة حين نص على اسناد ولاية الفصل فى المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون اعضاء هذه الهيئة الغاء وتعويضا إلى لجنة التأديب والتظلمات دون مجلس الدولة استثناء وعملا بالصالح العام ولا مخالفة فى ذلك لنص المادة ١٧٢ من الدستور [٢] . وبأن المادة ١/٨٣ من قانون السلطة القضائية انتزعت ولاية الفصل فى طلبات رجال القضاء والنيابة العامة بالغاء القرارات النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم من ولاية مجلس الدولة واسندتها إلى القضاء العادى ، وليس فى ذلك مخالفة لحكم المادة ١٧٢ من الدستور، وذلك عملا بالتفويض المقرر فى المادة ١٦٧ منه [٣] . وبأن المشرع حين

---

(١) قضى بأن «نص المادة ١٧٢ من الدستور يقرر الولاية العامة لمجلس الدولة فى المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية بحيث يكون هو قاضى القانون العام بالنسبة إلى هذه الدعاوى وتلك المنازعات ، بمعنى أن اختصاص مجلس الدولة لم يعد مقيدا بمسائل محددة على سبيل الحصر كما كان منذ انشائه . غير أن ذلك لايعنى غل يد المشرع عن اسناد الفصل فى بعض المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية إلى جهات قضائية أخرى ، على أن يكون ذلك على سبيل الاستثناء من الأصل المقرر بالمادة ١٧٢ من الدستور، وبالقدر وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام ، اعمالا للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها وتنظيم طريقة تشكيلها . وإذ كان يبين من نصوص مواد قانون نظام العاملين بالسلكين الدبلوماسى والقنصلى الصادر بالقانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ أن تشكيل مجلس تأديب أعضاء هذين السلكين يغلب عليه الطابع القضائى . كما أن الشارع كفل بهذه النصوص توفير ضمانات التقاضى أمام المجلس المذكور عند الفصل فى المنازعة المطروحة عليه، فإن المجلس المذكور يعتبر هيئة قضائية لامجرد هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى . وتعتبر نصوص القانون المذكور دستورية وغير مخالفة للمادة ١٧٢ من الدستور» [المحكمة العليا (الدستورية) ١/٤/١٩٧٨ - الجزء الثانى - ١٦٦]

(٢) قضى بأن «ولاية الفصل فى المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون اعضاء هيئة قضايا الدولة الغاء وتعويضا اسندت إلى لجنة التأديب والتظلمات التى نص عليها القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ وهى هيئة قضائية تؤلف من كبار اعضاء الهيئة وكفل القانون لاعضائها ابداء دفاع وملاحظات وسماع أقوال وصدور الاحكام بالاغلبية وهى سمات الهيئات القضائية . وهكذا خول القانون سلطة القضاء فى منازعاتهم الإدارية إلى هذه الهيئة بدلا من مجلس الدولة متى اقتضى ذلك الصالح العام، وليس فى هذا ثمة حرمان من التقاضى الذى كفلته المادة ٦٨ من الدستور ولا مخالفة لنص المادة ١٧٢ من الدستور» [المحكمة العليا (الدستورية) ٤/٣/١٩٧٨ - الجزء الثانى - ١٠١] .

(٣) قضى بأن «المقرر أن من سلطة المشرع اسناد ولاية الفصل فى بعض المنازعات الإدارية - التى تدخل أصلا فى اختصاص مجلس الدولة طبقا لنص المادة ١٧٢ من الدستور - إلى جهات أو هيئات قضائية اخرى متى اقتضى ذلك الصالح العام واعمالا للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها . وكان مفاد المادتين ١/٨٣ من قانون السلطة القضائية (و ١/١٠٤ من قانون مجلس الدولة) المشار إليهما أن المشرع قد رأى استنادا إلى سلطته التقديرية أن ينتزع ولاية الفصل فى طلبات رجال القضاء والنيابة العامة (ومجلس الدولة) بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم من ولاية القضاء الإدارى ، فحجبه بذلك عن نظر جميع هذه المنازعات _

اسند إلى محاكم أمن الدولة العليا (المشكلة وفقا لقانون حالة الطوارىء الصادر بالقانون ١٦٢ سنة ١٩٥٨) ولاية الفصل فى كافة التظلمات والطعون الإدارية الصادرة بالقبض أو الاعتقال وفقا لقانون حالة الطوارىء بدلا من مجلس الدولة لايكون قد خالف المادة ١٧٢ من الدستور عملا بالتفويض المقرر فى المادة ١٦٧ منه [١] . وفيما تعلق بالقضاء العسكرى اقرت المحكمة

= وأسندها إلى دوائر المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض بالنسبة لرجال القضاء والنيابة العامة ، (وإلى إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا بالنسبة لرجال مجلس الدولة) - دون غيرها - باعتبار أن هاتين المحكمتين هما قمة جهتى القضاء العادى والإدارى ، فإن هذه الدوائر تكون وحدها هى القاضى الطبيعى المختص بالفصل فى كافة المنازعات الإدارية الخاصة باعضاء هاتين الجهتين القضائيتين لما لها من قدرة على الاحاطة بشئون أعضائها وكفاية البت فى أمرهاء . [المحكمة الدستورية العليا ١٦/ه/١٩٨٢ - الجزء الثانى - ٥٠] .

(١) قضى بأن «محاكم أمن الدولة العليا المشكلة وفقا لقانون حالة الطوارىء الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ هى جهة قضاء اقتضى إنشاؤها قيام حالة الطوارىء وما يقترن بها من ظروف استثنائية . فقد رأى المشرع بسلطته التقديرية أن يسند إلى هذه المحاكم (فضلا عن اختصاصها بالفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لاحكام الأوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه وفقا لقانون سالف الذكر ، وما قد يحيله عليها من الجرائم التى يعاقب عليها القانون العام وذلك على الوجه المبين بأحكام ذلك القانون) ، الاختصاص بالفصل فى كافة التظلمات والطعون من الأوامر الصادرة بالقبض أو الاعتقال وفقا لقانون حالة الطوارىء . ومن هنا فإن التظلم من أمر الاعتقال إنما يشكل «خصومة قضائية» تدور بين السلطة التنفيذية ممثلة فى رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه وأحقيتها فى اتخاذ تدبير الاعتقال وفقا لقانون حالة الطوارىء ، وبين المعتقل - أو غيره - الذى يتظلم من أمر الأعتقال على أساس عدم مشروعيته أو انتفاء المبرر للاشتباه فى المعتقل أو عدم توفر الدلائل على خطورته على الأمن والنظام العام . وتفصل المحكمة فى هذه الخصومة بقرار مسبب خلال أجل محدد حتى إذا ما صدر قرار المحكمة بالافراج عن المعتقل كان لوزير الداخلية - باعتباره المسئول عن الأمن العام وطبقا للفقرتين الخامسة والسادسة من المادة ٣ مكررا سالفة الذكر - أن يطعن على هذا القرار خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره ويحال الطعن إلى دائرة أخرى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الاحالة والا وجب الافراج عن المعتقل فورا ويكون قرار المحكمة فى هذه الحالة واجب النفاذ . كما نصت الفقرة الاخيرة من تلك المادة على أنه «فى جميع الأحوال يكون لمن رفض تظلمه الحق فى أن يتقدم بتظلم جديد كلما انقضى ثلاثون يوما من تاريخ رفض التظلم» وذلك لمواجهة تغير الظروف التى قد تبرر استمرار الاعتقال من عدمه . لما كان ذلك جميعه ، فإن التظلم من أمر الاعتقال يعد «تظلما قضائيا» أسند اختصاص الفصل فيه إلى جهة قضاء وفقا لما تقضى به المادة ١٦٧ من الدستور . ومن ثم يكون القرار الذى تصدره محكمة أمن الدولة العليا «طوارىء» فى هذا التظلم - وما يثور فى شأنه من نزاع - قرارا قضائيا نافذا بعد استنفاد طريق الطعن أو اعادة النظر فيه على ما سلف بيانه . ويترتب على ذلك فإن المشرع إذ كفل للمعتقل حق التقاضى بما خوله له من التظلم من الأمر الصادر باعتقاله أمام جهة قضائية فى حدود ما يملكه المشرع - وفقا لنص المادة ١٦٧ من الدستور - من اسناد الفصل فى بعض المنازعات الإدارية إلى جهات قضائية اخرى غير مجلس الدولة تحقيقا للصالح العام على ما سبق ذكره ، فإنه لايكون قد خالف حكم المادة ١٧٢ من الدستور . ومن جهة أخرى فإن محكمة أمن الدولة العليا «طوارىء» وقد خصها المشرع وحدها بولاية الفصل فى التظلمات من أوامر الاعتقال فصلا قضائيا قد أضحت هى القاضى الطبيعى الذى يحق لكل معتقل - أو لغيره من ذوى الشأن - الالتجاء إليه بالنسبة لهذه التظلمات ، كما أنه ليس فى اسناد الفصل فى هذه =

العليا (الدستورية) ما تختص به لجنة الضباط المنصوص عليها فى القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ من الفصل فى القرارات الإدارية الخاصة بالضباط وعدم اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى هذه المنازعات (١) .

(وراجع بند ٧٥ من هذا الكتاب) .

٧٨- المادة ١٧٥ من الدستور - اختصاص المحكمة الدستورية العليا

: تنص المادة (١٧٥) من الدستور على أن : «تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، وتتولى تفسير النصوص التشريعية ، وذلك كله على الوجه المبين فى القانون . ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة وينظم الإجراءات التى تتبع أمامها» .

(راجع بند ١٤ من هذا الكتاب) .

٧٩- المادة ١٧٨ من الدستور - أحكام المحكمة فى الدعوى الدستورية تنشر فى الجريدة الرسمية

: تنص المادة ١٧٨ من الدستور على أن : «تنشر فى الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية ، والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية ، وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعى من أثار» .

(راجع البندين رقم ١٤ و ١٩ من هذا الكتاب).

= التظلمات إلى محكمة أمن الدولة العليا (طوارىء) أى تحصين لامر الاعتقال - وهو قرار إدارى - من رقابة القضاء طالما أن المشرع قد جعل التظلم منه أمام محكمة أمن الدولة العليا (طوارىء) . الأمر الذى لاينطوى على أى مخالفة لحكم المادة ٦٨ من الدستور» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٦/١٦ - الجزء الثالث - ٨٠]

(١) قضى بأن «المادة ١٧٢ من ذلك الدستور إنما تفيد تقرير الولاية العامة لمجلس الدولة على المنازعات الإدارية على نحو لم يعد معه اختصاصه مقيدا بمسائل محددة على سبيل الحصر كما كان وقت إنشائه دون أن تعنى غل يد المشرع عن إسناد الفصل فى بعض المنازعات الإدارية إلى جهات قضائية أخرى على سبيل الاستثناء ، وبالقدر وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام ، إعمالا للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية وبيان اختصاصاتها وتنظيم طريقة تشكيلها» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٢/٧ - الجزء الأول - ٣٢٨ - وكان الضابط المدعى قد دفع أمام المحكمة العليا (الدستورية) بعدم دستورية القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ ، لأن لجنة الضباط المنصوص عليها قد اسندت إليها الاختصاص بالفصل فى القرارات الإدارية الخاصة بالضباط دون مجلس الدولة الأمر المخالف للمادة ١٧٢ من الدستور، فرفضت المحكمة ذلك للأسباب الموضحة فى هذا الحكم] ، وراجع على الاخص البند ٨٠ من هذا الكتاب وهامشه).

٨- المادة (١٨٣) من الدستور - تنظيم القضاء العسكرى :

تنص المادة ١٨٣ من الدستور على الآتى : «ينظم القانون القضاء العسكرى ، ويبين اختصاصاته فى حدود المبادىء الواردة فى الدستور» . وقد انشأ المشرع لجنة ضباط القوات المسلحة بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١، لأن المصلحة العامة وطبيعة الأوضاع فى القوات المسلحة تستلزم وضع المنازعات الإدارية الخاصة بأفراد هذه القوات فى يد أسرتهم العسكرية باعتبارها القاضى الطبيعى لتلك المنازعات بالنظر للصلة الوثيقة بين أداء الضباط لمهام وظيفتهم العسكرية وبين ما يصدر فى شأنهم من قرارات إدارية . بدءا بقرار إلحاقهم بالخدمة العسكرية ونهاية بقرار إنهاء تلك الخدمة وذلك استنادا إلى التفويض المقرر فى المادة ١٨٣ من الدستور . ولهذا انشأ المشرع لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة «بصفة هيئة قضائية» للفصل فى المنازعات سالفة البيان . وكفل للضباط حق الدفاع أمامها بإجراءات قضائية توفر الحماية اللازمة لحقوقهم وزودها بضمانات تكفل سلامة القرارات الصادرة منها فى تلك المنازعات (راجع المواد الثانية والسادسة فقرة أولى وثانية والثامنة والتاسعة) . ولامراء فى أن هذا التنظيم ينبىء عن حرص المشرع على أن يخلع الصفة القضائية على تلك اللجنة ويكفل فى التقاضى أمامها الضمانات القضائية الواجبة (راجع مضبطتى الجلسة الثالثة عشرة لدور الانعقاد العادى الأول يوم ١٩٧٢/٢/٧ والجلسة الرابعة والثلاثين لهذا الدور يوم ١٩٧٢/٥/٢٨) ومتى تقررت لتلك اللجنة الصفة القضائية فليس ثمة ما يمنع من النص على حظر الطعن فيما تصدره فى المنازعات الإدارية المتعلقة بالضباط من قرارات قضائية ، إذ يعتبر التقاضى لدى تلك اللجنة من درجة واحدة [١] . ولا يمنع من توافر الصفة القضائية لتلك اللجنة ومن توافر الضمانات التقاضى أمامها عند الفصل فى المنازعة الاعتداد بالتأهيل القانونى لاعضائها . فقد يخلع المشرع الصفة القضائية على من لم يكن مجازا فى الحقوق متى اقتضت طبيعة المنازعة ذلك [٢] .

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٢/٧ - الجزء الأول - ٣٢٨ .

(٢) الحكم السابق . وفيه تقول المحكمة : «إن المصلحة العامة وطبيعة الأوضاع فى القوات المسلحة تستلزم وضع المنازعات الإدارية الخاصة بأفراد هذه القوات فى أيد أسرتهم العسكرية باعتبارها القاضى الطبيعى لتلك المنازعات بالنظر إلى الصلة الوثيقة بين أداء الضابط لمهام وظيفته العسكرية وبين ما يصدر فى شأنه من قرارات إدارية بدءا بقرار إلحاقه بالخدمة العسكرية ونهاية بقرار إنهاء تلك الخدمة ، واستجابة لذلك واستنادا إلى التفويض المخول للمشرع بالمادة ١٨٣ من الدستور التى تنص على أن «ينظم القانون القضاء العسكرى ويبين اختصاصاته فى حدود المبادىء الواردة فى الدستور» أنشأ المشرع لجنة ضباط القوات المسلحة بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ «المنعقدة بصفة هيئة قضائية» للفصل فى المنازعات سالفة البيان بعد أن ضم إلى أعضائها مدير القضاء العسكرى ، وكفل للضباط حق الدفاع أمامها بإجراءات =

هذا ويلاحظ ان المادة ١٨٣ من الدستور لايقتصر تطبيقها على القضاء «الجنائى» العسكرى ، لان النص جاء عاما مطلقا وغير مخصص بقيد من القيود فليس ثمة ما يمنع أن يسرى على القضاء الإدارى العسكرى كالقضاء المنصوص عليه فى القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ [١] . ولذلك قضت المحكمة العليا (الدستورية) بأن «القول بأن نص المادة ١٨٣ من الدستور مقصور على القضاء «الجنائى» العسكرى ولا يمتد إلى القضاء الإدارى ، مردود بأنه تخصيص وتقييد لنص ورد فى الدستور عاما ، وذلك بغير مخصص ولا مقيد [٢] » .

٨١- المادة ١٨٧ من الدستور : السريان على الماضى فى غير المواد الجنائية : تنص الماد ١٨٧ من الدستور على أنه : «لاتسرى أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها . ومع ذلك يجوز فى غير المواد الجنائية النص فى القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب [٣] » . وقد استقرت القوانين الدستورية منذ صدور دستور سنة ١٩٢٣ حتى الدستور القائم على تقرير مبدأ عدم رجعية القوانين وكانت تقرنه دائما - كلما نصت عليه - برخصة الاستثناء منه ، وذلك

= قضائية توفر الحماية اللازمة لحقوقهم . وزودها بضمانات تكفل سلامة القرارات الصادرة منها فى تلك المنازعات : فقد نصت المادة الثانية من هذا القرار بقانون على أن «ينضم إلى عضوية تلك اللجنة - عند انعقادها بصفة هيئة قضائية - مدير القضاء العسكري» . ونصت الفقرة الأولى من المادة السادسة منه على وجوب إعلان الضابط المنظلم بتاريخ انعقاد اللجنة ومكانها قبل انعقادها بمدة لاتقل عن خمسة عشر يوما لابداء دفاعه ، وأجازت الفقرة الثانية من ذات المادة منح الضابط المنظلم أجلا لتقديم دفاعه كتابة . وأوجبت المادتان الثامنة والتاسعة منه إصدار قرارات تلك اللجنة مسببة من واقع التقارير المودعة وما تجريه من تحقيقات وبعد المداولة سرا سواء صدر قرارها بتأييد القرار المطعون فيه أو بإلغائه أو بتخفيضه أو باستبداله أو بإيقاف تنفيذه . على أن تصدر تلك القرارات بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين . ومن حيث إذ لامراء فى أن هذا التنظيم ينبيء عن حرص المشرع على أن يخلع الصفة القضائية على تلك اللجنة ويكفل فى التقاضى أمامها الضمانات القضائية الواجبة . ولم يغب هذا المفهوم عن الهيئة التشريعية عند مناقشة ذلك التشريع على ما يبين من الاطلاع على مضبطتي الجلسة الثالثة عشرة لدور الانعقاد العادى الأول المعقودة فى يوم الاثنين ٧ من فبراير سنة ١٩٧٢ والجلسة الرابعة والثلاثين لهذا الدور المعقودة يوم الأحد ٢٨ من مايو سنة ١٩٧٢ وما أثير فيهما من مناقشات بشأن دستورية هذا القرار بقانون انتهت إلى إقراره بالاجماع . ومتى تقررت لتلك اللجنة الصفة القضائية فليس ثمة ما يمنع من النص على حظر الطعن فيما تصدره فى المنازعات الإدارية المتعلقة بالضباط من قرارات قضائية ، إذ يعتبر التقاضى لدى تلك اللجنة من درجة واحدة» .

(١) و (٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٩/٢/٧ - الجزء الأول - ٣٢٨ .

(٣) هو نص مشابه تماما لنص المادة ١٨٦ من دستور سنة ١٩٥٦ ونص المادة ١٦٣ من دستور سنة ١٩٦٤ إلا ان دستور ١٩٧١ استبدل كلمة مجلس الشعب بكلمة مجلس الأمة فى المادتين سالفتى الذكر .

باجازة اصدار القوانين باثر رجعى كلما اقتضى ذلك الصالح العام ولم تستثن من هذه الرخصة سوى القوانين الجنائية (المواد ٢٧ من دستور سنة ١٩٢٣ و ٦ من دستور سنة ١٩٣٠ و ١٨٦ من دستور سنة ١٩٥٦ و ٦٦ من دستور سنة ١٩٥٨ و ١٦٢ من دستور سنة ١٩٦٤ و ١٨٧ من دستور سنة ١٩٧١) مما يدل على استقرار قاعدة عدم رجعية القوانين كمبدأ من المبادىء الدستورية العامة . وتأسيسا على ذلك فإنه وإن كان لايجوز المساس بأى حال من الأحوال بالحقوق المكتسبة استنادا إلى المبدأ الدستورى الذى يقضى بعدم جواز ارتداد اثر القانون إلى الماضى مراعاة لاحترام الحقوق المكتسبة ومراعاة للاستقرار الواجب للمعاملات ، إلا أن المشرع الدستورى حين أجاز الاستثناء من هذا المبدأ (بتقرير الأثر الرجعى للقانون بنص خاص) افترض بداهة أن هذا الاستثناء قد يؤدى إلى المساس بالحقوق المكتسبة . ومن اجل ذلك احاطت الدساتير المتعاقبة هذا الاستثناء بالضمان اللازم فتطلبت لصحة تقريره موافقة الهيئة التشريعية عليه باغلبية خاصة [١] . والمادة ١٨٧ من الدستور القائم تستوجب أن يكون الأثر الرجعى للقانون بموافقة «اغلبية» اعضاء مجلس الشعب .

---

(١) قضى بأن «وجه الطعن الذى يقوم على أن القانون المطعون فيه قد مس حقا مكتسبا لخريجي مدرسة المساحة فى معادلة شهادة هذه المدرسة لشهادة الفنون والصنائع (نظام حديث) وأن الحق المكتسب لايجوز المساس به بأى حال من الأحوال ، فإن هذا القول مردود بانه ولئن كان المبدأ الدستورى الذى يقضى بعدم جواز ارتداد أثر القانون إلى الماضى يستهدف أساسا احترام الحقوق المكتسبة ومراعاة الاستقرار الواجب للمعاملات إلا أن المشرع الدستورى حين أجاز الاستثناء من هذا المبدأ بتقرير الأثر الرجعى للقانون بنص خاص افترض بداهة أن هذا الاستثناء قد يؤدى إلى المساس بالحقوق المكتسبة . ومن أجل ذلك أحاطت الدساتير المتعاقبة منذ دستور سنة ١٩٥٦ هذا الاستثناء بالضمان اللازم فتطلبت لصحة تقريره موافقة الهيئة التشريعية عليه باغلبية خاصة ، فتقرير الأثر الرجعى للقانون يفترض فى الأغلب الأعم أن فى إعمال هذه الرخصة مساسا بالحقوق والمراكز التى تمت فى الماضى ، ولكن الدستور خول المشرع هذه الرخصة متى اقتضى ذلك الصالح العام ، فإذا كان المشرع قد تبين أن قرار وزارة التربية والتعليم بمعادلة شهادة مدرسة المساحة بشهادة الفنون والصنائع (نظام حديث) قد بنى على بيانات غير صحيحة وأصدر القانون المطعون فيه باثر رجعى ردا للامور إلى نصابها الصحيح ، لأن مصلحة المجتمع تقتضى الارتداد باثر هذا القانون إلى الماضى ، فلا تثريب عليه فى ذلك ، ولو كان فيما قرره مساس بحق مكتسب لخريجي مدرسة المساحة ان صح مثل هذا القول بعد ثبوت بطلان الاساس الذى قام عليه ذلك الحق» [المحكمة العليا (الدستورية) ٧/٦/١٩٧٥ - الجزء الأول - ٣١٤] .

وقضى بأن «الثابت من مضبطة الجلسة الخمسين لدور الانعقاد الأول للفصل التشريعي الثانى لمجلس الشعب المعقودة مساء يوم ١٦ مايو سنة ١٩٧٧ أنه عند الاقتراح على مشروع القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٧ - محل الطعن - أوضح رئيس الجلسة أن احكامه تقضى بسريانه باثر رجعى مما يتطلب طبقا للمادة ١٨٧ من الدستور توافر أغلبية خاصة الأمر الذى يقتضى عملا بالمادة ٢٩٠ من اللائحة الداخلية أن يكون أخذ الرأى نداء بالاسم ، وبعد ذلك نودى على الاسماء - التى أثبتت فى ملحق المضبطة - ثم أعلن رئيس الجلسة أن أخذ الرأى النهائى أسفر عن الموافقة على هذا المشروع بقانون بأغلبية ٢١١ =

وترتيبا على ذلك فإن القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ إذ نص فى مادته الثانية على عدم الاعتداد بالتصرفات التى صدرت من الملاك الاجانب ما لم تكن ثابتة التاريخ قبل يوم ١٩٦١/١٢/٢٣ مستهدفا بذلك الصالح العام رغبة فى استقرار المعاملات بالنسبة للعقود التى ابرمت قبل هذا التاريخ لايكون قد خالف المبدأ الدستورى الذى يجيز تقرير الأثر الرجعى لبعض القوانين [١] . كما أن القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ المعدل لقانون التأمين الاجتماعى رقم

= صوتا فإذا كان عدد أعضاء مجلس الشعب فى ذلك الوقت (طبقا لما جاء بكتاب السيد امين عام مجلس الشعب المؤرخ ٣ أكتوبر سنة ١٩٨١ والمرفق بالملف) هو ٣٦٠ عضوا. وكان قد توافر بذلك لهذا القانون -وهو تشريع فى غير المواد الجنائية - ما تتطلبه المادة ١٨٧ من الدستور من موافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب على سريان احكامه بالنسبة للماضي. فإن ما ينعاه المدعى بشأن مخالفته أحكام الدستور يكون على غير أساس» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٤/٢ - الجزء الثانى - ٣٦].

(١) قضى بأن «المبدأ الدستورى الذى يقضى بعدم سريان أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها . وان كان يستهدف أساسا احترام الحقوق المكتسبة ومراعاة الاستقرار الواجب للمعاملات إلا أن الدساتير المصرية المتعاقبة منذ دستور سنة ١٩٢٣ حتى الدستور الحالى إذ أجازت للمشرع استثناء من هذا المبدأ أن يقرر الأثر الرجعى للقوانين - فى غير المواد الجنائية - وذلك بشروط محددة ، تكون قد افترضت بداءة احتمال أن يؤدى هذا الاستثناء إلى المساس بالحقوق المكتسبة وأثرت عليها ما يحقق الصالح العام بالمجتمع . ولما كان القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ قد صدر من رئيس الجمهورية بناء على دستور سنة ١٩٥٨ المؤقت والإعلان الدستورى بشأن التنظيم السياسى لسلطات الدولة العليا الصادر فى ١٩٦٢/٩/٢٧ الذى عهد بسلطة التشريع مؤقتا إلى مجلس الرياسة بغير أية قيود ، وخول رئيس الجمهورية سلطة اصدار القوانين التى يوافق عليها ذلك المجلس . وكانت ولاية التشريع بذلك قد انتقلت كاملة إلى مجلس الرياسة أثناء فترة الانتقال بحيث يتولاه كما تتولاها السلطة التشريعية بكافة حقوقها فى مجال التشريع ومنها رخصة اصدار القوانين بأثر رجعى - طبقا للمادة ٦٦ من دستور سنة ١٩٥٨ المؤقت - متى اقتضى ذلك الصالح العام ، فإن القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ إذ نص فى مادته الثانية على عدم الاعتداد بالتصرفات التى صدرت من الملاك الأجانب ما لم تكن ثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١ مستهدفا بذلك الصالح العام على ما جاء بمذكرته الايضاحية رغبة فى استقرار المعاملات بالنسبة للعقود التى أبرمت قبل هذا التاريخ (وهو تاريخ الإعلان عن الأحكام التى تضمنها هذا القانون)، لايكون قد خالف المبدأ الدستورى المستقر الذى يجيز على سبيل الاستثناء تقرير الأثر الرجعى لبعض القوانين . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٢/٧ - الجزء الأول - ١٦٠ ، وحكمها فى نفس الجلسة فى القضية رقم ٨ لسنة ١ قضائية، وحكمها فى القضية ١٢ لسنة (١) قضائية دستورية] . وراجع أيضا حكمها الذى تقول إنه إذا لم يكن الدستور ينص على السريان على الماضى فإنه يسرى بأثره الحال المباشر . «وبان المشرع بعد أن أورد فى المادة الأولى من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء حكما جديدا - يسرى من يوم نفاذه - حظر بمقتضاه كأصل عام على غير المصريين اكتساب ملكية العقارات المبنية والأراضى الفضاء إلا فى حدود الاستثناءات والضوابط التى تكفلها نصوصه وذلك دون أن يرتد أثر هذا الحظر إلى الماضى ، عمد فى المادة الخامسة منه إلى التفرقة بين التصرفات التى تم شهرها قبل تاريخ العمل بالقانون والتصرفات التى لم تكن قد اشهرت حتى هذا التاريخ . فأبقى على التصرفات الأولى صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية وفقا لما قررته الفقرة الأولى من المادة المذكورة . ذلك أن هذه=

٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد توافرت له ما يتطلبه الدستور من أغلبية أعضاء مجلس الشعب لكى يتقرر له الاثر الرجعى، وبذلك لا تكون الفقرة الثانية من البند د من المادة ١٢ منه مخالفة للدستور حين اجازت تقرير الأثر الرجعى (١)

التصرفات هى التى ترتب عليها كسب الملكية قبل نفاذه ، فرأى المشرع حماية لهذه الحقوق المكتسبة واحتراما للأوضاع المستقرة الابقاء عليها وعدم المساس بها اعمالا لقاعدة عدم رجعية القوانين على ما افصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون . أما بالنسبة للتصرفات غير المشهرة قبل تاريخ العمل به ، فإنه لايترتب عليها اكتساب الملكية العقارية - وفقا لما يقضى به القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى فى مادته التاسعة من ان حق الملكية العقارية لاينتقل سواء بين المتعاقدين أو غيرهم الا بالتسجيل ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن ، ومن ثم فإن المشرع - اعمالا للأثر الفورى لحكم الحظر المنصوص عليه فى المادة الأولى سالفة الذكر - نص فى الفقرة الثانية من المادة الخامسة على عدم الاعتداد بتلك التصرفات وعدم جواز شهرها .

لما كان ذلك ، فإن نص هذه الفقرة المطعون فيها يكون قد طبق حكم الحظر المشار إليه فى المادة الأولى من القانون بأثر مباشر من تاريخ نفاذه دون أن ينطوى على أى أثر رجعى يتضمن المساس بالمكيات العقارية القائمة والتى ثبتت لاصحابها الاجانب قبل بدء العمل به . إذ أن المحظور قانونا طبقا لنص المادة الأولى هو اكتساب الاجانب ملكية العقارات المبنية والأراضى الفضاء ، وكان كسبهم لهذه الملكية بالعقد هو مركز قانونى مركب لايتم تكوينه الا بتوافر عنصرين هما انعقاد العقد صحيحا من ناحية وتسجيله من ناحية أخرى ، فإن العقود الصحيحة غير المسجلة قبل تاريخ العمل بالقانون المطعون فيه وان كانت ترتب عنها التزام بنقل الملكية إلى المتصرف إليهم ، إلا أن ذلك لايكفى فى ذاته لاكتمال أى مركز قانونى لهم فى خصوص هذه الملكية حتى يترتب على اعمال حكم الحظر المساس بها ، وبالتالى لايصح أن ترمى تلك الفقرة برجعية الأثر [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/١/١ - الجزء الثانى - ٦٧] .

(١) قضى بأن «المبدأ الدستورى الذى يقضى بعدم سريان أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يرتب أثرا لمى ما وقع قبلها ، وان كان يستهدف أساسا احترام الحقوق المكتسبة ومراعاة الاستقرار الواجب للمعاملات ، الا أن الدساتير المصرية المتعاقبة منذ دستور سنة ١٩٢٣ حتى الدستور الحالى إذ أجازت للمشرع استثناء من هذا المبدأ أن يقرر الأثر الرجعى للقوانين - فى غير المواد الجنائية - وذلك بشروط محددة ، تكون قد افترضت بداءة احتمال أن يؤدى هذا الاستثناء إلى المساس بالحقوق المكتسبة وأثرت عليها ما يحقق الصالح العام لمجتمع ، ولما كان الثابت من مضبطة الجلسة السادسة والستين لدور الانعقاد الأول للفصل التشريعى الثالث لمجلس الشعب المنعقدة صباح يوم ١٢ أبريل سنة ١٩٨٠ والتى تم فيها الاقتراع على مشروع القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ المعدل لقانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ محل الطعن بعد مناقشة أحكامه ، أنه قد توافرت لهذا القانون - وهو تشريع فى غير المواد الجنائية - ما تتطلبه المادة ١٨٧ من الدستور من موافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب على سريان أحكامه بالنسبة للماضى ، وإذ كان القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ قد قضى فى الفقرة الثانية من البند (د) من المادة ١٢ منه بأن يعمل بأحكام تعديل المادة ١٩ من قانون التأمين الاجتماعى واضافة المادة ٣٠ مكررا اعتبارا من أول سبتمبر سنة ١٩٧٥ وذلك بالنسبة لمن انتهت خدمته لغير بلوغ سن التقاعد أو العجز أو الوفاة اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٨٠ مستهدفا بذلك الصالح العام الذى ارتأت السلطة التشريعية تحقيق هذا النص له ، وهو تجنب استغلال طائفة ممن انتهت خدمتهم - بعد احالة مشروع القانون إلى مجلس الشعب - للوضع السابق الذى قصد هذا المشروع تلافيه حماية لحسابيق التأمين ، ومن ثم لايكون النص المطعون عليه قد خالف المبدأ .

ويلاحظ أن المشرع الدستورى حين يجيز لمجلس الشعب تفويض رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات لها قوة القانون بالشروط الواردة فى المادة ١٠٨ منه (بالنسبة للوائح التفويضية) ، فإنه بصدور هذا التفويض ينتقل الاختصاص التشريعى للسلطة التشريعية كاملا إلى رئيس الجمهورية فى الموضوعات التى فوض فيها ، ويكون له حق ممارسة صلاحيات السلطة التشريعية فى خصوص ما فوض فيه، بما فى ذلك السريان على الماضى . وكذلك فإن الإعلان الدستورى الذى خول مجلس الوزراء فى ١٩٥٣/٢/١٠ ولاية التشريع ، فإنها ولاية يتولاها كاملة بما فيها رخصة النص على سريان القوانين على الماضى [(١)] ، وكذلك بالنسبة لتخويل مجلس الرياسة سلطة التشريع كاملة بالإعلان الدستورى الصادر فى ١٩٦٢/٩/٢٧ ، فإنها تخوله أيضا رخصة السريان على الماضى . (راجع البنود ٦٤ و ٦٨ من هذا الكتاب) .

= الدستورى الذى يجيز على سبيل الاستثناء تقرير الأثر الرجعى لبعض القوانين - ويكون ما ينعاه عليه المدعيان فى هذا الشأن على غير أساس ولا ينال من ذلك ما أثاره المدعيان من خلو كل من المشروع المقدم من الحكومة وذلك الذى أقرته لجنة القوى العاملة بمجلس الشعب من النص المطعون عليه تدليلا على تنكب هذا النص للمصلحة العامة ، ذلك أن مجلس الشعب هو صاحب الاختصاص الأصيل فى التشريع عملا بحكم المادة ٨٦ من الدستور وحقه فى ذلك مطلق بحيث يستطيع تنظيم أى موضوع بقانون غير مقيد فى ذلك الا بأحكام الدستور ، وإذا كان لرئيس الجمهورية ولكل عضو من أعضاء المجلس حق اقتراح القوانين طبقا للمادة ١٠٩ من الدستور ، فإنه يظل دائما لمجلس الشعب كامل السلطة فى الموافقة على هذه الاقتراحات أو رفضها أو ادخال تعديلات عليها يراها محققة للصالح العام» . [المحكمة الدستورية العليا - ١٩٨٥/١/٦ - الجزء الثالث - ١٧٦] .

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٣/١١/٣ - الجزء الأول - ١٢٢ . وفى حكم أخر لها قالت المحكمة العليا (الدستورية) إن: «القول بأن الإعلان الدستورى الصادر فى ١٩٥٣/٢/١٠ الذى صدر القانون المطعون عليه فى ظله لم يتضمن نصا على تخويل مجلس الوزراء الذى عهد إليه سلطة التشريع فى فترة الانتقال الحق فى إصدار القوانين بأثر رجعى ، هذا القول مردود بأن الإعلان الدستورى المتقدم ذكره إذ خول مجلس الوزراء فى مادته التاسعة ولاية التشريع أثناء فترة الانتقال ، فإن هذه الولاية تنتقل إليه كى يتولاها كما تتولاها الهيئة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل بممارستها فيكون له كافة سلطاتها وحقوقها فى مجال التشريع . ولما كانت هذه الهيئة وفقا لما استقرت عليه جميع الدساتير المصرية فى خصوص هذا المبدأ منذ دستور سنة ١٩٢٣ حتى الدستور القائم تملك استثناء من الأصل الدستورى المقرر بشأن عدم رجعية القوانين - رخصة اصدار القوانين بأثر رجعى متى اقتضى ذلك الصالح العام ، ولم يستثن الشارع من هذه الرخصة سوى القوانين الجنائية فحظر سريانها بأثر رجعى . لما كان الأمر كذلك فإن مجلس الوزراء الذى انتقلت إليه السلطة التشريعية كاملة على النحو المتقدم يملك إصدار القوانين بأثر رجعى متى اقتضى ذلك الصالح العام . وترتيبا على ذلك فإن الإعلان الدستورى الصادر فى ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٣ قد صدر عقب قيام الثورة لتنظيم الحكم أثناء فترة الانتقال من نظام الحكم الملكى إلى النظام الجمهورى - ولئن خلا هذا الإعلان من نص يخول مجلس الوزراء الذى عهد إليه ممارسة السلطة التشريعية رخصة إصدار القوانين بأثر رجعى فمرد ذلك إلى أن الشارع قد راعى مقتضيات الضرورة فى أعقاب الثورة فأصدر الإعلان فى نصوص محدودة موجزة لاتجاوز أحد عشر نصا يتضمن تنظيم السلطات فى فترة الانتقال تنظيما =

٨٢- المادة ١٨٩ من الدستور - طلب تعديل الدستور : تنص المادة ١٨٩ من الدستور على أنه «لكل من رئيس الجمهورية ومجلس الشعب طلب تعديل مادة أو أكثر من مواد الدستور ، ويجب أن يذكر في طلب التعديل المواد المطلوب تعديلها والأسباب الداعية إلى هذا التعديل - فإذا كان الطلب صادرا من مجلس الشعب وجب أن يكون موقعا من ثلث أعضاء المجلس على الأقل . وفي جميع الأحوال يناقش المجلس مبدأ التعديل ويصدر قراره في شأنه باغلبية اعضائه ، فإذا رفض الطلب لايجوز اعادة طلب تعديل المواد ذاتها قبل مضي سنة على هذا الرفض . وإذا وافق مجلس الشعب على مبدأ التعديل يناقش بعد شهرين من تاريخ هذه الموافقة ، المواد المطلوب تعديلها ، فإذا وافق على التعديل ثلثا عدد اعضاء المجلس عرض على الشعب لاستفتائه في شأنه . فإذا ووفق على التعديل اعتبر نافذا من تاريخ إعلان نتيجة الاستفتاء».. (راجع في ذلك بند ١٨ من هذا الكتاب) .

٨٣- المادة ١٩١ من الدستور - بقاء النصوص السابقة على الدستور الجديد حتى تعدل ، ولكنها لاتحصن ضد الالغاء : تنص المادة ١٩١ من الدستور على أن «كل ما قررته القوانين واللوائح من احكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا ونافذا ، ومع ذلك يجوز الغاؤها أو تعديلها وفقا للقواعد والاجراءات المقررة في هذا الدستور» . (راجع في ذلك بند (٢٢) من هذا الكتاب)

= مجملا موقوتا حتى يتم إعداد نظام دستوري ديمقراطي كامل يعمل به عقب انقضاء هذه الفترة . وقد نظم الإعلان فيما نظم السلطة التشريعية فعهد بها إلى مجلس الوزراء دون تفصيل لحدود هذه السلطة وضوابطها - فما كان المقام يتيح ذلك التفصيل - ولا يعني خلو الإعلان من النص على تخويل مجلس الوزراء رخصة التشريع بأثر رجعي أن الشارع قصد إلى العدول عنها . فقد خلا الإعلان كذلك من الأصل الدستوري العام المقرر بشأن عدم رجعية القوانين والذي ترد الرخصة المذكورة استثناء عليه - وبذلك خلا من القاعدة الاستثنائية كما خلا من القاعدة العامة وذلك اكتفاء بما جاء في الإعلان الدستوري الأول الصادر في ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٢ من التزام الحكومة التي تتولى السلطات أثناء فترة الانتقال بالمبادىء الدستورية العامة. ويبين من استقراء نصوص الدساتير المصرية في هذا الخصوص أنها استقرت منذ دستور سنة ١٩٢٣ حتى الدستور القائم على تقرير مبدأ عدم رجعية القوانين وكانت تقرنه دائما كلما نصت عليه برخصة الاستثناء منه وذلك بإجازة إصدار القوانين بأثر رجعي كلما اقتضى ذلك الصالح العام ولم تستثن من هذه الرخصة سوى القوانين الجنائية (المواد ٢٧ من دستور سنة ١٩٢٣ و ٦ من دستور سنة ١٩٣٠ و ١٨٦ من دستور سنة ١٩٥٦ و ٦٦ من دستور ١٩٥٨ و ١٦٣ دستور سنة ١٩٦٤ و ١٨٧ من الدستور القائم) مما يدل على استقرار قاعدة عدم رجعية القوانين ورخصة الاستثناء فيها كمبدأ من المبادىء الدستورية العامة التي التزمت بها الحكومة القائمة على شئون الدولة أثناء فترة الانتقال» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٦/٧ - الجزء الأول- ٢١٤]. وراجع في شأن منح رخصة القوانين بأثر رجعي إلى مجلس الرياسة إعمالا للإعلان الدستوري الصادر في ١٩٦٢/٩/٢٧ حكم المحكمة الدستورية العليا في ١٩٨١/٢/٧ -الجزء الأول - ١٦٠ .

٨٤- المادة ١٩٦ من الدستور - مجلس الشورى : تنص المادة ١٩٦ من الدستور على أن : «يشكل مجلس الشورى من عدد من الأعضاء يحدده القانون على الا يقل عن (١٣٢) عضوا . وينتخب ثلثا اعضاء المجلس بالاقتراع المباشر السرى العام على أن يكون نصفهم على الأقل من العمال والفلاحين . ويعين رئيس الجمهورية الثلث الباقي» .

(راجع بند ٦٠ من هذا الكتاب) .

٨٥- المواد ٢٠٦ و ٢٠٧ و ٢٠٨ من الدستور-حرية الصحافة:

تنص المادة (٢٠٦) من الدستور على أن : «الصحافة سلطة شعبية مستقلة تمارس رسالتها على الوجه المبين فى الدستور والقانون» . وتنص المادة ٢٠٧ من الدستور على أن : «تمارس الصحافة رسالتها بحرية وفى استقلال فى خدمة المجتمع بمختلف وسائل التعبير ، تعبيرا عن اتجاهات الرأى العام واسهاما فى تكوينه وتوجيهه ، فى إطار المقومات الاساسية للمجتمع ، والحفاظ على الحريات والواجبات العامة ، واحترام حرمة الحياة الخاصة للمواطنين ، وذلك كله طبقا للدستور والقانون» . وتنص المادة ٢٠٨ من الدستور على أن : «حرية الصحافة مكفولة والرقابة على الصحف محظورة وانذارها أو وقفها أو الغاؤها بالطريق الإدارى محظور ، وذلك وفقا للدستور والقانون [١] » .

(راجع بند ٥٨ من هذا الكتاب) .

---

(١) صدر إصدار من رئيس الدولة فى ١٩٨٠/٥/٢٣ بتعديل دستور جمهورية مصر العربية . وقرر مجلس الشعب تعديل الدستور بعد موافقة مجلس الشعب بجلسته فى ١٩٧٩/٧/١٩ وبعد أن وافق على التعديل بجلسة ١٩٨٠/٤/٣٠ والاستفتاء الذى اجرى فى ١٩٨٠/٥/٢٢ . وكان من ضمن هذا التعديل الفصل الثانى من الباب السابع تحت عنوان سلطة الصحافة (المواد من ٢٠٦ حتى ٢١١) .

الباب الثانى
دعوى تنازع الاختصاص الوظيفي

٨٦- تعريف دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى : تنص المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن «تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتى : (أولا) ..... (ثانيا) : الفصل فى تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ، وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منها ولم تتخل احداهما عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها» . ويبين من مطالعة البند (ثانيا) من هذه المادة أنه يتعين لتطبيقه أن تعرض قضيتان متحدتان موضوعا على «محكمتين» لكل منهما اختصاصها «الوظيفي» المستقل عن المحكمة الأخرى ، ويصدر من كل منهما - فى القضية المطروحة عليهما - حكم إما باختصاصها «وظيفيا» بنظرها فينشأ عندئذ ما يسمى بالتنازع «الايجابي» بينهما لتمسك كل منهما باختصاصها وظيفيا بنظرها . أو يصدر من كل منهما حكم فى القضية المذكورة بعدم اختصاصها بنظرها فينشأ عندئذ ما يسمى بالتنازع «السلبي» بين المحكمتين نتيجة تسلب كل منهما من اختصاصها «وظيفيا» بنظر هذه الدعوى . ومتى وجدت حالة «التنازع الايجابي» أو وجدت حالة «التنازع السلبي» على الوجه سالف الذكر يصبح أصحاب القضية فى وضع شائك يقتضى ايجاد حل لفك الاشتباك الذى قام بين هاتين المحكمتين حول اختصاصهما «الوظيفي» ويتمثل هذا الحل فيما قرره المشرع من تخويل أصحاب هذه القضية الحق فى رفع دعوى أمام المحكمة الدستورية العليا تسمى دعوى «تنازع الاختصاص» الوظيفى . ويطلب رافع هذه الدعوى ان تقوم المحكمة الدستورية العليا بتحديد المحكمة المختصة «وظيفيا» بنظر الدعوى موضوع التنازع (الايجابى أو السلبي) من بين المحكمتين المتنازعتين . ومتى صدر هذا الحكم من المحكمة الدستورية العليا يعاد عرض الدعوى ثانية على المحكمة التى قالت المحكمة الدستورية العليا إنها مختصة وظيفيا بنظرها ، ويكون على هذه المحكمة - عند إعادة عرض القضية عليها - أن تلتزم برأى المحكمة الدستورية العليا ، بصرف النظر عن رأيها هى الذى سبق أن أبدته فى شأن مسألة الاختصاص أو عدم الاختصاص ، بل ولو كان الحكم الصادر منها نهائيا .

كما يعتبر من قبيل تنازع الاختصاص الوظيفى ان تعرض إحدى القضيتين المتحدتين موضوعا على هيئة من «الهيئات ذات الاختصاص القضائى» أى لجنة من «اللجان القضائية»

وتعرض القضية الاخرى المتحدة معها موضوعا على هيئة أخرى من « الهيئات ذات الاختصاص القضائي» . أو تعرض إحدى القضيين المتحدتان موضوعا على «محكمة» مختصة وظيفيا أى جهة من جهات القضاء . ويصدر من كل منهما فى القضية المطروحة عليه حكما باختصاصها «وظيفيا» بنظرها فينشأ إذن التنازع «الايجابي» ، أو يصدر كل منهما حكمه بعدم اختصاصه «وظيفيا» بنظرها فينشأ عندئذ ما يسمى بالتنازع «السلبي» . فإن وجدت حالة التنازع الايجابى أو التنازع السلبى سالفة الذكر فلاصحاب القضية الحق فى رفع الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا بطلب تحديد المحكمة المختصة «وظيفيا» ، أو الهيئة ذات الاختصاص القضائى المختصة وظيفيا بنظر الدعوى موضوع التنازع الايجابى أو السلبي وعندئذ يعاد عرض الدعوى ثانية على « المحكمة» أو على «الهيئة القضائية» التى قالت المحكمة الدستورية العليا إنها مختصة «وظيفيا» بنظرها ، وذلك بصرف النظر عن رأيها الذى سبق ان أبدته فى شأن مسألة الاختصاص أو عدم الاختصاص ، بل ولو كان الحكم الصادر منها نهائيا .

وقد اتيح لمحاكم تنازع الاختصاص أن تعمل قضاءها مرارا فى تحديد المحكمة المختصة من بين المحكمتين المتنازعتين وظيفيا . ومن الأمور التى شاع فى أمرها التنازع على الاختصاص مسألة تكييف العقد الإدارى ومتى يكون إداريا ومتى لايكون، خصوصا منذ العمل بقانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، ومن بعده قوانين مجلس الدولة اللاحقة التى جعلت الاختصاص بنظر العقود الإدارية من شأن جهة القضاء الإدارى وحدها دون غيرها . وقد قضت المحكمة العليا – حين كانت دعاوى تنازع الاختصاص ترفع امامها – كما قضت المحكمة الدستورية العليا من بعدها ، بأن عقود اشتراك التليفون التى تعقد بين الهيئة العامة للمواصلات السلكية واللاسلكية وبين المشترك تعتبر من العقود المدنية وليست عقودا إدارية ، ولذلك حين صدرت فى شأن المنازعات الدائرة حولها احكام بعدم الاختصاص الوظيفى أو بالاختصاص الوظيفى من كل من جهتى القضاء العادى والإدارى قضت محكمة تنازع الاختصاص بأن جهة القضاء العادى هى المختصة بنظر هذه المنازعات [1] . اما فى الحالات الأخرى التى عرضت

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٥/٤/٥ – مجموعة أحكام هذه المحكمة – القسم الثالث – صفحة ١٤٣ فقد رفعت الهيئة العامة للمواصلات السلكية واللاسلكية دعوى أمام محكمة دسوق الجزئية ضد متعاقد معها على تركيب تليفون واستعماله طالبة فسخ العقد والزامه بدفع الاشتراك المتأخر، فقضت فى ١٩٧٠/١٠/١٢ (أى بعد العمل بقانون المرافعات الحالي) بعدم اختصاصها وظيفيا بنظرها وباحالتها إلى المحكمة الإدارية بطنطا . تأسيسا على ان العقد إدارى ، ثم قضت المحكمة الاخيرة بدورها فى ١٩٧٤/٢/١٨ بعدم اختصاصها بنظر الدعوى تأسيسا على ان العقد تحكمه روابط القانون الخاص . ولما رفعت دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى «السلبي» أمام المحكمة العليا – المختصة آنذاك بنظر دعاوى تنازع _

عليها منازعات حول تكييف بعض العقود الأخرى المتعلقة بانشاءات واتضح لها انها من العقود الإدارية، فقد قضت باختصاص جهة القضاء الإدارى بنظرها [١] .

ومن الأمور التى شاع أمرها - فى السنوات التالية لتأميم بعض المنشئات والهيئات - أمر تحديد الاختصاص الوظيفى بنظر بعض المنازعات المتصلة «بشركات القطاع العام» . وكثيرا ما يتوقف تحديد الأختصاص الوظيفى بالنسبة لهذه الشركات على تحديد التكييف القانونى الصحيح «لشركات القطاع العام» سالفة الذكر . وهل تعتبر شخصا معنويا «عاما» أم شخصا معنويا «خاصا» ، إذ يترتب على الاخذ بهذا التكييف القانونى أو ذاك آثار جوهرية

- الاختصاص - قضت بأن هذا العقد ليس من العقود الإدارية ، لأنه معقود بين المشترك وبين الهيئة وهى مرفق اقتصادى بقصد الافادة من خدمة خاصة للمشترك وليست له صله بنشاط المرفق أو بتسييره وتنظيمه، فتنتفى عنه مقومات العقود الإدارية وخصائصها دون أن يؤثر فى ذلك ما تضمنه العقد من شروط استثنائية ، لأن مثل هذه الشروط مألوفة ايضا فى نوع من العقود المدنية وهى عقود الاذعان التى تنظمها القانون المدنى بنصوص منه ، وانتهت المحكمة العليا إلى القضاء باختصاص القضاء العادى بنظر الدعوى . وراجع فى هذا المعنى أيضا حكما فى ١٩٧٧/٢/٥ - المرجع السابق صفحة ١٨٠ - وكانت عن دعوى مطالبة مشترك بقيمة اشتراكه فى التليفون فقضت محكمة سيدى جابر فى١٩٧٤/٣/١٨ (أى بعد العمل بقانون المرافعات القائم) بعدم اختصاصها وظيفيا بنظر الدعوى وأحالتها لجهة القضاء الإدارى التى قضت بدورها فى ١٩٧٤/١٢/٣ بعدم اختصاصها وظيفيا بنظرها ، لأن العقد ليس إداريا . ولما رفعت دعوى التنازع على هذا الأختصاص الوظيفى «السلبى» أمام المحكمة العليا (الدستورية) - كهيئة تنازع - قضت باختصاص القضاء العادى بنظر الدعوى ، تأسيسا على أن العقد المذكور ينظم علاقة بين الهيئة بحسبانها من المرافق الاقتصادية وبين المشترك بقصد الافادة من تحقيق خدمة خاصة له لاصله لها بنشاط المرفق وتسييره وتنظيمه . وبهذا المعنى أيضا حكم المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٠/١/١٩ - مجموعة احكام هذه المحكمة - الجزء الأول - صفحة ٢٤٤ وكانت الدعوى أيضا عن مطالبة المشترك باقساط المطالبات التليفونية فقضت جهة القضاء العادى فى ١٩٧٢/١١/٨ (أى بعد العمل بقانون المرافعات) بعدم اختصاصها وظيفيا وباحالتها لجهة القضاء الإدارى، التى قضت بدورها فى ١٩٧٥/٤/١٤ بعدم اختصاصها وظيفيا، ولما عرض أمر هذا التنازع «السلبى» على المحكمة الدستورية العليا كمحكمة تنازع اختصاص قضت باختصاص جهة القضاء العادى ، لان العقد ليس إداريا تأسيسا على ما سبق .

(١) المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٢/١/٢ - مجموعة احكام هذه المحكمة - الجزء الثانى - صفحة ٣٣٩ - وكانت محافظة المنيا قد اقامت ضد احد المقاولين دعوى امام محكمة القضاء الإدارى بطلب تعويض عن إخلال بعقد ابرم بينهما حول تنفيذ عمليتى انشاء مساكن بإحدى القرى وخزان للمياه وفروق اسعار وغرامات تأخير ومواد بناء مسلمة إليه ، كما أقام المقاول دعوى ضد المحافظة أمام جهة القضاء العادى طالبا الزامها بتعويض عن ادواته التى استولت عليها بموقع العمل ونظير ما قام به من أعمال لم يحاسب عليها . ولم تتخل كل من المحكمتين عن اختصاصها فرفع المقاول دعوى تنازع الاختصاص «الايجابى» أمام المحكمة الدستورية العليا لتعيين الجهة المختصة وظيفيا بنظرها فقضت باختصاص جهة القضاء الإدارى بنظرها لان المنازعات فى شأن العقود الإدارية تدخل فى اختصاص هذه الجهة طبقا للبند الحادى عشر من المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

وهامة تتصل بالاختصاص «الوظيفي» من ذلك مثلا أنه إذا افترضنا ان التكييف الصحيح قانونا لتلك الشركات هى أنها شخص قانونى «عام» فإنه يترتب على الاخذ بهذا التكييف النتائج الآتية :

(أ) ان الموظف الذى يعمل فى خدمتها يعتبر من الموظفين العموميين فتختص جهة القضاء الإدارى وظيفيا بنظر منازعاته معها

(ب) ان العقود التى تبرمها هذه الشركات قد تكون -غالبا- عقودا إدارية تختص بنظرها جهة القضاء الإدارى

(جـ) ان القرارات التى تصدرها هذه الشركات تعتبر قرارات «إدارية» تدخل فى اختصاص جهة القضاء الإدارى . والعكس بالعكس إذا افترضنا ان التكييف القانونى الصحيح لهذه الشركات هى انها شخص معنوى «خاص» ، إذ تكون العلاقة بينها وبين موظفيها علاقة يحكمها القانون الخاص فيختص القضاء العادى بنظرها وظيفيا ، كما أن العقود التى تبرمها تعتبر من عقود القانون الخاص (وليست عقودا إدارية) ومن ثم يختص القضاء العادى بنظرها وظيفيا . وكذلك فإن القرارات التى تصدر عنها لاتعتبر قرارات إدارية ، بل قرارات يحكمها القانون الخاص ، وبالتالى يختص القضاء العادى بنظرها وظيفيا .

وقد مرت فترة من الزمن لم يكن التكييف القانونى لهذه الشركات قد استقر ، ولذلك تعدد صدور أحكام متضاربة – من جهتى القضاء – فى شأن الاختصاص الوظيفى بالأمور سالفة الذكر، وذلك حسب وجهة النظر التى تتبناها المحكمة مصدرة الحكم فى تكييفها لهذه الشركات، ولذلك كثرت فى هذه الفترة دعاوى تنازع الاختصاص الايجابى أو السلبى فى هذا المنحى الأمر الذى استدعى تدخل محكمة التنازع لحسم الأمر، واقتضاها بالتالى أن تحسم أمر التكييف الصحيح لشركات القطاع العام . وقد صدرت فى هذا المجال أحكام متعددة من المحكمة العليا (الدستورية) ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا حسمت فيه مسألة التكييف القانونى لشركات القطاع العام مقررة أن التكييف القانونى الصحيح لها هى أنها اشخاص معنوية «خاصة» وليست من اشخاص القانون العام .

وترتب على ذلك – من حيثية الاختصاص الوظيفى – استقرار الرأى على عدة أمور هامة . منها ان علاقة هذه الشركات بموظفيها هى علاقة تخضع للقانون الخاص ، وبالتالى تدخل فى الاختصاص الوظيفى لجهة القضاء العادى دون جهة القضاء الإدارى [1] . ومنها

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٧/١١/٥ - مجموعة أحكام هذه المحكمة – الجزء الثانى – صفحة ٢٩٨ . فقد حدث ان رفع رئيس مجلس إدارة إحدى شركات القطاع العام دعوى ضد الشركة أمام محكمة عمال جزئى القاهرة يطلب براءة

أن العقـود التى تبرمها شـركات القطاع العام مع الغير تعتبـر من عقود القانون «الخاص» وليست من العقود «الإدارية» . كالعقود التى تبرم مثلا بين شركة المعمورة للإسكان والتعمير وبين شاغلى الكبائن فى مصيف المعمورة [١] . ومثل التصرفات التى تصدرها المؤسسات الصحفية

- ذمته من مبلغ اقتطعته من مرتبه ويرد ما خصم من المرتب بدون حق وفى ١٩٦٩/٥/٧ (أى بعد العمل بقانون المرافعات القائم) قضى استئنافيا بعدم اختصاص القضاء العادى وظيفيا بنظرها وباحالتها إلى محكمة القضاء الإدارى تأسيسا على أن المدعى موظف عمومى ، لانه تعين من قبل المؤسسة التى تتبعها الشركة فعلاقته تنظيمية لائحية . ثم قضت جهة القضاء الإدارى بدورها بعدم اختصاصها بنظر هذه الدعوى . ولما عرض هذا التنازع «السلبى» أمام المحكمة العليا (الدستورية) قضت باختصاص جهة القضاء العادى وظيفيا بنظر الدعوى ، تأسيسا على أن الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة ومنها شركات القطاع العام تدخل ضمن اشخاص القانون «الخاص» لا العام . ومن ثم فإن العاملين بها تربطهم بها علاقة عمل يختص القضاء العادى بمنازعاتهم .

وراجع بهذا المعنى أيضا حكمها فى ١٩٧٨/٣/٤ - المرجع السابق صفحة ٤٠٧ وأضافت فى هذا الحكم الاخير قولها إن تعيين بعض العاملين بشركات القطاع العام بقرار جمهورى لايضفى عليهم صفة الموظف العام ولا يخرجهم من زمرة العاملين بشركات القطاع العام ولا تعتبر القرارات الصادرة بتحديد أجورهم قرارات إدارية ، بل هى أثر من آثار العلاقة العقدية التى تربطهم بالجهات التى يعملون بها وهى علاقة يحكمها القانون الخاص .

وراجع بهذا المعنى أيضا - بما فى ذلك هذا الشق الاخير - حكم المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٨/٧/٣ - المرجع السابق - صفحة ٤٢٢ .

وحدث ان انقصت إحدى شـركات القطاع العام مرتب مديرها ، وتم التخفيض بقرار جمهورى فرفع دعواه ضد الشركة أمام القضاء العادى مطالبا اياها بمرتبه فقضت بعدم اختصاصها وظيفيا بنظرها وباحالتها للقضاء الإدارى وذلك تأسيسا على ان الدعوى تتضمن طعنا فى القرار الجمهورى المخفض لمرتبه ، وقضت محكمة القضاء الإدارى ، بدورها بعدم اختصاصها وظيفيا بنظرها . ولما عرض هذا التنازع «السلبى» بين المحكمتين على المحكمة الدستورية العليا قضت بأن المختص وظيفيا بنظر الدعوى هو القضاء العادى ، لان شركات القطاع العام من اشخاص القانون الخاص وعلاقتها بمديرها علاقة عقدية ولا تعد المنازعة فى مرتبه إدارية ولا يغير من ذلك تحديد مرتبه بقرار الجمهورى ، لأن هذا القرار لم يصدر من رئيس الجمهورية تعبيرا عن إرادة السلطة العامة ، بل باعتباره ممثلا للدولة التى تملكت شركات القطاع العام [المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٠/١/٥ (أى بعد العمل بقانون المرافعات القائم) - مجموعة احكام هذه المحكمة - الجزء الأول - صفحة ٢٢٩] .

(١) المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٦٤/٦/٢٩ - مجموعة أحكام هذه المحكمة - القسم الثالث - صفحة ١١١ - وقد قضت فى هذا الحكم بأن نشاط شركة المعمورة للاسكان والتعمير فى قيامها على مرفق التعمير والانشاءات السياحية بالمعمورة لايعتبر من قبيل ممارسة السلطة العامة ، ولذلك فإن علاقاتها بالمنتفعين بهذه المرافق ممن خولتهم حق شغل الكبائن العامة على شاطىء البحر لاتحكمها قرارات إدارية بالترخيص فى شغل الكبائن ، بل تحكمها روابط تعاقدية نشأت بينها وبينهم وهى من روابط القانون الخاص وتخضع لاحكامه . ولا تعتبر أيضا من العقود الإدارية ، ولذلك تكون من اختصاص جهة القضاء العادى .

بشأن موظفيها فإنها تصرفات ليست لها صفة القرارات الإدارية [١] . وكذلك فإن شركات الاقتصاد المختلط تعتبر من اشخاص القانون « الخاص» رغم مساهمة الشخص العام فى رأسمالها . وبالتالى فإن علاقة احد عمالها بها تكون علاقة عقدية خاصة ولو كان العامل معينا بقرار من رئيس مجلس إدارة المؤسسة التى تتبعها الشركة، لان التعيين كان بالشركة وليس بالمؤسسة فتدخل المنازعة إذن فى اختصاص القضاء العادى دون الإدارى [٢] .

أما الدعاوى التأديبية التى ترفع على العاملين بشركات القطاع العام عن المخالفات المالية والإدارية التى يرتكبونها ، فإن نصوص قانون مجلس الدولة تدخلها فى اختصاص المحاكم التأديبية التابعة لمجلس الدولة (المادة ١٥ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢).

---

(١) قضت المحكمة العليا (الدستورية) بأن المؤسسات الصحفية هى فى حقيقتها مؤسسات خاصة ، ذلك أن المشرع اجرى عليها حكم المؤسسات العامة فى مسائل حددها على سبيل الحصر : وهى المتعلقة بكيفية تأسيس الشركات المساهمة التى تنشئها ، وتنظيم علاقاتها بهذه الشركات ، وبأحوال مسئولية مديرى المؤسسات الصحفية ومستخدميها المنصوص عليها فى قانون العقوبات ، ثم المسائل المتعلقة بمزاولة التصدير والاستيراد . وفيما عدا هذه المسائل فإن المؤسسات الصحفية تعتبر مؤسسات خاصة . ومن هنا فإن العاملين بالمؤسسات الصحفية ليسوا موظفين عموميين ، وتكون تصرفات المؤسسة الصحفية بشأن هؤلاء العاملين ليست لها صفة القرارات الإدارية [المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٥/١/٤ – مجموعة احكام هذه المحكمة – القسم الثالث – صفحة ١٣٠] .

(٢) قضى بأن : «شركات الاقتصاد المختلط من أشخاص القانون الخاص رغم مساهمة الشخص العام فى رأسمالها ، كما جرى قضاء هذه المحكمة بأن شركات القطاع العام تعد كذلك من أشخاص القانون الخاص ، فإن علاقة المدعى بالشركة المدعى عليها باعتباره عاملا وقت نشوء الحق الذى يطالب به ، تكون علاقة عقدية يحكمها القانون الخاص ، ولا يغير من ذلك أن يكون تعيين المدعى بمطحن لمى ونصرى الجيار فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦٤ بقرار صادر من رئيس مجلس إدارة المؤسسة العامة للمطاحن والمضارب والمخابز التى كان المطحن المذكور تابعا لاشرافها ، وأخذ شكل الشركة المساهمة بعد تأميمه . إذ البين من ذات القرار أن تعيين المدعى كان بالمطحن المشار إليه وليس بالمؤسسة العامة للمطاحن والمضارب والمخابز نفسها ، وبذلك كانت علاقة العمل مرتبطة بهذا المطحن مباشرة . وإذ كانت علاقة المدعى بالشركة المدعى عليها علاقة عقدية على الوجه المتقدم . فإن المنازعات المتعلقة بما يطالب به من فروق الاجر الناشئة عن هذه العلاقة لاتعتبر منازعة إدارية مما يدخل فى اختصاص محاكم مجلس الدولة وإنما تختص بها جهة القضاء العادى صاحبة الولاية العامة» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١/٧ – الجزء الثالث – ٣٧١ وكان المدعى قد رفع دعواه أمام محكمة سوهاج الكلية يطلب الحكم بالزام رئيس مجلس إدارة شركة مطاحن مصر العليا بدفع مبلغ معين هو ما يستحقه من فرق اجر. فقضت المحكمة فى ١٩٧٤/٥/٧ بعدم اختصاصها ولائيا بنظرها وباحالتها إلى محكمة القضاء الإدارى تأسيسا على أن المدعى معين بقرار من المؤسسة العامة للمطاحن والمضارب والمخابز التى يعتبر العاملون بها من الموظفين العموميين . وقضت محكمة القضاء الإدارى فى ١٩٧٧/٥/٢ بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وإزاء هذا التسلب من الاختصاص من جهتى القضاء رفع المدعى دعوى «التنازع السلبى» الماثلة لتعيين الجهة القضائية المختصة فقالت المحكمة الدستورية العليا إن المنازعة من اختصاص القضاء العادى للاسباب سالفة الذكر – ويلاحظ ان هذه الدعوى مرفوعة بعد قانون المرافعات القائم–] .

وكذلك تختص هذه المحاكم التابعة لمجلس الدولة بنظر الطعون فى الجزاءات التى توقع على العاملين بالقطاع العام (البند ١٣ من المادة العاشرة من القانون سالف الذكر . والفقرة الاخيرة من المادة ١٥ منه [١]) . كما تختص هذه المحاكم التأديبية بطلبات التعويض التى يرفعها موظف القطاع العام عن الاضرار المترتبة على عدم مشروعية قرار الجزاء الموقع عليه . وتأسيسا على ذلك قضى بأن الدعوى التى يرفعها احد العمال بشركة القطاع العام بالتعويض عن فترة فصله من العمل تعتبر من اختصاص المحاكم التأديبية بمجلس الدولة [٢] .

ويلاحظ أنه لايعتبر تأديبا - بالمعنى الذى يدخل فى اختصاص المحاكم التأديبية التابعة لمجلس الدولة - انهاء خدمة الموظف بإحدى شركات القطاع العام بسبب انقطاعه عن العمل انقطاعا يجعله فى حكم المستقيل من الخدمة ، ومن هنا فإن المنازعة التى ترفع إلى القضاء فى شأن إنهاء الخدمة سالفة الذكر تدخل فى الاختصاص الوظيفى لجهة القضاء العادى دون المحاكم التأديبية بمجلس الدولة [٣] .

---

(١) و (٢) رفع عامل بإحدى شركات القطاع العام دعوى أمام محكمة الاسكندرية الكلية ضد الشركة التى يعمل بها للحكم له بتعويض عن فترة فصله من العمل بقرار غير مشروع صدر حكم المحكمة التأديبية بالغائه . فقضت محكمة الاسكندرية الكلية فى ١٩٧٤/٣/١٤ (أى بعد العمل بقانون المرافعات القائم) بعدم اختصاصها بنظر دعوى التعويض سالفة الذكر وباحالتها إلى المحكمة التأديبية التابعة لمجلس الدولة لاختصاصها وظيفيا بنظرها . وقضت المحكمة التأديبية بدورها بعدم اختصاصها وظيفيا بنظرها . ولما رفع أمر هذا التنازع «السلبي» على المحكمة الدستورية العليا قضت بأن المحكمة التأديبية بمجلس الدولة هى المختصة وظيفيا بنظر هذه الدعوى تأسيسا على انها هى المختصة بالفصل فى الطعون عن الجزاءات التأديبية على العاملين بالقطاع العام وفقا للبند الثالث عشر من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والمادة ١٥ منه وما دامت هى المختصة بالطعون فى هذه الجزاءات فيمتد اختصاصها إلى طلب التعويض عن الاضرار المترتبة عليه . إذ يستند كل من الطلبين إلى اساس واحد هو عدم مشروعية القرار المطعون فيه [المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٠/٢/١٦ - مجموعة أحكام هذه المحكمة - الجزء الأول - صفحة ٢٥٦] .

(٢) كانت إحدى شركات القطاع العام قد انهت خدمة احد عمالها لانقطاعه عن العمل انقطاعا يجعله فى حكم المستقيل ، فرفع العامل دعوى أمام محكمة الاسكندرية الكلية طالبا الحكم على الشركة بتعويض عن فصله تعسفيا فقضت المحكمة فى ١٩٧٧/١٠/٢٧ (أى بعد العمل بقانون المرافعات القائم) بعدم اختصاصها وظيفيا بنظرها وباحالتها إلى المحكمة التأديبية (التابعة لمجلس الدولة) بالاسكندرية تأسيسا على انها دعوى تعويض عن جزاء تأديبى ثم قضت المحكمة التأديبية بالاسكندرية بدورها بعدم اختصاصها وظيفيا بنظرها استنادا إلى ان انهاء خدمة المدعى كان بسبب انقطاعه عن عمله مما لايعد جزاء تأديبيا . بل هو استقالة . ولما عرض أمر هذا التنازع «السلبي» على المحكمة الدستورية العليا قضت بأن جهة القضاء العادى هى الجهة المختصة وظيفيا بنظر هذه الدعوى ، لان انقطاع العامل عن العمل بغير سبب يجعل للجهة التى يتبعها سلطة تقديرية فى الاختيار بين تأديبه وبين إعمال قرينة الاستقالة الضمنية وانهاء خدمته على أساسها . وقالت إن شركات القطاع العام من اشخاص القانون الخاص فلا يعد العامل بها موظفا عاما ولا يعتبر قرار إنهاء خدمته لانقطاعه -

ويلاحظ ان النتائج سالفة الذكر لاتقتصر على شركات القطاع العام ، بل تشمل أى هيئة اخرى تكون معتبرة من الهيئات «الخاصة» . كالجمعيات، والمؤسسات الخاصة ، والنوادى الخاصة . فعلاقتها بموظفيها تعتبر علاقة تخضع للقانون الخاص ، وعقودها مع الغير لاتعتبر عقودا إدارية ، وقراراتها لاتعتبر قرارات إدارية ، بل يحكمها القانون الخاص ، حتى ولو كانت هذه الهيئة الخاصة جمعية كانت أو ناديا – من الهيئات ذات النفع العام– ، فإن هذا لايخرجها عن كونها هيئة خاصة أى من الأشخاص الخاصة وليست من الأشخاص الاعتبارية العامة . من ذلك مثلا القرارات التى يصدرها احد النوادى بفصل أحد أعضائه [١] . وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بأن النعى بعدم مشروعية قرار نزع الملكية للمنفعة العامة يشكل منازعة إدارية مما يدخل فى اختصاص جهة القضاء الإدارى ويخرج عن اختصاص جهة القضاء العادى [٢]

= عن العمل بغير مبرر مشروع قرارا إداريا [المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٠/٢/١٦ – مجموعة احكام هذه المحكمة – الجزء الأول صفحة ١٦١. وبهذا المعنى حكمها فى ١٩٨٠/١٢/٦ – المرجع السابق صفحة ٢٧٠ – وراجع فى ذلك أيضا حكم المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٥/٥/٣ – مجموعة أحكام هذه المحكمة – القسم الثالث – صفحة ١٥٢] .

(١) فقد حدث ان طلب احد اعضاء نادى الصيد المصرى من محكمة الجيزة الكلية الحكم له بوقف قرار مجلس إدارة النادى بفصله من النادى وبالغاء هذا القرار مع التعويض ، فقضت المحكمة فى ١٩٧١/٦/١٢ (بعد العمل بقانون المرافعات القائم) بعدم اختصاصها وظيفيا بنظر الدعوى وباحالتها إلى جهة القضاء الإدارى ، على اساس أن الدعوى تتعلق بقرار إدارى لاتختص المحاكم العادية بالغائه . وقضت جهة القضاء الإدارى فى ١٩٧٦/١/٢٠ بدورها بعدم اختصاصها وظيفيا بنظر هذه الدعوى، فلما عرض أمر هذا التنازع «السلبي» على المحكمة العليا (الدستورية) قضت باختصاص القضاء العادى وظيفيا بنظر هذه الدعوى ، تأسيسا على أن نادى الصيد المصرى هيئة من الهيئات الخاصة ذات النفع العام ومجلس إدارته هو أحد أجهزته كهيئة خاصة، فقراره لايكون له صفة القرار الإدارى [المحكمة العليا فى ١٩٧٧/٢/٥ – مجموعة احكام هذه المحكمة – الجزء الثانى صفحة – ٢٧١] .

(٢) قضى بأن «كلا من قرار تقرير المنفعة العامة وقرار نزع الملكية للمنفعة العامة يعد قرارا إداريا تفصح به جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد احداث مركز قانونى معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا ، وهذان القراران يندمجان فى تكوين عملية قانونية مركبة تتم على مرحلتين هى إجراءات نزع ملكية العقارات اللازمة للمنفعة العامة التى تتخذها الجهة الإدارية وفقا للقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين والتى تبدأ – وفقا لنصوص المواد ٢ و ٣ و ٤ و ٥ و٦ من القانون المذكور – بصدور قرار تقرير المنفعة العامة ونشره فى الجريدة الرسمية وما يترتب على ذلك من حق مندوبى المصلحة القائمة باجراءات نزع الملكية فى دخول العقارات التى تقرر لزومها لاعمال المنفعة العامة واجراء العمليات الفنية والمساحية والحصول على البيانات اللازمة بشأن هذه العقارات وحصرها وإعداد كشوف تبين فيها اسماء ملاكها واصحاب الحقوق فيها والتعويضات التى تقدرها لهم ، وعلى أن يوقع أصحاب الحقوق التى لم تقدم فى شأنها معارضات على نماذج خاصة بنقل ملكية العقارات للمنفعة العامة، فإن تعذر الحصول على توقيع أصحاب الشأن لأى سبب كان على هذه النماذج ، فقد قضت الفقرة الأولى من المادة التاسعة من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ سالف الذكر بأن يصدر الوزير المختص قرارا بنزع ملكية هذه العقارات ، وعلى أن يودع=

والمتتبع لحالات التنازع السلبى أو الايجابى التى عرضت على المحكمة العليا (الدستورية) ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا، يلاحظ أن معظمها حالات تنازع فى قضايا مدنية أو إدارية بين جهتى القضاء العادى والإدارى. ومع ذلك فإن هناك ثمة حالات تنازع فى قضايا جنائية بين المحاكم الجنائية العادية، وبين المحاكم الجنائية من القضاء العسكرى. وتأسيسا على ذلك قضت المحكمة العليا (الدستورية) فى دعوى تنازع اختصاص وظيفى بين محكمة الجنايات العادية أمام جهة القضاء العادى، وبين المحكمة العسكرية العليا[٢]. وثمة حالات تنازع - ليس بين جهتين

= هذا القرار أو تلك النماذج مكتب الشهر العقارى ، ويترتب على هذا الايداع بالنسبة للعقارات الواردة بها، جميع الآثار المترتبة على شهر عقد البيع ، وإذ نصت المادة العاشرة من ذات القانون على أنه «إذا لم تودع النماذج أو القرار الوزارى طبقا للإجراءات المنصوص عليها فى المادة السابقة خلال سنتين من تاريخ نشر القرار المقرر للمنفعة العامة فى الجريدة الرسمية ، سقط مفعول هذا القرار بالنسبة للعقارات التى لم تودع النماذج أو القرار الخاص بها» ، فإن مؤدى ذلك أن قرار تقرير المنفعة العامة ... إنما يمثل ركن السبب فى القرار الوزارى بنزع الملكية خلال سنتين من تاريخ نشر قرار تقرير المنفعة العامة ، وكان من شأن عدم الايداع - وفقا للمادة ١٠ والمادة ٢٩ مكررا من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه والمعدل بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٢ - سقوط مفعول قرار تقرير المنفعة العامة ، فإن قرار نزع الملكية يكون مشوبا بعيب مخالفة القانون لفقدانه ركن السبب الذى يقوم عليه . وإذ كان النزاع يدور بين الطرفين أمام جهتى القضاء العادى والإدارى - على ما سلف بيانه - إنما يشكل منازعة إدارية تتعلق بالنعى بعدم المشروعية على قرار نزع الملكية للمنفعة العامة رقم ٢٨٧ لسنة ١٩٨١ الصادر من وزير السياحة - وهو قرار إدارى لفقدانه ركن السبب ، وهو سقوط قرار المنفعة العامة لعدم ايداع قرار نزع الملكية خلال سنتين من تاريخ نشر القرار الأول ، مما يدخل فى صميم اختصاص جهة القضاء الإدارى وفقا للمادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، ويخرج عن اختصاص محاكم جهة القضاء العادى التى لايدخل فى ولايتها نظر المنازعات الإدارية والتى ليس لها أن تتعرض للأمر الإدارى بالتأويل أو بوقف التنفيذ طبقا للمادتين ١٥ و ١٧ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ . لما كان ذلك ، فإنه يتعين تحديد جهة القضاء الإدارى ، جهة مختصة بنظر النزاع الدائر بين الطرفين فى هذا الخصوص . الأمر الذى ينبنى عليه أن تتوقف جهة القضاء العادى الاستئنافين المطروحين أمامها فى الدعوى المدنية حتى يفصل القضاء الإدارى فى النزاع حول مدى مشروعية قرار نزع الملكية للمنفعة العامة استنادا إلى فقدان ركن السبب على ما تقدم ، باعتبار أن هذا النزاع المطروح أيضا فى الدعوى المدنية أمام جهة القضاء العادى ، يمثل مسألة أولية تخرج عن ولاية هذه الجهة ويتوقف عليها الفصل فى الطلبات المرفوعة بها الدعوى المدنية ، وذلك بالتطبيق لحكم المادة السادسة عشرة من قانون السلطة القضائية سالف الذكر» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩/٥/١٩٨٤ - الجزء الثالث - ٤٠٦] .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) فى ١١/٦/١٩٧٧ - مجموعة احكام هذه المحكمة - الجزء الثانى - صفحة ٢٨٥ - وكان احد المتهمين قد أحيل إلى محكمة جنايات القاهرة بتهمة جلب مخدرات فقضت المحكمة فى ٤/٤/١٩٧٤ بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وباحالتها للنيابة العامة لاتخاذ شئونها فيها ، وذلك تأسيسا على ان جرائم جلب المخدرات تدخل فى اختصاص القضاء العسكرى عملا بالقرار الجمهورى رقم ١١٤٤ لسنة ١٩٧٢ الصادر فى ٢٢/٧/١٩٧٣ ، ولما قامت النيابة العسكرية باحالة الدعوى إلى المحكمة العسكرية العليا حجزتها هذه المحكمة للحكم فى ٢٩/٥/١٩٧٥ ، ثم أعدت منكرة - رفعتها إلى =

من جهات القضاء - بل بين جهة قضاء (كجهة القضاء العادى مثلا) وبين هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى مثل اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى مثلا [1] .

٨٧- شروط قبول دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى الايجابى والسلبى :

يشترط لقبول هذه الدعوى توافر شروط معينة نلخصها فى يلى : -

الشرط الأول : ان يعرض الموضوع الواحد أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى .

الشرط الثانى : لاتقبل الدعوى إلا إذا كانت مرفوعة أمام «جهتين» من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى لا جهة واحدة من هذه الجهات، ويترتب على ذلك نتيجتان :

(أ) الا تكون احدى جهتى التنازع قد فصلت نهائيا فى موضوع النزاع (إذ ستكون بعد ذلك دعوى التنازع مطروحة على جهة واحدة فقط) .

(ب) الا يكون النزاع مع «غير محكمة» من جهة القضاء، أو هيئة من الهيئات ذات

= إدارة المحاكم العسكرية - انتهت فيها إلى عدم اختصاصها بنظر هذه الدعوى . ولما رفعت دعوى التنازع السلبى بين هذين الحكمين إلى المحكمة العليا (الدستورية) قضت باختصاص القضاء العادى بنظر هذه الدعوى عملا بقرار جمهورى جديد صدر فى ١٩٧٥/٥/٢٢ (القرار رقم ٤٢١ سنة ١٩٧٥) وهو القرار الجمهورى الذى انهى اختصاص القضاء العسكرى بنظر دعاوى جلب المخدرات وما يرتبط بها . وأسست المحكمة العليا قضاءها ذاك على أنه وإن كان لم يصدر حكم من المحكمة العسكرية العليا بعدم اختصاصها إلا أن إعدادها مذكرة بذلك ورفعها إلى إدارة المحاكم العسكرية التى أقرتها انما ينطوى على قرار من سلطات هذا القضاء بعدم اختصاصها بنظر بالدعوى عملا بالمادة ٤٨ من قانون الاحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ . وأضافت المحكمة العليا (الدستورية) إلى ذلك قولها «إن تعيين الجهة القضائية المختصة عند التنازع السلبى إنما يتم وفق قواعد الاختصاص المقررة قانونا عند صدور حكم محكمة التنازع وذلك على اعتبار ان هذا الحكم هو الذى سيعين الجهة المختصة بنظر الدعوى» .

(١) المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٤/٤/١٣ - مجموعة احكام هذه المحكمة - القسم الثالث - صفحة ٩٥- حيث قضت بأن اختصاص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى لايجاوز فحص ملكية الأراضى المستولى عليها لتحديد ما يجب الاستيلاء عليه طبقا لاحكام قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، والفصل فى المنازعات الخاصة بتوزيع الأراضى المستولى عليه ، وكذلك المنازعات التى تنشأ عن تطبيق القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٢ بحظر تملك الاجانب للأراضى الزراعية. أما ما عدا ذلك من منازعات مدنية خاصة بملكية الأراضى الزراعية ، فإنه من صميم اختصاص القضاء العادى إلا ما يستثنى بنص خاص تطبيقا للمادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢. وترتيبا على ذلك فإنه إذا كانت الأرض موضوع النزاع لم تخضع لقانون الاصلاح الزراعى ولا للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ المشار إليهما، فإن النزاع يشأنها يعتبر نزاعا مدنيا ، وتختص به الجهة القضائية ذات الولاية العامة فى المنازعات المدنية، وهى جهة القضاء العادى .

الاختصاص القضائى (إذ فى هذه الحالة لايكون التنازع بين «حكمين») .

الشرط الثالث : صدور الحكمين محل التنازع من محكمتين «مستقلتين» وظيفيا وليستا «متحدتين» وظيفا .

الشرط الرابع : اتحاد الموضوع والخصوم فى الدعويين محل التنازع .

الشرط الخامس : لاتقبل دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى إذا كان احد الحكمين المتنازعين صادرا من المحكمة الدستورية العليا .

الشرط السادس : ان تقضى المحكمتين المختلفتين وظيفيا باختصاصهما بنظر الدعوى أو بعدم اختصاصهما بنظر الدعوى . وسوف نتولى فى البنود التالية شرح كل شرط من هذه الشروط الستة بشىء من التفصيل.

٨٨- الشرط الأول : أن يعرض الموضوع الواحد أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى : فالمفروض ان تكون هناك دعويان متحدتان موضوعا ومعروضتين على محكمتين كل منهما تابعة لجهة قضاء مستقلة عن الاخرى : كأن تكون احداهما تابعة لجهة القضاء الإدارى ، والأخرى تابعة لجهة القضاء العادى . أو كأن تكون احداهما تابعة للمحكمة الجنائية العادية ، والأخرى تابعة لجهة القضاء العسكرى [1] . أو تكون الدعويان احداهما معروضة على جهة من جهات القضاء (العادى ، والإدارى ، أو العسكرى) ، والاخرى معروضة على هيئة مستقلة ذات اختصاص قضائى كاللجنة القضائية للاصلاح الزراعى مثلا . أو تكون الدعويان معروضتين على هيئتين مختلفين من الجهات ذات الاختصاص القضائى : كأن تكون احداهما أمام اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى مثلا ، والأخرى أمام هيئة من هيئات تحكيم القطاع العام . فإذا اصدرت كل منهما حكما باختصاصها بنظر الدعوى فإننا نكون أمام «تنازع ايجابي» . وإذا اصدرت كل منهما حكما بعدم اختصاصها بنظر الدعوى فإننا نكون أمام «تنازع سلبي» .

ومن هنا كان من المتعين أن نحدد الجهات التى تعتبر مندرجة تحت ما يسمى «بالهيئات ذات الاختصاص القضائي» التى تنص عليها المادة ٢٥ ثانيا من قانون المحكمة الدستورية العليا حين تقول : «تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتى : (أولا) ..... (ثانيا)

---

(١) قضت المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٣/١٢/١ - مجموعة احكام هذه المحكمة القسم الثالث - صفحة ٨٣ ، بانه إذا أصدرت محكمة الجنايات قرارا باحالة الدعوى إلى القضاء العسكرى للاختصاص ، ولما عرضت القضية على المحكمة العسكرية العليا قضت بدورها بعدم اختصاصها بنظرها واعادة الأوراق للنيابة العامة لاجراء شئونها فيها ، فإن كلتا الجهتين تكون قد تخلت عن نظر الدعوى وتوافر بذلك مناط قبول تعيين الجهة المختصة بالفصل فى الدعوى .

الفصل فى تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة بين جهات القضاء أو «الهيئات ذات الاختصاص القضائى» ، وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منها ولم تتخل إحداهما عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها» . والواقع من الأمر أن المشرع أنشأ عددا كبيرا من «الهيئات ذات الاختصاص القضائى» . فما هى تلك «الهيئات [1]» . المقصود بهذه العبارة هو الاشارة إلى بعض «اللجان» أو «المجالس» أو «الهيئات» التى تنشئها التشريعات المختلفة لتفصل

(١) تقول المحكمة العليا فى احد احكامها إن «الهيئة ذات الاختصاص القضائى التى نص عليها القانون هى كل هيئة خولها المشرع سلطة الفصل فى خصومة بحكم تصدره بعد اتباع الإجراءات القضائية» [المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٢/٣/٤ - مجموعة احكام هذه المحكمة - القسم الثالث - صفحة ٥٦] . وتقول فى حكم اخر «إن المقصود بالهيئة ذات الاختصاص القضائى كل هيئة خولها القانون سلطة الفصل فى الخصومة بحكم تصدره بعد اتباع الإجراءات القضائية» . [حكمها فى ١٩٧٤/٥/٤ - المرجع السابق ص ١٠٦] . وتقول فى حكم ثالث إن «الهيئات ذات الاختصاص القضائى» فى حكم القانون هى كل هيئة خولها المشرع سلطة الفصل فى خصومة بحكم تصدره بعد اتباع الاجراءات القضائية التى يحددها القانون» وليس هذا شان لجنة تحقيق الديون التى انبثقت عن جهاز الحراسة العامة كتنظيم داخلى منه ، ومن ثم فقراراتها هى مجرد قرارات إدارية وليست لها صفة الاحكام القضائية [حكمها فى ١٩٧٥/١٢/٦ - المرجع السابق صفحة ١٩٥] . وتعتبر الهيئة ذات اختصاص قضائى كلما اعطاها التشريع المنشىء لها سلطة «اتباع إجراءات قضائية لها كافة سمات إجراءات التقاضى وضماناته» . وراجع فى هذا المنحى أيضا حكم المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٢/٣/٤ - المرجع السابق - صفحة ٥٦ الذى انتهت فيه إلى أن مجلس المراجعة المنصوص عليه فى قانون ايجار الاماكن هو هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى وليست محكمة إذ فضلا عن أنه يغلب على تشكيله العنصر الإدارى فإنه «لايتبع الإجراءات القضائية فى نظر التظلمات التى ينظرها» . وراجع حكم المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨١/١/١٧ - الجزء الأول - صفحة ٢٧٩ الذى انتهت فيه إلى أن الفتوى الملزمة الصادرة من الجمعية العمومية للقسمى الفتوى والتشريع عملا بنص المادة ٦٦ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لاتعتبر «حكما» بالرغم من انها ملزمة ، وذلك لان هذه الجمعية العمومية فضلا عن انها ليست من بين ما يتالف منه القسم القضائى لمجلس الدولة فإنها «لاتتبع عند طرح المنازعة عليها الإجراءات التى رسمها قانون المرافعات أو أية قواعد إجرائية اخرى تقوم مقامها وتتوافر فيها سمات إجراءات التقاضى وضماناته» كما لايحوز الرأى الذى تبديه حجية الأمر المقضى . وراجع حكم المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٢/٥/١٦ - الجزء الثانى - صفحة ٥٠ الذى انتهت فيه إلى أن مجلس تاديب اعضاء مجلس الدولة يعتبر محكمة ، لان المشرع أعطاه «اجراءات قضائية توفر لمن يمثل أمامه من اعضاء مجلس الدولة كل سبل الدفاع عن حقوقهم وتكفل لهم جميع ضمانات التقاضى» . وحكم المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٨/٣/٤ - الجزء الثانى - صفحة ١٠١ فقد انتهى إلى أن «لجنة التاديب والتظلمات» الواردة فى قانون هيئة قضايا الدولة رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ تعتبر محكمة ، لان المشرع «كفل لاعضائها ضمانات التقاضى من ابداء دفاع وملاحظات وسماع أقوال وصدور الاحكام بالاغلبية وتلك سمات الهيئات القضائية» . وحكم المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٧/٣ - القسم الثالث - صفحة ٢٣٢ الذى انتهى إلى أن لجنة فرض مقابل التحسين بالقانون ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ تعتبر هيئة ذات اختصاص قضائى ، لان المشرع «حرص على تقرير ضمانات التقاضى وإجراءاته أمامها من إعلان ذوى الشان وسماع دفاعهم وعدم اشتراك من تكون له أو لذويه مصلحة فى النزاع وصدور القرار مسببا» .

فى منازعات معينة ويبين من هذه التشريعات أنها ترمى إلى اعتبار هذه اللجان أو المجالس أو الهيئات بمثابة محاكم لها اختصاص وظيفى مستقل أى انها «احكام» أى أن ما يصدره عنها هو قرارات قضائية وليست بمثابة «لجان إدارية» بحتة أو «لجان إدارية ذات اختصاص قضائى» تصدر «قرارات إدارية» .

وهناك عديد من اللجان والمجالس والهيئات التى استقر الرأى فقها وقضاء على اعتبارها «محاكم» لها اختصاصها الوظيفى المستقل أى تصدر «أحكاما» أى «قرارات قضائية» رغم أن المشرع أطلق عليها اسم «لجنة» أو «مجلس» أو «هيئة» ، بل ورغم أن المشرع أدخل ضمن تشكيل بعضها عناصر غير قضائية أو جعل التصديق على قرارات بعضها منوطا بجهة إدارية معينة مادام المشرع قد حرص على تقرير ضمانات التقاضى واجراءاته أمامها وفقا لما اوضحناه تفصيلا فى الحاشية السابقة فإذا وقع تنازع سلبى أو ايجابى بين محكمة تابعة لجهة من جهات القضاء (كجهة القضاء العادى ، أو جهة القضاء الإداري ، أو جهة القضاء العسكري) وبين إحدى «الهيئات ذات الاختصاص القضائى» سالفة الذكر (مثلا) واشباهها ، فإن مثل هذا التنازع يعرض على المحكمة الدستورية العليا لتحديد من منهما هى المختصة «وظيفيا» بهذا النزاع. وكذلك إذا وقع تنازع سلبى أو إيجابى بين هيئتين من «الهيئات ذات الاختصاص القضائى» سالفة الذكر واشباهها ، فإنه يجوز عرض هذا التنازع على المحكمة الدستورية العليا لتحديد من منهما هى المختصة «وظيفيا» بنظر هذا النزاع . وسوف نشرح هذه الهيئات ذات الاختصاص القضائى فيما بعد ونضرب أمثلة لها. وتطبيقا لهذه القواعد جميعا نخلص فى النهاية إلى أن شروط قبول دعوى تنازع الاختصاص تتوافر إذا وجد تنازع ايجابى أو سلبى بين حكم صادر من احدى المحاكم العادية (أيا كانت طبقتها : جزئية ، أو كلية ، أو استئناف ، أو نقض) وبين حكم آخر صادر من إحدى المحاكم التابعة لجهة القضاء الإدارى (أيا كانت طبقتها : محكمة إدارية ، أو محكمة قضاء إدارى ، أو محكمة تأديبية ، أو محكمة إدارية عليا) . كما تتوافر شروط قبول دعوى تنازع الاختصاص إذا وجد تنازع ايجابى أو سلبى بين محكمة «جنائية» تابعة لجهة القضاء العادى ومحكمة «جنائية» تابعة لجهة القضاء العسكرى (أيا كانت طبقة كل منهما). أو وجد تنازع ايجابى أو سلبى بين «محكمة» تابعة لجهة القضاء العادى أو جهة القضاء الإدارى أو جهة القضاء العسكرى، وبين «لجنة» أو «مجلس» أو «هيئة» مما يعتبر من «الهيئات ذات الاختصاص القضائى» والتى سنورد فيما بعد أمثلة لها : كالتنازع الايجابى أو السلبى (مثلا) بين حكم صادر من محكمة جزئية أو كلية تابعة لجهة القضاء العادى (أو الإدارى أو العسكرى) وبين حكم صادر من «اللجنة» القضائية للاصلاح الزراعى مثلا. كذلك تتوافر شروط قبول دعوى التنازع إذا وجد تنازع ايجابى أو سلبى بين حكم صادر من إحدى «الهيئات ذات

الاختصاص القضائى » وبين حكم آخر صادر من هيئة أخرى من هذه «الهيئات ذات الاختصاص القضائي» . وسوف نورد فيما يلى امثلة عديدة للهيئات ذات الاختصاص الوظيفى. ثم نورد فيما بعد أمثلة اخرى عديدة للجان إدارية أو لجان إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر كلتاهما «قرارت إدارية» ومن ثم لا تعتبر «محاكم» ، ولا يجوز ان يكون ما تصدره من قرارات إدارية احد وجهى تنازع الاختصاص الوظيفى .

٨٩- أمثلة للهيئات ذات الاختصاص القضائى : ويعنينا فى هذا المقام أن نضرب أمثلة «للهيئات ذات الاختصاص القضائى» وهى اللجان ، أو المجالس ، أو الهيئات التى تصدر قرارات «قضائية» وليست «إدارية» . والتى تعتبر قراراتها بمثابة «أحكام» أى تعتبر «قرارات قضائية» ، والتى لها اختصاص «وظيفي» مستقل . وهى لجان أو مجالس أو هيئات متعددة نصت عليها القوانين المختلفة واعتبرتها بمثابة «محاكم» من ذلك مثلا اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٣ مكررا من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والتى تسمى «اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى» فهى لجنة تصدر قرارات «قضائية» وليست «إدارية» وتعتبر «هيئة من الهيئات ذات الاختصاص والقضائى [١] » . ولجان التحكيم الخاصة بالقطاع

---

(١) راجع أيضا المادة ١ من قانون حظر تملك الاجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها ، فهى تسند الاختصاص بتطبيق احكام هذا القانون إلى تلك «اللجنة» وراجع أيضا المادة ٢١ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن الأراضى الصحراوية فهى تسند الاختصاص اليها بنظر منازعات طرح النهر والتعويض عن أكه . وراجع نقض ١٩٦٥/١٢/٢٣ - المكتب الفنى - ١٦- ١٣٣٣ ، والمحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٢/٧ - الجزء الأول - ١٦٠ ، وحكمها فى القضية ٨ لسنة (١) القضائية ، وحكمها فى القضية رقم ١٢ لسنة (١) القضائية ، وحكم المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٨/٤/١ - الجزء الثانى - ١٣٤ ، وحكم محكمة النقض فى ١٩٧٠/١١/٣ - المكتب الفنى - ٢١ - ١١٠٩ ، وحكمها فى ١٩٦٥/١٢/٢٣ - ١٦ - ١٣٣٣ ، وحكمها فى ١٩٧٤/١١/٢٧ - ٢٥ ١٢٩٦ ، وحكمها فى ١٩٦٣/١/١٣ - ١٤ - ٢٧ ، واستئناف اسيوط فى ١٩٦٣/٦/٥ - المحاماة - ٤٤ - ٤٦٧ . وحكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨١/٤/٢٦ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٩٣٢ ، وحكم محكمة النقض فى ١٩٦٩/٢/٦ - المكتب الفنى - ٢٠- ٢٧٩ . وحكمها فى ١٩٧١/٣/٣ - ٢٢ - ٢٤٤ ، وحكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٠/١٢/٩ - المكتب الفنى - ٢٦ - ١٣١ ، وحكم محكمة النقض فى ١٩٧٠/٦/٩ - المكتب الفنى - ٢١ - ١٠٠٨ ، وحكمها فى ١٩٧٨/٢/٢٢ . - ٢٩ - ٥٤٥ ، وحكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨١/١/١٠ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٣٤٨ ، وحكمها فى ١٩٨١/١٢/٢٢ - ٢٦ - ١٤٤ ، وحكمها فى ١٩٨١/٦/٣٠ - ٢٦ - ١٢٠٦ ، وحكمها فى ١٩٨٢/٢/٢٣ - ٢٧ - ٣٥٠ ، وحكمها فى ١٩٨١/٦/٣٠ - ٢٦ - ١٢٠٦ ، وحكم محكمة النقض فى ١٩٧٧/٤/٥ - المكتب الفنى - ٢٨ - ٨٨٥ ، وحكمها فى ١٩٨٣/٣/١ - ٣٤ - ٦٠٨ ، وحكم المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٩/١١/٨ - المكتب الفنى - ١٤٤١ . وراجع أيضا المادة ٢٦ و ٢٦ مكررا و ٢٧ من اللائحة التنفيذية لقانون الإصلاح الزراعى والمادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ . وراجع فى تفصيل ذلك بند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٣٤ وما بعدها .

العام المنصوص عليها فى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فهى بدورها تعتبر من «الهيئات ذات الاختصاص القضائى» ، التى تصدر قرارت «قضائية» وليس قرارات «إدارية [١]» . ومن ذلك أيضا «لجنة النقابة الفرعية» للمحامين المنصوص عليها فى المادة ٨٤ من قانون المحاماة حين تصدر قرارات فى الدعاوى التى ترفع إليها من المحامى ضد موكله عند وقوع الخلاف بينهما فى حالة عدم الاتفاق كتابة عليها، فإنها تصدرها بحسبانها «هيئة ذات اختصاص قضائي» وليست لجنة إدارية [٢] . واللجان المنصوص عليها فى القانون ٩٦ لسنة ١٩٧١ والقانون ٧١ لسنة ١٩٧٥ والقانون ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ بشأن الفصل فى القرارات الخاصة بضباط القوات المسلحة والتي تعتبر أيضا من «الهيئات ذات الاختصاص القضائي»، التى تصدر قرارات «قضائية» وليست قرارات «إدارية[٣]» . ولجنة أموال اسرة محمد على المصادرة المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ فهى تعتبر بدورها من «الهيئات ذات الاختصاص القضائى» التى تصدر قرارات «قضائية [٤]» . ولجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة التى

---

(١) راجع على الأخص المواد ٦٢ و ٦٣ و ٦٥ و ٦٧ من هذا القانون . وراجع نقض ١٩٦٧/١/٢٨ - المكتب الفنى - ١٨ - ١٩٠١ . وحكمها فى ١٩٨٢/١/١٨ - المكتب الفنى - ٣٣ - ١٣٦ . وحكمها فى ١٩٧٨/٣/٢٨ - ٢٩ - ٨٧٩ . وحكمها فى ١٩٧٤/٥/١٢ - ٢٥ - ٨٥٩ . وحكمها فى ١٩٨١/١/١٩ - ٣٢ - ٢٣٠ . وحكمها فى د/١٩٧٧/٤ - ٢٨ - ٩٣٢ . وحكمها فى ١٩٧٧/٥/١٦ - ٢٨ - ١٢٠٩ وراجع كتاب قضاء الأمور المستعجلة لاحمد على راتب ، ومحمد نصر الدين كامل . وفاروق راتب ، صفحة ١٥٧ وما بعدها، وراجع فى تفصيل ذلك البند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٤٤ وما بعدها .

(٢) راجع نقض ١٩٧٥/٤/٨ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٧٧٣ . وحكمها فى ١٩٦١/٦/٨ - المكتب الفنى - ١٢ - ٥٣٢ . وحكمها فى ١٩٦٨/١/٩ - ١٩ - ٥ . وحكمها فى ١٩٦٩/٤/٥ - ٢٠ - ٦١١ . وحكمها فى ١٩٦١/٦/٨ - ١٢ - ٥٣٢ . وحكمها فى ١٩٦٩/١/٣٠ - ٢٠ - ٢١ . وحكمها فى ١٩٦٦/١/٤ - المكتب الفنى - ١٧ - ٢٧ . وحكمها فى ١٩٦١/٦/٨ - ١٢ - ٥٣٢ . وحكمها فى ١٩٦٥/٣/١٨ - ١٦ - ٣٥٦ .

وراجع فى تفصيل هذا الأمر بند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٤٧ وما بعدها .

(٣) راجع المادة الأولى من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ ، والفقرة الثانية من المادة ٩ من القانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة ، والمادة الأولى من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ بتنظيم وتحديد اختصاصات اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة والقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ فى شأن الطعن فى قرارات مجالس الكليات والمعاهد العسكرية المعدة لتخريج ضباط القوات المسلحة

وراجع حكم المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٦/٢/٧ - المكتب الفنى - ١٧ - ٥٥٢ ، وحكمها فى ١٩٨١/١/٢٥ - المكتب الفنى - ٣٦ - ٢٦ - ٤٠٩ . وحكمها فى ١٩٧٧/١٢/٤ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٤٢٧ ، وحكمها فى ١٩٧٩/١/١٤ - ٣٠ - ٤٤٥ ، وحكمها فى ١٩٦٨/١/١٤ - ٨ - ١٤٨٩] .

وراجع فى تفصيل ذلك بند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٥٢ وما بعدها

(٤) راجع قضاء الأمور المستعجلة لاحمد على راتب، ومحمد نصر الدين كامل . وفاروق راتب - طبعة ١٩٨٥ - صفحة ١٦٢ .

اسند إليها الفصل فى المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون اعضاء الهيئة وفقا للقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ تعتبر من «الهيئات ذات الاختصاص القضائى» التى تصدر قرارات «قضائية» ، ولا تصدر قرارات «إدارية[١]» ، وكذلك لجنة التأديب والتظلمات التى نص عليها فى قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٥٢ فإنها تعتبر «هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائي[٢]» . كذلك مجلس تأديب القضاة يعتبر هيئة ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات «قضائية» وليست قرارات «إدارية[٣]» .

كذلك مجلس تأديب اعضاء مجلس الدولة يعتبر هيئة قضائية ذات اختصاص قضائى [٤] . كما أن مجلس تأديب اعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى المنصوص عليه فى القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٢ يعتبر أيضا «هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائي[٥]» . وكذلك المحاكم التأديبية المنصوص عليها فى القسم القضائى بمجلس الدولة تعتبر من الهيئات القضائية ذات الاختصاص القضائى [٦] .

أما لجنة نظر الطعون فى تقدير مقابل التحسين المنصوص عليها فى المادة الثامنة من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ ، فقد ذهبت المحكمة العليا (الدستورية) إلى أنها لجنة «قضائية» أى تعتبر من «الهيئات ذات الاختصاص القضائي» وتصدر قرارات «قضائية» ولا تصدر قرارات «إدارية [٧]» بينما ذهبت محكمة النقض إلى أنها لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر

---

* وراجع نقض ١٩٧٥/١٢/٣ – المكتب الفنى – ٢٦ – ١٦٩٥٩، ونقض ١٩٥٦/٦/٧ – المكتب الفنى – ٧ – ٧١٠، وحكمها فى ١٩٥٥/٢/١٠ – ٦ – ٦١٩، وحكمها فى ١٩٥٥/٦/٢٣ – ٦ – ١٣٠١ . وراجع بند (٦) من هذا الكتاب ، صفحة ٥٤ .

(١) المحكمة العليا (الدستورية ١٩٧٦/٣/٦ – الجزء الأول – ٢٨٣ ، وحكمها فى ١٩٧٨/٣/٤ – الجزء الثانى – ١٠١ . وحكم المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٨/٤/٧ – المكتب الفنى – ٩ – ٣٥٠ ، وحكمها فى ١٩٧٦/٦/٢٧ – المكتب الفنى – ١٤ – ٥٥٨، وراجع فيما سبق بند (٦) من هذا الكتاب ، صفحة ٥٦ .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٣/٤ – الجزء الثانى – ١٠١ ، وحكمها فى ١٩٧٦/٣/٦ – الجزء الأول – ٢٨٣ .

(٣) راجع المواد من ٩٨ حتى ١١٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وعلى الاخص المواد ١٠٦ و ١٠٧ و ١٠٩ و ١١٠ من هذا القانون التى تنص صراحة على أن ما يصدره مجلس التأديب يعتبر «حكما» . وراجع حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٧٦/٦/٢٦ – المكتب الفنى – ١٩ – ٨٧٣ . وراجع بند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٥٨ .

(٤) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/٥/١٦ – الجزء الثانى – ٥٠ . وراجع بند (٦) فيما سبق صفحة ٥٨ .

(٥) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٤/١ – الجزء الثانى – ١٦٦ (صدر هذا الحكم بشأن مجلس تأديب اعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى الملغى رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤) . راجع فيما سبق بند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٥٨ .

(٦) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/٧/٣ – الجزء الأول – ١٥ ، وراجع فيما سبق بند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٥٩ .

(٧) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٧/٣ – القسم الثالث – ٢٣٢ . وراجع فيما سبق بند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٥٩

قرارات إدارية [١] ، وكذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنها لجنة إدارية تصدر قرارات إدارية [٢] .

أما النيابة العامة - وهى تباشر التحقيق فى قضية من القضايا - فبالرغم من أن قراراتها تلك تعتبر قرارات «قضائية» لانها تباشر التحقيق بحسبانها أمينة على الدعوى العمومية ومن رجال الضبطية القضائية ، إلا أنها لا تعتبر «هيئة قضائية» فى المعنى الذى تقصده المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا ولا تعتبر قراراتها صادرة من «محكمة» فى هذا المعنى الذى تقصده تلك المادة ، لأنها - بهذه المثابة - لاتصدر «أحكاما» .

وواضح مما تقدم انه من المهم - فى بعض الأحيان - لكى تفصل محكمة التنازع فى دعوى تنازع الاختصاص المطروحة عليها أن نحدد سلفا «طبيعة» اللجنة أو المجلس أو الهيئة الصادر منها القرار (أحد وجهى التنازع الايجابى أو السلبي) ، هل هى لجنة أو مجلس أو هيئة مما ينخرط فيما يسمى «بالهيئات ذات الاختصاص القضائى» (المنصوص عليها في المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا) أى لجنة أو مجلس أو هيئة تصدر قرارات تعتبر «احكاما» ، أم أنها لجنة أو مجلس أو هيئة إدارية بحتة (تصدر قرارات إدارية) ، أو لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى (تصدر أيضا قرارات إدارية) . وما هو السبيل أمام محكمة التنازع للتعرف على «طبيعة» اللجنة أو المجلس أو الهيئة الصادر عنها القرار أحد وجهى التنازع ؟ أو بمعنى أخر ما هو «المعيار» الذى يمكن اتباعه لمعرفة «طبيعة» اللجنة أو المجلس أو الهيئة التى أنشأها المشرع وهل هى «قضائية» أم «إدارية» . وبالتالى طبيعة القرار الصادر منها وهل هو «قرار قضائي» أى حكم يصلح أن يكون أحد وجهى التنازع الايجابى أو السلبى فى دعوى تنازع الاختصاص أم هو «قرار إداري» لايصلح أن يكون أحد وجهى هذا التنازع الايجابى أو السلبى ؟ وقد أشرنا إلى هذا المعيار فيما سبق (بند ٨) . وسوف نورد فيما يلى بالبند التالى بعض الأمثلة العديدة على اللجان الإدارية ، أو اللجان الإدارية ذات الاختصاص والتى لاتصلح ان تكون أحد وجهى التنازع الايجابى أو السلبى .

هذه الأمثلة جميعا - واشباهها - تندرج تحت عبارة «الهيئات ذات الاختصاص القضائي» الواردة فى المادة (٢٥) ثانيا من قانون المحكمة الدستورية العليا ، بمعنى أن

---

(١) نقض ١٩٧٦/١١/٦ - المكتب الفنى - ٢٧ - ١٤٨٤ ، وحكمها فى ١٩٧٦/١٠/٢٦ - المكتب الفنى - ٢٧ - ١٤٧٦ ، وحكمها فى ١٩٧٦/١٠/٢٦ - ٢٧ - ١٤٨٤ ، وحكميها الصادرين فى الطعنين رقمى ٥٨٠ و ٦٠٠ لسنة ٤٢ القضائية الصادرين بجلسة ١٩٧٦/١١/١٩ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٨/٤/٨ - المكتب الفنى - ١٨ - ٣٨٢ ، وحكمها فى ١٩٨١/٦/٢٧ - ٢٦ - ١١٨٨ .

اللجان، والمجالس ، والهيئات التى ذكرناها فيما تقدم - واشباهها - تعتبر هيئات ذات اختصاص قضائى ولها اختصاصها «الوظيفي» المستقل ، وما يصدر عنها فى المنازعات التى تنظرها يعتبر بمثابة «أحكام» صادرة من محكمة لها اختصاص «وظيفي» مستقل. المهم أنه يتعين لقبول دعوى تنازع الاختصاص أن يقوم التنازع الايجابى أو السلبى بين «حكمين» صادرين من «محكمتين» لكل منهما اختصاصها «الوظيفي» المستقل ، وذلك بالمعنى الواسع لكلمة «حكم» الذى اشرنا إليه فيما تقدم والذى يشمل فيما يشمل «القرارات» التى تصدر من هيئة «من الهيئات ذات الاختصاص القضائي» سالفة الذكر واشباهها ، لان هذه «القرارات» الصادرة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى تعتبر بمثابة «احكام» صادرة من جهة لها اختصاصها «الوظيفي» المستقل .

وترتيبا على ذلك فلا تقبل دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى إذا كانت هذه اللجنة أو المجلس أو الهيئة هى «هيئة إدارية» أو «هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى» لان كلتاهما تصدر «قرارات إدارية» ولا تصدر «احكاما» . ويلاحظ انه من أمثلة اللجان التى تعتبر «لجانا إدارية» الامثلة الآتية الكثيرة التى سنوردها فيما يلى (فى البند القادم) ، وهى كما أوضحنا تصدر قرارات «إدارية» لاتصلح ان تكون أحد وجهى التنازع الايجابى أو السلبى .

٩- أمثلة للجان الإدارية واللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى:

من أمثلة ما يأتى : اللجنة التى أنشأها القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٦٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة والتحسين والمنصوص عليها فى المادة ١٣ منه، فهى تعتبر لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات إدارية [1] ، ومن ثم لاتصلح ان تكون احد وجهى

(١) نقض ١٩٧٩/٧/١ - المكتب الفنى - ٣٠ - ٦٧٥ . ونقض ١٩٧٨/١/١٦ - المكتب الفنى - ٢٩ - ٢٠٣ . وحكمها فى ١٩٧٢/٦/٨ - ٢٣ - ١٠٨١ . وحكمها فى ١٩٧٠/٣/١٦ - ٢١ - ٤٩٧ . وحكمها فى ١٩٦٤/٦/٢٥ - ١٥ - ٨٨٢ . وحكمها فى ١٩٦٣/١١/٧ - ١٤ - ١٠٢٠ . وحكمها فى ١٩٦٣/١١/٧ - ١٤- ١٠٢٠ . ونقض ١٩٧٩/٣/١ - ٣٠ - ٦٧٥ . ونقض ١٩٨١/٤/٢٢ - ٣٢ - ١٢١٩ . ونقض ١٩٧٣/٢/١٣ - ٢٤ - ٢٢٣ . ونقض ١٩٧٠/٢/٢٤ - ٢١ - ٢٩٥ . ونقض ١٩٦٩/١١/٧ - ١٧ - ١٦٩٧ . وحكمها فى ١٩٧٥/١٢/٣ - ٢٦ - - ١٥١٣ . وحكمها فى ١٩٦٣/١١/٧ - المكتب الفنى ١٠٢٠ . ونقض ١٩٦٧/٥/٢٣ - ١٨- ١٠٧٩ . ونقض ١٩٦٣/١١/١٧ - ١٤ - ١٠٢٠ . ونقض ١٩٦٤/٦/٢٥ - ١٥- ٨٨٣. ونقض ١٩٦٩/١١/١٧ - ١٧ - ١٩٦٧ . ونقض ١٩٨٣/١/٦ - ٣٤ - ١٤٠ . ونقض ١٩٧٨/٣/٩ - ٢٩ - ٧٠٧ . وحكمها فى ١٩٦٦/٦/٢٣ - ١٧ - ١٤٤٦ . وحكمها فى ١٩٦٣/١١/١٧ - ١٤ - ١٠٢٠ . وحكمها فى ١٩٧٠/٣/١٩ - ٢١ - ٤٩٧. وحكمها فى ١٩٦٩/٥/٦ - ٢٠ - ٧٢٤ . ونقض ١٩٦٤/٦/٢٥ - ١٥ - ٨٨٣ . وحكمها فى ١٩٧٨/١/١٦ - ٢٩ - ٢٠٣ . ونقض ١٩٧٢/٦/٨ - ٢٣ - ١٠٨١ . ونقض ١٩٧٠/٢/٢٤ - ٢١ - ٢٥٩ . وراجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ١٩٦٨/٦/٢٢ المكتب الفنى - ٩ - ٤٥٠ و٤٤٩ . وراجع فيما سبق بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٦٤ وما بعدها .

التنازع الايجابى أو السلبى . ولجنة التعويض عن الاشياء المستولى عليها بمعرفة وزير التموين عملا بالفقرة (هـ) من المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين والمنصوص عليها فى المادة ٤٧ منه فهى بدورها لجنة «إدارية» تصدر قرارات إدارية[١] لاتصلح أن تكون أحد وجهى التنازع السلبى أو الايجابى . كذلك الشأن بالنسبة للقرارات الصادرة من «لجنة الاعتراضات» المنصوص عليها فى المادة التاسعة من قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٥ فهى لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات «إدارية [٢]» لاتصلح بدورها لصيرورتها أحد وجهى التنازع الايجابى أو السلبى. ويلاحظ انه كلما كان تنازع الاختصاص بين «حكم» وبين «قرار إداري» ، فيكون «الحكم» الصادر من القضاء – فى هذه الحالة – لا يعارضه «حكم» من هيئة قضائية أخرى ، بل يعارضة «قرار إداري» وتكون دعوى تنازع الاختصاص غير مقبولة . كما لاتقبل دعوى تنازع الاختصاص المؤسسة على وجود تنازع ايجابى أو سلبى بين «حكم» صادر من «محكمة» وبين قرار صادر من «لجنة إدارية» بحتة أو قرار صادر من «لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي» ، لان هذين النوعين من اللجان لاتعتبران «محكمة » ، ولأن القرارات الصادرة من هذين النوعين من اللجان هى قرارات «إدارية» وليست «احكاما» . وبالتالى فإن الحكم الصادر من «المحكمة» فى هذه الحالة لا يعارضه حكم من هيئة قضائية أخرى ، وتكون دعوى تنازع الاختصاص غير مقبولة [٣] . وكأن يقوم تنازع بين حكم صادر من محكمة تابعة لجهة القضاء العادى وبين قرار صادر من «لجنة الفصل فى

---

(١) راجع نقض ١٩٧٢/١/٤ – المكتب الفنى – ٢٣ – ١٨ . وحكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٧١/١/٩ – المكتب الفنى – ١٣ – ١٧٨ ، وحكم محكمة النقض فى ١٩٨١/١٢/٣١ – المكتب الفنى – ٣٢ – ٢٥١٢ ، وحكمها فى ١٩٨٢/١١/١١ – ٣٣– ٨٩١ ، وحكمها فى ١٩٦٧/٥/٢٥ – ١٨ – ١١٢١ ، وحكمها فى ١٩٨١/٥/١٣ – ٣٢ – ١٤٦١ ، وحكمها فى ١٩٧٨/٥/١٥ – ٢٩ – ١٢٥٤ ، ونقض ١٩٦٨/٥/٥ – ١٩ – ٤٨٨ ، وحكمها فى ١٩٦٨/٢/٨ الطعن ٢٦٠ لسنة ٣٣ القضائية . وحكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٧١/٢/٢٠ – المكتب الفنى – ١٥ – ٧١٨ ، وحكمها فى ١٩٨١/١٢/٢٦ – المكتب الفنى – ٢٦ – ١٤٦. وراجع فيما سبق بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٦٨ وما بعدها .

(٢) المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٧/٤/٩ – المكتب الفنى – ٢٢ – ١٥ ، وحكمها فى ١١٨٠/١٢/٦ – المكتب الفنى – ١٢٦/٢٦ ، وحكمها فى ١٩٨١/١١/٧ – المكتب الفنى – ٢٦ – ٨ .

وراجع فيما سبق البند (٧) من هذا الكتاب صفحة ١٩ وما بعدها .

(٣) قضت المحكمة العليا بأن «مجلس المراجعة» المنصوص عليه فى قانون المساكن لا يعتبر «هيئة ذات اختصاص قضائي» فى تطبيق قواعد تنازع الاختصاص ، بل هو هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى ، وانه من ثم لاتتوافر شروط تنازع الاختصاص بين قرار صادر من هذا «المجلس» وبين حكم صادر من القضاء ، لان حكم القضاء يصبح فى هذه الحالة غير معارض من هيئة قضائية أخرى [المحكمة العليا ١٩٧٢/٣/٤ – القسم الثالث من مجموعة احكام هذه المحكمة – صفحة ٥٦]

المنازعات الزراعية» التى كان ينص عليها القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ فهو ليس تنازعا بين «محكمين» وإنما بين حكم صادر من جهة القضاء العادى وبين قرار إدارى صادر من «لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي»، ومن ثم تكون دعوى تنازع الاختصاص بينهما غير مقبولة [١].

ومن اللجان التى تعتبر لجانا إدارية أيضا اللجن التى تنص عليها المادة ١٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية فى شأن القيد أو الحذف فى جداول الانتخابات أو تصحيح البيانات الخاصة بالقيد فى تلك الجداول فهى لجنة تصدر قرارات إدارية [٢] . ولجان التقويم المشكلة طبقا للقرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٣ [٣] ، والقرار بقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ [٤] ، والقرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ [٥] ، والقرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ [٦] ، بتأميم بعض الشركات وتقدير قيمتها تعتبر لجانا تصدر قرارات «إدارية» رغم

---

(١) المحكمة العليا ١٩٧٤/٥/٤ – مجموعة احكام هذه المحكمة – القسم الثالث صفحة ٩٩، حيث قضت المحكمة بان المشرع فى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن الغاء موانع التقاضى فى بعض القوانين قد أفصح فى جلاء ووضوح عن نيته فى تكييف لجان الفصل فى المنازعات الزراعية ، فاعتبرها هيئات إدارية ذات اختصاص قضائى وليست جهات قضاء فتعتبر قراراتها قرارات إدارية وليست أحكاما قضائية – ولكن المحكمة العليا لها قضاء سابق مختلف فى هذا المقام – قبل صدور قانون موانع التقاضى رقم ٢١ لسنة ١٩٧٢ إذ كانت فى قضائها السابق تعتبر لجان الفصل فى المنازعات الزراعية هيئات قضائية تصدر «احكاما» وليست لجانا إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر «قرارات إدارية» . ولذلك كانت تقضى بقبول دعاوى تنازع الاختصاص بين ما يصدر من هذه اللجان وما يصدر من جهة قضاء أخرى بحسبانه تنازعا بين «محكمتين» مختلفتين وظيفيا [حكم المحكمة العليا فى ١٩٧١/٦/٥ – مجموعة أحكام هذه المحكمة القسم الثالث – صفحة ٤٧] ، وواضح ان المحكمة العليا قد عدلت بعد ذلك عن قضائها السابق – بعد صدور قانون موانع التقاضى – واعتبرت لجان الفصل فى المنازعات الزراعية لجانا إدارية ذات اختصاص قضائي (تصدر قرارات إدارية) وليست هيئات قضائية (تصدر احكاما) ، وبالتالى لاتقبل دعوى التنازع بين قرار صادر منها وبين حكم صادر من جهة قضاء، لاننا لانكون عندئذ أمام نزاع بين «محكمتين» . بل أمام نزاع بين «حكم» وبين «قرار إداري» مما لا يعتبر من قبيل تنازع الاختصاص الذى تنظره المحكمة العليا ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا . راجع صفحة ٨٥ من هذا الكتاب .

(٢) المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٨/٥/٢٥ – المكتب الفنى – ٢٣ – ٨٧٨ .

(٣) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٤/٣ – الجزء الثانى – ٩٤ وحكمها بذات الجلسة فى الدعوى رقم ١٤ لسنة ٢ ق وحكمها فى ١٩٨٣/٤/٣ وقضى بعدم دستورية المادة ٣ من المرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ الخاص بلجان التقويم، لانها نصت على أن قراراتها نهائية مع انها قرارات «إدارية» .

(٤) المحكمة الدستورية العليا وراجع فيما سبق صفحة ٧٦ .

(٥) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٤/١ القضية رقم (١) لسنة ٨ قضائية

وراجع فيما سبق صفحة ٧٧ .

(٦) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/٢/١٦ – الجزء الثالث – ١٤٥

وراجع فيما سبق صفحة ٧٨ .

أنه يرأسها مستشار . واللجنة المنصوص عليها فى القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٦٣ بشأن نزع ملكية العقارات اللازمة لتنفيذ مشروعات تحويل أراضى الحياض إلى نظام الرى الدائم التى تنظر اعتراضات اصحاب الشأن واصحاب الحقوق فى الاعتراض على بيانات نزع الملكية وعلى قيمة التعويض هى لجنة تصدر قرارات «إدارية» . ولا تعتبر من الهيئات التى تصدر قرارات قضائية [١] . كذلك اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٦٩ من القرار بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن المعاشات والتأمين والتعويض للقوات المسلحة والتى ناط بها القانون تقدير درجات العجز الكلى أو الجزئى التى يستحق عنها المعاش أو التعويض أو التأمين هى لجنة «إدارية» وليست هيئة من «الهيئات ذات الاختصاص القضائى[٢]» ولجنة المنتفعين المنصوص عليها فى المادة ١٤ من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ تعتبر أيضا من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى التى تصدر قرارات إدارية ولا تعتبر من «الهيئات ذات الاختصاص القضائي[٣] » . ومجلس تأديب طلاب الجامعات المنصوص عليه فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ (المعدل بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١) يعتبر لجنة «إدارية» . وكذلك مجلس التأديب الاستئنافى المنصوص عليه فى القانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١ الذى تستأنف أمامه قرارات مجلس التأديب[٤]. ولجنة الاستئناف التى يستأنف أمامها قرارات لجان التقدير الخاصة بضريبة الأطيان (عملا بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٣٥ ، المعدل بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٥٦ ، والقانون رقم ١٨٤ لسنة ١٩٦١) هى لجنة إدارية [٥] ولا تعتبر من «الهيئات ذات الاختصاص القضائى» . وتعتبر من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى التى تصدر قرارات «إدارية» لجان تقدير التركات التى نظمها القرار الوزارى رقم ١٢٦ لسنة ١٩٤٤ نفاذا لقانون ضريبة التركات[٦] . وتعتبر قرارات إدارية القرارات التى تصدر من اللجنة العليا للقيد والتأديب بنقابة الصحفيين عملا بالمادتين ٢٨ و ٧٤ من القانون رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ الخاص بنقابة الصحفيين [٧] . وكذلك قرارات القيد المنصوص عليها فى القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٤

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٦/٦ القضية رقم ١٨ لسنة ٥ القضائية . وراجع فيما سبق بند (٧) صفحة ٧٩ .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/٤/١٣ – الجزء الأول – ١٥١ وراجع بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٨٠ .

(٣) المحكمة الإدارية العليا ١٩٨٢/٣/٦ - المكتب الفنى – ٢٧ – ٣٨٩ . وراجع فيما سبق بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٨٠

(٤) المحكمة الإدارية العليا ١٩٨٥/١/٥ الطعن رقم ١١٤٢٤ لسنة ٣٠ القضائية . وراجع فيما سبق (٧) من هذا الكتاب صفحة ٨١ .

(٥) نقض ١٩٨١/٥/٢١ – المكتب الفنى – ٣٢ – ١٥٦٧ وراجع فيما سبق بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٨٢ .

(٦) نقض ١٩٥٩/٦/١١ – المكتب الفنى – ١٠ – ٤٦٦ . وراجع فيما سبق بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٨٢ .

(٧) نقض ١٩٧٠/٢/٤ – المكتب الفنى – ٢١ – ٢٤٢ . وراجع فيما سبق بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٨٢ .

بشـأن نقابة المهنـدسين تعتبر قرارات إدارية [١] . والقـرارات التى تصدرها لجنة التحكيم الطبى المنصوص عليها فى المادة ٤٦ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ هى قرارات إدارية صادرة من لجنة إدارية ذات اختصاص قضـائى [٢] . كما يعتبر المجلس الأعلى للهيئات القضائية بحكـم تشـكيله كهيئة تشـرف اشـرافا إداريا على الهيئات القضائية يمارس وظيفة إدارية وقراراته تعتبر قرارات إدارية لاقضائية [٣] . ومجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى عندما يصدر قراره بشأن الأرض البور التى كانت مستثناه من الحد الأقصى للملكية الزراعية إنما يصدر قرارات إدارية لان اجراءاته لاتتحقق فيها ضمانات التقاضى [٤] . ولجنة فض المنازعات الزراعية التى كان ينص عليها القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ قبل إلغائه تعتبر لجانا إدارية وليست من قبيل الهيئات ذات الاختصاص القضائى [٥] . كما سبق أن اوضحنا.

ومما تقدم يتضح أن هناك هيئات عديدة تعتبر من «الهيئات ذات الاختصاص القضائى» التى يمكن أن تعتبر القرارات الصادرة منها احد وجهى التنازع على الاختصاص الوظيفى الايجابى أو السلبى . وأن هناك هيئات أخرى تعتبر لجانا إدارية وليست قضائية فلا يجوز أن تكون القرارات الصادرة منها احد وجهى التنازع على الاختصاص الايجابى أو السلبى . ومن هنا كان من المهـم ان نعـرف المعيار الذى بمقتضاه نعـرف هل هـذه اللجنة أو المجلس أو الهيئة هى «هيئة ذات اختصاص قضائى» تصدر قرارار قضائية أم أن هذه اللجنة أو المجلس أو الهيئة هى «لجنة إدارية» أو انها «لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى» تصدر قرارات إدارية.

---

(١) المحكمة الإدارية العليا ١٩٨١/١٢/٢٦ - المكتب الفنى - ٢٦ - ١٥٢ ، وراجع فيما سبق بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٨٣ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٧/١٢/١٠ - المكتب الفنى - ٢١ - ٥٠٤ ، وراجع فيما سبق بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٨٣ .

(٣) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٨٧/٢/٧ - الجزء الثانى - ٨٧ ، وراجع فيما سبق بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٨٣ .

(٤) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/١٢/٢ - الجزء الثانى - ١٨٠ ، وراجع بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٨٤ .

(٥) كانت المحكمة الدستورية العليا تعتبر هذه اللجنة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى ثم عدلت عن هذا القضاء بعد صدور قانون الغاء موانع التقاضى الذى اسفر عن رايه اعتبار هذه اللجان إدارية [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٣/١ - الجزء الأول - ٢١٥ ، وحكمها فى ١٩٧٤/٥/٤ - القسم الثالث - ٩٩] . راجع صفحة ٨٥ .

٩١- المعيار المحدد لما إذا كانت اللجنة «هيئة ذات اختصاص قضائي» تصدر قرارات قضائية أو أنها «لجنة إدارية» أو «لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي» تصدر كلتاهما «قرارات إدارية» :

راجع فيما سبق بند (٨) من هذا الكتاب .

٩٢- الشرط الثانى : لاتقبل الدعوى إلا إذا كانت الخصومة مرفوعة أمام «جهتين» من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى لا جهة واحدة من هذه الجهات : ذلك أنه من الواضح من تسمية الدعوى باسم دعوى «تنازع الاختصاص» يستلزم ان يكون النزاع (ايجابيا كان أو سلبيا) مرفوعا أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ، لا أمام جهة واحدة فقط . فإن كانت هناك دعوى «واحدة» فقط مرفوعة أمام جهة من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ، فإن دعوى تنازع الاختصاص تكون غير مقبولة ، إذ لايكون هناك «تنازع» لاننا أمام دعوى «واحدة» فقط .

كما لو رفع احد الضباط دعوى أمام محكمة القضاء الإدارى بالغاء قرار احالته إلى المعاش، ولما قضت المحكمة بعدم اختصاصها لم يلجأ إلى لجنة الضباط المختصة (تأسيسا على أن من رأيها التخلى عن أمثال هذه الدعاوى) وقام برفع دعوى التنازع مباشرة إلى المحكمة الدستورية العليا [١] . وكما لو رفع احد الأشخاص دعوى أمام القضاء العادى ضد احد .

---

(١) قضى بأن مناط قبول دعوى تنازع الاختصاص السلبى طبقا للمادة ١٧ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٦ فى شأن السلطة القضائية التى أحالت اليها المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا ، والمادة الأولى من قانون الاجراءات والرسوم أمامها - المقابلتين للبند ثانيا من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - هو أن ترفع الدعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ، وأمام جهة قضاء أو هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى وتتخلى كلتاهما عن نظرها . ولما كان المدعى لم يطرح دعواه إلا على جهة قضائية واحدة هى جهة القضاء الإدارى ، ذلك أن الثابت من كتاب مدير إدارية شئون الضباط للقوات المسلحة المؤرخ ٩ من مارس سنة ١٩٧٢ والمقدم من المدعى ، أنه موجه إلى زميل له ردا على طلب مقدم إلى لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية ، ولا شأن للمدعى به وإذ تخلف شرط وحدة الموضوع فيما عرض على تلك اللجنة وما طرح على القضاء الإدارى ، فإنه لايقوم ثمة تنازع سلبى فى الاختصاص [المحكمة الدستورية العليا ٢/٢/١٩٨٠ - الجزء الأول - ٢٤٨ . وقيه قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم قبول دعوى تنازع الأختصاص لانها لم تطرح إلا على محكمة واحدة فقط تابعة لجهة القضاء الإدارى - وكانت الواقعة تتحصل فى أن احد ضباط القوات المسلحة قد رفع دعوى أمام محكمة القضاء الإدارى بطلب إلغاء القرار الجمهورى الصادر باحالته للمعاش فقضت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر

الوزراء، فقضت بعدم اختصاصها فلجأ إلى مجلس الشعب الذى لم يحرك الدعوى فلجأ إلى محكمة التنازع دون أن تكون هناك دعوى أخرى مرفوعة أمام جهة أخرى [١] . وكما لو رفعت الدعوى أمام المحكمة العسكرية العليا فقط ، ولم ترفع الدعوى الجنائية أمام جهة أخرى ، بل لجأ الخصم إلى محكمة التنازع مباشرة [٢].

= المنازعة لأنها – تدخل فى الاختصاص الوظيفى للجنة الضباط طبقا للقانون ٩٦ لسنة ١٩٧١ ، فبدلا من أن يلجأ الضابط إلى هذه اللجنة قام برفع دعوى تنازع الاختصاص مباشرة أمام المحكمة الدستورية العليا تأسيسا على أن لجنة الضباط سالفة الذكر من رأيها التخلى عن أمثال هذه الحالات ، لأنها تخلت عن الفصل فى حالة مماثلة خاصة بزميل له . فقضت المحكمة الدستورية العليا فى دعوى تنازع الاختصاص سالفة الذكر بعدم قبولها ، لانها لم تطرح الا على محكمة واحدة لا على محكمتين .

(١) قضى بانه يشترط لقبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص أمام المحكمة العليا أن ترفع دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى وأمام القضاء الإدارى أو أية جهة أخرى ذات اختصاص قضائى ولا تتخلى احداهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها، فلا يكفى لاعتبار تنازع الاختصاص قائما أن تقضى جهة القضاء العادى بعدم اختصاصها بنظر دعوى الجنحة المرفوعة ضد أحد الوزراء، وان يتعذر من ناحية اخرى رفع الدعوى عن الموضوع ذاته أمام جهة أخرى هى المحكمة العليا المختصة بمحاكمة الوزراء والتى نظم القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ اجراءات اتهام الوزراء ومحاكمتهم أمامها، ولا يغنى عن ذلك مجرد محاولة إعلان رئيس مجلس الشعب لتحريك الدعوى الجنائية ضد الوزير . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٦/٧ – القسم الثالث – ١٨٦ – وقد رفع المدعى جنحة مباشرة ضد احد الوزراء أمام محكمة جزئية فقضت بعدم اختصاصها ولائيا بنظرها ، لأن المختص بمحاكمة الوزراء محكمة اخرى لها تشكيل خاص وفقا للقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ فلجأ رافع الجنحة المباشرة إلى رئيس مجلس الشعب لتحريك الدعوى الجنائية ضد الوزير، ولكن الدعوى لم يتم تحريكها فرفع دعوى تنازع الاختصاص أمام المحكمة العليا (الدستورية) ، فقضت بعدم قبولها تأسيسا على أن دعوى تنازع الاختصاص يشترط لقبولها ان تكون دعوى الموضوع قد رفعت عن موضوع واحد أمام جهتين ولا تتخلى احداهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها ، والحال فى هذه الخصومة أن دعوى الموضوع لا تقوم بين جهتين ، بل قامت أمام جهة واحدة هى المحكمة الجزئية التى قضت بعدم اختصاصها ولائيا بنظرها] .

(٢) قضى بأن . «مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص – وفقا للبند «ثانيا» من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ – هو أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ولا تتخلى احداهما عن نظرها . أو أن تتخلى كلتاهما عنها . وشرط انطباقه بالنسبة الى التنازع الايجابى أن تكون الخصومة قائمة فى وقت واحد أمام الجهتين المتنازعتين عند رفع الأمر إلى المحكمة الدستورية العليا مما يبرر الالتجاء إلى هذه المحكمة لتعيين الجهة المختصة بنظرها والفصل فيها ، وهو ما حدا بالمشرع إلى النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٣١ من قانون المحكمة على أنه يترتب على رفع دعوى التنازع على الاختصاص «وقف الدعاوى القائمة المتعلقة به حتى الفصل فيه» . ولما كان الثابت أن المحكمة العسكرية العليا هى الجهة القضائية الوحيدة التى أحيلت إليها الدعوى الجنائية وتمت محاكمة المدعى واخرين أمامها عن الوقائع المنسوبة إليهم وقضت بعقابهم ، وأن الدعوى الجنائية لم ترفع عن ذات الوقائع أمام جهة قضائية أخرى ، ومن ثم لايكون هناك تنازع على الاختصاص يقتضى تعيين =

وإذا قضت المحكمة الإدارية العليا بعدم اختصاص القضاء الإدارى واحالة الأوراق إلى رئيس هيئة الاسكان لاختصاصه ، فإن ذلك يتضمن اسقاط الحكم الصادر من المحكمة الإدارية، وبالتالى لايوجد فى صورة النزاع سوى حكم واحد[1] .

= الجهة المختصة ، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٣/١ - الجزء الثالث - ٤٤ . وكانت إدارة المدعى العام العسكرى قد اتهمت المتهم فى جريمة تزوير وقدمته إلى المحكمة العسكرية العليا لمعاقبته بالاشغال الشاقة فرفع المدعى دعواه قائلا ان جهة القضاء العسكرى غير مختصة ولائيا بنظر هذه الدعوى فأقام دعواه مباشرة بتنازع الاختصاص أمام المحكمة الدستورية العليا. مع أن الدعوى لم ترفع إلا إلى هذه المحكمة الجنائية العسكرية. وراجع حكما آخر قررت فيه ذات المبدأ الذى قررته فى هذا الحكم ثم قالت إن الثابت أن محكمة جنايات السويس أمن دولة طوارىء هى الجهة القضائية الوحيدة التى احيلت اليها الدعوى الجنائية . وتمت محاكمة المدعين أمامها وقضت بعقابهم ، وان الدعوى الجنائية لم ترفع عن ذات الواقعة أمام جهة قضائية اخرى ، ومن ثم لايكون هناك تنازع على الاختصاص يقتضى تعيين الجهة المختصة ، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/١٢/٢١ - الجزء الثالث - ٤٢٨ ، وكانت وقائع الدعوى تتحصل فى انه تحرر للمدعى المحضر رقم ١٩٨٠ لسنة ١٩٨٣ جنايات السويس الذى قيد ضد المتهمين واحالته النيابة العامة إلى محكمة جنايات السويس أمن دولة طوارىء لمعاقبة المتهمين فرأوا أن هناك تنازعا ايجابيا على الاختصاص بين محكمة جنايات السويس ومحكمة جنايات السويس أمن دولة طوارىء فأقاموا دعواهم بتعيين محكمة جنايات السويس الجهة المختصة مع أن الدعوى لم ترفع أمام محكمتين بل أمام محكمة واحدة هى محكمة جنيات السويس أمن دعولة طوارىء ، وهى وحدها التى حاكمت المتهمين وحكمت عليهم] .

(١) قضى بأن مناط اختصاص محكمة تنازع الاختصاص - وفقا للمادة ١٦ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ هو قيام النزاع بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من جهة القضاء العادى والآخر من جهة القضاء الإدارى، فإن لم يوجد فى صورة النزاع سوى حكم واحد لايكون طلب الفصل فى التنازع مقبولا [محكمة تنازع الاختصاص ١٩٦٢/١٢/٢٤ - المكتب الفنى - ١٣ - ٨٨٩] - واسترسلت المحكمة فى هذا الحكم قائلة إنه إذا كانت المحكمة الإدارية لوزارة الحربية قضت بإلغاء الحكم الصادر من المجلس العسكرى وما يترتب عليه من آثار ولما طعن فى هذا الحكم قضت المحكمة الإدارية العليا بعدم اختصاص القضاء الإدارى بنظر الدعوى وبإحالة الأوراق إلى رئيس هيئة أركان الحرب لاختصاصه. وذلك بعد أن حظر القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٧ (بشأن التماس إعادة النظر فى قرارات المجالس العسكرية وأحكامها) الطعن فيها أمام أية هيئة قضائية أو إدارية وتضمن أن التماس إعادة النظر إنما يكون فى بعض الأحوال إما لرئيس الجمهورية أو من يفوض منه أو إلى رئيس هيئة أركان الحرب - فإن الحكم بعدم اختصاص القضاء الإدارى - بنظر الدعوى يتضمن إسقاط الحكم الصادر من المحكمة الإدارية سالفة الذكر. وبالتالى لايوجد فى صورة النزاع سوى حكم واحد. وفى حكم آخر للمحكمة الدستورية العليا قضت بانه يشترط فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين متعارضين أن يكون الحكمان نهائيين يناقض أحدهما الآخر بحيث يمتنع التوفيق بينهما ويتعذر من ثم تنفيذهما معا ، ولما كان الحكم والقرار المشار إليهما قد صدر أولهما من جهة القضاء العادى بطرد المدعين من الأرض المتنازع عليها وتسليمها إلى المدعى عليهم وقد أصبح هذا الحكم نهائيا وتم تنفيذه فعلا - وصدر الثانى من لجنة فض المنازعات الزراعية الاستئنافية قاضيا باختصاص لجنة فض المنازعات الزراعية بالفصل فى طلب المدعى عليه تحرير عقد إيجار عن الأرض المتنازع عليها ..

فشرط انطباق التنازع ان تكون الخصومة قائمة فى وقت واحد أمام جهتين متنازعتين - عند رفع الأمر إلى المحكمة الدستورية العليا - مما يبرر الالتجاء اليها لتعيين الجهة المختصة بنظرها والفصل فيها من بين هاتين الجهتين .

وما دامت المنازعة يتعين أن تكون أمام جهتين ، فإنه يترتب على ذلك نتيجتان :

(أولاهما) أن دعوى التنازع لاتكون مقبولة إن قضت إحدى الجهتين قضاء نهائيا فى الموضوع المطروح عليها ، إذ لايبقى - بعد ذلك - سوى المنازعة الاخرى وحدها .

(وثانيهما) ان دعوى التنازع لاتكون مقبولة إذا قام التنازع بين «حكم» بالمعنى الواسع السابق شرحه (الذى يشمل قرارات الهيئات ذات الاختصاص القضائي) وبين قرار إدارى صادر من فرد أو من لجنة إدارية أو من لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى ، إذ فى هذه الحالة لايكون هناك تنازع بين «حكمين» ، بل بين «حكم» واحد فقط «وقرار إدارى» كذلك إذا قام التنازع بين حكم وبين قرارا آخر صادر من جهة لاتعتبر جهة قضاء ولا هى معتبرة هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى (مثل قرارات النيابة فى شأن التحقيق الذى تجريه) . أى أن تكون المنازعة بين «حكم وبين «غير حكم» فعندئذ لايكون هناك «تنازع بين حكمين» .

٩٣- (أ) الا تكون إحدى جهتى التنازع قد فصلت نهائيا موضوعا فى النزاع :

فإذا رفعت الدعوى المتحدة موضوعا أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ففصلت احداهما نهائيا فى الموضوع المطروح عليها ، فعندئذ لا يبقى - وقت رفع دعوى التنازع - سوى الدعوى الأخرى وحدها . وبالتالى تكون «دعوى التنازع غير مقبولة ، لعدم وجود تنازع - وقت رفعها - بين «حكمين» ، وهو ما حدا بالمشرع إلى النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٣١ من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه يترتب على رفع دعوى التنازع على الاختصاص «وقف الدعاوى القائمة المتعلقة به حتى يفصل فيه» ، فهذه الفقرة - كما هو واضح - تفترض قيام الخصومة أمام الجهتين المتنازعتين وعدم استنفاد أيا منهما لولايتها فى الدعوى وقت رفع دعوى تنازع الاختصاص أمام المحكمة

= وإحالة الطلب إليها للفصل فيه على هدى ما يسفر عنه التحقيق والتحرى ، ولما تفصل اللجنة فى هذا الطلب بعد ، ومن ثم فلم يصدر عنها قرار فى الخصومة ابتدائى ولا نهائى . لما كان الأمر كذلك - فإنه لايكون ثمت حكمان نهائيان متعارضان مما يعنيه المشرع ، بل حكم نهائي احد وهو الحكم الصادر من محكمة شبين الكوم الابتدائية تاييدا للحكم المستعجل الصادر من محكمتها الجزئية . [المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٥/١٩٧٢ - القسم الثالث - ٦٢] .

الدستورية العليا حتى يصح فى شأنها انه يرد عليها «وقف [١]» . ولأنه إذا كانت إحدى الجهتين المتنازعتين قد استنفدت ولايتها في الدعوى المطروحة أمامها (وذلك باصدارها حكما نهائيا فيها)، فلا تكون الدعوى محل التنازع أمام المحكمة الدستورية العليا ، قائمة إلا أمام جهة واحدة فقط ، وبالتالى لايكون ثمة تنازع يستوجب تحديد من من الجهتين هو المختص وظيفيا بنظر الدعوى .

وترتيبا على ذلك إذا رفع الخصم دعوى أمام جهة القضاء الإدارى ورفع دعوى أخرى أمام جهة القضاء العادى قضى فيها نهائيا ثم رفع بعد ذلك دعوى تنازع الاختصاص ، فإنها تكون غير مقبولة بعد صدور حكم نهائى حاسم للخصومة [٢] . وإذا رفع النزاع أمام هيئة من

---

(١) قضى بأنه «جرى قضاء هذه المحكمة على «أن مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ولا تتخلى أحداهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها ، وشرط انطباقها بالنسبة إلى التنازع الإيجابى أن تكون الخصومة قائمة فى وقت واحد أمام الجهتين المتنازعتين عند رفع الأمر إلى المحكمة العليا (الدستورية) مما يبرر الالتجاء إلى هذه المحكمة لتعيين الجهة المختصة بنظرها والفصل فيها ، وقد رتب القانون على رفع الدعوى التنازع على الاختصاص ، وقف السير فى الدعوى المقدم بشأنها طلب تعيين المحكمة المختصة . أما إذا صدر حكم نهائى فى الخصومة من إحدى الجهتين فلا يكون ثمة مبرر لطلب تعيين المحكمة المختصة إذ تكون هذه الجهة قد استنفذت ولايتها وخرجت الخصومة من يدها لصدور الحكم النهائى منها . فإذا كانت جهة القضاء المستعجل قد فصلت نهائيا في دعوى الطرد مثار النزاع بين الطرفين وذلك قبل رفع هذه الدعوى ، فلا يكون هناك ثمة تنازع على الاختصاص بينها وبين لجنة فض المنازعات الزراعية» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٥/١٩٧٢ – القسم الثالث – ٦٣] .

(٢) قضى بأن «مناط قبول طلب الفصل في تنازع الاختصاص أن تكون دعوى الموضوع الواحدة مطروحة أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الإدارى أو أية جهة قضائية أخرى وأن تكون تلك الجهتين قضت باختصاصها بنظرها أو تكون كل منهما قد تخلت عنها ، فإذا صدر حكم نهائى حاسم للخصومة من إحدى جهتى القضاء لايكون ثمت تنازع على الاختصاص بينهما بعد أن استنفذت إحداهما ولايتها فى نظر الخصومة . وترتيبا على ذلك فإن محكمة الجيزة الابتدائية إذ قضت برفض الإشكالين اللذين رفعهما الطالب ولما طعن بطريق النقض في الحكم الصادر في الاشكال الأول قضت محكمة النقض بعدم جواز الطعن وبذلك استنفذ القضاء العادى ولايته وخرجت الخصومة من يده ولم يعد ثمة تنازع على الاختصاص بين جهة القضاء العادى وجهة القضاء الإداري» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٥/٢/١٩٧٠ – القسم الثالث – ١٤ وكانت النيابة العامة قد نفذت حكم محكمة الجنايات الصادر بحبس المتهم وأفرجت عنه فى ميعاد معين ثم رأت وقوع خطأ من جانبها فى حساب الأيام فأعادت القبض عليه . فرفع دعوى أمام جهة القضاء الإدارى طلب فيها الحكم بصحة قرار الافراج الأول عنه . ثم رفع أمام القضاء العادى اشكالا فى تنفيذ حكم العقوبة الصادر من محكمة الجنايات طالبا وقف تنفيذ قرار النيابة العامة الصادر باعادة القبض عليه بعد سبق الافراج عنه . وقضى فى هذا الاشكال برفضه موضوعا . وطعن بالنقض فقضى بعدم جوازا الطعن . فرفع دعوى أمام المحكمة العليا (الدستورية) للحكم فى تنازع الاختصاص بين القضائين الإدارى والعادى فقضت المحكمة العليا (الدستورية) بعدم قبول دعوى تنازع الاختصاص ، لانه=

الهيئات القضائية ، وأمام جهة القضاء العادى فصلت جهة القضاء العادى نهائيا فى النزاع قبل رفع دعوى التنازع فإنها تكون غير مقبولة [1] . وإذا رفعت دعوى أمام القضاء الإدارى بالغاء قرار وزير الاقتصاد الصادر بالاذن برفع دعوى جنحة شئون مالية تأسيسا على بطلانه وفى نفس الوقت طرح بطلان هذا الاذن أمام محكمة الجنح كدفع فقضى فى الجنحة نهائيا،

- بعد صدور حكم نهائي (في الاشكال) حاسم للخصومة من إحدى الجهتين فلا يكون ثمة تنازع على الاختصاص بينهما] .

وتقول المحكمة الدستورية العليا إن مناط «قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص - وفقا للبند «ثانيا» من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - هو أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ولا تتخلى أحداهما عن نظرها أو أن تتخلى كلتاهما عنها . وشرط انطباقه بالنسبة إلى التنازع الايجابى أن تكون الخصومة قائمة فى وقت واحد أمام الجهتين المتنازعتين عند رفع الأمر إلى المحكمة الدستورية العليا مما يبرر الالتجاء إلى هذه المحكمة لتعيين الجهة المختصة بنظرها والفصل فيها ، وهو ما حدا بالمشرع إلى النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٣١ من قانون المحكمة على أنه يترتب على رفع دعوى التنازع على الاختصاص وقف تنفيذ «الدعاوى القائمة» المتعلقة به حتى الفصل فيه . أما إذا صدر حكم نهائى فى الخصومة من إحدى الجهتين فلا يكون ثمة مبرر لتعيين المحكمة المختصة إذ تكون هذه الجهة قد استنفذت ولايتها وخرجت الخصومة من يدها بصدور الحكم النهائى منها ، ومن ثم لاتكون الدعوى قائمة إلا أمام جهة قضائية واحدة» [المحكمة الدستورية العليا ٧/٥/١٩٨٣ - الجزء الثانى - ٢٦٣ . وقالت المحكمة الدستورية العليا إنه لما كانت جهة القضاء العادى - إحدى جهتى التنازع - قد فصلت نهائيا بمنع تعرض الشركة المدعى عليها للمدعى فى الانتفاع بالعين محل التداعى بالحكم الصادر استئنافيا فى الدعوى وذلك قبل رفع دعوى التنازع الماثلة فلا يكون هناك تنازع على الاختصاص بينها وبين الجهة الاخرى فى التنازع فى جهة القضاء الإدارى مما يتعين معه عدم قبول الدعوى] .

(١) قضت المحكمة العليا (الدستورية) انه إذا صدر حكم نهائى فى الخصومة من إحدى الجهتين ، فلا يكون ثمة مبرر لطلب تعيين المحكمة المختصة ، إذ تكون هذه الجهة قد استنفذت ولايتها وخرجت الخصومة من يدها لصدور حكم نهائى منها [المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٥/١٩٧٢ - القسم الثالث - ٦٣ - وكان التنازع بين جهة القضاء العادى ممثلة فى القضاء المستعجل المرفوع امامه دعوى مستعجلة بطرد المستأجر من الأرض المؤجرة وبين اللجنة الاستئنافية للفصل فى المنازعات الزراعية. وكان القضاء المستعجل قد فصل نهائيا فى دعوى الطرد مثار النزاع من الطرفين وذلك قبل رفع دعوى تنازع الاختصاص فقضت المحكمة العليا (الدستورية) بعدم قبول دعوى التنازع على الاختصاص ، لأن الخصومة لم تعد قائمة أمام إحدى الجهتين المتنازعتين . كما قضت فى حكم آخر بأنه يشترط لقبول الطلب فى المنازعة على الاختصاص أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الإدارى أو أى هيئة ذات اختصاص قضائى ولا تتخلى احداهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها. فإذا صدر حكم نهائى فى الخصومة من إحدى الجهتين، فلا يكون ثمة مبرر لطلب تعيين الجهة المختصة. لان تلك الجهة تكون قد استنفذت ولايتها وخرجت الخصومة من يدها باصدار الحكم النهائى. ومن ثم فلا تكون الدعوى قائمة عندئذ إلا أمام جهة قضائية واحدة . [المحكمة العليا (الدستورية) ٣/١١/١٩٧٣ - القسم الثالث - صفحة ٨٠ وقالت المحكمة العليا (الدستورية) إن محكمة القاهرة وهى إحدى الجهتين اللتين ثارت أمامها المنازعة قد فصلت فيها بحكم نهائى فى الدعوى ٦٩٢٤ سنة ١٩٦٤ مدنى القاهرة قبل رفع دعوى التنازع، ومن ثم فلا يكون ثمة تنازع على الاختصاص بينها وبين الجهة الاخرى تقتضى تعيين الجهة المختصة] .

فإن دعوى التنازع تكون غير مقبولة لان إحدى الجهتين المتنازعتين اصدرت حكما نهائيا حسمت به الخصومة أمامها [١] ومن باب أولى فإنه إذا كانت المنازعة قد انتهى موجبها أمام كل من المحكمتين فإن مقتضى التنازع على الاختصاص يكون قد انتهى عملا بالمادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا وتكون مصلحة المدعى قد زالت لزوال عنصر المنازعة ولا تنطبق المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا التى تستوجب لعرض دعوى التنازع أن تكون الدعوى مطروحة عن موضوع واحد أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ولا تتخلى احداهما عن نظرها، مما يبرر الالتجاء إلى المحكمة الدستورية العليا لتعيين الجهة المختصة بنظر الخصومة والفصل فيها [٢] .

---

(١) قضى بأن «مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص هو أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الإدارى – أو أى جهة أخرى ذات اختصاص قضائى – ولا تتخلى احداهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها ، ومؤدى ذلك أن قبول طلب الفصل فى التنازع الايجابى على الاختصاص مشروط بقيام الخصومة فى موضوع واحد أمام الجهتين المتنازعتين، فإذا كانت احداهما قد أصدرت حكما نهائيا حسمت به الخصومة موضوع التنازع، فإنها تكون بذلك قد استنفدت ولايتها وخرج النزاع من يدها مما يصبح معه طلب تحديد الجهة المختصة عاريا من سببه مجردا عن موجبه» (المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٣/١ – القسم الثالث – ١٤٨ وكان المدعى قد رفع دعوى أمام محكمة القضاء الإدارى بالغاء قرار وزير الاقتصاد بالاذن برفع دعوى جنحة شئون مالية رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٧٣ القاهرة ضده مؤسسا دعواه على بطلان هذا الاذن وعدم مشروعيته وفى نفس الوقت كان احد المتهمين فى تلك الجنحة قد طرح ذات الموضوع أمام المحكمة الجنائية فى صورة دفع بطلان هذا الإذن ، وقضى فى الجنحة استئنافيا من محكمة الجنح المستأنفة بأدانة بعض المتهمين وبراءة البعض الآخر . ولذلك قضت المحكمة العليا (الدستورية) فى دعوى تنازع الاختصاص بعدم قبولها لان إحدى الجهتين المتنازعتين قد اصدرت حكما نهائيا حسمت به الخصومة أمامها فلم يعد موضوع الدعوى مطروحا أمام جهتين ، بل امام جهة واحدة فقط] .

(٢) قضى بأن مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص الايجابى وفقا لنص الفقرة ثانيا من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ هو أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين من جهات القضاء – أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى – ولا تتخلى احداهما عن نظرها مما يبرر الالتجاء إلى هذه المحكمة لتعيين الجهة المختصة بنظر الخصومة والفصل فيها . أما إذا زال عنصر المنازعة في الخصومة ، انتفت المصلحة فى الفصل فى دعوى التنازع على الاختصاص المرفوعة بشأنها . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٦/٢١ – الجزء الثالث – ٤٥ وكان رئيس الجمهورية قد اصدر القرار الجمهورى رقم ٤٩١ لسنة ١٩٨١ بالغاء تعيين المدعى الأول بابا للاسكندرية وبطريركا للكرازة المرقصية فتظلم البابا إلى محكمة القيم وقضى برفض تظلمه فطعن فى الحكم المذكور . ورفع آخر دعوى طالبا الغاء القرار المذكور أمام محكمة القضاء الإدارى فقضت برفض الدفع بعدم الاختصاص . فاقاما دعوى التنازع لتعيين المحكمة العليا للقيم جهة مختصة بالفصل فى النزاع . ثم صدر بعد ذلك القرار الجمهورى رقم ٦ لسنة ١٩٨٥ فى ١٩٨٥/١/٣ باعادة تعيين البابا وهو ما كان يستهدفه كل من المدعين مما يستتبع زوال المنازعة أمام كلتا الجهتين، وإزاء زوال المنازعة فى الخصومة تنتفى مصلحة المدعين فى الفصل فى دعوى التنازع على الاختصاص المرفوعة بشأنها] .

الخلاصة انه إذا كان التنازع على الاختصاص قد انتهى إلى صدور حكم نهائى فى احد وجهى التنازع فعندئذ لا يقوم سبب لطلب تعيين المحكمة التى تختص بنظر هذا الطلب الذى قضى فيه نهائيا ذلك بأنه بصدور حكم نهائى حاسم للخصومة من إحدى الجهتين لايبقى ثمة موجب لطلب تعيين المحكمة المختصة إذ الهيئة التى تكون قد اصدرت الحكم النهائى - سواء اكانت مختصة باصداره أم غير مختصة - تكون قد استنفذت ولايتها وخرجت الخصومة من يدها ولا يتصور فى هذه الحالة - ان يبقى هناك نزاع يراد فضه فى شأن الاختصاص، كما انه لايكون هناك محل لوقف التنفيذ المنصوص عليه في المادة ٣١ من قانون المحكمة الدستورية العليا[١] .

---

(١) قضى بأن «مناط قبول طلب تعيين المحكمة المختصة فى حالة التنازع الايجابى وفقا للمادة ١/١٩ من قانون نظام القضاء هو أن تكون دعوى الموضوع الواحد قائمة أمام جهتى التقاضى وترى كلتاهما أن الدعوى من اختصاصها . يؤكد ذلك أن الشارع إذ نص فى المادة ٢٠ من القانون المذكور ، على أنه يترتب على رفع الطلب وقف السير فى الدعوى أمام جهتى التقاضى هو الذى يتحقق معه القول بقيام نزاع على تعيين المحكمة المختصة بالفصل فيه . فإذا كانت إحدى الدعويين قد فصل فيها بحكم نهائى من المحكمة المختلطة فلا محل لطلب وقف السير فى الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الشرعية . ذلك لأنه بصدور حكم نهائي حاسم للخصومة فى إحدى الجهتين لايبقى ثمة موجب لطلب تعيين المحكمة المختصة، إذ الهيئة التى تكون قد أصدرت الحكم (سواء أكانت مختصة باصداره أم غير مختصة) تكون قد استنفدت ولايتها وخرجت الخصومة من يدها . ولا يتصور فى هذه الحالة أن يبقى هناك نزاع يراد فضه فى شأن الاختصاص . كما أنه لا محل لطلب وقف تنفيذ الحكم الشرعى استنادا إلى الفقرة الثانية من المادة المذكورة ما دام الحكم المذكور لم يقض إلا بندب خبراء لتطبيق كتاب الوقف على الطبيعة . ومثل هذا الحكم لا يعد منهيا للخصومة» (المادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩)» . [الجمعية العمومية لمحكمة النقض - ١٩٥١/٥/١٩ - المكتب الفنى - ٢ - ٥٤١] . وقضت الجمعية العمومية لمحكمة النقض أيضا بأن «محل تطبيق الفقرة الأولى من المادة ١٩ من قانون نظام القضاء فى حالة التنازع الإيجابى على الاختصاص أن تكون دعوى الموضوع الواحد منظورة أمام جهتى التقاضى المختلفتين وأن تكون كلتاهما قضت باختصاصها بنظرها . وفى حالة التنازع السلبى أن تكون كل منهما قضت بعدم اختصاصها بنظرها وعندئذ يقوم سبب لطلب تعيين المحكمة التى تنظره وتفصل فيه . أما إذا كان التنازع على الاختصاص قد انتهى بالحكم فيه نهائيا فقضت إحدى الجهتين دون الأخرى باختصاصها، فإنه لايكون ثمت موجب للطلب لانعدام سببه بانقضاء محله» [الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٨/١/٢٥ - المكتب الفنى - ٩ - ٨] وتقول محكمة تنازع الاختصاص فى حكم لها بأن «مناط اختصاص محكمة تنازع الاختصاص أن تكون دعوى الموضوع الواحد مطروحة أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة قضائية أخرى وأن تكون كلتا الجهتين قد قضت باختصاصها بنظرها أو أن تكون كل منهما قد تخلت عنها وقضت بعدم اختصاصها بنظرها وعندئذ يقوم سبب الطلب بتعيين الجهة المختصة التى تنظره وتفصل فيه . أما إذا كان التنازع على الاختصاص قد انتهى بالحكم فيه انتهائيا فقضت إحدى الجهتين دون الأخرى باختصاصها ، فإنه لايكون ثمت موجب للطلب لانعدام سببه بانقضاء محله» . [محكمة تنازع الاختصاص ١٩٦٦/٤/٩ - المكتب الفنى - ١٧٥] . وتقول المحكمة العليا (الدستورية) فى حكم لها ان «مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى =

٩٤- (ب) الا يكون النزاع مع «غير حكم» من جهة القضاء أو هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى : وبالمثل أيضا يجب أن يكون التنازع بين حكم صادر من جهة قضاء أو إحدى الهيئات ذات الاختصاص القضائى وبين حكم آخر صادر من جهة قضاء اخرى أو إحدى الهيئات ذات الاختصاص القضائى . ومن ثم فإن التنازع بين جهة القضاء أو إحدى الهيئات ذات الاختصاص القضائى، وبين قرار إدارى صادر من لجنة إدارية أو من لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى ، أو من فرد من الأفراد لايجعل هناك تنازعا بين «حكمين» مما يستوجب الحكم بعدم قبول دعوى التنازع .

كذلك إذا كان هناك تنازع بين حكم صادر من جهة قضاء أو إحدى الهيئات ذات الاختصاص القضائى وبين قرار آخر لاهو صادر من جهة قضاء ولا هو صادر من إحدى الهيئات ذات الاختصاص القضائى ، فإن دعوى التنازع تكون غير مقبولة ، كما لو صدر القرار من النيابة العامة كسلطة تحقيق وفق ما سنشير إليه فيما بعد .

والخلاصة أنه إذا كان هناك تنازع بين حكم صادر من جهة قضاء أو إحدى الهيئات ذات الاختصاص القضائى وبين «قرار» لا يعتبر «حكما» بالمعنى الواسع لكلمة «حكم» (الذى يشمل «القرار» الصادر من «الهيئات ذات الاختصاص القضائي» والذى يعتبر «حكما» بالمعنى الواسع للكلمة) فإن دعوى تنازع الاختصاص تكون غير مقبولة. وترتيبا على ذلك تكون دعوى

= ولا تتخلى أحداهما عن نظرها أو تتخلى كتاهما عنها ، وشرط انطباقها بالنسبة إلى التنازع الايجابى أن تكون الخصومة قائمة وفى وقت واحد أمام الجهتين المتنازعتين عند رفع الأمر إلى المحكمة العليا (الدستورية) مما يبرر الالتجاء إلى هذه المحكمة لتعيين الجهة المختصة بنظرها والفصل فيها . وقد ترتب على رفع دعوى التنازع على الاختصاص ، وقف السير فى الدعوى المقدم بشأنها طلب تعيين المحكمة المختصة ، أما إذا صدر حكم نهائى فى الخصومة من إحدى الجهتين ، فلا يكون ثمة مبرر لطلب تعيين المحكمة المختصة، إذ تكون هذه الجهة قد استنفذت ولايتها وخرجت الخصومة من يدها لصدور الحكم النهائى منها . فإذا كانت جهة القضاء المستعجل تدفصلت نهائيا فى دعوى الطرد محل النزاع بين الطرفين وذلك قبل رفع هذه الدعوى فلا تكون هناك ثمة تنازع على الاختصاص بينها وبين لجنة فض المنازعات الزراعية . [المحكمة العليا (الدستورية) ٦/٥/١٩٧٢ - القسم الثالث - ٦٣ - كان قد صدر من القضاء المدنى المستعجل حكم قضى باختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى وفى الموضوع بطرد المدعى عليه من الأرض والزمه بتسليمها إلى المدعى وتأيد استئنافيا من محكمة شبين الكوم الابتدائية . وصدر الحكم الآخر من اللجنة الاستئنافية للفصل فى المنازعات الزراعية ويقضى باختصاصها بنظر الدعوى استنادا إلى قيام علاقة الايجار بين طرفى الدعوى بشأن الأرض المتنازع عليها . وقالت المحكمة إن جهة القضاء المستعجل قد فصلت نهائيا فى دعوى الطرد مثار النزاع وذلك قبل رفع هذه الدعوى فلم يعد ثمة تنازع على الاختصاص بينها وبين لجنة فض المنازعات الزراعية - ويلاحظ أن المحكمة العليا (الدستورية) كانت - فى هذه المرحلة - تعتبر لجنة فض المنازعات الزراعية هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى ، لانها فى مرحلة تالية عدلت عن هذا القضاء واعتبرتها لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات إدارية ولا تصدر قرارات قضائية] .

التنازع على الاختصاص غير مقبولة إذا رفعت بشأن التنازع بين حكم صادر من جهة القضاء الإدارى وبين مجلس المراجعة الذى يعتبر هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات إدارية ولا تصدر حكما [١] . كذلك دعوى التنازع تكون غير مقبولة إذا رفعت بشأن التنازع بين حكم وبين قرار صادر من لجنة تحقيق الديون التى انبثقت من جهاز الحراسة العامة والتى تعتبر قراراتها قرارات إدارية [٢] .

ومن ذلك مثلا إذا كان القرار الصادر فى احد وجهى التنازع هو قرار صادر من لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية وهى هيئة من الهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائى، فلا يكون هناك تنازع بين «حكمين» بالمعنى الواسع ، بل بين «حكم» وبين «قرار إدارى» ، ومن ثم

(١) قضى بأن : « مناط قبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص أمام المحكمة العليا (الدستورية) أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو أمام جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ولا تتخلى إحداهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها ، ويشترط فى حالة التنازع الإيجابى أن تكون الخصومة قائمة أمام كل من الجهتين المتنازعتين عند رفع الأمر إلى المحكمة العليا (الدستورية) . والهيئة ذات الاختصاص القضائى فى تطبيق هذه المادة هى كل هيئة خولها المشرع سلطة الفصل فى خصومة بحكم تصدره بعد اتباع الاجراءات القضائية . ويترتب على ذلك ان الحكمين الصادرين من محكمة القاهرة الابتدائية فى الدعويين رقم ١٤٨١ لسنة ١٩٦٩ ورقم ٣٥٧٨ لسنة ١٩٦٩ لايعارضهما حكم بالاختصاص من هيئة قضائية أخرى أما القرار الصادر من مجلس المراجعة وهو هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى إذ يغلب فى تشكيلها العنصر الإدارى ولا يتبع الاجراءات القضائية فى نظر التظلمات التى يختص بنظرها ، فإنه قرار إدارى يخضع للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة ومن ثم ينتفى شرط التنازع على الاختصاص» [المحكمة العليا (الدستورية) ٤/٣/١٩٧٢ - القسم الثالث - ٥٦] .

(٢) قضى بأن «مناط قبول طلب الفصل فى التنازع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين هو أن يكون أحد الحكمين صادرا من جهة القضاء العادى والآخر من جهة القضاء الإدارى أو أى هيئة اخرى ذات اختصاص قضائى، وأن يكون الحكمان قد حسما النزاع فى موضوعه وتناقضا تناقضا من شأنه أن يجعل تنفيذهما معا متعذرا . ولما كانت الهيئة ذات الاختصاص القضائى فى حكم المادة المذكورة هى كل هيئة خولها المشرع سلطة الفصل فى خصومة بحكم تصدره بعد اتباع الاجراءات القضائية التى يحددها القانون، وليس هذا شأن لجنة تحقيق الديون التى انبثقت من جهاز الحراسة العامة كتنظيم داخلى فيه. ومن ثم تنتفى عن قراراتها صفة الأحكام القضائية، بل هى مجرد قرارات إدارية تخضع للطعن بالالغاء أمام القضاء الإدارى لمجلس الدولة» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٦/١٢/١٩٧٥ - القسم الثالث - ١٩٥] . وراجع حكما للمحكمة العليا (الدستورية) تقول فيه إن «اللجنة الخاضعين للحراسة لاتصلح وجها تتحقق به صورة التنازع التى ينعقد بها اختصاص المحكمة العليا (الدستورية) ذلك أن هذه اللجنة لاتعدو أن تكون جهازا تابعا أو معاونا للحارس العام ولا يتعدى دورها مجرد الدراسة والبحث لاستخلاص الأسباب القانونية التى تجيز الاعتداد بالدين أو عدم الاعتداد به توطئة لعرضها على الحارس العام والذى يترخص فى الأخذ بما انتهت إليه اللجنة أو اطراحه بمقتضى ما تخوله نيابته القانونية عن الخاضعين للحراسة من سلطات فى اقرار الديون أو انكارها، ولم يخلع الشارع على هذه اللجنة ولاية الفصل فى منازعات بقرارات حاسمة لخصومة طبقا لاجراءات وضمانات محددة ، ومن ثم فلا يصدق عليها وصف الهيئة ذات الاختصاص القضائى» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٣/٤/١٩٧٦ - القسم الثالث - ٢٠٥] .

يتعين القضاء بعدم قبول دعوى تنازع الاختصاص [١] . (الغيت هذه الهيئة وحل محلها فى اختصاصها جهة القضاء العادي) . كذلك دعوى التنازع على الاختصاص الصادر بين حكم من الاحكام أو قرار صادر من هيئة من الهيئات القضائية ، وبين أى قرار صادر من لجنة إدارية أو لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى من اللجان التى ذكرنا كثيرا من أمثالها فى بند (٧) من هذا الكتاب ، فإنها تعتبر غير مقبولة ، لانها ليست تنازعا بين «حكمين» بالمعنى الواسع لكلمة «حكم» الذى يشملها فيما يشمل «القرارات القضائية» الصادرة من «هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائي» . كذلك التنازع القائم بين حكم أو قرار من هيئة من الهيئات القضائية وبين قرار إدارى صادر من رئيس الجمهورية كالقرار رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٦٨ . فإنه لايكون نزاعا بين «حكمين» بالمعنى الواسع للكلمة بل بين «حكم» وقرار إدارى [٢] . كذلك فإن النيابة العامة

---

(١) قضى بأن «قبول دعوى التنازع بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين منوط بتوفر ثلاثة شروط : أولهما : أن يكون الحكمان نهائيين حاسمين للنزاع فى موضوعه . وثانيهما أن يكون الحكمان متناقضين تناقضا من شأنه أن يجعل تنفيذهما معا أمرا متعذرا وثالثهما أن يكون أحد الحكمين صادرا من جهة القضاء العادى أو من جهة القضاء الإدارى أو من أى هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى أخرى بحيث إذا كان أحدهما أو كلاهما قرارا إداريا امتنع قبول دعوى . ولما كان المشرع فى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن إلغاء موانع التقاضى فى بعض القوانين قد أفصح فى جلاء وضوح عن نيته فى شأن تكييف لجان الفصل فى المنازعات الزراعية فاعتبرها هيئات إدارية ذات اختصاص قضائى وليست جهات قضاء . ومقتضى ذلك أن القرارات التى تصدرها هذه اللجان تعتبر قرارات إدارية تخضع للطعن بالإلغاء أمام القضاء الإدارى بمجلس الدولة وليست أحكاما قضائية» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/٥/٤ – القسم الثالث – ٩٩ ويلاحظ ان هذا الحكم عن تنازع حول تنفيذ حكمين متناقضين] .

(٢) قضى بأن «مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين هو أن يكون هناك حكمان نهائيان متناقضان صدر أحدهما من جهة القضاء العادى أو من جهة القضاء الإدارى أو من أية هيئة ذات اختصاص قضائي، والاخر من جهة أو هيئة ذات اختصاص قضائى أخرى ، وأن يكون الحكمان قد حسما النزاع وتناقضا تناقضا من شأنه أن يجعل تنفيذهما معا متعذرا . والمقصود بالهيئة ذات الاختصاص القضائى كل هيئة خولها القانون سلطة الفصل فى الخصومة بحكم تصدره بعد اتباع الاجراءات القضائية، ومن ثم فإن قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٦٨ (الصادر استنادا إلى القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة والقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برفع الحراسة عن أموال وممتلكات الأشخاص) قد صدر من رئيس الجمهورية بوصفه رئيسا للسلطة التنفيذية، ومن ثم فهو قرار إدارى وليس قرارا قضائيا صادرا من هيئة ذات اختصاص قضائى، ولا يغير من طبيعته أن يكون الاختصاص بفرض الحراسة ورفعها قد آل فيما بعد إلى جهة قضائية» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/٥/٤ – القسم الثالث – ١٠٦ – ثار التنازع بشأن تنفيذ حكمين متناقضين بين حكم صادر من هيئة التحكيم بزوال الشخصية الاعتبارية للشركة العربية لمستحضرات التجميل وبين قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٦٨ الذى قرر رفع الحراسة عن الشركة المذكورة والاقرار لها بالشخصية الاعتبارية وقالت المحكمة العليا (الدستورية) إن هذا ليس تنازعا بين حكمين، بل هو تنازع بين حكم (الحكم الصادر من هيئة التحكيم) وبين قرار إدارى (قرار رئيس الجمهورية سالف الذكر)] .

وهى تباشر التحقيق في قضية من القضايا، وإن كانت تعتبر جهة قضائية وقراراتها تعتبر قرارات «قضائية» ، (لانها إنما تباشر التحقيق بحسابنها أمينة على الدعوى العمومية ومن رجال الضبطية القضائية) إلا أنها - في هذا الخصوص - لاتعتبر هيئة ذات اختصاص قضائى أى محكمة في تطبيق المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا ، لان المشرع يقصد بنص المادة سالفة الذكر أن يكون النزاع مطروحا أمام «جهتين» تستمد كلتاهما ولاية القضاء من قانون محدد لاختصاصها ويصدر الحكم منها حاسما للخصومة وليس هذا شأن النيابة العامة عندما تباشر سلطة التحقيق [١] . كما أن الأمر الصادر من قاضى محكمة المواد

---

(١) قضى بأن «مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص هو أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ، ولا تتخلى احداهما عن نظرها أو أن تتخلى كلتاهما عنها . وشرط انطباقه بالنسبة إلى التنازع الايجابى ، أن تكون الخصومة قائمة فى وقت واحد أمام الجهتين المتنازعتين عند رفع الدعوى التنازع إلى المحكمة الدستورية العليا مما يبرر الالتجاء إلى هذه المحكمة لتعيين الجهة المختصة بنظرها والفصل فيها ، وهو ما حدا بالمشرع إلى النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٣١ من قانون المحكمة على أنه يترتب على رفع دعوى التنازع على الاختصاص وقف «الدعاوى القائمة» المتعلقة حتى الفصل فيه . والنيابة العامة إذ تمارس سلطة التحقيق ، لاتعتبر جهة قضاء ولا هيئة ذات اختصاص قضائى فى تطبيق المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ، ذلك أن المشرع يعنى فى هذا النص أن يكون النزاع مطروحا أمام جهتين من جهات الحكم تستمد كلتاهما ولاية القضاء من قانون محدد لاختصاصها مبين لاجراءات وضمانات التقاضى أمامها ، ويصدر الحكم على أساس قاعدة قانونية حاسما للخصومة بحيث يعتبر عنوانا للحقيقة فيما قضى به متى حاز قوة الأمر المقضى ، وليس هذا شأن النيابة العامة عند مباشرتها سلطة التحقيق ، ذلك أن ما تجريه فى هذا الخصوص - وأن كان يعد عملا قضائيا - الا أنه لايجعل منها جهة من جهات الحكم التى تستقل وحدها بالفصل فى الدعوى الجنائية عند رفعها إليها . [المحكمة الدستورية العليا ٣/٥/١٩٨٦ - الجزء الثالث - ٥ - ٤٤٤ - وكانت النيابة العسكرية قد اتهمت المدعى أنه اهان المحكمة العسكرية أثناء انعقادها لنظر القضية رقم ٧ لسنة ١٩٨١ وقدمته للمحاكمة فى الجنحة ٣ لسنة ١٩٨٢ جنح عسكرية مركزية فعوقب بالحبس لمدة ستة شهور مع ايقاف التنفيذ . وقامت النيابة العامة «بتحقيق» آخر مع المدعى فى القضية رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٨١ حصر أمن دولة عليا، لانه نشر أمورا خاصة بالقضية رقم ٧ لسنة ١٩٨١ عسكرية عليا . ولم يتم التصرف فى هذا التحقيق . فرأى المدعى قيام تنازع ايجابى فى الاختصاص بين المحكمة العسكرية العليا وبين التحقيق الذى تجريه نيابة أمن الدولة العليا ، لعدم تخلى أى منهما عن نظر الدعوى المرفوعة اليها فى ذات الموضوع ، فقضت المحكمة الدستورية العليا بعدم قبول الدعوى ، لأن الدعوى ليست مرفوعة على «جهتين» من الهيئات ذات الاختصاص القضائى والدعوى ليست منظورة أمامهما فى وقت واحد عند رفع الأمر إلى المحكمة الدستورية العليا . لأن «التحقيق» ليس هيئة ذات اختصاص قضائى] . وراجع حكما للمحكمة العليا (الدستورية) تقول فيه: «إن النيابة العامة إذ تتخذ إجراءات تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٥٥٨ لسنة ١٩٦٢ جنايات الجيزة وتصدر قرارها بالقبض على الطالب لتنفيذ باقى العقوبة المحكوم بها عليه ، فإنها إذ تمارس سلطتها هذه التى خولها إياها قانون الإجراءات الجنائية لتنفيذ الأحكام الجنائية لاتعتبر جهة قضاء ولا هيئة ذات اختصاص قضائى ، ذلك أن المشرع يعنى فى هذا النص أن يكون النزاع مطروحا أمام هيئتين تستمد كلتاهما ولاية =

الجزئية بقيد اسم شخص فى دفتر المواليد لايعد «حكما» ، ومن ثم لايصلح أن يكون الوجه الآخر لتنازع الاختصاص، ويتعين الحكم بعدم قبول الدعوى [١] . وكذلك الشأن فى اشهار الطلاق المثبت أمام محكمة الأحوال الشخصية فإنه لايعتبر «حكما» ولا يصلح أن يكون الوجه الآخر لتنازع الاختصاص [٢] . وإذا كان الطلب المقدم إلى المحكمة لم يخرج عن كونه طلب أثبات زواج وتسجيله (وإن أخذ شكل الدعوى والحكم) فهو ليس حجة على المدعين ، فإن دعوى تنازع الاختصاص تكون غير مقبولة [٣] . كذلك فإنه إذا قام التنازع بين حكم وبين «فتوي» ملزمة صادرة من الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع عملا بالمادة ٦٦ من قانون مجلس

- القضاء من قانون محدد لاختصاصها مبين لاجراءات نظر الخصومة ويصدر الحكم على أساس قاعدة قانونية حاسما للخصومة بحيث يعتبر عنوانا للحقيقة فيما قضى به متى حاز قوة الشيء المحكوم فيه ، وليس هذا شان النيابة العامة عند ممارسة سلطتها فى تنفيذ الأحكام الجنائية» . [المحكمة العليا (الدستورية) د/١٢/١٩٧٠ - القسم الثالث - ١٤]

(١) قضى بانه يشترط لقبول الطلب الذى يرفع إلى هذه المحكمة عن النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ الأحكام المتعارضة أن يكون هناك حكمان نهائيان متناقضان صادر أحدهما من إحدى المحاكم والآخر من محكمة القضاء الإدارى أو من إحدى محاكم الأحوال الشخصية . وإذ كان الأمر الصادر من قاضى محكمة جزئية بقيد اسم شخص فى دفتر مواليد ناحية كذا على اعتبار أنه مولود بتاريخ كذا وقرار المجلس الحسبى بناء على شهادة بمضمون هذا الأمر بانتهاء مأمورية المجلس بالنسبة إلى هذا الشخص . لايعد أيهما حكما فى معنى الفقرة السابقة الذكر لكونهما لم يصدرا فى خصومة انعقدت أمام القضاء ، فإن صدور حكم من محكمة القضاء الإدارى على خلافهما - ذلك لايصح رفعه إلى الجمعية العمومية لمحكمة النقض لعدم توافر شرط وجود حكم نهائى صادر من إحدى المحاكم مناقض لما قضت به محكمة القضاء الإدارى . (الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٠/١١/٢١ - المكتب الفنى - ٢ - ٣ وكانت الجمعية العمومية لمحكمة النقض هي المختصة في ذلك الوقت بنظر دعوي تنازع الاختصاص] .

(٢) لا تختص هذه المحكمة بالفصل فى اثر اشهاد الطلاق المثبت امام المحكمة الشرعية ، لأنه ليس حكما وذلك وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ١٩ من قانون نظام القضاء [الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٧/١/٢٦-المكتب الفني ٨ ١٠] .

(٣) قضى بأن «المادة ٢١ من قانون السلطة القضائية تنص على أنه «تختص الهيئة العامة للمواد المدنية لمحكمة النقض بالفصل فى .... كما تختص بالفصل فى الادعاء الواقع أثناء الدعوى أو بعد صدور الحكم ولو قطعيا بشأن عدم اختصاص محكمة مذهبية أو روحية لرؤية الدعوى وفى مخالفة الأحكام الصادرة عن المحاكم المذهبية أو الروحية لقواعد الأصول والقانون وفى قابليتها للتنفيذ . ومؤدى هذا النص أن الطلب الذى يقدم إلى هذه الهيئة بوصفها محكمة تنازع أو محكمة طعن وإن كان لايسترجب فى شأن الاختصاص صدور حكم نهائى من إحدى المحاكم الروحية أو المذهبية إلا أنه يجب أن تكون هناك دعوى مقامة بخصومة أمام محكمة روحية أو مذهبية يطلب منها حسمها بحكم قضائى ملزم لأطرافها أو مدعى فيها أثناء الدعوى بعدم الاختصاص ، فإذا كانت الدعوى المقامة من الطاعنتين أمام المحكمة الروحية البدائية الأرثوذكسية بحمص لم يحصل أثناء نظرها إدعاء بعدم الاختصاص ولم يصدر فيها حكم بعد . وكان الطلب المقدم من المطعون عليها أمام المحكمة البدائية الروحية الارثوذكسية حلب - عكار لم يخرج عن كونه طلب إثبات زواج وتسجيله - وإن أخذ شكل الدعوى والحكم - فهو ليس حجة على الطاعنتين، فإن الطلب المقدم إلى هذه الهيئة يكون غير مقبول» [الهيئة العامة المدنية بمحكمة النقض ١٩٦٠/١١/٢٦ - المكتب الفنى - ١١ - ٥٠٣] .

الدولة في المنازعات التي تنشأ بين الوزارات، فإن التنازع لا يكون قائما بين «حكمين» لان «الفتوى» ولو أنها ملزمة لا تتبع إجراءات التقاضي وضماناته ولا يحوز رأيها حجية الأمر المقضى[1]. ومن ذلك يجب أن يقوم التنازع بين «حكم» وبين «أمر ولائي صادر من رئيس محكمة القضاء الإداري بتوقيع حجز تحفظي» فإن هذا «الأمر» لا يعد حكما، لانه لم يصدر في خصومة بل صدر بموجب السلطة «الولائية» للقاضي فلا يكون هناك نزاع بين «حكمين[2]».

---

(١) قضى بأن «المادة ٦٦ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن «تختص الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بابداء الرأي مسببا في المسائل والموضوعات الآتية ... د- المنازعات التي تنشأ بين الوزارات أو بين المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات وبعضها البعض ، ويكون رأي الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في هذه المنازعات ملزما للجانبين» . ومؤدى هذا النص أن المشرع لم يسبغ على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع ولاية القضاء في المنازعات التي تقوم بين فروع السلطة التنفيذية وهيئاتها ، وانما عهد إليها بمهمة الافتاء فيها بابداء الرأي مسببا على ما يفصح عنه صدر النص . ولا يؤثر في ذلك ما أضفاه المشرع على رأيها من صفة الالزام للجانبين. لأن هذا الرأي الملزم لا يتجاوز حد الفتوى ولا يرقى به نص المادة ٦٦ المشار إليها إلى مرتبة الأحكام ، ذلك أن الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع ليست من بين ما يتألف منه القسم القضائي لمجلس الدولة ، ولا تتبع عند طرح المنازعة عليها الاجراءات التي رسمها قانون المرافعات أو أية قواعد اجرائية أخرى تقوم مقامها وتتوافر بها سمات اجراءات التقاضي وضماناته ، كما لا يحوز الرأي الذي تبديه بشأنها حجية الأمر المقضي، ولما كان مناط قبول الدعوى هو أن يقوم النزاع بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين ، وكان الرأي الذي أبدته الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع لا يعد حكما ، فإنه يتعين عدم قبول الدعوى» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/١/١٧ - الجزء الأول - ٢٧٩ ، وحكمها بذات الجلسة في القضية رقم ٢٤ لسنة ١ قضائية تنازع - وكانت مديرية الجيزة قد اقامت دعوى أمام محكمة مصر الكلية ضد وقف من الأوقاف بشأن ملكية اعيان الوقف فقضت المحكمة برفض الدعوى ثم عرضت المسألة على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فقررت أن تلك الأرض ليست وقفا ، بل هي من املاك الدولة الخاصة . فلما رفعت أمام المحكمة الدستورية العليا دعوى التنازع بين هذا الحكم وتلك الفتوى قضت بعدم قبولها للاسباب الموضحة بالمتن . وأوضحت في مقام التدليل على أن ما صدر من الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع لا يعتبر «حكما» بل مجرد «فتوى» ان هذه الجمعية ليست من بين ما يتألف منه القسم القضائي لمجلس الدولة ، ولا تتبع عند طرح المنازعة عليها الاجراءات التي رسمها قانون المرافعات أو أية قواعد إجرائية أخرى تقوم مقامها وتتوافر فيها سمات إجراءات التقاضي وضماناته. كما لا يحوز الرأي الذي تبديه بشأنه حجية الأمر المقضي .

(٢) قضى بأن «الأمر الصادر من رئيس محكمة القضاء الإداري بتوقيع الحجز التحفظي على زجاجات مقلدة - طبقا لنص المادة ٤٩ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والنماذج الصناعية المعدل بالقانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٥٥ - لا يعد حكما . لأنه لم يصدر في خصومة انعقدت أمام القضاء وإنما صدر بموجب السلطة الولائية للقاضي ولم يحسم به النزاع بين الطرفين . كما أنه لا يحوز حجية الأمر المقضي . وإذ ينتفي بذلك قيام نزاع بين حكمين نهائيين ، فإنه يتعين عدم قبول الدعوى» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٣/٧ - الجزء الأول - ٣٩٢ ، وكان قد صدر أمر ولائي من رئيس محكمة القضاء الإداري بتوقيع الحجز التحفظي على زجاجات مقلدة (طبقا للمادة ٤٩ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والنماذج الصناعية) وقام الحاجز بتنفيذ هذا الأمر وتوقيع الحجز ، فرفع المحجوز عليه -

٩٥- الشرط الثالث : صدور الحكمين محل التنازع من محكمتين «مستقلتين» وظيفيا وليستا «متحدتين» وظيفيا : فمن شروط قبول دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى اختلاف «وظيفة» كل من الجهتين المتنازعتين . كأن تكون إحدى الدعويين - المتحدتين موضوعا - مرفوعة أمام جهة القضاء العادى ، والأخرى مرفوعة أمام جهة القضاء الإدارى مثلا [١] . أو أن تكون إحدى الدعويين مرفوعة أمام جهة القضاء العادى أو الإدارى ، والدعوى الأخرى مرفوعة أمام هيئة من الهيئات القضائية المنصوص على أمثلة لها فى البند (٦) من هذا الكتاب [٢] . أو أن تكون إحدى الدعويين

= دعوى أمام جهة القضاء العادى قضى فيها نهائيا بعدم الاعتداد بأمر الحجز سالف الذكر . فرفعت دعوى التنازع بين هذا «الحكم» وذلك «الأمر الولائي» لوجود التناقض بينهما فقضت المحكمة الدستورية العليا بعدم قبول هذه الدعوى للاسباب الموضحة فيما سبق .

(١) قضى بأن «مناط اختصاص محكمة تنازع الاختصاص أن تكون دعوى الموضوع الواحد مطروحة أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الإدارى وأن تكون كلتا الجهتين قد قضت باختصاصها أو أن تكون كل منهما قد تخلت عنها وقضت بعدم إختصاصها، وعندئذ يقوم سبب الطلب بتعيين المحكمة التى تنظره وتفصل فيه . ولما تعهد الملتزم فى عقد امتياز المرافق العامة باستخدام عمال الملتزم السابق بذات الشروط والأجور على أن يعتبر تعيينهم جديدا ، هذا التعهد وإن ورد فى عقد الالتزام إلا أنه ليس من الشروط التى وضعت لاداء خدمة عامة للجمهور ، بل هو تعاقد بين جهة الإدارة وباسمها وبين الملتزم الجديد لصالح العمال المذكورين ولجهة الإدارة وباسمها وبين الملتزم الجديد لصالح العمال المذكورين ولجهة الإدارة فى هذا الاشتراط مصلحة أدبية هى استمرار هؤلاء العمال فى عملهم واستقرار حقوقهم مع حرص جهة الإدارة على عدم تفشى البطالة . وإذ كان المستفيد فى الاشتراط لصالح الغير يستفيد حقا شخصيا مباشرا بمقتضى العقد يستطيع أن يطالب المتعهد بوفائه وكانت هذه العلاقة العقدية من علاقات القانون الخاص لقيامها بين المستفيد والمتعهد فإن مؤدى ذلك أن جهة القضاء العادى تكون هى المختصة بنظر النزاع بينهما» . [محكمة تنازع الاختصاص بالنقض ١٩٦٩/٦/١٢ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٥٢٩] .

(٢) قضى بأن «مناط اختصاص هذه المحكمة بالفصل فى التنازع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين أن يكون احد الحكمين صادرا من جهة القضاء العادى والآخر من جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى . ولما كان التنازع مثار الخلاف بين طرفى الخصومة يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صدر أحدهما من إحدى جهات القضاء العادى (وهى محكمة المنيا الابتدائية) وصدر الثانى من لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية التى أنشئت بمقتضى القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ الذى خولها ولاية الفصل فى المنازعات الناشئة عن العلاقات الإيجارية فى الأراضى الزراعية وما فى حكمها من الأراضى البور والصحراوية والقابلة للزراعة بقرارات حاسمة ، ولما كانت تلك اللجنة تمارس اختصاصا قضائيا بالفصل فى منازعات العلاقات الايجارية سالفة الذكر بقرارات حاسمة للخصومة فهى هيئة ذات اختصاص قضائى، ومن ثم تكون هذه المحكمة مختصة بالفصل فى التنازع الذى ثار بشأن تنفيذ الحكم النهائى الصادر من محكمة المنيا الابتدائية فى فسخ عقد الايجار والقرار النهائى الصادر من لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية الاستئنافية بدير مواس قاضيا باستمرار نفاذ هذا العقد» (المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٩/٦/٥ - القسم الثالث - ٤٧ ويلاحظ أن المحكمة عدلت بعد ذلك عن هذا القضاء واعتبرت لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية من اللجان الإدارية ذات=

المتحدتين موضوعا مرفوعة أمام هيئة من الهيئات القضائية . والدعوى الأخرى مرفوعة أمام هيئة اخرى من هذه الهيئات القضائية أو تكون إحدى القضيتين مرفوعة أمام القضاء الجنائي بجهة القضاء العادى ، والدعوى الأخرى مرفوعة أمام القضاء الجنائي العسكرى. فى هذه الصور إذا تمسكت كل من الجهتين باختصاصها بنظر الدعوى ، أو تسلبت كلتاهما من هذا الاختصاص تكون المحكمة الدستورية العليا مختصة بنظر الدعوى . أما إذا كانت الدعويان معروضتان أمام جهة قضاء واحدة وتمسكت كل باختصاصها أو تسلبت من هذا الاختصاص، فلا تقبل دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى، لان المحكمتين تنخرطان تحت لواء جهة قضاء واحدة ، ذلك أن محكمة تنازع الاختصاص ليست جهة طعن فى احد هذين الحكمين (كما سنشير إلى ذلك فى بند ٩٩) ، بل يقصد بها تحديد المحكمة المختصة «وظيفيا» من بين محكمتين مختلفتين وظيفيا [١] . احداهما تنتمى إلى جهة قضاء والأخرى تنتمى إلي جهة قضاء أخرى مستقلة وظيفيا أو إلى هيئة من الهيئات ذات الاختصاص الوظيفى .

= الاختصاص القضائى التى تصدر قرارات إدارية وليست قرارات قضائية] . وراجع حكما لها تقول فيه «إن مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص الايجابى هو أن ترفع دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الإدارى، أو أية هيئة ذات اختصاص قضائى وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى أخرى ولا تتخلى احداهما عن نظرها فإذا كانت لجنة الطعون بمحكمة جنوب القاهرة قد قررت فى الطعن المرفوع إليها فى قرار لجنة تقدير مقابل التحسين قبول الطعن شكلا وقبل الفصل فى الموضوع بندب خبير هندسى لمعاينة العقار موضوع النزاع لتقدير قيمة التحسين الذى عاد عليه، بينما قضت محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة بالغاء القرار المطعون فيه لصدوره بعد حكم محكمة القاهرة الابتدائية فى الدعوى رقم ٦١٢٥ لسنة ١٩٦٤ مدنى كلى القاهرة الذى قدر التعويض المستحق عن هذا العقار تقديرا نهائيا، وقد طعن فى هذا الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا ولا تزال الدعوى منظورة أمامها، فإن موضوع النزاع يكون معروضا فى وقت واحد أمام هاتين الجهتين وبالتالى تقوم حالة التنازع الايجابى على الاختصاص بينهما» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٧/٣- القسم الثالث - ٢٣٢] . ويلاحظ أن المحكمة العليا والمحكمة الدستورية العليا تريان أن القرارات الصادرة من لجنة تقدير مقابل التحسين تعتبر هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى . أما محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا فتريان أنها لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات إدارية وليست قضائية [راجع فيما سبق بند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٥٩] .

(١) قضى بأنه «يشترط لقبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص أن ترفع دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى - ولم تتخل إحداهما عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها . ومن ثم فإن تنازع الاختصاص الذى أثاره الطالب لايقوم بين جهتين قضائيين مختلفتين، وذلك أن جميع المحاكم التى نظرت موضوع النزاع وأصدرت أحكاما فيه تتبع جهة قضائية واحدة وهى جهة القضاء العادى - ومهما كانت وجهة النظر فى اختلاف بعض هذه الأحكام عن بعض فإن مرد الأمر فى تصحيحها إنما يكون من اختصاص جهات القضاء العليا فى القضاء العادى الذى تتبعه هذه المحاكم دون هذه المحكمة التى لاتمتد ولايتها إلى بحث مدى مطابقة هذه الأحكام للقانون ورد المخالف منها أو تصحيحها وتقويم المعوج منها - وعلى مقتضى ذلك لايكون ثمة تنازع على الاختصاص» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/٧/٣ - القسم الثالث - ٢٨] .

من ذلك أن يصدر أحد الحكمين من الدائرة المدنية بمحكمة المنصورة ويصدر الحكم الثانى من دائرة الاحوال الشخصية بتلك المحكمة ، فإن كليهما يكون صادرا من جهة القضاء العادى [١] . وكذلك الشأن فى أى نزاع يقوم بين دائرتين من دوائر إحدى المحاكم التابعة لجهة قضاء واحدة [٢] . ومن ذلك أيضا أن تقضى محكمة الاستئناف بعدم قبول الدعوى وتقضى المحكمة الجزئية برفض الدفع بعدم القبول ، فلا يكون هناك تنازع اختصاص، وذلك لوحدة جهة القضاء [٣] . أو أن ترفع إحدى الدعويين أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية بهيئة استئنافية

---

(١) قضى بأن «المادة ١/٢١ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ تنص على أن «تختص الهيئة العامة للمواد المدنية بمحكمة النقض بالفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين متناقضين صادر أحدهما من إحدى المحاكم والآخر من إحدى محاكم الأحوال الشخصية أو المجلس الملية أو صادر كل منهما من إحدى محاكم الأحوال الشخصية أو المجالس الملية» . والمقصود بالأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية فى هذه المادة الأحكام التى سبق صدورها من المحاكم الشرعية قبل إلغائها فإذا كان الحكمان المتناقضان اللذان ثار النزاع بشأن تنفيذهما قد صدرا من محكمتين مختلفتين ولكنهما يتبعان جهة القضاء العادى - أى المحاكم - فلا يقبل طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذهما وإنما سبيل معالجة النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذهما فى هذه الحالة هو الطعن فى الحكم الثانى سواء بالاستئناف إذا توافرت الشروط التى تستند بها المادة ٣٩٧ من قانون المرافعات أو بالنقض وفقا لما هو منصوص عليه فى المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض فإذا كان الحكمان المدعى بوقوع النزاع بشأن تنفيذهما قد صدر أولهما من الدائرة المدنية بمحكمة المنصورة والثانى من دائرة الأحوال الشخصية بتلك المحكمة فإن كليهما يكون صادرا من محاكم القضاء العادى ولا تختص الهيئة العامة بنظر طلب الفصل فى النزاع القائم بشأن تنفيذهما [الهيئة العامة للمواد المدنية بمحكمة النقض ١٩٦٦/١/١٨ - المكتب الفنى - ١٧ - ٥- كانت الهيئة العامة للمواد المدنية بمحكمة النقض في ذلك الوقت هي المختصة بنظر دعاوى تنازع الاختصاص ودعاوى التنازع على تنفيذ حكمين متناقضين] وتقول في هذا الحكم انه إذ نصت المادة الرابعة من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٥ بإلغاء المحاكم الشرعية والمحاكم الملية على أن تشكل بالمحاكم الوطنية دائرة جزئية وابتدائية واستئنافية لنظر قضايا الأحوال الشخصية والوقف التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية أو المجلس المالية فإن مفاد ذلك أن دوائر الأحوال الشخصية التى شكلت طبقا لهذه المادة تعتبر من دوائر المحاكم وتابعة لها . وراجع أيضا نقض ١٩٦٤/٥/٣٠ فى الطعن رقم ٦ لسنة ٣١ ق تنازع بمجموعة المكتب الفنى س ١٥ ص ٤٤٠. ونقض ١٩٦٤/١٢/٢٩ س ١٥ ص ٩٧١ .

(٢) قضى بأنه «يبين من المادة ٢/٢١ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية ان مناط اختصاص الهيئة العامة للمواد المدنية بمحكمة النقض بالفصل فى التنازع السلبى أو الايجابى على الاختصاص - قيام نزاع فى شأنه بين محكم مدنية واخرى شرعية فإذا كانت المنازعة لاتعدو ان تكون نزاعا بين دائرتين من دوائر إحدى المحاكم وفقا لقواعد التنظيم الداخلى لدوائر المحكمة وليست منازعة حول الاختصاص بين محكمتين مختلفتين احداهما مدنية والاخرى شرعية فإن الهيئة العامة لاتختص بالفصل فى هذه المنازعة [الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ١٩٦٤/٥/٣٥ - المكتب الفنى - ١٥ - ٤٤٠] .

(٣) قضى بأنه متى كان مؤدى التنازع المدعى به ، ان المحكمة قضت بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول دعوى بطلب اجرة متأخرة ثم قضت للمدعى بطلباته فى حين أن المحكمة الجزئية حين رفع إليها ذات النزاع مرة اخرى =

وترفع الدعوى الاخرى أمام محكمة استئناف الاسكندرية فتكون دعوى التنازع غير مقبولة، لان محكمة التنازع ليست جهة طعن فى تلك الاحكام التى تتبع جهة قضائية واحدة [١] . وكأن ترفع إحدى الدعويين أمام محكمة العمال الجزئية باسكندرية وترفع الدعوى الأخرى أمام محكمة العطارين الجزئية وكلتاهما تتبعان جهة قضائية واحدة [٢] . والتنازع الذى يقوم بين محكمة اسوان الابتدائية ومحكمة القاهرة للامور المستعجلة وكلتاهما تتبع جهة القضاء العادى يكون غير مقبول ، وذلك لتخلف شرط اختلاف الجهتين القضائيين المتنازعتين [٣] .

فالواقع ان مناط قبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص الايجابى أو السلبى هو أن يكون احد الحكمين صادرا من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة أخرى منها . مما مؤداه أن التنازع الذى تختص به هذه المحكمة هو النزاع

= قضت برفض الدفع بعدم قبول الدعوى واختصاصها بنظرها، فإن التنازع – فى هذه الصورة – لايدخل فى نطاق الحالات المنصوص عليها فى المادة ٢١ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩» . [الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ١٩٦٤/١/٢٩ – المكتب الفنى – ١٥ – ٩٧١ – كانت الهيئة العامة للمواد المدنية هي المختصة بنظر دعوى التنازع على الاختصاص آنذاك] .

(١) قضى بأن «تنازع الاختصاص السلبى الذى تنعقد للمحكمة الدستورية العليا ولاية الفصل فيه هو التنازع الذى يقوم بين أكثر من جهة من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ، ولا تمتد ولايتها إلى التنازع بين المحاكم التابعة لجهة واحدة منها ، لأنها ليست جهة طعن فى تلك الاحكام ولا تتولى تصحيح ما يشوبها من أخطاء . ولما كان الثابت من الأوراق أن استئناف الشركة المدعية طرح على محكمة الاسكندرية الابتدائية (بهيئة استئنافية) وعلى محكمة استئناف الاسكندرية – وهما محكمتان تابعتان لجهة قضاء واحدة هى جهة القضاء العادى – فإن تخلى كل منهما عن نظره لايشكل تنازعا سلبيا فى الاختصاص مما يدخل فى ولاية هذه المحكمة الفصل فيه» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٠/٢/٢ الجزء الأول – ٢ص٢– وقد اصدرت المحكمة فى جلسة ١٩٨٠/٢/٢ حكما فى القضية رقم ١٤ لسنة (١) قضائية تنازع تضمن ذات المبدأ بشأن حكمين صدرا بعدم الاختصاص من المحكمة الإدارية باسيوط والمحكمة التأديبية للعاملين بوزارة الداخلية) .

(٢) قضى بأن «الحكمين الصادرين فى ذلك النزاع قد صدر أحدهما من محكمة العمال الجزئية بمدينة الاسكندرية وصدر الآخر من محكمة العطارين الجزئية وكلتاهما تتبعان جهة قضائية واحدة هى القضاء العادى، ومن ثم يتخلف شرط اختلاف الجهات القضائية التى تتنازع الاختصاص بنظر الدعوى أو تتخلى جميعها عن نظرها ، ويتعين لذلك عدم قبول الدعوى» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٥/٦ القسم الثالث – ٩٦] .

(٣) قضى بأنه «يشترط لقبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص أمام المحكمة العليا (الدستورية) أن ترفع دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى – ولم تتخل إحداهما عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها . ومن ثم فإن تنازع الاختصاص الذى أثاره الطالب لايقوم بين جهتين قضائيتين، بل يقوم بين محكمة أسوان الابتدائية ومحكمة القاهرة الجزئية للأمور المستعجلة وكلتاهما تتبعان جهة قضائية واحدة – هى جهة القضاء العادى – ومن ثم يتخلف شرط اختلاف الجهتين القضائيتين المتنازعتين المتقدم ذكره ، ويتعين لذلك عدم قبول الطلب» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٠/١١/٧ – القسم الثالث –٧] .

الذى يقوم بين أحكام أكثر من جهة من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ولا تمتد ولايتها إلى النزاع بين الأحكام الصادرة من المحاكم التابعة لجهة واحدة منها . لان المحكمة الدستورية العليا لاتعد جهة طعن فى تلك الأحكام ولا تتولى تصحيح ما قد يشوبها من اخطاء ، ومن ثم فإن الحكم الاستئنافى وحكم النقض الصادرين من محكمتين تتبعان جهة قضاء واحدة (هى جهة القضاء العادى) لايجوز رفع دعوى التنازع بالنسبة، لهما فإن رفعت تكون غير مقبولة [١] .

ويلاحظ أنه فيما مضى كانت المحاكم الشرعية والمجالس الملية جهات قضاء مستقلة عن جهة القضاء العادى . ولذلك كان من المتصور أن ترفع دعاوى تنازع اختصاص وظيفى (ودعاوى تنازع على تنفيذ حكمين متناقضين) بين احكام الأحوال الشخصية (أو الوقف) الصادرة من جهة القضاء الشرعى وبين جهات القضاء الملى [٢] .

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١/٢١ - الجزء الثالث - ٣٨ .

(٢) قضى بأنه « - إذا كان اطرفان - الطالبة والمدعى عليه - ينتميان وقت الزواج الذى تم أمام الكنيسة القبطية الأرثوذكسية - إلى تلك الطائفة . وكان المجلس الملى لطائفة الأقباط الأرثوذكس هو المختص حينذاك بالفصل فى دعوى الفصل والنفقة - إلا أنه لايسوغ القول بأنه متى كان الزواج قد تم أمام الكنيسة القبطية الأرثوذكسية فإن المجلس يبقى مختصا بالفصل فى آثار الزواج مهما اختلفت ديانة الزوجين بعد العقد . ذلك لأن الأمر الصادر بإنشاء هذا المجلس إنما أقام اختصاصه على اتحاد ملة طرفى الخصومة فحسب، ولم يجعل لجهة تحرير عقد الزواج شأنا فى الأمر ، وإذن فمتى كان الثابت أن المدعى عليه أصبح بعد إشهار إسلامه - مسلما - فإن الشريعة الإسلامية وحدها دون غيرها - من وقت حصول هذا التغيير - هى التى تحكم حالته الشخصية فلا يجوز إخضاعه فى أحواله الشخصية التى طرأت بعد الزواج للمجلس الملى وهو مجلس طائفى محدود الولاية لايستطيع أن يحكم بغير القواعد التى وضعت لأبناء طائفته من الأقباط الأرثوذكس، إذ فى هذا إهدار غير جائز لحقوق موضوعية ومخالفة للنظام العام . ولا محل للقول بأن المدعى عليه لايصح اعتباره مسلما بعد ارتداده وأنه لايزال على دينه وأنه إنما أظهر اعتناقه للاسلام تهربا من اختصاص المجلس الملى أو احتيالا لتكيد بالمدعية بعد ما أثبتت المحكمة الشرعية أن إسلام المدعى عليه أصبح ثابتا رسميا من تاريخ الاشهاد بإشهار إسلامه وأنه أوقع الطلاق فعلا ، ومن ثم فإن الحكم الصادر من المحكمة الشرعية بالكف عن مطالبته بالنفقة من تاريخ إسلامه تأسيسا على وقوع الطلاق يكون قد صدر من جهة ذات ولاية . [الجمعية العمومية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٩/١/٩ - المكتب الفنى - ١٠ - ٢] . وتقول الجمعية العمومية لمحكمة النقض فى حكم آخر لها إن القاعدة «الواردة فى لائحة المجلس الملى للأقباط الارثوذكس التى تنص على أن ميعاد الاستئناف للاحكام الحضورية يبدأ من تاريخ صدورها ليست مخالفة للقانون أو النظام العام . ذلك إنه وإن كانت القاعدة العامة فى خصوص الطعن فى الأحكام هى وجوب إعلانها حتى ينفتح ميعاد الطعن فيها إلا أن القانون أجاز الاستثناء من هذه القاعدة فنص فى المادة ٣٧٩ من قانون المرافعات على أنه «تبدأ مواعيد الطعن من تاريخ إعلان الحكم ما لم ينص القانون على غير ذلك» وجاء القانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥١ الخاص بالإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية بقاعدة عامة فى المادة ٨٧٥ تقضى بأن ميعاد استئناف الأحكام الحضورية يبدأ من تاريخ النطق بها وهذه القاعدة مخالفة تماما للقاعدة التى قررتها لائحة المجلس الملى=

أو بين جهة القضاء الشرعي أو جهات القضاء الملي وبين جهة القضاء

- فإذا صدر حكم نهائي من المجلس الملي بإلزام الزوج بالنفقة لزوجته ثم صدر حكم نهائي آخر من المحكمة الشرعية بدخول الزوجة في طاعة زوجها وكان الحكم الصادر من المجلس الملي يتضمن قضاء ضمنيا برفض دعوى الطاعة فإن هذين الحكمين يكونان متناقضين مما يجيز طلب وقف تنفيذ أحدهما بنص المادة ١٩ من قانون نظام القضاء المعدلة بالقانون رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٥٣ء (الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٤/١١/٢٩ - المكتب الفني - ٦ -٢) . وقضي بأنه جرى «قضاء هذه المحكمة بأن جهة تحرير عقد الزواج لايمنح الجهة التي حررته اختصاصا قضائيا ، بل العبرة في ذلك هي باتحاد ملة طرفي الخصومة الذي أقام المشرع عليه وحده اختصاص المجالس الملية . وإذن فمتى كان الواقع هو أن الزوج تابع لطائفة المذهب الانجيلي بينما تتبع زوجته طائفة الأرمن الأرثوذكس وكان رضاء الزوج بإجراء عقد الزواج أمام كنيسة الأرمن الأرثوذكس التي تنتمي إليها زوجته وقبوله اتباع طقوس هذه الكنيسة ونظمها لايفيد بذاته تغيير المذهب أو الملة وكان الزوج قد قدم ما يفيد أنه ولد بروستنتينيا ومن أبوين انجيليين وعمد في كنيسة الانجيليين وليس في الأوراق ما يفيد أنه اعتنق مذهبا مخالفا ، فإن الحكم الصادر من المجلس الملي لطائفة الأرمن الأرثوذكس بطلاق الزوجة يكون قد صدر من جهة لا ولاية لها ويتعين وقف تنفيذه ويكون الحكم الصادر من المحكمة الشرعية بدخول الزوجة في طاعة زوجها قد صدر منها في حدود ولايتها ويتعين رفض طلب وقف تنفيذه» . [الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٤/١٢/١٨ - المكتب الفني - ٦ - ٢٦] . وقضت الجمعية العمومية لمحكمة النقض بأنه «إذا صدر حكمان نهائيان من المحكمة الشرعية بفرض نفقة للزوجة على زوجها والآخر من المجلس الملي العام للأقباط الأرثوذكس بإلغاء حكم الطاعة الصادر من المجلس الملي الفرعي مع إثبات وصف النشوز في حق الزوجة ، فإن التناقض يكون قائما بين الحكمين مما يتوافر معه اختصاص هذه المحكمة في الفصل بإيقاف تنفيذ أحدهما . ذلك أن الحكم الملي وإن بدا في منطوقه أنه ألغى حكم الطاعة إلا أنه أفاد صراحة نشوز الزوجة مما يمتنع معه استحقاقها للنفقة وأن وصف النشوز وإن تضمنته أسباب الحكم دون منطوقه إلا أنه على أية حال يعتبر منطويا على الأساس المشار إليه ، وجرى قضاء هذه المحكمة على أن جهة تحرير عقد الزواج لايمنح الجهة التي حررته اختصاصا قضائيا ، بل العبرة في ذلك باتحاد مذهب طرفي الخصومة وهو وحده الذي أقام عليه المشرع اختصاص المجالس الملية. وإذن فمتى كانت الزوجة المدعية قدمت ما يفيد أنها ولدت كاثوليكية لاتينية وعمدت كذلك في الكنيسة اللاتينية وأنها ظلت على ولائها لمذهبها الكاثوليكي وفقا للشهادات الطائفية التي قدمتها ، كما ثبت أنها بعد زواجها وبعد تقريرها في محضر الخطبة أنها أرثوذكسية عمدت ولدها الذي كان ثمرة هذا الزواج بالكنيسة الكاثوليكية دون اعتراض من زوجها المدعى عليه ، وكان رضاء هذه الزوجة بإجراء عقد الزواج أمام كنيسة الأقباط الأرثوذكس التي ينتمي إليها المدعى عليه وقبولها اتباع طقوس هذه الكنيسة ونظمها لايفيد بذاته تغيير المذهب أو الملة ولا ينهض وحده دليلا على هذا التغيير، لأنه قد يكون المراد به مجرد تيسير توثيق العقد دون مساس بالملة أو المذهب الذي تنتمي إليه الزوجة ، لما كان ذلك فإن المجلس الملي للأقباط الأرثوذكس لايكون مختصا بنظر المنازعات الناشئة عن هذا الزواج ، ويكون الاختصاص للمحاكم الشرعية» . [الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٥/٣/٢٦ - المكتب الفني - ٦ - ٤٢١] . كما قضي بأنه «إذا صدر حكمان نهائيان متناقضان أولهما من المجلس الملي للاقباط الأرثوذكس قضى برفض الدفع بعدم الاختصاص والفصل بين الطالبة وزوجها والتصريح لها بالزواج والحكم الآخر من المحكمة الشرعية برفض الدفع بعدم الاختصاص وبدخول الطالبة في طاعة زوجها ، فإن الجمعية العمومية لمحكمة النقض تكون هي المختصة بالفصل في النزاع الناجم عن هذا التناقض . فإذا كانت المحاكم الشرعية منذ القدم هي المحاكم ذات الولاية العامة في مسائل الأحوال الشخصية وقد ظلت كذلك فلم يخرج من ولايتها إلا ما سمح المشرع أن يعهد به من هذه المسائل إلى جهات قضائية أخرى وبين من نصوص الأمر العالي الصادر في ١٤ من مايو

العادى [١] . وفى مرحلة تشريعية تالية الغيت جهة القضاء الشرعى وجهات القضاء الملى

= سنة ١٨٨٣ بإنشاء المجلس الملى للاقباط الأرثوذكس والقوانين المعدلة له أن المشرع قصر اختصاص هذا المجلس على مسائل الأحوال الشخصية المعينة فى المادة ١٦ منه كما أنه جعل مناط هذا الاختصاص الاستثنائى المحدود أن يكون طرفا الخصومة من أبناء الملة أى من طائفة الأقباط الأرثوذكس وقد حرص المشرع عند انشاء المجلس المذكور على توكيد وجوب مراعاة شروط هذا الاختصاص وعدم تجاوزها فأشار إلى ذلك فى المادة الأولى من الأمر العالى المشار إليه كما نص فى المادة ٢٩ منه المعدلة بالقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٧ على أن أحكام هذا المجلس لاتنفذ إلا إذا صدرت فى حدود اختصاصه . فإذا كان طرفا الخصومة مختلفين فى الملة امتنع الاختصاص وظل على حاله للمحاكم الشرعية . [الجمعية العمومية لمحكمة النقض ٢٢/٥/١٩٥٤ . المكتب الفنى - ٥ - ٦٨٧ -] . وقضى كذلك بأن المادة ١٩ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ المعدلة بالقانون رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٥٣ إذ نصت على اختصاص هذه المحكمة بالفصل فى النزاع القائم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صدر أحدهما من إحدى المحاكم والآخر من محكمة القضاء الإدارى أو إحدى محاكم الأحوال الشخصية أو صدر كل منهما من إحدى محاكم الأحوال الشخصية أو المجالس الملية . فإن إطلاق النص وحكمة التشريع يقطعان بأن الغرض الذى هدف المشرع إلى تحقيقه هو حسم المنازعات التى تقوم فى شأن تنفيذ الأحكام المتناقضة الصادرة من جهات القضاء المختلفة . أما النص فى القانون رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٥٣ على أنه يعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فإنه تأكيد لاختصاص المحكمة بالفصل فيما يكون قائما يوم نشر القانون من منازعات على تنفيذ الأحكام المشار إليها متى كان التناقض قائما . ولما كان الأمر العالى الصادر فى ١٤ من مايو سنة ١٨٨٣ بالتصديق على لائحة ترتيب واختصاصات المجلس الملى للاقباط الأرثوذكس والمعدل بالقوانين رقم ٨ لسنة ١٩٠٨ ورقم ٣ لسنة ١٩١٢ ورقم ١٩ لسنة ١٩٢٧ قد قصر اختصاص هذا المجلس على المنازعات التى تقوم بين أبناء هذه الطائفة ، وكانت المحاكم الشرعية هى صاحبة الولاية العامة فى الفصل فى منازعات الأحوال الشخصية بين المصريين المختلفى المذهب ، وكانت الطالبة تنتمى إلى طائفة الأقباط الأرثوذكس فى حين ينتمى المدعى عليه إلى طائفة الأقباط الكاثوليك لما كان ذلك ، فإن المجلس الملى للاقباط الأرثوذكس إذ قضى بإلزام المدعى عليه بنفقة للطالبة يكون قد جاوز حدود اختصاصه ويكون الحكم الصادر من المحكمة الشرعية ببراءة ذمة المدعى عليه من متجمد هذه النفقة قد صدر من جهة ذات ولاية وبتعين رفض طلب وقف تنفيذ الحكم الشرعى. [الجمعية العمومية لمحكمة النقض ٢٢/٥/١٩٥٤ - المكتب الفنى - ٥ - ٧١٢] . وكانت الجمعية العمومية لمحكمة النقض آنذاك هى المختصة بنظر دعاوى تنازع الاختصاص

(١) قضى بأنه متى تبين أنه صدر بين طرفى الخصومة حكمان نهائيان متناقضان أحدهما من المحاكم الأهلية بإلزام جهة الوقف بدين ما والآخر صادر من المحاكم الشرعية بعدم التعرض لوقف فى هذا الدين فإن الجمعية العمومية لمحكمة النقض تكون هى المختصة بالفصل فى النزاع الناجم عن هذا التناقض وذلك وفقا لنص المادة ١٩ من قانون نظام القضاء المعدل بالقانون رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٥٣ . ذلك أنه إذا كانت المحاكم الأهلية هى المحاكم ذات الولاية العامة فى المسائل المدنية ولم يخرج من ولايتها إلا ما سمح المشرع أن يعهد به من هذه المسائل لجهات قضائية أخرى . فالدعوى التى تقوم على المطالبة بحق من الحقوق المدنية ضد ناظر الوقف سواء بصفته الشخصية أو بصفته ناظرا على الوقف أمام المحكمة الأهلية ممن قضى به بحصته فى الوقف بأن يدفع له مبلغا معينا مقابل ريع أطيان حكم له بها فإن هذه الدعوى تكون قد رفعت إلى محكمة مختصة لها ولاية الحكم فيها . ولا اختصاص للمحاكم الشرعية فى البحث فى إلزام أو عدم إلزام الوقف بهذا الدين. [الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٤/٦/١٩٥٨ - المكتب الفنى - ٩ - ٥٣٦] . وكانت الجمعية العمومية لمحكمة النقض هى المختصة آنذاك بالفصل فى دعاوى تنازع الاختصاص .

بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ . ومنذ العمل بهذا القانون اضحى اختصاص جهة القضاء الشرعى وجهات القضاء الملى منخرطا فى اختصاص جهة القضاء العادى، وأضحت المحاكم التى تنظر المسائل التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية والمجالس الملية هى من ضمن المحاكم التابعة لجهة القضاء العادى . وبالتالى فإنه إذا وقع تنازع (ايجابى أو سلبي) حول الاختصاص بمسائل الاحوال الشخصية (أو الوقف) بين هذه المحاكم فإنه يكون تنازعا بين محاكم تتبع جهة قضاء واحدة هى جهة القضاء العادى ، فلا يقبل فى شأنه - الآن - أن ترفع دعوى تنازع اختصاص وظيفى أمام المحكمة الدستورية العليا ، لان التنازع يكون قائما آنئذ بين محكمتين تتبعان جهة قضاء واحدة (هى جهة القضاء العادي) التى اضحت - منذ العمل بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ - تختص أيضا بمسائل الاحوال الشخصية (والوقف) التى كانت تختص بها فيما مضى - قبل القانون سالف الذكر - جهات القضاء مستقلة عن جهة القضاء العادى وهى جهة القضاء الشرعى وجهات القضاء الملى . ولهذا السبب قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم قبول الدعوى التى ترفع بشأن تنازع الاختصاص الوظيفى بين حكم صادر من المحكمة العليا الشرعية ، وحكم أخر صادر من محكمة النقض ، لأن هاتين المحكمتين صارتا - منذ العمل بالقانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ - تابعتين لجهة واحدة وهى جهة القضاء العادى ، ومن ثم لايقبل تنازع الاختصاص الوظيفى بينهما ، إذ يستلزم هذا التنازع الوظيفى أن يكون التنازع بين جهتين من جهات القضاء أو هيئة اخرى ذات اختصاص قضائى [1] .

---

(١) قضى بأن «مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين طبقا للبند ثالثا من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - هو أن يكون أحد الحكمين صادرا من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة أخرى منها . وأن يكونا قد حسما النزاع وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما معا . مما مؤداه أن النزاع الذى يقوم بسبب التناقض بين الأحكام - وتتوافر شروط قبول دعواه أمام هذه المحكمة - هو النزاع الذى يقوم بين أحكام أكثر من جهة من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى . ولا يشمل ذلك التناقض بين الأحكام الصادرة من المحاكم التابعة لجهة واحدة منها لأن الإجراءات القضائية فى الجهة القضائية الواحدة كفيلة بفض مثل هذا التناقض إذا صدر حكمان متناقضان من محاكمها ، ومقتضى ذلك أنه إذا ألغيت جهة قضائية أصدرت أحد الحكمين المتناقضين (وهى المحكمة الشرعية العليا) وأسند اختصاصها إلى الجهة الأخرى (محكمة النقض) صار الحكمان بمثابة حكمين صادرين من جهة قضائية واحدة ، ويتخلف بذلك شرط قبول الدعوى لدى المحكمة الدستورية العليا وفقا لما تتطلبه المادة ٢٥ من قانون المحكمة سالفة الذكر . فإذا ثبت أنه بصدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ بالغاء المحاكم الشرعية والمحاكم الملية واحالة الدعاوى التى كانت منظورة أمامها إلى المحاكم الوطنية فقد أصبحت جهة القضاء العادى هى المختصة وحدها بجميع المسائل التى كانت تختص بها المحاكم الشرعية الملغاة (ومنها المسألة التى فصل فيها حكم المحكمة الشرعية العليا) ، ويصبح الحكمان اللذان يشكلان حدى التناقض فى الدعوى الماثلة =

٩٦- الشرط الرابع : اتحاد الموضوع والخصوم فى الدعويين محل التنازع : ذلك أنه لكى تقبل دعوى تنازع الاختصاص الايجابى أو السلبى يتعين أن يكون الحكمان مناط التنازع المذكور صادرين فى دعويين متحدتين «موضوعا وخصوما [١]» ، فإن اختلفت الدعويان فى الموضوع أو فى الخصوم ، فإن دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى تكون غير مقبولة [٢] .

= بمثابة حكمين صادرين من جهة واحدة هى جهة القضاء العادى ، يؤيد ذلك أن القانونين رقمى ٥٦ لسنة ١٩٥٩ و ٤٣ سنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية قد أسندا النزاع بشأن تنفيذ حكمين متناقضين أحدهما صادر من القضاء العادى والآخر من إحدى محاكم الأحوال الشخصية - وهى المحاكم الشرعية الملغاه وفقا لما أوضحته المذكرة الايضاحية للقانون الأول - إلى الهيئة العامة للمواد المدنية بمحكمة النقض دون محكمة التنازع المشكلة وفقا لأحكام هذين القانونين والتى اقتصر اختصاصها على التناقض بين أحكام القضاء العادى وأحكام القضاء الإدارى والهيئات ذات الاختصاص القضائى وحين أنشئت المحكمة العليا بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ وأوكل إليها اختصاص محكمة التنازع ظلت الهيئة العامة للمواد المدنية بمحكمة النقض منوطة بنظر المنازعات المشار إليها ، وقد دل هذا الاستقراء لأحكام القوانين المشار إليها على أن المشرع اعتبر أحكام المحاكم الشرعية الملغاة وكذلك أحكام المحاكم العادية صادرة من جهة قضائية واحدة هى جهة القضاء العادى لما كان ذلك ، وكان حكم المحكمة الشرعية العليا رقم ٣٣١ لسنة ١٩٣٢ / ١٩٣٣ قد اعتبر بعد الغاء المحاكم الشرعية صادرا من جهة القضاء العادى وهو شأن حكمى النقض المقول بتناقضهما مع هذا الحكم ، ومن ثم فإن هذه الأحكام التى تمثل حدى هذا التناقض تكون صادرة من جهة قضائية واحدة ، ويتخلف بذلك شرط قبول الدعوى وفقا للمادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليها [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٣/٥ - القضية رقم ٤ لسنة ٦ قضائية تنازع - وكان المدعى قد أقام دعواه طالبا الحكم باستحقاقه فى أعيان وقف فقضى فيها من محكمة النقض فى الطعن رقم ٤٦ لسنة ٥١ قضائية بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر من محكمة النقض فى الطعن رقم ١٨ لسنة ٢٩ قضائية فرفع المدعى دعوى التنازع قائلا ان الحكمين فى طعنى النقض سالفى الذكر خالفا حكما صادرا من المحكمة الشرعية العليا فى القضية رقم ٣٣١ لسنة ١٩٣٢ / ١٩٣٣ وطلب الاعتداد بالحكم الصادر من المحكمة الشرعية العليا دون حكمى النقض فقضت المحكمة الدستورية العليا بعدم قبول الدعوى لصدور الحكمين من جهة قضاء لصبحت واحدة] .

(١) تقول المحكمة العليا (الدستورية) إن مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص «هو أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد وبين نفس الخصوم» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٣/١٢/١ - القسم الثالث - ٨٧] . كما تقول ذلك أيضا فى حكمها الصادر فى ١٩٧٥/٦/٧ - القسم الثالث - ١٩٠] وحكمها فى ١٩٧٦/٤/٣ - القسم الثالث - ٢١٩.

(٢) قضى بأن «مناط قيام التنازع الايجابى على الاختصاص أن تكون الدعوى عن موضوع واحد قد طرحت أمام جهتين من جهات القضاء أو أية هيئة ذات اختصاص قضائى ولم تتخل احداهما عن نظرها ، وإذ كانت جهة القضاء هى الجهة التى تقوم بولاية القضاء ، والهيئة ذات الاختصاص القضائى فى مفهوم المادة ٢٥ سالفة الذكر هى كل هيئة خولها المشرع سلطة الفصل فى خصومة بحكم تصدره بعد اتباع الاجراءات القضائية التى يحددها القانون ، وهى جميعا جهات قضائية متعددة فى نظامنا القضائى خصها المشرع بالفصل فى خصومات «موضوعية» ونظم الاختصاص فيما بينها على هدى من -

فإذا كانت إحدى الدعويين هى فسخ وبطلان عقد البيع وما يترتب على ذلك من تعويض (وهى دعوى مرفوعة أمام القضاء العادي) والدعوى الثانية وقف تنفيذ والغاء قرار إدارى صدر من مصلحة الشركات بعدم قيد الشركة بالسجل التجارى والغاء قرار جمهورى قضى بفرض الحراسة على الشركة (وهى مرفوعة أمام جهة القضاء الإداري) فهما مختلفان موضوعا[1] .

= أحكام الدستور بحيث إذا تنازعت فيما بينها حول الاختصاص ، كانت المحكمة الدستورية العليا هى وحدها صاحبة الولاية فى حسم هذا التنازع وتعيين الجهة القضائية المختصة . وذلك باعتبارها هيئة قضائية مستقلة وقائمة بذاتها وخارجة عن هذه الجهات القضائية . لما كان ذلك فإن «المسألة الدستورية» لاتندرج ضمن مدلول «الموضوع الواحد» الذى قد يثار بشأن التنازع على الاختصاص «فى مفهوم المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا ، ذلك بأن الدستور هو الذى عين فى المادة ١٧٥ منه المحكمة الدستورية العليا مختصة دون غيرها بالفصل فى دستورية القوانين واللوائح . وبالتالى فإن الاختصاص بالمسألة الدستورية لايصح أن يكون محلا للتنازع بين الجهات القضائية المتعددة . إذ تلتزم كل جهة قضائية – وفقا للمادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا – إذا ما دفع خصم أمامها بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ورأت جدية هذا الدفع . ان تمنح هذا الخصم أجلا ليرفع خلاله الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا وان تتريث فى الفصل فى الدعوى الموضوعية حتى يفصل فى الدعوى الدستورية التى انبثقت من دعوى الموضوع . كما تلتزم هذه الجهة إذا تراءى لها أثناء نظر الدعوى الموضوعية عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم للفصل فى النزاع . أن توقف الدعوى وتحيل الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٦/١٦ – الجزء الثالث – ٤١٥] .

(١) قضى بأن «مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص هو أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد وبين نفس الخصوم أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة اخرى ذات اختصاص قضائى ولا تتخلى احداهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها . فإذا كان طرفا الخصومة فى الدعوى المرفوعة أمام القضاء العادى والدعوى المرفوعة أمام القضاء الإدارى مختلفين ، كما أن موضوع احداهما يغاير موضوع الاخرى ، إذ هو فى الدعوى المدنية فسخ وبطلان عقد البيع وما يترتب على ذلك من تعويض بينما هو فى الدعوى الإدارية وقف تنفيذ والغاء قرار إدارى صدر من مصلحة الشركات بعدم قيد الشركة بالسجل التجارى والغاء قرار جمهورى قضى بفرض الحراسة على الشركة فلا يكون ثمة تنازع فى الاختصاص ويتعين لذلك عدم قبول الدعوى» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٣/١٢/١ – القسم الثالث – ٨٧ . وقضت أيضا بعدم قبول دعوى تنازع الاختصاص قائلة إنه إذا كان طرفا الخصومة فى الدعوى المرفوعة أمام القضاء العادى والدعوى المرفوعة أمام القضاء الإدارى مختلفتين كما أن موضوع احداهما يغاير موضوع الاخرى إذ هو فى الدعوى المدنية فسخ وبطلان عقد بيع وما يترتب على ذلك من تعويض بينما هو فى الدعوى الإدارية وقف والغاء قرار إدارى صدر من مصلحة الشركات بعدم قيد الشركة بالسجل التجارى والغاء قرار جمهورى قضى بفرض الحراسة على الشركة ، فلا يكون ثمة تنازع فى الاختصاص ويتعين لذلك عدم قبول الدعوى . وراجع أيضا حكم المحكمة العليا (الدستورية) الذى تقول فيه «إن مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص هو أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد بين نفس الخصوم أمام جهة القضاء العادى وأمام القضاء الإدارى أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ولا تتخلى احداهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها . فإذا كان موضوع الدعوى المدنية يدور حول طلب فسخ وبطلان عقد بيع وما =

وإذا كانت إحدى الدعويين بطلب الحكم بأن مورثه المدعية غير مصرية والدعوى الأخرى هي طلب الحكم بصحة ونفاذ وصية المورثة لصالح المدعية ، كانا مختلفين موضوعا[١] . وإذاكانت إحدى الدعويين مرفوعة أمام جهة القضاء العادى بطلب تحديد التعويض عن عقار مملوك للمدعية قامت محافظة القاهرة بنزع ملكيته وذلك طعنا في قرار لجنة المعارضات ، والدعوى الثانية أمام جهة القضاء الإدارى بإلغاء القرار السلبى بعدم اجابة طلبها بعدم وجود أى مقابل تحسين على هذا العقار خارجا عن التعويض المستحق ، فإن الدعويان تكونان مختلفتين موضوعا ويتعين لذلك عدم قبول التنازع [٢] . كذلك إذا كانت إحدى الدعويين مرفوعة (أمام

- يترتب على ذلك من تعويض بينما تدور الخصومة الإدارية حول طلب وقف التنفيذ وإلغاء القرار الإدارى الصادر من مصلحة الشركات بعدم قيد الشركة محل النزاع بالسجل التجارى وإلغاء القرار الجمهورى بفرض الحراسة على تلك الشركة . فإن شرط وحدة الموضوع المطروح على كلتا الجهتين يكون متخلفا. ويتعين لذلك الحكم بعدم قبول الدعوى» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٦/٧ - القسم الثالث - ١٩٠] .

(١) قضى بأن «التنازع في الاختصاص بين القضاء يتحقق متى رفعت دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الإدارى أو أى هيئة ذات اختصاص قضائى وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى اخرى ولم تتخل احداهما عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها . فإذا كان موضوع الدعوى المطروحة أمام جهة القضاء الإدارى هو طلب الحكم بأن مورثة المدعية غير مصرية الجنسية بل يونانية ، حال أن موضوع الدعوى المطروحة أمام جهة القضاء العادى هو طلب الحكم بصحة ونفاذ وصية المورثة لصالح المدعية ، فإن التنازع لايكون متوافرا لتخلف عنصر وحدة الموضوع المعروض على جهتى القضاء» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٧/٣ - القسم الثالث -٢٢٨ . وبهذا المعنى نفسه حكم المحكمة العليا (الدستورية) في ١٩٧٦/٧/٣ - المرجع السابق صفحة ٢٢٢] .

(٢) قضى بأن «مناط قبول دعوى الفصل في تنازع الاختصاص الايجابى هو أن ترفع دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الإدارى أو أى هيئة اخرى ذات اختصاص قضائى وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى اخرى ولا تتخلى احداها عن نظرها. وإذ كان مقابل التحسين يختلف محلا وسببا عن التعويض المستحق عن العقار المنزوع ملكيته طبقا للقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة وهذا المقابل يستحق على العقارات التى يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة سواء نزعت منكيتها أو بقيت على ملك اصحابها وهو لايعتبر من العناصر التى تراعى في تقدير التعويض الذى يستحق عن العقارات التى يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة سواء نزعت ملكيتها أو بقيت على ملك اصحابها وهو لايعتبر من العناصر التى تراعى في تقدير التعويض الذى يستحق عن هذا العقار عند نزع ملكيته للمنفعة العامة، بل يجرى تقدير التعويض المستحق عن العقار دون مراعاة مقابل التحسين الذى قد يكون فرضا عليه ويظل هذا المقابل التزاما في ذمة المالك حتى يتم الوفاء به طبقا لأحكام المادتين ١١ و ١٢ من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٢ - فإن الدعويين تختلفان» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/١/١٨ - القسم الثالث - ١٢٠ وكانت الوقائع تتحصل في أن المدعية قد رفعت دعوى أمام محكمة جنوب القاهرة طالبة تحديد التعويض عن عقارها الذى قامت محافظة القاهرة بنزع ملكيته للمنفعة العامة وذلك طعنا منها في قرار لجنة المعارضات ، فقضت المحكمة - قبل الفصل في الموضوع - بندب خبير لتقدير قيمة العقار وقت نزع ملكيته. ثم تقدمت المدعية لمحافظ ـ

القضاء العادي) ببطلان قرار مجلس إدارة الشركة باهدار قرار الجمعية العمومية للشركة بتعديل مادة من نظامها الاساسي . والدعوى الاخرى (أمام القضاء الإداري) بالغاء القرار السلبي بوزير التموين بالامتناع عن نشر قرار الجمعية العمومية للشركة بالتعديل في الجريدة الرسمية ، فهما مختلفان موضوعا [١] . وبالمثل فإنه إذا كان أحد الحكمين هو حكم مؤقت بطبيعته مقصور على الشق العاجل من الدعوى ، والحكم الثانى صادر فى أصل الحق، فهما مختلفان موضوعا [٢] . وكذلك فإنه إذا كانت إحدى الدعويين مقامة من النقابة العامة للعاملين

= القاهرة بطلب تطلب منه فيه أن يقرر أن ليس هناك أى مقابل تحسين على هذا العقار خارجا عن التعويض المستحق ، ولما لم تجب المحافظة على هذا الطلب اعتبرت المدعية ذلك بمثابة قرار سلبى بالامتناع عن طلبها ، فرفعت دعوى أمام جهة القضاء الإدارى بالغاء هذا القرار السلبى بأن العقار لايستحق عنه مقابل تحسين طبقا للمادة الأولى من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٥ – واعتبرت المحكمة العليا أن الدعويين سالفتى الذكر مختلفتان موضوعا ، لان مقابل التحسين يختلف محلا وسببا عن التعويض المستحق عن نزع ملكية العقار. ذلك أن مقابل التحسين يستحق على العقارات التى يطرأ عليها تحسين سواء نزعت ملكيتها أو بقيت على ملك اصحابها. وازاء تخلف وحدة الموضوع بين الدعويين قضت المحكمة العليا(الدستورية) بعدم قبول دعوى تنازع الاختصاص . وبهذا المعنى نفسه حكم المحكمة العليا (الدستورية) الذى تقول فيه : «إن مناط قبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد وبين نفس الخصوم أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ولا تتخلى احداهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها . فإذا كان موضوع الدعوى المدنية يدور حول تعيين خبير لتقرير قيمة التعويض المستحق للمدعين عن الأرض المستولى عليها بينما يتحصل موضوع الدعوى الإدارية فى طلب الغاء القرار السلبى للمحافظ بالامتناع عن اتخاذ قرار بأن الأرض المذكورة لايستحق عليها مقابل التحسين فضلا عن اختلاف المدعى عليهم فى هاتين الدعويين، فإن شرط قيام التنازع لايكون متوافرا» [المحكمة العليا (الدستورية) ٢/٤/١٩٧٦ – القسم الثالث – ٢١٩] .

(١) قضى بان : «مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص الايجابى هو أن ترفع دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الإدارى أو أى هيئة اخرى ذات اختصاص قضائى وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى أخرى ولا تتخلى احداهما عن نظرها. فإذا كان – موضوع الدعوى المرفوعة أمام القضاء العادى يغاير موضوع الدعوى المقامة أمام القضاء الإدارى إذ هو فى الدعوى الأولى بطلان وعدم الاعتداد بقرار مجلس إدارة الشركة باهدار قرار الجمعية العمومية غير العادية للشركة بتعديل المادة ٢٣ من نظامها الاساسى، بينما هو فى الدعوى الثانية الغاء القرار السلبى لوزير التموين بالامتناع عن نشر قرار الجمعية العمومية غير العادية للشركة الصادر بالتعديل فى الجريدة الرسمية، فإن شرط وحدة الموضوع يكون غير متحقق ويتعين الحكم بعدم قبول الدعوى» [المحكمة العليا (الدستورية) ٧/٦/١٩٧٥ – القسم الثالث – ١٨١] .

(٢) قضى بأنه «يشترط لاختصاص المحكمة العليا بالفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين أن يكون النزاع قائما بشأن تنفيذ حكمين نهائيين أى حاسمين للنزاع فى موضوعه متناقضين تناقضا يحول دون تنفيذهما معا. فإذا كان أحد الحكمين وهو الحكم الصادر من جهة القضاء الإدارى قد قضى بوقف تنفيذ القرار الصادر من الحارس العام ووزير الدولة لشئون الحراسات بالموافقة على بيع عقارين وهو حكم مؤقت بطبيعته مقصور على الفصل فى الشطر =

بصناعات البناء أمام هيئة التحكيم بمحكمة استئناف أسيوط - وهى دعوى جماعية تطلب فيها احقية العمال فى علاوة منطقة العمل والسكن المجانى - ، وكانت الدعوى الأخرى قد رفعها العمال بصفاتهم الشخصية للمطالبة بمبالغ محددة لكل منهم مستندة لذات الاسس التى تقوم عليها الدعوى الاخرى ، إلا انها منازعة فردية ، فإن الدعويان تختلفان موضوعا (١) .

- العاجل من الدعوى - وهو طلب وقف تنفيذ القرار المذكور - ولم يتعرض لموضوع الدعوى ولا يقيد المحكمة عند نظر هذا الموضوع ، فإن هذا الحكم لاينافض حكم المحكمة الابتدائية الصادر بصحة ونفاذ عقد بيع العقارين المذكورين ، تناقضا يحول دون تنفيذهما معاً . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٢/١ - القسم الثالث - ١٣٦] . وقضى بأن «محل تطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٩ من قانون نظام القضاء أن يكون الحكمان المطلوب وقف تنفيذ أحدهما قد حسما النزاع فى موضوعه وتناقضا تناقضا من شأنه أن يجعل تنفيذهما معا متعذرا . فإذا كان قد صدر حكم من القضاء المستعجل بعدم اختصاصه بنظر دعوى طرد مستأجر من قطعة أرض للحكومة لعدم قيام ظرف الاستعجال . كما صدر حكم آخر من محكمة القضاء الإدارى على هذا المستأجر بالطرد ، فإنه لايكون ثمت تناقض بين الحكمين بالمعنى الذى تقصد إليه الفقرة الثانية من المادة ١٩ سالفة الذكر ، لأن الحكم الصادر من القضاء المستعجل لم يقض فى موضوع دعوى الطرد أما الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى فإنه يكون وحده الذى حسم النزاع الموضوعى وهو وحده القابل للتنفيذ دون الحكم الآخر» [الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٨/١/٢٥ - المكتب الفنى - ٩ - ٨] . وتقول المحكمة الإدارية العليا «ثبت إن جهة القضاء المدنى قد فصلت نهائيا فى منازعة حول «أصل الحق» . وكان الموضوع المطروح أمام جهة القضاء الإدارى هو طلب إلغاء القرار الإدارى الصادر من النيابة العامة فى شأن «الحيازة» ، فإنه يعتبر مختلفا عن موضوع النزاع الذى فصلت فيه جهة القضاء العادى والحكم الذى يصدره القضاء الإدارى فى النزاع المطروح عليه لن يكون له أثر على اختصاص جهة القضاء المدنى ولا على الحكم الذى تصدره هذه الجهة فى النزاع المتعلق «بأصل الحق» مما يمتنع معه قيام التنازع على الاختصاص الوظيفى بين الحكمين فى هذا المجال» [المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٧/١٢/٢٤ - المكتب الفنى - ١٨ - ٦٠٢] .

(١) قضى بأنه «يشترط لقبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص أمام المحكمة العليا أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى وأمام جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ولا تتخلى إحداهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها . فإذا ثبت ان دعوى التحكيم رقم ١ لسنة ٤٢ ق التى أقامتها النقابة العامة للعاملين بصناعات البناء أمام هيئة التحكيم بمحكمة استئناف اسيوط تختلف عن الدعاوى المرفوعة من العمال أمام محكمة أسوان الابتدائية ، ذلك أن دعوى التحكيم هى دعوى «جماعية» رفعتها النقابة العامة بصناعات البناء وهى شخص اعتبارى ذو شخصية مستقلة عن شخصيات العمال الذين ينتمون إليها تطلب فيها تقرير مبدأ أحقية جماعة العمال المنتمين إليها فى علاوة منطقة العمل وفى السكن المجانى والغذاء بالثمن المخفض تطبيقا للمادتين ٥٣ و ٦٤ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فهى تنطوى على منازع خاصة بالعمل وبشروطه تستهدف حماية المصالح الجماعية لأعضاء النقابة مما يدخل فى اختصاص هيئة التحكيم طبقا للمادتين ١٨٨ و ١٩٣ من هذا القانون ، وذلك فى حين أن الدعاوى المطروحة أمام محكمة أسوان الابتدائية قد رفعها العمال «بصفاتهم الشخصية» وموضوعها المطالبة بمبالغ محددة لكل منهم فهى وإن كانت تستند فى بعض الطلبات إلى ذات الأسس التى تقوم عليها دعوى التحكيم إلا أنها منازعات «فردية» تستهدف حماية حقوق ذاتية لمن رفعها من العمال دون سواهم مما تختص بنظره والفصل فيه المحاكم العادية رغم قيام الدعوى الجماعية=

٩٧- الشرط الخامس: لاتقبل دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى إذا كان احد الحكمين المتنازعين صادرا من المحكمة الدستورية العليا:

فالمحكمة الدستورية العليا لايتأتى ان تكون احدى الجهات محل التنازع على الاختصاص الايجابى أو السلبى ، ذلك أنها هى الجهة القضائية العليا التى اناط بها القانون ولاية حسم التنازع على الاختصاص بنوعيه (ايجابيا كان أو سلبيا) وتحديد الجهة القضائية المختصة أو المحكمة المختصة وظيفيا عندما تتنازع الدعوى الواحدة أكثر من محكمة مستقلة وظيفيا أو تتخلى كلتاهما عن الفصل فيها . ومن ثم فلا تقبل دعوى تنازع الاختصاص فيما يقع من تعارض بين احكام المحكمة الدستورية العليا وحكم آخر صادر من محكمة لها اختصاص وظيفى آخر ، لانه عند حصول هذا الخلاف بين الحكمين تكون أحكام المحكمة الدستورية العليا هى الواجبة التنفيذ دون حاجة إلى حكم قضائى جديد بذلك [١] .

= التى رفعتها النقابة أمام هيئة التحكيم . ولا يؤثر فى هذا النظر أن طائفة من العمال المنتمين إلى النقابة اشتركوا فى رفع هذه الدعاوى إلى محكمة العمال ذلك لأن الحكم إنما يصدر فى هذه الحالة لكل مدع على حدة على أساس ظروفه ومركزه القانونى الخاص الذى يختلف بين عامل وآخر، ومن ثم تظل الدعوى فردية ولا تنقلب إلى دعوى جماعية لمجرد تعدد رافعيها، ولذلك فإن شروط قبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص غير متوفرة» [المحكمة العليا (الدستورية) ٧/١١/١٩٧٠ - القسم الثالث -١] .

(١) قضى بأن «تنازع الاختصاص الايجابى الذى تختص المحكمة العليا (الدستورية) بالفصل فيه هو التنازع الذى يقع بين جهات القضاء العادى والقضاء الإدارى والهيئات الأخرى ذات الاختصاص القضائى وليس من بينها المحكمة العليا (الدستورية) إذ هى الجهة القضائية العليا التى أناط بها القانون ولاية حسم التنازع على الاختصاص بنوعيه الايجابى والسلبى وتحديد الجهة القضائية المختصة عندما تتنازع الدعوى الواحدة أكثر من جهة قضائية واحدة أو تتخلى كلتا الجهتين عن الفصل فيها، ومن ثم فلا يقبل طلب الفصل فيما قد يقع من التعارض بين أحكامها وأحكام الجهات القضائية الأخرى على فرض حصوله إذ تكون أحكامها هى الواجبة التنفيذ دون حاجة إلى حكم قضائى جديد بذلك» [حكم المحكمة العليا (الدستورية) ٥/٧/١٩٧٥ - القسم الثالث - ١٧٣ - وكانت وقائع القضية فى أن المدعى قد رفع دعوى أمام محكمة القضاء الإدارى طالبا الحكم بالغاء القرار الصادر من مدير إدارة النقد بمصادرة مبلغ من المال - واثناء نظر الدعوى دفع أمام محكمة القضاء الإدارى بعدم دستورية القانونين رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ورقم ٩٨ لسنة ١٩٥٧ فيما نصا عليه من جواز تقرير المصادرة إداريا فقضت محكمة القضاء الإدارى فى ١٧/٤/١٩٧٣ بوقف الدعوى حتى يرفع المدعى دعوى بعدم دستورية هاذين القانونين . وأقام المدعى هذه الدعوى فعلا أمام المحكمة العليا (الدستورية) فى ١/٣/١٩٧٥ برفضها تأسيسا على أن قرار المصادرة قد صدر فى ظل دستور سنة ١٩٦٤ الذى لم يحظر هذا النوع من المصادرة . فرفع المدعى أمام المحكمة العليا (الدستورية) دعوى تنازع الاختصاص مؤسسا إياها على وجود تنازع على الاختصاص بين حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ١٧/٤/١٩٧٣ وحكم المحكمة العليا (الدستورية) فى القضية رقم ٥ لسنة ٤ قضائية فقضت المحكمة العليا (الدستورية) فى دعوى تنازع الاختصاص بعدم قبولها للاسباب الموضحة بالمتن .

٩٨- الشرط السادس : ان تقضى المحكمتين المختلفتين وظيفيا باختصاصها بنظر الدعوى أو بعدم اختصاصها بنظرها : أو بمعنى أخر فإنه يتعين أن يصدر من كل محكمة من المحكمتين حكم باختصاصها بنظر الدعوى (وهذا هو التنازع الايجابي) أو يصدر عن كل محكمة منهما حكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى (وهذا هو التنازع السلبي) ، أى يتعين أن يكون هناك تنازع ايجابى بين المحكمتين بتمسك كل منهما باختصاصها «وظيفيا» بنظر الدعوى . أو أن يكون هناك تنازع سلبى بين المحكمتين ، وذلك بتسلب كل منهما من اختصاصها «وظيفيا» بنظر الدعوى .

التنازع الايجابى : ولكى يحدث تنازع ايجابى بين المحكمتين يتعين أن تصدر كل محكمة منهما حكما - صريحا أو ضمنيا - باختصاصها «وظيفيا» بنظر الدعوى محل التنازع بينهما ، ومن ثم فلا يكون هناك «تنازع ايجابي» إذا قضت إحدى المحكمتين - صراحة أو ضمنا - باختصاصها وظيفيا بالفصل فى المنازعة المطروحة عليها فى حين أن المحكمة الأخرى المطروحة عليها المنازعة لاتكون قد قضت بعد - صراحة أو ضمنا - باختصاصها بنظرها . إذ عندئذ لايكون هناك «تنازع ايجابي» بين المحكمتين ، لان احداهما فقط هى التى قضت باختصاصها وظيفيا بنظر الدعوى ، أما المحكمة الاخرى فلم يصدر منها قضاء باختصاصها وظيفيا بنظرها ولذلك تكون دعوى تنازع الاختصاص الايجابى غير مقبولة فى هذه الحالة . كأن كانت إحدى المحكمتين قد قضت - ضمنيا - باختصاصها بنظر الدعوى ، أما المحكمة الأخرى فلم يثبت من الأوراق انها قضت بالفصل فى المنازعة المطروحة امامها [١] . كذلك إذا كانت المحكمة لم تقض بالاختصاص أو بعدم الاختصاص كأن كانت الدعوى قد شطبت دون ان تقول المحكمة كلمتها فى الدفع المذكور [٢] . فيجب أن تكون كلتا الجهتين قد قضت

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٦/٧ - مجموعة احكام هذه المحكمة - القسم الثالث - صفحة ١٧٦ وكانت إحدى الدعويين محل التنازع مرفوعة أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية فاصدرت حكما يعتبر قضاء ضمنيا باختصاص المحكمة المدنية بالفصل فى المنازعة المثارة أمامها . أما المنازعة التى أثارها المدعى أمام محكمة القضاء الإدارى عن الموضوع ذاته فلم يثبت من الأوراق أن محكمة القضاء الإدارى قد قضت هى الأخرى بالفصل فى المنازعة المطروحة أمامها. ولذلك قضت المحكمة العليا (الدستورية) بعدم قبول دعوى التنازع الايجابى بين المحكمتين .

(٢) قضى بأن «مناط قبول طلب تعيين المحكمة المختصة فى حالة التنازع الايجابى أن تكون دعوى الموضوع الواحد منظورة أمام جهتى التقاضى وأن تكون كلتاهما قضت باختصاصها بنظرها ، وفى حالة التنازع السلبى أن تكون كل منهما قضت بعدم اختصاصها . وإذن فإذا كانت الواقعة هى أن الدعوى المرفوعة أمام محكمة القاهرة الابتدائية لم يدفع فيها بعدم الاختصاص ، وأن الدعوى الشرعية التى دفع فيها بعدم الاختصاص قد شطبت دون أن تقول المحكمة كلمتها فى الدفع المذكور - فلا يمكن القول بأن هناك تنازعا بين المحكمتين يصح عرض نظره على محكمة النقض» . [نقض ١٩٥١/٦/١٤ - المكتب الفنى - ٢ - ٥٦٦] .

باختصاصها بنظر الدعوى أو قضت كلتا الجهتين بعدم اختصاصها بنظرها [١] .

التنازع السلبى : ولكى يحدث تنازع سلبى بين المحكمتين يتعين أن تصدر كل محكمة منهما حكما بعدم اختصاصها «وظيفيا» بنظر الدعوى محل التنازع بينهما . ومن ثم فلا يكون هناك «تنازع سلبي» إذا قضت إحدى المحكمتين بعدم اختصاصها وظيفيا بنظر المنازعة المطروحة عليها ، فى حين ان المحكمة الاخرى المطروحة عليها المنازعة لم يصدر منها بعد حكم بعدم اختصاصها «وظيفيا» بنظرها . إذ عندئذ لايكون هناك «تنازع سلبي» بين المحكمتين ، لأن إحداهما فقط هى التى تسلبت من الاختصاص الوظيفى أما المحكمة الاخرى فلم يصدر منها بعد قضاء بعدم اختصاصها وظيفيا بنظر الدعوى المطروحة عليها . وبالتالى تكون دعوى تنازع الاختصاص السلبى غير مقبولة فى هذه الحالة أمام المحكمة الدستورية العليا .

٩٩ - هل زال التنازع «السلبي» منذ العمل بالمادة ١١٠ من قانون المرافعات القائم ؟

: المعروف أن قانون المرافعات القائم قد أوجب فى المادة ١١٠ منه على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها ان تشفع هذا القضاء «باحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية ... » . ولم تكتف المادة بهذا «الالزام» على المحكمة حين تقضى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ولو كان عدم الاختصاص وظيفيا ، بل نصت فى الفقرة الثانية منها على ان «تلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها» ولو كان عدم الاختصاص وظيفيا . ومعنى ذلك أن المحكمة حين تقضى بعدم اختصاصها (ولو كان وظيفيا) «يتعين» عليها أن تحيل الدعوى إلى المحكمة التى تراها ملزمة «وظيفيا» بنظرها ، «ويتعين» على هذه الأخيرة أن تلتزم بنظر الدعوى ، أى لايجوز لها ان تقضى بدورها بعدم اختصاصها بنظرها وأن تعيدها بالتالى إلى المحكمة الأولى .

وقد يبدو للوهلة الأولى ان هذه المادة قد قضت نهائيا على حالات «التنازع السلبي» . ولكن المتتبع للاحكام الصادرة فى هذا المجال يلاحظ أن المادة المذكورة لم تقض على التنازع السلبى ، بدليل وجود عدد هائل من قضايا «التنازع السلبي» التى عرضت على المحكمة العليا (الدستورية) أى محكمة تنازع الاختصاص . والمتتبع لهذه الاحكام المتنازعة سلبيا يلاحظ أنها

---

(١) ان مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص الايجابى هو أن ترفع دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الإدارى أو أى هيئة اخرى ذات اختصاص قضائى وأمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الإدارى أو أى هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ولا تتخلى احداهما عن نظرها بأن تكون كلتا الجهتين قد قضت باختصاصها بنظرها . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٦/٧ - القسم الثالث - ١٧٦] .

كلها صادرة في ظل قانون المرافعات القائم أي في ظل المادة (١١٠) من القانون المذكور [١] .

ومن ناحية اخرى فالواقع أن الكثير من الأحكام الصادرة من «جهة القضاء الإداري» لم ترضخ للمادة ١١٠ من قانون المرافعات ، ولم تكن «تلتزم» بكثير من احكام «عدم الاختصاص الوظيفي» التى تحال إليها من «جهة القضاء العادي» . وصدرت من جهة القضاء الإدارى احكام متضاربة فى هذا المجال . بل وصل التضارب إلى حد صدور احكام متضاربة فى هذا المنحى من المحكمة الإدارية العليا ذاتها . فمنها احكام أيدت مذهب الاحكام التى تنادى بعدم الرضوخ للمادة (١١٠) مرافعات ومنها احكام أيدت الرضوخ لهذه المادة . وظل هذا الوضع المتذبذب إلى أن صدر حكم من المحكمة الإدارية العليا مشكلة من احد عشر مستشارا (عملا بالمادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة) انتهى إلى القول بأن جهة القضاء الإدارى لاتلتزم بالفصل فى الدعاوى المحالة إليها من جهة قضائية أخرى طبقا للمادة (١١٠) مرافعات إذا كانت هذه الدعاوى المحالة خارجة عن الاختصاص الولائي المحدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة [٢] .

هذا من ناحية . ومن ناحية أخرى فقد يصدر الحكم من المحكمة بعدم اختصاصها وظيفيا فى حالات لايتصور فيها أن يكون عدم الاختصاص الوظيفى «مقترنا بالاحالة» إلى محكمة أخرى ذات اختصاص وظيفى ، كما لو كان عدم الاختصاص الوظيفى راجعا إلى القول بأن العمل المطروح عليها يعتبر من «أعمال السيادة» ، إذ عندئذ لايتأتى ان يكون الحكم بعدم الاختصاص مشفوعا باحالة إلى محكمة أخرى ، لان اعمال السيادة كما هو معروف تخرج عن ولاية جميع المحاكم على اختلاف جهاتها .

---

(١) راجع الاحكام العديدة الخاصة بالتنازع «السلبي» والصادرة من احكام المحكمة العليا (الدستورية) والمنشورة فى الهوامش السابقة صفحات ٣٢٩ و ٣٣١ و ٣٣٢ و ٣٣٣ و ٣٣٤ وقد حرصنا على أن نبين تاريخ صدور الاحكام بعدم الاختصاص من جهتي القضاء المتنازعتين وهى كلها تالية للعمل بالمادة (١١٠) من قانون المرافعات القائم رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا مشكلة من احد عشر مستشارا (وهى الهيئة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤) والحكم صادر بجلسة ١٩٨٦/٤/٢٧ فى الطعون أرقام ١٨٤ لسنة ٢٧ ق ، ١٦٠ لسنة ٢٩ ق ، ٧١١ ، ٢٨٢٧ ، ٣٣٧٧ ، لسنة ٣ ق ومحالة من إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا إلى الهيئة التى أصدرت الحكم ، وذلك للنظر فى مدى تطبيق حكم المادة (١١٠) مرافعات وحدود هذا التطبيق فاصدرت المحكمة – فى خصوص الاحكام التى تحال لجهة القضاء الإدارى من جهة قضائية اخرى – حكمها المسطر بالمتن .

ومن الحجج التى اشارت إليها الهيئة مصدرة الحكم فى تبرير قضائها بعدم الرضوخ للفقرة الثانية من المادة ١١٠ مرافعات ان الدستور نفسه فى المادة (١٧٢) منه قد نص على أن مجلس الدولة كهيئة قضائية – «يختص بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى» .

ومن ناحية ثالثة فقد يصدر الحكم بعدم الاختصاص من «هيئة قضائية» أى «لجنة قضائية» فيثور التساؤل هل تقوم هذه «اللجنة القضائية» باحالة الدعوى إلى «المحكمة» المختصة وظيفيا أم تكتفى بالحكم بعدم الاختصاص ، أى هل تلتزم بحكم المادة ١١٠ مرافعات أم لاتلتزم بها . كما لو كانت الدعوى مرفوعة أمام هيئة تحكيم القطاع العام مثلا وقضت بعدم اختصاصها ولائيا بنظرها فهل تحيلها إلى «المحكمة» المختصة وظيفيا بنظرها أم يقال إن هيئات التحكيم لاتطبق كل قواعد قانون المرافعات ، بل تطبق بعض من هذه القواعد فقط .

١٠٠- التكييف الصحيح لدعوى تنازع الاختصاص أو التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين أمام المحكمة الدستورية ان هذه المحكمة ليست جهة طعن

ليست جهة طعن : اعتقد بعض المتقاضين أن المحكمة الدستورية العليا عندما تفصل فى دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى أو التنازع بين تنفيذ حكمين متناقضين تكون مهمتها عبارة عن مهمة الفصل فى طعن غير عادى فى الحكمين المتنازعين محل التنازع الايجابى أو السلبى أو محل التناقض ورتبوا على هذا الاعتقاد أنه من شروط قبول دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى أو التناقض - أى الطعن غير العادى - ان يكون الحكمان محل التنازع نهائيين حتى بالنسبة للتنازع الايجابى أو السلبى. ولم تأخذ محكمة التنازع بهذا النظر واسبغت التكييف الصحيح على دعوى تنازع الاختصاص ودعوى التنازع حول تنفيذ حكمين متناقضين موضحة أن هذه الدعوى لاتعتبر طريقا من طرق الطعن فى الحكمين محل التنازع الايجابى أو السلبى أو المتناقضين وان المحكمة الدستورية العليا حين تنظر الدعوى لاتعتبر جهة طعن فى الحكمين ولا تمتد ولايتها إلى فحص مدى مطابقة هذين الحكمين المتنازعين للقانون وتصحيحهما وتقويمهما ، بل تقصر بحثها - وهى تفصل فى دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى أو التنازع علي تنفيذ الحكمين المتناقضيين - على تحديد أى الحكمين المتنازعين «وظيفيا» هو المختص بالفصل «وظيفيا» فى القضية محل «التنازع» أو أى الحكمين المتناقضين هو الواجب التنفيذ .

وفى هذا تقول المحكمة الدستورية العليا «إن الطلب الذى يرفع إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مسائل تنازع الاختصاص بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ، أو فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادرين من جهتى قضاء، ليس طريقا من طرق الطعن فى الأحكام القضائية ، كما أن المحكمة الدستورية العليا - وهى بصدد الفصل فى تنازع الاختصاص أو فى النزاع حول تنفيذ الاحكام المتناقضة - لاتعتبر جهة طعن فى هذه الاحكام ولا تمتد ولايتها إلى بحث مدى مطابقة تلك الاحكام للقانون

أو تصحيحها . بل يقتصر بحثها على تحديد أى الجهات القضائية المتنازعة هى المختصة بالفصل فى النزاع أو أى الحكمين المتناقضين صدر من الجهة التى لها ولاية الحكم فى النزاع فيكون أولى بالتنفيذ [١] . » .

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١/٢١ - الجزء الثالث - ٣٨٠ - وكان المدعى قد رفع دعواه أمام محكمة جنوب القاهرة للاحوال الشخصية بطلب الحكم باستحقاقه لاعيان وقف فقضى - استئنافيا - باستحقاقه لثلاثة ارباع الوقف فاقامت وزارة الأوقاف طعنا بالنقض قضى فيه بالغاء الحكم المستأنف وبعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . ورأى المدعى أن حكم النقض شابه بطلان فاقام دعوى «التنازع» طالبا الحكم ببطلانه فقضت المحكمة الدستورية العليا بأنها ليست جهة طعن .. كما قضى بأن «الطلب الذى يرفع إليها للفصل فى مسائل تنازع الاختصاص بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ، أو فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادرين من جهتى قضاء ليس طريقا من طرق الطعن فى الأحكام القضائية ، كما أن المحكمة الدستورية العليا - وهى بصدد الفصل فى تنازع الاختصاص أو فى النزاع حول تنفيذ الأحكام المتناقضة - لاتعتبر جهة طعن فى هذه الأحكام ولا تمتد ولايتها بالتالى إلى بحث مطابقة تلك الأحكام للقانون أو تصحيحها ، بل يقتصر بحثها على تحديد أى الجهات القضائية المتنازعة هى المختصة بالفصل فى النزاع أو أى الحكمين المتناقضين صدر من الجهة التى لها ولاية الحكم فى النزاع فيكون أولى بالتنفيذ . فإن طعن المدعى على الحكمين الصادرين من محكمة النقض بمخالفتهما للشريعة الإسلامية ولقضاء سابق صادر من المحكمة الشرعية العليا لايكون مشمولا بولاية هذه المحكمة ويكون الطعن على هذا الأساس حقيقا بالالتفات عنه» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٨/٣/٥ - الطعن رقم ٤ لسنة ٦ قضائية تنازع ، وكان المدعى قد أقام دعواه طالبا الحكم باستحقاقه فى اعيان وقف فقضى فيها استئنافيا باستحقاق المدعى لثلاثة ارباع الوقف فطعنت وزارة الأوقاف فى الحكم بالنقض فقضى فى الطعن بالنقض فى الطعن رقم ٤٦ لسنة ٥١ قضائية بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر من محكمة النقض فى الطعن ١٨ لسنة ٢٩ قضائية . فرفع المدعى دعوى التنازع قائلا إن حكمى النقض فى الطعنين سالفى الذكر خالفا الشريعة الإسلامية ، كما خالفا حكما صادرا من المحكمة الشرعية العليا فى القضية رقم ٣٣١ لسنة ١٩٣٢/١٩٣٣ الذى قضى بأن الوقف ليس خيريا محضا وانه وقف اهلى وليس على ناظره ان يقدم حسابا لوزارة الأوقاف فاقام المدعى دعواه أمام المحكمة الدستورية العليا طالبا الاعتداد بالحكم الصادر من المحكمة الشرعية العليا دون حكمى النقض سالفى الذكر] . وقضت المحكمة العليا (الدستورية) فى حكم آخر بأنه : «لايعتبر طلب الفصل فى الاختصاص طريقا من طرق الطعن فى الأحكام ولا تعتبر المحكمة العليا (الدستورية) وهى بصدد الفصل فى هذا التنازع جهة طعن فى تلك الأحكام ولا تمتد ولايتها إلى بحث مدى مطابقة تلك الأحكام للقانون وتصحيحها وتقويمها ، بل يقتصر بحثها على تحديد أى الجهات القضائية المتنازعة هى المختصة بالفصل فى المنازعة» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/١/٤ القسم الثالث - ١٢٠ - وكان المدعى عليه فى دعوى تنازع الاختصاص قد دفع بعدم قبولها بمقولة إن طلب الفصل فى تنازع الاختصاص يعتبر بمثابة طريق طعن غير عادى فى الحكمين المتنازعين . ومن ثم لايجوز الالتجاء إليه إلا بعد استنفاد طرق الطعن المقدمة قانونا الأمر الذى لم يسلكه رافع دعوى تنازع الاختصاص أمام جهتى القضاء العادى والإدارى طعنا فى الحكمين المتنازعين ، ولكن المحكمة العليا (الدستورية) رفضت هذا الدفع تأسيسا على أمرين : (أولهما) انه لايشترط فى التنازع الايجابى أو السلبى نهائية الحكمين محل التنازع (وثانيهما) أن دعوى التنازع على الاختصاص ليست طريق طعن ، وأن =

١٠١- الأثر الذى يترتب على صدور الحكم فى دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى أو التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين : متى قبلت المحكمة الدستورية العليا دعوى تنازع الاختصاص وأصدرت حكمها فيها فإنها تقوم بتعيين المحكمة المختصة وظيفيا من بين المحكمتين المتنازعتين على الاختصاص سلبيا أو ايجابيا ، أو تحديد المحكمة الواجب تنفيذ حكمها من بين الحكمين المتنازعين .

ويترتب على صدور حكمها بتعيين المحكمة المختصة وظيفيا منهما ان تسبغ الولاية من جديد على هذه المحكمة بحيث تلتزم بنظر الدعوى غير مقيدة بسبق قضائها فيها بعدم اختصاصها ، ولو كان هذا الحكم قد أصبح نهائيا ، أو بصدور حكم بعدم جواز نظر الدعوى قوامه سبق الحكم بعدم الاختصاص سالف الذكر [١] . كما يترتب على تحديد الحكم الواجب التنفيذ من بين الحكمين المتنازعين ان هذا الحكم يتعين تنفيذه .

= المحكمة العليا (الدستورية) فى هذا المقام ليست جهة طعن] . وقضى أيضا بانه لاتعد المحكمة العليا (الدستورية) باعتبارها محكمة التنازع جهة طعن عادى أو غير عادى فى الأحكام وانما يقتصر دورها على تحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل فى الدعوى أو تحديد الحكم الذى يتعين تنفيذه» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٣/٤ - الجزء الثانى - ٤٠٧ وكان المدعى عليه فى دعوى التنازع قد دفع بعدم قبولها تأسيسا على أنها عبارة عن طريق طعن غير عادى فى الحكمين مثار التنازع وانه من ثم لايجوز اللجوء إليه الا بعد استنفاد كافة أوجه الطعن الاخرى المقررة فى القانون . ولم تأخذ المحكمة العليا (الدستورية) بهذا الدفع قائلة إنه لايشترط لقبول دعوى التنازع الايجابى أو السلبى أن يكون حكما الاختصاص أو عدم الاختصاص نهائيين . لأن المشرع لم يشترط هذه النهائية إلا فى دعوى المنازعة حول تنفيذ حكمين متناقضين . ومن جهة أخرى فإن محكمة التنازع على الاختصاص ليست جهة طعن عادى أو غير عادى فى الحكمين المتنازعين وإنما تقتصر مهمتها على تحديد المحكمة المختصة وظيفيا بالفصل فى الدعوى محل التنازع الايجابى أو السلبى، أو على تحديد الحكم الذى يتعين تنفيذه من بين الحكمين المتناقضين المتنازع على تنفيذهما] . كما قضى بان «محكمة تنازع الاختصاص ليست جهة طعن ولا تمتد ولايتها إلى تصحيح الأحكام» [محكمة تنازع الاختصاص ١٩٦٦/٤/٩ - المكتب الفنى - ١٧٥] . وراجع أيضا حكم الجمعية العمومية لمحكمة النقض الذى تقول فيه إن مطلب الفصل فى تنازع الاختصاص عند تعارض حكمين نهائيين ليس طريقا من طرق الطعن فى هذه الأحكام فلا يشترط أن تكون الأحكام المتنازع على تنفيذها صادرة بعد العمل بقانون نظام القضاء . والجمعية العمومية لمحكمة النقض وهى فى مجال الفصل فى تنازع الاختصاص عند تعارض حكمين نهائيين - إنما تفاضل فى التنفيذ بين الحكمين المذكورين على أساس قواعد الاختصاص وليس على أساس ما قد يشوب الأحكام من عيوب لاتمس ولاية المحكمة فى النزاع المقدم لها [الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٩/١/٩ - المكتب الفنى - ١٠ - ٢] . وراجع حكم المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٥/١/٥ المنشور فى هامش صفحة ٣٨٩ . وراجع حكم المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨١/١/٢ المنشور بصفحة ٤١٣ بالهامش . وحكمها فى ١٩٨٠/١٢/١٦ بهامش صفحة ٤١٩ . وحكم المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٥/١/٤ بهامش ٦ صفحة ٤٩١ .

(١) قضى بان «مقتضى الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بتعيين الجهة المختصة اسباغ الولاية من جديد على هذه الجهة بحيث تلتزم بنظر الدعوى غير مقيدة بسبق قضائها فيها بعدم اختصاصها - ولو كان هذا الحكم قد أصبح=

٢.١- المحكمة الدستورية تحدد المحكمة المختصة وظيفيا وفق القواعد المقررة وقت صدور حكمها : ويلاحظ ان المحكمة التى تنظر دعوى التنازع الايجابى أو السلبى حين تعين المحكمة المختصة وظيفيا بنظر الدعوى من بين المحكمتين المتنازعتين على الاختصاص ايجابيا أو سلبيا إنما تقوم بتعيين هذا الاختصاص الوظيفى وفق قواعد الاختصاص المقررة «قانونا» عند صدور حكمها فى دعوى التنازع على الاختصاص الوظيفى ولو كان المشرع قد عدل عن قواعد الاختصاص التى كانت قائمة وقت صدور أحد الحكمين المتنازعين ، وذلك على اعتبار أن الحكم الصادر من محكمة التنازع هو الحكم الذى سيعين المحكمة المختصة وظيفيا بنظر الدعوى فيتعين ان يكون ذلك وفق قواعد الاختصاص السارية وقت صدوره [1] .

= نهائيا – أو بصدور حكم بعدم جواز نظر الدعوى قوامه سبق الحكم بعدم الاختصاص . ولما كان قضاء المحكمة الدستورية العليا بتعيين الجهة المختصة بنظر النزاع يضفى على هذه الجهة ولاية المضى فى نظرها ، فإن مصلحة المدعية فى دعوى التنازع تكون قائمة . وإذ كان المشرع قد انتهج نهجا واضحا فى شأن المنازعات المتعلقة بايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين الملاك والمستأجرين فاعتد بطبيعتها المدنية وعهد بها إلى القضاء العادى طبقا لما نصت عليه المادتان ١٢ فقرة ثانية و ٤٢ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، كما أنه أورد حكما عاما يؤكد هذا المنحى بما نص عليه فى المادة ٤٠ من اختصاص المحاكم العادية دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون . لأن المنازعات التى فصلت فيها مجالس المراجعة ثم فتح باب الطعن فى القرارات الصادرة فيها – وهى منازعات ذات طابع مدنى – يحكمها نهج المشرع فى هذا الشأن ويمتد إليها عموم نص المادة ٤٠ المشار إليها . ويكون الاختصاص بنظرها لجهة القضاء العادى حيث القاضى الطبيعى المختص أصلا بحسم الخصومة فى شأنها . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٣/٧ – الجزء الأول – ٢٨٤] . وقضى أيضا بأن «البحث فى طلب تنازع الاختصاص يكون مقصورا حول موضوع الأولوية فى التنفيذ من الناحية القانونية مجردا من أى اعتبار آخر أى أى الحكمين صدر من جهة لها ولاية الحكم فى النزاع . ومن ثم فلا محل فى هذا الطلب لبحث ما يتمسك به أحد الطرفين من أن أحد الحكمين صدر بطريق التواطؤ أو أنه سقط بمضى المدة لعدم تنفيذه. [الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٨/٦/١٤ – المكتب الفنى – ٩ – ٢٦٥] .

(١) المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٧/٦/١١ – مجموعة أحكام هذه المحكمة – الجزء الثانى – صفحة ٣٨٥ – وكانت محكمة الجنايات بالقاهرة قد قضت فى ١٩٧٤/٤/١ بعدم اختصاصها بنظر جناية جلب مخدرات معروضة عليها ، وذلك لوجود قرار جمهورى آنذاك بسند الاختصاص بنظر قضايا جلب المخدرات إلى القضاء العسكرى (القرار الجمهورى رقم ١٩٤٤ لسنة ١٩٧٢ الصادر فى ١٩٧٢/٧/٢٢) فلما عرضت الجناية على المحكمة العسكرية العليا قضت فى ١٩٧٥/٥/٢٩ بعدم اختصاصها بنظرها لصدور قرار جمهورى فى ١٩٧٥/٥/٢٢ بانهاء اختصاص القضاء العسكرى بنظر جنايات جلب المخدرات . ولما عرض هذا التنازع السلبى بين القضائين العادى والعسكرى على المحكمة العليا (الدستورية) كمحكمة تنازع اختصاص قضت باختصاص القضاء العادى بنظر هذه الجناية موضحة أن تعيين المحكمة المختصة وظيفيا عند «التنازع السلبى إنما يتم وفق قواعد الاختصاص المقررة قانونا عند صدور حكم محكمة التنازع باعتبار ان هذا الحكم هو الذى سيعين الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى» .

٣.١- القانون لايشترط لقبول دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى أن يكون الحكمان نهائيين : استقر القضاء أيضا فى هذا الصدد على أن القانون لايشترط لقبول دعوى تنازع الاختصاص الايجابى أو السلبى أن يكون الحكمان الصادران بالاختصاص أو بعدم الاختصاص نهائيين ، إذ أنه لم يستلزم نهائية الأحكام إلا فى النزاع الذى يقوم بشأن حكمين متناقضين (١) .

---

(١) قضى بأنه «لايشترط لقبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص الايجابى أو السلبى أن تكون الأحكام الصادرة بالاختصاص أو بعدم الاختصاص نهائية . ذلك أن المشرع لم يستلزم نهائية الأحكام إلا فى دعوى التنازع فى تنفيذ حكمين متناقضين» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٣/٤ - الجزء الثانى - ٤٠٧] . كما قضت أيضا بأن «مناط قبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص هو أن تطرح دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة ذات اختصاص قضائى وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى اخرى ولا تتخلى احداهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها . ولا يشترط لقبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص الايجابى أو السلبى أن تكون الأحكام الصادرة بالاختصاص أو بعدم الاختصاص نهائية إذ لم يستلزم القانون نهائية الأحكام إلا فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين متناقضين» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/١/٤ - القسم الثالث - ١٢٠ ، وكان المدعى قد رفع دعوى تنازع الاختصاص السلبى على اساس أن محكمة القاهرة الابتدائية ومحكمة القضاء الإدارى قضى كل منهما بعدم اختصاصه بنظر النزاع . وقد دفع المدعى عليه بعدم قبول هذه الدعوى تاسيسا على أن تنازع الاختصاص لايجوز اللجوء إليه إلا بعد استنفاد طرق الطعن المقررة قانونا . ولم تاخذ محكمة التنازع بهذا الرأى استنادا إلى الأسباب الموضحة اعلاه.

الباب الثالث

التنازع حول تنفيذ حكمين متعارضين

١.٤- تعريف دعوى التنازع حول تنفيذ حكمين متعارضين :

تنص المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على ان: «تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتى: (أولا) .... (ثانيا) .... (ثالثا) : الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر احدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة أخرى منها» . ومن هذا النص يتضح أن البند (ثالثا) من هذه المادة يعالج أمر التنازع حول تنفيذ حكمين متناقضين ويسند دعوى التنازع سالفة الذكر إلى المحكمة الدستورية العليا فهى التى تختص وظيفيا دون غيرها بنظرها . وتتوافر شروط هذه الدعوى عندما يصدر من محكمتين مختلفتين «وظيفيا» حكمان نهائيان حاسمان للنزاع ويناقض كل منهما الآخر بحيث يتعذر تنفيذها لتعذر التوفيق بينهما فيلجأ أى ذى شأن فى هذين الحكمين يرفع دعواه إلى المحكمة الدستورية العليا لكى تفاضل بين الحكمين اساسا طبقا لقواعد الاختصاص بحيث تعتد بالحكم الصادر من «المحكمة» التى لها «وظيفيا» ولاية الحكم فى الدعوى [١] . أى ان مهمتها تكون مقصورة على موضوع الأولوية فى التنفيذ

---

(١) قضى بأن «مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين - هو أن يكون أحد الحكمين صادرا من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى وأن يكون الحكمان قد حسما النزاع وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما معا . ولما كانت الفقرة الاخيرة من المادة ٦٠ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ - قبل الغائها بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٨١ - قد نصت على أنه «... ويجوز لهيئات التحكيم أن تنظر أيضا فى المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام وبين الأشخاص الطبيعيين والاشخاص الاعتبارية وطنيين كانوا أو اجانب إذا قبل هؤلاء الاشخاص وبعد وقوع النزاع احالته على التحكيم» ، وكانت اللجنة النقابية للعاملين بشركة حلوان للصناعات غير الحديدية قد أقامت دعواها فى أول الأمر أمام القضاء العادى وعزفت عن استعمال الرخصة التى كانت تجيزها لها الفقرة الاخيرة من المادة ٦٠ المشار إليها ، ثم استمرت فى مباشرة دعواها هذه حتى صدر الحكم ابتدائيا برفضها فقامت باستئنافه ، فإنه لايقبل منها من بعد أن تلجأ إلى طريق التحكيم - وهو طريق اختيارى نزلت عنه - وأن تجمع بذلك بينه وبين مباشرة دعواها أمام القضاء العادى صاحب الولاية العامة ، وبالتالى يكون الحكم الصادر من هيئة التحكيم قد صدر من جهة انتفت ولايتها بالفصل فى هذا النزاع . ويلاحظ أن المحكمة الدستورية العليا وهى فى مجال الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين ، انما تفاضل بينهما أساسا طبقا لقواعد الاختصاص بحيث تعتد بالحكم الصادر من الجهة التى لها ولاية الحكم فى الدعوى» [المحكمة الدستورية العليا ٥/١٢/١٩٨١ - الجزء الثانى ٢٣٣ ... حيث ان كانت ...

لبيان أى الحكمين المتناقضين قد صدر من محكمة أو جهة لها ولاية الحكم فى الدعوى [١] .

= إحدى النقابات ذات الشخصية الاعتبارية قد رفعت دعواها أمام «جهة القضاء العادي» ضد شركة من شركات القطاع العام طالبة طلبات معينة فقضى برفضها ابتدائيا واستئنافيا ثم لجأت بعد ذلك بدعواها تلك فرفعتها أمام «هيئة» من هيئات تحكيم شركات القطاع العام طلبة الحكم لها بطلباتها سالفة الذكر فقضى لها بطلباتها . وهكذا قام التنازع بين هذين الحكمين المتناقضين فرفعت شركة القطاع العام دعوى التنازع أمام المحكمة الدستورية العليا التى قضت بالاعتداد بالحكم الصادر من جهة القضاء العادي» مؤسسة قضاءها على أن النقابة حين رفعت دعواها لجهة القضاء العادى تكون قد عزلت عن استعمال الرخصة التى كانت تنص عليها الفقرة الأخيرة من المادة ٦٠ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام (رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١) وتجيز فيها للاشخاص الاعتباريين أو الطبيعيين العاديين أن يقبلوا «التحكيم الاختياري» أمام «هيئة» تحكيم القطاع العام فى نزاعها مع أحد شركات القطاع العام ومنوفها عن استعمال هذه الرخصة لايقبل معه بعدها أن تلجأ للتحكيم وهو الطريق «الاختياري» الذى نزلت عنه فيصبح القضاء العادى هو صاحب الاختصاص الوظيفى ويكون حكم «هيئة» التحكم صادرا من جهة انتفت ولايتها . ولهذا قضت المحكمة الدستورية فى دعوى التنازع حول تنفيذ هذين الحكمين المتناقضين بالاعتداد بالحكم الصادر من جهة القضاء العادى] .

(١) راجع فى هذا المعنى أيضا حكم المحكمة العليا (الدستورية) فى ٥/١/١٩٧١ - القسم الثالث - صفحة ٤٧ حيث قضت بأن الحكم الصادر من محكمة المنيا الكلية بفسخ عقد ايجار الأرض الزراعية ، قد صدر منها عندما كانت لها ولاية الفصل فى هذه الدعوى قبل انتقال هذه الولاية إلى «لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية» ومن ثم ما كان لهذه اللجنة ان تتصدى للفصل فى الموضوع وتقضى باعتبار العقد قائما غير مفسوخ بعد أن صدر حكم نهائي من محكمة المنيا الكلية فى حدود ولايتها، وبالتالى يتعين الاعتداد بحكم محكمة المنيا وتنفيذه دون القرار الصادر مناقضا له من لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية مهدرا لحجيته .

ويلاحظ أن المحكمة العليا قد اصدرت حكمها سالف الذكر عندما كانت تعتبر «لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية» هيئة قضائية لها اختصاصها الوظيفى وما يصدر عنها يعتبر «حكما» وليس قرارا إداريا وهو تكييف عدلت المحكمة العليا عنه بعد ذلك فى احكامها اللاحقة والتى اصبحت تعتبر فيها «لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية» لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر «قرارات إدارية» وليست «لجنة قضائية» تصدر أحكاما . وقد جاء هذا العدول فى التكييف أثر صدور قانون إلغاء موانع التقاضى الذى كشف عن نية فى اعتبار هذه اللجنة لجنة «إدارية ذات اختصاص قضائي» وليست لجنة «قضائية» . وقد قضى بأن «مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين - هو أن يكون أحد الحكمين صادرا من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة أخرى منها وأن يكون الحكمان قد حسما النزاع وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما معا . وإذ كانت المحكمة وهى فى مجال الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين - إنما تفاضل بينهما أساسا طبقا للقواعد الاختصاص بحيث تمنح بالحكم الصادر من الجهة التى لها ولاية الحكم فى الدعوى . ومن ثم فإن طلب المدعيتين عدم الاعتداد بحكم المحكمة الإدارية العليا يكون قائما على غير أساس جديرا بالرفض . ولا وجه لما أثارته المدعيتان من قصور أسباب هذا الحكم فى استجلاء طبيعة الأرض محل النزاع أو مساسه بحجية الحكم الصادر من محكمة الاسكندرية الابتدائية لعدم اختصام الهيئة العامة للاصلاح الزراعى فيه أو محاجته المدعيتين بحكم الفسخ رغم عدم تسجيله ، ذلك أن المحكمة الدستورية العليا - إذ تفصل فى النزاع القائم بشأن تنفيذ الأحكام النهائية المتناقضة - لاتعد جهة طعن فى هذه الأحكام ولا تمتد ولايتها إلى تصحيحها أو تقويم عوجها» . [المحكمة الدستورية العليا ٥/١/١٩٨٩ - الجزء الثالث - ٤٢٩] .

وكذلك الشأن إذا صدر حكم من هيئة من الهيئات التى لها اختصاص قضائى والآخر من هيئة أخرى لها اختصاص قضائى أو من جهة من جهات القضاء .

ولذلك تقول المحكمة العليا (الدستورية) إن «البحث فى طلب الفصل فى التنازع عند قيام التناقض بين حكمين نهائيين يكون مقصورا على موضوع الأولوية فى التنفيذ لبيان أى الحكمين المتناقضين قد صدر من جهة لها ولاية الحكم فى الدعوى ، ولا يجاوز البحث هذا الموضوع إلى دفاع المطلوب ضده القائم على تنازل الطالبين عن الحكم الصادر من إحدى المحكمتين ذلك التنازل الذى كان مثار خلاف جدى بين الطرفين [1] » .

١.٥- الشروط اللازمة لقبول دعوى التنازع حول تنفيذ حكمين متعارضين :

يشترط لقبول هذه الدعوى عملا بالفقرة الثالثة من المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا توافر شروط نشير إليها تفصيلا فيما بعد . وهذه الشروط هى : -

الشرط الأول : ان يقوم التنازع أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي

الشرط الثانى : الايكون التناقض مع «غير حكم» من الأحكام الصادرة من جهة من جهات القضاء أو من هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى .

الشرط الثالث : أن يكون الحكمان قد حسما النزاع فى موضوعه حسما نهائيا

الشرط الرابع : ان يكون الحكمان متناقضين تناقضا من شأنه أن يجعل تنفيذها معا متعذرا .

الشرط الخامس : صدور الحكمين محل التنازع على التنفيذ من محكمتين «مستقلتين» وظيفيا وليستا «متحدثين» وظيفيا .

١.٦- الشرط الأول : ان يقوم التنازع فى الموضوع الواحد أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى :

مثلما شرحنا ذلك في البندين (٨٨ و ٩٢) عند الكلام عن تنازع الاختصاص الايجابى أو السلبى، فالمفروض أن يكون هناك حكمان متناقضان متحدان موضوعا صادرين من محكمتين كل منهما تابعة لجهة قضاء مستقلة عن الاخرى : كأن يكون احدهما صادرا من جهة القضاء

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/٦/٥ -- القسم الثالث - ٤٧ .

الإدارى ، والثانى صادر من جهة القضاء العادى. أو يكون احدهما صادرا من المحكمة الجنائية العادية والآخر صادرا من المحكمة العسكرية [١] . أو يكون احدهما صادرا من جهة من جهات القضاء (العادى أو الإداري) والثانى صادرا من هيئة من الهيئات المستقلة ذات الاختصاص القضائى كاللجنة القضائية للاصلاح الزراعى مثلا . أو يكون الحكمان صادرين من هيئتين مختلفتين من الجهات ذات الاختصاص القضائي كأن يكون أحد الحكمين صادرا من اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى والآخر صادرا من هيئة التحكيم في منازعات القطاع العام .

فإذا صدر حكم نهائى من احد هذه الجهات متناقض مع أخر من هذه الجهات فإننا نكون أمام حالة تنازع بين حكمين نهائيين متناقضين .

ويعنينا فى هذا المقام أن نحدد الجهات التى تعتبر مندرجة تحت ما يسمى «بالهيئات ذات الاختصاص القضائي» التى تنص عليها المادة ٢٥/ ثالثا من قانون المحكمة الدستورية العليا حين تقول : «تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتى : (أولا) .... (ثانيا) .... (ثالثا) الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر احدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها» . والواقع من الأمر – كما أوضحنا فيما سبق – أن المشرع انشأ عددا كبيرا من «الهيئات ذات الاختصاص القضائي» فما هى تلك الهيئات [٢] .

واوضحنا – فيما سبق – ان المقصود بهذه العبارة بعض «اللجان» أو «المجالس» أو «الهيئات» التى تنشئها التشريعات المختلفة لتفصل فى منازعات معينة ويبين من هذه التشريعات أنها ترمى إلى اعتبار هذه اللجان أو المجالس أو الهيئات بمثابة «محاكم» لها اختصاصها

---

(١) وبالرغم من أن المحكمة الدستورية العليا تعتبر فى الواقع من الأمر جهة من جهات القضاء فى مصر لها اختصاصها «الوظيفي» إلا أن الاحكام الصادرة منها إذا تناقضت مع حكم أخر صادر من جهة من جهات القضاء الاخرى أو من هيئة قضائية اخرى ، فإن هذا التناقض لايقبل أن يكون محلا لدعوى تنازع ترفع أمام المحكمة الدستورية العليا (راجع ما سبق أن اوضحناه في هذا الصدد في بند ٩٧) .

(٢) راجع فى تعريف هذه الهيئات حكم المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٣/٤ – القسم الثالث – ٥٦ ، وحكمها فى ١٩٧٤/٥/٤ – القسم الثالث – ١٠٦ ، وحكمها فى ١٩٧٥/١٢/٦ – القسم الثالث – ١٩٥ وتعتبر الهيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى كلما اعطاها التشريع المنشىء لها سلطة اتباع اجراءات قضائية لها كافة سمات إجراءات التقاضى وضماناته وراجع فى هذا التعريف حكم المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/١/١٧ – الجزء الأول – ٢٧٩ ، وحكمها فى ١٩٨٢/٥/١٦ – الجزء الثانى – ٥٠ . وحكم المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٣/٤ – الجزء الثانى – ١٠١ ، فى ١٩٧٦/٧/٣ – القسم الثالث – ٢٣٢ .

الوظيفى المستقل وتصدر «احكام» أى «قرارات قضائية» ، وليست «لجانا إدارية» أو لجانا «إدارية ذات اختصاص قضائي» تصدر كلتاهما قرارات إدارية .

١.٧- أمثلة للهيئات ذات الاختصاص القضائى : ومن أمثلة هذه الهيئات التى تصدر قرارات قضائية وليست إدارية اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى المنصوص عليها فى المادة ١٢ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى [١] . وهيئة التحكيم التى تفصل فى قضايا القطاع العام والمنصوص عليها فى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ [٢] . واللجنة الفرعية لنقابة المحامين المنصوص عليها فى المادة ٨٤ من قانون المحاماة [٣] ، واللجان

---

(١) راجع أيضا المادة ٩ من قانون حظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها ، فهى تسند الاختصاص بتطبيق احكام هذا القانون إلى تلك «اللجنة» . وراجع أيضا المادة ٢١ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ فهى تسند الاختصاص إليها بنظر منازعات طرح النهر والتعويض عن اكله . وراجع نقض ١٩٦٥/١٢/٢٣ - المكتب الفنى - ١٦ - ١٣٣٣ ، والمحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٣/٧ - الجزء الأول - ١٦٠ وحكمها فى القضية ٨ لسنة (١) القضائية . وحكمها فى القضية رقم ١٢ لسنة (١) القضائية ، وحكم المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٨/٤/١ - الجزء الثانى - ١٣٤ ، وحكم محكمة النقض فى ١٩٧٠/١١/٣ - المكتب الفنى - ٢١ - ١١٠٩ ، وحكمها فى ١٩٦٥/١٢/٢٣ - ١٦ - ١٣٣٣ ، وحكمها فى ١٩٧٤/١١/٢٧ - ٢٥ - ١٢٩٦ ، وحكمها فى ١٩٦٣/١/١٣ - ١٤ - ٣٧ ، واستئناف اسيوط فى ١٩٦٣/٦/٥ - المحاماة - ٤٤ - ٤٦٧ . وحكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨١/٤/٢٦ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٩٣٢ ، وحكم محكمة النقض فى ١٩٦٩/٢/٦ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٢٧٩ ، وحكمها فى ١٩٧١/٣/٢ - ٢٢ - ٢٤٤ ، وحكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٠/١٢/٩ - المكتب الفنى - ٢٦ - ١٣١ ، وحكم محكمة النقض فى ١٩٧٠/٦/٩ - المكتب الفنى - ٢١ - ١٠٠٨ ، وحكمها فى ١٩٧٨/٢/٢٢ - ٢٩ - ٥٤٥ ، وحكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨١/١/١٠ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٣٨ ، وحكمها فى ١٩٨١/١٢/٢٢ - ٣٦ - ١٤٤ وحكمها فى ١٩٨١/٦/٣٠ - ٢٦ - ١٢٠٦ ، وحكمها فى ١٩٨٢/٢/٢٣ - ٢٧ - ٣٥٠ ، وحكمها فى ١٩٨١/٦/٣٠ - ٢٦ - ١٢٠٦ ، وحكم محكمة النقض فى ١٩٧٧/٤/٥ - المكتب الفنى - ٢٨ - ٨٨٥ وحكمها فى ١٩٨٣/٣/١ - ٤ - ٦٠٨ ، وحكم المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٩/١١/٨ - المكتب الفنى - ١٤٤١ . وراجع أيضا المادة ٢٦ و ٢٦ مكررا و ٢٧ من اللائحة التنفيذية لقانون الاصلاح الزراعى والمادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ . وراجع فى تفصيل ذلك بند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٣٤ وما بعدها .

(٢) راجع على الأخص المواد ٦٢ و ٦٣ و ٦٥ و ٦٦ و ٦٧ من هذا القانون . وراجع نقض ١٩٦٧/١٢/٢٨ - المكتب الفنى - ١٨ - ١٩٠١ ، وحكمها فى ١٩٨٢/١/١٨ - المكتب الفنى - ٣٣ - ١٣٦ ، وحكمها فى ١٩٧٨/٣/٢٨ - ٢٩ - ٨٧٩ ، وحكمها فى ١٩٧٤٣/٥/١٢ - ٢٥ - ٨٥٩ ، وحكمها فى ١٩٨١/١/١٩ - ٣٢ - ٣٣٠ ، وحكمها فى ١٩٧٧/٤/٥ - ٢٨ - ٩٣٢ ، وحكمها فى ١٩٧٧/٥/١٦ - ٢٨ - ١٢٠٩ . وراجع كتاب قضايا الأمور المستعجلة لمحمد على راتب ، ومحمد نصر الدين كامل ، وفاروق راتب ، صفحة ١٥٧ وما بعدها .

وراجع فى تفصيل ذلك البند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٤٤ وما بعدها .

(٣) راجع نقض ١٩٧٥/٤/٨ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٧٧٣ ، وحكمها فى ١٩٦١/٦/٨ - المكتب الفنى - ١٢ - ٥٣٢ ، =

المنصوص عليها فى القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ والقانون ٧١ لسنة ١٩٧٥ والقانون ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ بشأن الفصل فى القرارات الخاصة بضباط القوات المسلحة [١] ، ولجنة مصادرة أموال اسرة محمد على المصادرة المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ [٢] ، ولجنة الفصل فى المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون اعضاء هيئة قضايا الدولة وفقا للقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ [٣] ، واللجنة التى نص عليها قانون مجلس الدولة والتى تسمى لجنة التأديب والتظلمات لاعضاء مجلس الدولة [٤] . كذلك مجلس تأديب القضاة فإنه يعتبر هيئة ذات اختصاص قضائى [٥] ، وكذلك مجلس تأديب اعضاء

= وحكمها فى ١٩٦٨/١/٩ - ١٩ - ٥ ، وحكمها فى ١٩٦٩/٤/٥ - ٢٠ - ٦١١ ، وحكمها فى ١٩٦١/٦/٨ - ١٢ - ٥٣٢، وحكمها فى ١٩٦٩/١/٣٠ - ٢٠ - ٢١٠ ، وحكمها فى ١٩٦٦/١/٤ - المكتب الفنى - ١٧ - ٣٧ ، وحكمها فى ١٩٦١/٦/٨ - ١٢ - ٥٣٢ ، وحكمها فى ١٩٦٥/٣/١٨ - ١٦ - ٣٥٦ .

وراجع فى تفصيل هذا الأمر بند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٤٧ وما بعدها .

(١) راجع المادة الأولى من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ ، والفقرة الثانية من المادة ٩ من القانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة ، والمادة الأولى من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ بتنظيم وتحديد اختصاصات اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة والقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ فى شأن الطعن فى قرارات مجالس الكليات والمعاهد العسكرية المعدة لتخريج ضباط القوات المسلحة وراجع حكم المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٦/٢/٧ - الجزء الأول - ٣٢٨ ، وحكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٧٦/٦/٢٠ - المكتب الفنى - ١٧ - ٥٥٢ ، وحكمها فى ١٩٨١/١/٢٥ - المكتب الفنى - ٣٦ - ٤٠٩ ، وحكمها فى ١٩٧٧/١٢/٤ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٤٢٧ ، وحكمها فى ١٩٧٧/١/١٤ - ٢١ - ٤٤٥ ، وحكمها فى ١٩٦٨/١/١٤ - ٨ - ١٤٨٩ .

وراجع فى تفصيل ذلك بند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٥٢ وما بعدها .

(٢) راجع قضاء الأمور المستعجلة لمحمد على راتب ، ومحمد نصر الدين كامل ، وفاروق راتب - طبعة ١٩٨٥ - صفحة ١٦٣ . وراجع نقض ١٩٧٥/١٢/٣ - المكتب الفنى - ٢٦ - ١٦٥٩ ، ونقض ١٩٥٦/٦/٧ - المكتب الفنى - ٧ - ٧١٠ ، وحكمها فى ١٩٥٥/٢/١٠ - ٦ - ٦١٩ . وحكمها فى ١٩٥٥/٦/٢٣ - ٦ - ١٠٢١ . وراجع بند (٦) من هذا الكتاب ، صفحة ٥٤ .

(٣) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٣/٦ - الجزء الأول - ٣٨٣ ، وحكمها فى ١٩٧٨/٣/٤ - الجزء الثانى - ١٠١ ، وحكم المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٨/٤/٧ - المكتب الفنى - ٩ - ٣٥٠ ، وحكمها فى ١٩٧٦/٦/٢٧ - المكتب الفنى - ١٤ - ٥٥٨ .

وراجع فيما سبق بند (٦) من هذا الكتاب ، صفحة ٥٦ .

(٤) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٨/٣/٤ - الجزء الثانى - ١٠١ ، وحكمها فى ١٩٧٦/٣/٦ - الجزء الأول - ٣٨٣ (راجع بند ٦ صفحة ٥٧) .

(٥) راجع المواد من ٩٨ حتى ١١٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وعلى الاخص المواد ١٠٦ و ١٠٧ و ١٠٩ و ١١٠ من هذا القانون التى تنص صراحة على أن ما يصدره مجلس التأديب يعتبر حكماً، وراجع حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٧٦/٦/٢٦ - المكتب الفنى - ١٩ - ٨٧٣ .

وراجع بند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٥٨ .

مجلس الدولة [١] ، ومجلس تأديب اعضاء السلكين الدبلوماسي والقنصلي [٢] ، والمحاكم التأديبية المنصوص عليها في القسم القضائي بمجلس الدولة [٣] .

وأما لجان التحسين المنصوص عليها في المادة الثامنة من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ فإن المحكمة العليا (الدستورية) ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا تعتبرها من «الهيئات ذات الاختصاص القضائي [٤]» بخلاف محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا فإنهما تريان انها «لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي» تصدر قرارات إدارية (راجع بند ٦ من هذا الكتاب).

أما لجان الفصل في المنازعات الزراعية التي كان ينص عليها القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ ثم الغيت بعد ذلك في مرحلة تشريعية لاحقة واسند اختصاصها للقضاء الجزئي . فقد مرت بمرحلتين : مرحلة كانت تذهب فيها المحكمة العليا (الدستورية) إلى أن هذه اللجنة تعتبر «هيئة من الهيئات القضائية» تصدر احكاما ذات اختصاص وظيفي مستقل ، ومرحلة أخرى – تالية – استقر فيها رأي هذه المحكمة على أن القرارات التي تصدر من هذه اللجنة هي قرارات إدارية صادرة من «لجنة من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي» . وذلك بعد صدور

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٦/٥/١٩٨٢ – الجزء الثاني – ٥٠ (راجع بند ٦ صفحة ٥٨)

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١/٤/١٩٧٨ – الجزء الثاني – ١٦٦ (راجع بند ٦ صفحة ٥٨) .

(٣) المحكمة العليا (الدستورية) ٣/٧/١٩٧١ – الجزء الأول – ١٥ – (راجع بند (٦) صفحة ٥٩) .

(٤) قضى بأن «مناط قبول دعوى الفصل في تنازع الاختصاص الايجابي هو أن ترفع دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادي أو جهة القضاء الإداري أو أية هيئة ذات اختصاص قضائي وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي اخرى ولا تتخلى احداهما عن نظرها . وإذ كانت اللجنة المنصوص عليها في المادة الثامنة من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة تعتبر هيئة ذات اختصاص قضائي فقد ناط المشرع بهذه اللجنة اختصاص الفصل في الطعن في قرارات لجان تقدير مقابل التحسين وراعى في تشكيلها أن تكون برئاسة رئيس المحكمة الابتدائية وحرص على تقرير ضمانات التقاضي واجراءاته أمامها من إعلان ذوي الشأن وسماع دفاعهم وعدم اشتراك من تكون له أو لذويه مصلحة في النزاع وصدور القرار مسببا . فإذا كانت لجنة الطعون بمحكمة جنوب القاهرة قد قررت في الطعن المرفوع إليها في قرار لجنة تقدير مقابل التحسين قبول الطعن شكلا وقبل الفصل في الموضوع بندب خبير هندسي لمعاينة العقار موضوع النزاع لتقدير قيمة التحسين الذي عاد عليه بينما قضت محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة بالغاء القرار المطعون فيه لصدوره بعد حكم محكمة القاهرة الابتدائية في الدعوى رقم ٦١٢٥ لسنة ١٩٦٤ مدني كلي القاهرة الذي قدر التعويض المستحق عن هذا العقار تقديرا نهائيا وقد طعن في هذا الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا ولا تزال الدعوى منظورة أمامها فإن موضوع النزاع يكون معروضا في وقت واحد أمام هاتين الجهتين وبالتالي تقوم حالة التنازع الايجابي على الاختصاص بينهما» . [المحكمة العليا (الدستورية) ٣/٧/١٩٧٦ – القسم الثالث – ٢٣٢] . وراجع صفحة ٥٩ وما بعدها .

القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ الخاص بالغاء موانع التقاضي إذ أنه اعتبرها كذلك[١] .

هذا ويلاحظ أن هذه اللجان قد الغيت وعاد الاختصاص بنظر المنازعات المسندة إليها إلى جهة القضاء العادى (القاضى الجزئي) .

هذه الأمثلة جميعا - وأشباهها - تندرج تحت عبارة «الهيئات ذات الاختصاص القضائى» الواردة فى المادة (٢٥/ثالثا) من قانون المحكمة الدستورية العليا ، بمعنى أن اللجان،

---

(١) قضى بأن «إذا كان التنازع مثار الخلاف بين طرفى الخصومة يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صدر أحدهما من إحدى جهات القضاء العادى وهى محكمة المنيا الابتدائية والصدر الثاني من لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية التى أنشئت بمقتضى القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ الذى خولها ولاية الفصل فى المنازعات الناشئة عن العلاقات الإيجارية فى الأراضى الزراعية وما فى حكمها من الأراضى البور والصحراوية والقابلة للزراعة بقرارات حاسمة ، ولما كانت تلك اللجنة تمارس على الوجه المبين فى القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ المشار إليه اختصاصا قضائيا بالفصل فى منازعات العلاقات الايجارية سالفة الذكر بقرارات حاسمة لخصومة فهى هيئة ذات اختصاص قضائى ، ومن ثم تكون هذه المحكمة مختصة بالفصل فى التنازع الذى ثار بشأن تنفيذ الحكم النهائى الصادر من محكمة المنيا الابتدائية فى الدعوى رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٦٥ والذى يقضى بفسخ عقد الايجار المؤرخ فى أول مايو سنة ١٩٥٠ والقرار النهائى الصادر من لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية الاستئنافية بدير مواس فى أول يونية سنة ١٩٧٠ قاضيا باستمرار نفاذ هذا العقد . ولما كان الحكم الصادر من محكمة المنيا الابتدائية فى ١٩ يناير سنة ١٩٦٦ فى الدعوى رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٦٥ بفسخ عقد الايجار المؤرخ فى أول مايو سنة ١٩٥٠ وإخلاء الأرض المؤجرة قد صدر منها عندما كانت لها ولاية الفصل فى هذه الدعوى طبقا لاختصاصها العام كمحكمة من محاكم القضاء العادى وذلك قبل انتقال هذه الولاية إلى لجان الفصل فى المنازعات الزراعية وحلولها محل المحاكم المدنية فى ممارسة الفصل فى هذه المنازعات منذ ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٦٦ بمقتضى الفقرة الثانية «أ» من المادة الثالثة من القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ المشار إليه ، وما كان للجنة الفصل فى المنازعات الزراعية أن تتصدى للفصل فى الموضوع بعد صدور حكم نهائى فيه من محكمة المنيا الابتدائية فى حدود ولايتها ومن ثم يتعين الاعتداد بهذا الحكم وتنفيذه دون القرار الذى صدر مناقضا له مهدرا لحجيته . هذا ويلاحظ إن البحث فى طلب الفصل فى التنازع عند قيام التناقض بين حكمين نهائيين يكون مقصورا على موضوع الأولوية فى التنفيذ لبيان أى الحكمين المتناقضين قد صدر من جهة لها ولاية الحكم فى الدعوى ، ولا يجاوز البحث هذا الموضوع إلى دفاع المطلوب ضده القائم على تنازل الطالبين عن الحكم الصادر من محكمة المنيا الابتدائية ذلك التنازل الذى كان مثار خلاف جدى بين الطرفين» [المحكمة العليا (الدستورية) ٥/٦/١٩٧١ - القسم الثالث - ٤٧ . وكانت المحكمة العليا (الدستورية) تقضى - فى مرحلة من المراحل - بأن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ هى هيئة ذات اختصاص قضائى لها اختصاص وظيفى مستقل . وبعد أن صدر القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن موانع التقاضى ونص على الغاء المادة التى كانت تنص فى القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ على أن احكام هذه اللجنة نهائية ووصف هذه اللجنة بأنها هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات إدارية ، عدلت المحكمة العليا (الدستورية) عن قضائها السابق ووصفت هذه الجنة بأنها لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات إدارية - وليست احكاما . وقد صدر هذا الحكم فى الوقت الذى كانت المحكمة العليا (الدستورية) تعتنق الرأى القائل بأن هذه اللجنة هيئة ذات اختصاص قضائى تصدر احكاما . (راجع صفحة ٨٥) .

والمجالس ، والهيئات التي ذكرناها فيما تقدم – واشباهها – لها اختصاص وظيفي مستقل عن جهات القضاء الأخرى وما يصدر عنها من قرارت يعتبر قرارات قضائية ، وليست إدارية ، وتعتبر بمثابة «أحكام» . ومن هنا فإن «القرارات» التي تصدر منها إذا تناقضت مع قرارات اخرى صادرة من هيئة ذات اختصاص قضائي اخرى أو تناقضت مع حكم صادر من جهة من جهات القضاء ، فإنها تصلح أن يرفع في شأنها دعوى التنازع بين تنفيذ حكمين متناقضين وفقا للفقرة الثالثة من المادة (٢٥) سالفة الذكر .

اما إذا صدر القرار من «لجنة إدارية» أو صدر القرار من «لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي» فإنه يكون – في الحالين – قرارا إداريا . وبالتالي لايصلح أن يكون محل تنازع بين تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين ، لانه سوف يكون تنازعا بين «حكم» وبين «قرار إداري» وليس تنازعا بين «حكمين» مما تنص عليه الفقرة الثالثة من المادة (٢٥) سالفة الذكر .

ويتضح مما سبق أنه من المهم – في بعض الاحيان – لكي تفصل المحكمة الدستورية العليا في دعوى التنازع بين تنفيذ حكمين متناقضين ان تحدد سلفا طبيعة اللجنة أو المجلس أو الهيئة الصادر منها القرار (أحد وجهي التنازع) هل هي لجنة أو مجلس أو هيئة مما ينخرط فيما يسمى «بالهيئات ذات الاختصاص القضائي» أي لجنة أو هيئة أو مجلس تصدر قرارات تعتبر بمثابة «أحكام» ، وبالتالي تصلح أن تكون احد وجهي التنازع على تنفيذ حكمين متناقضين المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة (٢٥) ، ام انها لجنة أو مجلس أو هيئة إدارية (تصدر قرارات إدارية) أو لجنة أو مجلس أو هيئة إدارية ذات اختصاص قضائي (تصدر أيضا قرارات إدارية) ، وبالتالي فإن القرارات «الإدارية» الصادرة منهما لاتصلح أن تكون احد وجهي التنازع على تنفيذ حكمين متناقضين ، لان التنازع سيكون بين «حكم» وبين «قرار إداري» وليس بين «حكمين» .

١٠٨- أمثلة للجان الإدارية أو اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي : هذا ومن أمثلة اللجان الإدارية أو اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي التي تصدر قرارات إدارية لاتصلح أن تكون احد وجهي التنازع المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة (٢٥) : اللجنة التي أنشأها القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٦٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة [١] . ولجنة التعويض عن الاشياء المستولى

(١) نقض ١٩٧٩/٧/١ – المكتب الفني – ٣٠ – ٦٧٥ ، ونقض ١٩٧٨/١/١٦ – المكتب الفني – ٢٠٣ ، وحكمها في – ٢٣ – ١٠٨١ ، حكمها في ١٩٧٠/٣/١٦ – ٢١ – ٤٩٧ ، وحكمها في ١٩٦٤/٦/٢٥ – ١٥ – ٨٨٣ ، وحكمها في ١٩٦٣/١١/٧=

عليها بمعرفة وزير التموين عملا بالفقرة (هـ) من المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين والمنصوص عليها فى المادة ٤٧ منه [١] . والقرارات الصادرة من «لجنة الاعتراضات» المنصوص عليها فى المادة التاسعة من قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٥ [٢] . واللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٦ من القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية [٣] . ولجان التقويم المشكلة طبقا للقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٣ [٤] . والقرار بقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ [٥] ، والقرار بقانون رقم ١١٨ لسنة =

- ١٤ - ١٠٢٠ ، وحكمها فى ١٩٦٣/١١/٧ - ١٤ - ١٠٢٠ ونقض ١٩٧٩/٣/١ - ٣٠ - ٦٧٥ ، ونقض ١٩٨١/٤/٢٢ - ٣٢ - ١٢١٩ ، ونقض ١٩٧٣/٢/١٣ - ٢٤ - ٢٢٣ ، ونقض ١٩٧٠/٢/٢٤ - ٢١ - ٢٩٥ ، ونقض ١٩٦٩/١١/٧ - ١٧ - ١٦٩٧ وحكمها فى ١٩٧٥/١٢/٣ - ٢٦ - ١٥١٣ ، وحكمها فى ١٩٦٣/١١/٧ - المكتب الفنى - ١٠٢٠ - ، ونقض ١٩٦٧/٥/٢٣ - ١٨ - ١٠٧٩ ، ونقض ١٩٦٣/١١/١٧ - ١٤ - ١٠٢٠ ، ونقض ١٩٦٤/٦/٢٥ - ١٥ - ٨٨٣ ، ونقض ١٩٦٩/١١/١٧ - ١٧ - ١٦٩٧ ، ونقض ١٩٨٣/١/٦ - ٣٤ - ١٤٠ ، ونقض ١٩٧٨/٣/٩ - ٢٩ - ٧٠٧ ، وحكمها فى ١٩٦٦/٦/٢٣ - ١٧ - ١٤٤٦ ، وحكمها فى ١٩٦٣/١١/١٧ - ١٤ - ١٠٢٠ ، وحكمها فى ١٩٧٠/٣/١٩ - ٢١ - ٤٩٧ ، وحكمها فى ١٩٦٩/٥/٦ - ٢٠ - ٧٢٤ ، ونقض ١٩٦٤/٦/٢٥ - ١٥ - ٨٨٣ ، وحكمها فى ١٩٧٨/١/١٦ - ٢٩ - ٢٠٣ ، ونقض ١٩٧٢/٦/٨ - ٢٣ - ١٠٨١ ، ونقض ١٩٧٠/٢/٢١ - ٢١ - ٢٩٥ .

وراجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ١٩٦٨/٦/٢٢ - المكتب الفنى - ٩ - ٤٥٠ و ٤٤٩ .

وراجع فيما سبق بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٦٤ وما بعدها .

(١) راجع نقض ١٩٧٢/١/٤ - المكتب الفنى - ٢٣ - ١٨ ، وحكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٧١/١/٩ - المكتب الفنى - ١٢ - ٧١٨ ، وحكم محكمة النقض فى ١٩٨١/١٢/٣١ - المكتب الفنى - ٣٢ - ٢٥١٢ ، وحكمها فى ١٩٨٢/١١/١١ - ٣٢ - ٨٩١ ، وحكمها فى ١٩٦٧/٥/٢٥ - ١٨ - ١١٢١ ، وحكمها فى ١٩٨١/٥/١٣ - ٣٢ - ١٤٦١ ، وحكمها فى ١٩٧٨/٥/١٥ - ٢٩ - ١٢٥٤ ، ونقض ١٩٦٨/٥/٥ - ١٩ - ٤٨٨ ، وحكمها فى ١٩٦٨/٢/٨ الطعن ٢٦ لسنة ٣٣ القضائية ، وحكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٧١/٢/٢٠ - المكتب الفنى - ١٥ - ٧١٨ ، وحكمها فى ١٩٨١/١٢/٢٦ - المكتب الفنى - ٣٦ - ١٤٦ .

وراجع فيما سبق بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٦٨ وما بعدها .

(٢) المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٧/٤/٩ - المكتب الفنى - ٢٣ - ١٥ ، وحكمها فى ١٩٨٠/١٢/٦ - المكتب الفنى - ٢٦ - ١٢٦ ، وحكمها فى ١٩٨١/١١/٧ - المكتب الفنى - ٢٦ - ٨

وراجع فيما سبق البند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٦٩ وما بعدها .

(٣) المحكمة الإدارية العليا ١٩٦٨/٥/٢٥ - المكتب الفنى - ٢٣ - ٨٧٨ (راجع بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٧٢) .

(٤) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٤/٣٠ - الجزء الثانى - ٩٤ ، وحكمها بذات الجلسة فى الدعوى رقم ١٤ لسنة ٢ ق وحكمها فى ١٩٨٣/٤/٣٠ وقضى بعدم دستورية المادة ٣ من المرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ لانها نصت على أن قراراتها نهائية مع أنها قرارات «إدارية» وراجع فيما سبق بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٧٥ .

(٥) راجع فيما سبق بند (٧) من هذا الكتاب صفحة ٧٩ .

١٩٦١ [١] ، والقرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ [٢] ، وهى القوانين المتعلقة بتأميم بعض الشركات والمنشآت . واللجنة المنصوص عليها فى القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٦٣ بشأن نزع ملكية العقارات اللازمة لتنفيذ مشروعات تحويل أراضى الحياض إلى نظام الرى الدائم [٣] . واللجنة المنصوص عليها فى المادة ٦٩ من القرار بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن المعاشات والتأمين والتعويض للقوات المسلحة المنوط بها تقدير درجات العجز الكلى أو الجزئى التى يستحق عنها المعاش أو التأمين أو التعويض [٤] . ولجنة المنتفعين المنصوص عليها فى المادة ١٤ من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ [٥] . ومجلس تأديب طلاب الجامعات المنصوص عليه فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ (المعدل بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١[٦]) . ولجنة الاستئناف التى يستأنف أمامها قرارات لجان التقدير الخاصة بضريبة الأطيان عملا بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٣٥٤ (المعدل بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٥٦ . والقانون رقم ١٨٤ لسنة ١٩٦١ [٧]) . ولجان تقدير التركات التى نظمها القرار الوزارى رقم ١٢٦ لسنة ١٩٤٤ نفاذا لقانون ضريبة التركات [٨] . واللجنة العليا للقيد والتأديب بنقابة الصحفيين عملا بالمادتين ٢٨ و ٧٤ من القانون رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ الخاص بنقابة الصحفيين [٩] ، وقرارات القيد المنصوص عليها فى القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٤ بشأن نقابة المهندسين [١٠] ، ولجنة التحكيم الطبى المنصوص عليها فى المادة ٤٦ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤[١١] . والمجلس الاعلى للهيئات القضائية الذى يشرف اشرافا إداريا على الهيئات القضائية، فإنه يمارس وظيفة إدارية وقراراته تعتبر قرارات إدارية [١٢] . ومجلس إدارة الهيئة

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٤/٤ القضية رقم (١) لسنة ٨ قضائية وراجع فيما سبق بند (٧) صفحة ٧٧ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/٢/١٦ - الجزء الثالث - ١٤٥ وراجع فيما سبق بند (٧) صفحة ٧٨ .

(٣) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/٦/٦ القضية رقم ١٨ لسنة ٥ قضائية (راجع بند ٧ صفحة ٧٩) .

(٤) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/٤/١ - الجزء الأول - ١٥١ (راجع بند ٧ صفحة ٨٠) .

(٥) المحكمة الإدارية العليا ١٩٨٢/٣/٦ - المكتب الفنى - ٢٧ - ٣٨٩ (راجع بند ٧ صفحة ٨٠) .

(٦) المحكمة الإدارية العليا ١٩٨٥/١/٥ الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٣٠ قضائية (راجع بند ٧ صفحة ٨١) .

(٧) نقض ١٩٨١/٥/٢١ - المكتب الفنى - ١٠ - ٤٦٦ (راجع بند ٧ صفحة ٨٢) .

(٨) نقض ١٩٥٩/٦/١١ - المكتب الفنى - ١٠ - ٤٦٦ (راجع بند ٧ صفحة ٨٢) .

(٩) نقض ١٩٧٠/٢/٤ - المكتب الفنى - ٢١ - ٢٤٢ (راجع بند (٧) صفحة ٨٢) .

(١٠) المحكمة الإدارية العليا ١٩٨١/١٢/٢٦ - المكتب الفنى - ٢٦ - ١٥٢ (راجع بند ٧ صفحة ٨٣) .

(١١) المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٧/١٢/١٠ - المكتب الفنى - ٢١ - ٥٠٤ (راجع بند ٧ صفحة ٨٣) .

(١٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٨٧/٢/٧ - الجزء الثانى - ٨٧ (راجع بند ٧ صفحة ٨٣) .

العامة للاصلاح الزراعى عندما يصدر قرارات بشأن الأرض البور التى كانت مستثناة من الحد الأقصى للملكية الزراعية [١] . ومجلس المراجعة المنصوص عليه فى قانون ايجار الأماكن رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢[٢] . أما لجان الفصل فى المنازعات الزراعية التى كان ينص عليها القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ ثم الغيت واعيد اختصاصها إلى جهة القضاء العادى (المحكمة الجزئية) ، فإن المحكمة العليا (الدستورية) كانت تعتبرها هيئات ذات اختصاص قضائى تصدر احكاما ، ثم انتهت اخيرا إلى اعتبارها هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرار إدارية [٣] .

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/١٢/٣ - الجزء الثانى - ١٨٠ (راجع بند ٧ صفحة ٨١) .

(٢) قضى بانه «يشترط فى شأن النزاع على تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين أن يكون هذان الحكمان صادر أحدهما من جهة القضاء العادى والآخر من جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ، وأن يكون الحكمان المطلوب وقف تنفيذهما قد حسما النزاع فى موضوعه وتناقضا تناقضا من شأنه أن يجعل تنفيذهما معا متعذرا . ولما كان القرار الصادر من مجلس المراجعة ليس حكما صادرا من جهة قضائية . أما الحكم الصادر من جهة القضاء العادى فى الاستئناف رقم ١٣٤٦ لسنة ٨١ ق فإنه وحده الذى حسم النزاع على الأجرة وهو وحده القابل للتنفيذ فلا يكون ثمة تناقض بين حكمين بالمعنى الذى يقصده المشرع» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٣/٤ - القسم الثالث - ٥٦ وقالت فى هذا الحكم ان مجلس المراجعة هو هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى إذ يغلب فى تشكيله العنصر الإدارى ولا يتبع الإجراءات القضائية فى نظر التظلمات التى يختص بنظرها ، فإنه قرار إدارى يخضع لطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة» . وكان التناقض قائما بين حكم صادر من المحكمة المدنية (التى قضت باعتبار اجرة الشقة محل التقاضى ٢٧ جنيه) ، وبين قرار من مجلس المراجعة (الذى حدد هذه الأجرة بمبلغ ١٥ جنيه) فلما رفعت دعوى التنازع بينهما أمام المحكمة العليا (الدستورية)قضت بعدم قبولها ، لان الحكم الصادر من المحكمة المدنية لايعارضه «حكم» بالاختصاص من هيئة قضائية اخرى ، لان القرار الصادر من «مجلس المراجعة» هو قرار إدارى صادر من «هيئة إدارية ذات اختصاص قضائي» ، إذ يغلب على تشكيلها العنصر الإدارى ولا تتبع الاجراءات القضائية فى نظر التظلمات التى تعرض عليها. ومن هنا ينتفى شرط التنازع على الاختصاص]

(٣) المحكمة العليا (الدستورية)فى ١٩٧٤/٥/٤ - مجموعة أحكام هذه المحكمة - القسم الثالث - صفحة ٩٩ وكان قد صدر حكم نهائى من المحكمة المدنية بجهة القضاء العادى بطرد المدعى عليهم من الأرض الزراعية المتنازع عليها وفى مواجهة ذلك صدر قرار من «لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية» مناقض لهذا الحكم الصادر من المحكمة المدنية وقضت المحكمة العليا (الدستورية) بعدم قبول دعوى التنازع عنهما ويهمنا فى هذا المقام ان نوضح أن احكام المحكمة العليا (الدستورية) فى تكييفها للقرارات التى تصدر من «لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية» التى كان ينص عليها القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٦ قد مرتب بمرحلتين ففى مرحلة قديمة نسبيا كانت تكيف هذه اللجنة بانها «هيئة ذات اختصاص قضائي» وبالتالى تصدر «احكاما» وليست قرارات إدارية . (راجع حكمها فى ١٩٦١/٦/٥ - مجموعة احكام هذه المحكمة - القسم الثالث - صفحة ٤٧). ثم صدر بعد ذلك قانون إلغاء موانع التقاضى رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ واشار إلى مايفيد انه يكيف «لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية» بانها لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي، وعندئذ عدلت المحكمة العليا (الدستورية) عن قضائها السابق ونادت فى أحكامها التالية لصدور قانون موانع التقاضى ، بأن «لجنة الفصل فى المنازعات الزراعية» هى لجنة إدارية اختصاص قضائى تصدر «قرارات إدارية» ولاتصدر «احكاما» (راجع صفحة ٨٥) .

وأما لجنة التحسين المنصوص عليها فى المادة الثامنة من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٥، فقد سبق أن أوضحنا أن المحكمة العليا (الدستورية) ذهبت إلى أنها لجنة «قضائية» أى تعتبر من «الهيئات ذات الاختصاص القضائي» وتصدر قرارات «قضائية» ولا تصدر قرارات «إدارية[١]» . بينما ذهبت محكمة النقض إلى أنها لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات إدارية [٢] ، وكذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنها لجنة إدارية تصدر قرارات إدارية[٣] .

أما النيابة العامة - وهى تباشر التحقيق فى قضية من القضايا - فبالرغم من ان قراراتها تلك تعتبر قرارات «قضائية» لانها تباشر التحقيق بحسبانها امينة على الدعوى العمومية ومن رجال الضبطية القضائية ، إلا أنها لاتعتبر «هيئة قضائية» فى المعنى الذى تقصده المادة ٢٥/ثالثا من قانون المحكمة الدستورية العليا ، ولا تعتبر قراراتها صادرة من «محكمة» فى هذا المعنى الذى تقصده تلك المادة ، لأنها - بهذه المثابة - لاتصدر «أحكاما» .

هذه أمثلة للجان أو مجالس أو هيئات تعتبر لجانا إدارية أو لجانا إدارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات إدارية وليست قضائية ، وبالتالى فإن القرارات الصادرة منها لايجوز أن تكون احد وجهى التناقض فى المنازعات الخاصة بتنفيذ حكمين متناقضين المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا .

٩.١- المعيار المحدد لما إذا كانت اللجنة هى «هيئة ذات اختصاص قضائي» تصدر قرارات قضائية أم انها «لجنة إدارية» أو «لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي» تصدر كلتاهما قرارات إدارية :

(راجع فيما سبق بند (٨) من هذا الكتاب)

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٧/٣ - القسم الثالث - ٢٣٢ .

وراجع فيما سبق بند (٦) من هذا الكتاب صفحة ٥٩ وما بعدها

(٢) نقض ١٩٧٦/١/٦ - المكتب الفنى - ٢٧ - ١٤٨٤ ، وحكمها فى ١٩٧٦/١٠/٢٦ - المكتب الفنى - ٢٧ - ١٤٧٦ ، وحكمها فى ١٩٧٦/١٠/٢٦ - ٢٧ - ١٤٨٤ ، وحكميها الصادرين فى الطعنين رقمى ٥٨٠ و ٦٠٠ لسنة ٤٢ القضائية الصادرين بجلسة ١٩٧٦/١١/١٩ (راجع بند ٦ من هذا الكتاب صفحة ٥٩) .

(٣) المحكمة الإدارية العليا ١٩٧٨/٤/٨ - المكتب الفنى - ١٨ - ٢٨٢ ، وحكمها فى ١٩٨١/٦/٢٧ - ٢٦ - ١١٨٨ (راجع بند ٧ من هذا الكتاب صفحة ٥٩ وما بعدها) .

١١- الشرط الثانى : الا يكون التناقض مع «غير حكم» من الاحكام الصادرة من جهة من جهات القضاء أو من هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى : سبق أن شرحنا ذلك فى بند (٩٤) عند الكلام عن تنازع الاختصاص الايجابى والسلبى فيراجع هناك ، والوضع واحد . فيجب أن يكون التنازع بين حكمين صادرين من جهة من جهات القضاء ، أو بين حكم صادر من جهة من جهات القضاء وحكم صادر من هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى أو بين حكمين صادرين من هيئتين من الهيئات ذات الاختصاص القضائى . أما إذا كان النزاع حول التنفيذ بين حكم وبين قرار إدارى صادر من شخص من الأشخاص أو من لجنة إدارية أو من لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى فلا يكون ذلك منطبقا على الفقرة الثالثة من المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا وفقا لما أوضحناه فيما سبق ، لاننا لا نكون أمام تنازع حول تنفيذ «حكمين» ، بل نكون أمام تنازع حول تنفيذ «حكم» وقرار إدارى وهذا لايجوز .

كذلك إذا كان هناك تنازع على التنفيذ بين حكم صادر من جهة قضاء أو إحدى الهيئات ذات الاختصاص القضائى ، وبين «قرار» آخر لاهو صادر من جهات القضاء ولا هو صادر من إحدى الهيئات ذات الاختصاص القضائى ، فإن دعوى التنازع على تنفيذ حكمين متناقضين تكون غير مقبولة كما لو كان القرار صادرا من النيابة العامة كسلطة تحقيق . وعلى الاجمال فإننا يمكن أن نقول إنه إذا كان هناك تنازع حول التنفيذ بين «حكم» صادر من جهة من جهات القضاء أو بين حكم من إحدى الهيئات ذات الاختصاص القضائى وبين «قرار» لايعتبر «حكما» بالمعنى الواسع لكلمة «حكم» الذى يشمل فيما يشمل «القرار» الصادر من الهيئات ذات الاختصاص القضائى والذى يعتبر «حكما» بالمعنى الواسع للكلمة ، فإن الدعوى تكون غير مقبولة.

وترتيبا على ذلك فإن دعوى التنازع على تنفيذ «حكمين» متناقضين تكون غير مقبولة إذا رفعت بشأن التنازع بين حكم صادر من جهة من جهات القضاء وبين «مجلس المراجعة» الذى يعتبر هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى [١] . لاننا فى هذه الحالة لانكون أمام حكمين ، بل أمام حكم واحد نهائى فقط . كذلك الشأن في التنازع حول تنفيذ حكمين متناقضين إذا كان احدهما صادرا من لجنة تحقيق الديون التى انبثقت من جهاز الحراسة ، لان قراراتها تعتبر قرارات إدارية [٢] . وبالمثل أيضا إذا كان القرار الآخر صادرا من لجنة الفصل فى المنازعات

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ٤/٣//١٩٧٢ – القسم الثالث – ٥٦ .

(٢) قضى بأن مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين أن يكون أحد الحكمين =

الزراعية قبل إلغائها ، لانها هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى [١] . وكذلك لو كان القرار الآخر صادرا من لجنة من اللجان الإدارية أو لجنة من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى التى ذكرنا أمثلة عديدة لها فى بند ١٠٨ فى هذا الكتاب فإنها تكون غير مقبولة .

هذا ويلاحظ أيضا أنه لو كان القرار الآخر محل التنفيذ صادرا من النيابة العامة وهى تباشر التحقيق فى قضية من القضايا ، فإنه وإن كان يعتبر قرارا قضائيا ، إلا أنه ليس صادرا من هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائى [٢] . كذلك الشأن لو كان الوجه الآخر

- صادرا من جهة القضاء العادى والآخر من جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة اخرى ذات اختصاص قضائى . ومن ثم فإن قرار لجنة تحقيق ديون الخاضعين للحراسة لايصلح وجها تتحقق به صورة التنازع التى ينعقد بها اختصاص المحكمة العليا (الدستورية) ذلك أن هذه اللجنة لاتعدو أن تكون جهازا تابعا أو معاونا للحارس العام ولا يتعدى دورها مجرد الدراسة والبحث لاستخلاص الأسباب القانونية التى تجيز الاعتداد بالدين أو عدم الاعتداد به توطئة لعرضها على الحارس العام الذى يترخص فى الأخذ بما انتهت إليه اللجنة أو إطراحه بمقتضى ما تخوله نيابته القانونية عن الخاضعين للحراسة من سلطات اقرار الديون أو انكارها ولم يخلع الشارع على هذه اللجنة ولاية الفصل فى منازعات بقرارات حاسمة للخصومة طبقا لاجراءات وضمانات محددة . ومن ثم فلا يصدق عليها وصف الهيئة ذات الاختصاص القضائى [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٤/٣ - القسم الثالث - ٢٠٥ . وكان التناقض قائما بين حكم لمحكمة الاستئناف وبين لجنة تحقيق الديون سالفة الذكر فقضت المحكمة العليا بعدم قبول دعوى التنازع بينهما . لأن الحكم الأول يصلح من حيث الأصل لان يكون أحد وجهى التنازع بين الاحكام التى تستنهض ولاية المحكمة العليا للفصل فيها . ولكن القرار الثانى لايصلح لأن يكون الوجه الآخر الذى تتحقق به صورة التنازع . وذلك لأن هذه اللجنة لايصدق عليها وصف الهيئة ذات الاختصاص القضائي] . وقضى أيضا بأن مناط قبول طلب الفصل فى التنازع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين هو أن يكون احد الحكمين صادرا من جهة القضاء العادى والآخر من جهة القضاء الإدارى أو أى هيئة اخرى ذات اختصاص قضائى وان يكون الحكمان قد حسما النزاع فى موضوعه وتناقضا تناقضا من شأنه أن يجعل تنفيذهما معا متعذرا . ويترتب على ذلك أن الهيئة ذات الاختصاص القضائى فى حكم المادة المذكورة هى كل هيئة خولها المشرع سلطة الفصل فى خصومة بحكم تصدره بعد اتباع الاجراءات القضائية التى يحددها القانون وليس هذا شأن لجنة تحقيق الديون التى انبثقت من جهاز الحراسة العامة كتنظيم داخلى فيه ، ومن ثم تنتفى عن قراراتها صفة الأحكام القضائية . بل هى مجرد قرارات إدارية تخضع للطعن بالالغاء أمام القضاء الإدارى لمجلس الدولة . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/١٢/٦ - القسم الثالث - ١٩٥ وكان التناقض قائما بين حكم صادر من جهة القضاء العادى بعدم الزام المدعى بأى تعويض وبين قرار صادر من لجنة تحقيق الديون المنبثقة عن الحراسة العامة والذى يقرر بإلزامه بمبلغ معين كتعويض . فلما رفعت أمام المحكمة العليا (الدستورية) الدعوى بالتنازع بينهما قضت بعدم قبولها للاسباب سالفة الذكر .

(١) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/٥/٤ - القسم الثالث - ٩٩ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٦/٥/٣ - الجزء الثالث - ٤٤٤ . وحكم المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٠/١٢/٥ - القسم الثالث - ١٤ .

للتنازع عبارة عن قرار جمهورى هو القرار رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٦٨ فلا يكون هناك تناقض بين حكمين بل بين حكم وقرار إدارى فردى [١] . أو كان الوجه الآخر للتناقض أمرا صادرا من قاضي محكمة المواد الجزئية بقيد اسم شخص في دفتر المواليد ، فإنه لايعد «حكما» ، ومن ثم لايصلح أن يكون الوجه الآخر للتنازع حول تنفيذ «حكمين» متناقضين [٢] . وكذلك إذا كان عبارة عن إشهاد طلاق مثبت أمام محكمة الاحوال الشخصية فإنه بدوره لايعتبر تنازعا حول تنفيذ «حكمين» فهو ليس «بحكم» ، ولا يصلح بالتالى أن يكون الوجه الآخر للتنازع حول تنفيذ «حكمين» متناقضين [٣] . أو كان عبارة عن طلب إثبات زواج وتسجيله (وان اخذ شكل الدعوى والحكم) فإنه ليس حكما بالمعنى المقصود فى هذا النوع من التنازع [٤] ، ومن ذلك أيضا أن يكون الوجه الآخر للتنازع حول تنفيذ حكمين متناقضين عبارة عن «فتوى» ملزمة صادرة من الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع عملا بالمادة ٦٦ من قانون مجلس الدولة فى

---

(١) قضى بأن «مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين هو أن يكون هناك حكمان نهائيان متناقضان صدر أحدهما من جهة القضاء العادى أو من جهة القضاء الإدارى أو من أية هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة أو هيئة ذات اختصاص قضائى أخرى وأن يكون الحكمان قد حسما النزاع وتناقضا تناقضا من شأنه أن يجعل تنفيذهما معا متعذرا . والمقصود بالهيئة ذات الاختصاص القضائى كل هيئة خولها القانون سلطة الفصل فى الخصومة بحكم تصدره بعد اتباع الإجراءات القضائية وقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٦٨ – الصادر استنادا إلى القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة والقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برفع الحراسة عن أموال وممتلكات بعض الأشخاص قد صدر من رئيس الجمهورية بوصفه رئيسا للسلطة التنفيذية، ومن ثم فهو قرار إدارى وليس قرارا قضائيا صادرا من هيئة ذات اختصاص قضائى ، ولا يغير من طبيعته أن يكون الاختصاص بفرض الحراسة ورفعها قد آل فيما بعد إلى جهة قضائية . [المحكمة العليا (الدستورية) ٤/٥/١٩٧٤ – القسم الثالث – ١٠٦ – وكانت الشركة العربية لمستحضرات التجميل قد رفعت دعواها أمام هيئة تحكم شركات القطاع العام ضد شركة الخلاصات العذائية طالبة الحكم بعدم المساس بشخصيتها الاعتبارية فقضت الهيئة برفض الدعوى وهو قضاء ينطوى على عدم الأخذ بما يقرره القرار الجمهورى رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٦٨ الذى قرر رفع الحراسة عن الشركاء فى الشركة المدعية . فرفعت الشركة المدعية أمام المحكمة العليا (الدستورية) دعوى التنازع بين هذا الحكم وذلك القرار الجمهورى مؤسسة إياها على وجود تناقض بين «حكم» هيئة التحكيم لشركات القطاع العام وبين القرار الجمهورى رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٦٨ ، لان حكم هيئة التحكيم قضى بانعدام القرار الجمهورى سالف الذكر . فقضت المحكمة العليا بعدم قبول دعوى التنازع سالفة الذكر للاسباب سالفة الذكر .

(٢) الجمعية العمومية لمحكمة النقض ٢١/١١/١٩٥٠ ٢١/١١/١٩٥٠ – المكتب الفنى – ٢ – ٣ .

(٣) الجمعية العمومية لمحكمة النقض ٢١/١/١٩٧١ – المكتب الفنى – ٨ – ١ .

(٤) الهيئة العامة المدنية لمحكمة النقض ٢٦/١١/١٩٦٠ – المكتب الفنى – ١١ – ٥٠٣ .

المنازعات التى تنشأ بين الوزارات أو الهيئات لانه ليس «حكما» بل مجرد «فتوى» ملزمة [١] ، أو أن يكون الوجه الآخر للتنفيذ «أمرا صادرا من رئيس محكمة القضاء الإدارى بصفته الولائية بتوقيع حجز تحفظي» فإنه لايعد «حكما» وبالتالى لايصلح أن يكون الوجه الآخر للتنازع حول تنفيذ حكمين متناقضين [٢] ، إذ أن هذا «الأمر الولائي» لايعد حكما لأنه لم يصدر فى خصومة، بل صدر بموجب السلطة «الولائية» للقاضى فلا يكون هناك نزاع بين «حكمين [٣] »

١١١- الشرط الثالث : أن يكون الحكمان قد حسما النزاع فى موضوعه حسما نهائيا : ليس يكفى لتوافر شروط الفقرة ثالثا من المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا أن يكون الحكمان صادرين من محكمتين مختلفتين وظيفيا وفق ما شرحناه فيما سبق ، بل يتعين فوق ذلك أن يكون الحكمان المشار إليهما قد حسما النزاع فى موضوعه حسما نهائيا [٤] . أى يجب أن يكون الحكمان نهائيين فإذا لم يكونا نهائيين ، أو كان احدهما غير نهائى فإن دعوى التنازع تكون غير مقبولة .

ولكى يكون الحكم نهائيا يكفى - كما تدل على ذلك حكمة التشريع - أن يكون حائزا لقوة الشيء المحكوم فيه وهذا لايعنى أكثر من أن يكون الحكم أصبح واجب التنفيذ وجوبا نهائيا، أى أصبح غير قابل للطعن فيه بالطرق العادية وهى المعارضة (عند جوازها قانونا)

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/١/١٧ - الجزء الأول - ٢٧٩ . وحكمها بذات الجلسة فى القضية رقم ٢٤ لسنة ١ قضائية تنازع

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٣/٧ - الجزء الأول - ٢٩٢ .

(٣) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٣/٧ - الجزء الأول - ٢٩٢ .

(٤) قضى بأن «مناط قبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص هو أن تطرح دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الإدارى أو أية هيئة ذات اختصاص قضائى وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى أخرى ولا تتخلى أحداهما عن نظرها أو تتخلى كتاهما عنها ، ولا يشترط لقبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص الايجابى أو السلبى أن تكون الأحكام الصادرة بالاختصاص أو بعدم الاختصاص نهائية إذ لم يستلزم القانون نهائية الأحكام إلا فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين متناقضين . كما أنه لايعتبر طلب الفصل فى الاختصاص طريقا من طرق الطعن فى الأحكام ولا تعتبر المحكمة العليا وهى بصدد الفصل فى هذا التنازع جهة طعن فى تلك الأحكام ولا تمتد ولايتها إلى بحث مدى مطابقة تلك الأحكام للقانون وتصحيحها وتقويمها بل يقتصر بحثها على تحديد أى الجهات القضائية المتنازعة هى المختصة بالفصل فى المنازعة» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/١/٤ - القسم الثالث - ١٢٠] .

والاستئناف [١] . وترتيبا على ذلك فإنه إذا صدر حكم نهائى من جهة القضاء العادى بطرد المدعين من الأرض المتنازع عليها وصدر الثانى من هيئة قضائية ذات اختصاص قضائى باحالة الطلب للفصل فيه على هدى ما يسفر عنه التحقيق والتحرى ولما تفصل الهيئة فى هذا الطلب بعد فلم يصدر منها قرار فى الخصومة ابتدائى ولا نهائى . فإن الدعوى تكون غير مقبولة [٢] . كذلك تكون الدعوى غير مقبولة إذا قضى فى إحدى القضيين باستبعادها من جدول القضايا وعدم الفصل فيها وبقائها وبقاء كافة الآثار المترتبة عليها [٣] . وكذلك الشأن إذا صدر حكم واحد نهائى بينما الحكم الآخر الصادر من المحكمة الاخرى لم يفصل فى موضوعه بعد

---

(١) قضى بأن الشارع قصد إلى معالجة التناقض الذى يكون قائما بين حكمين نهائيين ولم يشترط الحكم أن يكون صادرا من محكمة الدرجة الثانية أو من محكمة من محاكم الدرجة الأولى غير قابل للاستئناف - بل يكفى (كما تدل على ذلك حكمة التشريع ومن جعل اختصاص المحكمة الفصل فى أى الحكمين أولى بالتنفيذ) أن يكون كل حكم حائز لقوة الشىء المحكوم فيه . وهذا لايعنى أكثر من أن يكون الحكم فى مرحلة أصبح فيها التنفيذ واجبا وجوبا نهائيا . وتتوافر له هذه الصفة متى أصبح الحكم غير قابل للطعن فيه بالطرق العادية وهى المعارضة والاستئناف» . [الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٩/١/٩ - المكتب الفنى - ١٠ - ٢٠] .

(٢) قضى بانه «يشترط فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين متعارضين أن يكون الحكمان نهائيين يناقض أحدهما الآخر بحيث يمتنع التوليق بينهما ويتعذر من ثم تنفيذهما معا ولما كان الحكم والقرار المشار إليهما قد صدر أولهما من جهة القضاء العادى بطرد المدعين من الأرض المتنازع عليها وتسليمها إلى المدعى عليهم وقد أصبح هذا الحكم نهائيا وتم تنفيذه فعلا - وصدر الثانى من لجنة فض المنازعات الزراعية الاستئنافية قاضيا باختصاص لجنة فض المنازعات الزراعية بالفصل فى طلب المدعى عليه تحرير عقد إيجار عن الأرض المتنازع عليها وإحالة الطلب إليها للفصل فيه على هدى ما يسفر عنه التحقيق والتحرى . ولما تفصل اللجنة فى هذا الطلب بعد . ومن ثم فلم يصدر عنها قرار فى الخصومة ابتدائى ولا نهائى لما كان الأمر كذلك - فإنه لايكون ثمت حكمان نهائيان متعارضان مما يعنيه المشرع . بل حكم نهائى واحد وهو الحكم الصادر من محكمة شبين الكوم الابتدائية تأييدا للحكم المستعجل الصادر من محكمتها الجزئية» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٥/٦ - القسم الثالث - ٦٣] .

(٣) قضى بأن مفاد نص المادة ١١٢ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ أن قرار شطب الاستئناف لايلغى إجراءات الاستئناف ولا تزول معه الآثار المترتبة على رفعه وقيامه . بل كل ما يؤدى إليه هذا الشطب هو استبعاد الدعوى من جدول القضايا وعدم الفصل فيها مع بقائها وبقاء كافة الآثار المترتبة عليها «وعلى ذلك فإن الحكم الشرعى المستأنف لايكون قد اصبح نهائيا . فمتى كان الثابت ان الحكم الشرعى لم يستوف شرط النهائية فإن الطلب الذى يرفع إلى محكمة النقض بهيئة جمعية عمومية عن النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ هذا الحكم وحكم آخر صادر من المحاكم المدنية يكون غير مقبول لأنه يشترط لقبول الطلب أن يكون هناك حكمان نهائيان متناقضان صادر أحدهما من إحدى المحاكم والآخر من محكمة القضاء الإدارى أو من إحدى محاكم الأحوال الشخصية [الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٨/١/٢٥ - المكتب الفنى - ٩ - ٢] .

ولم يصدر منه فى شأنه حكم فى الخصومة نهائى أو ابتدائى فلا يكون ثمة حكمان نهائيان متعارضان مما يعنيه المشرع فى الفقرة ثالثا من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا، بل حكم نهائى واحد فقط ، وبالتالى تكون دعوى التنازع المرفوعة استنادا لهذه الفقرة غير مقبولة . وتطبيقا لذلك قضى بعدم قبول دعوى التنازع المرفوعة بشأن تنفيذ حكمين صدر احدهما نهائيا من جهة القضاء العادى بينما القضية الاخرى المرفوعة أمام محكمة القضاء الإدارى لم يصدر فيها حكم بعد ، بل كانت لاتزال أمام هيئة المفوضين فى مرحلة التحضير ، ومن ثم فلا يكون هناك تناقض بين حكمين نهائيين بل نحن أمام حكم نهائى واحد فقط [١] .

ويلاحظ فى هذا الصدد أن الفقرة (ثالثا) من المادة (٢٥) حين اشترطت نهائية الحكمين المتناقضين وحين اشترطت فصلهما فى موضوع النزاع، تعتبر مختلفة عن الفقرة (ثانيا) من هذه المادة التى تعالج التنازع الايجابى والسلبى ، ذلك أن الفقرة (ثانيا) لم تشترط فى التنازع الايجابى أو السلبى نهائية الحكمين [٢] . خلافا للفقرة (ثالثا) ، بل أن الدعوى الموفوعة استنادا للفقرة (ثانيا) فى شأن التنازع الإيجاى أو السلبى تكون غير مقبولة إذا كان أحد الحكمين قد حسم النزاع موضوعا ، لان صدور مثل هذا الحكم يجعلنا أمام حكم واحد فقط هو الحكم الآخر الذى لم يفصل فى النزاع ، وبالتالى لايكون هناك تنازع ايجابى أو سلبى على الاختصاص [٣] .

---

(١) قضى بأن «التنازع فى الاختصاص بين جهات القضاء يتحقق متى رفعت دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الإدارى أو أى هيئة ذات اختصاص قضائى وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى اخرى ولم تتخل احداهما عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها . كما تقوم حالة التنازع بين الأحكام متى قام تناقض بين حكمين نهائيين صادر احدهما من جهة القضاء العادى أو من جهة القضاء الإدارى أو من هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى أخرى فإذا كان موضوع الدعوى المعروضة على جهة القضاء العادى يختلف عن موضوع الدعوى المرفوعة أمام جهة القضاء الإدارى وكانت إحدى هاتين الجهتين وهى جهة القضاء العادى قد أصدرت حكما نهائيا والأخرى وهى جهة القضاء الإدارى لم تصدر حكمها فى الدعوى ، بل انها لاتزال في دور التحضير أمام هيئة المفوضين ، فإنه لايوجد تنازع بين دعويين ولا تناقض بين حكمين نهائيين» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/١٢/٦ - القسم الثالث - ٢٠١] .

(٢) قضت المحكمة العليا بأن القانون لايشترط لقبول دعوى تنازع الاختصاص الايجابى أو السلبى أن يكون الحكمان الصادران بالاختصاص أو بعدم الاختصاص نهائيين . إذ أنه لم يستلزم نهائية الاحكام إلا فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين متناقضين [المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٥/١/٤ - مجموعة أحكام هذه المحكمة - القسم الثالث صفحة ١٢٠ ، وحكمها فى ١٩٧٨/٣/٤ - المرجع السابق . صفحة ٤٠٧] . راجع بند ١٠٣ من هذا الكتاب

(٣) راجع ما سبق أن أوضحناه فى بند (٩٣)

وفيما عدا ما تقدم فإن كلا من الفقرة الثانية والفقرة الثالثة تستوجب وجود «حكمين» أثنين . ففى تنازع الاختصاص السلبى أو الايجابى إذا لم يوجد سوى حكم واحد فقط فتكون دعوى التنازع الايجابى أو السلبى غير مقبولة وفق ما أوضحناه فى بند (٩٢) وكذلك الشأن فى التنازع بين حكمين متناقضين تأسيسا على الفقرة (ثالثا) من المادة ٢٥ فقد أوضحنا حالا أنه يجب أن نكون أمام «حكمين» حاسمين لموضوع النزاع لا أمام حكم واحد فقط حاسم نهائيا لموضوع النزاع .

١١٢- الشرط الرابع : أن يكون الحكمان متناقضين تناقضا من شأنه ان يجعل تنفيذهما معا متعذرا : ليس يكفى لقبول دعوى التنازع تطبيقا للفقرة الثالثة من المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا أن يكون الحكمان صادرين من محكمتين مختلفتين وظيفيا وفق ما بيناه فى البند (٨٨) وان يكونا قد حسما النزاع فى موضوعه حسما نهائيا وفق ما شرحناه فى البند (١١١) ، بل يتعين لقبول هذه الدعوى فوق هذا وذاك أن يكون الحكمان متناقضين تناقضا من شأنه أن يجعل تنفيذهما معا متعذرا [١] . بمعنى انه يمتنع التوفيق بينهما فيتعذر من ثم تنفيذهما معا ، أي لا يتيسر تنفيذ احدهما إلا باهدار حجية الأخر [٢] . ويعتبر هناك تناقض مثلا أن يصدر حكم من المحكمة الشرعية باسقاط نفقة الطالبة لطلاقها ويصدر الحكم الآخر من المجلس الملى بتقرير نفقة لها على اساس قيام الزوجية (وذلك فيما مضى حين كانت المحاكم الشرعية والمجالس الملية جهات قضاء وذلك قبل

---

(١) قضى بأن «قبول دعوى التنازع بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين منوط بتوافر ثلاث شروط . أولهما : أن يكون الحكمان نهائيين حاسمين للنزاع فى موضوعه . وثانيهما : أن يكون الحكمان متناقضين تناقضا من شأنه أن يجعل تنفيذهما معا أمرا متعذرا . وثالثهما : أن يكون أحد الحكمين صادرا من جهة القضاء العادى أو من جهة القضاء الإدارى أو من أى هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى أخرى بحيث إذا كان أحدهما أو كلاهما قرار إداريا امتنع قبول الدعوى» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٤/٥/٤ - القسم الثالث - ٩٩ - وراجع أيضا حكم المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧٢/٣/٤ - مجموعة احكام هذه المحكمة - القسم الثالث - صفحة ٥٦ ، وحكمها فى ١٩٧٢/٥/٦ - المرجع السابق - صفحة ٦٣ ، وحكمها فى ١٩٧٤/٥/٤ - المرجع السابق بصفحة ٩٩ ، وحكمها فى ١٩٧٤/٥/٤ - المرجع السابق صفحة ١٠٦ ، وحكمها فى ١٩٧٥/٢/١ - المرجع السابق صفحة ١٣٦ ، وحكمها فى ١٩٧٥/١٢/٦ - المرجع السابق صفحة ١٩٥ ، وحكم المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٠/٤/٥ - مجموعة احكام هذه المحكمة - الجزء الأول - صفحة ٢٦٦ ، وحكمها فى ١٩٨١/٣/٧ - المرجع السابق مجموعة احكام هذه المحكمة الجزء الثانى - صفحة ٢٣٣ ، وحكمها فى ١٩٨٣/١/١ - المرجع السابق - صفحة ٢٥٠ .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/١٢/٥ - مجموعة أحكام هذه المحكمة - الجزء الثانى صفحة ٢٣٣ .

صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ الذى الغى هذه المحاكم واسند اختصاصها إلى جهة القضاء العادى [١] . أما إذا لم يكن هناك تناقض بين الحكمين فإن الدعوى تكون غير مقبولة. وتأسيسا على ذلك قضى بأن : الحكم الصادر من جهة القضاء الإدارى برفض طلب الغاء القرار الإدارى بالامتناع عن صرف المبلغ المودع استنادا إلى الشبهة الجدية حول شخصية طالبة الصرف لايتناقض مع الحكم الصادر من جهة القضاء العادى بالصرف بعد التحقق من شخصية طالبة الصرف ، بل يعتبر متمما له [٢] . كذلك إذا صدر احد الحكمين ببراءة البائعة والمشترى من تهمة تعطيل احكام قانون الاصلاح الزراعى (بأن عطلا بطريق غير سليم افدنه من الاستيلاء خلافا لاحكام قانون الاصلاح الزراعى) فإنه لايحول دون تنفيذ قرار مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى الذى لم يعتد بتصرف البائعة فيها لاختلاف مجال التنفيذ

---

(١) قضى بأنه «إذا صدر حكم نهائى من المحكمة الشرعية باسقاط نفقة الطالبة على اساس حصول طلاقها من زوجها، كما صدر حكم نهائى آخر من المجلس الملى للاقباط الارثوذكس بتقرير النفقة على اساس قيام الزوجية فإنهما يكونان حكمين متناقضين يدخل أمر الفصل فى وقف تنفيذ احدهما فى اختصاص هذه المحكمة» . [الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٧/١/٢٦ - المكتب الفنى - ٨ - ويلاحظ أن هذا الحكم صدر قبل الغاء المحاكم الشرعية والمجالس الملية اما الآن فإن الحكم الذى يصدر من محكمة الاحوال الشخصية يكون صادرا من جهة قضاء واحدة هى جهة القضاء العادى فلا ترفع بشأنه دعوى تنازع الاختصاص أو دعوى التنازع عى تنفيذ حكمين متناقضين] .

(٢) قضى بأن مناط اختصاص هذه المحكمة وجود حكمين متناقضين بحيث إذا انتفى هذا التناقض يكون الطلب غير مقبول ، فإذا كان يبين من مراجعة الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى برفض طلب إلغاء القرار الإدارى بالامتناع عن صرف المبلغ المودع لعدم مخالفته للقانون ، أنه بنى على أن مصلحة البريد كانت على حق فى قرارها بالامتناع عن الصرف لما قام لديها من شبهة حول شخصية طالبة الصرف بسبب اختلاف البيانات الواردة عنها بدفتر التوفير عن البيانات التى أدلت بها المودع لحسابها من ناحية الجنسية والدين والسن وهى شبهات تسوغ هذا الامتناع . ونزولا من المصلحة كذلك على فتوى مستشار الرأى بمجلس الدولة بالامتناع عن الصرف حتى تستصدر الطالبة حكما بأحقيتها فى الصرف من الجهة المختصة ، وكان الحكم الصادر من محكمة استئناف القاهرة بعد أن تحقق من شخصية طالبة الصرف وتثبته من أنها هى بذاتها صاحبة المبلغ المودع والمبين بدفتر التوفير قضى لوارثتها بأحقيتها فى صرفه . فإن هذا الحكم المدنى يكون قد أزال العقبة المانعة من الصرف بعد أن جلا الشبهة التى أحاطت بشخص المودع لها وكانت سببا فى الامتناع عن الصرف وهو بهذا يعتبر متمما لقضاء محكمة القضاء الإدارى ومنفذا له ومتفقا مع الغاية التى كانت تنشدها مصلحة البريد من وراء هذا الامتناع عن الصرف ، ومن ثم فلا يكون ثمة تناقض بين الحكمين ، وبالتالى يكون الطلب غير مقبول - ولا عبرة بما تزيدت فيه محكمة القضاء الإدارى من التعرض لبحث موضوع الأحقية فى الصرف لأن ذلك فضلا عن خروجه عن نطاق الخصومة التى كانت مطروحة عليها - ولم تكن بها ثمة حاجة إليها للفصل فى طلب إلغاء القرار الإدارى أو رفضه - فإنه أمر يخرج أصلا عن ولايتها بالفصل فيه ، ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول هذا الطلب [محكمة تنازع الاختصاص بمحكمة النقض ١٩٦١/٣/٢٥ - المكتب الفنى - ١٢ - ٥] .

في كل منهما [١] . وإذا كان احد الحكمين قضي بالزام بنك ناصر بأداء دين عليه في حين أن الحكم الآخر قضى بالزام البنك الاهلى بقيمة شهادات استثمار مخلفة من متوفاة بغير وارث فلا يوجد تناقض بين الحكمين يؤدى إلى تعذر تنفيذهما معا إذ لايحول تنفيذ احدهما دون تنفيذ الآخر لاختلاف المحكوم به والطرف الملزم بالتنفيذ في كل منهما عن الآخر [٢] . كذلك إذا اتضح

---

(١) تقضى بأن «مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين هو أن يكون النزاع قائما بشأن تنفيذ حكمين نهائيين حسما النزاع وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما معا . ومن ثم فإن ما أثير بشأن التعرض بين مضمون حكم البراءة وقرار مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى – أيا ما كان وجه الرأى فيما فصل فيه الحكم الجنائى فصلا لازما – لايتحقق به التناقض الذى يتعذر معه تنفيذ الحكمين معا . ذلك أن تنفيذ الحكم الصادر ببراءة البائعة والمشترى بصفته من تهمة تعطيل أحكام قانون الاصلاح الزراعى لايحول دون تنفيذ قرار مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى والاستيلاء على الأطيان التى لم يعتد بتصرف البائعة فيها لاختلاف مجال التنفيذ فى كل منهما . الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى» . [المحكمة الدستورية العليا ٥/٤/١٩٨٠ – الجزء الأول – ٢٦٦ ، وحكمها بجلسة ٢/٥/١٩٨٠ فى القضية رقم ٣ لسنة ١ قضائية تنازع – وكانت البائعة (التى تخضع لقانون الاصلاح الزراعى) والمشترى قد قدما للمحكمة الجنائية بتهمة ابرام عقد بيع استبعدا بمقتضاه بطريق غير سليم ١٩ فدانا من الاستيلاء خلافا لاحكام قانون الاصلاح الزراعى وقضت المحكمة ببراءتهما – وعلى الجانب الآخر صدر قرار من اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى بالاعتداد بعقد البيع فيما يتعلق بالأرض محل الاعتراض واستبعادها مما يستولى عليه لدى البائعة وفى ٢٩/١١/١٩٦٥ قرر مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى (وهو يعتبر فى هذا المقام بمثابة محكمة لها اختصاصها الوظيفى) بعدم الموافقة على قرار اللجنة القضائية وبالاستيلاء على المساحة موضوع الاعتراض فرفعت أمام المحكمة الدستورية العليا دعوى التنازع بين القرار الصادر فى ٢٩/١١/١٩٦٥ من مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى وبين الحكم الجنائى فقضت المحكمة الدستورية العليا بعدم قبول الدعوى لعدم وجود التناقض الذى يتعذر معه تنفيذ الحكمين معا ذلك أن تنفيذ حكم البراءة لايحول دون تنفيذ قرار مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى والاستيلاء على الأطيان التى لم يعتد بتصرف البائعة فيها لاختلاف مجال التنفيذ فى كل منهما] .

(٢) تقضى بأن مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين هو أن يكون أحد الحكمين صادرا من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة أخرى منها وأن يكونا قد حسما النزاع وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما معا . أما إذا كان التناقض غير قائم بأن كان احد الحكمين لايتعارض تنفيذه مع تنفيذ الحكم الآخر فقد انتفى مناط قبول هذا الطلب . وإذ كان الثابت من الأوراق أن الحكم الصادر من محكمة شمال القاهرة الابتدائية والمؤيد استئنافيا لصالح ... لم يقض قبل البنك الأهلى بشيء إذ لم توجه له أية طلبات حتى يعد خصما حقيقيا فى الدعوى ، وانما صدر هذا الحكم بالزام بنك ناصر الاجتماعى بأن يؤدى إلى ... مبلغ ثمانية آلاف جنيه من المودع لدى البنك الاهلى المصرى باسم ... التى توفيت من غير وارث وكانت مدينة للمحكوم له ، فى حين أن الحكم الصادر من هيئة التحكيم قد قضى بالزام البنك الأهلى المصرى بأن يؤدى لبنك ناصر الاجتماعى مبلغ ٤٩٨٣ جنيها قيمة تصفية شهادات الاستثمار وديعة ... بالبنك الاهلى المصرى بعد استحقاقها لمضى عشر سنوات على اصدارها وذلك على أساس أن ملكية هذه الشهادات قد آلت إلى بيت المال – الذى يمثله بنك ناصر الاجتماعى – وفقا للمادة الأولى من القانون رقم ٧١ =

ان حكم محكمة الاستئناف اقتصر على الفصل فى الأجر والتعويض بينما الحكم الآخر قضى بإلغاء قرار فصل المدعى فإن هذين القضائين ليس بينهما تناقض [١] .

= لسنة ١٦٢ لوفاة ... من غير وارث - وقد اشار هذا الحكم إلى أن ايداع قيمة هذه الشهادات خزينة محكمة عابدين من قبل البنك الأهلى المصرى ليس مبرئا لذمته قبل بنك ناصر الاجتماعى استنادا إلى أنه قد تم بناء على حجز سابق توقع بتاريخ ١٠ يونيو سنة ١٩٧٦ كطلب ... ضد بنك ناصر الاجتماعى تحت يد البنك الاهلى المصرى على شهادات الاستثمار المشار إليها التى لايجوز الحجز عليها قانونا فى نطاق قيمة خمسة آلاف جنيه وأن الحجز المذكور قد أصبح كأن لم يكن بمضى أكثر من ثلاث سنوات عملا بالمادة ٣٥٠ من قانون المرافعات . فإن ما يثيره البنك الأهلى المصرى - المدعى - من قيام تعارض بين الحكمين النهائيين سالفى الذكر لا يتحقق به التناقض الذى يؤدى إلى تعذر تنفيذ الحكمين معا، إذ لا يحول تنفيذ ايهما دون تنفيذ الآخر لاختلاف المحكوم به والطرف الملزم بالتنفيذ فى كل منهما عن الآخر فهو -على ما سلف بيانه- فى الحكم الأول الزام بنك ناصر الاجتماعى باداء دين عليه ، بينما هو فى الحكم الثانى بالزام البنك الاهلى المصرى بقيمة شهادات الاستثمار المخلفة عن المورثة بغير وارث . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/١١/١٩ - الجزء الثانى - ٢٧٣ - وكان قد صدر حكم من محكمة القاهرة الكلية (وتأيد استئنافيا) بالزام بنك ناصر الاجتماعى (بحسبانه ممثل بيت المال الذى تؤول إليه أموال من لا وارث له) بأن يدفع للمدعى ٨٠٠٠ جنيه تركتها المدينة للمدعى مودعة فى البنك الاهلى قبل وفاتها بغير وارث ولم يقض الحكم بالزام البنك الاهلى بشىء إذ لم توجه إليه طلبات فى الدعوى . أما الحكم الآخر فقد صدر من هيئة تحكيم القطاع العام بالزام البنك الاهلى بأن يؤدى لبيت المال (ممثلا فى بنك ناصر الاجتماعى) مبلغ ٤٩٠٠ جنيه قيمة شهادات استثمار كانت مملوكة تلك السيدة المتوفاة عن غير وارث . فتوهم البنك الاهلى وجود تعارض بين الحكمين مما تنص عليه الفقرة ثالثا من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا فرفع دعوى التنازع أمامها فقضت المحكمة الدستورية العليا بعدم قبول هذه الدعوى لعدم وجود تعارض بين الحكمين ، لان تنفيذ احدهما لايحول دون تنفيذ الآخر لاختلاف المحكوم به والطرف الملزم بالتنفيذ فى كل منها عن الآخر فهو فى الحكم الأول إلزام بنك ناصر باداء دين عليه ، وفى الحكم الثانى إلزام البنك الأهلى بقيمة شهادات الاستثمار المخلفة عن المتوفاة بغير وارث] .

(١) قضى بأنه لما كان الثابت من أوراق الدعوى أن المدعى عليه حدد طلباته الختامية أمام محكمة استئناف طنطا بطلب الأجر المستحق له من تاريخ وقفه عن العمل والتعويض عن فصله تعسفيا ، وكان قضاء تلك المحكمة قد اقتصر - فى نطاق الاستئناف المطروح عليها - على الفصل فى هذين الطلبين ، فإن طلب الغاء قرار فصل المدعى عليه الذى اجابته إليه المحكمة الإدارية العليا ، لايكون قد تناقض مع ما طرح على محكمة استئناف طنطا وصدر بشأنه قضاء منها ، بحيث ينتفى قيام أى تنازع بين هذين الحكمين ، الأمر الذى يتعين معه عدم قبول الدعوى . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٣/٧ - الجزء الأول - ٢٩٦ وحكمها الصادر فى ذات الجلسة فى القضية رقم ٢١ لسنة ١ قضائية تنازع - وكانت الوقائع تتمثل فى ان المدعى عليه قد حدد طلباته الختامية أمام محكمة استئناف طنطا بطلب الأجر المستحق له من تاريخ وقفه عن العمل والتعويض عن فصله تعسفيا، ولم يطلب الغاء قرار فصله . وبالتالى اقتصر قضاء هذه المحكمة على ماطلب منها وهو الاجر والتعويض . ومن ثم فإن طلب إلغاء قرار فصله الذى اجابته إليه المحكمة الإدارية العليا لايكون قد طرح على محكمة استئناف طنطا أو صدر بشأنه قضاء منها . ويترتب على ذلك انتفاء قيام التناقض بين هذين الحكمين الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول دعوى التنازع بينهما] .

ولا يكون هناك تناقض أيضا إذا صدر احد الحكمين باجراء وقتى (هو كف تعرض الشركة للمدعى فى استعماله للعين محل الدعوى) ، وهو حكم وقتى لايمس أصل الموضوع الذى صدر فى الحكم الآخر (الذى قضى باعتبار الترخيص الصادر من الشركة للمدعى بالانتفاع بالعين محل النزاع منتهيا[1]) . وإذا صدر حكم مؤقت بالفصل فى الطلب العاجل -الخاص بوقف تنفيذ القرار الصادر من الحارس العام بالموافقة على بيع عقارين- فهو لايناقض الحكم الموضوعى الصادر -بصحة ونفاذ عقد بيع العقارين- [2] . وليس هناك تناقض بين الحكم

(١) قضى بأن «مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة أخرى منها - طبقا للبند «ثالثا» من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - هو أن يكون الحكمان قد حسما النزاع وتناقضا فى شأنه بما يجعل تنفيذهما معا امرا متعذرا . فإذا كان الحكمان مثار النزاع فى الدعوى الماثلة قد صدر أحدهما من محكمة الاسكندرية الابتدائية فى الدعوى رقم ٤٢٣ لسنة ١٩٧٢ مستأنف مستعجل الاسكندرية بكف تعرض الشركة المدعى عليها للمدعى فى استعماله للعين محل الدعوى -وهو حكم وقتى عاجل لايمس أصل موضوع النزاع ولا يعتبر فاصلا فيه - فى حين أن الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى بالاسكندرية فى الدعويين رقمى ٩٢ لسنة ٢٧ قضائية و ٤٠٥ لسنة ٣٥ قضائية هو وحده الذى حسم النزاع الموضوعى - وقضى فيه باعتبار الترخيص الصادر من الشركة المدعى عليها للمدعى بالانتفاع بالعين محل النزاع منتهيا- وبذلك لايكون هناك تناقض بين هذين الحكمين بالمعنى الذى قصده المشرع فى البند «ثالثا» من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا ، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٣/٥/٧ - الجزء الثانى - ٢٥٨ وكانت وقائع الدعوى تتحصل فى ان المحكمة الدستورية قضت بأن الحكمين مثار النزاع صدر احدهما من محكمة الاسكندرية الكلية بهيئة استئنافية للعين محل الدعوى (بحكم وقتى عاجل) ، فى حين ان الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى قد حسم «موضوع» النزاع وقضى باعتبار الترخيص الصادر من الشركة للمدعى بالانتفاع بالعين منتهيا . وانتهت المحكمة الدستورية العليا إلى القضاء بأنه ليس هناك تناقض بين هذين الحكمين بالمعنى الذى قصده المشرع فى البند ثالثا من المادة ٢٥، الامر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى] .

(٢) قضى بأنه «يشترط لاختصاص المحكمة العليا بالفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين أن يكون النزاع قائما بشأن تنفيذ حكمين نهائيين أى حاسمين للنزاع فى موضوعه متناقضين تناقضا يحول دون تنفيذهما معا، فإذا كان أحد الحكمين وهو الحكم الصادر من جهة القضاء الإدارى قد قضى (بوقف تنفيذ القرار الصادر من الحارس العام ووزير الدولة لشئون الحراسات بالموافقة على بيع عقارين) ، وهو حكم مؤقت بطبيعته مقصور على الفصل فى الشطر العاجل من الدعوى وهو طلب وقف تنفيذ القرار المذكور ولم يتعرض لموضوع الدعوى ولا يقيد المحكمة عند نظر هذا الموضوع ، فإن هذا الحكم لا يناقض حكم المحكمة الابتدائية (الصادر بصحة ونفاذ عقد بيع العقارين المذكورين) ، تناقضا يحول دون تنفيذهما معا» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/٢/١ - القسم الثالث - ١٣٦ وكانت دعوى تنازع مرفوعة بشأن حكمين احدهما «وقتى» صادر من جهة القضاء الإدارى «بوقف تنفيذ» قرار صادر من الحارس العام بالموافقة على بيع عقارين للنقابة العامة لعمال النقل البرى ، والحكم الثانى «موضوعى» صادر من جهة القضاء العادى بصحة ونفاذ عقد بيع هذين العقارين . وقد قضت المحكمة العليا (الدستورية) ، (التى كانت تختص آنذاك بنظر دعاوى التنازع) ، بعدم قبول دعوى التنازع للاسباب الموضحة اعلاه]

الصادر بوقف تنفيذ حكم المحكمة العسكرية فى الدعوى التأديبية استنادا إلى أنه قرار إدارى وبين حكم المحكمة العسكرية فى موضوع الدعوى التأديبية [١] . كما قضى بأنه إذا لم يقم تناقض بين منطوق الحكمين بل بين حيثيتين فى الحكم ، لأن التعارض بين هاتين الحيثيتين لايشكل تناقضا فى مجال التنفيذ لانه لا يكون هناك تناقض مانع من التنفيذ . إذ يتعين أن يكون التناقض فى «منطوقي» الحكمين ، فلا يكفى أن يكون هناك مجرد تناقض بين اسباب الحكمين[٢] . اللهم إلا إذا كانت الاسباب مرتبطة بالمنطوق ارتباطا يجعلها جزءا لايتجزأ من هذا

---

(١) قضى بأن «مناط قبول الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر احدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة أخرى منها، أن يكون الحكمان قد حسما النزاع وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما معا . ومن ثم فإذا كانت محكمة القضاء الإدارى لم تتعرض لموضوع الدعوى المطروحة عليها بطلب الغاء حكم المحكمة العسكرية الصادر فى الدعوى التأديبية المقامة على ابن المدعى عليه ولم يصدر منها قضاء فى شأنه ، إنما اقتصر ما فصلت فيه على طلب وقف تنفيذ ذلك الحكم موقتا استنادا إلى أنه قرار إدارى ، وإذ قضت محكمة القضاء الإدارى بذلك ، فإن حكمها فى هذا الشطر العاجل من الدعوى – والذى لايقيدها عند نظر الموضوع – لايكون قد حسم النزاع الموضوعى المعروض عليها وهو على هذا الاساس لايناقض الحكم الصادر من المحكمة العسكرية فى موضوع الدعوى التأديبية – أيا ما كان وجه الرأى فى شأن طبيعته – تناقضا بالمعنى الذى يقصده المشرع فى البند «ثالثا» من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا . ومن ثم تكون الدعوى غير مقبولة» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩/٣/١٩٨٣ – الجزء الثاني – ٢٥٤] .

(٢) قضى بأن «مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين والذى تنعقد للمحكمة الدستورية العليا ولاية الفصل فيه طبقا للبند ثالثا من المادة ٢٥ من قانونها الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ، هو أن يكون النزاع قائما بشأن تنفيذ حكمين نهائيين حسما النزاع وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما معا . فإذا كانت المدعية لا تقول بقيام تناقض فيما انتهى إليه قضاء الحكمين مثار النزاع فى منطوقهما ، ولكنها تبنى طلبها إلى هذه المحكمة على أن ثمة تعارضا يقوم بين ما ورد بأسبابهما . ولا تطلب إليها ترجيح أحد الحكمين على الآخر فى مجال تنفيذه ، بل تبتغى تغليب مؤدى حيثية واردة بأحد الحكمين على حيثية تضمنها الحكم الآخر ، وكان التعارض الذى تثيره المدعية بين هاتين الحيثيتين – بفرض قيامه – لا يشكل تناقضا بين حكمين نهائيين فى مجال التنفيذ بالمعنى الذى يقصده المشرع فى البند ثالثا من المادة ٢٥ من قانون هذه المحكمة مما يستنهض ولايتها للفصل فيه . فإن دعواها تكون – بهذه المثابة – غير مقبولة» . [المحكمة الدستورية العليا ١/١/١٩٨٣ – الجزء الثانى – ٢٥ – وكانت المدعية – وهى يونانية الجنسية – قد رفعت دعوى أمام محكمة القضاء الإدارى بطلب الغاء قرار سلبى بالامتناع عن اعتبار ممتلكاتها متمتعة بضمانات الاتفاقية المصرية اليونانية المبرمة فى سنة ١٩٧٥ فقضى برفض هذه الدعوى ، لان الاتفاقية لاتسرى إلا على الاستثمارات التالية للعمل بها . فى حين أن جهة القضاء العادى (متمثلة فى محكمة استئناف القاهرة) قد قضت برفض دعوى لها باخذ عقار بالشفعة وأوردت حيثية فى اسباب الحكم بأن احكام الاتفاقية تسرى على الاستثمارات السابقة على ابرامها . فرفعت المدعية دعوى التنازع بين الحكمين تأسيسا على قيام التنازع بين الحيثيتين ، فقضت المحكمة الدستورية العليا بعدم قبول دعوى التنازع مستندة إلى أن رافعتها لاتقول بوجود تناقض فى منطوق الحكمين ، ولكنها تبنى طلبها على تعارض فى اسبابهما ولا تطلب

المنطوق . ولا يكون هناك تعارض بين حكمين إذا كان الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا لم يفصل في الجنسية حسب قانون الجنسية بل قضى باعتبار الخصومة منتهية فلا يكون هناك تناقض بينه وبين حكم محكمة الاستئناف الذى قضى برفض الدعوى تأسيسا على أن موضوع الجنسية قد حسم بحكمين اصدرتهما محكمة النقض [1] . وليس بلازم لكى يكون

= ترجيح احد الحكمين على الآخر في مجال تنفيذه ، بل تبقى تغليب مؤدى حيثية بأحدهما على حيثية بالآخر، وهو تعارض لايشكل تناقضا بين الحكمين في مجال التنفيذ بالمعنى المقصود في البند ثالثا من المادة ٢٥ مما يستنهض ولاية المحكمة الدستورية العليا لتفصل فيه ، الأمر الذى يجعل دعواها بالتالي غير مقبولة] .

(١) قضى بأن «مناط قبول طلب الفصل في النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين طبقا للبند ثالثا من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ٧٩ ، هو أن يكون النزاع قائما بشأن تنفيذ حكمين نهائيين حسما النزاع وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما معا ، وإذ كان الثابت من الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا أنه قد قضى باعتبار الخصومة في الدعوى منتهية على أساس أن طلبات المدعين فيها قد تلاقت مع ما قررته الجهة الإدارية من أنها قد اعتبرت مورثتها غير متمتعة بالجنسية المصرية وبذلك تكون هذه الجهة قد استجابت لتلك الطلبات ، وكانت دعاوى اثبات الجنسية - وهى من علاقات القانون العام التى تربط الفرد بالدولة - يقصد بها تقرير مركز قانونى معين يستمد وجوده من نصوص قانون الجنسية ذاته ولا يثبت باتفاق الخصوم عليه وانما تقضى به المحكمة المختصة وفقا لاحكام القانون ، لما كان ذلك فإن الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا المشار إليه بقضائه بانتهاء الخصومة - على ما سلف بيانه - لايكون قد حسم النزاع حول جنسية مورثة المدعية بحكم حائز قوة الأمر المقضى يمنع من طرح النزاع من جديد بشأن إثبات الجنسية أو نفيها ، وبالتالى ينتفى قيام أى تناقض بين هذا الحكم والحكم الصادر من محكمة استئناف القاهرة ، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٢/١٨ - الجزء الثالث - ٣٨٦ وحكمها في جلسة ١٩٨٤/٣/٣ في القضية رقم ٣ لسنة ٥ قضائية تنازع - وكانت المدعية قد اقامت الدعوى بطلب الحكم بعدم اكتساب مورثتها الجنسية المصرية لتمتعها بالجنسية اليونانية وقضت المحكمة الإدارية العليا فيها باعتبار الخصومة منتهية في الدعوى لان طلبات المدعية تلاقت مع ما قررته الجهة الإدارية ، أى انها لم تفصل فى مسألة الجنسية وفقا لقانون الجنسية . كما اقامت المدعية دعوى أخرى بطلب الحكم باقتصار ارث مورثتها سالفة الذكر فيها واخرى تقضى استئنافيا فى الاستئناف رقم ٥ لسنة ٩١ قضائية برفضها تأسيسا على أن موضوع جنسية المورثة قد حسمها حكمان اصدرتهما محكمة النقض فرأت المدعية أن ثمة تناقضا بين حكم المحكمة الإدارية العليا وحكم محكمة الاستئناف . وقالت المحكمة الدستورية العليا ان احد الحكمين (وهو حكم المحكمة الإدارية العليا) لم يفصل فى النزاع حول الجنسية وفقا لقانون الجنسية] . كما قضى فى هذا المنحى أيضا بأن «مناط قبول طلب الفصل في النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين طبقا للبند ثالثا من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ هو أن يكون النزاع قائما بشأن تنفيذ حكمين نهائيين حسما النزاع وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما معا . ولما كانت دعاوى إثبات الجنسية - وهى من علاقات القانون العام التى تربط الفرد بالدولة - يقصد بها تقرير مركز قانونى معين يستمد وجوده من نصوص قانون الجنسية ذاته ولا يثبت باتفاق الخصوم وانما تقضى به المحكمة المختصة وفقا لاحكام القانون . ومن ثم فإن الحكمين الصادرين من المحكمة الإدارية العليا بقضائهما بانتهاء الخصومة - لايكونا قد حسما =

الحكمان من المتعذر تنفيذها أن يكونا قد صدرا «بالالزام» فإن التناقض المؤدى لتعذر التنفيذ قد يكون بين حكمين صادر احدهما «برفض الدعوى» ما دام من المتعذر تنفيذهما معا . ذلك انه يكفى لتعذر التنفيذ ألا يتيسر تنفيذ احدهما إلا باهدار حجية الأخر [١] .

كذلك الشأن لايكون هناك تعارض إذا كان احد الحكمين أو كلا الحكمين قد نفذ ، لان هذا التنفيذ يكون واضحا فى الدلالة على انتفاء قيام التنازع بين الحكمين محل التداعى تناقضا يتعذر معه تنفيذهما ، وبالتالى تكون دعوى التنازع غير مقبولة [٢] .

١١٣- الشرط الخامس : صدور الحكمين محل التنازع على التنفيذ من محكمتين «مستقلتين» وظيفيا وليستا «متحدتين» وظيفيا :

وذلك وفق ما سبق ان شرحناه في بند ٩٥ من هذا الكتاب . فمن شروط قبول دعوى التنازع حول تنفيذ حكمين متناقضين اختلاف «وظيفة» كل من الجهتين المتنازعتين . كأن يكون الحكم فى إحدى الدعويين - المتحدتين موضوعا - صادرا من جهة القضاء العادى ،

= النزاع حول الجنسية بحكم حائز قوة الأمر المقضى يمنع من طرح النزاع من جديد بشأن إثبات الجنسية أو نفيها ، وبالتالى ينتفى قيام أى تناقض بين هذين الحكمين والحكمين الصادرين من محكمة النقض فى الطعنين ٢٠ لسنة ٣٠ و ١٧ لسنة ٣٤ ق أحوال شخصية الامر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى » . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٣/٣ - الجزء الثالث - ٣٩٠] .

(١) المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨١/١٢/٥ - مجموعة احكام هذه المحكمة - الجزء الثانى - صفحة ٢٣٣ - وكان احد الحكمين المتنازعين قد قضى برفض الدعوى بينما قضى الحكم الاخر بقبول الطلبات فى الدعوى . فلما رفعت دعوى التنازع أمام المحكمة الدستورية العليا دفعت المدعى عليها (وهى المحكوم ضدها برفض الدعوى) بعدم قبول دعوى التنازع قولا منها بأن تنفيذ الحكمين النهائيين المتناقضين يستلزم ان يكون الحكمان قابلين للتنفيذ وان ذلك لايتصور - حسب وجهة نظرها - إذا قضى أحدهما برفض الدعوى . ولكن المحكمة الدستورية العليا لم تأخذ بهذا الدفاع وقالت إن الحكمين سالفى الذكر يتعذر تنفيذهما معا ، لان تنفيذ أحدهما لايتأتى إلا باهدار حجية الحكم الآخر ولذلك فمن المتعين عدم الالتفات الى تقوله من حكم ضدها برفض الدعوى .

(٢) أن مناط قبول دعوى الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين وفقا للبند «ثالثا» من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ هو أن يكون النزاع قائما بشأن تنفيذ حكمين نهائيين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة أخرى منها وأن يكون الحكمان قد حسما النزاع وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما معا . ومقتضى ذلك الا يكون الحكمان أو احدهما قد نفذ والا انتفى التنازع بينهما فى مجال التنفيذ . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٢/١٢/١٨ - الجزء الثانى - ٢٨١ - وقالت المحكمة انه إذا ثبت من الأوراق ان احدهما قد نفذ فعلا فيكون قد «انتفى قيام التنازع بين الحكمين محل التداعى فى مجال التنفيذ، وبالتالى تكون الدعوى غير مقبولة»] .

والآخر صادر من جهة القضاء الإدارى مثلا [١] . أو أن الحكم فى إحدى الدعويين صادر من جهة القضاء العادى أو الإدارى ، والآخر صادر من هيئة من الهيئات القضائية المنصوص على أمثلة لها فى البند ١٠٧ من هذا الكتاب [٢] . أو أن يكون احد الحكمين المتناقضين صادرا من هيئة من الهيئات القضائية ، والآخر صادرا من هيئة اخرى من هذه الهيئات القضائية . فى هذه الصور إذا تمسك كل من الشخصين بتنفيذ حكمه فتكون المحكمة الدستورية العليا مختصة بنظر الدعوى . اما إذا كان الحكمان صادرين من جهة قضاء واحدة وتمسك كل بتنفيذه فلا تقبل دعوى تنازع الاختصاص حول تنفيذ حكمين متناقضين لان المحكمتين تنخرطان تحت لواء جهة قضاء واحدة ، ذلك أن محكمة تنازع الاختصاص ليست جهة طعن فى احد هذين الحكمين (كما سنشير إلى ذلك فى بند ١١٤ - وراجع بند ١٠٠) ، بل يقصد بها تحديد الحكم الواجب التنفيذ من بين الحكمين المتناقضين وظيفيا [٣] والصادر احدهما من جهة القضاء والآخر ينتمى إلى جهة قضاء اخرى مستقلة وظيفيا أو إلى هيئة من الهيئات ذات الاختصاص الوظيفى .

الخلاصة أن التناقض بين الحكمين لايخضع لحكم الفقرة ثالثا من المادة (٢٥) إذا كان التناقض بين حكمين تابعين لجهة قضاء واحدة ، أى أن دعوى التنازع الوارد فى الفقرة ثالثا من المادة (٢٥) تفترض تناقضا حول اختصاص «وظيفى» بين حكمين متناقضين «وظيفيا» ، فلا يقبل فى شأنها التناقض حول اختصاص «نوعى» أو حول اختصاص «محلى» بين حكمين يتبعان جهة قضاء وظيفى واحدة . من ذلك ان يصدر أحد الحكمين من الدائرة المدنية بمحكمة المنصورة ويصدر الحكم الثانى من دائرة الاحوال الشخصية بتلك المحكمة ، فإن كليهما يكون صادرا من جهة القضاء العادى [٤] . كذلك الشأن فى أى نزاع يقوم بين دائرتين من دوائر إحدى المحاكم التابعة لجهة قضاء واحدة . ومن ذلك أيضا أن تقضى محكمة الاستئناف بعدم قبول الدعوى وتقضى المحكمة الجزئية برفض الدفع بعدم القبول ، فلا يكون هناك تنازع حول تنفيذ حكمين متناقضين وذلك لوحدة جهة القضاء [٥] ، أو أن يصدر احد الحكمين من محكمة الاسكندرية الابتدائية بهيئة استئنافية ويصدر الحكم الآخر من محكمة

---

(١) محكمة تنازع الاختصاص بالنقض ١٩٦٩/٦/١٢ - المكتب الفنى - ٢٠ - ٥٢٩

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/٦/٥ - القسم الثالث - ٤٧ ، وحكمها فى ١٩٧٦/٧/٣ - القسم الثالث - ٢٣٢

(٣) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/٧/٣ - القسم الثالث - ٢٨ .

(٤) الهيئة العامة للمواد المدنية بمحكمة النقض ١٩٦٦/١/٨ - المكتب الفنى - ١٧ - ٥ ، وحكمها فى ١٩٦٤/٥/٢ - المكتب الفنى - ١٥ - ٤٤ .

(٥) الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ١٩٦٤/١٢/٢٩ - المكتب الفنى - ١٥ - ٩٧١ .

استئناف الاسكندرية فتكون دعوى التنازع حول تنفيذ حكمين متناقضين غير مقبولة لان محكمة التنازع ليست جهة طعن فى تلك الاحكام التى تتبع جهة قضائية واحدة [١] . وكأن يصدر احد الحكمين من محكمة العمال الجزئية باسكندرية ويصدر الحكم الآخر من محكمة العطارين الجزئية وكلتاهما تتبعان جهة قضاء واحدة [٢] . وكذلك الشأن في التنازع الذى يقوم بين محكمة اسوان الابتدائية ومحكمة القاهرة للأمور المستعجلة وكلتاهما تتبع جهة القضاء العادى فإنه يكون غير مقبول ، وذلك لتخلف شرط اختلاف الجهتين القضائيين المتنازعتين [٣] . وإذا قضى نهائيا فى جنحة بالادانة فى تهمة اخفاء اشياء مسروقة وقضى فى جنحة اخرى فى تهمة اخفاء اشياء مسروقة ببراءته فلا يقبل منه رفع دعوى التنازع عن تنفيذ حكمين متناقضين لانهما يتبعان جهة قضاء واحدة [٤] . وإذا قضى من محكمة النقض بعدم جواز نظر الدعوى وقضى من المحكمة العليا الشرعية بحكم مناقض فإن الحكمان يصبحان بعد العمل بالقانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ الذى الغى المحاكم الشرعية صادرين من جهة قضاء واحدة هى جهة القضاء العادى [٥] . فالواقع أن مناط قبول طلب الفصل فى التنازع حول تنفيذ حكمين متناقضين هو أن يكون احد الحكمين صادرا من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٠/٢/٢٢ - الجزء الأول - ٢٥٢ . وقد اصدرت المحكمة فى جلسة ١٩٨٠/٢/٢ حكما فى القضية رقم ١٤ لسنة ١ قضائية تنازع تضمن ذات المبدأ بشأن حكمين صدرا بعدم الاختصاص من المحكمة الإدارية باسيوط والمحكمة التأديبية للعاملين بوزارة الداخلية وكلاهما تابع لجهة القضاء الإدارى .

(٢) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٢/٥/٦ - القسم الثالث - ٦٩ .

(٣) المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٠/١١/٧ - القسم الثالث - ٧ .

(٤) قضى بأن «مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين طبقا للبند «ثالثا» من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ، هو أن يكون احد الحكمين صادرا من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة أخرى منها ، وأن يكونا قد حسما النزاع وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما معا ، ومؤدى ذلك أن النزاع الذى يقوم بسبب التناقض بين الأحكام وتنعقد لهذه المحكمة ولاية الفصل فيه هو النزاع الذى يقوم بين أحكام أكثر من جهة من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ، ولا تمتد ولايتها إلى النزاع بين الأحكام الصادرة من المحاكم التابعة لجهة واحدة منها ، لأنها لاتعد جهة طعن فى تلك الأحكام ولا تتولى تصحيح ما قد يشوبها من أخطاء» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/١/٢ - الجزء الأول - ٢٧٦ ، وحكمها بذات الجلسة فى القضية رقم ٢ لسنة ٢ قضائية تنازع وكان المطلوب منها وقف تنفيذ حكم صادر من الجنحة رقم ٥٤٦١ لسنة ١٩٧٩ من محكمة شرق القاهرة لتناقضه مع حكم صادر من الجنحة ٥٠١٠ لسنة ١٩٧٩ من شرق القاهرة فقضت المحكمة الدستورية العليا بعدم قبول دعوى التنازع سالفة الذكر] .

(٥) قضى بأن «مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين طبقا للبند ثالثا من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - هو أن يكون أحد الحكمين صادرا من =

والآخر من جهة أخرى منها – مما مؤداه أن التنازع الذى تختص به هذه المحكمة هو النزاع الذى يقوم بين تنفيذ احكام أكثر من جهة من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى . ولا تمتد ولايتها إلى النزاع بين الاحكام الصادرة من المحاكم التابعة لجهة واحدة منها ، لان المحكمة الدستورية العليا لاتعد جهة طعن فى تلك الاحكام ولا تتولى تصحيح ما قد يشوبها من اخطاء ، ومن ثم فإن الحكم الاستئنافى وحكم النقض الصادرين من محكمتين تتبعان جهة قضاء واحدة هى جهة القضاء العادى لا يجوز رفع دعوى التنازع حول تنفيذهما، فإن رفعت تكون غير مقبولة [١] .

ويلاحظ أنه فيما مضى كانت المحاكم الشرعية والمجالس الملية جهات قضاء مستقلة عن جهة القضاء العادى ، ولذلك كان من المتصور أن ترفع دعاوى التنازع على تنفيذ حكمين متناقضين بين احكام الأحوال الشخصية (أو الوقف) الصادرة من جهة القضاء الشرعى وبين جهات القضاء الملى [٢] أو بين جهة القضاء الشرعى أو جهات القضاء الملى، وبين جهة القضاء العادى [٣] . وفى مرحلة تشريعية تالية الغيت جهة القضاء الشرعى وجهات القضاء الملى

= أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى والآخر من جهة أخرى منها ، وأن يكونا قد حسما النزاع وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما معا ، مما مؤداه أن النزاع الذى يقوم بسبب التناقض بين الاحكام وتنعقد لهذه المحكمة ولاية الفصل فيه – هو النزاع الذى يقوم بين أحكام أكثر من جهة من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى، ولا تمتد ولايتها إلى النزاع بين الاحكام الصادرة من المحاكم التابعة لجهة واحدة منها ، لانها – على ما تقدم – لاتعد جهة طعن فى تلك الاحكام ولا تتولى تصحيح ما قد يشوبها من أخطاء ، وإذ كان الحكم الاستئنافى وحكم النقض سالفا الذكر صادرين من محكمتين تتبعان جهة قضائية واحدة هى جهة القضاء العادى ، فإن الدعوى – من هذا الوجه – تكون كذلك غير مقبولة . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١/٢١ – الجزء الثالث – ٣٨٠ وكان المدعى قد رفع دعواه أمام محكمة جنوب القاهرة للأحوال الشخصية بطلب الحكم باستحقاقه فى أعيان وقف فقضى استئنافيا فى الاستئناف رقم ١٣٠ لسنة ٩٥ قضائية باستحقاقه لثلاثة ارباع الوقف فطعنت وزارة الأوقاف فى الحكم فقضت فى الطعن رقم ٤٦ لسنة ٥١ قضائية بالغاء الحكم المستأنف وبعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بحكم النقض رقم ١٨ لسنة ٢٩ قضائية فرفع المدعى دعوى التنازع الحالية قائلا فيها أن حكم النقض قد شابه البطلان استنادا إلى مخالفته لحكم سبق صدوره من المحكمة الشرعية العليا فى الدعوى رقم ٣٣١ لسنة ١٩٣٣/٣١ فضلا عن مخالفة حكم النقض فى الطعن القديم رقم ١٨ لسنة ٢٩ قضائية للشريعة الاسلامية] .

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١/٢١ – الجزء الثالث – ٣٨٠ .

(٢) الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٩/١/٩ – المكتب الفنى – ١٠ – ٣ . وحكمها فى ٢٩ /١١/١٩٥٤ – المكتب الفنى – ٦ – ٢ . وحكمها فى ١٩٥٤/١٢/١٨ – المكتب الفنى – ٦ – ٢٦ . وحكمها فى ١٩٥٥/٣/٢٦ – المكتب الفنى – ٦ – ٤٢١، وحكمها فى ١٩٥٤/٥/٢٢ – المكتب الفنى – ٥ – ٦٨٧ . وحكمها فى ١٩٥٤/٥/٢٢ – المكتب الفنى – ٥ – ٧١٢ .

(٣) الجمعية العمومية لمحكمة النقض ١٩٥٨/٦/١٤ – المكتب الفنى – ٩ – ٢٦٥ .

بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، ومنذ العمل بهذا القانون أضحى اختصاص جهة القضاء الشرعى وجهات القضاء الملى منخرطا فى اختصاص جهة القضاء العادى ، وأضحت المحاكم التى تنظر المسائل التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية والمجالس الملية هى من ضمن المحاكم التابعة لجهة القضاء العادى ، وبالتالى فإنه إذا وقع تنازع حول تنفيذ حكمين متناقضين فى مسائل الاحوال الشخصية (أو الوقف) بين هذه المحاكم فإنه يكون تنازعا بين محاكم تتبع جهة قضاء واحدة هى جهة القضاء العادى ، فلا يقبل فى شأنها - الآن - أن ترفع دعوى التنازع حول تنفيذ حكمين متناقضين أمام المحكمة الدستورية العليا . لان التنازع يكون قائما آنئذ بين محكمتين تتبعان جهة قضاء واحدة (هى جهة القضاء العادي) التى اضحت - منذ العمل بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ - تختص أيضا بمسائل الأحوال الشخصية (والوقف) التى كانت تختص بها فيما مضى - قبل القانون سالف الذكر جهات قضاء مستقلة عن جهة القضاء العادى ، وهى جهة القضاء الشرعى وجهات القضاء الملى . ولهذا السبب قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم قبول الدعوى التى ترفع بشأن تنازع الاختصاص الوظيفى بين حكم صادر من المحكمة العليا الشرعية ، وحكم أخر صادر من محكمة النقض لان هاتين المحكمتين صارتا - منذ العمل بالقانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ - تابعتان لجهة واحدة وهى جهة القضاء العادى ، ومن ثم لايقبل تنازع الاختصاص الوظيفى بينهما ، إذ يستلزم هذا التنازع الوظيفى أن يكون النزاع بين جهتين من جهات القضاء أو هيئة اخرى ذات اختصاص قضائى [1] . وكذلك الشأن في التنازع حول تنفيذ حكمين متعارضين . وراجع في تفصيل ذلك ايضا صفحة ٣٦٧ حتى ٣٧٠ .

١١٤- التكييف الصحيح لدعوى التنازع حول تنفيذ حكمين متعارضين انها ليست جهة طعن : سبق ان شرحنا ذلك عند الكلام عن تنازع الاختصاص الايجابى والسلبى فى بند (١٠٠) فيراجع ما ذكرناه هناك .

١١٥- الاثر الذى يترتب على صدور الحكم فى دعوى التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين : سبق أن شرحنا ذلك عند الكلام على تنازع الاختصاص الايجابى أو السلبى فى بند (١٠١) فيراجع ماذكرناه هناك .

---

(١) المحكمة الدستورية العليا ٥/٣/١٩٨٨ - القضية رقم ٤ لسنة ٦ قضائية تنازع

الباب الرابع
إجراءات الدعاوى التى تنظرها المحكمة الدستورية

تقسيم : نتكلم فى هذا الباب عن إجراءات الدعوى الدستورية ، وإجراءات دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى ، وإجراءات دعوى التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين .

١١٦- الفرق بين إجراءات رفع الدعوى الدستورية واتصالها بالمحكمة وبين الدعويين الأخريين : ترفع الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا إما بتمكين الخصم أمام محكمة الموضوع من رفعها من هذه المحكمة الموضوعية ، وإما باحالتها من المحكمة الموضوعية المختصة ، وإما بالتصدى من المحكمة الدستورية العليا ، وذلك على النحو الذى شرحناه فى بنود من (١) إلى (٧) من هذا الكتاب . أما دعوى تنازع الاختصاص ، ودعوى التنازع على تنفيذ حكمين نهائيين ، فترفعان - بالطريق المباشر - أمام المحكمة الدستورية العليا ، بايداع صحيفتهما قلم الكتاب كالشأن فى الدعاوى العادية التى ترفع إلى المحاكم . كأن يكون رافع هذه الدعوى هو احد المدعين أو أحد المدعى عليهم فى أى من هاتين الدعويين محل تنازع الاختصاص أو التنازع على تنفيذ حكمين نهائيين [١] .

ويلاحظ أنه تسرى على قرارات الاحالة والدعاوى والطلبات التى تقدم إلى المحكمة الدستورية العليا ، القواعد المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية وذلك بما لايتعارض مع طبيعة اختصاص هذه المحكمة والاوضاع المقررة أمامها [المادة ٢٨ من قانون المحكمة الدستورية العليا] . أى أن دعوى الدستورية - سواء رفعت بطريق الاحالة من محكمة الموضوع

---

(١) وتصدر الأحكام وقرارات المحكمة من سبعة اعضاء ويرأس جلساتها رئيسها أو اقدم اعضائها وعند خلو منصب الرئيس أو غيابه أو وجود مانع لديه يقوم مقامه الأقدم فالأقدم من أعضائها فى جميع اختصاصاته (المادة ٣ من قانون المحكمة الدستورية العليا) .

أو بطريق الدعوى الأصلية – وكذلك دعاوى تنازع الاختصاص، ودعاوى التنازع على تنفيذ حكمين نهائيين يتبع فى شأنها – كأصل عام – احكام قانون المرافعات ، فيما عدا ما يتعارض معها من احكام تقتضى طبيعة اختصاص المحكمة والاوضاع المقررة أمامها احكام خاصة تخالف قانون المرافعات (١) .

وإذا تحدد فى الدعاوى الدستورية ميعاد معين لرفعها فيجب أن ترفع فى هذا الميعاد وإلا كانت غير مقبولة وذلك على تفصيل سبق ايضاحه فى بند (٢) من هذا الكتاب فيراجع هناك . أما دعوى تنازع الاختصاص الوظيفى ودعوى التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين فليس لهما ميعاد محدد . وقد توهم بعض المتقاضين أن دعوى التنازع تعتبر طريقا غير عادى من طرق الطعن فى الاحكام ، وبالتالى يتعين أن ترفع فى الميعاد المحدد لرفع طريق الطعن غير العادى ، ولكن المحكمة الدستورية العليا قد أوضحت التكييف الصحيح لهذه الدعوى بأنها دعوى عادية وليست طعنا غير عادى ، وقالت إن مسائل تنازع الاختصاص لاتعتبر طريقا من طرق الطعن غير العادية فى الأحكام القضائية حتى تجرى فى شأنه المواعيد المحددة لها . ولذلك فليس هناك ميعاد محدد لتقديم صحيفة هذه الدعوى (أو الطلب بها) بحيث يترتب على فواته عدم قبول هذه الدعوى . وذلك حرصا من المشرع على عدم اغلاق السبيل لفض التنازع وعلى

---

(١) من ذلك مثلا أن الدعوى الدستورية – خلافا لقانون المرافعات – يجب ألا ترفع بصحيفة تودع قلم الكتاب مباشرة من الخصم فى الدعوى كما هو الشأن فى المادة ٦٣ من قانون المرافعات ، بل ترفع بإحدى الطرق الثلاث السابق تحديدها . ومن ذلك مثلا أن المادة (١١٠) الخاصة بعدم الاختصاص والاحالة الواردة فى قانون المرافعات لاتطبق على الدعاوى أمام المحكمة الدستورية العليا ولا تصلح وسيلة لاتصال الدعوى بالمحكمة الدستورية العليا التى يتعين أن ترفع إليها الدعوى (إذا كانت الدعوى دستورية) بإحدى الطرق الثلاثة التى قررها قانون المحكمة الدستورية العليا وليس من بينها طريق الاحالة وفقا للمادة ١١٠ مرافعات . ويتعين إذا كانت الدعوى من دعاوى تنازع الاختصاص ، أو التنازع حول تنفيذ حكمين نهائيين أن ترفع الدعوى بايداعها قلم الكتاب وليس بطريق تحانتها عملا بالمادة ١١٠ مرافعات .

ومن ذلك أيضا أنه إذا كان الوجه الذى يثيره المدعى للتنازع على الاختصاص أو لدعوى عدم الدستورية يثار لأول مرة أمام هيئة المفوضين فإنه لايكون مقبولا ، إذ يكون هذا الوجه من وجوه الدعوى لم يتصل بالمحكمة الدستورية التى تنظر الدعوى اتصالا مطابقا للاوضاع التى قررها قانون المحكمة الدستورية العليا . وفى هذا مخالفة لاحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية بسبب نصوص المحكمة الدستورية العليا .

ومن ذلك أيضا ان المنازعة فى تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا لايعرض على قاضى التنفيذ كما ينص على ذلك قانون المرافعات ، بل يعرض على المحكمة الدستورية العليا كما ينص قانونها . وكذلك فإن الاشكال فى تنفيذ هذا الحكم لايوقف التنفيذ بقوة القانون كما ينص على ذلك قانون المرافعات ، بل ان الامر يرجع فى تقديره إلى المحكمة الدستورية العليا التى تنظر الاشكال فى التنفيذ كما ينص على ذلك قانونها .

قيام رقابة مهيمنة تحسم الخلاف حول الاختصاص وتحدد الجهة المختصة بنظر النزاع [١] . هذا ويلاحظ أن المحكمة الدستورية العليا في ممارستها لاختصاص الرقابة على دستورية القوانين واللوائح ليست محكمة موضوع ، وليست جهة طعن بالنسبة إلى محكمة الموضوع ، ولها طريق خاص في رفع الدعوى الدستورية اليها . وترتيبا على ذلك فإن الدعوى الدستورية التي ترفع إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في موضوعها لاتكون مقبولة [٢] . (راجع بند ١٠٠).

فالخلاصة إذن أن الدعوى الدستورية لاتتصل بالمحكمة الدستورية العليا إلا إذا رفعت بإحدى الطرق الثلاث التي اشار إليها القانون ، وان دعوى تنازع الاختصاص الوظيفي، أو التنازع على تنفيذ حكمين نهائيين متعارضين لاتتصل بالمحكمة الدستورية العليا إلا إذا رفعها

---

(١) قضى بأنه «لايعتبر طلب الفصل في الاختصاص طريقا من طرق الطعن في الأحكام ولا تعتبر المحكمة العليا وهي بصدد الفصل في هذا التنازع جهة طعن في تلك الأحكام ولا تمتد ولايتها إلى بحث مدى مطابقة تلك الأحكام للقانون وتصحيحها وتقويمها بل يقتصر بحثها على تحديد أي الجهات القضائية المتنازعة هي المختصة بالفصل في المنازعة . ولما كانت المؤسسات الصحفية هي في حقيقتها مؤسسات خاصة ذلك أن المشرع اجرى عليها حكم المؤسسات العامة في مسائل حددها على سبيل الحصر وهي المتعلقة بكيفية تأسيس الشركات المساهمة التي تنشئها وتنظيم علاقتها بهذه الشركات وبأحوال مسئولية مديري المؤسسات الصحفية ومستخدميها المنصوص عليها في قانون العقوبات ثم المسائل المتعلقة بمزاولة التصدير والاستيراد وهو ما يدل بوضوح على أن هذه المؤسسات تعتبر فيما عدا هذه المسائل مؤسسات خاصة ومن ثم لايعتبر العاملون بها موظفين عموميين ولا يكون تصرفاتها بشأن هؤلاء العاملين صفة القرارات الإدارية . وإذ كان اختصاص مجلس الدولة بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار المترتبة على قرارات الفصل من الخدمة منوط بأن يكون الفصل متعلقا بموظف عام سواء أكان فصلا تأديبيا أو بغير الطريق التأديبي . فإن الدعوى المرفوعة من المدعية عن الاضرار المترتبة عن قرار فصلها من خدمة دار أخبار اليوم وهي في هذا الخصوص مؤسسة خاصة فلا يعتبر موظفوها من الموظفين العموميين ، ومن ثم فإن هذا القرار لايعتبر قرارا إداريا ويكون الاختصاص بنظره لجهة القضاء العادي » [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٥/١/٤ - القسم الثالث - ١٢٠ وكانت محكمة القاهرة الابتدائية عندما رفعت إليها دعوى التعويض عن الفصل قد قضت بعدم اختصاصها كما قضت محكمة القضاء الإداري بعدم اختصاصها وقالت المحكمة العليا (الدستورية) أن هذه الدعوى من اختصاص القضاء العادي وفق الاسباب سالفة الذكر] . وراجع ايضا حكم المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٠/١٢/١٦ - الجزء الأول - ٢٧٠ .

(٢) قضى بأن «المحكمة الدستورية العليا في ممارستها اختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح ليست محكمة موضوع ، وليست جهة طعن بالنسبة إلى محكمة الموضوع ، وإنما هي جهة قضاء ذات اختصاص أصيل حدده قانون إنشائها، وأن الدعوى الدستورية لاترفع إلا بطريق الاحالة إليها من محكمة الموضوع إذا تراءى لها عدم دستورية نص في قانون أو لائحة يكون لازما للفصل في النزاع أو بناء على دفع يثار أمام محكمة الموضوع تقدر المحكمة المذكورة جديته وذلك للفصل في المسألة الدستورية . ومن ثم فإن الدعوى الدستورية إذ وردت إلى هذه المحكمة للفصل في موضوعها ، فإنها لاتكون قد اتصلت بالمحكمة اتصالا مطابقا للأوضاع القانونية ، وبالتالي تكون غير مقبولة» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٧/١/٣ - الطعن رقم ٤ لسنة ٧ قضائية دستورية] .

صاحب الشأن إليها بدعوى تودع قلم كتاب المحكمة . فالمادتين ٣٤ و ٣٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا ، قد أوجبتا أن تقدم الطلبات وصحف الدعاوى إلى المحكمة الدستورية العليا بايداعها قلم كتابها وأن يكون موقعا عليها من محام مقبول أمام المحكمة (أو عضو بهيئة قضايا الدولة بدرجة مستشار على الأقل حسب الأحوال) مما مفاده أن المشرع قد رأى – نظرا لطبيعة المحكمة الدستورية العليا والدعاوى والطلبات التى تختص بنظرها – أن يكون رفعها إليها عن طريق تقديمها لقلم كتابها ومع مراعاة ما نص عليه القانون من أوضاع معينة تطلبها فى كل من الدعاوى والطلبات التى تختص بها المحكمة (ولم يستثن من ذلك إلا ما نصت عليه المادة ٢٩ (أ) من جواز أن تحيل إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى أثناء نظرها إحدى الدعاوي). لما كان ذلك وكانت الإجراءات التى رسمها قانون المحكمة الدستورية العليا لرفع الدعاوى والطلبات التى تختص بالفصل فيها تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلا جوهريا تغيا به المشرع مصلحة عامة حتى ينتظم التداعى أمام المحكمة الدستورية العليا بحيث إذا لم ترفع هذه الدعاوى أو الطلبات إلى هذه المحكمة وفقا لتلك الإجراءات والاوضاع ، فإنها لاتكون قد اتصلت بالمحكمة اتصالا مطابقا للقانون ويتعين الحكم بعدم قبولها [١] .

هذا ويلاحظ ان المادة (١١٠) من قانون المرافعات لاتنطبق علي الاحكام التي تصدر من المحكمة الدستورية العليا . من ذلك مثلا أن صحيفة الدعوى الدستورية إذا لم ترفع إلي المحكمة

---

(١)المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٤/٧ – الجزء الثالث – ٢٩٥ – ثم استرسلت المحكمة فى حكمها سالف الذكر قائلة انه لما كانت الدعوى الماثلة قد رفعت أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية طعنا فى الحكم الصادر من المحكمة العليا فى القضية رقم ٩ لسنة ٤ قضائية «دستورية» بطلب الغاء هذا الحكم وما يترتب عليه من آثار توصلا إلى اعادة النظر فى موضوع هذه القضية وهو الطعن بعدم دستورية القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ والقرار بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ، ولم تقدم صحيفتها إلى قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا فإن تلك الدعوى لاتكون قد أتصلت بالمحكمة اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا مما يتعين معه الحكم بعدم قبولها . [هذه الدعوى كانت قد رفعت إلى المحكمة عن غير طريق ايداعها فى قلم الكتاب ولم تكن المحكمة المرضوعية قد احالت الدعوى بالطريقة المنصوص عليها فى المادة – ١/٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا، بل قضت بعدم اختصاصها و «باحالتها» إلى المحكمة الدستورية العليا عملا بنص المادة (١١٠) مرافعات فقالت المحكمة الدستورية العليا ان الاحالة عملا بالمادة (١١٠) مرافعات تختلف عن «الاحالة» عملا بالمادة (١/٢٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا ولا تصلح لاتصال الدعوى بالمحكمة الدستورية] . كما تقول المحكمة الدستورية العليا فى حكم آخر انه إذا كان المدعى قد قدم مذكرة – غير موقعة من محام – اثناء سير الدعوى طلب فيها طلبات مغايرة لطلباته الأصلية فى الدعوى مما يعتبر بمثابة دعوى جديدة لم ترفع إلى المحكمة بالاجراءات المعتادة لرفع الدعاوى أمام المحكمة الدستورية المنصوص عليها فى المادة ٣٤ من قانون هذه المحكمة والتى توجب أن تكون الطلبات وصحف الدعاوى التى تقدم إلى المحكمة موقعا عليها من محام مقبول للحضور أمام المحكمة ، فإنه يتعين الالتفات عما جاء بهذه المذكرة [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/١/٢١ – الجزء الثالث – ٣٨٠] .

المذكورة بإحدي الطرق الثلاث المحددة لرفعها، بل قضت محكمة الموضوع بعدم اختصاصها «وباحالتها» إلى المحكمة الدستورية العليا عملا بنص المادة (١١٠) مرافعات . فإنها تكون غير مقبولة . لأن «الاحالة» وفقا للمادة (١١٠) مرافعات ليست إحدى الطرق الثلاث التى تتصل فيها الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا وفق قانون انشائها فلا ينطبق عليها الأصل العام الوارد فى قانون المرافعات المدنية والتجارية [١] . إذ المقصود «بالاحالة» المنصوص عليها فى المادة ١/٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا هو أن تقوم المحكمة الموضوعية «باحالة» الدعوى الموضوعية إلى المحكمة الدستورية العليا لكى تفصل فى عدم دستورية النص المعروض على هذه المحكمة (وهى إحدى الطرق الثلاث لاتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا) لا أن تقضى - المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى «واحالتها» إلى المحكمة الدستورية العليا تقضى فيها عملا بنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات، فإذا احيلت إليها الدعوى على هذا الوجه فإنها تقضى بعدم قبولها، لأنها لم تتصل بالمحكمة الدستورية العليا بإحدى الطرق الثلاثة التى رسمها القانون لاتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا [٢] . ومن ناحية أخرى فإنه لا تتصل الدعوى بالمحكمة الدستورية العليا إذا رفعت إليها

---

(١) المحكمة العليا (الدستورية) فى ١٩٧١/٧/٣ - مجموعة احكام هذه المحكمة - القسم الثالث - صفحة ٣٤ - وكانت الوقائع تتمثل فى أن أحد الأشخاص قد أقام دعوى أمام محكمة بندر المنيا ضد وزيرى الأوقاف والاصلاح الزراعى بالزامهما بأداء مبلغ له . وقد قضى فيها استئنافيا من محكمة المنيا الكلية بهيئة استئنافية بعدم اختصاص جهة القضاء العادى بنظر الدعوى وباحالتها إلى محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة فقضت هذه الاخيرة بدورها فى ١٩٧١/٥/٣١ بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وباحالتها إلى المحكمة العليا (الدستورية) للاختصاص بحسبانها مختصة بنظر دعاوى تنازع الاختصاص فقضت المحكمة العليا (الدستورية) - بحسبانها محكمة تنازع اختصاص - بعدم قبول الدعوى . لانها لم تتصل بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا - واضافت موضحة ان «الاحالة» التى تنص عليها المادة (١١٠) من قانون المرافعات لاتنطبق على هذه الحالة المطروحة أمامها . لانها لاتكون إلا بين المحاكم صاحبة الولاية فى الفصل فى موضوع الدعوى ولا يمتد حكمها إلى مثل هذه الحالة التى تنظرها المحكمة العليا (الدستورية) بحسبانها المحكمة المختصة آنذاك بنظر دعاوى تنازع الاختصاص التى يقتصر دورها - فى مسائل تنازع الاختصاص - على تعيين المحكمة المختصة وظيفيا بنظر الدعوى دون الفصل فى موضوع النزاع . [يراجع فى هذا المعنى أيضا حكم المحكمة العليا (الدستورية) فى الدعوى رقم ٤ لسنة ٢ ق تنازع . وحكمها فى الدعوى رقم ٥ لسنة ٢ ق تنازع . وحكمها فى الدعوى ٨ لسنة ٢ ق تنازع. وكلها بذات الجلسة ومنشورة بالمرجع السابق صفحات ٣٩ ، ٤٢ ، ٤٥ على التوالي وهى احكام صادرة جميعها فى دعاوى تنازع اختصاص] .

(٢) الاحالة المنصوص عليها فى المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا . تختلف عن الاحالة المنصوص عليها فى المادة ١١٠ من قانون المرافعات ومن ثم فإنه إذا قضى فى الدعوى بعدم الاختصاص ولائيا بنظرها وباحالتها إلى المحكمة الدستورية العليا . فلا تعتبر انها اتصلت بالمحكمة الدستورية العليا بوجه قانونى ذلك ان «الاحالة ليست طريقا لاتصال الدعاوى والطلبات بالمحكمة الدستورية العليا - إلا فى الحالة المنصوص عليها استثناء فى المادة ٢٩ (أ) من قانون المحكمة=

بهذه الطريقة حتى لو كانت الدعوى من دعاوى تنازع الاختصاص أو دعاوى التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين لان هاتين الدعويين لاترفعان بطريق عدم الاختصاص والاحالة عملا بالمادة (١١٠) مرافعات ، بل يتعين لاتصالها بالمحكمة الدستورية العليا أن تودع صحيفتها بقلم الكتاب . كما أن المادة (١١٠) من قانون المرافعات لايجرى إعمالها الا بين المحاكم صاحبة الولاية بالفصل في الموضوع ولا يمتد حكمها إلي المحكمة الدستورية العليا التي يقتصر دورها في تنازع الاختصاص علي تعيين المحكمة المختصة ولائيا بنظر الدعوي دون الفصل في موضوع النزاع [١] . كما لاتكون الدعوى الدستورية مقبولة ، ولا دعوى تنازع الاختصاص أو

ـ وبالتالى فإنه لامحل لاعمال نص المادة ١١٠ من قانون المرافعات – التى توجب على المحكمة عند القضاء بعدم اختصاصها أن تحيل الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها – بالنسبة إلى الدعاوى والطلبات التى ينعقد الاختصاص بالفصل فيها للمحكمة الدستورية العليا وحدها طبقا للاجراءات والاوضاع المنصوص عليها فى قانونها وذلك تما نصت عليه المادة ٢٨ من هذا القانون من أنه «فيما عدا ما نص عليه فى هذا الفصل (الفصل الثانى الاجراءات) تسرى على قرارات الاحالة والدعاوى والطلبات التى تقدم إلى المحكمة الأحكام المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية بما لايتعارض وطبيعة اختصاص المحكمة والاوضاع المقررة أمامها» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٤/٧ – الجزء الثالث .. ٣٩٥ وكان المدعى قد اقام دعواه أمام المحكمة الكلية بجنوب القاهرة طالبا الحكم بتقرير بطلان وانعدام الحكم الصادر من المحكمة العليا (الدستورية) فى القضية ٩ لسنة ٤ القضائية دستورية فقضت محكمة جنوب القاهرة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وتطبيقا تأسيسا على ان دعوى «انعدام» الحكم يجب رفعها أمام ذات المحكمة التى أصدرته كما أن طلب «بطلان» الحكم يكون بطريق الطعن فيه وليس بدعوى مبتدأة . طعن المدعى فى الحكم بالاستئناف فقضت محكمة الاستئناف بتأييد حكم محكمة أول درجة بعدم الاختصاص «وباحالة» القضية إلى المحكمة الدستورية العليا المختصة عملا بالمادة ١١٠ من قانون المرافعات . فقضت المحكمة الدستورية العليا بعدم قبول الدعوى للاسباب الموضحة اعلاه] . كما قضت فى حكم آخر بأن «القانون قد نص على أن ترفع دعوى تنازع الاختصاص إلى المحكمة العليا (الدستورية) بعريضة موقعة من محام مقبول للمرافعة أمامها تودع قلم كتابها ، وحدد البيانات التى تتضمنها ، كما بين الاجراءات التالية لذلك الايداع . ولما كانت ولاية المحكمة العليا (الدستورية) فى موضوع تنازع الاختصاص لا تقوم إلا باتصالها بالطلب إتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا – على النحو المتقدم ذكره ، ولما كان هذا الطلب لم يقدم إليها طبقا لهذه الأوضاع ، وإنما أحيل إليها من محكمة القضاء الإدارى إثر حكمها بعدم الاختصاص «والاحالة» إلى المحكمة العليا (الدستورية) فإنه يكون غير مقبول، ذلك أن «الاحالة» المشار إليها فى المادة ١١٠ من قانون المرافعات لاتكون إلا بين المحاكم صاحبة الولاية بالفصل فى موضوع الدعوى ، ولا يمتد حكمها إلى المحكمة العليا (الدستورية) التى يقتصر دورها – فى مسائل تنازع الاختصاص – على تعيين المحكمة المختصة ولائيا بنظر الدعوى دون الفصل فى موضوع النزاع . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧١/٧/٣ – القسم الثالث – ٣٤ – وكانت الدعوى قد قضى فيها استئنافيا من جهة القضاء العادى بعدم اختصاص القضاء المدنى بنظر الدعوى وباحالتها بحالتها إلى محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة ، وقضت هذه الاخيرة أيضا بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وباحالتها إلى المحكمة العليا (الدستورية) صاحبة الاختصاص بنظر التنازع الايجابى والسلبى] .

(١) راجع ما نشر في الحاشية السابقة .

دعوى التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين مقبولة إذا كان وجه عدم الدستورية أو الوجه الذى يثيره المدعى للتنازع على الاختصاص أو التنفيذ يثار لأول مرة أمام هيئة المفوضين التى تحضر الدعوى . إذ يكون هذا الوجه من وجوه الدعوى لم يتصل بالمحكمة الدستورية العليا التى تنظر الدعوى اتصالا مطابقا للاوضاع التى قررها قانون المحكمة الدستورية العليا [١] (راجع بند (١٢٥) من هذا الكتاب) .

١١٧- بيان النص التشريعى المطالب بعدم دستوريته فى الدعوى الدستورية ، وتقديم صورة رسمية من حكمى التنازع فى الدعويين الأخريين : وإذا اذنت محكمة الموضوع لاحد الاشخاص برفع الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا ، أو قضت المحكمة الموضوعية باحالة الدعوى الدستورية إلى المحكمة الدستورية العليا . فيجب ان تتضمن صحيفة الدعوى التى ترفع إلى المحكمة (فى الحالة الأولى) أو قرار الاحالة من محكمة الموضوع (فى الحالة الثانية) ، بيان النص التشريعى المقال بعدم دستوريته ، والنص الدستورى المدعى بمخالفته ، وأوجه المخالفة . وإلا كانت الدعوى غير مقبولة ، وذلك على الوجه السابق شرحه فى بندى (٢ و ٣) من هذا الكتاب [راجع المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا] .

كما أنه بالنسبة لصحيفة دعوى التنازع على الاختصاص أو دعوى التنازع على تنفيذ حكمين نهائيين يجب أن تقدم صورة رسمية من الحكمين اللذين وقع فى شأنهما التنازع على الاختصاص ، أو التنازع على التناقض في التنفيذ ، وإلا كانت الدعوى غير مقبولة (المادة ٣٤ من قانون المحكمة الدستورية العليا) . وإذ كان المشرع قد أوجب على رافع الدعوى فى هاتين الدعويين اتخاذ هذا الاجراء وتقديم هذه الصورة الرسمية ورتب على ذلك عدم قبول الدعوى [٢].

---

(١) قضى «بان دور هيئة المفوضين بالمحكمة العليا (الدستورية) هو تحضير الدعوى وتهيئتها للفصل فيها ولم يتضمن القانون نصا يجيز تقديم طلبات جديدة أو اضافية أمام هيئة مفوضى الدولة ومن ثم فإن وجه التنازع الذى يثيره المدعى لأول مرة أمام مفوض الدولة بجلسة التحضير، يكون بمثابة دعوى جديدة لم تتصل بالمحكمة عن الوجه الذى رسمه الشارع ويتعين عدم الالتفات إليه» [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٤/٣ - القسم الثالث - ٢٠٥ وكان المدعى بجلسة التحضير أمام مفوض الدولة قد قال (لأول مرة) أنه يطعن فى قرار لجنة تحقيق دبون الخاضعين للحراسة أمام محكمة القضاء الإدارى ، كما يطعن فى حكم محكمة الاستئناف بالنقض ، وبذلك قد استجد وجه آخر للتنازع هو التنازع فى الاختصاص بين جهتى القضاء الإدارى والمدنى بعد أن اصبح ذات الموضوع (وهو تحديد المديونية) معروضا على جهتى القضاء الإدارى والمدنى للفصل فيه . وقررت المحكمة العليا (الدستورية) عدم قبول هذا الطلب الجديد للاسباب سالفة الذكر] .

(٢) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٣/٧ - الجزء الأول - ٢٩٦ كما قضى بانه «إذ لم تلتزم المدعية فى تقديم الطلب

فإنه لايغنى عنه أى إجراء آخر ولو كان هذا الإجراء هو توجيه اليمين الحاسمة للخصم الآخر إثباتا لصدور الحكمين اللذين لم يقدم المدعى صورة رسمية منهما [١] . ويجب أن يبين فى صحيفة دعوى التنازع على الاختصاص الايجابى أو السلبى ، موضوع النزاع ، والمحكمتين اللتين نظرتا هذا النزاع ، وما اتخذته كل منهما فى شأنه . أما صحيفة دعوى التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين فيجب أن يبين فيها النزاع القائم حول التنفيذ ، ووجه التناقض بين الحكمين (الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون المحكمة الدستورية العليا) .

١١٨- الرسوم والكفالة : هذا وعند رفع الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا يفرض رسم ثابت مقداره خمسة وعشرون جنيها على هذه الدعاوى الدستورية [٢] . كما يجب على المدعى أن يودع خزانة المحكمة عند تقديم صحيفة الدعوى الدستورية كفالة مقدارها خمس وعشرون جنيها مصريا [٣] . وفى حالة تعدد المدعين فتودع كفالة واحدة لهم جميعا (وذلك إذا رفعوا دعواهم بصحيفة واحدة) . ويقضى بمصادرة هذه الكفالة فى حالة الحكم برفض الدعوى أو عدم قبولها . ولايقبل قلم الكتاب صحيفة الدعوى إذا لم تكن مصحوبة بما يثبت هذا الإيداع اللهم إلا إذا أعفى من الرسوم [٤] (المادة ٥٣ من قانون المحكمة الدستورية العليا) . وفيما لم يرد به نص فى قانون المحكمة الدستورية العليا تسرى على الرسوم والمصروفات الاحكام المقررة بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم القضائية فى المواد المدنية والتجارية .

= الذى أثارته أثناء نظر الدعوى - بشأن قيام نزاع فى التنفيذ بين الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا وحكم محكمة شبين الكوم الكلية بالاختصاص المنصوص عليها فى قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ لتقديم الطلبات وصحف الدعاوى إليها . وبما أوجبته المادة ٣٤ منه لقبول الطلب من أن ترفق به صورة رسمية من الحكمين اللذين وقع فى شأنهما التناقض ، فإنه يتعين الالتفات عنه [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٢/٧ - الجزء الأول ٢٩٦ ، وحكمها بذات الجلسة فى القضية رقم ٢٩ لسنة ١ قضائية تنازع] .

(١) المحكمة الدستورية العليا ١٩٨١/٢/٧ - مجموعة احكام هذه المحكمة - الجزء الأول - صفحة ٣٠١ وحكمها فى ١٩٨١/١١/٧ - مجموعة أحكام هذه المحكمة - الجزء الثانى - صفحة ٢٣١ .

(٢) يشمل الرسم المفروض جميع الاجراءات القضائية الخاصة بالدعوى شاملة إعلان الأوراق والاحكام .

(٣) يعفى من الرسم - كله أو بعضه - ، ومن الكفالة - كلها أو بعضها - من يثبت عجزه عن الدفع بشرط أن تكون الدعوى محتملة الكسب . ويفصل رئيس هيئة المفوضين فى طلبات الاعفاء وذلك بعد الاطلاع على الأوراق وسماع أقوال الطالب وملاحظات قلم الكتاب ويكون قراره فى ذلك نهائيا . ويترتب على تقديم طلب الاعفاء من الرسوم أو من الكفالة قطع الميعاد المحدد لرفع الدعوى بعدم الدستورية (المادة ٥٤ من قانون المحكمة الدستورية العليا) .

(٤) راجع الحاشية السابقة .

أما الدعاوى التى تحال إلى المحكمة الدستورية من محكمة الموضوع مباشرة عملا بالفقرة (أ) من المادة ٢٩ مرافعات فإنها ترفع بغير رسوم (راجع الفقرة سالفة الذكر) . وكذلك لاتحصل رسوم عن دعاوى تنازع الاختصاص أو التنازع على تنفيذ حكمين متناقضين (المادة ٥٢ من قانون المحكمة الدستورية العليا) .

١١٩- توقيع الصحيفة من محام مقبول أمام المحكمة ومشتغل، والموطن المختار : وصحف الدعاوى التى يرفعها الخصم إلى المحكمة الدستورية العليا (سواء فى الدعوى الدستورية عند الاذن برفعها من محكمة الموضوع ، أو دعوى تنازع الاختصاص ، أو دعوى التنازع حول تنفيذ حكمين متناقضين) يتعين أن تكون موقعا عليها من محام مشتغل مقبول للحضور أمام محكمة النقض وإلا كانت الصحيفة باطلة [١] . وإذا كانت الصحيفة مقدمة من جهة من الجهات التى تمثلها هيئة قضايا الدولة فيجب أن تكون صحيفتها موقعة من عضو بالهيئة بدرجة مستشار على الأقل [المادة ٣٤ من قانون المحكمة الدستورية العليا] . ومن ثم فإن الصحيفة تعتبر باطلة إذا وقعها صاحب الشأن نفسه (اللهم إلا إذا كان صاحب الشأن شخصيا من المحامين المشتغلين المقيدين بجدول المحامين أمام محكمة النقض[٢]) .

ويعتبر مكتب المحامى الذى وقع على صحيفة دعوى الدستورية محلا مختارا للطالب ما لم يعين لنفسه محلا مختارا آخر ليجرى إعلانه فيه . كما أن مكتب المحامى الذى ينوب عن المدعى عليه فى الرد على الدعوى يعتبر محلا مختارا للمدعى عليه المذكور وذلك ما لم يحدد لنفسه محلا مختارا آخر يتم إعلانه فيه (المادة ٣٦ من قانون المحكمة الدستورية العليا) .

---

(١) و (٢) تنص المادة ٤١ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ على أنه فى غير المواد الجنائية «لايجوز التقرير بالطعن أمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا والمحكمة الدستورية العليا ، إلا للمحامين المقيدين بجدول المحامين أمام محكمة النقض وإلا حكم بعدم قبول الطعن ....» . وراجع المادة ٣٤ من قانون المحكمة الدستورية العليا . هذا ويلاحظ أنه بالنسبة للطلبات التى ترفع من اعضاء المحكمة أو المستحقين عنهم الخاصة بالمرتبات والمكافآت والمعاشات وإلغاء القرارات النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم وطلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات - هذه الطلبات إذا رفعت من أحد أعضاء المحكمة أو المستحقين عنهم . فإنها توقع من صاحب الشأن نفسه ، ولا يلزم توقيعها من محام مقرر أمام محكمة النقض وإنما إذا وقعت من محام مقرر أمام محكمة النقض فلا بأس من ذلك [راجع المادة ١٦ من قانون المحكمة الدستورية العليا] .

١٢- ايداع صحيفة الدعوى قلم الكتاب فى الدعاوى الثلاث، وأختصام هيئة قضائيا الدولة فى الدعوى الدستورية : ويتعين ان ترفع الدعاوى الثلاث (الدعوى الدستورية فى حالة تحديد اجل لرفعها ، ودعوى تنازع الاختصاص ، ودعوى النزاع حول تنفيذ حكمين متعارضين) بصحيفة تقدم إلى قلم الكتاب . وتعتبر الدعوى مرفوعة من تاريخ تقديمها لقلم الكتاب ، وسنرى انه بعد ان يقوم قلم الكتاب «بقيد» الدعوى فى السجل الخاص بذلك يتولى ارسال أوراق هذه الدعوى إلى قلم المحضرين وذلك فى مدى خمسة عشر يوما من تقديمها لقلم الكتاب وقيدها . وتكون هيئة قضايا الدولة ضمن الاشخاص الذين يعلنون بالدعوى الدستورية ، لأن الحكومة تعتبر من ذوى الشأن فى الدعاوى الدستورية [المادة ٣٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا] . أى أنه يتعين فى الدعوى الدستورية اختصام هيئة قضايا الدولة فى الدعوى .

وتعتبر الدعوى مرفوعة من تاريخ ايداعها قلم الكتاب لامن تاريخ قيدها ولا من تاريخ إعلانها . كما لو كانت الدعوى ذات ميعاد محدد مثلا فإن الميعاد يحسب على هذا الوجه .

ويطلب الخصم فى الدعوى الدستورية (أو قرار الاحالة من المحكمة الموضوعية) الحكم بعدم دستورية القانون أو اللائحة . أما فى دعوى التنازع الايجابى أو السلبى على الاختصاص الوظيفى فإن رافع الدعوى يطلب من المحكمة الدستورية العليا ان تقضى بتحديد المحكمة المختصة وظيفيا بنظر هذه المنازعة التى كانت محل التنازع الايجابى أو السلبى بين المحكمتين ، أى يطلب الحكم له بتعيين أى المحكمتين اللتين تدعيان الاختصاص الوظيفى هى المحقة من وجهة نظره (وذلك فى حالة التنازع الايجابي[١]) أو تحديد أى المحكمتين المتسلبتين من الاختصاص الوظيفى هى المخطئة من وجهة نظره والتى يكون من المتعين عليها أن تعدل عما انتهت إليه من قضاء بالتسب من الاختصاص وان تختص وظيفيا بنظر الدعوى (وذلك فى حالة التنازع السلبى [٢]) . أما دعوى التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين فإن المدعى يطلب فيها تحديد الحكم النهائى الواجب تنفيذه من بين الحكمين المتعارضين .

---

(١) و (٢) الواقع أن المدعى سوف يعين فى صحيفة دعواه المحكمة التى يراها - من وجهة نظره - هى المختصة وظيفيا بنظر الدعوى من بين المحكمتين المتنازعتين على الاختصاص - ايجابيا أو سلبيا - فإن رأت المحكمة الدستورية العليا ان وجهة نظره فى محلها قضت باجابته إلى طلباته والا فانها تقضى بأن المحكمة الاخرى هى المختصة وظيفيا بنظر الدعوى محل التنازع . هذا وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٣١ من قانون المحكمة الدستورية العليا - فى صدد التنازع الايجابى أو السلبى - على أنه «لكل ذى شأن أن يطلب إلى المحكمة الدستورية العليا تعيين جهة القضاء المختصة بنظر الدعوى فى الحالة المشار إليها فى البند ثانيا من المادة ٢٥» . وتنص الفقرة الأولى من المادة ٣١ من ذلك القانون فى صدد التنازع على :-

١٢١- آثار تترتب على تقديم دعوى التنازع : يترتب على تقديم دعوى التنازع «الايجابي» وقف الدعويين القائمتين محل هذا التنازع «الايجابي» ويظل هذا الوقف سارى المفعول حتى يفصل فى دعوى التنازع [الفقرة الاخيرة من المادة ٣١ من قانون المحكمة الدستورية العليا] . أما بالنسبة لدعوى التنازع على تنفيذ حكمين متناقضين فإنه يترتب على رفعها أن يصبح رئيس المحكمة الدستورية العليا مختصا بأن يأمر -بناء على طلب ذوى الشأن - بوقف تنفيذ الحكمين النهائيين المتناقضين أو بوقف تنفيذ احدهما ، وذلك حتى يتم الفصل فى النزاع [الفقرة الأخيرة من المادة ٣٢ من قانون المحكمة الدستورية العليا] . وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بأن هذا الأمر الذى يصدر من رئيس المحكمة تطبيقا للفقرة الاخيرة من المادة ٣٢ سالفة الذكر إنمايصدر منه بصفته «القضائية» وليس بصفته «الولائية» فهو يفصل قضائيا فى هذا الشق العاجل من النزاع المطروح على المحكمة فصلا يحسم به - وبصفة مؤقتة - الخصومة القائمة بشأن هذا الوقف وذلك على درجة واحدة من التقاضى إلى أن تقضى المحكمة فى موضوع ذلك النزاع، ومن ثم فلا يعتبر الأمر الصادر من رئيس المحكمة فى هذا الشأن أمرا على عريضة ، ولا تسرى عليه بالتالى أحكام الأوامر على العرائض ، فلا يحصل التظلم منه بقواعد التظلم من الأوامر على العرائض الواردة فى قانون المرافعات [١] .

١٢٢- قيد الدعوى : يقوم قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا «بقيد» دعوى الدستورية المرفوعة إليه من الخصم أو المحالة إليه من المحكمة الموضوعية ، وقيد دعاوى التنازع الواردة للمحكمة المذكورة ، يستوى فى ذلك دعوى التنازع الايجابى أو السلبى أو دعوى التنازع حول تنفيذ حكمين متعارضين ، ويحصل القيد فى سجل يخصص لذلك ويتم فى يوم ورودها للمحكمة [٢] (المادة ٣٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا) . وتعتبر الدعوى مرفوعة من تاريخ ايداعها قلم الكتاب ، لا من تاريخ القيد .

= تنفيذ حكمين على أنه : «لكل ذى شأن أن يطلب إلى المحكمة الدستورية العليا الفصل فى النزاع القائم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين فى الحالة المشار إليها فى البند ثالثا من المادة ٢٥ » . كما نصت المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه «يجب أن يتضمن القرار الصادر بالاحالة إلى المحكمة الدستورية العليا أو صحيفة الدعوى المرفوعة إليها وفقا لحكم المادة السابقة بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة»

(١) المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٣/٦/١١ - مجموعة احكام هذه المحكمة - الجزء الثانى - صفحة ٢٧٠ .

(٢) ونعتقد أن هذا الميعاد ميعاد تنظيمى لايترتب على تجاوزه بطلان .

١٢٣- إعلان الدعوى : يقوم قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا بارسال أوراق الإعلان سواء فى ذلك الدعوى الدستورية أو دعوى التنازع الايجابى أو السلبى أو دعوى التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين ، إلى قلم المحضرين ليتولى إعلان ذوى الشأن بالدعوى على أن يتم الإعلان فى مدى خمسة عشر يوما من تاريخ قيد الدعوى بسجل المحكمة (١) [المادة ٣٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا] . وتعتبر الدعوى مرفوعة من تاريخ ايداعها قلم الكتاب ، لامن تاريخ «قيدها» ، أو من تاريخ «إعلانها» لذوى الشأن .

١٢٤- تبادل المذكرات والمستندات فى قلم الكتاب : هذا وإذا رفعت الدعوى الدستورية من الخصم (بناء على إذن محكمة الموضوع) ، أو قضت المحكمة الموضوعية باحالة الدعوى الدستورية إلى المحكمة الدستورية العليا ، أو رفعت دعوى تنازع الاختصاص أو التنازع حول تنفيذ حكمين نهائيين متعارضين ، فإن كل من تلقى إعلانا بهذه الدعوى أو إعلانا بقرار الاحالة سالف الذكر عليه أن يودع قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه مذكرة بملاحظاته مشفوعة بالمستندات . ولخصمه الرد على ذلك بمذكرة ومستندات خلال الخمسة عشر يوما التالية لانتهاء الخمسة عشر يوما سالفة الذكر . فإذا استعمل الخصم حقه فى الرد كان للآخر التعقيب بمذكرة خلال الخمسة عشر يوما التالية [المادة ٣٧ من قانون المحكمة الدستورية العليا] .

فإذا تقدمت لقلم الكتاب أوراقا (مستندات أو مذكرات) بعد المواعيد المشار إليها فيما سبق فى المادة ٣٧ من قانون المحكمة الدستورية العليا، فإنه لايجوز لقلم الكتاب أن يقبلها ويكون من المتعين عليه أن يحرر محضرا يثبت فيه هذه الوقائع بأن يثبت تاريخ تقديم هذه المذكرات أو المستندات واسم مقدمها وصفته فى الدعوى (٢) [المادة ٣٨ من قانون المحكمة الدستورية العليا] .

---

(١) ونرى ان هذا الميعاد تنظيمى لايترتب بطلان على مخالفته .

(٢) ومع ذلك فسوف نرى أنه فى مرحلة تالية من خط سير الدعوى يجوز لهيئة المفوضين بالمحكمة عند قيامها بتحضير الدعوى أن تكلف ذوى الشأن بتقديم مذكرات تكميلية ومستندات فى الاجل الذى تحدده [الفقرة الثانية من المادة ٣٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا] . كما أنه يجوز عند نظر الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا بالجلسة - إذا كان الخصم قد سبق له تقديم مذكرة لقلم الكتاب فى مرحلة تبادل المذكرات بقلم الكتاب - أن ترخص المحكمة للمحامى الحاضر عنه فى أيداع مذكرات تكميلية فى المواعيد التى تحددها [الفقرة الأخيرة من المادة ٤٤ من القانون المذكور]

ويترتب على احجام الخصم عن تقديم مذكراته لقلم الكتاب على الوجه سالف الذكر أثر هام وهو عدم تمكن هذا الخصم من إنابة محام عنه للحضور بالجلسة التى تنظر فيها الدعوى ، إذ تنص الفقرة الثالثة من المادة ٤٤ من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه «ليس للخصوم الذين لم تودع بأسمائهم مذكرات وفقا لحكم المادة (٣٧) الحق فى ان ينيبوا عنهم محاميا بالجلسة» . وبالتالى لن يحق للمحكمة عند نظر الدعوى أن ترخص فى إيداع مذكرات تكميلية لهم ، لأن الفقرة الأخيرة من المادة ٤٤ سالفة الذكر التى تحدثت عن ترخيص المحكمة فى تقديم مذكرات تكميلية قد أوضحت ان هذا الترخيص يكون «لمحامى الخصوم» وهذا الخصم ليس له ان ينيب عنه محاميا بالجلسة ، كما أوضحنا ، بسبب إحجامه عن تقديم مذكرة له فى المرحلة التى حددها القانون فى المادة ٣٧ منه لتقديم المذكرات بقلم الكتاب المحكمة الدستورية العليا .

١٢٥- بدء مهمة هيئة المفوضين فى تحضير الدعوى : بمجرد انتهاء المواعيد سالفة الذكر (المنصوص عليها فى المادة ٣٧) يقوم قلم الكتاب - فى اليوم التالى لانتهاء هذه المواعيد [١] - بعرض الدعوى الدستورية (المرفوعة من الخصم أو المحالة من محكمة الموضوع) أو دعوى تنازع الاختصاص ، أو دعوى التنازع على تنفيذ حكمين نهائيين متعارضين، على هيئة المفوضين . وكذلك الحال بالنسبة للتصدى فى الدعوى الدستورية فإن المحكمة الدستورية العليا عندما تتصدى لدعوى من الدعاوى الدستورية تحيل الأوراق إلى هيئة المفوضين لتحضيرها .

وعندما تحال الأوراق - على الوجه سالف الذكر - إلى هيئة المفوضين، فإنها تتولى تحضير الموضوع ولها فى سبيل أداء هذه المهمة ان تتصل بالجهات ذات الشأن للحصول على ما يلزم من بيانات أو أوراق ، كما أن لها دعوة ذوى الشأن لاستيضاحهم ما ترى من وقائع وتكليفهم بتقديم مستندات ومذكرات تكميلية وغير ذلك من اجراءات التحقيق فى الاجل الذى تحدده [٢] [المادة ٣٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا] وتتبع إجراءات التحضير سالفة الذكر أيضا عندما تستعمل المحكمة حقها فى «التصدي» للدعوى وترفعها أمام المحكمة الدستورية العليا بطريق التبع لدعوى مرفوعة أمامها كما سبق أن أوضحنا [المادة ٢٧ من قانون المحكمة

---

(١) وهو ميعاد نراه تنظيميا لايترتب على مخالفته ثمة بطلان .

(٢) ويجوز للمفوض ان يصدر قرارا بتغريم من يتسبب فى تكرار تأجيل الدعوى مبلغا لايجاوز عشرين جنيها ويكون قراره فى هذا الشأن نهائيا ، كما يجوز له اقالته من هذه الغرامة كلها أو بعضها إذا أبدى عذرا مقبولا (المادة ٣٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا] .

الدستورية العليا] . وبعد أن تنتهي هيئة المفوضين من تحضير موضوع الدعوى تقوم بايداع تقريرها قلم الكتاب محدده ، المسائل الدستورية والقانونية المثارة ورأى الهيئة فيها مسببا[1]. (المادة ٤٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا) . وواضح مما تقدم ان مهمة هيئة المفوضين فى تحضير الدعوى بعد ان اتصلت بالمحكمة الدستورية العليا بالوسيلة التى رسمها القانون لاتصالها بهذه المحكمة . ويترتب على ذلك انه لايجوز ابداء طلبات جديدة أو اضافية لأول مرة أمام هيئة المفوضين . ومن هنا فإنه إذا أثار المدعى وجها لعدم الدستورية جديدا أو وجها للتنازع على الاختصاص أو على على تنفيذ حكمين نهائيين لأول مرة أمام المفوض بجلسة التحضير ، فإنه يكون بمثابة دعوى جديدة لم تتصل بالمحكمة الدستورية العليا بالوسيلة القانونية التى رسمها الشارع لاتصال هذه الدعوى بالمحكمة . كما لو أرسل المدعى بطريق البريد مثلا إلى المفوض بهيئة المفوضين طلبا أثار فيه طلبات مغايرة لطلباته الأصلية فى الدعوى بما يعتبر بمثابة دعوى جديدة . وهى لم تقدم إلى المحكمة وانما ارسلها إلى المفوض بهيئة المفوضين التى تتولى تحضير الدعوى على الوجه المبين فى المادة ٣٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا [2] والتى لاتجيز تقديم طلبات جديدة أو اضافية لهيئة المفوضين ، فإنه يتعين الالتفات عما جاء بهذه المذكرة [3] .

---

(١) ولذوى الشأن أن يطلعوا على تقرير هيئة المفوضين بقلم كتاب المحكمة ، ولهم ان يطلبوا صورة منه على نفقتهم . (المادة ٤٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا) .

(٢) تخلص بأن المدعى أرسل بطريق البريد إلى المستشار المفوض بعد انتهاء تحضير الدعوى مذكرة (رقم ١٤ ملف الدعوى) طلب فيها الحكم بعدم الاعتداد بالحكمين الصادرين من محكمة النقض فى الطعن رقم ١٨ لسنة ٢٩ قضائية ثم فى الطعن رقم ١٦ لسنة ٥١ قضائية أحوال شخصية ، والاعتداد بالحكم الصادر من المحكمة الشرعية العليا فى الدعوى رقم ٣٣١ تصرفات سنة ١٩٣٣/٣٢ ، وإذ كان ما يثيره المدعى فى هذه المذكرة من طلبات مغايرة لطلباته الأصلية فى الدعوى يعتبر بمثابة دعوى جديدة لم ترفع إلى المحكمة بالاجراءات المعتادة لرفع الدعاوى أمام المحكمة الدستورية العليا المنصوص عليها فى المادة ٣٤ من قانون هذه المحكمة والتى توجب أن تكون الطلبات وصحف الدعاوى التى تقدم إلى المحكمة موقعا عليها من محام مقبول للحضور أمامها ، وكانت هذه المذكرة غير موقع عليها من محام مقبول للحضور أمام المحكمة ، كما أنها لم تقدم إلى المحكمة وإنما أرسلها المدعى إلى المستشار المفوض بهيئة المفوضين التى تتولى تحضير موضوع الدعوى على الوجه الذى بينته المادة ٣٩ من قانون المحكمة والتى لاتجيز تقديم طلبات جديدة أو اضافية لهيئة المفوضين ، لما كان ذلك ، فإنه يتعين الالتفات عما جاء بتلك المذكرة» [المحكمة الدستورية العليا] .

(٣) تخلص بأن دور هيئة المفوضين بالمحكمة العليا (الدستورية) كما نصت عليه المادة الثانية من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ فى شأن الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا هو تحضير الدعوى وتهيئتها للفصل فيها ولم يتضمن قانون المحكمة العليا ولا قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ الذى أحال إليه قانون المحكمة فى شأن الاجراءات الخاصة بتحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة ولا قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا (الدستورية) نصا يجيز تقديم طلبات جديدة أو

١٢٦- نظر الدعوى أمام المحكمة وصدور الحكم فيها : قلنا إن صحيفة هذه الدعوى لاتكون صحيحة إذا وقعت من رافعها ، بل يتعين ان توقع من محام مشتغل مقيد بجدول المحامين أمام محكمة النقض . ونقول فى هذا المكان ان هذا الأصيل لايحق له الحضور أمام المحكمة إلا إذا حضر معه محام مشتغل مقيد بجدول المحامين أمام محكمة النقض . وكذلك الشأن بالنسبة لباقى الخصوم فلا يجوز لأيهم الحضور بالجلسة أمام المحكمة إلا إذا حضر معه محام مشتغل مقيد بجدول المحامين أمام محكمة النقض [١] . وإذا كان الخصم من الخصوم الذين تمثلهم هيئة قضايا الدولة فيتعين ان يحضر عنه أو معه عضو بالهيئة المذكورة لاتقل درجته عن مستشار . وهذا جميعه محله أن يكون الخصم قد أودعت باسمه مذكرة فى قلم الكتاب فى فترة تبادل المذكرات السابق شرحها فى المادة ٣٧ ، أما الخصم الذى لم تودع باسمه مذكرة على الوجه سالف الذكر ، فلا يكون من حقه إنابة محام للحضور عنه فى الجلسة . والأصل أن هذه الدعاوى تنظر أمام المحكمة الدستورية العليا بغير مرافعة اللهم إلا إذا رأت المحكمة ضرورة المرافعة فعندئذ تتم المرافعة عن الخصوم بمعرفة المحامين (أو المستشارين السابق ذكرهم) وفى غيبة الأصيل ويجوز الاذن بحضورهم مع ممثلهم سالف الذكر وفق ما أوضحناه فيما تقدم [٢] .

= اضافية أمام هيئة مفوضى الدعوى ومن ثم فإن وجه التنازع الذى يثيره المدعى لأول مرة أمام مفوض الدولة بجلسة التحضير يكون بمثابة دعوى جديدة لم تتصل بالمحكمة على الوجه الذى رسمه الشارع فى المادة الخامسة من قانون المحكمة العليا، ويتعين عدم الالتفات إليه» . [المحكمة العليا (الدستورية) ١٩٧٦/٤/٣ - القسم الثالث - ٢٠٥] .

(١) فالذين يقبلون للحضور بالجلسة أمام المحكمة يتعين أن يكونوا من المحامين المقيدين بجدول المحامين أمام محكمة النقض . فلا يحق للأصيل نفسه ان يحضر بالجلسة (منفردا بغير محام من هؤلاء) . ولا يحق ان يحضر عنه - أو معه - محام مقيد فى مرتبة من القيد أدنى من النقض . ولا يحق أن يحضر عنه - أو معه - وكيل غير محام سواء أكان قريبا له أو غير قريب . وفى هذا المقام نشير إلى أن المادة ٤٣ من قانون المحكمة الدستورية العليا تنص على أن «يقبل للحضور أمام المحكمة المحامون المقبولون أمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا . ويكون الحاضر عن الحكومة فى درجة مستشار على الأقل بهيئة قضايا الدولة» . كما أن المادة ٤١ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بعد أن نصت على عدم جواز التقرير بالطعون أمام محكمة النقض أو الإدارية العليا أو الدستورية العليا إلا للمحامين المقيدين بجدول المحامين أمام محكمة النقض - بعد أن نصت على ذلك قالت : «كما لايجوز لغيرهم الحضور عن الخصوم والمرافعة أمام هذه المحاكم» . وكلمة «لغيرهم» تشمل الخصم الاصيل فى الدعوى . والمحامى المقيد فى درجة أقل من القيد أمام النقض . والوكيل غير المحامى ولو كان زوجا أو قريبا إلى الدرجة الثالثة ممن ورد ذكرهم فى المادة ٧٢ من قانون المرافعات .

(٢) تنص الفقرة الثانية من المادة ٤٤ من قانون المحكمة الدستورية العليا على أن المحكمة المذكورة إذا «رأت ضرورة المرافعة الشفوية فلها سماع محامى الخصوم وممثل هيئة المفوضين ، وفى هذه الحالة لايؤذن للخصوم أن يحضروا أمام المحكمة من غير محام معهم» . وطبيعى ان المحامى المذكور فى هذه الفقرة يتعين أن يكون من المحامين المشتغلين المقيدين بجدول المحامين بمحكمة النقض .

ويحضر أيضا بالجلسة بجلسات المحكمة احد اعضاء هيئة المفوضين ممن هم فى درجة مستشار على الأقل . وللمحكمة ان ترخص لمحامى الخصوم ولهيئة المفوضين فى ايداع مذكرات تكميلية فى المواعيد التى تحددها . وبعد أن تقدم هيئة المفوضين تقريرها ، يقوم رئيس المحكمة بتحديد تاريخ الجلسة التى تنظر فيها الدعوى ذلك خلال اسبوع [١] من ايداع التقرير ، وعندئذ يقوم قلم الكتاب باخطار ذوى الشأن بتاريخ الجلسة بكتاب مسجل بعلم الاصول . ويكون ميعاد الحضور خمسة عشر يوما على الأقل ما لم يأمر رئيس المحكمة – فى حالة الضرورة وبناء على طلب ذوى الشأن – بتقصير هذا الميعاد إلى ما لايقل عن ثلاثة أيام [٢] ، وعندئذ يعلن هذا الأمر إلى ذوى الشأن مع الاخطار بتاريخ الجلسة أى بكتاب مسجل بعلم الوصول (المادة ٤١ من قانون المحكمة الدستورية العليا) .

وعند تحديد الجلسة فإنه يتعين أن يحضر فيها احد اعضاء هيئة المفوضين كما يحضر بقية جلسات المحكمة ، ويتعين أن يكون هذا العضو من درجة مستشار على الأقل ، كما يحضر الجلسة أمام المحكمة المحامون الحاضرون عن ذوى الشأن بشرط ان يكونوا من المحامين المقيدين أمام محكمة النقض ، وبالنسبة للحكومة فإنه يحضر عنها عضو بهيئة قضايا الدولة بشرط الا تقل درجته عن مستشار [المادتين ٤٢ و ٤٣ من قانون المحكمة الدستورية العليا] .

وعندما تنظر الدعوى أمام المحكمة فإن المحكمة تحكم فيها بغير حاجة إلى مرافعة . على أنه إذا رأت المحكمة ضرورة المرافعة الشفوية ، فإنه يجوز لها أن تسمع مرافعة محامى ذوى الشأن، وان تسمع ممثل هيئة المفوضين. ولكن الخصوم ليس لهم ان يحضروا أمام المحكمة، ولا يجوز لهم أن يمثلوا أمامها من غير محام مقيد أمام النقض معهم ، وبشرط أن يكونوا من الخصوم الذين أودعت باسمائهم مذكرات وفقا للمادة ٣٧ من قانون المحكمة الدستورية العليا . فإن كانوا من الخصوم الذين لم تودع باسمائهم مذكرات وفقا لهذه المادة فليس لهم الحق فى انابة محامى عنهم فى الجلسة ، وبالتالى ليس لهم الحضور شخصيا فيها .

ويلاحظ أنه يجوز للمحكمة أن ترخص لمحامى الخصوم ولهيئة المفوضين ايداع مذكرات تكميلية فى المواعيد التى تحددها [المادة ٤٤ من قانون المحكمة الدستورية العليا] .

وإذا تغيب الخصوم عن الحضور فلا تقضى المحكمة بشطب الدعوى ، بل تنظرها ، لأن الدعاوى التى تنظر أمام المحكمة الدستورية العليا لاتسرى عليها قواعد الحضور والغياب

(١) وهو ميعاد تنظيمى لايترتب على مخالفته بطلان .

(٢) وإعمالا لقانون المرافعات لايترتب ثمة بطلان على عدم مراعاة ميعاد الحضور ، إنما يجوز – لذوى الشأن – أن يطلبوا التأجيل للاستعداد ويتعين على المحكمة ان تجيبهم إلى طلبهم والا يقل التأجيل عن ميعاد الحضور .

المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية [المادة ٤٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا] .

إذا وجدت المحكمة الدستورية العليا أن الدعوى الدستورية ، أو دعوى التنازع على الاختصاص الايجابى أو السلبى ، أو دعوى التنازع على تنفيذ حكمين نهائيين متعارضين ، لم تستوف شروط قبولها وفق ما أوضحناه فى بنود من (١) حتى (٧) - بالنسبة للدعوى الدستورية - ، والبند (١١٦) - بالنسبة لدعوى التنازع الايجابى أو السلبى ، وبالنسبة لدعوى التنازع على تنفيذ حكمين نهائيين - فإنها تقضى بعدم قبول الدعوى .

أما إذا كانت الدعوى قد توافرت فيها شروط قبولها وتوافرت فيها شرائطها الأخرى الشكلية التى يتطلبها القانون ، فإن المحكمة الدستورية العليا تقضى بعدم دستورية القانون أو اللائحة أو برفض الدعوى (فى الدعوى الدستورية) ، أو تقضى بالاعتداد بالحكم الصادر من المحكمة صاحبة الاختصاص الوظيفى الصحيح وتنفيذه (بالنسبة لدعوى تنازع الاختصاص الايجابى أو السلبى [1]) ، أو تقضى بالاعتداد بالحكم الصادر من المحكمة صاحبة الاختصاص الوظيفى الصحيح وتنفيذه (وذلك بالنسبة لدعاوى التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين) .

وإذا صدر الحكم بعدم دستورية النص أو بدستوريته وبرفض الدعوى فإن هذا الحكم يكون ملزما للجميع ولجميع سلطات الدولة وللكافة وهو يكون حكما عينيا حجيته مطلقة ، ولذلك فإن الخصم إذا رفع دعوى ثانية أو رفعها أى شخص أخر فإنه يقضى بعدم قبولها ، لان الحكم السابق له حجيته العينية المطلقة الملزمة للكافة ولكل سلطات الدولة . وقد سبق أن شرحنا ذلك فى بند (١٩) فيراجع هناك .

وعند صدور الحكم من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية سواء بدستورية نص أو بعدم دستوريته ، فإن هذا الحكم ينشر فى الجريدة الرسمية - وبغير مصروفات - وذلك خلال خمسة عشر يوما على الأكثر من تاريخ صدوره . ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة عدم جواز تطبيق النص المقضى بعدم دستوريته من اليوم التالى لنشر الحكم (المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا) . وقد يجرى تساؤل عن الاحكام التى تكون قد صدرت فى شأن النص المقضى بعدم دستوريته هل يسرى عليها الحكم القاضى بعدم دستورية النص أم لايسرى عليها ، أى هل يكون للحكم بعدم الدستورية أثر رجعى على الأحكام السابقة أم لا ؟ والجواب على ذلك هو أن الحكم الذى يصدر بعدم الدستورية «مؤداه هو عدم

(١) ويصدور الحكم المذكور من المحكمة الدستورية العليا تلتزم بإعماله المحكمتان اللتان أصدرتا الحكمين محل التنازع الايجابى أو السلبى .

تطبيق النص ليس في المستقبل فحسب وإنما بالنسبة إلى الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم بعدم دستورية النص ، على أن يستثنى من هذا الأثر الرجعى الحقوق والمراكز التى تكون قد استقرت عند صدوره بحكم حائز قوة « الأمر المقضي» ، كما يستثنى من هذا الاثر الرجعى الالتزامات التى انقضت مدة التقادم فيها . وقد سبق أن شرحنا ذلك فى بند (٢٠) فيراجع هناك .

هذا إذا كان الحكم المقضى بعدم دستوريته حكما غير جنائى . فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقا بنص جنائى اعتبرت الاحكام الصادرة بالادانة استنادا إلى ذلك النص كان لم تكن ولو كانت احكاما باته [1] . وعلى رئيس هيئة المفوضين أن يبلغ النائب العام بالحكم الجنائى الصادر بعدم الدستورية فور النطق به وذلك لاجراء مقتضاه (المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا) .

وتصدر هذا الاحكام باسم الشعب . على انه إذا لم تذكر فى الحكم عبارة «باسم الشعب» فلا يترتب على ذلك ثمة بطلان وفق ما انتهت إليه احكام محكمة النقض اخيرا . وتفصل المحكمة – من تلقاء نفسها – فى جميع المسائل الفرعية المعروضة عليها .

أما بالنسبة للآثار التى تترتب على صدور الحكم بالتنازع على الاختصاص الوظيفى أو التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين فقد سبق أن أوضحناها فى بند (١٠١) فيراجع هناك .

١٢٧- حكم المحكمة الدستورية نهائى : يكون الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا نهائيا وغير قابل للطعن فيه بأى وجه من وجوه الطعن – عادية كانت أم غير عادية – أى يكون باتا وتكون الدعوى المرفوعة بالطعن فيها غير مقبولة . ومن ثم إذا قضى مثلا بعدم قبول الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا فليس للخصم ان يطلب من المحكمة اعادة النظر فيها لاغفاله الفصل فى موضوع الدعوى وليس له أن يطلب منها «التصدي» لعدم دستورية النص الذى كان مطعونا فيه وقضى فيه بعدم القبول بالحكم السابق صدوره ، فإن ذلك منه يعتبر عدولا عن الحكم السابق الأمر الذى يعتبر فى حقيقته طعنا فيه وهو غير جائز قانون عملا بالمادة ٤٨ من قانون المحكمة العليا ، ومن ناحية أخرى فإن رخصة «التصدي» تكون غير جائزة لأن هذه الرخصة انما تستعمل بمناسبة ممارسة

---

(١) راجع المذكرة الايضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا .

المحكمة لاختصاصها فى الدعوى الأصلية والحال أن هذه الدعوى الأصلية غير منظورة أمام المحكمة ، لأنه قضى فيها بعدم قبولها فلا يكون لرخصة «التصدي» سند يسوغ اعمالها [١] .

غير أنه يستثنى من هذا الأصل الدعاوى المتعلقة بمخاصمة اعضائها وعدم صلاحيتهم فإنه يطرح علي المحكمة الدستورية العليا لانه يخضع للاحكام المقررة فى قانون المرافعات بالنسبة إلى مستشارى النقض وفقا للفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من قانون المرافعات إذا وقع بطلان فى حكم صادر من المحكمة الدستورية العليا لسبب من اسباب عدم الصلاحية [٢] . أما

---

(١) قضى بأن «المادة ٤٨ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بما نصت عليه من أن : «أحكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن» . قد جاءت - بعموم نصها واطلاقه - قاطعة فى نهائية احكام المحكمة وقراراتها وعدم قابليتها للطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن عادية كانت أو غير عادية ، ومن ثم فإن الدعوى بوصفها المشار إليه تكون غير مقبولة . ولا محل لما يطلبه المدعى من اعمال المحكمة لرخصة التصدى لعدم دستورية القرار بقانون المطعون عليه طبقا لما تقضى به المادة ٢٧ من قانونها ، والتى تنص علي أنه : «يجوز للمحكمة فى جميع الحالات أن تقضى بعدم دستورية أى نص فى قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصها وتتصل بالنزاع المطروح عليها وذلك بعد اتباع الاجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية» . ذلك أن اعمال هذه الرخصة المقررة للمحكمة طبقا للمادة المذكورة منوط بأن يكون النص الذى يرد عليه التصدى متصلا بنزاع مطروح عليها ، فإذا انتفى قيام النزاع أمامها - كما هو الحال فى الدعوى الراهنة التى انتهت المحكمة من قبل إلى عدم قبولها - فلا يكون لرخصة التصدى سند يسوغ اعمالها» . [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٥/١٢/٢١ - الجزء الثالث - ٢٦٠ - وكان المدعى قد أقام الدعوى ابتغاء الحكم بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة فقضت المحكمة بعدم قبول الدعوى لان صحيفتها قاصرة عن بيان ما أوجبته المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا فاقام الدعوى الحالية لاعادة النظر فى هذا الحكم لاغفاله الفصل فى موضوع الدعوى وطلب منها التصدى لعدم دستورية القرار بقانون سالف الذكر . فقضت المحكمة بذلك الحكم لان مقتضى طلبه هو العدول عن الحكم السابق الأمر الذى تعتبر معه فى حقيقتها طعنا على ذلك الحكم» . وانه لايجوز استعمال المحكمة لرخصة التصدي ، لان الدعوى الأصلية غير مطروحة إذ قضى بعدم قبولها.

(٢) قضى بأنه «يبين من نص المادة ١٣ من قانون المحكمة العليا (الدستورية) الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ - وهى تماثل نص المادة ٤٨ من قانون المحكمة الدستورية العليا - أن أحكام المحكمة العليا وقراراتها نهائية غير قابلة للطعن مما مؤداه أنها أحكام باته لايجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن احتراما لحجيتها وبالنظر إلى وظيفة تلك المحكمة وما أسند اليها من اختصاصات ، غير أنه يستثنى من هذا الاصل الدعاوى المتعلقة بمخاصمة أعضائها وعدم صلاحيتهم وهى تخضع للاحكام المقررة فى قانون المرافعات بالنسبة إلى مستشارى محكمة النقض على ما تقدم بيانه ، ومن ثم يجوز - وفقا للفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من هذا القانون - إذا وقع بطلان فى حكم صادر من المحكمة العليا (الدستورية) لسبب من اسباب عدم الصلاحية ، أن يطعن الخصم فى هذا الحكم بان يطلب الغاءه وما يترتب على ذلك من وجوب اعادة النظر فى موضوع الدعوى التى صدر فيها ذلك الحكم . وإذا عهدت المادة الثالثة من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ باصدار قانون المحكمة الدستورية العليا - إلى هذه المحكمة - دون غيرها - ولاية الفصل فى الدعاوى المتعلقة بالطعن فى أحكام المحكمة العليا (الدستورية) بسبب عدم صلاحية أعضائها ، فإن مقتضى ذلك أنه ينبغى رفع هذا الطعن إلى المحكمة الدستورية =

الحكم الذى يصدر بتفسير الحكم فإن الحكم المفسر وإن كان باتا ولا يقبل الطعن بأى وجه من الوجوه إلا أنه لما كانت دعوى التفسير لاتعد طريقا من طرق الطعن فى الأحكام ولا تمس حجيتها وإنما تستهدف استجلاء ما وقع فيما قضى به الحكم المطلوب تفسيره من غموض أو ابهام فإنه يجوز طلبه من المحكمة الدستورية العليا [١] . وإذا كان قضاء الحكم واضحا لايشوبه غموض ، فإنه لايجوز الرجوع إلى المحكمة لتفسير هذا القضاء حتى لايكون التفسير ذريعة للعدول عن الحكم أو المساس بحجيته [٢] .

= العليا ذاتها وفقا للاجراءات المقررة قانونا أمامها» [المحكمة الدستورية العليا ١٩٨٤/٤/٧ - الجزء الثالث - ٣٩٥] . وتقول المحكمة فى هذا الحكم «إن المادة الثالثة من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ باصدار قانون المحكمة الدستورية العليا تنص على أنه «تسرى أحكام المادتين ١٥ و ١٦ من القانون المرافق على الدعاوى والطلبات المتعلقة برد ومخاصمة أعضاء المحكمة العليا ... وتفصل المحكمة الدستورية العليا دون غيرها فى جميع هذه الدعاوى والطلبات» فإن مؤدى ذلك أن المشرع قد أختص المحكمة الدستورية العليا بالفصل فى الدعاوى المتعلقة بعدم صلاحية أعضاء المحكمة العليا (الدستورية) وكذلك مخاصمتهم إذ المقصود من دعاوى «رده» هؤلاء الاعضاء الواردة بالنص سالف الذكر هى الدعاوى المتعلقة بما كان يمنع أعضاء المحكمة العليا (الدستورية) من سماع الدعوى لعدم صلاحيتهم لنظرها وذلك وقت أن كانت المحكمة العليا (الدستورية) قائمة تمارس اختصاصها قبل انشاء المحكمة الدستورية العليا بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ . وليس المراد بدعاوى الرد فى نص المادة الثالثة من هذا القانون هو حق الخصوم فى الدعاوى فى التمسك بتنحية القاضى عن نظرها لقيام سبب من أسباب الرد المنصوص عليها فى المادة ١٤٨ من قانون المرافعات وهو حق لم يعد له محل بالنسبة لأعضاء المحكمة العليا بعد الغائها . وإذ قضت المادة الثالثة المشار إليها بسريان حكم المادة ١٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا على الدعاوى المتعلقة بعدم صلاحية أعضاء المحكمة العليا (الدستورية) ومخاصمتهم على ما سلف بيانه ، وكانت المادة ١٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا قد نصت فى فقرتها الأولى على أنه «تسرى فى شأن عدم صلاحية عضو المحكمة وتنحيه ورده ومخاصمته ، الأحكام المقررة بالنسبة إلى مستشارى محكمة النقض .....» فإن الدعوى التى ترمى إلى بطلان قضاء عضو المحكمة العليا - وكذلك عضو المحكمة الدستورية العليا بسبب عدم صلاحيته لنظر الدعوى والفصل فيها . تخضع لذات الأحكام المقررة فى قانون المرافعات بالنسبة إلى «مستشارى محكمة النقض» .

(١) و (٢) قضى بأنه «وإن كانت المادة ٤٨ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه تنص على أن «أحكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن» إلا أنه لما كانت دعوى التفسير لا تعد طريقا من طرق الطعن فى الأحكام ولا تمس حجيتها . وإنما تستهدف استجلاء ما وقع فيما قضى به الحكم المطلوب تفسيره من غموض أو ابهام للوقوف على حقيقة ما قصدته المحكمة بحكمها حتى يتسنى تنفيذ الحكم بما يتفق وهذا القصد دون المساس بما قضى به الحكم المفسر بنقص أو زيادة أو تعديل ، ومن ثم فإن القواعد المقررة فى قانون المرافعات بشأن دعوى التفسير تسرى على الأحكام والقرارات الصادرة من هذه المحكمة . والمستفاد من نص المادة ١٩٢ من قانون المرافعات ، أن مناط إعماله أن يكون الطلب محله تفسير ما وقع فى منطوق الحكم - أو أسبابه المرتبطة بالمنطوق ارتباطا جوهريا مكونا لجزء منه مكملا له - من غموض أو ابهام يثير خلافا حول فهم المعنى المراد منه . أما إذا كان قضاء الحكم واضحا جليا لايشوبه غموض ولا ابهام ، فإنه لايجوز الرجوع إلى المحكمة لتفسير هذا القضاء ، حتى لايكون التفسير ذريعة للعدول عن الحكم أو المساس بحجيته . وإذ =

هذا ويلاحظ ان المحكمة عند اصدار احكامها فإنه يسرى على تلك الاحكام والقرارات الصادرة منها – فيما لم يرد به نص مخالف فى قانون المحكمة الدستورية – القواعد المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية فيما لايتعارض وطبيعة تلك الأحكام والقرارات [١] (المادة ٥١ من قانون المحكمة الدستورية العليا) .

١٢٨- تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة : وفيما تعلق بتنفيذ الأحكام الصادرة فى الدعاوى الثلاث (الدعوى الدستورية ، وتنازع الاختصاص الوظيفى ، وتنفيذ حكمين متعارضين) ، فإن المحكمة الدستورية العليا تختص – دون غيرها – بالنظر فى كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها . ومن ثم فهى تحل محل قاضى التنفيذ فى اختصاصاته الموضوعية والوقتية والولائية المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها : وبذلك تنظر اشكالات التنفيذ الموضوعية ، كما تنظر اشكالات التنفيذ الوقتية أو الولائية المتعلقة بهذه الأحكام ، لأن المادة تنص على اختصاصها «فى كافة» المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها ، وذلك دون غيرها . وتطبق على هذه المنازعات الأحكام المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية بما لايتعارض وطبيعة اختصاص المحكمة والأوضاع المقررة أمامها .

وإذا رفعت منازعة التنفيذ أمام المحكمة الدستورية العليا (فى حكم أو قرار صادر منها) ، فلا يترتب على رفع هذه المنازعة وقف التنفيذ ، اللهم إلا إذا قضت المحكمة بوقف التنفيذ حتى تفصل فى المنازعة سواء اكان الاشكال فى التنفيذ وقتيا أم موضوعيا . وفى هذا

= كان الحكم المطلوب تفسيره – فى الدعوى الماثلة – قد جاء قضاؤه واضحا فى تحديد موضوع التنازع الذى فصل فيه ، وصريحا فيما خلص إليه من أن النزاع فى الدعويين المطروحتين على جهتى القضاء العادى والإدارى يدور حول موضوع واحد يشكل منازعة إدارية تتعلق بمدى مشروعية قرار نزع الملكية للمنفعة العامة الصادر من وزير السياحة برقم ٢٨٧ لسنة ١٩٨١ ، وأنتهى بقضاء واضح وصريح إلى اختصاص جهة القضاء الإدارى بنظر النزاع الدائر بين الطرفين فى هذا الخصوص بما ينبنى عليه وقف الاستئنافين المطروحين على جهة القضاء العادى حتى يفصل القضاء الإدارى فى هذا النزاع ، ومن ثم فإن الحكم المطلوب تفسيره لايكون مشوبا بأى غموض أو ابهام يستوجب تفسيره ، ويكون ما تطلبه المدعيات من تفسير للقضاء هذا الحكم فى غير محله لتجاوز ما يثرنه خاصا بشكل الاستئنافين المطروحين على جهة القضاء العادى نطاق موضوع التنازع الذى فصل فيه الحكم ، الأمر الذى يتعين معه رفض الدعويين . [المحكمة الدستورية العليا ٢١/١٢/١٩٨٥ – الجزء الثالث – ٤٣٣] .

(١) راجع الأمثلة التى خرج فيها قانون المحكمة الدستورية العليا عن الأوضاع الخاصة بالدعاوى التى ترفع أمامها ما سبق ان ذكرناه من أمثلة فى هامش . بند (١١٦) صفحة (٤١٨) .

يختلف الوضع عما هو مقرر فى قانون المرافعات ، إذ الاشكالات «الوقتية» يترتب على رفعها وقف التنفيذ بقوة القانون إذا كانت اشكالا أولا .

تم بحمد الله

وللمؤلف أيضا من عالم الكتب :

الدعوى واجراءاتها فى القضاء العادى والإداري

تعريف الدعوى والخصومة وحق التقاضى –

(أولا) : رفع الدعوى بصحيفة مفتتحة للخصومة (إيداع الصحيفة بقلم الكتاب ، بيانات الصحيفة ، نطاق الدعوى من حيث الخصوم والموضوع والسبب، الآثار التى تترتب على ايداع الصحيفة بقلم الكتاب . قيد الدعوى – إعلان الدعوى : مواعيد الإعلان، انواع المواعيد وكيفية حسابها ، اوصاف الإعلان من انه شكلى ورسمى ويتطابق اصله وصورته ، الموطن الاصلى والمواطن المختلفة ، كيفية تسليم الإعلان ويوم التسليم وساعته ، وجزاء عيوبه التى تسقط بالحضور والتى تسقط بالكلام فى الموضوع ، والآثار التى تترتب على الإعلان من انه لايجوز للمحكمة اغفال الفصل فى الطلب وعدم جواز القضاء باكثر مما يطلب الخصم ،

(ثانيا) : رفع الدعوى بطلب عارض (الطلبات الاضافية ودعاوى المدعى عليه والتدخل والادخال)

(ثالثا) : رفع الدعوى بطريق أوامر الاداء (شروط الحق موضوع أمر الاداء ، بالاختصاص باصدار اجراءات اصداره من التكليف بالوفاء ، وعريضة الامر ، واصدار الامر أو الامتناع عن اصداره ، واعلان الامر والعريضة ، ثم الطعن فى امر الاداء واشكالات تنفيذه من التظلم فيه واستئنافه والطعن فى التظلم أو الاستئناف واشكالات تنفيذه .