الباب الأول
حجية الحكم بعدم الدستورية

تقديم وتقسيم:

كما سبق القول أن قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ نص ما يلي:

المادة ٢٨: " فيما عدا ما نص عليه في هذا الفصل، تسري على قرارات الإحالة والدعاوى والطلبات التي تقدم إلى المحكمة، الأحكام المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية بما لا يتعارض وطبيعة اختصاص المحكمة والأوضاع المقررة أمامها "

ـ المادة ٥٠: " تفصل المحكمة دون غيرها في كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها، وتسري على هذه المنازعات الأحكام المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، وبما لا يتعارض وطبيعة اختصاص المحكمة والأوضاع المقررة أمامها ".

ـ المادة ٥١: " تسري على الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة فيما لم يرد به نص في هذا القانون، القواعد المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، وبما لا يتعارض وطبيعة تلك الأحكام والقرارات "

وبالرجوع إلى هذه المواد يمكن استقراء الآتي:

تسري على الأحكام الدستورية القواعد المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية – باعتباره الشريعة الإجرائية العامة، وذلك بشرطين:

الأول: عدم تعارضه مع طبيعة الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا، حيث لا يسري عليها الطعون المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية نظراً لحجيتها المطلقة، ونهائية هذه الأحكام.

الثاني: عند عدم وجود نص في قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

وعلى ذلك يكون قانون المرافعات المدنية والتجارية هو الشريعة العامة، وقانون المحكمة الدستورية رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ هو التشريع الخاص في مجال الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا.

والقاعدة: أن الخاص يقيد العام، وأن النص العام يظل على عمومه ما لم يقيده نص خاص.

وفي هذا تعبّر المحكمة الدستورية العليا:

بأن قانون المرافعات شريعة عامة:

"..... وحيث إن المادة ٢٨ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تنص على: فيما عدا ما نص عليه في هذا الفصل، تسري على قرارات الإحالة والدعاوى والطلبات التي تقدم إلى المحكمة، الأحكام المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية بما لا يتعارض وطبيعة اختصاص المحكمة والأوضاع المقررة أمامها، وتنص المادة ٥١: تسري على الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة فيما لم يرد به نص في هذا القانون ؛ القواعد المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، وبما لا يتعارض وطبيعة تلك الأحكام والقرارات، مؤدي ***ذلك أن نصوص قانون المرافعات المدنية والتجارية باعتباره الشريعة العامة في إجراءات التقاضي - تسري في شأن المنازعات التي***

تعرض علي المحكمة بالقدر الذي لا يتعارض مع طبيعة اختصاصات المحكمة والأوضاع المقررة أمامها...." [1]

وأنه القانون الإجرائي العام:

و *" وحيث إنه ولئن كانت القاعدة العامة في* ***قانون المرافعات المدنية والتجارية باعتباره القانون الإجرائي العام،*** *أنه ليس من شأن أي نص يحظر أو يقيد حق الطعن في الأحكام ؛ الحيلولة دون الطعن عليها بدعوي البطلان الأصلية إذا لحق بها عيب شكلي أو موضوعي يصمها بالبطلان، باعتبار أن دعوي البطلان الأصلية لا تعتبر طريقاً من طرق الطعن في الأحكام ؛ وإنما هي أداة لردّ الأحكام التي أصابها عوار في مقوماتها عن إنفاذ آثارها القضائية"* [2]

وبالترتيب علي ما سبق فإن قانون المرافعات المدنية والتجارية باعتباره الشريعة الإجرائية العامة - وفقاً لما بيناه من ضوابط - يكون ضيفاً في مجال دراستنا هذه؛ يسدّ أي نقص ويملأ أي فراغ في قانون المحكمة الدستورية العليا، وبما لا يتعارض مع الإجراءات والأوضاع أمامها والأحكام والقرارات الصادرة عنها.

وفي هذا الباب نتناول أسس ومبادئ الحجية بين الأحكام القضائية العادية والأحكام الصادرة في دعاوي دستورية القوانين واللوائح، ونطاق الأحكام التي تحوز هذه الحجية ؛ فليس كل حكم يتمتع بهذه الحجية، كما أن هناك شروطاً محددةً حتي ينال الحكم الدستوري - في مجال دعاوي الدستورية – صك الحجية، هذه الشروط يستقل بها الحكم الدستوري دون غيره من الأحكام القضائية الأخري.

ومن ناحية أخري ليس كل أجزاء الحكم تحوز الحجية، فالأصل أن الحجية لمنطوق الحكم، واستثناءً تتمتع الأسباب بالحجية ولكن في أحوال معينة.

وأخيراً...تطفو بعض الإشكاليات وتدور بعض الشبهات حول حجية الحكم الصادر في دعاوي الدستورية، فيلزم التعرض لها إيضاحاً وتحقيقاً.

وهدياً على ما تقدم: تُقسم دراستنا في هذا الباب إلى الآتي:

الفصل الأول: أسس ومبادئ الحجية بين الأحكام القضائية والحكم بعدم الدستورية

الفصل الثاني: نطاق الحجية من حيث الأحكام.

الفصل الثالث: شروط التمسك بالحجية.

الفصل الرابع: الحجية المطلقة بين المنطوق والأسباب.

الفصل الخامس: إشكاليات الحجية المطلقة.

وذلك علي النحو التالي....

---

[1] من حكم جلسة ٧ /٢/ ٢١ في الدعوي رقم ١ لسنة ٢٩ ق "تفسير"الجريدة الرسمية، العدد ٧ مكرر في ٢١/٢/٢١

[2] من حكم جلسة ١١ /٥/ ٢٣ في الدعوي رقم ٩٥ لسنة ٢ ق "دستورية"

الفصل الأول

أسس ومبادئ الحجية

بين الأحكام القضائية والحكم بعدم الدستورية

في شأن حجية الأحكام القضائية العادية:

- تنص **المادة ١٠١ من قانون الإثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة** ١٩٦٨ علي: " الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق،ولا يجوز قبول دليل ينقضّ هذه الحجية، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم، وتتعلق بذات الحق محلاً وسبباً، **وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها** "

وبهذا تكون هذه المادة قد حلّت محل **المادة ٤٠٥ من القانون المدني**، والتي كانت تنص علي:

" ١- الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم، وتتعلق بذات الحق محلاً وسبباً. ٢- **ولا يجوزللمحكمة أن تأخذ بهذه القرينة من تلقاء نفسها** "

والاختلاف بين المادتين: أن المادة ٤٠٥ مدني – وعلي ما سنري – تجعل الدفع بالحجية ليس من النظام العام علي خلاف المادة ١٠١ إثبات التي جعلته من النظام العام.

- وتنص **المادة ١١٦ من قانون المرافعات الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨**: " الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها من النظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها"

وقد سبق وأن تواصلنا في القول بأن الحجية عموماً هي من الآثار الإجرائية للأحكام القضائية، يستوي في ذلك الأحكام القضائية العادية والأحكام الصادرة في دعاوي دستورية القوانين واللوائح.

علي أن حجية الأحكام القضائية العادية تختلف عن حجية أحكام دعاوي الدستورية [1] فحجية أحكام دعاوي الدستورية لها ذاتية خاصة تتميز بها عن حجية الأحكام القضائية العادية.

من هذا المنطلق ندرس في هذا الفصل ماهية حجية الأحكام القضائية عموماً، وأحكام الدستورية علي وجه الخصوص بالتوازي مع حجية الأحكام القضائية العادية، وذلك وفقاً لما جاء في قانون المحكمة الدستورية العليا، وما جاء في قانون المرافعات المدنية والتجارية بإعتباره " **الشريعة الإجرائية العامة** "

حيث نتعرض لمفهوم الحجية (التعريف بها – أهدافها – أنواعها – ما يختلط بها) ونتعرض لطبيعتها (أساساً وتأصيلاً) وعلاقتها بنهائية الأحكام وعلاقتها بالنظام العام، وأخيراً نتعرض لآثار هذه الحجية.

وعليه ندرس في هذا الفصل ما يلي:

المبحث الأول: مفهوم الحجية وأهدافها وأنواعها وما يختلط معها.

المبحث الثاني: طبيعة حجية الأحكام القضائية.

المبحث الثالث: مدي التلازم بين الحجية ونهائية الأحكام.

المبحث الرابع: الحجية والنظام العام.

المبحث الخامس: آثار حجية الأحكام القضائية.

وذلك علي النحو التالي

---

(١) ينصرف مصطلح "أحكام دعاوي الدستورية" أينما وُجد في هذا البحث إلي الأحكام الصادرة في دعاوي دستورية القوانين واللوائح، وعليه فلا شأن لنا بالأحكام الأخري الصادرة من المحكمة الدستورية العليا بشأن اختصاصاتها الأخري.

المبحث الأول
مفهوم الحجية
وأهدافها وأنواعها وما يختلط معها

نتناول تعريف الحجية لغة واصطلاحاً، والهدف من وراء تقرير الحجية للأحكام القضائية، وأنواع هذه الحجية، وما قد يختلط معها،، وذلك وفقاً للآتي:

المطلب الآول: تعريف الحجية لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: أهداف الحجية.

المطلب الثالث: أنواع حجية الأحكام القضائية.

المطلب الرابع: ما يختلط بالحجية.

المطلب الأول
تعريف الحجية لغة واصطلاحاً

الحجية لغة:

الحُّجية: بضم الحاء، هي من الحُّجة حاجّ: يحاجّ، حاججّ، حاجّ الشخص: أقام الحجة والدليل ليثبت صحة أمره، وبمعنى: جادله وخاصمه وقارعه ونازعه بالدليل.

والحُّجة: دليل وبرهان، وحُّجة الملكية: صك البيع،التحاجّ: التخاصم، وحاجّه:غلبه بالحجة أو نازعه فيها[1].

كما ورد لفظ الحُّجة ومشتقاته في القرآن الكريم، من ذلك قول الله تعالى:

-"ألَمْ تَرَ إلى الَّذِي حَاجَّ إبْرَاهِيمَ فِي رَبِّهِ"[2]

- "وَحَاجَّهُ قَوْمُهُ قالَ أتُحَاجُّونِّي فِي اللَّهِ"[3]

- "وَتِلْكَ حُجَّتُنَا آتَيْنَاهَا إبْرَاهِيمَ عَلَى قَوْمِهِ"[4]

وقال رسول الله، صلي الله عليه وسلم - بشأن المسيح الدجال:

" إن يخرج وأنا فيكم فأنا حجيجه دونكم، وإن يخرج ولست فيكم فكل امرؤ حجيج نفسه....." [5]

وعليه تكون الحجية هي: قوة الدليل والبرهان عند الخصومة أو النزاع، بل وعند الجدال.

<u>الحجية اصطلاحاً:</u>

من التعريف السابق للحجية في اللغة، فإن الحجية تكون اسم منسوب إلي الحُّجة (من باب المبالغة) بما يفيد الفاعلية والقوة في الاحتجاج بالدليل والبرهان الدامغ.

---

[1] معجم اللغة المعاصرة مرجع سابق المجلد الأول ص ٤٤٥، مختار الصحاح مرجع سابق ص ٥٢، القاموس المحيط ص ١٨٣، لسان العرب مرجع سابق المجلد الثاني ص ٢٢٧

[2] سورة البقرة الآية ٢٥٨ .

[3] سورة الأنعام الآية ٨ .

[4] سورة الأنعام الآية ٨٣

[5] كتاب النهاية في الفتن والملاحم لابن كثير – مكتبة الصفا – ٢٣ الجزء الأول ص ٧٤ وما بعدها

ويُعرف الفقه الحجية:

"أن قرار القاضي أو الحكم يتمتع بنوع من الحرمة بمقتضاها يمتنع مناقشة ما حُكم به في دعوي جديدة" [١]

و "أن القرار القضائي إذ يطبق ارادة القانون في الحالة المعينة، فإنه يحوز الاحترام سواء أمام المحكمة التي أصدرته أو أمام المحاكم الأخري، بحيث إذا رفع أحد الخصوم نفس الدعوي التي فُصل فيها مرةً أخري تعين عدم قبولها ،وإذا أُثير ما قضي به أمام القضاء وجب التسليم به دون بحث مجدد" [٢]

وعند الباحث:

هي "قوة الاحتجاج بالحكم الصادر في الدعوي في مواجهة المحكمة التي أصدرته وغيرها من المحاكم عدا محاكم الطعن،وفي مواجهة الخصوم فيها،بما يحقق له الحماية القضائية والفاعلية الخارجية المنتجة لآثاره "

المطلب الثاني
أهداف تقرير الحجية للأحكام القضائية

جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الإثبات، فيما يتعلق المادة ١٠١ السابق الإشارة إليها:

"أورد المشروع أحكام حجية الأمر المقضي في فصل مستقل عن الفصل الخاص بالقرائن،وإن جمعهما في الباب الرابع منه، ذلك أن حجية الأمر المقضي وإن اشتركت مع القرائن القانونية في الأساس واتحدت معها في استنباطها مبني علي الغالب من الأحوال، إلا أنها تختلف عنها في أنها لا يجوزإثبات عكسها بأي طريق من طرق الإثبات ولو بالإقرارأواليمين،وهو ما جعل الفقه الحديث يعتبرها من القواعد الموضوعية.

وعملاً علي استقرار الحقوق لأصحابها، ومنعاً من تضارب الأحكام نص المشروع في المادة ١٠١ منه (المقابلة للمادة ٤٠٥ من القانون المدني القائم) علي تعلق حجية الأمر المقضي بالنظام العام تقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها، وإذا كان تعلق حجية الأمر المقضي بالنظام العام مسلماً به بالنسبة للأحكام الجنائية بسبب ما للعقوبات وقواعد الإجراءات الجنائية من صلة به، فإن هذه الحجية تقوم في المسائل المدنية علي ما يفرضه القانون من صحة مطلقة في حكم القضاء ؛ رعاية لحسن سير العدالة، واتقاءً لتأبيد المنازعات وضماناً للإستقرار الاقتصادي والاجتماعي، وهي أغراض تتصل اتصالاً وثيقاً بالنظام العام. وغني عن البيان أن إقرار الخصوم علي حق التنازل عن هذه الحجية، ومنع القاضي من إثارتها من تلقاء نفسه، يُمكنً لاحتمال تعارض الأحكام وتجديد المنازعات وهو احتمال قصد المشروع إلي اتقائه"[٣]

وعلي ما سبق يمكن القول بأن تقرير الحجية للأحكام القضائية إنما جاء لتحقيق أغراضاً عديدةً أبرزها:

---

[٣] أد / ابراهيم نجيب سعد ـ القانون القضائي الخاص ـ الجزء الأول ـ منشأة دار المعارف، بدون تاريخ للنشر, ص ١٧

[٢] يراجع: أ.د/ فتحي والي – الوسيط في قانون القضاء المدني – دار النهضة العربية – الطبعة الثانية ١٩٨١, ص١٦١

[٣] يراجع مؤلف أ.د / أحمد أبوالوفا ـ التعليق علي نصوص قانون الإثبات ـ الطبعة الثالثة ١٩٨٧ ـ منشأة المعارف بالاسكندرية، ص ٢٧٦ وما بعدها .

١ـ احترام الأحكام القضائية.

٢ـ منع تأبيد المنازعات أمام المحاكم، فمن العبث ترك حرية تجديد المنازعات عن ذات الدعاوي بذات الخصوم ولو اختلفت وتغيرت المحاكم.

٣ـ استقرار الحقوق والمراكز القانونية المتنازع حولها، سواء للأفراد أو الجماعات أو الهيئات.

٤ـ تفادي تضارب الأحكام القضائية، مما يجعل تنفيذها غير ممكن عملياً.

المطلب الثالث
أنواع الحجية

المتفق عليه أن الحجية إما أن تكون نسبية وأما أن تكون مطلقة، ونستعرض هذين النوعين، وموقف أحكام دستورية القوانين واللوائح منهما.

الفرع الأول
الحجية النسبية

وهي التي تقتصر علي خصوم الدعوي دون غيرهم، فتسري في مواجهتهم هم وخلفهم العام والخاص، كما تسري في مواجهة المدخلين في الدعوي سواء أكان تدخلهم انضمامياً أم هجومياً، كما تسري في مواجهة المحكمة التي أصدرته، وفي مواجهة المحاكم الأخري دون محاكم الطعن، فهي إذاً تكون لمحاكم الدرجة الأولي، وبالتالي فإنها لا تسري في حق من هم خارج نطاق الخصومة، وهم ما يُسّمون بالغير.

والواقع أن الغير بالنسبة للحجية ينقسم إلي ثلاثة أقسام[1]:

١ـ **غير** لا يُحتج بالقضاء في مواجهته، وهو من لا يهمه التقرير القضائي علي الاطلاق، فإذا حصل (أ) علي حكم بالملكية في مواجهة (ب)، فإن (ج) الذي لا تربطه علاقة قانونية بأيهما تتأثر بهذا القضاء، يستطيع أن يدعي بالملكية لنفسه.

٢ـ **غير** تمتد إليه الحجية ،وذلك كما في حالة الكفيل الذي تمتد إليه حجية القضاء الصادر في مواجهة المدين بالنسبة لتقرير وجود الدين،وحالة المستأجر من الباطن بالنسبة للحكم الصادر ببطلان عقد الايجار الأصلي.

٣ـ **غير** وإن لم تمتد إليه الحجية إلا أنه يتأثر بهذه الحجيبة من الناحية الفعلية، فيصيبه ما يمكن تسميته بالأثر الانعكاسي لحجية الأمر المقضي به، ومن هؤلاء دائنو المحكوم له، فإذا صدر حكم بملكية (أ) لشئ معين في مواجهة (ب) فإن دائني (أ) يستطيعون التنفيذ عليه.

الفرع الثاني
الحجية المطلقة

وهي غيرمقيدة بخصوم ما أو جهات للاحتجاج بالحكم في مواجهتهم،فهي التي يحتج بها في مواجهة خصوم الدعوي وغيرهم ممن هم خارج الدعوي،وجميع المحاكم أياً كانت، فضلاً عن المحكمة التي

---

[1] أ.د / فتحي والي ـ المرجع السابق ص ١٨٣ وما بعدها.

أصدرته، وسلطات الدولة، بل والناس كافة، **ومن أمثلة هذه الأحكام:**

- الأحكام الصادرة ببطلان الشركات التجارية.
- الأحكام المتعلقة بجنسية الأشخاص.
- القرار الصادر بتوقيع الحجر للعته.

" القرار الصادر بتوقيع الحجر للعته – بوصفه منشئاً الحالة المدنية – له حجية مطلقة، يسري في حق الناس جميعاً، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد بحجية ذلك القرار ؛ فلا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون"[1]

- ومن ذلك أيضاً ما نصت عليه المادة ٥٢ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ علي أن:

" تسري في شأن جميع الأحكام، القواعد الخاصة بقوة الشئ المحكوم فيه، علي أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة علي الكافة "

وعليه تكون الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية حجة علي الكافة سواء الأفراد بأشخاصهم أم بصفاتهم، والدولة بكافة تنظيماتها، علي أن الأحكام الصادرة برفض دعوي الإلغاء أو عدم قبولها لها حجية نسبية.

الفرع الثالث
موقف أحكام دستورية القوانين واللوائح
في زمن المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩:

أغفل المشرع النص علي حجية الأحكام الصادرة من المحكمة، واستدرك ذلك عند اصداره قانون الإجراءات والرسوم رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ حيث جاء **بنص المادة ٣١** علي ما يلي: " تُنشر بالجريدة الرسمية قرارات تفسير النصوص القانونية وكذلك منطوق الأحكام الصادرة من المحكمة العليا بالفصل في دستورية القوانين، وتكون هذه الأحكام ملزمة لجميع جهات القضاء"

أما في زمن المحكمة الدستورية العليا:

تنص الفقرتان الأولي والثانية من المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على "أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير **ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة**.

وتُنشر الأحكام والقرارات المشار إليها في الفقرة السابقة في الجريدة الرسمية وبغير مصروفات خلال خمسة عشر يوماً علي الأكثر من تاريخ صدورها"

ولأول مرة نص دستور ٢٠١٤ علي الحجية المطلقة لأحكام المحكمة الدستورية، فقد نصت المادة ١٩٥ منه: "تُنشر في الجريدة الرسمية الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة الدستورية العليا، وهي ملزمة للكافة وجميع سلطات الدولة، وتكون لها **حجية مطلقة** بالنسبة لهم.

---

[1] نقض مدني جلسة ١٩٧٤/١/١ في الطعنين رقمي ٥٣ و ٥٧ لسنة ٣٨ ق – س ٢٥ ص ٩٢

ويُنظم القانون ما يترتب علي الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من آثار"

أما ما جاء بالمادة ٣١ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا، وكذلك ما جاء بالمادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليهما، **فهو تقرير الحجية المطلقة**، بإلزامية الحكم الصادر في الدعاوى الدستورية سواء بعدم دستورية النص أم بدستوريته. وذلك الإلزام موجه إلى جميع سلطات الدولة ولكافة الأفراد.

على أنه من الملاحظ وجود فوارق جوهرية بين نص المادة ٣١ من قانون المحكمة العليا والمادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا.

١ـ بالنسبة للنشر: المادة ٣١ اكتفت بنشر المنطوق فقط، أما المادة ٤٩ فقد فرضت نشر الأحكام بالكامل، فقد ينشر منطوق الحكم ولا ينشر الحكم بالكامل.

٢ـ الإلزامية: المادة ٣١ قصرت الإلزامية (الحجة) على جهات القضاء دون غيرها، أما المادة ١/٤٩ نصت على الإلزامية لجميع سلطات الدولة وللكافة وهذا أشمل وأعم من عبارة "جهات القضاء"

٣- أن المشرع استخدم مصطلح **(ملزمة)** في قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، ولم يستخدم مصطلح **(حجة)** مثلما اتبعه في قانون الرسوم والإجراءات أمام المحكمة العليا، وكذلك في كافة فروع القوانين الأخري ؛ حيث أعتدناه ينص حرفياً علي **" حجية الأحكام وقوة الشيئ المحكوم به "** كما هو واضح من نص المادة ٤٠٥ من القانون المدني قبل إلغائها وكذلك المادة ١٠١ من قانون الإثبات، والمادة ٥٢ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ [1]

وليس بين هذين المصطلحين أي ضباب ؛ فكلاهما يؤديان لمعني واحد، ويهدفان إلي غاية واحدة.

غاية الأمر أن حجية أحكام المحكمة الدستورية العليا بشأن دستورية القوانين واللوائح هي حجية مطلقة بإلزاميتها للناس جميعاً وللدولة بكافة أجهزتها وتنظيماتها المختلفة.

٤- أن دستور ٢٠١٤ في المادة ١٩٥ منه جمع بين المصطلحين "ملزمة" و"حجية" للتأكيد علي مدي أهمية حجية الأحكام الدستورية.

ومن تطبيقات القضاء بشأن الحجية المطلقة لأحكام الدستورية:

المحكمة العليا:

"... لما كان شأن الدعوى الدستورية غير شأن الدعاوى العادية ،لأن الخصومة فيها عينية تستهدف الطعن في النص القانوني للحصول على حكم بعدم دستوريته، ويكون الحكم الصادر فيها حجة على الكافة طبقاً للمادة ٣١ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة ؛ فإنه يكتسب حجة قبل المدعي عليهم سالفي

---

[1] **وفي قانون الاجراءات الجنائية:** نصت المادة **٤٥٦** علي: " يكون للحكم الجنائي الصادر من المحكمة الجنائية في موضوع الدعوي الجنائية بالبراءة أو بالإدانة **قوة الشئ المحكوم به** أمام المحاكم المدنية في الدعاوي التي لم يفصل فيها نهائياً فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها إلي فاعلها، ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة، سواء بُني علي انتفاء التهمة أو علي عدم كفاية الأدلة، ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنياً علي أن الفعل لا يعاقب عليه القانون "
والمادة **٤٥٧** : " لا تكون للأحكام الصادرة من المحاكم **قوة الشئ المحكوم به** امام المحاكم الجنائية فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها إلي المتهم..."

الذكر دون حاجة إلى إدخالهم في الدعوى"[1]

و "...الخصومة في الدعاوى الدستورية إنما توجه ضد النصوص التشريعية المطعون فيها لعيب دستوري، ومن ثم فهي خصومة عينية، وتكون الأحكام الصادرة من المحكمة العليا بعدم دستورية أي نص تشريعي ملزمة لجميع جهات القضاء، عملاً بالمادة ٣١ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ التي تضفي عليها حجية مطلقة ؛ فلا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت بشأنها، بل ينصرف هذا الأثر إلى الكافة بحيث إذا أثير طعن في دعوى تالية بشأن عدم دستورية نص سبق للمحكمة العليا القضاء بعدم دستوريته، كانت هذه الدعوى غير ذات موضوع"[2]

المحكمة الدستورية العليا:

كذلك تواترت أحكام المحكمة الدستورية العليا على الحجية المطلقة، من ذلك:

"...لما كان ذلك وكان المستهدف من الدعوى الماثلة هو الفصل في 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 الدعوى بعدم دستورية النصوص المشار إليها على ما سلف بيانه، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن دستورية هذه النصوص حسماً قاطعاً مانعاً من نظر أي طعن بثور من جديد بشأنها"[3]

و "... وحيث أن الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية – وهي بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستوري – تكون لها – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت فيها، وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة وتلتزم به جميع سلطات الدولة"[4]

و "مقتضى نص المادتين ٤٨ و ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ أن يكون لقضاء هذه المحكمة في الدعاوي الدستورية حجية مطلقة في مواجهة الكافة وبالنسبة للدولة بسلطاتها المختلفة باعتباره قولاً فصلاً لا يقبل تأويلاً ولا تعقيباً من أي جهة كانت. .."[5]

و "مقتضى نص المادتين ٤٨ و ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ أن يكون لقضاء هذه المحكمة في الدعاوي الدستورية حجية مطلقة في مواجهة الكافة وبالنسبة للدولة بسلطاتها المختلفة باعتباره قولاً فصلاً في المسألة المقضي فيها"[6]

---

[1] من حكم جلسة ١٩٧٥/٣/١ في الدعوى رقم ٢ لسنة ٢ ق "عليا"

[2] من حكم جلسة ١٩٧٧/٢/٥ في الدعوى رقم ١٦ لسنة ٧ ق "عليا" المجموعة، الجزء الثاني ص ٤٣

[3] من حكم جلسة ١٧ مارس ١٩٨٤ في الدعوى رقم ١٣٦ لسنة ٥ ق "دستورية" المجموعة، الجزء الثالث ص ٤٩

[4] من حكم جلسة ٦ يونيه ١٩٨٧ في الدعوى رقم ٩ لسنة ٨ ق "دستورية" المجموعة، الجزء الرابع ص ٥٦

[5] من حكم جلسة ٤ مايو ٢٨ في الدعوي رقم ١٨١ لسنة ٢١ ق "دستورية" (وبذات الجلسة في الدعوي رقم ٢١٢ لسنة ٢٤ ق "دستورية") وحكم جلسة ٨ يونية ٢٨ في الدعوي رقم ٨ لسنة ٢٦ ق "دستورية".

[6] من حكم جلسة ٦ يولية ٢٨ في الدعوي رقم ٧٧ لسنة ٢٢ ق "دستورية" الجريدة الرسمية العدد ٣ مكرر في ٢٨/٧/٢٦، ويراجع كذلك أحكام المحكمة الدستورية العليا في الدعاوي الآتية:
(١٣١ لـ ٥ ق "دستورية" جلسة ١٩٨٨/٥/٧، المجموعة الجزء ٤ ص ٨٨، ٨ لسنة ٧ ق "دستورية" جلسة ١٩٨٩/٤/١٥، المجموعة الجزء ٤ ص١٨٣، ٢ لسنة ١١ ق "دستورية" جلسة ١٩٩١/٧/٦، المجموعة الجزء ١/٥ ص ٩، ١ لسنة ٨ ق "دستورية" جلسة ١٩٩١/١/٥، المجموعة الجزء ١/٥ ص ١٤، ٢٦ لسنة ٤ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٢/٣/٧، المجموعة الجزء ١/٥ ص ١٨٥، ٥٥ لسنة ١٢ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٢/٤/١٨، المجموعة الجزء ١/٥ ص ٢٩٨، ٦٥ لسنة ٤ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٢/٥/١٦، المجموعة الجزء ١/٥ ص ٣٧، ٦٢ لسنة ٤ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٣/٩/٢٥، المجموعة الجزء ٦ ص ٥، ٩٤ لسنة ١٢ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٣/١٢/٦، المجموعة الجزء ٦ ص ٧٦، ٢٤ لسنة ١٢ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٤/١/١، المجموعة الجزء ٦ ص ١١٧)

وفي ذلك أيضاً قالت المحكمة الإدارية العليا:

". .. ومن حيث إن قضاء المحكمة الدستورية العليا في الدعاوي الدستورية يكتسب **حجية مطلقة وفي مواجهة الكافة بما في ذلك أجهزة الدولة بسلطاتها المختلفة، باعتباره قولاً فصلاً لا يقبل تأويلاً أو تعقيباً من أي جهة كانت**، ومن ثم فإن المحكمة تتقيد بقضاء المحكمة الدستورية العليا المشار إليه وتعمل مقتضاه علي وقائع الطعن الماثل، باعتبار أن هذا القضاء يعد كاشفاً عما بالنص التشريعي المقضي بعدم دستوريته من عوار دستوري مما يؤدي إلي زواله وفقد قوة نفاذه منذ بدء العمل به. .." [1]

و "... ولما كانت الأحكام التي تصدرها المحكمة الدستورية العليا هي أحكام واجبة النفاذ، **وملزمة لجميع سلطات الدولة** ؛ التي عليها أن تبادر إلي تنفيذ الحكم وإجراء مقتضاه. .." [2]

وبدورها تقول محكمة النقض:

"الحجية المطلقة قبل الكافة للأحكام الصادرة في الدعاوي الدستورية والتي تلتزم بها جميع سلطات الدولة ؛ هي فحسب الأحكام التي انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه، أو إلي دستوريته ورفض الدعوي علي هذا الأساس , ذلك أن علة عينية الدعوى الدستورية , والحجية المطلقة للحكم الصادر في موضوعها , والتزم الجميع به , لا تتحقق إلا في هذا النطاق باعتبار أن قوامة مقابلة النصوص التشريعية المدعى مخالفتها الدستورية بالقيود التي فرضها لضمان النزول إليها , والكشف عن مدى دستورية النصوص التشريعية سواء بتقرير سلامتها من جميع العيوب الشكلية والموضوعية الدستورية، فلا يكون لأحد من بعد أن يدعي خلاف ما قررته، أو ببطلانها، فلا يجوز من بعد تطبيقها" [3]

المطلب الرابع
ما يختلط بالحجية

الحجية وقوة الشئ المحكوم به:

بداية نوضح أن حجية الشئ المحكوم به وحجية الشئ المقضي به، وكذلك حجية الأمر المحكوم به وحجية الأمر المقضي به، كلها مصطلحات مترادفات لمعني واحد ينحصر جميعها في مجال الحجية النسبية، ويكتسبها الحكم فور صدوره، إلا أن الخلط مقصور علي حجية الشئ وقوة الشئ المحكوم به أو المقضي به.

فإذا كانت حجية الأمر المقضي:

تلحق بالحكم القضائي فور صدوره سواء أكان حكماً ابتدائياً أو انتهائياً، حضورياً أو غيابياً، وهي تحول بين الخصوم وبين رفع دعوى جديدة للفصل فيما تم الفصل فيه بالفعل، ولكنها لا تحول دون الطعن في الحكم بالطرق المقررة قانوناً.

ذلك أن "الكل حكم قضائي قطعي حجية الشئ المحكوم فيه من يوم صدوره، ولو كان قابلاً للطعن فيه"[4]

---

[1] الطعن رقم ١٦٧٣ لسنة ٥ ق جلسة ٢٦/١/٢٩، والطعن رقم ١٣٩٧٦ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٦/١/٢٩

[2] الطعن رقم ٢٥٣٩٧ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٧/١/٢٧

[3] طعن جنائي رقم ١١٨٣٨ لسنة ٦ ق الصادر بجلسة ١٣ /١٩٩٧/٤

[4] نقض مدني جلسة ١٩٦٨/٤/١٨ – المجموعة، السنة ١٩ ص ٧٩٥

فإن قوة الشئ المحكوم به:

كذلك - وكما قلنا في حجية الأمر المقضي - فإن قوة الشئ المحكوم به وقوة الشئ المقضي و قوة الأمر المقضي هي أيضاً مصطلحات مترادفة لمعني واحد.

وهي تلحق بالأحكام القضائية النهائية التي لا تقبل الطعن عليها بطرق الطعن العادية (الاستئناف) وإن كانت قابلة للطعن عليها بطرق الطعن الغير عادية (التماس إعادة النظر والنقض)

ذلك أن " الحجية مقتضاها أن الأحكام صدرت صحيحة من ناحية الشكل وعلي حق من ناحية الموضوع، وهي تلحق الأحكام بمجرد صدورها، بينما قوة الأمر المقضي به هو وصف الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بطرق الطعن العادية وهي المعارضة والاستئناف" [1]

بالتالي فإن قوة الشئ المحكوم به أو المقضي به وصف يلحق بالحكم إذا طُعن عليه، وتأيد الحكم في الطعن أو لم يُطعن عليه بفوات مواعيد الطعن المقررة قانوناً أو كان الحكم انتهائياً بمجرد صدوره [2]

وأن"قوة الأمر المقضي صفة تثبت للحكم النهائي، ولا يمنع ثبوت هذه الصفة أن يكون الحكم مما يجوز الطعن فيه بطريق النقض أو أنه طُعن فيه بالفعل" [3]

وأما إذا أُلغي هذا الحكم في الطعن زالت عنه حجية الشئ المقضي به.

وعليه فإن قوة الشئ المقضي تختلف عن حجية الأمر المقضي أو الشئ المقضي.

إلا أن من الملاحظ أن المشرع المصري غَمّ عليه الأمر في كثير من الأحيان، فخلط بين حجية الأمر المقضي به وبين قوة الشئ المحكوم به، فالمادة ٤٠٥ مدني الملغاة كانت تنص علي: **" الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق "**

والمادة ١٠١ من قانون الاثبات الحالي تنص علي: **"الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلاً وسبباً، وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها "**

والمادة ٥٢ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ علي أن: " **تسري في شأن جميع الأحكام، القواعد الخاصة بقوة الشئ المحكوم فيه، علي أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة علي الكافة** "

فقد جعل المشرع حجية الأمر المقضي وقوة الأمر المقضي في مرتبة واحدة، علي حين أن الأحكام

---

[1] أ.د / أحمد أبوالوفا - المرجع السابق ص ٢٧٩

[2] من الأحكام النهائية بمجرد صدورها: ما نصت عليه المادة ٤٢ مرافعات: " تختص محاكم المواد الجزئية بالحكم إبتدائياً في الدعاوي المدنية والتجارية التي لا تجاوز قيمتها أربعين ألف جنيه، ويكون حكمها إنتهائياً إذا كانت قيمة الدعوي لايجاوز خمسة آلاف جنيهاً " وما نصت عليه المادة ٢١١ مرافعات: " لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه، ولا يجوز ممن قبل الحكم أو ممن قضي له بكل طلباته، ما لم ينص القانون علي غير ذلك " وما نصت عليه المادة ٢١٩ / ٢ مرافعات: " .... ويجوز الإتفاق - ولو قبل رفع الدعوي - علي أن يكون حكم محكمة الدرجة الأولي إنتهائياً "

[3] نقض مدني جلسة ١٩٧٨/١/٣ – المجموعة، س ٢٩ برقم ١٨٣ ص ٩٣٢

الابتدائية تكتسب حجية الأمر المقضي فور صدورها لا قوة الأمر المقضي المحجوزة للأحكام النهائية، حتي وإن كانت تقبل الطعن عليها بطرق الطعن الغير عادية (الالتماس والنقض)

"والصحيح أن الأحكام تحوز الحجية فور صدورها دون شرط أن تكتسب قوة الأمر المقضي" [1]

والمحكمة الإدارية العليا ـ في حكم لها ـ تقول فيه:

"... ويكون الحكم الثاني الذي يفصل في المنازعة من جديد مع اتحاد الخصوم والموضوع والسبب، علي خلاف الحكم الأول الذي أصبح نهائياً بعدم الطعن عليه في الميعاد، وحاز قوة الشئ المقضي به، يكون قد خالف القانون متعيناً إلغاؤه والقضاء بعدم جواز نظر الدعوي لسابقة الفصل فيها "[2]

فقد قرنت المحكمة بين قوة الشئ المحكوم به والحكم الانتهائي.

خلاصة القول:

ـ حجية الشئ المقضي به يكتسبها الحكم فور صدوره، بينما قوة الأمر المقضي به هي وصف للحكم النهائي الذي لا يقبل الطعن عليه بطرق الطعن العادية، وإن كان يقبل الطعن عليه بطرق الطرق الغير عادية.

ـ الحكم الحائز لقوة الأمر المقضي يكون في درجة أقوي من الحكم الحائز لحجية الشئ المقضي به، **ولكن تبقي حجيته نسبية**

- القاعدة: كل حكم قضائي (وبشروط معينة) حجيته نسبية، إلا ما استثني بنص خاص.
- حجية الأحكام الدستورية في مجال دستورية القوانين واللوائح حجية مطلقة.

---

[1] في ذلك: أ.د / محمد سعيد عبد الرحمن – مرجع سابق ص ٣٧١ وما بعدها.

(٢) يراجع ما جاء بالحكم رقم ١٦٤٦ لسنة ٥٢ ق بجلسة ١٩٥٧/١٢/٢٤ ـ مجموعة المبادئ للسنة الثالثة ص ٢٨٤ .

المبحث الثاني
طبيعة حجية الأحكام [1]

توجد نظريات عديدة عن أساس وتأصيل تقرير الحجية للأحكام القضائية، فهناك النظريات القديمة، والنظريات الموضوعية، والنظريات الإجرائية ،علي أن الفقه الحديث انتهي إلي أساس تقرير الحجية للأحكام القضائية علي نحو آخر، ونتناول - بالتالي – دراسة الآتي:

المطلب الأول: النظريات القديمة.

المطلب الثاني: النظريات الموضوعية.

المطلب الثالث: النظريات الإجرائية.

المطلب الرابع: آراء الفقه الحديث.

المطلب الأول
النظريات القديمة

تعددت النظريات القديمة لمحاولة إيجاد أساس تقرير الحجية للأحكام القضائية:

١- النظرية العقدية:

ترجع الحجية - وفقاً لهذه النظرية - إلى الرضا المتبادل بين الخصوم بالحكم الصادر، فهذا الحكم بمثابة تحكيم أو قسم، وهذا أساس رضائي للحجية.

وأساس هذه النظرية أنها فكرة قديمة كانت تقوم علي أساس افتراض أن الخصومة هي عقد أو شبه عقد بين طرفيها، بموجبه يلتزم الأطراف بحكم القاضي ولو كان غير عادل، وقد هجر الفقه هذه النظرية، لأنه لا يمكن قبول مبدأ أن الخصومة هي عقد، لأنها تقوم من طرف واحد وهو المدعي ورغم إرادة الطرف الآخر وهو المدعي عليه، وبالتالي فإن افتراض الخصومة أنها عقدية هو مجرد وهم وخيال.

١- النظرية الدينية:

حيث قديماً كانت سلطة القضاء تُنسب إلى الآلهة والتي تصدر الحكم الإلهي عن طريق الكهنة في صورة معجزة، وبالتالي لا يجرؤ أحد على إعادة طرح الادعاءات من جديد على الآلهة مما يحمل الشك في حكمها، وهذه خطيئة تستوجب سخط الآلهة.

٢- نظرية الأثر الاستهلاكي للإشهاد:

وتبدأ فيها الإجراءات أمام البريتور[2] حيث ينطق بعبارات معينة هي الدعوى، ويشهد الشهود على استكمال الإجراءات، ويحيل بعدها الخصوم إلى القاضي الخاص الذي يختارونه، وتنتهي هذه المرحلة

---

[3] يراجع في ذلك أكثر كل من: أ.د/ أحمد أبو الوفا - نظرية الأحكام - المرجع السابق ص ٧٥٢ وما بعدها، أد / فتحي والي - المرجع السابق - ص ١٨٥ وما بعدها، أد/ نبيل اسماعيل عمر - المرجع السايق ص ٣٢٤ وما بعدها.

[2] البريتور وظيفة كانت موجودة بالدولة الرومانية القديمة أنشئت عام ٣٦٧ ق م، وهي وظيفة قضائية انسلخت أعباؤها عن أعباء وظيفة القناصل، وعمل البريتور - من حيث الأصل - هو عمل سابق علي الفصل في النزاع، إذ كان يستمع إلي ادعاءات الطرفين، ويتحقق من مراعاة الشكل المطلوب، ثم يحيل الطرفين إلي القاضي أو الحكم الذي يفصل في النزاع " أد/ محمد نور فرحات - تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية - دار الفتح للطباعة بالزقازيق طبعة ١٩٨٣ ص ٢٩٣ "

بالحكم في الدعوى، ولا يجوز رفع الدعوى من جديد، والحكم الصادر من القاضي كان له أثر تجديدياً، وبه ينقضي الحق القديم وينشأ حق جديد.

٣- نظرية الأثر الاستهلاكي للحكم:

وفيها يكون الحكم هو الإجراء الذي تنتهي به الإجراءات أمام القاضي الخاص الذي ينفذ أوامر البريتور في صيغة محددة إما بإلزام المدعي عليه أو إبراءه، ويؤدي ذلك إلى انقضاء الدعوى.

٤- نظرية الأمر المقضي:

حيث يتم فيها الاعتداد بالمضمون الداخلي للحكم، بحيث يحول صدوره دون أي دعوى جديدة ترفع، وتكون متعارضة مع هذا المضمون سواء كانت من المدعي أو من المدعي عليه، ويمتنع قبول أي ادعاء يتناقض مع مضمون الحكم.

المطلب الثاني
النظريات الموضوعية

١- نظرية القوة المنشئة أو التجديدية للحكم:

ومضمونها أن الحكم القضائي يحدث تغييراً في المراكز الموضوعية، سواء في وجودها أو في مصدرها أو في سندها، والحجية ليست سوى تعبير عن هذه القوة المنشئة أو التجديدية للحكم.

٢- نظرية الحقيقة:

ترى هذه النظرية أن أساس الحجية هو قوة الحقيقة في قضاء القاضي، وأن الأمر المقضي هو انعكاس عادل صحيح للمراكز الموضوعية، وقامت هذه النظرية على قرينة الحقيقة وحيلة الحقيقة.

وقرينة الحقيقة: تفترض أن كل ما يتضمنه الحكم يكون حقيقياً وعادلاً، وهذه قرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس أي قرينة قاطعة، وفي الجملة أن الحكم هو عنوان الحقيقة.

أما حيلة الحقيقة: فمعناها هو أن حاجة اليقين القانوني تستلزم حماية الحكم النهائي من أي طعن أو تغيير بواسطة حيلة قانونية يعتبر الحكم بمقتضاها مطابقاً للحقيقة، وبعبارة أخرى يكون الحكم حقيقة شكلية مقابلة للحقيقة الفعلية.

المطلب الثالث
النظريات الإجرائية

١- نظرية التزام القاضي باحترام الحكم السابق:

ويرى أنصار هذه النظرية أن التقرير الذي يتضمنه الحكم القضائي ليس له أثر على الحقوق الموضوعية التي تكون محله، وإنما أثره الوحيد هو نشوء حق إجرائي لمن صدر الحكم له قبل جهات القضاء باحترام التقرير القضائي السابق، ويقابل هذا الحق التزام هذه الجهات باحترام التقرير السابق في الحكم الأول، والالتزام بالحكم بطريقة مطابقة له، وهذا هو الأثر الإيجابي للحجية.

٢ـ نظرية انقضاء حق الدعوى:

والدعوى وفقاً لهذه النظرية هي حق للشخص قبل الدولة في اقتضاء النشاط القضائي يقابله التزامها بأداء هذا النشاط، وينقضي هذا الالتزام بالأداء لاستنفاذ الغاية منه، وهذا الحكم ينهي التزام الدولة القضائي وينهي حق الدعوى المقابل له.

٣ـ نظرية وصف آثار الحكم الموضوعية:

ترى هذه النظرية أن حجية الأمر المقضي هي حالة أو صفة، يسبغها القانون الإجرائي على مضمون الحكم القضائي أو آثاره الموضوعية فيجعلها غير قابلة للمنازعة أو المنافسة أو البحث أو التغيير.

المطلب الرابع
آراء الفقه الحديث

يمكن القول بأن الفقه الحديث اختلف حول مسألة حجية الأمر المقضي بين كونها قرائن قانونية أو قواعد موضوعية:

الرأي الأول: طبيعة حجية الأمر المقضي هي قاعدة موضوعية لا قرينة قانونية:

ـ حجية الأمر المقضي لا تعتبر قرينة قانونية وإنما هي قاعدة موضوعية يقررها القانون للحماية القضائية، ودليل ذلك أن المشرع في المادة ١٠١ من قانون الإثبات نص علي ". ... ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية "مستبدلاً كلمة الحجية بكلمة " القرينة " التي كانت تحتوي عليها المادة ٤٠٥ من القانون الملغاة، فقد كانت تنص علي **"ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة"** [١]

الرأي الثاني: أن الحجية هي مركز قانوني إجرائي:

حجية الأمر المقضي هي: عبارة عن مركز قانوني إجرائي ينشأ عن العمل القضائي، ويؤدي إلي تقييد الخصوم برأي القاضي فيما يتعلق بمركزهم الموضوعي المدعي به، ولذلك يلزم أي قاضي في أية إجراءات لاحقة خاصة بنزاع متحدً في عناصره مع نزاع صدر في موضوع حكم سابق بأن يحترم الرأي القضائي الأول، وأن يمتنع عن الفصل فيه من جديد [٢]

الرأي الثالث: العبرة فيما يقرره المشرع:

ـ المشرع ـعندما يقرر حجية الأمر المقضي ـ يقرر ـ كما في أية قاعدة موضوعية ـ أن الحقيقة التي قررها الحكم هي الحقيقة الواقعة، ما في ذلك معدي ولا من مناص ؛ كما يقرر أن حائز المنقول مالك له، وأن من حاز عقاراً مدة معينة هو المالك. ... والذي يقطع بأن الحجية ينبغي أن تكون قاعدة موضوعية لا قرينة قانونية أن هذه الحجية لا تدحض ـ كما رأينا ـ لا بالإقرار ولا باليمين. .... *ومهما يكن من أمر ؛ فالمشرع هو الذي يمسك بزمام القواعد الموضوعية والقرائن القانونية، وقد رأي أن يجعل من حجية الأمر المقضي قرينة قانونية فلا بد من التسليم بهذا التكييف* [٣]

---

[١] أ.د/ فتحي والي ـ المرجع السابق ص ١٨٨ وما بعدها .

[٢] أد / نبيل اسماعيل عمر ـ المرجع السابق، ص ٣٣٤ وما بعدها .

[١] أستاذنا الدكتور/عبد الرزاق السنهوري ـ الوسيط في شرح القانون المدني الحديث ـ الجزء الثاني "نظرية الالتزام بوجه عام" دار إحياء التراث العربي ـ بيروت، بدون تاريخ للطبع، بند ٣٤٤ ص ٦٤
ص ٦٣٨ وما بعدها، أد / أحمد أبو الوفا ـ نظرية الأحكام، مرجع سابق ص ٧٥٣ وما بعدها.

والرأي الأخير هو الرأي الراجح ـ في نظر الباحث ـ لأنه لا فائدة تُرجي من ضرورة التمييز بين القرائن القانونية والقواعد الموضوعية، والعبرة دائماً هو ما قرره المشرع، وقد جعلها المشرع قرينة قاطعة علي صحة الحكم، وهذه القرينة القاطعة لا يجوز قبول أي دليل يدحضها.

وعليه فإن الباحث يري:

التأصيل القانوني للحجية أنها قرينة قانونية قاطعة علي صحة الحكم، وإن أخطأ، تقيد الخصوم والمحاكم عدا محاكم الطعن، وإن كان الحكم يقبل الطعن عليه، والدليل علي ذلك أن المشرع نص عليها في قانون الإثبات ضمن القرائن القانونية.

المبحث الثالث
مدي التلازم بين الحجية ونهائية الأحكام

نتناول ذلك في:

- الأحكام ذات الحجية النسبية.
- الأحكام ذات الحجية المطلقة.
- الأحكام ذات الحجية المطلقة لدعاوي الدستورية.

المطلب الأول
الأحكام ذات الحجية النسبية

القاعدة:

أنه لا تلازم بين الحجية النسبية (حجية الأمر المقضي) والطعن على الأحكام، فالحكم القضائي العادي – وكما سبق أن رأينا – يكتسب الحجية النسبية أو حجية الأمر المقضي فور صدوره حتى ولو كان قابلاً للطعن عليه ؛ فإذا طُعن عليه أصبحت هذه الحجية موقوفة إلى يفصل في الطعن ؛ فإن تأيد في الطعن اكتسب الحكم قوة الأمر المقضي، وإن أُلغى في الطعن زالت عنه حجية الأمر المقضي.

وهذه قاعدة مجمع عليها في الفقه والقضاء ؛ وتقول محكمة النقض في شأن ذلك:

"المقرر أن تكون للحكم الحجية من يوم صدوره ولو كان قابلاً للطعن فيه، إلا أن هذه الحجية مؤقتة تقف بمجرد الطعن عليه بالاستئناف وتظل موقوفة إلى أن يُقضي في الاستئناف ؛ فإذا تأيد الحكم عادت إليه حجيته، وإذا ألغته المحكمة الاستئنافية زالت عنه هذه الحجية، ويترتب على وقف حجية الحكم نتيجة للطعن عليه بالاستئناف ؛ أن المحكمة التي يُرفع إليها نزاع فصل فيه هذا الحكم، لا تتقيد بهذه الحجية طالما لم يقض برفض الاستئناف قبل أن يصدر حكمها في الدعوى" [1]

و"رفع الاستئناف في الميعاد مستوفياً شكله القانوني مؤداه: عدم اكتساب الحكم المستأنف قوة الأمر المقضي ؛ لمحكمة الاستئناف القضاء ببطلانه، علة ذلك: حجية الحكم الابتدائي مؤقتة تقف لمجرد رفع الاستئناف وإلى أن يفصل فيه" [2]

و"حجية الأمر الابتدائي مؤقتة وتقف بمجرد رفع الاستئناف عنه، وتظل موقوفة إلى أن يُقضي في الاستئناف ؛ فإذا تأيد الحكم عادت إليه حجيته، وإذا أُلغى زالت عنه هذه الحجية. .. ويسقط ما كان لها من حجية مؤقتة" [3]

---

[1] حكم جلسة ١٩٩٦/٢/٢٩ في الطعن رقم ٢٤٨٢ لسنة ٥٥ ق

[2] من حكم جلسة ١٩٩٨/٣/٩ في الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٦٤ ق (أحوال شخصية)

[3] من حكم جلسة ١٩٧٤/١/٢٢ في الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣٨ ق

المطلب الثاني
الأحكام ذات الحجية المطلقة

كذلك الأمر بالنسبة للحجية المطلقة، فقد يكتسب الحكم حجية مطلقة، ويكون قابلاً للطعن عليه بطرق الطعن المختلفة، كما هو الحال بالنسبة للحجية المطلقة للأحكام الصادرة في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية ؛ فهي أحكام لها الحجية المطلقة، ولكنها لا تحول دون الطعن عليها أمام محاكم القضاء الإداري والمحكمة الإدارية العليا.

وعلي ذلك نصت المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة المشار إليه: **" يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية. ..."**

كما نصت المادة ٥٢ من ذات القانون - والتي قررت الحجية المطلقة للأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية - علي: **" تسري في شأن الأحكام ؛ القواعد الخاصة بقوة الشئ المحكوم فيه، علي أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة علي الكافة"**

أي يسري عليها الأحكام والقواعد المقررة لجميع الأحكام القضائية العادية ؛ كطرق الطعن عليها وغيرها.

مفاذ ذلك: أن تقرير الحجية المطلقة للأحكام القضائية ليس معناه تحصينها من الطعن عليها.

كما أن هناك بعض الأحكام القضائية العادية المنشئة لها أثر علي الكافة:

- وهي أحكام موضوعية عينية تنشئ مراكز قانونية موضوعية ذات أثر مطلق: مثل أحكام تغير حالة الشخص في المستقبل بإنشاء حالة البنوة أو الإبوة و الزواج والطلاق والحكم الصادر بالإفلاس، وأحكام صادرة في مسائل الشهر العقاري، وغيرها [1]

فهي أيضاً لا تتحصن من الطعن عليها بطرق الطعن المناسبة، عدا الأحكام التي تصدر بطبيتعها بصفة نهائية، كما سبق وأن أوضحنا، فهي غير قابلة للطعن عليها.

المطلب الثالث
الأحكام ذات الحجية المطلقة

لدعاوي الدستورية

القاعدة:

الأحكام الصادرة في دعاوي الدستورية نهائية لا تقبل الطعن عليها بثمة طعن، فهي نهائية بطبيعتها، ونتناول ذلك في التشريع وفي القضاء.

نهائية الأحكام الدستورية في التشريع:

نصت على ذلك المادة ١٣ من قانون المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ على **"تكون أحكام**

---

[1] يراجع في ذلك: أد / نبيل اسماعيل عمر - مرجع سابق ص ٢٨٧ وما بعدها، وأد/ محمد سعيد عبد الرحمن- مرجع سابق ص ٧٦ وما بعدها .

المحكمة العليا وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن".

وكذلك نص المادة ٤٨ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ حيث جاء نصها كالآتي: **"أحكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن"**

ومن ثم فإن أحكام المحكمة الدستورية العليا الصادرة في دعاوى دستورية القوانين واللوائح تتمتع بخاصتين:

الأولى: أنها أحكام نهائية باتة، **والثانية:** أن حجيتها مطلقة.

ومن أحكام المحكمة الدستورية بشأن نهائية الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية:

بمناسبة طلب المدعيين إعادة النظر في الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٨٣/١٢/١٨ في الدعوى رقم ٥٤ لسنة ٣ ق "دستورية" والذي قضى فيها بعدم القبول، **ردت المحكمة:**

"... وحيث أن المدعيين يطلبان في دعواهما الماثلة – وعلى ما أفصحا به في صحيفتهما أن تفصل المحكمة في موضوع دعواهما رقم ٥٤ لسنة ٣ قضائية دستورية السابق الحكم بعدم قبولها على ما سلف بيانه، ولما كان مقتضى مطلبهما هذا هو العدول عن الحكم السابق الأمر، الذي تعتبر معه الدعوى الماثلة في حقيقتها طعناً على ذلك الحكم، لما كان ذلك، وكانت 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 وإطلاقه - قاطعة في نهائية أحكام المحكمة وقراراتها وعدم قابليتها للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن عادية كانت أو غير عادية، ومن ثم فإن الدعوى بوصفها المشار إليه تكون غير مقبولة" [١]

و *"... إذا كان ما تعنيه المدعية بدعواها هو تعديل قضاء المحكمة الدستورية العليا في الدعوي رقم ٢٠ لسنة ١ قضائية دستورية فيما قضي به من رفض الطعن بعدم دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدني، وإعادة طرح الموضوع الذي سبق الفصل فيه من جديد، ومن ثم فإن الدعوي الراهنة تنحل إلي طعن علي قضاء المحكمة في الدعوي المشار إليها بالمخالفة لنص المادة ٤٨ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ والتي تقضي بأن أحكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن"* [٢]

وعلى ما سبق بيانه لا تلازم بين الحجية المطلقة ونهائية الأحكام ؛ دليل ذلك أن الأحكام الصادرة في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية تتمتع بالحجية المطلقة ولكنها حجية موقوفة إذا تم الطعن على الحكم، فتتساوى في الوقف مع الحجية النسبية المقررة للأحكام القضائية العادية، بينما الأحكام الدستورية فضلاً عن حجيتها المطلقة فإنها نهائية باتة لا يجوز الطعن عليها بأي طريق كان إعمالاً للمادة ١٣ من قانون المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ والمادة ٤٨ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

ولامحل للاحتجاج بنص المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات التي تنص علي: " للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في أي حكم انتهائي أياً كانت المحكمة التي أصدرته ؛ فصل في نزاع خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي"

---

[١] من حكم جلسة ١٩٨٥/١٢/٢١ في الدعوى رقم ١٨ لسنة ٦ ق "دستورية" المجموعة، الجزء الثالث ص ٢٦

[٢] من حكم جلسة ٣ مارس ١٩٩ في الدعوي رقم ٣ لسنة ٧ ق " منازعة تنفيذ" المجموعة - الجزء الرابع ص ٥٢

لأن نص المادة ٤٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا هو نص خاص، وبالتالي فهو يقيد أحكام النص العام الواردة في المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات.

وفي حكم لمحكمة النقض طبقت تلك القاعدة تقول:

" أن الطاعن أقام الدعوي رقم ٣٦ لسنة ٣ ق أمام المحكمة الدستورية العليا، طالباً الحكم بتغليب حكم ذات المحكمة رقم ٢٨ لسنة ١ ق الصادر في ٣ يناير ١٩٨١ بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٧[١] علي حكمها الصادر بتاريخ ١٩٨٣/٤/١٧ في القضية رقم ٥ لسنة ٤ ق برفض الحكم بعدم دستورية ذات النص التشريعي، وقضت المحكمة الدستورية العليا بعدم اختصاصها بنظر الدعوي ؛ طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض.

إذ كان المشرع قد أورد في المادة ٤٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا ؛ أن أحكامها وقراراتها بالتفسير نهائية غير قابلة للطعن، ومن ثم فإنه – ومع قيام هذا النص الخاص – لايجوز إعمال القاعدة العامة الواردة في المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات التي تجيز الطعن بالنقض في الأحكام الانتهائية أياً كانت المحكمة التي أصدرتها" [٢]

---

[١] بشأن بعض الأحكام الخاصة بالتهريب، وجاء بالفقرة الأخيرة – المحكوم عليها بعدم الدستورية - من المادة الرابعة منه "يجوز لوزير المالية والاقتصاد أو من ينبيه أن يأمر بمصادرة الأشياء إدارياً"

[٢] نقض مدني جلسة ١٩٨٦/٤/٣ في الطعن رقم ١٩٤٥ لسنة ٥٢ ق، س ٣٧ ص ٣٩٥

المبحث الرابع
الحجية والنظام العام

نتناول علاقة الحجية بالنظام العام سواء بالنسبة للأحكام القضائية العادية أو أحكام دستورية القوانين واللوائح.

الفرع الأول
الأحكام القضائية العادية والنظام العام

قبل صدور قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨وقانون المرافعات الحالي رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ كانت المادة ٤٠٥ مدني ـ قبل إلغائها ـ تنص علي **" ولا يجوز للمحكمة أن تأخذ بهذه القرينة من تلقاء نفسها "** وعلي ذلك كانت الحجية لا تتعلق بالنظام العام مما كان له عدة نتائج أهمها:

١- يجوز للخصوم التنازل عن الدفع بسبق الفصل في الدعوي صراحة أو ضمناً.

٢- لا يجوز للقاضي أن يثير سابقة الفصل من تلقاء نفسه.

٣- لا يجوز التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض.

وبعد عام ١٩٦٨ عدّل المشرع المصري عن اتجاهه السابق، فنصت المادة ١١٦ مرافعات: **" الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها من النظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها"**

كما جاء بالمذكرة الايضاحية لهذه المادة:

" استحدث المشرع حكماً جديداً مغايراً لما تنص عليه المادة ٢/٤٠٥ من القانون المدني القائم، فنص في المادة ١١٦ علي أن: الدفع بعدم جواز نظر الدعوي لسابق الفصل فيها تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، وعلة ذلك احترام حجية الحكم السابق صدوره في نفس الدعوي، وهذه الحجية أجدر بالاحترام وأكثر اتصالاً بالنظام العام من أي أمر آخر ؛ لما يترتب علي إهدارها من تأبيد المنازعات، وعدم استقرار الحقوق لأصحابها، وبذلك أصبح هذا الاستحداث متمشياً مع ما نص عليه في المادة ٢٤٩ من المشروع، فقد كان غريباً أن يحظر علي المحاكم أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم جواز نظر الدعوي لسابقة الفصل فيها، بينما يكون الحكم الصادر علي خلاف حكم سابق قابلاً للطعن بالنقض سواء دفع الخصوم بهذا الدفع أم لم يدفعوا (م ٣ من قانون حالات النقض)" [1]

وهو أيضاً ما جاءت به المادة ١٠١ من قانون الإثبات سابق الإشارة إليها، فنصت علي: **"... وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها "**

وبالتالي أصبحت الحجية الآن من النظام العام، وترتب علي ذلك نتائج أخري مغايرة تماماً عن ذي قبل:

١ـ لا يجوز للخصوم التنازل عنها صراحة أو ضمناً.

---

[1] أ.د / أحمد أبوالوفا ـ التعليق علي نصوص قانون المرافعات ـ الطبعة الخامسة ـ منشأة دار المعارف بالاسكندرية، بدون تاريخ للطبع ص ٥٤٤، كما يراجع في هذا المعني: ما جاء بالمذكرة الايضاحية للمادة ١١ من قانون الاثبات (سبق التنويه عنها عند تناول أهداف تقرير الحجية بالمبحث الأول)

٢- يجوز للقاضي أن يقضي بعدم جواز نظر الدعوي لسابقة الفصل فيها من تلقاء نفسه.

٣- يجوز التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض.

"والطبيعي أن تكون الحجية من النظام العام، فلا تُترك السلطة القضائية علي هوي الأشخاص، كل يسير بدعواه وفق سياسته الخاصة، واتفاقهم يهدرحجية الأحكام ويجيز تجديد النزاع الذي صدرت فيه، وكان غريباً في تشريعنا السابق ألا تكون الحجية من النظام العام"[١]

الفرع الثاني
أحكام دعاوي الدستورية والنظام العام

لا يوجد نص قانوني صريح علي أن الحجية المطلقة للأحكام الدستورية من النظام العام، ولكن يُفترض أنها من النظام العام، ولو لم يصدر بشأنها نص خاص.

فإذا كانت الحجية في مجال الأحكام القضائية العادية - كما سبق وأن رأينا - أصبحت الآن من النظام العام وفقا للمادة ١١٦ مرافعات وكذلك المادة ١٠١ من قانون الاثبات، وبالتالي يجوز إثارة الدفع بها لأول مرة أمام محكمة النقض، ويجوز للقاضي أن يثيرها من تلقاء نفسه دون دفع من الخصوم.

- وإذا كانت **محكمة النقض** تري أن حجية الأمر المقضي تعلو علي قواعد النظام العام، فقالت:

"قوة الأمر المقضي تعلو على اعتبارات النظام العام، وبالتالي يمتنع على هذه المحكمة كما يمتنع على الخصوم الجدل فيه من جديد" [٢]

و"قوة الأمر المقضي التي اكتسبها الحكم تعلو على اعتبارات النظام العام"[٣]

و"إذا تعارضت قوة الأمر المقضي مع قاعدة من قواعد النظام العام كانت هي الأولى بالرعاية والاعتبار"[٤]

وإذا كان حكم المحكمة الدستورية العليا له حجية مطلقة، وإذا كانت محكمة النقض ترى أن حجية الأمر المقضي من النظام العام وكذلك المادة ١٠١ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ بل إن محكمة النقض في أحكام عديدة - وكما سبق وأن رأينا - ترى أن حجية الأمر المقضي تعلو على اعتبارات النظام العام، ولو تضاربت الحجية مع اعتبارات النظام العام فإن الاعتبار والأولى يكون لحجية الأمر المقضي.

وإذا كان الأمر كذلك في مجال الأحكام العادية ذات الحجية النسبية ؛ فإن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة بعدم دستورية التشريعات - من باب أولي - تعلو هي الأخرى على قواعد النظام العام، وذلك للآتي:

---

[١] أ.د / أحمد أبوالوفا - التعليق علي نصوص قانون الاثبات - مرجع سابق ص ٢٧٨

[٢] من حكم جلسة ١٩٩/٣/٢٥ في الطعن رقم ١٩٢٥ لسنة ٥٥ ق

[٣] حكم جلسة ١٩٦٤/٥/٢١ في الطعن رقم ٤٥٩ لسنة ٢٩ ق

[٤] جلسة ١٩٥٦/١٢/٦ في الطعن رقم ٤٢ لسنة ٢٣ ق، وجلسة ١٩٥٨/١/٩ في الطعن رقم ٣٤٣ لسنة ٢٣ ق وجلسة ١٩٧٢/٦/٢١ في الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣٤ ق، وجلسة ١٩٧٣/٣/١٤ في الطعن رقم ٣٨ لسنة ٣٥ ق وجلسة ١٩٨٤/٤/١٧ في الطعن رقم ٣٨ لسنة ٤ ق (أحوال شخصية)

أولاً: إلزامية نشر الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا في شأن دستورية القوانين واللوائح:

وهذا ما جاء به النص الدستوري الوارد بالمادة ١٧٨: " تُنشر في الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية. ....." وكذلك المادة ١٩٥ من دستور ٢٠١٤، وكذلك الفقرة الثانية من المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩:" وتُنشر الأحكام والقرارات المشار إليها في الفقرة السابقة في الجريدة الرسمية وبغير مصروفات خلال خمسة عشر يوماً علي الأكثر من تاريخ صدورها"

مفاد ذلك: أن أحكام الدستورية الصادرة من المحكمة الدستورية العليا تشترك مع القوانين واللوائح في إلزامية النشر في الجريدة الرسمية فقد نصت عليه المادة ١٨٨ من دستور ١٩٧١ على:

"تُنشر القوانين في الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم إصدارها ويعمل بها من اليوم التالي لتاريخ نشرها إلا إذا حددت لذلك ميعاداً آخر"

وهي تقابل نص المادة ٢٢٣ من دستور ٢٠١٢ وكذلك المادة ٢٢٤ من دستور ٢٠١٤.

"تُنشر القوانين في الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إصدارها ويعمل بها بعد ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ نشرها إلا إذا حددت لذلك ميعاداً آخر"

وذلك لعلم الكافة بها، وبالتالي لا يجوز لأحد الجهل بها، بما يعني أن الحجية المطلقة لأحكام المحكمة الدستورية العليا بشأن دستورية القوانين واللوائح تعلو علي حجية الشئ المقضي به، فتكون بالتالي من النظام العام من باب أولي.

ثانياً: مساس أحكام الدستورية بقواعد تشريعية عامة مجردة:

أحكام المحكمة الدستورية العليا تمسّ النظام القانوني كله لا سيما الأحكام الصادرة بعدم الدستورية ؛ لتعلقها بالنصوص التشريعية وهي قواعد عامة ومجردة حاكمة للأفراد والجماعات والدولة بكافة أجهزتها وتنظيماتها، تجعل حجية هذه الأحكام من النظام العام.

ثالثاً: إلزامية وحجية أحكام دعاوي الدستورية المطلقة للدولة وللناس كافة:

الحجية المطلقة لأحكام الدستورية بما تحمله من إلزاميتها للناس كافة والدولة بكافة تنظيماتها وسلطاتها المختلفة، علي حين أن حجية الأمر المقضي تتعلق أولاً وآخراً بمصالح فردية وغير ملزمة إلا لخصوم الحكم دون غيرهم، يؤكد معه أن الحجية المطلقة للأحكام في دعاوي الدستورية تتعلق بالنظام العام.

رابعاً: وأخيراً..... سريان نص المادة ١١٦ من قانون المرافعات السابقة بيانها علي أحكام دعاوي دستورية القوانين واللوائح، فهي لا تتعارض مع طبيعة تلك الأحكام، بل تتفق معها تمام الإتفاق، وذلك عملاً بنص المادة ٥١ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ والتي تنص علي:"تسري

علي الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة – فيما لم يرد به نص في هذا القانون – القواعد المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، وبما لا يتعارض وطبيعة تلك الأحكام والقرارات"

ومن أحكام النقض في ذلك:

". .. إذا قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستوريته، فهذا القضاء واجب التطبيق على جميع المنازعات التي تخضع لتطبيق هذا النص القانوني ما دام الحكم بعدم دستوريته قد لحق الدعوى قبل أن يصدر فيها حكم بات، وهذا الأمر **يتعلق بالنظام العام** ويتعين على محكمة النقض إعماله من تلقاء نفسها، كما يجوز إثارته لأول مرة أمامها وذلك باعتبارها من المحاكم التي عنتها المادة (٢٩) المشار إليها ولا يجوز التحدي في هذا الشأن بأن سلطة محكمة النقض قاصرةً على مراقبة صحة تطبيق القانون، إذ أن مطابقة النص القانوني للقواعد الدستورية هو أيضاً من مسائل القانون، ويتعين أن تكون الشرعية الدستورية متكاملةً حلقاتها، وأن تكون لأحكام الدستور الصدارة على ما دونها في المرتبة، إذ لا يسوغ القول بصحة تطبيق محكمة الموضوع لنص قانوني وهو مخالف للدستور سيما إذا كانت المحكمة الدستورية العليا قد قضت بعدم دستوريته. .." [١]

وعلي هذا يجوز بل يجب إثارة سبق الفصل في ذات المسألة الدستورية من:

- جانب المحكمة الدستورية العليا ذاتها.
- من جميع الأفراد سواء من خصوم الدعوي السابق الحكم فيها أو من غيرهم من خارج الخصومة.
- من جميع محاكم الموضوع والهيئات ذات الاختصاص القضائي.
- من جميع هيئات الدولة وكافة تنظيماتها.
- من محكمة النقض[٢]

كما لا يجوز التنازل عن الدفع بسبق الفصل في ذات المسألة الدستورية، ولا يجوز الاتفاق علي ما يخالف ذلك.

---

[١] نقض مدني بجلسة ١٩٩٧/٥/٢٩ في الطعن رقم ٢٤٨٩ لسنة ٥٦ ق، ونقض مدني بجلسة ١٩٩٩/٤/٤ في الطعن رقم ٣١٤١ لسنة ٦٤ ق، ونقض مدني بجلسة ١٩٩٩/٥/٢٣ في الطعن رقم ٣٢٦٤ لسنة ٦٤ ق، وطعن مدني رقم ٣٣١٥ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٩/٤/٢، وطعن مدني رقم ٢٣٤٨ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/٤/٢

[٢] إذا كانت محكمة النقض – كما سبق وأن رأينا لاتقبل إثارة الدفع بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، فإن سبق الفصل في ذات المسألة الدستورية تختلف عن الدفع بعدم الدستورية، لأننا بصدد حكم بعدم الدستورية صدر بالفعل، ومن ثم يجب أن تقبل أي دفع أمامها بسبق الفصل في المسألة الدستورية، بل وأن تثير ذلك من تلقاء نفسها.

المبحث الخامس
آثار حجية الأحكام القضائية

نتناول آثار حجية الأحكام القضائية العادية، وآثار حجية أحكام دعاوي الدستورية.

المطلب الأول
آثار حجية الأحكام القضائية العادية

للحجية أثران، احدهما سلبي والأخر إيجابي:

الفرع الأول
الأثر السلبي

نطاق الحجية النسبية يتحدد بخصوم الدعوى دون غيرهم، ولا يمكن أن تُطال أحداً خارج نطاق هذه الدعوى، كما تلتزم به المحكمة التي أصدرته ومحاكم الدرجة الأولى عدا محكمة الطعن، وعليه فإن خطاب الحجية النسبية - متي اتحدت الدعويان سبباً وموضوعاً وخصوماً - محدود في هذا النطاق.

والأثر السلبي يتمثل في منع دعاوى جديدة عن ذات الدعوى الأولى، وإذا رُفعت مثل هذه الدعاوى يكون الجزاء هو عدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها، والمنع من رفع دعاوى جديدة موجه إلى ذات الخصوم في الدعوى الأولى، وعدم جواز نظرها موجه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم الأول وغيرها من المحاكم عدا محاكم الطعن.

والدورالسلبي يقيد القاضي الذي تطرح عليه الدعوى من جديد ويقيد الخصوم كذلك، فهو يُلزم القاضي بأن يفصل من تلقاء نفسه بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها، وهو ما قررته صراحة المادتان ١٠١ إثبات و١١٦ مرافعات، كما أن هذا الدور يحول بين أحد الخصوم وبين رفع دعوى جديدة للفصل فيما فصل فيه، وإلا كان للخصم الآخر أن يدفع هذه الدعوى بحجية الأمر المقضي طالما اتحدت الدعويين في السبب والموضوع والأشخاص[١]

ويقصد بالأثر السلبي لحجية الشيء المقضي به أنه إذا طُرحت دعوى جديدة مبتدأة أمام نفس المحكمة التي أصدرت حكماً سابقاً في ذات الدعوى - موضوعاً وسبباً وأطرافاً - أو أمام آية محكمة أخرى من محاكم الدرجة الأولى يتعين عليها،ولو من تلقاء نفسها،أن تحكم بعدم القبول لسبق الفصل في ذات الدعوى من قبل[٢]

ومن أحكام محكمة النقض في ذلك:

"المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه متى حاز الحكم قوة الأمر المقضي فإنه **يمنع** الخصوم في الدعوى التي صدر فيها ؛ من العودة إلى المناقشة في المسألة التي فصل فيها بأي دعوى تالية، يُثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية جديدة لم يسبق إثارتها في الدعوى الأولى ولم يبحثها الحكم "[٣]

---

[١] أ.د/ محمد سعيد عبد الرحمن – المرجع السابق ص ٣٦٨
[٢] أ.د/ نبيل إسماعيل عمر – المرجع السابق ص ٣٣٥
[٣] من حكم جلسة ١٩٩٦/١/٧ في الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٦١ ق

و"المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المسألة الواحدة إذا كانت أساسية وكان ثبوتها هو الذي ترتب عليه القضاء بثبوت الحق المطلوب في الدعوى أو بانتفائه، فإن هذا القضاء يحوز قوة الشيء المحكوم فيه في تلك المسألة بين الخصوم أنفسهم، **ويمنعهم** من التنازع بطريق الدعوى أو بطريق الدفع في شأن أي حق آخر متوقف ثبوته أو انتفاؤه على ثبوت تلك المسألة السابق الفصل فيها بين الخصوم أنفسهم أو على انتفائها" [١]

و"حجية الأحكام نسبية لا يضار ولا يفيد منها غير الخصوم الحقيقيين في الدعوى، ولا تتعداهم إلى من لم يُختصم فيها" [٢]

و"متى أصبح الحكم انتهائياً فقد حاز قوة الأمر المقضي بحيث **يمنع** الخصوم في الدعوى التي صدر فيها من العودة إلى المناقشة في المسألة التي فصل فيها بأية دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها في الدعوى الأولى أو أُثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها" [٣]

<u>ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا أيضاً في ذلك:</u>

"حجية الشئ المقضي لا تترتب إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتعدد صفاتهم وتعلق بذات المحل سبباً وموضوعاً، فكلما اختلّ أي شرط من الشروط السابقة كالموضوع أو الخصوم أو السبب. .. وجب الحكم بأن لا قوة للحكم الأول **تمنع من نظر الدعوي التالية"** [٤]

و "أن الأحكام التي حازت قوة الأمر تكون حجة بما فصلت فيه من حقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة القاطعة، ومن ثم **لا يجوز إعادة طرح النزاع الذي فصلت فيه أمام القضاء من جديد"** [٥]

<u>وعليه فإن الأثر السلبي في مجال الأحكام العادية يتمثل في منع رفع أو نظر دعاوي لاحقة عن ذات الدعوي السابقة، وهو ينحصر في خصوم الدعوي دون غيرهم، وفي المحكمة التي أصدرته وغيرها من المحاكم عدا محكمة الطعن.</u>

الفرع الثاني
الأثر الإيجابي لحجية الأحكام العادية

والأثر الإيجابي للحكم القضائي يعني احترامه والعمل بمقتضاه وتنفيذه على النحو الوارد به، **وتقول محكمة النقض في ذلك:**

"إذا كانت المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات قد أجازت الطعن في الحكم إذا صدر على خلاف حكم سابق، فإنه يجوز للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في أي حكم انتهائي قضى على خلاف حكم

---

[١] من حكم جلسة ١٩٩٦/١/٢٩ في الطعن رقم ٧ لسنة ٦٧ ق (أحوال شخصية)
[٢] من حكم جلسة ١٩٩٦/٦/١١ في الطعن رقم ١٦٨٥ لسنة ٦ ق
[٣] من حكم جلسة ١٩٦٢/٤/١٢ في الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٢٦ ق، وجلسة ١٩٦٣/٦/٦ في الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٢٨ ق ، وجلسة ١٩٧٣/٢/٨ في الطعن رقم ٤٨٤ لسنة ٣٩ ق، وجلسة ١٩٨/١/٢٩ في الطعن رقم ٩٤٤ لسنة ٤٧ ق
[٤] طعن رقم ٧٦٩ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٧٦/٥/١
[٥] طعن رقم ٥٨ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٧٥/٤/٢٦

سابق صدر بين الخصوم أنفسهم وفي ذات النزاع وحاز قوة الأمر المقضي، سواء دُفع بهذا لدى محكمة الموضوع أو لم يُدفع، وسواء كانت عناصره الواقعية تحت نظر تلك المحكمة أو لم تكن، إذ **هي أجدر بالاحترام** وحتى لا يترتب على إهدارها تأبيد المنازعات وعدم استقرار الحقوق لأصحابها" [1]

و"نص المادة ١٠١ من قانون الإثبات ونص المادة ١١٦ من قانون المرافعات يدلان على أن المشرع قد استحدث - وعلى ما جاء في المذكرة الايضاحية للمادة الأخيرة - حكماً جديداً مغايراً لما كانت تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من القانون المدني - قبل إلغائها بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ بإصدار قانون الإثبات - إذا اعتبر الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها من **النظام العام**، وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، وعلة ذلك **احترام حجية الحكم السابق صدوره في نفس الدعوى، وهذه الحجية أجدر بالاحترام وأكثر** اتصالاً بالنظام العام من أي أمر آخر ؛ لما يترتب على إهدارها من تأبيد المنازعات وعدم استقرار الحقوق لأصحابها" [2]

المطلب الثاني
آثار حجية أحكام دعاوي الدستورية
تقول المحكمة الدستورية العليا في حكم جامع بشأن آثار حجية أحكامها:

"...وحيث إن قضاء هذه المحكمة في المسائل الدستورية –سواء فيما فصل فيه من ناحية العيوب الشكلية أو المطاعن الموضوعية- إنما يحوز حجية مطلقة في مواجهة الكافة وبالنسبة إلى الدولة بكامل سلطاتها وعلى امتداد تنظيماتها المختلفة، وهي حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيه، أو السعي لنقضه من خلال إعادة طرحه على هذه المحكمة لمراجعته، ذلك أن الخصومة في الدعوى الدستورية - وهي بطبيعتها من الدعاوى العينية- قوامها مقابلة النصوص التشريعية المطعون عليها بأحكام الدستور تحرياً لتطابقها معها إعلاءً للشرعية الدستورية. ومن ثم تكون هذه النصوص ذاتها هي موضوع الدعوى الدستورية أو هي بالأحرى محلها، وإهدارها بقدر تهاترها مع أحكام الدستور، هي الغاية التي تبتغيها هذه الخصومة. وقضاء المحكمة في شأن تلك النصوص، هو القاعدة الكاشفة عن حقيقة صحتها أو بطلانها. ومن ثم لا يعتبر قضاء هذه المحكمة باستيفاء النص التشريعي المطعون عليه لأوضاعه الشكلية أو انحرافه عنها، أو إتفاقه مع الأحكام الموضوعية في الدستور أو مروقة منها، منصرفاً إلى من كان طرفاً في الخصومة الدستورية دون سواه، بل منسحباً إليه وإلى الأغيار كافة، ومتعدياً إلى الدولة التي ألزمها الدستور في المادة ٦٥ منه بالخضوع للقانون، وجعل من علوه عليها، وانعقاد السيادة لأحكامه، قاعدةً لنظامها ومحوراً لبناء أساس الحكم فيها، على ما تقضي به المادة ٦٤ من الدستور بما يرُدّها عن التحلل من قضاء المحكمة الدستورية العليا أو مجاوزة مضمونه، ويلزم كل شخص بالعمل على مقتضاه، وضبط سلوكه وفقاً لفحواه، ذلك أن هذه المحكمة تستمد مباشرةً من الدستور ولايتها في مجال الرقابة الدستورية، ومرجعها إلى أحكامه –وهو القانون الأعلى- فيما يصدر عنها من قضاء في المسائل الدستورية التي تطرح عليها –وكلمتها في شأن دلالة النصوص التي يضمها الدستور بين دفتيه هي القول الفصل، وضوابطها في التأصيل ومناهجها في التفسير، هي مدخلها إلى معايير منضبطة تحقق لأحكام الدستور وحدتها العضوية، وتكفل الانحياز لقيم الجماعة في مختلف مراحل تطورها. وليس التزامها بانفاذ الأبعاد

---

[1] الطعن رقم ٦٧ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٨/٤/٢١

[2] نقض جلسة ١٩٧٤/٤/٢٩ في الطعن رقم ٨٥ لسنة ٣٩ ق

الكاملة للشرعية الدستورية إلا إرساءً لحكم القانون في مدارجه العليا، وفاءً بالأمانة التي حملها الدستور بها، وعقد لها ناصية النهوض بتبعاتها. وكان حتماً أن يكون التقيد بأحكامها مطلقاً سارياً على الدولة والناس أجمعين، وعلى قدم من المساواة الكاملة، وهو ما أثبتته المادة ٤٩ من قانون هذه المحكمة. وحيث إن سريان الأحكام الصادرة في المسائل الدستورية على الدولة بأفرعها المختلفة وفي مواجهة الكافة باعتبار أنهم مخاطبون بها لايملكون لها تبديلاً، ولايستطعون عنها حولا، مؤداه أنها تحمل في ذاتها أسس فرضها في النطاق الإقليمي للدولة، ليكون الاحتجاج بها، واقتضاء تنفيذها حقاً لهؤلاء الذين تتعلق مصالحهم الشخصية المباشرة باعمال مضمونها، دون ما استثناء ينال منها...." [1]

وعليه فإن:

للأحكام دعاوي دستورية التشريعات أيضاً أثرين أحدهما سلبي والآخر ايجابي:

الفرع الأول
الأثر السلبي

يُمتنع إثارة طعون جديدة أو رفع دعاوي جديدة أو معاودة طرح ذات المسألة الدستورية مرةً أخري بشأن تشريع (قانون أو لائحة) سبق للمحكمة أن فصلت فيه فصلاً قاطعاً، وهذا خطاب موجه للأفراد والسلطات في الدولة ؛ بل وللمحكمة الدستورية العليا ذاتها فهي لا تملك إزاء أحكامها تغييراً ولا تبديلاً.

فهو موجه إلى الأشخاص:

- خصوم الدعوى الدستورية، والأغيار من خارج خصومة الدعوى الدستورية.
- الأفراد بأشخاصهم، وبصفاتهم، والأشخاص المخاطبين بالقانون الخاص، وفي الجملة: الناس كافة.

وموجه إلى الدولة:

- السلطات الثلاث (القضائية والتنفيذية والتشريعية) والهيئات والمؤسسات.
- جميع الأشخاص الاعتبارية العامة المخاطبين بأحكام القانون العام.
- وفي الجملة: الدولة بكافة سلطاتها وتنظيماتها وهيئاتها المختلفة، وعلي وجه الخصوم:
- المحكمة الدستورية ذاتها، ومحاكم الموضوع والهيئات ذات الاختصاص القضائي.

ولا يُستثنى أحد من هذا الخطاب.

مفهوم خطاب الامتناع عن رفع دعاوى دستورية جديدة عن ذات النص الدستوري:

إذا رُفعت دعاوى تالية للدعوى التي قُضي فيها بعدم دستورية تشريع في قانون أو لائحة أو بدستوريته، سواء من ذات الخصوم أو من غيرهم يكون مصيرها عدم القبول أو عدم جواز نظرها لسبق الفصل في المسألة الدستورية.

وإذا ما أُثير دفع من أحد الخصوم عن ذات النص التشريعي المحكوم عليه بعدم الدستورية، أم بدستوريته ؛ تحكم محكمة الموضوع بعدم قبوله واعتباره كأن لم يكن، وفي الجملة: اعتباره دفعاً غير جدّي وتمضي قدماً في نظر الدعوى.

---

[1] جلسة ١٩/٦/ ١٩٩٣ في الدعوي رقم ٧ لسنة ١٤ ق "منازعة تنفيذ" المجموعة ،الجزء ٢/٥ ص٥٢٣

وبالمثل يُمتنع على محكمة الموضوع أن تبحث في مدى دستورية هذا النص مرةً أخرى، فلا تحيل الدعوى للمحكمة الدستورية بناءً على شبهة عدم الدستورية، ويتعين كذلك على المحكمة الدستورية العليا الامتناع عن نظر مثل هذه الدعاوى اللاحقة وتحكم بعدم قبولها الدعوى أو عدم جواز نظرها لسبق الفصل في المسألة الدستورية، سواء أكان بدستورية النص أم بعدم دستوريته.

تطبيقات للقضاء الدستوري:

المحكمة العليا:

بمناسبة الطعن بعدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ بشأن عدم قبول الطعن في الأعمال والتدابير التي اتخذتها الجهة القائمة على تنفيذ جميع الأوامر الصادرة بفرض الحراسة:

"... ومن حيث أن الخصومة في الدعاوى الدستورية إنما توجه ضد النصوص التشريعية المطعون فيها بعيب دستوري، ومن ثم فهي خصومة عينية، وتكون الأحكام الصادرة من المحكمة العليا بعدم دستورية أي نص تشريعي ملزمة لجميع جهات القضاء عملاً بالمادة ٣١ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ التي تُضفي عليها حجية مطلقة، فلا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت بشأنها، بل ينصرف هذا الأثر إلى الكافة، ***بحيث إذا أثير طعن في دعوى تالية بشأن عدم دستورية نص سبق للمحكمة العليا القضاء بعدم دستوريته كانت هذه الدعوى غير ذات موضوع.***

ومن حيث أن المدعي أقام هذه الدعوى بطلب الحكم بعدم دستورية نص المادة الأولى من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ بشأن عدم قبول الطعن في الأعمال والتدابير التي اتخذتها الجهة القائمة على تنفيذ جميع الأوامر الصادرة بفرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص، ولما كانت المحكمة قد سبق لها القضاء بعدم دستورية هذا النص وذلك في الدعوى رقم ٥ لسنة ٥ ق في ٣ من يوليو ١٩٧٦ وقضاؤها هذا حجة على الكافة فهو ذو حجية مطلقة في الخصومة بشأن دستورية النص المطعون فيه حسماً قاطعاً ***مانعاً*** *لنظر أي طعن يثور بشأن عدم دستورية هذا النص"* [1]

وقضاء المحكمة الدستورية العليا حافل بالأحكام العديدة في ذلك الشأن، من ذلك:

- بمناسبة إعادة الطعن مرة أخرى على المحكمة بشأن عدم دستورية القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٩ صدر بشأنها من المحكمة أحكام بجلسة ٧ ديسمبر ١٩٩١ في الدعاوى أرقام ٤٤، ٤٥، ٩٥ لسنة ١٢ ق دستورية، وحكمها بجلسة ١٨ أبريل ١٩٩٢ في الدعوى رقم ٥٢ لسنة ١٢ ق دستورية، وحكمها الصادر بجلسة ١٦ مايو ١٩٩٢ في الدعوى رقم ٥٠ لسنة ١٢ ق دستورية، وانتهت فيها جميعاً إلى موافقة النصوص المطعون عليها في تلك الدعاوى لأحكام الدستور.

"وحيث إن قضاء هذه المحكمة – فيما فصل فيه في الدعاوى المشار إليها آنفا – ***إنما يحوز حجية مطلقة تحول بذاتها دون المجادلة فيه أو إعادة طرحه عليها من جديد على هذه المحكمة لمراجعته،*** *وذلك أن الخصومة في الدعاوى الدستورية – وهي بطبيعتها من الدعاوى العينية – إنما توجه إلى النصوص التشريعية المدعى مخالفتها للدستور، ولا يعتبر قضاء المحكمة باستيفاء النص التشريعي للأوضاع الشكلية التي يتطلبها الدستور، أو بتوافقه أو بتعارضه مع الأحكام الموضوعية في الدستور،*

---

[1] من حكم جلسة ١٩٧٧/٢/٥ في الدعوى رقم ١٦ لسنة ٧ ق"عليا"

منصرفاً إلى الخصوم في الدعوى التي صدر فيها بل متعدياً إلى الكافة ومنسحباً إلى كل سلطة في الدولة، بما يردهم جميعاً عن التحلل منه أو مجاوزة مضمونه" [1]

و *". .. وحيث أن المحكمة سبق أن حسمت المسألة الدستورية المثارة في الدعوي الماثلة بحكمها الصادر بجلستها المعقودة في الثالث من فبراير ١٩٩٠ في القضية رقم ٣٤ لسنة ١٠ قضائية دستورية، وإذ نُشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٢ فبراير ١٩٩٠، وكانت الخصومة في الدعوي الراهنة تتعلق بالمواد ٢٧٤و٢٧٥ و ٢٧٦ من قانون العقوبات التي سبق وأن قضت هذه المحكمة برفض ما أثير في شأنها من مطاعن في الدعوي السابقة، وكان مقتضي نص المادتين ٤٨ و ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية أن يكون لقضاء هذه المحكمة في الدعاوي الدستورية حجية مطلقة في مواجهة الكافة وبالنسبة للدولة بسلطاتها المختلفة، باعتباره قولاً فصلاً لا يقبل تأويلاً أو تعقيباً من أية جهة كانت، وهي حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيه أو إعادة طرحه عليها من جديد لمراجعته، فإن الخصومة في الدعاوي الماثلة تكون غير مقبولة. .."* [2]

- ومن أحدث أحكام المحكمة في ذلك:

"...وحيث إن المحكمة الدستورية العليا سبق لها أن حسمت المسألة الدستورية المثارة في الدعوى المعروضة، وذلك بحكمها الصادر بجلسة ١٣ من نوفمبر سنة ٢٠١١، في القضية الدستورية رقم ١١٣ لسنة ٢٨ القضائية، والذى قضت فيه، أولاً: بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة (١٧) من قانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١، قبل تعديله بالقانون رقم ٩ لسنة ٢٠٠٥، فيما تضمنه من تخويل وزير المالية سلطة مدّ المدة التي يجوز فيها لمصلحة الضرائب تعديل الإقرار المقدم من المسجل. ثانياً: بسقوط قرارى وزير المالية رقمى ٢٣١ لسنة ١٩٩١ و ١٤٣ لسنة ١٩٩٢ – وقد نُشر هذا الحكم بالعدد رقم (٤٧ مكرراً) من الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٠١١/١١/٢٧. وكان مقتضى نص المادتين (٤٨ و ٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، أن يكون لقضاء هذه المحكمة في الدعاوى الدستورية حجية مطلقة في مواجهة الكافة وبالنسبة إلى الدولة بسلطاتها المختلفة، باعتباره قولاً فصلاً في المسألة المقضى فيها، ***وهى حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيه أو إعادة طرحه عليها من جديد لمراجعته، فإن الخصومة في الدعوى الدستورية المعروضة – وقد أقيمت قبل صدور الحكم المشار إليه - تعتبر منتهية...."*** [3]

وفي شأن ذلك أيضاً، تقول محكمة النقض في حكم لها:

"لما كانت المحكمة الدستورية العليا التي خصّها الشارع دون غيرها بالفصل في دستورية القوانين واللوائح ؛ قد انتهت في حكمها الصادر في القضية رقم ٤٤ لسنة ١٢ قضائية "دستورية" بتاريخ السابع من ديسمبر سنة ١٩٩١ إلي أن نصوص القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٩ لا تنطوي علي مخالفة لأي حكم في الدستور ؛ فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يكون مقبولاً" [4]

---

[1] من حكم جلسة ٢٥ سبتمبر ١٩٩٣ في الدعوى رقم ٥ لسنة ١٢ ق "دستورية" المجموعة الجزء السادس ص ٥٥ وحكم جلسة أول يناير ١٩٩٤ في الدعوى رقم ٢٤ لسنة ١٢ ق "دستورية" المجموعة – الجزء السادس ص ١١٧ وحكم جلسة ٨ يناير ١٩٩٤ في الدعوى رقم ٢ لسنة ٨ ق "دستورية" المجموعة الجزء السادس ص ١٣٣

[2] من حكم جلسة ٤ مارس ٢ في الدعوي رقم ٢٢١ لسنة ١٩ ق "دستورية" وحكم جلسة ٨/ ١١/ ٢٩ في الدعوى رقم ٣٢ لسنة ٢٤ ق "دستورية "الجريدة الرسمية، العدد ٤٧ مكرر ب بتاريخ ٢٩/١١/٢٣، وحكم جلسة ١١/ ١/ ٢٩ في الدعوى رقم ٥ لسنة ٣ ق "دستورية" الجريدة الرسمية، العدد ٤٣ مكرر بتاريخ ٢٩/١/٢٦، وحكم جلسة ٣/ ٥/ ٢٩ في الدعوى رقم ٧٧ لسنة ٢٩ ق "دستورية" الجريدة الرسمية، العدد ١٩ مكرر (أ) بتاريخ ٢٩/٥/١٣

[3] من حكم جلسة ٢١٢/٦/٣ في الدعوي رقم ١٨٤ لسنة ٢٦ ق "دستورية"

[4] طعن جنائي رقم ١٩٧٢٤ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٤/٩/٢

على أنه علينا أن نسجل بمناسبة ما ورد ذكره من أحكام وغيرها كثير جداً:

أولاً: أن محاكم الموضوع لا تلتزم بهذا الأثر السلبي ؛ المتمثل في منع قبول أي دفوع بعدم دستورية أي نص سبق للمحكمة الدستورية العليا أن حسمت المسألة بأمره، كما ينسحب هذا القول في حالة قرارات الإحالة الصادرة من محاكم الموضوع وكذلك الهيئات ذات الاختصاص القضائي، مما أدى إلى كثرة الطعون على نصوص سبق للمحكمة الدستورية العليا أن قضت في شأنها سواء بدستوريتها أو بعدم دستوريتها، وقد يرجع ذلك إلى عدم وجود قاعدة بيانات كافية لدى المحاكم عن أحكام المحكمة الدستورية الصادرة في موضوع الدعاوى الدستورية، وعليه يلزم – وبهذه المناسبة – أن تقوم المحاكم المختلفة بسدً هذا العجز، أو أن تتولى المحكمة الدستورية العليا بنفسها بعمل نشرات شهرية عن الأحكام الصادرة عنها بدستورية أو عدم دستورية النصوص التي نظرتها، وهذا يؤدي إلى التخفيف عليها من عبء طعون على نصوص سبق لها أن حسمت المسألة بشأنها، ولا يغني عن ذلك فرضية نشر هذه الأحكام في الجريدة الرسمية ؛ فعلي الرغم من نشر الأحكام في تلك الجريدة، فإن سيل الطعن عن ذات النصوص التشريعية مازال متدفقاً وبكثرة، فلم تنضب أو تجف منابعه.

ثانياً: وبهذه المناسبة أيضاً يلزم إنشاء دائرة فحص طعون بالمحكمة الدستورية العليا على غرار ما هو معمول به أمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا، لأجل تصفية الطعون على النصوص، فما سبق أن تعرضت له المحكمة الدستورية العليا بالفصل يتم استبعاده، وكذلك الطعون الغير مستوفاة الشكل والإجراءات.

وعليه فإن التعديل الوارد بقانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن المادة ٤٤ مكرراً بموجب القانون رقم ١٨٤ لسنة ٢٠٠٨[1] الخاص بغرفة المشورة بالمحكمة لم يكن كافياً.

ثالثاً: إصدار تشريع يلزم الأفراد بدفع غرامة لا تقل عن ٥٠٠ جنيه في حالة إعادة رفع طعون مرة أخرى عن ذات النص، بشرط أن يكون عن ذات نطاق المسألة الدستورية، حتى يتريث رافع الدعوى الدستورية، ويتمهل ويبحث عما إذا كان سبق للمحكمة الدستورية العليا أن قالت كلمتها بشأن المسألة الدستورية.

وهذا سيؤدي إلى الإقلال من الطعون – إن لم يكن منعها – عن نصوص تشريعية سبق للمحكمة الدستورية العليا أن تعرضت لها بالفعل موضوعياً سواء أكان بدستوريتها أم بعدم دستوريتها.

ولا نغالي إذا قلنا أن أكثر من نصف الدعاوى التي تنظرها المحكمة الدستورية العليا ؛ ما بين دعاوى سبق الفصل فيها بحكم موضوعي، ودعاوى أخرى غير مستوفاة الشكل والإجراءات، مما يعكس أثره السلبي في إهدار وقت المحكمة الدستورية ويرهق كاهلها، ومن الحكمة أن نوظّف هذا الوقت وذلك الجهد نحو بحث المسائل الدستورية الجديرة بالاعتبار، والتي لم يسبق للمحكمة أن فصلت فيها، وكذلك المستوفاة الشروط من حيث الشكل والإجراءات.

---

[1] تم نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية العدد ٢٥ مكرر (أ) في ٢٢/ ٦/ ٢٨

الفرع الثاني
الأثر الإيجابي للحجية المطلقة في دعاوي الدستورية

الأثر الإيجابي هو أيضاً احترام ما قضي به وإعمال مقتضاه وتنفيذه، وهذا خطاب موجه للأفراد وللكافة والدولة بكافة تنظيماتها، ولمحاكم الموضوع وجهات القضاء علي إختلاف أنواعها وتباين درجاتها، وللنائب العام علي وجه الخصوص في مجال الأحكام الصادرة بعدم دستورية النصوص الجنائية.

وحيث أنه بالنسبة للأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية ؛ فإن احترام الحكم وإعمال مقتضاه أكثر أهمية ومدىً من الأحكام القضائية العادية، لأن الأخيرة تصيب مراكز قانونية خاصة بالأفراد، على حين أن الأحكام الدستورية تصيب مراكز قانونية عامة شأنها شأن التشريعات والقوانين الصادرة عن السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية "بشأن اللوائح"

فيلزم احترام الحكم بتفيذه وإعمال مقتضاه، وعدم المساس به سواء بتعديله أو الحدً من أثره.

وهذا خطاب موجه مباشرةً:

إلى محاكم الموضوع والجهات ذات الاختصاص القضائي بوجه خاص، التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية، أو في حالة الإحالة الصادر من أي منهما، وفق ما جاء بنص المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بفقرتيها، فلا تطبق النص في حالة الحكم بعدم الدستورية، وإذا ما كان الحكم بدستوريته ؛ فهي تمضي قدماً في نظر موضوع الدعوي وفقاً لهذا الأساس.

وإلي المحاكم كلها علي اختلاف درجتها وأياً كان نوعها، باعتبار أنها المنوط بها تطبيق التشريعات المختلفة علي الوقائع المعروضة عليها.

وهو خطاب بصفة غير مباشرة إلي:

ـ خصوم الدعوى الدستورية، والأغيار من خارج خصومة الدعوى الدستورية.

ـ الأفراد بأشخاصهم، وبصفاتهم، وفي الجملة: الناس كافة، بأن تكون تعاملاتهم القانونية وفق ما جاء بأحكام المحكمة الدستورية، فلا يجوز لهم التعذر بعدم العلم بها، شأنها شأن القوانين الصادرة من السلطة التشريعية، واللوائح الصادرة من السلطة التنفيذية.

وموجه إلى الدولة: ـ السلطات الثلاث (القضائية والتنفيذية والتشريعية):

فتلتزم عموم المحاكم باحترام وتطبيق حكم المحكمة الدستورية العليا وإعمال مقتضاه عند وجود نزاعات مرتبطة بنص سبق للمحكمة الدستورية العليا أن قضت في شأنه سواء بالدستورية أو بعدم الدستورية.

كما تلتزم السلطة التشريعية ـ عند إصدارها التشريعات المختلفة ــ مراعاة الأحكام الصادرة من القضاء الدستوري، وتعمل علي تجنب العيوب الدستورية في حالات الفصل بعدم الدستورية، كذلك الأمر بالنسبة للسلطة التنفيذية.

وفي هذا تقول المحكمة الدستورية العليا:

"....أن الحجية المطلقة التي أسبغها قانون المحكمة الدستورية العليا على أحكامها في المسائل الدستورية لازمها تقيد الناس أجمعين بمضمونها ونزول الدولة بكامل سلطاتها وتنظيماتها عليها، لتعمل بوسائلها وأدواتها – من خلال السلطة التشريعية كلما كان ذلك ضرورياً – على تطبيقها...." [1]

وبمناسبة الطعن بعدم دستورية نص البند الأول من المادة الثانية من القوانين أرقام ٢٤ لسنة ١٩٩٥ و٣٦ لسنة ١٩٩٦ و٨٣ لسنة ١٩٩٧ و٩١ لسنة ١٩٩٨ و٢٠ لسنة ١٩٩٩ فيما تضمنته من قصر إضافة الزيادة في المعاشات إلى معاش الأجر المتغير على حالات استحقاق المعاش لبلوغه سن الشيخوخة أو العجز أو الوفاة دون حالات انتهاء الخدمة بالاستقالة رغم اشتراكهم جميعاً في سداد الاشتراكات المطلوبة:

"...فإن الحكم بعدم دستورية تلك المادة مفاده استحقاق المؤمن عليهم المنتهي خدمتهم للاستقالة في زيادة المعاشات بإضافة معاش الأجر المتغير بنسبة ٨٠% شأنهم في ذلك شأن من بلغ سن الشيخوخة أو استحق المعاش لعجز أو لوفاة [2]

الجزاء المترتب على مخالفة الأثر الإيجابي لحجية الأحكام:

يبقى التساؤل:

ماذا لو خالفت إحدى المحاكم حكم المحكمة الدستورية العليا، فطبقت نصاً حكمت المحكمة بعدم دستوريته؟

إذا كان الحكم يقبل الطعن عليه، فيحق لذوي الشأن إقامة الطعن أمام المحكمة الأعلى، لكن المشكلة تثور في حالة إذا كان الحكم المخالف لحكم المحكمة الدستورية العليا لا يقبل الطعن عليه إما لاستنفاد طرق الطعن أو فوات ميعادها أو لصيرورته نهائياً من يوم صدوره، **فما هو الحل الأمثل تجاه هذه المشكلة؟**

بداية كان المشروع بقانون المحكمة الدستورية العليا - قبل مشروع القانون الحالي رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - قد أجاز فيه - بموجب المادتين ٣٥ و ٥٦ - لوزير العدل سلطة الطعن في الأحكام القضائية النهائية أمام المحكمة الدستورية العليا عند مخالفة حكم المحكمة الدستورية العليا أو مخالفة تفسير أصدرته المحكمة، أو مخالفة الدستور ؛ بل وخولتا المادتان المذكورتان لرئيس المحكمة الدستورية العليا منفرداً سلطة الأمر بوقف تنفيذ الحكم محل الطعن حتى يفصل فيه، وأجازتا للمحكمة إلغاء الحكم والتصدي لموضوع الدعوى فتفصل فيه [3]

---

[1] حكم جلسة ٥ أغسطس ١٩٩٥ في الدعوى رقم ٩ لسنة ١٦ ق "دستورية" المجموعة – الجزء السابع ص ١٦، وحكم جلسة ٦ نوفمبر ١٩٩٩ في الدعوي رقم ٨٤ لسنة ١٩ ق "دستورية" المجموعة، الجزء ٩ ص ٣٨٥، وحكم جلسة ٦ مارس ١٩٩٩ في الدعوي رقم ١٥٥ لسنة ١٨ ق "دستورية" المجموعة، الجزء ٩ ص ٢١٤، وحكم جلسة ٦ يناير ٢١ في الدعوي رقم ٩٢ لسنة ٢١ ق "دستورية"

[2] من حكم جلسة ١١ ديسمبر ٢٥ في الدعوى رقم ٢٦ لسنة ٢٥ ق "دستورية" الجريدة الرسمية ،العدد ٥٢ تابع في ٢٥/١٢/٢٩، وكذلك حكمها في الدعوى رقم ٣٣ لسنة ٢٥ ق "دستورية" بجلسة ٢٥/٦/١٢ الجريدة الرسمية، العدد ٢٥ تابع في ٢٥/٦/٢٣.

[3] جاءت إشارة إلى هذين النصين بتقرير اللجنة التشريعية عن مشروع قانون إصدار المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ – يراجع في ذلك: النشرة التشريعية - العدد الثامن - أغسطس سنة ١٩٧٩ ص ٣٥٧١.

وهاتان المادتان تعرضتا لانتقادات واسعة النطاق، من ذلك:

١ـ اللجنة التشريعية بمجلس الشعب:

ـ "خول المشروع السابق لوزير العدل الطعن في الأحكام القضائية النهائية أمام المحكمة الدستورية العليا بسبب مخالفتها الدستور. ... الأمر الذي من شأنه أن يعصف باستقلال القضاء ويهدم أركانه، ويتعارض مع كون الأحكام النهائية عنوان الحقيقة، ويجعل هذه الأحكام مجرد توصيات لا نفاذ لها إلا بعد إقرار وزير العدل لها، ويجعل من المحكمة الدستورية العليا محكمة قابضة مهيمنة على النظام القضائي المصري وفي قمة الرئاسة من هذا القضاء، وهو أمر لا يتفق مع أحكام المادة ١٧٥ من الدستور.

هذا فضلاً عن عدم إمكان تصور توفر القدرة والاستطاعة لدى المحكمة على مباشرة هذا الاختصاص بالنسبة لكافة الأحكام النهائية أياً كانت طبيعة المنازعات الصادرة في شأنها ونصوص القوانين والتشريعات التي تحكمها " [١]

٢ـ نقابة المحامين:

ـ " ابتدعت المادة ٣٥ من المشروع اختصاصاً جديداً للمحكمة الدستورية العليا لم ينص عليه الدستور... وهذا الاختصاص بالغ الخطورة إذ أنه يفرض صورةً كريهة من صور الوصاية على السلطة القضائية، ويعقد هذه الوصاية لوزير العدل ولهيئة يزيدها المشروع هيئة سياسية بحتة، إن هذا الاختصاص مؤداه:

١ـ تقويض دعائم استقلال السلطة القضائية إذ يُعطي للسلطة التنفيذية ـ ممثلة في وزير العدل ـ سلطة الاعتراض على الأحكام القضائية النهائية، الأمر الذي يعتبر تدخلاً في أعمال السلطة القضائية يحظره نص المادة ١٦٦ من الدستور.

٢ـ أن هذه السلطة الممنوحة لوزير العدل يعتبر امتداداً وتوسعاً للسلطة الاستثنائية المحدودة المعقودة لرئيس الجمهورية في قانون الطوارئ، والخاصة بالاعتراض على قرارات محاكم أمن الدولة بالإفراج عن المحبوسين احتياطياً.

٣ـ أن هذا الاختصاص يهدد مبدأ حجية الأحكام القضائية النهائية، ويبتدع درجة تقاضي جديدة تعلو حتى على محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا [٢]

٣ـ نادي القضاة:

ـ "تنطوي المادتان ٣٥ و ٥٦ من هذا المشروع على اتجاهات بالغة الخطورة تقنن تدخلاً سافراً من السلطة التنفيذية في أعمال السلطة القضائية، وتهدر مبدأ حجية الأحكام الذي هو أحد الركائز الأساسية لاستقلال القضاء" [٣]

---

[١] اللجنة التشريعية – المرجع السابق - ص ٣٥٧١

[٢] بيان نقابة المحامين بشأن مشروع قانون المحكمة الدستورية العليا – مجلة المحاماة عددي يناير وفبراير ١٩٧٨ لسنة ٥٨ العددان الأول والثاني، ص ١٧٩

[٣] بيان نادي القضاء بشأن المشروع سالف الذكر – مجلة المحاماة – نفس المرجع ص ١٨١

٤ـ **الجمعية العمومية لمجلس الدولة**، وكان نقداً أشد ضراوةً، حيث جاء فيه:

"والواقع أن هذه سلطات خطيرة أُعطيت للمحكمة أريد بها العصف باستقلال القضاء وهدم أركانه وتقويض بنيانه الراسخ المتين، ذلك أن الحكم القضائي النهائي سواء صار كذلك لأنه صدر نهائياً أو لاستنفاذ طرق الطعن فيه أو لاستنفاذها بفوات مواعيدها أو لصدوره من أعلى محكمة في الجهة القضائية التي أصدرته "محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا" وهو واحة المتقاضي التي يلجأ إليها بعد طول السفر وعنائه في صحراء المنازعة القضائية ؛ فهو عنوان الحقيقة وهو نهاية المطاف والاستقرار النهائي للمنازعة، يتضمن شهادة يحصل عليها صاحب الحق بعد جهاد طويل، بذل فيه الكثير من الجهد والمال، فكيف يخضع الحكم النهائي ـ وهذه منزلته – لحق التعقيب عليه من المحكمة الدستورية العليا، حتى ولو كان هذا التعقيب بمقولة أو بزعم المخالفة للدستور أو لتفسيرات المحكمة، وهو زعم يُثار بناءً على طلب صاحب الشأن المضرور من الحكم يظاهره فيه وزير العدل. إن القول بذلك فيه اعتداء صارخ على السلطة القضائية وعلى مجلس الدولة وإهدار لمبدأ حجية الأحكام وكونها عنوان الحقيقة، ومن شأنه أن تحول المحكمة الحكم القضائي النهائي إلى مجرد قصاصة ورق بتوصية تُعرض على وزير العدل ليكون له حق إجازتها أو رفضها بواسطة المحكمة، وهي كما شكلها المشروع – ذات لون سياسي لقيام الوزير ومجلس الشعب بترشيح أعضائها[١] مما يتضمن تدخلاً من جانب السلطة التنفيذية ـ ممثلة في وزير العدل ـ باعتباره من عُمالها ـ في أعمال السلطة القضائية ومجلس الدولة، الأمر الذي يخالف أحكام المادة ١٦٦ من الدستور... وفضلاً عن ذلك فإن تخويل المحكمة سلطة التصدي للفصل في موضوع الدعوى يجعل منها محكمة قانون تعلو على محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا على خلاف المهمة الأساسية المنوطة بها طبقاً للمادة ١٧٥ من الدستور[٢]

وبسبب الانتقادات الواسعة التي أثارها المشروع السابق لقانون المحكمة الدستورية العليا – كما رأينا – في المادتين ٣٥ و ٥٦ منه، فلم يتم العمل به وتم سحبه.

ولكن تظل المشكلة باقية بدون حل، كما أن أغلب الفقه الدستوري أحجم عن تناول هذه المسألة لفرط حساسيتها لتعلقها الشديد بأحكام المحاكم العليا الثلاث.

ومع ذلك يرى البعض الآتي:

ـ "ولو فُرض جدلاً أن أية جهة من جهات القضاء خالفت ما أصدرته المحكمة الدستورية العليا من أحكام أو قرارات ملزمة، فإن طرق الطعن أمام هذه الجهة كفيلة بإصلاح هذا الخطأ، أما لو كانت هذه المخالفة في حكم غير قابل للطعن، فلعلّ في أحكام قانون المرافعات وقوانين الهيئات القضائية المختلفة ما يمنع تكرار هذه المخالفة، خاصة إذا ما رؤى أنها تشكل خطأ مهنياً جسيماً، وقد آثر قانون المحكمة الدستورية العليا الأخير أن يقف من هذا الاحتمال الضئيل ذلك الموقف السلبي، ليحول دون المساس بقوة الأمر المقضي باعتباره عنوانا للحقيقة [٣]

---

[١] كان يهدف المشروع السابق بأن يُختار أعضاء المحكمة الدستورية العليا من أعضاء يقوم مجلس الشعب ووزير العدل بترشيحهم.

[٢] قرارات الجمعية العمومية لمجلس الدولة بشأن هذا المشروع – مجلة المحاماة – نفس المرجع ص ١٩١.

[٣] المستشار/ ممدوح عطية أول رئيس للمحكمة الدستورية العليا – في محاضرة ألقاها في يوم ٢٣/ ١٢/ ١٩٧٩ بدعوة من الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع ونشرت بالعدد ٣٧٥ من مجلة مصر المعاصرة ص ١٢٥.

- يلزم تدخل المشرع لتعديل قانون المحكمة الدستورية العليا لفتح باب الطعن أمام المحكمة في الأحكام القضائية النهائية المخالفة للدستور أو لأحكام المحكمة [1]

الرأي في نظر الباحث:

لا مشكلة في حالة الحكم الصادر بدستورية التشريع، وإنما المشكلة تثور في حالة الحكم الصادر بعدم الدستورية، وذلك في حالة:

إذا كان الحكم انتهائياً ولا يقبل الطعن عليه أمام محكمة النقض أو أمام المحكمة الإدارية العليا إما لفوات مواعيد الطعن أو لأنه صادر انتهائياً بطبيعته، كل ذلك بعد صدور حكم *المحكمة الدستورية العليا*.

والحل في طريقين:

الطريق الأول:

يلزم تدخل تشريعي علي نص المادة ٢٥٠ من قانون المرافعات التي تنص علي:

: "للنائب العام أن يطعن بطريق النقض لمصلحة القانون في الأحكام الانتهائية – أياً كانت المحكمة التي أصدرتها إذا كان الحكم مبنياً على مخالفة للقانون أو خطأ في تنفيذه أو في تأويله وذلك في الأحوال الآتية:

١- الأحكام التي لا يجيز القانون للخصوم الطعن فيها.

٢- الأحكام التي فوت الخصوم ميعاد الطعن فيها أو نزلوا فيها عن الطعن "

فيضاف إليها بنداً ثالثاً، وهو: **٣- الأحكام الصادرة بالمخالفة لأحكام المحكمة الدستورية العليا.**

وبهذا سيكون الطعن بيد النائب العام دون غيره، سواء من تلقاء نفسه، أم بناءً علي طلب من الخصوم.

وفي حالة صدور حكم المحكمة الدستورية العليا أثناء نظر طعن أمام محكمة النقض، أو أمام المحكمة الإدارية العليا وقبل إصدار الحكم، فإنه - ومن غير شك - أن محكمة النقض وكذلك المحكمة الادارية العليا سوف ينفذان حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر بعدم دستورية نص يطبق علي الحالة المعروضة أمامهما.

ويلزم طلب فتح باب المرافعة ؛ إذا كانتا قد حجزتا الطعن للحكم.

الطريق الثاني:

إقامة منازعة تنفيذ أمام المحكمة الدستورية العليا [2]

---

[1] أ.د/ محمد صلاح عبد البديع – النظام الدستوري المصري بين الواقع والمأمول – دار النهضة العربية، ٢٦، ص ٢٧٩.

[2] ولنا عودة في هذا الموضوع، عند دراستنا لتنفيذ أحكام المحكمة الدستورية العليا في الفصل الخامس من الباب الثاني.