الفصل الرابع
نطاق الحجية من حيث المنطوق والأسباب

تمهيد:

الحكم يتكون من أربعة أجزاء:

١ـ الديباجة:

وهي افتتاحية الحكم، وهي تشتمل علي صدوره باسم الشعب (نفاذاً لنص المادة ١٠٠ من دستور ٢٠١٤ والمادة ٧٩ من دستور ٢٠١٢ والمادة ٧٢ من دستور ١٩٧١) واسم المحكمة التي أصدرته وأسماء أعضائها، ورقم الدعوي، وتاريخ جلسة الحكم، وأسماء الخصوم وصفاتهم، ونوع الدعوي وغيرها.

٢ـ الوقائع:

وهي تلي الديباجة مباشرةً، وتبدأ غالباً بجملة: **بعد الاطلاع علي الأوراق وسماع المداولة والإيضاحات قانوناً**، فهي عبارة عن سرد لطلبات الخصوم ودفاعهم ودفوعهم، وملخص لإجراءات سير الخصومة، وفي الجملة: استعراض أحداث الدعوي.

٣ـ الأسباب:

وهي مجموعة الحيثيات والأسس والمعطيات القانونية والواقعية التي يستند عليها منطوق الحكم، وفي الجملة: **المبررات والركائز التي يبني عليها الحكم**، وقد تتداخل غالباً مع الوقائع.

ـ " ويوجب القانون تسبيب الأحكام، ليضمن عدم تحيز القضاة في قضائهم، وليضمن عنايتهم في تقدير ادعاءات الخصوم، وفي فهم ما أحاط بها من مسائل قانونية، ليمكّن محكمة النقض من مراقبة أحكام المحاكم حتي تشرف علي تطبيق القانون، وتتلخص عملية التسبيب في سرد وقائع الدعوي، واستخلاص الصحيح منها وتقديره، وإعمال القاعدة القانونية بصدده، بشرط أن يتوافر ربط منطقي وثيق بين منطوق الحكم وأسبابه. ...وخلو الحكم من الأسباب هو ـ ولا شك ـ عيب شكلي يؤدي إلي بطلانه عملاً بالمادة ١٧٦ مرافعات [١]

ويُعد الحكم غير مسبب ـ ومن ثم يكون باطلاً ومشوباً بعيب شكلي (أيضاً) ـ إذا افتقر إلي الأسباب الواقعية وحدها، بأن كانت هذه ناقصة أو غير جدية أو مبهمة أو غامضة أو مجملة أو مضطربة أو متناقضة [٢]

---

[1] نص المادة ١٧٦ مرافعات: " يجب أن تشتمل الأحكام علي الأسباب التي بنيت عليها، وإلا كانت باطلة "

[٢] أ.د / أحمد أبو الوفا ـ نظرية الأحكام، مرجع سابق ص ١٤ وما بعدها .

٤ـ المنطوق:

وهو خاتمة المطاف، وما انتهي إليه القاضي في الدعوي، وثمرة جهده الذهني، وفيه يتجسد قرار القاضي، وهو القول الفصل في النزاع، وهو مناط الحجية والتنفيذ، وهو مرآة تعكس الأسباب التي ساقها القاضي.

فهل تحوز كل أجزاء الحكم حجية الشئ المحكوم به ؟

ـ **بالنسبة للديباجة والوقائع**، فإنهما وإن كانا من أجزاء الحكم، فلا يمكن أن يحوزا الحجية، فضرورة وجودهما لا يعني ضرورة تمتعهما بالحجية، وأما في حالة وجود نقص أو قصور فيهما فقد يبطل الحكم، وفقاً للفقرة الأخيرة من المادة ١٧٨ من قانون المرافعات [١]

وهذا أمر لا يختلف عليه أحد، علي أن الفقه الإجرائي يري أنه يمكن للوقائع أن تحوز حجية ما، في حالة واحدة، وجود غموض أو قصور في المنطوق لا يمكن درؤه إلا بالرجوع للوقائع، وبالتالي تعتبرحجية الأمر المقضي أثراً للمنطوق علي النحو الذي بينته الوقائع [٢]

وأما الأسباب والمنطوق:

لا خلاف علي قاعدة: **الأصل في الحجية هي للمنطوق وحده**، أما الأسباب فلا تمتع ــ بحسب هذا الأصل ــ بأي حجية، ولكنها تحوز الحجية استثناءً.

والسؤال الذي يفرض نفسه علي طاولة البحث:

متي تحوز الأسباب الحجية ؟

المسألة شائكة وفي غاية الأهمية في كافة مناحي القضاء سواء العادي أو الإداري أو الدستوري، ونتعرض لها بإيجاز نظراً لخطورتها وأثرها الشديد علي نطاق حجية الأحكام، وما يترتب علي ذلك من آثار قانونية وواقعية.

ونسجل ـ بادئ ذي بدء ـ أنه لا يوجد نص قانوني لا في الشريعة الإجرائية العامة (قانون المرافعات المدنية والتجارية) ولا في قانون المحكمة الدستورية العليا، يحسم المسألة.

ولكي نوفّي لهذه المسألة حقها، نتعرض لبعض أحكام المحكمة الدستورية العليا التي أثارت مشكلة مدي تمتع الأسباب بالحجية ؛ فنتعرض لبعض أحكامها في شأن المجالس الانتخابية، وكذلك لحكمها الصادر عام ١٩٩٧ بشأن القانون الأصلح للمتهم، وذلك في الدعوى رقم ٤٨ لسنة ١٧ ق "دستورية" بجلسة ٢٢ / ٢ / ١٩٩٧، وما ترتب عليه من صراع بينها وبين محكمة النقض، حيث أصدرت هذه المحكمة حكماً انتقدت فيه المحكمة الدستورية العليا، ثم أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً تالياً عليه

---

[1] نص الفقرة الثالثة من المادة ١٧٨ مرافعات: " والقصور في أسباب الحكم الواقعية والنقص أو الخطأ في أسماء الخصوم وصفاتهم وكذا بيان أسماء القضاة الذين أصدورا الحكم، يترتب عليه بطلان الحكم "

[2] أ.د/ فتحي والي ـ مرجع سابق ص ١٧٦ وما بعدها .

رداً علي حكم محكمة النقض، فردت محكمة النقض عليها بحكم آخر، ثم نتناول الآراء الفقهية المختلفة حول هذه الأحكام.

ونتناول كذلك موقف الباحث.

وأخيراً. .. ولمناسبة أهمية المنطوق ولأنه مناط الحجية بحسب الأصل، ونظراً لأن محكمتنا الدستورية العليا لا تلتزم الدقة بشأن منطوق الكثير من أحكامها في حالات سبق الفصل في الدعاوي الدستورية، رأينا أن نفرد لهذا مبحثاً مستقلاً.

وعلي هذا نقسم دراستنا ـ لهذه المسألة ـ علي النحو التالي:

المبحث الأول: أحكام المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض.

المبحث الثاني: موقف الفقه والقضاء.

المبحث الثالث: موقف الباحث.

المبحث الرابع: منطوق الأحكام في حالات سبق الفصل في دعاوي الدستورية.

وذلك علي النحو التالي

المبحث الأول
أحكام المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض

في هذا المبحث نتناول الآتي:

المطلب الأول: أحكام المحكمة الدستورية العليا في شأن المجالس الانتخابية.

المطلب الثاني:القانون الأصلح للمتهم بين المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض.

المطلب الأول
أحكام المحكمة الدستورية العليا في شأن المجالس الانتخابية

منذ عام ١٩٩٠ صدرت أحكاماً عديدة للمحكمة الدستورية العليا في شأن المجالس الانتخابية أثارت ضجة كبيرةً في أوساط عديدة من حيث مدي حجية الأسباب، علي ما يلي:

أسباب ومنطوق الحكم في الدعوي رقم ٣٧ لسنة ٩ ق دستورية الصادر بجلسة ١٩٩٠/٥/١٩في شأن مجلس الشعب:

".....وحيث أنه عما أشار إليه المدعي من أن بطلان تكوين مجلس الشعب لقيامه علي انتخابات مخالفة للدستور يترتب عليه عدم دستورية كل ما أقره المجلس من قوانين وقرارات مما يهدد البلاد بانهيار دستوري كامل , فإن على المحكمة – بحكم رسالتها التي حملت إعانتها بصفتها الهيئة القضائية العليا التي أنشأها الدستور حارسة لأحكامه ونصبها قوامة على صونه وحمايته , وباعتبارها الجهة التي ناط بها القانون دون غيرها سلطة الفصل القضائي في كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها – أن تقول كلمتها في هذا الموضوع تجلية لوجه الحق فيه. . .....

لما كان ذلك وكانت انتخابات مجلس الشعب قد أجريت بناءً على نص تشريعي ثبت عدم دستوريته بالحكم الذي انتهت إليه المحكمة في الدعوى الماثلة، فإن مؤدى هذا الحكم ولازمه ***أن تكوين المجلس المذكور يكون باطلاً منذ انتخابه*** *, إلا أن هذا البطلان لا يؤدي البتة – إلى ما ذهب إليه المدعي – من وقوع انهيار دستوري وما يستتبع إسقاط ما أقره المجلس من قوانين وقرارات وما اتخذه من إجراءات خلال الفترة السابقة وحتى تاريخ نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية , بل تظل تلك القوانين والقرارات والإجراءات قائمة على أصلها من الصحة ومن ثم تبقى صحيحة ونافذةً , وذلك ما لم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستورياً أو يقضي بعدم دستورية نصوصها التشريعية بحكم من المحكمة الدستورية العليا إن كان لذلك ثمة وجه آخر غير ما بُني عليه هذا الحكم.*

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة الخامسة مكرراً من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ فيما تضمنته من النص على أن يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية " [1]

---

[1] المجموعة، الجزء ٤ ص ٢٥٦

وفي السياق ذاته من حيث المنطوق والأسباب، يراجع أحكام المحكمة الدستورية العليا:

(١) في الدعوي رقم ٢ لسنة ١٦ ق "دستورية" حكم جلسة ٣ /٢/ ١٩٩٦ بشأن انتخابات المجالس الشعبية المحلية [١]

(٢) في الدعوي رقم ١١ لسنة ١٣ ق "دستورية" بجلسة ٢٠٠٠/٧/٨ في شأن انتخاب مجلس الشعب[٢]

(٣) أما في الدعوي رقم ٢٠ لسنة ٣٤ ق "دستورية" بجلسة٢٠١٢/٦/١٤ بشأن مجلس الشعب عام ٢٠١١، **فقد أضافت جديداً في الأسباب:**

"....وحيث أنه - متي كان ذلك - وكانت انتخابات مجلس الشعب قد أجريت بناءً علي نصوص تشريعية ثبت عدم دستوريتها، فإن مؤدى هذا الحكم ولازمه – علي ما جري به قضاء هذه المحكمة – أن ***تكوين المجلس بكامله يكون باطلاً منذ انتخابه*** *بما يترتب* ***عليه زوال وجوده بقوة القانون اعتباراً من التاريخ المشار إليه*** *, دون حاجة إلي اتخاذ أي إجراء آخر كأثر للحكم بعدم دستورية النصوص المتقدمة وانفاذاً لمقتضي الإلزام والحجية المطلقة للأحكام الصادرة في الدعاوي الدستورية في مواجهة الكافة وبالنسبة إلي الدولة بسلطاتها المختلفة طبقاً لصريح نص المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩* [٣]

وعليه فإن الجديد هو :

- زوال وجود المجلس بقوة القانون اعتباراً من التاريخ المشار إليه.
- استناد المحكمة في هذا البطلان وذاك الزوال إلي إعمال أثر الحكم بعدم دستورية النصوص المتقدمة وانفاذاً لمقتضي الإلزام والحجية المطلقة للأحكام الصادرة في الدعاوي الدستورية في مواجهة الكافة وبالنسبة إلي الدولة بسلطاتها المختلفة طبقاً لصريح نص المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

(٤) وأما بشأن أسباب ومنطوق الحكم في الدعوي رقم١١٢ لسنة ٣٤ ق "دستورية" بجلسة ٢٠١٣/٦/٢ في شأن مجلس الشوري ٢٠١٢ فجاء فيه:

".... وحيث إنه وإن كان القضاء بعدم دستورية النصوص المطعون عليها آنفة الذكر ***يستتبع بطلان المجلس الذي انتُخب علي أساسها منذ تكوينه*** *؛ إلا أنه يُوقف أثر هذا البطلان بما نصت عليه المادة ٢٣٠ من الدستور الجديد الصادر في ديسمبر سنة ٢٠١٢ من أن: (يتولي مجلس الشوري القائم بتشكيله الحالي سلطة التشريع كاملة من تاريخ العمل بالدستور حتي انعقاد مجلس النواب الجديد، وتنتقل إلي مجلس النواب فور انتخابه السلطة التشريعية كاملة لحين انتخاب مجلس الشوري الجديد، علي أن يتم ذلك خلال سنة من تاريخ انعقاد مجلس النواب الجديد)...."* [٤]

---

[1] الجريدة الرسمية، العدد ٧ مكرر في ١٩٩٦/٢/١٧

[2] الجريدة الرسمية، العدد ٢٩ مكرر في ٢/٧/٢٢

[٣] هذا الحكم صدر بعد ثورة يناير ٢١١، حيث تم وقف العمل بدستور مصر ١٩٧١وحل محله الاعلان الدستوري الصادرعن المجلس الأعلي للقوات المسلحة في ٣ مارس ٢١١، وقد صدر الحكم ببطلان انتخاب أول مجلس نيابي بعد الثورة، وقبل تعيين أول رئيس للجمهورية أيضاً بعد الثورة، وكان المجلس الأعلي للقوات المسلحة يتولي اختصاصاته .
أي أن المحكمة الدستورية العليا – في هذا الحكم - قضت بعدم دستورية القوانين المطعون عليها وفقاً للاعلان الدستوري السابق لا وفقاً لدستور ١٩٧١.

[4] إذاً المحكمة الدستورية العليا حددت لإعمال أثر هذا الحكم - ببطلان مجلس الشوري - تاريخاً لاحقاً وهو موعد انعقاد مجلس الشعب الجديد نفاذاً لنص المادة ٢٣ من دستور ٢١٢، وعلي العموم فإن دستور ٢١٤ قد ألغي مجلس الشوري.

من هذه الأحكام يتبين الآتي:

أما في الأسباب:

فقد قضت المحكمة ببطلان تشكيل المجالس الانتخابية منذ نشأتها، ولكن هذا البطلان لا يؤدي إلي بطلان أو إسقاط ما أقرته تلك المجالس من قوانين وقرارات وما اتخذه من إجراءات خلال الفترة السابقة وحتى تاريخ نشر هذه الأحكم في الجريدة الرسمية , بل تظل تلك القوانين والقرارات والإجراءات قائمة على أصلها من الصحة ومن ثم تبقى صحيحة ونافذة , وذلك ما لم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستورياً أو يُقضي بعدم دستورية نصوصها التشريعية بحكم من المحكمة الدستورية العليا إن كان لذلك ثمة وجه آخر غير ما بني عليه هذا الحكم.

وعلي الرغم من أن المحكمة تتبني الأثر الرجعي لأحكامها – كما جاء في تلك الأحكام، وما سوف نراه لاحقاً - فكان من المفترض أن بطلان تشكيل المجلس منذ نشأته ؛ يؤدي حتماً - أيضاً - إلي بطلان جميع القرارات والقوانين والإجراءات، وهذا ما أثاره المدعي بالفعل، ولكن المحكمة الدستورية رأت صحتها.

وأما في المنطوق:

فقد قضت بعدم دستورية المواد المطعون عليها.

ومن الجدير بالذكر أن المحكمة الدستورية العليا - نفاذاً لما جاء بأسباب أحكامها في شأن صحة القوانين التي صدرت عن المجالس الانتخابية رغم القضاء (في الأسباب أيضاً) ببطلانها منذ نشأتها – قد رفضت بالفعل الطعون بعدم دستورية تلك القوانين رغم استنادها علي قاعدة ما بُني علي باطل فهو باطل، **من ذلك:**

"... وحيث إن قضاء هذه المحكمة في الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ قضائية "دستورية" سالفة الذكر، قاطع في أن بطلان تكوين هذا المجلس لا يستتبع لزوماً إسقاط القوانين التي أقرها ولا يمس الإجراءات التي اتخذها حتى تاريخ نشر الحكم في الجريدة الرسمية، بل تظل جميعها محمولة على أصلها من الصحة وتبقى نافذةً مرتبة آثارها إلى أن تقرر الجهة المختصة دستورياً إلغاءها أو تعديلها أو تقضي هذه المحكمة بعدم دستورية نصوصها التشريعية إن كان لذلك ثمة وجه آخر غير ما بني عليه هذا الحكم. ... وكانت هذه النتيجة عينها هي التي خلصت إليها هذه المحكمة وقررتها بالنسبة إلى المجلس ذاته في حكمها الصادر في الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ قضائية دستورية السالف الإشارة إليه بما يحول دون تقرير بطلان جديد في شأن مجلس نيابي دمغته هذه المحكمة من قبل بالبطلان على أساس أن البطلان لا يتنوع بتنوع المخالفة الدستورية التي تؤدي إليه ولا تتمايز أوجهه فيما بينها، بل تتحد جميعها في كونها مفضية إلى بطلان من نوع واحد سواء في طبيعته أو درجته أو مداه، ومن ثم لا يجوز الاستناد إلى ما يثيره المدعي في منعاه لتقرير بطلان على بطلان، ولا أن يعتبر نعيه وجهاً جديداً مغايراً في محصلته النهائية للوجه الذي قام عليه قضاء هذه المحكمة في الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ قضائية المشار إليها، إذ لا يتغيا المدعي - في حقيقة الأمر - إبطال مجلس نيابي لازال قائماً، وإنما إسباغ بطلان مبتدأ على مجلس نيابي سبق أن كشفت هذه المحكمة عن أنه مشكل بالمخالفة للدستور، ومن ثم باطل التكوين بأثر رجعي يرتد إلى اللحظة التي وُلد فيها، ولا يتصور أن تكون الآثار القانونية التي قصد المدعي إلى ترتيبها على منعاه، سابقة في وجودها من حيث الزمان على هذه اللحظة ذاتها، الأمر الذي يصبح معه هذا الشق من الطعن أيضا على غير أساس" [1]

---

[1] من حكم جلسة ٢٥ سبتمبر ١٩٩٣ في الدعوى رقم ٥ لسنة ١٢ ق "دستورية" المجموعة – الجزء ٦ ص ٥٥
ويراجع كذلك أحكام المحكمة التالية: حكم جلسة ٥ مارس ١٩٩٤ في الدعوى رقم ٩٣ لسنة ١٢ قضائية "دستورية" المجموعة – الجزء ٦ ص ٢١٣، وحكم جلسة ٧ مايو ١٩٩٤ في الدعوى رقم ٦ لسنة ١٢ ق "منازعة تنفيذ"، وحكم جلسة ٦ ابريل ١٩٩٦ في الدعوى رقم ١٧ لسنة ١٣ ق "دستورية"، المجموعة، الجزء ٧ ص ٥٤٥

المطلب الثاني

االقانون الأصلح للمتهم

بين المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض

نشأ صراع قضائي بين المحكمة الدستورية العليا وبين محكمة النقض بشأن القانون الأصلح للمتهم وارتبط ذاك الصراع بمدي حجية الأسباب ؛ فقد أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً منطوقه كان بعدم قبول الدعوي، وتتضمنت الأسباب اعتبار القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ قانوناً أصلح للمتهم، الأمر الذي رفضته الهيئة العامة الجنائية لمحكمة النقض، فما كان من المحكمة الدستورية العليا أن اعترضت علي موقف النقض وأكدت علي حجية أسباب حكمها باعتبار القانون المذكور أصلح للمتهم، وأخيراً تمسكت محكمة النقض بموقفها.

وعلي ذلك نتناول الآتي:

الفرع الأول: حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوي رقم ٤٨ لسنة ١٧ قضائية دستورية الصادر بجلسة ١٩٩٧/٢/٢٢ بشأن القانون الأصلح للمتهم.

الفرع الثاني: حكم هيئة المواد الجنائية بمحكمة النقض في الطعن رقم ١١٨٣٨لسنة ٦٠ ق الصادر بجلسة ١٩٩٧/٤/١٣ردا علي حكم المحكمة الدستورية العليا.

الفرع الثالث: حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوي رقم ١ لسنة ١٩ ق "منازعة تنفيذ" الصادر بجلسة ١٩٩٨/١٠/٣ رداً علي حكم محكمة النقض.

الفرع الرابع: حكم محكمة النقض رقم ٦٨٢٦ لسنة ٦١ قضائية بجلسة ١٩٩٨/١٠/٢٠ بالرد علي حكم المحكمة الدستورية العليا رقم ١ لسنة ١٩ ق "منازعة تنفيذ"

وذلك وفقاً لما يلي

الفرع الأول

حكم المحكمة الدستورية العليا

رقم ٤٨ لسنة ١٧ ق "دستورية" بجلسة ١٩٩٧/٢/٢٢

جاء في أسبابه:

"...وحيث أن قضاء هذه المحكمة في شأن كل قانون أصلح للمتهم بعد وقوع الفعل وقبل الفصل فيه نهائياً – مؤداه سريان القانون اللاحق في شأن الأفعال التي أثمها قانون سابق وإن اتخذ من نص المادة (٥) من قانون العقوبات موطئاً وسنداً , إلا أن صون الحرية الشخصية التي كفلها الدستور بنص المادة (٤١) من الدستور هي التي تقيم هذه القاعدة وترسيها بما يحول بين المشرع وتعديلها أو العدول عنها , ذلك أن ما يعتبر قانوناً أصلح للمتهم وإن كان لا يندرج تحت القوانين التفسيرية التي تندمج أحكامها في القانون المفسر وترتد إلى تاريخ نفاذه باعتبارها جزءاً منه ؛ يبلور إرادة المشرع التي قصد إليها إبتداءً عند إقراره لهذا القانون , إلا أن كل قانون جديد يمحو التجريم عن الأفعال التي أثمها القانون القديم، إنما ينشيء للمتهم مركزاً قانونياً جديداً أو يقوض – من خلال رد هذه الأفعال إلى دائرة المشروعية – مركزاً سابقاً، ومن ثم يحل القانون الجديد – وقد صار أكثر رفقاً بالمتهم وأعون على صون الحرية الشخصية التي اعتبرها الدستور حقاً طبيعياً لا يمسّ – محل القانون القديم. ...

وحيث إن القوانين الجزائية التي نقارنها ببعض تحديداً لأصلحها للمتهم , تفترض اتفاقها جميعاً مع الدستور , وتزاحمها على كل واحد. ...

وحيث أنه متى كان ما تقدم , وكانت الواقعة محل الاتهام الجنائي لم تعد معاقباً عليها , فقد تعين الحكم بانتفاء مصلحة المدعي في الدعوى الماثلة، بعد أن غضّ المشرع بصره عن بعض التدابير الاستثنائية للعلائق الإيجارية التي انبنى التجريم عليها وخرج من صلبها ***, وحيث إن قضاء هذه المحكمة باعتبار القانون رقم ٤ لـ١٩٩٦ أصلح للمتهم , قد انبنى على التطبيق المباشر للقواعد الدستورية التي تناولتها على النحو المتقدم , فإن حكمها باعتبار هذا القانون كذلك، يكون متمتعاً بالحجية المطلقة التي أسبغها المشرع على أحكامها الصادرة في المسائل الدستورية، وملزماً بالتالي الناس كافة وكل سلطة في الدولة، بما في ذلك جهات القضاء على اختلافها. ..."***

أما منطوقه فهو:

حكمت المحكمة: بعدم قبول الدعوى وبمصادرة الكفالة وألزمت المدعي المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة [1]

وعلى ما تقدم:

فإن المحكمة الدستورية العليا قررت:

في الأسباب: أن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ هو قانون أصلح للمتهم، وأكدت بأن حكمها له حجية مطلقة وملزماً للكافة وكل سلطة في الدولة بما في ذلك جهات القضاء علي اختلافها.

، أما في المنطوق فحكمت: بعدم قبول الدعوي، علي أساس أن المدعي لم يعد له مصلحة في الطعن علي النصوص ـ محل الطعن ـ بعد إلغاء صفة التجريم عن الأفعال المؤثمة الواردة في تلك النصوص بصدور القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦.

فماذا كان انعكاس هذا الحكم علي محكمة النقض ؟

الفرع الثاني
حكم الهيئة العامة للمواد الجنائية (٢)
بمحكمة النقض رقم ١١٨٣٨ لـ٦٠ الصادر بجلسة ١٣ /١٩٩٧/٤

رداً علي الحكم السالف الصادر من المحكمة الدستورية العليا:

". ... ومن حيث أنه بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٩٧ صدر حكم المحكمة الدستورية العليا في الطعن

---

[1] المجموعة ـ الجزء ٨ ص ٤١١

[٢] تنص المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ٢٧ علي ما يلي: " تشكل الجمعية العامة لمحكمة النقض هيئتين بالمحكمة كل منها من أحد عشر قاضي برئاسة رئيس المحكمة أو أحد نوابه، إحداها للمواد الجنائية والثانية للمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها، وإذا رأت إحدي دوائر المحكمة العدول عن مبدأ قانوني قررته أحكام سابقة، أحالت الدعوي إلي الهيئة المختصة للفصل فيها، وتصدر الهيئة أحكامها بالعدول بأغلبية سبعة أعضاء علي الأقل، وإذا رأت إحدي الدوائر العدول عن مبدأ قانوني قررته أحكام سابقة صادرة من دوائر أخري أحالت الدعوي إلي الهيئتين مجتمعتين للفصل فيها، وتصدر الأحكام في هذه الحالة بأغلبية أربعة عشر عضواً علي الأقل" ومما هو جدير بالذكر، وبهذه المناسبة ـ تناقضت دوائر محكمة النقض الجنائي بشأن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ ومدي اعتباره أصلح للمتهم: يراجع الطعن رقم ١٤٦١٦ لسنة ٦ ق بجلسة ١٩٩٦/١٢/١٨ الذي انتهي إلي اعتبار القانون أصلح للمتهم، علي حين أن الطعن رقم ١١٨٥٤ لسنة ٦ ق بجلسة ١٩٩٦/١٢/٢٣ انتهي إلي عدم اعتباره أصلح للمتهم .

رقم ٤٨ لسنة ١٧ قضائية (دستورية) بعدم قبول الدعوى المقامة للحكم بعدم دستورية المادتين ٢٦ و ٧٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه، والمادتين ٦ و ٢٣ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه تأسيساً على انتقاء المصلحة في الدعوي.

لما كان ذلك , وكانت 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. ....وإذا اقتصر حكم المحكمة الدستورية في الطعن رقم ٤٨ لسنة ١٧ قضائية (دستورية) المشار إليه على القضاء بعدم **القبول الدعوى دون أن يفصل في موضوعها بدستورية أو بعدم دستورية** المادتين ٢٦ و ٧٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادتين ٦ و ٢٣ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وكان الأصل في النصوص التشريعية هو حملها على قرينة الدستورية، فإبطالها لا يكون إلا بقضاء من المحكمة الدستورية العليا إذا ما قام الدليل لديها ولازم ذلك أن النصوص التشريعية التي لا تبطلها المحكمة الدستورية العليا لا يجوز بحال وقف سريانها.

لما كان ذلك وكان اختصاص المحكمة الدستورية العليا بتفسير النصوص التشريعية – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لقانونها وجرى عليه قضاؤها – لا يصادر حق جهات القضاء الأخرى في تفسير القوانين وإنزال تفسيرها على الواقعة المعروضة عليها مادام لم يصدر بشأن النص المطروح أمامها تفسير ملزم من السلطة التشريعية أو من المحكمة الدستورية طبقاً للأوضاع المقررة في قانونها بشأن طلبات التفسير، ولا يغير من ذلك أن تكون التفسيرات والتقديرات القانونية قد وردت في مدونات حكم المحكمة الدستورية العليا ما دام أن الحكم لم ينتهِ إلى دستورية أو عدم دستورية النصوص المطعون عليها، *ومن ثم لا يقيد هذه المحكمة أو غيرها ما ورد في مدونات حكم المحكمة الدستورية المشار إليه من تقريرات قانونية بشأن تفسير الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات على الأفعال المؤثمة بمقتضى نصوص القانونين رقمي ٤٩ لسنة ١٩٧٧ و ١٣٦ لسنة ١٩٨١*، ويكون الاختصاص للهيئة العامة للمواد الجنائية بمحكمة النقض في تفسير هذه النصوص وتطبيقها علي الوجه الصحيح، وذلك بعد أن أحالت إحدي دوائر المحكمة الطعن الماثل – طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٤ من قانون السلطة القضائية الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ كي تؤدى محكمة النقض بهذا وظيفتها في توحيد تفسير القوانين وسلامة تطبيقها واستقرار المبادئ القانونية ؛ بما يكفل تقاربها في الحلول القضائية التي تخلص إليها محاكم الموضوع , وتحقق اجتماعها على قواعد واحدة.

وتلك هي وظيفة المحكمة التي اقتضت ألا توجد في الدولة إلا محكمة نقض واحدة على قمة النظام القضائي فلا تعلوها محكمة ولا تخضع أحكامها لرقابة جهة ما. ...

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد عول – ضمن ما عول عليه – في إدانة الطاعن على عقد الإيجار الصادر منه للمجني عليه دون أن يبين مضمونه وما به من بيانات والتزامات , فإن استناد الحكم إلى العقد على هذا النحو لا يكفي في بيان أسباب الحكم الصادر بالعقوبة لخلوه مما يكشف عن وجه استشهاد المحكمة بهذا الدليل الذي استنبطت منه معتقدها في الدعوى , مما يصم الحكم المطعون فيه بالقصور، لما كان ما تقدم , فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة بغير حاجة إلى بحث أوجه الطعن الأخرى.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة العامة للمواد الجنائية بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وإعادة القضية إلى محكمة الجيزة الابتدائيـة لتحكم من جديد بهيئة استئنافية أخرى.

وعلى ما تقدم:

فإن محكمة النقض رفضت الاعتراف بحجية الحكم السابق الصادر من المحكمة الدستورية العليا: لأن حجية الأحكام للمنطوق، وكان المنطوق هو عدم قبول الدعوي، وأن هذا الحكم يعد مجرد حكم إجرائي لا يلزمها بثمة إلزام.

وأما ما قضت به في الأسباب تجاوز لحدودها الوظيفية (الولائية) المنصوص عليها قانوناً في الدستور وفي قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ لأن اختصاصها هو الفصل في دستورية القوانين واللوائح وليس اعتبار أو عدم اعتبار قانون ما أصلح للمتهم.

ونقضت الهيئة العامة الحكم لا بسبب يرجع إلي حكم المحكمة الدستورية ؛ وإنما لسبب يرجع إلي القصور في بيان الأدلة المستوجبة للعقاب.

فماذا كان رد المحكمة الدستورية العليا ؟

الفرع الثالث
حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى
رقم ١ لسنة ١٩ ق " منازعة تنفيذ "

بجلسة ١٩٩٨/١٠/٣

تعقيباً على حكم محكمة النقض رقم ١١٨٣٨ لـ٦٠ ق:

" بتاريخ العشرين من أكتوبر سنة ١٩٩٧ أودع المدعي صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالباً للحكم: أولاً – بفض النزاع القائم حول تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٩٧ في القضية رقم ٤٨ لسنة ١٧ قضائية دستورية، والحكم الصادر من الهيئة العامة للمواد الجنائية بمحكمة النقض بتاريخ ١٣ إبريل سنة ١٩٩٧ في الطعن رقم ١١٨٣٨ لسنة ٦٠ قضائية مع إلزام محكمة النقض بتنفيذ حكم المحكمة الدستورية العليا.

ثانياً – بوقف تنفيذ حكم محكمة النقض سالف الذكر فيما تضمنه من عدم اعتبار القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بشأن سريان أحكام القانون المدني على الأماكن التي لم يسبق تأجيرها هو القانون الأصلح للمتهم.

وحيث أن الوقائع – على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل في أن المدعي – وأبان نظر قضية الجنحة المستأنفة رقم ٧٢٠٤ لسنة ١٩٩٣ الجيزة – التي كان متهماً فيها بتقاضي مقدم إيجار يزيد عل أجرة سنتين – كان قد أقام الدعوى الدستورية رقم ٤٨ لسنة ١٧ قضائية التي تحدد نطاقها بالفقرة الأولى من المادة (٦) من القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأخير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر بعد ربطها بالعقوبة المقررة على مخالفتها طبقاً للمادة (٧٧) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر.

وبجلستها المعقودة في ٢٢ فبراير سنة ١٩٩٧ قضت هذه المحكمة بعدم قبول الدعوى وأقامت قضاءها على – أن الواقعة محل الاتهام الجنائي إذا لم تعد معاقباً عليها – بصدور القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ المشار إليه – فقد تعين الحكم بانتفاء مصلحة المدعي بعد أن غضّ المشرع بصره عن بعض التدابير

الاستثنائية للعلائق والإيجارية التي انبني التجريم عليها وخرج من صلبها، وأن قضاءها باعتبار القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ أصلح للمتهم ــ وقد انبني على التطبيق المباشر للقواعد الدستورية التي تناولها ذلك الحكم ـ يسبغ عليه الحجية المطلقة المقررة قانوناً للأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية بما تعينه من إلزام للناس كافة ولكل سلطة في الدولة بما في ذلك جهات القضاء على اختلافها، وقد نُشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية بتاريخ ٦ مارس ١٩٩٧، ثم أصدرت الهيئة العامة للمواد الجنائية بمحكمة النقض بتاريخ ١٣ أبريل سنة ١٩٩٧ حكماً في الطعن المقيد بجدولها برقم ١١٨٣٨ لسنة ٦٠ قضائية على خلاف حكم المحكمة الدستورية العليا السابق عليه، مستنداً إلى نظر حاصله أن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ المشار إليه لا ينعطف بأثره إلى الوقائع السابقة على صدوره، بما مؤداه عدم اعتبار هذا القانون قانوناً أصلح للمتهم مما حدا بالمدعي ــ وقد أعادت سلطة الاتهام تقديمه إلى المحاكمة ــ إلى إقامة الدعوى الماثلة. .....

متى كان ذلك وكانت المحكمة الدستورية العليا قد شيدت حكمها بانتفاء مصلحة المدعي في الطعن بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (٦) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وما يرتبط به من نص المادة (٧٧) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على انهدام الجزاء الجنائي الذي فرضه النص الأخير ــ من منظور دستوري ــ منذ العمل بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ المشار إليه، فإن حكمها هذا يكون مرتبطاً بهذين النصين في الإطار الذي حددته لهما، بما مؤداه وجوب القضاء – في أية منازعة متعلقة بتنفيذ ذلك الحكم – بإهدار جميع أشكال العوائق التي يكون من شأنها إعادة إحياء العقوبة المقررة بنص المادة ٧٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وهي تلك العقوبة التي انتهى الحكم سالف الذكر إلى سقوطها من مجال تطبيق الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، وإذ عاد سيف الاتهام يتهدد المدعي بسبب صدور حكم الهيئة العامة للمواد الجنائية المشار إليه، وتوافرت للمدعي بذلك مصلحة شخصية ومباشرة في منازعة التنفيذ الراهنة، فإنه يكون متعيناً القضاء بالاستمرار في تنفيذ حكم المحكمة العليا على الوجه المبين بأسبابه، وأخصّها سقوط نص المادة ٧٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من مجال تطبيق نص الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، اعتبار من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ دون ما حاجة إلى التعرض لما تضمنه حكم الهيئة العامة للمواد الجنائية المشار إليه في تدويناته من تقريرات لا تطال الحجية المطلقة لأحكام المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية، سواء كان الحكم قد قضى بعدم دستورية النص الطعين أو برفض الدعوى أو بعدم قبولها فصلاً في مسألة دستورية، بما يلزم كل سلطة في الدولة – بما فيها الجهات القضائية على اختلافها – باحترام قضائها وتنفيذ مقتضاه على وجه الصحيح امتثالاً للمادتين (٧٢ , ١٧٨) من الدستور والفقرة الأولى من المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، وبما مؤداه عدم الاعتداد بأي عقبة تكون قد عطلت من هذا التنفيذ أو انحرفت بجوهره أو حدّت من مداه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بالاستمرار في تنفيذ حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر بجلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٩٧ في الدعوى الدستورية رقم ٤٨ لسنة ١٧ قضائية فيما فصل فيه من اعتبار القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ المشار إليه قانوناً أصلح للمتهم، مع ما يترتب على ذلك من أثار وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة [1]

---

[1] الجريدة الرسمية – العدد ٤١ – في ٣١ أكتوبر ١٩٩٨

وعلي ذلك قررت المحكمة الدستورية العليا أن حكم الهيئة العامة للواد الجنائية بمحكمة النقض يعتبر عقبة في تنفيذ حكمها الصادر في الدعوي رقم ٤٨ لسنة ١٧ ق دستورية، وبالتالي فهو يخضع لنص المادة ٥٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ الخاصة بمنازعات التنفيذ، وبالتالي يلزم إزالة هذه العقبة والاستمرار في تنفيذ حكمها، ثم أضافت بأن جميع الأحكام الصادرة عنها في مجال الدستورية هي أحكام تحوز الحجية المطلقة سواء أكانت بعدم الدستورية أم بالدستورية ورفض الدعوي علي هذا الأساس، وكذلك الأحكام الصادرة بعدم القبول طالما كانت فصلاً في مسألة دستورية.

ولم ترتض محكمة النقض ذلك

الفرع الرابع
حكم محكمة النقض رقم ٦٨٢٦ لسنة ٦١ قضائية بجلسة ١٩٩٨/١٠/٢٠
بالرد علي حكم المحكمة الدستورية العليا الأخيرالخاص بمنازعة التنفيذ

". ...لا محل للعودة لبحث ما إذا كان القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ يعتبر قانوناً أصلح للمتهم - ولا لما جاء بتقريرات الحكم بعدم قبول الدعوى الدستورية رقم ٤٨ لسنة ١٧ ق بصدد ذلك، بعد أن قضت الهيئة العامة للمواد الجنائية بتاريخ ١٣ من أبريل سنة ١٩٩٧ – في الطعن رقم ١١٨٣٨ لسنة ٦٠ ق – بأن الجرائم التي وقعت طبقاً لنصوص القوانين رقمي ٤٩ لسنة ١٩٧٧ , ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تظل قائمة خاضعة لأحكامها حتى بعد صدور القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ والعمل بأحكامه، ولا يمتد إليها أحكام هذا القانون بأثر رجعي لتخلف مناط إعمال هذا الأثر.

وهو قضاء لا ينال منه قضاء المحكمة الدستورية اللاحق فيها **أسمته منازعة التنفيذ** رقم ١ لسنة ١٩ ق والذي جاء رجع صدى لتقريرات الحكم بعدم قبول الدعوى الدستورية، والتي عرض لها حكم الهيئة العامة للمواد الجنائية وتكفّل بالرد عليها من واقع نصوص القانون الأخير الذي لم يلغ أو يعدل تنظيم الخطاب الموجه بالقانونين السابقين , وبما أورده حكم الهيئة من أن الحجية المطلقة قبل الكافة للأحكام الدستورية الصادرة في الدعاوي الدستورية والتي تلتزم بها جميع سلطات الدولة هي – فحسب – للأحكام التي انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه أو إلى دستورية ورفض الدعوى على هذا الأساس، باعتبار أن ذلك هو الذي يدخل في ولايتها واختصاصها بحسب القانون الذي يحكمها لا بحسب ما تراه هي، ومن ثم ينصرف إليه الإلزام، ولا كذلك ينصرف الإلزام المطلق لأي تقرير واقعي أو قانوني لم يكن موضوع الدعوى الدستورية المراد استظهار مدى اختلافه أو اتفاقه مع الدستور , وبما قرره حكم الهيئة أيضاً من أن اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير النصوص التشريعية – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لقانونها وجرى عليه قضاؤها – لا يصادر حق جهات القضاء الأخرى في تفسير القوانين وإنزال تفسيرها على الواقعة المعروضة عليه ما لم يصدر بشأن النص المطروح أمامها تفسير ملزم من السلطة التشريعية أو من المحكمة الدستورية طبقاً للأوضاع المقررة في قانونها بشأن طلبات التفسير. وإذا كان لا ارتباط بين القول بأن قانوناً ما أصلح للمتهم من قانون سابق عليه وبين القول بعدم

دستورية القانون السابق أو اللاحق أو كليهما ولو في غير مساس بحرية المتهم الشخصية، ومن ثم جاء قضاء الهيئة العامة للمواد الجنائية صائباً في أن التفسيرات والتقريرات القانونية التي وردت في مدونات الحكم بعدم قبول الدعوى الدستورية – ولو تضمنها منطوق **ما أسمي بالمنازعة التنفيذية** – لا يقيد محكمة النقض مادامت المحكمة الدستورية لم تنته إلى دستورية أو عدم دستورية النص المطعون عليه ولا هي قامت بتفسير نص تشريعي أو جنائي آخر طبقاً للمقرر في شأن طلبات التفسير.

ولما كان إعمال القانون الأصلح عملاً بالفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات – باعتباره قيداً على سريان النص العقابي من حيث الزمان، وهو مما يدخل في اختصاص محكمة النقض ومن أكثر ما تقوم بتطبيقه منذ إنشائها سنة ١٩٣١ بغير دعوى ولا طلب – بحسبانها من قديم ــ الضمان الأوفى للحريات والسياج الأرحب لأمن المجتمع، ولها الأثر الواضح في توجيه المشرع بما ترسيه من مبادئ وأحكام انتظمها أسلوبها القضائي الرصين طوال تاريخها الذي تعاظم فيه دورها في فهم القانون وسلامة تطبيقه وتوحيد أحكام المحاكم عليه، لذا لم يكن لمحكمة من بعد أن تترخص في قبول دعوى بطلب إلزام الهيئة العامة للمواد الجنائية بأن تقضي على وجه معين مغفلة أن الهيئة قمة المدارج في سلم القضاء الجنائي وحكمها ملزم لمحكمة الموضوع الجنائية عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٤٤ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض إلزاماً غير مسبوق بحسبان الهيئة ــ وكما جاء بقضائها ـــ لا تعلوها محكمة تراقبها ولا لزام لها من غيرها من المحاكم إلا ما تلزم هي به نفسها نزولاً على مقتضى صحيح القانون.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي موضوعه بنقض الحكم المطعون فيه، وإعادة القضية إلي محكمة الاسكندرية الابتدائية لتحكم فيها من جديد بهيئة استئنافية أخري"

المبحث الثاني
موقف القضاء والفقه من حجية الأسباب

والسؤال المطروح بشدة:

متي تحوز الأسباب الحجية شأنها شأن المنطوق؟

نتناول موقف القضاء بشأن حجية الأسباب، كما نتناول آراء الفقه بشأن حجية الأسباب عموماً، وبشأن ما سبق من أحكام.

وعلي هذا نتناول الآتي:

المطلب الأول: موقف القضاء.

المطلب الثاني: آراء الفقه.

وذلك علي النحو التالي:

المطلب الأول
موقف القضاء من حجية الأسباب

نتناول بعض الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية العليا، وأخيراً موقف محكمة النقض:

الفرع الأول
قضاء المحكمة الإدارية العليا

" تكون الحجية في منطوق الحكم لا في أسبابه إلا إذا ارتبطت الأسباب ارتباطاً وثيقاً بالمنطوق بحيث لا تقوم للمنطوق قائمة بدون هذه الأسباب، فإن للأسباب في هذه الحالة أيضاً حجية الأمر المقضى"[1]

و" حجية الحكم للمنطوق - الأسباب التي استند إليها الحكم والتي لا تتعلق بمسألة لا أثر لها على الدعوى ولم تكن المحكمة بحاجة إلي بحثها وهي بصدد الفصل فيها - لا حجية لها " [2]

و" ثبوت الحجية لمنطوق الحكم دون أسبابه , ارتباط أسباب الحكم ارتباطاً وثيقاً بحيث لا يقوم المنطوق بغيرها , ثبوت الحجية في هذه الحالة " [3]

وعلي ما سبق فإن المحكمة الإدارية العليا تردد دائماً عبارة الأسباب التي ترتبط بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً، في صورة عامة مجملة، ولم توضح ماهية هذا الارتباط الوثيق، أما الأسباب الزائدة فلا حجية لها.

---

(1) الطعن رقم ١٣٣٧ لسنة ٥ ق جلسة ٢٨ / ٢ / ١٩٦٥

(2) الطعن رقم ١٣٤ لسنة ٨ ق جلسة ١١ / ٦ /١٩٦٦

(3) الطعن رقم ١٥٧٧ لسنة ٧ ق جلسة ١٦ / ٤ / ١٩٦٧

الفرع الثاني

محكمة النقض

تواترت احكام محكمة النقض علي أن الحجية للأسباب هي التي تتضمن قضاءً أو حكماً:

" القضاء النهائي لا قوة لـه إلا فيما يكون قد **فصل** فيه بين الخصوم بصورة صريحة أو ضمنية في المنطوق أو في **الأسباب** التي يقوم عليها "[١]

، " لا مانع من أن بعض **المقضي** به يكون في **الأسباب**"[٢]

، " أن ما **فصل** فيه الحكم في **أسبابه** فصلاً قاطعاً يحوز حجية الأمر المقضي"[٣]

، " ورود بعض **المقضي** به في **الأسباب** يعتبر مكملاً للمنطوق ومرتبطاً به ارتباطاً وثيقاً، وتكون هذه الأسباب مع المنطوق وحدة لا تتجزأ، ويرد عليها ما يرد علي المنطوق، فتحوز لذلك قوة الشئ المحكوم فيه "[٤]

، "قضاء المحكمة ليس هو المنطوق وحده، وإنما ذات **القول الفصل** في النزاع أو في جزء منه أياً كان موضعه سواء في الأسباب أو في المنطوق"[٥]

، " المعول عليه في الحكم هو قضاؤه الذي يرد في المنطوق دون **الأسباب** ؛ إلا أن تكون قد تضمنت **الفصل** في بعض أوجه النزاع "[٦]

، " أن الحجية لا تلحق **بالأسباب** المرتبطة بالمنطوق إلا فيما **فصل** فيه الحكم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية "[٧]

، " من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن حجية الشيء المحكوم فيه لا تلحق إلا بمنطوق الحكم وما ارتبط به من **أسباب** لازمة لحمله وفيما **فصل** الحكم صراحة أو ضمناً في أسبابه" [٨]

، " المقرر في قضاء هذه المحكمة أن **قضاء الحكم** صراحة في مسألةٍ ما **بأسبابه** التي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالمنطوق وتكمله بحيث لا يمكن فصلها عنه يغني عن إيراده للمنطوق. .. " [٩]

---

(1) نقض جلسة ١٩٣٤/٤/١٢ في الطعن رقم ٣١ السنة ٤ ق ص ٧١٢، مجموعة عمر
(2) نقض مدني جلسة ١٩٣٤/٦/١٤ مجموعة عمر رقم ١٩٦ ص ٤٢٨
(3) نقض مدني جلسة ١٩٥٣/٣/١٢ ـ المجموعة ـ السنة الرابعة ـ رقم ٧ ـ ص ٤٨٢
(4) نقض جلسة ١٩٦٥/٢/١٨ـ الموسوعة الذهبية، الاصدار المدني، ج ١ رقم ١٢٣٤ ص ٤٦٣
(5) نقض رقم ٣٤ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٧/١/٢٢
(6) نقض رقم ٥٣ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٧٤/١/١
(7) نقض جلسة ١٩٧٦/٦/٩ ـ المجموعة ـ السنة ٢٧ ـ رقم ٢٤٩ ـ ص ١٣٧
(8) نقض جلسة ٣ / ١ / ١٩٨٥ طعن رقم ١٢ لسنة ٥١ ق
(9) نقض جلسة ١١ / ٥ / ١٩٨٩ طعن رقم ٢٢ لـ٥٤ ق

، " من المقرر أن حجية الشئ المحكوم فيه لا ترد إلا علي منطوق الحكم، ولا يمتد أثرها إلي **الأسباب** إلا ما كان **مكملاً** للمنطوق"[1]

هذه الأحكام تحدد علي سبيل القطع والجزم ودونما حاجة إلي تأويل أو تفسير أن الأسباب التي ترتبط بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً، وبالتالي تحوز الحجية هي التي تتضمن **قضاءً** أو **حكماً** يحسم ولو جزءاً من النزاع.

وعلي ذلك تكون محكمة النقض قد قيدت الارتباط الوثيق بحكم أو قضاء يرد في الأسباب.

المطلب الثاني
آراء الفقه في حجية الأسباب

نتناول الآراء الفقهية في شأن حجية الأسباب بصفة عامة، وفي شأن حجية أسباب المحكمة الدستورية العليا في شأن المجالس الانتخابية، وكذلك في الصراع بين المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض حول القانون الأصلح للمتهم الواردة بأسباب حكم المحكمة الدستورية العليا وذلك بصفة خاصة، وذلك في الآتي:

الفرع الأول: آراء الفقه في حجية الأسباب بصفة عامة

الفرع الثاني: آراء الفقه في أحكام المحكمة الدستورية العليا بشأن المجالس الانتخابية.

الفرع الثالث: آراء الفقه في الصراع بين المحكمة الدستورية العليا وبين محكمة النقض.

الفرع الأول
آراء الفقه في حجية الأسباب بصفة عامة

رأي أول: "أن قضاء المحكمة ليس هو المنطوق وحده، وإنما هو ذات القول **الفصل** في الدعوي أياً كان موضعه سواء في الأسباب أو في المنطوق. . وأن الفقه أعطي الاهتمام لمكان المنطوق دون الاهتمام بما تم **الفصل** فيه [2]

رأي ثان: "أن المشرع يشترط في حجية الشئ المحكوم فيه وجود حكم قضائي يفصل في الخصومة كلها أو في جزء منها، وهذا الحكم قد يوجد في المنطوق أو في الأسباب، وأن الشرط الوحيد لتمتع الأسباب بالحجية هو أن تتضمن **قضاءً** في مسألة من المسائل طُرحت علي بساط البحث دون حاجة إلي تسمية "[3]

رأي ثالث: " والأصل أن حجية الأمر المقضى تكون لمنطوق الحكم وحده لأنه هو الذي يشتمل على القرار الذي فصل به القاضي في النزاع الذي عُرض عليه. ... وإذا كان الأصل أن الحجية تكون لمنطوق الحكم ؛ فإن **الأسباب** التي بُني عليها هذا المنطوق قد تحوز هي الأخرى حجية الأمر المقضى، ويكون ذلك

---

[1] نقض رقم ١٥٨٥ لسنة ٦٥ ق جلسة ٢٤/١/٣

[2] يراجع في ذلك: أ.د / عزمي عبد الفتاح ـ تسبيب الأحكام وأعمال القضاة ـ الطبعة الأولي ١٩٨٣ " دون تحديد جهة الطبع"، ص ٢٢٩ وما بعدها.

[3] يراجع في ذلك: أ.د / أحمد السيد صاوي ـ الشروط الموضوعية للدفع بحجية الشئ المحكوم فيه ـ دار النهضة العربية ١٩٧١، ص ٢٣ وما بعدها .

في الحالة التي تتضمن فيها هذه الأسباب **الفصل** في بعض أوجه النزاع التي أقيم عليها المنطوق بحيث تكون هذه الأسباب مرتبطة بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً لا تقوم له قائمة بدونها، ويحدث ذلك عندما يستلزم الحكم في الدعوى المعروضة الفصل في مسألتين علي التوالي ويكون الفصل في المسألة الثانية نتيجة ضرورية للفصل في المسألة الأولي ؛ فيفصل القاضي في المسألة الأولى في (الأسباب) ولا يتضمن (المنطوق) سوي حل المسألة الثانية , فتكون الحجية للمنطوق والأسباب، مثال ذلك:

أن يدعي شخص ملكية عين بموجب عقد ويدفع المدعى عليه ببطلان هذا العقد، فتبحث المحكمة مسألة بطلان العقد أو صحته في (الأسباب) ويقتصر المنطوق على الحكم بالملكية للمدعى" [١]

رأي رابع: " الأصل أن الحجية لا تثبت إلا لمنطوق الحكم باعتباره الجزء الذي يرتكز فيه قرار القاضي. ...والأصل أن **أسباب** الحكم ليس لها حجية إلا إذا وُجد فيها **حكم فاصل** في جزء من النزاع " [٢]

رأي خامس:" الذي يجوز الحجية هو الحكم القطعي وحده , والذي يجوز الحجية منه هو منطوقه **والأسباب المكملة** له لا الأسباب التي تفسر هذا المنطوق

" الأسباب المكملة للمنطوق والأسباب التي تبرره:

الأسباب الأولي تعد **مكملة** لما يرد في المنطوق من **قضاء**، وهي التي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالمنطوق، وتسمي بالأسباب الجوهرية، وهي التي تكتسب حجية الشئ المحكوم به، أما الأسباب الثانية: "فهي التي تبرر المنطوق فقط دون أن تشتمل علي قضاء يحوز حجية ما وتسمي بالأسباب العرضية....

وكثيراً ما لا يشتمل منطوق الحكم إلا جزءاً من قضائه، ويوجد الآخر في الأسباب، ويحصل ذلك في الغالب حين يقتضي الحكم في الدعوي الفصل في مسألتين علي التوالي، ويكون الفصل في المسألة الثانية نتيجة للفصل في المسألة الأولي، فالقاضي يناقش المسألة الأولي في الأسباب، ويضّمن الثانية وحدها في المنطوق، فإذا ادعي شخص ملكية عين بموجب عقد، ودفع المدعي عليه ببطلانه، فكثيراً ما تبحث المحكمة في حيثيات حكمها في صحة العقد، ويقتصر المنطوق علي منحه القضاء في الملكية" [٣]

<u>وعلي ما تقدم:</u>

فإن الفقه الاجرائي يجمع علي أن الأسباب تكون مرتبطة بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً وتكون لها الحجية شأنها شأن المنطوق بأن تتضمن **فصلاً أو قضاءً** في جزء من النزاع، وتسمي بالأسباب المكملة، وأياً كان موقعها في ورقة الحكم.

---

[١] أ.د / محمد سعيد عبد الرحمن – مرجع سابق ص ٣٨٩ وما بعدها

[٢] أ.د نبيل اسماعيل عمر – مرجع سابق ص – ٣٧ وما بعدها

[٣] أ.د أحمد أبو الوفا – نظرية الاحكام – مرجع سابق ص ٣١٩ وص ٣٧٤ وما بعدها .

الفرع الثاني
آراء الفقه في أحكام المحكمة الدستورية العليا
بشأن المجالس الانتخابية [1]

جوهر المشكلة:

يدور حول مدي تمتع أسباب أحكام المحكمة الدستورية العليا بالحجية المطلقة شأنها شأن المنطوق، وكانت أسباب أحكام المجالس للانتخابية – كما سبق بيانها- هي:

بطلان المجلس التشريعية منذ نشأتها (انتخابها) ولكن هذا البطلان لا يؤدي إلي بطلان أو إسقاط ما أقرته المجالس من قوانين وقرارات وما اتخذته من إجراءات منذ نشأتها وحتى تاريخ نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية , بل تظل تلك القوانين والقرارات والإجراءات قائمة على أصلها من الصحة ومن ثم تبقى صحيحة ونافذة , وذلك ما لم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستورياً، أو يُقضي بعدم دستورية نصوصها التشريعية بحكم من المحكمة الدستورية العليا إن كان لذلك ثمة وجه آخر غير ما بُني عليه هذا الحكم.

يسود في الفقه بشأن ذلك اتجاهان، أحدهما معارض لما ذهبت إليه المحكمة الدستورية العليا والآخر مؤيد لها، وتفصيل ذلك علي ما يلي:

الإتجاه الأول: الفريق المعارض لما ورد بأسباب الحكم:

١- " أن ما ذكرته المحكمة في أسباب حكمها يخالف الشروط المقررة لحجية الأسباب، من أن هذه الحجية لا تقوم إلا إذا كانت الأسباب مرتبطة بالمنطوق ارتباطاً لا يقبل التجزئة، وهو ما لم يتوافر في هذا الحكم، حيث يعد ذلك تزيداً من المحكمة، فضلاً عن خروجها عن اختصاصها الأصيل باعتبارها حارسة للدستور" [2]

٢ـ " في تقديرنا أن ما ذهبت إليه المحكمة في هذا الشأن ـ فضلاً عن عدم صحته من الناحية القانونية في ضوء ما سبق بيانه عن الأثر الذي يترتب على حكم المحكمة الدستورية ـ هو أمر يخرج عن اختصاص المحكمة الدستورية العليا وتنحسر عنه ولايتها يقيناً، وبيان ذلك أن الدستور لا يجعل من المحكمة الدستورية العليا جهة وصاية أو إشراف على السلطات العامة التي نظمها الدستور، ورسم حدود العلاقة بينها، وحدد اختصاصاتها على التفصيل الوارد في أحكامه ومن بينها السلطة التشريعية , مما يجعل من المحكمة سلطة سياسية خلافاً لصريح حكم الدستور" [3]

٣ـ " ما يرد في أسباب الحكم بعدم الدستورية أو برفض الدعوي الدستورية من تقريرات قانونية زائدة

---

[1] هذه الآراء الفقهية كانت بصدد الحكم الأول رقم ٣٧ لسنة ٩ ق، والأسباب واحدة في الأحكام محل البحث، وعليه فإنه يمكن أن تنسحب جميع هذه الآراء الفقهية علي باقي الأحكام.

[2] أ.د / رمزي الشاعر ـ رقابة دستورية القوانين ـ مرجع سابق ص ٥٤٦ وما بعدها .

[3] أ.د / محمد حسين عبد العال – القانون الدستوري – دار النهضة العربية – طبعة ١٩٩ ص ١٦٣ .

عن حاجة الدعوي، ليست له حجية مطلقة، بل وليست لها حتي حجية نسبية في الدعوي الموضوعية التي أثيرت بشأنها الدعوي الدستورية علي محكمة الموضوع في بيان الأبعاد الموضوعية للقضاء بعدم دستورية النص التشريعي الذي كان مراداً تطبيقه علي واقعة النزاع في الدعوي الموضوعية" [١]

٤ـ"أثر الحكم بعدم الدستورية مقصوراً فقط علي ما جاء بمنطوقه دون الأسباب، وجوهر ما نريد أن نقف عنده من التحليل المتقدم أن حكم المحكمة الدستورية العليا - موضوع البحث - قد شابه تزايداً فيما هو غير مطلوب التزيد فيه , كما شابته فلسفة في غير موضوع للتفلسف، ونعتقد – ولعلّ بعض الاعتقاد إيمان – أن محكمتنا الدستورية خرجت أو تجاوزت - بحسبانها حارسة على الدستور، أمينة على مسؤوليتها متفهمة لمراميها , مستجيبة لمتطلباتها , مدركة لآثار كل ما تنطق به أو تصدره من أحكام - في حدود اختصاصاتها الأصيلة المرسومة لها في قانونها، وذلك لتطرقها إلى بطلان ثُبت تحققه قبل صدور حكمها بأحكام نهائية باتة صادرةً من القضاء الإداري [٢] وحازت قوة الأمر المقضى به " [٣]

٥- وفي شأن مجلس الشعب ٢٠١١:

" نري أن المحكمة لم تكن موفقة في اعتبار المجلس باطلاً بأكمله، وذلك للأسباب الآتية:

- أن الإخلال بمبدأي المساواة وتكافؤ الفرص لم يحدث إلا في إطار الدوائر التي حدثت فيها المنافسة.

- أن تأثير عدم ترشيح الحزبيين في دوائر المستقلين علي تشكيل القوائم الحزبية هو أمر محتمل، ولكنه يتعلق باعتبار قليل الأهمية يصعب قبول البطلان كأثر لحدوثه إن حدث.

- إن الظروف السياسية كان يجب وضعها في الحسبان – تحقيقاً للصالح العام – عند إصدار الحكم كانت تتنافر مع مضمونه ؛ إذ أن الدولة كانت في أمسّ الحاجة إلي استكمال سلطاتها العامة ومؤسساتها الشرعية بعد ثورة ٢٥ يناير حتي تتمكن من مواجهة ما تعاني منه البلاد من مشاكل وأزمات" [٤]

وعلى ما تقدم، يمكن حصر الاتجاه المعارض في الآتي:

الأول يري: أن الحجية تكون للمنطوق وللأسباب المرتبطة به ارتباطاً لا يقبل التجزئة، وأن ما ورد في أسباب الحكم لم يكن مرتبطاً بالمنطوق، وإنما هو تجاوز وتزايد من المحكمة الدستورية العليا لحدودها المرسومة لها.

الثاني يري: أن الحجية تكون للمنطوق وحده دون الأسباب، وعليه فلا حجية للأسباب قطعاً.

والجميع متفق علي أن ما ورد بأسباب الحكم زائدة عن حاجة الدعوي وخروج المحكمة عن حدود اختصاصاتها.

---

[١] أ.د / عصام أنور سليم – موقع القضاء الدستوري من مصادر القانون – منشأة المعارف، دون تاريخ للطبع ص ١٩

[٢] كانت محكمة القضاء الإداري قد أصدرت حكماً بجلسة ٢١ / ٤ / ١٩٨٧ في الدعوى رقم ٣٣٨٥ لـ٤١ قضائياً بوقف تنفيذ قرار عدم إعلان فوز حزب العمل بمقعد واحد في انتخابات مجلس الشعب عن كل دائرة من الدوائر المشار إليها في حيثيات هذا الحكم , وقد تأيد هذا الحكم من المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٩ , ١٩٢ , ١٩٢٢ لسنة ٣٣ قضائية عليها , دائرة منازعات الأفراد والهيئات والتعويضات وذلك بجلسة ٢٩ / ٤ / ١٩٨٩

[٣] أ.د / عبد المنعم محفوظ – القضاء الدستوري في مصر – طبعة عام ١٩٩١ بدون ناشر ص ٣٧٩ وما بعدها .

[٤] أ. د / ماجد راغب الحلو - دستورية القوانين – دار الجامعة الجديدة طبعة ٢١٤ ص ٣١٧

الثالث يري: قصر حل المجلس جزئياً علي الدوائر التي وقعت فيها المخالفات.

الاتجاه الثاني: الفريق المؤيد للحكم:

١ـ " إن الحجية تثبت للمنطوق كما تثبت للأسباب المرتبطة بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً , باعتبارها أساساً ضروريا أو لكونها مكملة أو مفسرةً له , ولا يمارى أحد في أن بطلان تشكيل المجلس هو النتيجة الحتمية لبطلان طريقة الانتخاب التي تضمنتها المادة الخامسة مكرراً من قانونه , والتي أجريت انتخاباته على أساسها , ومن ثم تثبت الحجية لما ورد في الأسباب في هذا الشأن لارتباطه بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً "[١]

٢ـ " أسباب الحكم الدستوري المرتبطة بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً تحوز حجية مطلقة قبل الكافة وجميع سلطات الدولة التشريعية والقضائية والتنفيذية ولابد من مراعاتها والعمل بمقتضاها شأنها في ذلك شأن المنطوق " [٢]

٣ـ "من وجهة نظرنا أنه يجب أن نتوسع في تفسير الأسباب المرتبطة بالمنطوق لتشمل كل الأسباب التي تقول بها المحكمة في معرض بيانها للنص الدستوري المدعي بمخالفته من حيث تفسيره والوقوف علي مداه وإطاره، وكذلك النص التشريعي أو النصوص المخالفة للدستور، وكيفية التطبيق والأطر العامة للنصوص وللحقوق والحريات التي تنظمها هذه النصوص ومضامينها ومداها، وذلك اتساقاً واتفاقاً مع طبيعة وظيفة المحكمة الدستورية العليا في حماية الشرعية الدستورية، وباعتبارها الهيئة القضائية العليا الأمينة علي الدستور والحارسة لأحكامه" [٣]

على أن يلاحظ على هذا الاتجاه:

تأييد ما جاء بحكم المحكمة الدستورية العليا استناداً إلى أن الأسباب تحوز هي الأخرى الحجية المطلقة شأنها شأن المنطوق، **ويبدو عندهم أن كل ما ورد في الأسباب ـ أياً كانت ــ تعتبر مرتبطة بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً، دون تحديد أو تقييد هذا الارتباط.**

الفرع الثالث
موقف الفقه من صراع المحكمتين
حول القانون الأصلح للمتهم

بالتوازي مع أسباب حجية أحكام المحكمة الدستورية العليا فيما يتعلق بالمجالس الانتخابية، كذلك هل ما توصلت إليه المحكمة الدستورية العليا من أساب في حكمها رقم ٤٨ لسنة ١٧ ق بجلسة ١٩٩٧/٢/٢٢ المتعلقة باعتبار القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ أصلح للمتهم، يحوز الحجية المطلقة شأن المنطوق ؛ رغم أن

---

[١] أ. د / عاطف البنا , بحث منشور في مجلة القضاةعدد شهري يناير ويونيو ١٩٩ ص ٨٢ وما بعدها بعنوان " مفاهيم أساسية حول الحكم ببطلان تشكيل مجلس الشعب وتنفيذه " .

[٢] أ.د / عمرو أحمد حسبو– تنفيذ أحكام عدم دستورية النصوص التشريعية – دار النهضة العربية طبعة ٢٢ - ص ٥٧

[٣] مستشار دكتور/ عبد العزيز سالمان- الآثار القانونية لأحكام المحكمة الدستورية العليا والمشكلات العملية التي يثيرها- الطبعة الأولي ١٩٩٩، مطبعة سعد سمك، ص ١٧٥

منطوق الحكم هو عدم قبول الدعوي، وهو ما رفضته محكمة النقض بأن مثل هذه الأسباب لا تحوز ثمة حجية، وبالتالي فهي غير ملزمة بهذا الحكم.

يسود أيضاً في الفقه بشأن ذلك اتجاهان، أحدهما معارض لما ذهبت إليه المحكمة الدستورية العليا والآخر مؤيد لها، وتفصيل ذلك علي ما يلي:

الاتجاه المعارض للمحكمة الدستورية العليا:

ـ " لا ريب في أنه يعتبر أسباباً زائدةً عن حاجة الدعوي ؛ الأسباب التي توردها المحكمة الدستورية ؛ بياناً وتحديداً للأبعاد الموضوعية لقضائها بعدم الدستورية، أو بياناً وتحديداً للقاعدة القانونية علي العلاقة القانونية محل البحث إزاء انعدام النص التشريعي الذي كان مطبقاً عليها بالحكم بعدم دستوريته، وهذا هو شأن هذا القضاء للمحكمة الدستورية العليا الذي تصرّ فيه علي الحجية المطلقة لتكييفها للقانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ باعتباره القانون الأصلح للمتهم الذي نسخ بأثر رجعي القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، إذ أسقط القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ صفة التجريم عن الأفعال التي جرمها هذا القانون. ... ذلك أن الحجية المطلقة لا تثبت البتة للأحكام التي قضت بعدم قبول الدعوي الدستورية، بل هي لا تثبت للأحكام التي **فصلت** في موضوع الدعوي الدستورية إلا في صدد عدم جواز تطبيق القاعدة التشريعية المحكوم بعدم دستوريتها أو في عدم جواز الدفع بعدم دستورية القاعدة التشريعية المحكوم برفض الطعن علي دستوريتها"[1]

أي أن ما قضت به المحكمة الدستورية العليا – حسبما يري هذا الفقه - في أسبابها من أن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ أصلح للمتهم هي من الأسباب الزائدة عن حاجة الدعوي لا تحوز حجية ما.

وعليه فلا حجية لحكم المحكمة الدستورية العليا لما قرره في أسبابه من أن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ أصلح للمتهم .

الاتجاه المؤيد للمحكمة الدستورية العليا:

١ـ" إذا قامت المحكمة الدستورية بحسم المسألة الدستورية المثارة أمامها في أسباب الحكم، إلا أنها انتهت في منطوق الحكم إلي عدم قبول االدعوي لإنتفاء المصلحة، فإن قضاءها الوارد في الأسباب يجب أن يحوز الحجية التي أسبغها المشرع علي أحكامها الصادرة أو الفاصلة في المسائل الدستورية وملزماً للناس كافةً وكل سلطة في الدولة بما في ذلك جهات القضاء، وذلك بالرغم من أن منطوق الحكم لا يظهر فيه ذلك الحسم للمسألة الدستورية، وهو ما أكدته المحكمة الدستورية العليا في حكمها الصادر في القضية رقم ١ لسنة ١٩ قضائية (منازعة تنفيذ) رداً علي رفض الهيئة العامة للمواد الجنائية بمحكمة النقض الانصياع لحكم المحكمة الدستورية الصادر في ١٩٩٧/٢/٢٢ في القضية رقم ٤٨ لسنة ١٧ ق دستورية "

---

[1] أ.د/ عصام أنور سليم – مرجع سابق ص ١١٢، ويراجع كذلك أقوال الفقه بشأن الحكم في الدعوي رقم ٣٧ لسنة ٩ ق "دستورية" جلسة ١٩٩/٥/١٩

وقد استند هذا الرأي ـ للتدليل علي صحة قوله ـ ببعض الفقرات الواردة في حكم المحكمة الدستورية العليا رقم ١ لسنة ١٩ (منازعة تنفيذ)

ثم يعود هذا الرأي، متناقضاً مع ما سبق، فيقول: " إلا أنه من زاوية أخري فإن ما قامت به المحكمة الدستورية العليا في بحثها عن القانون الأصلح توصلاً لتحديد ما إذا كان للمدعي مصلحة في رفع دعواه، لا يعدو في تقديرنا ـــ **وكما ذهبت بحق محكمة النقض** ـ مجرد تفسير لا يصادر ـ علي ما أوضحت المذكرة الايضاحية لقانون المحكمة نفسه ـ حق جهات القضاء الأخري في تفسير القوانين وإنزال تفسيرها علي الواقعة المعروضة عليها، ما دام لم يصدر بشأن النص المطروح أمام المحكمة تفسير ملزم من السلطة التشريعية أو من المحكمة الدستورية العليا وفقاً للأوضاع المقررة في قانونها بشأن طلبات التفسير، هذا فضلاً عن أن ما قضت به المحكمة باعتبار قانون ١٩٩٦ أصلح لم يكن لازماً للفصل في المسألة الدستورية المطروحة عليها، ومن ثم لا يتمتع ـ في تقديرنا علي عكس ما اتجهت إليه المحكمة الدستورية ـ بما لأحكامها الصادرة في هذه المسائل من حجية مطلقة"[١]

٢ـ " نحن نعتقد أن قضاء المحكمة الدستورية العليا هو القضاء الراجح.... وذلك للأسباب التالية:

- أن أسباب الحكم الدستوري تحوز حجية مطلقة طالما ارتبطت بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً، ويكون الارتباط وثيقاً إذا تجسدت الأسباب مع المنطوق وكونت وحدةً واحدةً، أو كانت الأسباب بمثابة الدعامة الضرورية للحكم والتي لا يستقيم بدونها أو إذا كانت الأسباب قد تضمنت قضاءً حاسماً في الموضوع. ...

- أن الهيئة العامة للمواد الجنائية قد خالفت ـ دون سند ـ قضاء محكمة النقض المستقر والمتواتر والذي يقضي بأن لا محل لتخصيص النص العام بغير مخصص. .

- أن نص المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا سالف الذكر قد ورد عاماً أيضاً في اسباغ الحجية علي الحكم (منطوقاً وأسباباً)... "

إلا أن هذا الرأي قال ـ في معرض أسانيده ـ مشيداً بحكم النقض: " وفي الحقيقة فإن محكمة النقض معها الحق في القول بأن الحكم بعدم القبول حكم إجرائي، وبالتالي تكون له حجية بين أطراف الخصومة وحدهم، لأن الحكم الذي له حجية مطلقة هو الحكم بالدستورية أو بعدم الدستورية. .. "

ثم يرجع فيقول: " ولكن المسألة ليست علي إطلاقها، فجميع أحكام المحكمة الدستورية العليا الصادرة في الدعاوي الدستورية تحوز الحجية المطلقة فتسري في حق الكافة وجميع سلطات الدولة، سواء كان الحكم صادراً بعدم الدستورية أو برفض الدعوي الدستورية لدستورية النص المطعون فيه أو بعدم القبول فصلاً في مسألة دستورية، وذلك تطبيقاً لنص المادة ١٧٨ من الدستور. .. " [٢]

٣ـ " الحكم الصادر عن القضاء الدستوري بعدم قبول الدعوي قد تثبت له الحجية المطلقة إذا ارتبط

---

[١] أ.د/ محمد عبد الواحد الجميلي ـ مرجع سابق ٣٨ وما بعدها.

[٢] أ.د/ عمرو أحمد حسبو ـ مرجع سابق ص ٩ وما بعدها

منطوق الحكم بأسباب تكـّون معه كلاً لا يتجزأ وتجعل منه قضاءً له مضمون محدد، مما يلزم أن تثبت له هذه الحجية المطلقة فيما انطوي عليه قضاء، ولا يعد بحال قضاءً شكلياً، وإنما يكون قد تضمن حسماً لمسألة دستورية محددة بين دفتيه "[1]

٤ـ "أن النهج الذي انتهجته الهيئة العامة للمواد الجنائية غير سديد: لأن " نص المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا قد ورد عاماً بالنسبة لجميع الأحكام، ولم يخصص أحكاماً بعينها، ومن ثم فلا محل لتخصيصه. ...فإن الهيئة قد خالفت دون سند قضاء محكمة النقض المستقر والمتواتر، والذي يقضي بأنه لا محل لتخصيص النص العام بغير مخصص.

وأن نص المادة ٤٩ قد ورد عاماً أيضاً في اسباغ الحجية علي الحكم منطوقاً وأسباباً ولم يقصرها علي المنطوق "[2]

٥ـ " إن المحكمة الدستورية العليا حين فسرت القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بأنه قانون أصلح للمتهم لم تفعل ذلك تزيداً. ....وفضلاً عن ذلك، فما كان يمكن للمحكمة الدستورية العليا أن تصل إلي انتفاء المصلحة الشخصية كأساس للحكم بعدم القبول إلا بناءًعلي الفصل في المسائل الدستورية التي نظرتها وحسمتها في أسباب حكمها، مما يجعل الفصل في ذاته دعامة للمنطوق الصادر بعدم القبول، ويؤثر بلا شك في المضمون القاعدي للقواعد التشريعية فيما يتعلق بمعناه الذي يحدد مدي ارتباطها بالقواعد الدستورية، ولما كان المنطوق والأسباب يكونان معاً وحدةً واحدةً متكاملة، فإن الحكم بعدم القبول الفاصل في مسألة دستورية يكون له أثر قاعدي، مما يبرر حجيته"[3]

ويتضح من الآراء المؤيدة للمحكمة الدستورية العليا مايلي:

أولاً: آراء في حالة من التردد بين تأييد المحكمة الدستورية العليا وبين تأييد محكمة النقض.

ثانياً: آراء تستند أيضاً إلي القول بارتباط الأسباب بالمنطوق يجعلها تحوز الحجية، ولكن أيضاً دون تحديد معايير قانونية لهذا الارتباط؟

ثالثاً: الاستناد إلي عمومية نص المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، وهو استناد أو استدلال في غير محله، لأن المادة المذكورة – فيما يتعلق بإلزامية وحجية أحكام المحكمة الدستورية العليا في الدعاوي الدستورية – لم تتناول أجزاء الحكم التي تحوز الحجية لا منطوقاً ولا أسباباً، ومن ثم يُرجع في ذلك إلي القواعد العامة في قانون المرافعات المدنية والتجارية عملاً بنص المادة ٥١ من

---

[1] مستشار دكتور/ حمدان فهمي ـ اختصاصات القضاء الدستوري في مصر، طبعة ٢٩ بدون ناشر، ص ٣٢٢ وما بعدها، مشيراً سيادته بذلك إلي حكم آخر، أيضاً بشأن القانون الأصلح للمتهم الصادر في الدعوي رقم ٨٥ لسنة ١٧ ق"دستورية" بجلسة ١٩٩٧/٣/٢٢

[2] مستشار دكتور/ عبد العزيز سالمان ـ مرجع سابق ص ٢٢٦ وما بعدها، وهذا مردود عليه: أن عموم هذا النص يدخله التخصيص، لأن الحكم بعدم قبول الدعوي الدستورية لا يحوز أصلاً أية حجية نسبية أو مطلقة، فهو لا يحوز أصلاً حجية الأمر المقضي (أ.د/ عصام أنور سليم، المرجع السابق هامش ص ١١٣)

[3] أ.د/ أحمد فتحي سرور ـ الحماية الدستورية للحقوق والحريات – مرجع سابق ص ٣٢٧ وما بعدها .

قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ والتي تنص علي: " 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"

طالما لا يُوجد شبهة تعارض مع طبيعة أحكام المحكمة الدستورية العليا.

المبحث الثالث
رأي الباحث

نتناول الآتي:

المطلب الأول: تحديد الأسباب التي تحوز الحجية.

المطلب الثاني: تطبيقات هذا التحديد علي ما سبق من أحكام.

المطلب الأول
تحديد الأسباب التي تحوز الحجية

الحقيقة أن عبارة: **" ارتباط الأسباب بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً "** أثارت جدلاً واسعاً، وحارت فيها الأفكار وتباينت بشأنها الأفهام، فهي عبارة عامة فضاضة وهلامية، ولو أخذنا بها علي عواهنها لانتهي بنا الأمر بأن جميع ما يرد من أسباب ستحوز الحجية، لأن كل أسباب الحكم وحيثياته هي بالفعل مرتبطة به ارتباطاً وثيقاً، وهو ما لايمكن التسليم به بهذا الاطلاق.

وعلي ما تقدم- ومن خلال ما سبق استعراضه من أحكام القضاء وآراء الفقه - أن أسباب الحكم القضائي لا تخرج عن ثلاثة أنواع، نتاولها في الآتي:

الفرع الأول
النوع الأول: الأسباب بمعني التسبيب

أي تسبيب الحكم، وفي هذه الحالة تكون الأسباب مجرد تبرير للمنطوق، أو هي جملة المبررات التي يستند عليها المنطوق، فالمتصور أن القاضي يكون قد توصل إلي قناعة ما لمنطوق الحكم، فيبدأ في تحديد وتجميع المبررات والأسانيد التي تدعمه للوصول إلي منطوق سليم لا يتعارض مع هذه المبررات ولا يصادمها، ولو أمعنا النظر فيها لوجدناها بالفعل مرتبطة بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً ولا يمكن للمنطوق أن ينفصل عنها بأي حال من الأحوال، بل ولن تقوم له قائمة بدونها، إذ هي أساسه ودعائمه التي انبني عليها، فإذا انهارت أو تداعت أو انعدمت، لم يكن للمنطوق وجود علي النحو القانوني السليم، ومن هنا كان نص المادة ١٧٦ من قانون المرافعات**"يجب أن تشتمل الأحكام علي الأسباب التي بنيت عليها وإلا كانت باطلة"** فالأحكام تبني علي الأسباب.

وهذا النوع من الأسباب هو مبررات وأسانيد وركائز ودعائم يقوم ويتوكأ عليها منطوق الحكم، وهي في الجملة تسمي الأسباب المبررة للحكم، وقد توصف بالأسباب **"المفسرة"**

وهذه الأسباب - رغم خطورتها وأهميتها - لا تحوز أي حجية.

الفرع الثاني
النوع الثاني: الأسباب الزائدة

وهي الأسباب التي قد تتناولها أو تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها ولم تكن بحاجة إليها للفصل في الدعوي، فلم يثيرها الخصوم ولم تكن من مسائل الدفوع المتعلقة بالنظام العام، ولا هي مرتبطة بالنزاع حتي تتعرض لها من تلقاء نفسها، وإنما تقحمها المحكمة في حكمها دون داع لذلك بما يخرجها عن حدود النزاع:

" لا ريب في جواز ورود جزء من قضاء القاضي في أسباب حكمه، ولكن هذا يفترض ألا يتجاوز في قضائه حدود النزاع المطروح عليه، لأن ما يرد في أسباب الحكم زائداً عن حاجة الدعوى لا يحوز حجية الشيء المحكوم به , فإذا عرضت المحكمة في بعض أسباب حكمها إلي مسألة خارجية عن حدود النزاع المطروح أو لم يكن بها حاجة إليها للفصل في الدعوى، ففي هذه الحالة لا تحوز الأسباب الزائدة حجية الأمر المقضى[1]

ومن أحكام النقض بشأن الأسباب الزائدة:

" إذا كانت المحكمة قد عرضت تزيداً في بعض أسبابها إلي مسألة خارجة عن حدود النزاع المطروح عليها أو لم تكن بها حاجة إليها للفصل فيها ؛ فإن ما عرضت له من ذلك لا يكون له قوة الشئ المحكوم"[2]

،" حجية الأمر المقضي لا ترد إلا علي المنطوق، وعلي ما يكون من الأسباب مرتبطاً به ارتباطاً وثيقاً، دون الأسباب التي تكون المحكمة قد عرضت فيها إلي مسألة **لم تكن بها حاجةً إليها للفصل في الدعوي**"[3]

، " إذا كانت المحكمة قد عرضت **تزيداً** في بعض أسبابها إلي مسألة **خارجة عن حدود النزاع المطروح عليها أو لم تكن بها حاجة إليها للفصل في الدعوي**، فإن ما عرضت له من ذلك **لا يكون له قوة الشئ المحكوم فيه**"[4]

" **السبب الزائد** لا يبطل الحكم وإنما **لا يكتسب أي حجية** "[5]

وعليه. . تكون الأسباب الزائدة في حالتين:

الأولي: الأسباب التي تخرج عن حدود أو نطاق النزاع المطروح علي المحكمة.

الثانية: الأسباب التي لا حاجة إليها عند الفصل في النزاع.

ومثل هذه الأسباب – أيضاً- لا تحوز حجية ما بلا خلاف فقهي أو قضائي.

---

[1] أ.د/ عصام أنور سليم – مرجع سابق ص ١٧

[2] نقض جلسة ١٩٨٤/٣/١٢ المكتب الفني السنة ٣٥ رقم ١٢٤ ص ٦٥٧

[3] نقض جلسة ١٩٧/١/١٢ المجموعة - ٢١ - ٢٨ - ١٦٧

[4] نقض رقم ٨٨٨ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٤/٣/١٢

[5] نقض رقم ٦١٤٢ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٩/٢/٢٥

الفرع الثالث
النوع الثالث: أسباب تحمل قضاءً أو فصلاً في جزء من النزاع

سواء كان هذا القضاء أو الفصل بطريقة صريحة أو بطريقة ضمنية، كالفصل في المسائل العرضية أو الفرعية التي لا يمكن الوصول إلي منطوق الحكم، إلا بالتعرض لها بالفصل فيها، وكما سبق للفقه أن تناول بعض الأمثلة عليها كدعوي الملكية يدفعها المدعي عليه بتزوير العقد، فتحكم المحكمة في مسألة التزوير في الآسباب أما المنطوق فيقتصر علي الملكية وحدها، أو دعوي إلزام بأداء مبلغ معين يدفعها المدعي عليه بتزوير أو بطلان سند الدين، فيحكم القاضي في مثل هذه الدفوع في الأسباب، ويقتصر المنطوق علي إلزام المدعي عليه بأداء المبلغ.

ومثل هذه الأسباب هي حكم أو قضاء أو فصل يحوز الحجية شأنها شأن المنطوق، فلا يجوز للخصوم إعادة مناقشة سند العقد أو سند الدين في دعاوي لاحقة وإلا حكم فيها بعدم جواز نظر الدعوي لسابقة الفصل فيها، وهذه الأسباب هي الأخري مرتبطة بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً، ولكنها تعتبر **أسباباً مكملة له** ؛ وليست أسباب مبررة أو مفسرة.

ومثل هذه الأسباب هي التي تحوز الحجية وحدها دون غيرها.

<u>وعلي ما تقدم:</u>

فإن أسباب الحكم:

- **إما** أسباب **مفسرة** للمنطوق، وهي مجموعة الدعائم والمبررات التي يستند عليها المنطوق ؛ أو ما يعرف **" بتسبيب الأحكام "** وهي لازمة في الحكم وإلا كان باطلاً، فلا تقوم للأحكام القضائية قائمة بدونها وفقاً للمادة ١٧٦ من قانون المرافعات، وهي – رغم ذلك - لا يمكن أن تحوز الحجية.

- **وإما** أسباب **زائدة** عن حاجة الدعوي، وهذه أيضاً لا حجية لها.

- **وأخيراً**. ..أسباب مكملة للمنطوق: وهي التي تتضمن قضاءً أو فصلاً في جزء من النزاع ؛ وهي التي تحوز الحجية وحدها دون غيرها.

المطلب الثاني
تطبيق هذا التحديد علي الأحكام القضائية محل البحث

والسؤال المطروح:

هل أسباب أحكام المحكمة الدستورية العليا السابق بيانها هي من الأسباب المفسرة أم من الأسباب الزائدة أم هي من الأسباب التي تحمل قضاءً أو فصلاً ؛ والأخيرة هي الوحيدة التي تحوز الحجية المطلقة؟

نتعرض للآتي:

- الأسباب الواردة في أحكام المحكمة الدستورية العليا بشأن المجالس الانتخابية.
- الأسباب الواردة في حكم المحكمة الدستورية العليا بشأن القانون الأصلح للمتهم.
- أمثلة علي الأسباب التي تحوز الحجية المطلقة من أحكام المحكمة الدستورية العليا.

وذلك علي النحو التالي:

الفرع الأول
الأسباب الواردة في أحكام المحكمة الدستورية العليا
بشأن المجالس الانتخابية

وهذه الأسباب كما سبق بيانه:

بطلان المجلس التشريعية منذ نشأتها (انتخابها) ولكن هذا البطلان لا يؤدي إلي بطلان أو إسقاط ما أقرته المجالس من قوانين وقرارات وما اتخذته من إجراءات منذ نشأتها وحتى تاريخ نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية , بل تظل تلك القوانين والقرارات والإجراءات قائمة على أصلها من الصحة ومن ثم تبقى صحيحة ونافذة , وذلك ما لم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستورياً، أو يُقضي بعدم دستورية نصوصها التشريعية بحكم من المحكمة الدستورية العليا إن كان لذلك ثمة وجه آخر غير ما بُني عليه هذا الحكم.

فهذه الأسباب زائدة للآتي:

أولاً: لأن وظيفة المحكمة الولائية - في مجال دعاوي دستورية القوانين واللوائح - هي الفصل أو القضاء في مدي توافق أو تعارض النصوص المعروضة عليها للدستور ليس إلا، فلو كانت الأسباب قد تناولت حكماً أو فصلاً بدستورية أو عدم دستورية نص تشريعي لكانت تحوز حجية مطلقة، فقد يُعرض عليها في الدعوي الواحدة أكثر من نص تشريعي أو تتصدي له ؛ فتقول في معرض أسبابها أن نص (كذا) يتفق أو يتعارض مع الدستور، فهذا يعد من الأسباب التي تحوز الحجية المطلقة لأنه تناولاً قضاءً أو فصلاً في مسألة دستورية.

ولأن "موضوع الدعوي الدستورية هو استظهار مدي اختلاف أو اتفاق النص التشريعي المطعون فيه مع الدستور"[1]

وبالتالي فقد خرجت المحكمة عن حدود ونطاق الدعوي الدستورية، ولم تكن المحكمة الدستورية العليا بحاجة إليها للفصل في الدعوي.

ثانياً: أن هذه الأسباب الزائدة هي في حقيقتها آثار موضوعية تترتب علي الحكم بعدم دستورية النصوص المطعون، فقد ترتب علي عدم دستورية النصوص المطعون عليها بطلان تلك المجالس التشريعية، وإعمال الآثار الموضوعية هذه – كما سنري لاحقاً- [2] الناجمة عن الأحكام بعدم الدستورية الصادرة في مسألة دستورية القوانين واللوائح تخرج عن اختصاص المحكمة الدستورية العليا ؛ وإنما تختص به محاكم الموضوع التي أحالت الدعوي إلي المحكمة الدستورية العليا سواء من تلقاء نفسها (م

---

[1] أ.د / عصام أنور سليم – مرجع سابق ص ١٩.

[2] وذلك بالباب الثاني من هذا البحث عن الآثار الموضوعية للحكم بعدم الدستورية.

١/٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا) أو بطريق الدفع الفرعي أمامها (م ٢٩/ ب من ذات القانون) وذلك إعمالاً لنص المادة ٤٩ / ٣ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ والتي تنص علي:

" ويترتب علي الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه. .." والخطاب موجه إلي محاكم الموضوع، وهو الأمر الذي طبقته المحكمة الدستورية العليا ذاتها، **من ذلك:**

". .. إعمال أثر الحكم بعدم الدستورية طبقاً لما تضمنته المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا ؛ مما تختص به محكمة الموضوع، فتنزل حكم هذه المادة علي الوقائع المطروحة عليها، وما قد يُثار بشأنها من دفوع أو دفاع، الأمر الذي لا تمتد إليه ولاية المحكمة الدستورية العليا " [١]

ومن ذلك أيضاً:

"... وحيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن إعمال آثار الأحكام التي تصدرها في المسائل الدستورية هو ***من اختصاص محكمة الموضوع،*** *وذلك إبتناءً على أن محكمة الموضوع هي التي تنزل على الوقائع المطروحة عليها قضاء المحكمة الدستورية العليا في شأن المسألة الدستورية باعتباره مفترضاً أولياً للفصل في النزاع الموضوعي الدائر حولها وبمراعاة ما قد يبديه الخصوم من دفوع أو أوجه دفاع في شأنها، لما كان ذلك وكان إعمال أثر الحكم الصادر من المحكمة طبقاً لما نظمته المادة ٤٩ من قانونها على ما سلف بيانه مما* ***تختص به محكمة الموضوع*** *لتنزل حكم هذه المادة على الوقائع المطروحة عليها وما قد يُثار بشأنه من دفوع أو دفاع الأمر الذي لا تمتد إليه ولاية المحكمة الدستورية العليا، فإنه يتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى "* [٢]

وهذا أيضاً مذهب الكثير من الفقه:

١- " إعمال أثر الحكم بعدم الدستورية علي هذا الوجه ؛ تقوم به محكمة الموضوع، علي ضوء الوقائع المطروحة، وما قد يُثار أمامها من دفوع "[٣]

٢- "حل مجلس الشعب لو حدث يكون بقرار سياسي، لا علاقة له بالمحكمة الدستورية أو بحكمها، والذي يملك الحل السيد رئيس الجمهورية بعد استفتاء الشعب عليه طبقاً للمادة ١٣٦ من الدستور"[٤]

٣ـ " أن المحكمة الدستورية قد تجاوزت حدود اختصاصها حينما أشارت في اسبابها الي بطلان مجلس الشعب واعتباره كأن لم يكن، حيث ان اختصاص المحكمة الدستورية محدود في نطاق الحكم بدستورية النص التشريعي او اللائحي المحال اليها من محكمة الموضوع أي المحكمة الادارية العليا في حالتنا هذه دون ان يكون للمحكمة الدستورية التعرض لنتائج الحكم بدستورية النص أو بعدم دستوريته *حيث ان تحديد الاثار او النتائج المترتبة على الحكم بالدستورية او عدم الدستورية منوط بمحكمة الموضوع التي أحالت الي المحكمة الدستورية النص المطعون في دستوريته، فمحكمة الموضوع هي*

---

[1] من حكم جلسة ١٩٨٢/٦/٥ في الدعوي رقم ١٦ لسنة ٣ ق "دستورية" المجموعة ـ الجزء ٢ ص ٦٣

[2] من حكم جلسة ٧ أبريل ١٩٩ في الدعوى رقم ٢ لسنة ٩ ق "منازعة تنفيذ" المجموعة، الجزء ٤ ص ٥٥

[3] أ.د/ بكر القباني – مقال لسيادته بعنوان "الحلول المثالية لحكم المحكمة الدستورية العليا" منشور بمجلة القضاة، عدد يناير ١٩٩١ ص ٥٧

[4] أ. د/ أحمد كمال أبو المجد، ندوة عن تعديل القوانين المنظمة لانتخابات مجلس الشعب، مجلة القضاة، العدد السابق ص ١٩٣

وحدها دون غيرها التي تملك تحديد الآثار والنتائج المترتبة علي الحكم بعدم الدستورية. ....." [1]

والقول بغير ذلك أنه سيتعين علي المحكمة الدستورية العليا في كل دعاوي دستورية القوانين واللوائح أن تحدد الآثار المترتبة علي حكمها، كأن تقول بصدد نص جنائي مثلاً:

وحيث أنه قد ثبت عدم دستورية هذا النص، فإنه يلزم إبلاغ النائب العام فوراً والافراج عن المتهم، وعدم قبول الدعوي المدنية المقامة ضده بالتعويض. ... إلخ.

أو تقول بصدد نص مدني مثلاً:

وحيث ثبت عدم دستورية النص المطعون عليه، فإنه يتعين إبطال التصرفات التي قام بها المدعي وذلك منذ صدورها، وإعادة الحال إلي ما كان عليه مع رفع الفوائد التأخيرية التي فُرضت عليه. ..إلخ.

وعليه فإن بطلان المجالس الانتخابية هي من الآثار الموضوعية للحكم بعدم دستورية النصوص التشريعية محل الطعن. وهذا ليس من وظيفة أو اختصاص المحكمة الدستورية العليا وإنما تتولاها محاكم الموضوع – باعتراف المحكمة الدستورية ذاتها- بإنزالها علي النزاع المطروح أمامها.

كما أنها ليست من الأسباب بمعني "التسبيب" التي يرتكز عليها الحكم "دعائم الحكم"

ولم تتضمن قضاءً فاصلاً في مسألة دستورية أو عدم دستورية أي نص معروض علي المحكمة الدستورية العليا.

ثالثاً: أن المحكمة الدستورية العليا وقعت في تناقض كبير، حينما قضت ببطلان تلك المجالس (أو زوالها بقوة القانون) وفي الوقت ذاته أبقت علي صحة وبقاء ونفاذ جميع القوانين والقرارات وكذلك الإجراءات الصادرة عن تلك المجالس، رغم أن المحكمة الدستورية العليا- وكما سنري لاحقاً – تعتنق الأثر الرجعي لسريان أحكامها، بأن يصبح النص المقضي عليه بعدم الدستورية ملغياً أو باطلاً منذ صدوره والعمل به، ومن ثم فإن المنطق يفرض أيضاً بطلان جميع القوانين والقرارات والإجراءات التي اتخذها المجلس منذ نشأته وحتي نشر الحكم بعدم الدستورية في الجريدة الرسمية، فهذا التناقض يقدح في أن تكون مثل هذه الأسباب تتمتع بثمة حجية.

رابعاً: دليل آخر ؛ قبل تلك الأحكام، أي قبل حكم جلسة ١٩٩٠/٥/١٩سبق وأن أصدرت المحكمة الدستورية العليا أحكاماً في دعاوي مماثلة في ذات الموضوع (المجالس الانتخابية) لم تتضمن الأسباب بطلان أو حل أو زوال المجالس التشريعية، لا من قريب ولا من بعيد، **نقرأ ذلك في الآتي:**

في شأن مجلس الشعب المنتخب عام ١٩٨٤:

".... وحيث إنه لما كان مؤدي المواد الخامسة مكرراً والسادسة "فقرة ١" والسابعة عشر "فقرة ١" من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ المطعون عليها، أن المشرع حين نص علي أن يكون انتخاب أعضاء مجلس الشعب عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية وما استتبع ذلك من النص علي اعتبار صورة قائمة الحزب الذي ينتمي إليه المرشح المثبت إدراجه فيها شرطاً حتمياً لقبول طلب ترشيحه ؛ يكون قد قصر حق الترشيح لعضوية مجلس الشعب علي المنتمين إلي الأحزاب

---

[1] أ.د / ثروت بدوى – حوار سيادته مع جريدة الأخبار بتاريخ ٢١٢/٧/١٨ بعد حكم المحكمة الدستورية العليا في شأن مجلس الشعب المنتخب عام ٢١١ السابقالاشارة إليه.

السياسية المدرجة أسماؤهم بقوائم هذه الأحزاب، وحرم بالتالي غير هؤلاء من ذلك الحق دون مقتض من طبيعته أو متطلبات مباشرته.

ولما كان ذلك، وكان حق الترشيح من الحقوق العامة التي كفلها الدستور للمواطنين في المادة ٦٢ منه وفقاً لما سبق بيانه، ومن ثم فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق ينطوي علي إهدار لأصله وإخلال بمبدأي تكافؤ الفرص والمساواة لدي القانون، ويشكل بالتالي مخالفة للمواد ٨ و ٤٠ و ٦٢ من الدستور.

وحيث إنه لا يقدح في هذا النظر ما ذهبت إليه الحكومة من أن المشرع يملك بسلطته التقديرية وضع شروط يحدد بها المراكز القانونية التي يتساوي فيها الأفراد أمام القانون، وأنه قد جعل الانتماء إلي الأحزاب السياسية شرطاً لممارسة حق الترشيح....

ذلك أنه وإن كان الأصل في سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية ما لم يقيدها الدستور بقيود محددة، وأن الرقابة علي دستورية القوانين لا تمتد إلي ملاءمة إصدارها، إلا أن هذا لا يعني إطلاق هذه السلطة في سنّ القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التي نص عليها الدستور.....

وحيث أنه لا ينال كذلك مما تقدم ما أثارته الحكومة من أن مباشرة الحقوق السياسية ومن بينها حق الترشيح أصبح غير جائز إلا من خلال الانتماء إلي الأحزاب السياسية بعد تعديل المادة الخامسة من الدستور ونصها علي أن النظام السياسي يقوم علي أساس تعدد الأحزاب، ذلك أن الدستور إنما استهدف من النص علي تعدد الأحزاب ؛ العدول عن طبيعة النظام السياسي الوحيد التي كانت متمثلة في الاتحاد الاشتراكي العربي الذي يضطلع بمسئوليات العمل الوطني في المجالات المختلفة دون أن يجاوز ذلك إلي المساس بالحقوق والحريات العامة التي كفلها الدستور، ومن بينها حق المواطن في الترشيح المنصوص عليه في المادة ٦٢ منه باعتبار أن نصوص الدستور لا تنفصل عن أهدافها ويتعين تطبيقها مترابطة متكافئة.

وحيث إنه لما تقدم يتعين الحكم بعدم دستورية المواد الخامسة مكرراً والسادسة "فقرة ١" والسابعة عشر "فقرة ١" من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:

أولاً: بعدم قبول تدخل الأساتذة. .....

ثانياً: بعدم دستورية المواد الخامسة مكرراً والسادسة "فقرة ١" والسابعة عشر "فقرة ١" من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣.

ثالثاً: إلزام الحكومة المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيهاً مقابل أنعاب المحاماة. [1]

وكان هذا هو منهج المحكمة الدستورية العليا القديم، وعلي سبيل المثال كذلك نذكر أحكامها الآتية:

- في الدعوي رقم ١٤ لسنة ٨ ق "دستورية" جلسة ١٩٨٩/٤/١٥، المجموعة - الجزء الرابع ص ١٩١

في شأن المجالس الشعبية المحلية (الحكم المحلي)

- في الدعوي رقم ٢٣ لسنة ٨ ق "دستورية" جلسة ١٩٨٩/٤/١٥، المجموعة ــ الجزء الرابع ص ٢٠٥ **في شأن مجلس الشوري.**

وعلي ما سبق لم تذكر المحكمة شيئاً لا في الأسباب ولا في المنطوق عن بطلان المجالس الانتخابية

[1] الحكم في الدعوي رقم ١٣١ لسنة ٦ ق "دستورية" بجلسة ١٩٨٧/٥/١٦، المجموعة، الجزء الرابع ص ٣١

أو حلها أو زوالها، وهذا هو الاتجاه القديم للمحكمة الدستورية العليا وهو الصحيح وفق رؤية الباحث، ويكون الاتجاه الحديث غير صحيح، وذلك لأن قضاءها لم يكن فصلاً في مسألة تتعلق بدستورية القوانين واللوائح أو عدم دستوريتها.

والخلاصة:

لم تكن هذه الأسباب فصلاً في مسألة دستورية أو عدم دستورية نص أو قانون حتي تكون من الأسباب المكملة للمنطوق، ولا هي حتي من الأسباب المفسرة كما ذهب البعض، وأن ما ذهب إليه أصحاب الرأي المؤيد للمحكمة الدستورية من أن هذه الأسباب مرتبطة بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً لم يكن الصواب في جانبهم ؛ ولم يحددوا معنيً أو ضابطاً لهذا الارتباط الوثيق بين هذه الأسباب ومنطوق الحكم، والظاهر لديهم أن كل ما يرد في الأسباب هو رباط وثيق للمنطوق، وذلك خلط بين التسبيب والأسباب التي تحمل قضاءً أو فصلاً والذي وحده هو الذي يحوز الحجية , وبالنسبة لأصحاب الرأي المعارض فهم الأصوب، وإن كان بعضهم لم يوضح أيضاً المعيار الضابط لتحديد الأسباب المرتبطة بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً.

الفرع الثاني
الأسباب الواردة في حكم المحكمة الدستورية العليا
بشأن القانون الأصلح للمتهم

وبداية أيضاً نشير - بشأن هذه الأسباب – أن المحكمة الدستورية العليا صرحّت بأنها تتمتع بالحجية المطلقة بخلاف أحكامها في شأن المجالس الانتخابية.

وقد جاء بمنطوق حكم الدعوي رقم ٤٨ لسنة لسنة ١٧ ق دستورية " الشرارة الأولي للصراع ": حكمت المحكمة: بعدم قبول الدعوي.

وجاء بالأسباب: أن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ هو الأصلح للمتهم عندما ألغي صفة التجريم لتقاضي مقدم إيجار الواردة بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، ورفضت محكمة النقض الحكم لأن المنطوق مجرد حكم إجرائي ليس له حجية، وأما الأسباب فهي مجرد مدونات وتقريرات لا تلزم محكمة النقض بشئ، ونري الآتي:

- أسباب الحكم رقم ٤٨ لسنة ١٧ ق هي الأخري وبالفعل زائدة عن حاجة الدعوي، للآتي :

هل تطبيق القانون الأصلح للمتهم من اختصاص المحكمة الدستورية العليا ؟

تنص المادة الخامسة من قانون العقوبات – في شأن القانون الأصلح للمتهم - علي:

"يُعاقب علي الجرائم بمقتضي القانون المعمول به وقت ارتكابها، ومع ذلك إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذي يُتبع دون غيره. ..."

فلا يمكن أن يختلف أحد علي أن تطبيق هذه المادة هو من اختصاص المحاكم الجنائية العادية تحت رقابة محكمة النقض ؛ وبالتالي فهي مسألة قانونية عادية، والقول بأنها من مسائل الدستور لأن المحكمة الدستورية العليا موكول إليها حماية الشرعية الجنائية والسياسة العقابية، وحماية الحريات والحقوق. ..

إلخ معناه مصادرة اختصاص حق المحاكم العادية في تطبيق القوانين بالمخالفة لنصوص الدستور ذاته (م ١٦٥ من دستور ١٩٧١ و ١٨٤ من دستور ٢٠١٤) وأن المحكمة الدستورية العليا ستتولي تطبيق قانون العقوبات، وكذلك قانون الاجراءات الجنائية لأن كليهما تشريعات تتصل بالحريات والحقوق العامة.

والدليل علي ذلك من أحكام المحكمة الدستورية العليا ذاتها:

ماجاء بحكم المحكمة الدستورية العليا ذاتها رقم ١١٨ لسنة ٢١ ق دستورية، وكان حول قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ الذي ألغي نص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات الخاصة بجريمة إعطاء شيك بدون رصيد، فيعد ذلك قانوناً أصلح للمتهم، فماذا قالت المحكمة الدستورية في شأنه؟

نقرأ ذلك من حكمها:

"....حيث إن الوقائع – على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق – تتحصل في أن النيابة العامة قدمت الطاعن إلى المحاكمة الجنائية أمام محكمة جنح العطارين في الجنحة رقم ٣٩٣ لسنة ١٩٩١، بوصف أنه بتاريخ ١٩٩٠/١١/٢٢، أعطى المطعون ضده الثاني شيكاً لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب مع علمه بذلك، وطلبت عقابه بالمادتين ٣٣٦، ٣٣٧ من قانون العقوبات، وبتاريخ ١٩٩١/٤/١ قضت المحكمة غيابياً بمعاقبته بالحبس ثلاث سنوات مع الشغل وكفالة عشرة آلاف جنيه لوقف التنفيذ، مع إلزامه بتعويض مؤقت، عارض في هذا الحكم حيث قضي في ١٩٩٣/١/٢٥ برفض المعارضة، فأقام الاستئناف رقم ٥٥٦٣ لسنة ١٩٩٣ جنح مستأنف الاسكندرية، حيث قضي غيابياً في ١٩٩٣/٣/٢٧ برفضه، فعارض في هذا الحكم حيث قضي بتاريخ ١٩٩٣/٨/٢٨ برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه. طعن في هذا الحكم بالنقض بالطعن رقم ١٢٩٩٦ لسنة ٦٤ قضائية، وإذ تراءى لمحكمة النقض عدم دستورية الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من مواد إصدار قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، فيما تضمنتاه من إرجاء إلغاء نص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات حتى أول أكتوبر سنة ٢٠٠٠، وإلغاء كل حكم يتعارض مع أحكام القانون المرافق، وكذا عدم دستورية المادة الثالثة من مواد إصدار القانون سالف الذكر، فيما تضمنته من إرجاء العمل بالأحكام الخاصة بالشيك حتى أول أكتوبر سنة ٢٠٠٠، وأن تُطبق على الشيك الصادر قبل هذا التاريخ الأحكام المعمول بها في تاريخ إصداره إذا كان ثابت التاريخ أو تم إثبات تاريخه قبل أول أكتوبر سنة ٢٠٠١، لإخلال هذه النصوص على ما ساقته من أسباب بقاعدة مبدأ رجعية القانون الأصلح للمتهم المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات، باعتبارها تأصيلاً للمبدأ الدستوري المنصوص عليه في المادتين ٤١ و ٦٦ من الدستور....

وحيث إن المادة الأولى من مواد إصدار قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ تنص على " يلغى قانون التجارة الصادر بالأمر العالي في ١٣ نوفمبر ١٨٨٣، عدا الفصل الأول من الباب الثاني منه والخاص بشركات الأشخاص، ويستعاض عنه بالقانون المرافق.

ويلغى نص المادة (٣٣٧) من قانون العقوبات اعتباراً من أول أكتوبر سنة ٢٠٠٠"

كما يلغى كل حكم يتعارض مع أحكام القانون المرافق.

كما تنص المادة الثالثة من مواد إصدار القانون ذاته على أن " يُنشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، ويُعمل به اعتباراً من أول أكتوبر سنة ١٩٩٩، عدا الأحكام الخاصة بالشيك فيُعمل بها اعتباراً من أول أكتوبر سنة ٢٠٠٠.

وتُطبق على الشيك الصادر قبل هذا التاريخ الأحكام القانونية المعمول بها في تاريخ إصداره، إذا كان ثابت التاريخ أو تم إثبات تاريخه قبل أول أكتوبر سنة ٢٠٠١.

ويكون إثبات تاريخ الشيك المشار إليه لدى أحد مكاتب التوثيق بمصلحة الشهر العقارى، بلارسوم، أو بقيده فى سجلات خاصة لدى أحد البنوك، أو بأية طريقة أخرى من الطرق المنصوص عليها فى المادة (١٥) من قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية.". .....

وحيث إن إرجاء العمل بالاحكام المشار إليها فى مواد إصدار قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ قد تعرض للتعديل بموجب القوانين أرقام ١٦٨ لسنة ٢٠٠٠ و١٥٠ لسنة ٢٠٠١ ثم صدر القانون رقم ١٥٨ لسنة ٢٠٠٣ الذى نص فى المادة الأولى منه على أن:

" تستبدل عبارة " أول أكتوبر سنة ٢٠٠٥ " بعبارة " أول أكتوبر سنة ٢٠٠٣" الواردة بكل من نص الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون التجارة، ونص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من ذات القانون.

كما تستبدل عبارة " المادتين " (٥٣٥، ٥٣٦) " بعبارة " المادة (٥٣٦)" الواردة فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة المشار إليها، وعبارة " أول أكتوبر سنة ٢٠٠٦ " بعبارة " أول أكتوبر سنة ٢٠٠٤" الواردة بنص الفقرة الثالثة من المادة ذاتها.

وتنص المادة الثالثة من ذات القانون على أن (يُنشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به من اليوم التالى لتاريخ نشره).

وقد نشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية فى العدد رقم ٢٧ فى الثالث من يوليه سنة ٢٠٠٣.

ومفاد ما تقدم أنه اعتباراً من أول أكتوبر سنة ٢٠٠٥ فإن قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بما حواه من أحكام جديدة خاصة بالشيك سيما البيانات التى اشترطت المادة ٤٧٣ منه توافرها فى الورقة كى تعتبر شيكاً، وكذلك العقوبات التى رصدها القانون لمن يُصدر شيكاً ليس له مقابل قائم وقابل للسحب أضحى نافذاً ***ويتعين على محكمة النقض إنزال حكمه على الواقعة المتهم فيها الطاعن إذا كانت هذه الأحكام الجديدة تعتبر قانوناً أصلح له،*** *ومن ثم وبزوال العقبة القانونية المتمثلة فى تأجيل العمل بأحكام الشيك فى قانون التجارة الجديد لم يُعد للطاعن مصلحة ترجى من الفصل فى الدعوى الدستورية الماثلة.*

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى"

والبين من هذا الحكم:

أن محكمة النقض طلبت من المحكمة الدستورية العليا النظر في مدي اعتبار قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ مخالفاً للدستور لإخلاله بقاعدة رجعية القانون الأصلح للمتهم من عدمه، فردّت المحكمة الدستورية العليا

"بأن محكمة النقض هي التي تقدّر عما إذا كان هذا القانون أصلح للمتهم من عدمه حيث قالت:

"ويتعين على محكمة النقض إنزال حكمه على الواقعة المتهم فيها الطاعن إذا كانت هذه الأحكام الجديدة تعتبر قانوناً أصلح له"

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا علي ذلك أكثر:

فقد أقيمت منازعات تنفيذ عديدة حول هذا الحكم، وفيها قررت المحكمة الدستورية العليا عدم قبولها **لأنها لم تتعرض في هذا الحكم "لقاعدة "القانون الأصلح للمتهم"**

من ذلك:

"...وحيث إن الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ١١٨ لسنة ٢١ قضائية "دستورية" بتاريخ ٢٠٠٦/١/١٥ قد قضى بعدم قبول الدعوى المقامة طعنا على نصوص مواد إصدار قانون التجارة، الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ التي تضمنت إرجاء العمل بأحكام الشيك الواردة في القانون، وذلك لإنتفاء مصلحة المدعي في الاستمرار في الدعوى الدستورية، لبدء العمل بأحكام الشيك المرجأة، وذلك اعتبارا من ٢٠٠٥/١٠/١ ***تاركا أمر تطبيقها على المتهم لقاضي الموضوع إذا كانت تعتبر قانونا أصلح له.*** *ودون أن تفصل في دستورية تلك الأحكام، أو أن تقرر في مدونات الحكم أنها تعتبر قانونا أصلح له،* ***ومن ثم فإن مؤدى تنفيذ هذا الحكم أن تطبق محكمة الموضوع أحكام الشيك الجديدة على الواقعة المعروضة عليها اعتبارا من ٢٠٠٥/١٠/١ حسبما يتراءى لها بشأن اعتبارها قانونا أصلح للمتهم من عدمه فذلك شأنها حيث لا حجية لحكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه في هذا الشأن بالنسبة لأحكام الشيك الواردة في قانون التجارة المشار إليه، بما لا محل معه لاعتبار الحكم الجنائي الصادر بإدانة المدعية بمثابة عقبة في تنفيذ حكم المحكمة الدستورية العليا السالف، ومن ثم فإنه لا يكون قد توافر لمنازعة التنفيذ الماثلة مقومات قبولها.***

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى" [1]

علي أنه يُلاحظ أن المحكمة الدستورية العليا صرحت بأنه : **لا حجية لحكمها المشار إليه.**

وفي أحكام أخري:

صادرة في دعاوي دستورية بالطعن بعدم دستورية المادة ٣٣٧ "جريمة إصدار شيك بدون رصيد "، تجنبت فيها المحكمة الدستورية العليا الخوض في مدي اعتبار قانون التجارة الجديد أصلح للمتهم من عدمه ؛ بل وتركت ذلك لتقدير محاكم الموضوع:

"...إن قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بما حواه من أحكام جديدة خاصة بالشيك، وما اشتمل عليه من بيانات اشترطت المادة ٤٧٣ منه توافرها حتي تعتبر شيكاً، وكذلك العقوبات التي رصدها القانون لمن يصدر شيكاً ليس له مقابل قائم وقابل للسحب أضحي نافذاً، ***ويتعين على محكمة الموضوع إنزال أحكامه على الواقعة المنسوبة المتهم فيها المدعي ؛ إذا كانت هذه الأحكام الجديدة تعتبر قانوناً أصلح له"*** [2]

وعلي ما تقدم:

فإن الاتجاه الجديد للمحكمة الدستورية العليا هو تجنب الخوض في مسألة "القانون الأصلح للمتهم" هو الاتجاه الصحيح والمعتبر.

---

[1] من حكم جلسة ٢٢ مارس ٢٩ في الدعوي رقم ١ لسنة ٣ "منازعة تنفيذ" **وذات القول بذات الجلسة في منازعات التنفيذ في الدعاوي أرقام:** ١١ لسنة ٢٩، ٢ لسنة ٣ ، ٤ لسنة ٣، ٥ لسنة ٣، وبجلسة ١ /٢٩/٢ في الدعويين رقمي ٧ لسنة ٣، ٨ لسنة ٣، وبجلسة ٢٩/٦/٧ في الدعاوي الآتية: ٣ لسنة ٢٩، ١٦، ١٧، ١٨، ٢، ٢١، ٢٤ لسنة ٣، وبذات القول أيضاً في الدعوي رقم ١ لسنة ٢٩ جلسة ٢٨/٦/٨

[2] من حكم جلسة ٦ أبريل ٢٨ في الدعوي رقم ١٢٣ ق "دستورية"
وبذات القول وفي ذات الجلسة في الدعويين رقمي: ١٦٣ لسنة ٢٥ ق دستورية، ١٨٣ لسنة ٢٨ ق "دستورية " وفي جلسة ٢٨/٥/٤ في الدعاوي الدستورية الآتية: ١٩٦ لسنة ٢٨، ١٩٨ لسنة ٢٨، ٢٢٣ لسنة ٢٨، ٢٢٩ لسنة ٢٥، ٦٩ لسنة ٢٩، وفي جلسة ٢٨/٦/٨ الدعاوي الآتية: ١٦ لسنة ٢١، ٢٣ لسنة ٢٤، ٢٣٢ لسنة ٢٤، ٢٧١ لسنة ٢٥، ٧٧ لسنة ٢٦، وفي جلسة ٢٨/٧/٦ في الدعوي رقم ٢٢ لسنة ١٩

وبالتالي فإن اعتبار قانوناً ما أصلح للمتهم من عدمه هو اختصاص المحاكم الجنائية تحت رقابة محكمة النقض، ومن ثم فإن قضاء المحكمة الدستورية العليا باعتبار قانوناً ما أصلح للمتهم من عدمه ليس من اختصاصها وبالتالي فهو تزايد منها ومن ثم فلا حجية لمثل هذه الأسباب.

و" وما كان ليجوز للمحكمة الدستورية أن تزيد علي هذه الآثار ذي المفعول القاعدي المتبلور: إما في عدم جواز تطبيق القاعدة التي حكمت بعدم دستوريتها، وإما في عدم جواز الدفع بعدم دستورية القاعدة التي حكمت برفض الدعوي بالطعن بعدم دستوريتها" [1]

فإن "بيان القواعد الواجبة التطبيق ومضامين هذه القواعد ليس في هذا فقط افتئات علي محاكم الموضوع والمحاكم العليا ؛ بل وينطوي علي خطر أكيد ينذر بتشويه مضمون القواعد الواجبة التطبيق"[2]

وعلي ذلك:

فإن تلك الأسباب في جميع الأحكام السابقة هي أسباب زائدة لعدم تعلقها بقضاء أو فصل في مسألة دستورية القوانين واللوائح، وهذا هو اختصاص المحكمة الدستورية العليا الحصري في مجال دستورية القوانين واللوائح.

الفرع الثالث
أمثلة علي الأسباب التي تحوز الحجية المطلقة
من أحكام المحكمة الدستورية العليا

المتفق عليه فقهاً وقضاءً أن الذي يحوز الحجية هو القضاء الفاصل في النزاع أو في جزء منه أياً كان موقعه من الحكم في المنطوق أو في الأسباب، والأمر كذلك بالنسبة لأحكام المحكمة الدستورية العليا في دعاوي دستورية القوانين واللوائح، فأينما يوجد قضاءً فاصلاً بدستورية أو عدم دستورية نص أو قانون يتمتع بالحجية المطلقة سواء ورد في الأسباب أو في المنطوق، ومن الأمثلة هذا القضاء في الأسباب، ما يلي:

(١) ما جاء بأسباب حكم المحكمة السابق – محل الخلاف السابق بيانه - في الدعوى رقم ٤٨ لسنة ١٧ ق دستورية بجلسة ٢٢ / ٢ / ١٩٩٧:

"... وحيث إن القوانين الجزائية التي نقارنها ببعض تحديداً لأصلحها للمتهم , تفترض اتفاقها جميعاً مع الدستور. ..."

لأنها قضت في مسألة تتعلق بدستورية القوانين واللوائح، فقضت باتفاق تلك النصوص مع الدستور.

وعليه يكون منطوق الحكم الواجب هو رفض الدعوي، لأنها المحكمة الدستورية العليا رأت اتفاق النصوص المطعون عليها مع الدستور.

(٢) "*.....وحيث إنه متى كان ما تقدم، وكانت المادة ١٢٧ من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة المهن العلمية قد نصت على أن يُعاقب بغرامة لا تتجاوز مائة جنيه كل من يخالف القواعد الخاصة بدمغة النقابة المشار إليها في البندين ٣، ٤ من المادة ٧٩، وكذلك كل من يتداول الأوراق أو العبوات أو المنتجات المشار إليها في البندين المذكورين دون استيفاء الدمغة المطلوبة، وكان الحكم بعدم دستورية*

---

[1] أ. د /عصام سليم – المرجع السابق ص ١١٧

[2] المرجع سابق ص ١١٨

ضريبة الدمغة في مجال تطبيقها بالنسبة للبند (٤) فقرة (د) من المادة ٧٩ المشار إليها، يعني بطلانها وزوال الآثار التي رتبتها في محيط العلاقات القانونية، وكان ما يتصل من أحكام المادة ١٢٧ من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ المشار إليه بذلك البند، مؤداه ارتباطهما معا ارتباطاً لا يقبل التجزئة، ***فإن تلك الأحكام- وبقدر هذا الاتصال- تسقط تبعاً للحكم ببطلان الضريبة المطعون عليها.***

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة (د) من البند (٤) من المادة ٧٩ من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة المهن العلمية المعدل بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٣، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائه جنيه مقابل أتعاب المحاماة [١]

أي سقوط الأحكام الذي كان يرتبها النص بعد أن قُضي عليه بعدم الدستورية.

وهذا السقوط للنصوص المرتبطة يعني عدم دستوريتها ولو بالتبعية أو بحكم هذا الارتباط.

ومن ذلك أيضاً:

(٣) *".....وحيث إن الفقرة الثالثة من المادة ٣٨ من قانون التأمين الاجتماعي تنص على أنه "وفي جميع الأحوال يراعى في حالة تسوية المعاش عن المدة المدنية التالية للمدة المستحق عنها المعاش العسكري إضافة معاش مدة الاشتراك عن الأجر الأساسي لمعاش المدة العسكرية الأساسي ... "*

ومن ثم فإن القضاء بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ذاتها – محددًا على النحو الوارد بهذا الحكم – يستتبع – وبطريق اللزوم القضاء ***بسقوط الحكم الوارد بنص الفقرة الثالثة لارتباطه بالنص المطعون عليه ارتباطًا لا يقبل التجزئة*** [٢]

وأخيراً. ...عند الحكم برفض الدعوى وبالتالي دستورية النص المطعون عليه، غالباً ما تنهي حكمها بالقول وقبل المنطوق:

" وحيث أن النص أو النصوص المطعون عليها لا تخالف أو تناقض حكماً آخر من أحكام الدستور أو نص دستوري آخر" وهناك أحكام للمحكمة الدستورية العليا تستعصي على الحصر وردت فيها هذه العبارة المكملة للمنطوق، فتكتسب الحجية المطلقة شأنها شأن المنطوق [٣]

الخلاصة إذاً:

يمكن القول بإيجاز الآتي:

أولاً: القاعدة أن الحجية تكون للمنطوق وحده.

ثانياً: الاستثناء أن الحجية تكون للأسباب بشرط أن تتضمن **الفصل في بعض أوجه النزاع** , وفي هذه الحالة – وبتمام هذا الشرط تكون الأسباب موصوفة بأنها مكملة للمنطوق ؛ وبأنها مرتبطة بالمنطوق ارتباطاً لا يقبل التجزئة، *وفي مجال دعاوي دستورية القوانين واللوائح فإن الأسباب التي تكون مكملة للمنطوق وتصبح مرتبطة به الارتباط الذي لا يقبل التجزئة هي الأسباب التي تتضمن* **الفصل والقضاء في مدي دستورية أي نص تشريعي،** *وأياً كان موقع هذه الأسباب في ورقة الحكم.*

ثالثاً: الأسباب المفسرة للمنطوق (التسبيب) فهي أيضاً مرتبطة بالمنطوق ارتباطاً لا يقبل التجزئة، ولكنها - رغم أهميتها وضرورتها - لا تتمتع بثمة حجية، وكذلك الأسباب الزائدة لا حجية لها إطلاقاً.

---

(1) حكم جلسة ٨ /٤/ ١٩٩٥ في الدعوى رقم ١٩ لسنة ١٥ ق "دستورية" الجريدة الرسمية ،العدد ١٦ في ١٩٩٥/٤/٢

(2) من حكم جلسة ٥ أبريل ٢٩ في الدعوي رقم ٢٤ لسنة ٢٩ ق "دستورية"

(٣) **من ذلك**: الأحكام الصادرة في الدعاوي التالية: ٣ لسنة ٨ ق دستورية جلسة ١٩٩٢/٢/١، ١٤ لسنة ١٧ ق دستورية جلسة ١٩٩٥/٩/٢، ٣٤ لسنة ١٥ ق دستورية جلسة ١٩٩٦/٣/٢، ٧ لسنة ١٦ ق دستورية جلسة ١٩٩٧/٢/١، ٩٥ لسنة١٨ ق دستورية جلسة ١٩٩٧/١/٤، ٥ لسنة ٢٢ ق دستورية جلسة ٢١/١٢/٩، ٦٩ لسنة ٢٣ ق دستورية جلسة ٢٢/١٢/١٥، ٢٩٦ لسنة ٢٥ ق دستورية جلسة ٢٦/٤/٩، ١٨٥ لسنة ٢٥ ق دستورية جلسة ٢٦/٦/١١، دعوي رقم ١ لسنة ٢٨ ق دستورية جلسة ٢٨/٢/٣ - دعوي رقم ٢١ لسنة ٢٧ ق دستورية جلسة ٢٨/٢/٣ .

المبحث الرابع
حول منطوق الحكم
في حالات سبق الفصل في دعاوى الدستورية

إذا سبق وأن فصلت المحكمة في المسألة الدستورية فصلاً موضوعياً بشأن النص المطعون عليه، سواء انتهت إلي الحكم بعدم الدستورية أم بالدستورية ورفض الطعن علي هذا الأساس، ثم أعيد الطعن عليه مرةً أخرى في دعاوى تالية أو لاحقة، فماذا يكون المنطوق الواجب في مثل هذه الحالة؟

نتناول هذه المسألة في الآتي:

- موقف المحكمة العليا
- موقف المحكمة الدستورية العليا
- موقف الفقه
- موقف الباحث

وذلك علي النحو الآتي:

المطلب الأول
موقف المحكمة العليا

كانت المحكمة العليا - كما سنري لاحقاً - تعتنق مبدأ الحجية النسبية لأحكامها في حالات رفض الدعوى، وبالتالي دستورية النص المطعون عليه، وعليه فإن إثارة بحث منطوق أحكامها في هذا الصدد غير مجد، فضلاً عن عدم امكانيته، وبالتالي فإن البحث مقصور علي أحكامها بشأن سبق الفصل بعدم الدستورية.

منطوق الحكم لدى المحكمة العليا كان دائماً هو: إعتبار الخصومة منتهية، وأحياناً تحكم بعدم القبول.

- الحكم باعتبار الخصومة منتهية، لسبق الفصل بعدم الدستورية:

"..... ومن حيث أن ما تستهدفه الشركة من وراء الطعن بعدم دستورية المادة السابقة المشار إليها قد تحقق بعد رفع هذه الدعوى بصدور حكم المحكمة العليا في ٣ من يوليو ١٩٧١ في الدعوى رقم ٤ لسنة ١ القضائية ***بعدم دستورية*** *المادة ٦٠ من لائحة العاملين بالقطاع العام فيما تضمنته من تعديل في قواعد اختصاص جهات القضاء، وقد نُشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية في ٢٩ من يوليو ١٩٧١، فأصبح ملزماً لجميع جهات القضاء إعمالاً للمادة ٣١ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠، ومن ثم فلم يعد للمدعية مصلحة في الدعوى بعد صدور هذا الحكم ونشره، ويتعين لذلك* ***الحكم باعتبار الخصومة منتهية.*** *فلهذه الأسباب:* ***حكمت المحكمة باعتبار الخصومة منتهية"*** [1]

---

[1] من حكم المحكمة العليا في الدعوى رقم ١ لسنة ٢ ق "عليا" الصادر بجلسة ٦ مايو ١٩٧٢

- الحكم بعدم القبول رغم سبق الفصل - أيضاً - بعدم الدستورية:

"..... 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 سبق لها القضاء ***بعدم دستورية*** *هذا النص وذلك في الدعوى رقم ٥ قضائية في ٣ من يوليو ١٩٧٦، وقضاؤها هذا حجة على الكافة فهو ذو حجية مطلقة بحسم الخصومة بشأن دستورية النص المطعون فيه حسماً قاطعاً مانعاً لنظر أي طعن يثور بشأن دستورية هذا النص، ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء مصلحة المدعي قائماً على أساس سليم، ويتعين لذلك قبوله. فلهذه الأسباب:* ***حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى*** [1]

المطلب الثاني
موقف المحكمة الدستورية العليا

تباينت وتعددت أحكام المحكمة الدستورية العليا بشأن منطوق هذه الأحكام، ونستعرض لأحكام المحكمة في حالات سبق الفصل بعدم الدستورية، وحالات سبق الفصل برفض الدعوي (دستورية النص المطعون عليه)

الفرع الأول
منطوق الحكم في حالات
سبق الفصل بعدم الدستورية

في كثير من أحكامها نجد المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى اللاحقة على حكم سبق لها القضاء بعدم دستورية النص التشريعي، تحكم **باعتبار الخصومة منتهية**، وجعلت المحكمة من ذلك قاعدة عامة، **فقالت:**

"الدعاوى الدستورية عينية بطبيعتها، والأحكام الصادرة فيها حجيتها مطلقة قبل الكافة، وتلتزم بها جميع سلطات الدولة سواء كانت قد انتهت إلى ***عدم دستورية*** *النص المطعون فيه أم إلى دستوريته، قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص تشريعي – بعد رفع دعوى أخرى تستهدف الطعن في النص ذاته –* ***أثره: اعتبار الخصومة في الدعاوى الأخرى منتهية*** [2] **فمن ذلك:**

".. وحيث أن المحكمة الدستورية العليا سبق لها أن قضت في ذات المسألة الدستورية – وفي الحدود المتقدمة – بحكمها الصادر بجلسة ١٥ من أبريل ١٩٩٥ في القضية رقم ٢٧ لسنة ١٦ ق دستورية ***بعدم دستورية*** *المادة ١٥ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم الجمركية ورسوم التوثيق في المواد المدنية وذلك فيما تضمنته - قبل تعديلها بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ - من تخويل أقلام كتاب المحاكم حق اقتضاء الرسوم القضائية من غير المحكوم عليهم نهائياً بها، وقد نُشر ذلك الحكم بالجريدة الرسمية بتاريخ ٢٧ أبريل ١٩٩٥، ومن ثم تكون الخصومة بشأن المسألة آنفة البيان قد انحسمت فلا رجعة إليها.*

---

[1] من حكم بجلسة ٥ فبراير ١٩٧٧ في الدعوى رقم ١٦ لسنة ٧ ق "عليا"، المجموعة، الجزء الثاني ص ٤٣

[2] دعوي رقم ٢ لسنة ١١ ق "دستورية" حكم جلسة ١٩٩١/٦/٦ المجموعة، الجزء الخامس، المجلد الأول ص ٩

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة باعتبار الخصومة منتهية" [1]

و "..... وكان لقضائها هذا وباعتباره قولاً فصلاً في المسائل التي حسمتها حجية كاملة ومطلقة، يكون بها منصرفاً إلى الدولة والناس أجمعين، فلا يملكون تعقيباً عليه أو تعديلاً لمحتواه، وكان الحكم الصادر في القضية المشار إليها يعتبر هادماً للأساس الذي أقامت عليه مصلحة الضرائب مطالبتها في النزاع الموضوعي بكامل أشطارها، فإن الخصومة في الدعاوى الدستورية **الماثلة منتهية**.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: باعتبار الخصومة منتهية" [2]

الفرع الثاني
بشأن سابقة الفصل برفض الدعوى

وبالتالي دستورية النص التشريعي المطعون عليه، فإن المحكمة الدستورية العليا تحكم في الدعاوى اللاحقة **بعدم القبول**، ولقد عملت المحكمة على تكريس هذا المبدأ بقولها:

قضاء المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية يحوز حجية مطلقة في مواجهة الكافة وبالنسبة الدولة بسلطاتها المختلفة، مؤدى ذلك: عدم المحاولة فيه أو إعادة طرحه عليها من جديد، أثره: **عدم قبول الدعوى إذاً سبق القضاء برفض دعوى الطعن على النصوص ذاتها**[3] **من ذلك:**

"..... وحيث أن هذه المحكمة سبق وأن حسمت المسألة الدستورية المثارة في الدعوى الماثلة بحكمها الصادر بجلستها المعقودة في الثالث من فبراير ١٩٩٠ في القضية رقم ٣٤ لسنة ١٠ ق دستورية، وإذ نُشر الحكم في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٢ فبراير ١٩٩٠، وكانت الخصومة في الدعوى الراهنة تتعلق بالمواد ٢٧٤، ٢٧٥، ٢٧٦ من قانون العقوبات التي سبق أن قضت هذه المحكمة **برفض** ما أثير بشأنها من مطاعن في الدعوى السابقة، وكان مقتضى نص المادتين ٤٨، ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية أن يكون لقضاء هذه المحكمة في الدعاوى الدستورية حجية مطلقة في مواجهة الكافة وبالنسبة إلى الدولة 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 الدعوى الماثلة تكون **غير مقبولة**

---

[1] حكم جلسة ٥ أغسطس ١٩٩٥ في الدعوى رقم ٤٤ لسنة ١٦ ق "دستورية" المجموعة، الجزء السابع ص ٩٩ (وبذات الجلسة في الدعوين رقم ٣ لسنة ١٧ ق "دستورية" ٤ لسنة ١٧ ق "دستورية"

[2] من حكم جلسة ٤ مايو ١٩٩٦ في الدعوى رقم ٢٢ لسنة ١٩ ق دستورية، المجموعة، الجزء السابع ص ٦٢
ويراجع في ذلك أيضاً أحكامها في الدعاوى الآتية:
١ لسنة ٨ ق "دستورية" جلسة ١٩٩١/١/٥، ٣٦ لسنة ١٣ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٤/١/١،
٢٨ لسنة ١٧ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٥/١٢/٢، ٢٣ لسنة ١ ق "دستورية"جلسة ١٩٩٦/٣/٢، ٢٣ لسنة ١٧ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٦/٥/٤، ٦١ لسنة ١٢ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٦/٥/١٨، ٧ لسنة ١٧ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٦/٧/٦، ٣٢ لسنة ١٧ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٦/٨/٣، ١٦ لسنة ١٨ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٧/٣/١، ٣٨ لسنة ١٨ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٧/٤/٥، ١١٧ لسنة ١٨ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٨/٨/١، ١١٨ لسنة ١٨ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٨/٨/١، ١٧ لسنة ١٦ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٩/٥/٢، ٢١ لسنة ١٤ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٩/٧/٣، ٨١ لسنة ٢ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٩/١١/٦، ١٤ لسنة ٢ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٩/١١/٦، ٨٤ لسنة ٢ ق "دستورية"جلسة ١٩٩٩/١٢/٤، ٥٥ لسنة ٢١ ق "دستورية" جلسة ٢/١/١، ٦٣ لسنة ٢١ ق "دستورية" جلسة ٢/١/١، ٦٣ لسنة ٢ ق "دستورية" جلسة ٢/٢/٥، ٢٨ لسنة ١٩ ق "دستورية" جلسة ٢/٤/١، ٦٨ لسنة ٢١ ق "دستورية" جلسة ٢/٧/٨، ١٥ لسنة ٢ ق "دستورية" جلسة ٢١/٣/١٢، ١٧٢ لسنة ٢ ق "دستورية" جلسة ٢/٣/٤، ٢٢ لسنة ٢١ ق "دستورية" جلسة ٢١/١١/٣، ٢٢٢ لسنة ١٩ ق "دستورية" جلسة ٢١/١٢/٩، ٢١٨ لسنة ٢١ ق "دستورية" جلسة ٢١/١١/٣، ٢١١ لسنة ٢ ق دستورية" جلسة ٢٢/٣/١، ١٣١ لسنة ٢ ق "دستورية"جلسة ٢٤/٤/١٤، ١٦٣ لسنة ٢٢ ق "دستورية" جلسة ٢١/٧/٤، ١٥٥ لسنة ٢٢ ق "دستورية" جلسة ٢١٣/٣/٣

[3] القضية رقم ١٨٩ لسنة ٢١ ق "دستورية" جلسة ١٤ أبريل ٢٢ – المجموعة ـ الجزء العاشر – ص ٢٩١

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم قبول الدعوى [1]

و" *وحيث أن هذه المحكمة سبق وأن حسمت المسألة الدستورية في الدعوى الراهنة.... والذي قضى* ***برفض الدعوى،*** *وإذ نُشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٩٨/١/١٥ وكانت الخصومة في الدعوى الراهنة تتعلق بذات النص التشريعي الذي سبق وأن تناولته المحكمة في الدعوى السابقة، وكان مقتضى المادتين ٤٨، ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية 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، 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 الدعوى الماثلة تكون* ***غير مقبولة***

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم قبول الدعوى [2]

مما سبق من أحكام، فإنه يتبين الآتي:-

أن المحكمة الدستورية العليا بالنسبة لمنطوق أحكامها في الدعاوى التالية على سبق الفصل في ذات المسألة عن ذات النص التشريعي يمكن إجمالها في الآتي:

- في حالات سبق الفصل **بعدم الدستورية** المنطوق: **اعتبار الخصومة منتهية**.

- في حالات سبق الفصل **برفض الدعوى** (أي دستورية النص المطعون عليه) المنطوق: **عدم قبول الدعوى.**

المطلب الثالث
موقف الفقه

نوضح موقف الفقه من خلال بعض الآراء حول هذه المسألة:

الرأي الأول: " في الحقيقة أنه يجب على المحكمة أن تقضي في **الحالتين بعدم القبول نظراً لسبق**

---

[1] من حكم جلسة ٤ مارس ٢ في الدعوى رقم ٢٢١ لسنة ١٩ ق "دستورية"

[2] من حكم جلسة ١ أبريل ٢ في الدعوى رقم ١٩١ لسنة ٢ ق "دستورية"، المجموعة، الجزء التاسع ص ٥١٩

ويراجع أيضاً أحكامها في الدعاوى الآتية: ١٣٦ لسنة ٥ ق "دستورية" جلسة ١٩٨٤/٣/١٧، ٥٥ لسنة ٥ ق "دستورية" جلسة ١٩٨٤/٦/١٦، ٦٥ لسنة ٥ ق "دستورية" جلسة ١٩٨٤/١٢/١، ١٦ لسنة ٥ ق "دستورية" جلسة ١٩٨٥/١/٥، ٩٦ لسنة ٦ ق "دستورية" جلسة ١٩٨٥/٢/١٦، ١٢١ لسنة ٦ ق "دستورية" جلسة ١٩٨٦/١/٤، ٢ لسنة ٧ ق "دستورية" جلسة ١٩٨٦/٢/١ ، ٢٩ لسنة ٧ ق "دستورية" جلسة ١٩٨٦/٢/١، ٣٨ لسنة ٧ ق "دستورية" جلسة ١٩٨٦/٢/١، ٤٢ لسنة ٧ ق "دستورية" جلسة ١٩٨٦،٢٥/٦/٢١ لسنة ٩ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٤/١/١، ٣٧ لسنة ١٦ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٥/٨/٥، ٤٣ لسنة ٢١ ق "دستورية" جلسة ٢/٥/٦، ٦١ لسنة ١٧ ق "دستورية" جلسة ١٩٩٧/٢/١، ١٧٥ لسنة ١٩ ق "دستورية" جلسة ٢١/٢/٣، ١٣٤ لسنة ٢١ ق "دستورية" جلسة ٢١/٨/٤، ١٦٧ لسنة ٢١ ق دستورية" جلسة ٢١/١١/٣، ٣٤ لسنة ٢٢ ق "دستورية" جلسة ٢١/١/٧، ١ لسنة ٢١ ق "دستورية" جلسة ٢٢/٢/١، ٦٤ لسنة ٢٢ ق "دستورية" جلسة ٢٢/٢/١، ٦٧ لسنة ٢ ق "دستورية" جلسة ٢٢/٢/١، ٢١ لسنة ٢١ ق "دستورية" جلسة ٢٢/٢/١، ٩٩ لسنة ٢٢ ق "دستورية" جلسة ٢٢/٤/١٤، ١٨٩ لسنة ٢١ ق "دستورية" جلسة ٢٢،٢٨/٤/١٤لسنة ٣ ق "دستورية" جلسة ٢١١/٩/٢٥، وبذات الجلسة في الدعويين رقمي ١٩٦ لسنة ٢٩ ق "دستورية" و ١٩٧ لسنة ٣ ق "دستورية"، ٥ لسنة ٢٢ ق "دستورية" جلسة ٢١١/١٢/٤، ٢٢ لسنة ١٩ ق "دستورية" جلسة ٢١٢/٤/١، ١٥ لسنة ٣١ ق "دستورية" جلسة ٢١٢/١/٢، ٢٤٤ لسنة ٢١ ق "دستورية" جلسة ٢١٣/٤/٧

الفصل في الدعوى وأسوة بما هو معمول به أمام القضاء بصفة عامة، وأن الاعتراف بالحجية المطلقة لأحكام المحكمة الدستورية العليا لا يجب أن يغير من هذا المنطوق، وأن الحالة الوحيدة التي يمكن للمحكمة أن تقضي فيها **باعتبار الخصومة منتهية** هي تلك التي يصدر فيها حكم من المحكمة الدستورية العليا في حين يكون دعوى أخرى منظورة أمام المحكمة الدستورية نتيجة الطعن في النص في أكثر من دعوى دستورية " [1]

الرأي الثاني: "علة التمييز بين أثر حجية الحكم بعدم الدستورية وحجية الحكم الصادر بالدستورية في منطوق الحكم في الدعوي التي تُثار فيها المنازعة الدستورية من جديد، أن الدعوي الدستورية تختصم النص المطعون عليه، فإذا كان هذا النص قد **حُكم بعدم دستوريته** من قبل، **اعتبرت الخصومة منتهية** لأنها واردة علي غير محل، بخلاف الحال إذا انصبت الدعوي الدستورية علي نص **سبق الحكم برفض دعوي عدم الدستورية**، فإن هذا النص يعتبر موجوداً مما يتصورمعه نظرياً اختصامه، إلا أنه ترتيباً علي الحجية المطلقة للحكم الصادر برفض الدعوي الدستورية يقضي **بعدم قبول الدعوي الجديدة**، وهو ما يقابل في الدعوي الموضوعية المنظورة أمام القضاء العادي الحكم بعدم جواز نظر الدعوي لسابقة الفصل فيها"[2]

الرأي الثالث: " الدعوى الدستورية التي تُرفع عن نص سبق للمحكمة الدستورية العليا أن أصدرت حكماً في شأن دستوريته سواءً بعدم الدستورية أم بدستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس فإن مثل هذه الدعاوى تكون غير مقبولة.. وفي هذا الخصوص يلاحظ أن المحكمة – وإن سارت في قضائها على الحكم بعدم قبول الدعوى – **إلا أن الأدق هو أن تقضي بانتهاء الخصومة فيها**، ذلك أن زوال المصلحة في الدعوى (بسبب صدور حكم سابق بعدم دستورية النص التشريعي المطعون عليه أو بدستوريته) بعد ثبوتها ابتداءً عند رفع الدعوى، يستتبع الحكم بانتهاء الخصومة في الدعوى، أما الحكم بعدم قبولها فيفترض عدم توافر شروط رفعها ابتداءً " [3]

الرأي الرابع: " تقضي المحكمة **باعتبار الخصومة منتهية** إذا كان قد صدر بعد إقامة الدعوي حكم من المحكمة **بعدم دستورية النص المطعون فيه**، وتم نشره في الجريدة الرسمية، وإنما قد يثير رفع الدعوي الدستورية خلال الفترة من تاريخ صدور الحكم بعدم دستورية ذات النص التشريعي وحتي تمام نشره في الجريدة الرسمية خلافاً في الرأي من ناحية الحكم بعدم قبول الدعوي أو اعتبار الخصومة منتهية، وما يترتب علي ذلك من تحميل المدعي مصروفات الدعوي ومقابل أتعاب المحاماة ومصادرة الكفالة من عدمه، ونحن نري أنه إذا كانت الدعوى الدستورية قد رُفعت في هذه الحالة قبل نشر الحكم الصادر بعدم الدستورية في الجريدة الرسمية فإن الحكم **باعتبار الخصومة منتهية** يكون متعيناً، إذ من هذا التاريخ فقط

---

[1] أ.د / صبري محمد السنوسي – مرجع سابق ص ٩

[2] أ. د/أحمد فتحي سرور ـ الحماية الدستورية للحقوق والحريات ـ مرجع سابق ص ٣١٤ .

[3] المستشار الدكتور/ عادل عمر شريف – قضاء الدستورية – مرجع سابق – ص ٤٤٦

يفترض علم الكافة بهذا الحكم ،أما قبل ذلك فلا يقوم هذا الافتراض " [١]

الرأي الخامس: " لاشك أن الحجية التي قررها المشرع للأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا يترتب عليها عدم الإمكانية القانونية في ممارسة رفعها متعلقة بذات النص سابق الفصل فيه دستورياً وبالتالي فيكون الأمر **متعلق بالقبول** "[٢]

الرأي السادس: "... ويترتب علي التزام المحكمة الدستورية العليا بالحكم ؛ أنه لا يجوز لها أن تفصل في دعوي سبق لها وأن قالت كلمتها بشأنها. وإذا حدث وأقيمت دعوي أمام هذه المحكمة وتتعلق بنص سبق الفصل فيه، **فعلي المحكمة أن تقضي بعدم قبول الدعوي لسبق الفصل فيها** [٣]

ملخص الآراء الفقهية السابقة في الآتي:

١ـ اتجاه يرى أن منطوق الحكم يجب أن يكون في الحالتين (دستورية النص أو عدم دستوريته) هو عدم القبول.

٢ـ اتجاه ثان يرى أن منطوق الحكم في حالة سبق عدم الدستورية هو الخصومة منتهية.

٣ـ اتجاه ثالث يرى وجوب أن يكون منطوق الحكم في الحالتين (الدستورية أو عدم دستوريته) هو الخصومة منتهية.

٤ـ اتجاه رابع يرى أن نشر الحكم السابق هو الفيصل في الموضوع، فإذا نُشر الحكم افتُرض العلم به، ومن ثم يكون الحكم في الدعوى الجديدة هو الخصومة منتهية، أما قبل النشر فلا يقوم هذا الافتراض، وبالتالي فإن الحكم بعدم القبول هو الصحيح.

٥ـ الرأي الأخير يري أن منطوق هو الحكم بعدم قبول الدعوي لسبق الفصل فيها.

المطلب الرابع
موقف الباحث

نتناول بصدد ذلك: أهمية منطوق الحكم، ومعالجة يسيرة للدفع بسبق الفصل في الدعوي في الشريعة الإجرائية العامة (قانون المرافعات) وأخيراً: نورد ملاحظات علي منطوق أحكام المحكمة الدستورية العليا في مجال دعاوي دستورية القوانين واللوائح.

الفرع الأول
أهمية منطوق الحكم

أولاً: أهمية منطوق الحكم.:

ـ المنطوق: وهو خاتمة الحكم ويبدأ عادةً بعد جملة (فلهذه الأسباب)

والمنطوق هو " أهم أجزاء الحكم، ففيه يتجسد قرار المحكمة، وعن طريقه يتم حسم المنازعات وإقرار الحقوق، وبمقتضاه يتم التنفيذ الجبري، وضده يُوجه الطعن، ونتيجة له تستنفد المحكمة التي أصدرته ولايتها، وبه تلتصق الحجية "[٤]

"والمنطوق هو النهاية أو المحصلة الأخيرة في الدعوى، وهو النتيجة الطبيعية لتسبيب القاضي وهو القول الفصل في النزاع، والأصل أن الحجية تكون دائماً للمنطوق، وبالنسبة لحجية الأسباب فهي على

---

[١] المستشار الدكتور/ جمال حمدان – مرجع سابق – ص ٣٤٣

[٢] أ.د / صلاح الدين فوزي – الدعوى الدستورية – مرجع سابق ص ١٨٤

[٣] أ.د / رفعت عيد سيد ـ الدعوي الدستورية ـ مرجع سابق ص ٤٩٧ .

[٤] أ. د / أحمد هندي ـ أسباب الحكم المرتبطة بالمنطوق ـ دار الجامعة الجديدة ١٩٩٩ ص ٨ .

سبيل الاستثناء وبشرط ارتباطها بالمنطوق ارتباطاً لا يقبل التجزئة، وعليه فإن المنطوق هو مناط حجية الأحكام، ومن الفقه من يعتبر المنطوق من أركان الحكم الأساسية، وبالتالي فإن عدم وجوده يرتب انعدام الحكم كلية [1]

وعند بعض الفقه إذ خلا الحكم من أي منطوق كان باطلاً [2]

والقاعدة أن العبرة دائماً بمنطوق الحكم لا بأسبابه [3]

وعلى ما تقدم:

فإن منطوق الحكم له أهمية كبرى بحيث لا يتصور وجود حكم بلا منطوق. ولأنه يحوي القول الفصل في الخصومة وخاتمة النزاع، فإنه يجب:

ـ أن يكون كافياً بذاته.

ـ واضح الدلالة عليه بذاته.

ـ أن تكون صياغته قاطعة ومحددة.

وأما خطورة المنطوق لأنه هو مناط الحجية دائماً، لأن الحجية – علي ما سبق بيانه - هي أصلاً للمنطوق واستثناءً تكون للأسباب شريطة أن تتعلق بقضاء أو فصل، وترتيباً على ما سبق فإن المنطوق يلزم أن يكون صحيحاً ومتسقاً مع الأسباب، فضلاً عن عدم التناقض معها، ويلزم أن يكون واقعياً ومنطقياً، يعبرعن ما جاء في الدعوى المعروضة تعبيراً صحيحاً، وملتزماً حدود هذه الدعوى وما جاء بها من وقائع وأسباب وإلا كان باطلاً أو قابلاً للإبطال.

الفرع الثاني
الدفع بسبق الفصل في الدعوي
في المرافعات المدنية والتجارية

لا يوجد نص يلزم المحكمة باتباع طريقة معينة أو ألفاظ محددة لكتابة المنطوق في قانون المرافعات، لكن – وكما سبق تناوله - يفرق عادةً بين ثلاثة أنواع من الدفوع: دفوع موضوعية، دفوع متعلقة بالشكل والإجراءات، ودفوع بعدم القبول [4]، وأخيراً الدفع بجواز نظر الدعوي لسبق الفصل فيها.

لأن منطوق الأحكام هو انعكاس ونتيجة حتمية في حالة قبول هذه الدفوع.

أولاً: الدفوع الموضوعية: فهي تتعلق أصلاً بموضوع الحق في الدعوي، يتمسك بها المدعي عليه لأجل الحصول علي حكم موضوعي برفض الدعوي كالدفع بانقضاء الحق في الدعوي بالوفاء أو بالمقاصة أو بالتقادم، وكالدفع بإنكار العقد موضوع الدعوي أو صوريته، أو ببطلانه للغلط أو التدليس أو الإكراه.

---

[1] أ.د / الأنصاري حسن النيداني – مرجع سابق – ص ٢٢ وما بعدها

[2] أ.د / فتحي والي – مرجع سابق – ص ٧٣

[3] أ.د / أحمد أبو الوفا – المرجع السابق – ص ٣٧٤

[4] يراجع في ذلك أكثر: أ.د/ فتحي والي ـ مرجع سابق ص ٥٤٤ وما بعدها، أ.د/ نجيب إبراهيم سعد ـ مرجع سابق ص ٦٣٩ وما بعدها، مستشار دكتور/ محمد سعد شتا ـ مرجع سابق ص ٨ وما بعدها .

ثانياً: الدفوع المتعلقة بالإجراءات أو ما يسمي بالدفوع الشكلية:

وهي المتعلقة بشكل الدعوي وإجراءات الخصومة القضائية، والغرض من إثارتها هو الحيلولة دون الفصل أو بحث موضوع الدعوي أساساً، ومن أمثلة تلك الدفوع ما جاء به نص المادة ١٠٨ **مرافعات** " الدفع بعدم الاختصاص المحلي والدفع بإحالة الدعوي إلي محكمة أخري لقيام ذات النزاع أمامها أو للارتباط والدفع بالبطلان وسائر الدفوع المتعلقة بالإجراءات يجب إبداؤها معاً قبل إبداء أي طلب أو دفاع في الدعوي أو دفع بعدم القبول، وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها، ويسقط حق الطاعن في هذه الدفوع إذ لم يبدها في صحيفة الطعن. .."

ثالثاً: الدفوع المتعلقة بعدم القبول:

وهي المتعلقة بشروط سماع الدعوي وهي الصفة والمصلحة والحق في رفع الدعوي كانعدام الحق فيها أو سقوط هذا الحق أو انقضاؤه لسبق الصلح أو بانقضاء المدة المحددة في القانون لرفعها.

وعلي هذا نصت المادة ١١٥ **مرافعات** " الدفع بعدم قبول الدعوي يجوز إبداؤه في أية حالة تكون عليها، وإذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوي لعيب في صفة المدعي عليه قائم علي أساس ؛ أجّلت الدعوي لإعلان ذي الصفة. ..." [1]

وترتيباً عليه، فإن توافر دفع من هذه الدفوع ينسحب ذلك حتماً علي صياغة منطوق الحكم، فبالنسبة **للدفوع الشكلية الإجرائية وكذلك الدفوع المتعلقة بعدم** *القبول، فإن المنطوق سيكون حتماً ـ عند توافرها ـ هو:* **عدم قبول الدعوي.**

رابعاً: الدفع بعدم جواز نظر الدعوي لسبق الفصل فيها:

اختص المشرع الدفع بعدم جواز نظر الدعوي لسابقة الفصل فيها ـ لأهميته الخاصة وهو من الدفوع المتعلقة بعدم القبول ـ بنصٍ فريد له، حيث جاء نصها بعد المادة ١١٥ مباشرة، فنصت المادة ١١٦:

"الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها"

إذن الجزاء ـ حال تحقق هذا الدفع يكون المنطوق حتماً هو عدم جواز نظر الدعوي لسبق الفصل فيها، ولا نغالي إذا ما قلنا أن عدم جواز نظر الدعوي لسبق الفصل فيها هو الوجه الآخر لحجية الأحكام، أو هو الجزاء الطبيعي علي مخالفة الحجية.

وأحكام النقض والإدارية العليا متواترة في هذا الشأن:

ـ من أحكام النقض:

"... لما كان الحكم **بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها** بعدم اختصاص القضاء العادي بنظرها لا يعتبر فصلاً في الاختصاص إنما هو قضاء مانع من نظر الدعوى إعمالاً **لقاعدة حجية الأمر المقضي** تفادياً لتضارب الأحكام" [2]

---

[1] ويُراجع ما سبق بيانه في شأن أقسام أحكام دعاوي الدستورية بالفصل الثاني من هذا الباب.

[2] نقض جلسة ١٩٧٤/٤/١٧ المكتب الفني السنة ٢ رقم ١١٢ ص ٦٩٨.

"... لما كان ذلك وكان الطاعن لم يستأنف هذا الحكم وبذلك صار نهائياً حائزاً **حجية الشيء المحكوم فيه** كما سلف، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى **بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها** بالنسبة إلى الطاعن يكون متفقاً وصحيح القانون" [١]

"... إذا كان المدعي قد طلب. .. فقضت المحكمة **بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل** فيها فإنها لا تكون قد أخطأت" [٢]

".. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه صادراً من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية وقد قضى في جزء من النزاع **بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها** وهو ما يعني قضاؤه بالموافقة للحكم السابق وليس بالمخالفة له ؛ فإن هذا القضاء غير جائز الطعن فيه بطريق النقض" [٣]

ـ ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا بشأن الحكم بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الفصل فيها:

"إذا ثبت صدور حكم من المحكمة الإدارية بإنهاء الخصومة على أساس رفض طلب المدعي تسوية حالته باعتباره في درجة صانع دقيق بأجر يومي قدره ٣٠٠م من بدء إلحاقه بالخدمة، وقد أصبح هذا الحكم نهائياً بعدم الطعن فيه في الميعاد وحاز قوة الشيء المقضي به بينما قضى اللاحق المطعون فيه بتسوية تخالف مقتضى الحكم الأول، وهما قد صدرا في منازعة اتحد فيها الخصوم والموضوع والسبب، إذا ثبت ذلك فإن الحكم المطعون فيه، إذ **فصل في المنازعة على خلاف الحكم السابق الذي حاز قوة الشيء المحكوم فيه**، يكون قد خالف القانون، ويتعين إلغاؤه والقضاء **بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها**" [٤]

"الدفع **بسبق الفصل** هو دفع موضوعي يهدف إلى **عدم جواز نظر الدعوى الجديدة** ولا يسقط بعدم إبدائه في ترتيب معين قبل غيره من الدفوع الشكلية أو غير الشكلية بل يجوز إبداؤه في أية حالة كانت عليها الدعوى وفي أي درجة من درجات التقاضي" [٥]

"لهيئة مفوضي الدولة أن تدفع **بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها** ولو أنها ليست من الخصوم ولو لم يتمسك به الخصوم" [٦]

"إذا كان محل الدعوى الأولى هو ترتيب الجزاء القانوني على عدم مشروعية القرار الإداري مع طلب التعويض، وكان محل الدعوى الثانية هو ترتيب الجزاء القانوني لعدم المشروعية مع طلب الإلغاء فإن

---

(1) نقض جلسة ١٩٦٨/٦/١٧ المكتب الفني السنة ١٩ رقم ١٤٣ ص ٧١
(2) نقض جلسة ١٩٤٤/١/١٩ مجموعة عمر جزء ٤ رقم ١٥٣ ص ٤٢٩
(3) نقض جلسة ١٩٨٤/٢/٢٨ رقم ١٢٣ سنة ٥ ق.
(4) الطعن رقم ١٦٤٦ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٧/١٢/١٤ س ٣ ص ٢٨٤
(5) الطعن رقم ١٤٩٦ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٥٨/١/١٨ س ٣ ص ٥٧
(6) الطعن رقم ١٤٩٦ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٥٨/١/١٨ س ٣ ص ٥٤٦ سابق الإشارة.

المحل في الدعويين واحد.. مما يتحقق معه شروط الدفع **بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها"**[1]

وعلى ذلك فإن منطوق الحكم المترتب على هذا الدفع عند توافره هو: عدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها أو لسابقة الفصل فيها تمييزاً له عن الأحكام الصادرة بعدم القبول.

وحيث أنه لا يوجد نص يعالج هذه المسألة في قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، وقد عرضنا المسألة علي قانون المرافغات المدنية والتجارية باعتباره الشريعة الإجرائية العامة ؛ فيما لم نجد نصاً في قانون المحكمة الدستورية العليا وبما لا يتعارض مع الأوضاع والإجراءات المقررة أمامها وفقاً

لنص المادة **٥١ من ذات القانون "تسري على الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة فيما لم يرد به نص في هذا القانون القواعد المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية بما لا يتعارض وطبيعة تلك الأحكام والقرارات".**

لنصل – من خلال تلك المعطيات إلي: أن منطوق الحكم في حالات سبق الفصل في دعوي دستورية بشأن نص من النصوص التشريعية سواء بدستوريته أم بعدم دستوريته هو **"عدم جواز نظر الدعوي لسبق الفصل فيها"** وذلك إعمالاً للحجية المطلقة لأحكام المحكمة الدستورية العليا في دعاوي دستورية القوانين واللوائح، ولا منطوق غيره.

وعلي ذلك:

فإن منطوق عدم القبول منطوق جامع غير مانع، فإنه يشمل الأحكام المتعلقة بالشروط الإجرائية والشكلية من ناحية كما يشمل شروط عدم القبول الموضوعية من ناحية أخري، أما منطوق عدم جواز نظر الدعوي لسابقة الفصل فيها فهو منطوق خاص بحجية الأحكام وفقط، فإذا سبق الفصل عن ذات النص سواء بالدستورية أم بعدم الدستورية يكون الجزاء هو امتناع المحكمة الدستورية العليا من نظر الدعوي، مفاد ذلك: ضرورة أن يكون منطوق الحكم هو : عدم جواز نظر الدعوي الدستورية لسابقة الفصل فيها.

الفرع الثالث
ملاحظات علي منطوق الأحكام
في دعاوي دستورية القوانين واللوائح

سبق القول أن المحكمة الدستورية العليا تقضي **باعتبار الخصومة** منتهية في حالات سبق الفصل **بعدم دستورية** النص المطعون عليه، **وبعدم القبول** في حالات سبق الفصل **برفض الدعوي** (أي دستورية النص المطعون عليه)، وهذا هو الاتجاه العام لدي المحكمة.

إلا أننا – فضلاً عن عدم صحة هذا المنطوق كما سبق تناوله – نصادف أحكاماً للمحكمة الدستورية العليا خرجت فيها عن اتجاهها العام، وذلك علي النحو التالي:

---

[1] الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٩/٢/٧، والطعن رقم ٢٣٨ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٩٤/٨/٢٨، والطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٧

أولاً: أحكام باعتبار الخصومة منتهية رغم سبق الفصل برفض الدعوى. وليس بعدم القبول، من ذلك:-

*"..... وحيث أن هذه المحكمة سبق وأن حسمت المسألة الدستورية المثارة في الدعوى الراهنة بحكمها الصادر بجلسة ١٩٩٨/٥/٩ في القضية رقم ٦٥ لسنة ١٩ ق دستورية والذي قضى **برفض الدعوى** وإذ نُشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٩٨/٥/٢١ ...*

*فلهذه الأسباب: حكمت المحكمة **باعتبار الخصومة منتهية"*** [1]

*"....وحيث أن هذه المحكمة سبق وأن تناولت المسألة الدستورية عينها بحكمها الصادر بجلسة ٢٠٠٠/٣/٤ في القضية رقم ١٨١ لسنة ١٩ ق دستورية والذي قضى **برفض الدعوى** وإذ نُشر هذا الحكم بالجريدة الرسمية بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٣٠ وكان مقتضى المادتين ٤٨، ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ أن يكون لقضاء هذه المحكمة في الدعاوى الدستورية حجية مطلقة في مواجهة الكافة، وبالنسبة إلى الدولة بسلطاتها المختلفة وهي حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيه أو إعادة طرحه عليها من جديد، فإن الخصومة في الدعوى الراهنة تغدو منتهية...*

*فلهذه الأسباب: حكمت المحكمة **باعتبار الخصومة منتهية"*** [2]

ثانياً: أحكام بعدم القبول رغم سبق الفصل بعدم الدستورية، وليس باعتبار الخصومة منتهية:

من ذلك:

*"....وحيث أن هذه المحكمة سبق وأن تناولت المسألة الدستورية عينها بحكمها الصادر بجلسة ١٩٩٥/٧/٣ في القضية رقم ١١ لسنة ١٦ ق دستورية والذي قضى – مقيداً بحدود المصلحة الشخصية المباشرة لرافع تلك الدعوى – **بعدم دستورية** المادة ٥ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية. .. وإذ نُشر هذا الحكم بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٩٥/٧/٢٠ وكان مقتضى المادتين ٤٨، ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية 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 لا يقبل تأويلاً ولا تعقيباً من أي جهة كانت، وهي حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيه أو إعادة طرحه عليها من جديد، فإن الدعوى الراهنة تكون غير مقبولة.*

فلهذه الأسباب

*حكمت المحكمة **بعدم قبول الدعوى"*** [3]

و "...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 مد المدة التي يجوز فيها لمصلحة الضرائب تعديل الإقرار المقدم من المسجل. ثانياً: بسقوط قرارى وزير المالية رقمي 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 فى الدعاوى الدستورية حجية مطلقة فى مواجهة الكافة وبالنسبة

---

(1) من حكم جلسة ٥ مايو ٢١ في الدعوى رقم ١٣٨ لسنة ١٩ ق "دستورية" المجموعة، الجزء التاسع ص ٩٤٤

(2) من حكم جلسة ٤ أغسطس ٢١ في الدعوى رقم ١٤٣ لسنة ٢١ ق "دستورية"

(3) من حكم جلسة ٩ يونيه ٢٢ في القضية رقم ١٣٧ لسنة ٢٢ ق "دستورية" المجموعة، الجزء العاشر ص ٤٢

إلى الدولة بسلطاتها المختلفة، باعتباره قولاً فصلاً في المسألة المقضى فيها، وهي 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.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة باعتبار الخصومة منتهية [1]

علي أنه - وفي كثير من الأحيان - تقحم المحكمة شرط المصلحة في الدعاوى التالية، فقد تواترت أحكامها على انتفاء شرط المصلحة عند إعادة طرح نفس المسألة الدستورية عن ذات النص التشريعي، من ذلك:-

".... الدعاوى الدستورية عينية بطبيعتها، والأحكام الصادر فيها لها حجية مطلقة قبل الكافة وتلتزم بها جميع جهات القضاء سواء كانت قد انتهت إلى عدم دستورية النص المطعون عليها أم إلى دستوريته، والطعن بعدم دستورية نص سبق للمحكمة الدستورية العليا أن قضت فيه ***بعدم الدستورية*** *معناه:* ***انتفاء المصلحة في الدعوى أثره: عدم القبول***

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم قبول الدعوى" [2]

ومن ذلك أيضاً:

"... 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 بها جميع سلطات الدولة سواء كانت هذه الأحكام قد انتهت إلى ***عدم دستورية*** *النص التشريعي المطعون عليه أم إلى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس. .. فإن* ***المصلحة في الدعوى الماثلة تكون منتفية،*** *وبالتالي يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى*

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: ***بعدم قبول الدعوى"*** [3]

وهكذا لم تلتزم المحكمة منهجاً ثابتاً في منطوق أحكامها بشأن سبق الفصل في دعاوي دستورية القوانين واللوائح.

- وأما بالنسبة للحكم باعتبار الخصومة منتهية:

ففيه مقال، ذلك أن الخصومة تنتهي انتهاءً طبيعياً بصدور الحكم فيها، أو تنتهي بأسباب أخري غير

---

[1] من حكم جلسة ٢١٢/٦/٣ في الدعوي رقم ١٨٤ لسنة ٢٦ ق "دستورية" وحكم جلسة ٢١٢/١/١٥ في الدعوي رقم ٣٢ لسنة ١٩ ق "دستورية"

[2] من حكم جلسة ١٩٨٤/١٢/١ في الدعوى رقم ٤٤ لسنة ٥ ق "دستورية"
وبذات الجلسة وفي نفس السنة القضائية (الخامسة) قضت المحكمة الدستورية العليا بنفس المبدأ في الدعاوى الآتية:
٤٥ – ٤٦ – ٤٨ – ٦ – ٦١ – ٦٥ – ٦٦ – ٦٧ – ٦٩ – ٧ – ٧٢ – ٧٣ – ٧٥ – ٧٦ – ٨ – ٨١ – ٨٢ – ٨٣ – ٨٤ – ٨٥ – ٨٦ – ٨٧ – ٨٨ – ٨٩ – ٩٢ – ٩٣ – ٩٤ – ٩٥ – ٩٦ – ٩٧ – ٩٨ – ٩٩ – ١ – ١١ – ١٢ – ١٤ – ١٩ – ١١ – ١١١ – ١١٢
(يراجع أحكام المحكمة الدستورية – المجموعة – الجزء الثالث – ص ٩ وما بعدها، جلسة ١٩٨٤/١٢/١)

[3] من حكم جلسة ١٩٨٨/٤/١٦ في الدعوى رقم ١ لسنة ٧ ق "دستورية"

طبيعية (أي بغير حكم) في الحالات الآتية:

ـ عدم السير فيها بعد انتقطاعها (م ١٣٢ و ١٣٣ مرافعات) وبسقوطها (م ١٣٤ مرافعات) وبمضي المدة (م ١٤٠ مرافعات) وبتركها (م ١٤٠ مرافعات) [١]

وإن كنا لم نعثر علي حكم في القضاء العادي بكل درجاته كان منطوقه هو الخصومة منتهية، فإن **المحكمة الإدارية العليا تزخر بالعديد من منطوق الأحكام باعتبار الخصومة منتهية، من ذلك:**

"... صدور قرار من جهة الإدارة بإجابة المدعي إلى جميع طلباته بعد رفع الدعوى وقبل قفل باب المرافعة فيها من أثره **(اعتبار الخصومة منتهية)** [٢]

وكذلك فإن إلغاء القرار الإداري يوجب الحكم باعتبار الخصومة منتهية:

"إلغاء القرار المطعون عليه بعد رفع الدعوى، فإن الخصومة ـ تبعاً لذلك ونتيجة له ـ تصبح غير ذي موضوع ولا محل لها ويتعين من ثم الحكم باعتبار **الخصومة منتهية** في هذا الطعن" [٣]

ومن ثم فإن **المحكمة الإدارية العليا** تأخذ بمنطوق اعتبار **الخصومة منتهية** في حالات **إجابة المدعي إلى جميع طلباته أو إلغاء القرار الإداري المطعون عليه.**

وقياساً علي هذه الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا باعتبار الخصومة منتهية، فإن المحكمة الدستورية العليا يمكن لها أن تحكم باعتبار الخصومة منتهية فقط في حالات إلغاء النص التشريعي [٤]

وترتيباً على ما تقدم نوجز الآتي:

ـ **"عدم جواز نظر الدعوي لسبق الفصل "** هو المنطوق السليم والصحيح والأولي بالاعتبار في نظر الباحث، وهذا المنطوق لا يتغير ولا يتبدل سواء أكان سبق الفصل بدستورية أم عدم دستورية التشريع المطعون عليه.

ـ أن المحكمة الدستورية العليا لم تلتزم منهجاً ثابتاً في كثير من أحكامها بشأن المنطوق.

ـ استناد المحكمة على شرط المصلحة في مجال سبق الفصل في المسألة الدستورية عن ذات النص

---

(١) ويراجع في ذلك أ.د / فتحي والي ـ الوسيط في قانون القضاء المدني ـ مرجع سابق ص ٦٦٦ وما بعدها .

(2) الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٨/٥/١٢، والطعن رقم ١١٨ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٧٧/٥/٢٩، وكذلك الطعن رقم ٨٢٦ لسنة ٣٨ ق جلسة ٢٤/١/٣، والطعن رقم ٧٧٣ لسنة ٣٧ ق جلسة ٢٤/٢/٧

(3) الطعن رقم ١١٩٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٣، والطعن رقم ٥ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٧٩/٦/٩ ،والطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٢٣

(٤) بل أنه ـ وبعيداً عن مجال منطوق الأحكام في حالات سبق الفصل في الدعاوي ـ يتلاحظ لنا من خلال حكم للمحكمة الدستورية العليا قضت فيه باعتبار الخصومة منتهية رغم أن الموضوع يتعلق **بمسألة شكلية بحتة:**

"... وكان طلب المدعي القضاء بعدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ إنما ينحل إلى دعوى أصلية بعدم الدستورية، بما يناقض طريقي الدفع والإحالة اللذين استلزمتهما – دون الدعوى المباشرة – في المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا للتداعي فيما يطرح عليها من مسائل دستورية، فإن هذا الطلب يكون غير مقبول لرفعه إلى هذه المحكمة بالمخالفة لقانونها، فلهذه الأسباب: حكمت المحكمة باعتبار الخصومة منتهية".

(من حكم جلسة ٨ يوليو ٢ في الدعوى رقم ٢٣ لسنة ٢ ق دستورية، المجموعة، الجزء التاسع ص ٦٣٧)

ـ علي حين كان من المتعين علي المحكمة ـ وكما هو متعارف عليه سواء من خلال أحكامها أو وفقاً لما هو متبع لدي القضاء العادي وكذلك القضاء الإداري ـ أن تقضي: بعدم قبول الدعوي، لتعلق الأمر بمسألة إجرائية شكلية بحتة .

التشريعي في غير محله، فلا ينهض لأن يكون سبباً يؤدي إلى عدم القبول لسبق الفصل في ذات المسألة الدستورية، وكان يكفي على المحكمة أن تحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها دون أن تجهد نفسها عناءً في إقحام عنصر المصلحة وهو- أصلاً - في غير محله، ولأن عدم جواز نظر الدعوي لسابقة الفصل فيها هو المقابل أو الجزاء المنطقي عند الإخلال بمبدأ حجية الأحكام الدستورية، ونستند في ذلك أيضاً إلي رأي بعض الفقه:

" الأحكام السابقة التي قررت عدم قبول الدعوي لانتفاء مصلحة المدعين في الدعوي الماثلة، نعتقد أن منطوق هذه الأحكام محل نظر ؛ إذ أن عدم القبول هنا مرجعه إلي استنفاد الشخص لحقه في رفع الدعوي، وبمعني آخر لسابقة الفصل في الدعوي، وليس لانتفاء المصلحة كما ذهب منطوق الحكم، وهذا يتطلب أن يصدر الحكم بعدم جواز نظر الدعوي لسابقة الفصل فيها "[1]

ـ أحكام المحكمة بعدم القبول في مجال السبق الفصل في المسألة الدستورية يثير الكثير من الخلط واللبس مع الأحكام الصادرة في مجال تخلف الشروط والإجراءات الشكلية وأحكام عدم القبول فيما يتعلق المصلحة والصفة في الدعوى ومواعيد رفع الدعوي الدستورية.

ـ أحكام المحكمة باعتبار الخصومة منتهية في مجال سبق الفصل في المسألة الدستورية عن ذات النص التشريعي في غير محلها، إذ أنه يمكن قصر مثل هذه الأحكام عند إلغاء النص التشريعي قبل الفصل في دستوريته أو عدم دستوريته.

ـ قد يعترض البعض على هذا المنطوق في مجال الأحكام الدستورية لاختلافها عن المتبع في حجية الأحكام العادية، إذ أن الأخيرة تشترط في الدفع بالحجية وحدة الخصوم ووحدة الموضوع ووحدة السبب وهو ما لا يمكن سحبه على الدفع بالحجية في مجال الأحكام الدستورية.

فرداً على ذلك. .. أن مصطلح **"عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل في الدعوى الدستورية"** هو ما يتناسب مع الحجية أيا كانت معطيات الحجية أو أسبابها، فالعبرة دائماً بسبق الفصل في المسألة الموضوعية أو المسألة الدستورية وهذا هو محل الاعتبار دائماً، وطالما أن النتيجة واحدة هو منع المحكمة من نظر الدعوى أصلاً، فضلاً علي أنه هو الوجه الآخر أو المقابل لحجية الأحكام علي إطلاقها.

ـ منطوق الحكم في مجال الحجية بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها، فيه تيسير على الباحثين، فبمجرد القراءة الأولى لهذا المنطوق يتبادر إلى الذهن أن المحكمة سبق لها التعرض بالفصل في مدى دستورية النص المطعون عليه سواء انتهت بدستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس أم إلى عدم دستوريته، بينما الحكم بعدم القبول له أسباب عديدة كما سبق وأن أوضحنا.

ـ ليس صحيحاً أن واقعة نشر الأحكام الدستورية تؤثر على منطوق الأحكام كما سبق لبعض الفقه قوله: بأن واقعة النشر بعد رفع الدعوى التالية يكون الحكم هو الخصومة منتهية، وإذا كان قبل رفع الدعوى

---

[1] أ.د / رمزي الشاعر ـ رقابة دستورية القوانين ـ مرجع سابق هامش ص ٥٢٨ .

التالية يكون الحكم هو عدم القبول. والصحيح أن العبرة دائماً هو سبق الفصل في المسألة الدستورية بخصوص النص التشريعي عينه أيا كان موعد أو توقيت واقعة النشر، وأما القول بارتباط ذلك بمصروفات الدعوى ؛ فإن المحكمة تستطيع الحكم بالمنطوق الصحيح (عدم جواز نظر الدعوى لسابقة لفصل فيها) مع تحميل أو عدم تحميل المدعي مصروفات الدعوى.

- العبرة دائما بسبق الفصل في الدعوي سواء بالدستورية أم بعدم الدستورية، فإن تحقق تحقق معه منطوق **" عدم جواز نظر الدعوي لسابقة الفصل فيها "**، ليكون الجزاء الطبيعي والمنطقي والأوفي وبحكم اللزوم علي مخالفة الحجية.

- لا مجال للاحتجاج بقول بعض الفقه وكذلك المحكمة الدستورية العليا بأن الدعوي التالية قدّمت للمحكمة قبل الفصل في الدعوي الأولي، أي أن رافع الدعوي لم يعلم بوجود دعوي متداولة عن ذات النطاق في النص التشريعي، كل ذلك لا ينهض سبباً قانونياً كافياً لأن يبدل أو يغير المنطوق الصحيح للحكم وهو**"عدم جواز نظر الدعوي لسبق الفصل فيها"**