التعارض بين الأحكام في القضاء الدستورى
دراسة مقارنة في ضوء محكمة التنازع الفرنسية

دكتوره
ميادة عبد القادر اسماعيل
استاذ القانون العام المساعد
قائم بعمل رئيس قسم القانون العام
وكيل الكلية لقطاع الدراسات العليا والبحوث
كلية الحقوق – جامعة الاسكندرية

مقدمــة:

تضمن الفصل الثالث الخاص بالسلطة القضائية من الباب الخامس المتعلق بنظام الحكم من الدستور المصري 2014 تنظيما للسلطة القضائية شملت مختلف الجهات والهيئات القضائية عين لها الدستور اختصاصاً مستقلاً لا ينازعها فيه هيئة أو جهة أخرى ولا يخالطها فى عملها اختصاص آخر حيث رسم الدستور تخومها ومناط اختصاصها، وعلى الرغم ما يحققه هذا التعدد القضائي من ميزات التخصص والدقة والكفاءة في أداء المنظومة القضائية إلا أن ذلك التعدد أثار إشكالات عملية فيما يخص التنازع بين الجهات والهيئات القضائية في الاختصاص وبين ما تصدره من أحكام قضائية نهائية متناقضة في ذات الموضوع.

ومسألة إختصاص كل جهة هى من القواعد المتعلقة بالنظام العام التى لايتسنى لجهة انتهاكها، أو اهدارها، فقد كان بديهياً أن يكفل الدستور حماية تلك القواعد درءاً لخرقها.

وحفاظا على قواعد الاختصاص الولائي التي قررها الدستور بين تلك الجهات والهيئات القضائية، فقد عهد الدستور المصري 2014 إلى المحكمة الدستورية العليا لحل ذلك التنازع تارة من خلال دعوى تنازع الاختصاص وتارة أخرى من خلال دعوى تناقض الأحكام.

وقد أسند الدستور ذلك الاختصاص الى المحكمة الدستورية العليا بمقتضى نص المادة 191 الذي ينص على أن "المحكمة الدستورية العليا جهة قضائية مستقلة قائمة بذاتها مقرها مدينة القاهرة ويجوز في حالة الضرورة انعقادها في أي مكان آخر....." كما نصت المادة 192 على أن"تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح وتفسير النصوص التشريعية والفصل في المنازعات المتعلقة بشئون أعضائها وفي تنازع الاختصاص بين جهات القضاء والهيئات ذات الاختصاص القضائي والفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين

نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أي جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها والمنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكامها والقرارات الصادرة منها ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة وينظم الإجراءات التي تتبع امامها".

ومن ناحية أخرى، فإن النظام الدستوري الفرنسي قد اعتنق ذات النهج انطلاقا من تبني نظام القضاء المزدوج، وجريا على ذات الهدف في حل مشاكل تنازع الاختصاص أو تناقض الأحكام بين الجهات القضائية وذلك من خلال إنشاء محكمة التنازع الفرنسية وإسناد ولاية الفصل في ذلك إليها على نحو مختلف نسبيا عن ولاية المحكمة الدستورية العليا المصرية[1].

وقد عهد إلى هذه المحكمة بولاية الفصل في تنازع الاختصاص من ناحية، وتناقض الأحكام من ناحية أخرى على نحو ما سنرى تفصيلا في هذا البحث كما أسند لها القانون اختصاصا لا مثيل له في النظام الدستوري المصري وذلك في المادة 16 من القانون الفرنسي رقم 177 لسنة 2015 والتي تقرر اختصاصا حصريا لمحكمة التنازع بنظر دعاوى التعويض عن الضرر الناجم عن طول أمد الإجراءات المتعلقة بنظر ذات النزاع بذات الأطراف أمام جهتى القضاء بسبب تنازع الاختصاص بينهما[2].

---

(1) ويختلف أيضا التناقض الداخلي الحاصل بين أحكام جهة القضاء الواحدة عن التناقض بين أحكام جهات القضاء المختلفة ففي جهة القضاء العادي، ينظم التنازع بين محاكمها على اختلاف أنواعها ودرجاتها نص المادة 269 من قانون المرافعات- الفصل الرابع- النقض - من الباب الثانى عشر - طرق الطعن فى الأحكام - حيث ينص على: "إذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض لمخالفة قواعد الاختصاص تقتصر المحكمة على الفصل في مسألة الاختصاص، وعند الإقتضاء تعين المحكمة المختصة التي يجب التداعى إليها بإجراءات جديدة".
علاوة على ذلك، فإن قانون الإجراءات الجنائية رقم 150 لسنة 1950 الفصل الثالث من الباب الأول في تنازع الاختصاص المادة 226 منه تنص على: "إذا قدمت دعوى عن جريمة واحدة أو عدة جرائم مرتبطة إلى جهتين من جهات التحقيق أو الحكم تابعتين لمحكمة إبتدائية واحدة وقررت كل منهما نهائيا اختصاصها أو عدم اختصاصها وكان الاختصاص منحصرا فيهما، يرفع طلب الجهة التي تفصل فيها إلى دائرة الجنح المستأنفة بالمحكمة الإبتدائية".
وتنص المادة 227 من القانون ذاته على أنه: "إذا صدر حكمان بالاختصاص أو بعدم الاختصاص من جهتين تابعتين لمحكمتين إبتدائيتين أو من محكمتين إبتدائيتين أو من محكمتين من محاكم الجنايات أو من محكمة عادية أو محكمة استئنائية يرفع طلب تعيين المحكمة المختصة إلى محكمة النقض).

(2) Article 16
Création LOI n°2015-177 du 16 février 2015 - art. 13 (V)
Le Tribunal des conflits est seul compétent pour connaître d'une action en indemnisation du préjudice découlant d'une durée totale excessive des procédures afférentes à un même litige et conduites entre les mêmes parties devant les juridictions

وترجع مبررات تناقض الأحكام في مصر وفرنسا إلى عدة أسباب منها ما يلي:

- **أولها:** ما تنطوي عليه النصوص القانونية المبينة لوظيفة الجهة القضائية من غموض،

قد يؤدي إلى اضطراب واختلاف في التفسير الأمر الذي قد يكون من نتائجه أن تدخل جهة قضائية في ولايتها ما تدعيه جهة أخرى لنفسها من ولاية.

- **ثانيها:** ما قد يشوب النصوص الخاصة بالهيئة القضائية، من قصور عن تناول كل ما يدخل في وظيفتها أو يخرج عنها، واضطرار محاكم هذه الجهة تبعًا لذلك إلى الاجتهاد والرجوع في بيان وظائفها إلى ما تراه من الحجج.

- **ثالثها:** رغبة كل جهة في أن توسع من نطاق وظيفتها وتمد من سلطانها وتتعدى على وظائف غيرها معتمدة على غموض النصوص القانونية أو نقصها أو على نظريات مختلفة تضع هي قواعدها بمحض رغبتها، لتبرير هذا الاعتداء.

- **رابعها:** فقدان التعاون وانقطاع الصلة بين جهات القضاء المختلفة فكل منها تضع حدود سلطاتها مستقلة عن الأخرى، وتعمل في داخل هذه الحدود التي رسمتها، غير عابئة بما رسمه غيرها لنفسه من حدود[1].

وكل ما تقدم مفاده أن المشرع حرص على قيام رقابة مهيمنة تحسم الخلاف حول تنفيذ الأحكام القضائية النهائية المتناقضة الصادرة في موضوع واحد من جهتين – أو أكثر – من الجهات القضائية أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، إذا كان تنفيذها معًا متعذرًا، إعلاء منه لمبدأ الدولة القانونية، ذلك أن الحق في التقاضي – بوصفه حقًا دستوريًا أصيلًا -، لا تكتمل مقوماته إذا لم توفر الدولة للخصومة في نهاية مطافها حلا منصفًا يمثل الترضية القضائية التي يقتضيها رد العدوان على الحقوق المدعي بها، ولا كذلك إذا تعذر تنفيذ حكم قضائي صادر من جهة قضائية مختصة ولائيًا بالفصل في النزاع ذاته، ولذا فقد عهد المشرع إلى المحكمة الدستورية العليا – حال اتصالها

---

des deux ordres en raison des règles de compétence applicables et, le cas échéant, devant lui.

(1) أ/ محمد العشماوي، د/ عبد الوهاب العشماوي : قواعد المرافعات في التشريع المصري، بدون ناشر، ص: 532.

بالمنازعة – لفض هذا التناقض الناجم عن تغول إحدى الجهات القضائية على غيرها، بما نص عليه في البند ثالثًا من المادة (25) من قانون المحكمة الدستورية رقم 48 لسنة 1979 : "الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها." ونود أن نشير أن هذا النص قد جاء مطلقًا، ولم يشترط لقبول دعوى فض التناقض، ألا يكون أحد الحكمين – أو كلاهما – قد تم تنفيذه سواء قبل رفع هذه الدعوى أو بعد رفعها، فلا يجوز تخصيص هذا النص بغير مخصص، لما هو مقرر من بقاء المطلق على اطلاقه، بل إن تنفيذ أحد الحكمين الصادر من جهة قضائية غير مختصة ولائيًا، أيًا ما كان توقيت هذا التنفيذ، لا يعدو أن يكون عقبة مادية تحول دون تنفيذ الحكم الآخر الصادر من الجهة القضائية صاحبة الولاية الأصيلة بالفصل في النزاع[1].

وسنتناول من خلال بحثنا الفصل في دعوى تناقض الأحكام من خلال المحكمة الدستورية العليا المصرية ومحكمة التنازع الفرنسية وذلك بعد العرض للتمايز بين تنازع الاختصاص (الإيجابي والسلبي) وتناقض الأحكام في النظامين المصري والفرنسي، ثم العرض للشروط الخاصة بدعوى التناقض والتنظيم الإجرائي لها وأثر الحكم في تلك الدعوى.

ويمكننا تعريف دعوى تناقض الأحكام بانها دعوى قضائية هدفها فض التناقض بين حكمين نهائيين صادرين من جهتين قضائيتين مختلفتين، قد حسما موضوع النزاع فى جوانبه كلها أو بعضها، وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذ الحكمين معا، ومن ثم فهي خصومة تتوافر لها مقومات الخصومة القضائية كما تعارف عليها قانون المرافعات.

أهمية الموضوع:

تتجلى أهمية الموضوع في حفظ قواعد الاختصاص بين جهات القضاء حسبما عينها الدستور وبما يكفل عدم افتئات جهة قضائية على اختصاص جهة قضائية أخرى،

(1) مجلة الدستورية. السنة الثامنة.العدد الثامن عشر. أكتوبر 2010م. المستشار.د. عبد العزيز محمد سالمان: مقال بعنوان "ولاية المحكمة الدستورية العليا في فض التعارض في تنفيذ الأحكام النهائية وأثر تنفيذ أحد الحكمين"، ص: 21.

بما يعد في حقيقته حفاظا على قواعد الدستور كمصدر أساسي للمشروعية.

ومن ناحية أخرى، تعد دعوى التناقض هي وسيلة دستورية فاعلة لإقتضاء الخصوم لحقوقهم وتحقيق الترضية القضائية المناسبة، وإنفاذاً لأحكام القضاء بشرط صدورها على الوجه المحدد بالدستور.

مشكلة البحث:

من المشكلات التي واجهت الباحثة هي اختلاف الإتجاهات القضائية بخصوص هذا الموضوع اختلافا ناجما عن تباين الفكر المعتنق لدى كل جهة من جهات القضاء في تحديد اختصاصها المناط بها بمقتضى نصوص الدستور وما ترتب على ذلك من تباين الأحكام بين جهات القضاء عن ذات الموضوع.

فضلا عن ذلك، ندرة المراجع العلمية أو الأبحاث والمقالات المتخصصة في ذلك الموضوع وتطلب ذلك الإبحار في أحكام القضاء الدستوري في مصر وفرنسا للوقوف على حدود الموضوع وتناوله بالدراسة والتحليل.

منهجية البحث:

لقد إعتنقت الباحثة المنهج المقارن والتحليلي علاوة على المنهج الاستقرائي لأحكام القضاء وذلك لبحث جنبات الموضوع والوقوف على حل اشكالاته الواقعية.

خطة البحث:

مبحث تمهيدي: استقلالية دعوى تناقض الاحكام.

الفصل الأول: الشروط الخاصة لقبول دعوى تناقض الأحكام.

الفصل الثاني: النظام الإجرائي لدعوى تناقض الأحكام.

الفصل الثالث: أثر الحكم في دعوى التناقض وحجيته.

مبحث تمهيدي

استقلالية دعوي تناقض الأحكام

تمهيد وتقسيم:

تفترق دعوى تناقض الأحكام عن غيرها من الدعاوى القضائية الأخرى التي تدخل في اختصاص المحكمة الدستورية.وتختلط دعوى تناقض الأحكام كثيرا مع دعوى تنازع الاختصاص الإيجابي في مصر وفرنسا لأن مرد الفصل في كليهما إلى قواعد الاختصاص الولائي وتتمسك كل جهة بنظر القضية مدعية اختصاصها بنظر الدعوى. كما أن هناك تمايزا إجرائيا بين دعوى تناقض الأحكام والدعوى الدستورية وهو ما سنتناوله من خلال المطلبين التاليين:-

المطلب الأول: دعوى تناقض الأحكام ودعوى تنازع الاختصاص.

المطلب الثاني: التمايز الإجرائي بين دعوى التناقض والدعوى الدستورية.

المطلب الأول

دعوى تناقض الأحكام ودعوى تنازع الاختصاص

تعرف دعوى تنازع الاختصاص أمام المحكمة الدستورية العليا بأنها دعوى تُرفع بهدف حل النزاعات التي تنشأ بين جهات قضائية متعددة حول الاختصاص القضائي بنظر قضية معينة، وهي وسيلة قانونية تُستخدم عندما تكون هناك جهات قضائية مختلفة (مثل المحاكم المدنية أو الجنائية أو الإدارية) تدعي كل منها أنها صاحبة الاختصاص، أو على العكس تنكر اختصاصها بنظر ذات النزاع.

وفقًا للنظام القانوني المصري، يجوز للأطراف المعنية رفع دعوى تنازع الاختصاص أمام المحكمة الدستورية العليا، إذا تحقق واحد من هذه الشروط:

1- وجود دعويين متداولتين عن ذات الموضوع وبذات الخصوم أمام جهتين قضائيتين مختلفتين وهو ما يطلق عليه التنازع الإيجابي للاختصاص.

2- تحكم فيه جهتا القضاء بعدم الاختصاص بنظرالدعوى: بحيث يقرر كل من الجهات القضائية التي عُرض عليها النزاع أنه ليس مختصًا بنظره، وبالتالي يبقى

النزاع معلقًا دون جهة مختصة للفصل فيه.

ومن ثم تختص المحكمة الدستورية العليا، عملًا بقانونها، بتحديد أي جهة قضائية هي المختصة بنظر النزاع، ويعتبر قرارها في هذا الشأن نهائيًا وملزمًا لكافة الأطراف.

ويتم رفع دعوى تنازع الاختصاص أمام المحكمة الدستورية العليا من خلال عريضة تودع لدى قلم كتاب المحكمة. المرتبطة ،وتصدر المحكمة حكمًا نهائيًا بشأن الجهة القضائية المختصة بنظر النزاع، والذي يتوجب على كافة الأطراف والجهات القضائية الالتزام به.

أما تناقض الأحكام – سواء في مصر او فرنسا - فهي حالة تنشأ عندما تصدر محكمتان مختلفتان، إحداها من القضاء العادي وأخرى من القضاء الإداري أو جهة ذات اختصاص قضائي، أحكامًا متعارضة في قضية واحدة نتيجة تفسيرين مختلفين لنفس الواقعة أو القانون من قبل المحاكم المختلفة. ويتعذر تنفيذ اى من الحكمين، في هذه الحالة، يأتى دور محكمة التنازع في حل هذا النزاع لتحديد المحكمة المختصة بناءً على قواعد الاختصاص الولائي للاعتداد بالحكم الواجب التنفيذ.

أما فى فرنسا فمن المعلوم أن إحدى حالات التنازع الإيجابي تثار من قبل جهة الإدارة عندما يتمسك القضاء العادي باختصاصه بنظر نزاع معين في حين ترى الإدارة ضرورة عقد الاختصاص للقضاء الإداري بنظر المنازعات الناشئة عن تصرفاتها.

هكذا ينشأ تنازع الاختصاص الإيجابي في فرنسا بين الإدارة من ناحية، واحدى المحاكم العادية من ناحية أخرى. فأطراف التنازع هما سلطتان عامتان دون أن تتوافر لهما صفة الخصوم بالمعنى الدقيق، إذ لا يملك هؤلاء أكثر من حق حضور هذه المواجهة حول مسألة الاختصاص التي لم تتم إثارتها من قبلهم[1] مع العلم أن الخصوم معنيون بهذه المواجهة بطريقة غير مباشرة، لأنه من المستحيل أن يكونوا غير مبالين

(1) «devant le tribunal des conflits il n’y a pas à proprement parler des parties, celles qui sont en cause dans le procès, n’ont que le droit d’assister à ce débat de compétence qui n’est pas engagé par elles ». Roger Dutruch, Les conflits négatifs d’attributions, thèse pour le doctorat, université de paris, faculté de droit, 1927, p 23. 2 - ibid., p 24. 3.

بتعيين الجهة القضائية التي ستفصل في النزاع القائم بينهم.

يهدف تنازع الاختصاص الإيجابي في النظام القضائي الفرنسي إلى حماية اختصاص القاضي الإداري عن طريق محكمة التنازع[1]، فالهدف الأول من إنشاء هذه المحكمة هو الحرص على تطبيق قانون 24-16 أغسطس لعام 1790 الذي أرسى مبدأ الفصل بين السلطات الإدارية والقضائية[2] إذ يعتبر خرقا للنظام العام كل تعدٍ من القاضي الإداري على اختصاص السلطات الإدارية[3]، فهو يمنع تدخل القاضي العادي في اختصاص القاضي الإداري.

وتتجلي من خلال ذلك خصوصية تنازع الاختصاص الإيجابي وفق النظام الدستوري الفرنسي من ناحية أطرافه، من خلال قصر إثارته على جهة الإدارة ممثلة في المحافظ المختص إقليميا، لذا **ترى الباحثة** أن ذلك الاستئثار الإجرائي بتحريك دعوى التناقض من قبل المحافظ أو المحكمة المنظور أمامها النزاع يشكل إغفالا لدور الأفراد في التمسك بقواعد الاختصاص الواجبة التطبيق رغم أنها تدخل ضمن قواعد النظام العام، إذ رغم الشفافية التي سعى المشرع الفرنسي إلى إضفائها على إجراءات الدفع بعدم الاختصاص، إلا أنه جعل ذلك مقصورا على المحافظ والمحاكم دون الأفراد، بما قد يخدم مصلحة الإدارة أكثر من مصلحة الأفراد .كما أن تنازع الاختصاص الإيجابي بالوضع الحالي، يهدف إلى حماية الإدارة وحدها من الخضوع لرقابة المحاكم العادية على الرغم من أن الوظيفة الأساسية المفترضة في مثل هذا النوع من الرقابة هو

---

(1) لقد تبنى المشرع التونسي نفس مفهوم تنازع الاختصاص الإيجابي الفرنسي، إذ يعرفه "الأستاذ عياض" بن عاشور كما يلي: "يعني التنازع الإيجابي في الاختصاص أن المحكمة العدلية بصدد البت في قضية، وأن السلطة الإدارية اعتبرت أن القضية إدارية وخارجة، بهذا الاعتبار عن اختصاص المحاكم العدلية، على أساس تفريق السلطتين. فأشعرت المحكمة العدلية بذلك وأصرت على إثبات اختصاصها. من هنا يتولد تنازع ايجابي في الاختصاص".
أنظر في ذلك: عياض بن عاشور، القضاء الإداري وفقه المرافعات الإدارية في تونس، سراس لمنشر، 1998، ص 73.

(2) Pascale Gonod, Quel rôle pour le tribunal des conflits au XXIème siècle ?, Lexbase Hebdo, édition.

(3) مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، السنة2023 المجلد 6 العدد 1 ص545-567 خصوصية التنازع الإيجابي في التشريعين الفرنسي والجزائري وفي ذلك أيضا:
bouabdellah,l'expérience algérienne du contentieux administratif, Thèse pour le Doctorat d'Etat, 2005, p 296.

حفظ قواعد الاختصاص الولائي المناطة بكل جهة أو هيئة قضائية في الدستور[1].

وقد نصت المادة 12 من قانون 24 مايو لسنة 1872 الخاص بمحكمة التنازع على حالات التنازع فقررت أنه تقوم محكمة التنازع بتسوية تنازع الاختصاص بين مستويي الاختصاص، وفقًا للشروط المنصوص عليها في مرسوم صادر عن مجلس الدولة:

1- عندما يثير ممثل الدولة في الجهة الإدارية النزاع في الحالة المنصوص عليها في المادة 13 من القانون المشار اليه؛
2- عندما تعلن محكمتان تنتميان إلى جهتى قضاء مختلفتين من خلال حكمين عدم اختصاصهما بالنظر في نزاع متعلق بذات الموضوع.
3- عندما تحيل أي من المحكمتين مسألة الاختصاص المثارة في النزاع إلى محكمة التنازع[2].

كما أضافت المادة 13 من القانون ذاته عندما يرى ممثل الدولة في الدائرة أو السلطة المحلية أن هناك دعوى أو نزاع أو مسألة من اختصاص المحكمة الإدارية محالة لمحكمة ابتدائية، جاز له، ولو لم تكن الإدارة طرفا في النزاع، أن يطلب من المحكمة الحكم بعدم الاختصاص[3].

ولا يمكن إثارة تنازع الاختصاص بين المحاكم القضائية والإدارية في المسائل الجنائية.

ومن التطبيقات القضائية الحديثة على تنازع الاختصاص أمام محكمة التنازع الفرنسية، تحديد المحكمة المختصة بنظر نزاع يتعلق بدعوى تعويض مرفوعة ضد

---

(1) Petit(S), Le tribunal des conflits, que sais je, dépôt légal, 1 ère édition, presse universitaire de France, 1994,p 76.
Voir aussi Roger Dutruch, Les conflits négatifs d'attributions, thèse pour le doctorat, université de paris, faculté de droit, 1927,., p 19

ويرجع الأصل التاريخي لهذا المعنى الفرنسي الخاص بالتنازع الإيجابي إلى فترة ما قبل الثورة الفرنسية، حيث كانت محاكم القضاء العادي، و بالذات المحاكم المسماة "البرلمانات القضائية" متصدية للإدارة ومعارضة لكل إصلاح تبادر بها الحكومة أو أي قانوني بسبب امتيازات قضاة تملك البرلمانات القضائية.

(2) Création LOI n°2015-177 du 16 février 2015 - art. 13 (V)
(3) Création LOI n°2015-177 du 16 février 2015 - art. 13 (V).

إدارة خدمات رعاية الطفل، التابعة لسلطة رئيس مجلس المقاطعة، بسبب أخطاء يدعى ارتكابها في تنفيذ مراقبة قاصر كان موضوع بمقتضى أمر صادر من قاضي الأحداث على أساس المادة 375-3 من القانون المدني الفرنسي[1].

وتخلص وقائع الدعوى في أن هي أم لطفل تم وضعه في عهدة نظام رعاية قاضي الأحداث. وطعنت السيدة أ. في هذا الإيداع وترتيباته، رفعت دعوى تعويض أمام المحاكم بموجب الأمر القضائي ضد مجلس مقاطعة بيرينيه - أتلانتيك. وبعد أن رفضت محكمة استئناف باريس اختصاص المحاكم، رفعت السيدة أ. الطلب نفسه إلى المحكمة الإدارية في باو. واستنادا إلى المادة 32 من المرسوم عدد 233 لسنة 2015 المؤرخ في 27 فيفري 2015، أحالت المحكمة إلى محكمة المنازعات مهمة البت في مسألة الاختصاص للنظر في هذا النزاع وفي حالة الإيداع القضائي لقاصر بحكم محكمة الأحداث، رأت المحكمة أن الدعوى التي تسعى إلى إثارة مسؤولية السلطات العامة بسبب أخطاء يدعى ارتكابها في أداء مهمة المساعدة التعليمية أو التنسيب تقع خارج نطاق اختصاص السوابق القضائية للقضاء الإداري. ولا يختلف الوضع إلا إذا انطوت دعوى التعويض عن الأضرار على أوجه قصور يمكن فصلها عن تنفيذ المهمة التي أوكلها إليها قاضي الأحداث[2].

ومن التطبيقات القضائية لدعوى التنازع التي تقدمت بها محاكم جهة القضاء الإداري إلى محكمة التنازع بعد ان كانت الدعوى أيضا متداولة أمام محاكم القضاء العادي دعوى التعويض عن استخدام الشرطة للتنفيذ الجبري المباشر لتنفيذ قرار إخلاء ضد مباني أقيمت على أرض مملوكة لمقاطعة ملكية خاصة وذلك تنفيذا لحكم محكمة وتتلخص وقائع الدعوى في صدور القرار رقم 4301 من محافظ De saine ضد السيدة مولدوفيه وتسعة وأربعين شخصا آخرين في 11مارس 2024 وموضوعه أمر قاضي الطلبات المستعجلة في محكمة نانتير الإقليمية طرد السيدة مولدوفان من قطعة

(1) TRIBUNAL DES CONFLITS N° 4300 Séance du 5 février 2024 Lecture du 11 mars 2024.

(2) (TC, 5 avril 1993, Caisse régionale d'assurance mutuelle agricole de la Haute-Vienne et Epoux D., 15 mai 2023, M. C. c. Département de la SeineSaint-Denis, n° 4272).

أرض مملوكة ملكية خاصة لسلطة محلية كانوا يشغلونها دون حق أو سند ملكية. وقد نفذ هذا المرسوم بمساعدة الشرطة. ورفعت السيدة مولدوفان دعوى ضد وزارة الخزانة أمام قاضي التنفيذ لمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي اعتبرت أنه لحق بها نتيجة لطردها. وأعلن قاضي التنفيذ أن جهة القضاء العادي ليس لها اختصاص على أساس أن الظروف التي نفذ فيها المحافظ أمر الطرد لا تشكل اعتداء. وبالنظر إلى نفس الطلب، أحالت المحكمة الإدارية، استنادا إلى المادة 32 من المرسوم عدد 233 لسنة 2015 المؤرخ في 27 فبراير 2015، إلى محكمة النزاعات مهمة البت في الاختصاص بنظر هذا النزاع. وتعد المسألة المطروحة هي تنازع الاختصاص بين جهتى القضاء بشأن التعويض عن الضرر الناجم عن التنفيذ القسري لقرار الطرد الذي اتخذه القاضي العادي. وقد ارتأت محكمة التنازع أنه باستثناء حالة الاعتداء أو الغصب فإن الأمر ينعقد الاختصاص بنظره للمحاكم الإدارية حيث إنه نزاع يلتمس فيه أحد الأفراد تعويضا من الدولة عن الضرر الذي لحق بالشخص المحكوم عليه يمقتضى قرار صادر تنفيذا لحكم قضائي حتى لو كان حكما صادرا من القضاء العادي[1].

ويرجع الأصل التاريخي لدعوى تناقض الأحكام في فرنسا قضية روزاي وصدور قانون ٢٠ إبريل ١٩٣٢ دفع تزايد عدد الدعاوى التي صدرت بشأنها أحكام متعارضة عن كل من القضاء العادي والقضاء الإداري كقضية السيدة بيتي) ويتعلق الأمر بدعوى التعويض التي رفعتها السيدة "بيتي" أمام مجلس الدولة ضد إدارة المدرسة التي يدرس فيها ابنها بعد الإصابة التي تعرض لها أثناء تواجده فيها، فدفع مجلس بعدم اختصاصه بالفصل في النزاع لعدم وجود خطأ مرفقي على إثر ذلك توجهت السيدة بيتي إلى القضاء العادي وقامت برفع دعوى على المدرس أمام المحكمة الابتدائية الدولة فرفضت بدورها الفصل في النزاع لأن المدرس لم يرتكب أي خطأ[2]، وقضية السيد لكانو وهو عامل تعرض لإصابة عمل فقام برفع دعوى تعويض أمام

(1) Tribunal des conflits, N 4301 ,11 Mars 2024.

(2) انظر في ذلك:
- أ.د. حسين عثمان محمد عثمان دروس في قانون القضاء الإداري ، ص ٢٦٥، ٢٦٦.

المحكمة المدنية ضد الشركة التي كان يعمل فيها مطالباً بتطبيق أحكام قانون طوارئ العمل الصادر في أبريل ١٨٩٨، فرفضت المحكمة دعواه لأنه بحار ومن ثم فهو يخضع لقانون البحارة الصادر في ديسمبر ١٩٠٥، وعند توجهه لمجلس الدولة رفض هذا الأخير الفصل في الدعوى ٢٩ لأن "لكانو " ليس بحارا[1]، قضية إضافة إلى قضية السيد روزاي[2]، وتعد قضية السيد روزاي السبب الرئيسي في صدور قانون ٢٠ إبريل ١٩٣٠ حيث تعرض السيد روزاي لجروح إثر تصادم وقع بين السيارة الخاصة التي كانت تقله وبين عربة عسكرية، فقام برفع دعوى تعويض ضد سائق السيارة الخاصة أمام المحكمة المدنية فرفضت هذه الأخيرة الفصل في الدعوى، لأن سبب الحادث يعود للخطأ الذي ارتكبه سائق العربة العسكرية، فقام السيد روزاي برفع دعوى جديدة لكن هذه المرة أمام مجلس الدولة ضد سائق العربة العسكرية، فرفض مجلس الدولة بدوره الفصل فيها لأن السبب في وقوع الحادث هو الخطأ الذي ارتكبه صاحب السيارة الخاصة[3].

وقد تسبب صدور هذين الحكمين المتعارضين في عدم تمكن السيد روزاي من الحصول على التعويض الذي طلبه الأمر الذي دفع بمحاميه الذي كان في تلك الفترة نائباً في البرلمان الفرنسي إلى تقديم مقترح قانون حول كيفية حل الإشكاليات التي يطرحها صدور حكمين نهائيين متناقضين عن جهتين قضائيتين تابعتين لكل من القضاء العادي والقضاء الإداري قصد حماية المتقاضين من إنكار العدالة، ونتج عن ذلك صدور قانون ٢٠ إبريل ١٩٣٢ الذي سمح للسيد روزاي بتقديم عريضة أمام محكمة

---

(1) للتفصيل حول هذه القضية، انظر: أ.د. حسين عثمان محمد عثمان المرجع السابق، الصفحة ذاتها.

(2) اثناء الحرب في فرنسا غرقت سفينة تدعى Legarete فقام مالكها برفع دعوى تعويض أمام القضاء العادي، فرفض هذا الأخير الفصل فيها لأن سبب الغرق هو إندلاع الحرب، ولما توجه للقضاء الإداري رفض بدوره الفصل في الدعوى لأن سبب الغرق هو هبوب عاصفة بحرية للتفصيل أكثر حول هذه القضية انظر:
انظر في ذلك، Le tribunal des confits عبر الموقع الإلكتروني: إلى إصدار المشرع الفرنسي لقانون ٢٠ إبريل ١٩٣٢ الذي منح لمحكمة التنازع الاختصاص بالفصل في النزاعات المتعلقة بتناقض الأحكام القضائية الصادرة عن كل من القضاء العادي والقضاء الإداري، وتحديد الحكم الواجب التنفيذ من بين الحكمين المتناقضين ومن ثم حماية مصالح المتقاضين وتجنب وقوعهم في حالة من إنكار العدالة، وهو ما ذهبت إليه محكمة التنازع في عدة قرارات منها قرارها الصادر في ٢٠٠١ وقرارها الصادر في ٠٦ يوليو ٢٠٠٩ (١٥٦).

(3) Traite elementaire de droit administrative, Tome!, 5e edition,L.G.D.J André De Laubadére
p 386.

التنازع لحل الإشكال الذي وقع فيه.

وقد قامت محكمة التنازع لاحقا بالفصل في قضية السيد روزاي في ٠٨ مايو ١٩٣٣ بتقسيم المسؤولية بين الدولة وسائق السيارة الخاصة (١٦٢)، وباتخاذها لهذا القرار تكون محكمة التنازع الفرنسية قد فصلت في الموضوع، وهو خلافاً لدعاوى تنازع الاختصاص سمح قانون ٢٠ إبريل ١٩٣٢ لمحكمة التنازع استثناء في دعاوى تناقض الأحكام القضائية أن تتجاوز الجانب الشكلي أو موضوع الاختصاص الذي يستلزم ترجيحها لأحد الحكمين محل النزاع على الآخر، بأن تقوم باستبعاد كلا الحكمين المتناقضين وأن تتصدى بنفسها للفصل في موضوع النزاع بقرار نهائي غير قابل للطعن[1].

ويظل الفارق الأساسي بين دعوى التناقض ودعوى التنازع سواء في مصر أو فرنسا أن الأولى تتعلق بالتناقض بين حكمين نهائيين صدرا بالفعل في ذات الموضوع ومن جهتين مختلفتين بما يتعذر تنفيذهما معا والثانية تتعلق بدعويين متداولتين في ذات الموضوع وبذات الخصوم أمام جهتين من جهات القضاء، بيد أن دور المحكمة الدستورية قد يختلف عن دور محكمة التنازع في هذه الدعاوى على نحو ما نرى لاحقا.

(1) Voir aussi Martine Lombard et Gille Dumont, p 330.
Serge Velley, p 20.
- ولتفصيل أكثر حول فصل محكمة التنازع في الموضوع في القضايا المتعلقة بتناقض الأحكام انظر مجلة كلية الحقوق العدد 3/2017 م
- Raymond Odent, continieux administrative.Dalloz 2007, p 552 s te.
www.tribad.gymnopedie-juridique-info/,conflit.aspx

المطلب الثاني

التمايز الإجرائي بين دعوى التناقض والدعوى الدستورية.

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا المطلب الفارق الإجرائي بين الدعوى الدستورية ودعوى التناقض، حيث إنه وبالرغم من الطبيعة القضائية المشتركة بين كل من الدعويين، إلا أنه قد ترد بعض الفوارق بين كل من الدعويين مردها الغاية من الدعوى، ووسائل تحريكها. ونذكر من خلال ما يلي أهم نقاط الاختلاف بينهما من خلال ما يلي:

أولاً: وسيلة تحريك الدعوى

ترفع الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا، إما بتمكين الخصم من رفعها، بعد تقدير محكمة الموضوع لجدية الدفع المبدى أمامها حال نظر الدعوى مباشرة، وإما بإحالتها من المحكمة الموضوعية المختصة، وقد تتصل المحكمة الدستورية بالنص المشتبه في عدم دستوريته من خلال التصدي لنظر تلك النصوص المرتبطة بنص مطعون عليه أمام المحكمة بعدم دستوريته[1].

وتطبيقا لذلك فقد قضت أيضًا بأن"الأوضاع الإجرائية للدعوى الدستورية –

---

(1) حيث تنص المادة (29) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لسنة 1979م على أن "تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالي:

أ- إذا ترامى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعوى عدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازم للفصل في النزاع، أوقفت الدعوى واحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في المسألة الدستورية.

ب- إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدى أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعادًا لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا، فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن".

كما تنص المادة (27) من القانون المذكور على أنه "يجوز للمحكمة في جميع الحالات أن تقضي بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها ويتصل بالنزاع المطروح عليها وذلك بعد اتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية".

ويتضح من المذكرة الايضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا إنه "توسعة لنطاق الرقابة على دستورية القوانين واللوائح نص القانون على ثلاثة طرق لتحقيق هذه الغاية أولها التجاء جهة القضاء – من تلقاء نفسها – إلى المحكمة الدستورية العليا لتفصل في دستورية نص لازم للفصل في دعوى منظورة أمام هذه الجهة وذلك تثبيتًا لالتزام الأحكام القضائية بالقواعد الدستورية الصحيحة، والثاني الدفع الجدي من أحد الخصوم أمام إحدى جهات القضاء بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة وعندئذ تؤجل المحكمة نظر الدعوى وتحدد لمن أثار الدفع أجلًا لرفع الدعوى بذلك، والطريق الثالث تخويل المحكمة الدستورية العليا أن تقضي – من تلقاء نفسها – بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة جميع اختصاصاتها".

ينظر: أ.د. علي عبد العال. الدفع بعدم الدستورية. طبيعته. نظامه القانوني. القاهرة. 1996م. ص:70.

سواء ما اتصل منها بطريقة من الطرق الثلاث لرفع الدعوى الدستورية أو بميعاد لرفع هذه الدعوى – تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلا جوهريًا في التقاضي تغيا به المشرع مصلحة عامة حتى ينتظم التداعي في المسائل الدستورية بالإجراءات التي رسمها، وفي الموعد الذي حدده فالدعوى التي ترفع بعد فوات هذا الميعاد تكون غير مقبولة وعلى المحكمة أن تقضي بذلك من تلقاء نفسها كما أن للمفوض ولكل ذي شأن في الدعوى أن يدفع بعدم قبولها في أية حالة تكون عليها الدعوى"[1].

وهكذا فإن النظام الدستوري المصري لم يعرف حتى هذه اللحظة ما يعرف باسم الدعوى الدستورية المباشرة ولا يستطيع من يشتبه في عدم دستورية نص رفع الدعوى مباشرة أمام قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا حيث إن ذلك يجافي الطريق الذي رسمه المشرع لاتصال المحكمة الدستورية العليا بالدعوى ويهدر الغاية الإجرائية منه، كما قضت أيضًا بأن "ولاية المحكمة العليا في الدعاوى الدستورية لا تقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونًا، ولما كانت الدعوى – بالنسبة إلى من عدا المرحوم... بصفته الشخصية – لم ترفع إلى المحكمة طبقًا لهذه الأوضاع، إذ أن باقي المدعين لم يثيروا الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الموضوع ولم ترخص لهم تلك المحكمة في رفع الدعوى الدستورية، فمن ثم تكون الدعوى غير مقبولة بالنسبة لهم بصفاتهم الشخصية[2].

---

(1) المحكمة الدستورية العليا: 17مارس 1984. القضية رقم 34 لسنة 2 قضائية. دستورية–الجزء الثالث.

(2) المحكمة الدستورية العليا: 11 يونيه 1983م..قضية رقم 3 لسنة1 قضائية. دستورية – الجزء الثاني، ص148.
وتعد الإحاله هي الوسيلة الأولى من وسائل اتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا. وهي تعني أن لأي محكمة أو هيئة من الهيئات ذات الاختصاص القضائي، إذا تراءى لها أثناء مباشرة اختصاصها عدم دستورية التشريع لازم للفصل في النزاع المطروح أمامها، فعليها أن توقف الدعوى وتحيل الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في المسألة الدستورية، أما الدفع من جانب أحد الأقسام الأخصام فهو الوسيلة الثانية ويبيح للأفراد حال نظر النزاع الموضوعى الدفع من احد أطرافه بأن نصوص التشريع المراد تطبيقه للفصل في النزاع مخالف للأحكام الدستورية، فإذا قررت المحكمة أن الدفع جدى أجلت نظر الدعوى وحددت ميعاد لا يتجاوز ثلاثة أشهر لرفع دعوى بذلك الدفع أمام المحكمة الدستورية العليا.
كما أن للمحكمة الدستورية العليا سلطة التصدى لبحث دستورية تشريع فى خضم مباشرة اختصاصاتها، إذا ما رأت أن ثمة نصًا تشريعياً يتصل بالنزاع المطروح عليها مشكوك بعدم دستوريته، جاز لها ان تتصدى له.
انظر إلى:
أ. د. محمد أنس جعفر: الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة تطبيقية. القاهرة.دار النهضة العربية 1998. ص: 114.
د. شعبان أحمد رمضان ضوابط وأثار الرقابة على دستورية القوانين. دراسة مقارنة. أسيوط 2002. ص: 201.

أما دعوى تناقض الأحكام فترفع بالطريق المباشر – أمام المحكمة الدستورية العليا، بإيداع صحيفتها قلم الكتاب كالشأن في الدعاوى العادية التي ترفع إلى المحاكم، فرافع دعوى التناقض هو أحد المدعين أو أحد المدعي عليهم وله مصلحة في تحديد الحكم القضائي النهائي الواجب التنفيذ حتى يتسنى له الاستفادة من الحكم الصادر بدلًا من إصابته بالعراقيل التي توقف تنفيذه وهنا يتجلى الفارق بين الدعويين في طريقة اتصال المحكمة الدستورية بهما، حيث إن النظام الدستوري المصري لا يعرف الدعوى الدستورية المباشرة أو رفع الدعوى الدستورية بطريق الدعوى الأصلية وانما حدد قانون المحكمة الدستورية طرقا على سبيل الحصر لاتصال المحكمة الدستورية بالدعوى الدستورية.

وفي ضوء ما تقدم، فإن الدعوى الدستورية تفترض وجود دعوى موضوعية متداولة أمام محكمة الموضوع، ومن خلالها تتصل المحكمة الدستورية بالدعوى الدستورية والتي تضحي مستقلة من الناحية الإجرائية عن الدعوى الموضوعية، ومن ثم فإن الطعن بعدم الدستورية يفترض وجود دعويين.

أما دعوى تناقض الأحكام، فالأمر هنا يتعلق بوجود حكمين نهائيين متعارضين بما يستتبع رفع دعوى التناقض أمام المحكمة الدستورية العليا مباشرة.

ووفقًا للمشرع الفرنسي، فإن المختص بالفصل في الدعوى الدستورية يختلف عن المحكمة المختصة بالفصل في دعوى التناقض حيث يختص بالأولى المجلس الدستوري الفرنسي وهو مشكل من رجال السياسة في حين يختص بالثانية محكمة التنازع الفرنسية وهي جهة قضائية مستقلة ونكون أمام تناقض في الأحكام - في فرنسا- عندما يعلن كل من القاضي العادي والقاضي الإداري أنهما مختصان بالفصل في النزاع نفسه، ويصدران بشأنهما حكمين نهائيين متناقضين في الموضوع، وهو ما ذهبت إليه محكمة التنازع في قرارها الصادر في 5 مايو 2008، وعادة ما يكون سبب إصدار هذين الحكمين هو عدم مباشرة المحافظ لإجراءات تحريك دعوى تنازع الاختصاص

الإيجابي أمام محكمة التنازع[1].

ونكون بصدد إنكار للعدالة بالمعنى الذي جاء به قانون ١٩٣٢، في الحالة التي يستحيل معها على المتقاضي الحصول على الترضية القضائية المقررة له قانوناً[2]، سواء تعلق التناقض بين الحكمين بالوقائع أو بالمسائل القانونية، وهو ما ذهبت إليه محكمة التنازع الفرنسية في قرارها الصادر في ١٤ فبراير (٢٠٠)[3].

ومن هذه الناحية يتشابه تناقض الأحكام مع تنازع الاختصاص السلبي من حيث النتيجة التي يؤدي إليها كل منهما ففي تناقض الأحكام يجد المتقاضي حكمين متناقضين صادرين في الموضوع نفسه عن جهتين تنتميان لكل من القضاء العادي والقضاء الإداري، والشيء نفسه بالنسبة لتنازع الاختصاص السلبي، حيث يجد المتقاضي نفسه أمام حكمين صادرين في الشكل عن كل من القضاء العادي والقضاء الإداري يقضيان بعدم اختصاصهما بالفصل في نزاعه، وفي كلتا الحالتين يكون المتقاضي قد تعرض لإنكار العدالة، حيث يتعذر عليه في الحالة الأولى تنفيذ الحكم الصادر لصالحه لأنه يناقض حكماً آخر صادر عن جهة قضائية أخرى، بينما الحالة الثانية يجد نفسه عاجزاً عن إيجاد قضاء يفصل في نزاعه، ونتيجة لهذا التشابه واجهت محكمة التنازع عدة صعوبات في التفريق بينهما عند فصلها في بعض القضايا المعروضة عليها كما حدث في قضية الزوجين كيفيليي Cuvillier[4].

ولا شك ان تحريك الدعوى في فرنسا يكون بذات الطريق المباشر لرفع الدعوى

---

(1) Juris Classeur, Competence administrative et juridicaire, procedure civil, 2009, p19.

(2) Raymond Odent, continieux administrative.Dalloz2007, p 574.

(3) Marie-Christine Rouault, Vanessa Bárbé, droit administrative, mementos L M D gualiano editeur.4e edition.sans date, p 212.

(4) حيث تصادف مرور هذين الزوجين بأحد شوارع باريس في ٧ فيفري ١٩٣٤ مع اندلاع مظاهرات في هذا الشارع، فتعرضا للضرب على يد الشرطة، وعلى إثر ذلك قاما برفع دعوى تعويض أمام مجلس الدولة ضد بلدية باريس على أساس الخطأ الذي ارتكبته شرطة الشغب في حقهما، فدفع مجلس الدولة بعدم اختصاصه بالفصل في الدعوى لأن الخطأ قد ارتكب في ظروف غير عادية والاختصاص في مثل هذه الحالة يعهد للمحاكم العادية، ولما توجه الزوجان إلى المحكمة العادية رفضت بدورها الفصل في الدعوى، لكون الأضرار محل النزاع لا علاقة لها بالمظاهرات لأنها حدثت بعيدا عن مكان أعمال الشغب وبعد مدة من انتهائها، وظل الزوجان لمدة ١١ سنة يبحثان عن جهة قضائية تفصل في دعواهما، قبل أن يقررا أخيراً اللجوء إلى محكمة التنازع على اعتبار أنهما يحوزان حكمين متناقضين، لكن محكمة التنازع بدورها رفضت الفصل في موضوع النزاع لأن الدعوى تتعلق بتنازع سلبي، وقررت أن المحكمة العادية هي صاحبة الاختصاص بالفصل فيه.

وهو ما نصت عليه المادة 39 من المرسوم رقم 233 لسنة 2015 من ان صاحب المصلحة المتضرر من إنكار العدالة هو الذي يحق له رفع دعوى التناقض أمام محكمة التنازع.ولا شك أن هذه المصلحة تتحدد بمن لا يستطيع تنفيذ الحكم لمصلحته نظرا لصدور حكمين متناقضين[1].

وباستقراء نصوص قانون المحكمة الدستورية المرتبطة بطرق اتصال المحكمة الدستورية بالدعوى الدستورية، فنجد أن رفع هذه الأخيرة يرتبط بميعاد يحدده قاضي الموضوع بحد أقصى ثلاثة أشهر يتمكن الخصم خلالها من رفع الدعوى أمام المحكمة الدستورية وذلك عند الحديث عن طريق الدفع بعدم الدستورية.

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا تطبيقًا لذلك إن ميعاد الثلاثة أشهر الذي فرضه المشرع على نحو أمر كحد أقصى لرفع الدعوى الدستورية طبقًا لنص الفقرة (ب) من المادة 29 يعتبر ميعادًا حتميًا يقيد محكمة الموضوع والخصوم على حد سواء وإلا كانت دعواهم غير مقبولة[2].

بيد أن الوضع يختلف حينما نتحدث عن طريقي الإحالة والتصدي حيث إن الأمر لا يرتبط -في هاتين الحالتين- بميعاد معين فقد يتكشف للقاضي في أي وقت شبهة عدم دستورية نص قانوني أثناء نظر النزاع وهنا يحق له الإحالة في أي وقت من خلال الدعوى الموضوعية، وذات الأمر ينسحب على المحكمة الدستورية العليا أثناء تداول الدعوى الدستورية أمامها حيث قد يتراءى لها عدم دستورية نص مرتبط بالنص الذي

---

(1) Décret n° 2015-233 du 27 février 2015 relatif au Tribunal des conflits et aux questions préjudicielles art.39 de le decree Dans le cas prévu à l'article 15 de la loi du 24 mai 1872 susvisée, la partie qui y a intérêt saisit le Tribunal des conflits.

(2) المحكمة الدستورية العليا: 2 ديسمبر1983 – الجزء الثاني – 193، المحكمة الدستورية العليا: 3 أبريل1982 – الجزء الثاني – 31 وحكم المحكمة الدستورية العليا: في 17مارس1984 – الجزء الثالث – 25.
وفي ذلك أيضًا تقول المحكمة الدستورية العليا: أن ميعاد الثلاثة أشهر الذي فرضه المشرع على نحو أمر كحد أقصى لرفع الدعوى الدستورية يعتبر ميعادًا حتميًا يقيد محكمة الموضوع والخصوم على حد سواء فإن هي تجاوزته أو سكتت عن أن تحدد أي ميعاد تعين على الخصوم أن يلتزموا برفع دعواهم الدستورية قبل انقضاء هذا الحد الأقصى وإلا كانت دعواهم غير مقبولة، المحكمة الدستورية العليا، 1982/4/3 – الجزء الثاني – 31.
فمن الجدير بالذكر؛ إن قانون المحكمة العليا (الدستورية) عند انشائها وهو القانون رقم 81 لسنة 1969 لم يحدد ميعادا لرفع الدعوى الدستورية (وهو الثلاثة أشهر)، بل كان يترك هذا التحديد لمحكمة الموضوع (أو اللجنة أي الهيئة القضائية) وكان تحديده غير معين بنص في التشريع فكان يجوز لها أن تحدد ميعادا يزيد على ثلاثة أشهر، أما الآن فإن القانون لا يجيز لها أن تحدد ميعادا يزيد على ثلاثة أشهر.

طعن بعدم دستوريته أمامها وهنا لا تتقيد المحكمة بميعاد للتصدي.

أما دعوى التنازع بشأن تنفيذ حكمين متعارضين في النظام القانوني المصري فليس لها ميعاد محدد وقد يتوهم البعض أن دعوى التنازع تعتبر طريقًا من طرق الطعن في الأحكام، وبالتالي يتعين أن ترفع في الميعاد المحدد لرفع طريق الطعن غير العادي، ولكن أوضحت المحكمة الدستورية التكييف الصحيح لهذه الدعوى بأنها دعوى عادية وليست طعنًا غير عادي، وأكدت المحكمة أن مسائل تنازع الاختصاص لا تعتبر طريقًا من طرق الطعن غير العادية في الأحكام القضائية، ولذا فليس هناك ميعادًا محددًا لتقديم صحيفة[1] هذه الدعوى بحيث يترتب على فواته عدم قبول تلك الدعوى، وذلك حرصًا من المشرع على عدم إغلاق السبيل أمام فض التنازع ومن ثم فإن الدعويين يتفقان في أن المحكمة الدستورية خلالهما لا تمارس دورًا كمحكمة موضوع وليست جهة طعن، وأنهما تعدان طريقًا خاصًا مغايرًا.

ولذا ترى الباحثة أن ميعاد رفع دعوى التناقض في مصر يظل قائمًا ما دام الحكمان يمكن تنفيذهما، ومؤدي ذلك عدم رفع دعوى التناقض حال سقوط أحد الحكمين بالتقادم، حيث إن ذلك يعني زوال أحد حدي التناقض التي تقبل بها دعوى تناقض الأحكام.

والفرض هنا أن هناك حكمًا قد صدر من محكمة في جهة قضائية ولم يبادر صاحب الشأن لتنفيذ الحكم لمدة طويلة مما ترتب عليه صدور حكم آخر متناقض مع الحكم الأول من جهة قضائية أخرى، وسبق تساؤلنا أن ثمة إهمال قد ينسب إلى من صدر الحكم الأول لصالحه وهو ما استدعى تساؤلنا. والواقع أن النصوص القانونية في مصر لم تعالج هذا الفرض ولم تتطرق إليه كما أنه لا يمكن افتراض ميعادًا بينيًا طالما أن المشرع سكت عن هذا الأمر حيث إن المسائل الإجرائية والمواعيد تعد من الموضوعات التي لا مجال للإجتهاد فيها بل لابد من تنظيمها تنظيمًا تفصيليًا بما لا يترك الفرصة للإجتهاد بشأنه، ولا يمتد هذا إلى الحكم الذي سقط بالتقادم حيث تسقط

(1) أ.د. محمد عبد اللطيف: إجراءات القضاء الدستوري، دراسة مقارنة بين مختلف النظم القانونية، المنصورة، دار النهضة العربية، 1989. ص: 146، وانظر المحكمة الدستورية العليا: 18 ديسمبر 1983، ج 2، ص:281.

الأحكام بمضي مدة خمسة عشر عامًا بما تنعدم معه القوة التنفيذية ويؤدي ذلك إلى سقوط أحد حدي دعوى التناقض مما ينتفي معه مناط التناقض الموجب لرفع الدعوى ويضحي الحكم الثاني هو الحكم الوحيد الواجب التنفيذ[1].

وعلى نقيض ذلك فالحكم يختلف في فرنسا حيث حددت المادة 40 من المرسوم رقم 233 لسنة 2015 على نحو صريح ميعاد شهرين من تاريخ صدور الحكم النهائي الثاني لرفع دعوى التناقض أمام محكمة التنازع الفرنسية.

وترى الباحثة أنه على الرغم من تعلق الاختصاص الولائي لجهتي القضاء بالنظام العام مما حدا المشرع إلى إسناد ولاية الاختصاص بنظر التنازع بين أحكامهما إلى محكمة مستقلة إلا أنه حسنا فعل المشرع الفرنسي في تحديد ميعاد لرفع دعوى التناقض تحقيقا لاعتبارات الأمن القانوني بما يندرج في مضمونه ضرورة استقرار المراكز القانونية وترسيخ مبدأ القوة التنفيذية لأحكام القضاء[2].

ثالثاً: تطبيق قواعد قانون المرافعات المدنية والتجاريةحيث تسري على قرارات الإحالة والدعاوى والطلبات التي تقدم إلى المحكمة الدستورية العليا، القواعد المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة اختصاص هذه المحكمة والأوضاع المقررة أمامها (المادة 28 من قانون المحكمة الدستورية العليا)، أي أن الدعوى الدستورية – سواء رفعت بطريق الإحالة من محكمة الموضوع أو بطريق الدعوى الأصلية – وكذلك دعاوى تنازع الاختصاص ودعاوى التنازع على تنفيذ حكمين نهائيين يتبع في شأنها – كأصل عام – أحكام قانون المرافعات، فيما عدا ما يتعارض معها من أحكام تقتضي طبيعة اختصاص المحكمة والأوضاع المقررة أمامها أحكام خاصة تخالف قانون المرافعات.

وينسحب ذات الحكم أيضًا على المادة (110) من قانون المرافعات حيث لا

---

(1) ينظر في ذلك: المستشار الدكتور/ خالد خلف محمد عبد اللطيف، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بدعوى تناقض الأحكام" دار الجامعة الجديدة 2024 ، ص118.

(2) Article 40 de decret n 2015-233 Le recours devant le Tribunal des conflits est introduit dans les deux mois à compter du jour où la dernière en date des décisions statuant au fond est devenue irrévocable.

تطبق هذه المادة على الدعاوى أمام المحكمة الدستورية العليا ولا تصلح وسيلة لاتصال المحكمة الدستورية العليا التي يتعين أن ترفع إليها الدعوى (إذا كانت الدعوى دستورية) بإحدى الطرق الثلاث التي قررها قانون المحكمة الدستورية العليا وليس من بينها طريق الإحالة وفقًا للمادة (110) من قانون المرافعات.

وهو ما يطبق على دعوى تناقض الأحكام حيث ترفع بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة دون اتباع طريق الإحالة الوارد في المادة (110) من قانون المرافعات[1].

ومن ذلك أيضًا أنه إذا كان الوجه الذي يثيره المدعي التنازع على الاختصاص أو لدعوى عدم الدستورية يثار لأول مرة أمام هيئة المفوضين فإنه لا يكون مقبولًا، إذ يكون هذا الوجه من وجوه الدعوى لم يتصل بالمحكمة الدستورية التي تنظر الدعوى اتصالًا مطابقًا للأوضاع التي قررها قانون المحكمة الدستورية العليا، وفي هذا مخالفة لأحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية بسبب نصوص المحكمة الدستورية العليا[2].

رابعًا: عدم جواز تقديم طلبات جديدة أمام هيئة المفوضين.

وقد قضت المحكمة تطبيقًا لذلك بأن "دور هيئة المفوضين بالمحكمة العليا

---

(1) هذا ويلاحظ أن المادة (110) من قانون المرافعات لا تنطبق على الأحكام التي تصدر من المحكمة الدستورية العليا، من ذلك مثلًا أن صحيفة الدعوى الدستورية إذا لم ترفع إلى المحكمة المذكورة بإحدى الطرق الثلاث المحددة لرفعها، بل قضت محكمة الموضوع بعدم اختصاصها "وبإحالتها" إلى المحكمة الدستورية العليا عملًا بنص المادة (110) مرافعات، فإنها تكون غير مقبولة لأن "الإحالة" وفقًا للمادة (110) مرافعات ليست إحدى الطرق الثلاث التي تتصل فيها الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا وفق قانون انشائها فلا ينطبق عليها الأصل العام الوارد في قانون المرافعات المدنية والتجارية، إذ المقصود "بالإؤ حالة" المنصوص عليها في المادة 1/29 من قانون المحكمة الدستورية العليا هو أن تقوم المحكمة الموضوعية "بإحالة الدعوى الموضوعية إلى المحكمة الدستورية العليا لكي تفصل في عدم دستورية النص المعروض على هذه المحكمة (وهي إحدى الطرق الثلاث لاتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا) لا أن تقضي – المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى "واحالتها" إلى المحكمة الدستورية العليا لتقضي فيها عملا بنص المادة (110) من قانون المرافعات، فإذا احيلت إليها الدعوى على هذا الوجه فإنها تقضي بعدم قبولها، لأنها لم تتصل بالمحكمة الدستورية العليا بإحدى الطرق الثلاثة التي رسمها القانون لاتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا، ومن ناحية أخرى فإنه لا تتصل الدعوى بالمحكمة الدستورية العليا إذا رفعت إليها بهذه الطريقة حتى لو كانت الدعوى من دعاوى تنازع الاختصاص أو دعاوى التنازع على تنفيذ حكمين متعارضين لأن هاتين الدعويين لا ترفعان بطريق عدم الاختصاص والاحالة عملا بالمادة (110) مرافعات، بل يتعين لاتصالها بالمحكمة الدستورية العليا أن تودع صحيفتها بقلم الكتاب، كما أن المادة (110) من قانون المرافعات لا يجري إعمالها إلا بين المحاكم صاحبة الولاية بالفصل في الموضوع ولا يمتد حكمها إلى المحكمة الدستورية العليا التي يقتصر دورها في تنازع الاختصاص على تعيين المحكمة المختصة ولائيًا بنظر الدعوى دون الفصل في موضوع النزاع.

(2) ومن ذلك أيضًا أن المنازعة في تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا لا يعرض في قاضي التنفيذ كما ينص على ذلك قانون المرافعات، بل يعرض على المحكمة الدستورية العليا كما ينص قانونها، وكذلك فإن الاشكال في تنفيذ هذا الحكم لا يوقف التنفيذ بقوة القانون كما ينص على ذلك قانون المرافعات، بل إن الأمر يرجع في تقديره إلى المحكمة الدستورية العليا التي تنظر الأشكال في التنفيذ كما ينص في ذلك قانونها.

(الدستورية) هو تحضير الدعوى وتهيئتها للفصل فيها ولم يتضمن القانون نصًا يحيز تقديم طلبات جديدة أو إضافية أمام هيئة مفوضي الدولة ومن ثم فإن وجه التنازع الذي يثيره المدعي لأول مرة أمام مفوض الدولة بجلسة التحضير يكون بمثابة دعوى جديدة لم تتصل بالمحكمة على الوجه الذي رسمه الشارع ويتعين عدم الالتفات إليه" وكان المدعي بجلسة التحضير أمام مفوض الدولة قد قال (لأول مرة) أنه يطعن في قرار لجنة تحقيق ديون الخاضعين للحراسة أمام محكمة القضاء الإداري، كما يطعن في حكم محكمة الاستئناف بالنقض، وبذلك قد استجد وجه آخر للتنازع هو التنازع في الاختصاص بين جهتي القضاء الإداري والمدني بعد أن أصبح ذات الموضوع (وهو تحديد المديونية) معروضًا على جهتي القضاء الإداري والمدني للفصل فيه، وقد رأت المحكمة العليا (الدستورية) عدم قبول هذا الطلب الجديد للأسباب سالفة الذكر][1].

(1) المحكمة العليا: 3 أبريل 1976 – القسم الثالث – 205.

الفصل الأول

الشروط الخاصة لقبول دعوى التناقض

تمهيد وتقسيم:

من المتفق عليه أن للدعوى شروطا عامة متطلبة لقبولها لا تختلف باختلاف طبيعتها ولا تتباين بافتراق ذاتيتها، فأياً كان موضوع الدعوى فإنه يلزم توافرها ولا تشذ عن هذا الأصل دعوى تناقض الأحكام إذ يلزم لقبولها ما يقتضي لقبول غيرها من الدعاوى القضائية من حيث المصلحة التي تؤمها والصفة التي تهيمن عليها نظرا للطبيعة القضائية لتلك الدعوى سواء في مصر أو فرنسا.

علاوة على ذلك ما تتمتع به تلك الدعوى من استقلالية تجعل لها ذاتيتها من ضرورة توافر بعض الشروط الخاصة التي يستلزم توافرها لكي تقبل تلك الدعوى أمام المحكمة الدستورية وهو ما نصت عليه المادة 32 من قانون المحكمة الدستورية العليا. رقم 48 لسنة 1979 من ضرورة صدور الأحكام المتناقضة من جهتين قضائيتين مختلفتين وشرط نهائية الحكمين القضائيين محل دعوى التناقض، إضافة إلى مناط التناقض الذى يقبل به الدعوى وشرط استمراريته لحين صدور حكم في الدعوى الأمر الذي دعانا إلى تقسيم الشروط الخاصة إلى شروط شكلية وأخرى موضوعية.

ولسنا بحاجة في هذا البحث إلى معالجة الشروط العامة لدعوى التناقض، حيث دأبت كتب الفقه على تناول هذه الشروط بالشرح والتفنيد والعرض للتطبيقات القضائية في هذا الشأن. ويضحى هاماً التركيز على ما يخص دعوى التناقض من شروط وما يرسم تخومها الإجرائي دون حاجة إلى الولوج في عموميات لا تضيف جديداً.

وتماشيا مع استقلالية دعوى التناقض، نعرض أولاً لخصائص دعوى التناقض، ثم الشروط التي تطلبها نص المادة 32 من قانون المحكمة الدستورية العليا مع دراسة مقارنة مع النظام الدستوري الفرنسي وذلك من خلال المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: السمات الخاصة بدعوى تناقض الأحكام.

المبحث الثاني: شروط الحكمين محل دعوى التناقض.

المبحث الأول

السمات الخاصة بدعوى تناقض الأحكام

أورد الدستور المصرى 2014 لأول مرة كامل اختصاصات المحكمة الدستورية العليا وهو اختصاص مركزي لا يشترك معها غيرها من جهات وهيئات القضاء الأخرى ومن هذه الاختصاصات دعوى تناقض الأحكام التي تختص بها المحكمة الدستورية استئثاراً [1] وقد قضت المحكمة الدستورية تأكيدًا لهذا الأمر: "بأن ولايتها في المسائل التي تدخل في اختصاصها هي ولاية منفردة لا مزاحمة – فيها، وقولها في شأنه أهو القول الفصل، وليس لها بالتالي أن تنقض قضاء صادرًا عنها، ولا أن تراجعها فيه أي جهة ولو كانت قضائية، ومن ثم تصبح أحكامها عصية على الرجوع عنها بما لا يجوز معه اعتبارها حدًا للتناقض المنصوص عليها في البند ثالثًا من المادة (٢٥) من قانونها، وإلا ساغ تغليب قضاء لجهة أخرى عليها".

وتتسم تلك الدعوي بمجموعة من الخصائص التي تميزها عن غيرها من الدعاوى الأخرى وهي:

أولًا: من حيث شرط المصلحة تتلازم الصفة والمصلحة في طلب أو دعوي التناقض، فالمصلحة تعد شرطًا مفترضًا لقبول هذه الدعوي باعتبارها شرطًا عامًا يتعين لقبول جميع الدعاوي والمنازعات[2] وتتوافر بشأن المصلحة في دعوي التناقض ما

---

(1) أ/ د. محمد باهي أبو يونس: القضاء الدستورى. دار الجامعة الجديدة. ص: ٣٧٢ – ٣٧٣.

(2) وقد قضت المحكمة الدستورية تطبيقا لذلك "إن شرط المصلحة الشخصية المباشرة في الدعوى الدستورية محددًا على ضوء عنصريه اللذين لا يقوم إلا بهما في مجال الرقابة القضائية على دستورية النصوص القانونية من الشروط الجوهرية التي لا تقبل الدعوى الدستورية في غيبتها، وهو بعد شرط مندمج في قانون المحكمة الدستورية العليا بما نص عليه في المادة (٢٨) من أنه فيما عدا ما نص عليه في هذا الفصل تسرى على قرارات الإحالة والدعاوى والطلبات التي تقدم إلى المحكمة، الأحكام المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية بما لا يتعارض وطبيعة اختصاص المحكمة والأوضاع المقرر أمامها متى كان ذلك، وكان نص المادة الثالثة من قانون المرافعات المدنية والتجارية مؤداه: ألا تقبل أية دعوى لا يكون لرافعها فيها مصلحة قائمة يقرها القانون أو مصلحة محتملة بالشروط التي بينها، وكان قضاء المحكمة الدستورية العليا قد جرى على أن الدستور أفرد هذه المحكمة بتنظيم خاص في الفصل الخامس من الباب الخامس الخاص بنظام الحكم حين ناط بها – في المادة (175) – مباشرة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، وكذلك ولاية تفسير النصوص التشريعية وذلك كله على الوجه المبين بالقانون، مستهدفًا بذلك أن يفوض المشرع في أن يحدد القواعد الموضوعية والإجرائية التي تباشر المحكمة الدستورية العليا من خلالها وعلى ضوئها الرقابة القضائية على دستورية النصوص التشريعية، وكان قانون هذه المحكمة قد نظم بالمادتين (٢٧، ٢٩) منه الطرائق التي لا تقبل الدعوى الدستورية إلا بولوجها، وكان البين من هاتين المادتين، أن كلتيهما لا تخولان الأشخاص الاعتبارية أو الأشخاص الطبيعيين الطعن في النصوص التشريعية بالطريق المباشر، ذلك أن أولاهما: تخول المحكمة الدستورية العليا – حين يعرض لها بمناسبة ممارستها لاختصاصها – نص في

يشترط في المصلحة في الدعاوى والطلبات الدستورية ومن ثم فقد تنتفي المصلحة في دعوي التناقض لعدة أسباب:

أ- زوال التناقض في الحكم قبل صدور حكم الدستورية: حيث إن شرط المصلحة في دعوي التناقض ليس شرط ابتداء فحسب وإنما هو شرط استمرار أيضًا بمعني لزوم لقبولها حال رفعها أمام المحكمة الدستورية العليا، كما لابد أن يظل هذا الشرط قائمًا حتى تقضي المحكمة ذاتها في هذه الدعوي، فإذا تم تصحيح التناقض وأزيل التناقض المثار بين الحكمين المتعارضين فإنه تنتفي معه المصلحة من الاستمرار في الدعوى أمام الدستورية. ومؤدى ذلك كما سنعرض لاحقا أن شرط التناقض ليس شرط ابتداء وإنما هو شرط بقاء واستمرار.

ب- تنفيذ أحد الحكمين المتناقضين قبل الحكم في الدعوي على النحو الذي تنتفي معه المصلحة في إقامة دعوي التناقض أو الاستمرار في نظرها أمام المحكمة الدستورية العليا.

ولا يحق لأحد الخصوم رفع الدعوى بحسب الأصل إذا كان تنفيذ أحد الحكمين مخالفاً لإرادته في التنفيذ، ولكن قد يتمسك بأن الحكم الذي تم تنفيذه جاء مخالفا لقواعد الاختصاص الولائي ومن ثم يحق له رفع دعوي التناقض في تلك الحالة.

ج - إذا رفعت دعوى التناقض ممن ليس طرفًا في إحدى القضيتين محل التنازع المدعي به، إذ لا يعد من ذوي الشأن الذين يحق لهم رفع طلب تعيين الجهة القضائية المختصة.

قانون أو لائحة يتصل بالنزاع المطروح عليها، أن تحكم بعدم دستوريته بعد اتخاذ الإجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية وعملًا بثانيتهما: يجوز لمحكمة الموضوع أن تحيل من تلقاء نفسها إلى المحكمة الدستورية العليا أي نص تشريعي لازم للفصل في النزاع المعروض عليها إذا تراءى لها مخالفته للدستور ولها كذلك أن ترخص للخصم الذي دفع أمامها بعدم دستورية نص تشريعي، وقدرت الدلائل على جدية دفعه، أن يقيم دعواه الدستورية خلال أجل لا يجاوز ثلاثة أشهر وبذلك يكون قانون المحكمة الدستورية العليا قد استبعد بدلالة هاتين المادتين الطعون المباشرة التي تقدم إليها من الأشخاص الاعتبارية أو الأشخاص الطبيعيين عن طريق الدعوى الأصلية التي لا تتصل المسألة الدستورية التي تطرحها بأية منازعة موضوعية، بل تستقل تمامًا عنها، مبتغية بذلك إبطال النصوص التشريعية المطعون فيها إبطالًا مجردًا استهدافًا لمصلحة نظرية صرفة، وهي مصلحة لا يجوز الارتكان إليها لقبول الدعوى الدستورية التي يجب أن تتمثل محصلتها النهائية في اجتناء منفعة يقرها القانون" جلسة 7 مايو ١٩٩٤.القضية رقم 10 لسنة 13 قضائية. دستورية. ج6 دستورية، ص ٢٦١.

ثانيًا: لا تعد دعوى التناقض طريقا احتياطياً للطعن أو الرقابة كالرقابة السياسية البرلمانية على الحكم الصادر ولا يعد انتفاءً لشرط المصلحة في دعوى التناقض، حيث إن استقلال الرقابة القضائية عن غيرها من صور الرقابة الأخرى هو مبدأ دستوري لا يجوز المساس به وهو ما أبدته المحكمة الدستورية حينما دفع أمامها بعدم قبول الدعوي لانتفاء شرط المصلحة لسبق موافقة البرلمان على اتفاقية تعيين الحدود البحرية بين جمهورية مصر العربية والمملكة العربية السعودية وتصديق رئيس الجمهورية عليها في ١٧ يونيو سنة ٢٠١٧ (تيران وصنافير) قبل صدور أمر رئيس المحكمة الدستورية العليا بوقف التنفيذ والحكم في الدعوي، ولاسيما وقد نشرت الاتفاقية بعد التصديق في الجريدة الرسمية بالعدد رقم ٣٣ الصادر في ١٧ من أغسطس سنة ٢٠١٧.

وجاء في حيثيات حكم المحكمة ما سطرته في حكمها "فلما كانت المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا صادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979 على أن "تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتي: أولًا..... ثانيًا..... ثالثًا: الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي، والآخر من جهة قضائية أخرى منها..... "مما مفاده أن المشرع حرص على قيام رقابة مهيمنة تحسم الخلاف حول تنفيذ الأحكام القضائية النهائية المتناقضة الصادرة في موضوع واحد من جهتين، أو أكثر، من الجهات القضائية أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، إذا كان تنفيذها معًا متعذرًا، إعلاء منه لمبدأ الدولة القانونية، ذلك أن الحق في التقاضي، بوصفه حقًا دستوريًاأصيلًا، لا تكتمل مقوماته إذا لم توفر الدولة للخصومة في نهاية مطافها حلًا منصفًا يمثل الترضية القضائية التي يقتضيها رد العدوان على الحقوق المدعى بها، ولا كذلك إذا تعذر تنفيذ حكم قضائي صادر من جهة قضائية مختصة ولائيًا بالفصل في النزاع، إذا تناقض مع حكم آخر صادر من جهة قضائية أخرى غير مختصة ولائيًا بالفصل في النزاع ذاته، ولذا فقد عهد المشرع إلى المحكمة الدستورية العليا، حال اتصالها بالمنازعة، لفض هذا التناقض الناجم عن تغول إحدى الجهات القضائية على

اختصاص غيرها، بما نص عليه في البند ثالثًا من المادة (٢٥) من قانون المحكمة المشار إليه.[1]

وقد اشترط القانون الفرنسي شرط المصلحة في المادة 39 من المرسوم رقم 233 لسنة 2015 حيث نصت على: "على صاحب المصلحة أن يحيل الأمر إلى محكمة التنازع"ويختلف ذلك عن الوضع فيما يخص دعوى تنازع الاختصاص في فرنسا حيث إن القانون قرر مصلحة مفترضة للإدارة في رفع دعوي التنازع أمام محكمة التنازع إذا ما ارتأت أن دعوى متداولة أمام القضاء العادي هي بحسب موضوعها تدخل في اختصاص المحاكم الإدارية بينما جعل المصلحة في دعوى التناقض لأصحاب المصلحة بحسب ما تقدره محكمة التنازع من مدى توافر المصلحة لرافع دعوى التناقض، والمتضرر استحالة تنفيذ أحد الحكمين لتناقضهما وهو ما وصفة المشرع الفرنسي بإنكار العدالة[2].

وهكذا فقد سمح النظام القانوني الفرنسي لصاحب المصلحة الحق في تحريك دعوى التناقض أمام محكمة التنازع الفرنسية حيث طعنت السيدة كارولين س. ف.، المقيمة في 7 allée Kepler في كاركاسون، والمسجلة لدى أمانة محكمة التنازع في 5 سبتمبر 2022، عملا بنص المادة 15 من قانون 24 مايو 1872وذلك لإلغاء الحكم رقم 1402197 الصادر في 29 سبتمبر 2015 الصادر عن المحكمة الإدارية في مونبلييه والحكم رقم 03054/19 الصادر في 19 أبريل 2022 عن محكمة الاستئناف في مونبلييه برفض طلبات المدعية في إدانة مستشفى كاركاسون والسيد س. بما يترتب عليه دفع تعويض عن الضرر الذي لحق بها؛ ومنها تفويت فرصة الإنجاب نتيجة لعدم

(1) المحكمة الدستورية العليا:3 مارس ٢٠١٨ م. القضية رقم ١٢ لسنة ٣٩ قضائية. تنازع. الجريدة الرسمية - العدد ٩ مكرر (ج) في ٧ مارس سنة ٢٠١٨م.

(2) La date prévue au III de l'article 13 de la loi n° 2015-177 du 16 février 2015 susvisée pour l'entrée en vigueur des dispositions relatives au Tribunal des conflits est fixée au 1er avril 2015. Le présent décret entre en vigueur à la même date. S'agissant des conflits positifs, les dispositions de l'article 13 de la loi n° 2015-177 du 16 février 2015 susvisée et celles du présent décret sont applicables aux procédures donnant lieu à un déclinatoire de compétence présenté à compter du 1er avril 2015. Les dispositions du titre II du présent décret sont applicables aux jugements rendus à compter de la même date.

التزام الدكتورة س.بالمعايير التدابير الصحية علاوة على ما نتج عن ذلك من ضرر جسدي ونفسي للمدعية، مع تعيين خبير لتقييم الضرر المتكبد ؛ ودفع تعويض قيمته 180000 يورو من قبل مستشفى كاركسون نتيجة تلك الأضرار.

وقد قضت المحكمة الإدارية بمونبلييه في حكم صادر في سبتمبر 2015 برفض التعويض ضد المستشفى لأن الخطأ الذي أدى إلى حدوث النزيف للمدعية والذي انتهى باستئصال الرحم يعد خطأ شخصيا للطبيب في حين رأت محكمة الاستئناف في مونبلييه، في حكم صادر في 19 أبريل 2022 بإلغاء الحكم الصادر عن محكمة كاركاسون الإقليمية في 29 يناير 2019، والتي ارتأت أن بدء الولادة قد قرره فريق التوليد في المستشفى، ورأت أنه لا يمكن اعتبار أي خطأ ضد السيد س. ورفضت دعوى المسؤولية المرفوعة ضد هذا الطبيب وشركة التأمين الخاصة به.

ودعما لمطالبتها بالتعويض، دفعت السيدة س. ف. بأن العواقب الضارة للولادة نجمت عن القرار الخاطئ بالحث على الولادة وأنها لم تبلغ مسبقا بالمخاطر المرتبطة بهذاالقرار.ومع ذلك لا يبدو من الأدلة الواردة في الملف في سياق التحقيق أن تحريض المخاض، قبل خمسة أيام من فترة الحمل النظرية، حتى لأسباب لا صلة لها بالحالة الصحية للشخص المعني أو الجنين، قد يتسبب في مثل هذه الأضرار بالنظر إلى الحالة وقت دخول المستشفى ومع مراعاة حالات المثل، ومن ثم لا يستنتج من التحقيق أن خطر النزف المرتبط باستخدام الأوكسيتوسين للحث على الولادة يمكن اعتباره مبررا لإبلاغ المريض مسبقا قبل الولادة. وعلى الرغم من أن مقدمة الطلب تدعي أيضا، أمام المحكمة الإدارية، أن المستشفى ارتكب خطأ بعدم تزويدها بالمشورة النفسية عند خروجها من المستشفى، فمن الشائع أنها لم تدفع بهذا الخطأ سواء أمام المحكمة الإدارية أو أمام المحكمة العادية.

وقد رفضت محكمة التنازع طلب المدعية بإلغاء الحكمين تأسيسا على أن تطبيق المادة 15 من قانون 27 مايو 1872 جاءت لتحقيق الترضية القضائية بما يؤدي إلى إنكار العدالة وهذا ما لم يحدث في الحالة الماثلة حيث إن السيدة س. ف. ليس لديها

الحق في التعويض، سواء ضد مستشفى كاركاسون أو ضد الدكتور س.، وبالتالي، مما يجعل من المستحيل على الشخص المعني الحصول على رقم 4254 - 5 - الترضية التي يستحقها[1].

ثالثًا: لا تعد المحكمة الدستورية طرفًا في التناقض، وإنما هي التي تعين أحد الحكمين الأولى بالتنفيذ، ذلك أن هذه المحكمة– بوصفها الهيئة القضائية العليا – هي التي تفصل بأحكامها النهائية التي لا يجوز الطعن فيها في حالة التناقض بين حكمين نهائيين وهي التي تعين أحقهما بالتنفيذ وأن اعتبارها طرفا في هذا التناقض أو اقحامها على النزاع، مردود أولًا:بأن هذه المحكمة حين تباشر اختصاصها بالفصل في التناقض المدعى به بين حكمين نهائيين صادرين عن جهتين قضائيتين، فإنها تقوم بدور الحكم بينهما، وهو ما يفترض لزومًا حيدتها ونظرتها الموضوعية حين تقول كلمتها في هذا النزاع وشرط ذلك ألا تكون أحكامها طرفًا فيه. ومردود ثانيًا: بأن المشرع خص هذه المحكمة بالفصل في دعوى التناقض المنصوص عليها في البند ثالثًا من المادة ٢٥ من قانونها. ولو صح القول بأن أحكامها يمكن أن يقوم بها هذا التناقض، لاستحال أن يكون تشكيلها – عند الفصل فيه – مقصورًا على قضاتها صونًا لأحكام الدستور التي ينافيها أن تكون الجهة التي أسند إليها المشرع ولاية الفصل في نزاع معين فصلًا قضائيًا هي ذاتها المعتبرة خصمًا فيه، ولأضحي متعينًا بالتالي أن يكون الفصل في التناقض المدعي به موكولًا إلى محكمة قائمة بذاتها تستقل بتشكيلها عن المحكمة الدستورية، أو على الأقل ألا تكون الغلبة فيه لقضاتها، ومردود ثالثًا: بأن هذه المحكمة حين تفصل في

(1) 12 juin 2023le tribunal des conflits. N 4254.
Recours formé sur le fondement de l'article 15 de la loi du 24 mai 1872, au motif que présenteraient une contrariété conduisant à un déni de justice le jugement du tribunal administratif de Montpellier du 29 septembre 2015 et l'arrêt de la cour d'appel de Montpellier du 19 avril 2022, devenus définitifs, qui ont rejeté les demandes indemnitaires successivement formées par Mme San Francisco Carrera Escrig devant les deux ordres de juridiction afin d'obtenir réparation des préjudices qu'elle estime avoir subis du fait de son accouchement par le Dr Salinier au centre hospitalier de Carcassonne le 2 décembre 1997. Les décisions rendues présentent-elles une contrariété conduisant à un déni de justice, c'est-à-dire ayant mis l'intéressée dans l'impossibilité d'obtenir une satisfaction à laquelle elle avait droit ?

النزاع القائم في شأن تنفيذ حكمين نهائيين، فإنها تفاضل بينهما طبقًا لقواعد الاختصاص التي قام المشرع بتوزيعها بين الجهات القضائية المختلفة تحديدًا لولاية كل منها، وليس من بين هذه الجهات، المحكمة الدستورية العليا التي تخرج عن محيطها بعد أن أفرد لها الدستور فصلًا مستقلًا عن السلطة القضائية بهيئاتها المختلفة ومحاكمها المتعددة، بما مؤداه عدم جواز اعتبار هذه المحكمة جهة قضاء في تطبيق أحكام البند ثالثًا من المادة (٢٥) من قانونها[1].

رابعًا: وجريا على ذات النهج، فإن دعوي تناقض الأحكام لا تقيد بميعاد حيث إنها كما ليست طعنًا على الأحكام ومن ثم لا تقيد بمواعيد تلك الطعون وفي ذلك تقرر المحكمة الدستورية العليا أن: "وحيث إن اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالفصل في التناقض بين حكمين نهائيين وفقًا للبند ثالثًا من المادة ٢٥ من قانونها، ليس مقررًا لها بوصفها جهة طعن تفصل فيما يعرض من الطعون خلال ميعاد محدد بقاعدة آمرة لا تجوز مخالفتها، ذلك أن النزاع الموضوعي لا ينتقل إليها لتجيل بصرها في العناصر التي قام عليها– واقعية كانت أم قانونية – ولكنها – وأيًا كانت الأخطاء التي يمكن نسبتها إلى الحكمين المدعى تناقضهما أو أحدهما – لا تفصل في شأن التناقض بينهما إلا على ضوء قواعد الاختصاص الولائي التي ضبطها المشرع ليحدد بها لكل هيئة قضائية قسطها أو نصيبها من المنازعات التي اختصها بالفصل فيها، وهي قواعد ارساها المشرع إعمالًا للتفويض المقرر بمقتضى المادة 167 من الدستور التي تنص على أن "يحدد القانون الهيئات القضائية، ويبين اختصاصاتها، وطريقة تشكيلها".

وحيث إنه فضلًا عما تقدم، فإن الأصل في المواعيد التي يقررها المشرع لرفع الدعوى أو الطعن، إنها لا تفترض. ذلك أن قوامها قواعد آمرة لا يجوز التحلل منها، وهي بطبيعتها وبالنظر إلى خصائصها، مواعيد سقوط يزول بفواتها الحق في الخصومة، أيًا كانت المرحلة التي قطعتها. كذلك فإن إعمال المحكمة الدستورية العليا للقواعد المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية في شأن ما يعرض

(1) المحكمة الدستورية العليا: 14يناير 1997. القضية رقم ٢ لسنة ١٤ قضائية. تنازع.

عليها من الدعاوى والطلبات، مشروط بألا يكون قانونها متضمنًا لنص خاص يحكمها، وأن يكون تطبيقها في شأن غير مناقض لطبيعة المسائل التي تدخل في ولايتها، والأوضاع المقررة أمامها[1]".

خامسًا: دعوى التناقض تتعلق بمنطوق الحكم وليس أسبابه وحيثياته، حيث إن ذلك يخرج عن معني التناقض الذي تعنيه المادة ٢٥ (ثالثًا) من ناحية كما أن دعوي التناقض ليست طعنًا على الحكم ولا تنظر المحكمة من خلالها للأحكام المتناقضة في مضمونها ولا تقوم اعوجاجها أو ما يشوبها من أخطاء، ويقتصر دور المحكمة الدستورية فيها على تحديد الجهة القضائية صاحبة الولاية، دون أن يمتد ذلك إلى نظر مدى صحة الأحكام وأسبابها.

ولا يدحض ما سبق، أحقية المحكمة في نظر موضوع الحكم وصولا إلى تحديد جهة الاختصاص القضائي المختصة دستوريا لذلك بنظر النزاع، ولكن تعرضها لذلك الموضوع محدود بحدود الغاية من الفصل في تحديد الولاية القضائية دون أن يمتد إلى نظر المطاعن أو المعايب الموضوعية للحكم، وتطبيقا لذلك فقد قضت المحكمة الدستورية العليا " أنه لا يقوم التناقض – بالمعنى الذي تقصده المادة ٢٥/ ثالثًا من قانون المحكمة الدستورية العليا. إلا بتعارض منطوق حكمين نهائيين ولا عبرة في التناقض بين حيثيات الحكمين المدعى قيام التناقض بينهما، فقد قضت المحكمة الدستورية العليا أن "وحيث إن مناط قبول طلب الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين والذي تنعقد للمحكمة الدستورية العليا ولاية الفصل فيه طبقًا للبند ثالثًا من المادة ٢٥ من قانونها الصادر بالقانون رقم 48 لسنة ١٩٧٩ – هو أن يكون النزاع قائمًا بشأن تنفيذ حكمين نهائيين حسما النزاع وتناقضًا بحيث يتعذر تنفيذهما معًا. [2].

سادسًا: لا تعد المحكمة الدستورية مجرد قاضي تنفيذ تفصل في نزاع حول تنفيذ حكم قضائي لكن وظيفتها أجل من ذلك وأعظم، تتمثل في الحفاظ على دولة القانون

(1) المحكمة الدستورية العليا: 21يناير 1995. الدعوي رقم ٤ لسنة ١٤ قضائية. تنازع.
(2) المحكمة الدستورية العليا:الاول من يناير 1983. في الدعوي رقم ٢ لسنه ٤ قضائية. تنازع.

وتفعيل مبدأ خضوع الدولة للقانون بما يرتبه ذلك من خضوع جميع سلطات الدولة لسيادته وحفظ قواعد الاختصاص وهي من النظام العام التي لا يجوز مخالفتها بأي حال من الأحوال[1].

سابعًا: لا اختصاص للمحكمة الدستورية العليا بتقويم ما قد يشوب الأحكام الموضوعية من اعوجاج، ويقتصر دور المحكمة على تعيين الجهة صاحبة الولاية القضائية في الفصل في النزاع الموضوعي ومن ثم يضحي حكمها بناء على حكم المحكمة الدستورية هو الأولى بالتنفيذ وقد قررت المحكمة الدستورية ذلك في أحكامها، فقد قضت: "حيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن مناط قبول طلب فض التنازع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين والذي تنعقد للمحكمة الدستورية العليا ولاية الفصل فيه طبقًا للبند "ثالثًا" من المادة (٢٥) من قانونها الصادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979، هو أن يكون أحد الحكمين صادرًا من أي جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي، والآخر من جهة أخرى منها، وأن يكونا قد حسما النزاع في موضوعه وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما معًا، مما مؤداه أن النزاع الذي تنعقد لهذه المحكمة ولاية الفصل فيه متعلقًا بهذا التناقض هو ذلك الذي يقوم بين حكمين نهائيين صادرين عن جهتين قضائيتين مختلفتين، ولا كذلك ما قد يثور من تناقض بين الأحكام الصادرة عن جهة قضائية واحدة، إذ لا اختصاص للمحكمة الدستورية العليا بتقويم ما قد يشوب تلك الأحكام من اعوجاج، بل مرد الأمر في تصحيحها إلى ما ينظم محاكم هذه الجهة من تدرج فيما بينها يجعل لبعضها علوًا على بعض، بما يخول الدرجة الأعلى حق مراجعة قضاء الدرجة الأدنى في الحدود التي ينص عليها القانون"[2].

---

(1) والمتتبع لقضاء المحكمة الدستورية العليا ومن قبلها المحكمة العليا كما أوردنا في البحث نجد أنها استلزمت أن يكون الحكمان قائمين وقت رفع الدعوى إليها لفض التناقض وألا يكون أحد الحكمين قد نفذ، فإذا ثبت لديها أن أحد الحكمين قد نفذ فإنها تقضي بعدم قبول الدعوى.

(2) المحكمةالدستورية العليا:5 يونيه 2011م. القضية رقم ٣٦ لسنه٣٢ق. تنازع. وفي ذلك أيضًا حكمها:٢٠ ديسمبر ٢٠٠٧. القضية رقم٣ لسنة 29 قضائية. "تنازع". وفي ذلك المعنى حكم المحكمة الدستورية:9 ابريل 2006. القضية رقم ٣٣ لسنة ٢٧ق. تنازع. حيث قضت "وحيث إن مناط قبول طلب الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين طبقًا للبند ثالثًا من المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979، هو أن يكون أحد الحكمين صادرًا من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي، والآخر من جهة أخرى، وأن يكونا قد حسما النزاع في موضوعه، وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما معًا، بما مؤداه أن

المبحث الثاني

شروط الحكمين محل دعوى التناقض

تمهيد وتقسيم:

إن مناط قبول دعوي تناقض الأحكام هو أن تطرح دعوي من موضوع واحد أمام جهتي القضاء العادي أو القضاء الإداري أو أية هيئة ذات اختصاص قضائي، ويصدر حكمين من جهتين مختلفتين في ذات موضوع الدعوى بحيث يتعذر تنفيذهما معًا.

ويتجلى دور المحكمة الدستورية في دعوى تناقض الأحكام وفق نص المادة 25 من قانون المحكمة الدستورية العليا في المفاضلة بين الحكمين بتحديد الحكم الأولى بالتنفيذ، على أساس قواعد الولاية القضائية التي نظمت بمقتضي نصوص الدستور والقانون[1] وهذا ماجري عليه قضاء المحكمة الدستورية العليا، حيث قضت أنه:" ومن حيث إن حاصل ما تقدم أن صندوق التأمين الخاص لضباط القوات المسلحة هو كيان قانوني مستقل يتمتع بشخصية معنوية، خاضع بصريح أحكام القوانين واللوائح – وعلى الأخص لائحة نظامه الأساسي - لأحكام القانون الخاص تنظمه أحكامه وولاية قضائه، مما مؤداه أن القضاء العادي هو الجهة صاحبة الاختصاص بالنظر في المنازعات الناشئة عنه دون أي من الجهتين القضائيتين الأخريين وهما جهة القضاء الإداري أو اللجان القضائية للقوات المسلحة"[2].

النزاع الذي يقوم بسبب التناقض بين الأحكام وتنعقد لهذه المحكمة ولاية الفصل فيه، هو الذي يقوم بين أحكام أكثر من جهة من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، ولا تمتد ولايتها بالتالي إلى فض التناقض بين الأحكام الصادرة من محاكم تابعة لجهة واحدة منها، ذلك أن المحكمة الدستورية العليا لا تعتبر جهة طعن في هذه الأحكام ولا اختصاص لها بالتالي بمراقبة التزامها حكم القانون أو مخالفتها لقواعده تقويمًا لاعوجاجها وتصويبًا لأخطائها، بل يقتصر بحثها على المفاضلة بين الحكمين النهائيين المتناقضين على أساس من قواعد الاختصاص الولائي لتحدد – على ضوئها – أيهما صدر من الجهة التي لها ولاية الفصل في الدعوى وأحقهما بالتالي بالتنفيذ. وحيث إنه لما كان ما تقدم، وكان الحكمان النهائيان المدعى بوقوع التناقض بينهما قد صدرا من جهة قضاء واحدة هي جهة القضاء العادي، فإن طلب تحديد أي من هذين الحكمين هو الواجب التنفيذ يكون غير مقبول".

(1) المستشار/ محمد نصر الدين كامل: اختصاص المحكمة الدستورية العليا، القاهرة،عالم الكتب ١٩٨٩م. ص: ٣٨٥، وفي ذلك أيضًا المستشار. د.أحمد محمود جمعة: أصول إجراءات التداعى أمام محاكم مجلس الدولة والمحكمة الدستورية العليا. الاسكندرية. منشأة المعارف 1985م، ص: ١١٥.

(2) المحكمة الدستورية العليا: 2 يناير 2016م. القضية رقم ٢٥ لسنة ٣٦ قضائية. "تنازع".وقررت فى حكم اخر ذات المعني حيث قررت "إن المحكمة الدستورية العليا وهي في مجال الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين، إنما تفاضل بينهما حساسًا طبقًا لقواعد الاختصاص بحيث تعتد بالحكم الصادر من الجهة التي

وبناء على ما سبق، فإن الباحثة تقسم اشتراطات قبول دعوى التناقض إلى شروط شكلية، وأخرى موضوعية حتي نتتبع الجانب الإجرائي لتلك الدعوى وذلك من خلال المطلبين الآتيين:

مطلب أول: الشروط الشكلية للحكم.

مطلب ثاني: الشروط الموضوعية للحكم.

المطلب الأول

الشروط الشكلية للحكم

تمهيد وتقسيم:

يشترط لقبول دعوى التناقض - في كل من مصر وفرنسا - شرطان يتعلقان بالحكمين محل دعوى التناقض فيجب **أولا** أن يكون الحكمان نهائيين كما يشترط أن يصدرا عن جهتين قضائيتين مختلفتين، وبناءً عليه، نقسم هذا المطلب إلى فرعين:

لها ولاية الحكم في الدعوي. المحكمة الدستورية العليا: جلسة 5 ديسمبر 1981م. القضية رقم ٩ لسنة ا قضائية. "تنازع".

وفي ذلك أيضاً قضاء المحكمة الدستورية العليا أن: "الأصل في النزاع القائم حول التناقض، هو أن مداره حكمان نهائيان صادران عن جهتين قضائيتين مختلفتين، ويتعذر تنفيذهما معًا، فإن هذا النزاع يثير بالضرورة صعوبة قانونية لا دخل لأطراف الخصومة فيها، ولا يزيلها إلا إعمال القواعد التي ينبغي أن تدار العدالة في نطاقها إدارة فعالة، صونًا لمراميها. وتتحصل هذه القواعد – إذا كان التنازع على الاختصاص سلبيًا – في أن يكون لكل خصومة قضائية قاض يكون هو مرجعها وإليه يعود أمر الفصل فيها. فإذا كان التنازع إيجابيًا، تعين ألا تتزاحم جهتان قضائيتان على الفصل في عين الخصومة المرددة أمامهما توقيًا لاحتمال تناقض الحكمين الصادرين عنهما. فإن وقع هذا التناقض بينهما، وكان تنفيذهما معًا متعذرًا، فإن هذين الحكمين يكونان متصادمين في مفهوم أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا، وليس أمامها – إذا ما رفع الأمر إليها – إلا أن تتدخل لفض هذه الصعوبة التي أثارها تنازع جهتين قضائيتين على الفصل في موضوع واحد، وهي صعوبة مردها إلى عدوان إحداهما على الولاية التي أثبتها المشرع للأخرى، بما يناقض مبدأ خضوع الدولة للقانون، وينتقص من مهابة الأحكام القضائية واحترامها، ويعرض الحقوق التي تناولتها للضياع"، الحكم الصادر بجلسة 21 يناير 1995 في الدعوي رقم ٤ لسنة ١٤ ق تنازع.

الفرع الأول
نهائية الحكم

يشترط لقبول دعوى التناقض أن يكون محلها حكما قضائيا نهائيا،ومن ثم نتناول شرط الحكم النهائي من خلال بندين:-

البند الأول:-أن يكون حكما قضائيا

الحكم القضائي هو القرار الذي يصدر من جهة منحها القانون سلطة الفصل في الأنزعة ومشكلة وفقًا للقانون في منازعة مطروحة عليها بخصومه رفعت إليها وفقًا للإجراءات التي يستلزمها القانون[1] فهو لا يقتصر على ما تصدره المحاكم العادية أو محاكم القضاء الإداري وإنما يتسع لما يصدر عن الجهات الأخرى التي منحها القانون سلطة الفصل في نزاع بقضاء يحسمه.

ويشترط الفانون الفرنسي أن يكون الطلب المقدم إلى محكمة التنازع بحكمين قضائيين نهائيين لا يقبلان أي طريق من طرق الطعن أحدهما صادر عن محكمة عادية والآخر صادر عن محكمة إدارية، لأن اللجوء إلى محكمة التنازع لا يتم بعد فشل المتقاضين في إيجاد حل لنزاعهم رغم استنفادهم لكل طرق الطعن التي قررها القانون أمام جهتى القضاء[2].

وهو ما أكدت عليه المادة 40 من المرسوم رقم 2015/233 حيث نصت على أن يتم تقديم الاستئناف أمام محكمة المنازعات خلال شهرين من اليوم الذي أصبح فيه القرار الأخير الصادر في الموضوع غير قابل للنقض.

- النطاق السلبي للأحكام محل دعوى التناقض:

وهي الأحكام التي لا تصلح محلا لدعوى التناقض ومن ثم لا تقبل بها دعوى التناقض ولذا يستبعد من نطاق الأحكام التي تمثل حداً للتناقض

(1) أ.محمد كمال عبد العزيز:تقنين المرافعات في ضوء القضاء والفقه. الطبعة الثالثة 1995،الجزء الأول، الدعوى، الأحكام، طرق الطعن؛ مكتبة نادى القضاة. المرجع السابق. ص: ٩٤٧. وفي ذلك أيضًا أ. د/ طلعت دويدار: النظرية العامة للتنفيذ القضائي. الإسكندرية. دار الجامعة. 2011م ص: ٤٥.

(2) Raymond Odent,Contentieux administrative,tome 1Dalloz 2007.P 572.

لدى المحكمة الدستورية العليا القرارات القضائية الآتية:-

1- القرار الصادر من النيابة العامة كسلطة تحقيق[1]، فإذا كان هناك تنازع حول التنفيذ بين حكم صادر من جهة من القضاء "العادي أو الإداري" أو بين حكم من إحدى الهيئات ذات الاختصاص القضائي وبين قرار لا يعتبر حكمًا بالمعنى الواسع لمفهوم كلمة "حكم" الذي يشمل القرار الصادر من الهيئات ذات الاختصاص القضائي، فإن الدعوي تكون غير مقبولة.

2- الأحكام الوقتية العاجلة حيث لا تمس أصل النزاع ولا تقيد من حيث موضوعها قاضي الموضوع الذي باستطاعته العدول عنها لدى نظره موضوع النزاع، حيث إنها لا تفصل في موضوع الدعوى كما أنها لا تعتبر حاسمة للخصومة الموضوعية ومن ثم لا تندرج في نطاق ومدلول الأحكام النهائية الحاسمة للنزاع كمناط لاختصاص المحكمة الدستورية العليا بدعوى تنازع الأحكام.

كما أن الحكم الوقتي بطبيعته عاجل ومؤقت لا يمس موضوع النزاع ولا يفصل فيه بقضاء قاطع وحاسم وإنما لا يعرض إلا للشق المستعجل على ضوء ظاهر الأوراق دون قضاء قاطع ولا يقيد قاضي الموضوع عند نظره.

3- الحكم الأجنبي لا يصلح حدا للتناقض حيث لابد أن يصدر الحكم عن جهة وطنية وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الدستورية العليا أن: "لما كان ذلك، وكان أحد حدي التنازع في الدعوى الماثلة –عما سلف بيانه – قرارًا قضائيًا أجنبيًا، فإنه لا يكون ثمة تنازع بين حكمين نهائيين متناقضين صادرين كليهما من جهة أو هيئة قضائية وطنية مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى"[2].

4- القرارات الصادرة من أشخاص أو لجان إدارية أو لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي، حيث لا ترقى تلك القرارات إلى مصاف الأحكام القضائية بل يسبغ عليها وصف القرار القضائي دون الحكم الذي يجتمع فيه المعيارين الشكلي

(1) المحكمة الدستورية العليا: 3 مايو1986م.الجزء الثالث. ٤٤٤ وحكم المحكمة العليا (الدستورية) 5 ديسمبر 1970. القسم الثالث، ص14.
(2) المحكمة الدستورية العليا: 5 مارس 1988م. القضية رقم ١ لسنة ٧ قضائية. تنازع.

والموضوعي للعمل القضائي.

وهكذا ينطبق ذات المعيار إذا كان التنازع عبارة عن قرار جمهوري هو القرار رقم ٤٠٠ لسنة 1968 فلا يكون هناك تناقض بين حكمين بل بين حكم وقرار إداري فردي[1]. أو كان الوجه الآخر للتناقض أمرًا صادرًا من قاضي محكمة المواد الجزئية بقيد اسم شخص في دفتر المواليد، فإنه لا يعد "حكمًا"، ومن ثم لا يصلح أن يكون الوجه الآخر للتنازع حول تنفيذ "حكمين" متناقضين[2]. وكذلك إذا كان عبارة عن إشهاد طلاق مثبت أمام محكمة الأحوال الشخصية فإنه بدوره لا يعتبر تنازعًا حول تنفيذ "حكمين"، فهو ليس "بحكم"، ولا يصلح بالتالي أن يكون الوجه الآخر للتنازع حول تنفيذ حكمين متناقضين[3]. أو كان عبارة عن طلب إثبات زواج وتسجيله (وإن أخذ شكل الدعوى والحكم) فإنه ليس حكمًا بالمعنى المقصود في هذا النوع من التنازع[4]،

5- الأمر الولائي، لا يعد حكما لأنه لم يصدر في خصومة، بل صدر بموجب السلطة "الولائية" للقاضي فلا يكون هناك نزاع بين "حكمين"[5].

---

(1) قضي بأن "مناط قبول طلب الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين هو أن يكون هناك حكمان نهائيان متناقضان صدر أحدهما من جهة القضاء العادي أو من جهة القضاء الإداري أو من أية هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أو هيئة ذات اختصاص قضائي أخرى وأن يكون الحكمان قد حسما النزاع وتناقضا تناقضًا من شأنه أن يجعل تنفيذهما معًا متعذرًا، والمقصود بالهيئة ذات الاختصاص القضائي كل هيئة خولها القانون سلطة الفصل في الخصومة بحكم تصدره بعد اتباع الإجراءات القضائية بقرار رئيس الجمهورية رقم 400 لسنة 1968 – الصادر استنادًا إلى القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة والقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برفع الحراسة من أموال وممتلكات بعض الأشخاص قد صدر من رئيس الجمهورية بوصفه رئيسًا السلطة التنفيذية، ومن ثم فهو قرار إداري وليس قرارا قضائيًا صادرًا من هيئة ذات اختصاص قضائي، ولا يغير من طبيعته أن يكون الاختصاص بفرض الحراسة ورفعها قد آل فيما بعد إلى جهة قضائية. المحكمة العليا (الدستورية): 4 مايو١٩٧٤– القسم الثالث – ١٠٦ – وكانت الشركة العربية لمستحضرات التجميل قد رفعت دعواها أمام هيئة تحكم شركات القطاع العام ضد شركة الخلاصات الغذائية طالبة الحكم بعدم المساس بشخصيتها الاعتبارية فقضت الهيئة برفض الدعوى وهو قضاء ينطوي على عدم الأخذ بما يقرره القرار الجمهوري رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٦٨ الذي قرر رفع الحراسة عن الشركاء في الشركة المدعية – فرفعت الشركة المدعية أمام المحكمة العليا (الدستورية) دعوى التنازع بين هذا الحكم وذلك القرار الجمهوري مؤسسة إياها على وجود تناقض بين "حكم"، هيئة التحكيم لشركات القطاع العام وبين القرار الجمهوري رقم ٤٠٠ لسنة 1968، لأن حكم هيئة التحكيم قضى بانعدام القرار الجمهوري سالف الذكر فقضت المحكمة العليا بعدم قبول دعوى التنازع سالفة الذكر للأسباب سالفة الذكر.

(2) الجمعية العمومية لمحكمة النقض: 21 نوفمبر1950. المكتب الفني - ٢ - ٣.

(3) الجمعية العمومية لحكمة النقض: 21 يناير 1971. المكتب الفني - ٨-1.

(4) الهيئة العامة المدنية لمحكمة النقض: 26 يناير 1960. المكتب الفني – ١١ -502.

(5) المحكمة الدستورية العليا 7 فبراير 1981 الجزء الأول – 292.

وقد اختلفت الآراء حول الطبيعة القانونية لأوامر الأداء[1]، وما إذا كانت تعتبر عملًا ولائيًا أم عملًا قضائيًا، فذهب رأي إلى أنه يعتبر عملًا ولائيًا يصدر عن السلطة الولائية للقاضي الذي يصدر أمرًا لا حكمًا فلا يخضع لما تخضع له الأحكام من شكل أو بيانات، في حين يذهب غالب الفقه إلى أن أمر الأداء يعتبر عملًا قضائيًا ويصدر عن السلطة القضائية للقاضي، فيعتبر تقديم العريضة بمثابة مطالبة قضائية يرتب عليها كافة آثار المطالبة القضائية[2]. وقد أكدت محكمة النقض[3] أن أمر الأداء عمل قضائي يصدر عن الوظيفة القضائية للقاضي وليست عن وظيفته الولائية.

كما يثار التساؤل هل تصلح أوامر الأداء أن تكون أحد حدي التناقض الذي تقبل به دعوى تناقض الأحكام وفقًا للفقرة الثالثة من المادة ٢٥من قانون المحكمة؟

ترى الباحثة أن أوامر الأداء تصلح أن تكون حدا للتناقض نظرًا لطبيعتها القضائية من ناحية حيث تحوز حجية الأمر المقضي على النحو الذي تثبت للأحكام وللإلتزام بتنفيذها حيث توضع عليها الصيغة التنفيذية من ناحية أخرى، الأمر الذي يتصور معه حدوث التناقض في تنفيذ أمر الأداء مع حكم صادر من جهة قضائية أو جهة ذات اختصاص قضائي أخرى بما يتحقق معه الحكمة من تدخل المحكمة الدستورية للفصل في تناقض الأحكام.

6- ولا تصلح الفتوى الصادرة "عن الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع" لأن تكون حداً للتناقض عملًا بنص المادة 66 من قانون مجلس الدولة في المنازعات التي تنشأ بين الوزارات أو الهيئات لأنها ليست "حكما"، بل مجرد "فتوي"، ملزمة[4]، أو أن تكون الوجه الآخر للتنفيذ كمثل "أمرًا صادرًا من رئيس محكمة القضاء الإداري بصفته الولائية بتوقيع حجز تحفظي" فإنه لا يعد "حكما".

---

(1) أوامر الأداء هي أوامر تصدر من القاضي الجزئي أو المحكمة الابتدائية بالزام في التزام ثابت بالكتابة ومعين المقدار طبقًا للمادة رقم ٢٠١ من قانون المرافعات ويتم التظلم من أوامر الأداء ويصدر القاضي حكمًا قضائيًا حائزًا لحجية الأمر على النحو الذي تثبت معه للأحكام القضائية.

(2) محمد كمال عبد العزيز... المرجع السابق. ص: ١٢١٢ – 1213.

(3) محكمة النقض المصرية: 13 فبراير 1980م. الطعن رقم 415 لسنة 46ق. وحكمها فى 11 مايو 1972م. الطعن رقم 230 لسنة 37ق.

(4) المحكمة الدستورية العليا: 17يناير 1981 الجزء الأول – ٢٧٩، وحكمها بذات الجلسة في القضية رقم ٢٤ لسنة 1 قضائية. تنازع.

7- ويستبعد أيضا من نطاق الحكم القضائي مناط اختصاص المحكمة الدستورية بدعوي التناقض ما يصدر عن القاضي بمناسبة سلطاته الولائية كالأوامر على عرائض.

وترتيبا على ذلك، فإن الأمر الصادر بتوقيع الحجز التحفظي لا يعد حكمًا[1] مما لا ينعقد به اختصاص المحكمة الدستورية بدعوي تناقض الأحكام.

البند الثاني: أن يكون الحكم نهائيًا

ويقصد بنهائية الحكم هو ألا يكون قابلا للطعن عليه بطرق الطعن العادية حيث إنه بذلك يكون قابلا للتنفيذ[2].

وعلة ذلك أن نهائية الحكم تجعله واجب التنفيذ وجوبًا نهائيًا، أي أصبح غير قابل الطعن عليه بطرق الطعن العادية وهي المعارضة (عند جوازها قانونًا)[3] والاستئناف، وهذه هي العلة من اشتراط النهائية أن يصل الأمر إلى حد تنفيذ الحكم القضائي الأمر الذي يستدعي تدخل المحكمة الدستورية للفصل في التناقض في تنفيذ الحكمين[4]ويجب أن يتعذر تنفيذهما معًا، لأن تنفيذ أحدهما لا يتأتى إلا بإهدار حجية الحكم الآخر.

هذا وإن كان يشترط النهائية في الحكم إلا أنه لا يشترط في الحكم أن يكون باتا ذلك أن نهائية الحكم تحقق مناط دعوى التناقض التي تتغيا تحقيق الحكم واجب التنفيذ من بين الأحكام المتناقضة. وهو ما أكدت عليه الجمعية العمومية لمحكمة النقض حيث قررت أنه:- يختلف الحكم النهائي عن الحكم البات الذي لا يقبل الطعن عليه بطرق الطعن العادية وغير العادية كالطعن بالنقض والتماس إعادة النظر وتقضى بأن الشارع قصد إلى معالجة التناقض الذي يكون قائمًا بين حكمين نهائيين ولم يشترط الحكم أن يكون صادرًا من محكمة الدرجة الثانية أو من محكمة من محاكم الدرجة الأولى غير

---

(1) وهوما اشترطه صراحة نص المادة 25 من قانون المحكمة الدستورية العليا وينظر في ذلك د/ أحمد محمود جمعة... المرجع السابق. ص١١٩.

(2) حيث يجوز تنفيذ الحكم حتى ولو كان قابلًا للطعن فيه بالنقض، أما أحكام محكمة النقض وهي أحكام باتة لا تقبل أي طريق من طرق الطعن فتكون واجبة التنفيذ ينظر المستشار. نصر الدين كامل... مرجع سابق. ص ٤٠١. وفي ذلك أيضًا، أ. د. فؤاد عبد الباسط...المحكمة الدستورية العليا قاضي التنازع. مرجع سابق. ص١٣٥. وانظر المستشار. د. أحمد محمود جمعة.. المرجع السابق ص ١١٩.

(3) (الجمعية العمومية لمحكمة النقض: 9 يناير 1959 – المكتب الفني – ١٠ – ٢٠).

(4) المحكمة الدستورية العليا: 3 مارس 1984– قضية رقم ٣ لسنة ٥ق- المجموعة ج٣ – قاعدة ٥ – ص ٣٩٤.

قابل للاستئناف – بل يكفي (كما تدل على ذلك حكمة التشريع ومن جعل اختصاص المحكمة الفصل في أي الحكمين أولي بالتنفيذ) أن يكون كل حكم حائز لقوة الشيء المحكوم فيه، وهذا لا يعني أكثر من أن يكون الحكم في مرحلة أصبح فيها التنفيذ واجبًا وجوبيًا نهائيًا – وتتوافر له هذه الصفة متى أصبح الحكم غير قابل للطعن فيه بالطرق العادية وهي المعارضة والاستئناف"

وهو ما التزمت به المحكمة الدستورية كشرط لقبول دعوى التناقض [1] حيث إن ذلك الشرط جاء بمقتضى نص الفقرة الثالثة من المادة 25 من قانون المحكمة الدستورية، وترتيبا على ذلك لا يقبل التناقض بين حكم نهائي صادر من جهة قضائية ودعوى متداولة عن ذات الموضوع في جهة قضائية أخرى[2].

ولا تملك المحكمة الدستورية العليا العدول عما قضت به أو تعديله أو الإضافة إليه[3].

ومن الجدير بالذكر أن قانون المرافعات المدنية قد مايز بين انتهائية الحكم ونهائيته[4]، حيث إن القانون حصر حالات انتهائية الحكم القضائي الصادرة عن محاكم

---

(1) وقد تواترت أحكام المحكمة الدستورية العليا على اعتناق هذا الشرط من شروط قبول دعوى تناقض الأحكام في أحكام المحكمة، حيث قضت المحكمة في حكمها("وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن مناط قبول طلب الفصل في التناقض بين حكمين نهائيين طبقًا للبند الثالث من المادة٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا هو أن يكون النزاع بشأن حكمين نهائيين، صادرين من جهتين قضائيتين مختلفتين، تعامدًا على محل واحد، وكانا حاسمين لموضوع الخصومة متناقضين بحيث يتعذر تنفيذهما معًا. المحكمة الدستورية العليا: 1 يوليو ٢٠١٢م. قضية رقم ٣٠ لسنة ٣٣. تنازع.

(2) من حيث إن عناصر التنازع... لا تتوافر في الدعوى... فإن إحداهما (إحدى الجهتين القضائيتين) وهي جهة القضاء العادي قد أصدرت حكمًا نهائيًا والأخرى وهي جهة القضاء الإداري لم يصدر حكمها في الدعوى بعد، بل إنها لا تزال في دور التحضير أمام هيئة المفوضين. ومن ثم فلا... تناقض بين حكمين نهائيين فتكون الدعوى غير مقبولة"، (المحكمة العليا – قضية ١٢ لسنة 5ق ع – تنازع – ١٩٧٥/١٢/6: المجموعة – ج ٣ – قاعدة 37 – ص ٢٠٤).

(3) وعلى الرغم من أن قرارات المجلس الدستوري الصادر في إطار المنازعة الدستورية تحوز الحجية المطلقة، ولا يجوز الطعن فيها بأي طريقة من طرق الطعن، وهو ما يستفاد صراحة من نص الفقرة الثانية من المادة (62) من الدستور الفرنسي الحالي، فإن المجلس الدستوري قد بدأ يتحول تدريجيًا عن هذا الاتجاه حيث قبل دعاوى تصحيح الأخطاء المادية، وكان ذلك في قراره الصادر في 23 أكتوبر عام 1987م، وقرر المجلس في هذا الحكم أن تصحيح الأخطاء المادية ليس من شأنه أن ينال من حجية الأمر المقضي فيه والتي تتمتع بها قرارات المجلس الدستوري. أنظر أ.د. صلاح الدين فوزي:المجلس الدستوري الفرنسى. دار النهضة العربية للنشر والتوزيع.2013.ص:98. وفى هذا المعنى.د/محمد محمد عبد اللطيف: المجلس الدستورى فى فرنسا والتعديل الدستورى.فى 23يوليو 2008م، بحث منشور فى مجلة الحقوق، جامعة الكويت.العدد الثالث.السنة 24 سبتمبر 2010م.
Cc. le 23 October 1987, Rec, P. 55.

(4) أ. د. طلعت دويدار.. مرجع سابق. ص: ٤٢، وفي ذلك أيضًا.د. وجدي راغب، النظرية العامة للتنفيذ القضائي، دار الفكر العربي، ص٦٤. وفي ذلك أيضًا أ. د. فتحي والي، التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، ١٩٨٧م، ص: ٤١.

الدرجة الأولى وهي:

1- إذا نص القانون على ذلك، كما هو الحال في المادة(٢٩٥)[1] باستخدام وذكر لفظ انتهائيًا.

2- إذا كان قد صدر في حدود النصاب الانتهائي للمحكمة (ثلاثون ألف جنيه فأقل بالنسبة لأحكام المحاكم الجزئية ومائتي ألف جنيه فأقل بالنسبة لأحكام المحاكم الابتدائية)[2]إذا اتفق الخصوم مقدما على أن يكون حكم محكمة الدرجة الأولى انتهائيًا (مادة ٢١٩ مرافعات).

3- وفي فرنسا، اشترط القانون شرط النهائية للأحكام المتناقضة التي تعرض أمام محكمة التنازع الفرنسية، وفق ما نصت عليه المادة 40 من المرسوم رقم 233 لسنة 2015 على.يتم تقديم الاستئناف أمام محكمة المنازعات خلال شهرين من اليوم الذي أصبح فيه القرار الأخير الصادر في الموضوع غير قابل للنقض وهوما يؤكد نهائية الحكم محل دعوى التناقض أمام محكمة التنازع الفرنسية[3].

وهو ما نصت عليه المادة 15 من القانون الصادر في مايو 1872 حيث قررت اختصاص محكمة التنازع بنظر تناقض الأحكام بين جهتي القضاء فنصت على انه- "ويجوز عرض الأحكام النهائية التي تصدرها المحاكم الإدارية والقضائية في المنازعات المتعلقة بالموضوع نفسه، على محكمة المنازعات إذا كانت تمثل نزاعا يؤدي إلى إنكار العدالة"[4].

---

(1) تنص المادة ٢٩٥ فقرة أولى من قانون المرافعات على أنه: "لذوي الشأن خلال الثلاثة الأيام التالية لهذا الإعلان أن ينازع في اقتدار الكفيل أو الحارس أو في كفاية ما يودع على أن يتم إعلان دعوى المنازعة خلال هذا الميعاد بتكليف الخصم بالحضور أمام قاضي التنفيذ المختص، ويكون حكمه في المنازعة إنتهائيًا...".

(2) فقد أورد المشرع تعديلاً بمقتضى القانون رقم 157 لسنة 2024 والذي جعل النصاب الانتهائي للمحكمة الجزئية ثلاثون الف جنيه ومائتي الف جنيه للمحاكم الابتدائية.
الجريدة الرسمية-العدد27 مكرر(د) في 10 يوليو2024
وكان المشرع المصرى قد أجري تعديلاً سابقا على ذلك بمقتضى القانون رقم 191 لسنة 2020 بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون قم 13 لسنة 1968، الجريدة الرسمية. العدد 36 مكرر ب في 5 سبتمبر 22.

(3) Décret n° 2015-233 du 27 février 2015 relatif au Tribunal des conflits.

(4) Article 15
Création LOI n°2015-177 du 16 février 2015 - art. 13 (V)
Le Tribunal des conflits peut être saisi des décisions définitives rendues par les juridictions administratives et judiciaires dans les instances introduites devant les deux

كما يستفاد مما سبق وجوب تحريك دعوى تناقض الأحكام أمام محكمة التنازع في غضون شهرين يبدأ حسابها من اليوم الذي يصبح فيه آخر حكم من الحكمين المتناقضين غير قابل للطعن أمام القضاء (١٧٥)، وهو ما جاء في قرار محكمة التنازع الصادر بتاريخ ١٧ مايو (٢٠١٠)[1].

ومن ناحية أخرى قد يصدر الحكم قابلًا للاستئناف ثم يصير نهائيًا بقبول المحكوم عليه للحكم (مادة ٢١١ مرافعات)، أو بفوات ميعاد استئنافه، أو بالحكم بسقوط الخصومة في الاستئناف، حيث نصت المادة 138 مرافعات على إنه "متى حكم بسقوط الخصومة في الاستئناف اعتبر الحكم المستأنف انتهائيًا في جميع الأحوال".

غير أنه إذا كان الحكم صادرًا لمصلحة الطرفين ورفع أحدهما استئنافًا أصليًا فإن للطرف الآخر رفع استئناف فرعي عن الشق من الحكم الصادر ضده ولو كان قد قبل الحكم أو انقضى ميعاد استئنافه ولهذا يكون هذا الشق قابلًا للاستئناف وبالتالي لا تكون للحكم بالنسبة له قوة النفاذ العادي.

ومناط النهائية في قبول دعوي تناقض الأحكام هو قابلية تنفيذ الحكم القضائي واعتباره سندًا تنفيذيًا يكون له قوة الأمر التنفيذي، والأحكام كسندات تنفيذيه لا تقبل التنفيذ العادي إلا إذا صدرت انتهائية أو صارت نهائية لأنها تتمتع بقدر من الثبات والاستقرار يبرر تنفيذها جبرًا دون خشية كبيرة من إلغائها.

وإذا كان أحد الحكمين شكليًا وليس قاطعًا وحاسمًا لموضوع النزاع وذلك إذا تعلق بمسائل الاختصاص أو قبول الدعوى أو باعتبار الخصومة كأن لم تكن يفضي ذلك إلى عدم قبول دعوى تناقض الأحكام، حيث سيؤول الأمر في مثل هذه الحالة إلى وجود حكم واحد في موضوع النزاع، وله – وحده – القول الفصل في مجال التنفيذ بغير حكم آخر لا ابتدائي ولا نهائي.

وفي فرنسا، يجب أن يكون الحكمان المتناقضان متعلقين بالموضوع وليس

---

ordres de juridiction, pour des litiges portant sur le même objet, lorsqu'elles présentent une contrariété conduisant à un déni de justice.

(1) ينظر في ذلك le tribunal des conflits عبر الموقع الإلكتروني:
www.tribad.gymnopedie-juridique-info/,conflit.aspx

بالشكل والاختصاص[1] وإلا أصبحنا أمام تنازع في الاختصاص السلبي، حيث ذهبت محكمة التنازع في قرارها الصادر في 27 يونيو 1955 إلى أنه بما أن المحكمة أعلنت عدم اختصاصها بصدد تنازع سلبي ولا مجال لتطبيق أو إعمال قانون 20 إبريل 1932[2] كما لا يتحقق التناقض إذا كان أحد الحكمين مؤقتا أو عاجلا لأن هذا النوع من الأحكام لا يمس بأصل الحق[3].

علاوة على ذلك يجب أن تكون هناك وحدة في موضوع الدعويين اللتين أدتا إلى صدور الحكمين المتناقضين، ومن ثم فلا تعد محكمة التنازع في فرنسا مختصة – وفقا لقانون 20 إبريل 1932 بالفصل في نزاعات تناقض الأحكام الصادرة عن محكمتين لا تنتميان للنظام القضائي نفسه، إذا كان النزاع لا يتعلق بالموضوع نفسه، حتى وإن كانت الحيثيات والأسباب التي بني عليها الحكمان متناقضة أو مختلفة[4].

وتطبيقا لذلك من أحكام محكمة التنازع الفرنسية الحديثة بشأن تنازع سلبي للاختصاص يدور حول المحكمة التي لها اختصاص البت في طلب الحصول على بدل تعليم الطفل المعاق أعلنت محكمة النزاعات أن أمر الإحالة باطل حيث إنه في 25 مايو 2023، رفعت السيدة ج. دعوى أمام محكمة باس تير تابعة لجهة القضاء العادي تسعى فيها إلى إلغاء قرار لجنة حقوق واستقلالية الأشخاص ذوي الإعاقة (CDAPH) برفض طلبها للحصول على علاوة الطفل المعاق.(AEEH) الصادر في 19 سبتمبر 2023 من خدمة الاستقبال الوحيدة للمتقاضين (SAUJ) التابعة للمحكمة القضائية، ثم رفعت السيدة استئناف السيدة ج. إلى المحكمة الإدارية في غوادلوب على أساس أن الأمر القضائي لم يكن مختصا بالفصل في هذا النزاع. بموجب أمر مؤرخ في 30 أكتوبر 2023، أحال رئيس المحكمة الإدارية الدعوى إلى محكمة التنازع الفرنسية، معتبرا أن الاستئناف المعروض عليه يقع ضمن اختصاص الأمر القضائي. ومع ذلك،

(1) Serge Petitt, Le tribunal des conflits, Impremierie des presses, universitaires de France, 1994, P574.

(2) Tribunal des conflits N°4299 Conflit sur renvoi du tribunal administratif de la Guadeloupe, 5 février 2024.

(3) أ.د عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص405.

(4) Raymond Odent, op, cit,P 573.

فإن الفقرة الثانية من المادة 32 من المرسوم رقم 015-233 المؤرخ في 27 فبراير 2015 تبين أنه من أجل قبول الإحالة لمنع نزاع سلبي، من الضروري صدور قرارين قضائيين، ينص كل منهما على عدم الاختصاص بنظر الدعوى. وقضت محكمة النزاعات بأنه في هذه القضية، لا يمكن اعتبار مجرد الإحالة قرارا صادرا عن محكمة قضائية. ونتيجة لذلك، لم تستوف شروط إحالتها. ومع ذلك، حددت محكمة النزاعات في قرارها أن النزاع يقع ضمن اختصاص محاكم القضاء العادي[1].

وتطبيقا لما سبق، فإن هناك من الأحكام الشكلية الصادرة في مصر وفرنسا ولا تقبل بها دعوى التناقض وهي على سبيل المثال:

1- الحكم بانقضاء الخصومة

ويقصد بانقضاء الخصومة يعني إنهاء النزاع القضائي بين الأطراف لأسباب متعددة قد تكون لعدة عوامل منها تنازل المدعي عن الدعوى أو التصالح بين الأطراف أو وفاة أحد الخصوم أو إنتهاء المدة القانونية دون اتخاذ إجراء في الدعوىأو تقديم طلب بمتابعة الإجراءات القضائية ومن نتنهي جميع الإلتزامات المترتبة سواء بشكل مؤقت أو دائم حسب كل حالة.

وعرض على المحكمة الدستورية دعوى كان حدا التنازع المطروح على المحكمة الدستورية العليا حكم من المحكمة الإدارية العليا بانقضاء الخصومة لاستجابة الجهة الإدارية لطلبات المدعية فيها باعتبار مورثتها أجنبية الجنسية، وحكم من محكمة الاستئناف باعتبار هذه المورثة مصرية الجنسية[2]، فقضت المحكمة الدستورية بعدم قبول الدعوى.

---

(1) Raymond Odent, op, cit, P574.

(2) المحكمة الدستورية العليا: 18فبراير ١٩٨٤ القضية ٢ لسنة 3 ق – تنازع –: المجموعة – ج 3 – قاعدة 4 – ص ٣٨٩.

وبصدد تنازع مدعي به بين حكم للقضاء العادي باعتبار الدعوى كان لم تكن إنفاذًا لحكم القانون في خصوص وضعها، وآخر لقضاء القيم فاصلًا في موضوع ذات الخصومة، ردت المحكمة الدستورية العليا طلب الفصل في هذا التنازع بعدم القبول تأسيسًا على الآتي: "حيث أن البين من منطوق حكم محكمة الجيزة الابتدائية – أحد حدى التناقض المدعى به – وأسبابه المرتبطة بهذا المنطوق ارتباطًا لا يقبل التجزئة – أنه قضى باعتبار الدعوى رقم... مدني كلى الجيزة كأن لم تكن لعدم تجديدها خلال ستين يومًا من تاريخ شطبها، ويشطب عريضتها المسجلة، وإلغاء كافة الآثار القانونية المترتبة على تسجيل هذه العريضة، وإذ كان هذا الحكم قد اقتصر في مدوناته على مجرد استقراء القاعدة القانونية باعتبار الدعوى كأن لم تكن، وتطبيقها على الواقعة المدعى بها، وعلى أساس أن إعمالها مؤداه اعتبار الدعوى كأن لم تكن بقوة القانون وزوال الخصومة بكل ما تم فيها من أعمال. ولم يجاوز الحكم – فيما قضى به – ذلك إلى تحقيق ملكية المدعى للعقار محل المنازعة، ذلك أنها لم تكن مطروحة بوصفها قوام النزاع

2- الحكم بعدم الاختصاص وتطبيقا لذلك ما قضت به المحكمة الدستورية العليا حيث قضت أنه:- لما كان ذلك، وكان البين من حكم المحكمة العليا للقيم أنه لم يتطرق إلى الفصل في موضوع النزاع المطروح، وإنما اقتصر قضاؤه على عقد الاختصاص بالمضي في نظر الدعوى لمحكمة القيم، وهو بهذه المثابة لم يمس أصل الحق المتنازع عليه ولا يعتبر فاصلًا فيه. وبذلك فإن هذا الحكم لا يناقض حكم محكمة النقض – الذي حسم النزاع الموضوعي على ما سلف بيانه – تناقضا بالمعنى الذي يقصده المشرع في البند ثالثًا من المادة (25) من قانون المحكمة الدستورية العليا، ويستنهض ولايتها للفصل فيه، الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم عدم قبول الدعوى[1].

3- الأحكام الصادرة باعتبار الدعوى كأن لم تكن أو قرار بشطب الدعوي باعتبارها غير فاصلة في موضوع الدعوي، حيث إن الشطب ينحصر أثره على مجرد استبعاد الدعوى من جدول القضايا، وعدم الفصل فيها مع بقائها وبقاء كافة الأثار

الموضوعي، أو باعتبارها مسألة يرتبط بها الفصل فيه. إذ كان ذلك، وكان من المقرر أن ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يجوز أن يكون موضوعًا لحكم يحوز قوة الأمر المقضي، وأن الحجية لا تكون – في الأصل – إلا لمنطوق الحكم وقد يفصل المنطوق في بعض نقاط النزاع بصورة ضمنية، فتثبت الحجية لهذا المنطوق الضمني مادام هو النتيجة الحتمية للمنطوق الصريح. متى كان ذلك، وكان لا يؤخذ من هذا المنطوق أو من أسبابه المرتبطة به – وبطريق اللزوم العقلي – أنه قضى في شأن هذه الملكية مقررًا حق المدعى فيها، فإن قالة انطواء الحكم المشار إليه على قضاء بملكية المدعى لأرض النزاع تكون على غير أساس.

وحيث إن البين من حكم المحكمة العليا للقيم – وهو ما يلزم اعتباره الحد الآخر للتناقض المدعى به – أنه قضى بتأييد الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة القيم برفض طلب المدعى استبعاد العقار محل المنازعة من أموال الخاضع للحراسة أخذًا بذات أسبابه مرتكزًا في ذلك على ما قررته المادة 18 من القانون رقم 34 لسنة 1971 بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب، من فرض الحراسة على الأموال التي يملكها الخاضع، وجواز فرضها على أي مال يكون تحت سيطرته ولو كان على اسم زوجته وأولاده القصر أو البالغين أو غير هؤلاء إذا كان الخاضع هو مصدر ذلك المال، وعلى ما ثبت لديها من أن العقار محل المنازعة كان تحت يد الخاضع وسيطرته حين فرض الحراسة عليه، بالإضافة إلى ما استخلصته المحكمة المذكورة – مما احتوته أوراق الدعوى – من أن عقد ملكية المدعى للعقار محل النزاع مشوب بالصورية المطلقة المبطلة له، والتي لا يصححها تسجيله وأن الخاضع لا يحاج بالحكم الصادر لصالح المدعى بصحة عقد شرائه لذلك العقار، إذ لم يكن طرفًا فيه.

وحيث أنه إذ كان ما تقدم، وكان حكم المحكمة العليا للقيم قد أنكر على المدعى ملكيته للعقار محل المنازعة في إطار استظهارها لما يعتبر من الأموال مملوكًا للخاضع أو واقعًا تحت سيطرته الفعلية، في حين أن حكم جهة القضاء العادي لم يعرض لهذه الملكية البتة، ولا ينطوي على ثمة إقرار له بها ولو بصورة ضمنية، فإن النزاع محل هذين الحكمين المدعى تناقضهما يكون متغايرًا، وغير متحد في موضوعه، ولا يستنهض بالتالي ولاية هذه المحكمة للفصل في قالة التناقض بصدده، الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى الماثلة. (المحكمة الدستورية العليا: 6فبراير 1993قضية (1) لسنة ١٤ق – منازعة تنفيذ –: المجموعة – ج ٥/٢ – قاعدة 6 – ص ٤٦٥ – ٤٦٦).

(1) المحكمة الدستورية العليا: 29 أبريل 1989. قضية 13 لسنة 9 ق – تنازع: المجموعة – ج 4 – قاعدة 13– ص ٤٨٧ -٤٨٨.

المترتبة عليه، فلا تعد أحكامًا نهائية[1].

4- وإذا كانت أحد القضايا ما زالت أمام هيئة المفوضين في مرحلة التحضير، لا تصلح أن تكون محلا للتناقض حيث لا يكون هناك تناقض بين حكمين نهائيين بل هناك حكم واحد نهائي.

الفرع الثاني

صدور الحكمين من جهتين قضائيتين

تعرف جهات القضاء أو الهيئة ذات الاختصاص القضائي هي تلك التي تستمد ولايتها من قانون محدد لاختصاصها، مبين لإجراءات نظر الخصومة أمامها مفصل لضماناتها القضائية، وأن تصدر أحكامها على أساس قاعدة قانونية محددة حاسمة للخصومة[2].

وتختلف الجهة القضائية عن الهيئة ذات الاختصاص القضائي من الناحية العضوية حيث إن الأولى تشكل تشكيلًا قضائيًا خالصًا في حين أن الثانية يغلب على تشكيلها العنصر القضائي إلا أنهما يتفقان في قضائية العمل الذي تقوم به كلًا منهما

ويشترط في الجهة قضائية أو الهيئة ذات اختصاص قضائي:-

1- أن تشكل تشكيلًا قضائيًا خالصًا أو يغلب على تشكيلها العنصر القضائي.

2- أن تتبع أمامها ذات الإجراءات التي تتبع للفصل في الخصومات.

3- أن يمنحها القانون ولاية الفصل في الأقضية والمنازعات.

4- أن تكون لقرارتها طبيعة الأحكام تحسم على أساسها الخصومة سواء موضوعيًا أم إجرائيًا[3].

وهنا تعن الحاجة للتساؤل عن طبيعة مجالس التأديب وما إذا كانت هيئة ذات اختصاص قضائي من عدمه؟

---

(1) الجمعية العمومية لمحكمة النقض: 25 يناير 1958. المكتب الفني، ص: 209.ينظر.أ.د.إبراهيم نجيب سعد:القانون القضائي الخاص والخصومة القضائية أمام محاكم الدرجة الأولى-الحكم القضائي-منشأة المعارف.1974. جزء ثان. بند344. ص:120

(2) المحكمة الدستورية العليا: ١١ اكتوبر ٢٠٠٩. القضية رقم ١٢ لسنة ٣٠ قضائية. تنازع مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا الجزء الثالث عشر. المجلد الثاني. ص: ١٢٠٣.

(3) أ. د/ محمد باهي أبو يونس، أصول القضاء الدستوري، ص ٣٧٥.

في الواقع، أن بعض أحكام المحكمة الدستورية قد توجهت نحو اعتبار مجالس التأديب ليست هيئات قضائية تصدر أحكاما على الرغم من إنها تقوم بعمل قضائي وتتبع أمامها الإجراءات القضائية إلا أنه يغلب على تشكيلها الجانب الإداري وهو ما يجعلها تخرج عن وصف الهيئة ذات الاختصاص القضائي وهو ما أقرته المحكمة الدستورية العليا حين اعتبرتها من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي[1].

اللجنة القضائية للإصلاح الزراعي المنصوص عليها في المادة ١٢ مكررًا من قانون الاصلاح الزراعي[2]. ولجان الفصل في المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء هيئة قضايا الدولة وفقًا للقانون رقم ٧٥ لسنة١٩٦٣، وكذلك مجلس تأديب القضاة وأعضاء مجلس الدولة وأعضاء السلكين الدبلوماسي والقنصلي وما يميز هذه الهيئات أن لها اختصاص وظيفي مستقل عن جهات القضاء الأخرى وما يصدر عنها من قرارات تعتبر قرارات قضائية، وليست إدارية وتعتبر بمثابة أحكام.

ومن هنا فإن "القرارات"، التي تصدر عن الهيئات ذات الاختصاص القضائي إذا تناقضت مع قرارات أخرى صادرة من هيئة ذات اختصاص قضائي أخرى أو تناقضت مع حكم صادر من جهة من جهات القضاء، فإنها تصلح أن يرفع في شأنها

---

(1) انظر: المحكمة الدستورية العليا: ٣ يناير ٢٠٠٨. القضية رقم ١٣ لسنة ٣٤ قضائية – تنازع – مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الجزء الثاني عشر – المجلد الثاني. ص : ١٥٥٣.

(2) راجع أيضا المادة 9 من قانون حظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية وما في حكمها، فهي تسند الاختصاص بتطبيق أحكام هذا القانون إلى تلك "اللجنة"، وراجع أيضًا المادة ٢١ من القانون رقم 100 لسنة ١٩٦٤ فهي تسند الاختصاص إليها بنظر منازعات طرح النهر بالتعويض عن اكله، وراجع نقض 1965/١٢/23– المكتب الفني – 16 –١٣٣٣. والمحكمة الدستورية العليا1981/2/7– الجزء الأول –160 وحكمها في القضية 8 لسنة (1) القضائية، وحكمها في القضية رقم ١٢ لسنة (١) القضائية، وحكم المحكمة العليا (الدستورية) في 1/ابريل/١٩٧٨– الجزء الثاني – ١٣٤، وحكم محكمة النقض في 3/نوفمبر/1970–المكتب الفني–٢١–١١٠٩، وحكمها في 23ديسمبر1965–١٦– 1222، وحكمها في ١٩٧٤/١١/27– 25 – ١٢٩٦. وحكمها في 1963/١/13 – 14 – ٢٧. واستئناف أسيوط في 1962/6/5– المحاماة – 44 – ٤٦٧، وحكم المحكمة الإدارية العليا في ١٩٨١/٤/26– المكتب الفني – ٢٦ – 932، وحكم محكمة النقض في ١٩٦٩/٢/6 – المكتب الفني –٢٠– ٢٧٩، وحكمها في 1971/2/2–٢٣– ٢٤٤، وحكم المحكمة الإدارية العليا في 1980/١٢/9 – المكتب الفني -٢٦–١٣١، وحكم محكمة النقض في ١٩٧٠/٦/9– المكتب الفني –٢١– ١٠٠٨، وحكمها في ١٩٧٨/٢/22–٢٩– 545، وحكم المحكمة الإدارية العليا في 1981/1/10– المكتب الفني – ٢٦ – 28. وحكمها في ١٩٨١/١٢/22-٢٦- ١٤٤ وحكمها في ١٩٨١/٦/20- ٢٦ - ١٢٠٦، وحكمها في 1982/2/23– ٢٧ -350 وحكمها في ١٩٨١/6/30– ٢٦ – 1206، وحكم محكمة النقض في ١٩٧٧/٤/5- المكتب الفني – ٢٨ – 885 وحكمها في 1983/3/1- ٦٠٨. وحكم المحكمة الإدارية العليا 1969/11/8- المكتب الفني – ١٤٤١ وراجع أيضًا المادة ٢٦ و ٢٦ مكررا و ٢٧ من اللائحة التنفيذية لقانون الإصلاح الزراعي والمادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 50 لسنة 1969.

دعوى التنازع بين تنفيذ حكمين متناقضين وفقًا للفقرة الثالثة من المادة (٢٥) سالفة الذكر.

أما إذا صدر القرار من "لجنة إدارية"، أو صدر القرار من "لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي"، فإنه يكون – في الحالين – قرارًا إداريًا. وبالتالي لا يصلح أن يكون محل تنازع بين تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين. لأنه سوف يكون تنازعًا بين "حكم" وبين "قرار إداري". وليس تنازعا بين "حكمين"، مما تنص عليه الفقرة الثالثة من المادة (٢٥) سالفة الذكر.

ومن ثم لايصلح قيام التناقض بين حكم أو قرار قضائي وبين قرار إداري صادرا عن اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي كلجان الطعون الضريبية ولجان الإصلاح الزراعي.

ويشترط ثانيا أن يكون الحكم أحد حدي التناقض – صادرًا عن جهة قضائية وطنية، فالحكم الأجنبي لا يصلح حدًا للتناقض، حيث ينحصر اختصاص المحكمة على أحكام القضاء الوطني، ومن ثم إذا صدر حكم من جهة قضائية أجنبية متناقض مع حكم آخر من محكمة وطنية فلا يكون للمحكمة الدستورية العليا اختصاص الفصل في دعوى التناقض في هذه الحالة[1].

وقد قضت المحكمة الدستورية تطبيقا لذلك أنه " لما كان ذلك وكان أحد حدي التنازع في الدعوى الماثلة– على ما سلف بيانه– قرارًا قضائيًا أجنبيًا، فإنه لا يكون ثمة تنازع بين حكمين نهائيين متناقضين صادرين كليهما من جهة أو هيئة قضائية وطنية مما يتعين الحكم معه بعدم قبول الدعوي[2].

وقضت أيضا أنه:- "حيث أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مناط قبول طلب الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين وفقا للبند ثالثا من المادة 25 من قانونها الصادر بالقانون رقم 48 لسن 1979 هو أن يكون أحد الحكمين

---

(1) المستشار.د. عبد العزيز محمد سالمان: مقال بعنوان "ولاية المحكمة الدستورية العليا في فض التعارض في تنفيذ الأحكام النهائية وأثر تنفيذ أحد الحكمين"..المرجع السابق.

(2) المحكمة الدستورية العليا:18ديسمبر 1993. القضية رقم ١٣ لسنة ٤ قضائية. تنازع.

صادرا من أي جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها....."[1].

وثالث هذه الشروط المتعلقة بالجهات أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي هو شرط استقلالية الجهتين التي أصدرت الحكمين بمعنى عدم انتمائهما لذات الجهة القضائية، ويتبدي ذلك التنازع جليًا بين جهات القضاء في الدول التي تعرف نظام القضاء المزدوج حيث إن الحدود الفاصلة في الاختصاص القضائي ليست بالوضوح كما يتراءى للبعض، بل تتداخل حدودها، الأمر الذي يتطلب دائمًا وجود جهة قضائية قائمة على فصل ذلك التشابك في الاختصاص.

مؤدي ذلك أنه إذا كان التنازع بين حكمين نهائيين صادرين عن ذات الجهة فلا تقبل دعوى تناقض الأحكام لدى المحكمة الدستورية العليا، حيث عين المشرع الجهات المسئولة عن فض التنازع داخل ذات الجهة، في حين عهد إلى المحكمة الدستورية مهمة فض التناقض بين جهات القضاء المختلفة وسنعرض في البند الثاني لتطبيقات قضائية توضح ذلك.

وقد أكد المشرع الفرنسي ذات الشرط في دعوي التناقض - وهو يعتنق نظام القضاء المزدوج – حيث نص في المادة 15 من قانون التنظيم القضائي بفرنسا الصادر

---

(1) الجريدة الرسمية العدد 14 مكرر (أ) في 8 إبريل 2024م في الدعوى المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 6 لسنة 44 قضائية "تنازع".
حيث نصت المادة ٢٧ مكرر: تتولي المحكمة الدستورية العليا الرقابة على دستورية قرارات المنظمات والهيئات الدولية وأحكام المحاكم وهيئات التحكيم الأجنبية المطلوب تنفيذها في مواجهة الدولة".
كما نصت المادة (33 مكررًا): "لرئيس مجلس الوزراء أن يطلب من المحكمة الدستورية العليا الحكم بعدم الاعتداد بالقرارات والأحكام المشار إليها في المادة (27 مكررًا)، أو بالالتزامات المترتبة على تنفيذها. ويختصم في الطلب كل ذي شأن، ويرفق به صورة مبلغة للقرار أو الحكم المطلوب عدم الاعتداد به، وترجمة معتمدة له ويجب أن يُبين في الطلب النص أو الحكم الدستوري المدعي بمخالفته، ووجه المخالفة. وتفصل المحكمة في الطلب على وجه السرعة".
وترى الباحثة أن بهذا الاختصاص أضحى للمحكمة الدستورية اختصاصا في بسطها الرقابة على تناقض الأحكام الأجنبية مع أحكام أخري وطنية وفقًا لمنطق ذلك التعديل، لاسيما في ظل عدم صراحة نص المادة ٢٥ فقرة ٣ في تقرير حظر نظر المحكمة الدستورية لدعوي تناقض الأحكام إذا كان أحد حدي التناقض حكمًا أجنبيًا، وأن عدم قبول دعوى التناقض كانت اجتهادًا قضائيًا قد يخضع للتبديل والتعديل تماشيًا مع السياسة التشريعية للمشرع المصري.
ينظر بحثنا المنشور بمجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية بكلية الحقوق جامعة الإسكندرية العدد الأول 2024 بعنوان التعليق على اختصاص المحكمة الدستورية العليا برقابة قرارات المنظمات الدولية وأحكام المحاكم الأجنبية.

في عام 1872 على شرط صدور الحكمين من جهتين قضائيتين مستقلتين.

وتطبيقا على ذلك من قضاء المحكمة الدستورية لا تقبل دعوى التناقض في الحالات الآتية:

1- الأحكام المتناقضة الصادرة عن جهة القضاء الإداري وتمثيلا لذلك لم تقبل المحكمة الدستورية الدعوى حين عرض عليها التناقض بين ما يصدر عن المحكمة الإدارية العليا وبين دائرة توحيد المبادئ التابعة لجهة القضاء الإداري، إذ قضت المحكمة بأنه "لما كان البين من الأوراق أن الأحكام المدعي بتناقضها - بصرف النظر عن وحدة الخصوم فيها من عدمه - إنما صدرت من جهة قضائية واحدة، هي جهة القضاء الإداري، فإن مناط قبول الطلب الراهن يكون منتفيًا، ومن ثم يتعين القضاء بعدم قبول الدعوى"[1].

2- **ما يصدر عن الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع:** لا تعد من قبيل الأحكام الصادرة من جهات وهيئات القضاء بالمفهوم المستقر للتعبير فتاوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة - كما لم تصلح حدا في تنازع اختصاص على النحو السالف بياته، فالجمعية ليست من مكونات القسم القضائي للمجلس، وبرغم صفة الإلزام التي أضفاها المشرع على فتاويها – في نطاق تطبيق المادة 66 - بند (د) من قانون المجلس – إلا أنها لا تتجاوز في النهاية مرتبة الرأي ولا ترقى إلى مرتبة الأحكام بخصائصها المعروفة، وبالتالي فلا تصلح فتاويها لأن تكون حدا في تنازع تنفيذ أحكام بالمعنى المقصود في البند (ثالثا) من المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا.

---

(1) المحكمة الدستورية العليا:12 فبراير 2006م.القضية رقم 9 لسنة 27ق. تنازع.
المحكمة الدستورية العليا: 8 نوفمبر 2009م. قضية رقم ٢١ لسنة ٣٠ قضائية. تنازع. وفي ذلك أيضًا المحكمة الدستورية العليا: 3 أبريل 2011م. قضية رقم ٤٢ لسنة ٣١ق.تنازع، حيث ورد في حكمها أنه: وحيث إن مؤدى نص المادة (٢٥) "ثالثا المشار إليها، أن ولاية المحكمة الدستورية العليا، لا تمتد إلى الفصل في قالة التناقض بين الأحكام الصادرة عن جهة قضائية واحدة، إذ تتولى هذه الجهة، وحدها، تقويم اعوجاجها، تصويبا لما يكون قد شابها من خطأ في تحصيل الواقع أو تطبيق القانون وتأويله، أو هما معا.
وحيث إنه متى كان ذلك، وكان الحكمان المدعى بوقوع التناقض بينهما – بفرض حدوثه - صادرين من جهة قضائية واحدة، هي جهة القضاء العادي، مما ينتفى معه مناط قبول طلب فض هذا التناقض، ومن ثم يتعين القضاء بعدم قبول الدعوى الماثلة.

ومؤدى هذا النص أن المشرع لم يسبغ على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع ولاية القضاء في المنازعات التي تقوم بين فروع السلطة التنفيذية وهيئاتها، وإنما عهد إليها بمهمة الإفتاء فيها بإبداء الرأي مسببا على ما يفصح عنه صدر النص، ولا يؤثر في ذلك ما أضفاه المشرع على رأيها من صفة الإلزام للجانبين لان هذا الرأي الملزم لا يتجاوز حد الفتوى ولا يرقى به نص المادة 66 المشار إليها إلى مرتبة الأحكام، ذلك أن الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع ليست من بين ما يتألف منه القسم القضائي لمجلس الدولة، ولا يتبع عند طرح المنازعة عليه الإجراءات التي رسمها قانون المرافعات أو أية قواعد إجرائية أخرى تقوم مقامها وتتوافر بها سمات إجراءات التقاضي وضماناته. كما أنه لا يحوز الرأي الذي تبديه بشأنها حجية الأمر المقضى، لما تقدم، وكان مناط قبول الدعوى... هو أن يقوم النزاع بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين، وكان الرأي الذي أبدته الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في المنازعة الماثلة لا يعد حكما، فإنه يتعين عدم قبول الدعوى[1].

(1) المحكمة الدستورية العليا: 17يناير1981 قضية رقم١٥ لسنة (١) قضائية – تنازع–المجموعة-ج١- قاعدة ١٠- ص ٢٨٢-٢٨٣.
وقد ذهبت محكمتنا الدستورية العليا في ذات المعنى إلى أن: "لما كان ذلك، وكانت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة تستمد اختصاصها من المادة (66) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم 47 لسنة ١٩٧٢ التي تنص على أن: (تختص الجمعية العمومية بإبداء الرأي مسبباً في المسائل والموضوعات الآتية: (ا) (ب)..... (ج)..... (د) المنازعات التي تنشأ بين الوزارات أو بين المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين المؤسسات العامة أو بين الهيئات به قضاء هذه المحكمة.
أن الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع لا تعتبر في ممارستها لهذا الاختصاص جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي؛ ذلك أن ما يصدر عنها في المسائل التي إختصها البند (د) من المادة (66) من قانون مجلس الدولة بنظرها،
لا يعدو أن يكون رايا في مجال الإفتاء لا تنعقد به خصومة بين طرفين، ولا يلزم للفصل في المنازعة التي يتعلق هذا الرأي بها، مراعاة حد أدنى من إجراءات التقاضي، أو ضماناته الرئيسية. وآية ذلك أن قانون مجلس الدولة، فصل فصلاً كاملاً بين الوظيفة القضائية التي تتولاها محاكم مجلس الدولة دون غيرها، وبين مهام الإفتاء ومراجعة النصوص القانونية التي عهد بها إلى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في الأحوال التي عينها، وكان الفصل بين هاتين الوظيفتين مؤداه أنهما لا تتداخلان مع بعضهما، ولا تحل إحداهما محل الأخرى، أو تقوم مقامها. وكان لا ينال مما تقدم ما قرره قانون مجلس الدولة من أن الآراء التي تبديها الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في المنازعات التي نص عليها في البند (د) من المادة (66) من هذا القانون تقيد الجهات والهيئات الإدارية المعتبرة طرفا فيها ؛ ذلك أن الصفة الإلزامية لأرائها في تلك المنازعات تعني إنفاذها جبراً على الجهات والهيئات التي وقع الخلاف بينهما، وحملها على النزول على مقتضاها، وغايتها أن لا ينقلب النزاع إلى خصومة مستمرة تتعقد إجراءاتها ويطول أمدها ويتبدد معها الجهد والمال في غير إنفادها جبرا أن لا ينقلب النزاع إلى خصومة مستمرة تتعقد إجراءاتها ويطول أمدها ويتبدد معها الجهد والمال في غير طائل ؛ ولأن الجهات والهيئات التي عناها البند (د) من المادة (66) من ذلك القانون جميعها من أفرع السلطة التنفيذية أو من أدوات النهوض

3- **هيئات التحكيم:** لقد اختلف الرأي بالنسبة لاعتبار أحكام هيئات التحكيم محلا لدعوى التناقض أمام المحكمة الدستورية العليا، إلا أنه استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا بأن هيئة التحكيم لا تعد هيئة قضائية كما أنها لا تعد هيئة ذات اختصاص قضائي. حيث قضت المحكمة الدستورية العليا "لا تعتبر هيئة التحكيم – ولو كان تحكيما مؤسسيا هيئة قضائية في مفهوم نص المادة 167 من الدستور التي فوض بها المشرع في تحديد الهيئات القضائية وتقرير اختصاصاتها وهو أن يعهد إليه دون غيره بأمر تنظيم شئون العدالة من خلال توزيع الولاية القضائية بين الهيئات التي يعينها بما يحول دون تنازعها فيما بينهما: ولا كذلك التحكيم اذا تم باتفاق الطرفين[1].

وعلى نقيض ذلك، قبلت المحكمة الدستورية العليا في أحكام حديثة نظر دعوي تنازع بين حكم لهيئة التحكيم وحكم للقضاء العادي[2]، حيث ذهبت المحكمة في حكمها الى "وحيث إن المحكمة- بما لها من هيمنة على الدعوى - هي التي تعطيها وصفها الحق وتكييفها القانوني الصحيح، على ضوء طلبات رافعها بعد استظهار حقيقة أبعادها ومراميها دون التقيد بحرفية ألفاظها أو مبانيها، وكان ما يهدف إليه المدعي من دعواه هو فض التناقض القائم بين حكم التحكيم وحكم القضاء العادي، والاعتداد بالحكم الأخير دون الحكم الأول، فإن الدعوى الماثلة - في تكييفها الصحيح - تعد من المنازعات المنصوص عليها في البند "ثالثا" من المادة (25) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979، مما يستنهض ولاية المحكمة للفصل فيها".

بالمرافق العامة، وليس لأيها أن تتحلل من التزامها بالخضوع للقانون محدداً على ضوء الآراء المحايدة التي تصدر عن الجمعية العمومية، ولو لم تكن لها خصائص الأحكام ومقوماتها بسبب عدم تعلقها بالوظيفة القضائية. لما كان ذلك، وكانت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع - على ما تقدم ذكره - لا تُعد من بين الجهات أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي في مفهوم البند "ثانياً"من المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه ؛ فإن الدعوى المؤسسة على قيام تنازع على الاختصاص بينها وبين جهة من جهات القضاء لا تكون مقبولة". المحكمة الدستورية العليا: 12مارس 2006م. قضية رقم 5 لسنة 1927ق. (تنازع).

(1) المحكمة الدستورية العليا:17ديسمبر ١٩٩٤.القضية رقم ١٣لسنة١٥ ق. تنازع.

(2) المحكمة الدستورية العليا:10 ديسمبر 2006. القضية رقم١٥ لسنة ٢٧ قضائية "تنازع" وقد قضت المحكمة بالاعتداد بالحكم النهائي الصادر من محكمة الزقازيق الابتدائية في الدعوي رقم٢١٢١ لسنة١٩٨٦مدني المؤيد بالحكم الصادر من محكمة استئناف المنصورة" مأمورية الزقازيق في الاستئناف رقم ٣٨٢ لسنة٣١ قضائية.

4- **أحكام المحكمة الدستورية العليا:**

وقد بررت المحكمة الدستورية عدم صلاحية أحكامها لأن تكون حدا للتناقض وذلك بناء على عدة مبررات وهي :

أولًا: أن هذه المحكمة – ويوصفها الهيئة القضائية العليا -هي التي تفصل بأحكامها النهائية التي لا يجوز الطعن فيها في قالة التناقض بين حكمين نهائيين، وهي التي تعين أحقهما بالتنفيذ... واعتبارها طرفا في هذا التناقض أو إقحامها على النزاع المتعلق به.

ثانيًا: أن ولايتها في المسائل التي تدخل في اختصاصها هي ولاية منفردة لا مزاحمة فيها، وقولها في شأنها هو القول الفصل، وليس لها بالتالي أن تنقض قضاء صادر عنها، ولا ان تراجعها فيه أي جهة ولو كانت قضائية، ومن ثم تصبح أحكامها عصية على الرجوع عنها بما لا اعتبارها حدا للتناقض المنصوص عليه في البند ثالثا من المادة ٢٥ من قانونها، وإلا ساغ تغليب قضاء لجهة أخرى عليها.

ثالثًا: أن هذه المحكمة حين تباشر اختصاصها بالفصل في التناقض المدعى به بين حكمين نهائيين صادرين عن جهتين قضائيتين، فإنها تقوم بدور الحكم بينهما، وهو ما يفترض لزوما حيدتها ونظرتها الموضوعية حين تقول كلمتها في هذا النزاع.

رابعًا: أن المشرع خص هذه المحكمة بالفصل في دعوى التناقض المنصوص عليها في البند ثالثًا من المادة ٢٥ من قانونها. ولو صح القول بأن أحكامها يمكن أن يقوم بها هذا التناقض، لاستحال أن يكون تشكيلها – عند الفصل فيه - مقصورا على قضاتها صونا لأحكام الدستور التي ينافيها أن تكون الجهة التي أسند إليها المشرع ولاية الفصل في نزاع معين فصلا قضائيا هي ذاتها المعتبرة خصماً فيه، ولأضحي متعيناً بالتالي أن يكون الفصل في التناقض المدعى به موكولاً إلى محكمة قائمة بذاتها تستقل بتشكيلها عن المحكمة الدستورية العليا، أو على الأقل ألا تكون الغلبة فيه لقضاتها.

خامسًا: بأن هذه المحكمة حين تفصل في النزاع القائم في شأن تنفيذ حكمين نهائيين، فإنها تفاضل بينهما طبقا لقواعد الاختصاص التي قام المشرع بتوزيعها بين

الجهات القضائية المختلفة تحديدا لولاية كل منها، وليس من بين هذه الجهات المحكمة الدستورية العليا التي تخرج عن محيطها بعد أن أفرد لها الدستور فصلا مستقلا عن السلطة القضائية بهيئاتها المختلفة ومحاكمها المتعددة[1].

5- **قرارات النيابة العامة:** وقد استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا إن النيابة العامة لا تعد جهة قضائية ولا هيئة ذات اختصاص قضائي، ذلك لأنها جهة تحقيق وليست جهة حكم، ولا تحسم بقرارها الدعوي الجنائية[2].ولذا فقضت المحكمة الدستورية أن:قرارات النيابة العامة الصادرة بوقف تنفيذ العقوبة للصلح في جرائم الشيك مثلًا "ذلك أن النيابة العامة وإن كانت شعبة من القضاء العادي، تتولى أعمالًا قضائية أهمها وظيفة التحقيق ووظيفة الاتهام، إلا أن قراراتها الصادرة بوقف تنفيذ العقوبة الصادرة ضد من أصدر شيكاً لا يقابله رصيد قائم وقابل

---

(1) أ. د. محمد فؤاد عبد الباسط : المحكمة الدستورية العليا. قاضي التنازع. تنازع الاختصاص، تنازع الأحكام المتناقضة، الإسكندرية. المكتبة القانونية. ٢٠٠٥م. ص: ١٢٧، 128. وانظر د. زيد أحمد توفيق: الطعن فى دستورية القوانين. رسالة ماجستير. جامعة النجاح الوطنية نابلس. فلسطين ٢٠١٢، ص٤٧ والمستشار. نصر الدين كامل، المرجع السابق، ص ٣٨٨. أ.د/ الأنصاري حسن النيداني: النظام القانونى للحقوق الدستورية للخصم. دراسة مقارنة. الإسكندرية. دار الجامعة الجديدة 2009.
وقضت المحكمة الدستورية:
في القضية محل نظرها بأنه "حيث إذ كان ذلك، فإن طلب المدعي الفصل في حاله التعارض بين حكم صدر عن جهة قضائية وآخر عن هذه المحكمة لا يكون مقبولا، وهو ما يتعين الحكم به".
المحكمة الدستورية العليا:قضية رقم ٢ لسنة١٢ق - منازعة تقيد – 4 يناير 1992، المجموعة ج ٥/١ - قاعدة ٣ ص٤٠٩.
وفي حكم صادر عن المحكمة العليا قضى بأن "قضى بأن تنازع الاختصاص الإيجابي الذي تختص المحكمة العليا (الدستورية) بالفصل فيه هو التنازع الذي يقع بين جهات القضاء العادي والقضاء الإداري والهيئات الأخرى ذات الاختصاص القضائي وليس من بينها المحكمة العليا (الدستورية) إذ هي الجهة القضائية العليا التي أناط بها القانون ولاية حسم التنازع على الاختصاص بنوعية الإيجابي والسلبي وتحديد الجهة القضائية المختصة عندما تتنازع الدعوى الواحدة أكثر من جهة قضائية واحدة أن تتخلى كلتا الجهتين عن الفصل فيها، ومن ثم فلا يقبل الفصل فيما قد يقع من التعارض بين أحكامها وأحكام الجهات القضائية الأخرى على فرض حصوله إذ تكون أحكامها هي الواجبة التنفيذ دون حاجة إلى حكم قضائي جديد بذلك"، (حكم المحكمة العليا (الدستورية) 1975/7/5 – القسم الثالث – ١٧٢ – وكانت وقائع القضية في أن المدعى قد رفع دعوى أمام محكمة القضاء الإداري طالبا الحكم بإلغاء القرار الصادر من مدير إدارة النقد بمصادرة مبلغ من المال – واثناء نظر الدعوى دفع أمام محكمة القضاء الإداري بعدم دستورية القانونين رقم 80 لسنة ١٩٤٧ برقم ٩٨ لسنة 1957 فيما نصا عليه من جواز تقرير المصادرة إداريا فقضت محكمة القضاء الإداري في ١٩٧٣/٤/17 بوقف الدعوى حتى يرفع المدعى دعوى بعدم دستورية هاذين القانونين. وأقام المدعى هذه الدعوى فعلا أمام المحكمة العليا (الدستورية) في 1975/3/1برفضها تأسيسا على أن قرار المصادرة قد صدر في ظل دستور سنة ١٩٦٤ الذي لم يحظر هذا النوع من المصادرة. فرفع المدعى أمام المحكمة العليا (الدستورية) دعوى تنازع الاختصاص مؤسسا أياها على وجود تنازع على الاختصاص بين حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٩٧٣/٤/17 وحكم المحكمة العليا (الدستورية) في القضية رقم 5 لسنة 4 قضائية فقضت المحكمة العليا (الدستورية) في دعوى تنازع الاختصاص بعدم قبولها".

(2) حكم المحكمة الدستورية العليا: ١١أكتوبر ٢٠٠٩. القضية رقم ١٢ لسنة٣ قضائية (تنازع) مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الجزء الثالث عشر، المجلد الثاني، ص: ١٢٠٣ وحكمها٣٠مارس٢٠١٣ القضية رقم٢٢ لسنة٣٤ قضائية. تنازع. مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا -الجزء الرابع عشر ص: ٨٢٦.

للسحب والمستمدة من قانون التجارة المشار إليه، لا تأخذ سمة الأحكام القضائية، فهي لا تصدر باسم الشعب ولا تحتوي على البيانات الجوهرية التي يتطلبها القانون في الحكم القضائي، ولا يتلى منطوقها في جلسة علنية، ولا تعتبر فاصلة بصفة نهائية في خصومة قضائية بعد إتباع إجراءات المحاكمة المنصفة، تبعاً لذلك لا تتوافر في شأنها خصائص الأحكام القضائية ومقوماتها، مما مؤداه أن النزاع الموضوعي لم يعرض على جهتين من الجهات القضائية، وأن التناقض المدعى بقيامه ليس له سوى حد واحد هو الحكم الصادر من محكمة النقض في الطعن رقم ١٣٣٣٤ لسنة 75 قضائية جلسة 2007/7/31م، ومن ثم فإن مناط قبول الدعوى الماثلة يكون منتفياً"[1].

قرارات النيابة العامة في منازعات الحيازة لا تصلح حد للتناقض ذلك أن النيابة العامة وإن كانت شعبة من القضاء العادي تتولى أعمالاً قضائية أهمها وظيفتي التحقيق والاتهام، إلا أن قراراتها في شأن الحيازة لا تأخذ سمة الأحكام القضائية[2].

6- **فتاوى دار الإفتاء:** لا تعد أيضا من قبيل الأحكام القضائية لأن دار الإفتاء لا تعتبر من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، ولا تفصل فتواها في

---

(1) المحكمة الدستورية العليا: ٦فبراير ٢٠١١ م. القضية رقم٣١ لسنة٢٩ قضائية. تنازع. وكما لم تصلح أيضا قرارات النيابة العامة لأن تكون حدا في تنازع اختصاص، فهي كذلك وعلى نفس الأساس بالنسبة لتنازع تنفيذ الأحكام المتناقضة: الما كان... المدعى قد بنى دعواه على القول بوجود تناقض بين الحكم الصادر ضده بالإحالة إلى المعاش من مجلس الصلاحية (مجلس تأديب القضاة المنصوص عليه بالمادة 98 من قانون السلطة القضائية رقم 46 لسنة ١٩٧٢ منعقدا للنظر في أمر صلاحية القضاة وأعضاء النيابة العامة وفق نص المادة 111 من ذات القانون) وبين الأمر الصادر من النيابة العامة عقب انتهاء التحقيق معه عن ذات الواقعة باستبعاد شبهة الجناية وحفظ الأوراق إداريا، وكان ما يصدر عن النيابة العامة من قرارات بحفظ التحقيق لا يعد حكما قضائيا بالمعنى المقصود في البند ثالثا من المادة ٢٥ المشار إليها. ذلك أن النيابة العامة وإن كانت شعبة من القضاء العادي تتولى أعمالاً قضائية أهمها وظيفة التحقيق ووظيفة الاتهام، إلا أن قرارها بحفظ التحقيق لا يأخذ سمة الأحكام القضائية، فهو لا يصدر باسم الشعب ولا يحتوى البيانات الجوهرية التي يتطلبها القانون في الحكم القضائي ولا يتلى منطوقه في جلسة علنية ولا يعتبر فاصلا بصفة نهائية في خصومة قضائية بعد إتباع إجراءات المحاكمة المنصفة، وبالتالي لا تتوفر بشأنه خصائص الأحكام القضائية ومقوماتها، مما مؤداه ان النزاع الموضوعي لم يعرض على جهتين من الجهات القضائية، وان التناقض المدعى بقيامه ليس له إلا حدا واحدا هو الحكم الصادر من مجلس الصلاحية، ومن ثم فإن مناط قبول الدعوى يكون منتفيا، (المحكمة الدستورية العليا – 6 فبراير 1999. القضية ٢ لسنة ٢٠ ق – تنازع: المجموعة ج ٩ – قاعدة 8 – ص ١١٥٨ - ١١٥٩).

(2) المحكمة الدستورية العليا: ٨ يونيه ٢٠٠٦.القضية رقم ٢٨ لسنة ٢٩ قضائية. تنازع.

خصومة قضائية وإنما تستظهر فقط الأحكام الشرعية في المسائل المستفتى عنها. فتقرر المحكمة الدستورية العليا بصدد وضع دار الإفتاء وطبيعة عملها: "لما... كانت دار الإفتاء لا تعتبر جهة قضاء ولا هيئة ذات اختصاص قضائي، ذلك أن ما يصدر عنها من فتاوى ليس فصلاً في خصومة قضائية، بل هو مجرد رأى لا تتوافر فيه خصائص الأحكام التي تستقل بها جهات القضاء والهيئات ذات الاختصاص القضائي ولا يرقى بالتالي إلى مرتبتها لما كان ذلك، فإن أحد حدى التناقض المسوق في هذه الدعوى لا يتحقق فيه مناط طلب الفصل في النزاع المبني على تناقض الأحكام طبقًا لما يقضى به البند ثالثا من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا. ويكون الطلب غير مقبول"[1].

المطلب الثاني

الشروط الموضوعية للحكم

تمهيد وتقسيم:

تناولنا الشروط المتعلقة بشكل الحكم محل دعوى التناقض، ويتبقى لنا في هذا المطلب دراسة الاشتراطات المتعلقة بمضمون الحكم، فليست كل الأحكام النهائية الصادرة من جهات القضاء المختلفة تصلح لأن تكون أحد حدي التناقض ولكن لا بد من توافر عدد من الاشتراطات الموضوعية.

وبالنظر إلى الشروط الموضوعية المتطلبة في الحكم -في مصر وفرنسا- نجد أن الشروط الموضوعية تنصب على وجود قاسم مشترك بين الحكمين محل دعوى التناقض من ناحية وهو ما يتعلق بوحدة المحل أو موضوع الحكمين، وخلافاً لذلك شرط التناقض بين مقتضى الحكمين بما يستتبع حتما تدخل المحكمة الدستورية لتحديد القانون واجب التنفيذ.

---

(1) المحكمة الدستورية العليا:12 يناير 1988م.قضية رقم٤ لسنة ٨ ق - تنازع: المجموعة - ج ٤ قاعدة ٣- ص ٤٣٧.
وفي ذلك ذهبت المحكمة الدستورية إلى: ان دار الإفتاء لا تعتبر جهة قضاء ولا هيئة ذات اختصاص قضائي، ذلك أن ما يصدر عنها من فتاوي ليس فصلاً في خصومة قضائية، بل هو مجرد رأي لا تتوافر فيه خصائص الأحكام التي تستقل بها جهات القضاء والهيئات ذات الاختصاص القضائي، ولا يرى في بالتالي إلى ما رتبتها، وهو رأي عينة بيان الحكم الشرعي بمقتضى الأدلة الشرعية في المسألة المستفتي عليها.

وبناء على ذلك، سوف نتناول الشروط الموضوعية للحكم من خلال فرعين:

الفرع الأول: اتحاد الموضوع والخصوم في الحكمين.

الفرع الثاني: تناقض الحكمين.

الفرع الأول

اتحاد الموضوع والخصوم بين الحكمين

اتحاد موضوع الحكمين وخصومهما هو الحد الأول من الناحية الموضوعية في قبول دعوي التناقض، حيث إن ذلك يبرر تدخل المحكمة لفض التناقض بين حكمين اتحدا في موضوعهما وخصومهما بحيث يتعذر تنفيذهما معاً.

وسنتعرض لذلك الفرع من خلال ما يلي:

أولاً: اتحاد الخصوم

ويقصد بوحدة الخصوم هى وحدة أطراف الدعوى أى وحدة المدعين والمدعى عليهم حيث إنه لو اختلف الأطراف في الدعوى لانتفى التنازع بين تنفيذ الحكمين[1].

ولم يتطلب نص المادة 25 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية ولا نص المادة 15 من قانون محكمة التنازع الفرنسية شرط وحدة الخصوم وذلك بوصفه شرطا بديهياً بيد أن المحكمة الدستورية قد أوردت هذا الشرط في أحكامها فأضحى شرطا قضائيا متطلباً لقبول دعوى التناقض.

وقد قررت المحكمة الدستورية ذلك الشرط فيما يتعلق باخنصاصها بنظر دعوى التنازع حيث إن الوقائع على ما يتبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أنه إثر قيام النيابة العامة بإحالة السيد محمد حسنى مبارك رئيس الجمهورية السابق وآخرين إلى المحاكمة الجنائية في الجنايتين رقمي 1227 و3642 لسنة 2011 جنايات قصر النيل أمام محكمة جنايات القاهرة بتهمة الاشتراك مع آخرين في ارتكاب جريمة قتل المتظاهرين عمداً، وجرائم أخرى، ذكر المدعى أنه ادعى في هاتين الدعويين مدنيا باعتباره مجنيا عليه، فقد بادر بإقامة دعويين أمام محكمة القضاء الإداري بالقاهرة

(1) أ.د/ محمد باهي : أصول القضاء الدستورى... مرجع السابق، ص: ٣٨٦.

قيدت الأولى برقم 17438 لسنة 66 قضائية طالب فيها الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبي بامتناع المجلس الأعلى للقوات المسلحة عن إصدار قانون بتشكيل محكمة خاصة لمحاكمة الرئيس السابق، وقيدت الدعوى الثانية رقم 20381 سنة 66 قضائية طلب في ختامها الحكم بصفه مستعجلة بإلزام المجلس الأعلى للقوات المسلحة بإعداد مشروع قانون بتشكيل محكمة خاصة لمحاكمة رئيس الدولة السابق ووزرائه ومساعديه، وأعضاء مجالس الشعب المتعاقبة في عصره، على أن ينظم مشروع القانون تشكيل المحكمة وإجراءات المحاكمة أمامها ويحدد العقاب على الأفعال المنسوبة إليهم حال ثبوتها، وسرعة عرضه على مجلس الشعب لإقراره، والحكم بوقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبي بالامتناع عن إصدار هذا القانون، وإذ تراءى للمدعى وجود تنازع إيجابي على الاختصاص في موضوع الدعاوى المشار إليها بين كل من محكمة جنايات القاهرة، ومحكمة القضاء الإداري بالقاهرة فقد أقام دعواه الماثلة بطلباته المشار إليها.

وقد قضت المحكمة في ذلك الحكم موضحة في حيثياتها شرط وحدة الخصوم باعتباره شرطا بديهيا ذلك أنه:- "وحيث إن وحدة موضوع الدعويين – بافتراض وحدة الخصوم - شرط اساسي لقبول دعوى تنازع الاختصاص إيجابيا كان أم سلبيا، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن موضوع الدعويين الجنائيتين يتمثل في اتهام رئيس الجمهورية السابق وآخرين بالاشتراك في جرائم قتل عمدي في حين أن موضوع الدعويين أمام القضاء الإداري هو طلب تشكيل محكمة خاصة لمحكمة الرئيس السابق ومعاونيه ووقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبي بالامتناع عن إصدار قانون في هذا الشأن، هذا فضلا عن اختلاف الخصوم في كل من الدعويين الجنائيتين أمام جهة القضاء العادي، والدعويين أمام القضاء الإداري وعدم ثبوت تمسك جهة القضاء الإداري باختصاصها فليس ثمة تنازع إيجابي عن الاختصاص بين جهتي القضاء المذكورتين بما يستنهض ولاية هذه المحكمة للفصل فيه، الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى[1].

(1) المحكمة الدستورية العليا:14 يونية ٢٠١٢.القضية رقم ٣ لسنة ٣٤ قضائية "تنازع ".

ولا شك أن هذا الشرط الوارد في دعوى التنازع – **من وجهة نظر الباحثة** - ينطبق على دعوى التناقض لأن كليهما يفترض ضرورة التنازع حتى ينعقد الاختصاص للمحكمة بنظر دعوى تنازع الاختصاص أو دعوى تناقض الأحكام.فإذا اختلف الخصوم في الدعوى لما تعذر تنفيذ الحكمين معا حيث إن كل خصم ترتب له حق مستقل مصدره حكم قضائي بما لا يتوفر معه التنازع الذي ينعقد معه الاختصاص بنظر الدعويين.

ثانيًا: اتحاد الموضوع وهو ما يطلق عليه وحدة محل الدعويين وهو ما يستتبع بالضرورة وحدة نطاق الحكم بما يتعذر تنفيذ الحكمين معا لتعارض مضمونهما، فإذا اختلف موضوع الحكمين انتفى التنازع على تنفيذهما. [1]

وتطبيقاً لذلك أيضاً ما قضت به المحكمة ذاتها أنه: "مناط قبول طلب الفصل في التناقض بين حكمين نهائيين طبقا للبند ثالثا من المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا أن يكون النزاع بشأن حكمين نهائيين، صادرين من جهتين قضائيتين مختلفتين، تعامدا على محل واحد، وكانا حاسمين لموضوع الخصومة ومتناقضين بحيث يتعذر تنفيذ هما معا.

وهكذا فان المحكمة الدستورية لا تقبل دعوى التناقض لعدم إتحاد الموضوع في الحالات الآتية:

الحالة الأولى: إختلاق النطاق

وترتيبا على ذلك، لا تقبل دعوي تناقض الأحكام إذا أختلف موضوع الحكمين المعروضين على المحكمة الدستورية العليا من حيث النطاق، وهذا ما انتهت إليه المحكمة حيث قررت "وكان الفصل في موضوع النزاع الذي عرض على المحكمة الاقتصادية، مما يدخل في نطاق الاختصاص الولائي المحجوز لمحاكم جهة القضاء العادي، طبقا لنص المادة (6) من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية الصادر بالقانون رقم

(1) أ.د. محمد باهي أبو يونس: أصول القضاء الدستوري تنظيم القضاء الدستوري - اختصاص القضاء الدستوري)،.. مرجع سابق.
ص: ٣٨٤.

١٢٠ لسنة ٢٠٠٨. فإن تعرض أسباب الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري لمدى تغطية وثيقة التأمين – المبرمة بين الشركتين المدعى عليهما الثانية والثالثة – للمخالفات المهنية التي ارتكبتها الشركة المدعى عليها الثانية، إنما كان بالقدر اللازم للفصل في مشروعية القرار الإداري المطعون عليه، والذي ينعقد لمحاكم مجلس الدولة دون غيرها الاختصاص بالفصل فيه، إعمالاً لنص المادة (١٧٢) من الدستور، والمادة (١٠) من القانون رقم 47 لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة. وعلى ذلك تقتصر حجية تلك الأسباب على هذا النطاق وحده، دون أن تتعداه إلى ما فصلت فيه المحكمة الاقتصادية. وترتيبا على ما تقدم، ولاختلاف موضوع الدعويين، ومن ثم عدم تعامد الحكم الصادر في كل منهما على محل واحد، فإن التناقض المدعى به في هذا الخصوص لا يستنهض ولاية المحكمة الدستورية العليا للفصل فيه، متعينا لذلك القضاء بعدم قبول الدعوى"[1].

الحالة الثانية: اختلاف الشق المحكوم به بين محاكم الاستئناف والمحكمة الإدارية العليا على الرغم من وحدة موضوع الدعويين في أول درجة ومما ينتفى فيه مناط طلب فض التنازع بين الأحكام المتناقضة بسبب تغاير الموضوع والطلبات ومجال التنفيذ بين الأحكام المدعى بتنازعها فهنا لا تصادم ولا تناقض بين الحكمين لأن كل منهما لم يتعلق بذات الطلبات، حيث إن ما طرح على إحدى الجهتين لم يكن هو نفسه الذي طرح على الجهة الأخرى. ومن تطبيقات ذلك، ان فصل عامل بإحدى الشركات، مما دعاه إلى رفع دعوى أمام المحكمة المدنية المختصة لإعادته إلى العمل وإلزام الشركة بدفع أجره من تاريخ الفصل وتعويضه عن فصله تعسفيا، ولما قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى، استأنف هذا الحكم محددا طلباته امام محكمة الاستئناف فقط بطلب الأجر والتعويض، وحكمت المحكمة في ذلك بتأييد الحكم المستأنف، وبعد ذلك أقام العامل دعواه أمام القضاء الإداري بإلغاء قرار الفصل، فقضت المحكمة التأديبية المختصة بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد المعاد ولكن المحكمة الادارية

(1) المحكمة الدستورية العليا:٨ مايو ٢٠١١. القضية رقم٣١ لسنة ٣٢ قضائية. تنازع.

العليا قضت- بإلغاء هذا الحكم وإلغاء قرار الفصل، وإذ قدرت الشركة قيام تعارض بين هذا الحكم وحكم محكمة الاستئناف، أقامت دعواها أمام المحكمة الدستورية العليا طالبة الفصل في هذا التعارض وترجيح حكم محكمة الاستئناف. فقضت المحكمة الدستورية العليا، وبعد بيان لمناط قبول دعوى تنازع الأحكام المتناقضة[1].

الحالة الثالثة: "التناقض بين قضائين أحدهما صادر في موضوع نزاع معين والآخر في الشق المستعجل منه، باعتبار أن ثانيهما لا يعرض إلا لهذا الشق على ضوء ظاهر الأوراق دون قضاء قاطع في شأن مضمونهما، وذلك خلافا لإنهاء أولهما للخصومة المرددة بين أطرافها من خلال الفصل في موضوعها[2].

ولا يفوتنا أن ننوه أن المحكمة الدستورية قد أعطت أولوية لقبول الدعوي للآثار القانونية المترتبة على الحكمين، حتى لو اتحد مضمون الواقعتين، وتطبيقا لذلك في

---

(1) المحكمة الدستورية العليا: 13يوليو ١٩٨١. القضية رقم٢٠ لسنه (١) ق –تنازع. المجموعة ج١ - قاعدة١٣- ص٢٩٩-٣٠٠. وفي حكم آخر: كان حدا التنازع المدعى به حكم صادر من محكمة الاستئناف بإلزام بنك ناصر الاجتماعي بأداء دين عليه لأحد الأشخاص وحكم صادر من هيئة التحكيم بوزارة العدل بإلزام البنك الأهلي بأداء قيمة شهادات الاستثمار إلى بنك ناصر، فقضت المحكمة الدستورية العليا بهذا الخصوص بأن ما يثيره البنك الأهلي المصري – المدعى – من قيام تعارض بين الحكمين النهائيين... لا يتحقق به التناقض الذي يؤدي إلى تعذر تنفيذ الحكمين معا، إذ لا يحول تنفيذ أيهما دون تنفيذ الآخر لاختلاف المحكوم به والطرف الملزم بالتنفيذ في كل منهما عن الآخر، فهو... في الحكم الأول إلزام بنك ناصر الاجتماعي بأداء دين عليه لـ... بينما هو في الحكم الثاني إلزام البنك الأهلي المصري بقيمة شهادات الاستثمار المخلفة عن المرحومة... وحيث إنه متى انتفى قيام التناقض بين الحكمين محل التداعي على ما سلف بيانه فإن الدعوى تكون غير مقبولة، (المحكمة الدستورية العليا: 19 نوفمبر1983 - قضية ١٢ لسنة ٤ ق – تنازع –المجموعة – ج ٢ – قاعدة 11 – ص ٢٧٨ – ٢٨٠).

(2) المحكمة الدستورية العليا:12 فبراير 2006.القضية رقم ٢ لسنة ٢٥ قضائية. منازعة تنفيذ.
وفي حكم آخر للمحكمة الدستورية العليا: قضت أنه "وحيث إن النزاع الموضوعي بين كل من المدعى بصفته والمدعى عليه الثالث في الدعوى الماثلة يدور حول تنفيذ اتفاق التحكيم بينهما، وهو النزاع الذي صدر في شأنه حكم محكمة النقض السالف الذكر، الذي يطلب المدعى إزالته باعتباره عقبة في سبيل الاستمرار في تنفيذ حكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه، وكان هذا الحكم الأخير قد قضى بعدم دستورية بعض نصوص مواد القانون رقم 48 لسنة ١٩٧٧ بإنشاء بنك فيصل الإسلامي- على النحو السالف البيان- وهي النصوص المتعلقة بالتحكيم الإجباري، في حين أن حكم محكمة النقض يتعلق بتطبيق أحكام قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة 1994، ويتصل بسريان أحكامه في شان اتفاق التحكيم المعقود بين طرفيه، ومن ثم فلا يتعلق بأي حال بإعمال أحكام القانون رقم 48 لسنة ١٩٧٧ المشار إليه، إذ إن حكم التحكيم مثار النزاع في الدعوى الموضوعية قد صدر بناء على اتفاق التحكيم الذي انعقدت إرادة طرفيه على إبرامه، ولم يكن وليدا لتحكيم إجبارى فضلاً عن اتفاق الحكمين محل الد- الماثلة في اتخاذ حرية الإرادة أساساً لاتفاق التحكيم باعتبار أن التحكيم- وفقا لما جرى عليه قضاء هذ ه المحكمة. لا يتولد إلا عن الإرادة الحرة ولا يتصور إجراؤه تسلطاً أو إكراها، مما مؤداه أن حكم محكمة النقض الصادر بجلسة ٢٠١٠/١١/9 في الطعون أرقام 4457، 4463، 4853 لسنة 77 قضائية لا يعتبر عقبة في تنفيذ حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر بجلسة ١٩٩٤/12/17 في القضية رقم 13 لسنة 15 قضائية "دستورية"، ومن ثم تضحى الدعوى الماثلة فاقدة لأساسها، مما يتعين معه الحكم بعدم قبولها. وحيث إنه عن طلب المدعى وقف تنفيذ حكم محكم النقض المشار إليه ؛ فمن المقرر أن الفصل في أصل النزاع يتضمن الفصل في الشق العاجل منه، بما يغني عن الخوض فيه، ومن ثم يكون هذا الطلب قد صار غير ذي موضوع".

قضاء المحكمة الدستورية العليا ما سطرته في حكمها[1].

"وحيث إنه بإنزال المبادئ المستقرة السابقة على الدعوى الماثلة، فإن الثابت من الأوراق أن..... ومن ثم فليس ثمة تناقض في مجال تنفيذ الحكمين أو شبهة تصادمهما وتعذر التوفيق بينهما على النحو الذي يستنهض ولاية هذه المحكمة، ذلك أنه أيا كان الأمر في شأن وحده الموضوع في الحكمين فقد اجتمعا على الآثار القانونية ذاتها التي ترتبت على قضائهما متمثلة في إهدار قرار الجزاء الموقع على المذكور وتعييبه فيما انتهى إليه واستحقاقاته المالية وغيرها، بما يضحى معه تنفيذ هذين الحكمين معا ممكنا، ويكون الادعاء بوجود تناقض بينهما مفتقرا إلى شروط قبوله متعينا لذلك القضاء بعدم قبول الدعوى".

وفي القانون الفرنسي ينطبق ذات الشرط ــ اتحاد الموضوع والخصوم ــ على دعوى التناقض عند نظرها أمام محكمة التنازع الفرنسية وهو ما نصت عليه المادة 15 من قانون 1872[2].

وترى الباحثة أن مناط هذا الشرط يرتبط باستحالة تنفيذ الحكمين معا لتعارض مضمونهما، فإذا اختلف المضمون أى الموضوع ولو جزئيا من حيث الآثار أو المجال أو الطلبات لانتفى شرط وحدة موضوع الحكمين الذي تقبل به دعوى التناقض.

(1) المحكمة الدستورية العليا:الأول من يوليو ٢٠١٢م القضية رقم٣٠ لسنة٣٣ قضائية. "تنازع".

(2) Article 15

Création LOI n°2015-177 du 16 février 2015 - art. 13 (V)

Le Tribunal des conflits peut être saisi des décisions définitives rendues par les juridictions administratives et judiciaires dans les instances introduites devant les deux ordres de juridiction, pour des litiges portant sur le même objet, lorsqu'elles présentent une contrariété conduisant à un déni de justice.

الفرع الثانى

تناقض الحكمين

مناط التناقض:

تهدف دعوى التناقض إلى حفظ قواعد الاختصاص الولائي المستمدة من النصوص الدستورية وذلك بتعيين الجكم الصادر عن الجهة صاحبة الولاية الدستورية في إصداره بما يتضمن حفظا لقواعد المشروعية، ويستلزم ذلك أن يتعذر تنفيذ أحد الحكمين لتناقض مقتضاهما حيث يمتنع التوفيق بينهما أي لا يتيسر تنفيذ أحدهماً إلا بإهدار حجية الآخر[1]، فإذا لم يتعذر تنفيذ الحكمين، لما نشبت الحاجة إلى تحديد الجهة المختصة بإصدار الحكم.

ومؤدي ذلك، أن يكون الحكمين قد تعامدا على محل واحد، وكانا حاسمين لموضوع الخصومة ومتناقضين بحيث يتعذر تنفيذهما معاً، فإذا كان غير متحدين محلاً، أو مختلفين نطاقاً فلا تناقض. وفي ذلك قضت المحكمة الدستورية العليا أنه: "لا يقوم هذا التناقض كلما كان التعارض بينهما ظاهرياً لا يتعمق الحقائق القانونية، أو كان مما تزول الشبهة فيه من خلال التوفيق بينهما؛ ذلك أن الأصل في النزاع حول التناقض بين الحكمين النهائيين الذي يستنهض ولاية المحكمة الدستورية العليا للفصل فيه. أن يكون هذا التناقض واقعا في مجال تنفيذها، وهو ما يقتضي أن يكون تنفيذهما معا متصادما ويتعذر التوفيق بينهما"[2].

ويفترض ذلك أن يكون كل من الحكمين قد تعرضا لذات الطلبات التي فصل فيها الحكم الآخر، أما إذا كان الطلب الذي فصل فيه أحد الحكمين لم يكن قد طرح على

---

(1) أ.د/ محمد فؤاد عبد الباسط: المحكمة الدستورية العليا. قاضي التنازع... مرجع سابق. ص: ١٠٢، وفي ذلك أيضًا المستشار. نصر الدين كامل: المرجع السابق. ص: ٤٠٢. ويعتبر هناك تناقض مثلا أن يصدر حكم من المحكمة الشرعية بإسقاط نفقة الطالبة لطلاقها ويصدر الحكم الآخر من المجلس الملي بتقرير نفقة لها على اساس قيام الزوجية (وذلك فيما مضى حين كانت المحاكم الشرعية والمجالس الملية جهات قضاء وذلك قبل صدور القانون رقم٤٦٢ لسنة١٩٥٥ الذي ألغي هذه المحاكم وأسند اختصاصها إلى جهة القضاء العادي.

(2) المحكمة الدستورية العليا: 5 ديسمبر ٢٠١٥. القضية رقم ٤ لسنة ٣٧ قضائية "تنازع".و حكمها: 2يناير ٢٠١٦.القضية رقم٢٥ لسنة٣٦ قضائية "تنازع" وحكمها 1 أكتوبر ٢٠١٦ فى القضية رقم١ لسنة٣٨ قضائية " تنازع"، وأيضا المحكمة الدستورية العليا: 2 ديسمبر ٢٠٠٠، قضية رقم ٣٥لسنة٢١ق-تنازع.المجموعة-ج٩– قاعدة٢٠، ص١٢٢٢.

المحكمة التي أصدرت الحكم الآخر أو صدر بشأنه قضاء منها، فإنه ينتفي قيام أي تناقض بين هذين الحكمين[1].

وتطبيقا لذلك من قضاء المحكمة الدستورية:

فإذا كان التناقض غير قائم بأن كان أحد الحكمين لا يتعارض تنفيذه مع تنفيذ الحكم الآخر، فقد انتفى مناط قبول هذا الطلب.

ويستبين ذلك من ذات "منطوق"الحكم الذي يمثل حدا في التنازع، وأيضا أسبابه المرتبطة بهذا المنطوق ارتباطا لا يقبل التجزئة. ذلك أن "الحجية"لا تكون- في الأصل- إلا لمنطوق الحكم"فلو كان فصله في النزاع ضمنيا- إذ قد يفصل المنطوق في بعض نقاط النزاع بصورة ضمنية، فتثبت الحجية لهذا المنطوق الضمني ما دام هو النتيجة الحتمية للمنطوق الصريح[2].

وبناء عليه، فإن التناقض في الحيثيات لا يعول عليه في تحديد مدى تناقض الحكمين إذا لم يصاحبه وحدة المنطوق، ولا يستنهض ذلك التناقض في الحيثيات ولاية المحكمة الدستورية العليا بنظر دعوي تناقض الأحكام[3].

وفي النظام القانوني الفرنسي، يجب أن يكون التناقض بين الحكمين فعليا أو مطلقا، بحيث يمتد ليشمل مضمون الحكمين والآثار القانونية والقضائية المترتبة عنهما كالتكييف والتأسيس القانوني والقانون الواجب التطبيق مع ضرورة توضيح وجه التناقض بين الحكمين من طرف أصحاب الشأن[4].

وقد عبر القانون الفرنسي الصادر في مايو 1872 عن ذلك الشرط في المادة 15 منه بمصطلح إنكار العدالة حيث افترض المشرع الفرنسي في ذلك النص أن تناقض الحكمين بما يتعذر تنفيذ أحدهما يؤدي إلى عدم الحصول على الترضية القضائية

---

(1) د/ أحمد محمود جمعة...المرجع السابق. ص: ١١٩.

(2) المحكمة الدستورية العليا: 6فبراير ١٩٩٣قضية رقم ١ لسنة١٤ ق - منازعة تنفيذ. المجموعة ج٥/٢- قاعده٦. ص٤٦٥.

(3) أ.د/ محمد فؤاد عبد الباسط: المحكمة الدستورية العليا. قاضي التنازع. مرجع سابق. ص: ١٠٩-١١٠ وفي ذلك أيضًا: د. الأنصاري حسن النيداني..المرجع السابق. ص: ٢٥٨. وفي ذلك المعنى المحكمة الدستورية : 1 يناير ١٩٨٣ القضية رقم ٢ لسنة ٤ قضائية. تنازع.

(4) Jean Claude Ricci, Droit administratif, Hachette 1 livre, Edition, 1996, P124, P127.

ويفضي على إهدار حجية الأحكام.

فقد نصت المادة 15 من القانون الفرنسي رقم.... لسنة 1872 على أنه "ويجوز عرض القرارات النهائية التي تصدرها المحاكم الإدارية والقضائية في الدعاوى المرفوعة أمام جهتى القضاء، في المنازعات المتعلقة بذات الموضوع، على محكمة المنازعات إذا كانت تمثل نزاعا يؤدي إلى إنكار العدالة.

"وفي المنازعات المحالة إليها على هذا النحو، تبت محكمة النزاع في موضوع الدعوي فيما يتعلق بجميع الأطراف المعنية. ولا تخضع قراراتها للاستئناف[1].

وترتيبًا على ذلك، يجب أن يؤدي التناقض بين الحكمين إلى إنكار العدالة، ونتيجة لغموض هذا المصطلح وصعوبة تحديد معناه ترك المشرع الفرنسي لمحكمة التنازع حرية كبيرة في تحديد المقصود بمصطلح إنكار العدالة الذي تضمنه قانون ٢٠ إبريل ١٩٣٢.

ويرى الفقه الفرنسي أن المتقاضي يقع ضحية لإنكار العدالة في حالتين، إما نتيجة لتقييم متناقض بشأن مسائل متعلقة بالواقع كما حدث في قضية السيد روزاي أو في حالة وجود اجتهادات فقهية أو قضائية متناقضة لا يمكن التوفيق بينها صادرة عن محكمة النقض أو مجلس الدولة، لكن في بعض الحالات يمكن للحكمين القضائيين المتعاكسين أن لا يكونا متناقضين وبالتالي لا يطرح أي إشكال بالنسبة للتوفيق بينهما، ومن ثم لا يتسببان في إنكار العدالة، وهو ما ذهبت إليه محكمة التنازع في قرارها الصادر في ١٢ ديسمبر ١٩٤٢، الذي جاء فيه أنه يمكن لقرارين أن يستبعدا أي مسؤولية سواء إدارية أو مدنية كما هو الحال في الحادث الذي تسبب فيه حصان تابع للجيش المتفرج في مضمار سباق الخيول، لأن الحادثة قد تكون إما بفعل قوة قاهرة أو خطأ الضحية[2].

---

(1) Création LOI n°2015-177 du 16 février 2015 - art. 13 (V)

Le Tribunal des conflits peut être saisi des décisions définitives rendues par les juridictions administratives et judiciaires dans les instances introduites devant les deux ordres de juridiction, pour des litiges portant sur le même objet, lorsqu'elles présentent une contrariété conduisant à un déni de justice.

Sur les litiges qui lui sont ainsi déférés, le Tribunal des conflits juge au fond, à l'égard de toutes les parties en cause. Ses décisions ne sont susceptibles d'aucun recours.

(2) Raymond Odent,opt cit, p573.

وينتقي التناقض الموجب لقبول دعوى التناقض في عدة حالات في قضاء المحكمة الدستورية العليا:

الحالة الأولى: إذا كان الحكم الأول صادرا بإلزام محكوم ضده يختلف عن المحكوم ضده في الحكم الثاني بما ينتفي معه التناقض بين الحكمين الأمر الذي يفقد الدعوي شرطا من شروط قبولها، وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بأن "وإذا كان أحد الحكمين قضي بإلزام بنك ناصر بأداء دين عليه في حين أن الحكم الآخر قضي بإلزام البنك الأهلي بقيمة شهادات استثمار مخلفة من متوفاة بغير وارث فلا يوجد تناقض بين الحكمين يؤدي إلى تعذر تنفيذهما معاً إذ لا يحول تنفيذ أحدهما دون تنفيذ الآخر لاختلاف المحكوم به والطرف الملزم بالتنفيذ في كل منهما عن الآخر[1].

الحالة الثانية: اقتصار التناقض على الحيثيات والأسباب لايبرر قبول دعوى التناقض حيث إنه ومن وجهة نظر الباحثة أن ذلك التناقض لا يؤدي إلى تعذر نمفيذ الحكمين طالما أن مقتضى الحكمين مختلفان.

وقد قضت المحكمة الدستورية بذلك حيث قررت أنه:- " لما كان ذلك، وكانت المدعية لا تقول بقيام تناقض فيما انتهى إليه قضاء الحكمين مثار النزاع في منطوقهما، ولكنها تبني طلبها إلى هذه المحكمة على أن ثمة تعارضاً يقوم بين ما ورد بأسبابهما، ولا تطلب اليها ترجيح أحد الحكمين على الآخر في مجال تنفيذه، بل تبتغي تغليب مودى حيثية واردة بأحد الحكمين على حيثية تضمنها الحكم الآخر، وكان التعارض الذي تثيره المدعية بين هاتين الحيثيتين على النحو السالف بيانه - بفرض قيامه – لا يشكل تناقضا

(1) وقد قضى بأن مناط قبول طلب الفصل في النزاع الذي يقوم بشان تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين هو أن يكون أحد الحكمين صادرا من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها وأن يكونا قد حسما النزاع وتناقضا بحيث يتعذر تنفيذهما مما، أما إذا كان التناقض غير قائم بأن كان احد الحكمين لا يتعارض تنفيذه مع تنفيذ الحكم الآخر فقد انتفي مناط قبول هذا الطلب " فتوهم البنك الأهلي وجود تعارض بين الحكمين مما تنص عليه الفقرة ثالثا من المادة ٢٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا فرفع سعرى التنازع أمامها فقضت المحكمة الدستورية العليا بعدم قبول هذه الدعوى لعدم وجود تعارض بين الحكمين، لأن تنفيذ أحدهما لا يحول دون تنفيذ الآخر لاختلاف المحكوم به والطرف الملزم بالتنفيذ في كل منها عن الآخر فهو في الحكم الأول إلزام بنك ناصر بأدا - بين عليه، وفي الحكم الثاني إلزام البنك الأهلي بقيمة شهادات الاستثمار المخلفة عن المتوفاة بغير وارث. وفي ذلك أيضا حكم المحكمة الدستورية: ٢٤ نوفمبر ٢٠١٠م القضية رقم ٣٨ لسنة٣٢ قضائية. تنازع. وأنظر أيضًا حكمها ٣ مارس ٢٠١٨م قضية رقم ٢٠ لسنة قضائية "تنازع"، وحكمها٣ مارس٢٠١٨م القضية رقم٣١ لسنة٣٧ قضائية "تنازع"، الجريدة الرسمية- العدد ١٠مكرر (ب) ٣ مارس ٢٠١٨.

بين حكمين نهائيين في مجال التنفيذ بالمعنى الذي يقصده المشرع في البند ثالثا من المادة 25 من قانون هذه المحكمة مما يستنهض ولايتها للفصل فيه، فإن دعواها تكون بهذه المثابة – غير مقبولة[1].

الحالة الثالثة: إذا نفذ أحد الحكمين بما يعني عدم وجود ثمة تنازع بينهما في مجال التنفيذ[2].

حيث إن تنفيذ أحد الحكمين قبل الفصل في دعوى التناقض ينتفى معه احد حديها ، لاسيما وأن رفع دعوي التناقض لا يستتبع وقف تنفيذ أحد الحكمين تلقائيا، وإنما يتعين أن يصدر بذلك قرار من رئيس المحكمة الدستورية العليا بناء على طلب أصحاب الشأن، وإذا تم تنفيذ أحد الحكمين فإن تبعًا لذلك تنتفي معه المصلحة في الدعوي مما يترتب عليها زوال الخصومة لصيرورتها بغير ذي موضوع[3].

الحالة الرابعة: التناقض بين حكم وقتي وحكم موضوعي حيث عن الحكم الوقتي بطبيعته وكما يتضح من مسماه لا يفصل في الموضوع وإنما يتلمس من ظاهر الأوراق أحكاما ذات طبيعة وقتية مستعجلة لحين تمحيص الموضوع وأصل الحق من قاضي

---

(1) حكم المحكمة الدستورية العليا: 1 يناير ١٩٨٣. القضية رقم ٢ لسنة ٤ قضائية. تنازع.

(2) المحكمة الدستورية العليا: 14 يناير 1997. القضية رقم ٢ لسنة ١٤ قضائية. وحكمها: 18 سبتمبر ١٩٨٠. القضية رقم ١٣ لسنة ٤ قضائية "تنازع".

(3) المحكمة الدستورية العليا: 7مايو ١٩٩٤. القضية رقم٦ لسنة ١٤ ق – تنازع.المجموعة - ج ٦ قاعدة٧ - ص٨٤٢ى-٨٤٣ وحكمها جلسة 1 يناير ١٩٩٤.قضية رقم ٩ لسنة ١٤ ق. تنازع.
فإن كان التنفيذ قد تم واستنفد فعلاً قبل رفع دعوى تنازع تنفيذ الأحكام المتناقضة كانت هذه الدعوى غير مقبولة بداءة، ومن ذلك، وعلى سبيل المثال، ما قضت به المحكمة الدستورية العليا في الحكم السابق – وقد تعلق بتعارض في تنفيذ حكم من محكمة القضاء العادي وآخر من محكمة القضاء الإداري – وإعمالا للمبدأ الذي تضمنه، بأنه لما كان الثابت من الصورة الرسمية من محضر تنفيذ الحكم رقم... مدني كلي جنوب القاهرة المقدم من المدعى عليه الأول.. أنه قد تم تنفيذ هذا الحكم بتاريخ 15 أغسطس ١٩٨١ (وصحيفة الدعوى مودعة بقلم كتاب المحكمة في ١٩٨٢/١٠/14) بتسليم دار سينما أوبرا ومشتملاتها إلى المدعى عليه الأول في مواجهة ممثل شركة مصر للتوزيع ودور العرض السينمائي (المدعية الثانية)، ومن ثم فقد انتفى قيام التنازع بين الحكمين محل التداعي في مجال التنفيذ ومن ثم تكون الدعوى غير مقبولة.
وإن كان تمام التنفيذ لاحقا لرفع الدعوى ولكن سابقا للفصل فيها، انقضت خصومتها لصيرورتها بغير ذي موضوع. ومن قضاء المحكمة الدستورية العليا في ذلك، وعلى سبيل المثال - بخصوص دعوى تنازع تنفيذ حكمين مدعى بتناقضهما أحدهما صادر من المحكمة العسكرية العليا بمعاقبة المدى بالأشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات، وحكم من محكمة أمن الدولة العليا في استشكال في التنفيذ اقامه أمامها المدعى ضد هذا الحكم وقضت فيه بوقف التنفيذ، مما دعاه إلى اللجوء إلى المحكمة الدستورية العليا لفض هذا التناقض والاعتداد بحكم محكمة أمن الدولة العليا بوقف التنفيذ: حيث أن موضوع دعوى الإشكال في التنفيذ في كل من الحكمين المدعى بتناقضهما ينصب على العقوبة السالبة للحرية والتي صدر بها حكم المحكمة العسكرية العليا في القضية رقم... أمن دولة عسكرية عليا بجلسة 16 يوليو ١٩٨٣ بمعاقبة الفريق متقاعد... بالأشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات، والتي حكمت محكمة امن الدولة العليا في 13 اغسطس ١٩٩٢ في دعوى الإشكال المرفوعة بشأنها بإيقاف تنفيذها، ثم حكمت المحكمة العسكرية العليا في 17 أغسطس 1995 بالاستمرار في تنفيذها.

الموضوع ومن ثم فإن التعارض بين الحكم الموضوعي والوقتي الصادرين في ذات الموضوع لايتحقق به شرط التناقض الموجب لقبول دهوى التناقض أمام المحكمة الدستورية العليا.[1].

الحالة الخامسة: صدور حكم من محكمة النقض او الإدارية العليا يلغي الحكم المطعون فيه بما بزيل التناقض، فعلى الرغم أن الحكم يعد نهائبا وقابلا للتنفيذ بصدوره عن محكمة الاستئناف أو محكمة القضاء الإداري مثلا إلا أن إلغاء الحكم من قبل المحكمة العليا يزيل التناقض الموجب لقبول دعوى التناقض أمام المحكمة الدستورية.

ومن مقتضيات الطبيعة القضائية لدعوى التناقض ضرورة استمرار التناقض حتى صدور حكم فيها حيث إن ذلك يرتبط بتوافر شرط المصلحة وضرورة استمراره في الدعوى حيث إن زوال التناقض يستتبع انتفاء المصلحة لدى الخصوم في دعوى التناقض بما لازمه عدم قبول الدعوى.

(1) "ان مناط قبول دعوى الأصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين وفقا للبند "ثالثاً" من المادة ٢٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم 48 لسنة ١٩٧٩ هو أن يكون النزاع قائما بشأن تنفيذ حكمين نهائيين مادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء أن هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها وأن يكون الحكمان قد حسما النزاع وتناقضاً بحيث يتعذر تنفيذهما معا، ومقتضى ذلك الا يكون الحكمان أو أحدهما قد نفذ والا انتقى التنازع بينهما في مجال التنفيذ. (المحكمة الدستورية العليا: 18ديسمبر ١٩٨٢- الجزء الثاني– ٢٨١ – وقالت المحكمة انه إذا ثبت من الأوراق ان احدهما قد نفذ فعلا فيكون قد انتفى قيام التنازع بين الحكمين محل التداعي في مجال التنفيذ، وبالتالي تكون الدعوى غير مقبولة".

الفصل الثاني

النظام الإجرائي لدعوى تناقض الأحكام

تمهيد وتقسيم:

نظرا للطبيعة القضائية لدعوى التناقض على نحو ما أوضحنا في الفصل الأول فيتبع أمامها الإجراءات القضائية المقررة في قانون المحكمة الدستورية الصادر بالقانون رقم 47 لسنة 1979 وذلك على عكس ما هو متبع في طلبات التفسير أمام المحكمة الدستورية[1]

والتي يغلب عليها الطابع الإفتائي، ولذا نجد أن إختصاص المحكمة بنظر دعوى التناقض هي إجراءات قضائية منذ إيداع صحيفة الدعوى وحتى صدور حكم المحكمة.

وهو ما وجدناه أيضا في النظام القانوني الفرنسي حيث يتولى نظر دعوى التناقض محكمة التنازع الفرنسية ويتبع أمامها كافة الإجراءات القضائية كما سنعرض من خلال المبحثين الآتيين:-

المبحث الأول: إجراءات دعوى التناقض أمام المحكمة الدستورية

المبحث الثاني: إجراءات دعوى التناقض أمام محكمة التنازع الفرنسية.

(1) ينظر بحثنا المعنون باسم "اختصاص المحكمة الدستورية بالطلب الأصلي بالتفسير، دار الجامعة الجديدة 2024، ص 120.

المبحث الأول

إجراءات دعوى التناقض أمام المحكمة الدستورية العليا

تتحقق لدى دعوى تناقض الأحكام أمام المحكمة الدستورية العليا الطبيعة القضائية من الناحيتين العضوية والموضوعية حيث إن المحكمة تتوافر فيهم كافة الضمانات التي تكفل لهم الحيدة في أداء أعمالهم، كما أن اختصاصها بدعوى التناقص يعد فصلا في خصومة تتوافر فيها مقومات المنازعة القضائية بما يجعل إجراءاتها وضماناتها قضائية.

وسنتناول هذا المبحث من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: المبادئ القضائية لسير دعوى التناقض.

المطلب الثاني: الطبيعة القضائية لإجراءات دعوى التناقض.

المطلب الأول

المبادئ القضائية لسير دعوى التناقض

لا جدال حول الطبيعة القضائية لدعوى التناقض التي يعضدها من ناحية طبيعة الهيئة التي تتداول أمامها الدعوى والتي تشكل تشكيلا قضائيا خالصا يتمتعون بكافة الضمانات التي تكفل الحيدة والنزاهة في أداء أعمالهم، ومن ناحية أخرى تنعقد الخصومة من خلال إجراءات قضائية تتوافر فيها كافة المقومات القضائية وضمانات الدفاع وتتابع الإجراءات حتى صدور حكم في الدعوي.

وبناء على ذلك، تؤسس دعوى التناقض على عدة مبادئ دستورية وقضائية هامة:-

أولًا: حق التقاضي: ويتفرع عن ذلك عدم أحقية قلم الكتاب الامتناع عن قيد الدعوي فيما يعرف بالزامية القيد، فلا يجوز لقلم الكتاب تقدير عدم صلاحية رفع الدعوى حيث يمثل ذلك اغتصابا لسلطة المحكمة في الرقابة على الإجراءات وتقدير مدى اختصاصها وقبول الدعوى.وهو أيضا ما قررته المادة 4 من المرسوم رقم 233 لسنة 2015 والذي بين الإجراء اللازم لرفع الدعوى وهو تسجيل الصحيفة دون إسناد

سلطة تقديرية في ذلك إلى قلم الكتاب.

ثانيًا: حق الدفاع: ويتم ذلك من خلال المذكرات الكتابية وهو ما أكد عليه قانون المحكمة الدستورية الصادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979[1] حيث تتسم الإجراءات أمام المحكمة بالطبيعة التحريرية – بحسب الأصل - ويجوز استثناء للمحكمة السماح بالمرافعة الشفهية وذلك خلافا للقواعد العامة التي تلزم المحكمة سماع المرافعة الشفهية إذا أبدى أحد الخصوم رغبته في ذلك[2][3] حيث تتضمن المرافعة شرحًا من الخصوم لكل ما يبديه من طلبات ودفوع وأوجه دفاع وشرحًا للأدلة التي يقدمها في الدعوى كما أنها تتضمن سماع الشهود وإجراء مناقشة لكل من شهود الإثبات وشهود النفي سعيا لإقناع المحكمة بوجهة نظر الخصم فيما يبديه من طلبات.

وهو ما اشترطه أيضا القانون الفرنسي حيث أكد أولا على الطبيعة التحريرية للإجراءات أمام محكمة التنازع وذلك وفقا لنص المادة 3 من المرسوم رقم 233 لسنة 2015.

ولذا تعد المرافعة حقًا دستوريًا بوصفها متفرعة عن حق الدفاع الذي كفله الدستور، وهو ما يجعل الحرمان من المرافعة بمقتضى نص صريح – من وجه نظر الباحثة – غير دستوري[4].

---

(1) ينظر نص المادة 44 من قانون المحكمة.

(2) ينظر نص المادة 102 من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

(3) تنص المادة (102) من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أن "يجب الاستماع إلى أقوال الخصوم حال المرافعة،
ولا يجوز مقاطعتهم إلا إذا خرجوا عن موضوع الدعوى أو مقتضيات الدفاع فيها ويكون المدعي عليه آخر من يتكلم.

(4) وذلك خلافًا كما ذهب إليه بعض الفقه حيث قرر أن هذه النصوص التي قصر فيها المشرع الحق في المرافعة على المرافعة الكتابية هي نصوص لا مخالفة فيها للدستور ولا لنص المادة 68 الذي يقرر كفالة حق الدفاع للخصم لأن هذه النصوص لم تحرم الخصم من حق الدفاع ولم تصادر هذا الحق وإنما يمكن القول بأنها وضعت ضوابط ونظام لممارسة هذا الحق طالما أن المشرع قد راعى في وضعه لهذا الضوابط ابتنائها على أسس موضوعية وعدم المغايرة بين مراكز الخصوم المتماثلة.
كما يجوز للمحكمة نفسها أن تقصر المرافعة على المرافعة الكتابية إذا رأت أنها كافية لتمكين الخصم من الدفاع في الدعوى وكان ذلك مناسبًا لهذا النوع من القضايا ولذلك نجد أن المحكمة الإدارية العليا قد قضت بأن ليس من حق ذوي الشأن أن يصروا أمام المحكمة على طلب المرافعة الشفوية – أساس ذلك: النظام القضائي بمجلس الدولة يقوم اساسًا على مبدأ المرافعة التحريرية في مواعيد محددة.
وقضت بأنه متى حضر المدعي عليه في أية جلسة أو أودع مذكرة بدفاعه اعتبرت الخصومة حضورية في حقه ولو تخلف بعد ذلك متى ثبت حضور المدعي وتقديمه مذكرات بدفاعه فإن إعادة الدعوى للمرافعة والحكم فيها دون إعادة إعلان ذوي الشأن لا يبطل الحكم.

فيجب على المحكمة أولًا تمكين الخصوم من إبداء ما لديهم من دفوع وأوجه دفاع، ويكفي أن تتيح المحكمة لهم الفرصة لإبداء دفاعهم، ويجب إطلاع الخصم على المذكرات التي يقدمها خصمه مع إمهاله لتقديم رده على تلك المذكرات[1].

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا قدسيه حق الدفاع في حكمها الصادر بجلسة 1992/5/16 في الطعن رقم 6 سنة 13 قضائية دستورية والذي قضت فيه بعدم دستورية نص المادة 15 من قانون المحاماة رقم 17 لسنة 1983 التي كانت تنص على أنه لا يجوز لمن ولى الوزارة أو شغل منصب مستشار بإحدى الهيئات القضائية وأساتذة القانون بالجامعات المصرية ممارسة المحاماة إلا أمام محكمة النقض وما يعادلها ومحاكم الاستئناف وما يعادلها ومحاكم الجنايات ومحاكم القضاء الإداري فحرمتهم بذلك من ممارسة المحاماة أمام المحاكم الابتدائية أو الجزئية واستندت المحكمة الدستورية في ذلك إلى إخلال هذه المادة بحق الدفاع[2].

د/ الانصاري حسن النيداني، المرجع السابق، ص 183، إدارية عليا الطعن رقم 410 لسنة 28 ق، جلسة 1985/5/1م.

(1) وهذا التزام على عاتق المحكمة بالنسبة للخصوم، وبالنسبة للمحكمة ذاتها فيما تتولاه من أمور، يتبدى للباحثة أن حق الدفاع يتجلى أولًا في تقديم المذكرات إلى قلم كتاب المحكمة كما أوضحت سابقًا وهي مرحلة تبادل المذكرات ثم يظهر بعد ذلك إمكانية تقديم مذكرات تكميلية أمام هيئة المفوضين والمحكمة إذا رخصت المحكمة بذلك على نحو ما ذكرنا أنفًا.
ويجب على المحكمة ثانيًا؛ الرد على ما أبداه الخصم من دفوع وأوجه دفاع ولا يشترط الرد الصريح على الدفع وإنما يخول للمحكمة إصدار حكم ضمني فيه.
كما أن المحكمة تلتزم ثالثًابتمكين الخصم من الاطلاع على الأوراق والمستندات المقدمة في الدعوى إذا طلب الخصم ذلك، ولكنها لا تستطيع توجيهه إلى هذا الحق ولكنها تلتزم بعرض ما قدمه أحد الخصوم من مذكرات على الخصم الآخر في الدعوى ودون طلب منه.
وتلتزم المحكمة رابعًا واحترامًا لحق الدفاع بالاطلاع على ما أبداه الخصوم من مذكرات ومستندات ودفوع في الدعوى ويعد ذلك أمرًا ضروريًا لصحة الحكم إذن فالمحكمة مكلفة بالاطلاع على كافة المستندات والأوراق المقدمة في الدعوى – طالما أنها قدمت بطريقة قانونية – وذلك حتى ولو أن هذه الأوراق لن يكون لها أي أثر في تكوين عقيدة المحكمة لأن المحكمة لن تتحقق من مدى تأثير هذه الأوراق أو المستندات في عقيدتها إلا بعد الاطلاع عليها. أما إذا كانت الأوراق أو المستندات قد قدمت بطريقة غير قانونية كما لو كانت قد قدمت في فترة حجز الدعوى للحكم بالرغم من عدم صدور إذن من المحكمة بتبادل المذكرات أو بتقديم مستندات فلا على المحكمة إن لم تطلع عليها. ينظر:
المحكمة الإدارية العليا: 30 ديسمبر1975. الطعن رقم 383 لسنة 40ق، س 26 وحكمها 2 فبراير 1977. الطعن رقم 564 لسنة 39 ق، س 28.

(2) ويجوز للمحكمة تنظيم الدفاع دون المصادرة على حق الخصوم فيه وفي ذلك تقول محكمة النقض ولئن كان حق الدفاع – بما في ذلك المرافعة الشفوية – أمرًا كفله القانون لأطراف النزاع في الدعوى، إلا أن ذلك لا يحول بين المحكمة وبين تنظيم هذا الحق على وجه يصونه ولا يكلف المحكمة من أمرها رهقًا وحسبها في ذلك أن تفسح للخصوم المدى المعقول لتمكينهم من الدفاع دون تلف أو إسراف في التأجيل أو تكرار الاستماع إليهم أو خروج عن موضوع الدعوى ومقتضيات الدفاع فيها، وقد نصت المادة 97 من قانون المرافعات على أن تجري المرافعة في أول جلسة.

ثالثًا: علانية الجلسات: من المبادئ الدستورية المتعلقة بحق التقاضي فكرة علانية الجلسات، ويرجع ذلك إلى حرص المشرع الدستوري على شفافية المحاكمات وتعزيز ثقة المواطن في القضاء[1]

ويراعى أن المقصود بالأحكام هي الأحكام بالمعنى الضيق لا الأحكام التي تصدر من اللجان القضائية، حيث وردت هذه المادة في الفصل الرابع من الباب الخامس من الدستور تحت عنوان "السلطة القضائية" وهو ما يدل على قصر حكمها على "الأحكام" التي تصدر من "المحاكم" بالمعنى الضيق دون سواها من الأحكام القضائية كالأحكام التي تصدر من "لجان قضائية" فإنها يجوز أن تصدر في جلسة سرية وكالأحكام التي تصدر من مجلس تأديب السلكين الدبلوماسي والقنصلي فرغم أنها تعتبر "هيئة قضائية" وليست هيئة إدارية ذات اختصاص قضائي إلا أن أحكامها يمكن أن تصدر في جلسة سرية، لأن الأحكام التي لا يجوز أن تصدر في جلسة سرية بل يجب صدورها في جلسة علنية، هي "الأحكام" بالمعنى الضيق دون غيرها من الأحكام التي تصدر من "هيئات قضائية" وليست "محاكم" بالمعنى الضيق[2].

ويترتب على مخالفة قاعدة العلانية في غير الحالات المستثناة بطلان الحكم الذي تصدره المحكمة في الدعوى بطلانًا متعلقًا بالنظام العام لتعلقه بأحد الأسس الجوهرية في نظام التقاضي[3].

ولا يؤثر نص المادة 44 من قانون المحكمة الدستورية سابق الذكر على مبدا علانية الجلسات حيث قد تكون الجلسة علنية، ولكن يتم فيها تقديم المذكرات الكتابية فيها

محكمة النقض المصرية:29 مارس 1987. الطعن رقم 1236 سنة 51 قضائية – م نقض م – 38 – 487.

(1) تنص المادة 87 من الدستور المصري 2014 على أن "جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية مراعاة للنظام العام أو الآداب، وفي جميع الأحوال يكون النطق بالحكم في جلسة علنية" (نص المادة 169 من دستور 1971).

(2) المستشار / نصر الدين كامل: المرجع السابق. بند 32. انظر أيضًا المحكمة الدستورية العليا:12 يوليو1991م. القضية رقم 31 لسنة 10 قضائية.

(3) محمد كمال عبد العزيز:... المرجع السابق. ص: 608.
وقد حدد قانون المحكمة الدستورية الحالات التي تنعقد فيها جلسات المحكمة في غرفة المشورة وهي:
1- ما يحال إليها من رئيس المحكمة والتي ترى هيئة المفوضين أنها تخرج عن اختصاص المحكمة.
2- الدعاوى التي ترى هيئة المفوضين عدم قبولها شكلًا.
3- الدعاوى التي سبق أن أصدرت المحكمة حكمًا في ذات المسألة الدستورية المثارة فيها.

دون مرافعة مثل محكمة النقض والتي يتم فيها تقديم مذكرة الطعن دون مرافعة شفهية في أغلب الأحوال[1].

وقد اكد المشرع الفرنسي في قانون تنظيم إجراءات التقاضي الصادر بتاريخ 24 مايو 1872 علة سمة العلانية في جلسات محكمة التنازع الفرنسية والتي نظمت بمقتضى الباب الرابع من هذا القانون[2].

رابعًا: مبدأ المواجهة: ومؤدى مبدأ المواجهة عدم جواز اتخاذ أي إجراء في الدعوى في غفلة من الطرف الآخر مع بيان الوسائل التي تمكن الخصم من العلم بالإجراءات التي يتخذها خصمه.

والالتزام باحترام مبدأ المواجهة هو التزام على عاتق كل من الخصوم والمحكمة. فلا يجوز للخصم أن يتخذ إجراء في الدعوى في غياب الخصم الآخر أو دون علمه.، وأن يحترم مبدأ المواجهة بالنسبة لجميع الخصوم في الدعوى عند تعددهم أي أنه يجب على الخصم أن يطلع جميع الأطراف في الخصومة على ما يقدمه من مذكرات ووسائل دفاع، كما يجب أن يعلنهم بما يقدمه من طلبات وذلك حتى للخصوم الذين لم يوجه إليهم هذا الطلب حيث يمكنه من مباشرة حقوقه الإجرائية في مواجهة الخصم الآخر، وهو من مقتضيات حق الدفاع، وهو تحقيق المواجهة بين الخصوم بما يكفل تبادل أوجه الدفاع والدفوع بين الخصمين وهذه المبارزة تكون سببًا لتفهم القاضي الصحيح للدعوى والوقوف على الحقيقة بما يصل به إلى تحقيق العدالة المرجوة.

"1- لا يجوز اتخاذ أي إجراء في الدعوى في غفلة من الطرف الآخر وإلا كان في ذلك إخلال بحقه في الدفاع. 2- ويجب أن يتعهد المشرع أو المحكمة ببيان الوسائل

---

(1) المادة 265 من قانون المرافعات المدنية والتجارية.
ومؤدي تلك السرية حضور الجلسة في غرفة المداولة بحضور الخصوم ومحاميهم وعلى خلاف ذلك، فإن جلسات المجلس الدستوري الفرنسي– بحسب الأصل – سرية، لا يجوز لأصحاب الشأن حضورها تطبيقًا لقاعدة سرية الإجراءات ابتداءً من خطاب الطعن وحتى الإجراءات السابقة على الحكم.

(2) Création LOI n°2015-177 du 16 février 2015 - art. 13 (V)
Deux membres du Conseil d'Etat, élus par l'assemblée générale du Conseil d'Etat parmi les rapporteurs publics, et deux membres du parquet général de la Cour de cassation, élus par l'assemblée générale des magistrats hors hiérarchie du parquet général parmi eux, sont chargés des fonctions de rapporteur public.

التي تمكن الخصم من العلم بالإجراءات التي يتخذها خصمه. 3- والالتزام باحترام مبدأ المواجهة هو التزام على عاتق كل من الخصوم والمحكمة. 4- فيجب على الخصم أن يلتزم مبدأ المواجهة، بمعنى أنه لا يجوز له أن يتخذ إجراء في الدعوى في غياب الخصم الآخر أو دون علمه. 5- كما يجب على الخصم أن يحترم مبدأ المواجهة بالنسبة لجميع الخصوم في الدعوى عند تعددهم أي أنه يجب على الخصم أن يطلع جميع الأطراف في الخصومة على ما يقدمه من مذكرات ووسائل دفاع، كما يجب أن يعلنهم بما يقدمه من طلبات وذلك حتى للخصوم الذين لم يوجه إليهم هذا الطلب وذلك لأن ارتباط مصالح الخصوم يترتب عليه أن مركز الخصم قد يتأثر بالمواقف التي يتخذها الخصوم الآخرين حتى هؤلاء الذين لم يتبادل معهم الطلبات مما قد يضطره لتغيير طريقته في الدفاع[1].

كما يتضح مبدأ المواجهة من خلال نص المادة 7 من المرسوم الفرنسي رقم 233 لسنة حيث نص على ضرورة إعلان القسم وتبادل المذكرات وضرورة إطلاع الأطراف على دفوع الخصم حتى يتكنوا من الرد على هذه الدفوع[2].

---

(1) د/ محمد عبد اللطيف..المرجع السابق. ص 194.
وقد كفل قانون المحكمة الدستورية العليا للخصوم مبدأ المواجهة، وهو ما يستفاد من المادتين 34 و37 من هذا القانون والتي نظمت الاطلاع على صحيفة الدعوى والطلبات والرد عليها كما أوضحنا. كما يجوز لهم أيضًا الاطلاع على تقرير هيئة المفوضين وأن يعقبوا عليه، كما يخطر الخصوم بموعد جلسة المحكمة، وأخيرًا، يجوز للخصوم مع محاميهم حضور جلسات المحكمة ويجوز لمحامي الخصوم وهيئة المفوضين في إيداع مذكرات تكميلية في المواعيد التي تحددها.

(2) أ. د/ رمزي الشاعر:النظرية العامة للقانون الدستوري. القاهرة. دار النهضة العربية. 1983. ص: 601.
وفي ذلك أيضًا: د/ حسام محمد حمدي عبد الفتاح الفضالي: "الدفع بعدم الدستورية كوسيلة لاتصال المحكمة الدستورية العليا بالدعوي الدستورية ". رسالة دكتوراه. كلية الحقوق جامعة ٢٠١٧م الإسكندرية ص: 215.
ومن القواعد التي تخص الإجراءات أمام المحكمة الدستورية العليا عدم الالتزام بقواعد الحضور والغياب المقررة في قانون المرافعات: حيث إن الطبيعة التحريرية للإجراءات تؤدي إلى نتيجة أخرى قررها المشرع بنص خاص، وهي عدم سريان قواعد الحضور والغياب على الدعاوى والطلبات المعروضة أمام المحكمة الدستورية، وبالتالي لا يوصف الحكم الصادر من المحكمة بأنه حضوري أو غيابي كما لا تطبق القواعد الخاصة بشطب الدعوى.
وقد عالج قانون المحكمة حضور جلسات المحكمة الدستورية حيث يجب حضور أحد أعضاء هيئة المفوضين، على أن يكون من درجة مستشار على الأقل.
وترتيبًا على ذلك، فإن شرط لصحة جلسات دعوى التناقض تمثيل هيئة المفوضين من ناحية وصحة هذا التمثيل من ناحية ثانية وذلك من خلال حضور درجة مستشار كحد أدنى وإلا ترتب على ذلك البطلان إذا لم يتم حضور هذا التمثيل في جميع جلسات الدعوى. ويعود السبب في اشتراط حضور هيئة المفوضين هو لبيان بعض الجوانب القانونية أو الدستورية التي قد تحمل غموضًا في تقرير الهيئة، ومعالجة أوجه القصور التي قد تشوب المذكرة الأولى بما يستدعي تقديم مذكرات تكميلية وهذا يستدعي الوقوف على القصور في عمل هيئة المفوضين الأمر الذي تطلب طلب المحكمة من الخصم لمذكرات تكميلية.

المطلب الثاني

الطبيعة القضائية لإجراءات دعوى التناقض

ومن مقومات الطبيعة القضائية لهذه الدعوى والتي تتبدى من خلال إجراءاتها[1]:

أولًا: الإيداع ويعني إيداع طلب أو صحيفة دعوى التناقض قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا. ويجب أن يحرر "محضر إيداع الأوراق"، بذات مكان إيداع صحيفة الدعوى الدستورية، بقلم كتاب المحكمة الدستورية العليا، فلا يجوز تحرير محضر إيداع الأوراق بقلم كتاب المحكمة التي يقيم في دائرتها المدعي أو محاميه أو المدعي عليه. ولا يرتفع البطلان في هذه الحالة، حتى ولو حرر قلم الكتاب المحضر، ثم أرسله إلى قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا خلال الميعاد القانوني[2].

ويرد توقيع المحامي على أصل الصحيفة، ولا يلزم في صور الصحيفة أن تكون موقعة من المحامي، ومن ثم فإن الصحيفة تعتبر باطلة إذا وقعها صاحب الشأن نفسه (اللهم إلا إن كان صاحب الشأن شخصيًا من المحامين المشتغلين المقيدين بجدول المحامين أمام محكمة النقض.

ويعتبر مكتب المحامي الذي وقع على صحيفة دعوى الدستورية محلا مختارا للطالب مالم يعين لنفسه محلا مختارا آخر ليجري إعلانه فيه، كما أن مكتب المحامي الذي ينوب عن المدعي عليه في الرد على الدعوى يعتبر محلًا مختارا للمدعي عليه المذكور وذلك ما لم يحدد لنفسه محلا مختارا آخر يتم إعلانه فيه (المادة 36 من قانون المحكمة الدستورية العليا).

وقد قضت المحكمة تطبيقًا لذلك أنه " من المقرر أنه ليس في نصوص القانون، ما يوجب توقيع المحامي على الصورة المعلنة من صحيفة الطعن، اكتفاء بتوقيعه على أصل الصحيفة المودع قلم الكتاب، شأنها في ذلك شأن صور الأوراق الرسمية، إذ أن التوقيع على الصحيفة من محام مقبول أمام محكمة النقض، هو وحده الذي يضمن جدية

---

(1) أستاذنا الدكتور/ محمد باهي أبو يونس: أصول القضاء الدستوري تنظيم القضاء الدستوري – اختصاص القضاء الدستوري... مرجع سابق، ص: 415، 416.

(2) د/ حسام محمد حمدى الفضالي.. المرجع مرجع سابق. ص: 190.

الطعن، كما يضمن كتابة أسبابه على نحو يتفق مع الأسباب التي ينص عليها القانون"[1].

ويبين من ذلك أن من شروط قبول صحيفة دعوى عدم الدستورية التي ترفعها هيئة قضايا الدولة، بالنيابة عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية، وكذلك عن الهيئات العامة التي تباشر مرافق الدولة، ولها كيان مستقل وشخصية معنوية معتبرة في القانون العام، على أساس أن هذه الهيئات كانت في الأصل مصالح حكومية، ثم رأت الدولة إدارتها عن طريق هيئات عامة، خروجًا بالمرافق التي تتولى تسييرها عن جمود النظم الحكومية، فمنحها شخصية مستقلة تحقيقًا للغرض الأساسي، وهو أداء خدمة عامة، هذه الدعاوى يجب توقيع صحفها من عضو بدرجة مستشار على الأقل، وإلا كانت باطلة وغير مقبولة[2].

ويقيد قلم الكتاب الدعوى في السجل الخاص بذلك، ويتولى إرسال أوراق هذه الدعوى إلى قلم المحضرين وذلك في مدى خمسة عشر يومًا من تقديمها لقلم الكتاب وقيدها[3].

وتعتبر الدعوى مرفوعة من تاريخ إيداعها قلم الكتاب لا من تاريخ قيدها ولا من تاريخ إعلانها. ومن ثم فإن الدعوى أو الطلب هو الإجراء الوحيد لانعقاد اختصاص المحكمة الدستورية العليا بفض تناقض الأحكام، وهذا ما يميز اختصاص المحكمة الدستورية بالدعوى الدستورية عن دعوى التناقض، حيث يختلفان في وسيلة اتصال المحكمة الدستورية العليا بالدعوى، فتتصل في الأولى عن طريق الدفع أو الإحالة أو التصدي[4].

وترتيبًا على ذلك، فإن مخالفة الشكل المتطلب لتقديم الطلب في دعوى التناقض

---

(1) محكمة النقض المصرية "نقض مدني": 4 يونيو 1981م، مجموعة أحكام محكمة النقض الطعن 32– 2– 1706– 305.

(2) د/ حسام محمد حمدى الفضالي...المرجع السابق. ص : 191.

(3) ومن الجدير بالذكر، أنه لابد من إعلان هيئة قضايا الدولة ضمن الأشخاص الذين يعلنون بالدعوى الدستورية، لأن الحكومة تعتبر من ذوي الشأن في الدعاوى الدستورية (المادة (35) من قانون المحكمة الدستورية العليا)، أي أنه يتعين في الدعوى الدستورية اختصام هيئة قضايا الدولة في الدعوى.

(4) د/ مصطفى إسماعيل: "وسائل اتصال المحكمة الدستورية بالدعوى الدستورية دراسة مقارنة".رسالة دكتوراه. كلية الحقوق. جامعة الإسكندرية 2020م.. ص: 3.

يفضي إلى جزاء إجرائي متمثل في عدم قبول الدعوى بيد أنه لا يشترط أن يكون لطلب فض التناقض شكلًا معين غير أن يكون مكتوبًا وهي سمة عامة للطلبات في المرافعات الدستورية، ولا يتقيد أيضًا تقديم طلب الفصل في تناقض الأحكام بميعاد محدد، غاية الأمر أنه يجب رفع النزاع بعد صيرورة الحكمين نهائيين، وقبل تنفيذهما أو تنفيذ أحدهما، إذ أن التنفيذ يترتب عليه انتفاء قيام التنازع بينهما كما سبق أن أوضحنا[1].

ويتعين على ذي الشأن – عملًا بنص الفقرة الثانية من المادة (32) من قانون المحكمة الدستورية العليا – أن يبين في طلب فض التناقض بين الحكمين النهائيين، النزاع القائم حول التنفيذ، ووجه التناقض بين الحكمين، وضمانًا لإنباء المحكمة الدستورية العليا – وبما لا تجهيل فيه – بأبعاد التنازع على ضوء الحكمين المتنازعين، فقد ألزم المشرع في المادة (34) من القانون سالف الذكر ذا الشأن أن يرفق بطلب التنازع صورة رسمية من كل من هذين الحكمين، وإلا كان الطلب غير مقبول، وهاتان الصورتان لابد أن تشملا بمقوماتها على عناصر الحكمين محل التنازع على الاختصاص، وأن يقدما معًا عند رفع الأمر إلى المحكمة الدستورية العليا، باعتبار أن ذلك يعد إجراءً جوهريًا تغيا مصلحة عامة حتى ينتظم التداعي في المسائل التي حددها قانون المحكمة الدستورية العليا، وفقًا لأحكامه[2].

ولا يغني عن تقديم الصورة الرسمية بهذا المفهوم عند إيداع الطلب إرفاق صورة ضوئية أو عرفية من الأحكام المدعي تناقضها، أو تقديم هذه الصور الرسمية في تاريخ لاحق لإيداع طلب الفصل في التناقض[3].

---

(1) المحكمة الدستورية العليا، 6 ديسمبر 1980م، ج1، ص 27، 5 فبراير 1977م، ج2، ص 371.

(2) انظر حكم المحكمة الدستورية العليا: 2 ديسمبر1995م، القضية رقم 3 لسنة 17 ق "تنازع".
والصورة الرسمية التي قصد إليها المشرع في نص المادة (34) المشار إليها هي الصورة الرسمية كما حددها قانون الإثبات، وذلك بأن تكون صورًا تنفيذية للأحكام التي يثار تنازعها أو تناقضها، أو أن تكون صورًا رسمية من ذات المحاكم التي أصدرت هذه الأحكام.

(3) المحكمة الدستورية العليا: 16 فبراير2003م. القضية رقم 4 لسنة 23 ق "تنازع"، وحكمها 16فبراير2003م القضية رقم 5 لسنة 23 ق "تنازع"، وحكم المحكمة الدستورية العليا:7 نوفمبر2004م القضية رقم 11 لسنة 25ق تنازع، وفي ذلك أيضًاالحكم: 4 أغسطس 2001 قضية 34 لسنة 21ق – تنازع –: المجموعة –ج9– قاعدة 35 – ص 1290 – 1291.
وفي هذا الحكم، قضت المحكمة إعمالًا للمبادئ التي تضمنها بأنه "متى كان... المدعي لم يرفق بالطلب إلا صورة رسمية من أحد طرفي التناقض وهو الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم.... فإن الحكم بعدم قبول دعواه يكون متعينًا، (الحكم السابق – ص 1291).

ويتبين أن مفاد المادة 34 سالف الإشارة إليها، أن إرفاق صورة رسمية من كل من الحكمين النهائيين بطلب الفصل في النزاع القائم بشأن تنفيذهما، هو إجراء من ملاءمات التشريع أوجبه القانون ورتب على إغفاله عدم قبول الدعوى، بحيث لا يغني عنه أي إجراء آخر، وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه"لما كانت المدعية لم ترفق بصحيفة دعواها – طبقًا لما تقضي به المادة 34 من قانون المحكمة – صورة رسمية من كل من الحكمين اللذين تقرر أن نزاعًا في التنفيذ قام بينهما، وهو إجراء أوجبه القانون ورتب على إغفاله عدم قبول الدعوى، بحيث لا يغني عنه أي إجراء آخر، الأمر الذي يتعين معه إطراح ما أثارته المدعية بشأن طلب توجيه اليمين الحاسمة اثباتًا لصدور هذين الحكمين والالتفات عن الدفاع الذي ساقته بعدم دستورية ما اشترطته المادة 34 المشار إليها في هذا الشأن لوضوح عدم جديته"[1].

ويجب أن يبين في طلب فض التناقض بين الحكمين النهائيين النزاع القائم حول التنفيذ أوجه التناقض بين الحكمين[2]، ويقصد بذلك إظهار المقومات المكونة لمناط التنازع ومداره في مجال تنفيذ الأحكام، تعلقًا بمصدر الأحكام المتنازعة وموضوعها

وأنظر أيضًا للمحكمة الدستورية العليا: 5 ديسمبر 1998م قضية 3 لسنة 20ق – تنازع –: المجموعة – ج9 – قاعدة 5 – ص 1144 (وفي هذا الحكم انتهت المحكمة بعد بيانها للمبدأ العام في الموضوع، ولعدم تقديم رافعي الدعوى إلا صورة رسمية لأحد حدى التناقض المدعي به فقط بدون الآخر، إلى أن "دعواهم وأيًا ما يكون وجه الرأي فيما يزعمونه من تناقض بين الحكمين... تكون غير مقبولة")؛ والحكم: 2 ديسمبر1995م قضية 3 لسنة 17 ق – تنازع –: المجموعة–ج7– قاعدة 11– ص 903 – 904 (وفي هذا الحكم أيضًا تمخض المبدأ العام في الموضوع مرددًا في الحكم–عن عدم قبول الدعوى لتقديم صورة رسمية من أحد الحكمين المدعي بتناقضهما دون الآخر).

ومن باب أولى يكون عدم القبول لازمًا حال عدم إرفاق صور لأي من الحكمين المدعي تناقضهما: "حيث أنه يتعين الإلتفات عن الطلب الذي أثارته الشركة... بشأن قيام نزاع بين الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا وحكم محكمة شبين الكوم الكلية – ذلك أنه – أيًا ما كان وجه الرأي بشأن تناقض هذين الحكمين – فإن الشركة لم تلتزم في تقديم هذا الطلب... بما أوجبته المادة 34 منه لقبول الطلب من أن ترفق به صورة رسمية من الحكمين اللذين قام بشأنهما التناقض"، (المحكمة الدستورية العليا: 7 مارس1981م قضية 20 لسنة (1) ق –تنازع –: المجموعة –ج1– قاعدة 13– ص 299).

(1) نصت المادة 34 من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه على أنه "يجب أن تكون الطلبات وصحف الدعاوى التي تقدم إلى المحكمة الدستورية العليا موقعًا عليها من محام مقبول للحضور أمامها وعضو بإدارة قضايا الحكومة بدرجة مستشار على الأقل حسب الأحوال، وأن يرفق بالطلب المنصوص عليه في المادتين 31، 32 صورة رسمية من الحكمين اللذين وقع في شأنهما التنازع أو التناقض وإلا كان الطلب غير مقبول.المحكمة الدستورية العليا:7مارس1981م في القضية رقم 4 لسنة 2 قضائية (تنازع).

(2) المحكمة الدستورية العليا: 4 أغسطس2001م. قضية رقم 34 لسنة 21 قضائية. تنازع. المجموعة ج9 قاعدة 35، ص129.

ونهائيتها وأوجه تعارض تنفيذها معًا[1].

ويقيد الطلب في قلم كتاب المحكمة الدستورية بمقرها بمدينة القاهرة وفقًا للمادة الأولى من قانون المحكمة الدستورية، ويحرر قلم الكتاب محضرًا يثبت فيه تاريخ تقديم الأوراق واسم مقدمها وصفته وهو ما يطلق عليه محضر إيداع الأوراق، ويكون لهذا المحضر حجيته في الإثبات قانونًا إيجابًا أو سلبًا، فينهض حجة للخصوم أو عليهم بإبطال ما يقع من الإجراءات.

هذه الاختصاصات توجب على قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا، إثبات ما يتلقاه من ذوي الشأن في محضر رسمي يسمى "محضر إيداع الأوراق"، تكون له حجيته في الإثبات قانونًا إيجابيًا أو سلبيًا، تنهض حجة للخصوم أو عليهم، بإبطال ما يقع من الإجراءات على خلاف ذلك.

ويجب أن يحرر "محضر إيداع الأوراق" بمعرفة الموظف المختص بقلم كتاب المحكمة الدستورية العليا – أو من يقوم مقامه – ولذلك فإن تحرير هذا المحضر بمعرفة موظف آخر، أو من عضو بهيئة المفوضين بالمحكمة، الأمر الذي يترتب عليه بطلان الإيداع لحصوله من موظف آخر غير مختص.

ويطلب المدعي في ذلك الطلب تحديد الحكم النهائي الواجب تنفيذه من بين الحكمين المتعارضين ومن الشروط المتطلبة في الصحيفة ضرورة توقيعها من محام مقبول أمام محكمة النقض وإلا كانت الصحيفة باطلة[2].

ثانيًا: الإعلان: بمعنى أن قلم الكتاب يقوم بإعلان ذوي الشأن بطلب أو دعوى التناقض عن طريق قلم المحضرين ويتولى بعد ذلك قلم المحضرين بإعلان ذوي الشأن

---

(1) أ.د/ محمد فؤاد عبد الباسط: المحكمة الدستورية العليا، قاضي التنازع.مرجع سابق. ص: 149.

(2) تنص المادة 41 من قانون المحاماة رقم 17 لسنة 1983 على أنه في غير المواد الجنائية "لا يجوز التقرير بالطعن أمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا والمحكمة الدستورية العليا، إلا للمحامين المقيدين بجدول المحامين أمام محكمة النقض وإلا حكم بعدم قبول الطعن..." وراجع المادة 34 من قانون المحكمة الدستورية العليا، هذا ويلاحظ أنه بالنسبة للطلبات التي ترفع من أعضاء المحكمة أو المستحقين عنهم الخاصة بالمرتبات والمكافآت والمعاشات وإلغاء القرارات النهائية المتعلقة بأي شأن من شئونهم وطلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات ـ هذه الطلبات إذا رفعت من أحد أعضاء المحكمة أو المستحقين عنهم، فإنها توقع من صاحب الشأن نفسه، ولا يلزم توقيعها من محام مقرر أمام محكمة النقض وإنما إذا وقعت من محام مقرر أمام محكمة النقض فلا بأس من ذلك (راجع المادة 16 من قانون المحكمة الدستورية العليا).

بالدعوى على أن يتم خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ قيد الدعوى بسجل المحكمة، ويرى الباحث؛ أن هذا الميعاد يعد ميعادًا تنظيميًا لا يترتب البطلان على مخالفته.

وثالثًا: المذكرات ومفادها أن يكون على كل من تلقى إعلانًا بطلب أو دعوى التناقض أن يودع لدى قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا مذكرة بملاحظاته مشفوعة بالمستندات، وذلك خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ إعلانه بطلبه أو دعوى التناقض.

فإذا تقدمت لقلم الكتاب أوراقًا (مستندات أو مذكرات) بعد المواعيد المشار إليها فيما سبق في المادة 37 من قانون المحكمة الدستورية العليا، فإنه لا يجوز لقلم الكتاب أن يقبلها ويكون من المتعين عليه أن يحرر محضرًا يثبت فيه هذه الوقائع بأن يثبت تاريخ تقديم هذه المذكرات أو المستندات واسم مقدمها وصفته في الدعوى[1].

وتجدر الإشارة إلى أنه يترتب على عدم تقديم المذكرات إلى قلم كتاب المحكمة عدم جواز إنابة محامٍ عنه للحضور بالجلسة التي تنظر فيها الدعوى وفقًا لنص المادة (44) من قانون المحكمة والذي ينص على "تحكم المحكمة في الدعاوى والطلبات المعروضة عليها بغير مرافعة. فإذا رأت ضرورة المرافعة الشفوية فلها سماع محامي الخصوم وممثل هيئة المفوضين، وفي هذه الحالة لا يؤذن للخصوم أن يحضروا أمام المحكمة من غير محام معهم. وليس للخصوم الذين لم تودع بأسمائهم مذكرات وفقًا لحكم المادة (37) الحق في أن ينيبوا عنهم محاميا في الجلسة. وللمحكمة أن ترخص لمحامي الخصوم وهيئة المفوضين في إيداع مذكرات تكميلية في المواعيد التي تحددها بما يمثل إخلالًا بحق الدفاع الذي يعطي دائمًا الفرصة للمدعي بتقديم السند لإدعائه وتفنيد أوجه دفاعه سواء في مذكرته الأصلية أو مذكراته التكميلية.

وقد قضت المحكمة الدستورية فيما يخص إجراء رفع الدعوى أمام المحكمة الدستورية أنه "ولما كان ذلك، وكانت الإجراءات التي رسمها قانون المحكمة الدستورية العليا، لرفع الدعاوى والطلبات التي تختص بالفصل فيها، تتعلق بالنظام

(1) حيث نصت المادة (38) من قانون المحكمة على أن "لا يجوز لقلم الكتاب أن يقبل بعد انقضاء المواعيد المبينة في المادة السابقة أوراقًا من الخصوم، وعليه أن يحرر محضرًا يثبت فيه تاريخ تقديم هذه الأوراق واسم مقدمها وصفته".

العام، باعتبارها شكلًا جوهريًا تغيا به المشرع مصلحة عامة، حتى ينتظم التداعي أمام المحكمة الدستورية العليا، بحيث إذا لم ترفع هذه الدعاوى أو الطلبات إلى هذه المحكمة وفقًا لتلك الإجراءات والأوضاع، فإنها لا تكون قد اتصلت بالمحكمة اتصالًا مطابقًا للقانون[1].

ولم يُستبعد من ذلك إلا ما نصت عليه المادة 29/أ من جواز أن تحيل إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي – أثناء نظرها إحدى الدعاوى – الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا إذا تراءى لها عدم دستورية نص في قانون أو لائحة، يكون لازمًا للفصل في النزاع، وذلك للنظر في هذه المسألة الدستورية.

وفي ضوء ما تقدم، فإنه لا يجوز أن ينعقد الاختصاص للمحكمة الدستورية بنظر دعوى التناقض دون تقديم طلب بالاشتراطات القانونية اللازمة لقبوله، ولا ينعقد ذلك الاختصاص بطريق الإحالة إعمالًا للمادة (110) من قانون المرافعات المدنية والتجارية ذلك لأن المشرع قد حصر طريق اتصال المحكمة الدستورية بدعوى تناقض الأحكام في الطلب حيث يعد السبيل الوحيد لرفعها فهو من الإجراءات الجوهرية التي تتعلق بالنظام العام.

ورابعًا: الرد والتعقيب إذ يكون لكل من اطلع على المذكرات التي قدمها من أعلن من ذوي الشأن بطلب أو دعوى التنازع الرد على هذه المذكرة، وذلك بمذكرة مشفوعة بالمستندات خلال الخمسة عشر يومًا التالية لانتهاء الخمسة عشر يومًا السابقة، ويكون للخصم الذي قدم هذا الرد في مواجهته، التعقيب على مذكرة الرد بمذكرة أخرى خلال

---

(1) أ.د/ محمد فؤاد عبد الباسط – ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية. ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية،الإسكندرية، منشأة دار المعارف، سنة ٢٠٠٢م. ص 794. - المحكمة الدستورية العليا :21 مايو 1995. القضية 11 لسنة 17 قضائية. دستورية – المجموعة – ج 7 ص 875 و876 وفي هذه القضية تبين المحكمة الدستورية العليا الفارق بين طريقي التداعي من هذه الناحية بقولها: "إن المشرع قد ارتأى بالنظر إلى خصائص الدعاوى والطلبات – التي تدخل في ولاية المحكمة الدستورية العليا – أن يكون رفعها إليها عن طريق تقديمها إلى قلم كتابها، مع مراعاة الشروط والأوضاع الأخرى التي يتطلبها القانون في شأنها. وليس ثمة استثناء يرد على هذا النص عدا ما قررته المادة 29 البند (أ) من قانون المحكمة الدستورية العليا التي تخول كل من محكمة أو هيئة ذات اختصاص قضائي أن تحيل – من تلقاء نفسها – أوراق الدعوى المطروحة عليها إلى المحكمة الدستورية العليا إذا تراءى لها عدم دستورية نص في قانون أو لائحة يكون لازما للفصل في النزاع المعروض عليها". ولأن التداعي بالدعوى الدستورية أمام المحكمة العليا لم يكن له طريق سوى الدفع الفرعي، فإن رفع الدعوى أمامها لم يكن له بالتوازي سوى طريق واحد هو طريق القاعدة العامة، أي الإيداع بقلم كتاب المحكمة (قانون المحكمة العليا –المادة: 1/5).

الخمسة عشر يومًا التالية لانقضاء الخمسة عشر يومًا المقررة لتقديم مذكرة الرد[1]. فإذا استعمل الخصم حقه في الرد كان للآخر التعقيب بمذكرة خلال الخمسة عشر يومًا التالية[2]. ويتم ذلك من خلال محام من المحامين المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض، وبالتالي أمام المحكمة الدستورية العليا.

ويعكس هذا الإجراء أمرين هامين: الأول: أن ميعاد الخمسة عشر يومًا من المواعيد الحتمية وهو ما تؤكده المادة (38) من قانون المحكمة الدستورية التي لا تجيز لقلم الكتاب قبول أوراق من الخصوم بعد انقضاء المواعيد المحددة سلفًا، ولإسباغ رقابة المحكمة الدستورية العليا على ذلك، نص على ضرورة قيام قلم الكتاب بتحديد محضر يثبت به تاريخ تقديم هذه الأوراق واسم مقدمها وصفته.

أما **الأمر الثاني:** إن إجراء الرد والتعقيب بمذكرة يعكس خصيصة الكتابية كأبرز ما تتميز به المرافعات الدستورية.

وخامسا: التحضير في اليوم التالي لانقضاء ميعاد الخمسة عشر يومًا المقررة للتعقيب بمذكرة ويتم ذلك عن طريق عرض قلم الكتاب الدعوى على هيئة مفوضي المحكمة الدستورية، والتي تودع بدورها تقريرًا تحدد فيه المسائل الدستورية والقانونية المثارة في الدعوى ورأي الهيئة فيها مسببًا، إلى أن تنظر المحكمة الدعوى وذلك خلال أسبوع من إيداع تقرير هيئة المفوضين بشأنها مع مراعاة علنية الجلسات إلا إذا قررت المحكمة سريتها لأسباب معينة[3].

ورجوعًا أيضًا إلى القواعد العامة، يضاف إلى هذه المواعيد ميعاد مسافة بين موطن المدعي عليه وبين مقر المحكمة الدستورية العليا بالقاهرة ويقدر بيوم بكل مسافة

---

(1) المستشار/ نصر الدين كامل..المرجع السابق، ص: 428، وفي ذلك أيضًا أ.د/ رمزي الشاعر: رقابة دستورية القوانين، ص: 490.

(2) تنص المادة (37) من قانون المحكمة الدستورية العليا على أن "لكل من تلقي إعلانًا بقرار إحالة أو بدعوى أن يودع قلم كتاب المحكمة خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ إعلانه مذكرة بملاحظاته مشفوعة بالمستندات. ولخصمه الرد على ذلك بمذكرة ومستندات خلال الخمسة عشر يومًا التالية لانتهاء الميعاد المبين بالفقرة السابقة. فإذا استعمل الخصم حقه في الرد كان للأول التعقيب بمذكرة خلال الخمسة عشر يومًا التالية".

(3) الأستاذ الدكتور: محمد باهي :أصول القضاء الدستوري.. مرجع سابق، ص: 416.

قدرها خمسين كيلو مترا، يزاد له يوم على الميعاد، وذلك بحد أقصى أربعة أيام[1].

ويلاحظ أن هذا الميعاد المنصوص عليه في المادة (37) بالنسبة للمدعي عليه هو ميعاد حتمي بحيث يترتب على فواته – دون اتخاذ الإجراء المطلوب – سقوط حق المدعي في اتخاذه[2].

سادسًا: العرض على هيئة المفوضين لتحضير الدعوى: تتولى الهيئة تحضير جميع الدعاوى والطلبات المرفوعة أمام المحكمة وليس دعوى التناقض فقط[3]، ولها في سبيل ذلك الاتصال بالجهات ذات الشأن للحصول على ما يلزم من بيانات أو أوراق كما أن لها دعوة ذوي الشأن لاستيضاحهم ما ترى من وقائع وتكليفهم بتقديم مستندات ومذكرات تكميلية وغير ذلك من إجراءات التحقيق في الأجل الذي تحدده.

وقد خول نص المادة (39) للمفوض سلطة توقيع غرامة لا تتجاوز عشرين جنيها ضد من يتسبب في تكرار تأجيل الدعوى ويكون له اقالته من هذه الغرامة كلها أو بعضها إذا أبدى عذرًا مقبولًاوتعد قيمة الغرامة ضئيلة في الوقت الحالي بما لا تمثل ردعا لمن يتسبب في تعطيل سير الدعوى بما يستوجب -في راي الباحثة– زيادة قيمة الغرامة المقررة كجزاء إجرائي على إهدار الوقت وتعطيل سير العدالة.

ولا يجوز إبداء طلبات جديدة أمام هيئة المفوضين حيث إنها تتقيد في ذلك بما تم إبدائه من طلبات أمام قلم كتاب المحكمة حيث تصبح هذه الطلبات قد اتصلت على نحو مغاير للقانون وتطبيقًا لذلك، فقد قضت المحكمة الدستورية بأن "تقديم المدعي أمام هيئة المفوضين بالمحكمة الدستورية العليا طلبًا جديدًا بالحكم بعدم دستورية الأحكام الصادرة من محاكم الموضوع قبل تحديد اختصاصها بنظر النزاع – فضلًا عن أنه يخرج عن

---

(1) ينظر نص المادة (16) من قانون المرافعات المدنية والتجارية حيث نصت على "إذا كان الميعاد معينا في القانون للحضور أو لمباشرة إجراء فيه زُيد عليه يوم لكل مسافة مقدارها خمسون كيلو مترًا بين المكان الذي يجب الانتقال منه والمكان الذي يجب الانتقال إليه، وما يزيد من الكسور على الثلاثين كيلو مترًا يزداد له يوم على الميعاد. ولا يجوز أن يجاوز ميعاد المسافة أربعة أيام. ويكون ميعاد المسافة خمسة عشر يومًا بالنسبة لمن يقع موطنه في مناطق الحدود".

(2) أ. د/ محمد فؤاد عبد الباسط: المحكمة الدستورية العليا، قاضي التنازع.. مرجع سابق، ص: 823. وفي ذلك أيضًا، د/ حسام محمد حمدى الفضالي:المرجع السابق. ص 202.

(3) وهو ما يستفاد من إطلاق لفظ "ملف الدعوى أو الطلب" الذي تضمنته المادة (39/أ) من قانون المحكمة ليستغرق جميع الدعاوى أو الطلبات التي ينعقد للمحكمة الاختصاص بالفصل فيها.

اختصاص المحكمة الدستورية العليا المحددة بالمادة (175) من الدستور والمادة (25) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لسنة 1979 بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح – فإن من المقرر أنه لا يجوز إبداء طلبات جديدة أمام هيئة المفوضين بالمحكمة"[1].

ولذا فما يثار من أحد المدعين في الدعاوى المعروضة على المحكمة يعد بمثابة دعوى جديدة تستلزم اتبع القنوات القانونية لرفعها استقلالا، ولا تلتفت إليها هيئة المفوضين وتنحصر مهمة الهيئة في إيداع تقرير وتبدي به الرأي في الدعوى المطروحة ليتم رفعها إلى المحكمة، ويجوز لذوي الشأن الاطلاع على هذا التقرير بقلم كتاب المحكمة ولهم أن يطلبوا صورة منه على نفقتهم وذلك وفقًا لنص المادة (40) من قانون المحكمة.

أما عن الطبيعة القانونية للتقرير الصادر عن الهيئة فهو لا يتعدى كونه رأيا غير ملزم للمحكمة وكثيرا ما لا تتبنى المحكمة الدستورية الراي الصادر عن هيئة المفوضين وفي ذلك قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه: (إن التقارير التي تعدها هيئة المفوضين وفيما يعرض عليها من مسائل – لا تعتبر من قبيل قضاء الحكم – وليس من شأنها أن تؤثر في العقيدة التي تطمئن إليها المحكمة، فيما تفصل فيه، أو أن توجهها وجهة بذاتها أو تقيدها فيما تخلص إليه، وإنما مرد الأمر إلى قناعتها هي على ضوء ما تراه كاشفا عن حكم الدستور والقانون.[2].

أخيرا: بعض الإجراءات الأخرى الواردة في قانون المحكمة والمرتبطة بالطبيعة القضائية لدعوى التناقض: ونعالج في هذا البند بعض المستلزمات الإجرائية للعمل القضائي ومنها:-

(1) المحكمة الدستورية العليا: 2 مارس 2008 القضية رقم 5 لسنة 22ق. تنازع. مجموعة المحكمة الدستورية العليا، الجزء الثاني عشر، المجلد الثاني ص 6578.

(2) المحكمة الدستورية العليا: 15 مايو 1993. الطلب رقم 2 لسنة 12ق. "طلبات أعضاء"، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا. الجزء الخامس. المجلد الثاني، ص 393.

أولاً: رسوم ومصروفات الدعوى والكفالة

على الرغم من الطبيعة القضائية للدعاوى والطلبات التي تقدم إلى المحكمة الدستورية إلا أن نص المادة (52) من قانون المحكمة الدستورية العليا قد قرر أنه: "لا تحصل رسوم على الطلبات المنصوص عليها في المواد 16، 31، 32، 33 من هذا القانون".

ولذا تعفي من الرسوم دعاوى تنازع الاختصاص القضائي[1] ودعاوى تناقض الأحكام[2] وطلبات التفسير المقدمة من وزير العدل وفقًا للمادة (33) من قانون المحكمة الدستورية.

وذلك خلافًا لما هو مقرر في الدعوى الدستورية حيث حددت المادة (53) من قانون المحكمة التزامين ماليين على رافع الدعوى الدستورية، أولهما رسم قدره خمسة وعشرون جنيها على صحيفة الدعوى، والثاني كفالة تودع خزانة المحكمة عند تقديم صحيفة الدعوى قدرها خمسة وعشرون جنيها أيضًا[3]. وقد تحكم المحكمة بمصادرة الكفالة حال الحكم بعد قبول الدعوى أو رفضها.

ونجد أن الكفالة تطلبتها القواعد العامة في قانون المرافعات المدنية ويكتفي بإيداع كفالة واحدة حال تعدد الطاعنين وذلك إذا أقاموا دعواهم بصحيفة واحدة حتى لو تعددت الأسباب[4].ولا يقبل قلم الكتاب صحيفة الطعن إذا لم يصحب بما يثبت هذا الإيداع.

---

(1) المادة 31 من قانون المحكمة الدستورية العليا.

(2) المادة 32من قانون المحكمة الدستورية العليا.

(3) أ. د/ محمد باهي أبو يونس: أصول القضاء الدستوري.. مرجع سابق. ص: 144 – 145.
وقد كشف سيادته عن الأثر الهام الذي يرتبه طلب الإعفاء من الرسوم المقرر في الدعوى الدستورية وهو قطع ميعاد رفع الدعوى بعدم الدستورية قاصرًا إياها على الدعاوى الدستورية التي ترفع بطريق الدفع الفرعي معللًا ذلك بما يلي:
- الأول: مفاده أن الدعوى الدستورية التي ترفع بهذا الطريق هي الوحيدة التي لها ميعاد لا يتجاوز ثلاثة أشهر. يتوجب إقامتها خلاله وإلا كانت غير مقبولة. على نحو ما يرد لاحقًا.
- والثاني: أن دعوى الدستورية التي تتصل بالمحكمة بطريق الإحالة معفاة من الرسوم ووفقًا لطبيعة الحال، الدعوى الدستورية التي ترفع تبعًا لوسيلة التصدي تطبيقًا للمادة 27 من ذات القانون.
- والثالث: أن الدعوى الدستورية التي تثار من خلال دفع أبداه أحد أعضاء المحكمة أمام المحكمة ذاتها حال فصلها في شأن من شئون الأعضاء. باعتبار أن طلبات أعضاء المحكمة أو المستحقين عنهم، تعتبر معفاة من الرسوم.
- والرابع مؤداه أنه لما كانت دعوى عدم الدستورية التي تقام بمناسبة الفصل في هذه الطلبات تعد فرعًا من هذا الأصل، ونظرًا لأن هذه الطلبات معفاة من الرسوم، فتكون تبعًا لهذه الدعوى، معفاة من الرسوم أيضًا. جريًا على تبعية الفرع للأصل.

(4) محمد كمال عبد العزيز: المرجع السابق، ص: 1404، ص: 1921.

ويعتبر إيداع الكفالة خزينة المحكمة خلال الميعاد إجراءً جوهريًا يترتب على إغفاله بطلان الطعن، ويكون لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان، ولا يتحقق المقصود بإيداع الكفالة إلا بتوريدها بالفعل إلى خزينة المحكمة التي أودعت بها الصحيفة خلال الميعاد.

ويرتبط الإعفاء من الكفالة بالإعفاء من أداء الرسوم القضائية[1]، وتطبيقًا لنص المادة (55) من قانون المحكمة الدستورية والتي تنص على: "تسري على الرسوم والمصروفات، فيما لم يرد به نص في هذا القانون، الأحكام المقررة بالقانون رقم 90 لسنة 1944 بالرسوم القضائية في المواد المدنية وفي قانون المرافعات المدنية والتجارية".ومن ثم ترى الباحثة أن دعوى تناقض الأحكام تعفي من دفع الكفالة استصحابًا لحكم المادة (52) التي أعفت رافع الدعوى من دفع الرسوم، ذلك أنه لا يعفي من أداء الكفالة إلا من أعفى من أداء الرسوم القضائية وهو ما قرره قانون المحكمة الدستورية العليا في المادة (52).

(1) وتجدر الإشارة إلى أن قانون الرسوم القضائية لا يعفي منها سوى الحكومة فلا يعفي من الكفالة إلا من يعتبر من وحدات الحكومة فلا تعفي منها الهيئات العامة متى كانت لها شخصيتها الاعتبارية المستقلة وميزانيتها المستقلة عن الدولة وفي ذلك تقول محكمة النقض "إذ كانت المادة 50 من القانون رقم 90 لسنة 1944 بشأن الرسوم القضائية تنص على أنه" لا تستحق رسوم على الدعاوى التي ترفعها الحكومة....) فإن مفاد ذلك – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الاعفاء من الرسوم القضائية يكون قاصرًا على الدعاوى التي ترفعها الحكومة دون غيرها باعتبار أن الاعفاء استثناء من أداء الرسوم القضائية – فلا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه، ومن ثم لا يمتد هذا الاعفاء إلى الدعاوى التي ترفع من الهيئات العامة التي لها شخصيتها الاعتبارية وميزانيتها المستقلة عن الدولة ويمثلها أمام القضاء رئيس مجلس إدارتها إلا إذا نص صراحة على هذا الاعفاء في القانون الصادر بإنشائها أو المفصل لعملها". (1990/1/29 طعن 1835، 1949 سنة 56 م نقض م 41 الجزء الأول – 316).
وتطبيقًا لذلك قضت محكمة النقض بعدم إعفاء هيئة البريد من الكفالة (29 يناير1990.طعن 1835، 1948 لسنة 50 قضائية). وكانت قد قضت في شأن هيئة الأوقاف المصري بعد اعفائها من الرسوم بأنه "بطلان الطعن بالنقض المرفوع من هيئة الأوقاف المصرية بغير إيداع الكفالة لخلو القانون الصادر بإنشائها من النص على اعفائها من الرسوم القضائية"، (1988/3/17 طعن 1651 لسنة 51 قضائية وبنفس المعنى في 1989/4/24 طعن 1926 سنة 51 قضائية –1989/6/5 طعن 1895 سنة 53 قضائية – 17/1993/0 طعن 2655 لسنة 58 قضائية) ولكنها عادت فقضت بأنه: "ولئن كان القانون رقم 80 لسنة 1971 بإنشاء هيئة الأوقاف المصرية قد خلا من نص يقضي بإعفائها من الرسوم القضائية إلا أن النص في المادة الخامسة منه أن "تتولى الهيئة نيابة عن وزير الأوقاف بصفته ناظرًا على الأوقاف المصرية تعتبر نائبة قانونية عن وزير الأوقاف فيما يتعلق بإدارة الأوقاف الخيرية وفي المنازعات المتعلقة بها ولما كان وزير الأوقاف الخصم الأصيل معفي من الرسوم القضائية وفقًا لنص المادة 50 من القانون رقم 90 لسنة 1944م وبالتالي معفي من أداء كفالة الطعن بالنقض وفقًا لنص المادة 2/254 من قانون المرافعات". محكمة النقض 25 أكتوبر 1989م. طعن رقم 843 لسنة 56قضائية.

ثانيًا: نظام الجلسات:

أورد قانون المحكمة الدستورية نظام لجلسات المحكمة في المواد (41 – 42 – 43) ونعرض لذلك من خلال النقاط الآتية:-

أ - المختص بتحديد الجلسة وميعادها :عين القانون في المادة (41) المختص بتحديد ميعاد الجلسة وهو رئيس المحكمة، حيث يجوز له تحديد الميعاد خلال أسبوع من إيداع هيئة المفوضين.

ب- الإخطار بميعاد الجلسات :- ويخطر ذوي الشأن بتاريخ الجلسة بكتاب مسجل بعلم الوصول.

ج - مواعيد الحضور:حدد القانون خمسة عشر يومًا على الأقل.

ويجوز لرئيس المحكمة تقصير هذا الميعاد في حالتين:

- الحالة الأولى: حالة الضرورة، ويخضع ذلك لتقدير رئيس المحكمة الذي يقدر مدى توافر الضرورة الموجبة لتقصير ميعاد الحضور.
- الحالة الثانية: طلب ذوي الشأن تقصير الميعاد، ويعد ذوي الشأن في دعوى التناقض الخصوم في الحكمين المتناقضين، والمتدخلين في الدعوى وغيرهم من يعنيهم موضوع الدعوى.

ولكن هل يجوز لعضو هيئة المفوضين أو عضو هيئة قضايا الدولة طلب تقصير الميعاد؟

ويرى البعض[1] إجابة على هذا التساؤل أن لفظ ذوي الشأن الوارد في نص المادة (41) جاء عامًا بغير مخصص، والقاعدة أن اللفظ العام يجري على إطلاقه إلا إذا وجد ما يخصصه، ومن ثم يدخل في لفظ "ذوي الشأن" أعضاء هيئة المفوضين وعضو هيئة قضايا الدولة.

ويتم تقصير ميعاد الحضور من خلال أمر صادر من رئيس المحكمة يحدد فيه

(1) المستشار الدكتور/خالد خلف ، المرجع السابق، ص 120.

تاريخ الجلسة، ويتم إبلاغ ذوي الشأن بتاريخ الجلسة[1].

ويعد سببا من أسباب بطلان الحكم عدم حضور أحد أعضاء هيئة المفوضين لجلسات المحكمة حيث إن حضورهم وجوبي ويترتب على تخلف الحضور بطلان انعقاد جلسات المحكمة ومن ثم بطلان الحكم الصادر في الدعوى[2].

وكما سبق أن أوضحنا فإن الأصل في جلسات المحكمة تقديم المذكرات الكتابية وليست المرافعة الشفهية.

د- طلب تأجيل الجلسات:

لا تلتزم المحكمة بإجابة الخصم إلى طلب التأجيل لتقديم مستندات متى ارتأت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها[3].

كما أنه لا يجوز تأجيل الدعوى أكثر من مرة لسبب واحد يرجع إلى أحد الخصوم على أن لا تجاوز فترة التأجيل ثلاثة أسابيع[4].

واستثناء على ذلك، تلتزم المحكمة بإجابة الخصم إلى طلب التأجيل حالة ما إذا كان حصول الخصم – ولو كان المدعي على المستندات يستلزم تصريحًا من المحكمة، أو إذا كان الخصم الآخر قد أبدى دفاعًا جديدًا أو طلبًا عارضًا فيكون من حق خصمه طلب التأجيل لتقديم مستندات ردًا على ذلك.

وللمحكمة أن تحكم بغرامة لا تقل عن أربعين جنيها ولا تجاوز أربعمائة جنيه كجزاء على من يعطل سير الدعوي بالتأخر عن تقديم المستندات والأوراق اللازمة للفصل في الدعوى المحكمة وذلك ويكون بقرار يثبت بمحضر الجلسة له ما للأحكام من قوة تنفيذية ولا يقبل الطعن فيه بأي طريق ولكن للمحكمة أن تقيل المحكوم عليه من

---

(1) تنص المادة (41) من قانون المحكمة الدستورية على "يحدد رئيس المحكمة خلال أسبوع من إيداع التقرير تاريخ الجلسة التي تنظر فيها الدعوى أو الطلب. وعلى قلم الكتاب إخطار ذوي الشأن بتاريخ الجلسة بكتاب مسجل بعلم الوصول. أو يكون ميعاد الحضور خمسة عشر يومًا على الأقل ما لم يأمر رئيس المحكمة في حالة الضرورة وبناء على طلب ذوي الشأن بتقصير هذا الميعاد إلى ما لا يقل عن ثلاثة أيام. ويعلن هذا الأمر إليهم مع الإخطار بتاريخ الجلسة".

(2) ينظر نص المادة (42) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لسنة 1979م.

(3) محكمة النقض المصرية: 3 نوفمبر 1988. الطعن رقم 2346 لسنة 51 قضائية. وفي ذلك أيضًا حكم محكمة النقض 18 نوفمبر 1975 م نقض م رقم 26 لسنة 14 قضائية.

(4) نص المادة (98) من قانون المرافعات المدنية والتجارية. رقم 13 لسنة 1968م.

الغرامة كلها أو بعضها إذا أبدى عذرًا مقبولًا. ويجوز لها أيضا ان تحكم بوقف الدعوى لمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر وذلك بعد سماع أقوال المدعي عليه[1].

ثالثًا: نظر الدعوى وصدور حكم فيها

إن الدعوى لا تعدو أن تكون وسيلة قانونية لحسم النزاع عن طريق القضاء، ولأن القاضي لا يعمل من تلقاء نفسه كانت الدعوى ، ونظرا لأن الدعوى لا تمارس آلياً، فكان لابد من أداة تحيلها من مجرد حق ساكن إلى واقع عملي. وهذه الأداة هي الطلب الذي يعلن به ذا الشأن عن رغبته في ممارسة حق في الدعوى ويتحرك القاضي بمقتضاه فصلاً فيها ، والطلب من هذا المنظور يتكون من عنصرين ماديا وشكليا فاللأول ويعني الحالة التي يكون عليها متمثلاً في الصحيفة أو ما يعرف تجاوزاً بصحيفة الدعوى وأما العنصر الموضوعي، فهو محل الطلب أي الادعاءPretention[2]. ويعني ما يطالب أو يريد المدعي الحكم له به.[3]

وقد قضت المحكمة الدستورية[4] تطبيقًا لذلك أنه "لما كان التنازع المدعي به في الدعوى الماثلة قد ورد بالإحالة من محكمة بندر بني سويف إلى هذه المحكمة – أي المحكمة الدستورية العليا – فإن الدعوى الماثلة تكون قد اتصلت بها اتصالًا غير مطابق للأوضاع المقررة قانونًا"، كما قضى بعدم قبول دعوى تنازع لأنها لم ترفع بطريق الطلب، وإنما بالإحالة من محكمة الإسكندرية الابتدائية إلى المحكمة الدستورية العليا مباشرة.

وقد سبق أن أوضحنا أن صحيفة الدعوى لا تكون صحيحة إذا تم توقيعها من رافعها، بل يتعين أن توقع من محام مشتغل مقيد بجدول المحامين أمام محكمة

---

(1) المادة 99من قانون المرافعات المدنية والتجارية وفقًا لآخر تعديل في عام 2007م بالقانون رقم 76 لسنة 2007م، جريدة رسمية عدد 22 مكرر في 2007/6/6م

(2) BRISSON (J.F) : les recours administratifs en droit public francaise.Paris.L.G.D.J.1996 p. 12.

COUCHEY (C.) : procédure civile. Paris. Siry.T'éd.1992. p.161.

PASTOREL (F.P) : Droit administratif. Paris. Gualino- Editeur. 4'éd 1999. P.169.

مشار اليه فى مؤلف للأستاذ الدكتور. محمد باهى أبو يونس: إنقضاء الخصومة الإدارية بالإرادة المنفردة للخصوم.في المرافعات الإدارية. دار الجامعة الجديدة.بدون سنة نشر. ص: 14.

(3) الأستاذ الدكتور. محمد باهى أبو يونس: إنقضاء الخصومة الإدارية بالإرادة المنفردة للخصوم.في المرافعات الإدارية.دار الجامعة الجديدة.بدون سنة نشر. ص: 14.

(4) المحكمة الدستورية العليا: 3 مارس 2013.القضية رقم 6 لسنة 34 قضائية.تنازع. مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الجزء الرابع، ص 829.

النقض[1]، وكذلك الشأن بالنسبة لباقي الخصوم، كما لا يجوز لأيهم الحضور بالجلسة أمام المحكمة إلا إذا حضر معه محام مشتغل مقيد بجدول المحامين أمام محكمة النقض.

وإذا كان الخصم من الخصوم الذين تمثلهم هيئة قضايا الدولة فيتعين أن يحضر عنه عضو بالهيئة المذكورة لا تقل درجته عن مستشار وعندما تنظر الدعوى أمام المحكمة فإن المحكمة تحكم فيها بغير حاجة إلى مرافعة على أنه إذا رأت المحكمة ضرورة المرافعة الشفوية، فإنه يجوز لها أن تسمع مرافعة محامي ذوي الشأن، وإن تسمع ممثل هيئة المفوضين، ولكن الخصوم ليس لهم أن يحضروا أمام المحكمة، ولا يجوز لهم أن يمثلوا أمامها من غير محام مقيد أمام النقض معهم، وبشرط أن يكونوا من الخصوم الذين أودعت بأسمائهم مذكرات وفقًا للمادة 37 من قانون المحكمة الدستورية العليا، فإن كانوا من الخصوم الذين لم تودع بأسمائهم مذكرات وفقًا لهذه المادة فليس لهم الحق في إنابة محامي عنهم في الجلسة، وبالتالي ليس لهم الحضور شخصيًا فيها.

وإذا تغيب الخصوم عن الحضور، تحكم المحكمة في الدعوى ولا تشطبها لأن الدعاوى التي تنظر أمام المحكمة الدستورية لا يسري عليها قواعد الغياب والحضور المقررة في قانون المرافعات، فتقضي بعدم قبول الدعوى إذا تخلف أحد شروط القبول، أوتقضي في موضوع الدعوى إذا توافرت في الدعوى شرائط قبولها[2].

أما عن كيفية الحكم في دعوى التناقض أو أساس المفاضلة بين الحكمين النهائيين المتناقضين التي تقوم المحكمة الدستورية بفض التناقض بينهما، يقوم – كما سبق أن أشرنا – على ما قرره المشرع من قواعد لتوزيع الولاية بين جهات القضاء المختلفة[3].

رابعاً: عوارض سير الخصومة

---

(1) وفي هذا المقام تشير إلى أن المادة 43 من قانون المحكمة الدستورية العليا تنص على أن "يقبل للحضور أمام المحكمة المحامون المقبولون أمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا، ويكون الحاضر عن الحكومة في درجة مستشار على الأقل بهيئة قضايا الدولة"، كما أن المادة 41 من قانون المحاماة رقم 17 لسنة 1983 بعد أن نصت على عدم جواز التقرير بالطعون أمام محكمة النقض أو الإدارية العليا أو الدستورية العليا إلا للمحامين المقيدين بجدول المحامين أمام محكمة النقض – بعد أن نصت على ذلك قالت: "كما لا يجوز لغيرهم الحضور من الخصوم والمرافعة أمام هذه المحاكم"، وكلمة "لغيرهم" تشمل الخصم الأصيل في الدعوى، والمحامي المقيد في درجة أقل من القيد أمام النقض، والوكيل غير المحامي ولو كان زوجًا أو قريبًا إلى الدرجة الثالثة ممن ورد ذكرهم في المادة 72 من قانون المرافعات.

(2) المستشار / نصر الدين كامل... المرجع السابق، ص: 431 وما بعدها.

(3) المحكمة الدستورية العليا:7 نوفمبر2015م. القضية رقم 28 لسنة 36 قضائية، "تنازع".

نجد تمايزًا بين عوارض سير الخصومة في قانون المرافعات المدنية وبين الإجراءات أمام المحكمة الدستورية العليا، مرد ذلك إلى الطبيعة العينية للدعاوى أمام المحكمة الدستورية ورغم عدم اتسام دعوى التناقض بتلك الطبيعية بصفة مطلقة إلا أن دعوى التناقض ترسي قواعد الاختصاص القضائي بغض النظر عن الخصوم في الأحكام ويعد ذلك إعمالًا لقواعد دستورية متعلقة بالنظام العام.

ولكن لا يعني ذلك الخروج عن القواعد العامة في قانون المرافعات بصورة كلية، إنما يتعلق الأمر ببعض القواعد الخاصة الواردة في قانون المحكمة الدستورية، ويرجع إلى الأصل العام في قانون المرافعات حال غياب التنظيم الخاص في قانون المحكمة ونوجزها فيما يلى:

أولًا: الجزاءات المقررة على غياب الخصوم[1]:

نظم قانون المرافعات المدنية والتجارية الجزاء على غياب الخصوم أو تخلفهم عن تقديم المستندات التي تكلفهم بها المحكمة، وتباينت تلك الجزاءات بين جزاءات مالية مثل الغرامة وجزاءات إجرائية تطيل من أمد النزاع وتصل إلى حد إنهائه بغير فصل في موضوعه، ردعا للخصوم على تقاعسهم، وحثا لسواهم على الإسراع في اتخاذ الإجراءات اللازمة للفصل في الدعوى.

فنظم جزاء شطب الدعوى واعتبارها كأن لم تكن إذا تخلف الخصوم عن الحضور مطلقا، ويتضح ذلك من نص المادة ٨٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية إذ نصت على أن "إذا لم يحضر المدعى ولا المدعى عليه حكمت المحكمة في الدعوى إذا كانت صالحة للحكم فيها، وإلا قررت شطبها، فإذا انقضى ستون يومًا ولم يطلب أحد الخصوم السير فيها أو لم يحضر الطرفان بعد السير فيها، اعتبرت كأن لم تكن.

وتحكم المحكمة في الدعوى إذا غاب المدعى أو المدعون أو بعضهم في الجلسة الأولى وحضر المدعى عليه".

ومن نص المادة ٣١٤ "إذا تغيب الخصوم وحكم القاضي بشطب الإشكال زال

(1) د/ باسم محمد حيدق: تنفيذ الحكم الدستوري وإشكالاته "دراسة تحليلية". رسالة دكتوراه. كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، 2021م. ص: 271، 272.

الأثر الواقف للتنفيذ المترتب على رفعه".

كما نص القانون ذاته في المادة ٩٩ منه على جزاء وقف الدعوى، أو جزاء الغرامة، انتهاء بجزاء اعتبار الدعوى كأن لم تكن، إذا تخلف الخصوم عن تقديم المستندات التي تأمر المحكمة بإيداعها، فنصت على أن "تحكم المحكمة على من يتخلف من العاملين بها أو من الخصوم عن إيداع المستندات أو عن القيام بأي إجراء من إجراءات المرافعات في الميعاد الذي حددته له المحكمة بغرامة لا تقل عن أربعين جنيها ولا تجاوز أربعمائة جنيه ويكون ذلك بقرار يثبت في محضر الجلسة له ما للأحكام من قوة تنفيذية. ولا يقبل الطعن فيه بأي طريق ولكن للمحكمة أن تقيل المحكوم عليه من الغرامة كلها أو بعضها إذا أبدى عذراً مقبولاً".

ويختلف ذلك عن الوضع أمام القضاء الدستوري، إذ نجد المشرع في قانون المحكمة الدستورية العليا تناول تنظيمًا مغايرا لجزاءات الغياب أو التخلف الإجرائي الواقع من الخصوم، فلم يقر أي من جزاء الوقف أو اعتبار الدعوى كأن لم تكن إذ نص على ذلكفي المادة ٤٥ منه على أن "لا تسرى على الدعاوى والطلبات المعروضة على المحكمة قواعد الحضور أو الغياب المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية"، متخليا بذلك عن أي جزاء إجرائي متمثل في الوقف أو الشطب أو اعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا تخلف الخصوم عن الحضور. وهو ما يعني عدم جواز شطب الدعوى لعدم حضور الخصوم، كما تستبعد الأحكام المتعلقة بسقوط الخصومة أو انقضائها بمضي المدة.

فنص المشرع في المادة ٣٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا على أن "يعرض قلم الكتاب ملف الدعوى أو الطلب على هيئة المفوضين في اليوم التالي لانقضاء المواعيد المبينة في المادة (37).

ويجوز للمفوض أن يصدر قرارًا بتغريم من يتسبب في تكرار تأجيل الدعوى مبلغًا لا يجاوز عشرين جنيها ويكون قراره في هذا الشأن نهائيًا كما يجوز له إقالته من هذه الغرامة كلها أو بعضها إذا أبدى عذرًا مقبولًا.

ثانيًا: وفاة أحد الخصوم:

وفقًا للقواعد في الدعوى الدستورية فإن وفاة المدعي تؤدي إلى انقطاع سير الخصومة إلا إذا تهيأت الدعوى للحكم فيها حيث تستمر المحكمة في نظر الدعوى والفصل فيها.

وتعد الدعوى مهيأة للحكم في موضوعها متى كان الخصوم قد أبدوا أقوالهم وطلباتهم الختامية في جلسة المرافعة قبل الوفاة، أو فقد أهلية الخصوم أو زوال الصفة.

أما إذا قام سبب الانقطاع قبل انعقاد الخصومة فتحكم المحكمة باعتبار الخصومة منعدمة لا باعتبارها منهية حيث إن الخصومة لم تنعقد، وفي ذلك حكم المحكمة الدستورية حيث قضت أن: "الثابت من الأوراق أن المدعي توفى إلى رحمة الله بتاريخ 1990/10/30 قبل إيداع صحيفة الدعوى الماثلة قلم كتاب المحكمة بتاريخ 1990/11/3، فإن الخصومة في الدعوى لا تكون قد انعقدت بين أطرافها ويتعين الحكم باعتبار الخصومة منعدمة"[1].

ومن المقرر أنه للمحكمة أن تحكم بانقطاع سير الخصومة إذا قام سبب لانقطاعها، ومن ذلك حكمها بأن "وحيث إن المدعي قد توفى إلى رحمة الله – تعالى – بتاريخ 2011/7/18، قبل أن تتهيأ الدعوى للفصل فيها، ومن ثم، فقد انقطع سير الخصومة فيها عملًا بنص الفقرة الأولى من المادة 130 من قانون المرافعات، وهو ما يلزم القضاء به"[2].

(1) المحكمة الدستورية العليا:2 يناير 1993م. القضية رقم 91 لسنة 12 قضائية. دستورية.
(2) المحكمة الدستورية العليا:2 يناير 1993م. القضية رقم 8 لسنة 33 قضائية. منازعة تنفيذ.

ثالثًا: وقف سير الخصومة:

نظم قانون المرافعات المدنية والتجارية ثلاثة مسارات لوقف سير الخصومة، وهي الوقف الجزائي المترتب على التخلف عن تقديم المستندات وغير جائز أمام المحكمة الدستورية العليا، والوقف الاتفاقي الذي نصت عليه المادة 128 من قانون المرافعات من أنه "يجوز وقف الدعوى بناء على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر من تاريخ إقرار المحكمة لاتفاقهم ولكن لا يكون لهذا الوقف أثر في أي ميعاد حتمي يكون القانون قد حدده لإجراء ما، وإذا لم تعجل الدعوى في ثمانية الأيام التالية لنهاية الأجل اعتبر المدعي تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه"، وهو ما سوف نؤجل الحديث عنه عند التعرض لترك خصومة التنفيذ الدستورية، باعتبار أن ذلك المسار مصيره ترك الخصومة، فيرتبط في طبيعته بطبيعة الترك التي تتمحور حول التصرف في الخصومة بإرادة الأطراف.

والمسار الأخير في هذا المقام هو الوقف التعليقي، فتناولت المادة 129 من قانون المرافعات تنظيم الوقف التعليقي للخصومة في الحالات التي يتعين فيها أن تنتظر المحكمة لحين الفصل في مسألة أولية يتوقف عليها الفصل في موضوع الدعوى، فنصت على أن "في غير الأحوال التي نص فيها القانون على وقف الدعوى وجوبًا أو جوازًا يكون للمحكمة أن تأمر بوقفها كلما رأت تعليق حكمها في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم وبمجرد زوال سبب الوقف يكون للخصوم تعجيل الدعوى".

فإن الوقف التعليقي لا يتحقق بقوة القانون وإنما يجب أن يصدر حكم من المحكمة بالوقف، فلا تبدأ أثار الوقف إلا منذ حكم المحكمة[1].

وفيما يخص دعوى تناقض الأحكام أمام المحكمة الدستورية، فلا يتصور وقف الخصومة الجزائي للتخلف عن تقديم طرفي النزاع المستندات اللازمة لتأييد دعواه

(1) أ.د. أحمد مليجى: الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات. الجزء الثالث. الطبعة الثامنة 2010.طبعة نادي القضاة. ص: 228، وينظر أيضًا د.رمزي سيف:الوسيط في النظرية العامة للقانون الدستوري. الطبعة الثالثة. دار النهضة العربية. 1983. ص:45.

حيث إن تقديم المذكرات والمستندات يتم في قلم الكتاب وهيئة مفوضي المحكمة المختصة بتحضير الدعوى، ومن ثم فإن النكول عن تقديم المستندات يكون جزاءه الغرامة حيث نظم قانون المحكمة الغرامة فقط كجزاء عن نكول الخصوم عن تقديم المستندات التي تطلبها المحكمة حيث نصت المادة 39 الفقرة الأخيرة على "يجوز للمفوض أن يصدر قرارًا بتغريم من يتسبب في تكرار تأجيل الدعوى مبلغًا لا يجاوز عشرين جنيها ويكون قراره في هذا الشأن نهائيًا....".

وترى الباحثة أن المشرع في قانون المحكمة لم يقرر جزاء الوقف الجزائي ولو أراد ذلك لنص على ذلك صراحة كما فعل بالنسبة للغرامة، وقد يرجع ذلك إلى رغبة المشرع في عدم إطالة أمد التقاضي أمام المحكمة الدستورية من ناحية، ولتعلق تلك الدعاوى بإنفاذ أحكام الدستور ومنها قواعد الاختصاص القضائي المنصوص عليها في الدستور من ناحية أخرى، ومن ثم تعد تلك الدعاوى إعلاءً لقيم المشروعية وتأكيدًا على مقوماتها ودعائمها.

وفيما يخص الوقف التعليقي، فلا يتصور أيضًا وجوده في دعوى التناقض حيث لا يتعلق موضوع الدعوى بمسائل أولية يتوقف عليها الفصل في دعوى التناقض حيث إنه يتم إيداع الحكمين مع صحيفة الدعوى، وتقضي المحكمة في ظل قواعد الاختصاص لتحدد الحكم الصادر عن جهة الاختصاص من الناحية الدستورية ومن ثم فالوقف الاتفاقي هو النوع المتصور في دعوى تناقض الأحكام حيث إن مصلحة الخصوم قد تجتمع على وقف الدعوى تمهيدًا للتراضي حول الحكم المراد تنفيذه.

عدم الصلاحية ورد ومخاصمة القاضي الدستوري:

عالج قانون المحكمة الدستورية العليا في المادة 15 منه مسألة عدم صلاحية نائب رئيس المحكمة، حيث قررت المادة سريان الأحكام المقررة بالنسبة إلى قضاة محكمة النقض.

وبالرجوع إلى قواعد قانون المرافعات، نجد أن عدم صلاحية القضاة قد تم

معالجتها بمقتضى نص المادة 146 منه[1]، والتي حددت خمس حالات لعدم صلاحية القاضي.

ويضاف إلى هذه الأسباب سبب عدم الصلاحية المنصوص عليه في المادة 165 من القانون ذاته والخاص بالحالة التي يرفع فيها القاضي دعوى تعويض على طالب الرد أو يقدم ضده بلاغًا إلى جهة الاختصاص، وكذلك السبب المنصوص عليه في المادة 498 والخاص بالحالة التي يحكم في دعوى المخاصمة المقامة ضده بجواز قبول المخاصمة ويصبح من تاريخ هذا الحكم غير صالح لنظر الدعوى.

والسبب الوارد في المادة 75 من قانون السلطة القضائية رقم 46 لسنة 1972 التي تنص على أنه "لا يجوز أن يجلس في دائرة واحدة قضاة بينهم صلة قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة بدخول الغاية – كما لا يجوز أن يكون ممثل النيابة أو ممثل أحد الخصوم أو المدافع عنه ممن تربطهم الصلة المذكورة بأحد القضاة الذي ينظرون الدعوى، ولا يعتد بتوكيل المحامي الذي تربطه بالقاضي الصلة المذكورة إذا كانت الوكالة لاحقة لقيام القاضي بنظر الدعوى[2].

ويتصل بذلك حالات انتفاء ولاية القضاء عن القاضي كالاستقالة أو العزل أو الوقف أو النقل أو عدم أدائه اليمين، وفي هذه الأحوال يقع العمل معدومًا لصدوره ممن ليس له ولاية القضاء[3].

وقد وردت أسباب عدم الصلاحية على سبيل الحصر، فلا يجوز التوسع فيها أو

---

(1) تنص المادة 146 من قانون المرافعات المدنية والتجارية على "يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعًا من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم في الأحوال الآتية:
1- إذا كان قريبًا أو صهرًا لأحد الخصوم إلى الدرجة الرابعة.
2- إذا كان له أو لزوجته خصومة قائمة مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجته.
3- إذا كان وكيلًا لأحد الخصوم في أعماله الخصوصية أو وصيًا عليه أو قيمًا أو مظنونة وراثته له، أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بوصي أحد الخصوم أو بالقيم عليه أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصة أو بأحد مديريها وكان لهذا العضو أو المدير مصلحة شخصية في الدعوى.
4- إذا كان له أو لزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب أو لمن يكون هو وكيلًا عنه أو وصيًا أو قيمًا عليه مصلحة في الدعوى القائمة.
5- إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى، أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضيًا أو خبيرًا أو محكمًا، أو كان قد أدى شهادة فيها".

(2) محمد كمال عبد العزيز...المرجع السابق، ص: 876. وأنظر:أ.د.أسامة أحمد شوقى :مجلس تأديب وصلاحية القضاة. القاهرة. دار النهضة.2005.ص:67.

(3) مع ملاحظة أن زوال الولاية عن القاضي بسبب النقل لا يكون إلا من تاريخ إبلاغه بالقرار الجمهوري الصادر بنقله.

القياس عليها، فلا يدخل فيها استشعار القاضي الحرج ومن ثم فإنه إذا لم يتنح ولم يطلب الخصم رده فإنه لا يمكن الاستناد إلى سبب استشعار الحرج في الادعاء ببطلان الحكم[1].

ومتى توافر سبب من أسباب عدم الصلاحية وجب على القاضي أن يتنحى عن نظر الدعوى من تلقاء نفسه ولو لم يرده أحد الخصوم.

وفيما يخص رد القضاة، فيعد ضمانة تقي القاضي أن يكون في حالة من شأنها التأثير على ضميره، على نحو ينأى فيها عن الحيدة، ويدفعه التأثر بها إلى الخروج عن موضوعيته[2].

وقد حددت المادة (148) من قانون المرافعات حالات رد القاضي والتي تطبق على القاضي الدستوري، حيث نصت على "يجوز رد القاضي لأحد الأسباب الآتية:

1- إذا كان له أو لزوجته دعوى مماثلة للدعوى التي تنظرها، أو إذا جدت لأحدهما خصومة مع أحد الخصوم، أو لزوجته بعد قيام الدعوى المطروحة على القاضي ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بقصد رده عن نظر الدعوى المطروحة عليه.

2- إذا كان لمطلقته التي له منها ولد أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب خصومة قائمة أمام القضاء مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجته ما لم تكن هذه الخصومة قد أقيمت بعد قيام الدعوى المطروحة على القاضي بقصد رده.

3- إذا كان أحد الخصوم خادمًا له، أو كان هو قد اعتاد مؤاكلة أحد الخصوم أو مساكنته، أو كان تلقي منه هدية قبيل رفع الدعوى أو بعده.

4- إذا كان بينه وبين أحد الخصوم عداوة أو مودة يرجح معها عدم استطاعته الحكم بغير ميل".

وقد وردت تلك الأسباب أيضًا على سبيل الحصر، فلا يجوز القياس عليها ولا

---

(1) محكمة النقض المصرية:14 مارس 1955م. الطعن رقم 6 لسنة 622 قضائية. وذلك وفق ما نصت عليه المادة 147 من قانون المرافعات والتي نصت على "يقع باطلا عمل القاضي أو قضاؤه في الأحوال المتقدمة الذكر ولو تم باتفاق الخصوم. وإذا وقع هذا البطلان في حكم صدر من محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها إلغاء الحكم وإعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى".

(2) أ. د/ محمد باهي أبو يونس: القضاء الدستوري... مرجع سابق، ص: 180 وما بعدها. وأنظر.د/محمد ضياء رفاعي: المسئولية التأديبية للقضاة. رسالة دكتوراة. كلية الحقوق.جامعة المنوفية.2011. ص:182.

سبيل تنحية القاضي عن نظر الدعوى لسبب من أسباب الرد إلا باتخاذ صاحب الشأن إجراءات الرد أي من خلال الهمة الإجرائية لأحد الخصوم أو أن يتنحي القاضي عن نظرها لاستشعار الحرج مع إقرار هيئة المحكمة أو رئيسها على التنحي.

وتبدأ إجراءات الرد بإجراء افتتاحي يتمثل في إيداع الطلب أو التقرير بالرد قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا، وهنا لابد لصحة الطلب من توافر عدة شروط أولها: أن يقدم الطلب قبل تقديم أي دفع أو دفاع وإلا سقط الحق فيه[1]، والآخر ضرورة تقديم الطلب قبل قفل باب المرافعة سواء في الدعوى الدستورية التي يشارك القاضي في الفصل فيها، أم قفل باب المرافعة في طلب رد سابق قدم من خصم آخر، في ذات الدعوى شريطة أن يكون قلم الكتاب قد أخطر جميع الخصوم في الدعوى الدستورية بموعد الجلسة المحددة لنظر هذا الطلب، والثالث لا يجوز أن يكون الطلب مقدمًا من الخصم الذي سبق له طلب رد نفس القاضي في ذات الدعوى، والشرط الأخير لا يجوز طلب رد جميع أعضاء المحكمة الدستورية العليا أو بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم، نظرًا لأن قانون المحكمة يتوجب أن تصدر أحكام وقرارات المحكمة من سبعة أعضاء.

وفي جميع الأحوال، يجب أن يقدم طلب الرد إلى قلم كتاب المحكمة موقعًا عليه من محامي مقبول أمام محكمة النقض أو الإدارية (العليا)، بوكالة خاصة وإلا كان غير مقبول[2].

ويصدر الحكم بأحد أمرين إما قبول الطلب برد القاضي وعندئذ يستبعد القاضي من تشكيل الهيئة التي تفصل في الدعوى من طلب الرد ويسترد طالب الرد ما دفعه من كفالة حال تقديم طلب الرد قلم كتاب المحكمة أو رفض طلب الرد ويحكم في هذه الحالة على الخصم بغرامة لا تقل عن أربعمائة جنيها ولا تزيد عن أربعة ألاف جنيه فضلًا عن مصادرة الكفالة.

---

(1) أ. د/ محمد باهي أبو يونس: القضاء الدستوري... مرجع سابق. ص: 185. وأنظرالمحكمة الدستورية العليا: 13 يونيو 2000. القضية رقم 8 لسنة 2000. دستورية. الجريدة الرسمية العدد 468 السنة السادسة والأربعون. ص: 17.

(2) أ. د/ أحمد هندي: قانون المرافعات المدنية والتجارية، الإسكندرية. دار الجامعة الجديدة، 2010م. ص: 57.

أما عن تنحي القاضي، وهي نفس حالات عدم الصلاحية المنصوص عليها في المادة 146، إلا أن القاضي يتنحى من تلقاء نفسه عن المشاركة في الفصل في الدعوى الدستورية.

وقد يتنحى القاضي أيضًا إذا توافر حالة من حالات طلب الرد حيث يمكن أن يتوقى القاضي طلب الرد بطلب تنحيه عن الفصل في الدعوى.

ومؤدي ذلك أن أسباب طلب التنحي غير محددة، فتخضع لتقدير القاضي وهيئة المحكمة أو رئيس المحكمة بحسب الأحوال، فد قضت محكمة النقض أن "تنحي القاضي عن نظر الدعوى من تلقاء نفسه بالتطبيق لنص المادة 150 من قانون المرافعات مرده إلى ما يتمثل في ضميره وما يستشعره وجدانه دون رقيب عليه في ذلك، ولا جناح على محكمة الموضوع إذا قضت في نظر الدعوى بعد إذ لم يقم في حقها سبب من أسباب عدم الصلاحية ولم يتخذ الطاعن إجراءات الرد في مواجهة أحد أعضائها أو يستشعر أحدهم حرجًا في نظرها[1].

ويدخل في أسباب التنحي كل ما يجعل القاضي مستشعرًا للحرج، ومنها رابطة المودة التي تربطه بأحد الخصوم بما يرجح معه عدم استطاعه الحكم بغير ميل.

ومن أسباب التنحي أيضًا طلب القاضي التعويض من طالب الرد سواء قضى بقبول الرد أو رفضه[2]، حيث إن ذلك يجعل القاضي خصمًا بما يفقد صلاحيته لنظر النزاع فيتنحى عن الفصل في الدعوى.

ويلتزم القاضي باتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 150 من قانون المرافعات وهو من النصوص التي تطبق أمام المحكمة الدستورية العليا باعتباره مما لا يتعارض مع طبيعتها ولا يتناقض مع الأوضاع المقررة أمامها[3] فالمادة (28) من قانون المحكمة لم تجعل التنحية تصرفًا إراديًا فرديًا، يأتيه القاضي من تلقاء نفسه بإرادته الفردية، وإنما يلزم أن ترخص له المحكمة بذلك.

---

(1) محكمة النقض المصرية:19 يوليو 1980. الطعن رقم 1298 لسنة 47 قضائية. وفي ذات المعنى حكمها: 7 يوليو 1984. الطعن رقم 1447 لسنة 50 قضائية، والحكم: 2 أبريل 1989م. الطعن رقم 1364 سنة 52 قضائية.

(2) أنظر نص المادة 165 من قانون المرافعات.

(3) أ. د/ محمد باهي أبو يونس: أصول القضاء الدستوري.. مرجع سابق. ص: 192.

وهكذا يعرض القاضي أمر تنحيه على المحكمة في غرفه المشورة، أو على رئيس المحكمة ذاته للنظر في أمر هذه التنحية.

ثالثًا: تكييف الطلبات:

لاشك أن المحكمة بما لها من هيمنة على الدعوى – هي التي تعطيها وصفها الحق وتكييفها القانوني الصحيح، على ضوء طلبات رافعها بعد استظهار حقيقة أبعادها ومراميها دون التقيد بحرفية ألفاظها أو مبادئها. ويقصد بالتكييف استخلاص الطبيعة القانونية للوقائع المطروحة على المحكمة وإعطاؤها وصفها القانوني الصحيح ويسبق ذلك بالضرورة تحديد الأثار الرئيسية التي يبغيالمدعي تحقيقها من وراء دعواه. كما يقصد بتكييف الطلبات إعطاء الوصف القانوني الصحيح للأثار الرئيسية التي يبغيها المدعي من دعواه وإنزال حكم القانون الواجب إنزاله عليها.

ويحكم تكييف المحكمة للطلبات عدد من المبادئ وهي:

1- التقيد بحدود الطلبات في الدعوى، ولا يجوز له الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه، حيث إن موضوع الدعوى يتحدد بالطلبات في الدعوى[1].

2- والعبرة دائمًا بحقيقة طلبات الخصوم التي تكيفها المحكمة بحسب حقيقة ما يرمي إليه ليس بما يسبغه الصوم عليها من أوصاف، فلا تتقيد المحكمة بتكييف الخصوم لطلباتهم ولكن لابد من بيان المدعي في صحيفة دعواه وقائع الدعوى وطلباته فيها وأسانيدها بيانًا وافيًا تتحدد به معالمها وخطوطها الرئيسية بما يتسم بقدر من الثبات[2][3].

3- يحق للمدعي تقديم الطلبات العارضة[4] ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه وما يكون مكملًا له أو مترتبًا عليه أو متصلًا به بما لا يقبل التجزئة.

4- يدخل في مفهوم الطلبات التي يستلزم دراستها جميع المسائل الفرعية

---

(1) محمد كمال عبد العزيز...المرجع السابق، ص 1723.

(2) محكمة النقض المصرية:16 يونيه 2014م. الطعن رقم 7975 لسنة 74 قضائية. الدوائر المدنية. وفي ذلك أيضًا المحكمة الإدارية العليا:6 يونيه 2015م. الطعن رقم 25533 لسنة 60ق. مكتب فني 60ج، توحيد مبادئ ق 4ص 34.

(3) المبادئ القانونية التي قررتها الدوائر المدنية في جلساتها اعتبارًا من 2يناير 2012 وحتى 21 سبتمبر 2019، www.sadanykhalifa.com

(4) محكمة النقض المصرية:23 مارس 2010م الطعن رقم 2044 لسنة 79 قضائية الدوائر التجارية –مكتب فني (لسنة 61 – قاعدة 69 – صفحة 424).

والطلبات العارضة التي يثيرها الخصوم، تطبيقًا لمبدأ "قاضي الأصل هو قاضي الفرع" وهو ما تواترت عليه أحكام القضاء[1]، وذلك استقلالا عن الدعوى الموضوعية، وقد قررت المحكمة الدستورية العليا ذلك المبدأ في أحكامها حيث قضت أنه؛ "وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى الماثلة على وجهين أولهما أنها قد اتصلت بالمحكمة الدستورية العليا على خلاف الأوضاع المقررة في قانونها.....ومن ثم فلا اختصاص لها ببحث المسائل التي تتفرع عن هذه المنازعة ومنها الدفع بعدم الدستورية إذ المستقر عليه أنه إذا امتنع على القاضي نظر الأصل، امتنع عليه بالتالي نظر الفرع ثانيهما:....".

وقد ردت المحكمة الدستورية على هذا الدفع بأن "لكل من الدعويين الموضوعية والدستورية ذاتيتها ومقوماتها، ذلك أنهما لا تختلطان ببعضهما، ولا يتحدان في شرائط قبولهما، بل تستقل كل منهما عن الأخرى في موضوعها..."[2].

5- لا بد من إجابة المدعي لطلباته وأوجه الدفاع الجازمة التي يتغير لها وجه الرأي في الدعوى[3].

طلب وقف تنفيذ الأحكام المتناقضة في مصر وفرنسا:

ونطرح التساؤل الآتي هل رفع دعوى التناقض يترتب عليه وقف تنفيذ الأحكام محل الدعوى لحين تحديد الحكم الصادر عن الجهة صاحبة الولاية الدستورية؟

لا شك أن تنفيذ أحد الحكمين كما ذكرنا سابقا يترتب عليه إزالة أحد حدي التناقض الذي تقبل به دعوى الإلغاء، لا سيما في ظل وجود بعض الآثار الناجمة عن تنفيذ الأحكام والتي يصعب تداركها بعد كمال التنفيذ.

وعلى الرغم من دلك وبالرجوع إلى قانون المحكمة الدستورية العليا - كما هو مقرر- في قانون محكمة التنازع الفرنسية لا يترتب وقف التنفيذ كنتيجة تلقائية لرفع

(1) المحكمة الإدارية العليا:25 مارس 1988.الطعن رقم 1172 لسنة 35ق. مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، المكتب الفني – الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري، وفي ذلك أيضًا دائرة توحيد المبادئ، الطعن رقم 3089 لسنة 35 قضائية.

(2) المحكمة الدستورية العليا: 11 مايو سنة 2003م. القضية رقم 95 لسنة 20 قضائية "دستورية".

(3) محكمة النقض: 2019/15 الطعن رقم 4797 لسنة 66 قضائية، الدوائر المدنية.

دعوى التناقض بل لابد من صدور أمر من رئيس المحكمة بذلك وذلك بناء على طلب صاحب الشأن والذي قد يتقدم بالطلب مصاحبا لإيداع صحيفة الدعوى، وللمحكمة سلطة جوازية في تقدير مدى الحاجة إلى الأمر بوقف التنفيذ كما لو كان من الصعب تدارك عواقب التنفيذ[1].

كما يمكن لمحكمة التنازع الفرنسية قبل أن يترتب على الحكمين محل النزاع أي آثار مادية أو قانونية أن تأمر بوقف تنفيذ أحدهما أو كليهما مؤقتا لحين فصلها في الدعوى إذا ما طلب منها أحد الخصوم ذلك[2]

أما عن نطاق الوقف، فإن للقاضي الدستوري سلطة تقدير وقف تنفيذ الحكمين معًا أويكتفي بحكم دون آخر حسبما يتراءى له، وبما يحقق الغاية من الإجراء حيث إن الضابط في ذلك هو تحقيق الغاية الإجرائية وهو ما جعل المشرع يترك هذا الأمر للقاضي يقدره بحسب ما يتكشف لديه من خلال أوراق الدعوى[3].

وفي النظام الفرنسي، لم ينص قانون محكمة التنازع على سلطة المحكمة في وقف تنفيذ الأحكام المعروضة على المحكمة محل التنازع وكأنه ترك ذلك الإجراء للقواعد العامة بحسب سلطة قاضي الدعوى في نظر المسائل المستعجلة في الدعوى.

سمات طلب وقف التنفيذ:

أولًا: وقف تنفيذ الحكمين المتناقضين أو أحدهما إجراء وقتيا يفصل فيها القاضي بمقتضى سلطته القضائية وليست الولائية، حيث إنه يقضي في الخصومة مؤقتًا من ظاهر الأوراق لحين فصل المحكمة في موضوع الدعوى[4].

---

(1) حيث تنص المادة 3/35 من قانون المحكمة الدستورية الصادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979 على أنه "لرئيس المحكمة أن يأمر بناء على طلب ذوي الشأن بوقف تنفيذ الحكمين أو أحدهما حتى الفصل في النزاع.
والحكم ذاته كان منصوصًا عليه بالمادة 3/1 من قانون الرسوم والإجراءات أمام المحكمة العليا رقم 66 لسنة 1970 (رئيس المحكمة)، والمادة 2/19 من قانون السلطة القضائية رقم 43 لسنة 1965 والمادة 2/18 من قانون السلطة القضائية رقم 56 لسنة 1959 (رئيس محكمة التنازع)، والمادة 2/20 من قانون نظام القضاء رقم 147 لسنة 1949 (رئيس محكمة النقض).

(2) أ.د إبراهيم عبد العزيز شيحا: تحليل النظام الدستوري المصري. منشأة المعارف. الإسكندرية. 2003م. ص 274.
Juris Classeur, opt cit,19.

(3) المستشار الدكتور/ خالد خلف محمد، مرجع سابق، ص 100.

(4) المستشار الدكتور/ حمدان حسن فهمي، اختصاصات القضاء الدستوري في مصر وحجية أحكامه وتنفيذها وأثارها، بدون ناشر، 2009م، ص: 128.

ثانيًا: أن طلب وقف تنفيذ أحد الحكمين فرع من أصل النزاع حول فض التناقض بينهما. ذلك أن أولهما يتوخى إرجاء إعمال آثار أحدهما بصفة مؤقتة، حال أن ثانيهما يتغيا تنحية إنفاذه بصفة باتة لا رجوع فيها. سادسها: إذ يقرر رئيس المحكمة الدستورية العليا إصدار الأمر وفقًا لنص الفقرة الثالثة من المادة 32 من قانونها، فإن تقديره تتداخل فيه مع العناصر القانونية عوامل واقعية لها شأنها من بينها تلك الآثار التي يمكن أن تنجم عن تنفيذ أحد الحكمين المدعي تعارضهما أو كليهما"[1].

ثالثًا: طلب وقف تنفيذ أحد الحكمين لا يتطلب بالضرورة إثبات الاختصاص الولائي لأن وقف التنفيذ إجراء وقتيا له طبيعة عاجله يتلمسه القاضي من ظاهر الأوراق دون تطرق لموضوع الدعوى.

رابعًا: تتمتع المحكمة بسلطة تقديرية في إصدار القرار لا تحكمها ضوابط جامدة نص عليها المشرع وحددها تفصيلًا، بل مناط إعمالها ما يتوافر من الدلائل لديه على ملاءمة المضي في تنفيذ أحد الحكمين المدعي تناقضهما أو كليهما [2].

خامسًا: أن طلب الفصل في التناقض بطلب وقف التنفيذ كما ذكرنا سابقًا وذلك حتى يتم الفصل في النزاع[3].

ولا شك أن الأمر الوقتى وإن كان غير فاصلا في موضوع الدعوى، وغير منبئ عن إتجاه المحكمة في الحكم فى موضوع الدعوى، إلى أنه يتم بعد اتباع إجراءات قضائية في حضور الخصوم وبعد انعقاد الخصومة لا قبلها، وبعد تقديم ما يتلمس منه القاضي ضرورة وقف الحكم تنفيذ نظرًا لوجود خطر جسيم يتعذر تداركه وهو ما يصدق على الحكم بوقف التنفيذ

وإذا كان القانون لم يحدد شروطًا للاستجابة لطلب فض التناقض إلا أنه يرجع إلى القواعد العامة في قانون المرافعات فيما يخص الطلبات الوقتية والمستعجلة فيبقى ضابط الاستعجال الذي ينبئ عنه ظاهر الأوراق هو محور الفصل في طلب الوقف

(1) أ.د/ محمد فؤاد عبد الباسط: المحكمة الدستورية العليا، قاضي التنازع.مرجع سابق. ص: 157.
(2) أ. د/ محمد فؤاد عبد الباسط: المحكمة الدستورية العليا، قاضي التنازع .. مرجع سابق. ص: 156.
(3) المحكمة الدستورية العليا: في 11 يونيه 1983، مجموعة أحكام هذه المحكمة الجزء الثاني، ص 270.

إيجابًا أو سلبًا، والشرط الآخر هو الجدية بمعنى أنه يرجع القضاء بعدم تنفيذ الحكم المراد وقف تنفيذه لكن ذلك ليس أمر متلازمًا مع قرار الوقف وإلا أصبح وقف التنفيذ واردًا بصفة أساسية على أحد الحكمين – المرجح إلغائه – دون الآخر وهو ما لا يستقيم عملًا وقضاءً.

ولا يعد قرار المحكمة الدستورية بوقف التنفيذ من قبيل الأوامر على عرائض المنصوص عليها في قانون المرافعات، ومن ثم فهو غير قابل للتظلم منه[1]، حيث إنه يصدر عن القاضي بمقتضى سلطته القضائية وليست سلطته الولائية.

وقد قضت المحكمة تطبيقًا لذلك أنه "إن رئيس المحكمة الدستورية العليا إذ يصدر أمره في طلب وقف تنفيذ الحكمين للتناقضين أو أحدهما... إنما يفصل بمقتضى سلطته القضائية لا الولائية في الشق العاجل للنزاع المطروح على المحكمة فصلًا يحسم به – وبصفة مؤقتة – الخصومة القائمة بشأن هذا الوقف، وذلك على درجة واحدة في التقاضي[2].

---

(1) المحكمة الدستورية العليا: 1يونيه 1983 القضية رقم 1 لسنة 4 ق. "تظلم": المجموعة – ج2 – قاعدة 10 – ص 272. وفي هذا الحكم، قضت المحكمة بالتطبيق لذلك بعدم جواز التظلم من أمر رئيس المحكمة بوقف تنفيذ حكمين كانا محلًا لدعوى تنازع الأحكام، وكان "مبنى التظلم أن الأمر الصادر من رئيس المحكمة استنادًا إلى المادة 32 في قانون المحكمة الدستورية العليا أمر ولائي يجوز التظلم منه، إذ تسري عليه أحكام الأوامر على العرائض المنصوص عليها في قانون المرافعات الذي يجيز في المادة 197 منه لمن صدر الأمر برفض طلبه ولمن صدر عليه الأمر الحق في التظلم إلى المحكمة المختصة".

(2) وقد نظم قانون المرافعات الأوامر على عرائض في الباب العاشر منه من المادة 194 وحتى المادة (200).

- مادة (194) في الأحوال التي ينص فيها القانون على أن يكون للخصم وجه في استصدار أمر، يقدم عريضة بطلبه إلى قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة، أو إلى رئيس الهيئة التي تنظر الدعوى، وتكون هذه العريضة من نسختين متطابقتين ومشتملة على وقائع الطلب وأسانيده، وتعيين موطن مختار للطالب في البلدة التي بها مقر المحكمة وتشفع بها المستندات المؤيدة لها.
- مادة (195) يجب على القاضي أن يصدر أمره بالكتابة على إحدى نسختي العريضة في اليوم التالي لتقديمها على الأكثر. ولا يلزم ذكر الأسباب التي بنى عليها الأمر إلا إذا كان مخالفًا لأمر سبق صدوره فعندئذ يجب ذكر الأسباب التي اقتضت اصدار الأمر الجديد وإلا كان باطلًا.
- مادة (196) يجب على قلم الكتاب تسليم الطالب النسخة الثانية من عريضته مكتوبًا عليها صورة الأمر وذلك في اليوم التالي لصدوره على الأكثر.
- مادة (197) لذوي الشأن الحق في التظلم إلى المحكمة المختصة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك. ويجب أن يكون التظلم مسببًا وإلا كان باطلًا.
- مادة (198) يجوز رفع التظلم تبعًا للدعوى الأصلية في أية حالة تكون عليها ولو أثناء المرافعة بالجلسة.
- مادة (199) لذوي الشأن بدلًا من التظلم للمحكمة المختصة الحق في التظلم منه لنفس القاضي الآمر، بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى ولا يمنع من ذلك قيام الدعوى الأصلية أمام المحكمة.
ويحكم القاضي في التظلم بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه ويكون حكمه قابلًا لطرق الطعن المقررة للأحكام.
- مادة (200) يسقط الأمر الصادر على عريضة إذا لم يقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يومًا من تاريخ صدوره ولا يمنع هذا السقوط من استصدار أمر جديد.

ومن نافلة القول أن قرار المحكمة بوقف التنفيذ يعد قرارًا قضائيًا له صفة التأقيت[1]، وليس له إلا حجية مؤقتة، فلا يقيد المحكمة عند فصلها في موضوع الدعوى ولا تتقيد إجراءات طلب وقف التنفيذ بذات الإجراءات المقررة للطلب الأصلي حيث إن الأخير يتبع فيه إجراءات رفع الدعوى والتي يستلزم فيها الإيداع والإعلان، بيد أن الأول يعد طلبًا وقتيًا قد يقدم مع صحيفة الدعوى أو بطلب عارض مستقل عنها، وفي أي مرحلة من مراحل نظر الدعوى، شريطة ألا تكون قد تهيأت بالفعل للفصل فيها وإلا سيصبح الطلب بغير أي موضوع[2]. ولا وجه لقبول طلب وقف التنفيذ إذا تهيأ النزاع المعروض للفصل في موضوعه وذلك لأنه فرع من أصل ومن ثم لا يكون هناك جدوى في قبول الطلب[3].

وتجدر الإشارة إلى أن تنفيذ أحد الحكمين يجعل طلب وقف التنفيذ أيضًا وارداً على غير محل، ذلك أن محل طلب وقف التنفيذ هو التوقف عن تنفيذ الحكم القضائي، فإذا ما تم التنفيذ بالفعل، انعدم المحل بما يصبح معه الطلب بغير ذي موضوع[4].

كما يجب التنويه إلى أن الشروط التي ترتبط بإصدار قرار وقف التنفيذ أقل صرامة من تلك التي يتطلبها قانون المحكمة الدستورية العليا في مجال فصلها في

---

(1) المستشار. د/ حمدان حسن فهمي:المرجع السابق. ص: 129.

(2) تطبيقًا لذلك قررت المحكمة الدستورية أنه كان طلب فض التنازع بين الأحكام متناقضة التنفيذ قد تهيأ فعلًا للفصل فيه قبل البت في طلب الوقف، فقضت المحكمة في ذات حكمها في النزاع الأصلي والذي انتهت فيه إلى ترجيح تنفيذ أحد الحكمين المتنازعين على الآخر، بأنه: "حيث أن من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن طلب وقف تنفيذ أحد الحكمين المتناقضين – أو كليهما – فرع من أصل النزاع حول فض التناقض بينهما، وإذا تهيأ ذلك النزاع للفصل في موضوعه... فإن مباشرة رئيس المحكمة الدستورية العليا اختصاص البت في هذا الطلب يكون قد صار غير ذي موضوع"، (المحكمة الدستورية العليا: 5 مايو2001قضية 7 سنة 22ق – تنازع –: المجموعة – ج9 – قاعدة (3– ص 1270).

(3) في هذا المضمون حكم المحكمة الدستورية العليا: جلسة 5 يونيه2011. قضية رقم 3 لسنة 33 ق. تنازع، وفي ذلك أيضًا حكم المحكمة الدستورية العليا:8 مايو2011. القضية رقم 49 لسنة 31 ق.تنازع.

(4) المحكمة الدستورية العليا:3 مارس 2018.قضية رقم 12 لسنة 39 قضائية. تنازع.جريدة رسمية العدد 9 مكرر (ج) في 7 مارس سنة 2018.
وقد قضت المحكمة الدستورية تطبيقًا لذلك أنه "وحيث إنه عن طلب الحكم ببطلان الأمر الوقتي الصادر من المستشار رئيس المحكمة الدستورية العليا، في 20 من يونيو سنة 2017، بوقف تنفيذ الحكم الصادر في الدعويين رقمي 43709، 43866 لسنة 70ق "قضاء إداري" والمؤيد بالحكم الصادر من دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 74236 لسنة 62ق "عليا"، والحكم الصادر في الدعوى رقم 121 لسنة 2017 مستعجل القاهرة المؤيد بالحكم الصادر في الاستئناف رقم 157 لسنة 2017 مستأنف تنفيذ موضوعي جنوب القاهرة، فلما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة على سلطة وقف التنفيذ التي يملكها رئيس المحكمة الدستورية العليا وفقًا لنص الفقرة الثالثة من المادة (32) من قانون المحكمة.

النزاع حول التناقض[1].

ومن الأسباب المفضية إلى رفض طلب وقف التنفيذ هو اتجاه المحكمة نحو عدم قبول دعوى التناقض لانتفاء أحد شروط القبول، وتطبيقًا لذلك ما قضت به المحكمة من رفضها قبول طلب وقف تنفيذ أحكام جنائية صادرة ضد المدعي في دعوى التناقض نظرًا لزوال أحد حدي التناقض وذلك بقضائها بأنه: "لما كان ذلك، وكانت الأحكام التي تمثل حدي التناقض المدعي به في الدعوى المعروضة قد صدرت من محاكم تابعة لجهة قضاء واحدة، هي جهة القضاء العادي. فمن ثم، ينتفي مناط قبول دعوى فض التناقض في الدعوى القائمة، مما يتعين معه الحكم بعد قبول الدعوى"[2].

---

(1) ويختلف طلب وقف التنفيذ أمام المحكمة الدستورية عن الطلب الأصلي من خلال عدة أوجه وهي :-

- أولها: أن السلطة التي يملكها رئيس المحكمة الدستورية العليا عند إصدار الأمر لا تحكمها ضوابط جامدة نص عليها المشرع وحددها تفصيلًا، بل مناط إعمالها ما يتوافر من الدلائل لديه على علامة المضي في تنفيذ أحد الحكمين المدعي تناقضهما أو كليهما؛ ومن ثم يكون معيار تطبيقها مرنًا لا متزمتًا.
- ثانيها: أن الأمر الصادر عنه، وباعتباره إجراءً وقتيًا، يتوخى صون الحقوق المتنازع عليها على ضوء ظاهر الأمر فيها، لا يتصور أن يكون متراخيًا، كي لا تتعرض للضياع الحلول التي يمكن أن تهددها مخاطر التنفيذ فيما لو اكتملت بعض جوانبه، أو كان الأمر قد صدر بعد تمامها، ومن ثم جاز لرئيس المحكمة، في ضوء تقديره لمدى ملاءمة التنفيذ، أن يبادر بإصدار الأمر الوقتي بوقف التنفيذ، أو رفضه، وذلك بمجرد رفع دعوى تناقض الأحكام بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة، دون التربص بانتهاء مواعيد وإجراءات الإعلان والتحضير المنصوص عليها في المادتين (37، 39) من قانون المحكمة الدستورية العليا، وإلا كان ذلك تراخيًا يصادم الهدف من تخويله سلطة إصدار الأمر الوقتي، ويؤيد هذا النظر ما قررته المادة (31) من القانون مار الذكر في فقرتها الأخيرة، من وقف، بقوة القانون، الدعاوى القائمة المتعلقة بطلب الفصل في تنازع الاختصاص، وذلك فور تقديم الطلب وحتى الفصل فيه، دون انتظار لإعلان أو تحضير، ولا يعد ذلك إخلالًا بحق الدفاع، أو عدولًا عن مبدأ المواجهة القضائية، إذ إن هذا الإجراء محض أمر وقتي، لا تنحسم به الخصومة القضائية في موضوع الدعوى، ولا يتغير به المركز القانوني للخصوم، بل يقتصر أثره على إزاله ما للأحكام من قوة نفاذ، مؤقتًا، حتى إصدار المحكمة الدستورية العليا قضاءها في موضوع دعوى التناقض.
- ثالثها: أن صدور الأمر لا يقتضي ممن يطلبه أن يبرهن على أن الاختصاص الولائي لأحد الحكمين المقول بتناقضهما منتحل بما لا شبهة فيه، وأن انتفاءه بالتالي مقطوع به، بل يكفيه أن يبين من وجهة أولية، أن شكوكًا تدور حول هذا الاختصاص لا يُحتمل معها ثبوته.
- رابعها: أن طلب وقف تنفيذ أحد الحكمين، فرع من أصل النزاع حول فض التناقض بينهما، ذلك أن أولهما يتوخى إرجاء إعمال آثار أحدهما بصفة مؤقتة، حال أن ثانيهما يتغيا تنحية إنفاذه بصفة باتة لا رجوع فيها.
- خامسها: إذ يقرر رئيس المحكمة الدستورية العليا إصدار الأمر وفقًا لنص الفقرة الثالثة من المادة (32) من قانونها، فإن تقديره تتداخل فيه من العناصر القانونية، عوامل واقعية لها شأنها، من بينها تلك الآثار التي يمكن أن تنجم عن تنفيذ أحد الحكمين المدعي تعارضهما أو كليهما. وعلى خلاف ذلك قضاء المحكمة الدستورية العليا في شأن تعيين أولاهما بالتنفيذ، إذ لا يتصور أن يحمل قصاؤها في هذا الشأن إلا على عناصر قانونية بحتة، قوامها أن الحكم الأحق بالتنفيذ، هو ذلك الذي يصدر عن جهة قضاء اختصها المشرع دون غيرها بالفصل في النزاع الموضوعي. لما كان ذلك؛ وكان المستشار رئيس المحكمة قد أصدر الأمر الوقتي المشار إليه، وفقًا لسلطته التقديرية التي نيطت به منفردًا، ملتزمًا الضوابط المقررة في القانون والمتواترة في قضاء هذه المحكمة وهو أمر يمتنع الطعن عليه ومن ثم ينل النعي بالبطلان على هذا الأمر الوقتي طعنًا عليه بما مؤداه عدم قبوله.

(2) المحكمة الدستورية العليا: 3 فبراير 2008. قضية رقم 15 لسنة 29 ق. تنازع.

المبحث الثاني

إجراءات دعوى التناقض أمام محكمة التنازع الفرنسية

تمهيد وتقسيم:

وللوقوف على دعوى التناقض من الناحية الإجرائية يتعين علينا أولاً تحديد تشكيل محكمة التنازع ثم نعرض للمبادئ الإجرائية والإجراءات التي شرعها القانون الفرنسي لتلك الدعوى وذلك من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: تشكيل محكمة التنازع الفرنسية.

المطلب الثاني: الإجراءات القضائية المتبعة أمام محكمة التنازع.

المطلب الأول

تشكيل محكمة التنازع الفرنسية

لكي نحدد الإجراءات أمام محكمة التنازع، يتوجب علينا أن نحدد تشكيل محكمة التنازع أولا وهو ما حدده القانون الفرنسي في قانون التنظيم القضائي الصادر في 24 مايو 1872[1] حيث حدد تشكيل المحكمة تتألف محكمة النزاع في تشكيلها العادي مما يلي:

1. أربعة مستشارين للدولة في الخدمة العادية تنتخبهم الجمعية العامة لمجلس الدولة؛
2. أربعة قضاة من المقر غير الهرمي لمحكمة النقض ينتخبهم قضاة المقر غير الهرمي لمحكمة النقض؛
3. ينتخب بديلان، أحدهما من قبل الجمعية العامة لمجلس الدولة من بين مستشاري الدولة في الخدمة العادية ومديري الطلبات، والآخر من قبل الجمعية العامة لقضاة محكمة النقض من بين المستشارين والمراجع غير الهرمية.

ويخضع أعضاء محكمة التنازع لإعادة انتخابهم كل ثلاث سنوات ويجوز إعادة انتخابهم مرتين. عندما يتوقف العضو الكامل أو المناوب نهائيا عن شغل منصبه، يتم

(1) Loi du 24 mai 1872 relative au Tribunal des conflits.

استبداله حتى نهاية فترة الولاية الحالية وفقا للشروط المنصوص عليها في 1 أو 2 أو 3، حسب الحالة[1].

ويختار الأعضاء المذكورون في 1 و2 من المادة 2 من بينهم، لمدة ثلاث سنوات، رئيسا يتم اختياره بالتناوب من مجلس الدولة ومحكمة النقض، بالاقتراع السري بأغلبية الأصوات.

وإذا تعذر على الرئيس الحضور مؤقتا، يرأس المحكمة أقدم عضو من نفس المستوى من الاختصاص.

في حالة الإنهاء الدائم لمهام الرئيس، يرأس المحكمة، التي تستكمل بعد ذلك وفقا للشروط المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة 2، عضو من نفس النظام، يتم اختياره وفقا للشروط المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة، للفترة المتبقية من مدة الولاية[2].

ويتولى مهام المقرر العام عضوان من مجلس الدولة، تنتخبهما الجمعية العامة لمجلس الدولة من بين المقررين العامين، وعضوان من مكتب المدعي العام لمحكمة النقض، تنتخبهما الجمعية العامة للقضاة خارج التسلسل الهرمي لمكتب المدعي العام يتم انتخابهم لمدة ثلاث سنوات ويجوز إعادة انتخابهم مرتين.

ويعبر المقرر العام علنا وعلى وجه مستقل عن رأيه في المسائل التي يتعين البت فيها في القضايا المعروضة على محكمة النزاع[3].

المطلب الثاني

الإجراءات القضائية المتبعة أمام محكمة التنازع الفرنسية

تتبع محكمة التنازع عند الفصل في دعاوى تناقض الأحكام الإجراءات نفسها التي تتبعها عادة عند فصلها في دعاوى تنازع الاختصاص سواء الإيجابي أو السلبي حيث وضع القانون الصادر بتاريخ 24 مايو 1872 مجموعة من الإجراءات التي تمثل

(1) Article 2: Création LOI n°2015-177 du 16 février 2015 - art. 13 (V).
(2) Article 3: Création LOI n°2015-177 du 16 février 2015 - art. 13 (V).
(3) Article 4: Création LOI n°2015-177 du 16 février 2015 - art. 13 (V).

سياجا مشتركا للدعاوى والطلبات التي تنظرها محكمة التنازع الفرنسية ونعرض لهذه الإجراءات من خلال النقاط الآتية:

أولاً: تسجيل صحيفة الدعوى وتقديم مذكرات بالرجوع إلى المرسوم رقم 233 لسنة 2015، فإن الفصل الأول من الباب الأول المعنون بالقواعد الإجرائية قد حدد إجراءات لرفع الدعاوى وهي قيدها في سكرتارية المحكمة والتي تدعو بدورها السكرتير والوزير المعني إلى تقديم ملاحظاتهم خلال شهر واحد[1].

وقد أكدت المادة الرابعة من هذا المرسوم على أن الإجراءات تكون كتابية أمام محكمة التنازع فور تسجيل الدعوى، يدعو سكرتير المحكمة الأطراف والوزير المعني إلى تقديم ملاحظاتهم خلال شهر واحد. وفي حالة حدوث نزاع، يتم تخفيض هذه الفترة إلى خمسة عشر يوما.وفي الحالات المشار إليها في الفصلين الخامس والسادس، تمتد هذه المدة إلى شهرين.ويجوز تخفيض المهل المنصوص عليها في الفقرات الثالث السابقة بقرار من رئيس محكمة المنازعات في حالة الاستعجال.وفي الأحوال المنصوص عليها في المادة 17، يجوز للرئيس أن يقرر عدم ضرورة التحقيق.

ويمثل الأطراف من خلال ممثل من مجلس الدولة و آخر من محكمة النقض وتعفى الدولة من ضرورة تمثيل محام. ويجب أن تكون المذكرات المقدمة من ممثلي مجلس الدولة ومحكمة النقض موقعة من. الوزير المختص أو الموظف المفوض في هذا الشأن.ويمثل الدولة الوزير المسؤول عن الإدارة المعنية[2].

وتقدم المذكرات من الأطراف إلى أمانة المحكمة التي تبلغها بدورها إلى باقي

---

(1) Décret n° 2015-233 du 27 février 2015 relatif au Tribunal des conflits et aux questions préjudicielles.
Article 2 Le secrétariat du Tribunal des conflits est assuré par le secrétaire du contentieux du Conseil d'Etat. Le secrétariat des séances est assuré par le secrétaire du contentieux ou, avec l'accord du président du Tribunal des conflits, par un des agents de la section du contentieux qu'il délègue.
Article 3 La procédure devant le Tribunal des conflits est écrite.

(2) Article 5 de decree 2015-233 Les parties sont représentées par un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation.
L'Etat est dispensé du ministère d'avocat. Les mémoires, lorsqu'ils ne sont pas présentés par le ministère d'un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, doivent être signés par le ministre intéressé ou par le fonctionnaire ayant reçu délégation à cet effet.
L'Etat est représenté par le ministre dont relève l'administration concernée.

الأطراف المعنية والوزراء المعنيين، وذلك من خلال ممثلي مجلس الدولة ومحكمة النقض، والوزير المختص أو الموظف المنتدب في هذا الشأن، وأن يطلعوا شخصيًا على موضوع النزاع[1]

ثانيًا: جلسات محكمة التنازع

نصت المادة 7 من القانون الصادر بتاريخ 24 مايو 1872 على أن تعقد جلسات المحكمة علنية وذلك بعد انعقاد الخصومة[2].

حيث عندما تصبح الدعوى جاهزة، يحدد الرئيس الجلسة التي ستدعى إليها ويعين مقررها.وعند إدراج القضية في قائمة الجلسات، يتم إخطار الأطراف والوزراء المعنيين قبل الجلسة بخمسة أيام على الأقل. وبعد دراسة القضية من قبل المقرر، يحال الملف إلى المقرر العام الذي يعينه الرئيس.وفي كل حالة، ينتمي المقرر العام إلى السلطة القضائية العليا[3].

وفي الجلسة العلنية، يعرض المقرر وقائع القضية وكذلك موقف الأطراف والوزراء المعنيين، دون الإدلاء برأيه. وبعد إيداع التقرير، يجوز للمحامين الذين يمثلون الأطراف تقديم مذكرات شفهية.ثم يتم الاستماع إلى المقرر العام في استنتاجاته.ويجوز للمحامين تقديم ملاحظات شفهية مختصرة بعد تسليم استنتاجات المقرر العام وذلك حتى يتحقق مبدأ المواجهة وكفالة حق الدفاع لكافة الأطراف في الدعوى.

ويتأكد الرئيس من نظام الجلسة. وكل ما يأمر به من إجراءات لتأمين الجلسات

(1) Article 8 de le decree Les mémoires sont déposés ou adressés au secrétariat qui les notifie aux parties et aux ministres intéressés.
Les parties, par l'intermédiaire de leurs conseils, et le ministre intéressé ou le fonctionnaire ayant reçu délégation à cet effet, peuvent prendre personnellement connaissance des pièces produites au secrétariat du Tribunal des conflits.

(2) Création LOI n°2015-177 du 16 février 2015 - art. 13 (V)
Les débats ont lieu en audience publique après une instruction contradictoire.

(3) Article 9
Après étude de l'affaire par le rapporteur, le dossier est transmis au rapporteur public désigné par le président. Pour chaque affaire, le rapporteur public appartient à la juridiction suprême autre que celle du rapporteur.

يجب تنفيذه على الفور[1].

ويجوز لرئيس محكمة المنازعات، بأمر يصدر بالاشتراك مع أكبر أعضاء المحكمة المنتمين إلى النظام القضائي الآخر، أن يحيط الأعضاء علمًا بأنه لم تعد هناك حاجة للحكم في قضية ما، وأن يرفض بشكل واضح الطلبات غير المقبولة وتصحيح الأخطاء المادية البحتة التي تؤثر على القرارات الصادرة وذلك بعد إخطار الأطراف، حيث يجوز لها بنفس الطريقة أن تفصل في مسائل الاختصاص المقدمة إلى المحكمة والتي يستلزم إيجاد حل لها[2].

وفي حالة تساوي الأصوات يجمع الرئيس محكمة التنازع بنفس التشكيل وتبدأ مداولة جديدة في الجلسة التالية حيث يأمر رئيس الجمهورية بإعادة فتح باب المناقشات ويحيل الأمر إلى جلسة مقبلة، بالصيغة الموسعة المنصوص عليها بهذه المادة. ويبلغ أمين سر المحكمة الأطراف والوزراء المعنيين ويدعوهم إلى تقديم ملاحظات جديدة إذا رأوا أنها مفيدة.أثناء جلسة الاستماع[3].

---

(1) Article 10

A l'audience publique, le rapporteur expose les données de l'affaire ainsi que la position des parties et des ministres intéressés, sans faire connaître son avis.

Après le rapport, les avocats représentant les parties peuvent présenter des observations orales.

Le rapporteur public est ensuite entendu dans ses conclusions.

Les avocats peuvent présenter de brèves observations orales après le prononcé des conclusions du rapporteur public.

(2) Article 17 Le président du Tribunal des conflits peut, par ordonnance prise conjointement avec le membre du tribunal le plus ancien appartenant à l'autre ordre de juridiction, donner acte des désistements, constater qu'il n'y a plus lieu de statuer sur une affaire, rejeter les requêtes manifestement irrecevables et corriger les erreurs purement matérielles affectant les décisions rendues. Après avis donné aux parties, il peut, dans les mêmes formes, régler les questions de compétence soumises au tribunal dont la solution s'impose avec évidence.

(3) Création LOI n°2015-177 du 16 février 2015 - art. 13 (V)

Dans le cas où, après une seconde délibération, les membres du tribunal n'ont pu se départager, l'affaire est examinée en formation élargie, dans des conditions précisées par décret en Conseil d'Etat. Cette formation est composée, outre les membres mentionnés aux 1° et 2° de l'article 2, de deux conseillers d'Etat en service ordinaire et de deux magistrats du siège hors hiérarchie de la Cour de cassation élus, dans les conditions définies aux mêmes 1° et 2°, lors de l'élection des membres de la formation ordinaire.

Le tribunal ne peut siéger que si tous les membres sont présents ou suppléés.

فإذا لم يتمكن أعضاء المحكمة، بعد مداولات ثانية، من البت في القضية، يتم النظر في القضية في تشكيل موسع، وفقا للشروط التي يحددها مرسوم صادر عن مجلس الدولة. يتكون هذا التشكيل، بالإضافة إلى الأعضاء المذكورين في البندين 1 و2 من المادة 2، من مستشارين للدولة في الخدمة العادية وقاضيين من المقر غير الهرمي لمحكمة النقض ينتخبون، وفقا للشروط المحددة في نفس الفقرتين 1 و2، عند انتخاب أعضاء التشكيل العادي. ولا يجوز للمحكمة أن تنعقد إلا بحضور جميع أعضائها أو تناوبهم[1].

ثالثا: التدخل في الدعوى

أجاز المرسوم رقم 233 لسنة 2015 لصاحب المصلحة التدخل في الدعوى أمام محكمة التنازع وذلك في المادة السادسة منه، ويتبع في ذلك ما يتبع بشأن الإجراءات القضائية من ضرورة توافر المصلحة لطالب التدخل حتى يقبل طلبه.

ويعد التدخل من الطلبات العارضة ومن ثم تسري عليه ذات أحكام الطلبات العارضة وهو عدم جواز التدخل بعد قفل باب المرافعة، وأن يكون التدخل له صلة مباشرة بموضوع الطلب الأصلي، ويتبع طلب التدخل الدعوى الأصلية وتتخذ صفتها.

ويكون التدخل بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة، أو بطلب يقدم شفاهة في الجلسة في حضورهم ويثبت في محضرها ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة.

ويعتبر توافر المصلحة شرطًا كافيًا لقبول التدخل وهو ممن يمكن أن يعود عليه منفعة أو ضرر من الحكم.

وينقسم التدخل إلى نوعين **أولهما** تدخل انضمامي أو تبعي ويقصد به المحافظة

(1) Article 16 de decree de 233l2015 Dans le cas prévu à l'article 6 de la loi du 24 mai 1872 susvisée, le président ordonne la réouverture des débats et renvoie l'affaire à une prochaine séance, dans la formation élargie prévue à cet article. Le secrétaire du tribunal en avise les parties et les ministres intéressés et les invite à présenter de nouvelles observations s'ils l'estiment utile. Lors de l'audience, il est procédé comme il est dit à l'article 10.

على حقوق المتدخل للدفاع عن مصلحته الخاصة بطريق الانضمام إلى أحد الخصوم بالدعوى أما النوع **الثاني** وهو التدخل الهجومي الذي يبتغي منه المتدخل الدفاع عن مصلحته الخاصة طالبًا الحكم لنفسه ضد طرفي الدعوى[1]، وتكييف طبيعة التدخل من المسائل التقديرية التي يترخص للمحكمة تكييفها وفقًا لوقائع الدعوى وحقيقة طلبات المتدخل.

رابعًا: فصل محكمة التنازع في دعوى التناقض

وتفصل محكمة التنازع الفرنسية في الدعوى ويمكنها قبل الفصل في النزاع أن تأمر بإجراء تحقيق وعموماً تصدر محكمة التنازع نوعين من الأحكام لفض التناقض بين حكمين نهائيين فهي إما أن ترجح أحد الحكمين أو أن تستبعدهما معا وتتصدى بنفسها بالفصل في موضوع النزاع يحكم نهائي غير قابل لأي طريق من الطرق الطعن، كما حدث في قضية السيد روزاي الشهيرة والسابق سردها.

وقد بلغ عدد دعاوى تناقض الأحكام التي فصلت فيها محكمة التنازع الفرنسية الفترة الممتدة بين ١٩٨٣ و ١٩٩٢ ثلاث قضايا فقط[2] ، بينما فصلت في الفترة الممتدة من ٢٠٠٥ إلى ٢٠١٠ في ١٠ دعاوى[3] ومن خلال تقارير محكمة التنازع هذه السنوات تلاحظ تزايداً في عدد القضايا المتعلقة بتناقض الأحكام التي فصلت بها محكمة التنازع، لكن عدد الدعاوى انخفض من جديد سنة ٢٠١١ ليختلف معدلات فصل محكمة التنازع في القضايا بين حقبة زمنية وأخرى دون مبرر واضح لذلك التباين.

خامسًا: التقيد بمواعيد رفع دعوى التناقض في فرنسا على خلاف ما ذهب إليه المشرع المصري من عدم اشتراط ميعاد معين لرفع دعوى التناقض حيث اكتفى القانون المصري بتوافر اشتراطات شكلية واخرى موضوعية للحكمين محل دعوى التناقض، ومن ثم فإن المحكمة الدستورية العليا المصرية لا تتقيد بمدة معينة للفصل في النزاع، فلم ينص قانون

(1) محمد كمال عبد العزيز:..المرجع السابق، ص: 783، 784.

(2) Serge Petit, Le tribunal de conflits, impremerie de presse, universitaires, universitaires de France, 1994, p 120.

(3) Tribunal de conflits,rapports de 2005, p120.

المحكمة على مدة معينة لصدور أحكامها من تاريخ رفع الدعوى أو الطلب[1].

بينما اشترط المشرع الفرنسي التقيد بميعاد شهرين على الأكثر من تاريخ صيرورة الحكم الثاني نهائيا حتى تقبل دعوى التناقض[2].

وترى الباحثة مشاطرة المشرع الفرنسي فيما ذهب إليه من تحديد مدة زمنية من تاريخ صيرورة الحكم الثاني نهائيا حتى تقبل دعوى التناقض وذلك حرصا على استقرار المراكز القانونية وتلافيا لتأبيد الخصومات وتعليق الحقوق بما تأباه العدالة وتناشد المشرع المصرى باتباع ما انتهجه المشرع الفرنسي.

(1) د/ محمد عبد اللطيف..المرجع السابق، ص: 202.

فقد أشار سيادته إلى طول فترة الفصل في الدعوى الدستورية مقررًا أنه "ومن الملاحظ، أن الفصل في الدعوى يستغرق وقتًا طويلًا: فهي تستغرق سنتين كحد أدنى عادة، ومنها ما يستغرق خمس سنوات، بل أنه في بعض القضايا كان يجب الانتظار سبع سنوات وعدة أشهر لتصدر المحكمة حكمها.

ومن الواضح، أن مدة الفصل في الغاية طويلة وتدعو للقلق، فالدعاوى الدستورية ترتبط بدعاوى أخرى، يتوقف الفصل فيها على الفصل في الأولى، وبالتالي، فإن هناك مراكز قانونية تظل معلقة في انتظار نتيجة الفصل في الدعوى الدستورية، كما أن دعاوى تنازع الاختصاص ترتبط بدعاوى أخرى. كما أن الفصل في الدعاوى الخاصة بتناقض الأحكام من شأنه إنهاء وضع مضطرب وغير مستقر.

إن ظاهرة التأخر في إصدار الأحكام يجب علاجها في ضوء القواعد التي تحكم سير الخصومة أمام المحكمة الدستورية العليا، وبالتالي لا نرى مانعا من تخويل المحكمة إصدار الحكم بدون تحقيق الدعوى في حالات عدم القبول أو تلك التي لا تستند بحسب الظاهر إلى أسباب جدية.

(2) Article 40

Le recours devant le Tribunal des conflits est introduit dans les deux mois à compter du jour où la dernière en date des décisions statuant au fond est devenue irrévocable.

Décret n° 2015-233 du 27 février 2015 relatif au Tribunal des conflits.

الفصل الثالث

أثر الحكم في دعوى التناقض وحجيته

تمهيد وتقسيم:

بعد دراسة إجراءات سير دعوى التناقض وتعرفنا على طبيعة تلك الدعوى يبقى تناول طبيعة الحكم الصادر في دعوى التناقض وأثره وحجيته في مصر وفرنسا وكيفية المفاضلة بين الحكمين لتعيين الحكم واجب التطبيق في ظل قواعد الاختصاص الولائي التي رسمها الدستور.

ويختلف أثر الحكم الصادر في دعوى التناقض في مصر عنه في فرنسا على نحو ما سنرى في هذا الفصل وكيف أن مضمون الحكم يختلف من النظام القانوني المصري عنه في نظيره الفرنسي.

ولذا سنتناول هذا الفصل من خلال المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: أثر الحكم الصادر في دعوى التناقض من المحكمة الدستورية العليا.

المبحث الثاني: أثر حكم محكمة التنازع الفرنسية في دعوى التناقض.

المبحث الأول

أثر الحكم الصادر في دعوى التناقض من المحكمة الدستورية العليا

تمهيد وتقسيم:

إن قواعد الاختصاص هي مناط الفصل في دعوى التناقض حال قبول الدعوى من قبل المحكمة الدستورية العيا، ومن خلال تلك القواعد تحدد الجهة القضائية صاحبة الولاية للفصل في موضوع الدعوى، الأمر الذي يتضح معه الحكم واجب التنفيذ.

ومرد ذلك كله قواعد الدستور التي نظمت السلطة القضائية في الفصل الثالث من الباب الرابع الخاص بنظام الحكم، وقد عين الدستور في تلك النصوص الجهات والهيئات القضائية واختصاص كل منها[1] بما يجعل الحفاظ على قواعد الاختصاص الولائي يتماشى مع طبيعة دور المحكمة في حفظ قواعد الدستور، حيث إن مخالفة تلك القواعد بإصدار محكمة قضائية حكمًا خارج اختصاص الجهة القضائية التابعة لها يعد انتهاكًا لقواعد الاختصاص الواردة في الدستور، ومما لا شك فيه أن مهمة المحكمة الدستورية الأصلية هي المحافظة على قواعد الدستور من انتهاكها من قبل أي من السلطات في الدولة.

ونظر لتلك الطبيعة القضائية فالقاعدة العامة أنه لابد من وجود طلب أو دعوى أمام القضاء الدستوري، وأنه بدون هذا الإجراء لا يجوز للقضاء الدستوري ممارسة اختصاصاته، وبعبارة أخرى، لا يتصل القضاء الدستوري بالنزاع من تلقاء نفسه Absence de saisine D'office، بل لابد أن يقوم صاحب الصفة أو المصلحة برفع النزاع إلى المحكمة وفقًا للإجراءات المقررة[2].

ونقسم هذا المبحث تبعا لذلك إلى مبحثين:

المطلب الأول: الأثر الشكلي للحكم.

المطلب الثاني: مضمون الحكم في دعوى التناقض.

---

(1) المادة 184 إلى المادة 195.من الدستور المصري لعام 2014م

(2) ينظر المستشار الدكتور/ خالد خلف محمد بعنوان "اختصاص المحكمة الدستورية بدعوى تناقض الأحكام"... مرجع سابق، ص100.

المطلب الأول

الأثر الشكلي للحكم

وبعد الانتهاء من تداول الدعوى بالجلسات تبدأ مرحلة المداولة في القضية على ضوء ما تم عرضه في الجلسات من دفوع ومذكرات مقدمة من الخصوم في الدعوى.

ويقصد بالمداولة الاشتراك في تناول الرأي حول وقائع الدعوى وما يبدي فيها من طلبات أو دفوع أو أوجه دفاع يجب أن تحصل بين جميع القضاة الذين سمعوا المرافعة، على أن تتم بينهم سرًا فلا يشترك فيها غيرهم ولا يسمعها غيرهم وذلك وفقًا لنص المادة 166 من قانون المرافعات، وإذا أفشاها أحدهم تعرض للمحاكمة التأديبية ولكن لا يترتب على ذلك أي بطلان، ويجوز إجراؤها في الجلسة أو في غرفة المداولة والحكم ينسب إلى المحكمة بكامل هيئتها سواء صدر بالإجماع أو بالأغلبية[1].

ويفترض صحة المداولة، ومن يدعي غير ذلك إثبات ادعائه، والمناط في هذا الصدد هو الاعتداد بالبيانات المثبتة في الحكم مكملة بما يرد في محضر الجلسة[2].

بيد أنه إذا اشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة كان الحكم باطلًا ويقصد بالمرافعة هنا جلسة المرافعة الأخيرة التي صدر فيها الحكم أو التي قررت فيها المحكمة حجز الدعوى الحكم، ولا يلزم أن يكون قد جرت فيها مرافعة شفهية، ولا يلزم حضور الجلسات السابقة أوتكرار ما أبدى فيها من طلبات.

ومناط الاشتراك في المداولة هو التوقيع على مسودة الحكم[3]، فقد قضت محكمة النقض تطبيقًا لذلك أن "المداولة بين القضاة الذين أصدروا الحكم مناطها توقيعهم على مسودته فإذا أثبت التشكيل الثلاثي للهيئة التي أصدرت الحكم ووقعت على مسودته بمحضر الجلسة التي حجزت فيها الدعوى للحكم، فإن ذلك يكفي لإثبات أن الإجراءات قد روعيت ولا ينال من ذلك ما ورد بمحاضر الجلسات....."[4].

---

(1) أ. د/ أحمد أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات. دار المطبوعات الجامعية. 2007، البنود 35 – 37، بندي 563، 564.

(2) محكمة النقض المصرية: 14 فبراير 1979. الطعن رقم 1111 سنة 48 قضائية.

(3) محكمة النقض المصرية: الطعن رقم 813 لسنة 55 قضائية – 39 ع 13.

(4) محكمة النقض المصرية:10 يناير 1980. طعن رقم 386 سنة 45 قضائية.

ويترتب على صدور الحكم في دعوى التناقض إشكالية تتعلق بمدى جواز الطعن على الحكم الصادر، وضرورة نشر الحكم في الجريدة الرسمية جريا على بقية الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا وذلك من خلال البندين الآتيين:

البند الأول: النشر في الجريدة الرسمية

البند الثاني: مدى قابلية الحكم للطعن

البند الأول: النشر في الجريدة الرسمية

ينص دستور 2014 على ضرورة نشر الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية في الجريدة الرسمية، فقد نصت المادة (49/1،2) من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه "أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة.

وتنشر الأحكام والقرارات المشار إليها في الفقرة السابقة في الجريدة الرسمية وبغير مصروفات خلال خمسة عشر يوما على الأكثر من تاريخ صدورها.".

فإن نشر الحكم الدستوري في مصر يجد أساسه في نص المادة 195 من الدستور المصري 2014 والتي تنص على أن "تنشر في الجريدة الرسمية الأحكام والقرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا، وهي ملزمة للكافة وجميع سلطات الدولة، وتكون لها حجية مطلقة بالنسبة لهم، وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من آثار[1].

ويشمل النشر الأحكام التى تصدر فى الدعوى الدستورية وقرارات التفسير وهي بصدد ممارستها لاختصاصاتها ومن ثم فإن الحكم في دعوى تناقض لايشترط نشره في الجريدة الرسمية مثل شأن سائر أحكام وقرارات المحكمة الدستورية. نظر لأن أحكام

(1) والمقرر في قضاء المحكمة الدستورية العليا "أن نشر القاعدة القانونية ضمان لعلانيتها وذيوع أحكامها واتصالها بمن يعنيهم أمرها، وامتناع القول بالجهل بها؛ وكان هذا النشر يعتبر كافلًا وقوفهم على ماهيتها ونطاقها، حائلًا دون تنصلهم منها، ولو لم يكن عملهم بها قد صار يقينيًا، أو كان إدراكهم لمضمونها واهيًا؛ وكان حملهم قبل نشرها على النزول عليها – وهم من الأغيار في مجال تطبيقها – متضمنًا إخلالًا بحرياتهم أو بالحقوق التي كفلها الدستور، دون التقيد بالوسائل القانونية التي حدد تخومها وفصل أوضاعها، فقد تعين القول بأن القاعدة القانونية التي لا تنشر، لا تتضمن إخطارًا كافيًا بمضمونها ولا بشروط تطبيقها". المستشار. د/ حمدان حسن فهمي: حجية أحكام القضاء الدستوري. بدون ناشر. ص: 357.

الدستورية وقرارات التفسير تخص نصوص القانون التي تفصل المحكمة في مدى دستوريتها أو تختص بتفسيرها وفق الشروط التي تطلبها قانون المحكمة ومن ثم فتنشر في الجريدة الرسمية شأنها شأن القوانين علاوة على أن هذه الأحكام والقرارات ذو حجية مطلقة بما يستوجب علم الكافة بها.

وينشر الحكم أو القرار في ميعاد 15 يومًا على الأكثر من تاريخ صدور الحكم وهو من المواعيد الآمرة التي لا بد من الالتزام بها وهو الجريدة الرسمية، ومن ثم فلا يصلح النشر في الجرائد اليومية أو أي وسيلة أخرى للنشر وذلك لإعمال حكم المادة 49 من قانون المحكمة إذ لا يعد النشر في تلك الحالة منتجًا لأثره ما لم يتم في الجريدة الرسمية[1].

ولا ينطبق هذا الوضع على الحكم في دعوى تناقض الأحكام أو تنازع الاختصاص فهي أحكام لها حجية نسبية كما سنرى لاحقًا ومن ثم تأخذ حكم الأحكام القضائية الصادرة عن جهات وهيئات القضاء المختلفة ومن ثم فلا يعد النشر لازمًا في تلك الأحكام.

ويلاحظ أن النشر في ظل قانون المحكمة الدستورية العليا يرد على النص الكامل للحكم أما في ظل قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا، فكان النشر يقتصر

(1) ومن المتعارف عليه، أن معظم دول العالم تنشر أحكام القضاء الدستوري بصورة رسمية، بيد أن بعض الدول تنشر فقط بعض الأحكام التي ترى أهميتها ويتم ذلك تحت إشراف المحكمة ذاتها على سبيل المثال سويسرا فإن الأحكام الهامة هي التي تكون محلا للنشر، ونسبة ما ينشر من الأحكام قليلة للغاية، ويكفي أنه في عام 1975 لم ينشر إلا 354 حكم من مجموع الأحكام البالغ عددها 2371 حكم.
وفي الولايات المتحدة الامريكية تنشر بعض الصحف الأحكام الكبرى للمحكمة العليا، وتفرد لها بعض المقالات لفترة من الزمن.
وقد يتطلب القانون نشر الأحكام في الجريدة الرسمية كما في فرنسا ومصر، وقد يكتفي بتطلب نشرها في مجموعة الأحكام الصادرة من المحكمة كما في بولندا (م 29).
نشر أحكام المجلس الدستوري في فرنسا؛ توجب المادة 20 من أمر 7 نوفمبر نشر أحكام المجلس الدستوري – الصادرة في رقابة الدستورية – في الجريدة الرسمية، وبالإضافة إلى ذلك، فإن جميع الأحكام تنشر سنويًا في المجموعة التي يصدرها المجلس، أما آراء المجلس، فلا يوجب القانون نشرها. ويلاحظ على نشر أحكام المجلس الدستوري، أنه من ناحية يتم النشر في الجريدة الرسمية خلال فترة قصيرة قد تصل إلى يوم واحد بعد صدور الحكم، وأنه من ناحية أخرى، تصدر مجموعة المجلس سنويًا وبانتظام، وهي تضم جميع الأحكام التي تصدر خلال سنة قضائية.انظر.د/عيد أحمد الغفلول:الدفع بعدم الدستورية في القانون الفرنسي في ضوء أحكام القانون الدستوري رقم 724 لسنة 2008م بشأن تحديث مؤسسات الجمهورية الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية.2011 م

على منطوق الأحكام الصادرة من المحكمة بالفصل في دستورية القوانين[1].

ومن المتلاحظ انه يتم نشر أحكام المحكمة الدستورية كلها في الجريدة الرسمية، فلم يقتصر النشر على الأحكام في الدعاوى الدستورية وقرارات التفسير فقط كما هو مقرر بنص المادة (2/49) من قانون المحكمة.

كما يتلاحظ للباحثة أن هناك عدم انتظام في نشر أحكام المحكمة وقراراتها بما قد يرتب أثرا إجرائيا على عدم النشر لأن طبيعة المصلحة التي يرمي إليها هذا النشر وأهميتها تقتضي أن يكون الميعاد حتميًا، فعدم نشر الحكم، أو التأخير في نشره، يجعله غير قابل للتنفيذ، وإن كان ذلك لا يؤثر على إلزامية الحكم أو نفاذه، وقد يرتب المسئولية التأديبية على التأخر عن النشر، وجدير بالذكر أن الامتناع عن النشر يعد قرارًا سلبيًا يقبل الطعن عليه بالإلغاء أمام القضاء الإداري.

فالمصلحة المترتبة على إغفال النشر، يستنهض المحكمة والهيئة القائمة على النشر للإسراع في إجرائه وأن النشر الإلكتروني لأحكام المحكمة الدستورية في الموقع الخاص بالجريدة الرسمية يمثل استعاضة عما يشوب ذلك النشر من تأخير، فيعد طريقة أيسر قليلة التكلفة وسريعة الوصول لأكبر فئة من المعنيين بأحكام الدستورية.

وقد جرى العمل على قيام المحكمة الدستورية بعد صدور الحكم وتوقيع نسخته الأصلية بإرسال صورة منه إلى الهيئة القائمة على شئون الجريدة الرسمية وهي الهيئة العامة للمطابع الأميرة لإتمام النشر خلال المدة المقررة قانونًا[2].

وتبعًا لذلك، فإنه يترتب على نشر الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية في الجريدة الرسمية قيام التزام السلطات العامة والكافة بتنفيذ مقتضى هذه الأحكام، وذلك أن العلم بمضمون هذه الأحكام يعتبر مفترضًا أوليًا للالتزام بها وذلك نظرًا إلى أن هذه الأحكام تتضمن تعديلًا للقواعد التي يتشكل منها النسيج القانوني في الدولة[3].

---

(1) د/ محمد عبد اللطيف:.. المرجع السابق. 221 – 222.

(2) د. باسم محمد علي حسن حيدق: تنقيذ الحكم الدستوري وإشكالاته دراسة تحليلية. رسالة دكتوراه. كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، مرجع سابق، 2022. ص: 14.

(3) د. حسام محمد حمدى الفضالي... المرجع السابق، ص: 15. وفي ذلك ايضا أ. د عبده يعقوب: التنفيذ. لنيل دبلوم دراسات عليا في القانون العام. بيروت. معهد الحكمة العالي لتدريس الحقوق. جامعة الحكمة. 2005. ص4.

وأما في فرنسا ووفق المرسوم رقم 233 لسنة 2015 يقوم أمين سر محكمة المنازعات بإبلاغ القرارات إلى الأطراف والوزير والمحاكم المعنية، وعند الاقتضاء، إلى ممثل الدولة التي أثارت النزاع[1].

البند الثاني: مدى قابلية الحكم للطعن تنص المادة (48) من قانون المحكمة الدستورية على أن "أحكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن".

وقد أطلق النص لفظ الأحكام والقرارات، فتنسحب النهائية على كافة الأحكام الصادرة في اختصاصات المحكمة المختلفة، الأمر الذي يجعل نطاق النص يمتد ليشمل الأحكام الصادرة في دعوى تناقض الأحكام ولذا فإن السمة المشتركة للأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا هي نهائية الحكم، بمعنى عدم جواز الطعن عليه ويرجع ذلك إلى عدة أسباب:

أولها: أن قانون المحكمة الدستورية العليا قد خلا من ثمة نص يقرر الطعن على أحكام المحكمة بما تضحى معه أحكام المحكمة نهائية وباتة.

ثانيها: أن المحكمة الدستورية هي محكمة مشكلة من شيوخ القضاة ممن تتوافر فيهم الخبرات الفنية والقانونية التي تكفل سلامة ما يصدر عنها من أحكام.

ثالثها: أن المحكمة الدستورية تعد المحكمة العليا التي أسند لها الدستور اختصاصات لا ينازعها فيها أي محكمة أخرى.

وأخيرًا: أن عدد أعضاء المحكمة حتى الآن لا يسمح بتشكيل دائرة أخرى بداخل المحكمة للطعن على الأحكام."[2].

---

(1) Article 13 de decree 233 /2015 Les décisions sont notifiées par le secrétaire du Tribunal des conflits aux parties, au ministre et aux juridictions intéressées ainsi que, le cas échéant, au représentant de l'Etat ayant élevé le conflit.

(2) المحكمة الدستورية العليا: 4 يونيه 1992. قضية (1) لسنة 13ق – منازعة تنفيذ –: المجموعة – ج 2/5 – قاعدة 2 – ص: 442). وفي ذات المعنى قضت في حكم لها لفض تنازع الاختصاص بأنه: "حيث أنه متى كانت هذه المحكمة قد استنفدت ولايتها في نظر الدعوى رقم.... تنازع بحالتها التي عرضت بها عليها، فإن ما توخاه المدعي.... من إعادة طرح ذات المنازعة عليها وبين الاخصام أنفسهم وللسبب عينة، لا يعدو أن يكون منازعة من جانبه في الدعامة القانونية التي قام عليها قضاء هذه المحكمة الدستورية العليا في الدعوى السابقة، وينحل بالتالي إلى طعن فيه بالمخالفة للمادة 48 من قانونها الصادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979 التي تنص على أن أحكامها وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن، ومن ثم فقد أضحى متعينًا الحكم بعدم قبول الدعوى" (المحكمة الدستورية العليا: 4 يونيه 1992 قضية 2 لسنة 14ق – منازعة تنفيذ –: المجموعة – ج2/5 – قاعدة 13 – ص: 519).

فلا سبيل لوقف تنفيذ الحكم الصادر في دعوى التناقض عن طريق الطعن عليه، إذ انه لا تتعدد درجات التقاضي بالنسبة لأحكام المحكمة الدستورية العليا. فإن الحكم في دعوى التناقض يعد من مسائل القانون التي يكون حسمها أولى من تمادي الخلاف حولها بين دوائر تتعدد وجه نظرها حيث إنها تخص قواعد الاختصاص الولائي في الدستور ومن الأنسب عدم الطعن فيها[1].

وإذا قضى بعد قبول الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا، فليس للخصم أن يطلب من المحكمة إعادة النظر فيها لإغفالها الفصل في موضوع الدعوى وليس له أن يطلب منها التصدي لعدم دستورية النص الذي كان مطعونًا فيه [2]. حيث يعد ذلك عدولًا عما أصدرته سابقاً، الأمر الذي يعتبر في حقيقته طعنًا علي الحكم وهو غير جائز قانونًا عملًا بالمادة 48 من قانون المحكمة.

بيد أن المحكمة أجازت عرض الحكم عليها لتصحيح الخطأ المادي أو تفسير الحكم، أو للفصل في دعوى البطلان أو لتقضى المحكمة فيما أغفلته من الفصل في طلبات موضوعية كانت مطروحة عليها[3].

وتطبيقا لذلك قررت المحكمة قبول دعوى تصحيح الأخطاء المادية بشأن حكم خاص بطلبات رجال القضاء، غير أنه يسري أيضًا بالنسبة لسائر الأحكام الصادرة في اختصاصات المحكمة الأخرى، فدعوى تصحيح الأخطاء المادية لا تنال من سلامة الحكم ولاتعد طعناً عليه، وإعمالًا للمادة 51 من قانون المحكمة الدستورية العليا التي تحيل إلى قواعد قانون المرافعات، فيما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون المحكمة وبما لا يتعارض وطبيعة أحكام المحكمة وقرارتها.

وتختص المحكمة الدستورية أيضًا بتفسير الحكم الصادر منها تطبيقا لنص المادة 51 من قانون المحكمة، وإعمالاً للمادة 192 من قانون المرافعات التي تنص على أنه: "يجوز للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة التي أصدرت الحكم تفسير ما وقع في منطوقه

(1) أ. د/ محمد باهي أبو يونس: أصول القضاء الدستورى.. مرجع سابق. هامش: ص 43.
(2) المستشار / نصر الدين كامل:..المرجع السابق، ص: 434.
(3) د/ محمد عبد اللطيف، إجراءات القضاء الدستوري... المرجع السابق. ص: 262.

من غموض وإبهام. ويقدم الطلب بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى". فدعوى التفسير لا تتعارض مع قاعدة نهائية أحكام المحكمة وقراراتها وعدم جواز الطعن فيها، لأنها لا تعد طريقا من طرق الطعن في الأحكام ولا تمس حجيتها، وإنما تستهدف استجلاء ما دفع فيما قضى به الحكم المطلوب تفسيره من غموض أو إبهام للوقوف على ما قصدته المحكمة بحكمها حتى يتسنى تنفيذ الحكم بما يتفق وهذا القصد، دون المساس بما قضى به الحكم المفسر بنقص أو زيادة أو تعديل، ومن ثم فإن القواعد المقررة في قانون المرافعات بشأن دعوى التفسير تسري على الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة الدستورية.

وانتهت المحكمة إلى رفض دعوى التفسير موضوعًا، لأن الحكم المطلوب تفسيره جاء واضحًا دون أن يعتريه أي غموض ليستحق التفسير[1]، ولا يجوز أن يتخذ من طلب التفسير ذريعة للطعن في الحكم.

ورجوعا للقواعد العامة في قانون المرافعات فإنه تقبل المحكمة الدستورية دعوى البطلان إذا صدر الحكم مشوبا بالبطلان بسبب عدم صلاحية أحد أعضاء المحكمة مثلا، فإنه يجوز رفع دعوى البطلان ضد هذا الحكم فقد نصت المادة (15) "تسري في شأن عدم صلاحية عضو المحكمة، وتنحيه ورده ومخاصمته، الأحكام المقررة بالنسبة إلى مستشاري محكمة النقض وتفصل المحكمة الدستورية العليا في طلب الرد ودعوى المخاصمة بكامل أعضائها عدا العضو المشار إليه....".

وينسحب ذات الأمر على إغفال الفصل في بعض الطلبات الموضوعية، فيرجع في ذلك لقانون المرافعات وفق ماورد في مادته 193 التي تنص على أن "إذا أغفلت المحكمة الحكم في بعض الطلبات الموضوعية، جاز لصاحب الشأن أن يعلن خصمه بصحيفة للحضور أمامها لنظر هذا الطلب أو الحكم فيه".

(1) المحكمة الدستورية العليا:21 ديسمبر 1985. قضية رقم 44 لسنة 7 قضائية. تفسير، ج3، ص 432.

المطلب الثاني

مضمون الحكم الصادر في دعوى التناقض

تمهيد وتقسيم:

تقضي المحكمة الدستورية في دعوى التناقض بحكم قضائي تحدد فيه الحكم واجب التنفيذ في ظل قواعد الاختصاص الولائي، ويكون للحكم حجية بحيث لا يجوز عرض ذات الموضوع مرة أخرى على أية محكمة للحكم فيها. ويتعلق مضمون حكم الدستورية في دعوى التناقض بعدم الاعتداد بأحد الحكمين أو عدم الاعتداد بكليهما وإهدار القوة التنفيذية لأحد الحكمين أو كليهما.

حيث قضت المحكمة الدستورية في حكم لها:" ذلك أن المحكمة الدستورية العليا لا تعتبر جهة طعن في هذه الأحكام ولا اختصاص لها تبعًا لذلك بمراقبة التزامها حكم القانون أو مخالفتها لقواعده تقويما لاعوجاجها وتصويبًا لأخطائها بل يقتصر بحثها على المفاضلة بين الحكمين النهائيين المتناقضين على أساس من قواعد الاختصاص الولائي لتحدد – على ضوئها – أيهما صدر من الجهة التي لها ولاية الفصل في الدعوى وأحقهما بالتالي بالتنفيذ. وحيث إنه لما كان ما تقدم، وكان الحكمان النهائيان المدعي بوقوع التناقض بينهما قد صدرا من جهة واحدة هي جهة القضاء العادي فإن طلب تحديد أي من هذين الحكمين هو الواجب التنفيذ يكون غير مقبول"[1].

ولذا سنقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع:

الفرع الأول: عدم الاعتداد بأحد الحكمين

الفرع الثاني: عدم الاعتداد بالحكمين

الفرع الثالث: إهدار القوة التنفيذية لأحد الحكمين أو كليهما

(1) المحكمة الدستورية العليا: 12 مارس 2006. قضية رقم 25 لسنة 27ق – تنازع.

الفرع الأول

عدم الإعتداد بأحد الحكمين وحجيته

إن مضمون الحكم الصادر من المحكمة الدستورية في دعوى التناقض يتعلق بالاعتداد بأحد الحكمين في التنفيذ دون الحكم الآخر. وقد اختلفت أحكام المحكمة في الاعتداد بأحكام جهة قضائية دون أخرى وذلك بحسب ما تقتضيه قواعد الاختصاص الولائي التي قررها الدستور، فإذا توافرت في دعوى التناقض شروط قبولها وتوافرت فيها شرائطها الأخرى الشكلية التي يتطلبها القانون على النحو الذي فصلناه أنفًا، فالمحكمة تقضي هنا بالاعتداد بالحكم الصادر من المحكمة صاحبة الاختصاص الولائي الصحيح بإصدار الحكم وتنفيذه ونطاق هذا الحكم ينحصر في الحالة الماثلة التي فصلت فيها المحكمة دون غيرها من الحالات المماثلة أو المشابهة الأخرى.

وقد يختلف الوضع في فرنسا، حيث تتدخل محكمة التنازع في موضوع الدعوى لتقضي بصحة الحكم الصادر عن أي من جهتي القضاء مستندة في ذلك من ناحية إلى تحديد المحكمة المختصة بإصدار الحكم بحسب موضوع الدعوى، ومن ناحية أخرى تستند إلى الحكم في موضوع الدعوى بالفصل في طلبات الخصوم.

وقد تنتهي محكمة التنازع استنادا إلى ذلك إما إلى صحة الحكم الصادر عن المحاكم الإدارية أو صحة ذلك الصادر عن محاكم القضاء العادي وقد تتخلى في أحوال نادرة عن موقف جهتي القضاء لتحكم من جديد بحكم مختلف عن المعروض أمامها. وترجع ندرة الحالة الأخيرة إلى شرط التناقض اللازم لانعقاد اختصاص محكمة التنازع بنظر النزاع بما يفترض أن الحكمين قد صدرا بمضامين متناقضة بما يرجح معه صحة أحدهما.

ومن الأمثلة على ذلك من قضاء محكمة التنازع الفرنسية النزاع حول تحديد المحكمة المختصة بنظر نزاع بين موظف بلدية وشركة تابعة لها، وذلك حال وجود نزاع حول الوظائف الإدارية التي يمارسها هذا الوكيل[1].

(1) TRIBUNAL DES CONFLITS N° 4177 13 janvier 2020.

وتخلص وقائع النزاع في أن السيد M.M قد عين في وظيفة في بلدية Saint-Hilaire du Touvet رئيسا لعمليات هيئة مصاعد البلدية بموجب عقد عمل غير محدد المدة، اعتبارا من 1 تشرين الأول/أكتوبر 2008، ؛ ثم عين بموجب مرسومين صادرين في 5 كانون الثاني/يناير و20 تشرين الثاني/نوفمبر 2009 مديرا لحسابات الشركة؛ وقد أبلغته البلدية بموجب رسالة مؤرخة في 22 ديسمبر 2017، بفصله بسبب عجزه واستحالة قيامه بتكاليف الوظيفة.

وقد أقام السيد M.M في 4 نيسان/أبريل 2018 دعوى قضائية أمام محكمة العمل بجرينوبل مطالبا البلدية بدفع تعويض مؤقت بعد فصله، وقد دفعت البلدية بعدم اختصاص محكمة العمل بجهة القضاء العادي فرفضت المحكمة ذلك الدفع مقررة اختصاصها بنظر النزاع، وحكمت المحكمة بأحقية السيدM.M في التعويض وذلك بحكم صادر في 16 أيار/مايو 2018.

وقدم محافظ l'Isère طعنا على ذلك الحكم أمام محكمة الاستئناف لعدم اختصاص محكمة العمل؛ وقد أيدت محكمة الاستئناف في غرونوبل وذلك في 18 سبتمبر 2019 الحكم الصادر من محكمة العمل في 16 أيار/مايو 2018.

حيث إنه ووفقا للمادة .13-342L من قانون السياحة، "يتم تنفيذ خدمة مصعد التزلج ومنحدر التزلج إما مباشرة أو من قبل كيان عام في شكل خدمة عامة صناعية وتجارية، أو من قبل شركة أبرمت اتفاقا محدد المدة مع السلطة المختصة لهذا الغرض"؛ وأنه بالنظر إلى الطبيعة القانونية للخدمة رقم 4177-4- التي تقدمها السلطة العامة المعنية، فإن النزاعات الفردية المتعلقة بموظفيها، باستثناء الموظف المسؤول عن إدارة الخدمة العامة والوكيل الذي يتمتع بوضع محاسب عام، تقع ضمن اختصاص محاكم القضاء العادي".

وجاء في حيثيات حكم محكمة التنازع أنه وفقا للمادة 68-2221R من قانون السلطات المحلية: "يضمن المدير تشغيل خدمات الشركة. ومن هذه الاختصاصات 1- إعداد الميزانية؛ 2- توقيع عمليات البيع والشراء الجارية تحت سلطة رئيس البلدية،

وفقا للشروط التي يحددها القانون؛ 3 - يحل محله في حالة غيابه أحد مسؤولي أو موظفي الخدمة، يعينه رئيس البلدية بعد التشاور مع مجلس التشغيل"

وحيث إنه يتضح من الوثائق المقدمة إلى أن الإجراءات المتبعة بشأن تعيين السيد M.M أنه قد عين أولا رئيسا تنفيذيا للعمليات، بهدف خلافة مدير شركة الإدارة اعتبارا من شباط/فبراير 2009، وأن اللوائح الداخلية للشركة تنص على تعيين مديرها من مديري للإيرادات".

وحيث إن الشخص المعني قد احتج بصفته كمدير في وثائق مختلفة للشركة، وأنه مارس سلطاته كمدير وأنه لم يتم تعيين أي وكيل آخر كمدير للشركة ؛ ومن ثم فإنه تولى مهام مدير الشركة، وذلك بغض النظر عن عدم تعديل عقد عمله، وقد اتبعت البلدية إجراءات الفصل المنصوص عليها في قانون العمل ؛والتي تعد غير مشروعة حيث إن السيد M.M يعد موظفا عموميا، وترتيبا على ذلك فإن النزاع المثار يقع ضمن اختصاص المحكمة الإدارية؛ على النحو الذي أثاره محافظ l'Isère.

وقد حكمت محكمة التنازع في النزاع في ضوء المذكرات المقدمة وتطبيقا لأحكام المادة 75 من قانون 10 يوليو 1991: ارتأت المحكمة أنه لا توجد أسباب معقولة لتأييد الدفوع التي قدمها السيد M.M وبناء عليه اكدت محكمة التنازع الحكم الصادر في 18 سبتمبر 2019 واعتبرت الإجراءات التي بدأها السيد M.M ضد بلدية Saint-Hilaire du Touvet وحكم محكمة الاستئناف في غرونوبل الصادر في 3 سبتمبر 2019 لاغيا وباطلا. ورفضت الطلب المقدم من السيد M.M بموجب المادة 75 من قانون 10 تموز/يوليه 1991.

ومن التطبيقات القضائية لدى المحكمة الدستورية العليا في الإعتداد بحكم جهة القضاء العادي في عقد مبرم بين محافظة المنوفية وشركة، حيث قضت "وحيث إن قضاء المحكمة الدستورية العليا في الدعوي رقم ٢ لسنة ١٥ قضائية بجلسة 1994/12/17 لايتضمن فصلا في الطبيعة القانونية لعقد استغلال برج المنوفية، وإنما اقتصر بحثها علي تحديد طبيعة القرار الصادر عن المحافظة بطرح استغلال هذا البرج في مزايدة عامة. وقد خلص تكييفها إلى اعتباره قرارًا إداريًا منفصلًا، تقديرًا بأن الإدارة - في مجال إبرامها لعقودها - عليها أن تلتزم طرقًا بعينها توصلًا إلى اختيار المتعاقد معها، وكثيراً ماتكون قراراتها متضمنة إنهاء علاقة تعاقدية بعد نشوئها، أو ممهدة لعلاقة قانونية جديدة لاتزال في طور تكوينها.

وحيث إن من المقرر – وعلى ماجري به قضاء هذه المحكمة – أن العقد لا يعتبر إداريًا مالم يكن أحد طرفيه شخصًا معنويًا عامًا؛ وكان – في موضوعه – متصلا بتسيير أو بتنظيم أو تطوير مرفق عام؛ ومتضمنا شروطًا استثنائية تخرج بطبيعتها عن تلك التي ألفها الأفراد فيما يدخلون فيه من عقود القانون الخاص، فلا يكون إيراد هذه الشروط في العقد، إلا تعبيرًا عن خصائص السلطة العامة، وانتهاجًا لوسائل القانون العام التي لا تتكافأ بها في العقود مصالح أطرافها، بل تكون المصلحة العامة موطئها وغايتها..... لا يفصح عن امتياز للإدارة قبل المتعاقد معها، ولا عن لجوئها لأشكال من وسائل القانون العام، بما مؤداه اندراج الاختصاص بنظره تحت ولاية جهة القضاء العادي دون غيرها، ويكون الحكم النهائي الصادر عنها واجبًا تنفيذه قانونًا". ولذلك قضت المحكمة الدستورية بالاعتداء بالحكم الصادر عن جهة القضاء العادي[1].

وفي حكم آخر من محكمة التنازع الفرنسية وكمثال على الاعتداد بحكم محكمة القضاء العادي[2] حيث تعلق النزاع بتحديد المحكمة المختصة بنظر نزاع محكمة مختصة بالنظر في المنازعات المتعلقة بفصل أحد موظفيها من قبل إدارة محلية

(1) المحكمة الدستورية العليا:4 أكتوبر 1997. القضية رقم 7 سنة 18 قضائية "تنازع".
(2) Décision du Tribunal des conflits n° 4082 du 15 mai 2017.

للإدماج المهني للشباب، تعمل في شكل جمعية ذات نفع عام.

وتتلخص وقائع الدعوى في أن السيدة س. قد رفعت دعوى قضائية ضد إدارة محلية تعمل في شكل جمعية ذات نفع عام تهدف إلى دمج الشباب في سوق العمل الشباب، وتتعلق المسألة المعروضة على محكمة التنازع بتحديد المحكمة المختصة بالنظر في النزاع المتعلق بفصل أحد موظفيها، وقدم محافظ فال – دواز Val-d'Oise دفعا بعدم الاختصاص أمام محكمة العمل الأرجنتينية، معترضا على اختصاص محكمة القضاء العادي بالنظر في هذا النزاع. وقد رفضت المحكمة هذا الدفع كما فعلت ذلك محكمة الاستئناف في فرساي، فنازع المحافظ في ذلك الأمر أمام محكمة التنازع، على أساس أحكام المادة 18 وما يليها من المرسوم رقم 2015-233 المؤرخ 27 فبراير 2015. وتذكر المحكمة بأن الموظفين غير القانونيين الذين يعملون باسم دائرة إدارية عامة هم موظفون متعاقدون بموجب القانون العام بغض النظر عن عملهم. وبالتالي فإن المنازعات المتعلقة بهؤلاء الموظفون تقع ضمن اختصاص القاضي الإداري[1].

بيد أن المادة 5314-1 من قانون العمل الفرنسي المنبثقة عن القانون عدد 32 لسنة 2005 المؤرخ 18 كانون الثاني/يناير 2005 المتعلق ببرامج التكافل الاجتماعي، تنص على أن الجمعيات المحلية للإدماج المهني والاجتماعي للشباب، التي تتخذ شكل جمعية أو تجمع للمصلحة العامة، يجوز لها، في الحالة الأخيرة، أن تعين موظفيها وفقا لقانون العمل. ورأت المحكمة أن المشرع ينوي بموجب هذا الحكم أن يخضع العقود التي تقوم بموجبها الجمعيات المحلية للإدماج المهني والاجتماعي للشباب التي تشكل في شكل تجمع للمصلحة العامة بتعيين موظفيها لقانون العمل. وبما أن الموظف المعني قد عين بعد دخول هذا الحكم حيز النفاذ، فإن النزاع بينه وبين إدارة الجمعية يدخل في اختصاص محاكم القضاء العادي.

(1) (TC, 22 mai 2006, préfet des Bouches-du-Rhône, n° 3486).
(TC, 15 décembre 2003, Fossard, n° 3395) Voir aussi

ومن الأمثلة على الإعتداد بحكم محاكم مجلس الدولة هو حكم المحكمة الدستورية[1]حال نظر دعوى البنك المركزي لفض التنازع بين مجلس الدولة والأمور المستعجلة حول قضايا التحفظ، حيث على المحكمة تحديد الجهة القضائية المختصة بالرقابة على قرارات لجنة إدارة أموال جماعة الإخوان وفض التناقض بين الأحكام الصادرة من محكمتي القضاء الإداري والأمور المستعجلة حول هذه القرارات.

واعتبرت الأحكام المتواترة من القضاء الإداري أن قرارات التحفظ الصادرة عن اللجنة التي شكلها رئيس الوزراء ووزير العدل "صنيعة يدها وحدها حاولت ستره خلف حكم الأمور المستعجلة، أو قرارات وأوامر قاضي التنفيذ، بزعم أنه عمل من أعمال تنفيذ الحكم على خلاف الحقيقة".

ولا تعتد محاكم القضاء الإداري بتبرير لجنة أموال الإخوان قرارات التحفظ الصادرة منها بتحريات الأمن الوطني، مؤكدة أن "التحريات سند غير كاف للتحفظ على أموال أي مواطن، ولا تصلح بذاتها دليلًا لإدانة أي شخص، إذا لم يصدر بشأنه حكم جنائي يقتضي التحفظ على أمواله وفقًا لقانون الإجراءات الجنائية".

وذكر التقرير أن القرارات الصادرة عن لجنة أموال الإخوان ذات طبيعة إدارية، ولا يجوز مراقبتها قضائيًا بمنأى عن القضاء الإداري، أو من قبل أي محكمة أخرى.

واتفقت حيثيات العديد من الأحكام الصادرة من دوائر القضاء الإداري في عدة محافظات على أن قرارات لجنة أموال الإخوان "صدرت مخالفة للدستور، واعتدت على مبدأ الملكية الخاصة للمواطنين، وانتقصت من حقوقهم الدستورية، كما أنها لم تستند إلى حكم قضائي خاص ضد المواطنين المحتفظ عليهم، بل تستند إلى الحكم الصادر من محكمة الأمور المستعجلة في 23 سبتمبر 2013 بحظر أنشطة تنظيم وجماعة وجمعية الإخوان المسلمين والتحفظ على جميع أموالها العقارية والمنقولة والسائلة والمملوكة للأشخاص المنتمين إليها، وذلك على الرغم من أن الحكم لم يحدد أشخاص المتحفظ عليهم".

(1) المحكمة دستورية عليا:4 يونيو 2016. القضية رقم 27 لسنة 36 قضائية. تنازع.

ولا جدل حول التزام الأفراد بالحكم القضائي، وبالنسبة لأحكام المحكمة الدستورية في دعوى التناقض فإن الأمر بالتنفيذ موجه إلى سلطات الدولة التي يتعين عليها الالتزام بتنفيذ حكم قضائي دون الآخر.

وفي قضاء محكمة التنازع الفرنسية أيضاً وبالرغم من سلطة المحكمة للفصل في موضوع الدعوى إلا أنها قد ترجح حكم محكمة القضاء الإداري في بعض الأحيان، وتطبيقا لذلك ما ورد في دعوى أمام محكمة التنازع تخص تحديد المحكمة المختصة بالنظر في دعوى رفعها مساهمو شركة لديها اتفاقية لاستغلال الممتلكات العامة بناء على اتفاق أبرم مع المؤسسة العامة لمطارات باريسADP ، التي خلفت المؤسسة المملوكة ملكية عامة، أن تذكر دون تأخير ما إذا كانت تنوي الاستفادة من حق الإنهاء الممنوح لها بموجب الاتفاقية.

وحيث إن مطارات باريس، التي كانت آنذاك مؤسسة مملوكة ملكية عامة، منحت ترخيصا بالانتفاع المؤقت للممتلكات العامة لشركة Almafin Real Estate France، التي نقلت ذلك الحق إلى حقوقها Prologis France CXXXII (A) (SAS، بهدف استغلال مبنى خارجي لمطار شارل ديغول. وحيث إن المادة 16 من هذه الاتفاقية تنص على أنه "يجب على المستفيد إخطار البوابة العربية للتنمية بأي تعديل مقترح على بنود العقد من شأنه أن يغير الشكل القانوني للمستفيد (...) توزيع رأس المال أو مقداره. أو إذا تبين أن مثل هذا التعديل له تأثير في تغيير الشخص الاعتباري الذي وقع هذا العقد إلى كيان مختلف أو أدى إلى تغيير السيطرة على الشركة، وحال مخالفة ذلك تحتفظ المؤسسة العامة ADP بالحق، في إنهاء هذه الاتفاقية في غضون شهرين من التغيير، دون الحاجة إلى دفع تعويض. وينسحب ذلك الحكم حال الاندماج".

وحيث إن شركة Prologis France، قد أبلغت مؤسسة ADP في رسالة مؤرخة 24 أكتوبر 2018، بأن ثلاث شركات أخرى من مجموعة Prologis Holding XI، المساهم الوحيد فيها، بالإضافة إلى شركتي Prologis

Management II SARL و Prologis European Logistic Fund، التي تعد Prologis Holding XI شركة تابعة لها - قد وقعت بروتوكولا بهدف بيعه إلى شركات مجموعة Mapletree Investments Pte Ltd؛ بعد أن طلبت دون جدوى من ADP، وهي الآن شركة عامة محدودة، إبلاغهم بما إذا كانت قد وافقت على هذا البيع المقترح أو ما إذا كانت ستستخدم حق الإنهاء المنصوص عليه في المادة 16 من اتفاقية 29 يوليو 2002، وترتيبا على ذلك، وإزاء عدم الرد من قبل مؤسسة ADP رفعت الشركة المذكورة دعوى أمام قاضي الأمور المستعجلة بمحكمة بوبيني التجارية في 2 مايو 2019 مستندة في ذلك إلى نص المادة 872 من قانون الإجراءات المدنية، التي تعطي الحق للمتضرر من تأخر إصدار قرار معين رفع دعوى مستعجلة أمام القضاء المستعجل من أجل وضع حد لما يعتبرونه سلوكا مسيئا من شأنه أن يعيق نقل الملكية أو الاندماج المقترح للشركة وبما يتسبب لهم في أضرار يتعذر تداركها.

وبناء على ذلك فقد قدم محافظ سين سان دوني دفعا بعدم الاختصاص القضائي في 13 مايو 2019 ؛ أمام رئيس المحكمة التجارية، والذي تم رفضه بموجب أمر مؤرخ 25 يونيو 2019، تم إخطاره في 26 يونيو، وقد ألزم الحكم مؤسسة ADP، بدفع غرامة، وضرورة الإعلان كتابيا عن موافقتها أو رفضها للبيع المقترح.

ولذا فقد أثار المحافظ النزاع أمام محكمة التنازع بطلب مؤرخ في 5 يوليو 2019، بشأن انتظام إجراءات النزاع، حيث إن الطلب الذي أثار بموجبه المحافظ النزاع قد تم تسجيله في قلم محكمة بوبيني التجارية في 8 يوليو 2019، وذلك في غضون المهلة المنصوص عليها في المادة 22 من المرسوم الصادر في 27 فبراير 2015 ؛ وقد أكدت محكمة التنازع أنه تطبيقا لنص المادة 22 من المرسوم المؤرخ 27 فبراير 2015 لا يجوز للمحكمة التي ترفض الدفع بعدم الاختصاص أن تبت في موضوع الدعوى قبل انقضاء فترة الخمسة عشر يوما الممنوحة للمحافظ لإثارة النزاع أمام محكمة التنازع وهو ما لا تلتزم به المحكمة لإصدار حكمها بما يترتب على ذلك إعتبار الحكم الصادر في 25 يونيو 2019 لاغيا وباطلا وذلك فيما يخص إلزام مؤسسة

ADP بالرد كتابة بالموافقة أو الرفض على نقل ملكية الشركة أو إندماجها Prologis France CXXXII (A) SAS لعدم الإلتزام بالمدة المقررة.

وقد أوردت محكمة التنازع أيضا في حيثيات حكمها أن اتفاق 29 تموز/يوليه 2002 كان، بالنظر إلى الغرض منه، وظل، كما هو منصوص عليه في قانون 20 نيسان/أبريل 2005 بشأن المطارات، عقدا إداريا، وبناء على ذلك فإن البوابة العربية للتنمية تستمد من المادة 16 منها الحق في إنهاء هذا العقد في الحالات ووفقا للشروط والأحكام المحددة فيها ومن ثم فإن النزاع المعروض على قاضي الأمور المستعجلة في المحكمة التجارية يتعلق بطرائق ممارسة هذه السلطة من قبل البوابة العربية للتنمية؛ لذا فإن مثل هذا النزاع يقع ضمن اختصاص المحكمة الإدارية؛ بما يؤكد أن محافظ سين سان دوني كان محقا في إثارة النزاع بعدم اختصاص المحكمة التجارية.

فيما يتعلق بموضوع الدعوى والطلبات فيها فإنه بموجب المادة 75 من قانون 10 يوليو 1991: تمنع الدولة وADP، وهما ليسا الطرفين الخاسرين، من تحمل المبلغ الذي تطالب به شركة Prologis Management II SARL، وشركة Prologis European Logistic وشركة Prologis France CXXXII (A) حيث لا يوجد سبب، في ظروف القضية، مؤسسة ADP بأية مبالغ[1].

والحكم في دعوى التناقض يقتضي إهدار الإجراءات القضائية التي أجريت أمام محكمة معينة وإعدام الحكم الصادر منها استنادًا إلى قواعد الاختصاص الولائي المتعلقة بالنظام العام، والتي تعد في مصاف القواعد الدستورية التي لها قوة النص الدستوري.

ويرجع الأساس القانوني لإهدار حجية الحكم القضائي المخالف لقواعد الاختصاص الولائي هي قواعد الدستور ونصوص قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لسنة 1979 والتي أسندت إلى المحكمة الدستورية ولاية الفصل في تناقض الأحكام

(1) Les tribunal des conflits, N° 4172, u 4 novembre 2019,voir aussi N° 4087, 12 juin 2017: L'arrêté de conflit pris le 16 octobre 2016 par le préfet du Morbihan est confirmé. Article 2 : Sont déclarés nuls et non avenus le jugement du conseil de prud'hommes de Lorient du 13 janvier 2016 et l'arrêt de la cour d'appel de Rennes du 21 septembre 2016.

وذلك من خلال الحكم بإنفاذ الحكم الصادر متوافقا مع قواعد الاختصاص الولائي المقررة بمقتضى نصوص الدستور وإهدار الحجية والقوة التنفيذية لغيره من الأحكام الصادرة عن جهات أو هيئات قضاء غير مختصة.

ومن الجلي أن الحجية في دعوى التناقض تتمتع بطابع مختلف عن الحجية في الدعوى الدستورية، نظرًا لطبيعة الاختصاص الذي تمارسه المحكمة في هذا الصدد والذي يتباين عن اختصاصها برقابة الدستورية.

وبالنظر إلى حكم المحكمة الدستورية في دعوى التناقض، فإن هناك حجية لهذا الحكم على الخصوم في الحكم الموضوعي، واي طرف أخر يعترض تنفيذ هذا الحكم، أي من الغير وظهرت له مصلحة معارضة في التنفيذ، وهنا يستطيع الأخير الاستشكال في تنفيذ الحكم الموضوعي مع الأخذ في الحسبان أن هذا الحكم هو ما اعتدت به المحكمة الدستورية للتنفيذ، ومن ثم فإن حكم المحكمة الدستورية في دعوى التناقض يعد حجة على كل من يدخل طرفًا في تنفيذ الحكم وأراد الاحتجاج بالحكم الذي أهدرت قوته التنفيذية بمقتضى دعوى تناقض الأحكام[1].

كما أن الحكم في دعوى التناقض له أثر كاشف بمعنى أنه يكشف عن الحكم الصحيح واجب التنفيذ وفقًا لقواعد الاختصاص الولائي أو الوظيفي، وإهدار القوة التنفيذية للحكم الآخر نظرًا لصدوره عن غير مختص وهكذا فإن حكم الدستورية يضحى له أثر مباشر في تقرير نفاذ حكم دون آخر وبفرض عدم تنفيذه، أما إذا تم تنفيذ

---

(1) د/ محمد عبد اللطيف: مرجع سابق. ص: 247، وفي ذلك أيضا د. محمد عبد السلام مخلص: نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، رسالة دكتوراة من جامعة عين شمس سنة 1981.ص:260 ومابعدها.
ومن الجدير بالذكر أن هناك بعض الحالات التي لا يجوز التمسك فيها بالحجية المطلقة للأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية وهي:
- الحالة الأولى: إذا كان الحكم صادرًا بعدم قبول الدعوى الدستورية، لمخالفتها للقواعد الإجرائية، إذ لا ينبغي لهذا الحكم أن يكون حائلًا دون قبول دعوى أخرى، إذا ما توافرت فيها شروط قبولها، سواء بالنسبة للمدعي أو بالنسبة لغيره.
- الحالة الثانية: إذ فصلت المحكمة الدستورية في مسألة فرعية، يكون للحكم – في هذا الخصوص – حجية نسبية حتى
ولو تمتع بالحجية المطلقة في المسألة الدستورية. وهذا مجرد تطبيق للقواعد العامة.
- الحالة الثالثة: إذا صدر دستور جديد، أو عدل الدستور القائم، بحيث أصبح النص الذي سبق للمحكمة التقرير بدستورية، مخالفًا للدستور الجديد أو التعديلات المستحدثة، فهذا الحكم لا يمنع من إعادة عرض القانون مرة أخرى لبحث دستوريته في ضوء النصوص الجديدة.

أحد الحكمين، فإن المحكمة الدستورية تحكم بعدم القبول إذا تعذر إعادة الحال إلى ما كان عليه، وتقضي في الاعتداد بأحد الحكمين إذا تمسك الخصم بدعوى التناقض وأمكن تدارك التنفيذ للحكم الصادر عن الجهة غير المختصة وظيفيًا.

وإذا صدر دستور جديد، أو عدل الدستور القائم، وأصبح الحكم الصادر في دعوى التناقض مخالفًا لقواعد الاختصاص في الدستور الجديد، فالعبرة في هذه الحالة بالنص الدستوري التي صدرت الأحكام المتناقضة في ظله، وتقضي المحكمة الدستورية بالحكم الصحيح وفقًا لقواعد الاختصاص الواردة في الدستور الذي صدرت الأحكام في ظله[1].

ويكون لأسباب الحكم الصادر في دعوى التناقض ذات نطاق حجية المنطوق بمعنى أن لها حجية نسبية حيث تقتصر حجية الحكم على الحالة المعروضة شأنه في ذلك شأن الأحكام القضائية الصادرة من محاكم الموضوع، وذلك بخلاف حجية الأسباب في الدعوى الدستورية، والتي أثير الجدل حول مدى حجيتها[2].

---

(1) وذات الوضع ينطبق على رقابة الدستورية إذا صدر دستور جديد، أو عدل الدستور القائم، ويصبح النص التشريعي الذي سبق للمحكمة أن قضت بدستوريته مخالفًا للدستور الجديد أو التعديلات المستحدثة، فالأصل العام أن المرجع في دستورية تشريع معين يكون وفقًا لأحكام الدستور الذي صدر هذا التشريع في ظله، فإذا استبدلت بها أحكام دستورية جديدة، فإن الأحكام الدستورية المستحدثة تكون هي المرجع في دستورية هذا التشريع، وهذا إعمالًا لمبدأ سمو أحكام الدستور القائم على ما عداه. د/ عادل عمر شريف، قضاء الدستورية، القضاء الدستوري في مصر، رسالة، 1988، ص 468، د/ محمد أحمد زكي، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية آثاره وحجيته، ص 458 وما بعدها.

(2) د/ حسام الفضالي:... المرجع السابق، ص: 261 وما بعدها، حيث أورد في حديثه عن حجية الأسباب الواردة في حكم الدستورية أنه يتمتع منطوق الحكم الدستوري بالحجية المطلقة، وقد ثار خلاف فقهى وقضائي حول مدى تمتع أسباب هذه الأحكام بالحجية من عدمه، وقد بدأ هذا الخلاف بسبب حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ق بجلسة ١٩ مايو ١٩٩٠، حيث قضت في منطوقه بعدم دستورية المادة الخامسة مكرر من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢، والمعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦، بينماضمنت أسباب هذا الحكم قضاء ببطلان تكوين مجلس الشعب منذ انتخابه، وعبرت عن ذلك بقولها "لما كان ذلك ببطلان تكوين مجلس الشعب قد أجريت بناء على نص تشريعي ثبت عدم دستوريته بالحكم الذى انتهت إليه المحكمة في الدعوى الماثلة، فإن مؤدى هذا الحكم ولازمة أن تكوين المجلس المذكور يكون باطلاً منذ انتخابه.

راجع في ذلك: القضية رقم ٣٧ لسنة ٩ قضائية دستورية ١٩٩٠، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الجزء الرابع، ص ٢٧٢ وما بعدها.

ولقد ورد في نهاية أسباب الحكم أنه "إلا أن هذا البطلان لا يؤدي البتة إلى ما ذهب إليه المدعي من وقوع انهيار دستوري، ولا 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 ونافذة، وذلك ما لم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستوريًا أو يقضي بعدم دستورية نصوصها التشريعية بحكم من المحكمة الدستورية العليا إن كان لذلك ثمة وجه آخر غير ما بني عليه هذا الحكم".

ولا خلاف حول عدم امتداد الحجية إلى أسباب الحكم في دعوى التناقض، حيث إن الأسباب قاصرة على الحالة المعروضة أمام المحكمة التي تضفي عليها وصفًا لطبيعة المنازعة حسب ما ترتئيه من تفاصيل ولا شك أن عدم امتداد الحجية المطلقة لمنطوق الحكم في دعوى التناقض يمتد من باب أولى إلى الأسباب الواردة في الحكم تأسيسًا لمنطوقه.

فلا يوجد اختلاف من حيث نطاق الحجية في دعوى التناقض بين الأحكام الموضوعية والأحكام الإجرائية، حيث إن كليهما له طبيعة واحدة، بينما يختلف الوضع بالنسبة للدعوى الدستورية.

كما انه ليست كل الأحكام الصادرة في دعوى التناقض حكما في الموضوع فقد يختلف الوضع بالنسبة للأحكام الإجرائية والتى لاتفصل في موضوع النزاع حيث يتفق الحكم في الدعوى الدستورية مع الحكم في دعوى التناقض إذا كان حكمًا إجرائيًا، وذلك كالحكم بانقطاع سير الخصومة للوفاة، والحكم بترك الدعوى، والحكم بعدم القبول لانتفاء الصفة أو المصلحة، والأحكام الصادرة ببطلان صحيفة الدعوى، فتنحصر نطاق الحجية في الحكمين على منطوق الحكم بما يتمكن معه الخصم من إعادة رفع الدعوى مرة أخرى عن ذات الموضوع.

بيد أنه وبالنسبة للحكم في الدعوى الدستورية يجب ألا نغفل بعض الفروض الاستثنائية يمكن فيها أن يتمتع الحكم بعدم القبول بحجية مطلقة وذلك في حالة ما إذا فصل في مسألة دستورية في أسبابه[1].

ويلاحظ أن المحكمة الدستورية العليا قد وردت ما ورد في أسباب هذا الحكم في حكمها الصادر في 3 فبراير سنة ١٩٩٦ بشأن عدم دستورية المواد ٣ و١٠ و٣٩ و٤٧ و٥٩ و٦٦ و٧٥ مكررا من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩، إذ أضافت للأسباب بطلان تكوين المجالس المحلية منذ انتخابها مع بقاء ما اتخذته من قرارات وإجراءات في تلك الفترة صحيحًا ونافذاً.

وقد تبنى الدكتور رمزي الشاعر رأي مخالفا لذلك في مؤلفه "النظرية العامة للقانون الدستوري"، الطبعة الرابعة، سنة ١٩٩١، ص ٥٩٦ - 603، حيث رأى سيادته إلى أن هذا الحكم لا يعني اعتبار مجلس الشعب غير قائم من اليوم التالي لنشره، بل يجب إتباع إجراءات حل المجلس التي نص عليها الدستور والتي تنتهي بصدور قرار من رئيس الجمهورية بالحل.

(1) د/ باسم حيدق:..المرجع السابق. ص: 83. وايضاً. د.أحمد ماهر زغلول:أعمال القاضى التى تحوز حجية الأمر المقضى وضوابط حجيتها.القاهرة. دار النهضة العربية. بدون سنة نشر. ص:165.

مثال ذلك حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم 48 لسنة 17 قضائية بجلسة 1997/2/22 الذي كانت تبحث فيه المحكمة مدى دستورية القانونين رقمي 49 لسنة 1977 في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، و136 لسنة 1981 في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ورأت المحكمة أن كلاهما غير واجب التطبيق على النزاع الأصلي المطروح أمام محكمة الموضوع وحددت القانون الواجب التطبيق خلافهما وقضت بعدم قبولها الدعوى لانتفاء شرط المصلحة. فقد كان يمكن للمحكمة الدستورية العليا أن تحكم برفض الدعوى الدستورية لأن القانونين دستوريان، ولكنها رأت انتفاء مصلحة الطاعن مما يوجب عدم القبول، لكن القضاء بعدم القبول لا يحول دون التسليم بأنه في ثنايا أسباب الحكم في الدعوى الدستورية يوجد حكم في عدة مسائل دستورية، لذلك جاءت المحكمة الدستورية العليا في حكمها الصادر في 1998/10/3 في القضية رقم 1 لسنة 19 قضائية "منازعة تنفيذ" وعنيت بإيضاح أن أحكامها بعدم القبول لها حجية مطلقة "إذا فصلت في مسألة دستورية"[1].

الفرع الثاني

عدم الاعتداد بالحكمين

وتعد تلك الحالة من التطبيقات النادرة حيث إنه غالبا ما يصدر أحد الحكمين من المحكمة أو الجهة أو الهيئة القضائية المختصة بنظر النزاع، علاوة على أن الدستور قد حظر تحصين أي عمل إداري من رقابة القضاء ومن ثم فيصعب أن يفلت أي عمل من الرقابة بما يجعل في الأعم الأغلب من الحالات المعروضة على المحكمة يكون فيها أحد الحكمين المعروضين على المحكمة الدستورية في دعوى التناقض محل اعتداد وفق قواعد الاختصاص.

وترى الباحثة أن حكم المحكمة الدستورية قد يتجه هذه الوجهة في أحد فرضين:

(1) أ.د/ أحمد فتحي سرور، الرقابة الدستورية على القوانين، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الأول، السنة الثالثة والاربعون، يناير – مارس 1999، العدد رقم 169، ص 18، أنظر أيضًا: المحكمة الدستورية العليا: القضيتين الدستوريتين رقمي 125 لسنة 26 قضائية دستورية، 119 لسنة 26 قضائية دستورية، جلسة 14يناير 2007 أشار إليهما د/ حمدان حسن فهمي، اختصاصات القضاء الدستوري في مصر... مرجع سابق، ص 321.

الفرض الأول: إذا كان العمل محل الحكمين من أعمال السيادة

ومن التطبيقات الاستثنائية على ذلك هو الطعن الحاصل على اتفاقية ترسيم الحدود بين مصر والسعودية[1]، فقد خرجت المحكمة في هذه القضية على ما اعتادته في أحكامها الصادرة في دعوى التناقض حيث قضت فيها المحكمة بعدم الإعتداد بالحكمين محل دعوى التناقض حيث قررت المحكمة أن هذه الإتفاقية تعد من أعمال السيادة التي لا يختص القضاء بنظر المنازعات الناشئة عنها حيث أوردت فى حكمها:

إن توقيع ممثل الدولة المصرية على إتفاقية تعيين الحدود البحرية بين حكومتي جمهورية مصر العربية والمملكة العربية السعودية يعد، لا ريب، من الأعمال السياسية، وإذا كان الحكم الصادر في الدعوى.....، قد خالف هذا المبدأ، بأن قضى باختصاص القضاء الإداري بنظر صحة التوقيع ممثل الدولة المصرية على اتفاقية تعيين الحدود البحرية بين حكومتى جمهورية مصر العربية والمملكة العربية السعودية، حال كونه ممنوعا من ذلك، على نحو ما سلف، عدوان على اختصاص السلطة التشريعية، فإنه يكون خليقا بعدم الإعتداد به.

وترى الباحثة أن هذا الحكم للمحكمة الدستورية يعد محلا للنظر، حيث انه يفترض التفرقة بين الجوانب الإجرائية والجوانب الموضوعية لأعمال السيادة، وحيث نصت المادة 151 من دستور 2014 على أنه "يمثل رئيس الجمهورية الدولة في علاقاتها الخارجية، و يبرم المعاهدات، ويصدق عليها بعد موافقة مجلس النواب، وتكون لها قوة القانون بعد نشرها وفقا لأحكام الدستور.

ويجب دعوة الناخبين للإستفتاء على معاهدات الصلح والتحالف وما يتعلق بحقوق السيادة، ولا يتم التصديق عليها إلا بعد إعلان نتيجة الاستفتاء بالموافقة."

وفي جميع الأحوال لا يجوز إبرام أية معاهدة تخالف أحكام الدستور[2]، أو

(1) المحكمة الدستورية العليا: 3 مارس 2018 رقم القضية 12 لسنة 39 قضائية. تنازع. الجريدة الرسمية. العدد 9 مكرر (ج) فى 7 مارس سنة 2018. ص 48.

(2) عز الدين فودة: الدور التشريعي للمعاهدات في القانون الدولي.المجلة المصرية للقانون الدولي. المجلد 27، 1971 ص:99.

يترتب عليها التنازل عن أي جزء من إقليم الدولة." حيث إنه كلما أورد الدستور قيدا، لابد من إعماله بغض النظر عن طبيعة العمل وما إذا كان إداريا أو سياسيا، والإلتزام بالإجراءات التى تضمنها الدستور فى نصوصه ومراعاة جهة الاختصاص بإبرام المعاهدة كما أوضحه النص الدستوري.

وفيما يخص إبرام المعاهدة، تلتزم سلطات الدولة بالحظر الوارد في عجز المادة 151 من الدستور المصري 2014 و المتعلق بحظر إبرام المعاهدات المتعلقة بالتنازل عن أراضي الدولة، وتخضع في ذلك لرقابة القضاء استثناء على فكرة عدم خضوع تلك الأعمال لرقابة القضاء وإلا أصبحت القيود الواردة في النصوص الدستورية هباء جائز إنتهاكها.

وهو ما أوردته المحكمة الدستورية في طيات أحكامها حيث قررت بعض العبارات التي تعبر عن فكرة القيد الدستوري على نحو ما أوردته في حكمها: أن الدولة القانونية هي التي تتقيد في ممارستها لسلطاتها، أيا كانت وظائفها أو غاياتها، بقواعد قانونية تعلو عليها، وتردها على أعقابها إن هي جاوزتها، فلا تتحلل منها، إذ إن سلطاتها هذه، وأيا كان القائمون عليها، لا تعتبر امتيازا شخصيا لمن يتولونها، ولا هي من صنعهم، بل أسستها إرادة الجماهير في تجمعاتها على امتداد الوطن، وضبطتها بقواعد آمرة لا يجوز النزول عنها، ومن ثم تكون هذه القواعد قيداً على كل أعمالها وتصرفاتها، فلا تأتيها إلا في الحدود التي رسمها الدستور[1].

الفرض الثاني: اختصاص هيئة قضائية أخرى بإصدار الحكم غير الجهتين اللتين أصدرتا الحكمين محل دعوى التناقض كاختصاص مجالس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعات وأعضاء السلكين الدبلوماسي والقنصلي ومن ثم يعد الحكمين الصادرين من جهة القضاء العادي و من جهة القضاء الإداري صادرين من غير مختص بإصدارهما.

وفي ذلك أيضًا ينظر أ.د.محمود سامي جمال الدين: تدرج القواعد القانونية. ومبادئ الشريعة الإسلامية. دار الجامعة الجديدة. 2003. ص:24. وفي ذلك أيضا المستشار. د. عبد العزيز محمد سالمان: ماهية التقيد الذاتي في قضاء المحكمة الدستورية العليا. الجزء الثاني.

(1) المحكمة الدستورية العليا: 3 مارس 2018 رقم القضية 12 لسنة 39 قضائية. تنازع. الجريدة الرسمية. العدد 9 مكرر (ج) فى 7 مارس سنة 2018. ص 45.

الفرع الثالث

إهدار القوة التنفيذية لأحد الحكمين أو كليهما

أضفى المشرع على الأحكام القضائية قوة تنفيذية يكون الحكم بمقتضاها حجة فيما فصل فيه حيث إن الأحكام القضائية عنوان للحقيقة يلزم تنفيذها وإعلاءً لشأنها[1].

والأصل العام في النظام القضائي المصري أن الحكم يحوز حجية نسبية، حيث قررت المادة (101) من القانون رقم (25) لسنة 1968م بشأن الإثبات في المواد المدنية والتجارية أن الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية، إلا أن هذه الأحكام لا تكون لها حجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم، وأن يكون النزاع متعلقًا بذات الحق محلًا وسببًا[2].

واستثناء من هذه القاعدة قد تكون حجية الحكم مطلقة، كأحكام إلغاء القرارات الإدارية، حيث استثناها المشرع صراحة وجعل لها حجية مطلقة طبقًا لنص المادة (52) من قانون مجلس الدولة رقم (47) لسنة 1972م، ونصت على "أن تسري في شأن جميع الأحكام القواعد الخاصة بقوة الشيء المحكوم فيه – أي أن لها حجية نسبية – على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة".

ويتعين توافر عدة شروط لإعمال الحجية النسبية، وهي وحدة الخصوم والموضوع والسبب، أما الحجية المطلقة فلا يتقيد إعمالها بأي شرط من هذه الشروط، إذ تعمل أثرها في مواجهة الكافة، وفي أي دعوى، ولو اختلفت موضوعًا وسببًا عن

---

(1) الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع:7 فبراير 2007. الفتوى رقم (130) لسنة 2007، ملف رقم 3777/2/32 موسوعة الجامعة في الفقه والقضاء إصدار 2019.

(2) د/ خالد فتحي أبو زيد، حجية الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية واثارها. رسالة دكتوراه. كلية الحقوق جامعة المنصورة. ص: 30 وما بعدها. وهذا النوع من الحجية أخذ به النظام الفرنسي، حيث تنص المادة (1351) من القانون المدني الفرنسي على أنه "تقتصر حجية الأمر المقضي على موضوع الدعوى، ويجب أن يكون الشيء المطلوب واحدًا، وأن يكون الطلب مبنيًا على السبب نفسه، وقائمًا بين الخصوم أنفسهم ومقامًا منهم أو عليهم بالصفة ذاتها".راجع: د/ رمزي الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري. مرجع سابق، ص: 603. د/ عبد المنعم جيرة، آثار حكم الإلغاء، دراسة مقارنة في القانونيين المصري والفرنسي، رسالة، جامعة القاهرة، 1970، ص 54 وما بعدها.

الدعوى التي صدر بشأنها الحكم[1].

أما عن القوة التنفيذية للحكم فتجد أساسها في فكرة السندات التنفيذية التي وردت في نص المادة 280 من قانون المرافعات، وينبغي التفرقة بين القوة الإلزامية للحكم وهي الحجية وبين القوة التنفيذية للحكم وهي قابلية الحكم للتنفيذ وهي التي يكتسبها بعد عدة إجراءات، كما قد يتمتع الحكم بالقوة التنفيذية دون أن يكون له حجية على سبيل الاستثناء كالحكم الوقتي[2].

ولا شك أن إعمال مقتضى الحكم الصادر في دعوى التناقض يعد إهداراً للقوة التنفيذية لأحد الحكمين المتناقضين التي ترى المحكمة الدستورية صدوره عن محكمة غير مختصة، حيث إن القوة التنفيذية هي التي تسمح بوضع الحكم موضع التنفيذ، والقدرة على تخطي العقبات المحتملة في مواجهة الأشخاص وذلك باللجوء إلى القوة الجبرية مثلا عند حصول أي مقاومة له أو عراقيل أمامه.

ويرى البعض أن دعوى تناقض الأحكام هي نزاع مفاضلة بين القوة التنفيذية

---

(1) أ. د/ رمزي الشاعر: النظرية العامة للقانون الدستوري.. مرجع سابق، ص: 604. وراجع أيضًا.أ.د/ صبرى السنوسى: اثار الحكم بعدم الدستورية.القاهرة.دار النهضة العربية.2000 ص:80. وفي ذلك أيضًا: د.عبد العظيم عبد السلام:المحكمة الدستورية، دار النهضة العربية القاهرة 1991.

(2) د/ عبد المنعم عبد العظيم جيره: آثار حكم الإلغاء. رسالة دكتوراه، كلية الحقوق. جامعة القاهرة 1970، ص 36، وفي ذلك أيضًا د/ باسم حيدق: مرجع سابق، ص 90، ومن الجدير بالذكر أن حجية الأمر المقضي والقوة التنفيذية للحكم لا يتعاصران بالضرورة في حكم واحد، فالحجية هي أثر يثبت للحكم بمجرد صدوره مستوفياً لشروط إصدار الأحكام أي في خصومة بين أطراف ومن قاضٍ مختص قانوناً وهذه الحجية تفرض ضرورة احترام الحكم على الجميع وهذه هي القوة الإلزامية للحكم أي واجب الطاعة الذي يفرض على المحكوم ضده الخضوع للحكم.
أما القوة التنفيذية للحكم فهي لا تثبت له بمجرد صدوره مثل الحجية وإنما يتعين لقيامها عدة شروط أخرى مثل ألا يكون للطعن في الحكم أي أثر واقف أو أن يكون هذا الطعن قد تم أو فاتت مواعيده فضلاً عن استيفاء مقدمات التنفيذ، ومن ثم فإن هذه القوة التنفيذية تعد مرحلة لاحقة على الحجية ولا تعد مظهرا آخر لآثار الحكم يتساوى مع الحجية، فلا يتعاصران بالضرورة.
فالقوة التنفيذية للحكم ليست شيئاً مقابلاً للحجية فهذه القوة تفترض مقدماً قيام الحجية ووجودها ثم توافر عدة شروط أخرى، فهي أمر يتوقف على استكمال عدة عناصر، فهي مرحلة لاحقة لوجود الحجية وتباشر بها قوة الحكم الإلزامية الكامنة دائما في حجيته. وفى ذلك ايضا.أ.د.محمود محمد هاشم: القواعد العامة للتنفيذ القضائى. القاهرة.مكتبة سيد عبد الله وهبة. 1989. ص:18.
أي أن الحكم يكتسب الحجية بمجرد صدوره، وهذه الحجية تنطوي على قوة إلزامية تفرض واجب الخضوع للحكم، ثم بعد ذلك يؤدي استنفاد طرق الطعن إلى اكتساب الحكم قوة الأمر المقضى وعلى صعيد آخر يؤدي اتخاذ مقدمات التنفيذ إلى اكتساب الحكم قوته التنفيذية دون أن يكون ثمة تلازم بينهما فالحكم قد يكون حائزاً للقوة التنفيذية رغم عدم اكتسابه قوة الشيء المقضي كالحكم الوقتي، وترتيباً على ذلك فالقوة التنفيذية لا تكون إلا للأحكام التي يمكن تنفيذها واتخذت بالفعل مقدمات التنفيذ بشأنها أي الأحكام القابلة للتنفيذ.

لحكمين[1] بحيث إن الحكم في دعوى التناقض يقرر أفضلية القوة التنفيذية لأحدهم على الآخر.

وحيث إن الحكمين المتناقضين صادران في ذات موضوع الدعوى الأمر الذي يمنع طرح ذات الموضوع أمام القضاء مرة أخرى أيًا كان حكم المحكمة الدستورية، كما أن المحكمة الدستورية تحل التنازع بين تنفيذ الحكمين ولا شأن لها بحجية الأحكام حيث إنها كما أوضحنا أيضًا ليست جهة طعن على الأحكام، بل إنها تقرر الحكم الواجب التنفيذ وفقًا لقواعد الاختصاص الوظيفي فقط.

وتأسيسًا على ذلك، فإن الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية في دعاوى التناقض تتمتع بحجية نسبية تقتصر على أطراف النزاع، ولا يمكن أن يمتد مضمون الحكم إلى غيره من الأحكام المماثلة أو المشابهة، يرجع ذلك إلى أسباب **أولها** أن محل دعوى تناقض الأحكام مرتبط بحق أحد الخصوم في تنفيذ الحكم الصادر وفقًا لقواعد الاختصاص الولائي الواردة بالدستور ولا تعد دعوى عينية كدعاوى إلغاء القرار الإداري ودعاوى الدستورية، **ثانيها** أن للقاضي دورا في التكييف القانوني للوقائع التي تتباين تفاصيلها، وتختلف ملامحها يكون ذلك بيد القاضي الذي يقف على حقيقة التكييف القانوني لطلبات الخصوم وطبيعة المنازعة ثم تحديد جهة الاختصاص القضائي، ولا يستطيع قاضي الموضوع أن يطلق الحجية النسبية لتنسحب على بقية الأحكام المتعلقة بموضوع معين.

ولا شك أن حكم المحكمة الدستورية في دعوى التناقض لا يفتقد لكل قيمة في الدعاوى الأخرى لا سيما من الناحية الواقعية، حيث إن القاضي قد يستهدى به في الحكم في الدعاوى المتضمنة ذات موضوع حكم المحكمة الدستورية، وقد يستند إليه الدفاع في دفوعه بعدم الاختصاص، وكل ذلك يدخل في إطار القيمة الأدبية لأحكام المحكمة الدستورية باعتبارها المحكمة العليا التي تضم قامات علمية وقانونية تمثل

(1) أ. د/ طلعت دويدار: النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية.... المرجع السابق، ص: 45 وفي ذلك أيضا أ.د نبيل عمر: الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام وغيرها من السندات التنفيذية.دار الجامعة الجديدة للنشر. إسكندرية.2000، ص:29 وفي ذلك أيضا أ.د فتحي والي.التنفيذ الجبري.... المرجع السابق. ص:43.

نبراسًا للحق والعلم والقانون.

ــ ويترتب على الحجية النسبية لحكم الدستورية في دعوى التناقض أنه:

أولًا: إن الحكم يقتصر على أطراف النزاع فقط ولا يتعدى أثره على غيرهم.

ثانيًا: يجوز للمحاكم الأخرى أن تخالف حكم المحكمة الدستورية في غير الحالة التي صدر فيها الحكم.

ثالثًا: لا يجوز الدفع أمام المحكمة الدستورية بعدم قبول الطلب استنادًا إلى سبق الفصل في طلب مماثل، فالمحاكم لا تتقيد بالمبادئ التي تقررها المحكمة الدستورية العليا في هذا الشأن[1].

وتمثيلًا لذلك فقد حسمت المحكمة الدستورية العليا[2] تحديد الاختصاص بنظر النزاع حول عقود التصرف في أملاك الدولة الخاصة وهي بصدد نظر دعوى تناقض بين الحكم النهائي في الاستئناف رقم 5310 لسنة 4 قضائية الصادر من محكمة استئناف القاهرة، المؤيد للحكم الذي قضى برفض إلزام المدعين الأول والثاني تحرير عقد بيع للمدعي عليه عن قطعتي الأرض رقمي 19 و37 تقسم المنطقة الصناعية بجسر السويس وحكم محكمة القضاء الإدارى في الدعوى رقم 8072 لسنة 62 قضائية، الذي قضى بإلزام المدعين جميعًا بتحرير عقد بيع لصالح المدعي عليه عن قطعتي أرض بواقع مائة وخمسين جنيهًا للمتر، وأنه يتعذر تنفيذ هذين الحكمين معًا وقد قررت المحكمة الدستورية في قضائها.

"وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المفاضلة التي تجريها بين الحكمين النهائيين المتناقضين، لتحدد على ضوئها أيهما أحق بالاعتداد به عند التنفيذ، إنما تتم على أساس ما قرره المشرع من قواعد لتوزيع الولاية بين جهات القضاء المختلفة.

"وحيث إنه من المقرر قانونًا أن العقود التي تكون الإدارة طرفًا فيها، لا تعتبر جميعها من العقود الإدارية، وإنما مرد الأمر في تكييفها القانوني، إلى مقوماتها، وبوجه

(1) أ.د/ محمد عبد اللطيف، إجراءات القضاء الدستوري... مرجع سابق. ص: 243.
(2) المحكمة الدستورية العليا:2 يونيو 2018م.القضية رقم 3 لسنة 39 قضائية. تنازع.

خاص إلى ما إذا كانت شروطها تدل على انتهاجها لوسائل القانون العام.

"متى كان ذلك، وكانت المادة (31 مكررًا) من قانون المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم 89 لسنة 1998 والمضافة بالقانون رقم 148 لسنة 2006 قد أجازت التصرف في العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة بطريق الاتفاق المباشر لواضعي اليد عليها الذين قاموا بالبناء عليها، وذلك وفقًا للقواعد والإجراءات التي يصدر بها قرار مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير التنمية المحلية.

"ومقتضى ما تقدم أن المنازعة بشأن قبول جهة الإدارة التعاقد على أملاك الدولة الخاصة غير المقترن بشروط استثنائية غير مألوفة في روابط القانون الخاص والتي تدل على انتهاجها وسائل القانون العام، تعد من المنازعات التي تدور حول بيع أملاك الدولة الخاصة، والتي يختص جهة القضاء العادي بنظرها بحسبانها صاحبة الولاية العامة في نظر المنازعات المتعلقة بالملكية"[1].

وفي حكم آخر[2] قضت على خلاف ذلك بشأن تناقض بين حكم صادر من القضاء الإداري برفض الطعن على قرار مصلحة الشهر العقاري بالامتناع عن السير في إجراءات شهر عقد بيع أراضي 135 صحراوية استنادًا إلى بطلان العقد لعدم صدوره عن مختص وحكم صادر عن جهة القضاء العادي بصحة ونفاذ ذلك العقد

(1) بحثنا المعنون بطابع السلطة العامة في عقود التصرف في أملاك الدولة الخاصة، دراسة في ضوء القانون رقم 144 لسنة 2017 ولائحته التنفيذية بشأن تقنين أوضاع واضعي اليد على أراضي الدولة. الإسكندرية. دار الجامعة الجديدة.
ص: 213.

(2) المحكمة الدستورية العليا: 5 مايو 2018القضية رقم 36 لسنة 38 قضائية.تنازع. وقد أكدت المحكمة تمايز العقود الإدارية عن العقود المدنية التي تبرمها الدولة وحيث إن المسألة الأولية التي يطرحها الفصل في هذا التناقض هي تحديد الطبيعة القانونية للعقد محل الدعويين الصادر فيهما الحكمان موضوع التناقض المعروض ذلك أن من المقرر في قضاء هذه المحكمة – أن العقود التي تكون الإدارة طرفًا فيها لا تعتبر جميعها من العقود الإدارية، ولا هي من العقود المدنية بالضرورة، وإنما مرد الأمر في تكييفها إلى مقوماتها، وبوجه خاص إلى ما إذا كانت شروطها تدل على انتهاجها وسائل القانون الخاص أو أسلوب القانون العام، وكان المسلم به كذلك أن هذه العقود لا تنظمها مراحل واحدة تبرم بعد انتهائها بل تتداخل في مجال تكوينها مراحل متعددة، يمهد كل منها لما يليه، ليكون خاتمتها العقد في صورته النهائية، ذلك أن الإدارة لا تتمتع في مجال إبرامها لعقودها بالحرية التي يملكها أشخاص القانون الخاص في نطاق العقود التي يدخلون فيها، بل عليها أن تلتزم طرفًا بعينه توصلًا لاختيار المتعاقد معها، مع تقيدها في كل ذلك بالقواعد التي تمثل الإطار العام المنظم للعلاقة العقدية التي تبرمها – هذا ويتعين لاعتبار العقد من العقود الإدارية – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يكون أحد أطرفه شخصًا معنويًا عامًا – وأن يتعاقد بوصفه سلطة عامة، وأن يتصل العقد بنشاط مرفق عام بقصد تسييره أو تنظيمه وأن يتسم بالطابع المميز للعقود الإدارية وهو انتهاج أسلوب القانون العام فيما تتضمنه من شروط استثنائية غير مألوفة في روابط القانون الخاص.

الخاضع للقانون رقم 143 لسنة 1981م، بشأن الأراضي الصحراوية.

وقد قررت المحكمة الدستورية الاعتداد بالحكم الصادر عن جهة القضاء الإداري استنادًا إلى أن العقد يخضع للقانون رقم 143 لسنة 1981 والذي اشتمل على العديد من وسائل السلطة العامة[1]، التي لا مثيل لها في علاقات القانون الخاص، كما أن العقود التي تبرمها هيئة الإصلاح الزراعي تأتي تنفيذًا للخطة القومية للاستزراع والاستصلاح وهي هيئة عامة ذات نشاط اقتصادي.

واستطردت المحكمة الدستورية في ذلك الحكم مقرره أنه: "وحيث إن اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالفصل في التناقض بين حكمين نهائيين وفقًا للبند ثالثًا من المادة (25) من قانونها – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – ليس مقررًا لها بوصفها جهة طعن تفصل فيما يعرض عليها من الطعون، ذلك أن النزاع الموضوعي لا ينتقل إليها لتجيل بصرها في العناصر التي قام عليها – واقعية كانت أم قانونية – ولكنها أيًا كانت الأخطاء التي يمكن نسبتها إلى الحكمين المدعي تناقضها أو أحدهما، لا تفصل في شأن التناقض بينهما إلا على ضوء قواعد الاختصاص الولائي التي ضبطها الدستور والقانون، لتحدد كل جهة قضاء قسطها أو نصيبها من المنازعات التي اختصها المشرع بالفصل فيها لتحدد على ضوئها أيهما أحق بالاعتداد به عند التنفيذ".

وقد تضمن هذا القانون العديد من الأحكام التي تندمج بحكم الإحالة إليها سالفة الذكر ضمن شروط العقد الضابطة له، والتي تعد شروطاً استثنائية غير مألوفة في مجال عقود القانون الخاص، وتعكس انتهاج الهيئة وسائل القانون العام، وظهورها في العقد بمظهر السلطة العامة.

وحيث إنه يتضح من الحكم المتقدم سواء تلك التي تضمنها العقد، أم القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ المشار إليه ولائحته التنفيذية، باعتبارها القواعد التي تحكم هذا العقد وتكمل أحكامه على ما أكدته الإحالة عليها الواردة بنص البند الرابع عشر من العقد - أنها تضمنت شروطًا استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص، فلا يكون إيراد

(1) بحثنا المعنون:طابع السلطة العامة في عقود التصرف في أملاك الدولة الخاصة. مرجع سابق. ص: 215.

هذه الشروط في العقد إلا تعبيراً عن خصائص السلطة العامة، وانتهاج الهيئة في شأنه وسائل القانون العام، فضلاً عن اتصال موضوع هذا العقد بنشاط الهيئة المدعية، وهي هيئة عامة ذات طابع اقتصادي، أوكل إليها المشرع الاختصاص بإدارة واستغلال والتصرف في الأراضي التي تخصص لأغراض الاستصلاح والاستزراع والتي تشملها خطة ومشروعات الدولة في مجال استصلاح الأراضي الهادفة إلى زيادة الرقعة الزراعية، وتنمية الإنتاج الزراعي، والذي يعد إشراك الملكية الخاصة والقطاع الخاص فيها، ومن خلال عقود البيع التي يكون محلها تلك الأراضي، وتخصيصها لهذه الأغراض، أحد وسائلها لبلوغ هذه الغايات والأهداف التي تتعلق بأحد القطاعات المهمة الذي يعد مقومًا أساسيًا للاقتصاد القومي، وهو قطاع الزراعة، بما لازمه اعتبار هذا العقد من العقود الإدارية، وبالتالي فإن المنازعة في صحة انعقاده، وصدوره ممن يملك قانونًا التصرف ينعقد لجهة القضاء الإداري.

ويبين مما سبق، أن موضوع الحكم وإن كان واحدًا وهو نزاع محل عقد ورد على أملاك الدولة الخاصة إلا أن المحكمة الدستورية قد أصدرت حكمين في ذات العام بعقد الاختصاص بنظر المنازعات الناشئة عن تلك العقود إلى القضاء العادي تارة وبعقد الاختصاص بها إلى القضاء الإداري تارة أخرى، وذلك لاختلاف رؤية المحكمة حول التكييف القانوني الصحيح للعقد وما إذا كان قد توافرت فيه مقومات العقد الإداري ومن ثم اعتبار المنازعة منازعة إدارية ينعقد الاختصاص بنظرها للقضاء الإداري، أم أنه عقد مدني يختص بمنازعاته القضاء العادي[1].

وترى الباحثة من خلال ما سبق أن مرد الحجية النسبية لدعوى تناقض الأحكام يرجع إلى اختلاف التكييف القانوني للدعوى بحسب الوقائع المعروضة بحيث يستحيل إطلاق حكم المحكمة الدستورية الصادر في دعوى التناقض ليشمل كل الموضوعات المشابهة، ومن ثم يعد اختلاف محل الدعوى وظروفها أساسًا للحجية النسبية للحكم في دعوى التناقض وارتباط الحكم بحق شخصي لأحد الخصوم ينفي عنها الحجية المطلقة.

(1) ينظر بحثي المعنون ب"طابع السلطة العامة في عقود التصرف في أملاك الدولة الخاصة، مرجع سابق، ص177.

المبحث الثاني

أثر حكم محكمة التنازع الفرنسية وحجيته

تمهيد وتقسيم:

تنص المادة 15 من القانون الصادر في 24 مايو 1872 على: "ويجوز عرض الأحكام النهائية التي تصدرها المحاكم الإدارية ومحاكم جهة القضاء العادي في الدعاوى المرفوعة أمام جهتى القضاء، في المنازعات المتعلقة بالموضوع نفسه، على محكمة المنازعات إذا كانت تمثل نزاعا يؤدي إلى إنكار العدالة".

وفي المنازعات المحالة إليها على هذا النحو، تبت محكمة التنازع في الأسس الموضوعية فيما يتعلق بجميع الأطراف المعنية. ولا تخضع قراراتها للاستئناف.

وقد جعل القانون رفع دعوى التناقض أمام محكمة التنازع جوازيا لصاحب المصلحة من الخصوم لرفع الدعوى أو التدخل فيها وتطبيقا لذلك ما صدر عن محكمة التنازع الفرنسية في القضية المعروضة على المحكمة. وقد حكمت المحكمة في الموضوع وأيدت الحكم الصادر من جهة القضاء العادي وكانت محكمة جهة القضاء العادي قد حكمت بالزام أحد الخصوم بخفض ارتفاع السور لما يحدثه من أضرار تقلل تدفق المياه والتأثير على الأسماك الموجودة في حين صدر حكم محكمة إدارية بإلغاء قرار العمدة الذي قرر خفض ارتفاع السور مما ترتب عليه وجود حكمين متعارضين بين جهتى القضاء العادي والقضاء الاداري فلجات الشركة المحكوم عليها إلى محكمة التنازع على اساس انكار العدالة وتعارض الاحكام[1] لتتدخل محكمة التنازع للفصل في الدعوى وتحكم في الموضوع مؤيدة في ذلك ما جاء في حكم محكمة القضاء العادي.

كما تعرضنا سابقا فإن محكمة التنازع تختص بالفصل فيما يعرض عليها من أحكام متناقضة. وتختلف سلطة محكمة التنازع في ذلك عن أحكام المحكمة الدستورية العليا. فعلى نحو ما أوضحنا سابقا فإن حدود سلطة المحكمة الدستورية في دعوى

(1) Saisine sur le fondement de la loi du 20 avril 1932 N° 3847– SCI du Batifort Rapporteur : M. Arrighi de Casanova Commissaire du gouvernement : M. Boccon-Gibod Séance du 11 juin 2012 Lecture du 9 juillet 2012.
Décision du Tribunal des conflits n° 3847 – Lecture du 9 juillet 2012.

التناقض تنحصر في تحديد الحكم الواجب التطبيق في ضوء قواعد الاختصاص الولائي.

بيد أن المشرع الفرنسي قد سلك مسلكا آخر فيما يخص سلطة محكمة التنازع في دعوى التناقض على نحو ما سنرى في هذا المبحث.

وفي فرنسا فقد أكد القانون على أن أحكام محكمة التنازع ملزمة لجميع محاكم النظام القضائي العادي والإداري[1].

وفيما يخص شكل الحكم الصادر من محكمة التنازع فقد نصت عليه المادة 12 من المرسوم رقم 233 لسنة 2015 فتصدر أحكام محكمة التنازع باسم الشعب الفرنسي على النحو الذي تصدر به الأحكام القضائية الأخرى ويحوي الحكم بعض البيانات ومنها أسماء الخصوم والوزراء المعنيين، فضلا عن الأختام. وما تم الاستماع إليه من قبل المقرر والمقرر العام، والمحامين الذين يمثلون الأطراف ويوقع الحكم من قبل الرئيس والمقرر والسكرتير[2].

---

(1) Article 11
Création LOI n°2015-177 du 16 février 2015 - art. 13 (V)
Les décisions du Tribunal des conflits s'imposent à toutes les juridictions de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif.
Conformément au 1 du III de l'article 13 de la loi n° 2015-177 du 16 février 2015, les présentes dispositions entrent en vigueur à une date fixée par décret en Conseil d'Etat, et au plus tard six mois après la promulgation de ladite loi, soit le 16 août 2015. Le décret n° 2015-233 du 27 février 2015 a fixé cette date au 1er avril 2015.

(2) Legifrance Article 12
De Décret n° 2015-233 du 27 février 2015 relatif au Tribunal des conflits et aux questions préjudicielles « Les décisions du Tribunal des conflits portent en tête la mention suivante : «Au nom du peuple français, le Tribunal des conflits ». Elles contiennent les noms et l'analyse des conclusions des parties et des ministres intéressés ainsi que le visa des pièces principales et des dispositions dont elles font application. Mention y est faite que le rapporteur, le rapporteur public et, s'il y a lieu, les avocats représentant les parties ont été entendus. La minute est signée par le président, le rapporteur et le secrétaire.

وقد نصت المادة التاسعة من قانون 24 مايو 1872
يتم اتخاذ القرارات باسم الشعب الفرنسي. وتبين الأسباب التي استندت إليها وتتضمن أسماء الأعضاء الذين تداولوا بشأنها.
Article 9
Création LOI n°2015-177 du 16 février 2015 - art. 13 (V)
Les décisions sont rendues au nom du peuple français. Elles sont motivées et comportent le nom des membres qui en ont délibéré.
Elles sont rendues en audience publique.

ويعلن حكم محكمة التنازع من قبل كاتب محكمة التنازع إلى الأطراف وإلى الوزير وإلى المحاكم المعنية وكذلك، عند الاقتضاء، إلى ممثل الدولة التي أثارت النزاع لاسيما فيما يخص أحكام التناقض نظرا لأن الإعلان سيبدأ به ميعاد الطعن على الأحكام[1].

أما عن مضمون الحكم الصادر في دعوى التناقض فلا يقتصر دور المحكمة على مجرد تحديد الحكم الواجب التطبيق وفق قواعد الاختصاص وإنما يمتد دور محكمة التنازع الفرنسية للفصل في موضوع المعروض على المحكمة بما يعني أن تتحول محكمة التنازع إلى محكمة موضوع للفصل في النزاع وذلك تأسيسا على نص المادة 42 من المرسوم رقم 233 لسنة 2015[2].

ومؤدى ذلك أن أحكام محكمة التنازع الفرنسية ذات حجية تختلف من حيث نطاق المخاطبين بأحكامها حيث تتمتع بحجية مطلقة في مواجهة محاكم الموضوع فتلتزم بها محاكم القضاء بجهتيه ولكن ذات حجية نسبية من الناحية الموضوعية فالحكم الصادر في موضوع معين لا يمتد ليشمل غيره من الموضوعات المماثلة فالحجية ترتبط فقط بموضوع النزاع المعروض على المحكمة.

ويتضح ذلك من استقراء ما عرضناه سلفاً من أحكام لمحكمة التنازع الفرنسية، حيث إن محكمة التنازع تحكم في موضوع النزاع مؤيدة بذلك حكم محكمة القضاء العادي أو حكم محكمة القضاء الإداري.

ومن الأمثلة على ذلك في قضاء محكمة التنازع لنزاع بين حكمين فصلت فيه المحكمة في موضوع الدعوى[3].

---

(1) Legifrance Article 13
De Décret n° 2015-233 du 27 février 2015 relatif au Tribunal des conflits et aux questions préjudicielles Les décisions sont notifiées par le secrétaire du Tribunal des conflits aux parties, au ministre et aux juridictions intéressées ainsi que, le cas échéant, au représentant de l'Etat ayant élevé le conflit.

(2) Legifrance Article 42.
De Décret n° 2015-233 du 27 février 2015 relatif au Tribunal des conflits et aux questions préjudicielles Le Tribunal des conflits juge au fond. Il statue également sur les dépens des instances poursuivies devant les deux ordres de juridiction et, le cas échéant, devant lui.

(3) TRIBUNAL DES CONFLITS N° 4248 _4 juillet 2022.

وكانت تتمثل في أنه قد رفع السيد أ. وآخرون دعوى عاجلة أمام محكمة بولوني سور مير القضائية في 4 تشرين الثاني/نوفمبر 2020 لإثبات وجود اعتداء ناجم عن إصدار المحافظ قرار إخلاء مخيم أقيم بشكل غير نظامي في 29 سبتمبر 2020 على أرض في منطقة فيرفال في كاليه والأمر بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ عمليات الإجلاء والمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقهم من جراء ذلك الطرد. وقد دفعت الدولة بعدم اختصاص المحكمة، فقضى قاضي الأمور المستعجلة بمحكمة القضاء العادي بولوني سور بعدم اختصاص القضاء العادي بنظر النزاع بحكم صادر في 6 يناير 2021.

بينما قدم السيد أ. وآخرون، في 28 سبتمبر 2021، استئنافا ضد هذا الأمر إلى محكمة استئناف دواي، وأرسل محافظ كاليه إلى محكمة الاستئناف، في 28 نوفمبر 2021، اعتراضا جديدا على الاختصاص، والذي تم رفضه بموجب حكم محكمة الاستئناف المؤرخ 24 مارس 2022 فأثار المحافظ النزاع بأمر مؤرخ 5 أبريل 2022، تم تسليمه إلى قلم محكمة الاستئناف في نفس اليوم، وأوقفت محكمة الاستئناف، بحكم صادر في 5 أبريل 2022، الإجراءات.

وقد ساقت محكمة التنازع في حيثيات حكمها أن الإدارة لم يصدر عنها أي إجراء يستوجب إصدار أمرا قضائيا بوقف القرار، حيث إن وقف القرار لا يتأتى إلا في حالة شروع الإدارة في التنفيذ القسري، في ظل ظروف غير قانونية، أو ينتهك الحرية الفردية أو يؤدي إلى سقوط حق في الملكية، وعلى الرغم من أن السيد أ. وآخرين يدعون أن تدخل المحافظ في إخلاء المخيم الذي أقيم على الأرض المعنية يشكل اعتداء، فمن الواضح من الوثائق الواردة في الملف أن إخلاء الأرض لم يأمر به المحافظ بل تم تنفيذه في سياق عملية للشرطة القضائية بعد أن أصدر المدعي العام تعليمات لوضع حد للجريمة التي يعاقب عليها بموجب أحكام المادة 322-4-1 من القانون الجنائي، والتي

Arrêté de conflit du préfet du Pas-de-Calais après un arrêt de la cour d'appel de Douai retenant la compétence judiciaire sur le terrain de la voie de fait pour connaître d'une demande en référé formée après l'évacuation, en septembre 2020, d'un campement irrégulier de migrants à Calais.

تعاقب بالسجن لمدة سنة واحدة وغرامة قدرها 7500 يورو على تنظيم اجتماع بهدف إنشاء مساكن للإيواء، ولو مؤقت دون وجه حق على أرض تابعة إما لبلدية، أو لأي مالك آخر غير البلدية.

وقد أصدر قرارا بإخلاء الأرض التي تم الاستيلاء عليها دون وجه حق مع وضع مقترحات لاستقبال الأشخاص في مراكز الإيواء المنتشرة في جميع أنحاء الإقليم الوطني وتوفير وسائل النقل إلى هذه المراكز، و يرتبط هذا الإجراء الذي تقوم به الإدارة بالمهمة الموكلة إلى المحافظ بموجب أحكام المادة L.2-345 من قانون العمل الاجتماعي والأسر، والتي تتمثل في إنشاء نظام مراقبة اجتماعية في الإدارة مسؤول عن تقديم المعونة للمشردين أو الأشخاص الذين يعانون من ضائقة، وإجراء تقييم لحالتهم وتوجيههم إلى الخدمات التي تتطلبها حالتهم، ولم تسفر عن إعدام قسري. ويترتب على ذلك أنه لا يمكن وصف ما قامت به الشرطة القضائية من إخلاء هذه الأرض اعتداء يترتب على ما تقدم أن النزاع قد أثير عن حق.

إن أحكام المادة 37 من قانون 10 تموز/يوليه 1991 تعفى الدولة، وهي ليست الطرف الخاسر في الإجراءات الحالية، من أن تتحمل المبلغ الذي يطالب به السيد أ. ومحامون آخرون فيما يتعلق بالتكاليف المتكبدة وغير المدرجة في التكاليف.

ولذا فقد قضت محكمة التنازع بتأكيد قرار محافظ كآلية الصادر في 5 أبريل 2022. مع اعتبار الإجراءات التي رفعها م. أ. وآخرون ضد محافظ با دو كاليه والوكيل القضائي للدولة أمام محكمة الاستئناف في دواي وحكم هذه المحكمة المؤرخ 24 مارس 2022 لاغية وباطلة.

وفي قضية أخري، وعقب وفاة ملازم شرطة أثناء أداء واجبه، منح وزير الداخلية زوجته وطفليه القاصرين ميزة الحماية الوظيفية, ومنها تكاليف التقاضي التي يضطر إليها. وقد عهدت زوجته إلى محام بالدفاع عن مصالحها برفع دعوى مدنية. وقد تكفلت وزارة الداخلية من خلال اتفاق بدفع أتعاب المحامي المختار. ولكن بعد دفع عدة فواتير، رفض وزير الداخلية دفع ثلاثة منهم، مما أثار تساؤلات حول مقدار الحماية

التي تلتزم بها الوزارة.

اعتبر نقيب المحامين، الذي لجأ إليه المحامي استنادا إلى نص المادة 174 وما يليها من المرسوم المؤرخ 27 تشرين الثاني/نوفمبر 1991 المنظم لمهنة المحاماة والمتعلق بالمنازعات المتعلقة بعدد ساعات العمل واستيفاء أتعاب المحاماة، أن له اختصاصا للبت في هذا الطلب المقدم من المحامي.

وبعد الاستماع إلى استئناف ضد هذا القرار، رفضت محكمة الاستئناف في باريس الدفع بعدم الاختصاص الذي قدمه محافظ منطقة إيل دو فرانس، ثم أثار المحافظ النزاع أمام محكمة النزاعات.

وقد أكدت محكمة التنازع أن موضوع الدعوى يتعلق بتنفيذ المادة 11 من القانون رقم 83-634 المؤرخ 13 تموز/يوليه 1983 المتعلق بحقوق وواجبات موظفي الخدمة المدنية والحماية التي يجب أن توفرها الكيانات العامة لموظفيها. ومن ثم فإن الأمر يتعلق بعلاقات القانون العام بين هذا الشخص ووكيله، حيث إن الإدارة ليست عميلة ولا مستفيدة من خدمات المحامي بل تتعهد الإدارة فقط بدفع رسوم المنازعات التي قد تنشأ بموجب هذا الالتزام ومن فلا تخرج تلك المنازعة عن اختصاص المحكمة الإدارية، ومن ثم فإن الإدارة ليست ملزمة، في جميع الحالات، بتحمل جميع التكاليف طالما أنها تبدو مبالغ فيها بشكل واضح (2CE أبريل 2003، رقم 249805 أو 19CE أكتوبر 2016، رقم 401102). أما حقيقة أن اتفاقية قد تم إبرامها بين الجهة العامة والمحامي لضمان الدفع المباشر للأتعاب لا تغير من طبيعة هذا النزاع. وتخرج هذه المنازعات عن نطاق نقيب المحامين لتسوية منازعات الأتعاب بين الموكل ومحاميه[1].

ويتضح مما سبق، أنه لم تقتصر مهمة محكمة التنازع على تحديد الجهة المختصة او الحكم واجب التطبيق أو عدم الإعتداد بأحد الحكمين بل يمتد اختصاصها للفصل في الموضوع بتحديد صحة أحد الحكمين عند تقرير اختصاصه وفصله في موضوع الدعوى.

(1) Le tribunal des conflits Conflit positif N° 4226 – Maître Philippe S. c/ agent judiciaire de l'Etat et ministère de l'intérieur Rapporteure : Mme Laurence Pécaut-Rivolier Rapporteure publique: Mme Emilie Bokdam-Tognetti Séance du 13 septembre 2021 Lecture du 13 septembre 2021.

إلا أننا لا نؤيد إمتداد سلطة محكمة التنازع لتشمل القضاء فى موضوع الدعوى والذى سبق وأن تناولته محكمة الموضوع في جهتي القضاء حيث إن ذلك يخلط بين اختصاصات المحاكم المختلفة من ناحية، كما يعيد النظر في موضوع الدعوى بعد صيرورة الحكم نهائيا وصولاً إلى مرحلة التنفيذ المتنازع عليها ومن ناحية أخري بما يمثل إهدارا لحجية الأحكام ويخلق جهة طعن أخرى على الحكم ومحكمة تعلو جهات القضاء الأخرى بما لا يتغياه المشرع ويخرج عن مضمون المقاصد التي عهد لأجلها لمحكمة بذلك الاختصاص ويطيل أمد التقاضي بين الاخصام.

خاتمـة

تعرضت الباحثة إلى التنظيم الإجرائي لدعوى تناقض الأحكام بدءا بتقديم الطلب وصولا إلى صدور حكم في الموضوع. وقد حرصت الباحثة على تحديد ذاتية تلك الدعوى واستقلاليتها وتوصلت إلى مجموعة من النتائج والتوصيات من خلال بحثها نوجزها فيما يلي:

أولاً: النتائج

فيما يتعلق باختصاصات محكمة التنازع الفرنسية فقد سجلنا ما يلي:

1. فقد حدد القانون الفرنسي رقم 177 لسنة 2015 اختصاصا حصريا لمحكمة التنازع بنظر دعاوى التعويض عن الضرر الناجم عن طول أمد الإجراءات المتعلقة بنظر ذات النزاع بذات الأطراف أمام جهتى القضاء بسبب تنازع الاختصاص بينهما.
2. حدد المشرع الفرنسي ميعادا لرفع دعوى التناقض تحقيقا لاعتبارات الأمن القانوني بما يندرج في مضمونه ضرورة استقرار المراكز القانونية وترسيخ مبدأ القوة التنفيذية لأحكام القضاء.
3. سمح المشرع الفرنسي لكل ذي مصلحة أن يرفع دعوى تنازع الاختصاص السلبي أمام محكمة التنازع دون أن يحصرها في شخص أو جهة معينة، كما هو الحال في دعوى تنازع الاختصاص الإيجابي، ورغم أنه لم يشترط مواعيد معينة لرفع دعوى تنازع الاختصاص السلبي أمام محكمة التنازع، كما لم يشترط ضرورة أن يكون حكما عدم الاختصاص نهائيين، إلا أن المتقاضين لا يزالون يعانون من البطء الذي يميز إجراءات تحريك دعاوى تنازع الاختصاص السلبي أمام محكمة التنازع.
4. وعلى الرغم من مساهمة نظام الإحالة الذي تبناه المشرع الفرنسي سنة ١٩٦١ وبالتحديد الإحالة الإجبارية في تقليص عدد دعاوى تنازع الاختصاص السلبي المرفوعة أمام محكمة التنازع إلا أنه لم ينجح في القضاء على هذا النوع من

التنازع بصورة نهائية، وربما السبب في ذلك يرجع إلى عدم احترام قضاة نظامي القضاء العادي والقضاء الإداري لأحكام مرسوم ٢٥ يوليو ١٩٦٠ وإغفالهم في الكثير من الأحيان إعمال الإحالة.

5. حدد المشرع الفرنسي على خلاف المصري ميعادا لرفع دعوى التناقض أمام محكمة التنازع الفرنسية وهو ستون يوما من تاريخ صيرورة الحكم الثاني نهائيا
6. لم يسلك المشرع المصري مسلك المشرع الفرنسي فيما يخص فتح الباب للأفراد للطعن بدعوى التناقض أمام المحكمة الدستورية العليا.
7. اشترط المشرع الفرنسي حالة لا نظير لها لدى المشرع المصري وهو شرط إنكار العدالة وحدده بحالتين حتى تختص محكمة التنازع بنظر دعوى التناقض.
8. تبسط محكمة التنازع الفرنسية قضاءها على الجانب الموضوعي في دعوى التناقض على نقيض ما يحدث في قضاء المحكمة الدستورية العليا والتي تقصر نظر الدعوى على فحص قواعد الاختصاص الولائي لتحدد المحكمة صاحبة الولاية القضائية لإصدار الحكم ومن ثم الاعتداد به دون غيره من الأحكام الأخرى الصادرة عن الجهة غير المختصة
9. لا تعد دعوى تناقض الأحكام في النظام الدستوري المصري طعنا على الأحكام حيث يقتصر دور المحكمة الدستورية على تحديد الحكم واجب الاعتداد به في ظل قواعد الاختصاص الولائي على نقيض الوضع في فرنسا والتي يتعدى دورها لنظر الشق الموضوعي في النزاع. فلا يتعدى دورها على أنها نزاع مفاضلة بين القوة التنفيذية لحكمين بحيث إن الحكم في دعوى التناقض يقرر أفضلية القوة التنفيذية لأحدهما على الآخر.

أما فيما يتعلق بقضاء المحكمة الدستورية العليا المصرية فقد سجلنا ما يلي:

1. يعد الحكم النهائي القابل للتنفيذ حداً للتناقض تقبل به دعوى التناقض أمام المحكمة الدستورية، حتى إذا طعن على هذا الحكم بالنقض ، لكون الطعن بالنقض لا يوقف تنفيذ الحكم والذي يعد مناط التناقض ما لم تأمر المحكمة بوقف تنفيذه.

2. أن تنفيذ أحد الحكمين لا يصح أن يكون سببا في عدم قبول دعوى التناقض لزوال أحد حدي التناقض وذلك يرجع إلى أسباب ثلاث، **الأول**:أنه لم يرد نص في قانون المحكمة الدستورية العليا يجعل تنفيذ أحد الحكمين سببا لعدم قبول دعوى التناقض، **الثاني**: أن أحد الحكمين المتناقضين قد يكون منفذ تلقائيا بحكم طبيعة الأمر المقضي به وتوافقه مع الواقع، **الثالث**: أن التسليم بهذا المبدأ يجعل المفاضلة بين الأحكام المتناقضة بيد الجهات القائمة على التنفيذ، ليسلب من المحكمة سلطتها في فض التناقض وفق قواعد الاختصاص الولائي الواردة في الدستور.
3. أن التناقض ليس فقط شرط إبتداء وإنما هو شرط بقاء واستمرار لحين الفصل في دعوي تناقض الأحكام، لإمكان تنفيذ أحد الحكمين حدي التناقض.
4. أوامر الأداء تصلح أن تكون حدا للتناقض نظرًا لطبيعتها القضائية من ناحية حيث تحوز حجية الأمر المقضي على النحو الذي تثبت للأحكام، ومن ناحية ثانية وجوب الإلتزام بتنفيذها حيث توضع عليها الصيغة التنفيذية، في حين أن الحكم الأجنبي الصادر عن جهة قضائية أجنبية لا يصلح حدا للتناقض وفق ما تواترت عليه أحكام المحكمة الدستورية العليا
5. تعد القرارات الصادرة عن النيابة الإدارية بتوقيع الجزاءات التأديبية وفقا لنص المادة 197 من الدستور المصري الصادر عام 2014 في مفهوم الأحكام القضائية التي تصلح حدا للتناقض.
6. إن مرد الحجية النسبية لدعوى تناقض الأحكام يرجع إلى اختلاف التكييف القانوني للدعوى بحسب الوقائع المعروضة بحيث يستحيل إطلاق حكم المحكمة الدستورية الصادر في دعوى التناقض ليشمل كل الموضوعات المشابهة.ولا تمتد الحجية إلى أسباب الحكم في دعوى التناقض، حيث إن الأسباب قاصرة على الحالة المعروضة أمام المحكمة التي تضفي عليها وصفًا لطبيعة المنازعة حسب ما ترتئيه من تفاصيل

ثانيًا: التوصيات

1. نقترح إعادة النظر في مسألة حق تحريك إجراءات دعوى تنازع الاختصاص الإيجابي في فرنسا في شخص المحافظ، حيث إن ذلك يعد تحيزا لجهة القضاء الإداري على حساب جهة القضاء العادي لاسيما أنه يتدخل لإقرار اختصاص القضاء الإداري حين يتمسك القضاء العادي بنظر الدعوى.
2. يتوجب على المشرع الفرنسي تدارك التمييز الواقع بين نظامي القضاء العادي والقضاء الإداري بالنسبة لحق تحريك دعوى تنازع الاختصاص الإيجابي وذلك بتمكين نظام القضاء العادي بدوره من اللجوء لمحكمة التنازع حتى لا يفسر حصره لحق تحريك دعوى تنازع الاختصاص الإيجابي في شخص المحافظ على أنه تحيز للقضاء الإداري على حساب القضاء العادي وحماية لاختصاصات القضاء الإداري على حساب اختصاصات القضاء العادي.ولا شك أن من شأن إعمال نظام الإحالة في دعاوى تنازع الاختصاص الإيجابي أن يحل هذا الإشكال؛ لأنه سيمكن القضاء العادي من اللجوء إلى محكمة التنازع عندما يقوم المحافظ بتحريك إجراءات توقيف النزاع أمامه.
3. تناشد الباحثة المشرع المصري النص صراحة على شرط وحدة الخصوم في الحكمين المتناقضين كشرط لقبول دعوى التناقض في قانون المحكمة الدستورية العليا وعدم ترك الأمر لاجتهاد القضاء.
4. تعيين مدة لإصدار المحكمة الدستورية لحكمها في دعوى التناقض حال قرارها بوقف تنفيذ أحد الحكمين أو كليهما وحتى لا يظل أمر تعليق القوة التنفيذية لأحكام المحاكم معلقًا لفترة طويلة غير محددة بمدة.
5. نناشد المحكمة الدستورية العدول عن اتجاهها بعدم قبول دعوى التناقض حال تنفيذ أحد الحكمين المتناقضين، حيث يتوجب على المحكمة قبول دعوى التناقض في تلك الحالة إعلاءً لقيمة المشروعية الدستورية وعدم التنصل من ولايتها الدستورية في الفصل في التناقض بين تنفيذ الحكمين.

6. نناشد المشرع المصري أن يحذو حذو مثيله الفرنسي في تحديد مدة لرفع دعوى التناقض منذ صيرورة الحكم الثاني محل دعوى التناقض نهائيا حتى تستقر الأوضاع والمراكز القانونية وعدم تركها معلقة بما يرجئ الترضية القضائية للخصوم ويهدر قيم العدالة والحق.

قائمة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية:

1- الكتب العامة:

1. إبراهيم عبد العزيز شيحا: تحليل النظام الدستوري المصري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003م.
2. أ. د/ أحمد هندي: قانون المرافعات المدنية والتجارية، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2010م.
3. أ. د/ أحمد هندي: قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية والتعديلات المستحدثة، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٣م.
4. أ.د/ حسين عثمان محمد عثمان: دروس في قانون القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة، 2015.
5. أ. د/ رمزي الشاعر: النظرية العامة للقانون الدستوري، القاهرة، دار النهضة العربية، 1983.
6. أ.د/ رمزي الشاعر: رقابة دستورية القوانين، دار النهضة العربية، 2004.
7. د/ رمزي سيف: الوسيط في النظرية العامة للقانون الدستوري، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، 1983.
8. أ. د/ طلعت دويدار: النظرية العامة للتنفيذ القضائي، الاسكندرية، دار الجامعة، 2011م.
9. عياض بن عاشور، القضاء الإداري وفقه المرافعات الإدارية في تونس، سراس لمنشر، 1998.
10. أ. د/ فتحي والي: التنفيذ الجبري، دار النهضة العربي، ١٩٨٧م
11. أ. د/ نبيل عمر: الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام وغيرها من السندات التنفيذية، دار الجامعة الجديدة للنشر، إسكندرية، 2000.

12. أ.د. محمد أنس جعفر: الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة تطبيقية، القاهرة، دار النهضة العربية، 1998.
13. أ.د/ محمد باهي أبو يونس: أصول القضاء الدستوري (تنظيم القضاء الدستوري - اختصاص القضاء الدستوري)، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٧م.
14. د/ محمد باهي أبو يونس: القضاء الدستوري، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٤م.
15. أ.د/ وجدي راغب، النظرية العامة للتنفيذ القضائي، دار النهضة العربية، 1971.

2- الكتب المتخصصة:

1. المستشار. د/ أحمد محمود جمعة: أصول إجراءات التداعى أمام محاكم مجلس الدولة والمحكمة الدستورية العليا، الاسكندرية، منشأة المعارف 1985م.
2. د.أحمد ماهر زغلول: أعمال القاضى التى تحوز حجية الأمر المقضى وضوابط حجيتها، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.
3. أ.د/ أسامة أحمد شوقى: مجلس تأديب وصلاحية القضاة، القاهرة، دار النهضة، 2005.
4. أ. د/ أحمد أبو الوفا: نظرية الأحكام في قانون المرافعات، دار المطبوعات الجامعية، 2007.
5. أ.د. أحمد مليجى: الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات، الجزء الثالث، الطبعة الثامنة 2010، طبعة نادي القضاة.
6. أ.د/ الأنصاري حسن النيداني: النظام القانونى للحقوق الدستورية للخصم، دراسة مقارنة، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2009.
7. المستشار الدكتور/ حمدان حسن فهمي: اختصاصات القضاء الدستوري في مصر وحجية أحكامه وتنفيذها وأثارها، بدون ناشر، 2009م.
8. المستشار الدكتور/ خالد خلف محمد عبد اللطيف: اختصاص المحكمة الدستورية العليا بدعوى تناقض الأحكام، دار الجامعة الجديدة، 2024.

9. د/ شعبان أحمد رمضان: ضوابط وأثار الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1998م.
10. أ.د/ صبرى السنوسى: آثار الحكم بعدم الدستورية، القاهرة، دار النهضة العربية، 2000.
11. أ.د/ صلاح الدين فوزي: المجلس الدستوري الفرنسى، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 2013.
12. د/ عبد المنعم الشرقاوى: نظرية المصلحة فى الدعوى، مكتبة عبد الله وهبة ومكتبة عابدين، 1947.
13. المستشار. د/ عبد العزيز محمد سالمان: ماهية التقيد الذاتي في قضاء المحكمة الدستورية العليا، الجزء الثاني.
14. أ. د/ ميادة عبد القادر: طابع السلطة العامة في عقود التصرف في أملاك الدولة الخاصة، دراسة في ضوء القانون رقم 144 لسنة 2017 ولائحته التنفيذية بشأن تقنين أوضاع واضعي اليد على أراضي الدولة. الإسكندرية. دار الجامعة الجديدة.
15. أ. د/ ميادة عبد القادر: ولاية النيابة الإدارية بتوقيع الجزاء التأديبي، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة ٢٠١٩.
16. أ. د/ محمد فؤاد عبد الباسط: المحكمة الدستورية العليا، قاضي التنازع (تنازع الاختصاص، تنازع الأحكام المتناقضة)، الاسكندرية. المكتبة القانونية، ٢٠٠٥م.
17. أ.د/ محمد فؤاد عبد الباسط: ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية، الاسكندرية، منشأة دار المعارف، سنة ٢٠٠٢م.
18. أ.د/ محمود سامي جمال الدين: تدرج القواعد القانونية، ومبادئ الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، 2003.
19. أ.د/ ميادة عبد القادر: اختصاص المحكمة الدستورية بالطلب الأصلي بالتفسير، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٩م.
20. أ.د/ ميادة عبد القادر: الرقابة السابقة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، دار

الجامعة الجديدة، 2017.
21. أ/ محمد كمال عبد العزيز: تقنين المرافعات في ضوء القضاء والفقه، الطبعة الثالثة 1995، الجزء الأول، الدعوى، الأحكام، طرق الطعن، مكتبة نادى القضاة.
22. د/ محمد العشماوي، د. عبد الوهاب العشماوي: قواعد المرافعات في التشريع المصري المقارن، مكتبة الأداب للنشر والتوزيع، بدون سنة نشر.
23. أ.د/ محمد باهى أبو يونس: إنقضاء الخصومة الإدارية بالإرادة المنفردة للخصوم، في المرافعات الإدارية، دار الجامعة الجديدة، بدون سنة نشر.
24. أ.د/ محمد عبد اللطيف: إجراءات القضاء الدستوري، دراسة مقارنة بين مختلف النظم القانونية، المنصورة، دار النهضة العربية، 1989.
25. د/ محمود أحمد زكي: الحكم الصادر في الدعوى الدستورية آثاره وحجيته، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2003 – 2004م.
26. المستشار/ محمد نصر الدين كامل، اختصاص المحكمة الدستورية العليا، القاهرة، عالم الكتب ١٩٨٩م.

ثانياً: الرسائل العلمية:

1. د/ عادل عمر شريف: قضاء الدستورية –القضاء الدستوري في مصر، رسالة دكتوراة، 1988.
2. أ. د/ عبدو يعقوب: التنفيذ، رسالة لنيل دبلوم دراسات عليا في القانون العام، بيروت، معهد الحكمة العالي لتدريس الحقوق، جامعة الحكمة، 2005.
3. د/ حسام محمد حمدي الفضالي: "الدفع بعدم الدستورية كوسيلة لاتصال المحكمة الدستورية العليا بالدعوي الدستورية"، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٧م، إشراف الأستاذ الدكتور: محمد باهي أبو يونس.
4. د/ محمد عبد السلام مخلص: نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، رسالة دكتوراة من جامعة عين شمس سنة 1981.

5. د/ محمد ضياء رفاعى: المسئولية التأديبية للقضاة، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، 2011.
6. د/ مصطفى محمود إسماعيل: "وسائل اتصال المحكمة الدستورية بالدعوى الدستورية دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية 2020م.
7. د/ باسم محمد حيدق: تنفيذ الحكم الدستوري وإشكالاته "دراسة تحليلية"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، 2022 م.
8. د/ خالد فتحي أبو زيد، حجية الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية وآثارها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، بدون سنة.
9. د/ زيد أحمد توفيق الكيلانى: الطعن فى دستورية القوانين، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية نابلس، فلسطين ٢٠١٢.
10. د/ عبد المنعم عبد العظيم جيره: آثار حكم الإلغاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة 1970.
11. المستشار. د/ حمدان حسن فهمي حجية أحكام القضاء الدستوري وآثارها، مجلة الدستورية، العدد السادس عشر، السنة السابعة أكتوبر 2009.

رابعًا: الأبحاث المنشورة فى مجلات علمية

1. أ.د/ أحمد فتحي سرور: الرقابة الدستورية على القوانين، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الأول، السنة الثالثة والاربعون، يناير – مارس 1999، العدد رقم 169.
2. عز الدين فودة: الدور التشريعي للمعاهدات في القانون الدولي.المجلة المصرية للقانون الدولي. المجلد 27، 1971.
3. أ.د/ محمد محمد عبد اللطيف: المجلس الدستورى فى فرنسا والتعديل الدستورى، فى 23يوليو 2008م، بحث منشور فى مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثالث، السنة 24 سبتمبر 2010م.

4. د/ أنور رسلان، مقال بعنوان هيئات التحكيم هل تعد جهات قضائية أو هيئات ذات اختصاص قضائي وفقا لحكم المادة 2/25 من قانون المحكمة الدستورية العليا؟ مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الأول، السنة الرابعة والاربعون، العدد رقم 169. يناير – مارس 1999.
5. المستشار الدكتور/ حمدان حسن فهمي حجية أحكام القضاء الدستوري وأثارها، مجلة الدستورية، العدد السادس عشر، السنة السابعة، أكتوبر 2009.
6. المستشار. د/ عبد العزيز محمد سالمان: مقال بعنوان "ولاية المحكمة الدستورية العليا في فض التعارض في تنفيذ الأحكام النهائية وأثر تنفيذ أحد الحكمين"، مجلة الدستورية، السنة الثامنة، العدد الثامن عشر، أكتوبر 2010.
7. مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، السنة 2023، المجلد 6، العدد 1، ص545 -567، خصوصية التنازع الإيجابي في التشريعين الفرنسي والجزائري.
8. مجلة هيئة قضايا الدولة، السنة الخامسة والأربعين، العدد الأول، يناير، مارس 2001.
9. مجلة هيئة قضايا الدولة، السنة السادسة والأربعين، العدد الثاني، أبريل، يونيو 2002، ص: 2011.
10. الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع: 7 فبراير 2007. الفتوى رقم (130) لسنة 2007، ملف رقم 3777/2/32 موسوعة الجامعة في الفقه والقضاء إصدار 2019.
11. الجمعية العمومية: 23 سبتمبر 1999. الفتوى رقم 12 بتاريخ 23 يناير 2000. ملف رقم 2977 /2/32.
12. الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع: 7 أكتوبر 1998. الفتوى رقم 1130. بتاريخ 19 أكتوبر 1998. ملف رقم 1964/2/32.
13. المبادئ التي قررتها المحكمة الدستورية العليا في شأن (تناقض الأحكام – تنازع

الاختصاص منازعة التنفيذ) عامي 2015 – 2016م.

14. المبادئ القانونية التي قررتها الدوائر المدنية في جلساتها اعتبارًا من 2 يناير 2012 وحتى 21 سبتمبر 2019.

15. مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، المكتب الفني، الأحكام الصادرة عن القضاء الإدارى.

16. مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا الجزء الثالث عشر، المجلد الثاني.

17. مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا الجزء الثاني، المجلد الثاني.

18. مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا. الجزء الحادي عشر، المجلد الثاني.

19. مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا. الجزء الخامس، المجلد الثاني.

20. مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الجزء الثاني، المجلد الأول.

21. مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الجزء الرابع.

22. مجموعة أحكام محكمة النقض.

23. مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة العليا والمحكمة الدستورية العليا في أربعين عامًا (1969 – 2009م).

24. مجموعة المحكمة الدستورية العليا، الجزء الثاني عشر، المجلد الثاني.

25. الموسوعة الذهبية للقضاء الدستوري المصري 1969 – 2019. جـ 9 – المجلد الرابع.

26. موسوعة مبادئ المحكمة الدستورية العليا، للمستشار أحمد هبة.

27. الجريدة الرسمية-العدد27 مكرر(د) في 10 يوليو2024.

سادساً: المراجع الإلكترونية:

1. الموقع الإلكترونى للمحكمة الدستورية العليا المصرية.

2. الموقع الإلكترونى لمحكمة النقض المصرية.

3. الموقع الإلكترونى للموسوعة القانونية لوزارة العدل.
4. دار المنظومة.
5. شبكة قوانين الشرق "ياسر نصار".

سادساً: قائمة المراجع الفرنسية

1. bouabdellah,l'expérience algérienne du contentieux administratif, Thèse pour le Doctorat d'Etat, 2005.
2. BRISSON (J.F) : les recours administratifs en droit public francaise. Paris. L.G.D.J.1996.
3. COUCHEY (C.) : procédure civile. Paris. Siry.T'éd.1992.
4. Jean Claude Ricci, Droit administratif, Hachette 1 livre, Edition, 1996.
5. Juris Classeur, Competence administrative et juridicaire, procedure civil, 2009.
6. Marie-Christine Rouault, Vanessa Bárbé, droit administrative, mementos
   L M D gualiano editeur. 4e edition. sans date.
7. Pascale Gonod, Quel rôle pour le tribunal des conflits au XXIème siècle ?, Lexbase Hebdo, édition.
8. PASTOREL (F.P) : Droit administratif. Paris. Gualino-Editeur. 4'éd 1999.
9. Petit(S), Le tribunal des conflits, que sais je, dépôt légal, 1 ère édition, presse universitaire de France, 1994.
10. Raymond Odent, continieux administrative, Dalloz, 2007.
11. Roger Dutruch, Les conflits négatifs d'attributions, thèse pour

le doctorat, université de paris, faculté de droit, 1927.

12. Roger Dutruch, Les conflits négatifs d'attributions, thèse pour le doctorat, université de paris, faculté de droit, 1927.
13. Serge Petitt, Le tribunal des conflits, Impremierie des presses, universitaires de France, 1994.
14. Traite elementaire de droit administrative, Tome!, 5e edition,L.G.D.J 6-André De Laubadére.
15. Tribunal des conflits N°4299 Conflit sur renvoi du tribunal administratif de la Guadeloupe, 5 février 2024.

- **المواقع الفرنسية:**

- www.dalloz.com

- www.sadanykhalifa.com

الموقع الرسمي للمجلس الدستوري الفرنسي:

- www.legifrance.com

الموقع الرسمي الإلكترونى للمحكمة الدستورية العليا:

https://www.sccourt.gov.eg/SCC/?SCCPORTAL12C-JSESSIONID=Z0MrkkoLUcvJ_XA_bL4WCXI7TWQC_wOs1xVp6q2Aw7b1klAOUJJi!978591016

الموقع الرسمي لمحكمة التنازع الفرنسية:

LE TRIBUNAL DE CONFLITS